

ק"פ 26441/12 - מ.ק.ש אחזקות בע"מ נגד לורה ורטון, ملي
דורון, עדית טהורש-ג'אנה

בית משפט השלום בירושלים

ק"פ 26441-12-19 מ.ק.ש אחזקות בע"מ נ' ורטון ואח'

תיק חיצוני:

לפני כבוד השופט דב פולוק

הקובלת מ.ק.ש אחזקות בע"מ

נגד
לורה ורטון
מלי דורון
הנאשומות
עדית טהורש-ג'אנה

החלטה

בהחלטה בית המשפט מיום 14.2.2021 נקבע כי:

"**ב"ד**יון מיום 20.11.2023, ב"כ הנקלות טענה מקדמית, "גם אם באמת יعلاה בידי הקובלת להוכיח את כל העובדות המפורטות בה והן רחוקות מאוד מהוכחה לא יהיה בכך כדי לבסס את שתי הטענות שבחרו ליחס להן" (ע' 5 לפירוטוקול מאותו יום, שורות 16 - 18). וכן, ציריך להוכיח יסוד עובדתי ונפשי ואני לא חשב שיש בחומר הראיות שצורך כדי לבסס את האישומים הללו" (שם שורות 20 - 21).

על מנת לאפשר לב"כ הנקלות להשלים ולפרט את טענותיה המקדימות, בית המשפט נתן החלטה בתום הדיון בה אפשר לב"כ הנקלות להגיש את טענותיה המקדימות בכתב בתוך 45 ימים קבלת תצהיר העדות הראשית ופרק זמן דומה לב"כ הקובלת להניב.

בית המשפט ציפה לקבל מב"כ הנקלות טענות מפורטות בכתב להשלמת הטענה המקדמית בעל פה כי העובדות הכלולות בכתב הקובלנה, גם אם ניתן בהן את מלאה האימון, לכאהר, אין עולות כדי ביצוען של עבירות האיוומים והסתמת גבול. הטענות אמורות להתייחס ליסוד העובדתי וליסוד הנפשי של שתי הטענות, ביחס לעובדות המפורטות בקובולנה המתוקנת.

אולם, לא הייתה בהשלמת הטענות המקדימות בכתב שהתקבלה, ככל שהבקשה למחיקת הקובלנה מתimedrat להיות מוגשת על פי החלטת בית המשפט לעיל, התייחסות ממשית ומפוררת לעניין. בנסיבות אלה, צדק ב"כ הקובלת בסעיף 11 לtagobuto ש"ככל ואלו (הטענות בבקשת ד.פ.). יعلו ויחזרו ויתענו במסגרת הבקשה לטענות מקדימות במסגרת שקבע לכך בית המשפט הנכבד בהחלטתו מיום 23.11.2020, הם ישיבו להן במסגרת שקבע לדבר בית המשפט הנכבד בהחלטתו זו.

עמוד 1

בاهדר טענות מפורטות כראוי לעניין הטענה המקדמית גם נוצר מב"כ הקובלת להגיב כראוי. אין באמור, כדי להביע דעתה לגבי הטענה המקדמית. אולם, בלי טענות מפורטות מטעם ב"כ הנקבעות לעצם העניין ובלי אפשרות לב"כ הקובלת להגיב כראוי בהuder טענות מפורטות, אין מנוס, בשלב זה, מלהימנע מלחת החלטה בדבר הטענה המקדמית עד תום שמיית הריאות. יחד עם זאת, אם מתאפשר בקשה להארכת מועד לצורר הגשת השלמת טענות מקדימות בכתב, בהתאם להחלטה מיום 23.11.2020, בית המשפט ישקול את העניין לאחר קבלת תגובת ב"כ הקובלת".

בהתאם לאמור הגיעו הנקבעות את תגובתן לפיה, לטענתן, מגישת התביעה הינה חברה בשליטת תושב ח"ל אשר קמה בשנת 2018, ושכרה שטח מקרקעין בלבד שכונת מגורים. על השטח ניסתה הקובלת לבנות בית החלמה לנשים בלבד לתב"ע החלה במקום, תוך ניסיון הסתרה של יעד הבניה. לאחר שעיריית ירושלים עמדה על הפרת החוק מצד הקובלת היא הוצאה צו הפסיקת עבודה ובית המשפט קיבל את עמדתה. לפנים משורת הדין אפשרה העירייה לקובלת להקים במקום בית חילילם בודדים תוך מתן היתר לשימוש חורג.

