


**בית המשפט המחווי מרכז-לוד**

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיצוני:

**בפני כבוד השופטABI GOREN**

**ddb שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ**

**המעוררת:**

באמצאות ב"כ עו"ד פבל מوروוז ועו"ד يولיה סניגיר

**נגד**

**פקיד שומה פתח תקווה**

**המשיב:**

באמצאות ב"כ עו"ד אדם טהרני  
פרקליטות מחוז תל-אביב (אזור ח')

**פסק דין**

1. לפנינו ערעור הנוגע לשאלת היקף חובהה של המערערת לשאת בתשלום היטל עובדים זרים הקבוע בסעיף 45 לחוק הבראהת כלכלת ישראל (תיקוני חקיקה להשגת יודי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספיים 2003 ו-2004), התשס"ג-2003 (להלן: "החוק" או "חוק הבראהת הכלכללה").
2. שתי שאלות דורשות הכרעה בערעור זה, ושתיهن עוסקות בבחינת תחולתן של הוראות מוקלות שנקבעו בחוק הבראהת הכלכללה, על מי שמעסיק עובדים זרים שהם נתני מדינות אריתריאה וסודן שנכנסו לישראל שלא כדין (להלן: "**עובדים מסתננים**"):   
א. האם העסקת עובדים מסתננים בענפי התעשייה, הבניין והחקלאות, תזכה להפטחה בשיעורי ההיטל, כך שיחולו השיעורים המקלים שנקבעו בסעיף 45(א) לחוק?  
ב. האם תחול במקרה של העסקת עובדים מסתננים החחרגה הקבועה בסעיף 44(א)(3) לחוק, ממנה עולה כי העסקת עובדים זרים בתחום הסיעוד אינה מכיימת בתשלום היטלי?

**רקע כללי ועיקרי העובדות**

3. המערערת היא חברת כוח אדם שהפעיקה בשנים 2012-2015 (להלן: "**שנות המס שבמחלוקת**") עובדים מסתננים. העובדים המסתננים החזיקו ברישיונות שהייה שניינו לפי סעיף 2(א)(5)



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

- 1      2      3      4      5      6      7      8      9      10      11      12      13      14      15      16      17      18      19      20      21      22      23      24      25      26      27      28      29      30      31
- לחוק הכנסת לישראל, התשי"ב (להלן: "חוק הכנסת לישראל"). המערערת העסיקה עובדים מסוימים בענפים שונים, ובין היתר גם בענפי התעשייה, הבניין, החקלאות והסיעוד המוסדי (להלן: "**הענפים הרלוונטיים**").
- כאמור, העובדים המסתננים שהעסקה המערערת, החזיקו ברישוון לפי סעיף 2(א)(5) לחוק הכנסת לישראל, שהגדתו - "**רישוון זמני לישיבת ביקור למי שנמצא בישראל בעלי רישוון ישיבה וניתן עליו צו הרחקה – עד ליציאתו לישראל או הרחקתו ממנו**" (להלן: "**רישוון (א)(5)**"). רישוון שהיה זה לא מהו רישוון עבודה, אלא אם צוין במפורש אחרת על גבי הרישוון. בכך נבדל רישוון (א)(5) מהרישוון הניתן לעובדים זרים המגיעים לישראל לצרכי עבודה בחוק, המקבלים אשרת שהייה ורישוון לישיבת ביקור מסווג ב/1 (עובד זמני), כאמור בתקנה 5(א) לתקנות הכנסת לישראל, תש"ל-1974 (להלן: "**עובדים זרים חוקיים**").
- הצדדים חולקים בשאלת האם הקЛОוט בחוק הבראת הכלכלה, חלות בעת העסקת עובדים מסוימים. מחלוקת זו נוגעת לשתי הקЛОוט, הקЛОוט בסעיפים 44 ו- 45 לחוק הבראת הכלכלה:

  - א. סעיף 45(א) לחוק הבראת הכלכלה, כנוסחו בשנות המס שבמחלוקת, קובע:  
"**העסק חייב בהיטל בשיעור של 20% מסקך כל הכנסתה של עובד זר שシリם בשנת המס (פרק זה – ההיטל) ואם העובד הזר מועסק על ידו לפי היתר להעסקת עובד זר בענפים אלה יהיה שיעור ההיטל כמפורט להלן: בענף החקלאות – 10%, ובענף המסעדות האתניות, בענף התעשייה או בענף הבניין 15%**".
  - הסעיף קובע היטל החל על מי שמעסיק עובדים זרים. שיעור ההיטל הרגיל בו חב המעסק, נקבע ל-20% מסקך כל הכנסתה שלシリם המעסק לעובד הזר. לצד זה בהמשך הסעיף נקבעה הכללה, לפיה המעסק יחויב בהיטל בשיעור מקל, וזאת – "**אם העובד הזר מועסק על ידו לפי היתר להעסקת עובד זר בענפים אלה ...**". האם ניתן לראות במיל שמעסיק עובדים מסוימים כמו שמיים תנאי זה? – בשאלת זו חולקים הצדדים.
  - שאלת דומה, אך לאור לשון החוק – לא זהה, מתוערת לגבי מי שמעסיק עובדים מסוימים בענף הסיעוד. בהקשר זה, רלוונטי הוראת סעיף 44 לחוק, סעיף ההגדרות. בסעיף זה מוגדר "**עובד זר**" באופן הבא:  
"**"עובד זר" – כהגדרתו בחוק **עובדים זרים**, התשנ"א-1991, למעט כל אחד מלאה:**"  
...  
**(3) עובד זר המועסק כדי במתן טיפול סיעודי.**



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01 11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

1 הגדרת "עובד זר" בסעיף (3) לחוק מביאה לכך שעובד זר המועסק בדין במתן טיפול  
 2 סיודי, לא ייחשב כ-"עובד זר" לצורך חוק הבראות הכלכליה, וכך לא יוטל על מעסיקו  
 3 החיטול הקבוע בסעיף 45 לחוק. האם ניתן לראות במילוי שמדובר עובדים מסתננים בענף  
 4 הסיעוד המוסדי, כמו שמדוברים בדין במתן טיפול סיודי – אף בשאלת זו חולקים  
 5 הצדדים.

6 **הצדדים הגיעו לשורה של עובדות מוסכמות:**

7 א. למערערת אין היתר להעסקת העובדים המסתננים, לא היתר העסקה כלל ולא היתר  
 8 להעסקה באחד מהענפים הרלוונטיים.

9 ב. הצדדים הגיעו להסכמה בדבר גובה שכר העבודה הכלול ששילמה המערערת לכל העובדים  
 10 המסתננים שהעסקה בשנות המס שבמחלוקת (בשנת 2012 – 2013 נ"ח; בשנת 2013  
 11 – 2014 נ"ח; בשנת 2014 – 2015 נ"ח ובעשנת 2015 – 2016 נ"ח). כמו כן, הגיעו  
 12 הצדדים להסכמה בדבר גובה שכר העבודה ששילמה המערערת בכל אחד מהענפים  
 13 הרלוונטיים בשנות המס שבמחלוקת:

14 שנת 2012: סיуд – 1,600,771 נ"ח; בניין – 585,425 נ"ח; תעשייה – 7,035,338 נ"ח; חקלאות –  
 15 549,338 נ"ח.

16 שנת 2013: סיуд – 2,273,634 נ"ח; בניין – 574,700 נ"ח; תעשייה – 8,289,804 נ"ח; חקלאות –  
 17 430,828 נ"ח.

18 שנת 2014: סיуд – 4,059,933 נ"ח; בניין – 72,451 נ"ח; תעשייה – 5,223,717 נ"ח; חקלאות –  
 19 228,622 נ"ח.

20 שנת 2015: סיуд – 3,494,391 נ"ח; בניין – 317,667 נ"ח; תעשייה – 7,369,575 נ"ח; חקלאות –  
 21 112,256 נ"ח.

22 ג. המערערת אינה חולקת על כך כי בשנות המס שבמחלוקת העסקה עובדים מסתננים גם  
 23 בענפים שאינם הענפים הרלוונטיים, וכי עליה לשלם בגין העסקה זו היטל בשיעור של 20%,  
 24 אותו נכון למועד הגשת המוסכמות, טרם שילמה. למוסכמות אלה ניתן תוקף של החלטה,  
 25 ומכך חובה על המערערת, אם טרם עשתה כן, לשלם סכומים אלה (כפי שהוגדר  
 26 במסכמות בין הצדדים, הסכום לגבי הودתה המערערת כי עליה לשלם היטל בשיעור של  
 27 20%, הוא הפרש בין השכר הכלול ששילמה לכל עובדיה ובין השכר ששילמה לעובדים  
 28 שעבדו בענפים הרלוונטיים כפי שפורט לעיל).

