



ע"פ 11221/06/14 - סעדיה יוסף נגד מדינת ישראל - משרד התעשייה המסחר והתעסוקה

בית הדין הארצי לעבודה

ע"פ 11221-06-14

ניתן ביום 29 מרץ 2017

המערער

סעדיה יוסף

המשיבה

מדינת ישראל - משרד התעשייה המסחר והתעסוקה

לפני: השופטת רונת רוזנפלד, השופטת לאה גליקסמן, השופט אילן איטח

בשם המערער - עו"ד אלעד שרון
בשם המשיב - עו"ד עדי צימרמן ועו"ד ענבר סהראי

פסק דין

השופטת רונת רוזנפלד

פתח דבר

1. בית הדין האזורי בתל אביב הרשיע את המערער בעבירה לפי סעיף 2(ב)(4) לחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991, שעניינה אי העמדת מגורים הולמים לעשרה עובדים זרים שהועסקו על ידו, וגזר עליו קנס בסך 20,000 ש"ח בגין כל עבירה, ובסך הכל 200,000 ש"ח. נוסף על כך הורה בית הדין האזורי כי המערער יחתום על התחייבות להימנע מעבירות בהן הורשע בשלוש שנים ממועד מתן גזר הדין (השופטת דגית ויסמן; הע"ז 1918-07-12). בערעור שלפנינו טוען המערער נגד הרשעתו בדין, כמו גם נגד שיעור הקנס שהשית עליו בית הדין האזורי.

נקדים ונאמר כי הגענו לכלל מסקנה בדבר דחיית הערעור על הרשעת המערער, ובדבר קבלת הערעור על גזר הדין, באופן שהקנס שהושת על המערער יופחת. לבקשת הצדדים פסק דין זה ישלח אליהם בדואר.

התשתית העובדתית הרלוונטית וכתב האישום

2. בית הדין האזורי פירט בפסק דינו את העובדות הרלוונטיות שאינן שנויות במחלוקת, כדלקמן:
- א. הנאשם הוא חקלאי העוסק בגידול עגבניות שרי ותותים במושב גאולים.
- ב. בשעות הבוקר של יום 21.7.10 התקיימה ביקורת מטעם פקחי משרד הפנים, מר שי טולדנו (להלן - טולדנו) ומר שמואל תורג'מן (להלן - תורג'מן) במשקו של הנאשם במושב (להלן - המשק או האתר).
- ג. במקום נצפו עשרה עובדים זרים, בעלי אזרחות תאילנדית, שהועסקו על ידי הנאשם על פי היתר כדין. נוסף להם, היו במקום שני עובדים תושבי הרשות הפלסטינית.
3. על פי המתואר בכתב האישום, ביקורת של מפקחי המאשימה במגורי העובדים העלתה כי הם אינם מתאימים



למגורי אדם. מיטות העובדים נמצאו במבנה לול ישן; לא היו ארונות אישיים לכל העובדים; לא היו חלונות בלול, אלא רק מאווררים; שטח המטבח לא היה מוגדר ונמצא על עפר; לא היה כיור בנוי, אלא כיור מאולתר וברז תלוי עם מים קרים בלבד; לא היו משטח עבודה, חיפוי קירות חרסינה או קרמיקה מעל הכיור; מיכל האשפה נמצא רק מחוץ למגורים; הייתה אסלה אחת ומקלחת אחת לכל העובדים; לא הייתה מערכת ניקוז ביוב, והמים זרמו על הרצפה, וכן לא היו הוראות שימוש והדרכה בשפת העובדים.

4. בתגובה לאישום טען המערער כי המקום בו סירתו המפקחים היה מקום מנוחה שהועמד לרשות העובדים במהלך יום העבודה, ולא מקום המגורים שלהם.

5. במסגרת ההליך העידו בבית הדין האזורי מטעם המאשימה, המפקחים שי טולדנו ושמואל תורג'מן. במהלך עדותם הוגשו לתיק תיאור מקרה שנרשם על ידי המפקח טולדנו; דו"ח חקירת המערער שנערך על ידי המפקח תורג'מן; חקירת המערער וצילומים המתעדים את מקום המגורים כנטען על ידי המאשימה. מטעם ההגנה העיד המערער וכן העובד מר Thepharat Thaworn (עובד מס' 10 ברשימת העובדים שבכתב האישום, להלן גם: **העובד**). במסגרת הסיכומים טען המערער, בין השאר, כי העובדים לא נכחו בעת הביקורת ולא נתנו הסכמתם לעריכתה, כנדרש בסעיף 6 לחוק עובדים זרים. בקשר לצילומים שהוגשו טען המערער כי הם צולמו תוך פגיעה בפרטיות עובדיו ועל כן אינם קבילים. עוד טען המערער כנגד המאשימה שלא הזמינה את העובדים למתן עדות ולא חקרה אותם, ובכך לטענתו יש מחדל חקירה הפוגע בטענותיה.

פסק הדין של בית הדין האזורי - הכרעת הדין

6. בית הדין האזורי דחה את טענת המערער לפיה דו"ח הביקורת לא התייחס למגורי העובדים. בית הדין ציין כי לראשונה העלה המערער טענה זו במהלך דיון ההוכחות, כך שיש לראותה כעדות כבושה, שאף לא התיישה עם דברים שמסר בחקירתו במועד הביקורת. בית הדין הדגיש את עדות המפקחים לפניו, לפיה בזמן אמת, כשביקשו מן המערער להציג לפניו את מקום מגורי העובדים, **"כך עשה ובזמן אמת לא טען בפניהם כי מדובר באזור מנוחה או שעובדיו מתגוררים במתחם אחר במשק"**. מדו"ח חקירת המערער שערך המפקח תורג'מן עולה כי המערער השיב לשאלותיו באופן מפורט, ומתשובותיו עולה כי הוא אישר למעשה את הממצאים שפורטו על ידי המפקחים. טענת המערער הייתה כי העובדים שוכנו באותו מקום מחמת חסרון כיס, ונוכח העלויות הגבוהות הכרוכות בארגון מגורי עובדים. בית הדין דחה את גרסת המערער כאילו כלל לא נחקר, וכי אך הוחתם על מסמך החקירה. בית הדין קבע כי גרסה זו אינה סבירה ואינה מתיישבת עם דברים שמסר בזמן אמת. בית הדין ציין כי **"נוכח תוכנה של החקירה ברי כי הפרטים שנמסרו במסגרתה, דוגמת הטענה בדבר קיומו של בור ספיגה, נמסרו על ידי הנאשם"**.

