

דוח ביקורת

ההחלטה על מתן רישיון עסק לקדמת עדן

1. כללי

במהלך ספטמבר 2015 ערך מבקר המועצה, לאור דרישת ראש המועצה, לאחר שהנושא עלה בוועדת ביקורת, ביקורת על מתן רישיון עסק לגן האירועים "קדמת עדן" (להלן – "קדמת עדן").

לצורך עבודתה קיימה הביקורת שיחות עם ראש המועצה, פקיד רישוי עסקים וכן עיינה במסמכים.

2. הנורמה

המועצה הנה רשות רישוי, שבסמכותה לתת אישורים רק לבעלי עסקים אשר עומדים בדרישות החוק ושקיבלו אישור הגורמים המאשרים (משטרה, כיבוי אש, שרונים, משרד הבריאות, איכות הסביבה), ע"פ תקנה 6 לתקנות רישוי עסקים (הוראות כלליות), תשס"א-2000 (להלן – "תקנות").

(ד) היה מתן הרישיון או ההיתר הזמני טעון לדעת רשות הרישוי בדיקה של גורמים נוספים על נותני אישור, לפי העניין, כדי להבטיח בעסק מטרה מהמטרות הקבועות בסעיף 1(א) לחוק, תעביר רשות הרישוי את הבקשה, בצירוף המסמכים שצורפו לה, לפי טופס 6 האמור לגורם הנוסף. העברת בקשה של מפעל ביטחוני תיעשה לפי הנחיות נציג שר הביטחון ביחידה לרישוי מפעלים ביטחוניים כמשמעותה בסעיף 29ב לחוק.

התקנות מקנות גם למועצה סמכות לנפק רישיון זמני במצב שבו גורם מאשר לא מעביר במועד את תשובתו, כדלקמן:

(ג) לא השיב נותן האישור במועד הקבוע בתקנת משנה (א) או (ה) ולא הודיע על הארכה כאמור בתקנת משנה (ב), או חלף משך ההארכה כאמור ונותן האישור טרם השיב, יראו אותו כמי שנתן אישור להיתר זמני; רשות הרישוי תודיע לנותן האישור על כך שהמועד הקבוע בתקנת משנה (א) או (ה) חלף.

כאמור אחד הגורמים המאשרים הוא הועדה לתכנון ובניה. בכל הקשור לתחום התכנון והבניה לרישוי עסקים נקבע בחוות דעת היועמ"ש לממשלה ("מתן רישיון עסק לעסק שאינו עומד בדיני התכנון והבניה") מה 3.11.2003, כדלקמן:

הנחיה זו עניינה בתנאים ובנסיבות בהם ניתן ליתן רישיון עסק לעסק שאינו עומד בדיני התכנון והבניה.

6. נראה אפוא, כי חוק רישוי עסקים אינו שולל, כשלעצמו, אפשרות של מתן רישיון עסק לעסק שיש בו חריגה מדיני התכנון והבניה, אף כי אחת ממטרותיו היא הבטחת קיום דינים אלה. (סעיף 1(1) לחוק). תוצאת שילוב הדברים היא, שככלל, החלטה ליתן רישיון עסק לעסק שאינו עומד בדיני התכנון והבניה, תהיה החלטה בלתי סבירה, בהיותה מסכלת מטרה ממטרות החוק. ברם, עדיין מסור לרשות שיקול דעת מוגבל ומצומצם

מסמך זה מכיל ממצאי ביקורת האסורים ע"פ חוק בפרסום, והמפרסם תוכן מסמך זה, כולו או חלקו בניגוד לחוק דינו – מאסר שנה.

ליתן רשיון לעסק שאינו עומד בדיני התכנון, וזאת בנסיבות מיוחדות וחריגות, כמפורט להלן.

7. ניתן ליתן רשיון עסק לעסק שאינו עומד בדיני התכנון והבניה בהתקיים אחד מאלה:

(א) בעסק חריגות בניה קלות (זוטי דברים), שהתובע של הרשות המקומית נתן דעתו עליהן, וקבע כי אין מקום לנהל בגינן הליך לפי חוק התכנון והבניה בשל העדר עניין לציבור בניהול הליך פלילי; או
(ב) העסק נמצא במבנה ישן, אשר לא נמצא לו היתר בניה, ותובע של הרשות המקומית קבע כי לא ניתן - או שאין כל כוונה - לנהל בגין העדר ההיתר הליך לפי חוק התכנון והבניה.

8. במקרים של חריגות קלות כאמור בסעיף 7(א) ככלל, יינתן רשיון זמני עד להכשרת הפגם שלפי דיני התכנון, ככל שמדובר בפגם שניתן להכשירו. אכן, קיים קושי להגדיר מראש מהן החריגות מדיני התכנון והבניה העשויות להיחשב לעניין זה כ"חריגות קלות". אין גם לראות, בשום פנים, באמור להלן משום "היתר" לחריגות כאלה. יתר על כן, כל רשימה של עבירות כאלה אינה יכולה להיות נוקשה או ממצה, שכן עבירה מסוימת תיקבע ככזו לא רק לפי יסודותיה הפורמליים, אלא גם לפי נסיבות המקרה. "

3. רקע

מזה כ-14 שנים הפעילה "קדמת עדן" גן אירועים במקרקעין הידועים כגוש 8034 חלקה 15, המצויים סמוך לכניסה המערבית ליישוב קדימה. השימוש בנכס נעשה כאמור כאשר ייעוד הקרקע הינו חקלאי ובניגוד לצווים שיפוטיים שנתנו לאורך השנים, כדלקמן:

