



ת"פ 31762/02/13 - מדינת ישראל נגד שירי סיוון, יעקב סיוון

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

ת"פ 31762-02-13 מדינת ישראל נ' סיוון ואח'

לפני:

כב' השופטת עידית איצקוביץ

המאשימה

מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד חגית רונן

-

הנאשמים

1. שירי סיוון

2. יעקב סיוון

ע"י ב"כ עו"ד זרי חזן

גזר דין

1. בהכרעת דין מיום 10.2.16 הורשעו שני הנאשמים בעבירה של העסקת עובד זר שאינו רשאי לעבוד בישראל, עבירה לפי סעיף 2(א)(1) לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991 (להלן - **חוק עובדים זרים**).

תקופת ההעסקה של העובדת נמשכה כ-5 שבועות בתדירות של 5 ימים בשבוע, והופסקה בעקבות הביקורת נושא כתב האישום.

2. הנאשם ציין כי במסגרת הטיעונים לעונש הוא עתיד לעתור לחזרה מהרשעה ולפיכך, בטרם ייגזר דינו, ביקש מבית הדין להורות על עריכת תסקיר שירות מבחן לפי סעיף 37(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 אשר ייתן המלצתו בהטלת שירות לתועלת הציבור חלק הרשעה.

בהחלטה מיום 13.6.16 נעתרתי לבקשה.

3. הוגש תסקיר קצין מבחן של גב' מיכל פריידין, קצינת מבחן למבוגרים מחוז תל אביב והמרכז.

בתסקיר המליצה קצינת המבחן עונש של של"צ, אשר יהווה עבור הנאשם "עונש חינוכי למען אוכלוסייה נזקקת, עונש שיש בו בכדי להקטין סיכון להישנות ביצוע עבירות, באמצעות תרומה לחברה ופיצוי על הנזק והפגיעה שהסב". הוצעה תוכנית של"צ בהיקף של 180 שעות, במסגרת בית המתנדב בקריית אונו בתפקיד סיוע למדריכים, בשיעורי בית והפעלתה במועדונית נוער ובמסגרות רווחה.

קצינת המבחן התייחסה למסמך שהציג הנאשם שלפיו משרתו היא "משרת אמון", כאשר אופי עבודתו מחייב שקיפות, אחריות ואמינות ועולה מהמסמך כי יחסים עסקיים עתידים עלולים להיפגע ללא הכר אם הוא יורשע, וכמו כן החברה תיאלץ לשקול את צעדיה באשר לקידומו בעתיד לתפקיד מפתח נוספים בחברה.



4. המסמך שאליו מפנה קצינת המבחן נערך על ידי עו"ד מיכל ויזר, יועצת משפטית של חברת סקורפיו נדל"ן בע"מ.

במסמך נאמר:

"מתוקף כהונתו, מר סיון נדרש לעמוד בקריטריונים מחמירים הן בארץ והן בחו"ל כאשר אלו משקפים את הלך הרוח של החברה וחברות הקבוצה, אל מול הגורמים עימם בא במגע מר סיון מתוקף תפקידו. כפועל יוצא, נדרשים הגורמים השונים, עימם בא במגע מר סיון במסגרת עבודתו, להעניק אמון מלא בחברה, בחברות הקבוצה ובמנהלים העובדים בחברות אלה במהלך העסקים השוטף. לא למותר לציין, כי יחסים עסקיים עתידיים של מר סיון, הנוצרים כחלק משגרת עסקיה של החברה וחברות הקבוצה, יפגעו ללא היכר במידה ומר סיון יורשע בפלילים בכל עבירה באשר היא. לא זו אף זו, במידה ומר סיון יורשע ניראה כי תיאלץ החברה אף לשקול את צעדיה באשר לקידומו העתידי של מר סיון לתפקידי מפתח נוספים בחברה ובחברות הקבוצה. מעיון בחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991, ככל שמר סיון יואשם בעבירה המיוחסת לו, ניתן להיווכח כי יכולות להיות לכך השלכות ישירות קשות על העסקתו של מר סיון כיום וכן בעתיד באופן שישיפע על המשך קידומו ואופן העסקתו. על כן ולאור האמור לעיל, תבקש הח"מ להדגיש כי הרשעתו בפלילים של מר סיון כמתואר לעיל, עלולה ליצור פגיעה קשה לקריירה הענפה של מר סיון ואף להביא לגדיעתה בטרם עת".

