

ע"פ 19/02/61440 - דגמים בע"מ, אמיר דוידוביץ' נגד מדינת ישראל, המשיבה

בית הדין הארץ לעבודה
ע"פ 19-02-61440

1. דגמים בע"מ
 2. אמיר דוידוביץ' - המערערים מדינת ישראל - המשיבה
- לפני: השופט לאה גליקמן, השופטת סיגל דוידוב-מווטולה, השופט רועי פוליאק בשם המערערים: עו"ד הדס גروس ועו"ד מוטי פיליפ בשם המשיבה: עו"ד שרון פיליפסון אברהם

פסק דין

1. לפניינו ערעור על גזר דין של בית הדין האזרוי תל אביב (השופטת יפית זלמנוביץ גיסין; הע"ז 17-08-5326),
שניון לאחר הרשות המערערים בשתי עבירות של העסקת עובד זר שלא כדין.

התשתית העובדתית ופסק דיןו של בית הדין האזרוי

2. המערעתה 1 היא חברת פרטיה המפעילה את מסעדת "שצ'ופק" בתל אביב (להלן: **החברה ו-המסעדה** בהתאם). המערער 2 הוא הבעלים של החברה.
3. ביום 12.6.17, במהלך ביקורת שנערכה במסעדה, נמצאו בה שני עובדים זרים אזרחי הפיליפינים (להלן: **העובדים**) שלמערערים לא היה היתר להעסקם.
4. המערערים הורשו לפি הודאותם בשתי עבירות של העסקת עובד זר שלא כדין, בניגוד לסעיפים 2(א)(1) ו- (2) לחוק עובדים זרים, התשנ"א - 1991 (ביחס למערער 2: בצוירוף סעיף 5 לחוק זה העוסק באחריות נושא משרה). בוגנע לאחד העובדים נמסכה תקופת ביצוע העבירה החל מיום 1.1.14 ועד ליום 7.7.16 (שכן במועד זה ניתנה החלטה של בית משפט השלום המאפשרת לו לעבוד במסעדה כחלופת מעצר), וביחס לעובד השני - נבערה העבירה החל מיום 1.1.14 ועד למועד הביקורת. אישום נוסף, שהתייחס לאי הסדרת ביטוח רפואי לשני העובדים, נמחק.

5. בית הדין האזרוי קבע בפתח גזר הדין כי מדובר בשני "אירועים", שיש לקבוע מתחם ענישה לכל אחד מהם בנפרד. בהמשך בבחן את הערך החברתי שנפגע כתוצאה מביצוע העבירה, ציין כי המנייע לביצוע העבירה הוא בדרך כלל כלכלי, התייחס למדיניות הענישה ולתקופת ההעסקה (שלוש שנים וחצי בהתייחס לאחד העובדים ותקופה קצרה יותר לגבי העובד השני), וקבע כי מתחם הענישה ביחס לכל אחת מהعبירות נוע ביחס למערעתה 1 בין סך של 10,000 ל"נ (כפל הקנס המנהלי) ל - 58,400 ל"נ (50% מהकנס המרבי למי

שביצעו את העבירה במסגרת משלח ידו). ביחס למערער 2 הועמד מתחם הענישה על 10,000 ₪ ועוד 30,000 ₪ ביחס לכל אחד מהאירועים.

6. בית הדין הוסיף והתייחס לנטיותיהם האישיות של המערערים, וקבע כי חסכו זמן של בית דין בכך שהודו באשמה; התחיבו שלא לחזור על העבירות; ציינו כי ביצוע העבירות נעשה בתום לב כאשר "באף שלב לא הבנו את מה שאנו עושים, לא הסתרנו את העובדים ושילמנו עליהם היטלי עובדים זרים, ביטוחים ואת כל התנאים שמנעים להם"; ואף המאשימה אישרה כי לא נפגעו זכויות העובדים. מנגד לא שוכנע בית הדין מאיישור רואה החשבון שצורך על ידו המערערים ואמריהם כי "הענף שלנו ואנחנו בפרט נמצאים במשבר" וקבע כי לא הוכיח מצב כלכלי שאינו משופר. עוד ציין לחומרה את תקופת העבודה הארוכה של אחד העובדים; את העבודה שמדובר בעובדים מוחלשים; כי העבירות בוצעו במסגרת משלח ידם של המערערים וכי הפיקו מהן רווח כלכלי.