- בת"פ 2320/99 הואשמה "קדמת עדן" בביצוע עבודות בניה בהיקף נרחב ללא היתר.
- בת"פ 2889/99 הואשמה "קדמת עדן" ביציקת קירות יסוד ללא היתר ובאי ציות לצו הפסקה מנהלי.
- בת"פ 1337/00 הואשמה "קדמת עדן" ביציקת קירות תמך מבטון ללא היתר ובביצוע שלב טפסנות, כהכנה ליציקת מערכת תמך קירות נוספת ובניית קירות בטון וקורות בטון, כל זאת ללא היתר.
- בתאריך 24.2.2000 אוחד הדיון בתיקים הללו. במסגרת גזר הדין, ניתנו צו הריסה וצו איסור שימוש חורג, לגבי הבנייה נשוא כתבי האישום, כאשר מועד ביצועם של הצווים נדחה ב-24 חודשים. בנוסף גזר בית המשפט על "קדמת-עדן", קנס בסך 270,000 ₪ וחויב בהוצאות משפט בסך 80,000 ₪.
- על אף פס"ד, בביקורת שערכה במקום שרונים ב 20.9.2004 נמצא כי לא זו בלבד ש"קדמת עדן" נמנעה מביצוע הצווים, אלא הגדילה לעשות ובצעה עבודות בנייה נוספות ללא היתר. בגין זאת, הוגש נגדה כתב אישום בת"פ 10866/04 בתאריך 20.12.2004, במסגרתו הואשמה "קדמת עדן" באי קיום צו בית משפט, בנוסף לאישום בביצוע עבודות בנייה ללא היתר, בשימוש ללא היתר, בשימוש חורג ובשימוש בקרקע חקלאית בניגוד לחוק.

מסמך זה מכיל ממצאי ביקורת האסורים ע"פ חוק בפרסום, והמפרסם תוכן מסמך זה, כולו או חלקו בניגוד לחוק דינו – מאסר שנה.

- בשנת 2005 הוצא צו מנהלי המחייב את "קדמת עדן" להרוס אוהל בשטח של 280 מ"ר, המשמש כגן אירועים ללא היתר כדן. "קדמת עדן" עתרה לביהמ"ש לביטול הצו האמור (ב"ש 6746/05), ברם עתירתה נדחתה.
- ביום 9/1/06, הוגש כתב אישום חמישי כנגד "קדמת עדן" בתיק עמ"ק 40012/06, וזאת בגין הקמת אוהל בשטח של כ- 280 מ"ר, המשמש לקבלת פנים באירועים שמתקיימים במקרקעין, ללא היתר בניה ותוך שימוש מסחרי וחורג מייעודם החקלאי של המקרקעין. "קדמת עדן" הורשעו, עפ"י הודאתם בעבירות שיוחסו להם ונגזרו עליהם קנסות כספיים.
- בתאריך 21.7.2011, במסגרת תיק עמ"ק 41568-07-11, הוגש כנגד "קדמת עדן" כתב אישום נוסף, בגין הקמת מבנה מברזנט ואלומיניום בשטח של 300 מ"ר ושימוש בו כחלק מגן האירועים. הדיון בתיק זה אוחד עם הדיון בת"פ 10866/04. "קדמת עדן" הודו והורשעו בעבירות המיוחסות להם. בגזר הדין, שניתן ביום 9/1/13, נגזרו קנסות על המשיבים והוצאו צו להתאמת הבנוי להיתר וצו הריסה, אשר מועד ביצועם נדחה עד ליום 10.4.2014. עוד הוצא צו איסור שימוש חורג, אשר מועד כניסתו לתוקף נדחה לתאריך 10.1.2014. לבסוף, נקבע בגזר הדין כי המועד לביצוע צווי ההריסה, שנתנו בת"פ 2320/99, 2889/99, 1337/00 הוארך ב- 15 חודשים מיום מתן גזר הדין. המועד לביצוע צווי הפסקת השימוש, שנתנו בתיקים האמורים, הוארך בשנה מיום מתן גזר הדין.
- "קדמת עדן" הגישה ב 24.2.2014 בקשה למתן ארכה לביצוע הצווים, אולם בקשתה נדחתה. על החלטה זו ערערה "קדמת עדן", ערעור שנדחה בתאריך 23.4.14 (עפ"א 15653-03-14) והצווים נכנסו לתקפם ביום 1.5.14. על החלטה זו הגישה "קדמת עדן" בקשת רשות ערעור לביהמ"ש העליון, שנדחתה ב 12/6/14 (רע"פ 4007/14 ספיר קדמת עדן נ' הועדה המחוזית לתכנון ולבניה שרונים).
- חרף הצווים השיפוטיים, אשר מועד ביצועם החלוט הנו בתאריך 1.5.2014. בביקורות אשר נערכו ע"י שרונים, בתאריכים 20.5.2014, 25.5.14, 5.6.14, 8.6.14 ו- 10.6.14, נמצא כי "קדמת עדן" ממשיכה לעשות שימוש חורג בקרקע החקלאית ומפעילה בה גן אירועים.

4. המקרה

להלן השתלשלות מתן רישיון עסק ל"קדמת עדן" במועצה:

- ב 15.12.2008 אישרה המשטרה את הבקשה לרישיון עסק.
- ב 29.6.2014 אישר כיבוי את הבקשה לרישיון עסק (אישור קודם ניתן ע"י כיבוי אש ב 3.7.2013).
- ב 2.6.2014 הוציאה שרונים ל"קדמת עדן" התראה לפיה הם עושים שימוש במבנה ללא היתר.
- ב 6.7.2014 הוציאה המועצה רישיון עסק זמני ל"קדמת עדן". תוקף הרישיון שהיה לכמה שעות הוארך לשנה על-ידי פקיד רישוי עסקים.
- ב 10.7.2014 אישר משרד הבריאות את הבקשה לרישיון עסק.

מסמך זה מכיל ממצאי ביקורת האסורים ע"פ חוק בפרסום, והמפרסם תוכן מסמך זה, כולו או חלקו בניגוד לחוק דינו – מאסר שנה.

