



ע"פ 34420/05/12 - גזעון חפצדי נגד מדינת ישראל

בית הדין הארצי לעבודה

ע"פ 34420-05-12

המערער

גזעון חפצדי

המשיבה

מדינת ישראל

בפני: השופט (בדימוס) עמירם רבינוביץ, השופט אילן איטח, השופטת יעל אנגלברג שהם.
המערער - בעצמו
בשם המשיבה - עו"ד דרורה נחמני-רוט

פסק דין

השופטת יעל אנגלברג שהם

פתח דבר

ערעור זה עניינו פסק דינו של בית הדין האזורי בירושלים (פ 83/10; השופטת יפה שטיין; מיום 26.3.12) אשר הרשיע את המערער בעבירה של העסקת עובד זר בניגוד לסעיף 2(א) לחוק עובדים זרים התשנ"א-1991 (להלן: "**החוק**") וגזר עליו עונש של קנס בסך של 10,000 ₪. הערעור שבפנינו הוא על עצם ההרשעה.

רקע עובדתי וההליך בבית הדין האזורי

1. המערער הוא בעלים של דירה השוכנת בקומה השלישית של בניין ברחוב אורוגוואי 27, כניסה ג' בירושלים (להלן: "**הדירה**" ו"**הבניין**") בהתאמה). המערער ושכנו, בנו (כל אחד בנפרד) דירת מגורים נוספת בקומה הרביעית, על גג הבניין.

2. ביום **28.3.10** הוגש כנגד המערער כתב אישום בו נטען כי ביום **24.5.04**, בשעה 10:20 במהלך ביקורת של משטרת ישראל, נמצא עובד זר (להלן: "**העובד הזר**") אשר הועסק על ידי המערער בדירתו; כי העובד לא היה אזרחי ישראל או תושב בה וכי לא היה בידו היתר לעבוד אצל המערער או כל אדם אחר.



בגין מעשה זה, הוטל על המערער קנס מנהלי בגין העסקת עובד זר, אך משביקש להישפט, הומר הקנס בכתב אישום.

3. בבית הדין האזורי כפר המערער בביצוע העבירה ובית הדין האזורי, לאחר ששמע את ראיות הצדדים, הרשיע את המערער וגזר עליו עונש של קנס בשיעור של 10,000 ₪.

4. לטענת המערער בפני בית הדין האזורי, במועד הביקורת סיים את עבודות השיפוץ של דירתו בקומה השלישית ואת עבודת הבנייה של דירתו בקומה הרביעית, מעולם לא העסיק את העובד הזר, והעבודות בוצעו על ידי קבלן אשר עימו התקשר. לדבריו, אם עבד העובד הזר במקום הרי שהיה זה בשירותו של אחר. המערער הוסיף וטען כי העובד הגיע ליטול מסגרת חלון אלומיניום אשר הקבלן הותיר במקום לפני סיום העבודות.

בית הדין האזורי דן בטענות המערער אחת לאחת וקבע בהכרעת הדין כי המערער נתפס בדירת הנאשם ולפיכך:

"כידוע, נקבע בפסיקה, כי כאשר עובד נתפס בשטח השייך או הנמצא באחריותו של הקבלן, קמה חזקה לפיה לעובד יש קשר של יחסי עובד מעביד עם אותו קבלן, אלא אם יוכח אחרת. כאשר אין קבלן - המעסיק הינו מי שהוא הבעלים של האתר שבו נמצא העובד הזר. [...]"

כיוון שנתפס עובד זר בדירת הנאשם, הרי שהועסק או על ידי בעל הבית או על ידי הקבלן. משהנאשם לא נתן כל פרט מזהה של ממש על מנת שהמאשימה תוכל לאתר את הקבלן (ככל שהיה כזה) - הרי יש לראות את הנאשם כמו שהעסיקו, והנאשם לא סתר את החזקה בעניינו". (הדגשה במקור - י.א.ש.).

בית הדין התייחס אף לדפים מיומנו האישי של המערער שהוגשו לאחר סיום הליך ההוכחות ומהם ביקש המערער להוכיח כי התשלומים לקבלן נסתיימו בחודש **מרץ 2004**, עוד קודם לתפיסת העובד הזר, וקבע:

"אין ביומנים החלקיים אלו כדי ללמד בהכרח על גמר חשבון, אלא על כך שהתשלום האחרון שמופיע ביומן (החלקי), בוצע באפריל. אולם יתרה מכך - גם על עניין זה היה על הנאשם להביא את הקבלן לעדות (באמצעות בית הדין או באופן עצמאי), או לכל הפחות את בנו, אשר שילם את התשלומים לקבלן, על מנת שיעיד כי העבודה כולה הסתיימה באפריל ולא במאי. מכל מקום, ובהיעדר עדות רלבנטית אחרת, עצם העובדה שהעובד נתפס בחודש מאי 2004, עם חלון שפרק מהדירה, כשהדירה (על פי עדות מר גרשון), לא הייתה עדין נקייה לחלוטין מפסולת בניה, מלמד כי אכן נותרה עבודה בדירה, במועד שנתפס העובד הזר, גם אם מדובר בעבודות אחרונות לקראת סיום"

