

ת"פ 17201/09/12 - מדינת-ישראל נגד נורית מילר

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

ת"פ 17201-09-12

בפני כב' השופטת רות צדיק

המאשימה: מדינת-ישראל ע"י ב"כ עו"ד נמרוד גרינברג

הנאשמת: נורית מילר

ע"י ב"כ עו"ד עודד שטרומן

הכרעת דין

1. בתום שמיעת ראיות התביעה העלתה הנאשמת טענת " אין להשיב לאשמה " לפי סעיף 158 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב) , התשמ"ב-1982 (להלן- חוק סדר הדין הפלילי).

לאחר שקילת טיעוני הצדדים ועיון בחומר הראיות אשר הוגש לתיק, הנני קובעת כי יש לקבל את טענות הנאשמת ובהתאם לזכותה מהעבירות המיוחסות לה בכתב האישום.

להלן הטעמים להכרעתי.

טענות הצדדים-

2. **לטענת הנאשמת** הפסיקה בעניין חיפוש בלתי חוקי קבעה באופן חד משמעי כי לא ניתן להשתמש בממצאים שהושגו בעקבות חיפוש בלתי חוקי. החיפוש במקרה זה היה בלתי חוקי לאור הכניסה לחצרים ללא אישור ובהעדר צו שיפוטי, אי לבישת מדים כנדרש עפ"י חוק ונטילת מסמכים ללא מילוי דו"ח לגביהם.

3. עוד טענה הנאשמת כי כתב האישום הוגש כנגד הגב' נורית מילר , אשר שם משפחתה אינו זהה לשם המופיע בדלת הבית מכאן, ברי כי שמה נקשר לעבירה נשוא כתב האישום בשל מסמכים אשר נמצאו במסגרת החיפוש הבלתי חוקי. עדי המאשימה לא ידעו להסביר מנין הגיע מידע מודיעיני כנגד הנאשמת.

4. **לטענת המאשימה** , המפקח אביטבול העיד כי נכנס דרך שער הכניסה לחצר הבית , הגיע לדלת הבית ועובד זר פתח את הדלת. המפקח הזדהה בפני העובד והיה לבוש מדים , בהתאם לדרישת החוק .

5. עוד נטען כי דוקטרינת העץ המורעל לא נקלטה בארץ אלא דוקטרינת הפסילה הפסיקתית. כמו כן, ככל שמדובר בראיה חפצית הרף לפסילתה גבוה יותר משל ראיה אחרת כגון הודאת הנאשם, משום שכאשר אמצעי פסול הוא שהניע את הנאשם למסור הודאתו קיים חשש כי האמצעי הפסול השפיע על הראיה שהוגשה בעקבותיה. זאת בניגוד לראיה חפצית שהאמצעי הפסול לא משפיע על משקלה הסגולי הראיתי. כמו כן יש לבחון את הלך הרוח של האמונים על אכיפת החוק, האם הפעולה הפסולה נעשתה בתום לב או בזדון, מתוך כוונה לפגוע בזכויות הנאשם.

6. כן טענה המאשימה כי במקרה דנן לא היה כל מעשה פסול. המפקחים הגיעו לבית בעקבות מידע מודיעיני וביקשו את הסכמת העובד הזר להיכנס לבית הנאשמת ולמסור את פרטיו, בהתאם להוראות החוק. הוראות חוק הכניסה לישראל קובעות כי צו כניסה למקום מגורים יינתן באחת החלופות הקבועות בס' 13. החלופה בסעיף (ג) רלוונטית לענייננו וקובעת כי יש יסוד סביר להניח כי נמצא בו אדם ששהייתו בישראל מחייבת רישיון שהייה לפי חוק זה, והפקח או השוטר ביקשו רשות להיכנס למקום כדי לערוך בירור בעניין ובקשתם לא נענתה. מכאן שעל מנת לברר זהותו של אדם לפי חוק הכניסה לישראל, יש לעשות זאת בהסכמה הכוללת כניסה למקום מגורים ורק מקום בו כניסת המפקח נמנעה, יידרש צו בית משפט.

