



"חיים אלה של אחרי-חצות": בעקבות ת"פ (ת"א) 1381/13 מדינת ישראל נ' אובר דה ריינבו

אייל גרוס* ויהודה גור**

"אני לא משפטן וזו כנראה הפעם הראשונה בה קראתי החלטה של שופט מהתחלה ועד הסוף, אבל אני הרגשתי כאילו אני קורא שירה נפלאה. ולא סתם שירה, אלא שירת האמת, הצדק והחכמה"
ירון טראקס, הבעלים של מועדון הבלוק

"השעה היא ארבע וחצי בבוקר, אני בבלוק, וקורא את החלטת השופט גיא הימן לגבי עתיד מועדון הבלוק בפרט וחיי הלילה בתל אביב בכלל, וחש באמת ובתמים, תחושת אושר, סיפוק וקתרזיס שלא חשתי מימי"
אביחי פרטוק, די.ג'י תל-אביב¹

מתי בפעם האחרונה ריצדו על דף הפייסבוק של מועדון מוביל ציטוטים מהחלטה שיפוטית או מפסק דין? בערב שבת שבו התפרסמה, הפכה החלטתו של השופט גיא הימן במסגרתה סירב להענות לבקשת המשטרה למתן צו סגירה למועדון "הבלוק" בתל-אביב ל"להיט" בקרב הגולשים בדף של ה"בלוק". בפרפרזה לאמירתו הידועה של מנחם בגין, אפשר לומר שהגולשים חשו כי "יש שופטים בתל-אביב", וכאלו שמהחלטותיהם עולה הכרה של סצנת חיי הלילה של העיר.

תחילתה של הפרשה בצו סגירה שהוציאה המשטרה לשישה מועדונים בתל-אביב ערב חג פורים², ובהם מועדון הבלוק. צווי הסגירה ניתנו למועדונים עקב פעולה של סוכן סמוי מטעם המשטרה שתיעד במשך כמה חודשים שימוש בסמים לכאורה באותם מועדונים. סמכות זו מוקנית למשטרה מכוח חוק רישוי עסקים³, כאשר תוקפו המקסימלי של הצו הוא לשלושים יום. נוכח תוקף מוגבל זה הגישה המשטרה את הבקשה הנדונה למתן צו

* פרופסור חבר, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל-אביב.

** תלמיד לתואר בוגר ועורך בכתב העת **עיוני משפט**, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל-אביב. המחברים מודים למנחם מאוטנר ולהדי ויטרבו על הערותיהם לגרסה קודמת של רשימה זו.

¹ הציטוט של טראקס הופיע בתגובה שפרסם לרשימה של אחד ממחברי רשימה זו שהתפרסמה בבלוג המשפטי "הטרקלין": יהודה גור "יש שופטים בתל-אביב, או: כניסתם של חיי הלילה לקאנון התרבותי" **הטרקלין** 9.4.2013

² hatraklin.org/2013/04/09/hablo; הדברים של פרטוק הופיעו לראשונה בדף הפייסבוק שלו וצוטטו על ידי טראקס שם. יניב קובוביץ' "ערב חג פורים – המשטרה סוגרת 6 מועדונים בת"א שבהם נמכרו סמים" **הארץ** – **חדשות** 20.2.2013

³ www.haaretz.co.il/news/law/1.1934052; שחר סמוחה "פוליטיקאים, סמים ובליינים: המועדון שנסגר ועורר סערה" **גלובס** 28.3.2013 www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1000832746

ס' 23 לחוק רישוי עסקים, התשכ"ח-1968 (להלן: חוק רישוי עסקים).



שיפוטי "להפסקתו של עיסוק בעסק ולסגירת שעריו" (לצמיחות, לכל הפחות דה פקטו)⁴ מכוח סעיף 17 לחוק רישוי עסקים המקנה לבית המשפט סמכות למתן צו עקב קיומו של כתב אישום תלוי ועומד בעניין. בכתב האישום המדובר יוחסו למועדון הבלוק שישה אישומים של הפעלת בית עסק ללא רישיון.⁵ כאמור, בקשה זו נדחתה על ידי השופט הימן בהחלטה הנדונה.

בהחלטה שניתנה ובה סירב השופט הימן להיעתר לבקשת המשטרה למתן צו הסגירה, ייחס השופט הימן משקל למעמדו של המועדון, ולמעמדם של חיי הלילה בעיר בכלל. הוא הפגין בקיאות במעמדו של הבלוק כ"מוסד מוכר בחיי הלילה של העיר" כזה שפועל מזה חמש שנים, וש"גאוותו על מערכת הקול שלו, על קידומה של תרבות של מוסיקה וריקודים, על הבאתם של אומנים מן הארץ ומחוץ לה, על קהילה גדולה של מבלים, שנתגבשה סביב המועדון ופוקדת אותו בקביעות, ואפילו על אכיפה קפדנית של מניעת עישון של סיגריות".⁶ אך השופט הימן לא הסתפק בתיאור משמעותי זה של המועדון כשלעצמו, אלא מיקם אותו בצורה רחבה יותר בהקשר של חיי הלילה של העיר שתוארו במלים אלו:

