



ע"פ 52001/05/14 - טיב טעם רשתות בע"מ נגד מדינת ישראל

בית הדין הארצי לעבודה

ע"פ 52001-05-14

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

המערערת

טיב טעם רשתות בע"מ

המשיבה

מדינת ישראל

בשם המערערת - עו"ד מנחם עופר
בשם המשיבה - עו"ד אנט שקורי פליישמן

פסק דין

השופט אילן איטח

1. לפנינו ערעור על חלק מגזר דינו של בית הדין האזורי בבאר שבע (השופט צבי פרנקל; ת"פ 39923-11-10), שניתן לאחר שהמערערת הורשעה בביצוע עבירה של העסקת עובדים ביום המנוחה השבועית, בניגוד לסעיפים 9 ו-26(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א - 1951 (להלן - **החוק**). בגזר הדין הושת על המערערת קנס בשיעור של 260,000 ₪, וכן היא חויבה לחתום על התחייבות בסכום של 300,000 ₪ להימנע במשך שלוש שנים מביצוע העבירה שבה הורשעה. הערעור שלפנינו מכון כנגד סכום ההתחייבות שבכתב ההתחייבות.

התשתית העובדתית

2. המערערת מפעילה חנות סופרמרקט בעיר באר שבע (להלן - **החנות**). ביום שבת 1.8.09 נערכה על ידי מפקחים של משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה (כשמו אז) ביקורת בחנות, ובמהלכה נמצאו עובדים המבצעים עבודה ביום המנוחה השבועית. בעקבות הביקורת, ומשהסתבר כי בחודש אוגוסט 2009 העסיקה המערערת עובדים בימי מנוחה שבועית נוספים, 12 עובדים בסך-הכל, הוטל עליה ביום 29.07.10 קנס מנהלי בסך של 310,000 ₪ בגין 31 אירועים של העסקת עובדים ביום המנוחה השבועית בניגוד לחוק. ביום 13.10.10 ביקשה המערערת להישפט.

3. לאור הבקשה הוגש כתב אישום שבו הואשמה המערערת ב-31 מקרים של העסקת עובדים במנוחה שבועית בחודש אוגוסט 2009. מעיון בנספח לכתב האישום עולה כי ההעסקה במנוחה השבועית התפרשה על פני חמישה סופי שבוע. כתב האישום הוגש גם נגד מנהלת משאבי האנוש של המערערת - גב' ענת אליני (להלן - **גב' אליני**), וזאת כנושאת משרה בתאגיד.

4. ביום 6.2.14, לאחר שנחקרו בבית הדין האזורי שני עדי תביעה, הגיעו הצדדים להסדר טיעון שלפיו גב' אליני תימחק מכתב האישום והמערערת תחזור בה מכפירתה בעובדות כתב האישום; המערערת תורשע, על יסוד



הודאתה, ב-31 מקרים של העסקת עובדים ביום המנוחה השבועית בניגוד לדין ויושת עליה קנס בשיעור של 260,000 ₪ (להלן - **הקנס**) וכן התחייבות להימנע מביצוע העבירה שבה הורשעה למשך 3 שנים (להלן - **ההתחייבות**). הצדדים הותירו את שיעור ההתחייבות לשיקול דעתו של בית הדין לאחר שיסכמו בכתב בשאלה זו. בית הדין האזורי אישר את הסדר הטיעון והרשיע את המערערת, על יסוד הודאתה, בעבירות שיוחסו לה בכתב האישום המתוקן.

5. בהתאם למוסכם, טרם מתן גזר הדין סיכמו הצדדים את טענותיהם בשאלת שיעור ההתחייבות. המערערת טענה בסיכומיה כי שיעור ההתחייבות לא צריך לעלות על 14,400 ₪ - שיעור הקנס המרבי לעבירה מושא האישום. המשיבה טענה בסיכומיה כי שיעור ההתחייבות צריך לעמוד על 446,400 ₪, שהם מכפלה של שיעור הקנס המרבי לעבירה מושא האישום (14,400 ₪) ב-31 המקרים שבהם בוצעה עבירה זו על ידי המערערת.

התחייבות

6. קודם שנפנה לדון בשיעור ההתחייבות ובהחלטת בית הדין האזורי לעניין זה, נביא להלן את הוראת סעיף 72 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן - **חוק העונשין**), אשר עוסקת בהתחייבות להימנע מביצוע עבירות. וכך קובע הסעיף, כנוסחו מאז תיקון 104^[1]:

"(א) בית משפט שהרשיע אדם רשאי, נוסף על העונש שהטיל, לצוות שהנידון ייתן התחייבות להימנע מעבירה בתוך תקופה שיקבע בית המשפט ושלא תעלה על שלוש שנים.

(ב) קבע בית המשפט שנאשם ביצע עבירה אך לא הרשיעו, רשאי הוא לצוות כי הנאשם ייתן התחייבות להימנע מעבירה בתוך תקופה שיקבע בית המשפט ושלא תעלה על שנה אחת.

(ג) התחייבות כאמור בסעיף זה תהיה בסכום שלא יעלה על סכום הקנס שמותר להטיל בשל העבירה שבה הורשע הנידון או שנקבע שביצע אותה, לפי העניין, ותהיה בערבים או בלי ערבים, הכל כפי שיצווה בית המשפט." (הדגשה שלי - א.א.).

7. לשלמות התמונה נצטט את יתר הסעיפים הרלוונטיים לעניין ההתחייבות:

"73. (בוטל).

74. ציווה בית המשפט על אדם לפי סעיף 72 ליתן התחייבות להימנע מעבירה, רשאי בית המשפט לכפותו לציית לצו וליתן את ההתחייבות על ידי שיטיל עליו מאסר לתקופה שלא תעלה על שלושה חדשים.

75. צו לפי סעיפים 72 או 74 ניתן לערעור כאילו היה גזר דין של מאסר לשלושה חדשים.

