

1/5/2014

מבלי לפגוע בזכויות

במסירה ביד

לכבוד  
מר אמנון מרחב  
מנכ"ל העירייה  
עיריית ירושלים  
ירושלים

א.נ.,

**הנדון: רוכלות במזרח ירושלים – מדיניות מתן רישיונות ואכיפה**

סימוכין: מכתבנו מיום 27.02.13

מכתבכם מיום 06.01.13

מכתבנו של מר ח'אלד אדזיק מיום 26.02.13

העתק פרוטוקול הישיבה מיום 20.03.13

בשם הקליניקה לכלכלה קהילתית וחברתית בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית והאגודה לזכויות האזרח בישראל, הרינו לפנות אליכם בעניין שבנדון כדלקמן:

1. במכתבנו שבסימוכין, מיום 27.02.2013, פנינו אליכם על מנת לברר נושאים דחופים הנוגעים להיעדר מדיניות בעניין מתן רישיונות לרוכלים במזרח ירושלים.

**העתק מכתבנו מיום 27.2.2013 מצ"ב כנספח למכתב זה ומסומן א'.**

2. במסגרת המכתב ביקשנו גם לברר נושאים אשר עלו בשנה האחרונה, ובין היתר, פינוי הרוכלים מרחוב סולטן סולימאן והשקת פיילוט העגלות.

3. בעקבות פנייתנו האמורה, התקיימה ביום 20.3.2013 פגישה, בה השתתפו מטעמכם מר ארז לזובר - ראש מינהל תפעול בעירייה, גב' רויטל מרזין - מנהלת האגף לקידום עסקים, מר ליאור בר דור - מנכ"ל חברת עדן, עו"ד עינת איילון מהמחלקה המשפטית ומר ערן ריקן - מנהל תחום רוכלות ואירועים.

4. במעמד הישיבה הובהר, כי מאז שנת 2008 קיימת הנחייה של האגף המשפטי להקפיא מתן רישיונות רוכלות במזרח ירושלים בלבד. כן הובהר, כי טענתנו - לפיה לא קיימת מדיניות עירונית בתחום הרוכלות - היא שגויה, וכי מדיניות בנושא קיימת ואף מהווה בסיס למתן רישיונות ולאכיפה.

**העתק פרוטוקול הישיבה מיום 20.3.13 מצ"ב כנספח למכתב זה ומסומן ב'.**

5. הדברים שצוינו בעל פה בישיבה האמורה עומדים בסתירה בוטה הן לאמור במכתבכם מיום 6.1.2013 ובתשובת העירייה לבקשתנו לפי חוק חופש המידע והן למכתבי התשובה לפנייתיהם של תושבים אשר ביקשו לקבל רישיונות. באותם מכתבים ציינתם, כי בשלב זה טרם הוחלט על מדיניות בנושא רישיונות לרוכלים.

**העתק מכתבו של מר ערן ריקן, מנהל תחום אירועים ורוכלות, מיום 6.1.2013, מצ"ב כנספח למכתב זה ומסומן ג'.**

6. מצורף לדוגמא מכתב הפנייה לקבלת אישור לרישיון הרוכלות של הרוכל ח'אלד אדקיק מיום 26.2.2013, שבקשתו נדחתה בטענה, שהעירייה איננה מעניקה רישיונות רוכלות חדשים עד אשר תחליט על מדיניות חדשה. במכתבכם האמור אף הודעתם שהמדיניות מוקפאת החל משנת 2008 ועד לגיבוש מדיניות חדשה בתחום.

**העתק מכתב הדחייה לבקשתו של הרוכל ח'אלד אדקיק מיום 26.2.2013 מצ"ב כנספח למכתב זה ומסומן ד'.**

7. אין עוררין, כי היעדר מדיניות בעניין חידוש רישיונות שהיו בתוקף, ואי מתן רישיונות חדשים, פוגעים פגיעה קשה בתושבים העומדים בקריטריונים לקבלת רישיון לעסוק ברוכלות, לרבות פגיעה בחופש העיסוק שלהם ובזכותם לכבוד וכן פגיעה במרקם החברתי ובזכותם של תושבי ירושלים המזרחית לשימור הרוכלות כמאפיין תרבותי. בהקשר זה יובהר, כי מחד, מדובר במצב שבו קיימת הקפאה של מתן וחידוש רישיונות עד לפרסום מדיניות בעניין, ומאידך, במצב שבו לא מפרסמים מדיניות בפועל באשר למתן וחידוש הרישיונות. שני הדברים יחדיו גורמים לתוצאה אחת של אי מתן ואי חידוש רישיונות ולפגיעה קשה ברוכלים.