בית הדין הוסיף כי טענת המערער כי מקום עריכת הביקורת שימש למנוחה בלבד אינו מתיישב עם הממצאים שנצפו במקום, שאינם נדרשים לצורך מנוחה במהלך יום עבודה, כגון: כיור, מטבח וארונות, שמפו לשיער ובגדים רבים. בהתייחסו לכך שבתיאור המקרה נרשם כי **"חלק מהעובדים מתגוררים במבנה לול ישן"** ציין בית הדין אין לראות במילה **"חלק"** כתומכת בגרסת המערער. זאת בשים לב לדבריו של המערער כפי שנמסרו בחקירתו במועד הביקורת כי **"ובמשך כל השנים העו"ז לנים באותם המגורים כפי שראינו עכשיו"** מבלי שסייג דברים אלה. זאת מה עוד שהיו למערער גם עובדים פלסטינים וניתן לפרש את הכתוב כאילו העובדים פלסטינים הם הלנים במקום אחר. בהתייחסו לטענת המערער כי אין לקבל כראיה צילומים שצילמו המפקחים (ת/1-10) משצולמו ללא קבלת היתר מן העובדים הזרים, משמע תוך פגיעה בפרטיותם, ציין בית הדין כי גם ללא הצילומים, מן הראיות עולה תמונה קשה של מקום המגורים. כמו כן, אף העד מטעם המערער הגיש צילומים אלה כנספחים לתצהירו ללא הסתייגות. בכך למעשה הכשיר המערער את הגשת הצילומים כראיה בהליך. כמו כן העובדים נכחו בעת עריכת הביקורת **"ולא קבלו על כך שהמפקחים נכנסו למקום המגורים ותיעדו את המגורים במצלמה יתירה מכך, על פי הראיות, הנאשם"**



הוא שהוביל את המפקחים אל המגורים שצולמו, ובכך נתן את הסכמתו, כבעל הנכס, לצילום המגורים". על כך בית הדין עוד הוסיף כי "על פי ההלכה הפסוקה, אף אם ראייה הושגה תוך פגיעה בפרטיות ובחוסר חוקיות, אין בכך כדי לשלול באופן גורף את קבילותה (ע"פ 5121/98 יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי, פ"ד סא (1) 461 (2006) סעיפים 68-73 לפסק הדין)".

בית הדין הוסיף כי בטענת המערער לפיה היה על המאשימה לחקור את העובדים אין כדי להעלות או להוריד, וזאת "משהמפקחים הגיעו למגורי העובדים, ערכו דו"ח מפורט ותיעדו את המראות במקום", ומשהמערער נחקר ואישר את רוב ההערות מפי המפקחים.

7. בית הדין עמד בפסק הדין בהרחבה על הליקויים שנמצאו במקום המגורים של העובדים, בהתייחס לסטנדרט המגורים הראוי שנקבע בתקנות עובדים זרים (איסור העסקה שלא כדין והבטחת תנאים הוגנים) (מגורים הולמים), תש"ס-2000 (להלן: **התקנות**). בית הדין ציין כי בניגוד להוראת התקנות, לא התקיימה הפרדה בין סביבת העבודה למקום המגורים של העובדים (תקנה 3(ב) לתקנות); המבנה בו שוכנו העובדים היה "סככה גדולה ותו לא"; מן התמונות עלה כי נעשתה התאמה מינימלית של הסככה ששימשה לול תרנגולות, למגורי אדם (תקנה 1 לתקנות); רק חלק מן העובדים קיבלו ארונות (תקנה 4(ג)); המגורים לא היו מאווררים (תקנה 4(ד)); המטבח היה "בשטח לא מוגדר על עפר" (תקנה 5(א)); במקום נמצא כיור מאולתר אחד לעשרה עובדים, תלוי באוויר, ובברז רק מים קרים, ללא משטח עבודה או ארונות אחסון וללא כל חיפוי (תקנה 5(ב)); אסלה אחת כיור אחד ומקלחת אחת לעשרה עובדים, כאשר התקנות מחייבות מספר שלא יפחת מכלי סניטרי אחד לשמונה עובדים (תקנה 7(ב)); באתר לא הייתה מערכת ביוב תקנית (תקנה 11); המערער לא העמיד הוראות שימוש והדרכה בשפת העובדים.

8. נוכח כל האמור קבע בית הדין, כי המערער לא העמיד לרשות עובדיו מגורים הולמים כמפורט בהוראות התקנות, והרשיע אותו בעבירה על פי הוראת סעיף 2(ב)(4) לחוק עובדים זרים.

הערעור על הכרעת הדין

עיקר טענות המערער

9. המערער טוען כי המגורים מושא כתב האישום לא היו מגורי העובדים, וטעה בית הדין כשדחה לעניין זה את גרסתו ואת גרסת העובד, שהעיד עדות מוקדמת מטעמו בבית הדין. לטענתו, עדות העובד כמו גם תיאור המקרה של המפקחים ממנו עולה מפורשות כי אכן היו מגורים נוספים, מטילים ספק גדול, ודי בספק זה כדי להביא לזיכוי המערער. לא היה מקום לדחות את גרסת המערער בהיותה עדות כבושה, משום שגרסה זו עלתה מתיאור המקרה של המפקחים כמו גם מעדותו של העובד. בהחלט סביר כי מקום המנוחה יכיל ארונות, מטבח ואף שמפו.

המערער מציין כי על פי סעיף 6(א)(2) לחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991, נדרשת הסכמה פוזיטיבית של העובדים לכניסת המפקחים למגוריהם. משלא התקבלה הסכמת העובדים לכניסה למגוריהם, מדובר בחקירה בלתי חוקית שבוצעה בחוסר תום לב. המשיבה לא הציגה כל ראייה אודות הסכמת העובדים. משכך, יש לפסול את דו"ח הביקורת ואת הצילומים. הראיות פסולות גם לאור סעיף 32 לחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981, בהיותן ראיות שהושגו תוך פגיעה בפרטיות. משכך, יש להורות על פסילת הראיות וזיכוי של המערער.

עוד טוען המערער כי הימנעות המשיבה מחקירת העובדים פגעה אנושות בהגנתו. כמו כן, לא הוצגה כל ראייה כי המבנה המדובר אינו מבנה מגורים; לא הוכח ברמת הוודאות הנדרשת שלא היו די ארונות; לא הוכח כי לא היו אוורור, חלונות או חימום במקום.

בהתייחס לטענת המשיבה לפיה לראשונה העלה טענתו בעניין פסלות הראיות אך בשלב הסיכומים טוען המערער כי מדובר בטענה משפטית, וניתן להעלותה גם בשלב הסיכומים. היה ברור למשיבה כי בביצוע פעולת הביקורת כפי



שבוצעה, ללא קבלת הסכמת העובדים, היא פעלה בניגוד לחוק. **המערער טוען כי העובדים לא היו נוכחים בעת ביצוע הביקורת.** המשיבה לא הציגה כל הצדקה מדוע יש להורות על קבלת הראיות שהתקבלו בניגוד לדין, ועל כן דין הראיות להיפסל, ויש לזכות המערער מכל אשמה.

עיקר טענות המשיבה (המאשימה)

10. לטענת המשיבה, הכרעת הדין מבוססת על התרשמותו הבלתי אמצעית של בית הדין האזורי מעדי התביעה וההגנה. בית הדין מצא את גרסתו של המערער בלתי אמינה ובלתי מתיישבת עם ראיות התביעה, ועם דברי המערער עצמו בזמן אמת. טענת המערער בדבר קיומם של מגורים אחרים לעובדים אינה מתיישבת עם התשובות המפורטות שמסר בחקירתו. בית הדין לא נתן אמון בגרסת המערער ובגרסת העד, העובד שהעיד מטעמו. בית הדין קבע על יסוד הראיות שהונחו לפניו כי המגורים מושא כתב האישום הם שהיו מגורי העובדים, ובקביעה זו המבוססת על התרשמותו והערכת מהימנותם של העדים שהעידו לפניו, אין להתערב.