5. לאחר פרשת הראיות ולאחר שניתנה הכרעת הדין, ביקש המערער להביא בפני בית הדין האזורי כעד עמוד 2



נוסף את העובד הזר. לבקשתו צירף את תצהיר העובד הזר שבו הוא טוען כי מעולם לא עבד בשירות המערער. בית הדין דחה את הבקשה וגזר את דינו של המערער.

הערעור

6. **בהודעת הערעור טען המערער** כי לאחר שהורשע בדין עשה מאמץ לאתר את העובד הזר על מנת לברר את העובדות לאשורן. לטענתו, לדברי העובד הכניס העובד את הפקחים לדירת המערער על מנת למנוע מהם לתפוס את חבריו שעבדו בדירה סמוכה. לכתב הערעור צורף תצהיר העובד אשר ציין כי הועסק על ידי אחמד עפאר, וכאשר נתפס ברחוב, ו"מכיוון והיו איתי עוד שני פועלים, חשתי שייעצרו גם הם, ולכן הפניתי את הפקחים אל דירה נמצאת באותו רחוב, ואשר הייתה באותה העת פתוחה וריקה" עוד ציין העובד כי כלל לא הכיר את המערער.

7. **המשיבה** ביקשה לדחות את הערעור, תוך שהיא תומכת בהכרעת הדין של בית הדין האזורי, מטעמיו. לדבריה, נתפס עובד זר בעת שיצא מהבניין. העובד הזר התבקש על ידי המפקחים להראות להם היכן עבד, והוא הצביע על דירתו של המערער, הכניסם לדירה, והראה להם את המקום שממנו פירק את החלון שבידו. לדבריה, הכרעת הדין שהרשיעה את המערער ניתנה על יסוד מכלול הראיות אשר היו בפני בית הדין קמא, ואילו גרסת העובד הזר (כעולה מתצהירו החדש) אין בה הסבר למעשיו של העובד הזר במועד הביקורת.

הכרעה

8. לאחר שעיינו בטענות הצדדים, בהכרעת דינו של בית הדין האזורי ובכלל החומר שבפנינו, הגענו לכלל מסקנה כי צדק בית הדין האזורי עת קבע כי במקרה דנן התקיימו יסודות העבירה על פי הוראות סעיף 2(א) לחוק ובדין הרשיע את המערער בעבירה זו.

9. כאמור, בכתב האישום יוחסה למערער עבירה של העסקת עובד זר מבלי שהיה בידו היתר כדין להעסקתו (סעיף 2(א) לחוק עובדים זרים).

הוראות סעיף 2(א) לחוק עובדים זרים קובעות את איסור ההעסקה שלא כדין:

"מעביד שעשה אחד מאלה -

(1) העביד עובד זר שאינו רשאי לעבוד בישראל מכח חוק הכניסה

לישראל והתקנות לפיו;

(2) העביד עובד זר בניגוד להוראות סעיף 1 י"ג...; דינו - כפל הקנס

כאמור בסעיף 61(א)2 לחוק העונשין... וקנס נוסף פי ארבעה

עמוד 3



**מהקנס הקבוע בסעיף 61(ג) לחוק העונשין.... לעובד, לכל יום שבו
נמשכת העבירה..."**

ואילו הוראות סעיף 1ג קובעות את האופן שבו יינתן היתר להעסקת עובד זר:

**"(א) לא יקבל אדם עובד זר לעבודה, אלא אם כן הממונה או עובד משרד
הפנים מטעמו, התיר בכתב את העסקתו של העובד הזר אצל אותו
מעביד, ובהתאם לתנאי ההיתר; היתר כאמור יכול שיהיה למכסה
מסוימת של עובדים זרים שיועסקו אצל אותו מעביד או לפי רשימה
שמית".**

10. כעולה מהראיות שהובאו בפני בית הדין האזורי, ביום **24.5.04**, העובד נצפה על ידי המפקחים בעת
שיצא מהבניין בעודו אוחז בידו מסגרת חלון אלומיניום. לבקשת המפקחים הפנה אותם העובד למקום
שממנו נטל את החלון, הוא דירת המערער. בשלב זה, משנשאל המערער מיהו מעסיקו השיב "אחמד
עאפר". המערער לא נכח במקום באותה העת.

11. המערער טען בבית הדין קמא ואף בפנינו חזר וטען, כי העובד הכניס את המפקחים לדירתו שבקומה
הרביעית אף כי כלל לא עבד בשירותו אלא הועסק על ידי שכנו. המערער הוסיף וטען בפנינו כי בדירתו
שהו באותה העת עובדי המיזוג, וכי באותה התקופה לא העסיק קבלן אלומיניום.

