



בע"א (תל אביב) 56414-02-22 - מדינת ישראל נ' סיטי מרקט אצ"ל בע"מ

בית משפט לעניינים מקומיים בתל אביב - יפו

בע"א 56414-02-22 מדינת ישראל נ' סיטי מרקט אצ"ל בע"מ (ח.פ.
516289949) ואח'

תיק חיצוני: צו איסור פתיחת עסק בימי מנוחה

בפני כבוד השופטת שלי קוטין

.

מדינת ישראל

מבקשת

נגד

1. סיטי מרקט אצ"ל בע"מ

משיבים

2. אשר אושרי כהן

3. יוסף שוורץ

4. גל גמליאל מזרחי

החלטה

מונחת לפניי בקשה לעיון חוזר, שהוגשה מטעם המבקשת, ולפיה מתבקש בית המשפט לעיין מחדש בהחלטתו מיום 16.5.22 (כב' הש' מירי הרט-ריץ') במסגרתה קבע בית המשפט כי הליך בבקשה למתן צו איסור פתיחת עסק בימי מנוחה לפי סעיף 264(א) לפקודת העיריות, יתנהל על פי סדרי הדין הפלילי.

כמו כן, בקשה לפי סעיף 74 ו-108, לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב - 1982, שהוגשה מטעם המשיבים, במסגרתה עותרים המשיבים, שהמבקשת תעביר לידיהם עותק משלוש בקשות למתן צו סגירה בימי מנוחה כנגד עסקים נוספים, וזאת בהתאם להצהרתה של המבקשת ביום 16.5.22, כמו כן, העתקי הדוחות שנרשמו לחובת אותם העסקים במסגרת הליכי אכיפה שננקטו על יד עיריית תל אביב.

השתלשלות הארועים

משיבה 1 הינה בעלת עסק מסוג מכול "סיטי מרקט" ברחוב אצ"ל 3 בתל אביב (להלן - "העסק")
עמוד 1



ומשיבים 2-4 הינם בעלי העסק/מנהליו/עובדים אחראים בעסק.

ביום 20.2.22 הגישה המבקשת בקשה להוצאת צו איסור פתיחת עסק בימי מנוחה במעמד צד אחד, לפי סעיף 264א לפקודת העיריות (נוסח חדש) יחד עם סעיף 2+סעיף 5(א) לחוק עזר לתל אביב יפו (פתיחתן וסגירתן של חנויות), התש"ס-1980 (להלן - "**הצו**").

המשיבה תמכה את בקשתה בשלושה תצהירים של פקחים מאגף הפיקוח העירוני בעיריית תל אביב, שפקדו את בית העסק ומצאו כי הוא פתוח ללא היתר לפתיחתו בימי שישי ושבת ומועדי ישראל.

ביום 3.3.22 הורה בית המשפט (כב' הש' מירי הרט-ריץ) כי יתקיים דיון במעמד הצדדים ביום 22.3.22 כמו כן, תגובת המשיבים תוגש לבית המשפט עד ליום 15.3.22 (להלן - "**הדין**").

במענה לבקשת המבקשת השיבו המשיבים כי לאור העובדה שעיריית תל אביב נתנה לעסק היתר לפתיחת לילה, היה בכך כדי ליצור הסתמכות אצל המשיבים שסברו כי בכוונתה של העירייה ליתן להם את כל ההיתרים הנדרשים, בכפוף לעמידה בדרישות. עוד הוסיפו המשיבים כי הושקעו בעסק משאבים רבים הן במונחי זמן והן במונחי כסף על מנת להתאים את העסק לדרישות העירייה.

לטענתם של המשיבים, עיריית תל אביב לא נותנת להם היתר שבת וזאת רק עקב מכשול תכנוני ולא מכשול בטיחותי, תברואתי, בריאותי או סביבתי אלא עניין רישומי בלבד, שגם בעניינו המשיבים אינם שוקטים על השמרים ופועלים נמרצות בעניין. לטענתם העירייה פועלת בשרירות שגרמה להם להיקלע לסבך בירוקרטי.

טענה נוספת שהועלתה ע"י המשיבים היא כי העירייה נוהגת באכיפה בררנית, שכן בעסקים הסמוכים לעסקם של המשיבים, הממוקם באזור דרום תל אביב, פועלים בשבתות ומועדי ישראל מבלי שהם אוחזים בהיתר, ולא מתבצעת בעניינם אכיפה על ידי העירייה.

במהלך הדיון, שהתקיים ביום 16.5.22, בפני כב' הש' מירי הרט-ריץ (להלן - "**הדין**"), הצדדים חזרו על טענותיהם. ב"כ המשיבים טענו כי יש בכוונתם להציג ראיות אודות עסקים נוספים שפועלים בתחום עיריית תל אביב ללא היתר ולא מתבצעת נגדם אכיפה, ואילו המבקשת השיבה כי כל העסקים אליהם הפנו המשיבים נמצאים בהליך של אכיפה למעט עסק נוסף שאוחז בהיתר.