המשיבה מציינת עוד כי המערער נכח בביקורת של מפקחיה, כי הוא זה שהוביל את המפקחים למגורים אשר נבדקו בביקורת, והוא הודה כי אלה הם מגורי העובדים. על כן לא היה צורך בנסיבות המקרה בחקירת העובדים עצמם. לא זו אף זו, טענת המערער כי לא היו אלה מגורי העובדים היא בבחינת עדות כבושה, משהועלתה לראשונה בעת דיוני ההוכחות כשלוש שנים לאחר האירוע.

אשר לטענת המערער בדבר כניסת המפקחים למגורי העובדים מבלי שהתקבלה הסכמת העובדים לכך - טענה זו לא הועלתה בשלב הגשת דו"ח החקירה והתמונות שצלמו המפקחים, והמפקחים לא נחקרו בסוגיה. על פעולות המפקחים חלה בנסיבות המקרה חזקת תקינות המעשה המינהלי. נוסף על כך, המערער עצמו הוביל את המפקחים למקום המגורים ובכך הביע הסכמתו לביקורם במקום.

כמו כן, בהתאם לדוקטרינת הפסילה הפסיקית, מוקנה לבית הדין שיקול דעת באשר לפסילת ראיות שלא הושגו כדין. לטענת המשיבה בנסיבות המקרה **אין חשש לפגיעה מהותית בזכות הנאשם להליך הוגן ואין מדובר בפגיעה מהותית שחומרתה עולה על הנדרש. באיזון המתחייב בין הזכות להליך פלילי הוגן ובין הערכים הזכויות והאינטרסים המתחרים בהם, בין היתר כבוד האדם, החובה ליתן מגורים הולמים לעובדים הזרים, תנאי שכר הוגנים וזכויות סוציאליות, הרי שזכויות אלה גוברות.** במקרה זה המחיר החברתי הכרוך בפסילת הראיה נמוך מן התועלת האפשרית שתצמח מכך. המשיבה מוסיפה וטוענת כי אין בכניסה למגורים משום פגיעה בפרטיות כהגדרתה בסעיף 2 לחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981.

אשר לליקויים שנמצאו במגורי העובדים, מציינת המשיבה כי בית הדין קיבל את דו"ח הביקורת כמשקף נאמנה את מצב המגורים של העובדים, ואין להתערב בממצאיו.

דין והכרעה

המסגרת הנורמטיבית

11. סעיף 1ה(א) לחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991 (להלן: **חוק עובדים זרים** או **החוק**), קובע את החובה להעמיד לשימוש העובדים מגורים הולמים, וזו לשונו:

"המעביד יעמיד, על חשבונו, לשימוש העובד הזר, מגורים הולמים למשך כל תקופת עבודתו אצלו ועד מועד שלא יפחת משבעה ימים לאחר סיומה, ואם נותרו מיום סיום העבודה ועד סיום תקופת שהייתו של העובד הזר בישראל פחות משבעה ימים - עד מועד שלא יפחת ממספר הימים שנותרו".

סעיף 2(ב)(4) לחוק עובדים זרים קובע, בין היתר, כי מי ש"העביד עובד זר בלי שהעמיד לשימוש מגורים הולמים **בהתאם להוראות סעיף 1ה**" מבצע עבירה שדינה קבוע בחוק. אמות המידה לעניין מגורים הולמים נקבעו בתקנות עובדים זרים (איסור העסקה שלא כדין והבטחת תנאים הוגנים) (מגורים הולמים), תש"ס-2000.

12. בסעיף 6(א)(2) לחוק נקבעה סמכותו של מפקח להיכנס למקום מגוריו של עובד זר כדלקמן:

"א. לשם פיקוח על ביצוע הוראות חוק זה או תקנות על פיו, רשאי מפקח שהוסמך לפי סעיף



5ב (להלן - מפקח) -

(1) ...

(2) להיכנס בכל עת סבירה ללשכה פרטית או למקום עבודה שיש יסוד להניח שהוא מקום עבודה של המעסיק או של עובד או שהוא מקום מגוריו של עובד זר, ובלבד שהכניסה למקום המגורים כאמור היא לצורך בדיקת קיום חובותיו של המעסיק לפי סעיף 1ה וניתנה הסכמה לכך מאת העובד הזר;

הנה כי כן, על פי הוראת החוק, המפקח מוסמך להיכנס למגורי העובד הזר לצורך בחינת קיום חובות המעסיק, ובלבד שניתנה הסכמת העובד לכך.

בתיקון מס' 13 לחוק עובדים זרים (ס"ח תשע"א מס' 2262 מיום 18.11.10, עמ' 40), הוספה פסקה (3) להוראת סעיף 6 הנ"ל ובה נקבע כך:

(3) לבקש משופט של בית דין אזורי לעבודה או שופט של בית משפט שלום ליתן צו המתיר לו להיכנס למקום המגורים המנוי בפסקה (2) המשמש למגורים או לחצרים פרטיים של מקום כאמור; אין בהוראות פסקה זו כדי לגרוע מסמכות הכניסה של מפקח לפי פסקה (2).

הוראה זו, שנכנסה לתוקף ביום 18.11.10, לא הייתה בתוקף במועדים הרלוונטיים להליך שלפנינו. משעמדנו על המסגרת הנורמטיבית, נפנה לבחון את הטענות שבערעור כנגד הרשעת המערער בעבירה לפי סעיף 2(ב)(4) לחוק.

13. שתי טענות מרכזיות למערער בערעור. הראשונה שבהן, לפי סדר העלאתה על ידו הינה כי עובדיו לא התגוררו במגורים כפי שנטען בכתב האישום, כי אם במגורים אחרים, ומכאן שלא היה מקום להרשיעו בהעמדת מגורים בלתי הולמים, כנטען בכתב האישום. טענה זו מתייחסת בעיקרו של דבר לאופן הערכת הראיות על ידי בית הדין האזורי. טענה שנייה של המערער היא בדבר אי קבילות הראיות שעל בסיסן הורשע, באשר אלה לטענתו הושגו שלא כדין על ידי המפקחים שפעלו והעידו מטעם המשיבה. מן הסתם, ככל שיש ממש בטענה השנייה, יש בה כדי להשליך באופן מהותי על עצם ההסתמכות על חלק נכבד מן הראיות שבתיק, וזאת עוד קודם שנזקקים לשאלות בדבר אופן הערכתן. נראה על כן כי ראשונה יש לברר ולהכריע בטענת המערער בדבר עצם קבילותן של הראיות שעמדו בבסיס הרשעתו, ורק לאחר מכן יש לדון בטענות בדבר משקלן, והעדפתן על פני אלה שהציג המערער לפני בית הדין האזורי.

14. המפקחים מטעם המשיבה רשאים להיכנס למקום מגוריו של העובד הזר לבדיקת קיום חובותיו של המעסיק אם ניתנה לכך הסכמת העובד הזר. כך נקבע בסעיף 6(א)(2) לחוק. ואמנם, אין חולק כי אין בידי המשיבה רישום מסודר אודות הסכמת העובדים הזרים לעריכת הביקורת במקום מגוריהם.

המערער טוען כי לא ניתנה הסכמת העובדים לכניסת המפקחים למגוריהם, וכפועל יוצא מכך, אין לקבל את ממצאי הביקורת שלהם אודות מגורי העובדים. קבלת הטענה משמעה, על פני הדברים, זיכוי המערער, שבהיעדר ביקורת, מן הסתם לא ניתן להרשיעו על סמך ממצאיה.

