

ת"פ 17255/08 - מדינת ישראל נגד אלקbez רפואי ובניו בע"מ, יורם אלקbez

בית הדין האזרחי ל_labour בטל Aviv
ת"פ 17255-08 מדינת ישראל נ' אלקbez רפואי
ובניו בע"מ ואת'

בפני:	כבוד השופטת, סגנית הנשיאה רוית צדיק
בענין:	מדינת ישראל נ' אלקbez רפואי ובניו בע"מ ואת'
המואשימה:	ע"י ב"כ עו"ד דן טוניוק נגד
הנאשמים:	1.אלקbez רפואי ובניו בע"מ 2.יורם אלקbez ע ע"י ב"כ עו"ד מוטי פילף

גזר דין

רקע העובדתי והדינמי

1. המדינה והנאשמים בתיק זה הגיעו להסדר דין לפי הנאים חזרו בהם מכפירותם בעבודות כתוב האישום .
בהתאם לכך, הורשו הנאים בעבורות אשר ייחסו להם בכתב האישום כמפורט להלן:
הנאשם 1 הורשע בהעסקה שלא כדין וללא ביטוח רפואי , עבירות על סעיפים 2(א)(1)(2) ו- 2(א)(2) לחוק עובדים זרים, תשי"א- 1991. (להלן- החוק).
הנאשם 2 הורשע בהפרת אחריות נושא משרה - עבירה על סעיף 5, 2(א)(1) ו-2(ב)(3) לחוק עובדים זרים.

טענות המואשימה

2. בהתיחס להעסקת עובד זר במסגרת שליח יד נקבע במספר רב של פסקי דין כי הדבר מהו מכת מדינה. העסקת עובד זר פוגעת בכלכלת ישראלית ובעובד הישראלי. אשר לנטיות הספציפיות של העבירה, מדובר בעובד שנכנס לישראל עם רישיון עבודה מסווג ב/1 למטרת שף מומחה שתוקפו פג ב- 30.11.16 אשר עבד אצל הנאים בעבודות מטבח בתקופה שבין אמצע חודש דצמבר 2016 ועד ליום 10.5.17 בעודו מחזיק ברישיון שאינו בתוקף.
3. בעוד שלנאימת אין עבירות קודומות, המואשימה צינה את עברו הפלילי של הנאים והרשעתו בעבירה קודמת

משנת 1999 ושנת 2000. לטענת המאשימה על אף מצבו הרפואי של הנאשם ובשים לב לכך שמדובר בעבירות חזורתה במסגרת משלה ידו, יש להטיל עליו עונשה מרתיעה וככלכלית. לגישת המאשימה בנסיבות מקרה זה מתחם העונשה לגבי עבירה על סעיף 2(א)(1)(2) לחוק, צריך להיקבע בין 25 % לבין 40% מהकנס המרבי, העומד על 116,800 ₪. לעניין עבירה על סעיף 2(ב) (3) (העסקה ללא ביטוח רפואי), מתחם העונשה עבור הנאשם 1 צריך להיות בין 5,000 ₪ ל- 20,000 ₪ ועבור הנאשם 2, בין 3,000 ₪ לבין 10,000 ₪.

4. לעניין הנאשם 2 מבקשת הנאשימה את אותו שיעור אחוזים מהकנס המרבי העומד על 58,400 ₪. אשר לעונש הראי, המאשימה מבקשת כי לגבי הנאשם 1 בעבירת העסקה שלא כדין יוטל קנס של 30 אלף ₪ ובעבירת הביטוח יוטל קנס של 10,000 ₪. ביחס לנאים 2 סבורה הנאשימה כי יש להטיל קנס בגובה 10,000 ₪ לעניין העסקה שלא כדין ו10,000 ₪ בגין עבירת הביטוח.