"חיים אלה של אחרי-חצות נושאים על כנפיהם של רב של תופעות חיוביות, פרי צירופם יחד של קהל צעיר (וצעיר פחות), מוסיקה איכותית, הופעות אומנים ועיר תוססת, ששמעה כמרכז של פעילות מסביב לשעון יצא למרחוק. לישראלים מספקים אלה צוהר לתרבות ולדרך בילוי השגורות בערים אחרות בעולם, מקום היכרות ומפגש, והזדמנות לחמוק, לערב או שניים, ממעמסת חיים שאינה קלה. לתיירים, חיי הלילה של תל-אביב-יפו הם אבן שואבת ומקור משיכה מובהק. נגלה בהם פן של המציאות הישראלית, שאינו נשקף דרך כלל מן הפריזמה הצרה של הווי היום-יום, אך מוכר היטב לשוחריה של מוסיקה אלקטרונית, על סוגותיה השונות, ברחבי העולם – ולישראלים בה ייצוג מובהק. יציאה למועדון היא סוג ייחודי של בילוי. נחלתם של רבים היא, מדי סוף השבוע ולעתים גם באמצעו".⁷

החלטתו של השופט הימן מצטרפת לביקורות של שופטים אחרים על התעמרות המשטרה בזכויות הפרט, כמו זו שהשמיעה עמיתתו של השופט הימן, השופטת לימור מרגולין-יחידי, בדיון על כתבי האישום נגד פעילי

⁴ ת"פ (מקומיים ת"א) 1381/13 מדינת ישראל נ' אובר דה ריינבו בע"מ, פס' 14 לפסק הדין (פורסם בנבו, 5.4.2013) (להלן: עניין הבלוק או ההחלטה); אפשר למצוא סימבוליות רבה בשם ההחלטה שמתרגם ל"מדינת ישראל נגד מעבר לקשת". על תורת משפט של שמות הצדדים ראו אביגדור פלדמן "שירת הסירנות: שיח וחלל בבית-המשפט" תיאוריה וביקורת 1, 143, 162 (1991).

⁵ עניין הבלוק, לעיל ה"ש 4, פס' 1.

⁶ שם, פס' 2.

⁷ שם, פס' 3.



המחאה החברתית.⁸ אך הפעם לא דובר בזכות המחאה: החלטתו של השופט הימן הביאה את שיח זכויות האדם אל מועדון הבלוק, ואולי לראשונה זכו בה להכרה שיפוטית הזכות לבלות וערכם של חיי הלילה.

בהחלטה המתפרשת על פני שבעה-עשר עמודים, ערך השופט הימן ניתוח מינהלי של הסוגיה, הכולל בין היתר בחינת דיני רישוי העסקים וכן בחינת הסבירות והמידתיות של בקשת המשטרה ופעולותיה עד כה, וזאת תוך שימוש בשיח זכויות האדם ובמושג התכלית הראויה, כנהוג במשפט הציבורי. בנוסף, ומסיבה זו זכתה ההחלטה למעמדה הייחודי, השופט הימן שוזר בדבריו שורה של אמירות נורמטיביות-ערכיות הנוגעות לתרבות חיי הלילה ולחשיבותה, ובפרט האמירות שבציטוט שהובא לעיל.

חלחולם של שיח הזכויות והנורמות החוקתיות לשדה המשפט המינהלי, ושקילת זכויות וערכי יסוד במסגרת קביעת מתחם הסבירות והפעולה המידתית של הרשות, כבר מזמן אינם בגדר חדשה מרעישת. עקרונות אלה משמשים באופן קבוע את בתי המשפט בעשורים האחרונים כנדבך מרכזי בהסדרה המשפטית של יחסי האזרח והרשות.⁹ עם זאת יישומם כאן, נעשה תוך פיתוח תפיסת זכויות שהכירה אולי לראשונה בזכות לבילוי כנגזרת מזכויות חוקתיות קיימות. בנייתו עמד השופט הימן על כך שבעלי ומנהלי המועדון לא הואשמו כלל בסחר בסמים אלא בעבירות על חוק רישוי עסקים, וקבע שהשימוש בדיני רישוי העסקים אותו ביקשה המשטרה לעשות פסול. הוא ביקר את המשטרה על שסירבה לשיג ושיח עם בעלי המועדון כדי לפעול יחד לצמצום מכירת הסמים. עמדת המשטרה שלפיה יש לסגור את המועדון עד לתום ההליכים הפליליים, משמעותה גזירת כלייה עליו וסגירה לצמיתות דה פקטו, והשופט הימן דחה אותה תוך שהוא קובע שהיא תפגע בזכויות: חופש העיסוק של המפעילים, וחופש התנועה והביטוי של המבלים. פגיעה בזכויות חייבת להיות לתכלית ראויה ומידתית ותנאים אלו לא התקיימו. הכרתו של השופט הימן בכך ששליטת האפשרות לבלות במועדון פוגעת בזכויות חוקתיות, היא חלק מהכרתו במסגרת ההחלטה בחשיבות של חיי הלילה שעולה מהציטוטים שהובאו למעלה. השימוש בטרמינולוגיה החוקתית של זכויות היסוד בהתייחס למשתתפים בתרבות חיי הלילה, או "המבלים" כלשונו של השופט הימן,¹⁰ מכוננת את חברי ציבור זה כסובייקטים בעלי אינטרסים לגיטימיים הראויים להגנה, כאשר זכותם הבסיסית לקחת חלק בתרבות חיי הלילה היא הנחת יסוד שלא ניתן לערער עליה. כך למשל גם בקביעת התכלית הראויה שמצדיקה פגיעה

