



ת"פ 67485/05/18 - מדינת ישראל- רשות האוכלוסין וההגירה נגד עמי תעשיות אלומיניום בע"מ- ניתן גזר דין, עמנואל נוה

בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ת"פ 67485-05-18 מדינת ישראל נ' עמי תעשיות
אלומיניום בע"מ ואח'

לפני: כבוד סגן הנשיא השופט צבי פרנקל
בעניין: מדינת ישראל- רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י ב"כ עו"ד דן טוניק

המאשימה

נגד

1. עמי תעשיות אלומיניום בע"מ- ניתן גזר

דין

2. עמנואל נוה ע"י ב"כ עו"ד זרי חזן

הנאשמים

גזר דין - כנגד הנאשם

1. בהתאם להודאת הנאשמים ביום 13.3.19 הרשעתי את הנאשמת בעבירת שיוחסו לה כתב האישום המתוקן לפיו עברה על סעיפים 2(א)(1) ו- (2) לחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991 (להלן- חוק עובדים זרים) ועבירה של אי עריכת ביטוח רפואי לעובד נוסף בניגוד לסעיף 2(ב)(3) לחוק עובדים זרים. עוד באותו היום ובהתאם להסדר שהציגו הצדדים ביחס לרמת הענישה המינימלית, גזרתי את דינה של הנאשמת. הרשעתי את הנאשם על פי הודאתו בעבירה בגין עבירות של הפרת אחריות נושא משרה לפי סעיפים 5+1, 2(א)(1), (2) ו-2(ב)(3) לחוק עובדים זרים.

2. בדיון שהתקיים ביום 13.3.19 הודיעו הצדדים כי הגיעו להסכמה דיונית בעניין עונשו של הנאשם ולפיה הם מבקשים שיוטל עליו קנס כולל בגין שלוש עבירות של אחריות נושא משרה בסכום של ₪ 10,000 אשר מורכב מסכום של ₪ 3,000 בגין עבירה ראשונה, ₪ 2,000 בגין עבירה שניה ו-₪ 5,000 בגין עבודה שלישית. ב"כ הנאשם ביקש טרם גזירת דינו של הנאשם, כי יגיש בקשה להמנע מהרשעתו ואם זו תדחה, יאמץ בית הדין את ההסכמה בנוגע לעונשו של הנאשם, אליה הגיעו הצדדים.

3. בבקשתו, ביקש הנאשם לשלוח אותו לתסקיר שירות המבחן לבחינת המלצה לחזרה מהרשעה. לטענתו, אם יורשע עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת הפגיעה של הרשעה בו, לבין התועלת שתצמח לחברה לאינטרס הציבורי מקיומה של ההרשעה (סעיף 6 בבקשה). הנאשם נימק את בקשתו



וטען כי יש לשקול הנסיבות הבאות: מדובר בעבירה ראשונה ויחידה שלו; העובדה כי מדובר בעבירה מנהלית לפרק זמן קצר ביותר; מעורבותו הנמוכה בעסקה בגינה הוא מואשם; הסבירות הנמוכה כי יעבור עבירות נוספות בשים לב לכך כי מיום ביצוע העבירה לא ביצע הנאשם כל עבירה נוספת; היותו אדם נורמטיבי, ללא עבר פלילי שזו לו הסתבכות ראשונה ויחידה עם החוק משך 69 שנות חייו; היותו איש רב פעלים ותרומתו למדינה; הנאשם הוא הבעלים היחיד של הנאשמת והוא פעל להקמתה בגפו, בשים לב כי זהו מקור הפרנסה היחיד של משפחתו; הנאשם פעל להעסקת עובדים מאוכלוסיות מוחלשות לטובת שיקומם ושילובם בחברה (אסירים ואנשים עם מוגבלויות).

