



ת"פ 57473/05/20 - מדינת ישראל נגד ילנה לחמי

בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ת"פ 57473-05-20

18 דצמבר 2022

לפני:

כב' השופטת מירב קליימן

המאשימה:

מדינת ישראל
ע"י ב"כ: עו"ד דן טוניק

-

הנאשמת:

ילנה לחמי
ע"י ב"כ: עו"ד דניאל טבקוב סדן, עו"ד חי מיכאל

החלטה

1. לפני מספר בקשות מטעם הנאשמת: **א.** בקשה לפסילת ראיות וביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק, בהתאם לסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: "**החסד"פ**"); **ב.** בקשה לזיכוי הנאשמת מהטעם שלא הוכחה האשמה אף לכאורה ולפיכך אין מקום להשיב לאשמה, בהתאם להוראות סעיף 158 לחסד"פ; **ג.** בקשה לענישה ללא הרשעה.

2. בתמצית, כנגד הנאשמת הוגש כתב אישום המייחס לה עבירות של העסקה שלא כדין וללא היתר בניגוד להוראת סעיפים 2(א)(1) ו-2(א)(2) לחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991 (להלן: "**החוק**" או "**חוק עובדים זרים**") והעסקה ללא ביטוח רפואי, בניגוד להוראת סעיף 2(ב)(3) לחוק. לפי הנטען בכתב האישום, הנאשמת החזיקה בנכס מגורים בראשון לציון. ביום 8.1.19 נערכה ביקורת של מפקחי רשות האוכלוסין וההגירה, במסגרתה נצפתה בביתה של הנאשמת עובדת זרה שביצעה עבודות ניקוי חלונות (להלן: "**העובדת**") אשר במועד הרלבנטי לא הייתה אזרחית ישראל או תושבת המדינה ולא הייתה רשאית לעבוד אצלה. הנאשמת העסיקה את העובדת בתקופה שבין ספטמבר 2018 ועד למועד הביקורת, וזאת כאמור מבלי שהיה בידה היתר להעסיקה ומבלי שערכה עבורה ביטוח רפואי כדין.

3. ביום 18.7.21 הגישה הנאשמת את תשובתה לכתב האישום, במסגרתה הודתה כי העסיקה את העובדת בתקופה הנטענת בכתב האישום. ביום 6.10.2022 התקיים דיון הוכחות, במסגרתו נשמעה עדותם של



המפקחים מר ליאור דמאסה ומר רוני טאדלה. ביום 23.11.22 התקיים דיון נוסף, במסגרתו אמורה הייתה להישמע עדותה של המפקחת גב' אורפז משה, אך המאשימה הודיעה כי היא מוותרת על עדותה. עם תום פרשת התביעה, העלתה הנאשמת את טענותיה, כפי שיובאו להלן, בהן יהיה עלי להכריע בשלב זה.

הבקשה לפסילת ראיות וביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק

4. לטענת הנאשמת, יש לפסול כראיות בהליך את פרוטוקול חקירת הנאשמת במינהל האכיפה לזרים (מ/2), את תעודת עובד הציבור שהוגשה בתיק (מ/3) ואת דו"ח הפעולה של הפקחים (נ/1) (ר' עמ' 5 לפרוטוקול הדיון מיום 23.11.22, שורות 9-12). הנאשמת מתבססת על סעיף 56א(א) לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971 (להלן: "**פקודת הראיות**") אשר קובע כי "בית המשפט הדן במשפט פלילי רשאי שלא לקבל ראיה שהושגה שלא כדין, ובכלל זה הודעת נאשם או עד, חפץ או כל ראיה אחרת, אם שוכנע שקבלתה במשפט תפגע באופן מהותי בזכות להליך הוגן, בשים לב לאופייה ולחומרתה של ההפרה, למידת ההשפעה של ההפרה על הראיה שהושגה ולעניין הציבורי שבקבלת הראיה או באי-קבלתה...".