⁸ אילן ליאור "ביהמ"ש נגד המשטרה: בסוף ההר של האישומים נגד פעילי המחאה יוליד עכבר" **הארץ** 3.3.2013 www.haaretz.co.il/news/law/1.1942809. למקרים אחרים מהעת האחרונה שבהם ביקרו שופטים, במסגרת פסקי דין, מעצרים שביצעה המשטרה ראו גם מ"י (י-ם) 13264-02-11 **מדינת ישראל נ' בנינגה**, פס' 6-8, 10 (פורסם בנבו, 10.4.2011); ת"פ (ב"ש) 228-09 מ.י. **לשכת תביעות מרחב נגב באר-שבע נ' צורף**, פס' 14-16 (פורסם בנבו, 31.10.2010); עת"מ (ת"א-יפו) **הולנדר נ' שר הפנים**, פס' 22 (פורסם בתקדין, 31.5.2010); ע"ק 48236-03-11 **ורדי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 27.3.2011).

⁹ ראו דפנה ברק-ארז **משפט מינהלי** כרך א, 72-76 (2010); ברוך ברכה "זכויות אדם חוקתיות והמשפט המינהלי" **ספר יצחק זמיר – על משפט, ממשל וחברה** 161 (יואב זותן ואריאל בנדור עורכים, 2005).

¹⁰ ראו למשל עניין **הבלוק**, לעיל ה"ש 4, פס' 12, 14.



בזכויות, לא צמצם השופט הימן את התכלית למלחמה בסמים, כי אם ל"קיומה של תרבות מועדונים, שהמובילים אותה עושים כל אשר לאל ידם למניעתו של סחר בסמים בין כותליהם".¹¹

לאור דברים אלה, מעניין במיוחד לבחון את דבריו של השופט הימן בהשוואה להתייחסות אחרת לתרבות חיי הלילה בטקסט שיפוטי, היא התייחסותה של השופטת אוסטרובסקי-כהן בפרשת מסנר,¹² שבה עסק בית המשפט במקרה אונס, ומאחר שהמתלוננת והנאשם נפגשו בפאב, מצאה השופטת לנכון לומר דברים אלו:

"אודה ולא אבוש כי במהלך משפט זה הרגשתי לא פעם תדהמה מגילוי אטימות וחוסר רגישות טוטאלית לערכים המקובלים לפחות לגבי אותו רובד חברתי ותרבותי שם חונכו וגדלו אותם הצעירים אשר העידו בפנינו. בעיקר עגום לגלות כי מתן כבוד לרגשי הזולת רחוק ממבקרי פאבים אלה כמרחק מזרח ממערב"; "כאן המקום להביע את הסתייגותנו גם מהתנהגותה של המתלוננת, צעירה בגיל שלפני הגיוס, המסתובבת בשעות שלאחר חצות הליל בפאבים ומחפשת מסיבות" (ההדגשות שלנו – א.ג., י.ג.).¹³ אף כי יש לשים דברים אלו בהקשר של המשך הדברים שבהם מתארת השופטת אוסטרובסקי את שהתלוותה הבחורה לבחור שהכירה זה עתה, את ערבוב המשקאות, ואת הגעתה למצב של בלבול, טשטוש ועייפות אלכוהוליים המביאים אותה חסרת אונים כמעט למיטתו של הנאשם, הרי שהם חלק מנרטיב המתייחס לחיי הלילה כאימימים ומסוכנים. כמו כן מצינת השופטת כי המתלוננת "פתחה לפנינו צוהר קטן המאפשר לנו להציץ לעולמם המיוחד של הנוער של ימינו, מהסוג הסובב את מה שנראה בעינינו כ'בוהמה' המשוחררת מכללי המסד".¹⁴

תהום פעורה בין דברים אלו של השופטת אוסטרובסקי-כהן, הסולדת מעולם חיי הלילה ורואה אותם ככרוכים בזילות הכבוד האנושי, ובין דבריו של השופט הימן, המתייחס לתרבות חיי הלילה כתרבות ראויה וכחלק אורגני מחייה של עיר. ההתייחסות המזלזלת ל"מבקרי פאבים אלה" מתחלפת בהחלטתו של השופט הימן בתיאור של הכרה והכלה, כאשר ההתייחסות לעולם חיי הלילה היא כתרבות הכוללת מוזיקה איכותית, בילוי ראוי ואפשרות להתרחשות חברתית רצויה במנותק מקשיי היום-יום.

שם, פס' 15.

תפ"ח (ת"א) 355/89 מדינת ישראל נ' מסנר, פ"מ (תש) 451 (2) (1989) (להלן: עניין מסנר).

שם, בעמ' 461–460.

שם, בעמ' 453; לניתוח ביקורתי של פסק הדין בעניין מסנר ראו מנחם מאוטנר **משפט ותרבות**, 164–167 (2008). מאוטנר מציין כי לא רק שהמתלוננת נפלה קרבן לאונס, היא עצמה "נשפטה" על ידי השופטת אוסטרובסקי ותוגיה בפסק הדין כמי שהתנהגותה ראויה לגינוי ולכאורה יש בה משום "אשם תורם" שתפקידו להצדיק את העונש הקל שנגזר לבסוף על מסנר. כך, טוען מאוטנר כי בפסק הדין חושפת אוסטרובסקי את "פערי השכל הישר" בינה לבין המתלוננת, כאשר בניגוד לשופטת שחייה ממוסדים וממוסגרים, חייה של המתלוננת הם לכאורה חסרי יציבות ונעדרי מסגרת נוכח הרגלי הבילוי שלה, המפורשים על ידי השופטת כ"התנהגות בלתי-צנועה בפרהסיה" (עניין מסנר, לעיל ה"ש 12, בעמ' 455). בגין הרגלים אלה המתלוננת "נענשת" בפסק הדין, ודומה אפוא שהם עשויים להרחיק לכת ולהתגבש למעין עילה להמתקת עונשו של נאשם באונס (אף כי טענה זו לא נטענת במפורש בפסק הדין).