עוד טענה ב"כ המבקשת כי היא אינה יודעת מדוע לצורך קבלת היתר שבת נדרש כי העסק יהיה בעל רישיון עסק וזאת בניגוד להיתר לילה. כמו כן, ציינה ב"כ המבקשת כי הוגשו 3 בקשות דומות עובדה שיש בה כדי ללמד כי העירייה עורכת תעדוף אכיפה אגרסיבי ומתמקדת באותם עסקים הגורמים



למטרד ונזק מייד, שכן מדובר באכיפה מורכבת וממושכת.

לאחר שמיעת טיעוני הצדדים הורה בית המשפט על דחייתו של הדיון לצורך שמיעת ראיות וקבע כי:
"בהעדר סדרי דין קבועים ועל פי הילכת בית המשפט העליון אני קובעת כי ההליך יתנהל על פי סדרי הדין הפלילי וזאת בשם לב שמדובר בהליך מנהלי אשר מקורו למעשה בדוחות ברירת משפט" (להלן - "ההחלטה").

טיעוני הצדדים

בתאריך 17.8.22, כשלושה חודשים לאחר הדיון, הגישה המבקשת בקשה לעיון חוזר במסגרתה עתרה כי בית המשפט יעיין מחדש בהחלטתו מיום 16.5.22 וזאת לאור העובדה כי סדרי הדין בבקשה לקבלת הצו מקומם בדין המנהלי ולא בדין הפלילי, וזאת בין היתר, משום שאין המדובר בסנקציה פלילית והצדדים לבקשה הם אינם מאשימה ונאשם אלא המדובר ברשות מנהלית ואזרח. על מנת לתמוך בטיעוניה, הפנתה המבקשת לסדרי הדין בבקשה לצו הריסה מנהלי ולצו שיפוטי למניעת פעולות לפי חוק התכנון והבניה, כמו כן לצו למניעת פעולות לפי חוק רישוי עסקים.

בתגובתם, השיבו המשיבים כי עסקינן בבקשה שהוגשה על בסיס הפרה של חוק העזר המהווה עבירה ומשכך הדין החל הוא הדין הפלילי, כמו כן, לא ברור מכוח מה הגישה המבקשת בקשה לעיון חוזר בהעדר שינוי נסיבות שעל בסיסן מוגשת בקשה לעיון חוזר.

בתאריך 18.8.22, ולאחר שנתקלה בסירוב מצד המבקשת, הגישו המשיבים בקשה במסגרתה המבקשת תעביר לחזקתם העתקי שלוש בקשות שהוגשו כנגד עסקים למתן צו סגירה בימי מנוחה וכן העתקי הדוחות שנמסרו לאותם עסקים, וזאת בהתאם להצהרתה של ב"כ המבקשת במסגרת הדיון. לשיטתם של המשיבים מדובר בחומרי חקירה, שכן מעת שקבע בית המשפט כי סדרי הדין הנהוגים בהליך הם סדרי הדין הפלילי הרי שהחומרים המבוקשים קשורים ליריעת המחלוקת בין הצדדים בהינתן כי הם טוענים לאכיפה בררנית מצד עיריית תל אביב. כמו כן, לטענת המשיבים אין המדובר ב"מסע דיג" שכן הם מבקשים את אותן 3 בקשות שהוגשו כפי שהצהירה על כך המבקשת.

בתגובתה השיבה המבקשת כי אין המדובר בחומרי חקירה ועל המשיבים לפנות בבקשה מתאימה לממונה על חופש המידע שכן המדובר בחומרי חקירה מפרשות שונות לחלוטין שהמשיבים אינם צד להם וכי בעובדה כי הוגשו שתי בקשות נוספות יש כדי לסתור את טענתם של המשיבים לאכיפה בררנית.

במסגרת דיון שהתקיים בפניי ביום 11.9.22 הצדדים חזרו על עמדתם כאשר המבקשת ציינה כי מלבד הבקשה נשוא הדיון הוגשו עוד שתי בקשות דומות נוספות ובסך הכל שלוש בקשות.



בקשה לעיון חוזר

נתתי דעתי לטענת המשיבים ולפיה המבקשת לא הפנתה למקור החוקי מכוחו שואב בית המשפט את סמכותו לדון בבקשה לעיון חוזר וזאת באין שינוי נסיבות.

הגם שיש צדק בטענת המשיבים החלטתי זו היא איננה עיון מחדש בהחלטתה של כב' הש' הרט ריץ מיום 16.5.22, אלא המשך ישיר להחלטתה. נוכח טענות הצדדים מצאתי לעשות שימוש בסמכותי הטבועה ולקבוע את הכללים על פיהם ראוי שההליך יתנהל תוך שהם לא יהיו מנוגדים לחוקים אחרים השייכים לאותו עניין ושיקוימו בהם עיקרי הצדק הטבעי, שקיומם כסדרם וכהלכתם הם עיקר חובתו של בית המשפט וזאת לשם עשיית צדק ועל מנת שתיפרס בפני בית המשפט התמונה המלאה וזאת בטרם יכריע בבקשה.

