



עפ"א 48802/12/15 - פרומו סטאר בע"מ, איגור רובין, אריה גמפל, ולדימיר ליפמן נגד עיריית חיפה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 48802-12-15 פרומו סטאר בע"מ ואח' נ' עיריית חיפה

בפני כבוד השופטת אספרנצה אלון

המערערים

1. פרומו סטאר בע"מ

2. איגור רובין

3. אריה גמפל

4. ולדימיר ליפמן

ע"י ב"כ עו"ד מ. ביקי

נגד

המשיבה

עיריית חיפה

ע"י ב"כ עו"ד ו. שוקייר

פסק דין

בפניי ערעור על החלטת בית המשפט לעניינים מקומיים בחיפה (כבוד השופטת ג'אדה בסול) שניתנה ביום 21.12.15 בתיק ב"ש 73/15 (להלן: "**בימ"ש קמא**"), במסגרתה התקבלה בקשת המשיבה למתן צו הפסקת עיסוק בעסק, בהתאם לסעי' 17 לחוק רישוי עסקים, תשכ"ח - 1968 (להלן: "**ההחלטה**").

העובדות

1. ביום 1.9.13 הגישה המערערת 1 (להלן: "**פרומו סטאר**"), על שם בעל המניות הקודם המערער 4, בקשה לרישיון עסק ביחס לעסק המנוהל במבנה הממוקם ברחוב ההסתדרות 56, חיפה, מול קניון לב המפרץ ושמו המסחרי הינו "גירלס" או "girls show club" (להלן: "**העסק**"). הבקשה הוגשה לפי פריט 4.8 (משקאות משכרים-מקום לצריכתם) ופריט 7.7א (עינוג ציבורי- מקום לעריכת מופעים) לצו רישוי עסקים (עסקים טעוני רישוי), התשע"ג-2013 (להלן: "**צו רישוי עסקים**").

2. לאחר שהתקבלו האישורים הדרושים, לרבות של משטרת ישראל, ניתן ביום 20.2.14 רישיון זמני לניהול העסק. עוד בטרם מתן הרישיון הזמני, התקבלו תלונות בעירייה ולפיהן מנוהל במקום, הנמצא מול קניון "לב המפרץ", מועדון חשפנות, דבר המנוגד למדיניות עיריית חיפה, שנקבעה מכוח סעיף 2ה' לחוק רישוי עסקים, תשכ"ח - 1968 (להלן: "**חוק רישוי עסקים**"), ולפיה פעילות של מועדוני חשפנות "**לא תותר באזורי מגורים או בקרבת בתי מלון ובאזורים מסחריים הומי אדם, לרבות מרכזי קניות מקורים ושאינם מקורים**".



הרישיון הזמני ניתן בשים לב להצהרת מנהל פרומו סטאר מר גרמפל (המערער 3), כי במקום מנוהל מועדון שעיקר פעילותו מופעים בלבד, כאשר בחלק מההופעות הרקדניות חושפות פלג גוף עליון, אך אין מדובר במועדון חשפנות.

3. ביום 6.8.14 הוארך תוקף הרישיון הזמני לתקופה נוספת של ששה חודשים, היינו, עד ליום 6.2.15.

4. ביום 5.2.15 הודיעה המחלקה לרישוי עסקים על סירובה לחדש את הרישיון, לאור הודעת המשטרה כי במקום מתנהל מועדון חשפנות, דבר המנוגד למדיניות העירייה. נוכח טענות המערערים כנגד הודעה זו, העמידה המשיבה חוקר פרטי וקיימה ביקורת פיקוח בעסק במועדים: 14.5.15, 16.5.15, 22.5.15 ו- 28.10.15.

5. ביום 8.11.15 ערכה משטרת ישראל שימוע למערערים 2 ו- 3, במסגרתו הועלו טענות המשטרה באשר לבעלות בעסק וכן באשר לטענה כי מדובר במועדון חשפנות. יום למחרת, ניגש המערער 2 למחלקת רישוי עסקים ושינה את הבעלות בעסק משמו של המערער 4 (ו. ליפמן), למערער 2 (א. רובין).

6. ביום 9.11.15 ביטלה משטרת ישראל את האישור שנתנה והתנגדה להמשך פעילות העסק, בשל אי עמידה בתבחינים. בעקבות האמור, הודיעה המשיבה, ביום 12.11.15 על דחיית הבקשה לרישיון עסק וביום 16.11.15 נערך דוח גילוי עבירה, בשל ניהול עסק ללא רישיון.

ההליכים בבימ"ש קמא

7. כנגד המערערים הוגש ביום 22.11.15 כתב אישום המייחס להם ביצוע עבירה של ניהול עסק הטעון רישוי, ללא רישוי - עבירות על סעיפים 4, 14 ו- 15 לחוק רישוי עסקים.

על פי כתב האישום, המערערים מנהלים בעסק מועדון של חשפנות - הצצה על מעשים מיניים ומכירת משקאות משכרים לצריכה במקום, עסק הטעון רישוי לפי פריטים 6.12 ו- 4.8 לצו רישוי עסקים וזאת, ללא רישיון כדין.

8. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה למתן צו להפסקת העיסוק בעסק לאלתר, מכח סעיף 17 לחוק רישוי עסקים.