טענות הנאשם

5. לטענת הנאשםים, יש לגזר את עונשם באופן מקל וטור התחשבות במצבו הרפואי והכלכלי של הנאשם. הנאשםים חזרו מכפירתם, הודיעו והורשו בעבירות המפורטוות לעיל. מדובר בנאים אשר עבר תאונת דרכים קשה בעקבותיה נקבעו אחוזי נכות בשיעור של 100%. לטענת הנאשם, לאחר התאונה לא היה יכול עוד להמשיך בעיסוקו הקודם כגן. עובדה זו הביאה אותו לקניית מסעדה קטנה במודיעין באמצעות הנאשם 1, אשר הייתה אמורה לשמש לנאים כמפעלי שיקום אולם, הדבר לא צלח ולאחר תקופה של 3 חודשים המסעדה חדרה פעילותה והנאים נותר בהפסדים. מאז מתקיים הנאשם מקצתת הנכונות לה הוא זכאי מהמוסד לביטוח לאומי.

6. לעניין עבורי הפלילי טוען הנאשם כי מדובר בעבירות שנעבורי לפני כ- 20 שנה בעסק אחר ושונה, ומילא יש להתחשב בחלוף הזמן הרב שעבר והתמורות שחלו בחיו מאז. עוד טוען כי מדובר בנסיבות בהן לא היה מודע לכך שהוא מבצע עבירה והדבר התבער בדיעד, שכן הוא קנה עסק קיים בו היה מעסיק העובד הזר אשר על עבודתו כטבח מומחה התבפס בבית העסק.

7. הנאשם הוסיף וטען כי יש להקל בגזרת עונשו וזאת מתוך ההפרדה הטכנית ביןו לבין הנאשם, הנאשם והוא חד הם על כן, ישא הלכה ל谋עה בעונש המוטל הן עליו והן על הנאשם.

דין הכרעה

8. עסקין בכתב אישום יוזם אשר הוגש כנגד הנאשם.

תיקון 113 לחוק העונשיין, התשל"ז - 1977 , (להלן- חוק העונשיין) בדבר "הבנייה שיקול הדעת המשפטי בעונישה" נוטע עדיפות לעקרון ההלימות, עקרון הגמול. על פי עקרון זה, העונש הראי לעבריין נגזר ממידת אשמו ומוחמתה מעשייו כאמור בסעיף 40(ב) לחוק העונשיין הקובע כי **"העיקרון המנחה בעונישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה ונסיבותו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו (בסיימן זה - העיקרי המנחה)"** (ראו-ע"פ 8641/12 מוחמד סעד נ' מדינת ישראל (5.8.2013)).

על פי תיקון 113 לחוק קיימים שלושה שלבים במנגנון גזירת העונש כדלקמן:

9.1 בשלב ראשון נדרש בוחן האם מדובר באירוע אחד או מספר אירועים נפרדים- יש לבחון האם הנאשם הורשע במספר עבירות, להבדיל מהרשעה בעבירה יחידה. ככל שמדובר במספר עבירות, יש לקבוע האם הן מהוות אירוע אחד או אירועים נפרדים. ככל שמדובר באירוע אחד, יש להמשיך לשלבים הבאים וככל שמדובר במספר אירועים, יש לקבוע עונש הולם לכל אירוע בנפרד או עונש כולל לאירועים כולם (סעיף 40 יג (א)(ב) לחוק העונשין).

9.2 בשלב שני נדרש קביעת מתחם העונישה- סעיף 40ג(א) לחוק העונשין קובע כדלקמן:
"בית המשפט יקבע מתחם העונש הולם למעשה העבירה שביצוע הנאשם בהתאם לעקרון המנחה, ולשם כך יתחשב בערך החברתי שנפוגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, בנסיבות העונישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות לביצוע העבירה, כאמור בסעיף 40 ט".

