



בתי המשפט

בבית המשפט לעניינים מקומיים בתל-אביב – יפו מס' תיק: 03/15/0002642

לפני: כבוד השופטת יפעת אונגר ביטון תאריך: 27.3.2017

בעניין: מדינת ישראל המאשימה

נגד

הנאשמים
 1. פוראבר פרטי בע"מ
 2. אוהד חיים
 3. אברהם אנקורי

נוכחים: ב"כ המאשימה - עו"ד גילת משאלי
 ב"כ הנאשמים עו"ד משה שוחטמן

פרוטוקול

ב"כ הנאשמים:

מציג יפוי כוח לתיק.

בית המשפט קורא לנאשמים את הכרעת הדין.

הכרעת – דין

1. הנאשמים הועמדו לדין בשל ביצוע עבירות של לכלוך רשות הרבים על ידי הדבקת מודעות, על פי סעיפים 2, 5א, ו-13(ב)(1) לחוק שמירת הניקיון, התשמ"ד – 1984, והצגת שילוט שלא כדין, עבירות לפי סעיפים 57(5), 77(7), 78(8) ו-20 לחוק עזר לתל אביב – יפו (שילוט), התשנ"ג – 1992.
- לאחר שנשמעו ונשקלו ראיות הצדדים וטענותיהם בסיכומים, החלטתי לבטל את כתב האישום בהתאם לסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב – 1982, מטעמי הגנה מן הצדק.
2. לשם הוכחת ביצוע העבירות, העידה המאשימה את הפקח ויטל חיים אלאוף (להלן: "הפקח"), ובמסגרת עדותו הגישה את תמונות המודעות שצילם (ת/2 – ת/12). במרבית התמונות ניתן להבחין במודעות שונות, שהודבקו על גבי דלתות כניסה של מוסכים.



בתי המשפט

בבית המשפט לעניינים מקומיים בתל-אביב – יפו מס' תיק: 03/15/0002642

לפני: כבוד השופטת יפעת אונגר ביטון תאריך: 27.3.2017

- 1 לעיתים המודעות הודבקו זו בצמוד לזו. בכל התמונות ניתן לראות יותר ממודעה אחת
- 2 מאותו הסוג, כשהן מודבקות בשורה אחת רציפה. בחלק מהמודעות מצויים צילומים של
- 3 גברים, חשופים בחלק גופם העליון.
- 4
- 5 3. הנאשמים אינם כופרים בכך שהודבקו, במועדים ובמקומות המפורטים בכתב האישום,
- 6 מודעות של הנאשמת 1. הנאשמים 2 ו-3 הודו שהנאשמת 1, חברה המפיקה את המסיבות
- 7 המפורסמות במודעות, בבעלותם. מודעותיהם פורסמו תחת השם "FOREVER", כפי
- 8 שצוין בכתב האישום (להלן: "מודעות הנאשמים"). עם זאת, טענו כי הם משתמשים
- 9 בשירותי מדביקי-מודעות, ונותנים הנחיות ברורות לעניין אופן ההדבקה.
- 10
- 11 4. הפקח העיד כי התקבלה תלונה במוקד העירוני, על הדבקת מודעות של מסיבות על גבי
- 12 דלתות מוסכים (ת/1). כמי שמרכז את האכיפה הסביבתית ואחראי על תחום הדבקת
- 13 "מודעות פרועות", סרק את השטח ומצא "מלא פוסטרים" של מסיבות באזור רח'
- 14 אברבאנל, סמוך למועדון "האומן 17". המודעות הן של חברות הפקה ביחס למסיבות
- 15 במועדונים "האומן 17" ו-"הבלוק".
- 16
- 17 פעמים מספר, מבלי שנדרש לכך, הוסיף הפקח בעדותו את האמירה: "מסיבות של
- 18 הקהילה הגאה" (עמ' 2, ש' 15; ש' 21 לפרוט'). אך העיון בטופס התלונה ת/1 מעלה כי אין
- 19 בתלונה התייחסות למסיבות כלל, קל וחומר למסיבות של הקהילה הגאה.
- 20
- 21 5. בחקירתו הנגדית, נדרש הפקח לאמירות הנ"ל וכדבריו:
- 22 "ש: בעדות התייחסת לכך שהתלונות שהוגשו במוקד העירוני, היא דיברה על כך
- 23 שמדובר במסיבות לקהילה הגאה, ואמרת שהמודעות חזרו על עצמם.
- 24 ת: התלונה היא תלונה אחת כוללת, ולא ספציפית על שם אחד. בעלי המוסכים
- 25 התלוננו.
- 26 ש: הם אומרים הקהילה הגאה מדביקה מודעות?
- 27 ת: כן. בעל המוסך טען שמדביקים על המוסך תמונות לא ראויות של גברים
- 28 חשופים".
- 29 (עמ' 6 ש' 20-25 לפרוט').
- 30



