



ע"פ 27064/12/14 - אורטל בן מוחה נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 27064-12-14 ממוחה נ' מדינת ישראל

בפני כב' השופטת אסתר הלמן

המעוררת אורטל בן מוחה

נגד

המשיבה מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט השלום בנצרת, בתיק 13132-11-14, מיום 07/12/14

פסק דין

1. נגד המעוררת הוגש כתב אישום, המייחס לה עבירה של ניהול עסק ללא רישיון, בניגוד לסעיפים 4 ו-14(א) לחוק רישוי עסקים, התשכ"ח - 1968, (להלן: "חוק רישוי עסקים" או "החוק"). עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה לסגירת העסק, בהתאם לסעיף 17 לחוק. בית המשפט קמא נעתר לבקשה ודחה בקשת המעוררת לבטל את צו הסגירה.

2. על החלטה זו הוגש ערעור, יחד עם בקשה לעיכוב ביצוע הצו, עד להכרעה בערעור (להלן: "הבקשה").

3. הבקשה נדונה בפני כב' השופט הבכיר - ז. הווארי ונדחתה ביום 17/12/14. על ההחלטה שלא להורות על עיכוב הביצוע הוגש ערעור לבית המשפט העליון, (ע"פ 8696/14); וביום 21/12/14 נדחה הערעור על החלטתו של כב' השופט הבכיר ז. הווארי.

הרקע:

4. המעוררת מנהלת, לפי כתב האישום, מזנון במגדל העמק, (להלן: "העסק"), מבלי שיש לה רישיון כנדרש על פי החוק, להפעלת העסק. בית המשפט קמא, אשר דן בבקשה למתן צו הפסקה שיפוטי, מכוח סעיף 17 לחוק, קבע לאחר עיון בחומר החקירה ושמיעת הצדדים, (לרבות עדות נציג המשיבה והמעוררת עצמה), כי קיים בסיס בחומר הראיות למסקנה, כי העסק מנוהל ללא רישיון. בכך דחה בית המשפט קמא את טענת המעוררת כי אין יסוד לאישום כנגדה מאחר והיא ממשיכה להפעיל את המזנון על סמך רישיונה של בעלת העסק הקודמת, בהסכמתה של זו, ולפי אחת הגרסאות, גם תוך ניהול משותף של העסק.



5. בית המשפט קמא קבע, כי קיימת עילה לסגירתו המידית של העסק, שכן יש בהמשך הפעלתו כדי להקים חשש ממשי ומוחשי לסיכון חיי אדם ולסיכון שלומו ובטחונו של הציבור, ואין דרך חלופית למנוע סיכון זה.

בית המשפט קמא הגיע למסקנה זו, בנוגע לסיכון הנשקף מהמשך פעילותו של העסק, על סמך מידע מודיעיני, שהוצג לעיונו, ואשר פרפרזה שלו, המצביעה על מעורבות גורמים עברייניים בניהול העסק, הועברה לעיון המערער ובא כוחו.

נימוקי הערעור:

6. בערעורה חוזרת המערער וטוענת, כי אין יסוד לטענה כי העסק מנוהל ללא רישיון. לחלופין, נטען כי אין די בכך שאין לעסק רישיון כדי להצדיק הוצאת צו לפי סעיף 17 לחוק, ובהעדר עילה להפסקת הפעלתו של העסק באופן מדי, יש להורות על ביטול ההחלטה.

עוד טוען ב"כ המערער, כי לא ניתן היה להסתמך על מידע מודיעיני, בכדי לבסס את עילת הסגירה, וכי החלטת בית המשפט קמא בעניין זה (וכפי שיפורט בהמשך, גם החלטת בית המשפט העליון במסגרת ע"פ 8696/14, בערעור על החלטתו של כב' השופט הבכיר ז. הווארי), עומדת בניגוד להלכת בית המשפט העליון בפרשת מיאו והאו בע"מ, (רע"פ 4384/13 **מדינת ישראל נ. מיאו והאו בע"מ, להלן: "פסק דין מיאו והאו בע"מ"**).

מבלי לפגוע באמור, ובהסכמת ב"כ המערער הוצג בפני המידע המודיעיני עליו נסמכת החלטת בית המשפט קמא.

דיון והכרעה:

7. לאחר ששמעתי טיעוני הצדדים, ועיינתי בחומר המודיעיני עליו נסמך בית המשפט קמא בהחלטתו, שוכנעתי כי דין הערעור להידחות.