הנקבעות סוברות שיש לבטל את הקובלנה מהטעמים הבאים:

הגשת הקובלנה מנוגדת לחוק החברות, התשנ"ט-1999 (להלן: "חוק החברות"), לפי סעיף 11 לחוק החברות הכללית חברה היא לפעול על פי שיקולים עסקיים. לטענתן, בהגשת הקובלנה הנדונה אין כל פעולה הקשורה לשיקול עסקי, אלא החלטה הקרובה יותר להחלטה על הגשת כתב אישום. הן מוסיפות שלפי סעיף 55 לחוק החברות שמשנעשה פעולה שיש בה חריגה מהמטרות הקבועות בתקנון בית המשפט רשאי לתת צו להפסקתה או מניעתה של הפעולה ובהתאם לכך הן סוברות שעל בית המשפט להורות על בטלות הקובלנה.

כמו כן, הן מציניות שבהתאם לסעיף 57(1) לחוק החברות הארגן היחיד הרשי לאשר לחברה שינוי בתקנון הוא האספה הכללית. במקרה דנן לא כונסה האסיפה הכללית וגם בשל כך יש להורות על ביטולה של הקובלנה.

כן טענות הנקבעות שיש לבטל את הקובלנה גם בשל טענת הגנה מן הצדκ בגין העדרו של אינטראס ציבורי בניהול הקובלנה ולחילופין יש לבטלה בשל טענה של זוטי דברים בהתאם לסעיף 34 יז לחוק העונשין תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

לטענתן הקובלנה האמורה מהווה מעשה נקמנות גרידא כלפי הנקבעות.

הנאשומות טוענות שהגבלה יכולתו של הפרט להגיש קובלנה נועדה בין היתר לצמצם את הפגיעה בנאשום אשר מועמד לדין מבלתי שקדמה לכך חקירה משטרתית מסודרת ומבלתי שהקובל מחייב להעמיד לעינוי את מלא חומר הריאות.

במקרה דנן לא נגרם כל נזק לקובלת. גם בהינתן והוגשה תלונה במשטרת, כפי שטוענות הקובלות, אין אף לא הזמנה לחקירה, התלוינה נסגרה, ואיש לא חש מאויים או נפגע. בעניין זה מוסיפה המאשימה שככל שהוגשה כנגד תלונה, טענה שנטענה ללא אסמכתה בשלב זה, הגשתה מוכיחה את העדר האינטראס הציבורי בניהול הקובלנה. שכן זה מקרה בו המשטרה עצמה בחרה לסגור את התקיק אפילו בלי לזמן את הנקבעות לחקירה מחוסר אשמה וחסר עניין לציבור.

מעבר לאמור הקובלת יזמה את הגשת הקובלנה רק לאחר שעיריית ירושלים הוצאה נגדה צו להפסקת עבודה. והיא הוגשה כנגד מתנדבות שבאו לפעול לטובת הציבור. ולдин מדובר במקרה מובהק של קובלנה טורידנית, קנטרנית וברנית שיש לדחותה על הסף, שטרתת השתקתן של הנקבעות והרטעתן.

הנקבות מזכירות שבמקרה דן מתקיימים כל המאפיינים של תביעה השתקה בהם: פער כוחות בין הצדדים שכן, למול הנקבות עומדת חברת עשרה; עלית התביעה חסרת יסוד; קובלנות השתקה כנגד מתנדבות שמקשות לסייע לרבים מהוות מחסום אמיתי לפועלות שגרתיות וברוכאה של תושבי השכונה ומשכך הנזק בקבלתה רב.

כמו כן, מוסיפות הנקבות שהקובלנה מהוות פעולה ברורנית שכן כמעט כל תושבי השכונה נכנסו לשטח ונגד איש מהם לא הוגשה תביעה או קובלנה.

אשר על כן מבקשות הנקבות מבית המשפט להורות על ביטול הקובלנה.