בתי המשפט

בבית המשפט לעניינים מקומיים בתל-אביב – יפו מס' תיק: 03/15/0002642

לפני: כבוד השופטת יפעת אונגר ביטון תאריך: 27.3.2017

- 1 הפקח הכחיש כי החקירה התמקדה באופיין של המודעות. לשיטתו, הוא מנהל חקירות
- 2 גם על מודעות של השכרת דירה או של דרישת עובדים. אך, כשנתבקש להתייחס למודעות
- 3 באזור המועדונים הנ"ל, לעניין מסיבות, השיב: "המודעות האלה היו של הקהילה הגאה
- 4 ולא היו מודעות אחרות" (עמ' 7 ש' 7- לפרוטי).
- 5
- 6 .6. משכך, הופנה למודעות המצולמות בת/11 ו-ת/12. בת/11 מצולמות מודעות מסוגים
- 7 שונים, בסמוך ובצמוד זו לזו. בחלקן מופיעות תמונות של גברים חשופים בפלג גוף עליון
- 8 (2 מודעות של COLLEGE ו-2 מודעות של DONNA MARTIN), מודעות עם תמונה
- 9 בה גבר ושתי נשים, כולם לבושים (6 מודעות של INSIDE), ומודעות עם ציור של לבבות,
- 10 עלים וסרטים (7 מודעות של FOREVER).
- 11 בת/12 רואים שורה של 6 מודעות כנ"ל של COLLEGE ו-8 מודעות של FOREVER.
- 12
- 13 .7. לטענת הפקח, אינו זוכר את המודעות של INSIDE: "יכול להיות שהתולה נתפס בשעת
- 14 מעשה ונוהלה חקירה כנגדו" (עמ' 7 ש' 13-9 לפרוטי), אך אינו יכול לומר זאת בוודאות
- 15 לנוכח פרק הזמן שחלף.
- 16 כך העיד גם ביחס למודעות של DONNA MARTIN: "אני לא זוכר, ניהלנו חקירות גם
- 17 נגד מדביקים. ברגע שאנו תופסים את המדביק אנו מנהלים חקירות גם כנגדו" (שם, בשי'
- 18 15-18).
- 19 לעומת זאת, הפקח זכר את המודעה של COLLEGE את העובדה שבוצעה חקירה
- 20 והוגש כתב אישום.
- 21
- 22 .8. אין חולק שתלונות על הדבקת מודעות באזור אינן מתייחסות ספציפית למודעות
- 23 הנאשמים. הפקח אישר זאת מספר פעמים, הן בראשית חקירתו הנגדית והן בהמשכה
- 24 (עמ' 8 ש' 14-8). אולם, הוא הודה, כי לא ניהל חקירה ביחס למודעות של עופר ניסים, בהן
- 25 כלול צילום של פני אישה (ת/5, ת/6), הגם שמודעותיו הודבקו בצמוד למודעות
- 26 הנאשמים, וגם שם לא נתפסו המדביקים בשעת מעשה.
- 27
- 28 .9. מעדות הפקח, כמפורט לעיל, ומתוך התמונות שהוגשו ע"י המאשימה, ניתן להסיק
- 29 שבמועדים הרלוונטיים לאישומים כנגד הנאשמים, היו מודבקות, בצמוד למודעותיהם,