בחקירתו על ידי חוקר המשיבה ביום **13.10.04**, ציין כך:

**"ברצוני לציין כי הביקורת שלכם נערכה במאי 2004, שזה זמן רב לאחר פסח,
בתאריך הזה לא התבצעו שום פעולות שיפוץ בדירה. באותו זמן הדירה הייתה ריקה
וכזאת היא גם כרגע. לעצם העובדה שהשוטרים מצאו אדם תושב שטחים שוהה
במקום ברצוני להעיר כי לאף אחד אין מפתח של דירתי ולא יכול להיות שנתתי
מפתח למישהו באותה תקופה. אני החלפתי חלונות אלומיניום בדירתי אך זה נעשה
במרץ 2004. (הדגשות שלי - י.א.ש.)"**

בחקירתו בפני בית הדין קמא הודה המערער כי לקבלן היה מפתח לדירה. גם בפנינו חזר בו המערער
מטענתו כי הדירה הייתה נעולה וטען כי **"בדירה שלי עבדו חשמלאים מזגנים, עשו את העבודות
האחרונות של הכניסה לדירה"**. מכאן, טענתו שלפיה לא הייתה כל אפשרות להיכנס לדירה, נסתרת
מכל וכל. בהמשך לכך יש לדחות את טענתו כי לא ייתכן שמסגרת האלומיניום שייכת לו שכן אין חולק,
והמערער מציין זאת במפורש, שבדירה בוצעו עבודות אלומיניום עוד קודם לכן, ובשלב זה כדברי
המערער בפנינו **"הדירה היתה מלאה בפסולת בנין"**, וזאת בניגוד לדבריו הנחרצים בפני החוקר
שלפיהם **"אני חוזר ואומר כי לא יתכן מצב שהדירה הייתה פתוחה בתאריך הביקורת כי סיימנו
את עבודת השיפוץ והניקיון עד לפסח 2004"**. ויודגש, כי הגרסה שלפיה הדירה לא הייתה נקייה,



תואמת את גרסת מפקחי המאשימה.

12. שאלת קיומה של אחריות פלילית על בעל נכס נדונה בפרשת **יונסוף** שם נקבעה חזקה המבוססת על ניסיון החיים, ולפיה מתקיימים יחסי עובד-מעביד בין בעל הנכס או המחזיק בו לבין העובדים הזרים שנתפסו בנכס. עוד נקבע, כי משמתקיימת חזקה שכזו, עובר הנטל לסתור אותה לכתפי בעל החזקה(ע"פ 29/09 **יונסוף נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 30.5.10, אושר בבית המשפט העליון ברע"פ 5068/10 **יונסוף נ' מדינת ישראל**; ניתן ביום 18.1.11; וכן ראו ע"פ 13/07 **ניר עם כהן ירקות אגודה שיתופית חקלאית נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 6.9.09; ע"פ 29340-12-10 **קובי שי נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 3.11.11 והאסמכתאות שם; ראו גם רע"פ 2217/12 **מדינת ישראל נ' זלמן בראשי ואחיו בע"מ**, ניתן ביום 24.2.13).

מכאן, ככלל, חזקה היא שהמעסיק הוא בעל הנכס, אלא שאם קיימת התקשרות אמיתית להעברת ביצוע העבודות לאחר, תהא האחריות מוטלת על הקבלן המבצע את העבודות. **הנטל לסתור את החזקה מוטל על המבקש להוכיח כי הוא אינו המעסיק**, וכי קיימת התקשרות אמיתית למסירת העבודה נשוא המחלוקת לאחר.

13. בית הדין האזורי בחן את גרסאות המערער בחקירתו על ידי חוקר המשיבה, בבקשתו להישפט, בבית הדין ובסיכומיו וקבע כי אין ליתן אמון בדבריו. בית הדין הצביע על סתירות בגרסת המערער שבתחילה ציין כי **"הקבלן שבזמנו עשה לי את עבודות האלומיניום הוא קבלן ערבי שאני לא יודע אם הוא ממזרח ירושלים או מהשטחים ואין לי שום קשר עימו"** (חקירתו בפני החוקר) ואילו מבקשתו להישפט עולה כי למערער קשר עם הקבלן שכן ציין כי **"במועד המדובר (24.5.05) היתה הדירה מוכנה וגמורה וכבר סיימתי את הקשר עם הקבלן וכפי שהבנתי ממנו הוא הופיע שם כדי לקחת מסגרת של חלון שהשאייר בחדר המדרגות"**. היינו, באותו המועד, לאחר הביקורת, היה לו קשר עם הקבלן. ואילו בעדותו בבית הדין גרס כי **"ועד היום אני רואה את הקבלן ומברך אותו על הבניה שהוא עשה לי... לשאלת בית הדין לא ביקשו ממני עד היום את הפרטים של הקבלן שבנה לי למרות שיש לי את כל הפרטים"**.

