



ע"פ 44047/03/15 - הרצל בן חיים נגד ועדה מקומית לתכנון מגדל העמק

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 44047-03-15 בן חיים נ' ועדה מקומית לתכנון מגדל העמק
תיק חיצוני:
בפני כב' השופטת אסתר הלמן
המערער הרצל בן חיים
נגד
המשיבה ועדה מקומית לתכנון מגדל העמק

ערעור על פסק דינו של בית המשפט השלום בבית שאן, [כב' השופטת א. דחלה-שרקאוי], מיום 8/03/15, בתיק
17951-06-11

פסק דין

1. נגד המערער הוגש כתב אישום, אשר ייחס לו עבירות של ניהול עסק ללא רישיון עסק כדין והפרת צו שיפוטי (עבירות לפי סעיפים 4, 14(א), 16 ו-18 לחוק רישוי עסקים, התשכ"ח - 1968).

2. על פי כתב האישום, ביום 06/10/10, ניתן פסק דין בבית משפט השלום בבית שאן בתיק עמ"א 34945-12-09, בו ניתן צו סגירה לעסק מסוג מוסך המנוהל על ידי המערער, באזור התעשייה הדרומי של מגדל העמק. תוקפו של צו הסגירה הוא מיום 06/12/10.

הצו נמסר לידי של המערער, למרות זאת, ביום 30/03/11, או בסמוך למועד זה, נמצא כי הוא מנהל את העסק ואיננו מקיים את הצו.

המערער כפר בביצוע העבירות, וטען כי איננו מנהל את העסק אלא עובד בו כשכיר.

3. בהכרעת הדין שניתנה על ידי בית המשפט קמא, לאחר ניהול הוכחות, זוכתה נאשמת נוספת, שכנגדה הוגש כתב האישום, חברה בשם מ.מ.ד.ן או בע"מ, שהמערער הוא מנהלה, בהעדר ראיות מספקות לכך שהפעילה את העסק במועדים המפורטים בכתב האישום. לעומת זאת, ביחס למערער, שוכנע בית המשפט קמא, כי גרסתו איננה מהימנה, ועל סמך ראיות התביעה, קבע כי המערער הוא בעל זיקה לעסק (מוסך לשירותי רכב), וממשיך לנהלו, בניגוד לצו. לכן, נקבע, כי המערער מפר את הצו, בהמשיכו לנהל את העסק.



4. בגזר הדין הטיל בית המשפט קמא על המערער, עונשים שכללו 3 חודשי מאסר על תנאי, קנס בסך 8,000 ₪ וחייבו לחתום על התחייבות בסך 8,000 ₪.
5. המערער לא השלים עם הכרעת הדין, ובערעורו הוא חוזר ומבקש להורות על זיכוי מן העבירות בהן הואשם. טענותיו העיקריות הן שתיים: ראשית, לא הוכח כי הפר צו של בית המשפט, שכן גזר הדין בו ניתן הצו לא הוגש כראיה. שנית, שגה בית המשפט קמא כאשר דחה טענתו כי הוא איננו מנהל את העסק, ולכן לא הוכח כי הוא מנהל עסק ללא רישיון או מפר את הצו באמצעות ניהול העסק.
6. הערעור מכוון רובו, ככולו, כנגד ממצאים עובדתיים ומסקנות שנקבעו על ידי בית המשפט קמא. בכגון דא, הכלל הוא כי אין ערכאת הערעור נוטה להתערב, אלא במקרים חריגים. למרות האמור, שוכנעתי כי דין הערעור להתקבל בחלקו, כפי שיפורט להלן.
7. בהודעת הערעור טען המערער, כי לאחר מתן פסק הדין פנה לייעוץ משפטי ואז הוברר, כי הרשעתו איננה כדין, מאחר ובחומר הראיות, שהוגש לבית המשפט קמא, לא נכלל העתק פסק הדין הראשון והצו שבהפרתו הוא הואשם. המערער הוסיף, כי בעקבות ייעוץ זה, פנה ביום 18/03/15 לבית משפט השלום בבית שאן, על מנת לעיין במסמכי ההליך הראשון ורק אז התברר לו, כי בשנת 2010 הוא נשפט והורשע בהעדור, והדבר כלל לא הובא לידיעתו.
- בעת הדיון התברר כי בעוד הליך הערעור כאן תלוי ועומד, הגיש המערער בקשה לביטולו של פסק הדין שניתן בהעדור בהליך הראשון, ובקשתו נדחתה. למרות האמור, נותר בלבי ספק, האם הוכחו יסודות העבירה של אי קיום צו בית המשפט, ברף הנדרש לשם הרשעתו של המערער.
8. הצו, שלא קיים, אליו מתייחס כתב האישום, ניתן, לפי הנטען, בגזר דין מיום 06/10/10 בהליך עמ"א 34945-12-09. אין חולק, כי הצו לא ניתן בנוכחות המערער ועל כתב האישום, הוא הומצא לו מאוחר יותר - ביום 10/10/10.
9. בבית המשפט קמא התנהל הליך ארוך וממושך, שכולו נסוב אודות השאלה האם המערער הוא אכן מנהלו ומפעילו של העסק, מבלי שסוגיית קיומו של הצו ומסירתו לידיעת המערער הועלתה, נדונה או הוכחה.
10. אמנם, בתשובה לכתב האישום, הסתפק המערער בטענה הכופרת בהיותו מנהל העסק ולא התייחס לעובדות הנוגעות למתן הצו ומסירתו לידי. יחד עם זאת, אין המאשימה יכולה להיבנות מכך, שכן הנטל, כידוע, מוטל על המאשימה להוכיח את יסודות העבירה מעל לכל ספק סביר, וכל עוד לא הודה המערער בקיומו של הצו ובהמצאתו לידי, לא הייתה פטורה המערער מלהוכיח את כל העובדות עליהן מבוססת העבירה של אי קיום צו שיפוטי.