7. לא נעשה מעשה פסול לחילופין, גם אם יקבע כי עצם הכניסה לבית פסולה, אין מקום לפסול ראיות בעקבות זאת. יצוין כי בעצם הכניסה לבית לא נעשה כל חיפוש אלא רק נלקחו פרטי העובד. לא נתפס דבר ולא הוגש דבר לבית הדין שפסילתו מתבקשת.

8. לסיום טענה המאשימה כי בנסיבות אלה ההפרה או הפגיעה בנאשמת הינה שולית וזאת משניתן היה לבקש מהעובד לצאת ולצעוד מחוץ לפתח הבית ולעשות את כל מה שנעשה מחוץ לכותלי הבית. כמו כן הוגשה לבית הדין הודאת הנאשמת בחקירתה לפיה במועד הביקורת הועסק בביתה עובד זר הודאתה מהווה ראיה לכאורה.

דין והכרעה-

9. סעיף 158 לחוק סדר הדין הפלילי קובע כדלקמן:
"נסתיימה פרשת התביעה ולא הוכחה האשמה אף לכאורה, יזכה בית המשפט את הנאשם - בין על פי טענת הנאשם ובין מיוזמתו - לאחר שנתן לתובע להשמיע את דברו בעניין...".
10. בית המשפט העליון קבע לעניין טענת "אין להשיב לאשמה" בע"פ 732/76 **מדינת ישראל נ' כחלון**, פ"ד לב(1) 170 (1977) את הדברים הבאים-
"בית המשפט לא יטה אוזן קשבת לטענה שלפיה אין להשיב לאשמה אם הובאו ראיות בסיסיות, אם כי דלות, להוכחת יסודותיה של העבירה שפרטיה הובאו בכתב האישום. ראיות בסיסיות לעניין זה אין משמען כאמור ראיות שמשקלן והיקפן הרשעה על אתר, אלא כדברי בית המשפט העליון בע"פ 28/49 הנ"ל, ראיות במידה היוצרת אותה מערכת הוכחות ראשונית, המעבירה את הנטל

של הבאת ראיות (להבדיל מנטל השכנוע) מן התביעה לנאשם".

11. בהתאם להלכה הפסוקה, בבוא בית הדין לבחון אם יש לזכות את הנאשמים בטרם הציגו את ראיותיהם, נבחנת השאלה האם הציגה התביעה מערכת ראיות ראשונית, בסיסית, להוכחת אשמת הנאשם. כאשר אין בראיות התביעה כדי לבסס הרשעה, אפילו יינתן בהן מלוא האמון ויוענק להן מלוא המשקל הראייתי, אין לדרוש מהנאשם להתגונן, ויש לזכותו בשלב זה (ראו: יעקב קדמי, על סדר הדין בפלילים, תשס"ט - 2009, חלק שני, כרך א', עמ' 1446).

12. הנאשמת הואשמה בעבירה של העסקת עובד זר ללא היתר וללא ביטוח רפואי, בניגוד לחוק עובדים זרים.

העובד הזר נמצא בבית הנאשמת במהלך ביקורת המפקח מר בצלאל אביטבול אשר שימש בתקופה הרלבנטית כראש צוות ברשות האוכלוסין ההגירה ומעברי הגבול ביחידת עוז.

סמכויות האכיפה בענייננו מעוגנות בחוק הכניסה לישראל, תשי"ב - 1952

(להלן - חוק הכניסה).

13. בשנת תשס"א הוסף לחוק הכניסה סעיף 13 ד' שעניינו "מינוי פקחים" ובו נקבע כי -

"(א) שר הפנים רשאי למנות פקחים לענין חוק זה מקרב עובדי משרדו, או מקרב עובדי המדינה במשרד אחר בהסכמת השר הממונה על המשרד (בחוק זה - פקח); הודעה על מינוי פקח תפורסם ברשומות.