9. דיון ראשון בבקשה נקבע ליום 25.11.15, דיון זה נדחה לבקשת המערערים מהטעם שהמערער 2 שהה בחו"ל, נקבע כי עד למתן החלטה בבקשה, המסך האלקטרוני המוצב בחזית הבניין בו נמצא העסק, לא יופעל. תגובת המערערים לבקשה הוגשה ביום 29.11.15, דיון נוסף התקיים ביום 30.11.15. גם דיון זה נדחה ליום 9.12.15 ובהסכמת הצדדים נקבע:



"עד למתן החלטה אחרת ניתן בזאת צו לפיו נאסר על המשיבים ו/או מי מטעמם מלהפעיל ו/או להאיר את שלט החוצות והשלט המואר הנמצא בחזית הפונה לשד' ההסתדרות לב המפרץ כפי התמונה שהוצגה בפניי וזאת עד למתן בבקשה לגופה. כמו כן, יוגבל גיל ציבור הנכנסים לשטחי העסק נשוא הדיון, לאנשים מעל גיל 18."

10. בפתח הישיבה שהתקיימה ביום 9.12.15, ביקש ב"כ המשיבה להגיש חומר מודיעיני באמצעות נציג המשטרה. ב"כ המערערים התנגד לבקשה וטען כי אין להתיר הגשת חומר מודיעיני, שאינו חלק מחומר החקירה בתיק העיקרי. בימ"ש קמא דחה את ההתנגדות והתיר את הגשת החומר:

"עסקינן בבקשה להפסקת עיסוק מכח הוראות סעיף 17 לחוק, כאשר הצגת החומר המודיעיני רלוונטית לא לשאלת הוכחת האשמה והעובדות שבבסיס כתב האישום שהוגש, אלא לשאלה השניה והיא הצורך בסגירת העסק כאן ועכשיו ועל כן אין מניעה מהצגת אותו מידע מודיעיני, אשר הוצג כאמור במעמד צד אחד".

יש לציין כי במסגרת הערעור על ההחלטה הסופית, מועלית השגה גם כנגד קביעה זו.

11. לאחר שנחקרו מצהירי הצדדים בחקירה נגדית, הורה בימ"ש קמא על דחיית הדיון לסיכומים ליום 10.12.15 ועל עריכת סיור במקום בנוכחות הצדדים, בתום הסיכומים. מנסיבות רפואיות הקשורות בב"כ המערערים, נדחה הדיון ליום 13.12.15, במהלכו נשמעו סיכומי הצדדים ואילו הביקור במקום נדחה ליום 14.12.15.

ביום 15.12.15 השלימו הצדדים טיעוניהם, בעקבות הביקור במקום; ביום 21.12.15 ניתנה החלטת בימ"ש קמא, המקבלת את הבקשה למתן צו סגירה מכח סעי' 17 לחוק רישוי עסקים.

החלטת בימ"ש קמא

12. לאחר סקירה ממצה של טענות הצדדים והעובדות הרלוונטיות וכן את מהות הצו המבוקש והתנאים לקבלת הבקשה, כאשר שקולה היא לבקשה למעצר עד תום ההליכים, הגדיר בימ"ש קמא את השאלה שיש להשיב עליה:

"מטרת הצו היא מניעתית ולא ענישתית ועל כן נשאלת השאלה אם קיים אינטרס ציבורי דחוף, נזק או סכנה שהצו נועד למנוע, ושיש בכך בכדי להצדיק את מתן הצו כאמור" (עמ' 11 להחלטה).

13. באשר למהות העסק המנוהל, קבע בימ"ש קמא:

"עיון בתמונות ובסרטונים שצורפו איננו מותיר מקום לפירושים מיותרים באשר למהות הפעילות, לא הטרמנולוגיה היא הקובעת את מהות הפעילות אלא המעשים עצמם. עת



מבחינים ברקדניות הפונות לקהל הלקוחות, מבצעות ריקוד בחיקו של הלקוח, כשהן חשופות חזה, כשלקוח ממשש את הרקדנית, אף אם העניין איננו מגיע לידי אקט מיני מלא, קשה מאוד לראות באותה פעילות כ"פעילות אומנותית", והיא דומה יותר, שלא לומר במדויק, להגדרה של מופע סטרפטיז. הניסיון לתאר פעילות כזו כריקוד קברט או כמופע ברולסק לא יכולה לצלוח, כאשר המשל איננו דומה לנמשל כלל. מכלול של מסלול מוגבה בבמה, עם עמודים עליהם הרקדניות רוקדות בלבוש מינימלי, נשים המסתובבות בין הלקוחות, ושוב בלבוש מינימלי, ריקוד ה lap dancing בעירום חלקי, ועוד איננו תואם כלל את סגנונות האמנות הנטענת ע"י המשיבים, אלא למופעי סטרפטיז שמטרתם גירוי מיני, ולא מעשה אמנות. וכפי האמירה הידועה באשר לזיהוי הפעילות המתנהלת במקום ניתן לומר "I know it when I see it". (עמ' 11-12 להחלטה)

14. בימ"ש קמא התייחס למיקום של העסק, על מנת לבחון את שאלת המסוכנות, כאשר לדידו, מיקומו של העסק במקום הומה אדם, בניגוד למדיניות העירייה, מעיד על קיומו של סיכון ממשי לציבור:

