



עפ"א 3738-08-14 (חיפה) - אליהו אבו נ' עיריית חיפה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 3738-08-14 אבו נ' עיריית חיפה
תיק חיצוני: פ 499/11

בפני	כב' השופטת אורית וינשטיין
המערער:	אליהו אבו ע"י ב"כ עו"ד יואל גולדברג
נגד	
המשיבה:	עיריית חיפה ע"י ב"כ עו"ד כרמית קורן

פסק דין

בפני ערעור על החלטת בית המשפט לעניינים מקומיים (כב' השופטת בסול) בתיק פלילי 499/11 מיום 17.7.14, במסגרתה נדחתה טענתו של המערער, לפיה אין תוקף לצו הפסקת העיסוק שניתן לעסק רוכלות למכירת פרחים וצמחי נוי, שהופעל על ידו, לאחר הרשעתו (על פי הודאתו) בניהול עסק ללא רשיון עסק כדין.

טענת המערער, אשר נדונה בהחלטת בית משפט קמא מושא ערעור זה, הינה כי אין תוקף לצו הפסקת העיסוק מאחר והצו ניתן, בהתאם להודאת המערער בעובדות כתב האישום, ביחס לעסק בשדרות פל"ים 5 בחיפה, ואילו לטענת המערער - הוא מנהל את עסקו בשדרות פל"ים 7 בחיפה, אשר ביחס אליו אין תחולה לצו הפסקת העיסוק.

בית משפט קמא ערך ביקור במקום בנוכחות הצדדים, וכן בחן מסמכים שונים שהוצגו בפניו ובהם התייחסות לכתובת העסק נשוא כתב האישום.

בית משפט קמא דחה בהחלטתו את בקשת המערער לקבוע כי אין תוקף לצו הפסקת העיסוק. מכאן הערעור.

רקע והליכים קודמים:



1. ביום 4.10.11 הוגש לבית המשפט לעניינים מקומיים בחיפה כתב אישום נגד המערער, המייחס לו עבירה של התעסקות ללא רישיון בעסק הטעון רישוי (עבירות על סעיפים 4 ו-14 לחוק רישוי עסקים), בגין כך שהמערער מנהל עסק של רוכלות פרחים, צמחי נוי ושתילים, ברחוב פל"ים 5, בחיפה.
2. המערער הודה בעובדות כתב האישום והורשע על פי הודאתו.
יצוין, כי המערער טען כי הוא מנהל את העסק במקומו הנוכחי, מאחר והעירייה פינתה אותו מ"שוק התורכים", שם היה לו דוכן ירקות. המערער טען כי העירייה הבטיחה לו לחזור למקומו בשוק, או לחילופין, כי יימצא לו מקום חלופי.
3. שלב הטיעונים לעונש נדחה מספר פעמים, כדי לאפשר הידברות בין המערער למשיבה לצורך מציאת מקום חלופי לעסק, במסגרתה גם הועלתה אפשרות למתן רישיון זמני לעסק במקומו הנוכחי. לבסוף, נשמעו טיעונים לעונש ונגזר על המערער פינוי העסק, וקנס בסך 1,500 ₪.
4. על גזר דינו של בית משפט קמא הוגש ערעור לבית משפט זה, עפ"א 33374-05-13, אשר נדון בפני כבוד השופט כמאל סעב. במהלך הדיון בערעור הנ"ל הסכימו הצדדים להצעת בית המשפט, לפיה צו פינוי העסק יעוכב למשך שמונה חודשים, בכדי לאפשר לעירייה למצוא מקום חלופי לפתיחת העסק (נא ראו פרוטוקול הדיון והחלטת בית המשפט מיום 29.5.13 בתיק עפ"א 33374-05-13, עמוד 3).
5. עוד יצוין, כי באותה הצעה שהוצעה על ידי כבוד השופט סעב, ובהתייחס לטענות המערער על כך, שלכאורה, הובטח לו ע"י גורמים שונים בעיריית חיפה, כי יימצא לו מקום חלופי, הפנה כבוד השופט סעב את המערער להליך של עתירה מינהלית, ככל שלא תושג הסכמה בין הצדדים ביחס למקום חלופי לעסק, במסגרתו יוכל להעלות טענותיו באשר להפרת הבטחה מינהלית. עוד צוין בהצעת כבוד השופט סעב, לה הסכימו הצדדים, כי ככל שיוגש על ידי המערער הליך מינהלי כאמור, וזה לא יסתיים לפני תום שמונת החודשים של עיכוב הביצוע שניתן על ידיו, יהיה על המערער לפנות את העסק.
6. להשלמת התמונה העובדתית יאמר, כי מאחר ולא הושגה הסכמה בין העירייה לבין המערער, ביחס למקום חלופי בו יוכל לנהל את עסקו, הגיש המערער עתירה מנהלית לבית משפט זה (עת"מ 26618-10-13), אשר נדונה בפני כב' השופטת למלשטרייך-לטר.
7. בסופו של דיון בעתירה מיום 22.1.14, ולאור המלצת בית המשפט, הוסכם בין הצדדים כי צו הפינוי של העסק יעוכב עד ליום 30.4.14 והמשיבה תשלם לעותר סכום של 55,000 ₪ להסדרת טענותיו מלוא טענותיו מושא העתירה. הסכמת הצדדים קיבלה תוקף של פסק דין.
8. אלא, שלאחר פסק דין מוסכם זה, חזר בו המערער מהסכמתו, לאחר שהחליף ייצוג, וביקש ביום 5.3.14 לבטל את פסק הדין בעתירה בטענות שונות. המשיבה, אף כי סברה כי