5. עו"ד ויזר נחקרה בדיון ומעדותה עלה כי הנאשם הוא מנכ"ל של החברה סקורפיו בע"מ, דירקטור וגם מייעץ לחברת האם. החברה שבה עובד הנאשם עוסקת ביזמים של נדל"ן במזרח אירופה, הייתה חברה ציבורית ולאחרונה הפכה להיות חברה פרטית.

מעדותה של עו"ד ויזר עלה כי אין סיכון ממשי לגבי המשך התפקיד על ידי הנאשם אם הוא יורשע בעבירה מושא כתב האישום, אלא לדבריה החשש הוא "שלא יקדמו אותו" (ע' 23, ש' 23 לפרוטוקול הדיון).

6. בקשת הנאשם לביטול ההרשעה

בית הדין הארצי לעבודה חזר לא מעט על ההלכה שלפיה הסמכות לבטל הרשעה תופעל במקרים חריגים בלבד. המדובר במקרים שבהם מתקיימות **נסיבות יוצאות דופן המצדיקות זאת**. הפעלת הסמכות תיעשה תוך שמירה על נקודת המוצא שאדם אשר הוכחה אשמתו בהליך הפלילי - יש להרשיעו בדיון.



כך נאמר:

"הסמכות לבטל הרשעה 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 נקודת המוצא מאפשר הליך אכיפת חוק תקין ושוויוני. בנוסף, הקפדה על עצם ההרשעה נדרשת לצורך העברת המסר ההרתעתי הרצוי... משכך, הסמכות להורות על ביטול הרשעה אמורה להיות מופעלת במקרים חריגים בלבד, בהם מתקיימות נסיבות יוצאות דופן המצדיקות זאת (ר"ע 432/85 רומנו נ. מדינת ישראל, מיום 21.8.85; להלן - עניין רומנו; ע"פ 2083/96 כתב נ. מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997); להלן - עניין כתב; ע"פ 9893/06 לאופר נ. מדינת ישראל, מיום 31.12.07; עניין קליין). נסיבות יוצאות דופן כאמור עשויות להיות נסיבות בהן "אין יחס סביר בין הנזק הצפוי מן ההרשעה בדין לבין חומרתה של העבירה" (עניין רומנו; ע"פ 3301/06 ביטי נ. מדינת ישראל, מיום 31.10.06), 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" (עניין קליין). על פי ההלכה הפסוקה, קיימים שני תנאים מצטברים להימנעות מהרשעה - האחד, כי ההרשעה פוגעת פגיעה חמורה בשיקום הנאשם; השני, כי סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על הרשעה, מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים (עניין כתב). נדרש לפיכך איזון עדין, בין האינטרסים הציבוריים הרלוונטיים וביניהם הצורך בהרתעת הרבים, הוקעה חברתית ואכיפה שוויונית, לבין הנזק הצפוי לנאשם הספציפי כתוצאה מעצם ההרשעה".

(ראו ע"פ 6291-05-10 א. כפיר אחזקות בע"מ נ' מדינת ישראל, 31.1.12; ע"פ 50155-08-10 חברת השמירה בע"מ נ' מדינת ישראל, 6.11.12; ע"פ 31808-03-13 מדינת ישראל נ' י.ג. פרץ בע"מ, 5.2.14).

