



ת"פ 42778/01/21 - מדינת ישראל נגד שריווד בע"מ, רחל ניר, ערן שם טוב

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

ת"פ 42778-01-21

02 אוקטובר 2023

לפני: כב' השופט אלעד שביון

המאשימה: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד שני דבש

הנאשמים: 1. שריווד בע"מ
2. רחל ניר
3. ערן שם טוב
ע"י ב"כ עו"ד מוטי פיליפ

החלטה

בפני בקשת הנאשם 3 לביטול הרשעה.

רקע כללי ועיקר טענות הצדדים:

1. בתאריך 21.1.21 הגישה המאשימה כתב אישום כנגד הנאשמים בגין עבירות על חוק עובדים זרים, התשנ"א-1991 (להלן - **החוק**).

2. בתאריך 7.7.22 התקיים דיון במסגרתו חזרו הנאשמים מכפירתם וניתנה הכרעת דין לפיה הנאשמת 1 הורשעה בעבירות של העסקה שלא כדין וללא היתר כאמור בחוק והנאשמים 2-3 הורשעו בעבירות של אחריות נושאי משרה.

3. הנאשם 3 (להלן - **הנאשם**) הגיש בקשה לביטול הרשעה. במסגרת הבקשה טען הנאשם, בין היתר, כי הינו נשוי ואב ל-5 ילדים; אחותו נפטרה לפני כ-4.5 שנים ועקב פטירתה והאובדן הקשה מנשוא הוא מצוי במצב נפשי קשה ומתקשה לנהל שגרת חיים; הנאשם סיים את תפקידו כמנהל רשת של הנאשמת ביום 1.11.22, בין עמוד 1

היתר, בעקבות הסתבכותו המיותרת בתיק דן על לא עוול בכפו וממועד זה לא תהיה לו כל סמכות או אחריות להעסקת עובדים זרים; הוא השתכר בכל תקופת העסקתו שכר ממוצע; מטעמי חיסכון בזמן שיפוטי יקר הנאשם הודה בעובדות כתב האישום ולקח אחריות מלאה על מעשיו; הרשעתו תחולל לו נזק שאינו פרופורציונלי ואינו מידתי; הוא לא ישוב על ביצוע העבירה ויסייע למנוע עבירות דומות בעתיד במידה וייתקל בהן; ככל שההרשעה לא תבוטל הנאשם יספוג נזקים כבדים ביותר שעלולים למוטט את פרנסת ביתו ולהשפיע על מצבו המנטלי. הנאשם מתכוון להתקבל לעבודה בתעשייה האווירית ורישומו הפלילי ייבדק לשם כך; מדובר בעבירה ראשונה של הנאשם שהינו נורמטיבי ומדובר בעבירה בעלת אופי "טכני".

4. המאשימה התנגדה לביטול ההרשעה. המאשימה ציינה, כי היא מתנגדת לכל טענה עובדתית שהעלה הנאשם הנוגעת ליסוד העובדתי ו/או הנפשי של העבירה שלא הוכחה בהליך הפלילי, לא נשמעו לגביה עדויות ולא התקבלו לגביה ראיות; בהתאם למתואר בכתב האישום הנאשם ניהל עבור הנאשמת 1 רשת מסעדות בבעלותה והיה אחראי, בין היתר, על גיוס כוח אדם זר; כלל יסוד בהליך הפלילי הוא כי משנמצא אדם אשם במיוחס לו הוא יורשע וייגזר עליו עונש; הימנעות מהרשעה על יסוד צפי לפגיעה בלתי פרופורציונלית בנאשם יש להוכיח באותות ובמופתים כפגיעה ודאית ולא להסתפק באמירה כללית כי לנאשם צפויה פגיעה; העבירות בהן הורשע הנאשם הינן עבירות בהן הקורבן הינו הציבור ולא הפרט (בין היתר הואיל והעסקת עובד זר ללא היתר פוגעת לא רק בעובד הזר אלא גם ובעיקר בשוק העבודה המקומי ובעובדים ישראלים). שיקולים אלה הינם שיקולים לחומרה אשר יכול ויהיה בהם כדי להביא להרשעתו של הנאשם גם במחיר של פגיעה בשיקומו; עצם קיומו של נזק אינו יוצר בהכרח 'נזק לא פרופורציונלי' לנאשם. בכדי להוכיח קיומו של נזק החורג מן הנזק שייגרם לכל מורשע על המבקש להראות איך ייפגע מכלול חייו כתוצאה מן ההרשעה; הנאשם לא הוכיח נזק מוחשי וקונקרטי היה והרשעתו תישאר בעינה. כוונתו להתקבל לעבודה בתעשייה האווירית הינה בגדר כוונה בלבד וכלל לא ברור אם הגיש מועמדות או החל תהליך מיון; לעניין נטילת אחריות הנאשם טען כי מדובר בהודעה 'מטעמי חסכון בזמן שיפוטי יקר' ונראה כי הנאשם לא הפנים את חומרת העבירה ומקל ראש בעבירה המיוחסת לו; הנאשם לא הצביע על כל טעם ממשי לביטול הרשעתו.

