



הע"ז 1839/08 - מדינת ישראל - משרד התמ"ת, המחלקה המשפטית - עובדים זרים נגד ד. רמתי חברה קבלנית לבנין בע"מ, רמתי דרור

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

הע"ז 1839/08 מ.י. משרד התמ"ת המחלקה המשפטית-עו"ז נ' ד. רמתי חב' קבלנית לבנין בע"מ ואח' ת"פ 12597-06-12 מדינת ישראל נ' ד. רמתי חב' קבלנית לבנין בע"מ ואח'

בפני בעניין: כב' השופטת בכירה מיכל לויט מדינת ישראל - משרד התמ"ת, המחלקה המשפטית - עובדים זרים ע"י ב"כ עו"ד יאיר הלר

המאשימה

נגד

1. ד. רמתי חברה קבלנית לבנין בע"מ
2. רמתי דרור ע"י ב"כ איתן אשורי

הנאשמים

גזר דין

1. הנאשמים הורשעו בתיק הע"ז 1839/08 בעבירות שלהלן:

הנאשמת 1 (להלן - הנאשמת) הורשעה בעבירה של העסקה שלא כדין של עובד בניגוד לסעיף 2 (א) (1) ו- (2) לחוק עובדים זרים, תשנ"א - 1991, (להלן: "**חוק עובדים זרים**").

הנאשם 2 (להלן: "**הנאשם**") הורשע בעבירה של הפרת אחריות נושא משרה בניגוד לסעיפים 5, 2(א)(1) ו- (2) לחוק עובדים זרים.

2. בתיק 12597-06-12 הורשעו הנאשמים, על פי הודאתם, בעבירות שלהלן:

הנאשמת הורשעה בעבירה של העסקה שלא כדין, ללא חוזה עבודה בכתב, ללא הסדרת ביטוח רפואי, וללא מתן פירוט שכר העבודה ששולם והסכומים שנוכו מהשכר - בניגוד לסעיפים 2(א)(1) - (2), 2(ב)(2), 2(ב)(3), 2(ב)(7) לחוק עובדים זרים.

הנאשם הורשע בעבירה של הפרת אחריות נושא משרה, עבירה לפי סעיפים 5, 2(א)(1) - (2), 2(ב)(2),

עמוד 1

2(ב)(3), 2(ב) (7) לחוק עובדים זרים.

3. בפתח הדיונים שהתקיימו לפני לשמיעת הטענות לעונש, ביקש ב"כ הנאשמים לבטל את הרשעתו של הנאשם ולהורות על ענישה ללא הרשעה.

לטענת ב"כ הנאשמים, כנגד הנאשמים הוגשו שני כתבי אישום בגין אירועים שארעו בשנת 2008. העבירות הנוספות מ- 2003-2004 הסתיימו בקנס מנהלי.

לגבי האירועים משנת 2008 - בגין אירוע אחד הוגש כתב אישום ב- 2008 ובגין השני הוגש כתב אישום רק בחודש יוני 2012, כארבע שנים לאחר האירוע, כשכתב האישום נמסר לנאשם רק ביום 10.9.13, לאחר קבלת הכרעת הדין בכתב האישום הראשון.

לטענת ב"כ הנאשמים, הוא קיבל את חומר החקירה לגבי האירוע השני רק בדצמבר 2013 וניהל הוכחות בלי שהיה לו חלק ניכר מחומר החקירה, כשלטענתו היה מקום להגיש כתב אישום אחד בגין שני האירועים, אז גם היה מתברר כי לאחר האירוע הראשון העובד הזר שוחרר, דבר שהוביל להמשך העסקתו.

באשר לנאשם עצמו נטען כי הוא בן 43, קבלן רשום במשך 14 שנים, שירת כחייל קרבי ושירת במילואים עד גיל 40.

כמו כן נטען כי הוריו של הנאשם במצב סיעודי וכי הנאשם נאלץ לטפל בשניהם במהלך השנים האחרונות.

באשר לנאשמת נטען כי מצבה הכלכלי לא טוב והוצג אישור רואה חשבון לפיו בשנת 2012 היו לה הפסדים של מליוני ש"ח. עם זאת, על פי הנטען, מדובר בחברה פעילה אשר אין חשש כי גזר הדין שיינתן בעניינה לא יקויים.

ב"כ הנאשמים ביקש לבטל את הרשעתו של הנאשם ולהורות על ענישה ללא הרשעה על מנת שלא לסכן את רשיון הקבלן שלו.