5. לטענת הנאשמת, דו"ח הפעולה הוא ראיה אשר הושגה שלא כדין, בשים לב לכך שהפקחים אשר ערכו את הדו"ח הפרו את הנהלים, לא תיעדו פעולות חקירה מסוימות, לא הסריטו את מהלך הביקורת, השתמשו באמה של הנאשמת כמתורגמנית מטעמם ופעלו ללא סמכות. עוד נטען כי יש לפסול את הודאת הנאשמת בחקירה במינהל האוכלוסין, שכן זו לא כללה כל יסוד נפשי להודאה בעבירה, ואת תעודת עובד הציבור שהיא נגזרת של הפעולה הבלתי חוקית שבוצעה, לפי הנטען, בביתה של הנאשמת. כפועל יוצא, כך טוענת הנאשמת, אין כל ראיה בתיק שניתן להסתמך עליה לצורך ההרשעה ובנוסף יש להורות על ביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק לאור רמיסת 'טוהר ההליך הפלילי' ע"י שלל פעולות שבוצעו ללא סמכות והתחמקותם של פקחי המאשימה מלהשיב לשאלות מעל דוכן העדים.

6. המאשימה בתגובה לבקשות אלו, טענה כי אין לקבל טענות אלו לפיהן הראיות הושגו שלא כדין או כי נפגע טוהר ההליך הפלילי. כך טוענת המאשימה כי אין לראות את המפקחים כמי ששיקרו, שכן אין פסול בכך שאינם זוכרים אירועים שאירעו כשלוש שנים מוקדם יותר. עוד נטען כי אף אם בית הדין יקבל את טענות הנאשמת ויפסול את דוח הפעולה, די בעדותה החיצונית המאוחרת של הנאשמת שאין כל סיבה לפסול אותה, על מנת להרשיעה בסופו של יום. כן נטען כי במקרה זה לא הופעל כל כוח על מנת להכריח את העובדת לצאת החוצה מן הבית וכי אין כל פסול ב"פרופילינג", קרי הזיהוי האתני של אדם כחשוד, מאחר שסמכותם של הפקחים ותפקידם הוא לאכוף את חוק איסור העסקת עובדים זרים וכשהם רואים אדם שנחשד בעיניהם כעובד זר, תפקידם לבדוק את זהותו של אותו אדם. משכך, אין מקום לפסול את הודאת הנאשמת.

בתשובה לטענות המאשימה טענה הנאשמת כי סעיף 56א(א) לפקודת הראיות העלה על נס את האפשרות לפסול ראיות שהושגו באופן בלתי חוקי, כאשר יש לשקול אפשרות זו, בין היתר, בשים לב לפגיעה בהגינות ובשיקולי צדק. בענייננו, כך, ב"כ הנאשמת, אף אם יתקבלו כל הראיות ובית הדין יתעלם מכל הפגמים הראייתיים, נסיבות העבירה אינן חמורות במיוחד באופן המצדיק הגשת כתב אישום, בשים לב בין היתר לתקופת ההעסקה הקצרה, לכך שהנאשמת הצביעה על קיומו של מכתב מעורך דין לעניין הסדרת מעמדה של העובדת וכן להנחיות היועמ"ש



המדברות על הגשת כתבי אישום בנסיבות חמורות בלבד.

7. סעיף 149(10) לחסד"פ קובע כי -

"149. לאחר תחילת המשפט רשאי הנאשם לטעון טענות מקדמיות, ובהן -

...

...

(10) הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית."

8. בעניין בורוביץ (ע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' ד"ר בורוביץ**, ניתן ביום 31.3.2005; להלן: "**עניין בורוביץ**") קבע בית המשפט העליון מבחן תלת שלבי לבחינת טענה של הגנה מן הצדק:

"בשלב הראשון על בית-המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליכים שננקטו בעניינו של הנאשם ולעמוד על עוצמתם במנותק משאלת אשמתו או חפותו. בשלב השני על בית-המשפט לבחון אם בקיומו של ההליך הפלילי חרף הפגמים יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות..."