8. היעדר מדיניות בנושא רישיונות לרוכלים, הפעילים והחדשים, מעמידה את תושבי ירושלים המזרחית (לרבות הרוכלים הפעילים) במספר קשיים. בהקפאה בה נוקטת העירייה כעת יש פגיעה בוטה, בין השאר, באינטרס ההסתמכות של הרוכלים שהיה בידיהם רישיון בתוקף, בזכותם של אותם רוכלים להתקיים בכבוד, פגיעה בלקוחות ועוד, כפי שיפורט בהרחבה להלן. כמו כן, מדיניות זו אינה עולה בקנה אחד עם המטרה השיקומית שמעוגנת בחוק רישוי עסקים לגבי מקצוע הרוכלות.

9. במסגרת הישיבה מיום 20.3.2013 הצהרתם, כאמור, כי קיימת מדיניות נוהגת - מתוקף הנחיה של האגף המשפטי בעירייה - בנושא הסדרת עסקי הרוכלות. **אולם, חרף הצהרה זו, לא עלה בידינו למצוא נוסח כתוב של מדיניות זו, ומסמך כלשהו מעולם לא הועבר אלינו – לא במסגרת הפגישה ולא לפנייה או אחריה.**

10. חשוב להדגיש, כי ככל שאכן קיימת מדיניות כזאת – שלא להעניק כלל רשיונות רוכלות בירושלים המזרחית – הרי שאי מתן הנמקה ברורה למדיניות זו ואי פרסומה בפומבי אינם עולים בקנה אחד עם החובה המוטלת על העירייה לפרסום מדיניות מנומקת. חובה זו נדרשת מעקרון שלטון החוק.

11. לצערנו הרב, עד היום לא הצלחנו להשיג מסמך כלשהו הכולל הצהרת מדיניות ברורה של העירייה בנושא הנדון. על עניין זה נעמוד בהמשך.

12. על כל פנים, הנחיה השוללת באופן גורף ומוחלט מתן רישיונות רוכלות חדשים והמקפאה מתן וחיידוש רישיונות, שעה שחוק העזר לירושלים (רוכלים) התשכ"ב-1962 שריר וקיים, היא הנחיה לא סבירה ואינה עומדת בדרישת המידתיות הקבועה בסעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וכן להוראת סעיף 4 לחוק יסוד: חופש העיסוק, כפי שיפורט להלן.

#### **פגיעה בחופש העיסוק:**

13. כאמור, התנהלות העירייה בעניין אישורי הרכלות מונעת מתושבים זכאים לעסוק ברכלות ובכך פוגעת ביכולתם להתפרנס ובזכותם לקניין. מדובר בפגיעה ברורה בחופש העיסוק ובזכות לקניין (המעוגנת בסעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו) של תושבים אלה. פגיעה זו אינה עומדת בתנאי פסקת ההגבלה.

14. סעיף 4 לחוק יסוד: חופש העיסוק, וכן סעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, המנוסח באופן דומה, קובע כי:

"אין פוגעים בחופש העיסוק אלא בחוק ההולם את ערכיה של  
 מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על  
 הנדרש, או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו".

15. האופן בו פועלת העירייה בכך ששוללת בצורה גורפת, שאינה מוגבלת בזמן וללא כל קריטריון ברור או מוצהר, את בקשותיהם של הזכאים לעסוק ברכלות, מוביל לפגיעה **שאינה מידתית בשום אופן**. פסקאות ההגבלה המוזכרות לעיל אינן מאפשרות מציאות לפיה העירייה מגבילה באופן עיוור, ללא כל הצדקה או נימוק וללא כל אמת מידה הנראית לעין את זכאותם של אלו הרשאים לעסוק במלאכת הרכלות. מן הראוי שהגבלת זכאותם של מבקשי הרישיון תתבצע בהתאם לקריטריונים שנקבעו מראש, באופן מוצהר, ובצורה שמשרתת את תכלית החוק, הלא היא הקצאה הוגנת וסבירה של רישיונות העיסוק ברכלות (ולא הגבלה גורפת שלהם, כנהוג כיום).