7. בסיכון הטיל בית הדין על המערערת 1 קנסות בסך של 15,000 ₪ ו - 28,000 ₪ (בהתאם לגבי כל אחד מהמעובדים), ועל המערער 2 קנסות בסך של 10,000 ₪ ו - 17,000 ₪, לתשלום בעשרה תשומות. בנוסף הורה כי המערערים יחתמו על התcheinות להימנע מביצוע העבירות בהן הורשוו לשנה, על סך של 116,800 ₪.

טענות הצדדים בערעורים

8. המערערים טוענים כי טעה בית הדין בקבעו כי מדובר בשני "ARIOUIM" נפרדים. בנוסף, בית דין לא התייחס למצבם הנפשי בעת ביצוע העבירות, رغم אם לא הצדיק את זיכים (ובהתאם הodo ביצוע העבירות) מלמד שיש להפחית בעונשם. המערערים ציינו בקשר לכך כי האמינו בתום לב שיש אפשרות חוקית להעסיק את העובדים, שהוא בישראל תקופות ארוכות תוך ניסיונות משפטיים להסדר מעמדם ואחד מהם ממשך לשנות בה עד היום. לא בצד, גם בית משפט השלים שדן בהליך פלילי בעניינו של אחד העובדים התיר לו לעבוד במסעדת, והדבר מלמד כי גם אנשי משפט טעו בהבנת המצב החוקי.

9. המערערים מוסיפים וטוענים כי לא היה להם כל מניע כלכלי בהעסקת העובדים, ובפועל נדרשו לשלם להם לפחות את הסכומים המשולמים לעובדים ישראלים. עוד טוענו למצב כלכלי קשה; לכך שعنף המסעדנות כלו במשבר; לחירגה ממתחם הענישה הנוגע (תוך הבאת דוגמאות מפסקה במקרים דומים); ולא ניתן משקל מספק לשיקולים לקולא.

10. המדינה תומכת בගזר הדין של בית דין האזרוי, וכן מסכימה להפחית את סכום ההתחייבות עליו נדרש לחותם המערער 2, לסת של 58,400 ₪. במהלך הדיון נשאלת ב"כ המדינה לעמדתה בשאלת המשפטית האם מדובר ב"ARIOU" אחד אם לאו, ולא יכולה להיות תחת תשובה. המדינה אף לא סיפקה כל דוגמאות לקרים בהם הוטלו קנסות בשיעורים דומים.

דין והכרעה

11. לאחר שקיילת טענות הצדדים כפי שהובאו לפניו בכתב ובעל פה ועיוון בכל חומר התיק,

הגענו לכל מסקנה כי דין הערעור להתקבל. להלן יפורטו נימוקינו.

.12. השאלה הראשונה שיש להזכיר בה היא האם שתי העבירות בהן הורשו המערערים מהוות "איורע" אחד. ככל שהתשובה לכך חיובית, יש לקבוע מתחם עונש הולם לאיורע בכללות, ולקבוע עונש כולל לכל העבירות שנעברו במסגרת אותו איורע (סעיף 40ג'(א) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977; להלן: **חוק העונשין**).

.13. השאלה מה "יחסב כ'איורע" נדונה בפסקתו של בית דין זה, בהתבסס על פסיקת בית המשפט העליון, בעניין **חודות הורים** (ע"פ (ארצ) 14-01-57160 מדינת ישראל - **חודות הורים בע"מ** (8.11.14)). לטעמנו, בהתאם למבנים שפורטו בפסקה זו, ובהתחשב בכך שמדובר בשני עובדים שהעסקו יחד בmseuda, בנסיבות דומות ולפרק זמן זהה (גם אם ביחס לאחד מהם קוצרה התקופה שנחשה כהעסקה שאינה כדין) - יהא זה מלאכותי להגדיר לכל אחת מהଉירות מתחם עונשה נפרד ועצמאי, ויש להתייחס לשתי העבירות בנסיבות העניין כאלו "איורע" אחד.

.14. משמעות הדברים היא כי יש לקבוע מתחם עונשה **אחד**, הлокח בחשבון כי נבערו שתי עבירות ביחס לשני עובדים. בעניין **חודות הורים** הועמד הרף התחתון על כפל הקנס המנהלי בהכפלת מספר העובדים, והרף העליון על 30% מהकנס המירבי בהכפלת מספר העובדים. בעניין **משה אדרי** אישר בית דין זה את מתחם העונשה שנקבע על ידי בית הדין האזרוי, ונו בין כפל הקנס המנהלי ל - 50% מהקנס המירבי (באוטו מקרה דובר בעובד אחד: ע"פ (ארצ) 14-11-11534 **משה אדרי - מדינת ישראל** (28.6.17)).

