

ע"פ 54363/01/19 - מדינת ישראל נגד פטלינה בע"מ

בית הדין הארצי לעבודה

ע"פ 54363-01-19

10 דצמבר 2019

המערערת

מדינת ישראל

המשיבות

1. פטלינה בע"מ
2. לימור ארדיטי

לפני: השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, השופט אילן סופר, השופט מיכאל שפיצר

ב"כ המערערת - עו"ד עדי צימרמן

ב"כ המשיבות - עו"ד שלמה בכור

פסק דין

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית הדין האזורי תל אביב (השופט הבכיר יצחק לובוצקי; הע"ז 7306-08-17), במסגרתו הוטל על המשיבות "ביחד ולחוד" קנס כולל של 40,000 ₪ בגין שתי עבירות של העסקת עובד זר שלא כדין בניגוד לסעיפים 2(א)-(1)-(2) לחוק עובדים זרים, התשנ"א - 1991 (להלן: **חוק עובדים זרים**), וכן עבירות של העסקת עובדים אלה ללא ביטוח רפואי בניגוד לסעיף 2(ב)(3) לחוק זה. המשיבה 2 הורשעה לפי סעיף 5 לחוק עובדים זרים, העוסק באחריות נושאי משרה, וחויבה בנוסף לחתום על התחייבות להימנע מביצוע עבירה דומה למשך שנתיים.
2. במסגרת הדיון בערעור הסכימו הצדדים כי בפסק הדין נפלה טעות בפסיקת העונש יחד ולחוד. ואכן, כבר נקבע כי "**הדין הפלילי, בשונה מהדין האזרחי, אינו מאפשר את קיומם של "חייבים במשותף" ועונשו של כל נאשם צריך להיגזר בנפרד**" (ע"פ (ארצי) 61082-01-15 מדינת ישראל - הוד תדלוק ומסחר בע"מ (10.3.16)). לפיכך ובהתאם להסכמת הצדדים דין הערעור ביחס לפסיקת העונש יחד ולחוד להתקבל, ויש לגזור את עונשה של כל משיבה בנפרד. הצדדים לא הגיעו להסכמה לגבי גובה הקנס שיש להטיל על כל אחת מהמשיבות, אך לא התנגדו לכך שהטלת העונש תבוצע בבית דין זה.
3. ראשית נציין כי מדובר לטעמנו ב"אירוע" אחד בהתאם למבחנים שנקבעו לעניין זה בפסיקה (ע"פ (ארצי) 57160-01-14 מדינת ישראל - חדוות הורים בע"מ (8.11.14)), ובהתאם יש לקבוע מתחם ענישה הולם לאירוע בכללותו, ובהמשך לכך עונש כולל לכל העבירות שנעברו במסגרת אותו אירוע (סעיף 40"ג(א) לחוק

העונשין, התשל"ז - 1977).

4. אשר למתחם הענישה הראוי - בהתחשב בנסיבות ביצוע העבירה כפי שפורטו על ידי בית הדין האזורי בגזר דינו ולא נסתרו על ידי המדינה, היינו כשל נקודתי באי בדיקתן של אשרות שהייה של מבקשי מקלט מאריתריאה "באופן רצוף" הגם שלטענת המשיבות הוצגו להן אשרות; על ידי "עסק משפחתי קטן שפועל שנים ארוכות ללא רבב"; וכאשר "גם בהתייחס לאותם עובדים שהועסקו שלא כדין, לכאורה הוקפד על הוצאת תלושי שכר ומתן זכויות סוציאליות" כך שאין מדובר בהעסקה שנועדה לחסוך בעלויות העסקה (ע"פ (ארצי) 61440-02-19 **דגימים בע"מ - מדינת ישראל** (11.10.19)) - שוכנענו כי יש להעמיד את מתחם הענישה בהתייחס למשיבה 1 בגין האירוע בכללותו על סך של 40,000 ₪ (כשיעור כפל הקנס המנהלי בגין העסקה שלא כדין בהתייחס לשני עובדים זרים המוגדרים כ"מסתנים") ועד 25% מהקנס המירבי.