11. פרשת התביעה איננה מזכירה כלל את העובדה שנוהל נגד המערער הליך קודם והוא צווה במסגרתו לחדול מלנהל את העסק. גם מקום שבו ניתן היה לצפות כי העניין יעלה, לא היה כל אזכור לכך. עד התביעה המרכזי, רכז רישוי העסקים במשיבה, לא ציין דבר בנוגע להוצאת הצו או המצאתו. הוגשו באמצעותו מסמכים רבים, אך לא אחד מהם נוגע להליך הקודם.
12. במסגרת חקירתו הנגדית של המערער, הוצגו לו מסמכים הנוגעים לניהול העסק לפני התאריך 06/10/10 (מועד מתן גזר הדין הקודם), כמו למשל - ת/28, התראה על ניהול העסק ללא אישור מיום 17/11/03 ו-ת/29, תצהיר שנחתם על ידו ביום 09/06/10, אף שלכאורה, אם נדון המערער בגין ניהול העסק ללא רישיון לאחר מועד זה, לא היו אלה רלוונטיים.
13. בנוסף, ממסמכים שהגישה המשיבה, כראיות מטעמה, עולה כי בתכתובות עם המערער, לאחר מתן גזר הדין בהליך הקודם, בנוגע לניסיונותיו להשיג רישיון עסק, העמידה אותו המשיבה על כך שהוא מנהל עסק ללא רישיון, וזאת מבלי לאזכר את קיום הצו ומבלי שצוין במכתבים אלה שהדבר מהווה גם הפרה של צו שיפוטי. לדוגמא:
- בת/42, מכתב רכז רישוי העסקים המופנה למערער, מוזכר (בסעיף 5), כי הוגש כנגדו כתב אישום בגין ניהול עסק ללא רישיון (הכוונה לכתב האישום הנוכחי). לא מוזכר שכבר נדון וניתן כנגדו צו להפסקת ניהול העסק.
- במכתב היועצת המשפטית של העירייה מיום 15/12/13 (ת/25), אל המערער, נאמר כי העסק פועל ללא רישיון עסק, מאחר ואין אישור של הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה. גם כאן, אין כל התייחסות לצו התלוי ועומד כנגד המערער, האוסר על המשך הפעלתו של העסק.
14. המערער העיד בבית המשפט קמא ונחקר בחקירה נגדית ארוכה, אך לא הוצגה לו כל שאלה אודות הצו והפרתו.
15. מכל האמור, ניתן ללמוד כי במהלך התקופה שקדמה להגשת כתב האישום בהליך דנן וגם לאחריו, וכן בשלב הבאת הראיות, לא הוצג העתק הצו, לא הוכח כי הצו אכן ניתן ולא הוכחה הטענה כי הצו נמסר לידי המערער. אין גם כל ראיה לכך, שבמגעיו הרבים עם המשיבה, מצא לנכון מאן דהוא לעדכן אותו על קיום הצו או להזכירו.
16. כאמור, במקביל להגשת הערעור, פנה המערער לבית משפט השלום בבית שאן בבקשה לביטול פסק הדין שניתן בהעדרו בהליך הקודם. הדיון בערעור גם נדחה, על פי בקשת המערער עד לאחר שתתקבל ההחלטה בבקשתו לביטול פסק הדין.
- משנדחתה בקשתו של המערער לביטול גזר הדין, ברור כי אף שנפלה טעות בהליך קמא, לא נגרם למערער



עוול, כתוצאה מאי הגשת הצו כראיה, שכן כיום אין מחלוקת שניתן גזר דין, המצווה עליו להימנע מהפעלת העסק.

17. אלא שהצו לא ניתן במעמד המערער ואין כל ראיה בפני בית המשפט קמא או בפני, כי אכן הומצא למערער.

המערער לא העלה טענה בעניין זה, לא בתשובה לכתב האישום, לא בבקשות שהגיש לביטול הכרעות הדין שניתנו בהעדרו, ולא במסגרת ערעור קודם שהוגש לבית משפט זה, אך כאמור, הנטל מוטל על המשיבה להראות, כי המציאה את הצו, ומשלא עשתה כן, לא קמה כל חובה על המערער להפריך את הטענה או לסותרה בדרך כלשהי.