4. עוד טען הנאשם כי יש בהרשעה כדי לפגוע באפשרות שלו להשתתף במכרזים אליהם הוא ניגש בעבר, עם גורמים ציבוריים וממשלתיים, שכן יש צורך בהצהרה על היעדר רישום פלילי ובכך יש פגיעה קשה בפרנסתו של הנאשם, במצב החברה וקל וחומר על עובדי החברה ומשפחותיהם. לטענת הנאשם השפעת ההרשעה על פרנסתו עלולה להיות בלתי מידתית ואף הרסנית בהשוואה לחומרת העבירה. הנאשם הפנה בבקשתו לפסיקה התומכת בבקשתו. כמו כן צירף הנאשם מסמכים בתמיכה לטענותיו.

5. בתגובתה טענה המאשימה כי יש לדחות את הבקשה לשלוח את הנאשם לתסקיר מבחן, תוך ביטול הרשעתו. לטענתה, בנסיבות עניינו של הנאשם לא מתקיימים התנאים אשר נקבעו בפסיקה, המצדיקים ביטול הרשעתו של הנאשם, שכן עניינו אינו נמנה בין אותם המקרים המצדיקים סטייה מן הכלל ולפיו משנמצא כי אדם ביצע עבירה- ירשיעו בית המשפט ויגזור את עונשו, בשים לב לכך כי הקפדה על כלל זה יש בו כדי לסייע לאכיפה אחידה ושוויונית והיא נדרשת לצורך הגשמת תכליות הענישה ובהן הרתעה אישית וכללית (סעיף 1 בתגובה). לטענת המאשימה, לאור אופיין הכלכלי של עבירות על חוק עובדים זרים ולאור היותן 'מכת מדינה' יש צורך בהרתעת הציבור והיא באה לידי ביטוי בהרשעה וענישה כלכלית, שכן לא ניתן להטיל קנס עונשי על אדם שבוטלה הרשעתו. הצורך בהרשעה מתחייב אף מעקרון השוויון, אך גם מעקרון ההלימה שמצא ביטוי בתיקון 113 לחוק העונשין (סעיף 4 בתגובה).

6. עוד טענה המאשימה כי בכך הנאשם הוא אדם נורמטיבי כדי להוות צידוק לביצוע עבירה. מתן דגש רב מדי למעמדם של הנאשם כזה בבחינת בקשה לביטול הרשעה, עשויה להוות אפליה כלפי נאשמים ממעמד אחר. נסיבותיו האישיות של הנאשם ונסיבות המקרה אינן חריגות, בשים לב לכך כי עסקינן בעבירות ביחס ל-2 עובדים זרים. הנאשם לא הוכיח את התנאי הראשון כאמור ולפיו כי הרשעתו תפגע בשיקומו. כך לא הוכיח הנאשם כי תגרם לו פגיעה קשה וקונקרטיית עקב הרשעתו (ולא די בהוכחת 'חשש' בלבד), השונה מפגיעה בכל אדם שמורשע בדין, באופן המצדיק את העדפת האינטרס השיקומי שלו, על פני האינטרס הציבורי בהרשעתו; הנאשם לא הוכיח היקף פעילות הנאשמת בשוק הציבורי אל מול השוק הפרטי על מנת לבסס את "הצורך" בפנייה למכרזים של השוק הציבורי. נספח ב' אשר צורף על ידי הנאשם מלמד דווקא כי עיקר פעילותה של הנאשמת היא בשוק הפרטי; אין ממש בטענת הנאשם בדבר חסימתו להשתתף במכרזים ציבוריים, בשים לב לכך כי הנאשמת הורשעה כבר בדין ועל כן לא יהא בביטול הרשעת הנאשם כדי לשנות העניין; תנאי המכרז לא הוצגו על ידי הנאשם מהם ניתן ללמוד כי האם הם מונעים ממי שהורשע לגשת אליו אן פוגעים בניקוד שלו, שכן הדין קובע כי מגבלה להתקשרות עם נאשם שהורשע, אינה חלה כאשר מדובר בפחות משתי עבירות או לחילופין אם במועד