הקובלת בתגובה לטענות הנקבות טעונה כי:

בבקשתן, הנקבות אין טענות שלא נכנסו לשטחה של הקובלת או שלא הפנו איהם כנגד עובדי הקובלת והן לא מתחישות שביצעו את המיחס להן.

הקובלת סוברת שמהות העניין אותו היא מבקשת לברר מתאים להיזון במסגרת המשפטית של קובלנה, שכן קיימם במקרה דן מיד של סכסוך פרטני בין הצדדים.

הקובלת סוברת שקיים אינטראס ציבורי בהגשת הקובלנה שכן הנקבות ביצעו עבירה של הסגת גבול תוך פגעה בזכויותיה של הקובלת ופגיעה בערך המוגן של הקניין.

לטענה, הוראות החוק על פיין הוגשה הקובלנה אין מחייבות קיומו של נזק כתנאי להגשת הקובלנה, אך שאלת הנזק אינה רלוונטית במקרה דן.

הקובלת מצינה כי הגישה תלונה במשטרה, בזמןאמת, כנגד הנקבות ומדגישה שיש בידה די ראיות לביסוס אשמתן וסיכוי להרשעתן של הנקבות.

כמו כן, טענת הקובלת שאין ממש בטענת הנקבות לפיה יש להורות על ביטול הקובלנה בניגוד לתוכיות החברה. מטרת הקובלת על פי תקוננה היא "לעסק בכל עסק חוקי" הגשת הקובלנה אינה בניגוד לשיקוליה של החברה בייחודה כאשר בהתאם להוראות החוק רשאית חברה להביא בשיקוליה גם את עניינו של הציבור, ושאין בתקוננה כל הוראה המגבילה או שוללת את זכותה לפעול כנגד מסגי גבולה.

כמו כן, הקובלנה האמורה עשויה בעתיד לאפשר לקובלת להגיש תביעה אזרחית נגררת לפליילים תוך אפשרות להסתמך על הכרעת הדין בעניינה כך שבאופן זה יש בהגשת הקובלנה גם כדי לקדם את שיקוליה העסקיים של הקובלת.

לאור האמור סוברת הקובלת שעל בית המשפט לדחות את טענותיה המקדימות של הנקבות ולהוותיר את הקובלנה על כנה.

דין והכרעה:

כעת נבחן את העבירות בהן מואשםות הנקבות בכתב הקובלנה, ונבדוק האם, בהינתן מלאה האמון, לכואורה, למסכת

העובדתית המתווארת בכתב הקובלנה, עולה בידי הקובלת להוכיח למעלה מכל ספק סביר, כנדרש בדיון הפלילי, כי הנקלות ביצעו את העבירות הנטען.

עלינו לבחון האם הנסיבות המתווארות בכתב הקובלנה, כשלעצמם, אם ניתן בהן את מלאו האמון, לכואורה, יש כדי להקים את ביצוע העבירות הנטען על ידי הנקלות. בעניין זה נDIGISH שמאחר ובקשת הנאשם קטעה מוקדמת טרם נשמעו הראיות בתיק, נבחן את הבקשה לאור התשתית העובדתית שמצוגת מהעובדות המצוינות בכתב הקובלנה ועובדות שאין שניות בחלוקת בלבד, ולאណן כאן בטענות שההכרעה בהן מחייבת בירור ראוי במסגרת שמייעת ראיות. זאת בהנחה שניתן לכל אלה את מלאו האמון, יודגש כי אנו עושים זאת לכואורה בלבד, ולצורך ההכרעה בבקשתה שבפנינו.

עבירת האיומים קבועה בסעיף 192 לחוק העונשין לפיו:

המאיים על אדם בכל דרך שהוא בפגיעה שלא כדין בגופו, בחירותו, בנכסיו, בשם הטוב או בפרנסתו, שלו או של אדם אחר, בכוונה להפחיד את האדם או להקניתו, דינו - מאסר שלוש שנים.

על מנת לבחון האם הנקלות ביצעו, לכואורה, במעשהיהם, על פי הנטען בכתב הקובלנה, עבירה של איומים, יש לבחון התקיימותן של יסודות עבירת האיומים במקרה דנן.