29 ד. העובדים המסתננים שהעסקה המערערת בענף הסיוד, הועסקו בענף הסיוד המוסדי  
 30 ולא בסעיף הביתי. לעומת זאת, העובדים המסתננים הועסקו על-ידי המערערת במוסדות  
 31 סיודיים ולא בתתיים של מטופלים סיודיים.

32 ה. המערערת לא סיפקה לעובדים המסתננים מקומות מגורים.  
 33 ו. המערערת לא שילמה אגרות בגין העסקת העובדים המסתננים.



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

1      7. ביום 6.11.17, שלא שילמה המערערת את היטל העובדים הזרים בגין העסקת העובדים  
2      המסתננים, קבע המשיב בצו את ההיטל על המערערת לשלם, בהתאם לסעיף 168 לפקודת מס  
3      הכנסתה (נוסח חדש) התשע"א-1961 (להלן: "פקודת מס הכנסת"). המשיב חייב  
4      את המערערת לשלם היטל בגובה של 20% משך השכר הכלול ששילמה לעובדיה, ללא הבחנה  
5      בין הענפים השונים בהם הועסקו העובדים (להלן: "ההחלטה זו הוגש העורר  
6      שלפניי".  
7  
8  
9

### **עיקרי טענות הצדדים**

#### **טענות המערערת**

10     8. המערערת טוענת כי יש להחיל עליה את ההוראות המקבעות בחוק הבראה הכלכלת.  
11    בהתאם לכך, עליה לשלם היטל בשיעור של 15% בגין שכר העבודה ששילמה לעובדים  
12    המסתננים שהעסכו בענפי התעשייה והבנייה, והיטל בשיעור של 10% בגין שכר העבודה  
13    ששילמה לעובדים המסתננים שהעסכו בענף החקלאות. לגבי העובדים המסתננים שהעסקה  
14    בענף הסיעוד, המערערת טוענת כי היא אינה חבה בתשלום היטל כלל.  
15    9. טענהה העיקרית של המערערת היא כי לעניין הפחחת שיעורי ההיטל והפטור ממנה, אין להבחן  
16    בין עובדים זרים חוקיים לבין עובדים מסתננים, כדוגמת העובדים במקורה דן. לטענהה,  
17    מסקנה זו נובעת מהתלהקה שנקבעה בע"א 4946/16 **שלמה סעד נ' פקיד שומה אשקלון**  
18    (12.9.2017) (להלן: "עניין סעד"), אשר השוויה את דין של עובדים מסתננים זהה החל על  
19    עובדים זרים חוקיים בסוגיות הטלת ההיטל ועל מעסיקיהם. כפועל יוצא, יש להחיל אף  
20    דין שווה ביחס להקלות שנקבעו בחוק, הן לעניין שיעורי ההיטל והן לעניין הפטור ממנה.  
21    מסקנה זו נובעת מפסק הדין בעניין סעד, והוא מקבלת חיזוק של ממש בדברים שאמר ב"כ  
22    המדינה בעניין סעד, ושהובאו בשמו בפסקה מטה לפסק דין של המשנה לנשיאה כב' השופט א'  
23    רובינשטיין – בהם למעשה אישר ב"כ המדינה את טענות המערערת, בהאי לישנא:  
24    **כך נטען, כי סוג העבודות אשר בהן מועסקים יוצא סודאן ואריתריאה אין  
25    מבוקשות מעיקרה על ידי עובדים ישראלים, ולרוב לא תהיה חופפות לאותן  
26    מלאכות שנדרש היתר כדי לעסוק בהן, בגין שיוכן לענפים ספציפיים, אשר לרוב  
27    יזכו מילא את המעסיקים בפטור מן ההיטל (וראו עמ' 23 לפרטוקול הדיון מיום  
28    27.3.17, שם ציין בא כוח המשיבים כי העסקתו של עובד אריתריאי או סודאני  
29    בענף החקלאות, למשל, לא תחייב בתשלום היטל).**

30     10. במצבות המורכבות של העובדים המסתננים בישראל, יש לראות בהם כבעלי היתר העסקה  
31    וכי מעסיקים דין, וזאת מכוח היתר העבודה שניתן להם בפועל. היתר זה מקורר בהודעה  
32    שמסרה המדינה לבית המשפט העליון, בג"ץ 6312/10 **קו לעובד נ' הממשלה** (16.01.2011)



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

- 1      (להלן: "ענין קו לעובד"). בהודעה זו התחייבה המדינה שלא לאכוף את איסור העסקה של  
2      עובדים מסתננים, וכי אם תחליט לשנות את מדיניותה בעניין זה, תודיע על כך 30 ימים מראש.  
3      המדינה נהגת בהתאם להודעה זו, ואני אוכפת את איסור העסקה.  
4      מדיניות זו, של אי האכיפה, אושרה על-ידי בית המשפט העליון בג"ץ בענין קו לעובד, תוך  
5      שנאמר לגבי, כי: "**יש בה משום איזון ראוי להתחשב בנסיבות הקשה והרגישה שנוצרה**".  
6      שימושה מדיניות זו בפועל ומשאורה היא על-ידי בית המשפט העליון, יש לראות בעובדים  
7      המסתננים כבעלי היתר העסקה וכמי ש謀ושים על קו כדין. לאור זאת, עומדים לטענת  
8      המערערת עובدية בדרישות שנקבעו בחוק, והמערערת הזכיה לשאת בגנים בהיטל בשיעור  
9      המופחת ואך בפטור ממנה כאשר מדובר בעובדים המועסקים בסיעוד.  
10     11. חוק הבראה הכלכלת נחקק בשנת 2003, כאשר עדין לא הייתה קיימת תופעת ההסתננות  
11     לבבות המדינה. לאור זאת, אין לייחס לחוק כוונה להילחם בתופעת ההסתננות, שבמועד  
12     חיקתו טרם באה לעולם. לאור זאת, את הוראות החוק מהן עולה התנינה של מתן הקלות  
13     בדרישה להעסקה בהיתר בלבד וכדין, יש לפреш **כמתיחסות לעובדים זרים חוקיים ולא**  
14     **לעובדים מסתננים**.  
15     12. תכילת החקיקה של הקלות בשיעור ההיטל בענפים הרלוונטיים, נועדה להקל על העסקת  
16     עובדים זרים בענפים בהם השירותים ידימים עובדות. תכילת זאת מוגשת גם כאשר מועסקים  
17     בענפים אלה העובדים מסתננים, וכך יש להחיל את ההוראות המקלות אף בעניינים.  
18     13. לענין המעטה שבסעיף (3) לחוק הבראה הכלכלת, המכירגה תשולם היטל בגין עובדים  
19     זרים בענף הסיעוד, טענת המערערת כי אין כל טעם להבחן בין ענף הסיעוד המוסדי לענף  
20     הסיעוד הביתי, ואך לשון החוק אינה מבחינה בין שני ענפים אלה.  
21     14. לבסוף ובשולי הדברים, המערערת הלינה על כך שהמשיב צירף לראשונה לסיומו, מסמכים  
22     רבים אותם לא הזכיר בכתב טענותיו הקודמים. היקף המסמכים, עוד יותר מתוכנם, חייב כי  
23     עניינים יוועלה בשלבים מוקדמים יותר של המשפט.  
24     בסופו של דבר ולאחר דיון שנערך בעניין זה, הגיעו הצדדים להבנות (במסגרתן נקבע כי חלק  
25     מהמסמכים יוצאו מן הסיומים וחלק יותרו על כנס), אולם כבר כתע אמר כי ענין זה, בו  
26     שגה המשיב, יבוא במידת מה לידי ביטוי בעת קביעת הוצאות המשפט.  
27  
28  
29

### טענות המשיב

- 30     15. המשיב טוען כי על המערערת לשלם היטל בשיעור של 20% מכלל הכנסתה מעובדי הזרים,  
31     ללא קשר לענף בו הועסקו. תוכאה אחרת, תעמוד בסתייה לשונו הברורה של החוק, תחטא  
32     לתכילת החקיקה ותשקל את המדיניות שombsקת הממשלה לישם. מטרת החוק ברורה:  
33     העדפת העסקתם של עובדים זרים חוקיים על פני העסקת עובדים זרים שאינם חוקיים, בין