16. היעדר מדיניות מפורשת ושלילת האפשרות לתת רישיונות פוגעת בנוסף בכבוד האדם של הרוכלים,

אשר מבקשים להתפרנס למחייתם. מדובר באנשים אשר מתקשים להשתלב במעגל העבודה הרגיל והעיסוק ברוכלות הוא לפעמים הדרך היחידה אשר מאפשרת להם לפרנס את עצמם ואת משפחתם בכבוד.

17. לפיכך, מן הראוי שהעירייה תגבש ותפיץ מדיניות להסדרת העיסוק ברוכלות המבוססת על קריטריונים ברורים והמובילה להענקת רישיונות וחידושם בפועל, באופן העומד בקנה אחד עם זכותם של הזכאים לחופש עיסוק ולקניין.

### **העיסוק ברוכלות:**

18. אחת הסמכויות הנתונות לרשות המקומית בעת מתן רישיון עסק לרוכלות, המופיעה גם בסעיף 2א לחוק רישוי עסקים, תשכ"ח-1968, היא הסמכות להתחשב במצבם של אנשים "הזקוקים לשיקום או לסעד מכח חוק". הטעם לכך הוא, כי עסקי הרוכלות יכולים לשרת אוכלוסייה הנמצאת במעמד סוציו-אקונומי קשה, ואף להוות כלי שיקומי ממעלה ראשונה לנגמלים מסמים, לאסירים משוחררים ועוד. זאת, משום ההוצאה הכספית הנמוכה יחסית והידע המועט יחסית הנחוצים להפעלתו של דוכן רוכלות, וכן משום הגמישות בשעות ובימי העבודה, המאפשרת גם למבוגרים, חולים, בעלי מוגבלויות ועוד להתפרנס בכבוד. חלק גדול מהתושבים, כגון מר ח'אלד אדקיק, אשר עניינו מוזכר לעיל, אשר פנו בשנים האחרונות לעירייה ונדחו על ידם, עומדים בקריטריונים אותם מציב החוק, כגון: מצב סוציו-אקונומי נמוך, אחוזי נכות, מחסור בתעסוקה, אנשים שעברו תהליך שיקום ואסירים לשעבר.

19. בירושלים נקבעה ב-1993 מדיניות מסודרת, על פי המלצות ועדה ציבורית שבחנה את הנושא בהיבט השיקומי, בהשתתפות היועץ המשפטי של העירייה ונציגי המשטרה, שיקום האסיר ואגף הרווחה. מתוך כ-500 אנשים שהיו זקוקים לשיקום חברתי, 200 נמצאו מתאימים וזכו באישור להקים "בסטה", אך רק במקומות שנמצאו מתאימים ע"י הוועדה, שהתחשבה גם בצרכי הציבור ובשיקולים אורבניים, לעתים תוך פסילה של מקומות שהועדפו על ידי המשתקמים. במשך שנים המשיכה העירייה לחדש מידי שנה את הרישיונות לרוכלים, הן לאלו שעוד עסקו בכך משני עברי הקו הירוק שחילק את העיר עד 1967, והן לאלה שקיבלו רישיונות שיקומיים בעקבות הוועדה משנת 1993. פעולת השיקום הצליחה מעל ומעבר, ולגבי רבים הבסטה הפכה להיות לא רק מקור הפרנסה העיקרי למשפחתם, אלא גם עוגן לפעילות נורמטיבית ולהשתלבות יציבה בחברה ובקהילה (וראו איתמר חריטן, 10/1/2011 **ירושלים "נקייה" לפי ניר ברקת – בלי רוכלים ברחובות?** אתר התחברות – תנועה ערבית יהודית לשינוי חברתי ופוליטי:

[www.tarabut.info/he/articles/article/jerusalem-peddler-struggle](http://www.tarabut.info/he/articles/article/jerusalem-peddler-struggle)

20. לאור נכונותה של העירייה בעבר להכיר בחשיבות הרוכלות והצלחת התהליך המתואר לעיל, לא ברור לנו השינוי שחל בשנים האחרונות במדיניותה של העירייה בנושא, ונסינוותיה למגר את הרוכלות בירושלים המזרחית.