ההתקשרות חלפה שנה אחת לפחות ההרשעה האחרונה (ככל וקיימות יותר משתי הרשעות) (חוק עסקאות גופים ציבוריים, התשל"ו-1976). מכל מקום, החוק מאפשר לוועדה שהוקמה מכוחו לאשר התקשרויות עם מי שיש לו יותר משתי הרשעות, בתנאים הקבועים בו; תקנות חובת המכרזים, התשנ"ג-1993 אף הן קובעות חריגים לכלל לפיו מי שהורשע בעבירות על דיני עבודה, לא יוכל להשתתף במכרז. המאשימה הבהירה כי לא תבקש לקבוע כי מדובר בעבירות שיש עמן קלון (סעיף 11 בתגובה). הנאשם ביצע העבירות במסגרת עיסוק ומי שחרד לשמו הטוב ולמשלח ידו עליו להקפיד על הוראות החוק; טענת נאשם לפגיעה בתעסוקה או פוטנציאל לפגיעה תעסוקה יכולה להוות שיקול לקולא בשלב העונש, אך לא בשלב זה. כמו כן לא הוכיח הנאשם את התנאי הנוסף ולפיו כי סוג העבירה מאפשר בנסיבות העניין לוותר על הרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה אחרים. המאשימה הדגישה את תכלית חוק עובדים זרים כפי שבא לידי בפסיקה ועל חשיבותו בהגנה על עובדים זרים, המהווים אוכלוסייה מוחלשת. כאמור לעיל, מדובר בעבירות שהן עבירות כלכליות, נחלת הכלל ויש להשיג את ההרתעה הראויה אך בהטלת קנס במסגרת הרשעה. בתגובה, הפנתה המאשימה לפסיקה שונה, התומכת בתגובה.

7. הנאשם הגיש תשובה מטעמו במסגרתה השיב כי הוא אדם נורמטיבי והוא פעל תמיד בהתאם לחוקי המדינה. האירוע נשוא כתב האישום ארע לאחר שמנהל התפעול בנאשמת נפגע בתאונת עבודה ולא היה מי שריכז את העסקת העובדים הזרים, עד אשר התמנה מנהל חדש. המעשים לא בוצעו בכוונה; עצם ניהול ההליך הפלילי כנגד הנאשם מהווה הרתעה מספקת עבורו ואין חשש להישנות עבירות נוספות; יש לבחון כל נאשם באופן ספציפי בהתאם להתנהלותו ואורח חייו בשים לב לתרומתו של הנאשם למדינה ולחברה. עוד טען הנאשם כי החלטתו הסופית של בית דין בבקשתו צריכה להתקבל רק לאחר שישלח לתסקיר מבחן, בהיותה חוות דעת המאפשרת לבית הדין לשקול שיקוליו (סעיף 8 בתשובה); טענת המאשימה ולפיה העובדה כי הנאשמת הורשעה, הופכת את הרשעתו של הנאשם בנוגע להשתתפות במכרזים ללא מהותית- אינה נכונה. שכן אם הנאשם ירצה לפתוח חברה חדשה- הרשעתו תחסום אותו מלגשת למכרזים. על כן, יש להפריד בין הנאשמים.

8. לאחר שבחנתי את הבקשה להימנע מהרשעתו של הנאשם, החלטתי לדחות אותה לאור ההלכות שנקבעו בבית הדין הארצי.

9. הכלל, כפי שעמד עליו בית המשפט העליון לא אחת הוא כי "מי שהובא לדין ונמצא

אשם, יורשע בעבירות שיוחסו לו" (ע"פ 2513/96 **מדינת ישראל נ' שמש**, פ"ד נ(3) 682, 683 (1996); ע"פ 2669/00 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פ"ד נד(3) 685, 689 (2000); ע"פ 5985/13 **הראל אבן נ' מדינת ישראל** (2.4.14); עוד בהקשר זה פסק בית הדין הארצי בע"פ 49909-12-15 **אייל קישון נ' מדינת ישראל**, פסק דין מיום 19.12.17 מפי השופטת סיגל דוידוב-מוטולה: **"הסמכות להימנע מהרשעה או לבטלה מופעלת על ידי בתי המשפט במשורה, תוך שמירת נקודת המוצא כי אדם אשר הוכחה אשמתו בהליך פלילי - יש להרשיעו בדין. הרשעה מהווה פועל יוצא מהפרת הנורמה הפלילית ומסייעת למיצוי ההליך הפלילי ותכליותיו. יישום נקודת המוצא מאפשר הליך אכיפת חוק תקין ושוויוני. בנוסף, הקפדה על**