אין כל בסיס בדיון לבקשת ביטול פסק הדין - לא התנגדה, וכב' השופטת למלשטרייך-לטר ביטלה ביום 13.3.14 את פסק הדין שניתן בהסכמה.

9. ביום 25.3.14 התקיים שוב דיון בעתירה המינהלית בפני כב' השופטת למלשטרייך-לטר, ושוב - המערער שינה עמדתו - והודיע על בקשתו למחוק את העתירה, ללא צו להוצאות. ב"כ המשיבה הסכימה למחיקת העתירה ללא צו להוצאות, וכך הורה בית המשפט בפסק דין בסופו של הדיון מיום 25.3.14.

10. יודגש, כי במועד בו ביקש המערער את ביטול פסק הדין המוסכם בעתירה המינהלית - כבר חלפה תקופת עיכוב הביצוע בת שמונת החודשים, אשר ניתנה על ידי כבוד השופט סעב במסגרת הערעור על גזר הדין. לפיכך, משבוטל פסק הדין המוסכם בעתירה המינהלית ומשהעתירה נמחקה - הרי שעל פי פסק דינו של כבוד השופט סעב, היה על המערער לפנות את העסק.

11. אלא שבמצב דברים זה, פנה המערער לבית משפט קמא, וטען טענה חדשה בתכלית, אשר לא היה לה כל זכר בכל שלל ההליכים הקודמים שהתנהלו בעניינו. המערער טען כי צו הפסקת העיסוק, שניתן על ידי בית משפט קמא, אינו תקף ואינו אכיף על עסקו, וזאת משום שהצו מתייחס לעסק הנמצא ברחוב פל"ים 5, ואילו המערער טוען כי עסקו מצוי ברחוב פל"ים 7.

החלטת בית משפט קמא:

12. בית משפט קמא דחה את טענת המערער, לאחר עיון במסמכים שהוצגו בפניו ולאחר שנערך אף ביקור במקום, וקבע כי צו הפסקת העיסוק תקף.

13. בהחלטתה, מציינת כבוד השופט בסול, כי זוהי הפעם הראשונה בה מועלות על ידי המערער טענות באשר לשוני בזהות כתובת העסק המנוהל על ידי לבין כתובת העסק כפי שנרשמה בכתב האישום.

14. בית משפט קמא ציין בהחלטתו, כי מדובר בעסק המנוהל על המדרכה הציבורית, ועוד נקבע כי בביקורו של בית המשפט במקום, נסתבר כי לאורך שדרות פל"ים, ולמצער בין שדרות פל"ים 5 לשדרות פל"ים 7, לא קיים ולא מתנהל כל עסק אחר למעט עסקו של מערער.

15. בית משפט קמא ציין כי ב"כ המערער הציג תשריט של המקום וטען כי עסקו של המערער ממוקם בכתובת אחרת מזו הרשומה בכתב האישום, וכי מדובר בגוש וחלקה אחרים מהגוש והחלקה של פל"ים 5.

16. כב' השופטת בסול ציינה, לאחר עיון במסמכים שהוצגו בפניה ובמסמכים שהיו כבר מצויים בתיק הפלילי - כי העסק של המערער זוהה - לרבות במסמכים שיצאו תחת ידי המערער (הבקשה לרישיון עסק) - לעיתים כעסק המתנהל בשדרות פל"ים 5, לעיתים כמתנהל בשדרות פל"ים 7 ולעיתים כמתנהל בשדרות פל"ים 5-7 (נא ראו בין היתר נספחי



הערעור על גזר הדין שנידון בפני כבוד השופט סעב).