בקביעת המתחם לקחנו בחשבון גם את הנסיבות לחומרה, וביניהן משך תקופת ההעסקה והעובדה כי מדובר בהעסקה במסגרת משלח ידן של המשיבות. עם זאת, בהתחשב בנסיבות המיוחדות סברנו שאין לקבוע את הרף התחתון של מתחם הענישה על פי כפל הקנס המנהלי בגין העסקה שלא כדין בצירוף הקנס המנהלי בגין העבירה הנוספת של אי עריכת ביטוח רפואי, וכל זאת בהכפלה לשני עובדים; לצורך קביעה זו לקחנו בחשבון גם את הוראת השעה הקובעת כי הקנס המנהלי בגין העסקה שלא כדין של עובד זר המוגדר כ"מסתנן" הוא ממילא כפול מהקנס המנהלי בגין העסקה שלא כדין של עובד זר אחר. כתוצאה מכך, הכפלה אריתמטית חוזרת ונשנית של הקנס המנהלי (בגין העסקת "מסתנן"; בגין עצם הגשת כתב אישום לאור סעיף 2(א1) לחוק עובדים זרים; בגין כך שמדובר בשני עובדים; ובגין כך שמדובר בשתי עבירות שונות ביחס לכל עובד) אינה מידתית לטעמנו בהתחשב בכך שמדובר כאמור ב"אירוע" אחד, ומוצדק להסתפק ברף תחתון של 40,000 ₪ שלוקח בחשבון באופן מלא את רצון המחוקק להחמיר בענישה כאשר מדובר בהעסקת עובד זר המוגדר כ"מסתנן".

5. אשר לקביעת העונש בתוך המתחם - בהתחשב במכלול הנסיבות לרבות נטילת האחריות, העדר עבירות קודמות וההודאה בעבירות תוך חיסכון בזמן שיפוטי - שוכנענו כי ראוי להעמיד את הקנס שהוטל על המשיבה 1 על הרף התחתון של המתחם היינו על סך של 40,000 ₪, וזאת גם תוך התחשבות בקנס הכולל שהוטל על ידי בית הדין האזורי ומתוך המגמה הפסיקית שלא למצות את הדין בערכאת הערעור (ע"פ (ארצי) 12113-04-14 **אחים ראני בע"מ - מדינת ישראל** (12.3.19)). להסרת ספק נבחר כי קנס זה אינו נמוך מכפל הקנס המנהלי הקבוע להעסקת עובד זר "מסתנן" שלא כדין (בהתאם להוראת סעיף 2(א1) לחוק עובדים זרים המחייב "טעמים מיוחדים שיירשמו" לצורך הפחתה מהכפל האמור).

6. אשר למשיבה 2 - שוכנענו כי יש להעמיד את מתחם הענישה לגביה בגין האירוע בכללותו על 10,000 ₪ ועד 45,000 ₪ (כ- 20% מהקנס המירבי לארבע עבירות). בהתחשב במכלול הנסיבות לרבות משמעות ההרשעה כשלעצמה לאדם נורמטיבי; העובדה כי מוטל קנס במקביל על החברה שבעלותה; והעיקרון של אי מיצוי הדין בערכאת הערעור כמפורט לעיל - אנו מעמידים גם את הקנס לגביה על הרף התחתון היינו על סך של 10,000 ₪. בנוסף תיוותר על כנה ההתחייבות, כפי שהוטלה עליה על ידי בית הדין האזורי.

7. **סוף דבר** - הערעור מתקבל באופן חלקי כמפורט לעיל. המשיבות תשלמנה את הפרשי הקנסות ב - 10 תשלומים חודשיים שווים ורצופים החל מיום 5.1.20 ואילך. על מנת לאפשר למזכירות את הוצאת השוברים לתשלום הקנס, יודיעו המשיבות תוך 7 ימים כיצד חולק ביניהן תשלום הקנס המקורי שנפסק על ידי בית הדין האזורי.

בהתאם להסכמת הצדדים, פסק הדין יישלח לצדדים בדואר.

על פסק הדין ניתן לערער לבית המשפט העליון לאחר קבלת רשותו לכך. בקשת רשות ערעור יש להגיש לבית המשפט העליון תוך 45 ימים ממועד קבלת פסק הדין.

ניתן היום, י"ב כסלו תש"פ
(10 דצמבר 2019),
בהעדר הצדדים וישלח
אליהם.
סיגל דוידוב-מוטולה,
שופטת, אב"ד

מיכאל שפיצר,
שופט

אילן סופר,
שופט