"מיקום העסק: העסק נמצא, כאמור, בבניין הנמצא בשדרות ההסתדרות, על ציר תנועה מרכזי ומול קניון "לב המפרץ" כאשר באותה חזית מוצב אותו שלט חוצות גדול מימדים שהפעלתו איננה משאירה אפשרות לעוברים ושבים או לבאי הקניון, שלא לדעת על קיומו ... מיקום העסק דן מול לב המפרץ, עם שלט חוצות ענק המוצב בכיוון הכביש הראשי, לא יכול להיות תואם את מדיניות העירייה, שמטרתה הרחקת עסקים מסוג זה ממקומות הומי אדם, עסקים שבהם קיים פוטנציאל של חשיפת קטינים לפעילות מעין זו, סיכון של שלום הציבור ובטחונו, על כל הסכנות הטמונות בכך, כשסיכון זה מתקיים גם מתקיים. לא מיקום דלת הכניסה של העסק הוא הקובע, אלא הנגישות של המקום, ובמקרה דנן, ניתן לראות כי אכן מיקום העסק איננו תואם מדיניות עיריית חיפה באשר לאישור פעילות עסקית דוגמת העסקים דנן באותו מיקום" (עמ' 12-13 להחלטה).

תימוכין לקיומו של סיכון ממשי ומיידי לציבור, מצא בימ"ש קמא גם בעמדת המשטרה וקבע:

"... לפני הוצגו ע"י נציג המשטרה חומרים לפיהם מבססת המשטרה את התנגדותה, פרפראזה של החומרים אלו נמסרה למשיבים, כשעיקר הנימוק בבסיס סירוב המשטרה הוא שהמשיבים אינם הבעלים היחידים של העסק, ובכך גלום סיכון לא מועט לשלום הציבור ובטחונו, לרבות בטחונו הכלכלי." (עמ' 14 להחלטה).

15. באשר לבחינת קיומו של אמצעי פחות דרסטי נקבע:

"נשאלת השאלה, האם ניתן ליתן צו אחר המגביל את פעילות העסק, אך לא מונע אותה לחלוטין, ובכך תושג המטרה, אך נראה כי בהצטרף הנסיבות שפורטו לעיל,



מהות העסק, מיקומו, סירוב המשטרה, והסיכון הרב לבטחון הציבור, לא ניתן להשיג את המטרה באמצעי פחות דרסטי מאשר להורות על סגירת שערי העסק." (עמ' 15 להחלטה).

16. לבסוף הורה בימ"ש קמא:

"לאור כל האמור לעיל אני מקבלת את הבקשה ובהתאם ניתן בזאת צו כמבוקש מכוח הוראות סעיפים 16(1) ו- 16(3) לחוק רישוי עסקים, תשכ"ח-1968 להפסקת העיסוק בעסק דנן, וזאת עד להכרעה בתיק העיקרי או עד למתן החלטה אחרת, לפי המוקדם מביניהם. המשיבים לא יעבירו את הבעלות או החזקה בעסק לאחר, אלא אם כן בידי אותו אדם רישיון או היתר זמני כדין לניהול עסק זה. הצו ייכנס לתוקפו לאלתר ותוקפו יפקע עם ביטול כתב האישום, או עם מתן גזר הדין, או במועד שבו יזוכו המשיבים זיכוי סופי. הצו יותלה באם יינתן היתר זמני ויבוטל באם יינתן רישיון עסק קבוע." (עמ' 15-16 להחלטה).

17. ב"כ המערערים ביקש לעכב ביצוע הצו לצורך הגשת ערעור ואילו ב"כ המשיבה ביקש ליתן החלטה לגבי השלט. בימ"ש קמא דחה את הבקשה לעיכוב ביצוע ולגבי השלט קבע:

"ככל שקיים צו הפסקת העיסוק, כך גם תימנע הפעלת אותו שלט חוצות. למען הסר ספק שלט החוצות המדובר הנו המסך וכן השלט המואר של המסגרת ושם העסק המוצב מעל אותו מסך." (עמ' 18 להחלטה).

טענות המערערים

18. לטענת המערערים, הבקשה למתן צו אינה מעלה כל טעם המחייב סגירה **מידית** של שערי העסק, אינה מצביעה על סכנה **מידית** לבטחון ו/או שלום הציבור מהמשך פעילות העסק. גם אם נניח לרגע כי יש בטענות המשיבה ממש, הרי שאז נגיע למסקנה כי מתנהל עסק של חשפנות לפי פריט 6.12 לצו רישוי עסקים, קרי, עיסוק חוקי לפי הצו, המשיבה אינה יכולה לטעון לסיכון ממשי מניהול עסק זה.

19. החלטת בימ"ש קמא שגויה ביסודה. לפי תנאי סעיף 17 לחוק רישוי עסקים היה על המשיבה להוכיח כי קיימת **סכנה מידית** לשלום הציבור ו/או בטחון, המחייבת, כבר בשלב זה, צעד דרסטי ודרקוני - סגירת העסק, וזאת טרם בירור והכרעה בתיק העיקרי.

בימ"ש קמא, לטענת המערערים, לא נתן דעתו לפסיקה שהובאה בפניו ובעיקר לרע"פ 4384/13 **מדינת ישראל נ' מיאו והאו בע"מ** (3.3.2014) (להלן: "**פס"ד מיאו והאו**"), ובר"ש 30291-11-09 **זלניק נ' עיריית רמת גן**.