- ב 22.7.2014 הודיעה המועצה ל"קדמת עדן" שעליה להשלים ולצרף אישור משרונים.
- ב 14.8.2014 פנתה מהנדסת שרונים למועצה וקבלה: "לא ברור לנו כיצד הוצא על-ידכם רישיון עסק זמני ל"קדמת עדן".... לא התקבלה בקשה מטעמכם בנוגע לרישיון עסק שבנדון".
- ב 29.9.2014 החליטה הועדה לתכנון ובניה שרונים, שדנה בבקשה לשימוש חורג, "להמליץ ולהעביר לאישור המחוז [את הבקשה] לשימוש חורג".
- ב 23.6.2015 הגישו בעלי "קדמת עדן" לשרונים בקשה לשימוש חורג.
- ב 15.11.2014 הטיל ביהמ"ש על "קדמת עדן" קנס בגין אי ציות לצו וצו איסור שימוש חורג לגבי העבירות.
- ב 10.12.2014 הוצא ע"י המועצה צו הפסקה מנהלי לסגירת העסק החל מיום 31.12.2014.
- ב 16.11.2015 דנה שרונים בבקשה לשימוש חורג ע"י בעלי "קדמת עדן". מהנדסת הועדה המליצה "ניתן להאריך תוקף ההחלטה עד ליום 29.9.16 ולאשר הבקשה בכפוף להשלמת גיליון הדרישות".

5. הוצאת היתר זמני

5.1 אישור גורמים מאשרים

בתשובה לשאלת הביקורת נמסר כי התקבלו במועצה אישורים מכל הגורמים המאשרים, למעט שרונים, כדלקמן:

- ב 29.6.2014 אישר כיבוי אש את הבקשה לרישיון עסק (אישור קודם ניתן ע"י כיבוי אש ב 3.7.2013).
- ב 10.7.2014 אישר משרד הבריאות את הבקשה לרישיון עסק
- ב 15.12.2008 אישרה המשטרה את הבקשה רישיון עסק וכן לדברי פקיד רישוי עסקים גם ב- 2014. מעיון בתיק נמצא רק מכתב אחד מ 2014 בו המשטרה מציינת כי "מספר ת.ז. [בבקשה] שגוי". ברם לדברי פקיד רישוי עסקים המשטרה אישרה את הרישיון, אך עקב מצוקת כ"א המסמך לא תויק. לא הובא לידיעת הביקורת שיחידת רישוי עסקים במועצה פנתה למשטרת ישראל בבקשה לקבל עותק מהאישור שנטען כי הוצא.

הביקורת רואה בחומרה שאישור הנטען שנמצא, ובהתבסס עליו ניתן היתר זמני, לא קיים בתיק. ניהול תחום רישוי עסקים מחייב בתיק שוטף, והרי כל הטיפול בבקשות נשען על תכתובת עם הגורמים המאשרים. מצב זה מעלה באופן טבעי חשש שההליך בוצע מבלי שהאישור התקבל בפועל, והרי גם לאחר הביקורת האישור לא נמסר. אשר על כן מעירה הביקורת כי ככל שהאישור הוצא, יש לפנות למשטרה כדי לקבל עותק ולתעדו.

מסמך זה מכיל ממצאי ביקורת האסורים ע"פ חוק בפרסום, והמפרסם תוכן מסמך זה, כולו או חלקו בניגוד לחוק דינו – מאסר שנה.

5.2 תוקף הרישיון

הסמכות להוצאת רישיון עסק נתונה לראש המועצה, כפי שנקבע בסעיף 5 לחוק רישוי עסקים, תשכ"ח-1968, כדלקמן: "רשות הרישוי לעסק טעון רישוי היא – (1) בתחום רשות מקומית – ראש הרשות המקומית או מי שהוא הסמיכו לכך (בחוק זה – רשות הרישוי המקומית);

מהביקורת שערכנו עולה כי רישיון הזמני שהוצא שונה לאחר שהוא נחתם על-ידי ראש המועצה, כדלקמן:

5.2.1 הרישיון שנחתם ע"י ראש המועצה להלן הרישיון הזמני עליו חתם ראש המועצה:

טלפון: 052-2929292

רישיון זמני לניהול עסק

לפי חוק רישוי עסקים תשכ"ח 1968

תאריך הדפסה: 06/07/2014
מס. תיק רישוי: 10/0015

שם התאגיד / חברת האם	שם העסק	מס' הרישיון	תאריך הפקת הרישיון
קידמת עדן	קידמת עדן	64	06/07/2014 00:00
מספר סידורי בצו	תאור העסק על-פי הצו	תאריך פקיעת הרישיון	מס' הרישיון
0709	אולם או גן לשמחות ולאירועים - לרבות הגשת משקאות משכרים	06/07/2014 00:00	06/07/2014 00:00

ור כדן.
לעמידה בכל הוראות חוקי עזר עירוניים.

הסכום לתשלום: ₪ 1,292.00
תאריך תשלום: 06/07/2014
חתימה וחותמת הקופה

שביט מס
ראש המועצה
קדימה-צורן

שביט מס
ראש רשות

חותמת הרשות

כפי שניתן לראות מהרישיון, למרות השינוי בשנת הפקת הרישיון (מ 2014 ל 2015, ע"י שינוי הספרה 4 ל 5) שסביר שנעשה לאחר החתימה, תוקפו של זה הוא לכמה שעות (פג באותו יום). משמע תוקף הרישיון הוא לאותו יום בו הוא הוצא (6.7.2014). מהסברים שקיבלנו מראש המועצה עולה כי ההיתר ניתן לכמה שעות כדי לאפשר ל"קדמת עדן" לקיים אירוע ספציפי, עליו בעלי הגן התחייבו.

עוד ניתן לראות כי הרישיון נושא רק את חתימת ראש המועצה.

מסמך זה מכיל ממצאי ביקורת האסורים ע"פ חוק בפרסום, והמפרסם תוכן מסמך זה, כולו או חלקו בניגוד לחוק דינו – מאסר שנה.