בנוסף נטען כי יש להתחשב בכך שהנאשם התחרט על מעשיו, כי מדובר באירועים שאירעו לפני כשש שנים כשבמשך שנים אלו הנאשם לא נכשל בעבירה דומה, בכך שלנאשם אין עבר פלילי ובעובדה שהעובד הזר נשוא כתב האישום היה בהליכים של הסדרת עבודתו וקבלת אזרחות ואף שוחרר לאחר האירוע הראשון, כשאין מדובר במקרה של ניצול עובד זר, כי אם במקרה הפוך - של נסיון לעזור לו.

עוד נטען כי יש להתחשב בכך שהנאשמים הודו באישומים שבכתב האישום השני וחסכו זמן שיפוטי יקר.

ב"כ הנאשמים ביקש גלהתחשב בכל האמור גם לעניין גובה הקנס שיוטל.

4. ב"כ המאשימה התנגד לבקשה לביטול הרשעת הנאשם.

על פי הנטען, נקודת המוצא של חוק סדר הדין הפלילי היא כי במידה ונקבעה אשמתו של נאשם - יש להורות על הרשעתו.

רק במקרים חריגים, כאשר קיים פער בלתי נסבל בין עצמת הפגיעה של ההרשעה הפלילית לבין תועלתה של ההרשעה לאינטרס החברתי, הציבורי והכללי, כשסוג העבירה מאפשר לוותר על הרשעה בלי לפגוע באופן משמעותי בשיקולי ענישה אחרים, בית המשפט יטה לבטל הרשעה.

באשר לחומרת העבירה טען ב"כ המאשימה, כי העבירות על פי חוק עובדים זרים הן עבירות חמורות, כשבענייננו, הנאשמים היו מודעים לכך שהעובד נמצא בהליכי הסדרת מעמדו ולמרות זאת העובד הועסק בשני מקרים נפרדים.

כמו כן, נטען כי מדובר בעבירות כלכליות במהותן וכי אם יוחלט על אי הרשעה לא ניתן יהיה להטיל קנס ועל כן תאבד ההרתעה.

בנוסף, ביטול הרשעה במקרה זה עלול להוות תמריץ לנאשמים להגיש בקשות להישפט בגין קנסות שמוטלים עליהם, בידעם שבתום ההליך, אף אם יימצאו אשמים, יוכלו לעתור להעדר הרשעה, באופן שהופך את ההליך כולו לחסר משמעות.

לטענת ב"כ המאשימה, הנאשם לא הצביע על נסיבות שמייחדות אותו מיתר המעסיקים המורשעים על פי חוק עובדים זרים ואף לא הצביע על נזק בלתי מידתי שייגרם לוכתוצאה מההרשעה, בהשוואה למעסיקים אחרים שעברו עבירות דומות.

באשר לטענות שהועלו לעניין מצב החברה ולעניין מצבם הרפואי של הורי הנאשם - טען ב"כ המאשימה כי אלו רלוונטיות לשאלת העונש.

עוד טען ב"כ המאשימה כי כתבי האישום הנפרדים הוגשו בגין שני אירועים שונים, אף אם עסקינן באותו עובד, ועל כן לא היה מקום להגיש כתב אישום אחד בגין שני האירועים.

עוד נטען כי כתב האישום בגין האירוע השני הוגש לראשונה ב- 2009 אולם נמחק בגלל בעיות איתור והוגש שוב

ב- 2013.

באשר למתחם הענישה, טען ב"כ המאשימה כי מתחם העונש ההולם צריך לעמוד בין 20 ל-70 אחוז מהקנס המירבי הקבוע בדין וכי העונש המירבי לגבי הנאשמת הוא קנס בשיעור 116,800 ש"ח, היות ומדובר במשלח ידה ומדובר בשני מקרים.

עוד נטען כי מדובר בעבירות שנעברו בשנת 2008 וכי אחד מכתבי האישום הוגש חודש לאחר ביצוע העבירה, כי על הנאשמת הוטלו קנסות בעבר בשנים 2004-2006 כך שהוגשו כתבי אישום יזומים לאור ריבוי עבירות, דבר המעיד על כך שהחברה לא הפנימה את חומרת העבירות שנעברו.

ב"כ המאשימה טען כי בנסיבות העניין יש להטיל על הנאשמים פעמיים קנס בשיעור של 30 אחוז מהקנס המירבי, לאור העובדה שבתיק השני הנאשמים חסכו מזמנו של בית הדין וביקשו לצרפו לתיק המקורי.