ניהול עסק ללא רישיון, אינו מצדיק מתן צו לסגירתו, מכוח סעיף 17 לחוק רישוי עסקים; המשיבה לא עמדה



בנטל הנדרש להוכיח כי קיימת עילה להפסקת עיסוק **מיידית** (ע"פ 8696/14 **אורטל בן מוחה נ' משטרת ישראל - רישוי עסקים** (21.12.14)).

חשפנות, אינה עיסוק אסור על פי חוק; אין בעילה זו כשלעצמה כדי להצדיק מתן צו סגירה לפי סעי' 17 לחוק רישוי עסקים. ככל שיוכח בהליך העיקרי כי מנוהל עסק שעיסוקו חשפנות, ויוכרע מיקומו של העסק - נגישות או פתח העסק - שענין זה הינו במוקד המחלוקת, יתמודדו בהמשך ובהליך העיקרי, המערערים, האם מתיישבת מדיניות העירייה עם מקום העסק ועם העובדה כי למועדון סמוך, "הפינק הורס", ניתן רישיון עסק לחשפנות ומיקומו בסמוך לעסק דנן (רחוב המוסכים). קביעת בימ"ש קמא כי פעילות העסק חשופה לעיני כל, הינה קביעה עובדתית שגויה, שכן אין כל דרך לחזות במתרחש בכותלי העסק.

20. **שיהוי** - לטענת המערערים העובדה כי הבקשה הוגשה ביום 22.11.15 ואילו ההחלטה ניתנה רק ביום 21.12.15 שבפרק זמן זה בימ"ש קמא ניסה להביא את הצדדים לידי הסכמות ללא צו סגירה, מלמדת כי **אין דחיפות** ו/או פגיעה **מיידית** בשלום הציבור.

21. **מתן רישיונות זמניים** - הטענה לקיומו של סיכון ממשי אינה מתיישבת גם עם העובדה כי לעסק היה בעבר שני רישיונות זמניים, כאשר העסק פועל במתכונתו מאז חודש אפריל 2013; חששות המשיבה והעובדות הנטענות על ידה כיום, היו ידועים לה כבר באותה העת, עובר למתן הרישיונות הזמניים וחרף זאת הרישיונות, ניתנו. לכל המאוחר העובדות הנטענות הובאו לידיעת המשיבה בחודש מאי 2015, שאז הועבר לה החומר של הבלש הפרטי ועדיין אפשרה המשך הפעילות, עד להגשת כתב האישום ביום 22.11.15.

הפסיקה מלמדת כי גם כאשר דובר על חשד כי במועדון חשפנות מתנהלת פעילות בלתי חוקית של זנות, לא היה די בכך כדי להביא לסגירתו של העסק לפי סעי' 17, נוכח העובדה כי המשיבה הייתה ערה לניהול העסק ללא רישיון ולחשדות בעניין הזנות אשר הועלו בעבר (בבר"ש 30291-11-09 **זלניק נ' עיריית רמת גן**).

עוד נקבע כי הענקת רישיון זמני ומשך הזמן בו פועל העסק מובילים למסקנה, כי עובדות אלו מהוות כרסום בראיות לכאורה לסיכון מידי לציבור (ע"פ 10855-07-14 **מפעלי ברודני בע"מ ואח' נ' עיריית נצרת עילית**; לב"נ 31348-04-10 **עשוש תשתיות בע"מ נ' עיריית מודיעין**).

22. **מידע מודיעיני** - טעה בימ"ש קמא עת התייחס בהחלטתו למידע מודיעיני שהוצג לו ונתן משקל לעמדת המשטרה, בקובעו כי בהבדל מהעבר בו סירוב המשטרה הושתת על אי מילוי תנאים, הרי שעתה הסירוב מושתת על תבחינים שליליים, סירוב המבוסס על דו"ח של החוקר הפרטי של המשטרה וכנגד החלטה זו בכוונת המערערים לעתור לביהמ"ש המוסמך.

מדובר בהליך המשול להליך של מעצר עד תום ההליכים ועל כן אסור היה לבית המשפט להיחשף לחומר מודיעיני, שאינו חלק מחומר החקירה בתיק העיקרי (ראה פס"ד מיאו והאו). בימ"ש קמא כלל לא התייחס בהחלטתו לטענה זו של המערערים.



מכל מקום, אילו היה בידי המשטרה די חומר מודיעיני, הרי שהמשטרה לא הייתה מסתפקת בסירוב, אלא הייתה פועלת להפסקת הפעילות.

23. **חלופה מידתית** - בימ"ש קמא כלל לא בחן אפשרויות אשר פגיעתן פחותה ונראה כי האמור בעניין זה בסע' 56 להחלטה, נכתב על מנת שלא יטען כנגדו כי לא נכתב. בימ"ש קמא לא ניסה למצוא פתרון ולו זמני למתכונת בה כן יוכל העסק להמשיך פעילותו, למשל לגבי פעילות אשר לגביה אין מחלוקת כי אינה חשפנות. מכל מקום, משקבע בימ"ש קמא שמדובר בעסק ובו תמהיל של פעילויות - חשפנות ומופעים אחרים - קביעה זו מהווה כרסום בראיות לכאורה וראוי היה לאפשר בירור העובדות בהליך העיקרי.