היסוד העובדתי של עבירת האיומים מורכב ממספר ריכבים בהם נדרש שהאימים הינו לפגיעה שלא כדין "בגוףו, חירותו, נכסיו, בשם הטוב או בפרנסתו" של אדם.

ואילו **היסוד הנפשי** של עבירת האיומים הינו כוונה להפחיד או להקנית אדם.

במקרה דנן, לפי הנטען בכתב הקובלנה, הנקלות, לכואורה, אימנו על הפעלים באתר הבניה בנכס כי יש צו משפטין המורה על הפסיקת הבניה.

תחילה נציג כי אמירה כללית באשר לעצם הכוונה לפניות לבירור משפטי בנוגע לסכסוך קיים בגין נכס זכויות הבניה בו, אינו מהוות, על פניו, איום שלא כדין. נCONDON יותר לראות באמירות דברים מעין אלה חלק מתהילך שיתוף הצד השני בכוונה לפניות לתהילך בירור משפטי לגיטימי בין הצדדים מסוכסים.

במקרה דנן נדרש יהיה כי עולה בידי הקובלת להוכיח שלא זאת הייתה כוונת הנקלות בדבריהן אלא כוונתן הייתה להפחיד ולהיאים ממש על הקובלת והפעלים מטעמה, וזאת ברמת וודאות של מעל לכל ספק סביר.

את כל האמור יש לבחון על רקע ההקשר והנסיבות בהם פועלו הקובלת והנקלות.

סביר להניח כי דבר הסכסוך שבין הקובלת לנקלות היה ידוע ומפורסם שכן עסקין בסכסוך ציבורי שככל תושבים נוספים מהאזור. סביר גם להניח שהפעלים במקום, ובוואדי לכל הפחות האיש האחראי על הפעלים, היה מודע

לסכום. ידיעה זו מחלישה את כוחה המאדים של אמירת הנקלות שכן די היה להרים טלפון ולברר את פרטיו טענתן עם הקובלת, המחזיקה בנכס, על מנת להיווכח באמיתות או שקריות דברי הנקלות.

בעניין זה גם האופן בו הנקלות אמרו את דבריהם, משמש כלי עזר לצורך הכרעה בשאלת האם יש לטעוג את הדברים כאיום אם לאו, ובהתאם לכך האם תקימנו במקרה זה יסודות העבירה.

נראה שבוחינת הקשר הדברים שנאמרו על ידן מעלה, לכל הפחות ספק סביר, שלא נבע מאמירותם איום ברור ונחרץ, ושאין מקום להרשיע בוגין את הנקלות ביצוע עבירות איוימים כהגדרת בחוק העונשין.

העבירה השנייה בה מואשםות הנקלות בכתב הקובלנה היא עבירה של הסגת גבול, עבירה הקבועה בסעיף סעיף 447 לחוק העונשין:

**(א) העוסה אחת מלאה כדי להפחיד מחזק בנכס, להעליבו, להקניתו או לעבור עבירה, דינו - מאסר
שנתיים:**

- (1) נכנס לנכס או על פניו;**
- (2) לאחר שנכנס כדין לנכס נשאר שם שלא כדין.**

על מנת להרשיע אדם בעבירה ביצוע עבירה של הסגת גבול יש להוכיח את התקיימות של היסוד העובדתי והנפשי הכלולים בעבירה מעל לכל ספק סביר.

היסוד העובדתי בעבירת הסגת גבול כולל שני רכיבים:

1) התחבזהה כניסה למקרקעין,

2) שהמרקען הוא מוחזק על ידי אחר.

במקרה דנן נראה שם ניתן אמון מלא לכל העובדות המתוארות בכתב הקובלנה, כאמור, ביצעו הנקלות את היסוד העובדתי של העבירה שכן הן נכנסו לター הבניה של הנכס, שהוא מוחזק בידי הקובלת.

היסוד הנפשי הנדרש להוכיח ביצוע עבירה של הסגת גבול הוא, בהיות העבירה בתנהגותית, הוכחת קיומה של מודעות לכל רכיבי היסוד העובדתי אצל הנאשם.