ניתן אם כן לסכם ולומר כי אמות המידה אשר ישיעו לקביעת מתחם העונישה הן אלו: הערך החברתי אשר נפגע מביצוע העבירה במידת הפגיעה בו; מדיניות העונישה הנהוגה ; נסיבות הקשורות לביצוע העבירה, כמפורט בסעיף 40 ט' ובו נזק שצפו להיגרם מביצוע העבירה; הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה; יכולת הנאשם להבין את אשר הוא עשה וכדומה.

עם זאת, הנסיבות האישיות של הנאשם אין נשלחות בשלב זה, ואלה יבואו במסגרת קביעת העונש המתאים בהתאם למתחם העונישה, אך לא בקביעת המתחם עצמו.

9.3 בשלב שלישי יש לגזר את עונשו של הנאשם- לאחר שנקבע מתחם העונישה ההולם למעשה העבירה, יש לגזר את העונש המתאים לנאים, תוך המתחם.

לשם כך, יש להתחשב בנסיבות שאין קשורות לביצוע העבירה המפורטות בסעיף 40 ג(ב) לחוק העונשין כדלקמן -

"בתוך מתחם העונש ההולם, יגוזר בית המשפט את העונש המתאים לנאים בהתחשב בנסיבות שאין קשורות לביצוע העבירה, כאמור בסעיף 40 י"א, 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 אשר אין קשורות לביצוע העבירה, מפורטות בסעיף 40 י"א לחוק העונשין ובכללן :

"הפגיעה של העונש בגיןם, לרבות בשל גילו, הפגיעה של העונש במשפחהו של הנאשם, הנזקים שנגרמו לנאים כתוצאה מביצוע העבירה ומהרשעתו, נטילת אחריותו של הנאשם על מעשיו וחזרתו למוטב, מאconi הנאשם לתקן תוצאות העבירה ולפיזוי הנזק שנגרם בשלה, שיתוף פעולה של הנאשם עם רשויות אכיפת החוק, כאשר כפירה באשמה וניהול משפט ע"י הנאשם לא יזקפו לחובתו, התנהגות חיובית של הנאשם ותרומתו לחברה, נסיבות חיים קשות של הנאשם שהיתה להן השפעה על ביצוע

מעשה העבירה, התנהגות רשוית אכיפת החוק, חלוף הזמן מעת ביצוע העבירה, עברו הפלילי של הנאשם או העדרו.

10. בנוסף ניתן לגזר עונש החורג ממתחם הענישה, היה והתקיים אחד מאליה: האחד המהווה חrieg לכולו אם "ממצא כי הנאשם השתקם או יש סיכוי של ממש שישתקם" (סעיף 40 ד(א) לחוק העונשין); ושני המהווה חrieg לחומרה, אם "ממצא כי יש חשש ממש שה הנאשם יחוור ויבצע עבירות וכי החמורה בעונשו והרחקתו מן הציבור נדרשות כדי להגן על שלום הציבור" (סעיף 40 ה' לחוק העונשין).

11. בהתאם לתיקון 15 לחוק, הקנס המינימלי לעבירה של העסקת עובד ללא היתר הנה כפל הקנס המנהלי, היינו, 10,000 ₪ ואילו הקנס העוני המשקיטMALI למי שעבר את העבירה שלא במסגרת משלח ידו עומד על סכום של 58,400 ₪.

מן הכלל אל הפרט

12. בשלב ראשון יש לבדוק האם כל אחד מהאירועים מהווה איורע אחד אם לאו. במקרה Dunn הנאים הורשו בשתי עבירות, העסקת עובד זר ללא היתר כדין, מבלי שבוטח בביטוח רפואי, אשר מהווים לעניין הנאשם 2 הפרת אחריות נושא משרה בגין אחוריותו לעבירות הנואשת. כעולה מכתב האישום שלושת העבירות נמצאו במהלך ביקורת אחת שנערכה בנכס הנאים ביום 10.5.17.

עריכת הביקורת במועד אחד בלבד, בהתייחס למועד ביצוע העבירות מצדיקה בחינתן כאירוע אחד, על כן יש לפנות לשלב הבא.

