

ע"פ 1723/01/17 - סמדר דרורי גולן, יעקב גולן נגד מדינת ישראל

בית הדין הארצי לעבודה

ע"פ 1723-01-17

22 ינואר 2017

בפני כבוד השופט אילן איטח

המבקשים

1. סמדר דרורי גולן

2. יעקב גולן

-

המשיבה

מדינת ישראל

בשם המבקשים: עו"ד זרי חזן

בשם המשיבה: עו"ד שרון פיליפסון-אברהם

החלטה

השופט אילן איטח

1. המבקשים, הם בני זוג, שהורשעו בהכרעת דין בבית הדין האזורי בתל אביב-יפו (השופטת עידית איצקוביץ; הע"ז 13-01-32403) בעבירה של העסקת עובדת זרה שלא כדין וללא ביטוח רפואי, עבירות לפי סעיפים 2(א) ו-2(ב) (3) **לחוק עובדים זרים**, התשנ"א - 1991. בגזר הדין, מיום 16.11.16, הטיל בית הדין האזורי על כל אחד מהמבקשים קנס כספי בסך 12,000 ₪, מתוכו סך של 8,000 ₪ בגין העסקה שלא כדין וקנס בסך 4,000 ₪ בגין העסקת עובדת ללא ביטוח רפואי. כן נקבע כי הקנס ישולם בעשרה תשלומים חודשיים שווים בסך 1,200 ₪ כל אחד, החל מיום 1.1.2017 ובכל ראשון לחודש אחריו.

2. המבקשים הגישו ערעור לבית דין זה על הכרעת הדין ועל גזר הדין, ובמקביל הגישו את הבקשה שלפני לעיכוב ביצוע תשלום הקנס שהושת עליהם. המבקשים טוענים כי סיכוייהם לזכות בערעור גבוהים. בקשר לכך נטען, בין היתר, כי המבקשים הורשעו על אף שנקבע שניתנה להם הבטחה מנהלית מאת פקחי המשיבה לפיה ככל שיוודו בתצהיר או במכתב מטעמם, יסתיים העניין אך בקנס מנהלי. לטענת המבקשים, הסתמכותם על ההבטחה האמורה ושינוי במדיניות משרד התמ"ת בעניין הגשת כתב אישום במקום קנס מנהלי במקרים מסוג זה שבעקבותיה מצבם השתנה לרעה, יצרו בפני המשיבה מחסום ומניעות מוחלטים מלהתכחש אליה, מלחזור ממנה ומלפעול בניגוד אליה. לטענת המבקשים, התנהלות המשיבה שהפרה את הבטחתה ללא כל צידוק, הובילה לפגיעה בזכות הטיעון שלהם, בחסינותם מפני הפללה עצמית ובכללי מנהל תקין. בנסיבות אלה, כך

נטען, עומדת למבקשים הגנה מן הצדק המצדיקה את זיכויים. עוד טוענים המבקשים כי כתב האישום הוגש נגדם שנתיים וארבעה חודשים לאחר קרות האירועים, תוך שהמשיבה החלה את מדיניות האכיפה החדשה שלה עליהם למפרע. כן נטען כי לא עלה בידי המשיבה להרים את נטל ההוכחה המוטל עליה, וזאת מהטעמים הבאים: המשיבה ויתרה על עדיה ובכלל זה על עדות פקחים שנכחו בעת הביקורת ואף לא מילאו דו"ח פעולה; עדותו של עד המשיבה מר אדי דנון התבררה כבלתי קוהרנטית ומלאת סתירות, ולא היה מקום לתת לה כל משקל; פקחי המשיבה לא חקרו את העובדת ובכך פגעו ביכולתם של המבקשים להתגונן; דו"חות הפעולה סותרים אלה את אלה ומולאו ברשלנות תוך השמטת ושינוי פרטים, והתיעוד שמובא בהם מובא בחלקו כעדות מפי השמועה. כן נטען כי טעה בית הדין עת הרשיע את המבקשים, שכן ניטע למעלה מספק סביר בדבר קיומו של יסוד נפשי בהעסקת העובדת.

3. המבקשים מוסיפים וטוענים כי אם בית הדין לא ייעתר לבקשתם ולא יעוכב ביצוע גזר הדין, ייגרם להם נזק כבד, אף אם התשלום יושב להם בסיומו של הליך. בקשר לכך נטען כי המבקשת היא קוסמטיקאית במקצועה שעובדת מהבית, והמבקש הוא מאמן כושר, ולבני הזוג יש ילדים קטנים אשר תלויים בהם לפרנסתם. לטענת המבקשים פסק הדין גזר על כל אחד מהם קנס בגובה 12,000 ₪, כאשר ממשק הבית עתיד להיגרע סכום בלתי מבוטל של 24,000 ₪. לטענת המבקשים, יש בביצוע תשלום הקנס באופן מיידי כדי למוטט את המערכת הכלכלית המחזיקה את משק הבית שלהם ושל ילדיהם. מנגד, לא ייגרם כל נזק למשיבה אם יעוכב ביצוע גזר הדין עד להכרעה בערעור. בנסיבות אלה, כך לטענת המבקשים, מאזן הנוחות נוטה לטובתם.