5.2.2 הרישיון שניתן ל"קדמת עדן" להלן הרישיון שנופק בפועל ל"קדמת עדן":

תאריך הדפסה: 06/07/2014
מס. תיק רישוי: 10/0015

שם התאגיד / חברת האם	שם העסק	מס' הרישיון	תאריך הפקת הרישיון
קידמת עדן	קידמת עדן	64	06/07/2014 00:00
מספר סידורי בצו	תאור העסק על-פי הצו	תאריך פקיעת הרישיון	
0709	אולם או גן לשמחות ולאירועים - לרבות הגשת משקאות משכרים	6/6/2015 00:00	

ח"פ.מורשה	כתובת העסק	גוש	תאריך תשלום
51247920*	כביש 4 קדימה	8034	06/07/2014

הסכום לתשלום: ₪ 1,292.00
תאריך תשלום: 06/07/2014
חתימה וחתימת הקופה

שביט מס
ראש המועצה
קדימה-צורן

שביט מס
ראש רשות



כפי שניתן לראות להבדיל מהרישיון הקודם, הרישיון שנופק בפועל ל"קדמת עדן" נושא, בנוסף לחתימת ראש המועצה, גם את חתימתו של הפקח וכן חותמת מועצה. עוד ניתן לראות כי בניגוד לרישיון הראשון, תאריך פקיעת הרישיון שנופק ל"קדמת עדן" שונה (נמחק ככל הנראה בטיפקס ונכתב ידנית) מ 6.7.2014 ל 6.6.2015. דהיינו תוקפו של הרישיון הוארך, מכמה שעות, לשנה. משמע, פקיד רישוי עסקים מסר ל"קדמת עדן" רישיון שנתי בעוד שראש המועצה חתם על רישיון לכמה שעות.

5.2.3 תגובת פקיד רישוי עסקים והתגובה לו

בתגובה לביקורת העלה פקיד רישוי עסקים טענות, לפיהם הוא הפיק שני עותקים לרישיון, כאשר הוא ביצע תיקון ידני של שנת התוקף, ולבקשת בעלי "קדמת עדן", הוא אישר את התיקונים הללו בחתימתו, כדלקמן:

5. הפקתי שני עותקים של הרישיון כפי שביקש שביט לפני הישיבה ותיקנתי על העותק הראשון, ידנית את שנת התוקף של הרישיון, לפני שחתם עליו שביט לשנת 2015.

6. אחרי הישיבה פנו אליי בעלי קדמת עדן וביקשו את חתימתי לאשר את התיקונים שבוצעו כאמור ידנית על טופס הרישיון, וכך עשיתי באישור של שביט.

כל הפעולות הללו בוצעו לדעתו בהתאם להנחיה של ראש המועצה.

אשר על כן פנתה הביקורת לראש המועצה וזה טען כי מצב הדברים שמעלה פקיד רישוי עסקים אינו נכון, כדלקמן.

"שינוי תאריך – נחשפתי לשינוי התאריך שנחתם על-ידי פקיד רישוי עסקים לראשונה בטיטת הדו"ח-אני מסכים עם הביקורת שיש כאן חריגה מסמכות של

מסמך זה מכיל ממצאי ביקורת האסורים ע"פ חוק בפרסום, והמפרסם תוכן מסמך זה, כולו או חלקו בניגוד לחוק דינו – מאסר שנה.

פקיד רישוי עסקים. במקרים אחרים שבצעתי תוספות ו/או שינויים על רישיון עסק
דאגתי לחתום ליד השינוי + חותמת שלי.

טענתו של פקיד רישוי עסקים בסעיף 3 לא יכולה להתקיים, מכיוון שאינני מבקש
אף פעם להכין רישיונות עסק לפני שאני מוודא שכל המסמכים קיימים.

לא רק זאת אלא במקרים לא מעטים הובאו בפני על-ידי פקיד רישוי העסקים
אישורים לחתימה טרם היו כל האישורים מתוקים בתיק העסק, תיקים אלו
הוחזרו לפקיד רישוי העסקים לצורך השלמות."

6. נאותות הוצאת הרישיון

כאמור ב 6.7.2014 הוציאה המועצה רישיון עסק זמני ל"קדמת עדן". מהסברים שקיבלנו עולה כי
הרישיון ניתן על רקע העובדה שכל הגורמים המאשרים למעט שרונים אישרו את הבקשה. באשר
לשרונים נמסר כי ביהמ"ש קיבל בקשות לדחיית צו ההריסה, ושרונים המליצה לאשר בקשה
לשימוש חורג. מהבדיקות שערכנו עלו הבאים:

6.1 חוקיות הוצאת ההיתר הזמני - מסקנה

המועצה רשאית להוציא היתר זמני (רישיון זמני) רק כאשר גורם מאשר לא מסר את תשובתו
תוך 30 יום (תקנה 6 לתקנות).

מהסברים שקיבלנו עולה כי הרישיון נחתם ע"י ראש המועצה כדי לאפשר ל"קדמת עדן" לקיים
אירוע אחד, עליו הם התחייבו, וזאת לאור העובדה שבית המשפט דן בתקופה הנדונה
בעתירות בעלי "קדמת עדן", והתקבלו האישורים מהגורמים המאשרים (פרט לאישור שרונים
שבו מליאת שרונים "הייתה אמורה לדון ולאשר ואכן אישרה ב 29-9-2014, שימוש חורג
לאולם". מעיון בהחלטת הועדה עולה כי אכן התקבלה בה החלטה הבאה:

החלטות מליאת הועדה בישיבה: 2014011 בתאריך: 29/09/2014
הועדה מחליטה ברוב קולות להמליץ ולהעביר לאישור המחוז את השימוש החורג,
כמו כן משך השימוש יקבע ע"י המחוז. הכל בכפוף להשלמת גליון הדרישות ובכפוף להערוותיה
של היועצת המשפטית ככל שיהיו.

ברם, החלטה להעביר את הנושא לשרונים התקבלה חודשיים לאחר שהוצא ההיתר הזמני,
מה גם שבפועל היתר שכזה לא הוצא. כך יצא שבפועל לא התקבל מהועדה לתכנון ובניה
אישור לבקשה לרישיון עסק ל"קדמת עדן", כך שהמועצה כלל לא יכלה הייתה להוציא
ל"קדמת עדן" רישיון עסק. דהיינו הרישיון הזמני שהוציא ראש המועצה נעדר לדעתנו
בסיס חוקי. בהקשר לכך יצוין כי מהנדסת הועדה לתכנון ובניה שרונים קבעה במכתב
לסגנית הממונה על המחוז במשרד הפנים "לשרונים לא הוגשה בקשה בנדון ולא ניתן
אישור כל שהוא להוצאת רישיון עסק (לקדמת עדן)". מן הראוי היה, לאור הנסיבות כנ"ל,
שבקשתה של "קדמת עדן" הייתה נבחנת ע"י היועמ"ש למועצה, בטרם קבלת ההחלטה.
לדעתנו, בטח מבלי שהנושא נבחן על-די היועמ"ש למועצה, ההחלטה להיענות לבקשת שרונים
בטעות יסודה, ונראה כי בכל מקרה לא היה מקום להיענות לה.