בתי המשפט

בבית המשפט לעניינים מקומיים בתל-אביב – יפו מס' תיק: 03/15/0002642

לפני: כבוד השופטת יפעת אונגר ביטון תאריך: 27.3.2017

- 1 מודעות נוספות המתייחסות למסיבות, חלקן קשורות באופן ברור לפרסום מסיבות
2 הקהילה הגאה וחלקן אינו מעידות על מסיבה של אוכלוסייה מסוימת. למרות הדמיון
3 הרב, שלא לומר הזהות, בין מאפייני העבירה של כל המודעות, הפקח ידע להעיד בבירור
4 על נקיטת הליכים כנגד הנאשמים כאן וכנגד האחראים למודעות COLLEGE, בעוד
5 שלא זכר לכאורה אם נפתחו חקירות ביחס לאחראים למודעות INSIDE ו-DONNA
6 MARTIN. והנה, ביחס למודעות של עופר ניסים, זכר היטב כי לא נפתחה חקירה.
7
8 10. התמונה המצטיירת (הגם שהפקח העיד בחקירה החוזרת שהליכי האכיפה מתקיימים
9 ללא קשר לתוכן המודעות) מתוך ראיות התביעה היא, כי לא בוצעו פעולות אכיפה, או
10 חקירה, ביחס למודעות שהודבקו בדיוק באותם המועדים ובדיוק באותם המקומות בהם
11 הודבקו מודעות הנאשמים, מלבד כנגד COLLEGE.
12
13 11. אינני מאמינה לפקח, שהוא – כאמור – האחראי על כל האכיפה הסביבתית בנושא תליית
14 מודעות בכל העיר, שאינו זוכר מה אירע בנושא מודעות INSIDE ו-DONNA
15 MARTIN. המדובר במודעות סמוכות, עד כדי צמודות למודעות הנאשמים ולמודעות
16 COLLEGE. כיצד זכר, היטב, את מודעות COLLEGE ומודעות עופר ניסים, ולא זכר
17 את האחרות? חלופי הזמן, אינו מהווה, אפוא, גורם להעדר זכרונו של הפקח, שכן הוא
18 יודע לציין בדיוק מה אירע ביחס למודעות מאותו המקום ומאותו הזמן. מדובר, לטעמי,
19 בזיכרון סלקטיבי. מה הגורם לכך שהפקח יזכור בבירור חלק מן המודעות (אף כאלה
20 שלא פתח בעניינן בחקירה), וישכח את פעולותיו ביחס לחלק אחר? לא מצאתי סיבה
21 מיוחדת ולכן אינני מאמינה שהפקח אינו זוכר, ולו את המידע אם הוחלט לפתוח בחקירה
22 או שמא נזנח הטיפול בשל התמקדות בחקירות הקיימות.
23
24 12. סוגית אכיפה בררנית נדונה בפסק הדין של כב' בית המשפט העליון בענין ע"פ 7014/06
25 מדינת ישראל נ. לימור (2007), שם נקבעו גדריה:
26
27 "כאשר הרשות מפעילה מדיניות אכיפה אשר מפלה בין פלוני לאלמוני על
28 בסיס שיקולים זרים כגון דת, גזע או מין, או כאשר היא נוהגת במדיניות של
29 אכיפה שרירותית, יהיה זה מוצדק, במקרים מסויימים, לבטל את כתב