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

- 1 מסתננים ובין אלה שאינם מחזיקים בהיתר העסקה תקף לענף הרלוונטי מכל סיבה אחרת.
- 2 מטריה זו עוגנה באופן ברור בלשון החוק, אשר הינה את מתן ההקלות בקיומו של היתר העסקה
- 3 כדי בענף הרלוונטי.
4. המערערת מייחסת לפסק הדין בעניין סעד, את שלא נקבע בו. עניין סעד עסק בקביעה כי היטל
- 5 עובדים זרים חל גם על עובדים מסוימים מסתננים, והוא לא עסק בשאלת תחולתו של ההקלות המותנות
- 6 הקבועות בחוק בעת העסקת העובדים מסתננים.
7. התייחסות בדברי כב' השופט רובינשטיין בפסקה מט לפסק דין בעניין סעד, אינה במקומה.
8. ראשית, אין בדברים שם כדי להציג את עמדתו של כב' הש' בשאלות הניצבות בערעור זה, שכן
9. שאלות אלה כולן לא עמדו לפני הכרעה בעניין סעד, אלא מדובר בסך הכל בנסיבות של כב' הש'
10. רובינשטיין את מה שחשב כי היא עמדת המדינה (כך שאין הדבר אפיו בהעתה אובייטו).
11. שנייה, באי כוח המדינה הבahirו לבית המשפט העליון כי הדברים שנאמרו קודם לכן (אوتם
12. ציטט כב' הש' רובינשטיין), נאמרו לבית המשפט בטיעות, וכי הם אינם משקפים את עמדת
13. המדינה. הבהרה זו נעשתה באופן ברור וכפול: הוא בעל-פה במהלך הדיון והן בהודעה בכתב
14. שהוגשה לבית המשפט העליון (המשיב צירף העתק מהבהרות אלה בנصفים 7 ו- 8, לתצהיר
15. מטעמו).
16. אי אכיפת האיסור הפלילי האסור העסקת עובדים מסתננים, אין פירושה מתן היתר העסקה
17. לעיסוק בענף ספציפי כזה או אחר. כאשר החוק מותנה באופן ברור את מתן ההקלות בקיומו
18. הפוזיטיבי של היתר עיסוק בענף ספציפי, לא ניתן להתעלם מהוראה ברורה זו ואין לוותר על
19. קיומו של היתר ספציפי כאמור. אי אכיפת האיסור הפלילי, אינה שකלה מתן היתר עיסוק
20. בענף ספציפי.
21. אם לא תאמור כן, נמצא נתונים תומיצים להעסק עובדים מסתננים, ולא עובדים זרים חוקיים
22. אשר לשם העסקתם יש לשאת בעליות גבות יותר ולעמוד בשורה של תנאים שאינם נדרש
23. כאשר מדובר בעובדים מסתננים. תכלית החקירה היא לעודד העסקה של עובדים זרים חוקיים.
24. מתן הקלת המס גם למי שבאופן ברור אין עומד בדרישה זו, יביא כאמור לتوزאה הפוכה.
25. לעניין המעתה שבסעיף (3) לחוק הבראה הכלכלת, מכוחה העסקת העובדים זרים בענף
26. הסיעוד אינה מחייבת בתשלום ההיטל, טוען המשיב שתי טענות: ראשית ובודמה לטיעון
27. הקודם, יש לקבוע כי החרוג זו אינה חלה על מי שאין בידיו היתר בדין לעסוק באופן ספציפי
28. בענף הסיעוד. שנית, יש לשלול את ההתבה מהמעעררת, שכן ענף הסיעוד עליו כל הסעיף הוא
29. ענף הסיעוד הביתי ולא ענף הסיעוד המוסדי, בו העסיקה המערערת את העובדים. המשיב מציג
30. מגוון ראיות לכך שיש לפרש את ההקללה כמתניתה לסייעות ביתי בלבד. המשיב מדגיש כי
31. קביעה זו, השוללת את ההקללה מענף הסיעוד המוסדי, מוחלת למעשה גם על עובדים זרים
32. חוקיים (כך שמדוברים זכאי להטבה רק כאשר הם מועסקים בסיעוד ביתי ולא מוסדי), וכך
33. ודאי שאין להחיל על עובדים מסתננים הוראה מקלה מזו הchlלה על עובדים זרים חוקיים.



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

1

2

### **דיון והכרעה**

3        19. כאמור לעיל, שתי שאלות דורשות הכרעה בערעור זה :

- 4        א. תחולת שיעורי היחסים, בעת העסקת עובדים מסתננים בענפים הרלוונטיים ;  
 5        ב. תחולת ההוראה הממעיטה עובדים בתחום הסיעוד מהגדרת המונח "עובד זר", בעת העסקת  
 6        עובדים מסתננים בסיעוד מוסדי.

7        20. השאלות הדורשות הכרעה בערעור זה,ណו כבר קודם לפסק דין זה :

- 8        א. בשאלת הראשונה הנזכרת לעיל, דין כב' השופט שי ברונשטיין בע"מ 16-08-29283 טומי ווש  
 9        בע"מ נ' פ"ש רחובות (14.7.2019) (להלן : "ענין טומי"), והוא הגיע למסקנה כי דין העורר  
 10      להתקבל.

11      ב. בשאלת השנייה הנזכרת לעיל דנה כב' השופט יי' סרובי בע"מ 16-01-45494 מעונות יניב  
 12      בע"מ ואח' נ' פ"ש גוש דין (15.1.2019) (להלן : "ענין מעונות"), בע"מ 18-03-29530 ביה"ד  
 13      עטרת אבות (שותפות רשומה) נ' פ"ש גוש דין (6.3.2019) (להלן : "ענין ביה"ד") וביע"מ  
 14      15353-02-18 בית אבות שלמה המלך נ' פקיד שומה גוש דין (14.7.2019). כב' השופט שי  
 15      ברונשטיין דין בשאלת זו בע"מ 18-01-15031 عمل בשדרון בע"מ נ' פ"ש כפר סבא (30.4.2019)  
 16      (להלן : "ענין عمل"). בכל פסקי הדין קבעו השופטים כי דין העורר להידוחות.

17      21. לאחר שעיניתי בעונות הצדדים ולאחר שקרהתי בעיון את פסקי הדין שקבעו חברי, באתי  
 18      למסקנה כי עמדתי היא כי בשתי השאלות שלפניי, דין העורר להידוחות. אעמוד להלן על נימוקי  
 19      החלטתי, ראשית ביחס לשאלת הראשונה ולאחריה ביחס לשאלת השנייה.

20      א. **תחולת שיעורי היחסים בעת העסקת עובדים מסתננים**

21      22. חוק עובדים זרים, התשנ"א-1991 (להלן : "חוק עובדים זרים") הנה דבר החוקיקה המרכזוי  
 22      החולש על העסקתם של עובדים זרים בישראל. "עובד זר" מוגדר בסעיף 1 לחוק כ- "עובד שאינו  
 23      אזרח ישראל, או תושב בה".

24      25. בסעיף 1ג לחוק עובדים זרים, אשר כותרתו "היתר להעסקת עובד זר" נקבע :

26      (א) לא יכול אדם לעבוד זר לעובודה, אלא אם כן הממונה או עובד משרד הפנים  
 27      מטעמו, היתר בכתב את העסקתו של העובד הזר אצל אותו מעסיק, ובהתאם  
 28      לתנאי ההיתר; היתר כאמור יכול להיות לממשלה מסויימת של עובדים זרים  
 29      שיועסקו אצל אותו מעסיק או לפי רשיימה שמייה.

30      (ב) היתרים לפי סעיף זה ינתנו בשים לב, בין השאר, למאפייני שוק העבודה  
 31      בענפי העבודה ובאזור העבודה השונים.