עצם ההרשעה נדרשת לצורך העברת המסר ההרתעתי הרצוי... (עניין חדוות הורים). בהתאם, הסמכות לביטול ההרשעה תופעל בנסיבות בהן עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת הפגיעה של הרשעה פלילית בנאשם האינדיבידואלי לבין התועלת שתצמח לחברה ולאינטרס הציבורי מקיומה של הרשעה" (ראו גם: ע"פ 6291-05-10 א. כפיר אחזקות בע"מ - מדינת ישראל (31.1.12); ע"פ 57160-01-14 מדינת ישראל - חדוות הורים בע"מ (8.2.14); ע"פ 33098-09-12 א.פ.י. שירותי כוח אדם בענף הבניין (2005) בע"מ - מדינת ישראל (11.8.14); ע"פ 3043-09-14 מדינת ישראל - עדי מישאלוף (22.12.16); ע"פ 33112-09-15 מדינת ישראל - מרסי זלקינד (18.7.17) (להלן- עניין זלקינד). ראו גם: החלטת כב' הש' דניאל טפרברג בת"פ 30508-07-13 מדינת ישראל נ' ברלב מיום 12.12.16, אליו הפנתה המאשימה בנספח א בתגובתה.

10. בעניינו - הנאשם לא הוכיח ולא הציג ראשית ראיה כי עלול להיגרם לו נזק בלתי מידתי כתוצאה מהרשעה ולא הפנה להוראות חוק או נוהל שכתוצאה ממנה עלולים עיסוקיו להיפגע, לא הציג ראיות כלשהן בקשר לכך ולא הציג תמונת מצב כללית על עיסוקו עד כמה פגיעה בהם תשפיע על מארג חייו בכללותו. הנאשם לא עמד בנטל לשכנע כי עניינו מצדיק את ביטול ההרשעה בניגוד לכלל הרגיל המחייב את הותרת ההרשעה. כפי שנפסק בעניין זלקינד בשל אופיין ותוצאותיהן של העבירות הכלכליות, יש להיזהר ממתן משקל יתר לעברם הנקי ואורחות חייהם הנורמטיבי של מי שהורשע. יש להבטיח את עיקרון אחדות הענישה ואת שיקולי ההרתעה והתגמול. טענת הנאשם ולפיה יש בהרשעתו כי למנוע ממנו לגשת למכרזים ציבוריים, ככל ויפתח חברה חדשה- אין בה כדי להוות שיקול לביטול הרשעתו. מדובר במצב תיאורטי שספק אם יתקיים. על כן אין תכלית להפניית הנאשם לתסקיר שירות מבחן.

11. טען ב"כ הנאשמים כי יש בהרשעה כי לפגוע בפרנסתו של הנאשם, במצבה של הנאשמת ועובדיה, שכן יכולה לפגוע באפשרות הנאשמת לגשת ולזכות במכרזים, לרבות במכרז של משרד הביטחון. עוד הדגיש הנאשם את תרומתו הרבה לחברה ולמדינה. כאמור לעיל, לא מצאתי בנימוקים אלה משום שיקול מסטייה מהכלל בדבר אי הרשעת הנאשם, אם כי יש בטענות אלה כדי להוות שיקול בקביעת עונשו.