21. הפגיעה ברוכלים אשר הונפק להם בעבר רישיון רוכלות היא קשה במיוחד, וזאת לאור ההסתמכות רבת השנים על עיסוק זה מכוח הרישיונות הישנים שהונפקו להם, וציפייתם להמשיך ולעסוק ברוכלות גם בעתיד.

22. כמו כן, קיים ערך בהפעלתם של דוכני רוכלות בירושלים המזרחית, כאלטרנטיבה זולה לרכישת מוצרים. בדוכני הרוכלות השונים הקיימים כיום, מוצעים למכירה פריטי לבוש - בגדים והלבשה תחתונה, מזונות - פירות, ירקות, מאפים, משקאות וממתקים, סיגריות, צעצועים ועוד. כידוע, אוכלוסיית מזרח ירושלים היא בין העניות במדינת ישראל, וכ-78% ממנה נמצאים מתחת לקו העוני. מניעת קיומם של דוכני רחוב מקשה לא רק על הרוכלים, אלא גם על הקונים, אשר עבורם הרכישה מרוכלים מהווה פתרון זול לסיפוק חלק מצרכיה.

23. חשיבות נוספת לקביעת מדיניות, אשר מאפשרת מתן רישיונות לרוכלים, היא שמירה על המרקם החברתי בירושלים המזרחית.

24. קיים ערך רב בשימור הרוכלות כמורשת תרבותית מקומית של תושבי ירושלים המזרחית, הן בעצם סגנון העיסוק הנייד והן בסוגי הממכרים השונים. "בסטות" ודוכנים קבועים או ניידים קיימים בכל העולם ומהווים חלק חשוב ממרקם החיים לפי הצביון והמסורות שהתפתחו עם הזמן. גם בערים רבות בישראל – בעבר ובהווה – הבינו את החשיבות הכלכלית והחברתית הטמונה בכך.

25. קיומם של דוכנים ובאסטות הוא חלק בלתי-נפרד מהנוף המזרח-ירושלמי, הן בהיבט התיירותי (אשר אליו מתייחסת העירייה כאל שיקול עיקרי בעד מתן רישיונות ספורים לרוכלים במזרח העיר – בין אם מדובר בגמל בהר הזיתים או במוכר הבייגלה בשער יפו - כפי שהובהר לנו בפגישה מיום 20.3.2013), והן – וחשוב לא פחות מכך – בהיבט התרבותי של תושבי ירושלים המזרחית עצמם, אשר התרגלו מזה שנים לעסוק ברוכלות, לרכוש מרוכלים ולראותם בסביבותיהם כחלק מתפאורת חייהם ומתרבותם.

26. בבג"ץ 4112/99 **עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' עיריית תל-אביב-יפו** (פורסם בנבו, 25.7.2002) נקבע כי הזכות לתרבות נגזרת מהזכות לחופש הביטוי ומהזכות לכבוד האדם. צוין כי הכרזת העצמאות קבעה כי מדינת ישראל "תבטיח חופש דת, מצפון, לשון ותרבות".

ביטול הרוכלות, או למצער – רגולציית-יתר המכפיפה את מקומות הרוכלות וסוגי הממכרים לאינטרסים תיירותיים בלבד, תוך התעלמות משיקולים תרבותיים וחברתיים, פוגעת פגיעה קשה בזכות לתרבות של תושביה הפלסטינים של ירושלים המזרחית.

### על חובת פרסום הנמקה להנחיה להקפאת המדיניות:

27. לפי סעיף 2א(א)(1) לחוק רישוי עסקים, בעסק הרוכלות, הרשות שנותנת את הרישיון, בעניינו העירייה, רשאית להגביל את מספר הרישיונות או לאסור רוכלות באזורים מסוימים לשם מניעת פגיעה בפרנסתם של רוכלים אחרים או בעלי עסקים, או מתוך התחשבות בצרכי הציבור. בהמשך, מוסיף החוק בסעיף 2א(ב)(2), כי על הרשות המקומית להודיע לבעלי רישיונות הרוכלות באופן אישי על המדיניות החדשה שנקבעה. כמו כן, סעיף 2א(ג) מורה לרשות המקומית לפרסם את ההחלטה בשני עיתונים יומיים הנפוצים בתחומה, ולאפשר לכל אדם העלול להיפגע מההחלטה להשיג עליה בכתב.