76. התחייב אדם לפי סעיף 72 להימנע מעבירה, ולאחר מכן בית משפט הרשיעו בעבירה שהתחייב להימנע ממנה או קבע כי הוא ביצע את העבירה כאמור אך לא הרשיעו, יצווה בית המשפט שהרשיע או שקבע כאמור, על תשלום סכום ההתחייבות; לא שולם סכום ההתחייבות, יהא דינו של סכום זה כדין קנס ויחולו עליו הוראות סעיפים 66 עד 70, ולעניין התחייבות שהוטלה על אדם לפי סעיף 72 (א) - גם הוראות סעיף 71."

8. עוד נציין לשלמות התמונה כי במסגרת תיקון 104 בוטל סעיף 73 לחוק העונשין אשר איפשר לבית המשפט לחייב במתן התחייבות גם נאשם שלא הורשע וגם את המתלונן, וזאת מקום שהתעורר חשש מפני "הפרת השלום". וכך קבע סעיף 73 לחוק העונשין טרם ביטולו כאמור:



"חשש בית המשפט להפרת השלום מצד נאשם שלא הורשע או מצד מתלונן שטען או העיד בבית המשפט, רשאי בית המשפט לצוות שאותו נאשם או מתלונן יתן התחייבות להימנע מעבירה שיש בה אלימות תוך תקופה שיקבע בית המשפט ושלא תעלה על שנה אחת; ההתחייבות תהיה בסכום שקבע בית המשפט, ובלבד שלא תעלה על סכום הקנס שמותר להטיל בשל העבירה שממנה מתחייבים להימנע."

גזר הדין שניתן על ידי בית הדין האזורי

9. ביום 24.4.14 ניתן גזר הדין. בהתאם להסדר הטיעון הוטל על המערערת קנס בסך של 260,000 ₪. אשר לשיעור ההתחייבות קבע בית הדין האזורי כי זה יהיה בסכום של 300,000 ₪. וכך נימק בית הדין את החלטתו:

"... בית הדין רשאי להטיל על נאשם התחייבות, כעונש נוסף, כאשר מהות ההתחייבות הינה כי הנאשם יתחייב להימנע מביצוע העבירה לתקופה הקצובה בהתחייבות, ובסכום שקצב בית הדין.

למעשה, התחייבות להימנע מעבירה, כמוה, ברמה המושגית - כקנס מותנה. הפעלה של ההתחייבות תהיה פועל יוצא של הרשעה נוספת - עתידית, בעבירה נוספת שיעבור הנאשם תוך הפרת התחייבותו להימנע ממנה.

במצב דברים זה, סבורני כי בבוא בית הדין לקצוב את גובה ההתחייבות שיוטל על הנאשמת, בדומה לקביעת מתחם הענישה הראוי על פי התיקון, יש להתחשב בערך החברתי הנפגע מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בו, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ובמדיניות הענישה הנהוגה בעבירות נשוא כתב האישום.

בנסיבות העניין שלפני, לאחר ששקלתי את כלל האינטרסים העומדים על הפרק, אני סבור כי סכום ההתחייבות צריך להיקבע בשיעור של בין 60% ל-100% מהקנס המירבי הקבוע לעבירה. זאת, בשים לב לפסיקה העניפה בעניין זה וטיבה של העבירה; בתכלית איסור העסקת עובד יהודי בשבת, שהוא יום המנוחה השבועי, ובשים לב לשמירת צביון יום השבת כיום המנוחה השבועי לעובד יהודי במדינת ישראל.

במישור הנוסף, נסיבות הקשורות בנאשמת עצמה, הרי שביצוע העבירה במסגרת משלח ידה של הנאשמת ומשיקולים כלכליים, כמו גם העובדה כי עברה בעבר על העבירה נשוא כתב האישום והוטלו עילה קנסות מינהליים ע"י המאשימה, מטילים את הכף לחובתה.

אין לקבל את טענת הנאשמת כי גובה הקנס המירבי שיש להטיל עליה במקרה הנוכחי הוא בשיעור של 14,400 ₪ בלבד, משהיא עצמה מודה כי כתב האישום מייחס לה 31 עבירות נפרדות. אין המדובר באירוע אחד כולל, הגם שהעבירות בגין הורשעה הנאשמת נמצאו בביקורת אחת, אלא יש לראותם כמספר אירועים של עבירות שנעברו כל אחת במועד נפרד. משכך גובה סכום ההתחייבות המקסימאלי במקרה דנן עומד על סך של 446,400 ₪.

לאור האמור לעיל במצטבר, אני מורה לנאשמת לחתום תוך 30 ימים ממועד המצאת גזר הדין, על התחייבות להימנע מביצוע העבירה נשוא כתב האישום במשך תקופה של 3 שנים, שאם לא כן יוטל עליה קנס בגובה של 300,000 ₪."

טענות הצדדים בערעור

10. המערערת טוענת כי בית הדין האזורי שגה בהחלטתו לגבי שיעור ההתחייבות ומבקשת להפחיתו. לטענתה, בהתאם לסעיף 72 לחוק העונשין, שיעור ההתחייבות המרבי שניתן להטיל על אדם שעבר עבירה, לא יעלה על



שיעור הקנס שמותר להטיל על נאשם שהורשע בביצוע עבירה בודדת. העונש המרבי בעבירה שבה הורשעה המערערת בענייננו, בהתאם לסעיף 26(א) לחוק, הוא חודש מאסר. לפי סעיף 61(א)(1) לחוק העונשין ולפי צו העונשין (שינוי שיעורי קנסות) התש"ע-2010, הקנס המרבי שאותו ניתן להטיל בשל עבירה בודדת שקבוע לה עונש מאסר של עד שישה חודשים הוא בשיעור של 14,400 ₪. בהתאם לעמדה זו, שיעור ההתחייבות שנקבע על ידי בית הדין חורג מהסכום המרבי האפשרי.

לחלופין טוענת המערערת כי לכל היותר יכול היה בית הדין האזורי לחייבה לחתום על מספר התחייבויות, שסכומן הכולל יעמוד על 300,000 ₪ -כפי שנגזר, ואולם במקרה כזה היה על בית הדין האזורי לקבוע כי בגין כל עבירה בודדת שתבצע המערערת בעתיד, במהלך 3 השנים, לא תופעל ההתחייבות בסכום העולה על 14,400 ₪.