...

בשלב השלישי, מששוכנע בית-המשפט כי קיומו של ההליך אכן כרוך בפגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות, עליו לבחון אם לא ניתן לרפא את הפגמים שנתגלו באמצעים מתונים ומידתיים יותר מאשר ביטולו של כתב-האישום..."

(ר' בנוסף ע"פ (ארצי) 14/07 **מדינת ישראל משרד התעשייה המסחר והתעסוקה נ' הום סנטרס (עשה זאת בעצמך) בע"מ**, ניתן ביום 22.11.07).

9. עוד הבהיר בית המשפט העליון בעניין בורוביץ כי (הדגשות אינן במקור, כאן ומכאן ואילך, מ.ק.) -

"ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק מהווה אפוא מהלך קיצוני שבית-המשפט אינו נזקק לו אלא במקרים חריגים ביותר. בדרך-כלל יידרש הנאשם להראות שהתקיים קשר סיבתי בין התנהגות הנפסדת של הרשויות לבין הפגיעה בזכויותיו, עם זאת אין לשלול אפשרות שהפגיעה בתחושת הצדק וההגינות תיוחס לא להתנהגות שערורייתית של הרשויות, אלא למשל לרשלנותן, או אף לנסיבות שאינן תלויות ברשויות כל-עיקר אך המחייבות, ומבססות, בבירור את המסקנה כי במקרה הנתון לא יהיה ניתן להבטיח לנאשם קיום משפט הוגן, או שקיומו של ההליך הפלילי יפגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות. אך נראה כי מצב דברים כזה אינו צפוי להתרחש אלא במקרים חריגים ביותר".

10. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים בפני, לא מצאתי כי יש מקום לפסול את הראיות שהוגשו בהליך באופן שיש בכך כדי להביא לביטול כתב האישום או כי יש לבטל מחמת הגנה מן הצדק. אבהיר להלן.



11. בשים לב לכך שלא נטען כי פקחי המאשימה נכנסו שלא כדין לנכס או הפעילו כוח כלשהו על מנת להכריח את העובדת לצאת מהבית וכאשר דו"ח הפעולה (נ/1) מתעד את פעילותם בשטח, אין לומר כי מדובר בראיות שהושגו שלא כדין שיש לפסלם.

12. אשר לטענות הנאשמת ביחס למחדלים שנפלו במהלך הביקורת, הרי שבהתאם לפסיקה, מחדלי חקירה כשלעצמם אין בהם די על מנת להביא לזיכוי של נאשם ויש לבחון האם קיים חשש כי הגנת הנאשם קופחה ואם על אף המחדל הונחה תשתית ראיתית מספיקה להוכחת האשמה (ר' ע"פ 9284/17 **חורש נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 5.3.2020, ע"פ 3578/11 **צבי סטרוק נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 13.8.12). בענייננו, לא סברתי כי המחדלים הנטענים מצדיקים את ביטול כתב האישום, שכן אף אם אלו התקיימו, לא ניתן לומר כי אלו קיפחו את הגנת הנאשמת או כי מדובר במחדלים חריגים או חריפים בעוצמתם. אשר לטענות הנאשמת ביחס למהימנות עדותם של מפקחי המאשימה בהליך, דינן להתברר במסגרת ההליך לגופו.