11

12

13

14



אמנם, גם השופט הימן מתייחס בהחלטתו באופן מפורש לסכנות הטמונות בתרבות זו, לרבות החשש מפגיעה פיזית, מינית, בריאותית או נפשית. לדבריו, חיי הלילה גם כרוכים בסכנות מפגיעות שאורכות למשתתפים ב"פעילות אנושית המערבת יצרים, הזדמנות לפרוק עול, מפגש בין-אישי, ממון, ונכונות ליטול סיכונים"¹⁵ כך שעולה כי החשש מפגיעה כמו כרוך בחיי הלילה. ידוע שסמים נמכרים במועדונים, ציין השופט הימן, וביעורה המוחלט של התופעה הוא בגדר משאלת לב: עצימת עיניים, או לדבריו, אף גרוע מכך, גלגול עיניים,¹⁶ לקשר שבין בילוי במועדונים לבין צריכת חומרים אסורים תהיה לדבריו היתממות. באופן ספציפי יותר, חשיפה לסמים, מן הסוג הכרוך בסיכונים ובערפול כושר השיפוט, היא לדבריו בין הסכנות הבולטות שבחיי הלילה.

ההקבלה לעניין מסנר, עוזרת לראות את היחס השונה של השופט הימן לסיכון הכרוך בחיי הלילה. ההבדל הוא לא רק בכך שהשופט הימן מונה גם את הצדדים החיוביים והרצויים שבחיי הלילה, אלא גם בכך שנראה שבעיניו קשה לנתק צדדים אלו של חיי הלילה מהסכנות הכרוכות בהם: השופט הימן רואה בסכנות כאינטגרליות לפעילות שמערבת יצרים, הזדמנות לפרוק עול ונכונות ליטול סיכונים.

בתיאורו של השופט הימן את חיי הלילה כמקום הכרות ומפגש, והזדמנות לחמוק ממעמסת החיים, עולה שנראה שהיצרים, ההזדמנות לפרוק עול והנכונות ליטול סיכונים הם בנרטיב של ההחלטה לא רק חלק מחיי הלילה, אלא גם חלק ממה שעושה אותם אטרקטיביים. במובן זה, נדמה שההחלטה מציעה נרטיב שבו הסכנות (הצד השני של הנכונות ליטול סיכונים) – הם חלק כמעט בלתי-נפרד מהחבילה. במובן זה סירובו של השופט הימן לעצום – או כדבריו לגלגל – עיניים, והסתכלותו הישר בעיניים לשאלת הסמים במועדון, היא גם חלק מהסיבה שהחלטתו נתפסת כאמינה כל כך. להבדיל מהחלטתה של השופטת אוסטרובסקי שנכתבה מהזווית של מי שמסתכל על חיי הלילה מבחוץ תוך זעזוע, נדמה שהשופט הימן ממקם את עצמו ואת החלטתו בתוך המועדון וכותב מהזווית של מי שנמצא בתוכו ולא כמסתכל מבחוץ: הנרטיב שלו אינו של עולם משפטי מנותק אלא של עולם הנטוע גם בחיי הלילה. למען הסר ספק, נדגיש שאין בכך כדי לומר דבר (שאינו ידוע לנו) על השופט עצמו והרגלי הבילוי שלו, אלא על המיקום הנרטיבי של ההחלטה. כמו כן, נדגיש שהעמדות השונות של השופט הימן ושל השופטת אוסטרובסקי עשויות להיות מעוגנות גם בעובדות השונות שנגלו לפניהן: השופט הימן עסק בסוגיה של סמים, ויתרה מכך, בעלי ומנהלי המועדון לא הואשמו כלל בסחר בסמים אלא בעבירות על חוק רישוי עסקים. לעומת זאת, השופטת אוסטרובסקי עסקה במקרה של אונס, שהוא סיכון מסוג שונה לגמרי, ובמקרה של נאשם שהואשם באונס. אפשר גם להוסיף בהקשר זה שיש ממד מגדרי לחוויה של סיכון, והסכנות שחוות נשים שונות בדרך כלל מאלו שחווים גברים, ושפסק דינה של השופטת אוסטרובסקי משקף מציאות זאת. אך בכך אין כדי לגרוע מההבדל

15 עניין **הבלוק**, לעיל ה"ש 4, פס' 3.
16 שם.



הנרטיבי שבין פסק הדין להחלטה ומהמקומות המאוד שונים מהם מסתכל המשפט על חיי הלילה בכל אחד מהם: מבט חיצוני חשדני אל מול מבט פנימי אוהד שמכיל את החוויות ואת הסכנות.