18. לאור האמור, אני סבורה, כי דין הערעור על הרשעת המערער בעבירה של אי קיום הצו להתקבל ויש לזכותו מביצוע עבירה זו.

19. באשר לעבירה של ניהול העסק ללא רישיון, קביעותיו של בית המשפט קמא מבוססות על הראיות שהובאו בפניו, על ממצאי המהימנות שנקבעו על פי התרשמותו מן העדים ומסקנותיו, ולא מצאתי סיבה להתערב באלה.

20. בפני בית המשפט קמא הובאו ראיות, מהן ניתן היה להסיק באופן סביר, כי גרסת המערער שאיננו מנהל את העסק, איננה נכונה.

המערער הגיש בקשה לקבלת רישיון עסק ביום 20/05/12, (ת/1), הוא עצמו הגיע אל רכז רישוי העסקים, בכדי להגיש את הבקשה, והוא חתום על הטופס בו מולאו פרטיו, במקום המיועד לרישום "פרטי הבעלים והמנהלים של העסק".

מעדות נציגת מבני תעשייה בע"מ, בעלת הזכויות במקרקעין, עלה כי מאז הושכר הנכס למערער ועד היום, המערער הוא שהוא מתנהל מולה, ודואג לתשלום דמי השכירות (גם אם באמצעות צדדי ג'). לבקשת המערער הוסבה השכירות בשלב כלשהו לחברה שבבעלותו (הנאשמת השנייה באישום), שלדבריו איננה פעילה כיום, למרות האמור, ממשיך המערער לדאוג לתשלום דמי השכירות, וכאשר הוגשה תביעת פינוי כנגד החברה, דאג המערער, כמנהלה, לעתור בבקשה לביטול פסק הדין.

21. בית המשפט קמא נתן אמון גם בעדותו של החוקר הפרטי, מר מרדכי איבגי, שהגיש דו"ח חקירה, שממצאיו עומדים בסתירה למצג שמבקש המערער להציג במסגרת ההליך כאן. לפי עדותו של החוקר, המערער מוצג בפני הלקוחות כבעל המוסך ומנהלו, ובפועל גם מתפקד כמנהל העסק.



22. מאידך, גרסתו של המערער אודות מעמדו בעסק וזהות בעליו, לא הייתה ברורה וחד משמעית. הוא העלה שני שמות, בגרסה עמומה, בתשובה לכתב האישום. על פי תשובתו, בעבר ניהל את העסק אדם בשם טויל, וכיום מנהל אותו מר צחי עובדיה, והמערער מועסק כשכיר במוסך. גרסה זו לא הוכחה, ואף הופרכה, בחלקה, על ידי המשיבה.

מר צחי עובדיה העיד בבית המשפט כעד תביעה, ושלל את הטענה. מעדותו עולה, כי יש בבעלותו מוסך אחר, **שם** הועסק המערער במשך 6 חודשים בלבד. המערער לא ניסה, בעת שחקר את העד בחקירה הנגדית, לערער על עדות זו.

המערער לא זימן לעדות את מר טויל, שלטענתו ניהל את העסק במשך תקופה מסוימת. מדובר באי זימון עד, הנחוץ להוכחת גרסתו של המערער, ומשוויתר, ללא הסבר, על הבאת ראיה היכולה לתמוך בגרסתו, פועל הדבר כנגדו. חזקה כי לו הובא העד לעדות, לא היה תומך בגרסת המערער.

23. מסקנתו של בית המשפט קמא, כי המערער מנהל את העסק, ללא רישיון כדון, נסמכה על ממצאים אלה, ונקבעה חרף הראיות שהציג המערער, שלא היה בהן כדי לשכנע כי הוא איננו המנהל בפועל ובעליו האמתיים של העסק.

24. נוכח מסקנתי כי יש לבטל את הרשעות של המערער בעבירה של אי קיום הצו, ולזכותו ממנה, תוך הותרת ההרשעה בניהול העסק ללא רישיון, יש מקום להתערב בעונש שהוטל עליו.

מדובר בעבירה שהתמשכה על פני תקופה לא קצרה, ואף שהמערער ניסה לקבל רישיון ובקשתו סורבה, הוא המשיך לנהל את העסק. בנסיבות אלה, אני מורה, כי עונש המאסר המותנה יבוטל, הקנס שהוטל על המערער יופחת ויועמד על 5,000 ₪, וההתחייבות להימנע מביצוע העבירה, תיוותר על כנה, כפי שנקבע בגזר הדין.

אם הקנס עדין לא שולם, ישלם אותו המערער בחמישה תשלומים חודשיים שווים ורצופים, החל מיום 6.10.15 ובכל 6 לחודש שלאחריו עד לפירעונו המלא.

אי תשלום אחד השיעורים במועד יעמיד את מלוא הקנס לפירעון מיידי.

המזכירות תמציא העתק פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, י"ח אלול תשע"ה, 02 ספטמבר 2015, בהעדר הצדדים.