טענה נוספת שהעלתה המערערת היא כי עצם הרשעתה והקנס שהוטל עליה בשל כך הם עונשים כבדים ומרתיעים בפני עצמם, ועל רקע אלה שיעור ההתחייבות שנקבע גבוה ומופרז.

עוד טוענת המערערת, כנימוקים להפחתת שיעור ההתחייבות, כי העובדים שנמצאו עובדים עברה במנוחה השבועית, קיבלו ימי מנוחה חלופיים במהלך שבוע העבודה לפי בחירתם, כך שהתקיימה בעניינם תכלית החוק, וכי הודאתה הביאה לחיסכון בזמנו היקר של בית הדין.

11. המשיבה מצידה טענה כי יש לדחות את הערעור, היות שבעונש הקנס אשר גובש בהסדר הטיעון אין די, לבדו, כדי להרתיע את המערערת בעתיד מהישנות ביצוע העבירה, ולכן דרושה הרתעה נוספת שתושג בקביעת התחייבות בשיעור גבוה, כפי שקבע בית הדין האזורי. עוד טוענת המשיבה כי שיעור ההתחייבות המרבי שניתן לגזור על המערערת במקרה זה עומד על סך של 446,400 ₪, המהווה מכפלת הקנס המרבי לעבירה שבה הורשעה המערערת (14,400 ₪) ב-31 המקרים שבהם הורשעה המערערת בביצועה, ולא 14,400 ₪, שהוא שיעור הקנס המרבי בשל עבירה יחידה, וכל זאת בהינתן ש-31 המקרים הללו אינם מהווים אירוע אחד כולל.

לטענת המשיבה, סכום ההתחייבות שנגזר על ידי בית הדין האזורי הולם את הערך חברתי שנפגע מביצוע העבירה ואת מידת הפגיעה בו - העסקת עובד יהודי בשבת שהוא יום המנוחה השבועית ושמירת צביון יום השבת כיום המנוחה השבועית. כמו כן, סכום ההתחייבות הולם את העובדה כי על המערערת הוטלו בעבר קנסות מנהליים בגין העסקת עובדים ביום המנוחה השבועית בניגוד לחוק, ולכן יש להתאים את העונש למידותיו ולנסיבותיו האישיות של מי שמבצעו פעמים רבות, וזאת כדי להרתיעו.

דין והכרעה

12. כאמור לעיל, המערערת הורשעה בהעסקת 12 עובדים ביום המנוחה השבועית במועדים שונים, וזאת בניגוד לסעיפים 9 ו-26(א) לחוק, ובסך הכל בוצעו על ידה 31 עבירות. ביצוען של עבירות אלה התפרש על פני חמישה סופי שבוע. אין חולק כי הקנס המרבי שניתן להטיל על מי שהורשע בביצוע עבירה יחידה של העסקת עובדים ביום המנוחה השבועית עומד על סכום של 14,400 ₪.

א. האם ניתן לגזור על נאשם לחתום על התחייבות בשיעור העולה על סכום הקנס המרבי בגין עבירה בודדת?

13. השאלה העקרונית והמקדמית העומדת לפתחנו היא האם רשאי היה בית הדין האזורי לגזור על המערערת מתן התחייבות בשיעור העולה על סכום הקנס המרבי בגין עבירה בודדת - 14,400 ₪, כך שאם תבצע המערערת בעתיד עבירה נוספת של העסקת עובד במנוחה השבועית בניגוד לחוק, יהיה עליה לשלם את סכום ההתחייבות שנקבע. כאמור, המערערת סבורה כי יש להשיב על שאלה זו בשלילה, ואילו המשיבה עונה על כך בחיוב.

לשון החוק



14. סעיף 72(ג) לחוק העונשין קובע כי **"התחייבות כאמור בסעיף זה תהיה בסכום שלא יעלה על סכום הקנס שמוטר להטיל בשל העבירה שבה הורשע הנידון או שנקבע שביצע אותה, לפי העניין"** (הדגשה הוספה - א.א.).

לטענת המערער, היא הורשעה בעבירה של העסקת עובדים ביום המנוחה השבועית שלא כדון, ולפיכך שיעור ההתחייבות שבו ניתן לחייבה לא יכול לעלות על שיעור הקנס המרבי בגין אותה עבירה כעבירה יחידה, היינו - 14,400 ₪.

טוענת המשיבה כי "תקרת ההתחייבות" היא כשיעור הקנס המרבי שאותו ניתן להטיל בגין העבירה הבודדת שבוצעה כפול מספר העבירות שבהן הורשעה המערער. משהמערער הורשעה ב-31 עבירות של העסקה שלא כדון של עובד ביום המנוחה השבועית, הרי ש"תקרת ההתחייבות" היא המכפלה של 31 בקנס המרבי לעבירה בודדת - 14,400, ובסה"כ 446,400 ₪. שכן, בגין כל אחת מהעבירות שהמערער הורשעה בביצוען במסגרת הכרעת הדין, ניתן להטיל עליה את שיעור הקנס המרבי שניתן להטיל בגין עבירה בודדת.

15. דומה כי מבחינה לשונית נוטה הכף יותר לכיוון הפירוש שמציעה המערער. בעניין **חברת בית דרך**^[2] קבע בית המשפט העליון כך:

"לדעתנו, המלים 'ההתחייבות' הן בסכום שלא יעלה על סכום הקנס שמוטר להטיל בשל העבירה שבה הורשע הנידון' - כוונתן היחידה היא כי ההתחייבות לא תהיה בסכום שהוא מעל הקנס המכסימלי אשר קבע החוק בצד העבירה הנדונה. זאת ועוד, חיובו של הנידון למתן התחייבות כנ"ל אין פירושו חיובו בקנס-על-תנאי, אלא משמעות ההוראה ... היא אך, שהנידון התחייב, לפי הוראתו של בית המשפט שהרשעו, לשלם את סכום ההתחייבות במקרה שיפר אותה." (הדגשה שלי - א.א.)

כלומר, "תקרת ההתחייבות" נגזרת משיעור הקנס המרבי בגין העבירה שבה הורשע העבריין, ולא מהקנס שניתן היה להטיל עליו בגין מספר ההרשעות באותה עבירה. עם זאת יצוין כי באותה פרשה לא הועמדה לדיון השאלה שלפנינו, ולכן אין לראות בנפסק שם סוף פסוק.

