

## עפ"א 7852/09/14 - ליאור לב נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עפ"א 7852-09-14 לב נ' מדינת ישראל

בפני כב' הנשיא יוסף אלון

מערער

ליאור לב

ע"י ב"כ עו"ד איתן קנול

נגד

משיבה

מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד טליה כולב

### פסק דין

1. המערער, תושב אילת, הורשע (לאחר כפירה וניהול הוכחות) בבית משפט השלום באילת בשלושה כתבי אישום (ברירות קנס) שהוגשו נגדו.

בכתב האישום הראשון, נטען על ידי הפקח רושם הדו"ח, כי ביום 11.9.2013 המערער "מכר אטרקציות בתוך מלון ליאונרדו פלאזה (באילת) ללא אישור או היתר" ובכך עבר עבירה בניגוד לסעיף 9 (ב) לחוק עזר לאילת (רוכלים) התשמ"ד - 1984 (להלן "חוק עזר רוכלות").

בטופס הדו"ח נרשם כי יוכל לשלם ברירת קנס בסכום של 730 ₪.

בכתב האישום השני נטען על ידי הפקח רושם הדו"ח, כי ביום 14/1/2014 המערער "...נמצא על הגשר (בחוף הצפוני באילת - י.א.) והציע שירותים תוך חלוקת פליירים ללא היתר" ובכך עבר עבירה בניגוד לסעיף 2 לחוק עזר לאילת (שילוט) התשמ"ד - 1984. ברירת הקנס שנרשמה בדו"ח זה הייתה בסכום של 475 ₪.

בכתב האישום השלישי נטען על ידי הפקח רושם הדו"ח כי ביום 1.11.2013 המערער "חילק פליירים באזור טיילת מלון מלכת שבא (באילת - י.א.) בלא רישיון או היתר לכך", וכי בכך עבר עבירה לפי סעיף 2 הנ"ל לחוק העזר לאילת (שילוט) התשמ"ד - 1984 (להלן - חוק העזר - שילוט).

סכום ברירת הקנס שנרשם באותו דו"ח/כתב אישום היה 730 ₪.

2. המערער לא שילם את סכומי ברירות הקנס הנ"ל - וחלף זאת ביקש להישפט ולכפור בעבירות שיוחסו לו.

ביום 30.6.14 התייצבו הצדדים בבימ"ש השלום באילת.

בית המשפט (כב' השופט ל. ברינגר) החליט כי **"הדין יתקיים במאוחד בכל שלושת התיקים"**. מטעם התביעה העידו שלושת הפקחים רושמי הדו"חות, פקחים נוספים, קב"ט המלון ועדים נוספים. בפרשת ההגנה העיד הנאשם עצמו (שלא היה מיוצג).

לאחר סיכומים קצרים ניתנו שתי הכרעות דין עוקבות (האחת באישום ה"רוכלות" והשנייה בשני אישומי ה"פליירים") ובהן הרשיע ביהמ"ש קמא את המערער במיחוס לו בכל שלושת כתבי האישום.

בגזר הדין, שניתן מיד לאחר הכרעת הדין, נגזר דינו של המערער לתשלום "הקנס המקסימלי" הקבוע בסעיף 61 לחוק העונשין (!) וזאת בסכום של 14,400 ₪ או 60 ימי מאסר תמורתו.

ביהמ"ש קמא הוסיף בגזר הדין כי **"...בכך עשיתי עמו (עם הנאשם - י.א.) חסד, כיוון שאיחדתי את העונש לכל שלושת התיקים יחדיו ולא הטלתי עליו את אותו הקנס (14,400 ₪) בגין כל אחד מהתיקים מה שנראה לי שהיה נכון יותר לעשות..."**.

בנוסף הורה ביהמ"ש למערער לחתום על התחייבות בסכום של 10,000 ₪ **"להימנע מעבירות בהן הורשע למשך 3 שנים"**.

3. בפני ערעורו של המערער על הכרעות הדין בהן הורשע ולחלופין על גזר הדין.

אשר להכרעת הדין טוען ב"כ המערער בהודעת הערעור (המערער כאמור לא היה מיוצג בהליכים קמא) כי טעה בימ"ש השלום במסקנות העובדה שהסיק מהעדויות שבאו בפניו וכי המעשים שיוחסו לו בכתבי האישום לא הוכחו ברמה הנדרשת.

ב"כ המערער מוסיף וטוען כי פקחי העירייה התנכלו לו באופן שיטתי שעה שלא דבק פסול במעשיו.

בנימוקי הערעור על גזר הדין נטען כי הקנס שהוטל עליו (14,400 ש"ח) הינו בלתי מידתי בעליל נוכח העובדה שהמדובר אחרי ככלות הכל בשלוש עבירות של "ברירת קנס" אשר סכומן המצטבר הינו פחות מ- 2,000 ₪.