15. אין המערער חולק על כך שהעלה טענתו לעניין זה אך בשלב הסיכומים בבית הדין האזורי. לטענתו, מדובר בטענה משפטית, שאין מניעה להעלותה בכל שלב של הדיון. אשר למועד העלאתה של טענה בדבר קבילות ראיה נבהיר, כי המדיניות השיפוטית כפי שעולה מן הפסיקה היא, כי בהיעדר התנגדות מצד הנאשם להגשת ראיה, בשלב הגשת הראיות, לא עולה עוד שאלת קבילותה, והדגש מוסט אל עבר בחינת משקלה בלבד (ראו יעקב קדמי, **על הראיות** חלק רביעי (2009), 1818-1821, והפסיקה המוזכרת שם). אין לקבל איפוא את טענת המערער לפיה אין חשיבות למועד המאוחר בו בחר להעלות טענתו כנגד קבילות דו"ח הביקורת שנערכה במגורי העובדים הזרים. לאור השלב בו העלה טענתו, דינה להידחות.

על כך עוד נוסיף, כי אפילו הייתה מועלית במועד, ספק אם היה בה ממש, ולו מתוך נקודת המוצא שבעובדה עליה היא נסמכת, לפיה לא ניתנה הסכמת העובדים לכניסת המפקחים למקום המגורים הנטען. משלא הועלתה הטענה



במועד, ממילא לא התאפשר למשיבה להתמודד עימה ולהפריכה. מכל מקום, ספק בעינינו אם נקודת מוצא זו מבוססת בחומר הראיות כפי שהיה קיים שבתיק. כך, ובניגוד לטענה שבערעור כאילו העובדים הזרים לא היו נוכחים בעת ביצוע פעולת הביקורת במגוריהם, המפקח מר שי טולדנו העיד כי המערער הראה למפקחים היכן העובדים לנים, והעובדים שזוהו באמצעות דרכוניהם, "נכחו שם בזמן הביקורת" (עמ' 7 ש' 17, וכן עמ' 7 ש' 24 לפרוטוקול הדיון מיום 10.9.13). העד תורג'מן נשאל אודות סמכות המפקחים להיכנס למשק של המעסיק ולמקום המגורים. העד הבהיר כי נתונה למפקחים הסמכות להיכנס למגורים רק בהסכמה של העובדים (עמ' 11 ש' 16-17 לפרוטוקול הדיון מיום 10.9.13). נמצא איפוא כי המפקח תורג'מן היה מודע להסכמת העובדים הנדרשת, ובא כוח המערער לא שאל אותו ולא הציג לו אפשרות כאילו הסכמה כזו לא ניתנה. הנה כי כן, מעדויות המפקחים עולה כי הם היו מודעים לצורך בהסכמה לכניסה למגורים, וכי העובדים נכחו במקום בעת ביצוע הביקורת. אך סביר הוא להניח כי אף אם לא תועדה הסכמה מפורשת של העובדים, ניתן היה להסיק מהתנהלותם לפחות, כמי שנכחו במקום, כי הם מסכימים לבדיקת מקום מגוריהם. המערער בעדותו לא טען אחרת, ואף העובד שהעיד מטעמו לא טען כי הכניסה למקום הייתה מבלי שניתנה לכך הסכמת העובדים. למצב דברים דומה התייחס בית דין זה בפרשה אחרת, בציינו כי הביקורת (שנערכה שם ביוזמת עמותת קו לעובד) נערכה במעמד העובדים עצמם, שנמצאו במגורים. בנסיבות העניין, קבע בית הדין כי "ניתן להסיק כי הכניסה למגוריו נעשתה בהסכמת העובדים, ואין זה סביר כי המערער תנצל את העובדה כי לא נערך רישום מסודר בקשר לכך על מנת למנוע בירור ענייני של הפרת החוק על ידה תוך שיכון העובדים בתנאים בלתי אנושיים" (ע"פ (ארצי) 29745-02-15 סטון שירותי כוח אדם בע"מ נ' מדינת ישראל (26.11.15), להלן: פרשת סטון).

16. כפי שצוין, טענה כנגד קבילות ראיה שהועלתה באיחור, לאחר שהראיה הוגשה בהסכמה, לא תישמע, ולכל היותר, הטענה המועלית כנגד הראיה תיבחן בעת שבית המשפט בוחן את משקלה. לטעמנו, בנסיבות כפי שהובררו אין כל מניעה ליתן לדו"ח ממצאי הביקורת שנערכה ויתר הראיות שנאספו במגורי העובדים את מלוא המשקל הראייתי. כבר הראינו שנקודת המוצא עליה מבוססת הטענה בדבר אי קבלת הסכמת העובדים אינה נקיה מספקות, ואם לא די בכך, ובבחינת למעלה מן הנדרש, נפנה להלכה המנחה שיצאה מלפני בית המשפט העליון בפרשת יששכרוב בה נקבעה נוסחת האיזון בקשר לקבילותן של ראיות, ובזו הלשון:

"הנחת המוצא בשאלת קבילותן של ראיות היא זו הנוהגת עימנו מאז ומתמיד, ולפיה ראיה שהיא רלוונטית - קבילה במשפט. עם זאת, בהתאם לדוקטרינה האמורה לבית-המשפט שיקול-דעת לפסילת קבילותה של ראיה בפלילים, אם נוכח לדעת כי הראיה הושגה שלא כדין וקבלתה במשפט תיצור פגיעה מהותית בזכותו של הנאשם להליך הוגן שלא בהתאם לגדריה של פיסקת ההגבלה. מדובר בנוסחת איזון עקרונית השואפת להשגת פשרה ראויה בין מכלול הזכויות והאינטרסים הרלוונטיים לשאלת קבילותן של ראיות שהושגו שלא כדין, ובהם: חשיפת האמת העובדתית, הלחימה בעבריינות וכן ההגנה על שלום הציבור ועל זכויות נפגעי העבירה מחד גיסא; אל מול ההגנה על זכויות הנאשם ועל הגינות ההליך הפלילי וטוהרו מאידך גיסא.

נוסחת האיזון האמורה תיושם על-פי שיקול-דעתו של בית-המשפט בהתחשב בנסיבותיו של כל מקרה לגופו ובהתאם לאמות-המידה המנחות עליהן עמדנו. אמות-מידה אלה נוגעות לאופייה ולחומריות של אי החוקיות שהיתה כרוכה בהשגת הראיה; למידת ההשפעה של אמצעי החקירה הפסול על הראיה שהושגה; וכן לשאלת הנזק מול התועלת החברתיים הכרוכים בפסילתה. הדוקטרינה האמורה תהא כללית ומיושמת על כל סוגי הראיות, לרבות הודאות נאשמים" (ע"פ 5121/98 רפאל יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי, פ"ד סא(1), 461 (2006) (להלן: פרשת יששכרוב)).