(ב) לא יתמנה פקח כאמור בסעיף קטן (א), אלא אם כן התקיימו שניים אלה:

(1) הוא קיבל הכשרה מתאימה, כפי שקבע שר הפנים לאחר התייעצות עם השר לביטחון הפנים;

(2) משטרת ישראל לא הודיעה בתוך חודש מפנייתו של שר הפנים כי היא מתנגדת למינויו מטעמים של ביטחון הציבור".

14. בנוסף נחקק סעיף 13 ה' אשר עניינו בסמכויות האכיפה בו נקבע כהאי לישנא -

"(א) לשם ביצוע הוראות פרק זה, רשאי פקח או שוטר -

(1) לדרוש מאדם שיש יסוד להניח כי שהייתו בישראל מחייבת רישיון ישיבה לפי חוק זה, לזהות את עצמו ולהציג לפניו את המסמכים הנוגעים לשהייתו וכן למסור לו ידיעות הנוגעות לשהייתו;

(2) להיכנס בכל עת סבירה למקום, למעט למקום מגורים, שלגביו יש חשד כי מצוי בו אדם השוהה שלא כדין בישראל כדי לערוך בדיקה בענין.

(ב) התעורר חשד לביצוע עבירה לפי חוק זה, רשאי פקח או שוטר, לפי הענין, לתפוס כל מסמך הקשור

לעבירה כאמור.

(ג) שופט של בית משפט שלום רשאי, לבקשת פקח או שוטר, ליתן צו המתיר לפקח או לשוטר להיכנס למקום המשמש למגורים כדי לערוך בדיקה לענין קיום הוראות חוק זה, כאמור בסעיף קטן (א), אם ראה כי התקיים אחד מאלה:

(1) יש יסוד סביר לחשד כי נמצא בו אדם השוהה שלא כדין בישראל;

(2) יש יסוד סביר להניח כי נמצא בו אדם ששהייתו בישראל מחייבת רישיון שהייה לפי חוק זה, והפקח או השוטר ביקשו רשות להיכנס למקום כדי לערוך בירור בענין ובקשתם לא נענתה."

15. בדברי ההסבר לסעיף זה (הצ"ח 2391, א' בחשון התשס"א 31.10.2000) נאמרו הדברים הבאים - "לסעיף 13 ה' המוצע - בסעיף זה מפורטות סמכויות השוטר והפקח לצורך ביצוע הוראות החוק. סמכות הכניסה מוגבלות למקומות עבודה ולמקומות אחרים, ולא למקומות מגורים. כניסה למקומות מגורים תיעשה רק לאחר קבלת צו מבית המשפט בתנאים הקבועים בסעיף".

הנה כי כן, בניגוד מוחלט לעמדת המדינה, הכלל הנלמד מלשון החוק ומדברי ההסבר הוא כי פקח או שוטר אינם רשאים להיכנס למקום מגורים, ללא צו בית משפט, גם מקום בו קיים חשד כי מצוי בו אדם השוהה שלא כדין.

16. חיזוק לאמור לעיל ניתן למצוא בהוראת סעיף 13 ה' (ד') לחוק אשר תוקן בשלב מאוחר יותר בו הוסף כדלקמן - "ובמקום המשמש למגורים - הציג לפניו את צו בית המשפט לפי סעיף ג' ". היום מנוסח סעיף זה באופן הבא -

"(ד) כניסה לפי סעיף זה תיעשה רק לאחר שהשוטר או הפקח, לפי הענין, זיהה את עצמו לפני מי שנחזה כמחזיק המקום והודיע לו את המטרה שלשמה מתבקשת הכניסה ובמקום המשמש למגורים - הציג לפניו את צו בית המשפט לפי סעיף קטן (ג); לא אפשר מחזיק המקום את הכניסה, רשאים הם להשתמש בכוח סביר כלפי אדם או כלפי רכוש לאחר שהזהירוהו על כך".

תוספת זו המאוחרת למועד הוספת הסעיף, מחזקת מסקנתי כי כאשר מדובר במקום אשר איננו משמש למגורים די בכך שהשוטר או הפקח זיהה עצמו בפני מי שנחזה כמחזיק המקום והודיע לו את המטרה לשמה מתבקשת הכניסה.