17. בית משפט קמא קבע, כי אמנם קיימים מסמכים שיצאו תחת ידיה של המשיבה, המתייחסים לעסק כמתנהל בכתובת שדרות פל"ים 7, אלא שכאמור, אין חולק על קיומם של מסמכים המציינים את כתובת העסק בפל"ים 5 או בפל"ים 5-7 ונראה כי האיזכור של הכתובות כאמור, נובע מן העובדה כי מדובר בדוכן ("בודקה" כלשון בית משפט קמא בהחלטתו) שהוקם על המדרכה הציבורית, במיקום הקרוב לגבול שבין שדרות פל"ים 5 ל-7.

18. בית משפט קמא קבע, לאור כל זאת, כי גם אם כתובת ניהול העסק הוגדרה במספר אופנים, הרי שלא יכולה להיות מחלוקת כי העסק עליו מדובר - בכל המסמכים האמורים הינו עסקו של המערער וכי קיים זיהוי וודאי של העסק. יתרה מזאת, צוין גם כי המערער עצמו לא ראה בשוני בציון הכתובות במסמכים השונים, כמתייחסים לנכס או עסק אחר.

לפיכך, הטענה בדבר תוקפו של צו הפסקת העיסוק - נדחתה.

טענות המערער בערעור:

19. המערער בערעור שבפני טוען לשגגה שנפלה בהחלטת בית משפט קמא, מאחר ולטעמו, הציון השגוי, לשיטתו, של כתובת בכתב האישום, בעניין ניהול עסק בשדרות פל"ים 5, כאשר בפועל נטען כי עסקו של המערער נמצא בשדרות פל"ים 7 - שומטת את תוקפו של צו הפסקת העיסוק.

20. לעמדת המערער גזר דינו של בית משפט קמא אינו אכיף, בשל טעות מהותית שנפלה בו בציון כתובת העסק. לטעמו של המערער - אין בביקורו במקום של בית משפט קמא כדי לרפא את הפגם. לכן, טוען המערער כי התוצאה היחידה, אליה ניתן היה להגיע בנסיבות העניין היא קביעה, לפיה אין סמכות למשיבה לפנות את העסק ולהורות על ביטול צו הפינוי.

21. עוד טען המערער, כי טעה בית משפט קמא בכך שלא קבע כי מיקומו של העסק הוא בשדרות פל"ים 7, על אף שעובדה זו הוכחה, לשיטתו, במסגרת הביקור במקום. לטעמו של המערער, אפילו אם השתכנע בית משפט קמא כי העסק, אשר ביחס אליו ניתן צו הפסקת העיסוק, הוא העסק אותו ראה בביקור במקום, וכי כל הצדדים התכוונו לאותו עסק - עדיין צו הפסקת העיסוק אינו אכיף על ידי משטרת ישראל.

והוסיף המערער עוד, כי המשיבה לא הגישה כל בקשה לתיקון כתב האישום, ולטעמו על המשיבה להגיש כתב אישום חדש ובו הכתובת הנכונה ולנהל שוב את כל ההליך בעניין ניהול העסק ללא רשיון.

22. בדיון שהתקיים בערעור, ביקש המערער להיסמך על פסיקה של בית משפט השלום, אליה היפנה, לפיה בתביעות לפינוי, כאשר נפלה טעות בציון הגוש והחלקה או בכתובת -



לא ניתן לבצע הליכי הוצל"פ לפינוי.

23. יצוין, כי בד בבד עם הגשת הערעור דנן, הוגשה על ידי המערער בקשה לעיכוב ביצוע צו הפינוי. בדיון שהתקיים בפני ביום 26.8.14 בעניין בקשת עיכוב הביצוע הוסכם בסופו של דבר על עיכוב ביצוע עד לדיון בערעור שנקבע ליום 17.9.14. עוד יצוין, כי לאחר הדיון שהתקיים בערעור הוסכם על הארכת צו עיכוב הביצוע עד למועד מתן פסק הדין.

טענות המשיבה:

24. המשיבה טענה כי ערעורו של המערער הוא ניסיון נוסף מצדו לדחות את פינוי עסקו, לאחר כל ההליכים שהתנהלו בעניינו, כאשר אין חולק על כך והמערער אף הודה כי העסק מנוהל ללא רישיון.

משיבה הפנתה לפסיקה של בית המשפט העליון, אשר ההלכה שיצאה מלפניו, שוב ושוב, היא כי עסק ללא רישיון דינו סגירה.