במהלך הדיון בערעור זה (ביום 30.10.14) עלתה טענה נוספת ולפיה "חלוקת פליירים" אינה מהווה כלל עבירה עפ"י "חוק העזר שילוט".

יצוין כי טענה זו לא נטענה על ידי המערער במהלך המשפט בבימ"ש השלום - הליכים בהם הופיע כאמור כשהוא לא מיוצג.

ב"כ הצדדים טענו לעניין זה בעת הדיון בערעור.

יצוין כי טענה זו מתייחסת לשניים מתוך שלושת כתבי האישום, ואינה עניין כמובן לכתב האישום השלישי שבו הואשם והורשע המערער בעבירה על "חוק העזר רוכלות".

4. לאחר בחינת טענות הצדדים ובחינת "חוק העזר שילוט" מוצא אני כי אכן צודק המערער בטענתו ולפיה "חלוקת פליירים" איננה מהווה עבירה לפי סעיף 2 לחוק העזר שילוט. (ומכאן ואילך ייקרא "חוק העזר"). מסקנתי זו נובעת מהפרשנות הנדרשת, באיזונים המתחייבים, להוראות אותו הסעיף.

וזו לשונו של סעיף 2 לחוק העזר:

**"2 (א) לא יציג אדם שלט, לא יפרסם מודעה, ולא ירשה ולא יגרום לפרסום של שילוט, אלא לפי רישיון מאת ראש העירייה, ובהתאם לתנאי הרישיון...".**

בסעיף 1 לחוק העזר (סעיף ההגדרות) מצינו (בין השאר):

**"שלט" - הודעה המכילה את שמו של אדם או מקצועו... המותקנת במקום העסק או העיסוק... המחוברת לבניין או למתקן...**

**"מודעה" - הודעה כרזה, כרוז... העשויים מחומר כלשהו והמיועדים לפרסומת... ולרבות מודעה המתפרסמת באמצעות מכשיר אופטי או חשמלי על בד קולנוע או במקום ציבורי ושאינם "שלט".**

לטענת ב"כ המשיבה (העירייה) "פליירים" הינם הודעה המיועדת לפרסומת, ועל כן חלוקתם על ידי המערער לעוברי אורח מהווה עבירה לפי סעיף 2 לחוק העזר - אלא אם הקדים בעל הפליירים וקיבל רישיון לכך מראש העירייה.

5. אינני מקבל פרשנות נטענת זו של המשיבה - שכן היא מנוגדת לפרשנותו הקונטקסטואלית של חוק העזר ואינה עולה בקנה אחד עם תכלית חקיקתו וסמכויות חקיקת המשנה שהוקנו לעניין זה למועצת העיר בפקודת העיריות.

במבוא לחוק העזר מודיעה לנו מועצת העיר אילת כי חוק עזר זה נחקק על ידה "בתוקף סמכותה לפי סעיף 246 ו-250 לפקודת העיריות" ("הפקודה").

וזו לשון מקור ההסמכה של המחוקק הראשי בסעיף 246 ובסעיף 250 הנ"ל:

**"246. העירייה תפקח על הצגת מודעות שלטים וטבלות במקומות עסק, או על גבי לוחות, או במקומות אחרים או תאסור הצגתם".**

**"250. מועצה רשאית להתקין חוקי עזר כדי לאפשר לעירייה ביצוע הדברים שהיא נדרשת או מוסמכת לעשותם על פי הפקודה...".**

חוק העזר שילוט נועד מטבע הדברים לאפשר לעירייה את ביצוע הדברים והפיקוח להם היא נדרשת בסעיף 246 לפקודה - המצוטט לעיל.

קריאה נכונה של סמכות (ליתר דיוק - "חובת") הפיקוח של העירייה לפי סעיף 246 מובילה לכך כי הוא מכיל שני הסדרים - האחד לעניין "שלטים" והשני לעניין "מודעות".

לעניין "שלטים" - **"העירייה תפקח על הצגת שלטים וטבלות במקומות עסק... או תאסור הצגתם"**.

לעניין "מודעות" - **"העירייה תפקח על הצגת מודעות... על גבי לוחות או במקומות אחרים"**.

האינטרס הציבורי שעל פיקוחו מצווה העירייה בסעיף 246 לפקודה עניינו ב"הצגת מודעות ושלטים" בפרהסייה של העיר - לאמור, על גבי לוחות מודעות, על גבי קירות, על גבי בתי עסק או במקומות אחרים.