בתי המשפט

בבית המשפט לעניינים מקומיים בתל-אביב – יפו מס' תיק: 03/15/0002642

לפני: כבוד השופטת יפעת אונגר ביטון תאריך: 27.3.2017

- 1 האיטום מכוח דוקטרינת ההגנה על הצדק. יחד עם זאת, חשוב לזכור כי לא כל
2 אכיפה חלקית הינה בהכרח אכיפה סלקטיבית פסולה".
3
- 4 לכן, אכיפה שהיא חלקית בלבד, איננה פסולה. היא עשויה להתפס כבררנית כאשר היא
5 פוגעת בשוויון במובן זה שהיא מבדילה בין בני אדם דומים, או בין מצבים דומים, לשם
6 השגת מטרה פסולה, או על יסוד שיקול זר, או מתוך שרירות גרידא.
7
- 8 13. למיטב הבנתי, הראיות לעיל יוצקות בסיס לכאורי, לקיומה של אכיפה בלתי שוויונית.
9 עסק לנו, במודעות שנתלו שלא כדין. מדובר במודעות של לפחות חמישה גורמים שונים,
10 כאשר רק ביחס לשניים מהם בוצעה חקירה והוגש כתב אישום. אין הבדל, מבחינת
11 האיסור שבדין, בין המודעות השונות. על פניו כולן נתלו תוך ביצוע העבירות המיוחסות
12 לנאשמים. לכאורה, לא היה מקום לאבחן בין המודעות השונות ולפתוח בחקירה רק
13 ביחס לחלק מהן.
14
- 15 14. רבות נקבע בפסיקה כי נטל הראיה והשכנוע לענין קיומה של אכיפה סלקטיבית (שהיא
16 אכיפה אסורה), על הנאשם (ראו למשל: בר"ם 7515/07 גלינה בר בע"מ נ. ראש עיריית
17 תל אביב יפו (5.9.2007)).
18
- 19 לצד זאת נקבע, כי הנטל על הנאשם הוא להציג ראיות לכאורה בלבד, וליצור תשתית
20 עובדתית ראשונית ולא מעבר לכך. בין היתר, דרישה מקלה זו נובעת מפערי המידע שבין
21 הנאשם למאשימה ומהפער בנגישות למידע ביניהם.
22
- 23 15. נקבע עוד, שדי לנאשם להקים יסוד לכאורה להעדפה פסולה של אכיפה כנגד אחד או יותר
24 מבין קבוצת דומים או שווים, על מנת שיועבר הנטל אל המאשימה, להוכיח, בראיות
25 מטעמה, שאין יסוד לקביעה שהאכיפה מכוונת כנגד זה או אחר, וכי יש הצדקה להחלטה
26 לנקוט הליכים כנגד האחד ולא כנגד האחר (בג"צ 6396/96 סימונה זקין ואח' נ. ראש
27 עיריית באר-שבע ואח', נג (3) 289; חע"ק (ק"ב) 16469-07-10 עיריית קרית אתא נ. הבית
28 הלבן למסחר מוצרי צריכה בע"מ (2011)).
29
- 30 16. במקרה שלפני, המאשימה בחרה שלא להתמודד עם טענות הנאשמים ואני סבורה כי היה
31 עליה לעשות כן, על מנת להסיר את הבסיס הלכאורי שעלה מן הראיות. ודוק, כפי



