



ת"פ 18656/09/12 - שרגא רוזנצוויג נגד מדינת ישראל, משרד הפנים

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

ת"פ 18656-09-12

30 יוני 2016

לפני:

כב' השופט שמואל טננבוים, סגן נשיא

המבקש (הנאשם)

שרגא רוזנצוויג

-

המשיבה

מדינת ישראל, משרד הפנים

(המאשימה)

החלטה

בפניי בקשת הנאשם לבטל את כתב האישום שהוגש כנגדו מחמת פסלות הודעתו ומחמת הגנה מן הצדק.

רקע

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו ביצוע עבירה של העסקת עובדת זרה שלא כדין (עבירות לפי סעיפים 2(א)(1) ו- 2 לחוק עובדים זרים התשנ"א - 1991. (להלן - החוק).
2. נטען, כי ביום 13.9.10, במסגרת ביקורת שערכו מפקחים מטעם משרד התעשייה המסחר והתעסוקה בנכס אשר בבעלות הנאשם ברחוב שד' הארזים 8 ברמת אפעל, נמצאה עובדת זרה - אזרחית הפיליפינים, אשר עבדה בבית ללא היתר כדין.

טיעוני הנאשם

3. הנאשם כופר בסעיף 2 לכתב האישום וטוען כי לא נערכה ביקורת יזומה בנכס במועד ובשעה הנקובים בכתב האישום, וכי ההודעה שנגבתה ממנו לכאורה, נתקבלה במסגרת שיחה אקראית של הנאשם עם אחד הפקחים, כאשר הנאשם הוא שניגש אל הפקח, לאחר שהלה עמד מחוץ לביתו, בצומת, ולאחר שהנאשם שאלו לפשר מעשיו שם. בין השניים התפתחה שיחה ידידותית והנאשם הוא שהזמין את הפקח אל ביתו.
4. לטענת הנאשם הודעתו נגבתה שלא כדין תוך פגיעה חמורה בזכות ההיוועצות שלו וע"פ הלכת יששכרוב הרי שהודעה זו אינה קבילה ודינה להפסל.

עמוד 1



5. כמו כן טוען הנאשם כי עומדת לזכותו טענה של הגנה מן הצדק אשר יש בה להביא לביטול כתב האישום והמבוססת על מספר טיעוני משנה:

- אי נטילת הודעה מן העובדת, עובדה אשר מהווה כיום נזק ראייתי ופגעת ביכולתו להתגונן;
- שיהוי בהעמדה לדין
- התנהלות הרשות תוך כדי ניהול ההליך: תיקון כתב האישום לחומרא לאחר ניהול מו"מ עם הנאשם, שלא בתום לב; אי העברת חומרי חקירה שנתבקשו.

תגובת המאשימה

6. העבירות המיוחסות לנאשם מסווגות כעבירות עוון אשר תקופת ההתיישנות לגביהן הינה 5 שנים. במקרה דנן הוגש כתב האישום בטרם חלפה מחצית מתקופת ההתיישנות.
7. ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק, מהווה הליך קיצוני, נדיר ודרמטי שיש לנהוג בו במשורה. טענות הנאשם אין בהן די בכדי להביא לביטולו של כתב האישום.
8. לא נפגעה זכותו של הנאשם להיוועצות ומכל מקום אף אם הייתה פגיעה שכזו, אין היא מביאה באופן אוטומטי לפסלותה של ההודעה כראיה. כמו כן גם העובדה כי לא נגבתה הודעה מן העובדת אין בה לבדה להביא לביטול כתב האישום.

נדון בטענות הנאשם אחת לאחת:

קבילות הודאת הנאשם

9. הנאשם טוען כי הודעתו נגבתה שלא כדין תוך פגיעה חמורה בזכות ההיוועצות שלו, ולכן דינה להיפסל ע"פ הלכת יששכרוב. לגרסתו ההודעה ניטלה ממנו על ידי המפקח בפתח ביתו, מבלי שהובהרה לו חשיבות ההיוועצות עם עו"ד טרם חקירתו באזהרה ונפקויות ה"ויתור" לכאורה על זכות זו. כמו כן בפועל, בחקירה כזאת אד הוק, בביתו, לא יכול היה הנאשם לממש את זכות ההיוועצות שלו.
- בנוסף לטענתו, ההודעה לא הוקראה לו והוא לא הבין כלל על מה הוא חותם כאשר נתבקש לחתום. הנאשם ביקש לקרוא את ההודעה אך היא הייתה בלתי קריאה בעליל. לפיכך סרב לחתום על הודעתו.
10. נזכיר תחילה כי בפרשת יששכרוב (ע"פ 5121/98 מיום 4.5.06) נקבע כי אף מקום בו הופרה זכות ההיוועצות של הנחקר אין משמעות הדבר בהכרח כי הודעתו תפסל. באותו עניין אף נקבע כי השאלה המרכזית אותה יש לבחון עת באים להכריע בשאלת הקבילות בנסיבות אלה היא - האם חופש הבחירה של הנחקר נפגע באופן משמעותי וזאת, נוכח הוראותיו של סעיף 12 לפקודת הראיות.