המסגרת הנורמטיבית:

5. בתיק ע"פ (ארצי) 33112-09-15 **מדינת ישראל נ' מרסי זלקינד** (5.7.17) (להלן - **פס"ד זלקינד**) סקר ביה"ד הארצי את הפסיקה בעניין ביטול הרשעה וקבע, בין היתר, כדלקמן:

"הכלל, כפי שעמד עליו בית המשפט העליון לא אחת הוא כי "מי שהובא לדין ונמצא אשם, יורשע בעבירות שיוחסו לו" עוד הובהר בפסיקה כי: "ההרשעה היא השתלשלות טבעית הנגזרת מהוכחת האשמה הפלילית. ההרשעה מהווה מרכיב חיוני בהליך הפלילי כנגד נאשם, משלימה את שלביו השונים ואף מגשימה את ערך השוויון בין נאשמים. ההרשעה מוסיפה לעבירה הקבועה עלי חוק את המשמעות הנורמטיבית הנדרשת כדי לקעקע מעשה מסוים כפסול ורע מוסרית בעיני החברה כולה, ומייצרת הרתעה מפני ביצוע עבירות דומות"

אלא שישנם מקרים שיצדיקו חריגה מן הכלל האמור על מצבים חריגים אלה בהם מוטלת ענישה

ללא הרשעה מצביעה הפסיקה ומלמדת כי: "... רקמת החיים האנושיים, בהשתקפותה בהליך הפלילי, מולידה מצבים קיצוניים שאינם מתאימים להחלת העיקרון העונשי הרחב המחייב הרשעה פלילית בעקבות הוכחת אשמה. במצבים חריגים ומיוחדים, כאשר עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת הפגיעה של הרשעה פלילית בנאשם האינדיבידואלי לבין התועלת שתצמח לחברה ולאינטרס הציבורי מקיומה של הרשעה, נתון בידי בית המשפט הכוח להחליט כי, חרף אשמתו של הנאשם, הוא לא יורשע בדין"

16. עם זאת, הסמכות להימנע מהרשעה או לבטלה, לפני מתן גזר הדין, "מופעלת על ידי בתי המשפט במשורה, תוך שמירת נקודת המוצא כי אדם אשר הוכחה אשמתו בהליך פלילי - יש להרשיעו בדין. ההרשעה מהווה פועל יוצא מהפרת הנורמה הפלילית ומסייעת למיצוי ההליך הפלילי ותכליותיו. ישום נקודה המוצא מאפשר הליך אכיפת חוק תקין ושוויוני. בנוסף, הקפדה על עצם ההרשעה נדרשת לצורך העברת המסר ההרתעתי הרצוי..." (ראו בפרשת חדוות הורים וההפניות שם).