מיקום זה של החלטת השופט הימין הביא לכך שבהחלטה נוצר מפגש נדיר וחסר תקדים בין שני עולמות שהקשר ביניהם, לכאורה, רופף מאוד.¹⁷ כך, דבריו של השופט הימין מכירים, באופן חלוצי, בעולם חיי הלילה כ"תרבות" לגיטימית ובעלת ערך אינטרינזי למשתתפים בה ומצבים אותה כחברה שוות ערך ב"מועדון התרבויות". דומה כי עד כה לא היה ביטוי משפטי-ממסדי להכרה בתרבות חיי הלילה ככזאת, כאשר התפיסה השגורה של "תרבות" נוטה לכיוונים מסורתיים יותר כתאטרון, קולנוע, וכיוצא בזה. כך, כפי שמציין ניסן שור בספרו על ההיסטוריה של תרבות המועדונים בישראל, תרבות חיי הלילה נדחקה לאורך השנים מהתודעה הקולקטיבית ומההיסטוריה המקומית, והממסד סירב לקבל לחיקו את צרכניה, שנתפסו כמוקצים וככאלה שאינם עולים בקנה אחד עם ערכי המוסר ההגמוניים של החברה המהוגנת: הממסד הציוני וגרורותיו באקדמיה ובעיתונות, מציין שור, סירבו מאז ומתמיד לקבל אל חיקם את הבליינים שבמרדף שלהם אחר חדות ושמתח חיים נחשבו למוקצים וייצגו את שהישראליות ביקשה להדחיק, והמועדון וחיי הלילה לא נתפסו מעולם כ"חשובים" כמו מרכיבים אחרים בתרבות הישראלית.¹⁸ על רקע זה בולטים דבריו של השופט הימין במיוחד, כאשר הם יוצרים מפגש כאמור בין מערכת המשפט הנתפסת כלבו של הממסד ו"החברה המהוגנת" עליהם מדבר שור לבין תרבות חיי הלילה וצרכניה שהודרו עד כה ממוקדים אלה. בהחלטתו של השופט הימין תרבות חיי הלילה מתוארת כרצויה, תורמת וחיובית באופן מובהק. לראשונה, ובניגוד לדחייתה הגורפת בעבר, תרבות זו מקבלת מעמד של תרבות מן המניין, הראויה להגנה ולהערכה, ושוב אין מתייחסים אליה בביטול ובלשון מזלזלת.¹⁹

כך למשל, השופט הימין עומד על העובדה ש"גאוותו [של המועדון] היא על מערכת הקול שבו, על קידומה של תרבות מוסיקה וריקודים [...] על קהילה גדולה של מבלים, שנתגבשה סביב המועדון ופוקדת אותו

¹⁷ עם זאת, זירת מפגש משמעותית נוספת בין המשפט למועדונים קיימת בתביעות הרבות מכוח חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, התשס"א-2000. לדיון ראו יפעת בייטון "מזרחים במשפט: ה'אין' כ'יש'" **משפטים** מא 455, 486-507 (2011); מקרה נוסף שבו הגיע הדיון בחיי הלילה לבית המשפט, ואף עד לשערי בית המשפט העליון, הוא בג"ץ 5535/98 **פורום-שנהר בע"מ נ' משטרת ישראל** (פורסם בדינים ועוד, 13.9.1998), שם ביקשו העותרים להתיר קיום מסיבת טראנס רבת משתתפים ולפסול את איסור המשטרה על כך. במקרה זה סיפקו השופטים מעין "פשרה" שלפיה תתקיים המסיבה בכפוף לתנאים מסוימים, אך ללא דיון מהותי לגופו של עניין בפסק הדין, שלא כמו בעניין **הבלוק**. ואולם, במידה מסוימת הנושא של תרבות חיי הלילה ככזאת עלה במהלך הדיון בעתירה זו. ראו חוות הדעת שהוגשה לבג"ץ באותו עניין: יואב בן-דב "תרבות הטראנס בישראל: היבטים והקשרים" **מקום למחשבה** 26 2 (1998).

¹⁸ ניסן שור **לרקוד עם דמעות בעיניים** 8-10 (2008).

¹⁹ ביטוי מוחשי לזלזול ולחוסר ההכרה מצד הממסד ניתן למצוא בדבריו של שור, הטוען שהופתע לגלות כי "מספר לא מבוטל מקרב המרוויינים [לצורך המחקר לספרן], אפילו בין אלה שמילאו תפקיד מרכזי ביותר בייסודם ובביסוסם של חיי הלילה והבילוי, הפנימו את הצורך להדחיק את תרבות המועדונים ואת היחס המזלזל כלפיה, את התפיסה של חיי הלילה כשוליים ולא משמעותיים...הראייה הממסדית גרמה להם לתפוס את עצמם ואת מלאכתם כשוליים, שכן...מעולם לא נתפסו כ"חשובים" כמו מרכיבים אחרים בתרבות הישראלית...". שם, בעמ' 10.



בקביעות".²⁰ כמו כן, השופט הימן עומד על "זכויות היסוד של המבלים" – על חופש התנועה וחופש הביטוי שלהם,²¹ ומציין כי ישנה סכנה שייגרם נזק לחיי הלילה,²² ומכאן שהם ראויים להגנה. במובנים אלה, כאמור, השופט הימן כמו בוחן את הדברים כאשר התבוננותו על תרבות חיי הלילה איננה "מבחויץ", כי אם כמעט "מבפנים", מה שמחזק את ייצוגה של החוויה האישית-תרבותית ואת היכולת של נמעני ההחלטה להזדהות עמה מעבר לשיעור הרצון האינסטרומנטלי.