16. בנוסף, מן הבחינה הלשונית ניתן למצוא אחיזה, לכאורה, אף לפירוש המוצע על ידי המשיבה, וזאת אם עורכים השוואה בין נוסח סעיף 72 לחוק העונשין, כנוסחו לאחר תיקון 104, שעניינו הטלת התחייבות על מי שהורשע בביצוע עבירה, ובין נוסח סעיף 73 לחוק העונשין, כפי שהיה קודם ביטולו בתיקון 104, שעניינו הטלת התחייבות על מי שלא הורשע ועל מתלונן.

בסעיף 72 נקבע כי סכום ההתחייבות יהא **"בסכום שלא יעלה על סכום הקנס שמוטר להטיל בשל העבירה שבה הורשע הנידון"** (הדגשה הוספה - א.א.), ואילו בסעיף 73 נקבע כי ההתחייבות תהא בסכום שקבע בית המשפט **"ובלבד שלא תעלה על סכום הקנס שמוטר להטיל בשל העבירה שממנה מתחייבים להימנע"** (הדגשה הוספה - א.א.). לכאורה, הבדל הנוסח יכול לתמוך בטענה כי במקרה של הרשעה, תקרת ההתחייבות היא תקרת הקנס שניתן להטיל בגין העבירה שבה הורשע הנאשם בפועל, ואם תקרת הקנס גדלה בשל ריבוי העבירות אזי בהתאמה גדלה תקרת ההתחייבות. שכן, לכאורה לו רצה המחוקק אחרת, יכול היה לעשות במסגרת סעיף 72 לחוק העונשין שימוש בנוסח של סעיף 73 לחוק זה.

ועוד. על פי סעיף 5 לחוק הפרשנות, תשמ"א - 1981, **"האמור בלשון יחיד - אף לשון רבים במשמע, וכן להיפך"**, כך שלמעשה ניתן לכאורה^[3] לקרוא את האמור בסעיף 72 לחוק העונשין כך: **"התחייבות כאמור בסעיף זה תהיה בסכום שלא יעלה על סכום הקנס שמוטר להטיל בשל [העבירות] [שבהן] הורשע הנידון...."**



17. מנגד, ועדיין במישור הלשוני, חיזוק לעמדת המערערת ניתן למצוא בהשוואה בין סעיפים 72 ו-77 לחוק העונשין. סעיף 77 מסמך את בית המשפט לחייב אדם שהורשע בתשלום פיצוי לניזוק מהעבירה. וכך קובע סעיף 77(א) האמור:

"הורשע אדם, רשאי בית המשפט לחייבו, בשל כל אחת מן העבירות שהורשע בהן, לשלם לאדם שניזוק על ידי העבירה סכום שלא יעלה על 258,000 שקלים חדשים לפיצוי הניזק או הסבל שנגרם לו." (הדגשה הוספה - א.א.)

הפיצוי לניזוק, כמו גם ההתחייבות, הוא אמצעי ענישה נוסף שנקבע בפרק ו' לחוק העונשין. לפיצוי נקבע סכום מרבי. לגבי דרך ענישה זו - הפיצוי - נקבע במפורש כי הסכום המרבי מתייחס **לכל אחת מהעבירות** שבהן הורשע הנאשם. דהיינו, הפיצוי הכולל עשוי להגיע לכדי המכפלה של מספר העבירות שבהן הורשע הנאשם בסכום המרבי הקבוע בגין עבירה בודדת. נוסח שכזה, המאפשר הכפלה של שיעור הקנס המרבי במספר העבירות, **לא** מופיע ביחס לאמצעי הענישה הנוסף של התחייבות.

סיכום האמור עד כה: מבחינה לשונית סובל סעיף 72 לחוק העונשין הן את פרשנות המערערת והן את פרשנות המשיבה, מי ברוחב ומי בדוחק.

מהות ההתחייבות

18. בשיטתנו המשפטית מקובלת הגישה, כי בעת פירושו של חוק, לרבות חוק שעניינו ביצוע עבירה פלילית - לתכלית, למטרות ולאינטרסים שאותם מבקש החוק להגשים יש תפקיד לצד לשון החוק. אין בית המשפט מוגבל לפרשנות מילולית טכנית של החוק, אלא לבית המשפט יש מרחב פעולה על מנת להגשים את תכלית החקיקה^[4]. במצב שבו לשון החוק נושאת מספר פירושים, מקבלים כללים אלה משנה-תוקף. לפיכך, בנוסף לבחינת הפירוש המילולי ראוי להקדיש כמה מילים להיסטוריה החקיקתית של ההתחייבות כסוג של אמצעי ענישה, לתכליתה ולמהותה.

19. ההיסטוריה החקיקתית^[5] מלמדת כי שורשיה של ההתחייבות הם בסעיף 45 לפקודת החוק הפלילי 1936. לימים קובצו דרכי הענישה לחוק לתיקון דיני העונשין (דרכי ענישה), התשי"ד - 1954^[6] (להלן - **החוק לדרכי ענישה**), ועניין החיוב במתן התחייבות הוסדר בעיקרו של דבר בסעיפים 25 ו-26 לחוק האמור. בהמשך הוסדר העניין בסעיפים 35 ו-36 לחוק דיני עונשין (דרכי ענישה) [נוסח משולב], תש"ל - 1970^[7]. עם חקיקתו של חוק העונשין הוסדר עניין החיוב במתן התחייבות בסעיפים 72 ו-73^[8] לחוק זה, כפי שהבאנו לעיל. נזכיר כי עד לתיקון 104 לחוק העונשין בית המשפט היה מוסמך לחייב במתן התחייבות להימנע מעבירה שיש בה אלימות, גם את המתלונן, וזאת מקום שהתעורר חשש מפני הפרת השלום. כאמור, תיקון 104 ביטל אפשרות זו.