17. בבואנו ליישם את ההלכה האמורה כפי שגובשה בפרשת יששכרוב אין בליבנו ספק כי ייחוס מלוא המשקל לדו"ח הביקורת וליתר הראיות שהושגו במהלכה מבלי שתועדה במפורש הסכמת העובדים לכניסת המפקחים למקום המגורים הנטען לא פגעה בזכותו של המערער להליך הוגן. כאמור, המערער הוא שהוביל את המפקחים למקום המגורים הנטען, והעובדים נכחו בעת ביצוע הביקורת. לעניין זה אין להתערב בקביעותי



העובדות של בית הדין האזורי (ראו על כך להלן). לא זו בלבד, אלא שכאמור, המערער לא העלה טענה לעניין הסכמה או אי הסכמה של העובדים בין בשלב חקירות המפקחים בבית הדין, ובין בשלב עדותו הוא. תכליתה של הוראת סעיף 6(א)(2) לחוק עובדים זרים הקובעת את התנאי בדבר קבלת הסכמת העובדים קודם לכניסת המפקחים למגוריהם, מכוונת בראש ובראשונה להגנה על פרטיותם של העובדים, ובאה לשמור על כבודם כאדם, שהרי הסכמת העובדים היא הנדרשת לעניין הכניסה למגורים, ולא הסכמתו של המעסיק, שהשאלה בדבר מילוי חובותיו ככזה, היא העומדת לביקורת. מכאן שיש קושי למצוא כל קשר בנסיבות המקרה שלפנינו, בין האפשרות של פגיעה בזכותו של המערער להליך הוגן, ובין האפשרות שהכניסה למגורים נעשתה בלא שניתנה לכך הסכמה מפורשת של העובדים. יפים לענייננו, בשינויים המחויבים, דברי בית הדין האזורי בתל אביב מפי השופט נטע רות שקבעה בנסיבות דומות כי:

"...אין להפריה הנטענת של הוראות הדין כל קשר לזכויותיהם של הנאשמים, לרבות הזכאות להליך הוגן. זאת, להבדיל מזכויותיהם של העובדים הזרים הספציפיים, אשר יתכן ובסופו של יום יצאו נשכרים מביקורת זו.

לשון אחרת, נראה לי שאי החוקיות הנטענת שדבקה בהשגת הראיה - אף לו היתה כזו - לא הסבה כל נזק לנאשמים ואין בינה ובין זכאותם להליך הוגן ולו דבר. מאידך, סבורה אני כי הנזק הכרוך בפסילת הראיה ובבירור ראוי של ההאשמה החמורה המיוחסת לנאשמים - בדבר הפרת זכויותיהם של עובדים זרים למגורים הולמים - רב הוא. זאת, בשל הצורך לשרש תופעה חברתית פסולה זו של יחס מחפיר לעובדים זרים, לרבות שיכונם בתנאים בלתי אנושיים" (הע"ז 17490-08-10 מדינת ישראל - סטון שירותי כוח אדם בע"מ ואח' (9.10.12) בפסקה 9, וראו גם ת"פ (ת"א) 1219/08 מדינת ישראל - ש.מ.שיווק הדריס בע"מ (19.10.09), בפסקה 5).

הנה כי כן, ככל שדבקה אי חוקיות בביצוע הביקורת במגורי העובדים בנסיבות המקרה שלפנינו, ואין אנו קובעים כך, ובבואנו ליישם את נוסחת האיזון כפי שנקבעה בפרשת יששכרוב, המסקנה המתבקשת היא כי אין כל מניעה לייחס מלוא המשקל לממצאי הביקורת ויתר הראיות שנאספו במהלכה. זאת באשר אין בקבלתן אף לא שמץ של פגיעה בזכותו של המערער להליך הוגן, בעוד שהנזק בפסילת ממצאי הביקורת הוא רב ואף עלול לעודד מעסיקים שלא להקפיד על תנאי מגורים הולמים לעובדיהם, עד כדי העסקתם בתנאים שאינם ראויים למגורי אדם.

עם זאת, אין לנו אלא לחזור על דברי בית דין זה בפרשת סטון לפיהם **"באמור לעיל אין כדי להמעיט מחובתם של המפקחים לקיים אחר הוראות החוק במלואן, לרבות הקפדה כי ניתנת הסכמת העובדים הזרים לכניסה למקום מגוריהם תוך תיעוד מתאים של הסכמתם, על מנת למנוע פגיעה בפרטיותם ובכבודם" (פרשת סטון שם).**

18. אשר לטענת המערער בדבר פגיעה בפרטיות העובדים לפי חוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1980, ופסלות ראיה שהושגה תוך פגיעה בפרטיות לפי סעיף 32 לחוק זה - המערער אינו מפנה בטיעונו על איזו מהוראות סעיף 2 לחוק נסמכת טענתו בדבר פגיעה כאמור בפרטיות. ספק בעינינו אם אמנם ביצוע פעולת הביקורת ואף הצילומים שבוצעו במסגרתה עונים על ההגדרות שבחוק לעניין **"פגיעה בפרטיות"**. מכל מקום, ואפילו ניתן לראות בכניסת המפקחים כאמור למקום המגורים ועריכת הביקורת כעונה על ההגדרות שבחוק לעניין פגיעה בפרטיות, הרי קביעותינו כפי שפורטו לעיל בדבר השלב המאוחר בו הועלתה הטענה והסכמת העובדים, ולו מכללא, לעריכת הביקורת, ואף לצילומים שנערכו במסגרתה, יפות גם לכאן. נוסיף עוד כי לפי הוראת סעיף 3 לחוק הגנת הפרטיות, **"הסכמה"** משמעה גם הסכמה מכללא. כמו כן נשוב ונפנה לנוסחת האיזון כפי שנקבעה בפרשת יששכרוב, שיישומה גם לעניין הפגיעה הנטענת לפי חוק הגנת הפרטיות, ככל שקיימת, מביא אותנו לאותה מסקנה, כי יש לדחות את טענת המערער כנגד הראיות העומדות בבסיס הרשעתו.

האמנם מגורי העובדים

19. המערער טוען ארוכות כנגד קביעת בית הדין האזורי, שקיבל את טענת המשיבה לפיה הביקורת מושא כתב



האישום נערכה במגורי העובדים, תוך שנדחתה טענתו כי המקום בו נערכה הביקורת שימש אך למנוחה, בעוד שהם התגוררו במקום אחר. אלא שבית הדין דחה את גרסת המערער לעניין זה שנשמעה גם מפי העובד, העד מטעמו, באשר הגרסה לא הייתה מהימנה עליו. בית הדין נימק קביעתו בשורה של נימוקים, דבר דבור על אופניו, שכולם מבססים את קביעתו: עדותם של המפקחים שהייתה מהימנה על בית הדין, לפיה כשהתבקש להציג לפניהם את מגורי העובדים, המערער הוא שהוביל אותם אל המגורים מושא כתב האישום; דחיית טענת המערער כי ההודעה הנחזית להיות הודעתו כלל לא נרשמה מפיו, וכי רק חתם עליה; תוכן ההודעה שנגבתה ממנו בזמן אמת, בעת עריכת הביקורת, ממנה עולה באופן מובהק גרסתו כי אלה הם מגורי העובדים ועוד. לא למותר הוא להביא דברים מתוך ההודעה שנמסרה מפי המערער כדי לדחות טענתו מכל וכל, וכך נרשם שם מפיו:

"אני רוצה לציין שיש בור ספינה גם במטבח וגם במקלחת ואני יראה לך אותו. בענין המטבח ומגורים של העובדים מדובר בהמון עלויות והמון כסף לסדר את הכל אבל אתה צריך להבין שהעו"ז לא משאירים שום חלקה טובה .." (עמ' 2 ש' 21-18 להודעת המערער מיום 21.7.10).