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

- 1      העסקת עובד זר בישראל מותנתה אפוא בקבלת היתר בכתב מראש, ובהתאם לתנאי ההיתר. כפי  
2      שאפרט בהמשך, בנוסף לתנאים שנקבעים בהיתר, בחוק עובדים זרים נקבעו שורה של תנאים  
3      שמטרתם משולבת: הגנה על העובדים הזרים והגנה על תושבי מדינת ישראל.
- 4      סעיף 44 לחוק הבראה הכלכלתית מחייב את הוראות החוק על "עובד זר" – כהגדרתו בחוק עובדים  
5      זרים, התשנ"א-1991". בפסק הדין בעניין סעד נקבע כי עובדים מסוימים נכללים בהגדרת  
6      "עובד זר", וכי היטל עובדים זרים חל על מעסיקיהם.
- 7      סעיף 45(א) לחוק הבראה הכלכלתית, כנוסחו בשנות המס שבחמיה, צוטט כבר לעיל, אולם  
8      לנווחות הקורא אשוב ואציגו:
- 9      **מעסיק חייב בהיטל בשיעור של 20% מסך כל ההכנסה של עובד זר ששלים בשנת  
10      המס (פרק זה – ההיטל) ואם העובד הזר מועסק על ידו לפי היתר להעסקת עובד  
11      זר בענפים אלה יהיה שיעור ההיטל כמפורט להלן: בענף החקלאות – 10%, ובענף  
12      המסעדות האתניות, בענף התעשייה או בענף הבניין – 15%.**
- 13      הוראות הסעיף בנויה משני חלקים: ההוראה הכלכלית וההקללה. ההוראה הכלכלית, הפותחת את  
14      הסעיף, קובעת: "**מעסיק חייב בהיטל בשיעור של 20% מסך כל ההכנסה של עובד זר ששלים בשנת  
15      המס (פרק זה – ההיטל)**". זהו הכלל, היטל בגובה של 20% החל מעסיקים בגין "**כל ההכנסה של  
16      עובד זר**". מנגד, ההוראה המכללה החותמת את הסעיף, מSIGGET את תחולתה וקובעת כי – "אם  
17      העובד הזר מועסק על ידו לפי היתר להעסקת עובד זר בענפים אלה יהיה שיעור ההיטל ..."- בהתאם  
18      לשיעורים הנמוכים יותר הקבועים בסעיף.
- 19      כבי הש' בורנשטיין, בפסקה 12 לפסק הדין בעניין טומי, נקט בפרשנות לפיה דרישת קיומו של  
20      היתר העסקה הנזכרת בסעיף 44 לחוק, מתייחסת הן לריש והן לסייע של הסעיף. בהתאם  
21      לכך, קבע כבי הש' בורנשטיין כי משפט בית המשפט העליון בעניין סעד כי ההיטל חל גם על  
22      עובדים מסוימים, יש להחיל בעניינים גם את שיעורי ההיטל המקלמים.
- 23      בכל הבוד, אני מתקשה לקבל פרשנות זו. למיטב הבנתי אין היא מתיישבת עם לשונו של  
24      הסעיף, בה הדגישה כי "**העובד הזר מועסק על ידו לפי היתר להעסקת עובד זר בענפים אלה**  
25      ...". נקבעה רק בסעיף של הסעיף, כתנאי לתחולת הקלת המס, והוא במפורש לא הוצבה ברישא  
26      של הסעיף, בעת הטלת שיעור ההיטל הרגיל, החל על "**כל ההכנסה של עובד זר**", ללא הצבת  
27      התנאי להעסקה בהתאם כזה או אחר.
- 28      למיטב הבנתי, כדי לבוא בשעריה של ההוראה המכללה, יש לעמוד בתנאי הסוף ולפיו "**העובד  
29      הזר מועסק על ידו לפי היתר להעסקת עובד זר בענפים אלה**".
- 30      היתר שכזה מבקשת המערערת למצוא בהודעת אי האכיפה שניתנה בעניין קו לעובד. אפנה  
31      לבחון האם יש בידי לקבל טענה זו.
- 32      סעיף 2 לחוק עובדים זרים קבע עבירה פלילית בעת העסקת עובד זר, כמפורט בסעיף. למורות



## בית המשפט המחווי מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

- 1 איסור זה והסנקציות הקבועות עליינו, בפועל, בהתאם להודעת המדינה לבג"ץ עניין קו  
2 לעובד, האיסור אינו נאכף. הودעה זו תוארה על-ידי בית המשפט עליון קו לעובד, באופן הבא:  
 3 **באשר לטענות העותרים ביחס לזכותם של חברי אותה קבוצה הזכאות כהגדותם**  
 4 **להגנה קולקטיבית ומשכך הגנותם אינה נדונה במסורת בקשנות פרטניות, קרי, מי**  
 5 **שמגיעים ממדינות אירטリア וסודן – הרי שכאמור, הבהיר על-ידי המדינה כי**  
 6 **בשלב זה לא נקבעות פעולות הנוגעות לאיסור העסקותם. ... במצב העניינים הנוכחי,**  
 7 **בו לצד הריגשות לruk הקשה של רבים מחברי קבוצות אלה, יש לתת את הדעת**  
 8 **אף לאינטרס המדינה למונע "הגירת עבודה" החורגת מבון מקרים בהם**  
 9 **קיים חשש מבוסס לדידפה – נראה כי עמדת המדינה שפורטה לעיל, לפיה אין**  
 10 **להעניק אישורי עבודה, לצד האמירה כי בשלב זה לא ינקטו פעולות נגד**  
 11 **מעסיקים, יש בה משום אייזון ראוי בהתחשב במצבות הקשה והריגשה שנוצרה.**
- 12 האם ניתן לראות בהודעה כי – "לא נקבעות פעולות הנוגעות לאיסור העסקותם" של העובדים  
 13 המסתננים, כמו כן זהה השיקול למקומות של עובדים זרים חוקיים אשר בידם היתר העסקה  
 14 ספציפי לענף המדינה? – אני סבור כי זו תהא מסקנה מרוחיקת לכת, וזאת לאור לשון הדברים  
 15 ותכליתם. אבהיר את עמדתי:  
 16 ראשית, אפנה את תשומת הלב לכך שבאותה פסקה בה הזכיר בית המשפט את דברי נציג  
 17 המדינה בדבר אי האכיפה, בית המשפט מצין כי "עמדת המדינה שפורטה לעיל, לפיה אין  
 18 להעניק אישורי עבודה, לצד האמירה כי בשלב זה לא ינקטו פעולות נגד מעסיקים, יש בה  
 19 משום אייזון ראוי ..." – ממשען כי בעניין בית המשפט הودעה בדבר "אי נקיטת פעולות נגד  
 20 מעסיקים" אינה שקופה ואינה זהה להענקת "אישור עבודה".  
 21 שניית, וכן העיקר, אני סבור כי הימנעות מאכיפה, זהה ושקופה למונע אישור העסקה, ובפרט  
 22 אין היא שקופה להיתר ספציפי לעיסוק בענף מסוים. מונע היתר לעיסוק בענף מסוים, כרוץ  
 23 במידה בתנאים שנקבעו על-ידי גורם מסוים ובירחס לאותו ענף. כאשר החוק מותנה את מונע  
 24 הקלה המס לבעלי, בכך שהעובד הזר – **"ousing אצלו לפי היתר להעסקת עובד זר בענפים**  
 25 **אליה ..."** – אני סבור כי לשון החוק ותכליתואפשרות התעלמות מדרישת זו והסתפקות  
 26 בהודעתה הימנעות מהאכיפה כתחליף להיתר העסקה ספציפי לענף המדינה.  
 27 סעיף 45 לחוק הבראת הכלכלת קבוע ברוחל בכך הקטנה, כי בעוד שההיטל בשיעור  
 28 הרגיל חל על כל עובד זר, הרי ששיעוריו ההייטל המקלים חלים רק אם העובד הזר מושך  
 29 – **"לפי היתר להעסקת עובד זר בענפים אלה ..."**. אני סבור כי לשון החוק סובלת פרשנות  
 30 לפיה לא ידרש התנאי כי בידי המעסיק יהיה היתר העסקה ספציפי לענף הרלוונטי. כפי  
 31 שהודגש לא אחת, לשון החוק היא המוגרת בתוך גבולותיה יש למצוא את הפירוש הנכון.



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

- בפסקה 26 לפסק דין של כב' השופטת (כתוארה אז) מי נאור בע"א 8569/06 **פוליטי נ' מדינת ישראל** (28.5.08) נקבע כי:
- "**נקודות המוצא לפרשנות היא לשון החוק, כאשר מבין מגוון האפשרויות הלשוניות על בית המשפט לבחור את הפרשנות המגשימה את תכליית החוקה.** אכן, המשמעות המשפטית תקבע על פי התכלית המונחת בסיסוד החוקה. אכן, המשמעות המשפטית תקבע הוא גבול הלשון" (ע"א 1900/96 טלמצ'יו נ' האפוטרופוס הכללי (כבא-כח היועץ המשפטי לממשלה), פ"ד נג(2) 827 ב (1999)). כל פרשן חייב להתחשב במוגבלות הלשון. המשמעות המשפטית של הלשון, אשר נועדה להגשים את התכליית המונחת בסיסודה, חייבת להתיישב עם אחת המשמעות הלשוניות של הטקסט. אמת, המרכיב הלשוני אינו תנאי מספיק לפרשנות, אך הוא תנאי הכרחי להה" (ע"א 3622/96 חכם נ' קופת חולים "מכבי", פ"ד נב(2) 638, - 647 646 1998)...".
- אין ליתן למילوت החוק משמעות שאין הן יכולות לשאת. השופט מפרש טקסט שנוצר על ידי המחוקק וגם הגשמה מטרה נעה ככל שתהיה מחייבת נקודת אחיזה "ארכימדית" בלשונה של החוקה. סטייה מעקרון זה יורדת לשורשם של דברים ואינה עולה בקנה אחד עם עקרונות הפרשנות המקובלות."
- לשון החוק מציבה את גבולות האפשרויות הפרשניות הפתוחות לפניינו. דומני כי במקרה כאן, לשון החוק הברורה, לפיה אין להעניק את ההווראה המתיבה אלא למי שיבידו היתר העסקה בענף הרלוונטי, הציבה גבולות ברורים. למייטב הבנתי, כדי לקבוע אחרת, יש לתקן את החוק. 28. חוק נועד להגשים תכלית, לשם חורך. בית המשפט העליון עומד בעניין סעדי, על תכליתו של היטל שנקבע בחוק הבראה הכלכלית:
- "**היטל זה מטרתו להביא בסופו של יום, ליקור עלות העסקה של העובדים הזרים, על מנת לעוזד העסקה של עובדים, תושבי ואזרחי מדינת ישראל.** המדבר במטרה לגיטימית, ונראה כי אין בסיס להתערבותה." (ענין סעדי, פסקה 1 לפסק דין של כב' הש' אי שם)
29. קביעת שיעורי ההיטל המקלים בענפים הרלוונטיים, נועדה להקל על העסקת עובדים זרים בענפים נדרשים. אלא שהחוק לא הסתפק בהצבת הענפים הרלוונטיים בהם ביקש להקל, אלא הדגיש לצד זה, כי החקלה תינתן רק למי שיבדו היתר להעסקה בענף הרלוונטי. האם ניתן למצוא תכלית לקביעת העומדת בלב עրעור זה והנוגעת לסעיף 45 לחוק, לפיה את הטבת המס, ההקלה בשיעור ההיטל, קיבל רק מי שמעסיק עובד זר - **"לפי היתר להעסקת עובד זר בענפים אלה ..."** – דומני כי התשובה לכך פשוטה והוא מתבקשת מאליה. תכלית החוק היא לעודד