אולם במקום המשמש למגורים נדרש הפקח או השוטר בנוסף לתנאים הראשונים הנזכרים לעיל, להציג גם צו של בית המשפט. תוספת זו (אשר הוספה במועד מאוחר יותר) נועדה לחזק ולהשריש את הכלל לפיו כניסה למקום המשמש למגורים הינה בכל מקרה ובראש ובראשונה כפופה לצו שהתקבל מבית המשפט.

17. בנסיבות אלה ועל יסוד המובא לעיל, יש לדחות את עמדת המאשימה כנטען על ידי המפקח, אשר העיד כי - **"אני לא עומד בפתח הדלת, אלא אני מבקש רשות להיכנס אם אני יכול לעבוד בצורה נוחה אני עושה זאת בהסכמה . אם הוא לא מתיר להיכנס אני לא עושה בכח אלא מוציא צו"**... (עמ' 11 לפר' שורות 6-8). פרשנות זו אינה מתיישבת עם הוראות החוק ודברי ההסבר לחוק מהם עולה באופן ברור וחד משמעי אשר אינו משתמע למספר פרושים, כי טרם כניסה למקום המשמש למגורים יש לפנות לבית המשפט לקבלת צו. ויוסף; אמנם נוהל המשטרה לעניין פעולתה לפי סעיף 13ה(ה) לחוק הכניסה לא הוצג, אולם ככל שהיה מוצג בפני הנוהל, אין בכוחו לסתור את הוראות החוק.

18. הוראת חוק הכניסה עולה בקנה אחד עם הכלל המנחה לפיו **"...שמורה לכל אדם הזכות להתנגד לכניסה לחצרים ולעריכת חיפוש בהם שלא כחוק"** (דברי כבוד השופט י' קדמי בספרו על סדר הדין בפלילים (כרך א) [2], בעמ' 453).

יפים לעניינינו דברי כב' השופט נ. הנדל בעניין בע"פ (מח' ב"ש) 7381/99 ליברטי נ' מדינת ישראל (מיום 23.1.01) אשר קבע כדלקמן:

"כניסתו של שוטר למגורי הפרט אינה עניין של מה בכך. זוהי פגיעה בקניינו, וחשוב יותר - בפרטיותו. אלו זכויות יסוד. הן אינן זכויות מוחלטות. האינטרס הציבורי להילחם כנגד הפשע ולמונעו גובר לעתים על אינטרס היחיד לשלוט בדלת אמותיו. הדין, גם לפני חקיקת חוק-יסוד:בכבוד האדם וחירותו, היה מודע למתחים אלו. על-כן נקבע מפורשות אימתי שוטר רשאי לערוך חיפוש. כן נפסק, לפני שנות דור, כי אזרח המתנגד - כמובן באופן סביר - לכניסת שוטר לדירה שלא כדין, אינו בגדר מפריע לו" (ע"פ 89/78 אפנג'ר נ' מדינת ישראל).

19. לאור הוראות החוק הנזכרות לעיל, וככל שהיה מקום לקבל את גרסת הפקח לפיה העובד נתן הסכמתו לכניסה לבית, אין בדבר כדי להועיל למאשימה משאין חולק כי במקרה זה לא הוצא צו שיפוטי (ראו בעניין זה עדותו של המפקח **"לא. לא היה לי צו אך ברור שלא השתמשתי בכח"** (עמ' 7 לפר' שורות 21-22), המהווה תנאי מוקדם בלעדיו אין הפקח רשאי להיכנס למקום המשמש למגורים.