25. המשיבה טענה כי המערער אינו מערער על הרשעתו, אלא מדובר בערעור על אחד מרכיבי גזר הדין שהוא בגדר "אמצעי נוסף" ולא בגדר עונש. המשיבה עתרה לכך שבית המשפט יפעל להפסקתה של העבירה, בה הודה המערער.

26. המשיבה הוסיפה וטענה כי בית משפט קמא צדק בקובעו כי יש לאכוף את צו הסגירה, לאחר שביקר במקום ונוכח לדעת, ואף קבע כממצא עובדתי, כי אין חשש לבלבול או טעות ביחס למיקום העסק וזהותו, ככזה המתנהל על המדרכה בין שדרות פל"ים 5 לבין פל"ים 7.

27. עוד הוסיפה המשיבה וציינה את העיתוי התמוה של העלאת הטענה בדבר כתובת העסק, אשר לא עלתה בדיונים בבית משפט קמא, וגם לא בערעורו של המערער על גזר דינו - ולא נועדה אלא לדחות את הקץ.

דין והכרעה:

28. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים ועיינתי בכל המסמכים שבפני, הגעתי לכלל מסקנה כי לא נפלה כל שגגה בהחלטת בית משפט קמא בקובעו כי צו הפסקת העיסוק הינו תקף ואכיף, מחמת שלא נגרם למערער כל עיוות דין בנסיבות המקרה הנדון. על כן דין הערעור להידחות.

29. בפתח הדברים, יש לציין, כי יש צדק בטענת המשיבה באשר לעיתוי העלאת טענתו של המערער לעניין כתובת העסק.

טענה שכזו לא הועלתה על ידי המערער בשום שלב בדיונים בית משפט קמא, לא כטענה מקדמית בדבר פגם בכתב האישום, לא בטיעונים לעונש וגם לא בערעור על גזר הדין.

30. יתר על כן, המערער הודה בעובדות כתב האישום כמות שהן, ולא חלק על קביעת



מיקומו של העסק. לכל אורך ההליך בבית משפט קמא, כמו גם בפני כבוד השופט סעב בערעור על גזר הדין, לא חזר בו המערער מהודאתו, לא הכחיש כי הוא מנהל את העסק ללא רישיון, ובמקום שצוין בכתב האישום. טענותיו של המערער כלפי המשיבה התרכזו במישור עמדתו בדבר ההבטחה שהובטחה לו, כביכול, על ידי המשיבה למציאת מקום חלופי לניהול עסקו. ברוח דברים אלו - נדחה שוב ושוב ביצועו של גזר הדין.

ברי גם, כי אילו היה המערער - אשר יש לציין כי היה מיוצג כל העת - מעלה טענה זו בתחילת ההליך בבית משפט קמא, ייתכן שהמשיבה היתה שוקלת צעדיה בהתאם.

31. על כן, לעמדתו, ככל שסבר המערער כי כתובת העסק הנקובה בכתב האישום - אינה נכונה, היה עליו לעורר טענה בעניין זה מבעוד מועד, במסגרת הדיון בפני בית משפט קמא, בוודאי לפני שהודה בכל עובדות כתב האישום והורשע על פי הודאתו.

ויודגש, ככל שאמנם נפלה טעות ברישום הכתובת של העסק בכתב האישום - ואיני קובעת כך - הרי שלא ניתן לומר כי "ליקוי" לכאורי שכזה בכתב האישום אינו מתגלה, על פניו, למערער מייד לאחר שהוגש נגדו כתב האישום, ולכל הפחות, טרם שהחליט להודות בעובדות כתב אישום זה.

32. לפיכך, טענת ב"כ המערער בערעור דנן, כאילו לצורך העניין שבפני, אין לייחס כל משמעות להודאת המערער בכל עובדות כתב האישום - אינה מקובלת עלי ודי היה בכך כדי לדחות ערעור זה.

33. אלא שגם לגופו של עניין, איני סבורה כי יש מקום לקבל את עמדת המערער.

בניגוד לטענת המערער, אני מוצאת כי במישור העובדתי קבע בית משפט קמא ממצא עובדתי ברור, לאחר שטרח בעצמו וביקר במקום, לפיו העסק מתנהל במדרכה הציבורית, במרחק מה מהבנינים, ולא בתוך בניין קיים, כאשר פיזית, המבנה של העסק מצוי בין הבניינים, של שדרות פל"ים 5 ושל שדרות פל"ים 7 ולצורך כתב האישום זוהה העסק כמצוי בשדרות פל"ים 5 בחיפה.