בתי המשפט

בבית המשפט לעניינים מקומיים בתל-אביב – יפו מס' תיק: 03/15/0002642

לפני: כבוד השופטת יפעת אונגר ביטון תאריך: 27.3.2017

- 1 שאפרט, אינני סבורה כי הוכח שהאכיפה הבררנית לכאורה, במקרה זה, מקורה ביחס
2 שונה, מפלה ומכוון כנגד הקהילה הגאה בכלל, או כנגד הפרטים המשתייכים אליה. עם
3 זאת, לסברתי, עצם העלאת הסוגיה של אפשרות לאפליה פסולה על רקע העדפות מיניות,
4 הדגישה את הצורך של המאשימה להפריך את הנטען ולהתמודד עם הטענה, בראיות
5 נגדיות. למאשימה הייתה אפשרות להזים את הטענה בדבר אכיפה בררנית אסורה. לא די
6 שלא עשתה כן, היא אף לא טענה שבוצעו הליכי חקירה, בדיקה או העמדה לדין בעניינם
7 של האחרים.
8
- 9 17. בסופו של יום נותרה תשתית ראייתית לכאורית, שהקימה אפשרות לאכיפה בררנית
10 המקימה הגנה מן הצדק לנאשמים, לא בהיותם חברי הקהילה הגאה, אלא כמשתייכים
11 לאותה קבוצת מדביקי מודעות שלא כדין (יהא תוכן המודעה אשר יהא), כאשר נגדם
12 קוימו הליכי חקירה והעמדה לדין, בעוד שחבריהם לאותה קבוצה לא זכו, כביכול,
13 להתייחסות דומה של הרשות.
14
- 15 18. כמו שהבהרתי לעיל, אני מוצאת שלא הוכח די הצורך כי המניע לאכיפה הסלקטיבית הוא
16 ההפרדה המושגית בין פרסומי הקהילה הגאה לבין פרסומים אחרים. הא ראייה, שלא
17 בוצעה אכיפה גם כלפי מודעות DONNA MARTIN שאף הן מצביעות לכאורה על קיום
18 מסיבות לאותה קהילה. אולם, ברור די הצורך, שלא היה מקום לבצע אבחנה בתוך
19 קבוצת מדביקי מודעות במקומות אסורים, תהא השתייכותם המינית אשר תהא, ויהא
20 אופי המסיבות שהם מפרסמים אשר יהא.
21
- 22 19. חזקת התקינות המנהלית העומדת, ככלל, למאשימה התערערה במקרה שלנו, במידה כזו
23 אשר חייבה את המאשימה להביא ראיות לסתור, להוכיח כי קיימת הצדקה עניינית לכך
24 שהאחרים ליתר המודעות לא נחקרו ולא הועמדו לדין. לא נעשה ניסיון, ולו קלוש,
25 לטעון או להוכיח הצדקה עניינית בעלת משקל לעצם האבחנה.
26
- 27 20. כלל הוא כי בעל דין, שאינו מציג ראייה שיש בה לתמוך גרסתו ולחזקה, מבלי שנתן טעם
28 סביר להימנעותו, מוחזק כמי שהבאת הראיה פועלת לחובתו. עיקרון זה יפה הן
29 במשפטים אזרחיים והן במשפטים פליליים (ע"א 27/91 שמעון קבלו נ. ק' שמעון, מט (1)
30 450). כך גם בענייננו. אחת היא, או שאין למאשימה ראיות על הצדקה עניינית



בתי המשפט

בבית המשפט לעניינים מקומיים בתל-אביב – יפו מס' תיק: 03/15/0002642

לפני: כבוד השופטת יפעת אונגר ביטון תאריך: 27.3.2017

- 1 לבחירותיה, או שאלה היו פועלות לחובתה ומלמדות שהשיקול לא לנקוט הליכי אכיפה,
 2 ולא להעמיד לדין את יתר מדביקי המודעות, או האחראים להן, הוא שיקול פסול, אינו
 3 כדון, או בפשטות, תוצאה שרירותית חסרת נימוק או היגיון.
 4
 5 21. משאלה הם פני הדברים, הנאשמים הוכיחו שעומדת להם ההגנה מן הצדק. לא ייתכן כי
 6 יופלו לרעה על יסוד שיקולים זרים או מחמת שרירות גרידא. התוצאה היא שכתב
 7 האישום מבוטל.
 8
 9 22. למעלה מן הצורך יוער, כי בהינתן המסקנה הנ"ל, לא ראיתי צורך לדון בטענת ההגנה
 10 הנוספת שהעלו הנאשמים, לעניין נקיטת אמצעים סבירים להימנע מביצוע העבירה,
 11 ובכלל זה לבחון את מהימנותה ומשקלה של עדות הנאשם 2.
 12
 13 זכות ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 45 יום.
 14
 15 ניתנה היום (27 מרץ 2017, כ"ט אדר תשע"ז) בהעדר

יפעת אונגר ביטון, שופטת