20. זאת ועוד. אף אם ניתן היה לגרוס כי לא דרוש צו שיפוטי להיכנס למקום מגורים, לא שוכנעתי כי במקרה הנוכחי הסכמת העובד הייתה הסכמה כנה ומרצון חופשי, ואבהיר עמדתי-

21. במסגרת פרשת התביעה הגישה המאשימה דו"ח פעולה, מתאריך 26.9.11 שעה 11:30 (מא/1) בו צוין כדלקמן: **"הקשנו בדלת הנ"ל על בסיס מידע מודיעיני של אלי מנצור גולן מחוי ודגש, פתח לנו נתין פיליפיני שהחזיק מגב ביד כשכל הרצפה רטובה ודלי מים עם סבון באמצע הסלון. שאלנו אותו אם הוא לבד בבית והוא ענה שכן. הזדהינו כמפקחי הגירה על בסיס תעודת מינוי וכובעי זיהוי ובקשנו ממנו להכנס לבית והוא הכניס אותנו לבית"**...

22. בחקירתו הנגדית נשאל מר בצלאל אביטבול (להלן- המפקח) " **תסכים שבדוח לא כתוב שאמרת לעובד שיש לו את הזכות - שלא לפתוח את הדלת?**" וכך השיב- "לא זוכר בדיוק איך ניסחתי זאת. אני יודע ששאלתי אותו אם ניתן להכנס. הוא דיבר באנגלית. ואני שאלתי אותו באנגלית אם אפשר להכנס".

23. כאשר עומת המפקח עם העובדה כי בדו"ח לא כתוב כי הסביר לעובד את זכויותיו הכוללות זכות סירוב לפתוח את הדלת השיב - "**נכון שזה לא כתוב. זה גם לא נהוג, אנו מבקשים בצורה מנומסת ולא מפחידים אותו. לאחרונה ביקשו אותנו בגלל הפסיקה, להקפיד על הדברים האלה. האירוע הזה היה בשנת 11**" (עמ' 8-9 לפרו' שורות 27 ואילך).

24. הדברים אשר נאמרו על ידי המפקח אינם משתמעים ממא/1. לאור דבריו כי אינו זוכר את האירוע הפרטי (עמ' 6 לפר' שורות 13-2; עמ' 7 לפר' שורה 11-10) בשים לב לעדותו כי אין דברים ששכח לרשום בדו"ח וככל שהיו פרטים נוספים הם היו נכתבים (עמ' 8 לפר' שורות 1-3), לא ברור כי המפקח אכן ביקש מהעובד רשות להיכנס לבית בשפה המובנת לעובד וכי הובהר לעובד כי הוא רשאי לסרב לפתוח את הדלת. אוסיף כי קיימת אפשרות על פיה העובד פתח את הדלת והכניס את המפקח לבית מבלי שהבין את המתרחש או את השפה בה נאמרו הדברים הגם שלטענת המפקח דבר עם העובד באנגלית. תוצאת הדברים היא כי לא ניתן לקבוע כי מבחינה עובדתית הוכחה הסכמת העובד לכניסת המפקחים לבית הנאשמת.

יוזכר כי הדיון בהעדר הסכמת העובד הינו מעבר לדרוש לענייננו, משאין חולק כי במקרה זה פעלה המאשימה ללא צו שיפוטי טרם כניסה למקום למגורים - התנהלות שהינה בניגוד להוראות חוק הכניסה.

25. לאור המסקנה אליה הגעתי יש לבחון האם הפגיעה בפרטיות הנאשמת ובקניינה בנסיבות מקרה זה, מצדיקה פסילת הראיות שנמצאו על ידי מפקחי המאשימה.

26. ההלכה הפסוקה קבעה כי לבית הדין שיקול דעת רחב שעה שנדרש הוא לפסילת ראייה רלבנטית שהושגה שלא כדין. במשפט הישראלי לא חלה דוקטרינת "פרי העץ המורעל", בית המשפט העליון שב וקבע זאת בעניין ע"פ 5121/98 **יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי ואח'**, סא (1) 461 (להלן- **פרשת יששכרוב**). בפרשה זו, על אף שבית המשפט העליון "ריכך" במעט את הגישה שרווחה עד אותה עת, לפיה לא ניתן היה לפסול ראייה רלוונטית גם כאשר הושגה באמצעים בלתי חוקיים (ע"פ 115/82 **מועדי נ' מד"י**, פ"ד לח (1) 197). נקבע כלל פסילה יחסי, המעניק לבית המשפט שיקול דעת לפסול ראייה רלוונטית אשר הושגה שלא כדין, עם זאת נקבע כי כל מקרה יבחן על פי נסיבותיו ו"**בזהירות הראויה בהתחשב במכלול נסיבות העניין**".