34. גם אם מצוי תשריט ובו נטען כי המבנה מצוי בתחומי הגוש והחלקה של פל"ים 7 - איני רואה בכך טיעון שיש בו כדי לשנות מהחלטתי.

ראשית, יאמר כי לא ראיתי שהובאה ראיה על ידי המערער בפני בית משפט קמא בדבר מיקומו המדויק של העסק ביחס לגוש וחלקה.

עיון בתשריט, אשר צורף כנספח א' לבקשה לעיכוב ביצוע שהוגשה בערעור זה, מעלה כי שרטוט "הדוכן" אינו חלק מן התשריט. קביעת מיקום ה"דוכן" בתשריט, בגבולות הגוש והחלקה של פל"ים 7, נעשתה, למיטב הבנתי, על ידי המערער. מדידה ברורה וראיה לקביעת המיקום של ה"דוכן" בתשריט - אינה קיימת בראיות שהוצגו בפני בית משפט קמא.

35. זאת ועוד, מן הראיות כפי שהוצגו בפני בית משפט קמא עולה כי קיימים מסמכים בהם



כתובת מקום העסק הינה פעם כך ופעם כך וגם כך (פל"ם 5, פל"ם 7 או פל"ם 5-7).

כך או כך, ברור לכל - לרבות המערער, כי אין כל מחלוקת בדבר זיהוי הנכס ומיקומו. למערער ברור היה כל העת מהי כוונת המשיבה, ביחס לאיזה מבנה מתייחס כתב האישום, ובמה הוא מודה.

36. אוסיף עוד ואציין, כי על פניו, מן המסמכים שבפני עולה, כי המערער בעצמו לא ייחס חשיבות לקביעה האם העסק הוא בפל"ם 5 או 7, והוא עצמו מתייחס לעסק בשדרות פל"ם, באופן כללי, כאשר ברור לו בדיוק באיזה עסק מדובר.

נא ראו לעניין זה כתב הערעור על גזר הדין, אשר בפתיח לו כותב המערער בעצמו:

"המערער מגיש בזאת ערעור על החלטת בית המשפט מיום 17/4/2013 של בית המשפט לעניינים מקומיים במסגרת ת.פ. 499/11 בחיפה במסגרתה ניתן צו לסגירת העסק של המבקש למכירת פרחים וצמחי נוי ברחוב פל ים בחיפה."

37. מכאן, שאין ולא היתה כל מחלוקת עובדתית בין הצדדים בדבר זיהוי של העסק נשוא כתב האישום. המערער ידע היטב במה דברים אמורים, ומטעם זה הודה בלא כל סייג בעובדות כתב האישום. התנהלות זו של המערער, שתיקתו הארוכה והממושכת ביחס לסוגיית הכתובת, כמו גם כל המסמכים המצויים בתיק והמעידים על התייחסות באופנים שונים לכתובת העסק, עקב מיקומו על המדרכה הציבורית בתווך בין שני הבניינים של פל"ם 7 ופל"ם 5 - שוללים אפשרות כלשהי לגרימת עיוות דין למערער ולפגיעה באפשרותו להתגונן מפני האישום.

38. ועוד אציין - וזהו העיקר - גם אם ימצא כי אמנם נפל פגם בכתב האישום בדבר ציון הכתובת הנכונה של העסק, ולטעמי לא זה המצב - הרי בנסיבות בהן, כאמור, העסק מנוהל על מדרכה ציבורית בצידם של הבניינים הקיימים, כאשר ברור לחלוטין ונקבע כקביעה עובדתית כי אין בסביבתו כל עסק וכולות אחר, קל וחומר עסק למכירת פרחים וצמחי נוי דוגמת עסקו של המערער - הרי שפגם כאמור הינו פגם טכני, שאינו מוביל לשלילת תוקפו של צו הפסקת העיסוק.

39. לעניין זה נא ע"פ 7150/06 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 26.06.2008); שם נדונה טענה לביטול הרשעה, בשל פגם נטען בכתב האישום בשל האשמת המערער בביצוע עבירות מין במספר מקרים, ואילו בכתב האישום ניתן פירוט רק למקרה קונקרטי אחד. המערער שם טען כי יש לבטל את כתב האישום בשל "כלליותו". כבוד השופט דנ ג דחה טענה זו בקובעו:

"יצוין, כי הגם שמוטב היה אילו נוסח כתב האישום נגד המערער באופן פרטני יותר, לא שוכנעתי כי נפל באופן ניסוחו פגם המצדיק את ביטול ההרשעה בשל כך בלבד. אכן, כלל ידוע ומושרש היטב הוא כי יש לאפשר לנאשם בפלילים הגנה ראויה [ראו למשל: רע"פ