לגבי הנאשם ביקשה המאשימה להטיל קנס של 10,000 ש"ח בגין התיק הראשון ו- 25,000 ש"ח בגין התיק השני.

בנוסף דרש ב"כ המאשימה שהנאשמים יחתמו על התחייבות להמנע מביצוע עבירה למשך 3 שנים, שאם לא כן יוטל עליהם הקנס המירבי הקבוע בחוק.

הכרעה

הבקשה לביטול הרשעת הנאשם

5. סעיף 192א' לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982 קובע כך:

"הרשיע בית המשפט את הנאשם ולפני מתן גזר הדין ראה שיש מקום לתת לגביו צו מבחן או צו שירות לתועלת הציבור, ללא הרשעה, רשאי הוא לבטל את ההרשעה ולצוות כאמור".

על פי הפסיקה, אפשרות שלא להרשיע נאשם שביצע את העבירה הוא חריג (ר' רע"פ 8487/11 חברת נמלי ישראל - פיתוח ונכסים בע"מ נ' מדינת ישראל (23.10.12)).

"הסמכות לבטל הרשעה מופעלת על ידי בתי המשפט במשורה, תוך שמירת נקודת המוצא כי אדם אשר

הוכחה אשמתו בהליך פלילי - יש להרשיעו בדין (ע"פ (ארצי) 6291-05-10 א. כפיר אחזקות נ' מדינת ישראל (31.1.12)).

הרשעה הינה למעשה "**הביטוי השיפוטי לאחריות הפלילית שהוכחה**" (ע"פ 5102/03 מדינת ישראל נ' קליין (4.9.07)), ודרך המלך - לצורך הפעלה אפקטיבית, שוויונית והוגנת של ההליך הפלילי, השגת תכליותיו והעברת מסר ההרתעה הנדרש - הינה השארת ההרשעה על כנה.

הסמכות להורות על ביטול הרשעה אמורה להיות מופעלת במקרים חריגים בלבד, בהם מתקיימות נסיבות יוצאות דופן המצדיקות זאת (ר"ע 432/85 רומנו נ. מדינת ישראל, (21.8.85); ע"פ 9893/06 לאופר נ. מדינת ישראל (31.12.07); עניין נמלי ישראל).

נסיבות יוצאות דופן כאמור עשויות להיות נסיבות בהן "**אין יחס סביר בין הנזק הצפוי מן ההרשעה בדין לבין חומרתה של העבירה**" (עניין רומנו), היינו נסיבות בהן "**עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת הפגיעה של הרשעה פלילית בנאשם האינדיבידואלי לבין התועלת שתצמח לחברה ולאינטרס הציבורי מקיומה של הרשעה**" (עניין קליין).

בהתאם לאמור לעיל, על מנת להימנע מהרשעה או להורות על ביטולה יש צורך בהתקיימותם של שני תנאים מצטברים - האחד, כי ההרשעה פוגעת פגיעה חמורה בשיקום הנאשם; השני, כי סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה, מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים (ר' עניין כתב; עניין נמלי ישראל).

בפסק הדין בעניין לאופר פירט בית המשפט העליון את השיקולים המנחים את בתי המשפט בבואם לדון בשאלת ביטול הרשעה:

"... יש להתחשב, מן הצד האחד, במשמעותה של העבירה שנעברה מבחינת השלכתה על הנורמות החברתיות, והמסר הציבורי המתחייב מהן; יש להתחשב בזהותו של עובר העבירה ובמעמדו בציבור, ולבחון באיזו מידה זהותו משפיעה על עוצמת הפגיעה שנגרמה מהעבירה על המערכת הציבורית; יש לשקול במבט רחב גם את השפעת אי ההרשעה על ההליך הפלילי בכללותו, ואת המסר החברתי שאי הרשעה עלול לאצור בחובו בנסיבות הענין הספציפי.

מנגד, יש לתת את הדעת לנאשם האינדיבידואלי, לנסיבותיו האישיות המיוחדות, ולהשפעת ההרשעה על חייו, ועל סיכויי שיקומו; יש לקחת בחשבון נסיבות אישיות שונות - גיל, עבר פלילי קודם, ונתונים שונים הקשורים למצבו האישי והבריאותי. יש לבחון את השפעת ההרשעה על עיסוקו המקצועי של הנאשם, ועל מצבו הכללי והמשפחתי. בסופו של יום, ניצבת השאלה בכל עוצמה - האם, בנסיבות המיוחדות של הענין, השיקול האינדיבידואלי, על היבטיו השונים, גובר על השיקול הציבורי-מערכתי הכללי, באופן שהגם שהנאשם ביצע את העבירה בה הואשם,

סובלת הנורמה החברתית הכללית את אי הרשעתו בדין". (פסקה 10 לפסק הדין).