כך גם בפסק דין של בית הדין הארצי לעבודה בע"פ 57160-01-14 מדינת ישראל נ' חדוות הורים בע"מ (8.11.14) שבו התקבל ערעור המאשימה על ביטול הרשעה של נאשם (על אף שבאותו עניין מדובר בהעסקה של מספר עובדים בעסקו של הנאשם ולא במשק ביתו). ראו גם ע"פ 3043-09-14 מדינת ישראל נ' עדי מישאלוף, 22.11.16.

לדברי ב"כ הנאשם הטעמים המצדיקים את ביטול ההרשעה הם הנזק שייגרם לו כתוצאה מההרשעה לעומת חומרת העבירה. הסוגיה מפורטת במכתב של עו"ד ויזר ובתסקיר של קצינת המבחן. מדובר בסוג עבירה שמאפשר לוותר, בנסיבות הספציפיות, על הרשעה. מדובר בהעסקה של כ-5 שבועות, מספר שעות ביום, ללא לינה. העבירה הייתה לפני 5 שנים. העבירה היא במקור עבירה מנהלית שלגביה הוחלט להגיש כתב אישום. הנאשם הוא אדם נורמטיבי, שזו הסתבכותו הראשונה והאחרונה עם החוק, האירוע היה בסמיכות ללידת בנם הרביעי של הנאשמים. עצם ניהולו של הליך הפלילי מהווה הרתעה עבורו.



טוען ב"כ הנאשם כי הנזק אשר עלול לגרום הרישום הפלילי לנאשם אינו פרופורציונאלי, עת העבירה מסוג זה נקבעה כעבירה מנהלית כדי שלא להכתיים בכתם פלילי שיפגע קשות בפרנסת הנאשם ובקידומו בעבודה, עליו הוא עמל קשה כל חייו הבוגרים.

לאחר ששקלתי את הדברים אני סבורה כי מן הראיות שנשמעו במסגרת הטיעונים לעונש לא הוכח שההרשעה בעבירה של העסקת עובד זר ללא היתר כדן תפגע באופן לא הולם בנאשם. דברי קצינת המבחן נרשמו מפי הנאשם ולפי המסמך שהוגש על ידו, מטעם היועצת המשפטית של החברה שבה הוא מנכ"ל, עו"ד ויזר. עו"ד ויזר לא ידעה למקד את הנזק הקונקרטי שייגרם לדבריה לנאשם כתוצאה מההרשעה. צוין שהחברה שבה עובד הנאשם אינה עוד חברה ציבורית, ולא הוכח כי יש מניעה לשמש כדירקטור של חברה פרטית בשל הרשעה מסוג זה. עו"ד ויזר אמרה כי קידומו של הנאשם עלול להיפגע אם יורשע בפלילים, אך זאת מבלי לציין את הבסיס האובייקטיבי לחששותיה.

עם כל ההבנה למצבו של הנאשם, אני סבורה שלא הוכחו נסיבות חריגות המצדיקות ביטול ההרשעה. ברור לי כי הרשעה פלילית גורמת נזק לכל אדם, עוד ביתר שאת למי שעברו נקי. אולם, זו התוצאה של הוכחת אשמה בהליך פלילי, כל עוד הוחלט כי סמכות המאשימה בהגשת כתב האישום הופעלה כדן. תוצאה אחרת היא זו שתפגע בעיקרון השוויון.

על כן אני **דוחה** את בקשת הנאשם להורות על ביטול ההרשעה.

טיעונים לעונש

7.

ב"כ המאשימה טען שהקנס המרבי הקבוע בחוק עובדים זרים הוא כ-58,400 ₪, יש להתחשב בכך שמדובר בעובדת שהגיעה לארץ עם אישור לעבוד רק כעובדת סיעודית ובמהלך תקופת ההעסקה הייתה ללא אשרה. נוכח הנסיבות ביקשה ב"כ המאשימה לקבוע מתחם ענישה בין 20% ל-80% מהקנס המקסימאלי ולגזור קנס נמוך יחסית בסך 18,000 ₪ וכן התחייבות להימנע מביצוע עבירה.