4. המשיבה מתנגדת לעיכוב ביצוע גזר הדין, וטוענת כי הסיכויים לקבלת הערעור קלושים, אם לא אפסיים. בקשר לכך נטען כי בהכרעת הדין פירט בית הדין האזורי בהרחבה את מסכת הראיות שהובאה הפניו וקבע, לעניין זיהוי העובדת הזרה כי **"במכלול המסמכים שהוגשו יש כדי לזהות את העובדת, ללא ספק, כפי שנטען לגביה שהועסקה שלא כדין על ידי הנאשמים. מדובר לדעתי, בטעות דפוס (טכנית) אשר לא מנע מהנאשמים את האפשרות להתגונן במשפט. כך גם לגבי דו"ח הפעולה שבו נפלה טעות במספר הדרכון של העובדת אשר מופיע באופן מדויק ברשימת העובדים שנערכו באותה הזדמנות"**. לעניין אמירותיו של המפקח מטעם המשיבה נקבע כי אין מדובר בבעל הסמכות להבטיח הבטחה כלשהו, והמשיבה היתה רשאית לפעול בהתאם להנחיות שהיו בתוקף במועד הגשת כתב האישום, ומכל מקום היה מדובר בשינוי מדיניות לגיטימי. עוד קבע בית הדין כי היה מדובר בשיקול דעת סביר, ונסיבות העניין הצדיקו הגשת כתב אישום יזום במקום הטלת קנס מנהלי, שכן העובדת עבדה בתור "או-פר" עם לינה בבית הנאשמים; העובדת הגיעה לארץ עם אשרה סיעודית אך המטופל נפטר מספר חודשים קודם לביקורת, והיא הועסקה שלא על פי ההיתר בעבודות משק בית וטיפול בילדים. כן נקבע, בהסתמך על מכלול הראיות שהוגשו לרבות הודעות הנאשמים, כי הוכחו יסודות העבירה בכל הנוגע להעסקת העובדת, ללא היתר כדין, במשך כשבועיים, בעבודות משק בית ובטיפול בילדים, כולל לינה. עוד נקבע כי היסוד הנפשי של העבירה התקיים בבירור אצל המבקשת, אשר לא נקטה בכל אמצעי זהירות הנדרש בטרם העסיקה את העובדת שלא על פי היתר. ביחס למבקש נקבע כי מסר אמירות סותרות ביחס למידת מעורבותו בהעסקת העובדת.

5. לגופם של דברים טוענת המשיבה כי אין מקום לחרוג מן הכלל לפיו אין לעכב תשלום של קנס שהוטל על נאשם, שכן אין בו כדי לגרום לנאשם נזק בלתי הפיך. המשיבה מוסיפה וטוענת כי לא הוכח ואף לא בבדל של ראייה (כמו פירוט עו"ש) שעלול להיגרם למבקשים נזק בלתי הפיך כתוצאה מהתשלום המידי של הקנס אשר ממילא נפרש לתשלומים. המשיבה טוענת כי גם בבחינת סיכויי הערעור אין מקום להיעתר לבקשת המבקשים,

ומופנה לעיקרי הכרעת הדין שפורטו לעיל, מהם ניתן ללמוד כי בית הדין קבע קביעות שבעובדה ושבמהימנות, אשר התבססו על התרשמותו ממהימנות העדים, עניינים שערכאת הערעור אינו נוטה להתערב בהם. ביחס לעונש שהוטל על המבקשים טוענת המשיבה כי מדובר קנס כספי נמוך, הקרוב יותר לרף התחתון של מתחם הענישה, בסך של 12,000 ₪, אשר חולק ל- 10 תשלומים, וזאת בהתחשב בנסיבות המקלות ובכלל זה אמירותיו של המפקח, שיהיו בהגשת כתב האישום, והעדר עבירות קודמות.

6. בתשובה לתגובת המשיבה חוזרים המבקשים על האמור בבקשתם כי סיכויי הערעור להתקבל גבוהים ולכן ניתן להקל בדרישת מאזן הנוחות. לטענתם הערעור סב על שאלה משפטית ולא עובדתית, שכן לא היה מקום לקבוע כי הבטחה מנהלית מאת פקח המשיבה אינה מחייבת אותה, וכי היא יכולה לחזור בה מהבטחה שנתנה. המבקשים מוסיפים וטוענים כי אין הם עומדים על קיום דיון בבקשה, ומסתפקים במתן החלטה בכתב.