## בית המשפט המחווי מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

- 1 העסקת עובדים זרים כחוק ובהתאם להיתר שניתן להם מראש, ולכנן הבטת המס מותנת  
2 בעמידה בתנאי בסיסי זה.
3. כדי להמחיש את המשמעות של העסקת עובד זר לפי היתר, אעומוד על הדרישות המוצבות בפני  
4 מי ש牒ק להעסק עובד זר כחוק. ראשית, אציג בקצרה חלק מהדרישות הקבועות בחוק  
5 עובדים זרים, ולאחר מכן אסקור בקצרה מספר דרישות שהן פרי מדיניות שנקבעה בהחלטות  
6 ממשלה. מדיניות זו מוצאת אל הפועל, באמצעות הסמכות שנקבעה בסעיף 1ג לחוק עובדים  
7 זרים, להצבת תנאים להיתר העסקה. קל יהיה להבין כי דרישות אלה נועדו למספר מטרות  
8 שונות: הגנה על תושבי ישראל, הגנה על זכויותיהם של העובדים הזרים וכן הגשת מדיניות  
9 שמוצאת הממשלה לנוכח התוויות בעניינים אלה. מראש יאמר כי סקירה זו חיליקת בלבד,  
10 במידה הנדרשת לערעור שלפניי.
- 11 **דרישות הקבועות בחוק עובדים זרים (בסעיף זה, "החוק"):**
- 12 א. הצגת אישורים רפואיים אודוט מצבו הרופאי של העובד הזר (סעיף 1ב לחוק); העמדת  
13 ביטוח רפואי לטובת העובד הזר (סעיף 1ד לחוק).
- 14 ב. המעסיק נדרש להוכיח מקום מגורים הולם (סעיף 1ה לחוק). בהתאם  
15 למוסכמות שהגשו הצדדים, אין חולק כי המערערת לא סיפקה לעובדים המסתננים מקום  
16 מגורים.
- 17 ג. תשלום אגרה בעת הגשת בקשה להעסקת עובד זר. סעיף 1(א) לחוק קובע את האגרה שיש  
18 לשלם בעת הגשת הבקשה להעסקת עובד זר: הסכום הרגיל – 1,210 ש"ח; בענף החקלאות  
19 או הסיוע – 600 ש"ח; בענף המפעדות האתניות – 900 ש"ח.
- 20 ד. תשלום אגרה שנייה: לאחר קבלת היתר העסקה, סעיף 1(א) לחוק קובע כי המעסיק  
21 נדרש לשלם אגרה שנייה בגין כל עובד זר שהעסיקתו הוותה. הסכום הרגיל – 9620 ש"ח;  
22 בענף החקלאות 1210 ש"ח; בענף המפעדות האתניות – 7220 ש"ח [בהתאם לסעיף 1ג], שר  
23 הפנים והסמכה לקבוע הקלות בגובה האגרות]. סעיף 1י לחוק קובע כי דמי היתר להעסקת  
24 עובד זר בתחום הבניין ימדו על 12,260 ש"ח.
- 25 בהתאם למוסכמות שהגשו הצדדים, אין חולק כי המערערת לא שילמה את האגרות  
26 הנדרשות לפי החוק.
- 27 ה. סעיף 1יד לחוק מסמיך את שר הפנים לקבוע תנאים למתן היתר להעסקת עובדים זרים,  
28 ובין השאר בנוגע לסוג העבודה בה יושך העובד הזר, וכן בדבר חובות המעסיק כלפיו. כך  
29 לדוגמה, בסעיף 1יד(ב) נזכרת דרישת מנתה נובעת הוראה בדבר גובה השכר שיקבל העובד  
30 זר בתחום הבניין (כך שגם הוא מעסיק במשרה חיליקת, שכרו ייחשב כאילו העובך  
31 במשרה מלאה).
- 32 יש בחוק עוד דרישות רבות ומגוונות, אשר עמידה בהן מטילה על המעסיק נטל כלכלי ממשי.  
33 דרישות אלה מגובחות במגוון סנקציות שעוללות לחול במקרה בו יקבע כי המעבד לא עמד



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

1 בדרישות החוק. לצורך הערעור שלפניי, די بما שהוצע עד כה כדי להגיע למסקנה כי העסקת  
2 עובד זר בחוק, מטילה על מעבידו דרישות של ממש, להן עלות כלכלית לא מבוטלת. לא יכול  
3 להיות ספק כי נוח יותר למעביד לפטור עצמו מנטל כלכלי זה – לא למען את מוגרוו ולא לשאת  
4 בתשלום האגרות הכרוכות בהבאתו של עובד זר לארץ בחוק.

5 **דרישות שנקבעו בהחלטות ממשלה:**

6 המשיב הגיש 17 החלטות ממשלה, שנקבעו בין השנים 2004-2018, במסגרתן נקבעו שורה של  
7 תנאים לקבלת היתרדים להעסקת עובדים זרים בחוק. עיון בהחלטות אלה, מלמד, באופן שאינו  
8 משתמע לשני פנים, אודות המאמץ שמשקיעות הממשלה במרוצת השנים בעיצוב מדיניות  
9 העסקת עובדים זרים בישראל. מדיניות זו משקפת שיקולים רבויים, שמטרתם לנסות ולהגן  
10 על מירב האינטרסים המורכבים והשוניים, הדורשיםஇயூன் விடுதலை முடிவு செய்து விடும்.  
11 אציג להלן מספר דוגמאות (ההפניות הן להחלטות ממשלה):

12 א. קביעה שכ戎 מינימום לעובדים זרים בתחום התעשייה והשירותים (ההחלטה מס' 2445 מיום  
13 ; עניין זה, כמו גם עניינים אחרים המוצגים להלן, מופיע בעוד כמה מההחלטות  
14 שהגיש המשיב);

15 ב. קביעה כי היתרדים להעסקת עובדים זרים יוכזו רק לאחר קבלת הודעה משירות התעסוקה  
16 כי לא קיים דורש עבודה ישראלי לביצוע העבודה נשוא בקשה ההיתר (ההחלטה מס' 4617  
17 מיום (29.12.05);

18 ג. נקבעה הגדרה ל-”**מומחה חוץ**”, תוך קביעה כי במקרים מסוימים יותר עיסוקם של עובדים  
19 זרים שהם מומחי חוץ בלבד (לדוגמה, ההחלטה מס' 446 מיום 12.9.06 נקבע כי בענף  
20 השירותים באילת, תותר העסקתם של מומחי חוץ בלבד).