9718/04 מדינת ישראל נ' נואורה (פורסם בנבו, 25.11.107) פסקה י' לפסק דינו של כבוד השופט א' רובינשטיין והאסמכתאות שם], כאשר לאופן בו מנוסח כתב האישום ישנה השפעה מהותית על יכולתו של הנאשם להתגונן מפני האישומים נגדו. עם זאת, לא אחת נפסק כי משעה שכוונת המאשימה הינה ברורה וכשלנאשם היו ידועות הראיות נגדו, אין להיתפס ל"ליקויים ניסוחיים" או "טכניים". [ההדגשות אינן במקור]

40. נא ראו גם פסק דינה המפורט של כבוד השופטת (כתוארה אז) מ' נאור ברע"פ 5978/04 פלוני נ' מדינת ישראל פ"ד ס(4) 594, אשר במסגרתו נטענה טענה לחוסר סמכות לבית המשפט המחוזי להחמיר בעונשו של המערער בשל מעשי עבירה רבים, מקום בו כתב אישום דיבר ב"עבירה" בלשון יחיד. בית המשפט העליון מפי כבוד השופטת נאור ובהסכמת השופטים א' רובינשטיין וי' עדיאל, דחה את הטענה וקבע:

"אולם, על אף חוסר הדיוק, לכאורה, בנקיטה בלשון היחיד, ואשר היה ניתן להמנע ממנו, הפרשנות הנכונה שיש ליתן לדברים, כפי שבואר, אינה מונעת מבית המשפט המחוזי לגזור את עונשו של המבקש כפי שגזר. קולעים לענייננו דבריו של מ"מ הנשיא אגרנט ב-ע"פ 289/58 הרשקוביץ נ' י"מ, פ"ד יד (1) 627, 634-633:

"הרציונלה, שמאחורי הכלל הדורש שכתב-אישום לא ישא אופי של כפילות, נעוצה בקשיים שבהם עלולה הסניגוריה להיתקל בבקשה להתגונן נגד האשמות על ביצוע עבירות נפרדות, אשר חוברו זו לזו בפרט-אישום אחד ומשמשות בה בעירוביה. למשל, אם לא הובדל בכתב-אישום כנ"ל, מבחינת זמן (או מקום) הביצוע, בין העבירות המתוארות בו, יקשה על הסניגוריה להתגונן בטענה של אליבי לגבי עבירה זו או אחרת. מכאן, שייעודו של הכלל האמור הוא למנוע בעד היכשלות הנאשם, שלא באשמתו, בהגנתו, ולהבטיח שלא ייגרם לו, באשר לאפשרות להתגונן כראוי כלפי האישום, עיוות-דין. עם כל זאת, ברור שהמדובר הוא בכלל היורד אך לשאלת הניסוח הנאות של כתב-האישום ואשר אפיו הינה, כפי שנרמז, פורמלי-טכני ג דא. מנקודת ראות זו, לא ייתכן שהנאשם יזוכה מההאשמות שהוכחו כלפיו במידה שהיא מעבר לכל ספק סביר, רק משום שהקטיגוריה ניסחה את כתב-האישום בצורה שאינה ממלאה אחרי הכלל האמור. מול המגמה התובעת שלא תישלל מהנאשם ההגנה המובטחת לו על-ידי ההליכים שחשובים של הפרוצידורה הפלילית, שמחובת הקטיגוריה להיזקק להם כדי להביא להרשעתו בדין, עומדת המגמה שלא ייגרמו נזק ועיוות-דין לציבור עקב הזיכוי מכל אשמה של אדם, אשר קימות לגביו ראיות למכביר שהוא ביצע את העבירות שיוחסו לו" (ההדגשות הוספו).

וכפי שאמר הנשיא זמורה עוד ב-ע"פ 1/48 סילוסטר נ' י"מ, פ"ד א 5, 19:

"וחשוב גם שהעם יראה ששופטיו נכנסים לטרקלין שבו דנים על החטא וענשו, ואין נשארים עומדים בפרוזדור ודנים בו על כתב-האשמה בלבד אם הוא שלם או אם הוא פגום, או אם הוא בטל. חלילה לי מלעודד את הקטיגורים המתרשלים בניסוח כתבי-אשמה. חובה עליהם לבדוק בשבע עיניים אם כתב-האשמה אמנם מגיד פשע, אבל לבתי-המשפט לא הרשות בלבד, כי אם



חובה עליהם לתקן מה שפגמו הקטיגורים, ובלבד שלא יפגעו על-ידי כך בעקרון השלטת הצדק" (וראו גם, ע"פ 569/73 אלבו נ' מ"י, פ"ד כט (1) 407, 415-414).