24. הותרת הצו על כנו תביא לפגיעה קשה בערכי הדמוקרטיה ובחוקי היסוד, תוך פגיעה בלתי מידתית בזכויות המערערים והינה הרת גורל למעגלים חיצוניים התלויים בעסק לפרנסתם כדוגמת ספקים, נותני שירות, עובדי העסק ומשפחותיהם.

טענות המשיבה

25. בדיון שהתקיים בפניי, חזרה המשיבה על תגובתה וטענה, כי דין הערעור להידחות, משרובו ככולו מהווה חזרה על טענות שנטעו ונדחו ע"י בימ"ש קמא ומכוון כנגד קביעות עובדתיות של בימ"ש קמא. החלטת בימ"ש קמא היא החלטה מנומקת, מפורטת, מתיישבת עם הדין ועם הפסיקה ובמסגרתה התייחס בימ"ש קמא לכל הטענות שנטענו על ידי המערערים. ההחלטה ניתנה לאחר שבית המשפט עיין בכל חומר החקירה שהוגש ושכלל, בין היתר, סרטונים ותמונות, לאחר שניהל מספר דיונים ובפניו אף התייצב נציג המשטרה, ערך סיור במקום, נחשף לאופיו של העסק וערך פרוטוקול.

26. הבקשה למתן הצו הוגשה מהטעם שמנוהל עסק של חשפנות מבלי שהוגשה בקשה מתאימה לרישיון עסק וכן מהעובדה שעסק זה מסורב, על ידי הרשויות המוסמכות -

רשות הרישוי - נוכח מדיניות המשיבה שנקבעה עוד בתאריך 21.8.12 בהתאם לסמכותה לפי סע' 2 לחוק רישוי עסקים, מדיניות האוסרת על הפעלת עסקי מין באזור מסחרי הומה אדם (מול לב המפרץ), כאשר בתכליתה הגנה על שלומם של קטינים ומניעת פגיעה ממשית בסדר הציבורי.

משטרת ישראל - בשל אי עמידה בתבחיני החקירות והמודיעין שלה, בנימוק שהמערערים אינם הבעלים האמתיים או היחידים של העסק וכי בעסק קשורים גורמים נוספים שהינם בעלי עבר פלילי ומוכרים מפעילותם בתחומים פליליים שונים, לרבות בתחומים הנוגעים להפעלת העסק ובכך גלום סיכון לשלום הציבור ובטחונו.

27. עסקינן בעסק שלא הוגשה לגביו בקשה לרישיון עסק - ההיתרים הזמניים ניתנו לעריכת מופעים ולמערערים מעולם לא ניתן רישיון או היתר זמני לעסק של מועדון חשפנות ולא בכדי.



באשר להיתרים הזמניים שניתנו - עוד בטרם מתן ההיתר הזמני הובא לידיעת המערערים כי במקום לא תותר פעילות של מועדון חשפנות וזאת, נוכח מדיניות העירייה שמטרתה להרחיק עסקים מסוג זה מאזורים הומי אדם. מדובר במדיניות שאושרה עוד בשנת 2012, הרבה לפני שקם העסק והיא מהווה החלטה מנהלית הנהנית מחזקת התקינות, כל עוד אין החלטה אחרת שמשנה את המדיניות. משקבע בימ"ש קמא כי העסק אינו עונה לדרישות המדיניות, חזקה היא שאותן שתי תכליות נפגעות.

28. המשיבה מבהירה עוד, כי בסיכום הפגישה שנערכה ביוזמת המערער 3, שביקש לברר פשר העיכוב במתן האישור ולא שימוע כטענת המערערים (נספח ה' לתצהירו מר אהרון אליאס), הבהיר המערער מס' 3 שלא מדובר במועדון חשפנות וההיתרים הזמניים ניתנו, על בסיס הצהרה והתחייבות של המערערים שאף אם במקום מתנהלים לעיתים רחוקות אירועים כאלה ואחרים שכוללים חשיפת הפלג העליון של הגוף, אין מדובר במועדון של חשפנות או מופעים ארוטיים במובהק ופרסום העסק יהיה סולידי, רק אז ניתן היתר זמני, בו נרשם ברחל בתך הקטנה, כי אם במהלך התקופה יתברר כי מתבצעת פעילות המאפיינת חשפנות, יפקע תוקף ההיתר לאלתר.

29. באשר לטענה כי המשיבה ידעה על קיומם של חשדות עוד בעת מתן הרישיונות הזמניים - פניית המשטרה במזכר מיום 14.1.15, בו צויין כי נערך ביקור במקום ונמצא כי הפעילות המתבצעת בפועל במקום היא פעילות של מועדון חשפנות ואינה תואמת את הפעילות בגינה הוגשה הבקשה לרישיון עסק, הייתה הראיה היחידה בידי המשיבה. יחד עם זאת, ולאור זהירות היתר במתן והענקת היתרים, רשות הרישוי ראתה לנכון לשלוח מכתב שמהווה החלטה מנהלית, בו הובהר למערערים כי לא יחודש ההיתר הזמני.

מאז חודש פברואר 2015 בו ניתנה ההחלטה, לא ניתן רישיון או היתר זמני, גם לא לעריכת מופעים. בפרק זמן זה, שבה וטענה פרומו סטאר, באמצעות בא כוחה, כי המקום משמש למועדון הופעות ושבושם צורה אין שם פעילות של מועדון חשפנות. נוכח הצורך בראיות חותכות לצורך הגשת כתב אישום, פעלה המשיבה לבירור הטענות. לצורך כך שכרה חוקרים פרטיים והוגשו מספר דוחות, הראשון בחודש מאי 2015 והאחרון באוקטובר, שנמסר רק ביום 4.11.15.