כן יש להוכיח שהתגבשה אצל גם כוונה מיוחדת, למשל, שהסגת הגבול נעשתה כדי להפחיד מחזק נכס, להעליבו, להקניתו או לעבור עבירה.

נקבע בפסקה, כי לצורך הוכחת ה"כוונה מיוחדת" חלה הילכת הצפויות, דהיינו שאם התוצאה הייתה צפואה בשעת הביצוע, די במידעות לקיומה האפשרי כדי לספק את דרישת המטרה, בלי צורך בהוכחת שאיפה סובייקטיבית מצד המבצע להשות אותה מטרה. המודעות בהסתברות קרובה לוודאי כי אותו יעד עשוי להתממש- שקרה נגד השαιפה למשמעותו.

במקרה דנן, לא עולה מן העובדות המתוירות בכתב הקובלנה שכונתן של הנקלות הייתה בהכרח להפחיד להעליב או להקנית את הקובלת. שכן, עסקין בכניסה לאתר בניה ובקובלת שהיא יزم עסק' ולא נראה שעצם כניסה של הנקלות לצורך בנייתה נועתה במטרה להפחיד בכך או להקנית את הקובלת.

סביר יותר להניח שמטרתן של הנקלות בכניסה לאתר הבניה הייתה לראות בו עיניהם את התקומות עבודות הבניה בנכסי, כਮון שמעשה הכניסה לאתר בניה ללא רשות בעליו אינו מעשה ראוי אף מסוכן כלל במקרה דנן נראה שאינו עולה כדי הסגת גבול פלילתית.

לאור האמור נראה כי העובדות הכלולות בכתב הקובלנה גם אם ניתן בהן את מלאה האמון, לכוארה, אין עלות כדי ביצוען של עבירות האויומים והסגת הגבול.

אשר על כן אני סובר כי יש למחוק את כתב הקובלנה שהוגש במקרה דנן.

עוד נסיף ונדון גם באשר לנחיצותה של טענת ההגנה מן הצדκ בהתאם לסעיף 149(10) לחס"פقطענה מקדמית בהליך הקובלנה הפרטית. אחד הכללים המרכזיים באמצעותם בתיק המשפט יכולים להתמודד עם הקשיים בהגשתה של הקובלנה הפרטית היא טענת ההגנה מן הצדκ. טענה זו אשר נועדה בסיסה לסת לבית המשפט אמצעי לפקח ולהגן על הנאשם מפני התנאות שערוריותית של רשות שלטונית, ובהמשך הורחבה ומשמשת גם כאמצעי להגנה על זכויות היסוד של הנאשם, ושומרה תקינות ההליך המשפטי ואמון הציבור.

שימוש בטענת ההגנה מן הצדκ כתענת הגנה בקובלנות פליליות פרטיות, יכולה להיות אמצעי ראוי למניעת פגעה בלתי מידית ובلتיה סבירה בזכויות יסוד של הנקל. זאת באמצעות הגבלת שימוש בלתי ראוי בהליך הקובלנה הפלילתית, כאשר לעיתים עשוי קבלת הטענה של ההגנה מן הצדκ אף להוביל לביטול הקובלנה.

בעניין זה למשל, נקבע בפסקה, באמצעות שימוש בטענת ההגנה מן הצדκ, כי אין לאפשר הגשת קובלנה פלילתית פרטית במקרה בו הפרקליטות כבר הגעה לכל מסקנה שראוי לסגור את התקיק. במקרה כגון זה ראוי שמייקול דעתה של הפרקליטות יקובד ולא יאפשר לקובל הפרטி לפתח בהליך ולהגשים קובלנה מטעמו (ראה למשל בرع"פ 1955/12 **שאול נמרי נ' משה בניימי** (ניתן על ידי השופטים נאור, ברק ארץ ופוגלמן, ביום 9.5.2013).

באופן זה נראה שנគן לאפשר לבית המשפט הדן בקובלנה פלילתית פרטית להטיל על הקובל את החובה לעמוד גם בדרישות המנהליות החלות על רשות התביעה זאת, כਮון, בשינויים המחויבים מכך שמדובר בקובל פרטוי. נראה שחייב שעל הקובל אדם פרטוי לא חלה "חזקת תקינות המעשה המנהלי" יש לבחון את התנהלותו ומנייעו באופן מחמיר אף יותר.

