



ת"פ 28614/08/18 - מדינת ישראל נגד פארס אלטוויל

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 28614-08-18 מדינת ישראל נ' אלטוויל

לפני בעניין:	כבוד השופט מוחמד חאג' יחיא המאשימה	מדינת ישראל ע"י ב"כ מתביעות י-ם - משטרת ישראל
נגד הנאשם		פארס אלטוויל ע"י ב"כ עו"ד יעקב קמר

גזר דין

- (1) הנאשם הורשע ביום 26.1.2022 על-יסוד הודאתו במסגרת הסדר טיעון, בביצוע העסקת תושב זר שלא כדין ובהלנת תושב זר.
- (2) לפי עובדות האישום המתוקן בהן הודה הנאשם, ביום 24.8.2017 בשעה 09:10 או סמוך לכך, ברחוב אלצפא בירושלים, העסיק הנאשם בעסקו את פלוני (להלן: "השוהה הבלתי חוקי - השב"ח") שהוא תושב האזור ואינו מחזיק בהיתר כניסה ושהייה בישראל כלל. הנאשם העסיק את השב"ח בשטיפת אוטובוסים חרף ידיעתו כי אין לו היתר לכניסה ולשהייה בישראל כלל וזאת במשך שבועיים. במהלך תקופה זו, הנאשם גם הלן את השב"ח באוטובוס שבעסקו.
- (3) על-יסוד הודאתו, הנאשם הורשע בביצוע העבירות שבסעיפים 2ב12(א) ו-2ב12(א)(1) בחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952. זה המקום לציין, כי בהכרעת הדין נפלה טעות סופר עת נשמט סעיף (א) ביחס לאזכור העבירה הראשונה (נרשם בטעות 2ב12(2)). הכרעת הדין מתוקנת בזאת.
- (4) בהודעתם על הסדר הטיעון, הודיעה המאשימה כי תטען למתחם ענישה הולם שנע בין חודש מאסר ועד שישה חודשים שיכול וירוצו בעבודות שירות, כאשר יש למקם את הנאשם ברף הנמוך של מתחם זה והעונש יכלול גם מאסר מותנה, קנס והתחייבות. הנאשם מצדו הודיע במסגרת אותה הודעה כי הוא רשאי לעתור לביטול ההרשעה לאחר קבלת תסקיר של שירות המבחן.

התסקיר



(5) ביום 26.10.2022 הוגש התסקיר של שירות המבחן. לפיו, בין השאר ובתמצית לשמירה על צנעת הפרט, הנאשם בן 48, נשוי ואב משפחה. הוא בעל חברת אוטובוסים והובלות ועיקר השקעתו היא בתחום עיסוקו. הנאשם נעדר עבר פלילי. ביחס לאירוע מושא האישום, הוא נטל אחריות והביע חרטה. לדבריו, השב"ח פנה אליו כדי שיעסיק אותו ומסר לו כי ברשותו היתר העסקה ושהייה. הנאשם האמין לו ולכן העסיק אותו ואפשר לו ללון במתחם האוטובוסים. עוד לדבריו, הוא למד לקח מאירוע זה.

(6) אשר להערכת הסיכון לעבריינות והסיכוי לשיקום, שירות המבחן התרשם מאדם שמנהל אורח חיים נורמטיבי, בעל תפקוד תקין בתחומי חיי השונים ומגלה אחריות למשפחתו. ההליך המשפטי עורר אצלו אפקט מרתיע ומחדד בין המותר והאסור. שירות המבחן עמד על כך שהנאשם גילה חשש מהרשעה והשפעתה על עבודתו, לצד הפגיעה בשמו וגם מהפגיעה הקונקרטית ביכולתו לעשות איחוד משפחות מאחר ואשתו אינה תושבת ישראל והיא נזקקת להארכת אשרת השהייה מעת לעת. התסקיר בא בהמלצה לביטול ההרשעה, להשתת שירות לתועלת הציבור בהיקף של 100 שעות לצד התחייבות כספית.