6.2 תוקף הרישיון לאור "תיקון טעות סופר"

כאמור פקיד רישוי עסקים שינה את תוקף הרישיון מכמה שעות לשנה. פעולה זו, אינה מהווה
לדעתנו תיקון "טעות סופר" אלא שינוי פרט מהותי במסמך משפטי, אשר על כן גם מטעם זה
הרישיון שהוצא משולל תוקף.

**מסמך זה מכיל ממצאי ביקורת האסורים ע"פ חוק בפרסום, והמפרסם תוכן מסמך זה, כולו
או חלקו בניגוד לחוק דינו – מאסר שנה.**

7. שינוי תאריך תפוגת רישיון - חריגה מסמכות

7.1 חריגה מסמכות - משמעות¹

הסמכות המנהלית נשלטת על-ידי העיקרון של חוקיות המנהל. על-פי עיקרון זה, נדרש שלכל מעשה מנהלי תהיה הסמכה בחוק, בין שההסמכה היא מפורשת, משתמעת, במישרין או בעקיפין. רשות צריכה להצביע על החוק המסמיך אותה לעשות מעשה. באם אין ביכולת הרשות לעשות זאת, הרי שפעולתה מהווה חריגה מסמכות והיא אינה חוקית. השאלה "מי שמך", דהיינו מניין הסמכות, היא שאלה לגיטימית שניתן להציב בפני כל רשות וכל בעל תפקיד ברשות לגבי פעולותיהם. בכך מתמצא ההבדל בין אדם פרטי, הרשאי לעשות כל מה שהדין לא אסר עליו לעשות, לבין רשות מנהלית, אשר רשאית לעשות רק מה שהוסמכה לעשות. מכאן כי פעולה שבוצע שלא בסמכות דינה בטלות.

החוק הוא המקור הראשוני של הסמכות המנהלית. בדרך כלל הסמכות מוענקת בחוק. אולם אין הכרח שהסמכות תוענק בחוק עצמו. אפשר שהיא תוענק ע-ל-ידי מקור משני, כגון, בתקנות.

משנקבע מקור הסמכות, מחייב העיקרון של חוקיות המנהל להוסיף ולוודא כי המעשה המנהלי לא חרג מתחום הסמכות, כפי שנקבע על-ידי מקור הסמכות.

ככל שהחיקוק המסמיך מפרט בלשונו, ומוסיף תנאים להפעלת הסמכות, מצטמצם והולך מתחם הסמכות של הרשות המנהלית. ייתכן שהפירוט יהיה רב ומדויק עד כדי כך, שבמצב מסוים בו קיימים התנאים והמגבלות שפורטו בחוק יהיה ברור שהרשות חייבת לעשות מעשה מסוים. סמכות כזאת מכונה בדרך כלל "סמכות-חובה"

7.2 המעשה

כאמור הסמכות לניפוק רישיונות עסק הוענקה בחוק לראש המועצה, ואילו זה לא האציל סמכויות בנושא זה. אשר על כן, קביעת התנאים והתניות, כל שכן מתן הרישיון עצמו, הן פעולות הנתונות בתחום סמכותו הבלעדי של ראש המועצה.

כפי שניתן לראות, ברישיון שנופק ל"קדמת עדן", השדה "תאריך פקיעת הרישיון" שונה על-ידי פקיד רישוי עסקים, כך שתוקפו גדל מכמה שעות לשנה. ליד התיקון מתנוססת חותמת וחתימה של פקיד רישוי עסקים.

בתשובה לשאלת הביקורת הבהיר פקיד רישוי עסקים כי התערבותו כנ"ל הנה בבחינת תיקון טעות סופר. שתהינו באזניו כיצד זה ש"טעות סופר" זו האריכה את תוקף הרישיון מכמה שעות לשנה, הוא טען שהוא לא יכול להסביר את זה, כי המקרה ארע לפני שנתיים והדבר פרח מזיכרונו. לדבריו לא יתכן שיצא רישיון לשנה, כי בזמנו דובר, ואת זאת הוא כן זוכר, על מתן רישיון לתקופה קצרה מאוד של כמה ימים. הביקורת אינה מקבלת הסברים אלה, כדלקמן:

(1) התיקון הנו מהותי, מתן רישיון לשנה, לכן לא לקבל את הטענה כי מדובר בתיקון סופר.

(2) גם כאשר מבוצע תיקון, נדרש היה מפקיד רישוי עסקים לדווח על כך לראש המועצה, דבר שלא נעשה. בכל מקרה נושא זה היה צריך לבוא לאישור, כל שכן לידיעתו, של ראש המועצה.

(3) אין בידי פקיד רישוי עסקים אסמכתא כלשהי התומכת בגישתו, ותגובת ראש המועצה לביקורת סותרת את דבריו.

¹. י. זמיר, הסמכות המנהלית, מהד' ראשונה, נבו.

גם אם נקבל את הסברי העובד, שהנו חדש לדבריו בתפקידו, אזי עדין דברים אלה (עובדת היותו הנושא מצוי בסמכות ראש המועצה) צריכים היו להיות נהירים לו והיה צריך להיות ברור שאין זה בסמכותו לערוך שינויים ברישיון עסק, גם אם להבנתנו מדובר בתיקון "טעות סופר". רק הגורם שהוציא את הרישיון, יכול ומוסמך לערוך תיקונים ברישיון, לרבות תיקוני טעות סופר. הביקורת רואה בהתנהלות זו, של ביצוע תיקון ברישיון כנ"ל אף מבלי לדווח על כך, פעולה שחשפה את המועצה לסיכונים, בחומרה.