20. במאמר של פרופ' פלר^[9], שבו התייחס לחוק לתיקון דיני העונשין (שכרעבירה), תש"ל - 1970, נכתב כך:

"רובספריה החוקים הפליליים שאומצו במאה העשרים	הנהיגות	השיטה
הדואליסטי באשר לצורות תגובת החברה כלפיה העבירה:	סולם	'דרכי ענישה'
על סוגיה השונים סדרת 'אמצעי הבטיחות'	המיועדים	להסיר את המצב המסוכן
המתלווה אל ביצוע העבירה והקשור קשר רב ל	ינותק בהובעושה, גמיח.	בית המשפט קובע את
אמצעי הבטיחות	ההולמת את העבירה והעושה בה בעת ובה אחת	קביעת העונש. לפי טיבם השונה,
אמצעי הבטיחות מוצאים להפועל במקביל עם הפעלת העונש	אחריו, ולפרקים אף ללא הטלת	



עונש.

כך, ההתחייבות להימנע מעבירה - המוסדרת בסעיפים 25 - 30 לחוק לתיקון דיני העונשין (דרכי ענישה), תשי"ד - 1954, הוא אחד מאמצעי הבטיחות האמורים, אשר ביה המשפטר שאילצו אותם'נוסף על העונש שהטיל' (סעיף 25) ואף על'נאשם שלא הורשע'או על'מתלונן שטען או העיד במשפט' (סעיף 26). לאכאנה המקום לעמוד על כל 'אמצעי הבטיחות' המוסדרים בחקיקות השונות; אולם, המוסד המשפטי של 'אמצעי הבטיחות' הוא כיום נחלת המשפט הפלילי התיאורטי והפוזיטיבי, כאחד מסוגי דרכי הטיפול המודרניות בעבריו."

21. בדברי ההסבר לחוק לדרכי ענישה הוגדרה ההתחייבות "כמתן ערבות להתנהגות טובה". בהצעתם של פרופ' פלר וד"ר קרמניצר, כתוארו אז, לחלק מקדמיוחלק כללי לחוק עונשין חדש^[10], הוצע כי דרכי "הטיפול" בעבריו יכללו עונשים "עיקריים", "משלימים" או "נילוים" (סעיף 72(א) להצעה). בין העונשים העיקריים נמנה גם עונש הקנס, לרבות קנס על תנאי (סעיפים 72, 73 ו-101 להצעה). בסעיף 74 להצעה הנ"ל הוצע כי בנוסף לדרכי הטיפול העונשיים כאמור, רשאי יהיה בית המשפט לנקוט "אמצעי מנע", וזאת כדי "להסיר סכנה של עבירות חוזרות, לשלול הזדמנויות לבצע עבירות, למנוע היווצרות מצבים שעלולים לאפשר או לעודד ביצוע עבירות, לבטל פיתויים לביצוע מעשים אסורים, למנוע החזקת דברים או חומרים בתנאים אסורים לכך, או לתרום בכל דרך אחרת למניעת עבריונות" (סעיף 146(א) להצעה). אחד מ"אמצעי המנע" שנקבעו בהצעה היא ההתחייבות (סעיף 148 להצעה).

22. בספרו **יסודות בדיני עונשין**^[11] סוקר פרופ' פלר את דרכי ההתמודדות של החברה עם ריבוי עבירות, בין היתר, במקרים של מועדות או "מעין מועדות" לביצוע עבירה עתידית, ומציין כי ההתחייבות היא אחד האמצעים להתמודדות עם בעיה זו. פרופ' פלר מציין כי לאמיתו של דבר ההתחייבות היא "קנס על תנאי" שהופך לקנס בפועל במקרה של ריבוי עבירות.

23. הגם שמבחינה חיצונית מתנהגת ההתחייבות - בפועל או למעשה - כמו קנס מותנה, כבר לפני שנים עמד בית המשפט העליון על כך שההתחייבות אינה "קנס על תנאי"^[12].

24. מעיון בחוק העונשין, עולה כי ההתחייבות מצויה בפרק ו' לחוק שקובע "דרכי ענישה" בגין ביצוע עבירה, וההתייחסות אליה היא כאל אחד העונשים^[13]. עיון באותן דרכי ענישה שנקבעו: מאסר (בפועל, בעבודות שירות או מותנה), קנס, שירות לתועלת הציבור, התחייבות ופיצוי למתלונן, מעלה כי ההתחייבות אינה "קנס על תנאי" ולא מתקיים בין שני אלה (הקנס וההתחייבות) אותו היחס הקיים בין מאסר על תנאי ובין מאסר. הלכה למעשה, ההתחייבות להימנע מעבירה מהווה "סוג" שונה של אמצעי ענישה.

25. על מהותה של ההתחייבות כתב השופט הנדל, בשבתו בבית המשפט המחוזי, כך^[14]:

"תחושת ההתחייבות המורכבת מבחירה חופשית ומכפייה של הר כגיגית - מאסר אם נאשם לא חותם - שורשה בדין האנגלי במטרה ליצור מעין עונש על בסיס כבוד. הנאשם מתחייב לא לעבור עבירה ואם יפר את מילתו צפוי הוא לקנס. אין המדובר, איפוא, ב'קנס על תנאי' באותו מובן שיש למאסר על תנאי. ניתן לומר שההתחייבות מיותרת. החברה לא מתנה שמירה על דינים ובמיוחד על הדין הפלילי בהסכמת הפרט. יתכן שתהליך של חתימה על התחייבות יפה לאזרח הנורמטיבי שמעד בסטייה לא חמורה מנורמות החברה. תצוין הגישה לפיה ההתחייבות אינה עונש. לעניין זה ראה



סעיף 72 לחוק העונשין: 'בית המשפט שהרשיע אדם רשאי, נוסף על עונש שהטיל לצוות שהנידון יתן התחייבות'. **האמירה** 'נוסף על עונש שהטיל' **באה ללמדך שההתחייבות כשלעצמה אינה עונש (ראה ספרו של כב' השופט קדמי, על סדר הדין בפלילים, מהדורה מעודכנת תשס"ג - 2003, חלק שלישי, עמ' 1274).** **יעיד על כך סעיף 73 לחוק העונשין, הקובע:** 'חשש בית המשפט להפרת השלום מצד נאשם שלא הורשע או מצד מתלונן שטען או העיד במשפט, רשאי בית משפט לצוות שאותו נאשם או מתלונן יתן התחייבות להמנע מעבירה שיש בה אלימות'. **וכי המתלונן הפך לנאשם? ויושם אל לב, ניתן לחייב נאשם שלא הורשע, ואף מתלונן שתלונתו התקבלה, הכל כדי למנוע הפרת השלום. סייג אחרון זה מחזק את המסקנה שעסקין במעין עונש של כבוד, אמצעי להשליט סדר בין אנשים נורמטיביים במהותם, כאשר אקט ההתחייבות אמור לחזק את המנגנון הפנימי לשמירה על השלום בחברה. הדברים הודגשו שכן נראה לי שמוטב לא להפעיל את רשת ההתחייבות מעבר לנדרש ומעבר להולם.** (הדגשה במקור - א.א.)