28. בהיעדר מדיניות מוצהרת השוללת או מתירה בתנאים את העיסוק ברוכלות, אנו מניחים כי לא נעשה פרסום שכזה. ככל שטענת העירייה היא כי אכן קיימת מדיניות בנושא, נבקש לדעת, האם וכיצד מילאה עיריית ירושלים את חובותיה המפורטות לעיל. במסגרת זו, נבקש לקבל העתקים מהמכתבים שנשלחו לרוכלים, רשימת הרוכלים אליהם נשלחו המכתבים כולל מען המכתב, העתקי המודעות שפורסמו בעיתונים היומיים, שמות העיתונים בהם פורסמו המודעות ומועדי הפרסום.

### המשך פעילות אכיפה פסולה:

29. להוסיף על שנאמר לעיל, מנגנון האכיפה אשר מפעילה העירייה קשה במיוחד: פקחי העירייה מחלקים דו"חות וקנסות לעתים קרובות לתושבים העוסקים ברוכלות ללא היתר. אותם קנסות מצטברים לסכומים גבוהים שאין באפשרותם של אותם רוכלים לשלם. כל זאת על אף שאותם תושבים, שאין להם מקורות פרנסה אחרים, פנו כדין לעירייה וביקשו לקבל רישיון ונדחו ללא כל הנמקה!

30. על רשות ציבורית חלה החובה לנהוג בתום לב ובהגינות כלפי תושביה, ומניה וביה, גם החובה לנקוט אמצעים סבירים להקטנת נזקם. המשפט המינהלי קובע כי על הרשות חלה חובה מוגברת לפעול בהגינות כלפי האזרח, כפי שתואר בבג"ץ 4422/92 עפרון נ' מינהל מקרקעי ישראל, בעמ' 860:

**"חובת ההגינות המינהלית – שיסודה במעמדה של הרשות כנאמנה כלפי הציבור – מחמירה יותר מחובת תום הלב הנדרשת מן הפרט. המידה המחמירה חלה בין אם פועלת הרשות בתחום המשפט האזרחי ובין אם פועלת היא בתחום המשפט הציבורי".**  
 [ההדגשות אינו במקור]

31. גם לאחרונה, פעלו פקחי העירייה והחרימו דוכנים לממכר בייגלה באזור שער יפו בטענה כי הרוכלים פעלו ללא היתר וכי מדובר ברוכלות שאינה חוקית. הדברים אף פורסמו בכתבתו של ניר חסון בעיתון הארץ אשר העתק ממנה מצורף למכתבנו זה.

**העתק הכתבה של ניר חסון מצ"ב כנספח למכתב זה ומסומן ה'.**

32. לאור האמור לעיל אנו פונים אליכם בבקשה לפעול, לאלתר, ותוך לא יאחר משבועיים מיום מכתבנו זה, לפרסום מדיניות ברורה בנושא, אשר מכוחה ניתן יהיה להביא לחידוש רישיונות לבעלי רישיונות ישנים ולמתן רישיונות חדשים לעסקי רוכלות במזרח ירושלים.

33. אם פורסמה מדיניות כזו נשמח לקבלה לידינו בהקדם האפשרי.

34. לידיעתכם, מכתב זה הינו מכתב מיצוי הליכים טרם פנייה לערכאות המוסמכות.

35. נודה לכם על מתן מענה ענייני לפנייתנו, וזאת בתוך 30 ימים.

בכבוד רב,

|                                |                             |
|--------------------------------|-----------------------------|
| ק"ר עינת אלבין, עו"ד           | ק"ר צפיר, עו"ד              |
| מנהלת המרכז לחינוך משפטי קליני | האגודה לזכויות האזרח בישראל |

**העתקים:**

מר ניר ברקת, ראש עיריית ירושלים  
 מר דוד קורן, יועץ ראש העיר לענייני מזרח ירושלים  
 מר אלי מלכה, עו"ד – היועץ המשפטי – עיריית ירושלים  
 גב' מלכה דרור – מבקרת העירייה