13. בכל הנוגע לפרוטוקול חקירת הנאשמת במינהל האכיפה (מ/2), מדובר בחקירה רשמית אליה זומנה כדין (ר' מסמך מ/1) אשר בפתחה הוזכרה כדין בדבר היותה חשודה בעבירות המיוחסות לה וניתנה לה הזכות להיוועץ בעורך דין טרם מסירת עדותה והיא אף חתמה על האזהרה. טענות הנאשמת ביחס לפרשנות שיש ליתן לדבריה בחקירה והאם מדובר בהודאה (או "הודעה") אם לאו, דינן להתברר לגופו של עניין במסגרת הכרעת הדין ואין בהן כדי להוות בסיס לביטול כתב אישום מחמת הגנה מן הצדק או להוביל לפסילת פרוטוקול החקירה. משכך, לא סברתי כי יש מקום לפסול ראיה זו. כפועל יוצא, אין מקום לפסול גם את תעודת עובד הציבור שהוגשה בתיק (מ/3).

14. בכל הנוגע לטענות הנאשמת ביחס לעצם העמדתה לדין בנסיבות עבירה שאינן מן החמורות, לטענתה, הרי מושכלות ראשונים הן כי בית הדין לא ישים את שיקול דעתו תחת שיקול דעתן של רשויות התביעה, כאשר בעניין זה עומדת להן חזקת התקינות המינהלית בכל הנוגע להחלטה להעמדה לדין בנסיבות העניין.

15. אף בכל הנוגע לטענת האכיפה הבררנית, ככל שזו הייתה כוונת הנאשמת ביחס לאי העמדתן לדין של חברות בקבוצה שממנה קיבלה את פרטיה של העובדת (ר' עמ' 4 לפרוטוקול הדיון מיום 23.11.22, שורות 6-8). מדובר בטענה שנטענה בעלמא באופן בלתי מבוסס, כאשר הנאשמת לא הביאה ולו ראשית ראיה להוכחת טענתה זו וממילא לא היה בכך כדי להביא בהכרח לביטול כתב האישום, בשים לב לנטל הגבוה להוכחת טענה זו ולהלכה לפיה אכיפה חלקית אינה בהכרח אכיפה בררנית, ככל שזו נעשית משיקולים ענייניים (ר' ע"פ 3506/13 **דוד הבי נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 12.1.2016).

16. אשר על כן, איני סבורה כי יש מקום לפסול ראיות בהליך או כי מדובר במקרה חריג וקיצוני המצדיק קבלת טענת הגנה מן הצדק, שכן לא שוכנעתי בקיומה של התנהגות שערורייתית או בלתי נסבלת של הרשות, אשר עולה כדי פגיעה בזכויותיה הדיוניות או המהותיות של הנאשמת או ובהגנתה באופן המחייב את ביטול כתב האישום וזיכויה מאשמה כבר בשלב זה בשל מחדלי חקירה או לאור טענת הגנה מן הצדק.



טענת "אין להשיב לאשמה"

17. לטענת הנאשמת, מאחר שיש לפסול את תעודת עובד הציבור, את חקירת הנאשמת ואת דו"ח הפעולה, פועל יוצא מכך הוא כי אין כל ראיה בתיק שניתן להסתמך עליה לצורך הרשעה (ר' עמ' 5 לפרוטוקול הדיון מיום 23.11.22, שורות 9-13). המאשימה טוענת בתגובה כי לבחינת טענת אין להשיב לאשמה, אין לבדוק בשלב זה מהימנות או קבילות, אלא האם די בראיות הקיימות כדי לחייב את הנאשמת להשיב לאשמה. בענייננו, סבורה המאשימה כי אף אם בית הדין יפסול את דו"ח הפעולה ואת עדותו של הפקח טדלה, די בהודאת הנאשמת בחקירתה במינהל האכיפה, שהיא ראיה העומדת בפני עצמה, כדי לחייבה להשיב לאישומים, כמו גם בתשובתה לכתב האישום, במסגרתה הודתה כי היא המחזיקה בנכס וכי העסיקה את העובדת בתקופה המיוחסת לה בכתב האישום.