6. לאחר ששקלתי את טיעוני הצדדים לעניין הבקשה לביטול הרשעת הנאשם, אני בדעה כי אין במקרה הנוכחי הצדקה לביטול ההרשעה.

במקרה דנן לא הוכחו תנאים חריגים או יוצאי דופן אשר יש בהם כדי להצדיק נקיטת דין אחר לגבי הנאשם, בשונה מנאשמים אחרים שהורשעו בעבירות דומות והנאשם לא הצביע על נזק בלתי מידתי שייגרם לו כתוצאה מההרשעה, בהשוואה למעסיקים אחרים.

7. הנאשם הורשע בהפרת אחריות נושא משרה על פי הוראות חוק עובדים זרים - חוק שמטרתו לשמור ולהגן על הזכויות הסוציאליות של אוכלוסיית עובדים חלשה.

העבירות על פי חוק עובדים זרים הינן עבירות חמורות וכן עבירות שביסודן עומד מניע כלכלי מובהק, ולפיכך על מנת שהאכיפה תהיה אפקטיבית, עליהן להיות משולבות בסנקציה כספית, אשר יהיה בה כדי ליצור את ההרתעה הנדרשת.

מטרת הענישה הינה לדאוג שהוראות החוק ימולאו ויכובדו על ידי מעסיקים ונועדה להרתיע מעסיקים מפגיעה בזכויות מוגנות של עובדיהם.

בשקילת האיזון בין הרשעת הנאשם לרבות טענותיו באשר לחשש לשלילת רשיונו, חשש שלא הוכח, והנזק הספציפי מעצם ההרשעה, לבין הצורך בהרתעת הרבים, אכיפה שוויונית של חוקי המגן ומידת הפגיעה בערכים המוגנים של עובדיה, אין מקום בנסיבות המקרה הנוכחי לבטל ההרשעה.

8. לפיכך, הבקשה לביטול הרשעת הנאשם והטלת מבחן חלף הרשעה - נדחית.

העונש

9. ביום 10.1.12 פורסם תיקון מספר 113 לחוק העונשין, **התשל"ז-1977** (להלן - **חוק העונשין**) בדבר **"הבניית שיקול הדעת המשפטי בענישה"**.

בהתאם להוראת התחולה, **"תחילתו של חוק זה שישה חודשים מיום פרסומו"** והוראותיו **"יחולו על הליכים שביום התחילה טרם ניתנה בהם הכרעת הדין"**.

בהתאם, ונוכח מועד מתן הכרעת הדין בהליך זה - חל על ענייננו התיקון האמור.

סעיף 40ב' לחוק העונשין קובע: **"העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו (בסימן זה - העיקרון המנחה)".**

המחוקק הוסיף וקבע במסגרת התיקון לחוק כי על בית המשפט לקבוע **"מתחם עונש הולם למעשה העבירה שביצע הנאשם בהתאם לעיקרון המנחה"**, ולהתחשב לצורך כך **"בערך חברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40 ט"**. יש להתחשב בנזק שנגרם מביצוע העבירה, הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה, מידת השליטה שלו על מעשהו וגם מצבו הכלכלי של הנאשם.

כמו כן, נדרש בית הדין לקבוע את העונש המתאים לנאשם במסגרת אותו מתחם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה כמפורט בסעיף 40 י"א, וביניהן הפגיעה של העונש בנאשם ובמשפחתו, הנזקים שנגרמו לנאשם כתוצאה מביצוע העבירה ומהרשעתו, נטילת האחריות של הנאשם על מעשיו, מאמציו לתיקון תוצאות העבירה, נסיבות חיים קשות של הנאשם שהייתה להן השפעה על ביצוע מעשה העבירה, התנהגות רשויות אכיפת החוק, התנהגותו החיובית של הנאשם ותרומתו לחברה, עברו הפלילי של הנאשם או העדרו וכן חלוף הזמן מעת ביצוע העבירה. (ר' ע"פ 8641/12 סעד נ' **מדינת ישראל** (5.8.13)).

סעיף 14 לחוק העבירות המנהליות, התשמ"ו - 1985, קובע כי אין לגזור קנס שהוא נמוך מהקנס המנהלי (נכון למועד ביצוע העבירה) אלא **"מנימוקים שיירשמו"**.