יתירה מזו - התנגדות משטרת ישראל למתן אישור לעסק, לפעילות המתבצעת במקום ולעוסקים בפועל, המהווה החלטה מנהלית, התקבלה ביום 12.11.15, כאשר החוק מחייב, ברמה המנהלית, להתייעץ עם גורמי הרישוי (עת"מ (חיפה) 681/08 אבו כליב נ' עיריית חיפה).

נוכח האמור, הבקשה הוגשה ללא כל שיהוי, מיד אחרי שהיה בידי המשיבה את כל הראיות הקבילות שבאמצעותן ניתן להוכיח טענותיה. בימ"ש קמא דחה שוב ושוב את הדיון בימים בודדים בהסכמה ומתוך כוונה לסיים את מלאכתו מהר ככל שניתן.

30. במקרים דומים למקרה זה, בהם דובר על עסקים זרים במהותם לעסק נשוא הערעור דנן, בתי המשפט, לרבות מוטב זה, ראו לנכון שלא לעכב ביצוע צו הסגירה ולהורות כי יכנס לתוקף באופן מידי (עפ"א



44765-11-15 ווצ'וק נ' עיריית חיפה (החלטת מוטב זה מיום 7.12.15), עפ"א 38141-09-15 ווצ'וק נ' מדינת ישראל (12.10.15), עפ"א 11926-12-15 י.ב.מ.כ. הופעות בע"מ נ' עיריית חיפה (7.12.15) וכן עת"מ 55416-07-15 א.ד. טריאומף הופעות 2010 בע"מ נ' משטרת ישראל- תחנת עפולה (7.10.15).

31. באשר לחומר המודיעיני, אשר היווה שיקול נוסף להורות על מתן צו סגירה, בימ"ש קמא נדרש לסוגייה זו ובדין דחה אותה, תוך שהפנה את המערערים להלכת בן מוחא (בעפ 8696/14 אורטל בן מוחה נ' משטרת ישראל - רישוי עסקים (21.12.14)).

32. החלטת בימ"ש קמא מתיישבת עם הדין ועם הפסיקה. המשיבה עמדה בנטל הנדרש בשלב זה, להוכיח כי העסק אכן מתנהל כמועדון חשפנות וכן עמדה בנטל הראיות הנדרש ביחס לעילת הסגירה. בעניין זה מפנה המשיבה לפסק דין שדן בפגיעה בשלטון החוק, כנימוק נוסף להיעתרות למתן צו מכוח סעיף 17, בת"פ (חד') 30724-12-12 מדינת ישראל נ' מול השופט (8.1.13).

דין והכרעה

33. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים, בהחלטת בימ"ש קמא ובחומר שבתיק ולאחר שיישמתי את הדין וההלכה על נסיבות מקרה זה, הגעתי למסקנה, כי דין הערעור להתקבל.

34. השיקולים שיש לשקול בעת מתן צו לפי סעיף 17 לחוק רישוי עסקים, הובהרו ברע"פ 4384/13 מדינת ישראל נ' מיאו והאו בע"מ (3.3.2014):

"...כתנאי למתן סעד שברגיל מותנה בהרשעה כבר בשלב הגשת כתב האישום - שומה על המאשימה להראות שהצו דרוש למניעת פגיעה ממשית ומוחשית באינטרס ציבורי חשוב המגולם במטרות החוק, וכי לא ניתן להשיג את מטרת הצו באמצעי מידתי יותר. כך, למשל, עילה למתן צו עשויה לקום אם הפעלת העסק יוצרת סיכון ממשי לציבור (השוו: ע"פ (מחוזי נצ') 25350-10-11 מפעלי ברודני בע"מ נ' עיריית נצרת עילית (3.1.2012)), גורמת למטרד ולפגיעה באיכות הסביבה (השוו: עפ"א (מחוזי מר') 32373-04-12 דבוש נ' מועצה אזורית לוד (14.1.2013)), או פוגעת באופן בוטה בשלטון החוק (השוו: ע"פ (מחוזי חי') 6672-04-11 עיריית חיפה נ' בן שמואל (14.4.2011); ת"פ (שלום חד') 30724-12-12 מדינת ישראל נ' מול השופט (8.1.2013)) - והכל כשלא ניתן להשיג את מטרת הצו באמצעי מידתי יותר. כמו כן יש ליתן משקל מתאים לשאלה אם מדובר בעסק שניתן לו רישיון בעבר, ושבעליו מואשם בהפרת תנאי מתנאיו או שמא מדובר בעסק שלא ניתן לו רישיון כלל. ככל שבעל העסק החל בהפעלתו בלא לפעול לקבלת רישיון עסק כלל, תפעל עובדה זו לחובתו, שכן אין מקום ליתן יד לתופעה של עסקים הפונים לקבלת רישיון עסק רק לאחר שננקטים כלפיהם הליכים פליליים - התנהלות הפוגעת בשלטון החוק (ראו ע"פ (מחוזי חי')



10131-02-09 מגרסות יופי נוף בע"מ נ' עיריית קריית אתא (22.2.2009); ת"פ (שלום י-ם) 8493/03 מדינת ישראל נ' בן אלי (26.1.2010)). בית המשפט יציב על כך המאזניים את השיקולים שעליהם עמדנו, תוך מתן משקל הולם לעובדה שהנאשם טרם הורשע בדין.