ב"כ הנאשמים טען שמדובר בהעסקת עובדת זרה ללא היתר כדן במשך חמישה שבועות לכל היותר, ללא לינה. לעובדת נעשה ביטוח רפואי. מדובר בעבירה מנהלית שאינה מצויה ברף הגבוה של הענישה ודרך המלך לפני מספר שנים הייתה קנס של 5,000 ₪ בלבד.

מדובר בזוג נורמטיבי עם ארבעה ילדים, הם שיתפו פעולה. כמו כן העבירה בוצעה בתום לב, מהמקום של צורך בסיוע ולא מתוך ידיעה שהם עוברים עבירה.

ב"כ הנאשמים טען כי זו ההסתבכות הראשונה והאחרונה של הנאשמים עם החוק וביקש להשית על הנאשמת קנס של 10,000 ₪ (לגבי הנאשם מבוקש כאמור לבטל את ההרשעה).



8. ביום 10.1.2012 פורסם תיקון מספר 113 לחוק העונשין, התשל"ז-1997 (להלן: **"תיקון 113"** ו"**חוק העונשין**" בהתאמה) בדבר **"הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה"**, אשר חל על ענייננו לנוכח מועד מתן הכרעת הדין.

בין מטרות הענישה השונות, תיקון 113 נותן עדיפות לעקרון ההלימות - הוא עקרון הגמול. על פי עקרון זה העונש הראוי לעבריין נגזר ממידת אשמו ומחומרת מעשיו, כאמור בסעיף 40(ב) לחוק העונשין הקובע כי **"העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה ונסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו"** (ע"פ 8641/12 מוחמד סעד נ' מדינת ישראל, 5.8.2013).

במנגנון גזירת העונש לפי תיקון 113 קיימים שלושה שלבים:

א. **שלב ראשון - האם מדובר באירוע אחד או כמה אירועים נפרדים**

יש לבחון האם הנאשם הורשע בכמה עבירות, להבדיל מהרשעה בעבירה יחידה. אם מדובר בכמה עבירות, יש לקבוע האם הן עולות כדי אירוע אחד או כמה אירועים נפרדים. אם מדובר באירוע אחד, יש להמשיך לשלבים הבאים וככל שמדובר בכמה אירועים, יש לקבוע עונש הולם לכל אירוע בנפרד או עונש כולל לאירועים כולם (סעיף 40 יג (א)(ב) לחוק העונשין).

ב. **שלב שני - קביעת מתחם ענישה**

סעיף 40 ג(א) לחוק העונשין קובע:

"בית המשפט יקבע מתחם עונש הולם למעשה העבירה שביצע הנאשם בהתאם לעקרון המנחה, ולשם כך יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות לביצוע העבירה, כאמור בסעיף 40 ט".

עולה אפוא כי מתחם הענישה יקבע בהתאם לעקרון ההלימות, ולשם כך יש להתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה ובמידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות לביצוע העבירה.

יש לשים לב כי רק השיקולים הקשורים לביצוע העבירה משוקללים בקביעת מתחם הענישה. נסיבותיו האישיות של הנאשם אינן מובאות בחשבון בשלב זה. אלה יבואו במסגרת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם הענישה, אך לא בקביעת המתחם עצמו.

אמות המידה אשר יסייעו לקביעת מתחם הענישה הן אלו:



הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בו; מדיניות הענישה המונהגת; נסיבות הקשורות לביצוע העבירה כמפורט בסעיף 40 ט' לחוק העונשין ובהן הנזק שצפוי להיגרם מביצוע העבירה, הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה, יכולתו של הנאשם להבין את אשר עשה ועוד.

ג. שלב שלישי - גזירת עונשו של הנאשם

לאחר שנקבע מתחם הענישה ההולם למעשה העבירה, יש לגזור את העונש המתאים לנאשם בתוך אותו מתחם.