26. הארכנו בתיאור ההתייחסויות למהות ההתחייבות כדי להצביע על הגישות השונות אליה. מן הסקירה עולה כי ההתחייבות, יהיה סיווגה אשר יהיה - "עונש", "מעין עונש" או "אמצעי מנע", אינה נושאת פני עבר, אלא פני עתיד. ההתחייבות לא נועדה לגרום לעברייני לשלם מחיר על מעשיו בעבר, אלא להכווין את התנהגותו העתידית. ההתחייבות אינה "קנס על תנאי", במובן של היחס בין מאסר ובין מאסר על תנאי. סכום ההתחייבות, שלא כמו תקופת מאסר מותנה^[15], אינו מובא בחשבון במסגרת הטלת הקנס העיקרי^[16]. דהיינו, ההתחייבות אינה "תחליפית" לקנס. ההתחייבות היא אמצעי ענישה נפרד ועצמאי, שניתן להטילו - כאמור בסעיף 72 לחוק העונשין - "נוסף על העונש" שהוטל על העברייני^[17], ואשר נועד להרתיעו, כאחת האפשרויות מבין מספר אפשרויות ענישה צופות-פני-עתיד, מפני ביצוע חוזר של העבירה שבה הורשע.

27. עוד יש להביא בחשבון כי ההתחייבות, בשונה ממאסר על תנאי, כובלת את בית המשפט "המאוחר" אשר דן בעבירה העתידית. שלא כמו במקרה של מאסר על תנאי - שמותיר בנסיבות מסוימות לבית המשפט "המאוחר" מרחב גמישות בהפעלת המאסר: בדרך של הארכת תקופת התנאי או חידושה (סעיף 56 לחוק העונשין) או בדרך של מימוש המאסר, כולו או חלקו, ב"חופף" למאסר בגין העבירה המאוחרת (סעיף 58 לחוק העונשין); במקרה של ההתחייבות אין לבית המשפט "המאוחר" כל גמישות, ולפי סעיף 76 לחוק העונשין הוא מחויב לצוות "על תשלום סכום ההתחייבות"^[18].

סיכום

28. על רקע דברים אלה, נראה שמבחינת תכלית ההתחייבות ומהותה, יש לפרש את גבולות הסמכות בהטלת התחייבות באופן שהמערערת טוענת לו. שכן, ההתחייבות אינה מכוונת לעבירות שכבר בוצעו ושביגין הורשע הנאשם. בנוסף ובשונה מהיחס שבין מאסר בפועל למאסר על תנאי, אין לראות את ההתחייבות כמעין "קנס על תנאי", קרי כעונש תחליפי לקנס שלא הוטל בפועל. ההתחייבות היא אמצעי "ענישה" עצמאי ונפרד שנועד להתייחס להתנהגותו העתידית של העברייני. העברייני מתחייב (בכפייה) שלא לעבור שוב עבירה מסוג העבירה שבה הורשע, ואם יפר את התחייבותו זו - ישלם מעין "פיצוי מוסכם". הפיצוי - סכום ההתחייבות - פניו אל הפרת ההתחייבות ולא אל מעשי העברייני שבגינם הוטלה ההתחייבות. פרשנות זו מתחזקת נוכח לשון סעיף 72(ג) לחוק העונשין המתיישבת טוב יותר עם עמדת המערערת ועם התכלית של ההתחייבות.

29. אפשר שלאותה מסקנה הגיע בית המשפט המחוזי בפסק דינו בפרשת **שווישה**^[19]. באותו עניין, בגין הצבת 24



מבנים יבילים ללא היתר, הורשע מר שוישה בעבירות שונות לפי חוק התכנון והבניה, התשכ"ה - 1965, והושת עליו קנס בסך של 150,000 ₪, וכן הוטל עליו לחתום על התחייבות בסך של 200,000 ₪ להימנע במשך שנתיים מביצוע עבירה לפי החוק האמור. ערעור מר שוישה על הרשעתו נדחה. מנגד, ערעורו על חומרת העונש התקבל בחלקו. הקנס הופחת ל-100,000 ₪, וביחס להתחייבות קבע בית המשפט המחוזי כך:

העונש המרבי הקבוע בצד עבירה לפי סעיף 204א לחוק האמור הוא שנתיים מאסר, ומכאן שלפי סעיף 61(א)(3) לחוק העונשין הקנס המרבי הוא בסך של 67,300 ₪. בנסיבות אלה, כך קבע בית המשפט, **"סכום ההתחייבות המירבי שניתן להשית על המערער הינו 67,300 ₪"**. לכאורה, לו סבר בית המשפט המחוזי כדעת המשיבה כאן, הרי שלכאורה "תקרת ההתחייבות" עשויה היתה להיות 67,300 ₪ כפול מספר המבנים שהוצבו. מנגד, בית המשפט המחוזי לא נימק את קביעתו וכן לא מן הנמנע כי בית המשפט המחוזי ראה בהצבת 24 המבנים עבירה אחת בלבד.

30. לאור המקובץ, הגענו לכלל מסקנה כי בשאלת הפירוש שיש ליתן לסעיף 72 לחוק העונשין, הדין עם המערער. דהיינו, הסכום המרבי שאותו ניתן לקבוע בהתחייבות אחת אינו יכול לעלות על שיעור הקנס המרבי בגין עבירה יחידה של העסקה שלא כדין של עובד ביום המנוחה השבועית - 14,400 ₪. די בטעם זה כדי להורות על ביטול חיוב המערער לחתום על ההתחייבות בסכום שנקבע על ידי בית הדין האזורי.