מעבר לכך, ההלכה שיצאה מפי בית הדין הארצי לעבודה הינה כי נקודת המוצא צריכה להיות, למעט במקרים מיוחדים, כפל הקנס המנהלי (ע"פ 74/09 **מדינת ישראל נ' זיו אלון דור טכנולוגיות בע"מ** (10.5.10)).

10. ככלל, בעבירה של העסקת עובדים זרים ללא היתר כדין, הרי שבמסגרת קביעת מתחם הענישה בשקילת הערכים חברתיים, יש ליתן משקל לעובדה כי מדובר בעבירה חמורה אשר בצידה טמון סיכון בטחוני של כניסת אנשים שאינם מורשים לשהות בארץ, ללא ביקורת וללא דיווח.

פן נוסף שיש לקחת בחשבון הוא הפגיעה במישור הכלכלי בכך שהעסקת עובדים ללא היתר באה על חשבונם של אזרחים ישראלים אשר אינם יכולים להתחרות בסכומים המשולמים לאותם עובדים ונמצא כי הפרת החוק גורמת לפגיעה באינטרס הכלכלי של המדינה וענישה הולמת תעשה בדרך של הטלת קנס כספי (ע"פ 1001/01 **מדינת ישראל נ' נפתלי ניסים**, פד"ע לח 145).

11. לאחר ששקלתי את כלל נסיבות המקרה הנוכחי - את העובדה כי מדובר במשלח ידה של הנאשמת, כי

מדובר בשני אירועים נפרדים, את העובדה כי על הנאשמת הוטלו בעבר מספר קנסות מנהליים וכי בשל כך הוגשו כתבי אישום יזומים ולאחר שבחנתי את מדיניות הענישה כעולה מגזרי דין שניתנו על ידי בתי הדין האזוריים ובית הדין הארצי - מצאתי כי מתחם העונש ההולם לאירוע שבפניי ביחס לנאשמת הוא בין 20% ל-70% מהקנס המקסימלי הקבוע בחוק (העומד בהתאם לסעיף 2(א) לחוק עובדים זרים על 116,800 ש"ח).

באשר לנאשם, מתחם הענישה ההולם הוא קנס בשיעור שבין 10,000 ש"ח ל- 29,200 ש"ח.

12. כאמור, לאחר קביעת מתחם הענישה לעבירה, על בית המשפט לקבוע את העונש המתאים לעבירה במסגרת אותו מתחם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה.

לעניין זה יש לשקול את חלוף הזמן מביצוע העבירות והעובדה שהנאשמים לא ביצעו עבירות דומות בתקופה הנדונה, את תרומתו של הנאשם לחברה, את היעדר העבר הפלילי של הנאשם, את מצבה הכלכלי של הנאשמת וכן את מצבם הרפואי של הורי הנאשם.

כמו כן, יש להתחשב בכך שהנאשמים חסכו זמן שיפוטי יקר בהודאתם בעובדות כתב האישום השני ובבקשה לצרפו לכתב האישום הראשון.

13. בנסיבות העניין, הריני גוזרת על הנאשמת קנס בשיעור כולל של **70,080 ש"ח** ועל הנאשם קנס בשיעור כולל של **17,520 ש"ח**.

הקנס שהושת על הנאשמת ישולם ב- 48 תשלומים חודשיים שווים ורצופים בסך של 1,460 ₪ כל תשלום, החל מיום 15.11.14, ובכל 15 לחודש.

14. הקנס שהושת על הנאשם ישולם ב-24 תשלומים רצופים ושווים בסך של 730 ₪ כל תשלום, החל מיום 15.11.14 ובכל 15 לחודש.

15. בנוסף, הנני מחייבת את הנאשמים מכוח סעיף 72 לחוק העונשין, ליתן התחייבות להימנע מהעבירות בהן הורשעו תוך תקופה של שלוש שנים מיום קבלת גזר הדין. היה ויפרו התחייבות זו, יחויבו מיד בקנס המרבי הקבוע בחוק בעת ביצוע העבירה.

על הנאשמים לפנות למזכירות בית הדין תוך 10 ימים מיום קבלת גזר הדין על מנת לחתום על ההתחייבות האמורה.

16. בהתאם להסכמת ב"כ הצדדים, ישלח גזר הדין בדואר.

ניתן היום, 22 ספטמבר 2014, בהעדר הצדדים.