בפסק הדין המנחה בפרשת כתב פרש בית המשפט העליון את השיקולים המנחים להימנעות מהרשעה, תוך שהדגיש כי: "... אכן, ענישתו של נאשם היא אינדיבידואלית, ובית-המשפט בוחן עניינו של כל נאשם ונאשם ואינו קובע את עונשו אך על-פי מהות העבירה. ואולם, מהותה של העבירה, הצורך בהרתעת הרבים, ובעבירות שקורבן אינו הפרט אלא הציבור כולו אף הוקעת מעשי העבירה - בצירוף מדיניות ענישה אחידה ככל האפשר על יסוד שיקולים אלה - כל אלה משמשים כגורמים העלולים לגבור אף על שיקומו של הנאשם. הימנעות מהרשעה אפשרית אפוא בהצטבר שני גורמים: ראשית, על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, ושנית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים המפורטים לעיל"

.....

בשים לב לכלל האמור נדרש "איזון עדין, בין האינטרסים הציבוריים הרלוונטיים וביניהם הצורך בהרתעת הרבים, הוקעה חברתית ואכיפה שוויונית, לבין הנזק הצפוי לנאשם הספציפי כתוצאה מעצם ההרשעה" (פרשת חדוות הורים, שם). נסיבות יוצאות דופן בהן יפעיל בית המשפט את סמכותו "עשויות להיות נסיבות בהן 'אין יחס סביר בין הנזק הצפוי מן ההרשעה בדין לבין חומרתה של העבירה' ... , 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" (פרשת חדוות הורים וההפניות שם לעניין קליין).

עוד נקבע כי "הנטל הוא על הנאשם המבקש להימנע מהרשעתו לשכנע כי מן הראוי לחרוג בעניינו מדרך הכלל, וכי שיקולי השיקום האינדיבידואליים גוברים במידה רבה על שיקולי האינטרס הציבורי".

6. בתיק ע"פ (ארצו) 55267-05-16 איתן אמי - עובדים זרים לבניין בע"מ נ' מדינת ישראל (1.2.18)

סקר ביה"ד הארצי את הפסיקה הרלבנטית לעניין ביטול הרשעה והתייחס להרשעה בעבירות מכוח חוק עובדים זרים:

"בעניין עדי מישאלוף [ע"פ (ארצי) 3043-09-14 מדינת ישראל - עדי מישאלוף [פורסם בנבו] (22.11.2016)] סקר בית דין זה בהרחבה את אמות המידה והשיקולים המנחים את בית הדין בקבלת בקשתו של נאשם לענישה ללא הרשעה עת מדובר בעבירה מכוח הוראות חוק עובדים זרים.

65. אשר להפעלת הסמכות לבטל הרשעה נקבע בפסיקה כי סמכות זו תופעל במשורה כאשר נקודת המוצא היא כי אדם אשר הוכחה אשמתו בהליך פלילי - יש להרשיעו בדין [ראו למשל: ע"פ 5102/03 מדינת ישראל - דני קליין [פורסם בנבו] (4.9.2007)]. בתמצית, אמות המידה שנקבעו בפסיקתו של בית המשפט העליון חלות גם במקרה בו מדובר בהרשעה בעבירות מכוח חוק עובדים זרים

66. עוד הודגש כי ככלל נזק כלכלי הצפוי לנאשם כתוצאה מהרשעה בעבירה של העסקת עובדים ללא היתר אינו בגדר נסיבה חריגה המצדיקה הימנעות מהרשעה, ואף ההיפך מכך, גם אם מדובר בהרשעה ראשונה. זאת, נוכח העובדה שהעבירה של העסקת עובדים זרים ללא היתר היא עבירה כלכלית במהותה, ולכן הימנעות מהרשעה בשל נזק כלכלי שצפוי לנאשם תחטיא את תכלית החקיקה - הרתעה מהעסקת עובדים זרים שלא כדין, באמצעות הטלת סנקציה כלכלית משמעותית על החברה המעסיקה וגם על נושאי משרה שעומדים מאחרי ביצוע העבירה [ראו בעניין זה ע"פ (ארצי) 33098-09-12 א.פ.י.שירותי כוח אדם בענף הבניין (2005) בע"מ ואורן עמר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (11.8.2014); ע"פ (ארצי) 31808-03-13 מדינת ישראל - פרץ [פורסם בנבו] (5.2.2014)].