שכן, כאשר רשות התביעה מחייבת להגיש כתב אישום חזקה שבבסיס ההחלטה נבחנו אובייקטיבי הדיון והאינטרס הציבורי וההחלתה התקבלה מניעים עניינים ובהינתן תשתיית ראייתית מספקת לביסוס יסוד סביר להרשעת הנאשם. אולם, כאשר אדם פרטוי, שלעיתים קרובות הוא גם הקורבן או לפחות הפחוט מעורב ובלתי אובייקטיבי באשר לאיועע, לכוארה, מחייב על הגשת קובלנה פרטית קיום חשש ממשוניים זרים עומדים בסיס הקובלנה. העניין בכך במיחוד כשעסקין בקובלנה שמדובר נגד אדם עמו יש לקובל סכסוך אישי קודם. על הקובל הפרטוי אין פיקוח והוא אינו מחייב לשימירת האינטרס הציבורי, לגילוי האמת ולעשיות צדק, כי אם בעיקר לשימירת האינטרס האישי שלו. כל זאת, כאשר

למולנו הפגיעה האפשרית הקשה בנקבל עם עצם ההחלטה להגיש כנגדו קובלנה פלילת על כל המשתמע מכך. لكن אני סובב שבמקרה של קובלנה פלילת פרטית, היקף הביקורת השיפוטית על ההחלטה צריך להיות רחוב יותר, ונימן לעשות זאת, למשל, במסגרת טענה של הגנה מן הצד.

בהקשר זה גם נציג שאלון לבחין בין הדרישה הקיימת מרשות התביעה לעמוד ברף ראוי מינימאלי של סיכוי סביר להרשעה לבין העמדת דרישת זו מקובל פרטית כתנאי קובלנה.

אמנם במקרה דנן לא מדובר במקרה בו העניין הנדון נבחן על ידי פרקליטות והוחלט שלא להגיש כתב אישום בגין, אולם, נראה שניתן להשליך את הילך המחשבה האמור גם על במקרה דנן.

שכן, בבסיס הקובלנה שהוגשה במקרה דנן עומדת מחלוקת הנΚובלות נגד הקמת בית ההבראה בנכס.

מן האמור בכתב הקובלנה ובתגובה שהוגש לבקשת הנΚובלות עולה כי שלושת הנΚובלות אין היחידות העומדות אחורי המחלוקת האמורה, ושותפים להחאתן עוד עשרות אנשים רבים, תושבי האזור ואנשי ציבור. ככל הנראה, הדי המחלוקת אף הגיעו לבירור בפני עיריית ירושלים.

יתכן אף, כפי שכתבו הנΚובלות בתגובהן, כי "בשוליו הדברים יוסיפו הנΚובלות כי דוקא לאור פעולות הנΚובלות ואחרים...המלחיטה עיריית ירושלים להתערב בעניין ולאחרונה מסתמן כי הסכוסר יכול יפותר על ידי כן שהעירייה תשכור את המבנה מהקובלת לשם שימוש בו כבית לחיללים בודדים".

במקרה דנן נראה שבבסיס הקובלנה שהוגשה עומד, לא הרצון להביא למצוי הדין עם הקובלות בגין ביצוע עבירה של איומים או הסגת גבול, כי אם בעיקר סכוסר ציבורי, בו מעורבים אנשים רבים נוספים, בהם תושבי האזור באשר להקמתו של בית ההחלמה בנכס הנדון.

אשר על כן, גם לאור זאת אני סובב כי מוסד הקובלנה הפרטית אינו המסלול הראוי לצורך בחינת סכוסר ציבורי מן הסוג האמור, אשר על כן אני סובב כי יש למחוק את הקובלנה שהוגשה.

הדין שנקבע ליום כ"ה שבט תשפ"ב, 25.1.22 בטל.

המציאות תמציא את החלטתי לצדים ותגנוז את התקין.

**ניתנה היום, כ"ג שבט תשפ"ב, 25 ינואר 2022, בהעדר
צדדים.**