14. כאמור, הנטל להוכיח כי התקשר עם אחר לביצוע העבודות, וכי העובד הוא עובדו של אותו קבלן, מוטל על בעל הנכס. המערער לא הרים את נטל זה. למעשה עד היום נמנע המערער מלמסור את פרטי הקבלן באופן שניתן יהא לאתרו. על כן צדק בית הדין האזורי ביישמו את החזקה הפסיקתית שלפיה עובד הנתפס באתר וככל שלא יוכח אחרת, יש לראות את בעל הנכס כמעסיקו.

15. המערער ביקש לחזור ולהביא בפני בית הדין את עדותו של העובד הזר אשר לדבריו לאחר שהורשע, עשה מאמץ לאתרו. לא מצאנו אף לקבל טענתו זו.



הלכה פסוקה היא כי:

"אכן, ערכאת הערעור מוסמכת, בהתאם לסעיף 211 לחוק סדר הדין הפלילי, לגבות ראיות או להורות לערכאה הדיונית לגבות ראיות, אם היא סבורה כי 'הדבר דרוש לעשיית צדק'. לשם הכרעה בשאלה זו ניתן להידרש לשלוש אמות מידה אשר התוו בפסיקה, והן: האם יכול היה המבקש להגיש את הראיות לפני הערכאה הדיונית; עקרון סופיות הדיון; וכן טיבן ומשקלן של הראיות הנוספות והפוטנציאל הטמון בהן לשינוי תוצאת המשפט [ראו, למשל: ע"פ 1742/91 פופר נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(5) 289, 296 (1997); ע"פ 8080/12 מדינת ישראל נ' אולמרט, פסקה 1 לחוות דעתי (6.7.2014) (להלן: עניין אולמרט); ע"פ 1939/10 זדורוב נ' מדינת ישראל (17.3.2013); ע"פ 122/08 טומבק נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (11.11.2014)]." (ע"פ 5622/08 מרדכי משה נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 17.2.15)

על יסוד הלכה זו לא מצאנו מקום לקבל את בקשת המערער להצגת עדותו של העובד הזר. ראשית, בתום פרשת ההגנה ביקש המערער לבחון אפשרות להביא עד נוסף מטעמו וניתנה לו האפשרות לעשות כן. עם זאת, למרות שממועד ההוכחות ועד למועד שבו נשמעו סיכומי הצדדים בעל פה, חלפו כחמישה חודשים, לא טרח המערער לבקש הבאתו של עד נוסף, לא את העובד הזר ואף לא את הקבלן. שנית, די היה בסתירות בגרסת הנאשם עצמו כדי לקבוע כי אין ליתן בהן אמון. שלישית, כאמור, עד היום לא מצא המערער להציג בפני המאשימה את פרטיו של הקבלן באופן שיהא ניתן לאתרו, הגם שלטענתו, מצויים אלה בידיו ונמנע מלמוסרם רק כי לא נתבקש לכך. רביעית, עיון בתצהיר העובד מעלה כי רב הנסתר בו על הגלוי. העובד מציין כי לא עבד כלל בעבור המערער "לא באופן פרטי, לא דרך קבלן, ולא בכל דרך אחרת". אלא שהדברים אינם עולים בקנה אחד עם גרסת המערער עצמו. המערער העיד כי הוא ושכנו התקשרו יחד עם קבלן אחד לביצוע העבודות, וכי קבלן זה התקשר עם קבלני משנה. בהמשך טוען המערער כי העובד הזר הועסק בדירת שכנו. משמהדברים עולה כי העבודות בשתי הדירות בוצעו על ידי אותו הקבלן באותה העת, יש לקבל את גרסת המפקחים שהעובד הציג בפניהם את המקום שממנו פירק את מסגרת חלון האלומיניום, ואין לקבל את טענת העובד בתצהיר כי לא ביצע כל עבודה בעבור המערער בין באופן ישיר, בין באופן עקיף.

16. **סיכומי של דבר -** לא מצאנו כי יש יסוד לטענות המערער. הכרעת הדין אשר הרשיעה את המערער התבססה על מסכת ראיות ברורה המקימה את החזקה הפסיקתית של אחריות בעל נכס להעסקת עובד זר שנתפס בביתו, ואין מקום להתערב בה. משכך, **הרשעתו בעינה עומדת.**

סוף דבר - הערעור נדחה.

ניתן היום, ט"ו אדר תשע"ה (06 מרץ 2015) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.



יעל אנגלברג שהם,
שופטת

אילן איטח,
שופט

עמירם רבינוביץ,
שופט (בדימוס), אב"ד