עוד יצוין כי תכלית ההלכה בפרשת יששכרוב, איננה להרתיע ולחנך את גורמי האכיפה במדינת ישראל, אלא למנוע אפשרות של פגיעה עתידית בהגינותו של ההליך הפלילי.

"בהתחשב במכלול המסקנות אליהן הגענו בדיוננו עד כה, ניתן לנסח

את דוקטרינת הפסילה הפסיקתית אותה אנו מאמצים לשיטתנו באופן

הבא:

הנחת המוצא בשאלת קבילותן של ראיות היא זו הנוהגת עימנו מאז

ומתמיד, ולפיה ראיה שהיא רלוונטית - קבילה במשפט. עם זאת,

לבית-המשפט מסור שיקול-דעת לפסול קבילותה של ראיה בפלילים,

אם הוא נוכח לדעת כי הראיה הושגה שלא כדין וכי קבלתה במשפט

תיצור פגיעה מהותית בזכותו של הנאשם להליך פלילי הוגן החורגת

מגדריה של פסקת ההגבלה.

...

תנאי ראשון לתחולתה של דוקטרינת הפסילה הפסיקתית הינו כי הראיה הושגה שלא כדין על-ידי רשויות אכיפת החוק. השאלה מהי ראיה שהושגה 'שלא כדין' אינה ניתנת לתשובה מדויקת וממצה. ככלל, ניתן לומר כי מדובר בראיה שהושגה באמצעי חקירה בלתי חוקיים, קרי - מנוגדים להוראה הקבועה בחוק, בתקנה או בנוהל מחייב; באמצעים בלתי הוגנים; או באמצעים הפוגעים שלא כדין בזכות-יסוד מוגנת. מטבע הדברים, שאלת העדר החוקיות או חוסר ההגינות של אמצעי החקירה, חייבת להיבחן בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה לגופו.

...

נוסחת האיזון העקרונית בין מכלול האינטרסים והערכים האמורים היא זו עליה עמדנו, ולפיה ראיה שהושגה שלא כדין תיפסל רק אם נוכח בית-המשפט לדעת כי קבלתה במשפט תוביל לפגיעה משמעותית, שלא לתכלית ראויה ובמידה שעולה על הנדרש בזכות להליך פלילי הוגן.

יישומה של נוסחת האיזון האמורה ייעשה על-פי שיקול-דעתו של בית-המשפט, בהתחשב בנסיבותיו הייחודיות של המקרה הבא בפניו. להלן נעמוד על אמות-המידה המנחות להפעלת שיקול-הדעת השיפוטי האמור.

...

כפי שצוין לעיל, תנאי ראשון לתחולתה של דוקטרינת הפסילה הפסיקתית הוא כי הראיה הושגה שלא כדין, קרי בדרך בלתי חוקית, בלתי הוגנת או תוך פגיעה שלא

כדין בזכות מוגנת של הנחקר. בהתאם לכך, קבוצת השיקולים הראשונה הרלוונטית להכרעה בשאלת קבילותן של ראיות שהושגו שלא כדין, מתמקדת בהתנהגותם הפסולה של רשויות החקירה.

...

יש לבחון באיזו מידה של קלות ניתן היה להשיג את הראיה באופן חוקי. ככל שהשגת הראיה בדרכים כשרות היתה אפשרית וקלה, כך ההפרה של כללי החקירה התקינה עשויה להיחשב חמורה יותר, באופן שיתמוך במסקנה כי קבלת הראיה במשפט תיצור פגיעה משמעותית ובלתי מידתית בזכותו של הנאשם להליך הוגן.

...