ובהמשך:

"ש. כמה זמן אתה מעסיק עובדים זרים?

ת. בערך 10 שנים אם לא יותר.

ש. ובמשך כל השנים העו"ז לנים באותם המגורים כפי שראינו עכשיו?

ת. כן.

ש. מה בענין הליקויים שנמצאו במגורים?

ת. אני מבקש שתתן לי רשימה מסודרת של ליקויים שאני צריך לתקן ואני יעשה הכל ע"מ לסדר המגורים.

ש. מה ידוע לך שלכמות של 10 עובדים אתה אמור להעמיד 2 שירותים ו 2 מקלחות לרשותם?

ת. כן. אני מבין את הליקוי אבל אין ביכולתי כספית לסדר להם את זה. זה עולה הרבה כסף" (עמ' 2 להודעה ש' 36-25 וראו ההודעה בכללותה).

20. הנה כי כן, הדברים מדברים בעד עצמם. כאמור בית הדין דחה כבלתי מהימנה את גרסת המערער שהעיד כי לא מסר כל פרט שהוא למפקח, וכי רק חתם על ההודעה. בקביעה זו של בית הדין האזורי אין לנו כל עילה להתערב. משאלה הם פני הדברים, הרי שהפרטים שנמסרו בהודעה מפי המערער אך מדברים בעד עצמם, ואין לקבל גרסתו המאוחרת כי עובדיו כלל לא התגוררו במגורים מושא כתב האישום.

21. המערער מבקש להיבנות בערעורו ממסמך "תיאור המקרה" שנרשם על ידי המפקח טולדנו בו נרשם כך **"ביקשנו לערוך ביקורת מגורים, ויוסף עובדיה התלווה אלינו למגורי העובדים וערכנו ביקורת מגורים טופס הביקורת מסומן...ובו נמצאו ליקויים במטבח אין כיור ושירותים ומקלחת יש רק 1 שירותים ו-1 מקלחת כאשר ישנים 10 עו"ז במקום. חלק מהעו"ז ישנים במבנה לול ישן והמטבח כולו מאולתר..."**. לטענת המערער, המילה "חלק" מלמדת על כך שהיו מגורים נוספים. המפקח טולדנו לא נחקר על ידי בא כוח המערער אודות הרישום **"חלק מהעו"ז..."**. בית הדין האזורי הציג אפשרויות לפירוש המילה, בהקשר שבו נרשמה. אלא שלטעמנו אך ברור הוא מרישום תיאור המקרה כי הוא מתייחס למגורים של 10 עובדים זרים, הם העובדים מושא כתב האישום. עובדה זו עולה באופן מובהק מן הדו"ח המפורט המצביע בין השאר, ונוכח מספר העובדים המתגוררים במקום העומד על 10, על חוסר בתאי שירותים ומקלחת. מכל מקום, נוכח מכלול הראיות, אין במילה זו ("חלק") כדי לטעת ספק סביר ביחס למסקנה כי במגורים הנטענים התגוררו עשרה עובדים זרים.

22. אף לא מצאנו ממש בטענות המערער כנגד פסק דינו של בית הדין האזורי שנמנע מלתת משקל לאי חקירת העובדים על ידי מפקחי המאשימה, או לאי העדתם. בקשר לכך נציין כי משהמערער הוא שהוביל את



המפקחים למקום המגורים מושא כתב האישום ובחקירתו התייחס ללא כל הסתייגות למקום הזה כמקום המגורים, לא היה כל צורך בשעתו בחקירת העובדים לעניין זה.

הנה כי כן, המערער מבקש התערבותו בקביעות עובדתיות של בית הדין, ובעניינים שבמהימנות. בקביעות אלה של הערכאה הדיונית ערכאת הערעור לא תתערב אלא במקרים חריגים ומקרה זה אינו נמנה עליהם (ראווע"פ 9352/99 יומטוביאן נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 632, 643 (2000)).

23. אשר על כן, ומכל הטעמים האמורים, אנו דוחים את הערעור על הרשעתו בדין של המערער בעבירה לפי סעיף 2(ב)(4) לחוק עובדים זרים, בדבר אי העמדת מגורים הולמים ל- 10 עובדים זרים.

הערעור על גזר הדין

24. בית הדין האזורי ציין בגזר הדין כי הקנס המקסימלי הקבוע בחוק לעבירה הוא 116,800 ש"ח, ואילו הקנס המנהלי נכון לביצוע העבירה עמד על 5,000 ש"ח. המאשימה בקשה להטיל על המערער קנס בשיעור 35%-40% מגובה הקנס המקסימלי. המערער ביקש שיוטל עליו קנס בשיעור 15,000 ש"ח.

בית הדין האזורי קבע כי בענייננו מדובר ב-10 עבירות שונות שעניינן אי העמדת תנאי מגורים הולמים לעובדים הזרים. עם זאת, משמדובר במתחם מגורים אחד ששימש את כל העובדים הזרים אין הצדקה לקביעת מתחם ענישה נפרד בגין כל עבירה, וניתן לקבוע מתחם ענישה אחד שיוכפל במספר העבירות כמספר העובדים. בבואו לקבוע את מתחם הענישה ההולם עמד בית הדין האזורי על חומרת העבירות בהן הורשע המערער המהוות פגיעה בכבוד האדם של העובד ובזכויותיו הבסיסיות.

בית הדין דחה את טענת המערער לפיה יש לקבוע מתחם ענישה הנמוך מן הקנס המינהלי. בית הדין ציין כי המקרים אליהם הפנה המערער היו דוגמאות לענישה במועדים שלפני כניסתו לתוקף של תיקון מס' 113 לחוק העונשין, ובאותם מקרים רמת הענישה התייחסה לנסיבות האישיות של הנאשמים, שאינן מתקיימות במקרה של המערער. בית הדין ציין כי יש לשקול מחד גיסא את חומרת העבירה לרבות האינטרס הציבורי, עליה באה הנורמה הפלילית להגן, וכן את העובדה שהמערער הורשע במסגרת עיסוקו במשלח ידו. מאידך גיסא ציין בית הדין כי מדובר ביחיד ולא בתאגיד.

בית הדין עוד ציין כי הגם שלדעתו "המגורים בהם העובדים הזרים שוכנו לא היו ראויים, אין מדובר במקרה שניתן לומר לגביו שהוא מהמקרים הקשים ביותר שהובאו בפני בית הדין". נוכח כל אלה ולאחר שבחן גזרי דין אחדים בהם הושתו קנסות על יחידים (בהבחנה מתאגידים), קבע בית הדין כי מתחם הענישה הראוי בנסיבות המקרה לכל עבירה הוא בין כפל הקנס המנהלי ובין מחצית מהקנס המקסימלי, היינו בין 10,000 ש"ח ל-58,400 ש"ח.