19. המסגרת העיונית להכרעה בבקשה לפי סעיף 17 דומה במאפייניה לזו הנוהגת בבקשה למעצר נאשם עד תום ההליכים לפי סעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996, בשינויים המחויבים. כלומר, על המאשימה להניח תשתית ראייתית לכאורה למיוחס לנאשם בכתב האישום ולקיומה של "עילת הפסקת עיסוק מיידית" - עליה לשכנע כי נקודת האיזון בין מידת הנזק שייגרם לבעל העסק ולצדדים שלישיים כתוצאה ממתן הצו לבין מידת הנזק שעלול להיגרם לציבור כתוצאה מהמשך הפעלת העסק ללא רישיון עד לסיום המשפט - מטה את הכף להעדיף את אינטרס הציבור; וכי לא ניתן להשיג את מטרת הצו באמצעי מידתי יותר. במסגרת מלאכת האיזון מוקנה לבית המשפט שיקול דעת רחב. לעניין דרך בחינתה של התשתית הראייתית הנדרשת למתן הצו, ניתן להקיש, בשינויים המחויבים, מההלכה הנוהגת לגבי תשתית ראייתית לצורך מעצרו של נאשם עד תום ההליכים. לפי הלכה זו, רמת ההוכחה הנדרשת אינה זו הנוהגת בהליך העיקרי - היינו: מעבר לכל ספק סביר, אלא די בבחינת כוח ההוכחה הגולמי הטמון בחומר החקירה. בית המשפט נדרש לבחון אם קיים סיכוי סביר שעיבודן של הראיות במהלך המשפט - תוך כדי העברתן בכור ההיתוך של החקירות ומבחני הקבילות והמשקל - יוביל בסופו של דבר להרשעת הנאשם (בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 133, 146-147 (1996)). לצורך מתן צו לפי סעיף 17 לא יסתפק בית המשפט בבחינת התשתית הראייתית להוכחת המיוחס לנאשם בכתב האישום, אלא יוסיף ויבחן במשקפיים אלה אם הונחה תשתית מספיקה לביסוס עילת הפסקת עיסוק מיידית כאמור."

אמור מעתה, הכלל הוא, מתן צו סגירה בסוף ההליך ולאחר הרשעה ואילו החריג הינו צו לפי סעיף 17 לחוק רישוי עסקים. הליך זה משול להליך של מעצר עד תום ההליכים והצו ניתן בהצטברותם של שלושה תנאים הכרחיים - קיומן של ראיות לכאורה, קיומו של **סיכון ממשי ומיידי** בהמשך הפעילות והעדר אמצעי אחר שהפגיעה ממנו בחופש העיסוק הינה פחות דרסטית.

קיומן של ראיות לכאורה

35. בימ"ש קמא בחן את הראיות שבתיק, לרבות צילומים וסרטונים, ביקר במקום וקיים מספר דיונים ולבסוף, הגיע למסקנה, כי קיימות ראיות לכאורה באשר לקיומן של מופעי חשפנות במקום ולא מצאתי כי יש להתערב בקביעה עובדתית זו, המבוססת היטב על חומר הראיות. טענות המערערים כי מעצם הקביעה כי ייתכן ומתקיימים גם מופעים אחרים שאינם מופעי חשפנות, יש בה בכדי לכרסם בקביעה כי מדובר במועדון חשפנות, אינה יכולה להועיל להם. בשלב זה של הדיון, די בקיומן של ראיות לכאורה באשר לקיומו של העסק הנטען בכתב האישום. ההכרעה הסופית באשר להגדרה שיש ליתן לעסק המתנהל, האם חשפנות כטענת המשיבה או מופעים והצגות, בהן יש עירום חלקי כטענת המערערים, הינה שאלה שיש להכריע בה בהליך העיקרי, לאחר



הבאת מלוא ראיות הצדדים. בימ"ש קמא בחן לעומק את כל הראיות שהונחו בפניו, ושקל את טענות הצדדים והגיע למסקנה באשר לקיומן של ראיות לכאורה. דעתי בענין זה כדעתו.

העדר סיכון מיידי וממשי:-

36. בימ"ש קמא הגיע למסקנה כי קיימות ראיות לכאורה כי העסק הינו עסק חשפנות, המצוי במקום הומה אדם ובניגוד למדיניות עיריית חיפה וכי נוכח עמדת המשטרה, לפיה המערערים אינם בעלי העסק הבלעדיים, יש בכל אלה סיכון ממשי ומידי שניתן למנוע אותו רק ע"י צו סגירה, כבר בשלב זה. דעתי אינה כדעתו.

37. ניהול עסק בניגוד למדיניות העירייה וללא אישור המשטרה יש בו לכאורה, די, כדי להביא למתן צו סגירה בתום ההליך העיקרי. מדיניות המשיבה היא מדיניות ראווה ויש לחתור להגשמתה. יחד עם זאת, זכות המערערים לקיים הליך ולשטוח את טיעוניהם ראווה היא לא פחות. בשלב זה ובטרם הכרעה, יש לחתור לאיזון בין האינטרסים המתנגשים וזאת על-ידי נקיטת צעדים מידתיים.