מן הכלל אל הפרט:

7. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים ועיינתי בכלל החומר המצוי בתיק ועם כל ההבנה לטיעוניו של הנאשם בעניין האובדן האישי שלו, לנוכח הפסיקה שצוטטה לעיל מצאתי לדחות את הבקשה שכן לטעמי לא התקיימו במקרה דנן נסיבות חריגות המצדיקות הימנעות מהרשעה ואפרט.

8. הנאשם הורשע כאמור בהיותו נושא משרה בהפרת החובה לפקח ולעשות ככל שניתן על מנת למנוע את העבירות אותן ביצעה הנאשמת 1 והן העסקת עובדים זרים שלא כדין וללא היתר. כאמור בעובדות כתב האישום בהן הודו הנאשמים, במועדים הרלבנטיים לכתב האישום 'היה הנאשם 3 מנהל רשת המסעדות בבעלות הנאשמת 1 ובמסגרת תפקידו בין היתר, פיקח על גיוס כח אדם זר', קרי: הנאשם החזיק בתפקיד בכיר בנאשמת 1.

9. כאמור לעיל ובהתאם לפסיקה "אמות המידה שנקבעו בפסיקתו של בית המשפט העליון חלות גם במקרה בו מדובר בהרשעה בעבירות מכוח חוק עובדים זרים" (פס"ד איתן אמי). לנוכח האמור, הכלל כאמור בפסיקה הינו

כי מי שנמצא אשם בדין יורשע בעבירות המיוחסות לו.

10. הנאשם אמנם טען, כי ייגרם לו נזק לא מידתי שעלול למוטט את פרנסת ביתו ולהשפיע על מצבו המנטלי לרבות עקב כך שהמבקש מתכוון להתקבל לעבודה בתעשייה האווירית. דא עקא, המבקש לא הוכיח קיומה של פגיעה ודאית וחד משמעית בפרנסתו ככל שיורשע ולא הוכיח כי מכלול חייו ייפגע כתוצאה מההרשעה. לא די בטענה כללית שלא הוכחה של פגיעה לא מידתית שעלולה לפגוע בפרנסת ביתו לרבות בקבלה למקום עבודה על מנת לבטל את ההרשעה.

11. העבירות בהן הורשע הנאשם הינן עבירות כלכליות במהותן "ולכן הימנעות מהרשעה בשל נזק כלכלי שצפוי לנאשם תחטיא את תכלית החקיקה - הרתעה מהעסקת עובדים זרים שלא כדין, באמצעות הטלת סנקציה כלכלית משמעותית על החברה המעסיקה וגם על נושאי משרה שעומדים מאחרי ביצוע העבירה" (פס"ד איתן אמי). בהקשר זה יצוין, כי שיעור שכרו של הנאשם והיותו שכיר בנאשמת 1 אינם מעלים ואינם מורידים לסוגיית הרשעתו בדין.

12. הטענה כי הנאשם הינו נורמטיבי ומדובר בעבירה ראשונה שלו אין בה כדי להצדיק ביטול ההרשעה (פס"ד איתן אמי) וגם הבהרת הנאשם לפיה הוא סיים את תפקידו ברשת בחודש 11/22 אין בה כדי לסייע לו.

13. מעבר לנדרש אצוין, כי טענת הנאשם לפיה הודה בעובדות כתב האישום 'מטעמי חסכון בזמן שיפוטי יקר' (סעיף 7 לבקשה) מעוררת ספק האם הוא אכן הפנים את חומרת מעשיו ולקח עליהם אחריות.

סוף דבר:

14. בקשת הנאשם 3 לביטול ההרשעה נדחית.

15. טיעונים לעונש יישמעו בפניי ביום 16.11.23 בשעה 15:00.

16. ביה"ד מצר על העיכוב במתן ההחלטה.

ניתנה היום, י"ז תשרי תשפ"ד, (02 אוקטובר 2023), בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.

חתימה