לצורך כך יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, כאמור בסעיף 40 ג (ב) לחוק העונשין:

"בתוך מתחם העונש ההולם, יגזור בית המשפט את העונש המתאים לנאשם בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, כאמור בסעיף 40 יא, ואולם בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום או הגנה על שלום הציבור, לפי הוראות סעיפים 40 ד ו-40 ה".

הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה מפורטות בסעיף 40 יא לחוק העונשין, ובהן:

"הפגיעה של העונש בנאשם, לרבות בשל גילו, הפגיעה של העונש במשפחת הנאשם, הנזקים שנגרמו לנאשם כתוצאה מביצוע העבירה ומהרשעתו, נטילת אחריות של הנאשם על מעשיו וחזרתו למוטב, מאמצי הנאשם לתיקון תוצאות העבירה ולפיצוי הנזק שנגרם בשלה, שיתוף פעולה של הנאשם עם רשויות אכיפת החוק, כאשר כפירה באשמה וניהול משפט ע"י הנאשם לא ייזקפו לחובתו, התנהגות חיובית של הנאשם ותרומתו לחברה, נסיבות חיים קשות של הנאשם שהיתה להן השפעה על ביצוע מעשה העבירה, התנהגות רשויות אכיפת החוק, חלוף הזמן מאת ביצוע העבירה, עברו הפלילי של הנאשם או העדרו".

(ראו הע"ז (ב"ש) 1874-08 מדינת ישראל נ' אחים ראני בע"מ, כב' השופט סופר, 19.2.14).

9. מתחם הענישה בעניינו

אשר לשיקול הראשון, מדובר בהעסקה של עובדת אחת במשך כחמישה שבועות, בתדירות של 5 ימים בשבוע.

יש להביא בחשבון את הצורך ההרתעתי ואת הפגיעה במדיניות הכלכלית האוסרת על העסקת עובדים זרים ללא היתר. במסגרת זו לקחתי בחשבון כי העבירה של העסקת עובדים זרים שלא כדין הוגדרה בפסיקה כעבירה "חמורה" (ע"פ 1001/01 מדינת ישראל - נפתלי ניסים, פד"ע לח 145, 2002).



משעה שמדובר בכתב אישום יזום שבו לא נתנה לנאשמים אפשרות לשלם קנס מנהלי, נראה לי שמתחם ענישה סביר יהיה בין 10,000 ₪ ל-38,933 ₪.

יש להביא בחשבון את הנסיבות האישיות של הנאשמים: אנשים נורמטיביים, ללא הרשעות קודמות, שלגביהם הכתם שבהרשעה פלילית מהווה כשלעצמו ענישה חמורה.

בהתחשב במכלול השיקולים ולאור עיקרון ההלימה, שוכנעתי שמוצדק להסתפק במקרה זה בקנס נמוך, כפי שאף מבקשת ב"כ המאשימה. כן יש להביא בחשבון כי הנאשמים הם בעל ואשה, יחידה כלכלית אחת.

10. בהתאם לאמור אני גוזרת **על כל אחד מהנאשמים** עונש כדלקמן:

קנס בסך 15,000 ₪ שישולם ב-5 תשלומים בסך 3,000 ₪ כל אחד, החל מיום 1.4.17 וכל 1 לחודש אחריו.

הנאשמים יחתמו על התחייבות להימנע מביצוע עבירותלפי חוק עובדים זרים במשך שלוש שניםמהיום, שאם לא כן יישאו בתשלום קנס בסך 40,000 ₪ בגין כל עבירה.

הנאשמים יפנו למזכירות בית הדין על מנת לקבל שוברי תשלום ויחתמו על התחייבות עד ליום 1.4.17.

11. לצדדים זכות ערעור על פסק הדין לבית הדין הארצי לעבודה בירושלים תוך 45 יום מקבלתו.

12. **גזר הדין יישלח לב"כ הצדדים בדואר.**

ניתן היום, י' שבט תשע"ז, 06 פברואר 2017, בהעדר הצדדים.