ניתן לשער כי אילו התוצאה המשפטית אליה היה מגיע השופט הימן הייתה זהה אך הנימוקים להחלטתו היו פורמליים-טכניים בלבד, הרי שרמת ההתרגשות בהם התקבלה והציטוט הציבורי המסיבי מההחלטה ברשתות החברתיות בתוך שעות ספורות בלבד מרגע קבלתה היו נמוכים בצורה משמעותית.²³

לעניין זה ניתן להשוות את החלטתו של השופט הימן להחלטתה של השופטת מי-טל אל-עד קרביס בעניין מועדון "החתול והכלב",²⁴ מועדון נוסף שהמשטרה ביקשה להוציא נגדו צו להפסקת עיסוק עקב כתב אישום תלוי ועומד, בנסיבות דומות מאוד לעניין הבלוק, ושניתנה יומיים אחרי החלטתו של השופט הימן. אמנם בהחלטה זו התקבלה תוצאה זהה מבחינה מעשית, ומבוססת על ניתוח משפטי שעיקריו דומים מבחינת רישוי עסקים, כך שגם בו נדחתה בקשת המשטרה להוצאת צו הסגירה. אך מנגד, מההחלטה בעניין "החתול והכלב" נעדר הניתוח החוקתי בנוגע לזכות לבלות כזכות אדם, וגם נעדרות ממנו האמירות הייחודיות המוצגות בהחלטתו של השופט הימן המכירות בערכם של חיי הלילה. כך למשל, ההתייחסות היחידה בהחלטתה של השופטת קרביס לתרבות חיי הלילה היא בהפניה לדברי המשיבים כי יפעלו "על מנת לקיים תרבות בילוי וחיי לילה חוקיים במקום".²⁵ חשיבות החלטתו של השופט הימן איננה, אם כן, רק בתוצאה המשפטית גופא הדוחה את בקשת המשטרה לצו סגירה, אלא דווקא באמירות המביעות הכרה ולגיטימציה כלפי תרבות חיי הלילה ככזאת, שהן היוצרות את המפגש הייחודי בין שני העולמות. ניכר שההתייחסות המכבדת והמוקירה לתרבות חיי הלילה הפגיעה את הקהל הרחב שציפה בדריכות להחלטה, אשר עברו היכולת להזדהות ולמצוא הכרה כזאת איננה עניין שבשגרה. אין ספק כי ההחלטה מהווה אפוא מפגש נדיר, ואולי ראשון מסוגו, בין עולמות שבאופן מסורתי נהוג להסתכל עליהם כרחוקים זה מזה "כמרחק מזרח ממערב", כלשון השופטת בעניין מסנר.²⁶ החלטתו של השופט הימן נכתבה מתוך מודעות לייחוד של מפגש זה

20 עניין הבלוק, לעיל ה"ש 4, פס' 2.

21 שם, פס' 12 ו-14.

22 שם, פס' 15.

23 לתגובות אלו ראו להלן ה"ש 31.

24 ת"פ (מקומיים ת"א) מדינת ישראל – משטרת ישראל (רישוי ירקון) נ' מיאו והאו בע"מ (טרם פורסם, 7.4.2013) (להלן: עניין החתול והכלב).

25 שם, פס' 20.

26 עניין מסנר, לעיל ה"ש 12, בעמ' 461.



כפי שהתבטא בדבריו: "כשם שמישורי חיים, מנותקים לכאורה זה מזה, מתבררים לעתים כקשורים יותר מן הנחזה, כך טבעו של המשפט הוא כי בהלכותיו יחבר בין מקומות וענינים רחוקים".²⁷

אף שמדובר בהחלטה של בית משפט השלום בשבתו כבית משפט לעניינים מקומיים, ולא בפסק דין של ערכאה עליונה המהווה תקדים מחייב, הפכה החלטתו של השופט הימן למצוטטת בפי רבים, שחלקם ודאי לא קראו החלטה שיפוטית או פסק דין מעולם. במובן זה השפעתה החברתית-מכוננת של ההחלטה נטועה לא רק בתוצאה המעשית שהיא הביאה אליה, קרי פתיחת המועדון, אלא גם בערכה הנרטיבי והרטורי, שמשקלה רב על אף חוסר מעמדה המשפטי כתקדים.²⁸ דוגמה להשפעה זו ניתן לראות בעניין העצום שההחלטה עוררה בציבור הרלוונטי, הכולל אלפי אנשים, הן בציפייה הדרוכה לפרסומה והן בתגובות האוהדות שלאחריה. כך למשל, הפרסום על אודות ההחלטה בדף הפייסבוק של הבלוק, אשר לווה בציטוטים רבים מתוכה, זכה בתוך שעות ספורות לכ-3,000 "לייקים" וכ-350 שיתופים. נכון למועד כתיבת שורות אלה זכה הפרסום לכ-7,000 "לייקים", למעלה מ-500 שיתופים ומאות תגובות נלהבות ונרגשות.²⁹ ירון טראקס, הבעלים של מועדון הבלוק כתב על כך שהדרך שבה נכתבה ההחלטה, עוררה מחדש אמון במערכת המשפט, אך גם אפשרה לאנשי תרבות המועדונים לפתוח בחשבון נפש אמתי שיכול מידע למבלים כדי שיוכלו לנהוג באחריות ובמודעות, כך שההחלטה תוכל לגרום לשינוי אמתי וחיובי בחיי הלילה.³⁰ מלבד ההיבט המטריאלי של ההחלטה המתבטא בכך ששעריו של המועדון יישארו פתוחים, במאות מן התגובות, בדף הפייסבוק ומחוצה לו, ניכר היה גם היבט רגשי חזק המתבטא בתחושות סיפוק ושמחה החורגות מן המשמעות הפרגמטית – כפי שמתבטא בציטוטים המובאים בתחילת רשימה זו.³¹ תגובות אלו

עניין הבלוק, לעיל ה"ש 4, פס' 13.