21 ד. קביעה מכסה להעסקת עובדים זרים בענפים השונים (לדוגמה, בהחלטה מס' 1205 מיום  
22 ; נקבעה מכסה כללית למספר העובדי הבניין, וכן נקבע מכסה ספציפית לענף  
23 השירותים באילת);

24 ה. קביעה כי לא ניתן אישור להעסקת עובד זר בענף הסיעוד, אלא אם העובד עבר מבחון  
25 (شرطיו נקבעו בהחלטה) בו הוכח בקיאות בשפה האנגלית או בשפה אחרת אותה דובר  
26 בעל ההיתר (ההחלטה מס' 147 מיום 12.5.09);

27 ג. קביעה תנאי סף של הכשרה וניסויו, לשם קבלת היתר העסקה בהתאם לענפים השונים  
28 (ההחלטה מס' 4194 מיום 29.1.12);

29 ז. קביעה מכסה לעובדים בתחום החקלאות, תוך מתן העדפה להעסקה ביישובי ספר  
30 המפורטים בהחלטה (ההחלטה מס' 1080 מיום 18.12.13 ; ראו גם החלטה מס' 2047 מיום  
31 ; שם נקבעה הבחנה בין יישובי ספר ליישובי ספר מרוחק, תוך תיעודו מגבר  
32 לאחרוני);



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חינוי:

- 1                          ה. החלטה על הקמת מנגנון בקרה אשר מטרתו מניעת שחר בני אדם, בקרב העובדים הזרים  
2                          (ההחלטה מס' 4110 מיום 18.8.12).
- 3                          הדוגמאות שנימנו לעיל הן דוגמאות ספרות מתחן החלטות ממשלה רבות אשר מטרתן לישם  
4                          מדיניות, הולכת בחשבו שיקולים רבים ומגוונים (יעיל קצר בהחלטהות שנימנו לעיל, כמו גם  
5                          בהחלטות אחרות שהגיש המשיב ואחרות שהפנה אליהן, מלבד כי הן כוללות עוד הוראות רבות  
6                          אליהן לא התייחסתי). היישום של חלק ניכר מהחלטות אלה, מותנה בכך שהעובדים הזרים  
7                          נכנסו לארץ בהתאם להיתר ועל פי החוק.
- 8                          31. הדרישות שתוארו לעיל, הן אלה שנקבעו במפורש בחוק והן אלה שהן פרי מדיניות ממשתנית  
9                          ספציפית לענף הרלוונטי, נועדו להגשים תכליות מגוונות. אינטרסים של הציבור בישראל,  
10                         הבטחת זכויות העובדים הזרים וקידום מדיניות שהממשלה מוצאת כנכונה בתחום התעסוקה  
11                         ובתחומי ההגירה.
- 12                         32. כאשר החוק מציב תנאים, הוא מבון מעוניין כי תנאים אלה יוכבו. דרך מקובלת להשגת  
13                         מטרת זו, עשויה לבוא לידי ביטוי בהתניית מתן הקלת מס רק למי שעומד בתנאים שנקבעו  
14                         בחוק. מתן הקלת מס, ככל, באמצעותו החוק מעודד התנהלות בדרך מסוימת, היא kali  
15                         ידוע וmonic במערכות מס ברחבי העולם [על כך, ראו: שגית לוינגר וטל ניר, "מדיניות חברתית  
16                         באיצטלה כלכלית: מטרותיה של מערכת המס בישראל", **ספר אריה לפידות**, עמ' 128, 159]  
17                         (בעריכת פרופ' דוד גליקסברג, 2015); "הבטחות מס (Tax Expenditures) במערכות המס  
18                         בישראל - היבטים משפטיים, היבטים כלכליים וקוויים לרפורמה", איל שנבה, **מיסים יב/2**  
19                         (אפריל 1998) עמ' א-1; התניית שיעורי מס מקלים בזכות להוראות החוק, מוכרת מחד  
20                         הסעיפים המרכזיים בפקודת המס הכנסת – סעיף 121(ב)(2) לפקודה, אשר בדומה לסעיף הנדון  
21                         בעורור זה, הסעיף שם קובע כי שיעורי המס הנמוכים יותר, שנקבעו בפקודה להכנסה מגיעה  
22                         אישית, יחולו רק על נישום שניהל את פנסיית חסנותו כדין].
- 23                         23. מתן ההקללה במיסוי, רק למי שעומד בדרישות החוק, זהה תכליתה של ההוראה בסעיף 45 לחוק  
24                         הבראת הכלכלה, הקובעת כי שיעור המס המקל, יחול רק על מעסיק שבידיו **"היתר להעסקת**  
25                         **עובד זר בענפיים אלה..."**.
- 26                         אם לא נאכו זרישה זו של החוק, משמעות הדבר תהא לא רק שתכלית החקיקה לא תוגשם,  
27                         אלא שלמעשהנו נעודד תוצאה לממרי הפה. אנו נעודד העסקת עובדים מסתננים ואי העסקת  
28                         עובדים זרים חוקיים. הטעם לכך פשוט: הדרישות שהציג החוק בפני מי שעסיק עובד זר  
29                         חוקי, כרוכות בעליות לא מבוטלות (דאגה למגורים, תשולם אגרות, קביעת שכר מינימום,  
30                         ועוד). אם הטבת המס תינתן גם למי שעסיק עובדים מסתננים, נימצא מעודדים העסקת  
31                         עובדים מסתננים (שהיא זולה יותר) ולא עובדים זרים חוקיים (שהיא יקרה יותר) – בניגוד  
32                         לתכלית החקיקה.



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חינוי:

- 1      תכלית החוקה מחייבת אפוא פירוש החוק בהתאם לשונו, כך שהטבת המס תינתן רק  
2      למשיק שבידיו "היתר להעסקת עובד זר בענפים אלה...". פירוש אחר, לא רק שאינו מגשים  
3      את תכלית החוקה, אלא שהוא מעודד תוכאה הפוכה: העסקת עובדים זרים לא חוקים על  
4      פני עובדים זרים חוקיים.
- 5      33. קביעת תנאים להעסקת עובדים זרים, הוו בחוק והו במסגרת ההיתר הענפי שניתו, היא חלק  
6      מקביעת מדיניות בתחום פעילותם מובהק של הרשות המבצעת. התנאי הקבוע בסעיף 45(א) לחוק  
7      הבראת הכללה, לפיו הקללה תינתן רק למעביד שבידו היתר העסקה בענף הספציפי בחוק,  
8      הוא כדי שנותר לחזק את הזכות למכור שקבע החוק ושוקבעת כדין הרשות המבצעת  
9      (מכוח הסמכות שהחוק קבע, להצבת תנאים בעת מתן היתר להעסקת עובד זר). בהדר  
10     הצדקה לנוהג אחרת, יש להעדיף פרשנות שאינה מכרסמת בכל העידוד לצוות לחוק, שקבע  
11     החוק.
- 12     34. בבג"ץ 3806/15 **עמותת קו לעובד נ' שר האוצר** (27.10.15), אותה עותרת שעתירה אחרת שלא  
13     הוזכרה קודם לכן (עליל בסעיף 10), העמידה לבחינות בגין' את תקנות מס הכנסת (זכויים  
14     לעובד זר), תשע"ה-2014. במסגרת תקנות אלה נקבע כי נקודות זיכוי מסוימות, הקבועות  
15     בפקודת מס הכנסת, יינתנו ( החל משנת 2014 ) רק לעובד זר חוקי. בדוחותു את העתירה, קבע  
16     כב' המשנה לנשיאה הש' אי' רובינשטיין :
- 17     העותרת מעלה אמנים טענות הרואיות להישמע לעניין הצדוק בפגיעה באוכלוסייה  
18     חלשה. ואולם המדויב בעניין מובהק שבמדיניות, ולמדינת ישראל זכות אינטראס  
19     לגיטימי שלא להקל ולא לעודד עובודתם בישראל של עובדים לא חוקים על ידי  
20     הענקת הטבה בדמות נקודות זיכוי, מכל מקום ודאי שאין חובה לעשות כן.
- 21     הטעות מס והעסקת עובדים זרים הם מהענינים המובהקים שבמדיניות, ובית  
22     משפט זה לא בקהל יתרוב בהכרעתה של הרשות המבצעת בעניינים אלה, ובמיוחד  
23     בעניינו כאשר המשיב פועל מכוח הסמכה מפורשת בחיקיקה ראשית.
- 24     אכן, במקרה שנדון שם הטענה ביטולו של חיקיקת משנה, ואיilo בערעור שלפני מדובר בשאלת  
25     פרשנית. אולם, שעה שלשון החוק ברורה, דומני כי גם בדרך הפרשנות, יש להעדיף פרשנות  
26     שאינה מrokנת מותוקן תנאי ברור שקבע החוק ואשר מטרתו לעודד העסקת עובדים זרים  
27     חוקיים בלבד.
- 28     תכלית החוקה של התקנות שעמדו לבחינות בגין' , בדומה לתכלית החוקה של הטעיפים בהם  
29     עוסקת ערעור זה, היא לעודד העסקת עובדים זרים חוקיים בלבד. כפי שקבע כב' הש' רובינשטיין  
30     בדבריו הניל': "למדינת ישראל זכות אינטראס לגיטימי שלא להקל ולא לעודד עובודתם בישראל של  
31     עובדים לא חוקים על ידי הענקת הטבה בדמות נקודות זיכוי, מכל מקום ודאי שאין חובה לעשות  
32     כן" – דומני כי דברים אלה יפים גם לעניינו, ואולי אף ביותר שאות.