אין חולק כי הצו לו עותרת המבקשת בעל מאפיינים רבים מתחומי משפט שונים: מחד הצו מבוקש מתבסס על כך שעסקם של המשיבים נפתח בניגוד להוראות חוק העזר והמשמעות היא כי בוצעה עבירה פלילית ומאידך הוא אינו כולל נאשם ומאשימה אלא רשות מול אזרח. מטרתו של הצו אינה עונשית אלא הוא נועד למנוע הפרה וניתן ליתן אותו במעמד צד אחד. כמו כן, לבקשה למתן הצו נדרש לצרף תצהיר התומך בה אך הגשת תצהירים אפשרית הן בהליך האזרחי והן בהליך הפלילי. נוכח האמור, המסקנה המתבקשת היא כי מדובר בהליך שאינו פלילי מובהק וגם לא אזרחי ומנהלי מובהק ומשכך עולה השאלה מהם סדרי הדין וכללי הראיות הנהוגים בו.

במקרים מעין אלה, קבע בית המשפט העליון שבית המשפט יקבע את סדרי הדין על פי סמכותו הטבועה ובלבד שלא יהיו נוגדים חוקים אחרים ושיקוימו בהם עיקרי הצדק הטבעי. הן התקנות בדין האזרחי והן החוקים בדין הפלילי מאפשרים לבית המשפט לנ ג דרך הנראית לו טובה ביותר לעשיית צדק וכך גם אעשה במקרה שלפנינו.

אשר על כן, ולאור אופיו ומהותו של ההליך אני קובעת כדלקמן:

1. כיוון שהבקשה נתמכת בתצהיר ראוי שלקראת דיון ההוכחות גם המשיבים יגישו תצהירים.
2. זכותו של כל צד לחקור את המצהירים מטעמו של הצד האחר.
3. תחילה תשמיע המבקשת את עדיה ולאחר מכן ישמיעו המבקשים את עדיהם, וזאת משום שהמבקשת צריכה להוכיח את צדקת הצו.
4. המבקשת צריכה לגלות למשיבים את כל החומר והמסמכים שנאספו ונמצאים בידיה שעל בסיסם הוגשה הבקשה, בין היא עשתה שימוש באותו חומר לשם הגשת הבקשה ובין אם לאו.



5. נטל ההוכחה מוטל על כתפיה של המבקשת והיא נדרשת להוכיח את קיומו של חוק העזר, חלותו של החוק על האזור בו מצוי עסקם של המשיבים והעבירות שנעברו ע"י המשיבים לפי חוק העזר הרלוונטי.

6. כיוון שדברים אלה קלים להוכחה על המבקשת להוכיחם במידת הוכחה גבוהה יחסית כדי שינתן הצו המבוקש. הנטל יהיה גבוה ממאזן ההסתברויות הנהוג באזרחי אך אין הכרח שיגיע לזה הנהוג בהליך הפלילי.

קבלת חומרי חקירה לפי סעיף 74 ו- 108 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב - 1982

בפסיקה נקבע כי כאשר נאשם מוכיח תשתית ראייתית לכאורית לטענת אכיפה בררנית הוא יהיה זכאי לחשיפת החומרים שבידי הרשות מקום בו הטעם לקבלת מידע מתיקי חקירה הוא הרצון להוכיח אכיפה בררנית, הרי שמסקלו של האינטרס הלגיטימי יגבר ככל שהמבקש יוכל להצביע על בסיס ראשוני לקיומו של חשד בדבר סלקטיביות האכיפה. סבורני כי במקרה זה המשיבים עמדו בנטל המוטל עליהם והניחו חשד ראשוני.

אשר על כן, המשיבים זכאים לבקש מהעירייה חומר נוסף או מידע נוסף שיש בידה העשוי לסייע להגנתם זאת עקב סיווגו של ההליך כהליך שמקורו בעבירה פלילית שנעברה. כמו כן, אני מקבלת את בקשתם של המשיבים כי הם זכאים לקבל מהמבקשת חומר העשוי לבסס את טענתם להגנה מן הצדק בגין אכיפה בררנית בהינתן כי אין המדובר במסע דיג.

נוכח העובדה כי מדובר בבקשה סבירה ומידתית המבוססת על הצהרתה של המבקשת, המבקשת תמסור למשיבים פרטים בקשר לשני המקרים הנוספים שבהם הוגשה בקשה למתן צו איסור פתיחת עסק לפי סעיף 264א לפקודת העיריות. **פרטים אלה ימסרו עד ליום 6.10.22** ובצירוף תצהיר.

כל צד ידאג לזמן את עדיו.

המזכירות תעביר עותק מהחלטתי לצדדים, תקבע דיון לשמיעת ראיות בבקשה עצמה בהתאם ליומנו של בית המשפט ותזמן את הצדדים.

ניתנה היום, כ"ב אלול תשפ"ב, 18 ספטמבר 2022, בהעדר הצדדים.