ועוד בעניין סילוסטר האמור, קבע הנשיא זמורה (בלשון שהיתה נהוגה אז) בדונו בפגם שנפל בניסוח כתב האישום כי "את פרשת העבירה ואת פרטי העבירה צריך לקרוא יחדיו כחלקים בלתי נפרדים זה מזה של כתב-ההאשמה" (שם, בע' 13; וכפי שבואר, "פרשת העבירה" דאז היא פירוט סעיפי החוק, ו"פרטי העבירה" הם תאור העובדות). חזר בית המשפט על עניין זה ב-ע"פ 88/58 קייזר נ' י"מ, פ"ד יב (2) 1628, 1634:

"המטרה העיקרית של גליון-אישום היא: מתן ידיעה ברורה לנאשם על ההאשמות בהן הואשם. מן הנמנע שהיועץ המשפטי יוכל בזמן המשפט להפתיע את הנאשם בהאשמות שלא הזכיר בגליון-האישום. על היועץ המשפטי לציין באופן מפורש ובפה מלא מהן פרטי ההאשמות בנוגע אליהן בדעתו להביא עדויות, ואין די ברמיזה בלבד. כל זה בא כדי לתת לנאשם אפשרות להכין את עדותו הנגדית. כלומר: מתוך קריאת גליון-האישום צריך להתברר לנאשם מה הן העובדות שבדעת היועץ המשפטי להוכיח נגדו. מכאן יוצא שאין להיתפס לליקויים ניסוחיים גרידא. כשכוונת היועץ המשפטי הינה ברורה על אף ליקוי בניסוח גליון-האישום לא תישמע טענת הנאשם שהופתע ולא הכין ראיות נגדיות. כשכתב-אישום מכיל בתוכו פרטים רבים המטפלים כולם במסכת עובדות אחת, על הנאשם לקרוא את כל כתב-האישום כחטיבה אחת ולא לפצלו כאילו כל אשמה ואשמה מתייחסת למסכת עובדות שונה ונפרדת" (ההדגשות הוספו).

41. ואם כך נקבע בעבירות מין חמורות - לא כל שכן במקרה הנדון בערעור זה.

יש גם להפנות לאמור בספרו של י. קדמי, על סדר הדין בפלילים, כרך ב' עמ' 938-939 מהדורת תשס"ג, שם נאמר:

"שינוי הגישה בדבר ניסוח כתב האישום (הנעוץ, כאמור בשינוי העיקרון שלפיו מתייחס הנאשם בתגובתו ל"עובדות" ולא ל"הוראות החיקוק") הביא לשינוי ההתייחסות לקיומם של פגמים בניסוח: ההתייחסות נושאת עתה אופי ענייני - להבדיל מאופי פורמלי - והחשש שמא הנאשם "הוטעה" מחמת הפגם נבחן לא על פי "טיבו" של הפגם, אלא על פי ההשפעה שהיתה לו בפועל על הגנתו של הנאשם. עצם קיומו של פגם - ואפילו מדובר בפגם חמור ומשמעותי על פי "טיבו" - אינו מחייב ביטול כתב אישום, אלא אם כן בפועל הוטעה הנאשם בגינו, והגנתו קופחה



הלכה למעשה."

42. כאמור, לא ראיתי כי נפל כל פגם או פסול בקביעותיו של בית משפט קמא, ושוב, בשים לב למיקומו של העסק על המדרכה הציבורית ולאור כל המסמכים שעמדו לנגד עיניו - כי אין מקום לקבוע כי לצו הפסקת העיסוק אין תוקף.

המערער לא הוטעה במאום, הגנתו לא קופחה, הוא הודה מרצונו בעובדות כתב האישום, והוא עצמו לא ראה כל רבותא בציון הכתובת בפל"ים 5, שכן ברור היה לו במה מדובר, והוא עצמו, בהזדמנות מסויימת, אף זיהה את עסקו בכתובת זו.

43. יתרה מכך, הדעת אינה סובלת כי תוצאתו של פגם טכני מעין זה, ככל שקיים, תוביל לאיוונו וריקונו מכל תוכן של כל ההליך הפלילי שהתקיים בפני בית משפט קמא, לרבות הודאתו של המערער, ולרבות להסכמתו, שקיבלה תוקף של פסק דין, במסגרת פסק הדין של כבוד השופט סעב בערעור על גזר הדין.