אשר לגזירת עונשו של המערער קבע בית הדין כי יש להתחשב בגילו של המערער, שהוא בן 76 במועד גזירת הדין, וכן כי מדובר בעבירה יחידה שלו, ושאינו לו עבירות נוספות על פי חוק עובדים זרים. כמו כן קבע בית הדין כי יש ליתן את הדעת לכך שמאז ביצוע העבירה חלפו כארבע שנים. בנסיבות אלה, קבע בית הדין כי העונש הראוי לנאשם הוא קנס בסך 20,000 ש"ח בגין כל עבירה ועבירה, ובסך הכל - 200,000 ש"ח בגין כל עשר העבירות. בית הדין קבע כי הקנס ישולם ב-36 תשלומים חודשיים שווים. כמו כן הורה בית הדין כי על המערער לחתום על התחייבות להימנע מעבירות בהן הורשע בשלוש השנים מיום קבלת גזר הדין.

25. **המערער** טוען כי בית הדין החמיר בעונשו לעומת מקרים אחרים, ובכך פעל בניגוד לעקרון אחידות הענישה ותוך הפלייתו לרעה לעומת אחרים, שנסיבותיהם היו דומות לשלו. המערער טוען עוד, שבית הדין החמיר עמו כשערך השוואה בעניינו אל מול גזרי דין שהוטלו על תאגידים ולא על נאשמים פרטיים. הקנס שהושת עליו חורג "באופן קיצוני" מנורמת הענישה של בתי הדין האזוריים במקרים דומים. בא כוח המערער ציין בטיעונו כי בית הדין טעה בדחותו את הטענה כי התקיימו בעניינו טעמים מיוחדים המצדיקים הפחתת עונשו עד לרף הקנס המינימאלי. בית הדין אף לא ייחס משקל לראיות שהגיש בדבר חובותיו הגדולים של המערער לבנקים ולכלל נסיבותיו האישיות. המערער ציין כי "רשימת פסקי דין לשם המחשת רמת הענישה המקובלת במקרים כגון



דא תוגש במסגרת תיק המוצגים. נציין כבר כאן כי המערער לא הגיש תיק מוצגים, ואף לא הגיש רשימת פסקי דין הממחישה טענתו בדבר רמת ענישה מחמירה ומפלה.

26. בתגובה טוענת **המשיבה**, כי ככלל, אין ערכאת הערעור מתערבת במידת העונש, אלא כשמדובר במשגה של ממש. בית הדין האזורי הדגיש את חומרת העבירות ואת ההכרח להטיל קנס כלכלי מכביד כדי להרתיע מביצוע העבירות. העבירות בוצעו משך תקופה ארוכה ביחס למספר רב של עובדים ובמסגרת משלח ידו של המערער, כאשר האינטרס בביצוע העבירות על החוק הוא כלכלי וניסיון לחסוך בהוצאות. בית הדין התחשב בנסיבותיו האישיות של המערער ונתן להן משקל כשקבע את עונשו של המערער קרוב יותר לרף התחתון של מתחם הענישה. הקנס שהשית בגין כל עבירה עומד על 17% מסך הקנס המירבי הקבוע בחוק. המערער הגיש ראיותיו לעונש לאחר שתם שלב הטיעונים לעונש, לאחר תום הדיון ומבלי שהתאפשר למשיבה לחקור את המערער על הראיות שהגיש. על כן צדק בית הדין האזורי כשלא קיבל את המסמכים שהגיש המערער לתיק כראיה. גזר הדין שניתן מפורט ומנומק בהתאם לנסיבותיו של המקרה, ולמדיניות הענישה בעבירה הנדונה, ואין כל הצדקה להתערבות בו.

דיון והכרעה

27. בטענותיו כנגד שיעור הקנס שהשית עליו בית הדין האזורי אין המערער מתייחס לכללים בקביעת מתחם הענישה, ולגזירת העונש במסגרת המתחם. בבואנו להכריע בערעור, ועל מנת שמלאכתנו תהא שלמה, נזכיר, תוך הפניה לקביעות שבגזר הדין שבערעור, את השלבים בגזירת הדין ואופן הפעלת שיקול הדעת במסגרתם.

28. בשלב הראשון, עוד קודם לקביעת מתחם הענישה, יש לברר אם מדובר ב"אירוע אחד" או בכמה אירועים (סעיף 40 לחוק העונשין). צדק בית הדין האזורי בקביעתו כי בנסיבות המקרה שלפנינו מדובר באירוע אחד, במסגרתו נעברו 10 עבירות.

בשלב השני של גזירת העונש יש לקבוע מתחם ענישה. כאשר מדובר במספר עבירות המהוות אירוע אחד, מוצדק לקבוע בגינו **מתחם עונש כולל אחד** (ראו ע"פ (ארצי) 32385-05-14 **שמש חי אחזקות בע"מ - מדינת ישראל** (13.8.15), שם בפסקה 25 וההפניות שם, להלן: **פרשת שמש חי**). בהתאמה, היה על בית הדין האזורי לקבוע מתחם ענישה כולל אחד עבור האירוע, ולא עבור כל עבירה שנעברה במסגרתו בנפרד. על פי הנוסחה כפי שקבע בית הדין האזורי לכל עבירה, עמד לאמיתו של דבר מתחם הענישה בהתייחס לאירוע בכללותו על 100,000 ש"ח ברף התחתון ו-584,000 ש"ח ברף העליון.

בשלב זה, של קביעת מתחם העונש **בהתייחס לאירוע כאמור**, יש להתחשב בערך החברתי המוגן ובמידת הפגיעה בו. עמדה על כך השופטת דוידוב מוטולה ב**פרשת שמש חי** בצינה כי "**הערך המוגן של העבירות מכוח חוק עובדים זרים יסודו בערך כבוד האדם ובזכות לקיום מינימאלי בכבוד, ונגזר מתכליתו של חוק עובדים זרים להבטיח תנאי העסקה ראויים והוגנים לעובדים הזרים כקבוצה מוחלשת**". לעניין זה נזכיר את חובת המעסיק לספק מגורים הולמים לעובד הזר, המעוגנת בהוראת סעיף 1 לחוק עובדים זרים, ומבוססת על ההכרה כי "**במקרים רבים תנאי המחיה של העובדים הזרים אינם הולמים מדינה נאורה. העובדים הזרים ובני משפחותיהם מתגוררים בצפיפות, לעתים במכולות שאינן ראויות למגורי אדם כאשר הם נעדרים זכויות גישה לשירותים הרפואיים שהמדינה מספקת לאזרחיה. נוסף על כך, רבים מהעובדים הזרים אינם זוכים לתנאי שכר הוגנים ולזכויות סוציאליות. במציאות כזו יש כדי לפגוע בתדמיתה של המדינה כמדינת חוק**" (דברי ההסבר להצעת חוק עובדים זרים (איסור העסקה שלא כדין והבטחת תנאים הוגנים) הצעות חוק 2824, התש"ס, בעמ' 99-100, וכן ראו ע"פ (ארצי) 33098-09-12 **א.פ.י. שירותי כח אדם בענף הבנין 2005 - מדינת ישראל** (11.8.14); **פרשת שמש חי**).

אשר למידת הפגיעה בערך המוגן בענייננו. לפי קביעת בית הדין האזורי תנאי המגורים שהעמיד המערער



לרשות עובדיו לא הלמו מגורי אדם, והיו רחוקים מהסטנדרט הנדרש על פי הוראות החוק והתקנות. בשים לב לאמור, ממילא, אין כל הצדקה להתערב ברף העליון של מתחם הענישה כפי שקבע בית הדין האזורי, וכאמור, אף אין לפנינו טענה בקשר לכך.