8. ראשית, אומר כי טענות המערער נבחנו לגופן ולעומקן, לא רק בהחלטת בית המשפט קמא, אלא גם במסגרת הבקשה למתן צו לעיכוב ביצוע ההחלטה עד להכרעה בערעור, ובמסגרת הערעור שהוגש לבית המשפט העליון, על החלטה זו.

לא הייתי מציינת עובדה זו, לולא החלטתו של בית המשפט העליון בע"פ 8696/14 מיום 21/12/14, יצאה מתוך הנחה (מוטעית), כי בפניו בקשת רשות הערעור, על פסק הדין שדחה את הערעור גופו. בית המשפט העליון, (כב' השופט א' שוהם), קבע כי מדובר, הלכה למעשה, בבקשת רשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי **בגדרה נדחה ערעור** על החלטתו של בית המשפט השלום שהורה על מתן הצו מכוח סעיף 17



לחוק; כך שטענות המערערת נבחנו כבר לגופן על ידי בית המשפט העליון.

בקשת רשות הערעור לא נדחתה רק בהסתמך על "הלכת חניון חיפה בע"מ" (רע"א 103/82), כפי שנטען, אלא התייחסה בקצרה גם לטענות שמעלה המערערת בערעור לגופו של עניין.

9. שנית, החלטתו של בית המשפט קמא מפורטת, מתייחסת בצורה מעמיקה לכל ההלכות הרלבנטיות בסוגיה אימתי ייעתר בית המשפט לבקשה למתן צו מכוח סעיף 17 לחוק, מיישמת כראוי הלכות אלה על המקרה דנן, ולא מצאתי כל טעות המצדיקה התערבות בהחלטה זו.

10. אין חולק כי הפעלתו של עסק ללא רישיון, כשלעצמה איננה מצדיקה נקיטת צעדים לסגירתו המידית, בהתאם לסעיף 17 לחוק ועל המבקשת להוכיח כי קיימת עילה לעשות כן. בפסק דין מיאו והאו בע"מ עמד בית המשפט העליון על השיקולים המנחים למתן צו לפי סעיף 17 לחוק, תוך הדגשה כי בשלב זה נהנה הנאשם מחזקת החפות, והשאלה אם יש מקום להרשיעו בעבירה של הפעלת עסק ללא רישיון טרם התבררה והוכרעה. לכן, בית המשפט מחויב להקנות משקל מוגבר לזכויותיו החוקתיות של הנאשם להליך הוגן ולחופש עיסוק.

לשם מתן הצו, על המאשימה להראות שהצו דרוש למניעת פגיעה ממשית ומוחשית באינטרס ציבורי חשוב המגולם במטרות החוק, וכי לא ניתן להשיג את מטרת הצו באמצעי מידתי יותר. כך, למשל, עילה למתן צו עשויה לקום אם הפעלת העסק יוצרת סיכון ממשי לציבור. עוד נפסק כי במסגרת השיקולים, יש ליתן משקל לשאלה אם מדובר בעסק שניתן לו רישיון בעבר, ושבעליו מואשם בהפרת תנאי מתנאיו או שמא מדובר בעסק שלא ניתן לו רישיון כלל.

11. בית המשפט קמא בחן את ההלכות שנפסקו בעניין זה, בציינו כי המסגרת הדיונית להכרעה בבקשה לפי סעיף 17 לחוק דומה לדיון בבקשה למעצר עד תום ההליכים. קרי, על המאשימה להראות שיש בידה ראיות לכאורה לביצוע העבירה המיוחסת לנאשם, וכי קיימת עילה להפסיק מידית את העיסוק. לשם כך על המאשימה לשכנע כי **"הנזק שייגרם לבעל העסק ולצדדים שלישיים כתוצאה ממתן הצו לבין מידת הנזק שעלול להיגרם לציבור כתוצאה מהמשך הפעלת העסק ללא רישיון עד לסיום המשפט - מטה את הכף להעדיף את אינטרס הציבור; וכי לא ניתן להשיג את מטרת הצו באמצעי מידתי יותר" (פסק דין מיאו והאו בע"מ, פסקה 19).**

12. על סמך חומר החקירה ודברי המערערת עצמה בחקירתה בבית המשפט, נקבע כי קיים בסיס לאישום בנוגע להפעלת העסק ללא רישיון. מתוך הראיות הלכאוריות שהובאו בפני בית המשפט קמא, ואף על פי גרסת המערערת עצמה, העסק נרכש מבעליו הקודמים, על ידי המערערת, כך שחל שינוי בבעלות בו, והפעלתו מאותו שלב ואילך טעונה הייתה קבלת רישיון חדש. (תקנות רישוי עסקים (הוראות כלליות), תשס"א-2000).