7.3 המשמעות של הארכת תוקף רישיון

התנהלות זו לפיה שינה פקיד רישוי עסקים פרט מהותי ברישיון עסק מהווה על פניו חריגה מסמכות. והרי לא מדובר בשינוי זניח אלא שינוי של פרט מהותי שהפך רישיון שניתן לכמה שעות לרישיון לשנה שלמה. אשר על כן לא ניתן לדעתנו לקבל את טענתו של פקיד רישוי עסקים כביכול הוא תיקן טעות סופר. ויתרה מזאת, היה ברור כי הוצאת הרישיון הנה דבר חריג הניתן לתקופה קצרה, כפי שאישר זאת בעצמו הפקיד, אשר על כן שינוי התאריך כך שהרישיון יהיה לשנה מהווה להבנתנו חריגה מסמכות. הביקורת רואה ממצא זה בחומרה.

8. סיכום והמלצות

שני גורמים, שברגיל לא היו צריכים להתרחש, חברו והביאו לכך שגן האירועים הפועל ללא היתר ובניגוד לצווים מנהלים ושיפוטיים יקבל רישיון עסק. ראש המועצה שנעתר לבקשת בעלי הגן להוציא היתר זמני לערב אחד (כמה שעות) כדי לקיים אירוע אחד, למרות שלא היה בידי המועצה אישור משרונים, ופקיד רישוי עסקים, שהאריך ללא סמכות (בטענה של תיקון טעות סופר) את תוקף הרישיון מכמה שעות לשנה. הביקורת רואה ממצאים אלה של הוצאת היתר זמני ללא בסיס חוקי, וחריגה מסמכות של עובד מועצה, בחומרה.

להלן ההמלצות:

- 8.1 יש ליישר קו בנושא רישוי עסקים ולפעול לתעד את כל המסמכים ברישוי עסקים, ולהזין את כל הפרטים והנתונים למערכת רישוי עסקים הממוחשבת.
- 8.2 יש לקבוע בנושא רישוי עסקים נוהל המבהיר לפקיד רישוי עסקים את כללי עשה ואל תעשה, ובהם איסור לשנות/לתקן וכו' פרטים ברישיון עסק.
- 8.3 יש לקיים מעקב מתועד לגבי אישורי הגורמים המאשרים, ולדווח בטופס ייעודי, בעת הגשת בקשה לאישור רישיון עסק, לראש המועצה על סטאטוס אישור הבקשה.
- 8.4 יש לקיים עם העובד שיחת הבהרה.
- 8.5 יש לקיים בקרה על הליך הוצאת רישיונות עסק.
- 8.6 יש להעביר ממצאי דוח זה ליועמ"ש למועצה.

מסמך זה מכיל ממצאי ביקורת האסורים ע"פ חוק בפרסום, והמפרסם תוכן מסמך זה, כולו או חלקו בניגוד לחוק דינו – מאסר שנה.

נספחים

מסמך זה מכיל ממצאי ביקורת האסורים ע"פ חוק בפרסום, והמפרסם תוכן מסמך זה, כולו או חלקו בניגוד לחוק דינו – מאסר שנה.



תאריך: 9/9/2015

תאריך: 9/9/2015

אל: אלון כוחלני - כאן

הנדון: תגובה לדו"ח קדמת עדן

1. כל הכתוב בדוח שהוצאת לא נוגע אליי כלל.
2. אני מתפלא שהכללת בדו"ח פרטים שציינתי כהערות אגב בשיחת מסדרון תוך כדי ישיבה אחרת שהייתי בה, כאילו נתתי כבר תגובה כלשהי לדו"ח- ולא כך היא ואני מבקש למחוק כל התייחסות שלי שעדיין לא ניתנה כלל.
להלן התייחסותי הראשונה לדו"ח זה:
3. זומנתי לישיבה בלשכת ראש המועצה, כשהגעתי הישיבה כבר הייתה לפני סיומה בנושא קדמת עדן בדיון רב משתתפים בלשכת ראש המועצה ביום 6/7/14, ראש המועצה ביקש ממני מראש להפיק לפני הגעתי רישיון זמני לניהול עסק לשנה למקום קדמת עדן.
4. מאחר והייתי חדש לגמרי בתחום רישוי עסקים, למרות שניסיתי לעשות זאת במערכת רישוי עסקים, לא הצלחתי לעשות אילוץ למערכת והודפס תאריך תוקף הרישיון לאותו יום בלבד.
5. הפקתי שני עותקים של הרישיון כפי שביקש שביט לפני הישיבה ותיקנתי על העותק הראשון, ידנית את שנת התוקף של הרישיון, לפני שחתם עליו שביט לשנת 2015.
6. אחרי הישיבה פנו אליי בעלי קדמת עדן וביקשו את חתימתי לאשר את התיקונים שבוצעו כאמור ידנית על טופס הרישיון, וכך עשיתי באישור של שביט.
7. ייתרה מכך לפני ביצוע התשלום בגבייה וידאו ממחלקת הגבייה עם הלשכה שרשאים לגבות את התשלום, על הרישיון כולל התיקונים שבוצעו בו ידנית. כל הערותיך. נא להפנות לראש המועצה בלבד, לא מדובר בהליך רגיל של רישוי עסק, אלא בהנחיה של ראש המועצה לתת רישיון זמני לעסק.
9. לאחר שבדקתי את התיק לאחר הוצאת הרישיון הזמני כאמור, מכיוון שראיתי שכל האישורים לכל גורמי הרישוי לא תקפים הפצתי לכל גורמי הרישוי בקשות לאשר את העסק בדיעבד- כך שמבחינתי ודאי שלא התקיים הליך רגיל של רישוי עסק מלכתילה, לגבי עסק זה.

בברכה

איציק איזמן
רישוי עסקים ופיקוח

העתק – ועדת ביקורת

קדימה-צורן מקום של איכות חיים
לשירותך תמיד מוקד שירות לתושב 09-8902-999



לשכת ראש המועצה

יום שלישי, 3 בנובמבר 2015, כ"א בחשוון תשע"ו

לכבוד
 אלון קוחלני – מבקר
 המועצה המקומית קדימה צורן
 הרצל 1
 קדימה-צורן

הנדון: תגובת ראש המועצה לדו"ח הביקורת בנושא קדמת עדן.