ב. האם לריבוי עבירות יש משמעות בנוגע לחיוב בהתחייבות?

31. נוכח המסקנה שאלה הגענו, וטרם שנדון בשיעור ההתחייבות הראוי בענייננו, יש ליתן את הדעת לשאלה המתעוררת - כאשר בית המשפט שוקל אם לחייב נאשם שהורשע במתן התחייבות להימנע מביצוע עבירה - האם יש משמעות למספר העבירות שבהן הורשע הנאשם?

32. אם התשובה לשאלה זו תהא בשלילה, כי אז, בענייננו, יהיה מקום להעמיד את סכום ההתחייבות שיוטל על המערער כך שזה לא יעלה על 14,400 ₪. מנגד, אם התשובה לשאלה האמורה תהיה חיובית, כי אז תתעורר השאלה **איזו** משמעות יש ליתן למספר העבירות שבגין הורשע הנאשם.

33. לאחר ששקלנו בדבר הגענו למסקנה כי על השאלה האמורה יש להשיב בחיוב. כלומר, למספר העבירות שבהן הורשע הנאשם יש משמעות לעניין הטלת ההתחייבות. הטעם לכך הוא שברגיל בגין כל עבירה שמבוצעת על ידי הנאשם ניתן להטיל עליו את מלוא העונשים הרלוונטיים, ומכאן שבאופן עקרוני בגין כל עבירה ניתן להשית עליו התחייבות נפרדת. תשובה זו מתחייבת על מנת שלא להגיע לתוצאה שונה בין מקרה שבו נאשם מואשם בכתב אישום אחד בביצוע כמה עבירות ובין מקרה שבו כנגד אותו נאשם מוגשים כמה כתבי אישום בגין אותן עבירות. העונשים שניתן להטיל במקרה האחד צריכים להיות חופפים לעונשים שאותם ניתן להטיל במקרה השני.

ג. כיצד יש להביא לידי ביטוי, בהקשר של ההתחייבות, את ריבוי העבירות במקרה דנן?

34. לאור המסקנה האמורה, במקרה שלפנינו במישור העקרוני ניתן לחייב את המערער לחתום על 31 כתבי התחייבות. עתה נשאלת השאלה האם יש מקום לחייב את המערער לחתום על מספר התחייבויות, ואם כן - מה שיעור כל אחת מהן (עד תקרה של 14,400 ₪ לכתב התחייבות אחד).

35. ככלל, כאשר שוקלים את סכום התחייבויות שבו יחייב נאשם, יש ליתן ביטוי בעיקרו של דבר לשיקול ההרתעה, שכן מטרתה של ההתחייבות היא כאמור הרתעתית - מטרה צופה פני התנהגות עתידית של הנאשם. לכן, אין להקיש בהכרח לעניין שיעור ההתחייבות משיעור הקנס, המגלם בתוכו שיקולים שונים לרבות של גמול ושיקום. עוצמת ההרתעה המגולמת בסכום ההתחייבות צריכה להיבחן בעיקרו של דבר בשים לב למהות העבירה



שמבקשים להרתיע מפני ביצועה, להסתברות כי הפרת ההתחייבות תיעשה סימולטנית ביחס למספר עובדים ולמשמעות הסכום שניתן לחייב בו את הנאשם ביחס לעוצמתו הכלכלית.

36. יש לזכור כי עם הפרת ההתחייבות מחויב המפר לשלם את סכום ההתחייבות כולו. בשונה מהפעלת מאסר על תנאי, לא יוכל בית המשפט "המאוחר" לשקול נסיבות מיוחדות של מפר ההתחייבות, אלא עליו לצוות "על תשלום סכום ההתחייבות". נוכח מרחב התמרון המצומצם, יש להימנע מהשתת התחייבות בשיעור כזה שהפעלתה עלולה להוביל לתוצאה קשה. יש לזכור כי ממילא צפוי המפר להרשעה וענישה בגין ההפרה שההתחייבות נועדה להרתיע מפני ביצועה. על רקע האמור, ככלל יש להעדיף להטיל על נאשם התחייבות אחת, גם אם בסכום המרבי. יחד עם זאת, מקום שבו הטלת התחייבות אחת בסכום המרבי אינה מספיקה לדעת בית המשפט מבחינת הרתעת הנאשם מביצוע הפרה עתידית, ודאי לא מקום שבו - נוכח גודלו של המעסיק ושיטת פעולתו - קיימת הסתברות כי תתרחשנה בעתיד מספר הפרות יחד, ניתן להשית על הנאשם חתימה על מספר התחייבויות, כל אחת עד הסכום המרבי.

37. במקרה הנוכחי שיעור ההתחייבות המרבי הוא 14,400 ₪, לכל התחייבות בנפרד. משעסקין בעבירה שביצועה כרוך בכדאיות כלכלית, משהעובדות שבהן הודתה המערערת ובגין הורשעה מלמדות כי העבירות בוצעו בכל אירוע (סוף שבוע) ביחס למספר עובדים, ומשעסקין במעסיק שאינו קטן - הגענו לכלל מסקנה כי התחייבות יחידה בסכום המרבי אינה יוצרת הרתעה מספקת. לפיכך, החלטנו לחייב את המערערת לחתום על חמש התחייבויות - אחת בגין כל סוף שבוע שבו בוצעו העבירות, כל אחת בסכום המרבי של 14,400 ₪. כפועל יוצא, ולשם הדוגמה: אם תפר המערערת את התחייבותה ותעסיק עובד אחד במנוחה שבועית שלא כחוק - תופעל התחייבות אחת. אם יועסקו שלא כדין שלושה עובדים במנוחה שבועית אחת (ויקבע כי מדובר בשלוש הפרות/עבירות) או עובד בודד בשלושה ימי מנוחה שבועית - תופעלנה שלוש התחייבויות.

סוף דבר

38. ערעור המערערת מתקבל בחלקו, במובן זה שחיובה לחתום על התחייבות בסכום של 300,000 ₪ מבוטל. תחת זו מחויבת המערערת לחתום על חמש התחייבויות שלא תעבור עבירה של העסקה שלא כדין של עובד ביום המנוחה השבועית - העבירה שבגינה הורשעה. כל התחייבות תהא בסכום של 14,400 ₪.