²⁷ כפי שמציין מאוטנר, "הגישה המכוננת" תופסת את המשפט כבעל תפקיד חשוב בעיצוב ויצירת המשמעות הקיימת בחייהם של נמעני המשפט, ומשכך גם כבעל כוח השפעה רב על היחסים החברתיים. על פי גישה זו, כיוון שהמשפט משתתף בכינון התרבות, הוא גם לוקח חלק ביצירת "קטגוריות התודעה" המתפתחות אצל בני האדם באשר ליחסים החברתיים שבהם הם מצויים ובניגוד לתפיסת "הגישה האינסטרומנטלית" משפיע על החברה באופן עמוק ומרחיק לכת הרבה יותר מאשר התוצאות המטריאליות אליהן הוא מגיע. כמו כן, החשיבות של החלטת הימן בולטת במיוחד על רקע היעדר הביטוי עד כה לתרבות חיי הלילה במסד בכלל במערכת המשפט בפרט. כך, "הגישה המכוננת" רואה את המשפט כמכונן את היחסים החברתיים לא רק באופן אקטיבי: "המשפט הנעדר", על ידי הימנעות מהתערבות בעניינים חברתיים מסוימים, מכונן מציאות גם הוא. ראו מאוטנר, לעיל ה"ש 14, בעמ' 46-55.

²⁹ ראו דף הפייסבוק של הבלוק: www.facebook.com/blockclubtlv?fref=ts; נתונים אלה מתייחסים לפרסום אחד בלבד, כאשר פרסומים נוספים על אודות ההחלטה זכו אף הם להתייחסות ותפוצה של מאות ואלפי אנשים, ראו שם.

³⁰ דבריו של ירון טראקס הופיעו בתגובה לרשימה של אחד מאיתנו בטרקלין, לעיל ה"ש 1.

³¹ בין היתר נכתב בתגובה לפרסום בדף הפייסבוק של הבלוק: "מדהים ומרגש לקרוא את הטקסט הזה יוצא מבית המשפט, נלחמתם על משהו שהוא הרבה יותר גדול ממועדון הבלוק"; "מדהים לקרוא את זה, מרומם נפש, השופט הזה פשוט ענק בהבנה שלו של מה שקרה פה וזה מרגש לראות שגם במקומות האלה יש אנשים כמונו"; "טוב לדעת שגם ברשויות יש אנשים שמבינים את המהות של תרבות המועדונים, שלא כולם אטומים כמו המשטרה והעירייה"; "אבן דרך חשובה לחיי הלילה במדינת ישראל. כן יירבו כאלו שישכילו להמשיך ליצור כאן אורח חיים שפוי תוך שמירת החוק והסדר"; "פסק דין אמיץ ומרתק של שופט בעל חזון! כל הכבוד על המאמץ לעמוד בחוד החנית של המלחמה על התרבות בארץ"; גם בתקשורת הוקדש להחלטה מקום נרחב, ראו אייל גרוס "פסק הדין שמכיר לראשונה בערכם של חיי הלילה" הארץ – חדשות 7.4.2013



עשויות להעיד על השינוי שבתפיסת צרכני תרבות חיי הלילה את עצמם, שכן ההכרה והלגיטימציה מצד הממסד, המבוטאות בהחלטתו של השופט הימן, מחלישות את הדימוי השלילי הרווח.³²

אכן, עיניים רבות היו נשואות לבית המשפט בשבועות שקדמו להחלטה. אנשים פרטיים שיתפו ברשתות החברתיות קריאות רבות ל"הצלת הבלוק" ומניעת סגירתו, ורבות מהן אף הרחיקו לקריאות להצלת חיי הלילה בעיר שלהשקפתם עמדו בסכנה. הפעולות העצמאיות המגוונות ברשתות החברתיות התגבשו למעין קמפיין, שמלבד שיתופי התמונות והקריאות כלל גם טקסטים רבים שנכתבו בבלוגים ובעיתונות המקוונת, קמפיין תמונות ועצומה עליה חתמו אלפי אנשים.³³ "תחושת הקתרוזים", כפי שתיאר אחד המגיבים אשר להרגשתו עם פרסום ההחלטה,³⁴ היוותה ביטוי מובהק למפגש הייחודי שנוצר בין עולם המבלים לעולם המשפט באמצעות ההחלטה. ניכר כי מי שהשקיעו ממצמם כדי לפעול למניעת סגירת המועדון, היו מסתפקים גם בהחלטה טכנית שתסרב להיעתר לבקשה למתן צו סגירה מכוח נימוקים משפטיים פורמליים או פרוצדורליים בלבד. עם זאת, מה שייחד את ההחלטה ועורר את התגובות הנפעמות הייתה הפנייה הבלתי-אמצעית והמעין פנימית לאותו קהל, אשר כלל לא ציפה להכרה עמוקה וקשובה לצרכים ולאינטרסים שלו, ולאורה חייו ובפרט הרגלי הבילוי שלו, המבוטאת בה.