זאת כמובן מתוך התכלית של שמירת חזות פני העיר, בתיה, לוחותיה הציבוריים וכיוצ"ב.

ואמנם, חוק העזר דן עצמו בסעיף 8 הימנו (על שלל חלופותיו) כורך בנשימה אחת את ה"שלט" וה"מודעה" האסורים ככאלה הפוגעים בחזות מבנים (ס"ק 8 (9)) במבני מגורים (ס"ק 8 (7)) במתקנים ציבוריים (ס"ק 8 (6)) בתנועה בדרכים (ס"ק 8 (1)) - ועוד כיוצא באלה.

אין בין אלה ותכלית ההסמכה שבסעיף 246 לפקודה לבין "חלוקת פליירים" - ולא כלום.

המעשים שיוחסו למערער דן (בשני כתבי האישום לפי חוק העזר שילוט) הינם כי עמד על הגשר בטיילת החוף הצפוני באילת והציע לעוברים ושבים ליטול ממנו "פליירים".

כתבי האישום אינם מפרטים את גודלם של הפליירים או את תוכנם - ואיננו למדים דבר לעניין זה גם מהכרעת הדין.

על כן אין מקרא הפלייר יוצא מידי פשוטו.

לאמור, דף נייר - כדף מחברת - האחוז בידי מחלקו והנמסר על ידו לידי הרוצה לקבלו הימנו.

אין בין "פלייר" שכזה לבין ה"מודעה" (אחותו התאומה של ה"שלט") עפ"י סעיף 246 לפקודה ולא כלום.

יתרה מזו. קריאת הוראות חוק העזר כחטיבה הרמונית אחת - שוללת גם היא את הפרשנות הנטענת על ידי המשיבה ולפיה חלוקת פלייר לעוברים ושבים על הגשר כמוה כ"הצגת שלט או פרסום מודעה..." (האמורים בהוראת האיסור שבס"ק 2 (א) לחוק העזר).

עפ"י פרשנותה הנטענת של העירייה, גם מי שיימסור דרך משל עיתון לידי אדם אחר (על הגשר בטיילת החוף הצפונית) ביצע מעשה אסור של "הצגת שלט או פרסום מודעה". זאת הואיל ובעיתון מופיעות מן

הסתם פרסומות מסחריות, הוא מודפס על גבי נייר, הוא איננו "שלט", ומסירתו לאחר נעשתה במקום ציבורי (הכל כטענת ב"כ המשיבה לעניין פרשנותה את הגדרת "מודעה" בסעיף 1 לחוק העזר).

הדברים באים כמובן כדי אבסורד.

5. למעלה מן הצורך אפנה בעניין זה גם להוראת סעיף 2 (ג) לחוק העזר ולפיו **"הרוצה להציג שלט או לפרסם מודעה יגיש בקשה על כך לראש העירייה, יפרט את שמו ומענו ויצרף לבקשתו תרשים ובו תכנית המראה את הסוג, הצורה, החומרים ומידת השילוט שיש בדעתו להציג או לפרסם..."**

ודאי כי אין הדברים אמורים ב"פליירים" דנן.

כך גם הוראת סעיף 13 (א) לחוק העזר ולפיה:

**"לא יציג אדם שלט ולא יפרסם מודעה בלא להדביק עליה תווית שיקבל מהעירייה ועל גביה אישור על תשלום אגרת הרישיון."**

**התווית תודבק בפינה הימנית התחתונה של כל שילוט והיא תכלול פרטים לזיהוי בעל הרישיון."**

מובן מהוראת ס"ק 13 (א) כי האמור בו לגבי "מודעה" אינו יכול מטבע הדברים לחול על "פלייר" תמים בגודל דף מחברת הנמסר מידי הנותן לידי המקבל.

מובן גם מהוראה זו כי ה"מודעה" שבה עוסק חוק העזר הינה דמוית שלט המוצגת ברבים על דרך הצגתה והצבתה על גבי קירות, לוחות מודעות, בניינים וכיוצ"ב.

היא איננה ה"פלייר" שהחזיק בידו המערער ומסרו לעוברי אורח.

6. בטעוניה עמדה ב"כ המשיבה על כך כי גם בחלוקת פליירים יכול ויהיה מטרד כזה או אחר לציבור.

ספק גדול בעיני אם כך הוא.

אולם - גם אם קיים בעיני הפקחים חשש למטרד שכזה מפלוני המציע פליירים לעוברי הדרך - אין בין כך ובין הוראות ואיסורי חוק העזר שילוט - ולא כלום.

אשר על כן אני מקבל את הערעור על הרשעת המערער בשני כתבי האישום ביחס לחלוקת הפליירים (בתיק 48912-02-14 ובתיק 48893-02-14), מבטל את הרשעתו בהם ומזכה אותו מהעבירות שיוחסו לו בשני כתבי האישום הנ"ל.