תקופת כל התחייבות תהא שלוש שנים מהמועד שבו חתמה המערערת על כתב ההתחייבות כאמור בגזר דינו של בית הדין האזורי - 27.4.14. קרי, כל התחייבות תהא עד ליום 27.4.17.

המערערת תחתום על חמש ההתחייבויות כאמור תוך 30 ימים ממועד קבלת פסק הדין.

לבקשת הצדדים בדיון, פסק הדין ישלח לצדדים בדואר.

על פסק הדין ניתן לערער לבית המשפט העליון לאחר קבלת רשותו לכך. בקשת רשות ערעור יש להגיש לבית המשפט העליון תוך 45 ימים ממועד קבלת פסק הדין.

ניתן היום, כ"ו תמוז תשע"ו (01 אוגוסט 2016) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

אילן איטח,
שופט

לאה גליקסמן,
שופטת

רונית רוזנפלד,
שופטת, אב"ד



[1] ס"ח 2229 התש"ע בעמ' 384 (פורסם 16.2.2010).

[2] ע"פ 284/61 **חברת בית דרך הגנה א' בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד טז 310 (8.2.1962) (להלן - **עניין חברת בית דרך**). יצוין כי פסק הדין בעניין **חברת בית דרך** ניתן עוד לפני שנחקק חוק העונשין וכי הדברים שנכתבו בו בקשר להתחייבות מכוונים לסעיף 25 לחוק לתיקון דיני העונשין (דרכי ענישה), תשי"ד - 1954, שבוטל. ואולם אין מניעה להקיש ממנו לענייננו, משאין שינוי מהותי הרלוונטי לעניין שלפנינו בין נוסח סעיף 25 האמור ובין נוסח סעיף 72 לחוק העונשין.

[3] על פי סעיף 1 לחוק הפרשנות, חוק זה חל גם על חוק העונשין שנחקק לפניו, וזאת בהעדר "הוראה אחרת לענין הנדון" ובהעדר "דבר שאינו מתיישב עם חוק זה" בענין הנדון או בהקשרו, וכן הוא עשוי לחול על סעיף 72 לחוק העונשין, שתוקן בתיקון 104 בשנת 2010.

[4] בג"ץ 1893/11 **הארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל נ' בית הדין הארצי לעבודה**, 7861/03 **מדינת ישראל נ' המועצה האזורית גליל תחתון**, (8.5.06); רע"פ 4270/03 **מדינת ישראל נ' תנובה, מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ**, (1.12.04).

[5] לסקירה של ההיסטוריה החקיקתית ולהבדלים הניסוחיים, שאינם דרושים לנו, ראו: ע"פ (י-ם) 8466/04 **נועם פדרמן נ' מעתצם טיבי**, (16.6.05).

[6] ס"ח 166 תשי"ד 226.

[7] ס"ח 598 תש"ל 109.

[8] סעיף 73 לחוק העונשין בוטל בתיקון 104.

[9] ש"ז פלר, "בשולי החקיקה, תיקון קטן וקושיות מרובות. חוק לתיקון דיני העונשין (שכרעבירה), תש"ל 1970", **הפרקליט** (תש"ל - תשל"א) כו 421, 434-435. הערות השוליים הושמטו מהציטוט.

[10] ש"ז פלר, מ. קרמניצר, "הצעת חלק מקדמי וחלק כללי לחוק עונשין חדש", **משפטים** (תשמ"ד) י 127.

[11] ש"ז פלר, **יסודות בידי עונשין** (המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי, תשנ"ב - 1992) כרך ג' בעמ'



[12] **עניין חברת בית דרך**, בעמ' 312. בד"נ **חברת נמלי ישראל** קבע הנשיא (בדימוס) גרוניס כי "**התחייבות היא למעשה קנס על תנאי**" (הדגשה הוספה - א.א.).

[13] ראו סעיף 12 לעמדת הנשיא (בדימוס) גרוניס בד"נ 8062/12 **מדינת ישראל נ' חברת נמלי ישראל - פיתוח ונכסים בע"מ**, (2.4.2015) (להלן - **ד"נ חברת נמלי ישראל**). שם התייחס הנשיא גרוניס להתחייבות כאל עונש מותנה. מנגד ראו עמדת השופטת נאור, כתוארה אז, ברע"פ 2976/01 **בתיא אסף נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(3) 418 (5.2.2002). שם, בסעיף 19 לעמדתה, נקבע כי מנוסח סעיף 72 ניתן ללמוד כי ההתחייבות אינה עונש.

[14] ע"פ (ב"ש) 7369/04 **אלמוג לוי נ' מדינת ישראל**, (24.11.2004).

[15] הצירוף של מאסר בפועל ושל מאסר מותנה לא יכול לעלות על תקרת תקופת המאסר שבית המשפט מוסמך לגזור (י. קדמי, **על סדר הדין בפלילים** (דיונון 2009), (להלן - **קדמי**), חלק שני כרך ב, בעמ' 1683.

[16] **עניין חברת בית דרך; קדמי**, חלק שני כרך ב' בעמ' 1754.

[17] על הטלת התחייבות בנוסף לעונש מאסר מותנה ראו: ע"פ 10610/02 **מורסי ארשיד נ' מדינת ישראל**, (1.9.2003). על פירוש פסק הדין האמור על ידי בתי המשפט המחוזי ראו: ע"פ (נצ') 1123/06 **חוסין עלי פרג' נ' מדינת ישראל**, (12.9.2006). כן ראו: ע"פ 5042/03 **מימון כהן נ' מדינת ישראל**, (2.10.2003), והתייחסות בית המשפט המחוזי לפסק דין זה: ע"פ (חי') 22495-08-09 **אחמד בדארנה נ' מדינת ישראל**, (15.2.2010).

[18] ע"פ (ת"א) 70683/06 **מדינת ישראל נ' מרקין אלכסנדר**, (7.3.2007).

[19] ע"פ (ב"ש) 4464/07 **שוישה מאיר נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה שמעונים**, (9.3.2008). ראו גם: **קדמי**, בעמ' 1754.