12. יש לגזור את העונש בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977. על פי התיקון מתחם הענישה ייקבע על פי עיקרון ההלימות, כלומר יש לקבוע עונש כולל בגין העבירה שביצע הנאשם, תוך התייחסות לערך החברתי שנפגע מביצועה, למידת הפגיעה שנגרמה ולמדיניות הענישה, תוך לקיחה בחשבון את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. בית הדין הארצי התייחס לחומרת העבירה בה הורשעו הנאשמים וקבע בעפ"א 47/08 יאיר שערים 2000 בע"מ נגד מדינת ישראל בסעיף 19 לפסק הדין מיום 26.10.09: "בית דין זה כבר הביע את דעתו באשר לחומרת העבירה של העסקת עובד זר בניגוד לדין. בפס"ד נפתלי קבע הנשיא אדלר באשר לחומרת עבירה של העסקת עובד זר ללא היתר כדן, כי "מדובר בעבירה חמורה, במיוחד כאשר העסקת עובדים זרים ללא היתר הופכת להיות בעיה חברתית ומוסרית. העסקת עובדים זרים, ללא היתר וללא הפיקוח של החוק ומשרד העבודה והרווחה המבטיח להם תנאי עבודה הוגנים, פוגעת גם בתנאי עבודתם של עובדים מקומיים רבים הצריכים להתחרות בשוק העבודה עם "עבודה זולה". אנו מצווים מכוח עקרונות הדמוקרטיה של מדינת ישראל ומורשת ישראל להעניק יחס הוגן לזר. לפיכך, אין להטיל קנס



סמלי או נמוך על המעסיק פועלים זרים ללא היתר מבלי שקיימים נימוקים מיוחדים... [ע"פ 1001/01 מדינת ישראל - ניסים נפתלי (לא פורסם, 17.6.02)]." כלומר מדובר בעבירה הפוגעת במדיניות הכלכלית של מדינת ישראל, בשוק העבודה המקומי ובעובדים ישראלים. מדובר בעבירה שנובעת ממניעים כלכליים ולפיכך יש לפסוק עונש מרתיע. עוד בהקשר זה נפסק כי "בשל אופיין ותוצאותיהן של העבירות הכלכליות כפי שנקבעו בחוק עובדים זרים, יש להיזהר במתן משקל יתר לעברם הנקי ואורחות חייהם הנורמטיביים של מי שמואשם בהן, ומנגד, על מנת להבטיח את עקרון אחידות הענישה ואת שיקולי ההרתעה והגמול, יש ליתן משקל רב יותר לאופיין של העבירות, נסיבותיהן ותוצאותיהן" (סעיף 19 בעניין זלקינד) וכן ראו: הע"ז 65485-02-18 מדינת ישראל - מעדני הטלה והעגל בע"מ מיום 26.3.19).

13. חרף האמור, ולאור הנימוקים שהציג בא כוח הנאשם עו"ד זרי חזן שפורטו בהרחבה לעיל, מצאתי לאמץ את ההסדר אליו הגיעו הצדדים ביום 13.3.19. אף על פי שמדובר ברף התחתון של רמת הענישה הראויה מצאתי בהסדר אליו הגיעו הצדדים כהסדר ראוי ונכון ובשים לב לנתונים האישיים של הנאשם מהם עולה שמדובר באדם ללא עבר פלילי, שתורם למדינה ולאוכלוסיות מוחלשות. אני ער לעברו ה'נקי' של הנאשם וכן לעובדה כי הנאשם חסך בזמן שיפוטי ונטל אחריות על העבירות שעבר.

14. על כן, אני גוזר על הנאשם קנס בשיעור של 10,000 ₪. הסכום ישולם בארבעה תשלומים שווים, החל ביום 1.7.19 ובכל 1 בחודש שלאחר מכן.

15. כמו כן הנאשם יחתום על התחייבות להימנע מהעבירות בהן הורשע במשך שלוש שנים מהיום שאם לא כן יוטל עליו קנס בסך של 29,900 ₪. הנאשם יחתום על ההתחייבות עד ליום 1.7.19 אחרת ישלם קנס נוסף בסך של 10,000 ₪.

16. הנאשם מופנה למזכירות בית הדין לקבלת שוברי תשלום וכן לשם חתימה על התחייבות.

17. זכות ערעור כדין.

ניתן היום, א' אייר תשע"ט, 06 מאי 2019, בהעדר הצדדים.