אין בסיס בעובדות ובדין לקביעה כאילו אין תוקף לצו הפסקת העיסוק. אין מקום להתיר את המשך ניהול העסק באופן לא חוקי, בלא רישיון עסק.

44. לא מצאתי כי יש בפסיקה, אליה הפנה ב"כ המערער כדי לשנות מקביעתי. ההיפך הוא הנכון. ראשית, לא מצאתי כי יש תאימות בין קביעות, שנקבעו במסגרת הליכים אזרחיים לפינוי דיירים מנכסים, כאשר מצב הדברים העובדתי היה כי יש ספק ביחס לכתובת הנכס, לבין מצב הדברים בהליך הפלילי נשוא ערעור זה, כאשר עסקין בעסק המתנהל על המדרכה, בצורה לא חוקית במשך זמן ממושך, ואין מחלוקת על כך.

שנית, לטעמי, המסקנה העולה מפסק הדין בת.א. (ת"א) 161924-09 **חברת ניב-אל בע"מ נ' נביל עיסאוי** [פורסם בנבו 4.7.11] - דווקא תומכת בקביעותו של בית משפט קמא ובתוצאת הערעור דנן.

באותה פרשה, לאחר שהיתה מחלוקת בדבר הכתובת הנכונה של נכס שביחס אליו התנהלו הליכי פינוי אזרחיים, ניתנה פסיקה המורה על ביצוע בירור עובדתי לגבי הכתובת הנכונה ונקבע כי היה ויסתבר ששני הצדדים מתכוונים לאותו נכס, ואין כל טעות בזיהוי הנכס עצמו או חשש לקיומם של שני נכסים דומים, ולגבי אותו נכס ניתן צו הפינוי - הרי שנקבע כי ביחס לנכס כאמור ניתן לבצע את הליכי הפינוי.

45. כך גם במקרה דנן: למעשה הטענה שהעלה המערער בפני בית משפט קמא הובילה לבירור עובדתי, אשר תוצאתו החד משמעית היתה כי אין טעות בזיהוי העסק נשוא כתב



האישום, אין חשש לקיומם של שני עסקים באותה כתובת, ברור ביחס לאיזה עסק ניתן צו הפסקת העיסוק, ועל כן - צו הפסקת העיסוק תקף ואכיף על נקלה. ומכאן שדין הערעור להידחות.

46. לאחר כל שנאמר, מצאתי לנכון לציין, כי על אף שהמערער לא הצליח לשכנע בטענותיו בערעור זה ברמת העובדות והדין, הרי שברמה האנושית - בהחלט יוצאת הנפש להגנתו.

לא ניתן להתעלם מהמצב אליו נקלע המערער, אשר נאלץ לעזוב את העסק שניהל בשוק התורכים ולא מתאפשרת חזרתו לשם.

גם אם האכסניה המתאימה לפתרון בעייתו של המערער אינה יכולה להימצא במסגרת ערעור זה, והמערער אינו יכול עוד להמשיך להפעיל עסקו במקומו הנוכחי, ראוי ונכון, לטעמי, כי יימצא למערער מקום חלופי, ראוי ומכובד, בו יוכל למצוא פרנסתו.

ראוי כי הגורמים המוסמכים במשיבה ישובו ויעשו מאמץ כן ורציני לסייע בידי המערער במציאת מקום חלופי, בו יוכל להמשיך לכלכל את משפחתו בכבוד. התרשמותי האישית מן המערער היא, כי מדובר באדם שהצליח לגבור על מכשלות חייו, ומקננת בו אהבת אדם ואהבה לעסקו, מעבר להיותו מקור לפרנסתו.

לא נכון יהיה להותיר אדם כזה בלא מענה וסיוע כנים.

ב"כ המשיבה תואיל להעביר העתק פסק דין זה לידיעתם ולטיפולם של הגורמים המוסמכים בעיריית חיפה, על מנת שייתנו דעתם ויפעלו כמיטב יכולתם למציאת פתרון הגון, הוגן וראוי למערער.

סוף דבר

47. **הערעור נדחה. צו הפסקת העיסוק שניתן על ידי בית משפט קמא הינו תקף ואכיף.**

בשים לב לבקשתו של המערער, לאפשר לו שהות להגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון, אני מורה כי על עיכוב ביצוע של הצו עד ליום 10.12.14.

המזכירות תשלח העתק פסק הדין לבאי כוח הצדדים בפקס' (ותוודא קבלתו) וכן בדואר רשום.

ניתן היום, י"א כסלו תשע"ה, 03 דצמבר 2014, בהעדר הצדדים.