גם אם נכונה טענת המערערת, כי סוכם עם הבעלים הקודם שהעסק ינוהל בשיתוף עימה, עד לקבלת הרישיון החדש, ויתירה מכך, אף לו הותירה בידה בעלת הרישיון חלק מן הזכויות בעסק, עדיין, לאור הגדרת המונח "שינוי בעלות" בתקנות, מוטל על המערערת להצטייד ברישיון חדש.

המערערת אכן הגישה בקשה לקבלת רישיון להפעלת העסק ביום 28/09/14 (כתב האישום מתייחס להפעלת העסק בחודש אוקטובר 2014). בקשה זו סורבה על ידי משטרת ישראל, ובשימוע הובהרה עמדה זו בפני המערערת, כמו גם העובדה שהיא מפעילה את העסק ללא רישיון, אף שעיסוק זה טעון רישיון.

מתוך האמור עולה, כי בפני בית המשפט קמא הונחה תשתית ראיתית מספקת, על מנת לקבוע, כי לכאורה, מנהלת המערערת עסק הטעון רישוי, ללא רישיון כדין. על כך ניתן להוסיף, כי רישיונו של הבעלים הקודם פקע ממילא ביום 31/12/14, כך שלא יכולה להיות מחלוקת, כי מאז אין למערערת רישיון להפעלת העסק.

13. בית המשפט קמא קבע, כי בהתאם להלכה שהותוותה בנושאי מעצר עד תום ההליכים, אין מניעה להציג בפני בית המשפט חומר מודיעיני, שאיננו חשוף לעיני הנאשם, וזאת לשם הוכחת עילת המעצר (להבדיל מהוכחת יסודות העבירה המיוחסת לנאשם). מכאן, מצא כי קל וחומר ביחס לבקשות לפי סעיף 17 לחוק, שאף בהן ניתן לעיין בחומר כזה ככל שהוא מיועד להצביע על עילה להפסקה מיידית של פעילות העסק.

יש לציין, כי בית המשפט העליון בע"פ 8696/14, אישר קביעה זו, בציינו כי החומר המודיעיני, שהוצג בפני בית המשפט קמא, נועד לבסס את עילת הפסקת הפעילות העסקית ולא להוכיח את עובדות כתב האישום, ולכך לא הייתה מניעה.

14. ב"כ המערערת טוען, כי בפסק הדין שניתן בפרשת מיאו והאו בע"מ נקבע כי לא ניתן להסתמך על חומר מודיעיני להוכחת העילה להפסקת הפעילות בעסק. אף שלכאורה ניתן לקרוא כך את הדברים שנקבעו בסעיף 21 לפסק הדין מיאו והאו בע"מ, הרי שם הפנה בית המשפט העליון להלכות שנקבעו בנוגע להוכחת העילה למעצר עד תום ההליכים, (בש"פ 597/93 **מדינת ישראל נ. אבוטבול (5.2.93)**) ובש"פ 6184/10 **מדינת ישראל נ. אברהם**), ובהתאם להלכות אלה, **"ניתן להציג חומר חסוי כשהמדובר ביחס 'למידע שהוא רלבנטי לעניין מעצרו הנמשך של הנאשם, אשר אינו קשור במישרין להוכחת העבירות עצמן', כגון בקשר לכוונת המלטות, ומתוך הבאה בחשבון 'שלא ניתנה אפשרות לנאשם ולבא כוחו להתייחס למידע זה ולנסות להפריכו...' (בש"פ 6184/10 שאוזכר לעיל).**

15. הרציונל העומד מאחורי ההלכה הנוגעת למעצר עד תום ההליכים תקף גם בענייננו ואין סיבה לאבחן בין הדברים. אם ניתן להצר חירותו של אדם, בנסיבות חריגות, על סמך חומר מודיעיני וחרף העובדה שמידע זה לא עמד לנגד עיני הנאשם והוא לא יכול היה להתמודד עימו, קל וחומר שמידע מסוג זה יכול



לשמש להוכחת עילה לסגירתו המיידית של עסק. אין המדובר בהליך שגרתי, ויש לנקוט בו אך במקרים המתאימים, בהם ישנה סיבה טובה להסתמך על חומר, שלא עמד לעיון ההגנה ושלא ניתן לחשפו לעיונה.