תמצית טענות הצדדים

(7) המאשימה עותרת כאמור להשתת עונש של חודש מאסר שירוצה בעבודות שירות, מאסר מותנה, קנס והתחייבות. המאשימה גורסת כי נוכח חומרת העבירה, אשר נובע גם מהיותה עבירת מתמשכת, אין מקום לביטול ההרשעה לפי המלצת התסקיר.

(8) הנאשם - באמצעות בא-כוחו עו"ד י' קמר - טוען מנגד, בין השאר ובעיקר, כי יש להימנע מהרשעתו. אשר לנסיבות האירוע, הנאשם נפל קורבן למצג כזב שהציג לפניו השב"ח. הנאשם אב משפחה, בעל עסק גדול ומפרנס אנשים רבים, והוא מקפיד על העסקה לפי כל דין. במקרה לפנינו, כל חטאו היה בכך שלא בדק בקפדנות יתר את אישורי השב"ח. בכל מקרה, מדובר בעבירה שנמשכה זמן קצר בלבד, השב"ח לא היווה סיכון על אף אדם ועצם העובדה שהוא לן באוטובוסים בעסקו של הנאשם ולא הסתובב באופן חופשי, מהווה נסיבה מקלה. לדידו, המאשימה נאחזה בצד הפורמאלי לחלוטין של הדין ומדובר בתיק "טכני". השב"ח, גם בעיני המאשימה, מסתבר שאינו אדם מסוכן והוא נכנס לישראל לצורך פרנסה ועודנו שווה בה. יותר מזה, לאחר שנחקר במשטרה בגין האירוע מושא האישום, האחרונה שחררה אותו במרכז העיר ובחרה לאכוף את הדין על הנאשם דווקא שמוכתם כיום באישום פלילי, דבר שפוגע בשמו ומבייש אותו. הנאשם נטל אחריות מלאה, הוא מכבד את החוק ולמד מטעותו, ולכן הוא עותר להתבסס על המלצת שירות המבחן ולבטל את הרשעתו.

שאלת ביטול ההרשעה - דיון והכרעה

(9) לאחר שנתתי את דעתי לבקשת הנאשם לביטול הרשעה, אין בידי לקבלה.



(10) לפי ההלכה הפסוקה אי-הרשעה אפשרית בהתקיים שני תנאים מצטברים: הראשון - מקום בו ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם אשר נדרש להצביע על נזק קונקרטי שייגרם לו אם תיוותר הרשעתו על כנה. שנית - סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה על ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה (רע"פ 547/21 סיטניק נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (17.3.2021); רע"פ 6485/20 ביטון נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (11.1.2021)). הלכה זו - והידועה כהלכת כתב - מקורה פסק הדין בע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997), שקבע כי ביטול הרשעה יעשה כחריג מקום בו "אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה". כיום, מקור הסמכות קבוע בסעיף 192א בחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (ראו גם סעיף 71א(ב) בחוק העונשין). בכל אופן, דרך המלך היא כי יש להרשיע את מי שנקבע כי ביצע את העבירה אשר בגינה הועמד לדין. ביטול הרשעה אינו הכלל אלא החריג לו, למצער ביחס לבגירים (ע"פ 8169/20 שלום נ' מדינת ישראל (26.8.2021); רע"פ 5018/18 בוזגלו נ' מדינת ישראל (21.10.2018)).

(11) אינני סבור כי במקרה של הנאשם מתקיימים שני התנאים האמורים.