קבוצת השיקולים השלישית שעשויה להיות רלוונטית להכרעה בשאלת קבילותה של ראיה שהושגה שלא כדין, עניינה בהשפעה שתהא לפסילת הראיה על מלאכת עשיית הצדק במובנה הרחב. השאלה המרכזית המתעוררת בהקשר זה הינה האם המחיר החברתי הכרוך בפסילת הראיה גבוה מן התועלת האפשרית שתצמח מכך. הפרמטרים העיקריים בעניין זה הינם חשיבות הראיה להוכחת האשמה, מהות העבירה המיוחסת לנאשם ומידת חומרתה. כאשר מדובר בראיה חשובה ומכרעת לתביעה וכאשר העבירות המיוחסות לנאשם חמורות מאד, הרי פסילת הראיה עשויה לפגוע יתר על המידה באינטרסים הנוגדים שעניינם לחימה בפשע והגנה על שלום הציבור ועל נפגעי העבירה. בנסיבות אלה, פסילת הראיה תוביל לידי כך שהאשם בביצוע עבירות חמורות לא ייתן את הדין על מעשיו - תוצאה שעלולה כשלעצמה לפגום בעשיית הצדק ובאמון הציבור בנתי-המשפט. ...".

28. מהאמור לעיל עולה כי למרות שהתכלית המרכזית של ההליך הפלילי היא להגיע לחקר האמת, יש לאזן זאת אל מול שיקולים אחרים בין השאר, חובת הרשויות האמונות על אכיפת החוק לקיים את החוק ולמנוע השגת ראיות שאינן כדין.

ככל שמידת אי-החוקיות בהשגת הראיות גדולה יותר, כך יפחת משקל היסוד בדבר חומרת העבירה. גם בעבירות שאינן במדרג החמור יותר, יש מקום לבחון את השלכת דוקטרינת יששכרוב על קבילות הראיות.

29. המבחן לקבילותה של ראיה בהתאם לדוקטרינת הפסילה הפסיקתית הוא דו שלבי: תחילה תבחן חוקיות הדרך בה הושגה הראיה ובשלב שני יכריע בית המשפט אם לקבל או לפסול את הראיה, לאחר שקלול הזכויות והאינטרסים בנסיבות המקרה. כמו כן יש לבחון האם השגת הראיה הייתה כרוכה בעבירה על הוראה מהוראות החוק. דוקטרינת הפסילה הפסיקתית מאפשרת לבית הדין שיקול דעת רחב, על כך עמדה כב' השופטת ד. ביניש -

"השאלה מהי ראיה שהושגה "שלא כדין" אינה ניתנת לתשובה מדויקת ממצה. ככלל, ניתן לומר כי מדובר בראיה שהושגה באמצעי חקירה בלתי חוקיים, קרי- מנוגדים להוראה הקבועה בחוק, בתקנה או בנוהל מחייב; באמצעים בלתי הוגנים; או באמצעים הפוגעים שלא כדין בזכות יסוד מוגנת. מטבע הדברים שאלת העדר החוקיות או חוסר ההגינות של אמצעי החקירה, חייבת להיבחן בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה לגופו (יששכרוב, פסקה 64)".

30. סבורני כי במקרה זה הפגיעה בזכות לפרטיות הינה פגיעה מהותית אשר מובילה לבחינת קבילות הראיות. אי החוקיות הכרוכה בהשגת הראיה במקרה זה נוגדת הוראת חוק מפורשת וזכות יסוד מוגנת. אי החוקיות בהליך זה משמעותית ביותר ויש יסוד להניח כי אילולא אי החוקיות המאשימה לא הייתה נחשפת לפרטי הנאשמת אשר כאמור נאספו מפח האשפה בביתה לאחר כניסת המפקח לבית ללא צו חיפוש.

31. הנה כי כן, זיקה ברורה קיימת בין ההתנהלות הפסולה לבין השגת הראיה אשר שמשה בסיס להגשת כתב אישום. תוכן הקבלה מלמד על נתוני הנאשמת שכן כדברי הפקח על דלת הבית צוין שם אחר משם הנאשמת. במצב דברים זה קבלת הראיה מעוררת קושי ממשי בניהול הליך משפט הוגן.