אי-אפשר להתעלם מכך שהשופט הימן בחר להתבסס בהחלטתו, בדיון על כך שפגיעה בזכויות חייבת להיות לתכלית ראויה ומידתית, על פסק דין של בג"ץ, בעניין שכדבריו, לא בלי שמץ של אירוניה, "ספק אם שמעו בא בשעריהם של מועדוני תל אביב, וספק אם טרד את מנוחת המבלים בהם כמו הפרשה שבפני".³⁵ פסק הדין אליו מפנה השופט הימן הוא זה שדחה את העתירה נגד הוראות חוק האזרחות שאוסרות על פלסטינים תושבי השטחים לשהות בישראל ולקבל בה מעמד, גם אם הם נשואים לישראלים.³⁶ השופט הימן רק מזכיר את שמו של פסק הדין,

9.4.2013 www.haaretz.co.il/news/law/premium-1.1986805; ומאמר המערכת "חופש הבילוי" **הארץ** – דעות 9.4.2013 www.haaretz.co.il/opinions/editorial-articles/1.1988797

לדיון בדימוי זה ראו לעיל ה"ש 19.

ראו למשל: צח זמרוני "למה אסור לסגור את מועדון הבלוק" **וואלה! תרבות** 20.3.2013 saloon.co.il; מורן קדוסי "אל תסגרו לנו את הבלוק!" **Saloon** 20.3.2013 e.walla.co.il/?w=%2F%2F2626893; איילה חננאל "חיי הלילה של משטרת תל אביב" **העוקץ** 3.4.2013 www.haokets.org; עצומה להשאת הבלוק פתוחה בגרפה עד כה 8,624 חתימות, www.atzuma.co.il/theblock; קמפיין ה"אינסטגרם" להצלת הבלוק stagr.am/tag/savetheblock.

לעיל ה"ש 1.

עניין הבלוק, לעיל ה"ש 4, פס' 13.

בג"ץ 466/07 גלאון נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו, 11.1.2012); על חוק זה ראו אייל גרוס "מאוהב לאויב: צדק, אמת, יושר ושכל ישר בין ישראל לאוטופיה בבג"ץ חוק האזרחות" **המשפט** יג 141 (2008), זמין גם בכתובת: www2.colman.ac.il/law/hamishpat_j/23/Gross.pdf; יש מקרים שבהם פסקי דין עשויים להגיע לאזני המבלים ולהשפיע על חיי הלילה: ניסן שור טוען שפסק הדין של בג"ץ בעניין יונתן דנילוביץ' (בג"ץ 721/94 אל-על נתיבי אויר לישראל נ' דנילוביץ'), פ"ד מח(5) 749 (1994), שהיה המקרה הראשון שבו הוכרה הזכות לשוויון של הומואים ולסביות בבית המשפט העליון, זכה בדבריו "לנראות גם בחיי הלילה", והוא מקשר אותו לפריחת חיי הלילה הגאים בתל-אביב סמוך למועד מתן פסק הדין. ראו שור, לעיל ה"ש 18, בעמ' 392.



ובכך משאיר במסגרת הנרטיב רמז ליודעי חן או למי שיסתקרן מספיק לגלות מהו אותו עניין שלא טרד את מנוחת המבלים.

במובן זה, החלטתו של השופט הימן הביא את זכויות האדם אל ה"בועה"³⁷ ואל הזכות לבלות, אך תוך מודעות, אולי אירונית כאמור, לכך שכנראה מרבית המבלים במועדון אינם מודעים ואינם מוטרדים כלל מהעניין האחר לגמרי, שכרוך בפגיעה קשה ביותר בזכויות אדם, כזו שזוכה לתהודה וליחסי ציבור פחותים מסגירת המועדון. אפשר היה אולי לתאר את ההחלטה כעושה "טריביזליציה" של רעיון זכויות האדם כאשר היא מאדירה את הזכות לבלות במועדון כזכות אדם חוקתית.³⁸ אך החלטתו של השופט הימן ניצלת מכך לא רק בשל הניתוח שלה את החשיבות של חיי הלילה לעיר, לתושביה ולמבקרים בה, אלא גם ואולי בעיקר בשל המבט האירוני שמכילה ההחלטה כלפי עצמה בהפניה לפרשת חוק האזרחות ובהתייחסות לכך שמרבית המבלים כלל לא יוטרדו ממנה. "המשפט", כתב השופט הימן, "בהלכותיו יחבר בין מקומות וענינים רחוקים",³⁹ ואכן נדמה שאין מרחק גדול יותר בין חיי הלילה שמתאר הימן והתדמית של תל-אביב שכדבריו הם חלק ממנה, ובין המציאות של הפרות זכויות אדם שנדונו בפסק הדין שהוא מסתמך עליו.⁴⁰

37 על חיי הלילה התל-אביבים כ"בועה" והמשמעות של כך, ראו שור, שם, בעמ' 465–467; לשימוש בולט בדימוי זה של תל-אביב ראו הסרט **הבועה** (2006).

38 אלון הראל "זכויות כטריוויה" **דבר ראשון** 18.4.1996.

39 עניין **הבלוק**, לעיל ה"ש 4, פס' 13.

40 לדיון בשאלה הלא פתורה האם חיי הלילה עם ערכי השחרור והליברליזם שלהם יכולים לשנות את תודעת המשתתפים בהם ולשחרר מכבלי החברה הלאומית המגויסת והמיליטריסטית ראו שור, לעיל ה"ש 18, בעמ' 12–13, 416–418.