(12) ובכן, החשש מפני הכתמת שמו של הנאשם מעצם קיומה של ההרשעה, עם כל ההבנה לטענתו זו, הרי אין בה די כדי להצדיק את הביטול המבוקש. ללא ספק, עובדת קיומה של הרשעה אינו נתון מחמיא במיוחד. ואולם, יש להוכיח "שההרשעה תפגע פגיעה חמורה וקונקרטית בשיקומו" של הנאשם (רע"פ 1947/22 קבהא נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (23.3.2022); רע"פ 7224/14 פרנסקי נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (10.11.2014)). על כן, העותר לחריגה מהכלל, להניח לפני בית המשפט תשתית ראיתית משכנעת לפיה ייגרם לו נזק קונקרטי בשיקומו. נזק קונקרטי כאמור בשיקום, לא הוכח.

(13) בנוסף, הנאשם לא הניח תשתית ברורה ומשכנעת לפיה הותרת ההרשעה תפגע בעיסוקו ובחברה שלו, אשר מטבע הדברים יש בסיס סביר להניח כי אמנם הוא הבעלים של העסק או מנהלו, אך יש לו ישות משפטית נפרדת, על כל הנובע מכך. אשר לטענתו בדבר החשש מפני פגיעה ב"איחוד משפחות" של אשתו מאחר והיא אינה תושבת ישראל, גם בעניין זה - אף שהתסקיר התייחס אליו כ"פגיעה קונקרטית בתהליך איחוד משפחות" - לא הונחה לפני כל תשתית, ולו לכאורה, שיש בה להראות כי הותרת ההרשעה בעבירות שבהן הורשע תשלול או אף תגרע מסיכוייה לחידוש אשרת שהייה. אוסיף בהקשר זה, כי בכל אופן, לפי הדין, אשרת שהייה נבחנת ככלל לפי נתוני המבקשת וחזקה על הגורמים המקצועיים שמוסמכים לכך, כי בקשה כגון-דא, ככל שתוגש, תיבחן באופן ענייני לפי הנהלים ודיני המשפט המנהלי המחייבים. למיותר לציין, כי גם בהנחה שבמסגרת בחינת בקשת האישה להיתר שהייה כאמור נבחן גם עברו של בן-הזוג (שהוא תושב ישראל), הרי מטבע הדברים נבחנת גם זיקתה היא עצמה לישראל, ובכלל זה מרכז חייה, מגוריה וילדיה וכו'. על כן, בהעדר תשתית משפטית או עובדתית בנדון, לא ברור כיצד יש בהרשעתו כדי לשלול את האפשרות של מתן היתר שהייה לאשתו. לדידי, לא די בהצגת הנחה ספקולטיבית ערטלאית לשם עמידה בתנאי הראשון.

(14) בעיניי, גם התנאי השני אינו מתקיים. אמנם העבירות בהן הורשע הנאשם שתיהן מסוג עוון והעונש שלצד כל אחת מהן הוא עד שנתיים מאסר או קנס, אך כאמור, מדובר בשתי עבירות שהן העסקה וגם הלנה, כאשר ביצוען



נמשך שבועיים. חומרה זו של הביצוע נוגסת באפשרות של קיום תנאי זה. אציין כי המאשימה לא ייחסה לנאשם ביצוע של העבירות האמורות בנסיבות מחמירות, כפי שמופיעות בסעיף 12ב3(א)(2) בחוק, שעניינו הלנה או העסקה למשך יומיים רצופים או יותר, או בסעיף 12ב3(א)(3) שעניינו הלנה לצורך העסקה. העונש שלצדן של העבירות האחרונות הוא עד ארבע שנים. לצד זאת, גם העבירות בהן הורשע הנאשם הן חמורות כאמור, ועל כך עמד בית המשפט העליון מלפני למעלה מעשור ומחציתו (ראו: רע"פ 3674/04 סאלם נ' מדינת ישראל (12.2.2006)). בהקשר זה אציין גם כי שיקול ההרתעה אף הוא מחייב את מתן הדעת נוכח היקף הנושא בכל הנוגע של כניסת שב"חים לישראל, הסעתם, הלנתם והעסקתם.