16. המידע שהוצג בפני בית המשפט קמא (ובהסכמת ב"כ המערערים הוצג גם בפני), מצביע על מעורבות של גורמים עברייניים בניהול העסק, ועל סיכון הנשקף לשלום הציבור, כתוצאה מהמשך פעילותו, נוגע כולו למסוכנות שבגינה נדרש בית המשפט להורות על הפסקת פעילותו של העסק אף בטרם הוכרע דינה של המערערת ובטרם נקבע כי ביצעה את העבירה.

17. ב"כ המערערת טוען, כי אף בהנחה שהעסק הוא בבעלותו של אדם שלו עבר פלילי, אין בכך די בכדי להצביע על סיכון לשלום הציבור. אין חולק, כי העובדה שהעסק מנוהל על ידי אדם בעל עבר פלילי איננה מספיקה בכדי לקבוע שקיימת עילה להפסקת הפעילות בו, ויש צורך במידע המבסס חשש, כי המשך פעילותו של העסק תסכן את שלום הציבור. חשש כזה עולה מתוך המידע.

18. ב"כ המערערת מפנה לכך, שבפסק הדין המנחה שניתן בעניין מיאו והאו בע"מ, נדחתה בקשה לסגירתו של מועדון, על אף הטענה כי הוא המקום משמש לביצוע עסקאות סמים. אכן, בפסק דין מיאו והאו בע"מ, נקבע (לאחר שבית המשפט קמא עיין בדיעה מודיעינית ואף שמע את הסוכן המשטרתי), כי גם בהנחה ובוצעו עסקאות סמים במועדון, הרי ניתן להתמודד עם החשש העולה מן הידיעה המודיעינית באמצעים יותר מידתיים. ההנחה כי ניתן להפיג את המסוכנות באמצעי מידתי יותר, נבעה מכך שבעלי המועדון הביעו רצון לשתף פעולה עם המשטרה, בכדי למנוע ביצוע של עבירות פליליות בתחום המועדון וגובשה על ידם תכנית אבטחה במטרה שזו תיבחן עניינית על ידי המשטרה. בית המשפט העליון קבע כי המשטרה השעתה את בדיקת התוכנית עד להכרעה בערעור, ועמדתה עוררה קושי, שכן מצד אחד עמדה על הפסקת העיסוק לאלתר ומצד שני, השעתה בדיקת תכנית אבטחה, שיש בה כדי לתת מענה לסיכון הפוטנציאלי לשלום הציבור.

מטרת הצו הינה מניעתית, לכן, באיזון בין האינטרסים השונים ישנה חשיבות לכך שקיימת דרך חלופית, שבכוחה למנוע את החשש שבהמשך פעילות העסק. במקרה שלפני, המערערת איננה מציגה אלטרנטיבה, שבכוחה להפיג את הסיכון. המערערת איננה מודה כי העסק שייך, למעשה, לגורמים עברייניים, שהיא משמשת כסות לפעילותם. בנסיבות אלה, קשה גם לצפות לשיתוף פעולה מצד המערערת, שיפחית את החשש הנשקף לשלום הציבור, על כל פנים, לא הוצעה דרך שפגיעתה פחותה מסגירת העסק, ואשר יכולה לענות על התכלית שלשמה נתבקש הצו.

19. בנסיבות אלה, ואף שסגירת העסק תביא לפגיעה במערערת, שוכנעתי כי אין מנוס מנקיטת צעד זה. בהחלטתי לקחתי בחשבון גם את העובדה שהעסק החל לפעול בבעלותו החדשה, זמן לא רב לפני שהוצא צו הסגירה, הוא לא נוהל קודם לכן על פי רישיון כחוק, והואיל ולא עוכב ביצוע הצו, הרי בפועל הופסקה פעילותו עם מתן החלטתו של בית המשפט העליון בע"פ 8696/14. לכך ניתן להוסיף את



העובדה שעוד טרם הגשת כתב האישום, הודע למערערת כי המשטרה מסרבת ליתן הסכמתה לרישיון, נערך לה שימוע והוסבר לה כי לא תוכל לקבל רישיון להפעלת העסק, למרות זאת המשיכה לנהלו.

סוף דבר, הערעור נדחה.

המזכירות תמציא העתק פסק הדין לצדדים בדחיפות.

ניתן היום, ב' שבט תשע"ה, 22 ינואר 2015, בהעדר הצדדים.