לפיכך, המסקנה המתבקשת מיישום מכלול השיקולים הרלבנטיים לעניינינו היא כי קבלת הראיה, תוביל לפגיעה מהותית בזכות לניהול הליך הוגן על כן דינה להיפסל.

32. לא נעלמה מעיניי חשיבות אכיפת העבירה בעניין העסקת עובדים זרים ללא היתר עבודה, עבירה אשר הוגדרה כעבירה חמורה בעלת השלכות חברתיות ומוסריות (ראו: ע"פ 1001/01 **מדינת ישראל - ניסים** (פורסם במאגרים המקוונים)). עם זאת הדרך למגר את התופעה אסור כי תכלול שימוש בדרכים שאינן חוקיות ואין לתן לאמצעי לקדש את המטרה. אין חולק כי לאכיפת החוק חשיבות ממדרגה ראשונה עם זאת, מטרת האכיפה אין בה כדי להכשיר אמצעים להשגת ראיות מפלילות בדרך לא דרך.

ביקור מפקחים בביתו של הפרט, אין בו כדי להקנות למפקחים סמכות לעשות במקום כבשלהם ובהתאם נדרשים אוכפי החוק לרסן פעילותיהם מכוח חירויות הפרט וזכויותיו ונוכח חובתם כנאמני ציבור.

33. מכלול הדברים מוביל למסקנה לפיה יישום ההלכה שהותוותה בפרשת יששכרוב על עניינינו, מצדיק פסילת ראיות אשר הושגו בעקבות כניסת המפקחים אל בית הנאשמת ללא צו שיפוטי קרי, פרטי הנאשמת אשר נמצאו בפח האשפה בביתה (כעולה ממסמך מא/2 אשר נערך על ידי המפקח מר יהודה עמיאל) וכן פרטי העובד שנמסרו למפקח בעקבות הכניסה לבית ללא צו חיפוש.

34. בהערת אגב אציין כי לטענת המאשימה לא הייתה מניעה לקבל את פרטי העובד מחוץ לחצרי הנאשמת. מטעמים השמורים עימם בחרו המפקחים שלא לפעול בדרך זו ונכנסו לבית הנאשמת בניגוד לדין ומבלי שהיה צורך בדבר משניתן היה להגיע לאותה תוצאה ללא הפרת הוראות החוק ופגיעה בזכות הפרט. על כן, אני קובעת כי אין תשתית ראייתית להרשעת הנאשמת ויש לזכותה כבר בשלב הזה.

35. לאור התוצאה אליה הגעתי, מתייתר הדיון בטענות השונות אשר העלתה הנאשמת ועניין בזהות העובד הזר, נטילת מסמכים ללא עריכת דו"ח ואכיפה בררנית. עם זאת וטרם נעילה מצאתי להוסיף כי ככל שהייתה נדחית טענת "אין להשיב לאשמה" אשר העלתה הנאשמת, ספק אם עדות המפקחים בלבד מבלי שנגבתה עדות העובד הזר על ידי מפקחי המאשימה או באמצעות עדות מוקדמת ממנה ניתן היה

לדלות פרטים בדבר הקשר בין הנאשמת לעובד הזר, יש בה כדי להרשיע את הנאשמת בעבירות המיוחסות לה.

36. משקבעתי כי הראיות נגד הנאשמת הושגו בניגוד להוראות חוק הכניסה לישראל, ושעה שמפקחי המאשימה עשו דין לעצמם ונכנסו לחצרי הנאשמת ללא צו שיפוטי, יש לפסול את ראיות המאשימה ולזכות את הנאשמת מהעבירות המיוחסות לה בכתב האישום.

לפיכך, הנני מזכה את הנאשמת מהעבירות אשר יוחסו לה בכתב האישום.

ניתנה היום, י"ב תמוז תשע"ד, 10 יולי 2014, בהעדר הצדדים.