13. בשלב השני במסגרת קביעת מתחם הענישה, יש לחתור משקל לחומרת העבירות שבוצעו והערך החברתי אשר נפגע כפועל יוצא מכך. הנאים הורשו בהעסקת עובד זר ללא היתר כדין, ובהדר ביטוח רפואי. לא אחת נפסק כי העסקת עובדים זרים בגין לדין משיאה למעסיקיהם תועלת כלכלית ממשית, כאשר את המחיר משלם הציבור, בפרט מקום בו לא הייתה הקפדה על כך שעובדים זרים ישובו לארציהם עם פקיעת אשרת העבודה. כאמור לעיל יש לצרף את הפגיעה הקשה בזכויות היסוד של העובדים זרים, המצוייה בהיקף שאינו מבוטל אצל חלק מהבעליκים ומובילה לפגיעה בערכי היסוד של החברה ובדמותה ובתדמיתה של המדינה. בהתייחס להעסקת עובדים זרים שלא כדין נקבע על ידי בית הדין הארץ לעובדה כי – "מדובר בעבירה חמורה, במיוחד כאשר העסקת עובדים זרים ללא היתר הופכת להיות בעיה חברתית ומוסרית. העסקת העובדים זרים, ללא היתר ולא הפיקוח של החוק ומשרד העבודה והרווחה המבטיח להם תנאי עבודה הוגנים, פוגעת גם בתנאי העבודה של עובדים מקומיים רבים הצריכים להתחרות בשוק העבודה עם 'עבודה זולה', אנו מצוינים מכוח עקרונות הדמокרטיה של מדינת ישראל ושל מורשת ישראל להעניק יחס הוגן לזר. לפיכך אין להטיל קנס סמלי או נמוך על המusziker פועלים זרים ללא היתר מבלי שקיים נימוקים מיוחדים..." (ראו-ע"פ (ארצי) 01/2001 מדינת ישראל נ' נפתלי ניסים, פד"ע ל"ח 145 (2002)).