נדגיש כי בימ"ש קמא לא קבע כי מדובר בהפרה בוטה של שלטון החוק, אלא קבע כי העסק הינו בניגוד למדיניות העירייה וכי המשטרה סירבה ליתן הסכמתה להפעלת העסק, אך כאמור לא פעלה לסגירתו, רק בשל כך שהמערערים אינם הבעלים האמיתיים או לכל הפחות חברו להם צדדים שלישיים כשותפים.

38. על פי הפסיקה, משלא הוכח סיכון מיידי וממשי ומשלא נשללה האפשרות לחלופת ביניים עד להכרעה, אין די בכך כדי למלא אחר תנאי סעיף 17 לחוק רישוי עסקים; תכלית הסעיף הינה מניעתית ולא עונשית, כמקדמה על חשבון העונש. ראה לעניין זה ת"פ (חד') 30724-12-12 **מדינת ישראל נ' מול השופט** (8.1.13), אשר אושר בביהמ"ש המחוזי בע"פ (חי') 33418-04-13 **מול השופט נ' מדינת ישראל** (19.4.13) וכן ראה ע"פ (נצרת) 25350-10-11 - **מפעלי ברודני בע"מ ואח' נ' עיריית נצרת עילית** (6.11.11).

גם בטענת המערערים באשר לשיהוי בהגשת הבקשה ובמתן ההכרעה, יש ממש ויש בה כדי ללמד על העדר סיכון מיידי.

39. בימ"ש קמא ביקר במקום ומצא כי הנגישות והשלט שהותקן לעיני כל, יש בהם כדי להוות פוטנציאל לעבריינות מינית וחשיפת תכנים מיניים של הציבור בכללותו וקטינים בפרט, נוכח מיקומו מול קניון לב המפרץ ההומה אדם. סיכון זה ניתן לצמצם באמצעים שחומרתם פחותה מסגירת העסק, לפי סעיף 17 לחוק רישוי עסקים.

40. לאחר ששקלתי ואיזנתי בין האינטרסים המנוגדים - אינטרס הציבור אל מול אינטרס המערערים והפגיעה בחופש העיסוק והפרנסה, כאשר ההליך עוד בראשיתו, הנני מורה כי עד להכרעה בתיק העיקרי או עד למתן החלטה אחרת בשל שינוי נסיבות, יחולו ההוראות הבאות:-

א. נאסר על מפעילי העסק - המערערים, ישירות או באמצעות אחרים או חליפיהם או מורשיהם -



לנהל ולקיים בעסק מופעי חשפנות או כל פעילות שיש בה בכדי לשלב מופע שכזה בעסק;

ב. נאסר על המערערים - ישירות או באמצעות אחרים או חליפיהם או מורשיהם - לפרסם בכל אמצעי פרסום כי בעסק מתקיימים מופעי חשפנות;

ג. ינותק שלט החוצות, המסך הפונה לרחוב ההסתדרות ולא יופעל;

ד. תחסם הכניסה לעסק מרחוב ההסתדרות ולא תותר, אלא מרחוב המוסכים, בלבד.

ה. תיאסר כניסתם של קטינים - מי שגילו פחות מ-18, לעסק.

תנאים אלו במצטבר הם תנאי הסף לביטול צו הסגירה מכוח סעיף 17 לחוק רישוי עסקים.

41. לפני סיום: המערערים טענו כי בית המשפט לא היה מוסמך לעיין בחומר המודיעיני - דין טענה זו להידחות. כשם שבהליך של מעצר עד תום ההליכים, ניתן להגיש חומר מודיעיני הקשור בעילה להמשך מעצרו של הנאשם, כך גם בהליך לפי סעי' 17 לחוק רישוי עסקים, ניתן להגיש חומר מודיעיני הקשור בעילה להפסקת העיסוק ומתן הצו. כך עולה גם מהחלטת ביהמ"ש העליון בעפ 8696/14 אורטל בן מוחה נ' **משטרת ישראל - רישוי עסקים** (21.12.14):

"...כאמור, בית משפט השלום ובית המשפט המחוזי קבעו, על יסוד החומר המודיעיני שהונח בפניהם, כי פעילותו של העסק מקימה חשש ממשי לשלום הציבור, עד כדי סיכון חיי אדם (ראו סעיף 1(א)(2) לחוק רישוי עסקים). יודגש, כי המידע המודיעיני, אשר הוגש במעמד צד אחד, נועד לבסס את עילת הפסקת הפעילות העסקית, ולא להוכיח את עובדות כתב האישום (ראו: עניין מיאו והאו, בפסקה 21; בש"פ 748/10 איסקוב נ' מדינת ישראל, בפסקה 12 (18.2.2010)), ולמבקשת נמסרה פרפרזה מספקת בדבר מעורבותם של גורמים עברייניים מסויימים בניהול העסק..."

42. אשר על כן הנני מורה על קבלת הערעור כאמור בסעי' 40 לפסק דיני.

צו הסגירה שניתן מכוח סעיף 17 לחוק רישוי עסקים, בטל בכפוף לקיומם המצטבר של התנאים עליהם הוריתי בסעיף 40 לפסק הדין.



ניתן היום, א' שבט תשע"ו, 11 ינואר 2016, בהעדר הצדדים.