11. במקרה דנן, עיון בהודעת הנאשם מגלה כי הנאשם **חתם שחור על גבי לבן** על הצהרה (מודפסת וקריאה) ולפיה הוא מאשר כי הוא נחקר בחשד לביצוע עבירות לפי חוק עובדים זרים, משום העובדה כי בביקורת שנערכה ביום 13.9.10 בנכס השייך לו בשד' הארזים 8 ברמת אפעל, נמצאה עובדת זרה פיליפינית אשר הועסקה בעבודות ניקיון ללא היתר כדן; כי הוא מודע לכך שאינו חייב לומר דבר; כי כל שיאמר יירשם ועשוי לשמש ראיה נגדו וכי עומדת לו הזכות להיוועץ עם עו"ד טרם תחילת החקירה.

12. מן ההודעה עולה כי הנאשם נשאל שאלות והשיב עליהן כרצונו. אף לשיטת הנאשם השיח שקדם לגביית ההודעה היה ידידותי ולאחר שנמצא כי לעובדת אין רישיון אמר לו הפקח כי הוא גובה ממנו הודאה. מתוכן ההודעה, ניתן להיווכח כי ההודעה נמסרה מפי הנאשם מרצונו החופשי, תוך שיתוף פעולה עם המפקח ומבלי שהעלה, ולו במרומז, טענה כי הודעתו נגבית תחת לחץ או באמצעים פסולים אחרים.

בפסיקה נקבע כי לא כל פגיעה בזכות מוגנת של נחקר תוביל בהכרח לפסילת הודאתו בהתאם לסעיף 12 לפקודת הראיות וכי פרשנות מעין זו - כפי שמבקש לאמץ הנאשם - תפגע יתר על המידה בערכים הנוגדים שעניינם גילוי האמת, לחימה בעבריינות והגנה על שלום הציבור (ראה - סע' 34 לפסה"ד בפרשת יששכרוב).

מהפן הדיוני, הכלל הוא שטענות כנגד קבילותן של ראיות ו/או משקלן יתבררו, על בית המשפט במסגרת משפט זוטא, שהוא מסגרת "דיונית עצמאית, המשולבת כיחידה נפרדת בתוך המסגרת הכוללת של הדיון באישום גופו" (י' קדמי **על הראיות** (כרך א, תשס"ד) בעמ' 105), ואין בהן כדי להצדיק ביטול כתב אישום בשלב זה, מחמת הגנה מן הצדק, שכן גם אם יתקבלו טענות הנאשם לעניין הפגמים שנפלו בחקירתו ובגביית הודעתו, אזי אין לומר שאשמתו לא תוכח במהלך פרשת התביעה.

13. בענייננו לא מצאנו כי ההודעה נגבתה בניגוד לרצונו החופשי של הנאשם ואף בעובדה, כי עותק ממנה לא נמסר בידי הנאשם אין בכדי להביא לפסילתה. עם זאת אנו מורים למאשימה למסור לנאשם כמו גם לתיק בית הדין, עותק מתומלל של ההודעה.

14. אשר על כן, הנני דוחה את טענות הנאשם באשר לקבילות ההודעה.

הגנה מן הצדק

15. הוראות סעיף 149 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב) התשמ"ב - 1982 מעגנות את הטענות המקדמיות אותן רשאי נאשם לטעון ובין היתר -

"(10) הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית".

במסגרת סעיף זה נטענת טענת הגנה מן הצדק, שהוכרה בפסיקה והמאפשרת לבית הדין לבטל כתב אישום כאשר הגשתו או בירורו אינם עולים בקנה אחד עם קיומו של הליך פלילי ראוי והוגן.



16. אמת המידה לתחולת דוקטרינת הגנה מן הצדק הוותוה במסגרת ע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' ד"ר איתמר בורוביץ** (מיום 31.03.05), שם קבע בית המשפט העליון מבחן תלת שלבי: בשלב הראשון על בית המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליכים שננקטו בעניינו של הנאשם ולעמוד על עוצמתם במנותק משאלת אשמתו או חפותו; בשלב השני על בית המשפט לבחון האם בקיום ההליך הפלילי חרף הפגמים יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות; בשלב השלישי, מששוכנע בית המשפט כי קיומו של ההליך אכן כרוך בפגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות, עליו לבחון האם לא ניתן לרפא את הפגמים שנתגלו באמצעים יותר מתונים ומידתיים מאשר ביטולו של כתב האישום. בית המשפט העליון הדגיש כי - "מצב דברים כזה אינו צפוי להתרחש אלא במקרים חריגים ביותר". בע"פ 3672/05 **טגר בע"מ נ' מדינת ישראל**, (מיום 21.10.07) חזר בית המשפט העליון וקבע, כי טענת הגנה מן הצדק הייתה ונותרה טענה שיש לקבלה במקרים חריגים בלבד.