אלון שלום רב,

בהמשך לטיטוט הדו"ח שבנדון להל"ן התייחסותי:

1. שינוי תאריך – נחשפתי לשינוי התאריך שנחתם על ידי פקיד רישוי העסקים לראשונה בטיטוט הדו"ח- אני מסכים עם הביקורת שיש כאן חריגה מסמכות של פקיד רישוי העסקים. במקרים אחרים שבצעת תוספות ואו שינויים על רישיון עסק דאגתי לחתום ליד השינוי + חותמת שלי. טענתו של פקיד רישוי העסקים בסעיף 3 לא יכולה להתקיים, מכיוון שאיני מבקש אף פעם להכין רישיונות עסק לפני שאני מוודא שכל המסמכים קיימים. לא רק זאת, אלא במקרים לא מעטים הובאו בפני על ידי פקיד רישוי העסקים אישורים לחתימה טרם היו כל האישורים מתוקיים בתיק העסק, תיקים אלו הוחזרו לפקיד רישוי העסקים לצורך השלמות. כנראה אנו שומרים בלשכה החל משנה שעברה, העתקים של כל רישיונות העסק שאני חותם עליהם לצורך בקרה פנימית.
2. אי תיק מסמכים בתיק רישוי עסקים- גם בסעיף זה אני מקבל את הערת הביקורת. כאמור לפי זכרוני הוצגו לי האישורים או סטטוס הטיפול (פרט לאישור שרונים) במועמד החתימה על הרישיון הזמני.
3. לאחר מספר פגישות עם בעלי קדמת עדן, שבאו לבקש סיוע מהמועצה, נאמר להם שככל שהאולם יעמוד בכל דרישות החוק המועצה תנפיק רישיון עסק זמני לאולם, ככה אנו עושים תמיד. חובתם של בעלי האולם לדאוג לכך וככל שהם לא ידאגו לאישורים המועצה תוציא להם צו סגירה מנהלי, כך גם נעשה! כולל ביקורת של המועצה (שתועדה) במקום.
4. לאור העובדה שביט המשפט דן בתקופה הנדונה בעתירות בעלי קדמת עדן, ולאור העובדות כפי שמתוארות בסעיף 4 (פרט לאישור שרונים שלא נתקבל) ולאור העובדה שמליאת שרונים הייתה אמורה לדון ולאשר (ואכן אישרה בתאריך 2014-9-29, שימוש חורג לאולם) מצאתי לנכון להיענות לבקשת בעלי האולם לתת להם רישיון זמני לקיומו של אירוע לו הם התחייבו מראש.
5. להבדיל מכל עסק אחר, אולם אירועים לא יכול לפעול ולקבל הזמנות לאירועים ללא רישיון עסק!
6. בעבר על פי הידוע לי, נתבקש היועץ המשפטי לממשלה לסוגיה זו של מתן רישיונות עסק לעסקים להם אין היתר מוועדת התכנון והבניה – כפי שמצוטט בטיטוט הדו"ח. המצב התכנוני של קדמת עדן (על פי הידוע לי) הינו, שחלק מהמתחם קיבל היתר בניה בעבר, כך שאין לכאורה בעיה של בטיחות או אישורי הבניה של חלק זה של המבנה (יש בעיה של גדר ומבני עזר שאינם בהיתר וחובת הבעלים להרוס אותם). הסוגיה של קדמת עדן נסבה גם סביב שימוש חורג במבנה בהיתר שייעודו המקורי הינו חקלאי בשטח של כ 280 מ"ר שיועד לקבלת הפנים.

קדימה-צורן מקום של איכות חיים

לשירותך תמיד **מוקד שירות לתושב 09-8902-999**

המועצה המקומית קדימה-צורן THE MUNICIPALITY OF KADIMA-ZORAN

רח' הרצל 1 קדימה-צורן 60920 • טל: 09-8902904 • פקס: 153-9-8902949 • lishka@kadima-zoran.muni.il



לשכת ראש המועצה

7. הועדה המרחבית שרונים אישרה בישיבה מתאריך 2014.9.29 (מצ"ב), המלצה לוועדה המחוזית למתן שימוש חורג לקדמת עדן, כך שגם הוועדה קיבלה את עמדת המועצה שיש להתיר את השימוש החורג במקום! הליך הבקשה לשימוש חורג החל חודשים לפני אישור המליאה בשרונים.

8. אבקש להפנות את הביקורת לפס"ד (מצ"ב) שניתן, בנושא מועדון לולה/ברייק פור לייף. במקרה של מועדון הלילה, הובאו אישורים מנותני האישורים השונים, אולם בהעדר אישור שרונים ולאור פתיחתו של המועדון הוצאתי למקום צו סגירה מנהלי.

השופט לאחר ששמע את הצדדים החליט לאשר למועדון לפעול עד לקבלת החלטה בנושא. בהמשך, לאחר שקיבל החלטה לסגור את המקום, בית המשפט נענה לבקשת בעלי המקום ודחה את צו הסגירה.

9. בית המשפט מפעיל שיקול דעת ליפני שהוא סוגר עסקים. ההיגיון בבסיס החלטת בית המשפט מובנת לי היטב למרות הבעיות החוקיות של הנושא וברור שיש לעשות זאת במשורה!!!! סגירת עסק שנמצא בהליך בבית משפט עוד טרם התקבלה הכרעת דין מהווה גזר דין מוות לעסק, שיתכן שלאחר שמיעת העדויות יתיר בית המשפט את פתיחתו (גם עם מגבלות).

10. ככלל "קדמת עדן" סיפקו עבודה לכארבעים משפחות מהישוב, שילמו ארנונה בגובה מאות אלפי ₪ בשנה, ולכן אני בטוח שבמכלול השיקולים של בטחון הציבור, בטיחות הציבור, וטובת הציבור, ההחלטה לתת רישיון עסק זמני לקדמת עדן הייתה לדעתי בנסיבות הללו נכונה. כפי שהוצאת צווי הסגירה המנהלים בתקופה שקדמה לקבלת האישורים השונים ולהחלטה הסופית על סגירת העסק על ידי בית המשפט היו נכונים ומהווים איזון נכון בין כל הצרכים והחוק.