.15. במקרה שלפנינו יש לקחת בחשבון, כבר בשלב קביעת המתחם, את הקשיים הכלכליים עליהם הצהיר המערערים תוך צירוף מכתב של רואה חשבון (סעיף 40ח' לחוק העונשין, גם שצדק בית הדין האזרוי כי המצב הכלכלי הכלכלי הנוכחי לא פורט כבדיע ובהתאם יש ליתן לטענה משקל חלקי בלבד). עוד יש לקחת בחשבון את נסיבות ביצוע העבירה, בהיבט זה שהמעערר ציין בפני בית הדין האזרוי ולא נסתור כיفشل בהבנת החוק בהתחשב בשחוות הממושכת של העובדים טרם תחילת עבודתם בmseuda (אחד העובדים שווה בארץ החל משנת 2000, היינו נכון למועד תחילת עבודתו בmseuda שנה לאחר מכן, אך שמדובר בטעות בתום לב. אשר לטענת המדינה כי מדובר ב"UBEIRA כלכלית" ועל כן יש לגוזר על המערערים קנס בשיעור מרתקע, הרי שבנענינו הוכח כי שולמו לעובדים כל זכויותיהם, אך שהמעעררים לא העיסיקו את העובדים על מנת לחסוך בעליות העסקה של העובדים ולהגדיל את רווחיהם. במקביל לכך יש לקחת בחשבון לחומרה את תקופות העבודה הארוכות של העובדים.

.16. בהתחשב מכלול הנסיבות, לרבות מדיניות העונשה (וראו גם למשל בע"פ (ארצ) 14-04-12113 מדיניות **ראני בע"מ - מדינת ישראל** (12.3.19) וע"פ (ארצ) 18-02-51809 **מ.מ. אדרוני סחר בע"מ - מדינת ישראל** (11.2.19)), שוכנענו כי יש לקבוע את מתחם העונשה בין הסך של 20,000 ₪ (כפל הקנס המנהלי בהתייחס לשני עובדים) ל - 70,080 ₪ (30% מהקנס המירבי בגין שני עובדים). אשר לקביעת העונש במסגרת המתחם - בהתחשב מכלול הנסיבות לרבות נטילת האחריות, העדר עבירות קודומות וההודאה בעוירות המתחם תוך חיסכון בזמן שיפוטי - שוכנענו כי ראוי להפחית את הקנס שהוטל על החברה לסך כולל של 32,000 ₪.

.17 אשר לערער 2 - מתחם הענישה שהתקבש לגבי על ידי המאשימה עמד על 10,000 ₪ עד 30,000 ₪ (לא הסבר כיצד חושב, כאשר הknife המרבי לגבי נושא משרה לפי סעיף 5 לחוק עמד על 58,400 ₪). לטעמנו יש לקבל מתחם זה אך להחילו על מכלול האירוע ביחס לשתי העברות. אשר לזרמת העונש בתוך המתחם - בהתחשב מכלול הנסיבות, לרבות משמעות הרשעה הפלילית כשלעצמה לאדם נורמטיבי והעובדת כי מוטל קנס במקביל על החברה שבבעלותו, שוכנענו כי יש להפחית את הknife האיש שهوTEL על המערער 2 לסך של 12,000 ₪.

.18 **סוף דבר** - הערעור על גזר הדין מת铿בב והקנסות יופחתו כמפורט לעיל. ככל שהמערערים שילמו מעבר לכך, תוחזר להם היתריה. בנוסף, ובהסכמה המדינה, גובה התחריבות עליה חתום המערער 2 יופחת לסך של 58,400 ₪ (הknife המרבי בהתייחס לנושא משרה).

.19 בהסכמה הצדדים, פסק הדין "שלח אליהם על ידי המזיכרות".

ניתן היום, י"ב תשרי תש"פ (11 אוקטובר 2019), בהעדר הצדדים ושלח אליהם.

**סיגל דיזוב-מוטולה,
רועי פוליאק,
שופט**

**לאה גליקמן,
שופטת, אב"ד**