הכרעה

7. באשר לשיקולים לבחינת בקשה לעיכוב ביצוע תשלום קנס שהוטל בהליך פלילי, נקבעו על ידי בית המשפט העליון הכללים הבאים:

"הלכה היא, כי אין לעכב ביצוע עונש בשל הגשת ערעור, לא כל שכן עת מדובר בקנס אשר תשלומו אינו יוצר מצב בלתי הפיך, ושניתן להשבה ככל שצולח הערעור (ע"פ 3468/12 שורפי נ' מדינת ישראל, 12.7.2012, והאסמכתאות שם; להלן: עניין שורפי). מצב הדברים שבגדרו ישקול בית המשפט בחיוב לעכב תשלום קנס מתקיים כאשר בית המשפט שוכנע שאין בידיו של המבקש לשלם את הקנס שהושת עליו, ושאי התשלום יוביל בהכרח להשתת מאסר חלף הקנס (ע"פ 9147/01 בשן נ' מדינת ישראל, 27.12.2001). במסגרת זו יילקחו בחשבון מצבו הכלכלי של המבקש, גובה הקנס ויכולתו של המבקש לשלם את הקנס עוד בטרם יישמע הערעור (עניין שורפי פסקה 7). במקרים כאמור לעיל, משתנה נקודת האיזון ובמצב דברים שכזה, בייחוד עת מדובר בתקופת מאסר קצרה, כבמקרה דנא, ייטה בית המשפט לעכב את תשלום הקנס, כדי להבטיח שלערעור, ככל שיתקבל - תהיה נפקות (עניין שורפי, בפסקה 5, והאסמכתאות שם). כל זאת בכפוף לבחינת סיכויי הערעור"^[1]

8. לאחר שעיינתי בטענות המבקשים ובכלל החומר המצוי לפניי, לא מצאתי טעם המצדיק את עיכוב תשלום הקנס שהושת עליהם ונחה דעתי כי דין הבקשה להידחות.

כאמור לעיל, נפסק שהכלל הינו כי אין מקום לעכב תשלומו של קנס שנגזר על נאשם, שכן **"בניגוד לעונש מאסר, שריצויו אינו הפיך, קנס ששולם ניתן להשיב, אם יוחלט על ביטולו המלא או החלקי"**^[2]. במקרה שלפני, המבקשים הורשעו בעבירה של העסקת עובדת זרה במשך כשבועיים, במשותף ובצוותא חדא, בביתם, אשר עבדה בעבודות משק בית ללא היתר, למרות שנכנסה לישראל באשרת עבודה בענף הסיעוד, ומבלי שהוסדר עבורה ביטוח רפואי כדיון.

הקנס שהושת על המבקשים נפרש על פני תקופה ממושכת (10 תשלומים), ובסך הכולל 2,400 ₪ לחודש. בית הדין האזורי נתן דעתו לכלל נסיבות המקרה המיוחדות, לכך שמדובר ב"יחידה כלכלית אחת", לכך שבניגוד

לאמירותיו של המפקח הוגש כתב אישום יזום, ולא ניתנה למבקשים האפשרות לשלם קנס מנהלי, וכן עובדת העדר עבר פלילי למבקשים.

טענת המבקשים כי דחיית הבקשה עלולה למוטט את המערכת הכלכלית המחזיקה את משק הבית שלהם ושל ילדיהם, נטענה בעלמא, בלא כל פירוט או ראשית ראיה לדבר. הואיל ומדובר בקנס המשולם לקופת המדינה, וככל שהמדינה תחוייב בהשבת הקנס, כולו או חלקו, לא יהא כל קושי להיפרע ממנה. בנסיבות אלה, לא מצאתי מקום לעכב את ביצוע גזר הדין.

9. **סוף דבר** - הבקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין נדחת.

ניתנה היום, כ"ד טבת תשע"ז (22 ינואר 2017) בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.

[1] ע"פ 29/13 בירנבוים נ' מדינת ישראל, 13.1.13(); כן ראו: ע"פ 9043/12 דהן נ' מדינת ישראל, 23.4.13(); ע"פ (ארצי) 29785-07-13 א. דינמיקה שירותים 1990 בע"מ נ' מדינת ישראל, (5.8.13).

[2] רע"פ 2802/03 סדון נ' מדינת ישראל, 23.6.03(); ע"פ 10209/03 שפיר נ' מדינת ישראל, (26.11.03).