7. ומכאן לערעורו של המערער כנגד הרשעתו בכתב האישום שהוגש נגדו עפ"י חוק העזר רוכלות.

עפ"י הנטען בכתב אישום זה (בתיק 48928-02-14) ביום 11.9.13 מכר המערער לתיירת בלובי של מלון לאונרדו באילת "אטרקציות תיירותיות" ובכך עבר עבירת רוכלות האסורה עפ"י סעיף 9 (ב) לחוק העזר רוכלות.

בפני ביהמ"ש קמא העידו הפקח רושם הדו"ח, קב"ט המלון ושוטרי תיירות - כי אכן צפו במערער כשהוא מבצע את אותה פעולת המכירה של שירותי התיירות וה"אטרקציות" בלובי של המלון.

המערער בעדותו כפר בכך וטען כי לא מכר מאומה וסתם פגש לו לתומו בתיירת.

ביהמ"ש קמא האמין לעדויות עדי התביעה הרבים אשר נתמכו בקלטת הוידאו שצולמה בעת האירוע במצלמות המלון.

בד בבד, מצא ביהמ"ש קמא את גרסת המערער בלתי אמינה.

לא מצאתי בנימוקי המערער טעם או עילה שיצדיקו התערבות בממצאי עובדה אלו שקבע ביהמ"ש קמא.

המכירה שביצע המערער בלובי של בית המלון מהווה על פני הדברים (ובהעדר טענה אחרת) "רוכלות" כהגדרתה בסעיף 2 (א) (ה) לחוק רישוי עסקים התשכ"ח - 1968 והיא בוצעה בשטח האסור ברוכלות עפ"י ס"ק 9 (ב) לחוק העזר רוכלות (דהיינו, בתחומי בית מלון).

לאור זאת אני דוחה את הערעור לעניין הרשעת המערער בהליכי כתב האישום שבתיק 48928-02-14.

7. ומכאן לערעור על גזר הדין.

בגזר הדין הוטל כאמור על המערער קנס בסכום של 14,400 ₪ בגין שלושת האישומים שהורשע בהם. ככלל, מוצא אני כי עונש זה הינו מופרז ביותר לחומרה - גם אם לא היה מתקבל הערעור, אולם לא אוסיף ואפרט לעניין זה - נוכח התוצאה של קבלת הערעור על הכרעת הדין.

כמפורט לעיל - קיבלתי ערעורו של המערער על הרשעתו בשני האישומים לפי "חוק העזר - שילוט" - והותרתי בעינה הרשעתו באישום הנותר לפי חוק העזר רוכלות.

לכך כמובן השלכה משמעותית ביותר לעניין העונש הראוי.

זאת ועוד. מנימוקי לעיל לעניין חוק העזר שילוט ואי חלותו - מלכתחילה - על המעשים שיוחסו למערער, חלוקת פליירים, נמצא כי לא היה מקום מלכתחילה לעצם הוצאת הדו"חות הנ"ל והעמדתו לדין על כל הכרוך בכך.

בשוקלי מכלול הנסיבות - וגלגולי ההליכים שנאלץ המערער לעבור - מצאתי בנסיבות העניין להסתפק בהטלת קנס (על עבירת "הרוכלות") כגובה הקנס שנקבע מלכתחילה בדו"ח ברירת הקנס - דהיינו - 730 ₪ (שבע מאות ושלושים ₪).

הואיל והמערער שילם עד כה - 500 ₪ ע"ח הקנס שהוטל עליו בגזר הדין קמא - יתרת הקנס אותה עליו לשלם הינה אפוא 230 ₪. סכום זה ישולם על ידו תוך 30 יום מקבלת פסק דין זה.

8. סוף דבר, אני מבטל את הכרעת הדין ואת הרשעת המערער בשני האישומים לפי חוק העזר שילוט (בתיקים 48912-02-14 ו- 48893-02-14) ומזכה את המערער מהמיוחס לו באותם האישומים.

אני דוחה הערעור על הרשעתו באישום הרוכלות (בתיק 48928-02-14).

לאור זאת אני מבטל את גזר הדין קמא על כל רכיביו (דהיינו - הקנס וההתחייבות) וקובע תחת זאת כי המערער ישלם בגין העבירה היחידה (באישום הרוכלות) קנס בסכום של 730 ₪ - וזאת כאמור בסיפא לסעיף 7 לפסק דין זה לעיל.

המזכירות תשלח פסק דין זה לב"כ הצדדים.

ניתן היום, י"ח חשוון תשע"ה, 11 נובמבר 2014, בהעדר הצדדים.