11. תמונה בעייני עד מאוד אמירתו של פקיד רישוי העסקים שהאישור הונפק לפני קבלת האישורים, והבקשה לקבלת האישורים נעשתה בדיעבד!!

ברכה,
שבט'מס
ראש המועצה המקומית

מצ"ב נספחים:

החלטת הועדה המרחבית שרונים על המלצתה לאשר שימוש חורג לקדמת עדן פרוקטולים בנושא ברייק פור לייף.

קדימה-צורן מקום של איכות חיים
לשירותך תמיד מוקד שירות לתושב 09-8902-999



שרונים
ועדה מרחבית לתכנון ובניה
אבן-יהודה, כפר-יונה, פרדסיה, קדימה-צורן, תל-מונד, אליכין

מס' דף: 79

1004001814	תיק בניין :	20141367	מספר בקשה :	סעיף: 20
		16/11/2015	בתאריך :	סדר יום מליאת הועדה ישיבה מספר: 2015011

מבקש:

* ספיר את זוהר בע"מ תעודת זהות: 512479205

בעל הנכס:

* ספיר את זוהר בע"מ תעודת זהות: 512479205
השופטים 7/31 הרצליה מיקוד : 46447

עורך:

* ריגלר טומי תעודת זהות: 3293867

סוג בקשה: בקשה להיתר

כתובת הבניין: קדימה-צורן

שטח מגרש נטו: 17472.00 מ"ר

שטח מגרש: 17472.00 מ"ר

גוש וחלקה: גוש: 8034 חלקה: 15 יעוד: שטח חקלאי

תכנית: הצ/130, הצ/0-1/3

תאור בקשה

ח ק ל א י ----- שימוש חורג.

מ ה ו ת ה ב ק ש ה:

מבנה חממה בשטח של כ... אשר מבוקש שימש כאולם אירועים במסגרת שימוש חורג שינוי להיתר מס' 12160/2 מיום 28/5/2000.

הערות בדיקה:

- הבקשה אינה תואמת ת.ב.ע שבתוקף.
מבוקש שימוש חורג במבנה בשטח חקלאי לגן אירועים.
השימוש החורג במבנה הוא למעלה מ-10 שנים.
בהתאם לד"וח מפקח בימי שישי מתנהל עסק קייטרינג למכירת מזון מוכן.
בקשה לשמוש חורג פורסמה בעיתונים בתאריך 8/8/14 ולא התקבלו התנגדויות.

הבקשה נדונה בישיבת מליאה 11/14 מתאריך 29/9/14 והוחלט:
"הועדה מחליטה ברוב קולות להמליץ ולהעביר לאשור המחוז את השימוש החורג, כמו כן משך השימוש יקבע ע"י המחוז. הכל בכפוף להשלמת גיליון הדרישות ובכפוף להערתיה של היועצת המשפטית ככל שיהיו".

מצ"ב בקשה של הבעלים להאריך את תוקפה של ההחלטה.

קיים תיק פיקוח מס. 201400098 פעיל בתיק הבנין !

אי קיום צו בית משפט

המלצת מהנדסת הועדה

ניתן להאריך תקף ההחלטה עד ליום 29/9/16 ולאשר הבקשה בכפוף להשלמת גליון

מסמך זה מכיל ממצאי ביקורת האסורים ע"פ חוק בפרסום, והמפרסם תוכן מסמך זה, כולו או חלקו בניגוד לחוק דינו – מאסר שנה.



שרונים

ועדה מרחבית לתכנון ובניה

אבן-יהודה, כפר-זונה, פרדסיה, קדימה-צורן, תל-מונד, אליכין

מס' דף: 80

ת. השלמה

הדרישות.

דרישות המחלקה הטכנית:

- ===== דרישות שהן תנאי לדיון בוועדה =====
- אישור מתכנן הות"ל (החלקה כלולה בתחום אחרזה של תת"ל 43)
 - אישור וולקחש"פ
 - אישור ועדה מחוזית.
 - הוכחת בעלות על הנכס : רישום או יפוי כח נוטריוני מהבעלים.
 - אישור/פטור פיקוד העורף לממ"ד.
 - אישור חברת בזק.
 - אישור כיבוי אש.
 - אישור המוצעה לתכנית הביוב/אישור מעינות השרון ו/או אגודה שיתופית.
 - אישור יועץ נגישות .
 - חתימות בעלים על הנכס : נסח רישום או יפוי כח נוטריוני מהבעלים.
 - חתימת הרשות המקומית.
 - הצהרת מהנדס וחשובים סטטיים.
 - תצהיר לעניין קיום מטרדים אקולוגיים.
 - טופס השלכות סביבתיות.
 - בדיקת תשלום השבחה
 - תשלום אגרת בנייה.
- ערכה את גליון הדרישות : יפעת גולדנברג

10/11/2015

- פרסום שימוש החורג בעיתונים, ומשלוח לגובלים.

הערות פיקוח:

- עפ"י דו"ח מפקח מיום: 15/8/14 -----
- (1) המבנה משמש כגן אירועים, בהתאם לבקשה.
 - (2) הוגש כתב אישום (תיק בימ"ש מס' 415680711, תיק פיקוח מס' 98/14) תיק בהליך משפטי.
 - (3) להלן, עדכון ע"י התובע:
- ניתנו צווים רבים בעבר, בגין הליכים רבים לביצוע התאמה/הריסה.
 ניתנו אורכות לביצוע הצווים (מתחילת שנת 2000).
 בשנת 2014, בימ"ש לא אישר המשך ארכה וקבע כי ניתן לממש הצווים ולהפסיק השימוש ולהרוס.
 הוגש ערעור לבימ"ש מחוזי ונדחה- עפ"י החלטת בימ"ש חלה חובה להרוס עד לתאריך: 1/5/14.
 הוגש ערעור נוסף לבימ"ש עליון, הערעור נדחה!
 החל מיום: 1/5/14, מדובר בהפרת צווים (חובת ביצוע הצווים אינה חלה על הוועדה אלא על
 הנאשמים
 הוגשה תביעה בגין ביזיון בימ"ש ע"י תובע הוועדה- דיון משפטי קבוע ליום: 17/9/14.