(15) ברע"פ 5861/11 דניאל נ' מדינת ישראל (18.8.2011), נקבע בין השאר לעניין אי-ביטול ההרשעה במקרה של העסקת שב"ח, כהאי ליסנא (פסקה ו'):

"לעיצומם של דברים, הנה בתמצית באשר למעשה ובאשר לעושה. אשר למעשה, כפי שציין בית המשפט המחוזי, העבירה של העסקת שוהה בלתי חוקי יש בה חומרה מניה וביה, בראש וראשונה בהקשר בטחוני, ואחריותם של המעסיקים אינה פחותה מזו של השוהים הבלתי חוקיים - שחלקם באים לשם פרנסה, אך חלקם עוברים עבירות רכוש אם לא למעלה מזה"

(עוד לעניין אי-ביטול הרשעה במקרים קרובים, ראו והשוו עם: עפ"ג (מחוזי חיפה) 68583-12-21 ביאדסה נ' מדינת ישראל (24.2.2022); ע"פ (מחוזי נצרת) 31465-05-16 מדינת ישראל נ' יוסף (13.12.2016); ע"פ (מחוזי ים) 12940-08-17 גולד נ' מדינת ישראל (5.3.2018)).

מכאן לקביעת המתחם וגזירת הדין

(16) לפי סעיף 40ב בחוק העונשין: "העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו". לצורך מילוי מלאכת גזירת הדין, נקבע בסעיף 40ג בחוק כלהלן:

"(א) בית המשפט יקבע מתחם עונש הולם למעשה העבירה שביצע הנאשם בהתאם לעיקרון המנחה, ולשם כך יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40ט.
(ב) בתוך מתחם העונש ההולם יגזור בית המשפט את העונש המתאים לנאשם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40יא, ואולם בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום או הגנה על שלום הציבור לפי הוראות סעיפים 40ו-40ה"

(17) נסיבות ביצוע העבירה: כאמור, הנאשם העסיק את השב"ח למשך שבועיים ואפשר לו ללון בחצרו, כל זאת בידיעה שהוא אינו מחזיק היתר כניסה או שהייה בישראל. אמנם טען הנאשם במסגרת הדיונים כי במהלך אותה תקופה, הגיעה נידת משטרתית לעסק ובדקה את השב"ח אך לא נקטה נגדו פעולות ולא התריעה על חוקיות



שהותו שם (ולכן הניח כי הכל תקין), טענה עובדתית זו לא הוכחה כדבעי, ובכל מקרה, אין בה כשלעצמה כדי לפטור אותו מאחריותו מלכתחילה לוודא כדבעי שהשב"ח שוהה בישראל כדין ומותר לו להעסיק אותו. הנאשם אף לא הראה כי ביקש בשלב כלשהו היתר להעסיק את השב"ח הספציפי. לא מדובר בעבירות שבוצעו באופן רגעי אלא ביצוע נמשך שבועיים, הכל כפי שהודה בכך הנאשם.

(18) עוד נטען על-ידי ההגנה במסגרת הדיונים וגם בטיעונים לעונש, כי ביום שבו נחקר הנאשם מסתבר כי גם השב"ח נחקר אך הוא נשלח לדרכו מבלי לעצור אותו או להעמידו לדין בהמשך, וכך נהגה המאשימה איפה ואיפה כביכול. מבלי להקל ראש בטענה זו, אך כבר נקבע כי "בהקשר הקרוב של המסיעים, המלינים והמעסיקים את השוהים הבלתי חוקיים, שחטאתם אמנם עולה משל הללו, שכן - כאמור - חוטאים הם ומחטיאים את הרבים, ומכאן גישת המחוקק שהחמירה עמהם" רע"פ 3173/09 פראג'ין נ' מדינת ישראל, פסקה י"א ((5.5.2009).

(19) הערכים המוגנים שבעבירות מושא האישום הם שמירה על גבולות המדינה ומניעת כניסת זרים לשטחה ללא היתרים מתאימים, בין לשמירה על ביטחון הציבור, על הכלכלה ועוד, וכן לשמירה על שלטון החוק.