18. סעיף 158 לחסד"פ שכותרתו "זיכוי בשל העדר הוכחה לכאורה" קובע:

"נסתיימה פרשת התביעה ולא הוכחה האשמה אף לכאורה, יזכה בית המשפט את הנאשם - בין על פי טענת הנאשם ובין מיזמתו - לאחר שנתן לתובע להשמיע את דברו בענין; הוראות סעיפים 182 ו-183 יחולו גם על זיכוי לפי סעיף זה."

19. על פי המלומד יעקב קדמי, "בשלב זה של הדיון, אין בית-המשפט שוקל שיקולי מהימנות ואינו מעניק משקל ראייתי. הטענה ש"אין להשיב לאשמה", נבחנת בהנחה שהראיות שבאו לחובת הנאשם – ואפילו המדובר אך ב"חלקים" או ב"שברים" של עדות או בראיות העומדות בסתירה לראיות אחרות – תזכנה במלוא האמון והמשקל הראייתי" (ר' י. קדמי **על סדר הדין בפלילים**, מהדורת 2009, חלק שני, כרך א', עמ' 1450 וכן ר' בין היתר רע"פ 6831-09 **פואד טורשאן נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 18.7.11). בהתאם לאמות המידה שנקבעו לעיל, אין מקום לקבל את טענת הנאשמת לפיה אין עליה להשיב לאשמה. בפנינו עומדת, לכל הפחות, תשובתה לכתב האישום במסגרתה הודתה בהעסקת העובדת בתקופה הנטענת (ר' סעיף 1 לתגובת הנאשמת מיום 18.7.2021) והשאלה האם מתקיים בענייננו היסוד "שלא כדין" בהעסקה דינו להתברר לגופו של עניין. לבד מהאמור, מאחר שקבעתי כי אין מקום לפסול את הראיות שהוגשו בתיק, לרבות דו"ח הפעולה שערכו הפקחים, תעודת עובד הציבור וחקירת הנאשמת במינהל האכיפה, חצתה המאשימה את רף הראיות לכאורה, שיש בהן כדי להוביל לחיובה של הנאשמת להשיב לאשמה, וזאת כאמור מבלי לדון במהימנות ובמשקל שיש להעניק לראיות אלה.

20. נוכח האמור, בקשת הנאשמת לפי סעיף 158 לחסד"פ נדחית.

הבקשה לענישה ללא הרשעה

21. הנאשמת טוענת כי במידה וידחו בקשותיה, יש להורות, לחילופין, על ענישה ללא הרשעה, נוכח חומרת ההפרות בתיק. המאשימה טוענת כי אין מדובר בשלב שבו יש להעלות טענה זו, אלא מקומה להישמע לאחר הכרעת הדין.



22. אכן, סעיף 192 לחסד"פ קובע כי "הרשיע בית המשפט את הנאשם, ולפני מתן גזר הדין ראה שיש מקום לתת לגביו צו מבחן או צו שירות לתועלת הציבור, ללא הרשעה, או לצוות כי הנאשם ייתן התחייבות להימנע מעבירה, כאמור בסעיף 72(ב) לחוק העונשין, בלא הרשעה, רשאי הוא לבטל את ההרשעה ולצוות כאמור". כך שהמקום להידרש לשאלת ביטול ההרשעה אינו בשלב מקדמי זה אלא בשלב מתן גזר הדין (אף כי קיימת אפשרות להימנע מהרשעה אף בשלב הכרעת הדין, ר' ע"פ (ארצי) 41938-11-16 הלל קוברינסקי - מדינת ישראל, ניתן ביום 11.7.19).

23. נוכח האמור, הבקשה נדחית בשלב זה, לנאשמת תהא שמורה הזכות להעלותה בשנית בשלב מאוחר יותר של ההליך, ככל שיתעורר בכך הצורך ובהתאם לשיקוליה.

סוף דבר

24. הבקשות נדחות, כאמור לעיל.

25. מועד לשמיעת עדות הנאשמת יקבע וישלח לצדדים.

ניתנה היום, כ"ד כסלו תשפ"ג, (18 דצמבר 2022), בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.