17. פסיקה זו אומצה על ידי בית הדין הארצי בע"פ 14/07 **מדינת ישראל נ' הום סנטר** (מיום 22.11.07) ובע"פ 25249-05-10 **מדינת ישראל נ' עלי עליאן** (מיום 7.3.11) שם נקבע:

"טענת הגנה מן הצדק הינה טענה קיצונית המתאימה למקרים מיוחדים בהם עצם קיומו של ההליך הפלילי כרוך בעיוות דין ופגיעה בתחושת הצדק עד כדי הצדקה לביטולו של כתב האישום בלי לדון בו לגופו. מעצם טיבם של דברים, קשת המקרים בהם ניתן לשקול קבלת טענת הגנה מן הצדק מוגבלת והיא תחול במצבים בהם עצם קיומו של ההליך פוגע בזכויות הבסיסיות של הנאשם להליך תקין".

על רקע הלכות אלו, אתייחס לטענותיו של ב"כ הנאשם לביטולו של כתב האישום.

הימנעות מגביית עדות של העובדת

18. כאמור לעיל, ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק הינו, איפוא, מהלך קיצוני שבית המשפט נוהג בו במשורה ומחילו רק במקרים הראויים.

19. טענת הנאשם כי העובדת הזרה לא נחקרה וכי לא ניתן לזמנה למתן עדות בבית הדין, הגם שיכולה לעלות לכדי מחדל חקירתי, אין בה פגיעה בזכות ההגנה של הנאשם באופן המצדיק ביטול כתב האישום.

20. אכן עשויה להיות משמעות ראייתית לכך שלא נגבתה עדות מן העובדת הזר עצמה, ואולם משקלה של העדות החסרה ומשמעותה יוכלו להתברר רק לאחר תום פרשת התביעה ולאחר שישמעו כל הראיות, ובשים לב לכך שממילא, כל ספק סביר שמתעורר על רקע החוסר בעדותה של העובדת, יפעל לטובת הנאשם.



בכפוף למידת ההוכחה בפלילים, הראיות הצריכות להליך הן אלו המספיקות לשם הרשעה. היעדרה של ראייה עשוי להיזקף לחובת התביעה, כמי שנושאת בנטל ההוכחה, ומן הצד האחר היא עשויה לסייע ביד הנאשם בעת שקילת גרסתו וטענותיו- אם מקימות ספק סביר אם לאו. מכאן, שאף אם נכונה טענת הנאשם בדבר קיומם של מחדלי חקירה בעניינו, תלויה נפקותם בתשתית הראייתית שתציג התביעה מחד גיסא, ובספקות הספציפיים שבקיומם יבקש הנאשם לשכנע מאידך גיסא (עפ' 37/07 **פרג נ' מדינת ישראל**, מיום 10.3.08).

לנוכח האמור, בשלב זה, לא ניתן לומר, כי הימנעות מחקירת העובדת נשוא כתב האישום, גרמה עיוות דין לנאשם שתוצאתה ביטול כתב האישום בשלב זה.

שיהוי והתנהלות המאשימה

21. בעניינו חלפו שנתיים מביצוע העבירה וממועד חקירת הנאשם ועד להגשת כתב האישום, תקופה שאינה עולה כדי מחצית מתקופת ההתיישנות. אכן, מטבע הדברים, חלוף הזמן פוגע ביכולתו של בית המשפט לברר את האשמה אם בשל העובדה שהעדים אינם זוכרים את המאורעות ואם בשל העובדה שמסמכים נעלמים עם השנים. עם זאת, הנטל להוכיח את אשמת הנאשם מוטלת על המאשימה והספק יפעל לטובתו. ככל שנגרם לנאשם נזק ראייתי בתיק זה, אין בכך כדי להצדיק מחיקת כתב האישום בשלב זה, אלא הדבר יכול וישקל במסגרת הכרעת הדין ואף בגזר הדין (ראו ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' איתמר בורוביץ, פד"י נט'(6) 776).

22. אין באיחור בהגשת כתב האישום כשלעצמו או בתיקונו מאוחר יותר, גם אם נוהל מו"מ עם הנאשם באותו הזמן, כדי להצביע על התעמרות ורדיפה של הנאשם על ידי המאשימה.

חלוף הזמן ממועד ביצוע העבירה והתנהלותה של המאשימה בעניינו של הנאשם ייתכן ומותירים טעם רע הפוגע בתחושת הצדק, גם אם לא עד כדי ביטול כתב האישום. כל אלה יילקחו בחשבון בדיון לגופו.

אי קבלת חומר חקירה

23. מבקשת הנאשם עולה כי מרבית חומר החקירה הועבר אליו בתום הדיון האחרון. ככל שיש בידי המאשימה חומר חקירה נוסף, לרבות זה המצוין בסעיפים 1(8) ו- 2(8) לבקשה, מתבקשת היא למוסרו בידי הנאשם בתוך 14 יום אחרת תודיע כי אין בידה חומר חקירה נוסף.

סוף דבר

לפיכך ובשל כל הטעמים שפורטו לעיל, דין הבקשה לביטול כתב האישום - להידחות.

נקבע להוכחות ליום 11.12.16 בשעה 09:00.



ניתנה היום, כ"ד סיוון תשע"ו, (30 יוני 2016), בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.