14. בקביעת מתחם הענישה יש להביא בחשבון את הצורך בהרתעה מפני פגיעה בעובדים הזרים בשל היעדר פיקוח על תנאי העסקתם, הפגיעה במדייניות הכלכלית-aosרת העסקת העובדים זרים ללא היתר תוך פגעה עקיפה באבטלה ובעובדים הישראלים, וכן החשש כי המנייע לביצוע העבירה הוא במרקמים רבים כלכליים על כן, קיים צורך בעונש אפקטיבי. עם זאת, יש להביא בחשבון כי כאשר מדובר בכתב אישום יוזם העבירות על חוק עובדים זרים נקבעו כעבירות מנהליות לפיקר, בעת קביעת מתחם הענישה ההולם, לא ניתן להתעלם משיעור הקנס המנהלי כפי שנקבע בחקיקה.
15. הנאים חזו מכפירותם באישום והודיעו בעבירות המוחסנת להם עבר לדין הוכחות. בנסיבות אלה, בהתחשב במידיניות הענישה, בחומרת העבירה ובערך הנפגע, ומשמדובר באירוע אחד אני סבורה כי יש לקבוע רף מקסימלי של הענישה העומד על 35,000 ₪ ורף תחthon העומד ע"ש 10,000 ₪ (כפל הקנס המנהלי) בגין לנאשמת 1.
16. אשר להעסקה ללא ביטוח רפואי, מדיניות הענישה נעה בין 5,000 ₪ ש"ח לבין ₪ 6,000 ש"ח (ראו לעניין זה - ת"פ 12-08-30063 **מד"י נ' אילת מלאך**, מיום 15.12.14 והאסמכתאות שם- סעיפים 14-16 לזר הדין) ובנסיבות מקרה זה יש לקבוע כי מתחם הענישה בגין לנאשמת 1 נוע בין 5,000 ₪ לבין 10,000 ₪. אשר לנאים אני סבורה כי יש לקבוע מתחמי ענישה זהים אף בגין אלוי.
17. בשלב שלישי יש ליתן את גזר הדין. בבואי לגזר את דיןן של הנאים, מצאתי לנכון לתת משקל לנסיבות הבאות-
- מהצד** לחובת הנאים יש לומר כי העסקת העובדים זרים ללא היתר עבודה הוגדרה כעבירה חמורה בעלת השלכות חברתיות ומוסריות (ראו ע"פ (ארציו) 01/2001 שלעיל). במקרה זה נלוות אליו עבירה נוספת נספפת של העסקת עובד זר ללא הסדרת ביטוח רפואי כאשר העובד הוועסק חצי שנה ללא רישיון בתוקף ולא ביטוח בריאות.
- מайдן**, יש להביא בחשבון את הסברי הנאים ולהתחשב בעובדה כי הנאים נעדר כושר השתכרות, וכי המסעדה בבעלותו נשואת כתב האישום הפסיכיקה את פעילותה כך שקיים נתמן הנאים ע"י קצבת נכסות מהמוסד לביטוח לאומי בלבד. עוד יצוין כי הנאים חזו בהם מהכפירה בכתב האישום והודיעו במעשהיהם המוחסנים להם טרם ישיבת הhocחות ובכך חסכו זמן שיפוטי יקר.
- בנוסף, גם שאין כל ספק בדבר החומרה היתרה אותה יש ליחס לעבירות הנלוות להעסקה ללא היתר עבודה יש מקום לסבירה כי מדובר בעבירות שהinan שלובות זו בזו באופן שלעיתים קרובות, מקום בו מועסק עובד ללא היתר עבודה, המעביר לא מסדר עבורי ביטוח רפואי.
18. על יסוד האמור לעיל, הנני גוזרת על הנאים את העונש הבא:
עמוד 5
כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין - או © verdicts.co.il

- 18.1 אשר לנשחתת 1- בגין העסקת עובד זר שאינו רשאי לעבוד בישראל, בנגד להוראות סעיף 2 (א)(2) לחוק עובדים זרים, התשנ"א - 1991 , יוטל קנס בגובה של 12,000 ₪ בגין העסקה שלא כדין. אשר לעבירה של העסקה ללא ביטוח רפואי ישת על הנשחתת קנס בגובה של 6,000 ₪.
- 18.2 אשר לנאם - לאור מצבו הרפואי, יכולתו הכלכלית, העובדה כי בחר שלא לנהל את ההיליך וכי משעה שבבערו הפלילי עבירות אשר נועברו לפני שנים רבות, יש להטיל על הנשחת קנס בגובה של 10,000 ₪ בגין העסקה שלא כדין וכן קנס בסך של 5,000 ₪ בגין העסקת עובד זר מבלי שהוסדר עבورو ביטוח רפואי, בנגד להוראות סעיף(ב)(3) לחוק עובדים זרים, התשנ"א - 1991.
- הקנסות ישולם ב-40 תשלום רצופים החל מיום 1.5.20 .
19. בנוסף ומכח סעיף 72 לחוק העונשין התשל"ג-1977, יחתמו הנשחמים על התחייבות עצמית בסך 116,800 ₪ להימנע מביצוע העבירות בהן הורשע במשך 3 שנים מיום קבלת גזר הדין. היה יפרנו התחייבות זו, יחויבו בקנס המרבי הקבוע בחוק במועד ביצוע העבירה.
20. הנשחמים יפנו לזכירות בית-הדין לחתום על התחייבות כאמור לעיל וקבלת שוברים לתשלום הקנס.
21. התחייבות חתוםות יוגשו לתיק בית הדין תוך 30 יום מהיום.

ניתן היום, ט' אדר תש"פ, (05 מרץ 2020), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.