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חינוי:

- 1      בוגיון לעניין שנדו שם, שענינו במתן נקודת זיכוי המג罚ות באופן ישיר לעובד הזר, הערעור  
2      שלפניו עסוק בהיטל החיל על המעסיק, ואשר נקבע במפורש בחוק כי אין לגלו על העובד הזר  
3      (סעיף 45(ב) לחוק הבראה הכלכלית וראו גם פסקה נ"א בפסק דין של כב' השופט רובינשטיין  
4      בעניין סע). לאור זאת, בכל הנוגע לנקודות הזיכוי הניניות לעובד הזר עצמו, יכולה הייתה  
5      להישמע הטענה כי יש ל吉利ות גישה מקלת יותר, אלא שכאמור גישה זו נדחתה. אם כך קבע בית  
6      המשפט כאשר מדובר בהטבה המגיעה ישירות לעובד, נכונים הדברים עוד יותר בכל הנוגע  
7      לעניין הנדון בערעור זה, בו כאמור מדובר בהטבה (בדמות שיעור היל מקל) שמקבל המעביד.
- 8      35. המערערת טוענת כי חוק הבראה הכלכלית חוקטרם החלטה תופעת המסתננים, ולכן אין לפרש  
9      את הוראותיו ככלה המתיחסת לתופעה זו. אין בידי לקבל את שבקשת המערערת להסביר  
10      מטענה זו. כל דבר חקיקה בא לעולם בנסיבות היסטוריות מסוימות, אולם משבא לעולם, הרי  
11      הוא בבחינת חיי הנושא את עצמו, לאינו כרוך לעד בשורשיו ההיסטוריים. לשון החוק ברורה,  
12      והיא מבהירה כי את ההטבות יקבל רק מעסיק שבידיו היתר להעסקת עובד זר בענף הרלוונטי.  
13      הוראה זו נועדה להטיב עם מי שמקים את דרישות החוק ולצמצם את ההזדמנויות בהעסקת עובד  
14      זר שלא בהתאם להצעיב המחוקק ושנקבעים מעת לעת בתנאי ההיתר, בהתאם  
15      למידניות הממשלה. הוראה זו הייתה רלוונטית בעבר והיא רלוונטי גם כיום, ויש ליישמה  
16      בהתאם לשונה ותכליתה. העובודה כי היקף העובדים הזרים הבלתי חוקיים עליה באופן ניכר  
17      מהמועד בו חוק הופיע, אין בה כדי לאין את תכלית החקיקה ודאי שאין בה כדי לפטור  
18      מהחובה לישם את הוראת החוק.
- 19      36. לאור האמור עד כה,abis לב לשון החוק ולתקילתו, אין הערעור בנוגע לשאלת הראשונה  
20      שהוצבה בסוגרתו – להידחות. בידי המערערת לא היה "היתר להעסקת עובד זר בענפים..."  
21      הרלוונטיים – התעשייה, הבניין והחקלאות, וכן עליה לשלם היל שנקבע  
22      בסעיף 45 לחוק הבראה הכלכלית – בשיעור של 20% ולא בשיעור המותנה המקל.  
23
- 24      ב. תחולת ההוראה המחריגת, בעת העסקת עובדים מסתננים בתחום הסיעוד המוסדי :  
25      37. שאלת שנייה הדורשת הכרעה בערעור זה, נוגעת לחולת ההחרגה הקבועה בסעיף (א)(3)  
26      לחוק, בעת העסקת עובדים מסתננים בסיעוד מוסדי. לנוכח הקורא, אשוב ואציג את הטעיף  
27      הרלוונטי. בסעיף 44 לחוק הבראה הכלכלית, סעיף הגדירות, מוגדר "עובד זר" באופן הבא:  
28      "עובד זר" – כהגדרתו בחוק **עובדים זרים, התשנ"א-1991**, **למעט כל אחד**  
29      מלאה:  
30      ...  
31      (3) **עובד זר המועסק כדי במתן טיפול רפואי.**  
32      היל הקבוע בסעיף 45 לחוק, מוטל על העסקת "עובד זר". משוחרג מהגדירה זו "עובד זר"



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

- 1      המועסק כדין במתן טיפול סייעודי**, תוצאת הדברים היא כי העסקה כדין של עובד זר בתחום הסיעוד, אינה מחייבת את המעסק בתשלום ההיטל. האם ניתן לראות בעובדים מסווגים, המועסקים בענף הסיעוד המוסדי, כמו שמוועסקים בדין במתן טיפול סייעודי? – אני סבור כי גם על שאלה זו יש להשיב בשילחה. עמדתי זו מבוססת על שני נימוקים:
- 5      א.** בדומה לעמדתי בשאלת הקודמת שנבחנה בערעור זה, אני סבור כי "העסקה כדין" בענף ספציפי, מחייבת היתר העסקה ספציפי בענף זה. לעובדים מסווגים אין היתר ספציפי לעיסוק בענף הסיעוד, ולכן העסקתם אינה עומדת בדרישות הענף.
- 8      ב.** אף אם לא תתקבל ההנחה הקודמת, בדומה לעמדה שהובעה כבר בפסקה, אף אני סבור כי אין להחיל את ההתבה בעת העסקה בסיעוד מוסדי, אלא בעת העסקה בסיעוד הביתי בלבד.
- 11**ארחיב להלן בשני נימוקים אלה.
- 12     38. הנימוק הראשון** מכוחו אני סבור כי דין העורר להידחות, גם בנוגע לשאלת המתעוררת בקשר לענף הסיעוד, דומה לנימוק עליו עמדתי בפирוט בחלק הקודם של החלטתי, אשר עסקה בפירוש סעיף 45 לחוק. לאור זאת, אמנע מהזורה על הדברים ואציג כאן את תמציתם, ואת הנדרש לעניינו.
- 16**לשון החוק ברורה: היא מותנה את מותן החקלה, בכך שהעסקה בענף הסיעוד נעשתה כדין. העסקה של עובד זר כדין, בענף ספציפי, יכולה להיעשות רק מכוחו של היתר שנייתן מכוח חוק עובדים זרים לעיסוק באותו ענף. בידי עובדים מסווגים אין היתר ספציפי שכזה, ולכן אין הם יכולים להקלת המס המותנת שקבע החוק. כפי שפורט לעיל, אני סבור כי לשון החוק ותכליתו, מחייבים במידה על פירוש זה של החוק.
- 21     39. בשולי הדברים** ATIICHIS בקצרה לטענה שעולה להישמע נגד עמדתי. טענה זו עשויה להתבסס על השוואה בין פירוש הביטוי "מועדך כדין במתן טיפול סייעודי" בסעיף שלפניו, לבין פירוש הביטוי שנקבע בכללי מס הכנסת (נקודות זיכוי לתושב חוץ זכאי), תשס"ז-2007, אוזות "תושב חוץ זכאי", אשר הוא מי-"שהיהתו בישראל או באזר והעסקתו בישראל או באזר מותרות על פי דין". בעוד אני סבור כי את הביטוי "כדין" בסעיף אצלנו יש לקרוא כשול את ההתבה מעובדים מסווגים, רשות המסים הודיעה בבית המשפט העליון בעניין סעד כי את הביטוי "על פי דין" לעניין נקודות זיכוי לעובדים מסווגים (רק עד להתקנת התקנות החדשות בשנת 2014) מוגבלת עד תסכים היא לקרוא כך שזה יכלול גם עובדים מסווגים ממשמע. כאמור, עמדת רשות המסים מקופה והיא הסכימה בעבר לראות בעובדים מסווגים כמו שמוועסקים כדין, וזאת בניגוד לעמדתי כאן. נגד השווואה זו, אשיב בקצרה כדלקמן:
- 31     א.** עמדת רשות המסים בעניין סעד, שיקפה פשרה, אשר התייחסה לתקופת זמן מוגבלת (עד שנת 2014), ולכן לא ניתן לראותה בה עמדה מחייבת ולהסיק ממנה לעניינו.