29. בערעורו כנגד שיעור הקנס שהשית עליו בית הדין האזורי טען המערער לענישה מחמירה באופן קיצוני לעומת מקרים אחרים, אלא שהמערער אינו מצביע ולו על מקרה אחד שיש בו כדי לבסס טענתו בדבר הפלייתו החמורה לרעה. את טענת המערער בדבר "**הפליה חמורה לרעה**" אין לקבל, באשר לא הונחה לה אף לא ראשיתה של אסמכתא. עם זאת, לטעמנו מוצדק יהיה בנסיבות המקרה לשקול קביעת רף תחתון נמוך יותר לענישה בהתייחס לאירוע כאמור, וזאת מן הטעמים המצטברים הבאים. ראשית נפנה בהקשר זה להוראת לסעיף 40ח' לחוק העונשין לפיו, כאשר מתחם העונש ההולם כולל קנס, יש להתחשב במצבו הכלכלי של הנאשם, כבר בקביעת המתחם. בית הדין האזורי נמנע מלהתחשב במצבו הכלכלי של המערער כפי שבא לידי ביטוי בחובותיו לבנקים. זאת, אף שהמערער הגיש לתיק אסמכתא על חובו לבנק הפועלים. מדובר בחוב נטען העומד על סך 1,659,562 ש"ח. דומה, שהיה מקום ליתן משקל לנתון זה בקביעת הרף התחתון של מתחם הענישה. אכן, כטענת המשיבה, הראיה בדבר החוב הוגשה לתיק בית הדין האזורי לאחר שהסתיים שלב הטיעונים לעונש. עם זאת, בשלב הטיעונים לעונש טענה המשיבה כי המערער לא הפנה לאסמכתא בדבר חובו לבנקים. בעקבות זאת הגיש המערער לתיק בית הדין "**הודעה על צירוף אסמכתאות**" אליה צירף מסמכים המתעדים את חובו לבנק הפועלים. בהחלטה מיום 18.3.14 קבע בית הדין כי "**ההודעה מתקבלת לתיק**". המשיבה לא הודיעה לבית הדין על התנגדותה להגשת ההודעה על צירופיה לאחר שלב הטיעונים לעונש, ולא ביקשה לאפשר לה לקיים בירור אודותיהם, בין דרך חקירת המערער או בכל דרך אחרת. בנסיבות אלה, אין לשמוע לטענתה כי לא היה מקום להביא בחשבון את מצבו הכלכלי של המערער.

על האמור נוסף, כי בקביעת הרף התחתון של הענישה יש להביא בחשבון את גובה הקנס המנהלי שהוטל ביחס לכל עבירה ובקשר לכל עובד בנפרד, אלא אם קיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות שלא לעשות כן (ראו בפרשת **שמש חי**). ואמנם, בית הדין האזורי הביא בחשבון את הקנס המנהלי בחשבון בקביעת הרף התחתון. עם זאת, אין לקבוע ככלל, כי "**חישוב אריתמטי מצטבר של כפל הקנס המנהלי בגין כל אחת מהעבירות אמור להוות את הרף התחתון של מתחם הענישה בכל מקרה, והדבר תלוי בכלל הנסיבות וכלל השיקולים המפורטים בחוק ובפסיקה**" (פרשת **שמש חי**, בפסקה 31. ההדגשה שלי ר.ר.; ראו הניתוח שם וההפניה לע"פ (ארצי) 74/09 **מדינת ישראל - זיו אלון דור טכנולוגיות בע"מ**, (10.5.10), לעניין פסיקת קנס על פי כפל הקנס המנהלי). במאמר מוסגר נציין כי במסגרת תיקון מס' 15 לחוק עובדים זרים, נקבעה בסעיף 2(א) לחוק הוראה המחייבת הטלת קנס שלא יפחת מכפל הקנס המנהלי. תיקון זה בחוק חל אך על עבירה של העסקת עובד זר ללא היתר, והוא התקבל ביום 12.7.12.

30. כמו בפרשת **שמש חי**, בה נדון העונש ההולם לעבירה בעניין מגורים בלתי הולמים לעובדים זרים, בנסיבות דומות לאלה שלפנינו, כך גם כאן, אנו סבורים כי אין להעמיד את הרף התחתון של הקנס באופן שיחושב לפי כפל הקנס המנהלי. זאת, לאור מצבו הכלכלי של המערער, כמו גם "**בהתחשב בשיעורו הכולל של הסכום המצטבר נוכח מספר העבירות שנעברו- הצטברות שלא ניתן להתעלם ממנה כאשר נדרשים לקבוע עונש הולם ומידתי לאירוע הכולל**" (ראו בפרשת **שמש חי** בפסקה 32). עם זאת, אין להעמיד את הרף התחתון על שיעור הקנס המנהלי, כיוון שיש מקום ליתן ביטוי לנסיבות החמורות של העבירה כמו גם לכך שהיא נעברה כלפי 10 עובדים.



על כן, בשים לב לכלל האמור אנו מעמידים את **הרף התחתון** של מתחם הענישה על פעם וחצי שיעור הקנס המינהלי דהיינו 7,500 ש"ח, כך ששיעורו הכולל בהתייחס לאירוע עומד על סך 75,000 ש"ח.

31. ומכאן לשלב גזירת העונש המתאים בנסיבות המקרה בתוך מתחם הענישה. שלב זה בגזירת העונש אמור להיערך בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה (ראו ע"פ (ארצי) 57160-01-14 **מדינת ישראל - חדוות הורים** (8.11.14)). בשלב זה אנו מביאים בחשבון את גילו של המערער שהיה בן 76 במועד גזירת הדין על ידי בית הדין האזורי, חלוף הזמן מאז ביצוע העבירה, היעדר הרשעות קודמות של המערער ומצבו הכלכלי (על האפשרות להתחשב בכך גם בשלב זה ראו **בפרשת שמש חי**, בפסקה 33). לאחר ששקלנו את מכלול השיקולים הרלוונטיים, ומתוך שאנו ערים לזהירות המתחייבת בהתערבות ברמת הענישה של הערכאה הדיונית, החלטנו להפחית את שיעור הקנס שהטיל בית הדין האזורי על המערער ולהעמידו על סך 100,000 ש"ח.

סיכום של דברים

32. הערעור על הרשעת המערער בעבירה של אי העמדת מגורים הולמים לעובדיו הזרים לפי סעיף 2(ב)(4) לחוק עובדים זרים, נדחה.

הערעור על גזר הדין מתקבל באופן שהקנס שהושת על המערער מופחת ועומד על 100,000 ש"ח. ככל שהמערער שילם על פי פסק דינו של בית הדין האזורי סכום שהוא מעבר לסכום האמור, תדאג המשיבה להחזיר לו כל סכום ששילם ביתר.

ככל שטרם שולם הסכום האמור או חלקו, הוא ישולם באופן פריסת התשלומים כפי שקבע בית הדין האזורי, דהיינו, ב-36 תשלומים שווים וחודשיים, החל מיום 1.5.17.

בהתאם לאמור בפסקה 1 לעיל, המזכירות תשלח העתק פסק דין זה אל הצדדים.

ניתן היום, ב' ניסן תשע"ז
(29 מרץ 2017) בהעדר
הצדדים ויישלח אליהם.

רונית רוזנפלד,
שופטת, אב"ד

לאה גליקסמן,
שופטת

אילן איטח,
שופט