(20) מדיניות הענישה הנוהגת: לאחר בדיקת פסיקה בנדון (לרבות מהעת האחרונה), נראה כי מנעד הענישה הוא רחב מאד ונע בין ענישה מותנית ועד מאסר מאחורי סורג ובריח (ראו והשוו עם השינויים המחויבים: רע"פ 4923/18 חאג' נ' מדינת ישראל (27.8.2018); רע"פ 2057/19 מרזוק נ' מדינת ישראל (21.3.2019); רע"פ 818/13 חאמד נ' מדינת ישראל (3.4.2013); רע"פ 5861/11 דניאל נ' מדינת ישראל (18.8.2011); עפ"ג (מחוזי ב"ש) 33274-04-21 אלסייד נ' מדינת ישראל (2.6.2021); עפ"ג (מחוזי מרכז) 34361-11-17 ליאני נ' מדינת ישראל (11.2.2018); עפ"ג (מחוזי חיפה) 68583-12-21 ביאדסה נ' מדינת ישראל (24.2.2022); ת.פ. (שלום חיפה) 50137-01-20 מדינת ישראל נ' מסאלחה (2.11.2022); ת.פ. (שלום נתניה) 19818-09-21 מדינת ישראל נ' דוד (24.10.2022); ת.פ. (שלום ים) 36462-09-20 מדינת ישראל נ' אבו קטיש (21.9.2022); ת.פ. (שלום ב"ש) 25264-10-20 מדינת ישראל נ' אלקרנאוי (12.9.2022).

בעניינו של הנאשם ולאחר מתן הדעת לנסיבות ביצוע העבירה נקבע בזאת שהמתחם נע בין ענישה צופת פני עתיד לבין 6 חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות.

(21) נסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה: לקולת העונש שקלתי את הנתונים הבאים. הנאשם מתקרב לגיל היובל. הוא מנהל אורח חיים נורמטיבי, אב משפחה, בעל חברה שמפרנסת עובדים רבים. אמנם הודאתו באה לאחר שכבר החל שלב ההוכחות וטרם הושלם, אך הוא נטל אחריות מלאה והביע חרטה על מעשהו עוד בטרם הושלמה פרשת התביעה ונשמעה עדותו, על כל החיסכון בזמנם של העדים, של הצדדים ובזמן השיפוט. הנאשם הביע לפני שירות המבחן חרטה וזה האחרון התרשם כי המקרה דנן חידד לנאשם את גבולות המותר והאסור ובסופו של יום התסקיר הוא חיובי. מאז האירוע נראה כי לא נפתחו תיקים נוספים נגד הנאשם. לא פחות חשוב מכל אלה, יש ליתן את הדעת לחלוף התקופה ממועד ביצוע העבירה (לפני למעלה מ-5 שנים) ועד היום כנסיבה מקלה. לאור האמור, לידי יש מקום למקם את עונשו של הנאשם בתחתית המתחם שצוין.



תוצאה

(22) על כן, אני משית על הנאשם את העונשים הבאים:

(א) משית על הנאשם חמישה חודשי מאסר בפועל ככל שיבצע עבירה מבין העבירות שבהן הוא הורשע תוך שלוש שנים מהיום.

(ב) משית על הנאשם קנס בגובה 5,000 ₪ או חודש מאסר תמורתו. הסכום האמור ישולם עד יום 31.1.2023 באמצעות רשות האכיפה והגבייה. ניתן לבצע את התשלום בטלפון, במרשתת או במזומן (באמצעות הדואר).

(ג) הנאשם יתחייב שלא יעבור את העבירות שבהן הוא הורשע תוך שנה מהיום, אחרת ישלם סך 10,000 ₪. התחייבות כזו תינתן עד יום 14.12.2022.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 יום.

ניתן היום, י"ד כסלו תשפ"ג, 08 דצמבר 2022, בהעדר הצדדים.