## בית המשפט המחוון מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

- ב. במקורה שם דובר בהיתר העסקה כלל, ואילו אצלנו מדובר בהיתר העסקה ספציפי לענף הסיעוד. בעוד שיתכן שניתן לראות בהודעת אי האכיפה, כשקולה להיתר העסקה כלל (ואיני נדרש לקבוע בכך מסמורות), הרי שלא ניתן לראות בהודעה זו כשקולה להיתר העסקה בענף ספציפי.
- ג. שם דובר במקרה נקודות זיכוי, המגיועות באופן ישיר לעובד הזר (ולא למעסיק), ולכן הייתה הצדקה הרבה יותר באימוץ גישה מקלה. מנגד, אצלנו מדובר בהטבה הנינתנת למעסיק, ולכן מידת הצדקה לגישה הנדיבה, מצטמצמת ולמעשה כלל אינה קיימת. אני מוצא אפוא בהשוואה האמורה לעיל, כדי לשכנע לסתות מהפירוש הנכון ענייני לסעיף (3) לחוק הבראה הכלכלית, ולפיו הפטור מתשולם היטל אינו חל על עובדים מסוימים אשר אינם מועסקים כדי בענף הסיעוד (לעומדה דומה, ראו דברי כב' השופטת סרושא בפסק הדין בעניין מעונות, פסקאות 75-72 וכן בפסק הדין בעניין בלבד, פסקה 50).
40. הנימוק השני לכך שלදעתינו יש לדחות את הערעור אף בכל הנוגע לעובדים מסוימים המועסקים בענף הסיעוד, נובע כאמור מכך שבכל מקרה ומלבדו מהטעум העיקרי עליו עמדתי קודם, הרי שמקובלות עלי העמدة לפיה את הקלת המס יש להעניק רק בעת העסקה בסיעוד ביתי ולא בעת העסקה בסיעוד מוסדי. עדמה זו נקבעה כבר בפסק הדין בעניין מעונות, עניין בלבד ובעניין عمل, והיא כאמור מקובלות גם עלי. בשים לב לכך שני מוקדי העמدة זו פורטו כבר בפסק דין הנזכרים לעיל, ובעיקר בהתחשב בכך שבעניינו זו אינה ההנמקה המרכזית, אפרת להלן את העמד בבסיס קביעה זו, בקצרה.
- גם מעסיק של עובדים זרים חוקיים, נהנה מי תשלום היטל העובדים זרים, רק כאשר העובדים מועסקים בתחום הסיעוד הביתי, ולא בתחום הסיעוד המוסדי. לאור זאת, אין הצדקה להעדיין עובדים מסוימים ולהעניק להם הטבה, שלא הייתה נינתנת לעובדים זרים חוקיים.
41. השאלה מהו סוג ה-"סיעוד" לו ניתנת הטבה של אי חבות המעביר בתשלום היטל, היא שאלה פרשנית (בניגוד לשאלת הפרשנית הקודמת בה עסקתי), אשר געה לתנאי מפורש שנקבע בחוק – וכך סברתי כי בעניינה שעריו הפרשנות כמעט וננולו, כאן אין בחוק פירוט, ולכן יש מקום רב יותר לבחירת הפירוש המתאים מבין אלה שלשון החוק מאפשרת).
- יש מספר אינדיקציות לכך שהפירוש הנכון, הוא הפירוש המצטצט את תחולת הנטבה, תזוז ייחודה לסיעוד הביתי בלבד (ולא לסיעוד מוסדי). כך לדוגמה, במספר מקומות בחוק עובדים זרים, מיזודות הקלות הנוגעות להעסקת עובד זר בסיעוד, רק לעובד זר המועסק "בידי יחיד" – ככלומר בסיעוד ביתי ולא בסיעוד מוסדי (ראו לדוגמה בסעיף 1(א)(1) לחוק עובדים זרים, לעניין פטור מגירה; בסיפה של סעיף 1(א)(א) לחוק עובדים זרים, לעניין פטור מתשולם הפיקדון, וכן ראו שם בסעיף 1(א)(3) לעניין סמכויות הממונה). חוק הבראה הכלכלית מפנה חלק מהגדורותיו לחוק עובדים זרים, כך שקיים היגיון רב בלימוד על דרך ההיקש מהחוק האחד לאחר.



## בית המשפט המחווי מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

- 1      אף עיון בהיסטוריה החקיקתית, מביא למסקנה כי כוונת החוקה הייתה לפטור את המעבדים מתחומי ההייל, בענף הסיעוד הביתי בלבד. כך לדוגמה, עיון בפרוטוקול ועדת הכספיים של הכנסת מיום 12.5.03, מלמד כי הסיעוד בו מדובר מתבצע בביתו של הקישיש או החולה הנדרש לסיעוד. ראו לדוגמה בעמ' 24 שם, עת נמצאת ההצדקה בהחלתו הפטור בכך שעובד ישראלי לא יהיה מוכן לשעות 24 שעות ביממה בביתו של הנזקק לשירותי הסיעוד. ההתייחסות לשהייה הממושכת בביתו של הנסעד, רלוונטיות לענף הסיעוד הביתי ולא אלה המוסדי.
- 2      42. ישנו הבדל מהותי בין עובד זר המועסק בביתו של אדם והנדרש לעבוד שם כמעט ללא הפסקה, לבין עובד זר המועסק במוסד סיעודי, הנהנה מתנאי העבודה הדומים יותר להעסקה בעבודות אחרות (בעיקר מבחינות שעות העבודה). שנייה זה, מצדיק את הפרשנות לפיה אי החבותהahi בהייל, חלה רק בעת העסקת עובד זר בסיעוד ביתי. תכליתו של הייל עובדים זרים היא ייקור העסקת עובדים זרים, בעיקר בענפים בהם חפצים לעבוד גם תושבי ישראל. בעוד שבשוק הסיעוד המוסדי מצויים עובדים ישראלים, מציאות עובדים ישראלים לענף הסיעוד הביתי (על שעות העבודה הכרוכות בכך) קשה ביותר (על כך, ראו בדברי כב' הש' סРОשי בפסקאות 56-57 לפסק הדין בעניין ביחד). במקרה דברים זה, יש בעניין מענות ודבריה בפסקאות 30-26 בפסק הדין בעניין ביחד).
- 3      מקום לפטור מתחומי הייל עובדים זרים את ענף הסיעוד הביתי, אך לא את זה המוסדי. לאור כל האמור ובאמת לעיל, גם מי שמעסיק עובד זר חוקי, לא חייב בתשלום ההייל, רק כאשר העובד הזר מועסיק בסיעוד ביתי ולא כאשר הוא מועסיק בסיעוד מוסדי. אין הצדקה להקל עם עובדים מסוימים ולהחיל בעניינים הקלה, בניסיבות בהן עובד זר חוקי לא היה יכול לקבלה. גם מטעם זה, באתי אפוא למסקנה כי גם במקרים מסוימים המסתננים שהעסקה המערערת בתחום הסיעוד המוסדי – דין הערעור להידחות.
- 4      43. לאור כל שנאמר עד כה, דין הערעור, בשתי השאלות שהועמדו במסגרתו, להידחות. את הקלות שקבע החוק בחוק הבראות הכלכלית, ייחד החוקה רק למי שמעסיק עובדים זרים ובידייו היתר כדי להעסקה בענפים הרלוונטיים. לשון החוק ותכליתו, מחייבים שלא להתעלם מהתנאי ברור זה שקבע החוק, וכך דין הערוראים להידחות.
- 5      44. אין בדוחיות הערעור, הנוגע לחוביות המוטלות על מעסיקם של עובדים מסוימים, כדי להקל חילתה ראש בעיתם של העובדים המסתננים ובצורך לדאוג למציאת פתרון לעביה אנושית כאובה ומורכבת זו, פתרון העולה בקנה אחד עם ערכיה היהודיים והדמוקרטיים של מדינת ישראל. אלא שהכרה במצוקה זו, אין בה כדי לשול את הלגיטימיות של התניינית מתן הקלה בשיעור הייל, במידה בדרישות החוק.
- 6      החלטה בדבר אי אכיפת איסור העסקה, משקפת איזון ראוי בשאלת המורכבות של העסקת עובדים מסוימים, אף כי אין בכך אלא פתרון חלק וזמן בלבד. אלא שאין בא אכיפת האיסור,



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

**ע"מ 18-01-11654 דב שמירה, נקיון וכח אדם בע"מ נ' פתח תקווה**

תיק חיווני:

1      כדי להצדיק מתן הקלה מס', אשר ייחד המחוקק למי שמעסיק עובדים זרים כדין בענף  
 2      הרלוונטי ומתוך מטרה לעידוד העסקת עובדים זרים חוקיים. מתן הנטבה גם למי שמעסיק  
 3      עובדים מסתננים, אינה מותיישה עם לשון החוק ועם תכליתו. אם תינתן הנטבה גם למי  
 4      שמעסיק עובדים מסתננים, אותו מעמיד יזכה להקלה מבליל שיאלא לשאת בעליות בהן נדרש  
 5      לשאת מי שמעסיק עובדים זרים חוקיים. זאת תוצאה בלתי סבירה. לשון החוק ותכליתו  
 6      מחייבים אפוא את דחיתת הערעור.

7

**סוף דבר**

8      45. על המערערת לשאת בתשלום היטל עובדים זרים בשיעור של 20%, ללא תלות בשאלת באיזה  
 9      תחום העסקה המערערת את העובדים המסתננים.  
 10     46. המערערת תישא בהוצאות המשיב בסך של 15,000 ש". סכום זה ישולם תוך 30 ימים, שאם לא כן  
 11     יתווסף לו הפרשי הצמדה וריבית מהוות.  
 12

13

14

15

16

17

18

19

20

ניתן היום, כ"ד אלול תשע"ט, 24 ספטמבר 2019, בהעדר הצדדים.

אבי גורמן, שופט

21

22

23

24