

**בית המשפט המחוזי מרכז-לוד****ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות**

תיק חיצוני:

**בפני כבוד השופט שמואל בורנשטיין****מעוררת****טומי ווש בע"מ  
באמצעות ב"כ עו"ד אליעזר צוקרמן****נגד****משיב****פקיד שומה רחובות  
באמצעות ב"כ עו"ד קרן יזדי-סופר**

מיני-רציו:

\* בית המשפט קיבל ערעור שהגישה המערערת בנוגע לשיעור היטל עובדים זרים החל עליה. נפסק, כי שיעור היטל עובדים זרים שווה על העסקת עובדים זרים ברישיון והעסקת מסתננים.

\* מסים – היטלים – היטל העסקת עובד זר

המערערת – חברה לצביעת טקסטיל ועיבוד בדים, אשר העסיקה מבקשי מקלט מאריתריאה ושילמה בגינם היטל בהתאם לחוק התכנית הכלכלית להבראת כלכלת ישראל (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספים 2003 ו-2004), הגישה ערעור, במסגרתו טענה כי היא זכאית לשלם היטל מופחת נוכח שיעור ההיטל הקבוע עבור עובדים זרים בענף התעשייה – 15%. מנגד, פקיד השומה טען שאין מדובר בעובדים זרים ברישיון כך שאינם זכאים לשיעור היטל מופחת, אלא כפופים לשיעור ההיטל בגובה 20%.

בית המשפט קיבל את הערעור ופסק כלהלן:

העובדים לא הגיעו לישראל לצורך עבודה, אלא קיבלו רישיון זמני לשיבת ביקור עד להרחקתם מישראל, והם אינם מחזיקים באשרה לצרכי עבודה. המדינה נוקטת במדיניות אי אכיפה כלפי מעסיקי מסתננים מסודן ואריתריאה, ואינה אוכפת את האיסור הפלילי בהעסקתם מכוח החלטת ממשלה, וזאת לצורך הגנה על זכותם של אלה להתפרנס. מכאן, לאור כך שהעסקת מסתננים כמותה בהעסקת עובדים זרים לפי חוק ההיטל – ותהא כפופה לעצם הטלת ההיטל, הרי שיחולו גם הוראות חוק ההיטל לעניין שיעורי ההיטל שיוטל בהתאם להוראות חוק ההיטל.

המחוקק שם דגש על סוג הענף בו מועסקים העובדים הזרים לצורך קביעת שיעור היטל משתנה, ולא שם דגש על עצם קיומו של היתר. שיעור ההיטל אינו אחד הכלים לצורך המאבק בתופעת ההסתננות הבלתי חוקית לישראל.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני :

בפני כבוד השופט שמואל בורנשטיין

מעוררת טומי ווש בע"מ  
באמצעות ב"כ עו"ד אליעזר צוקרמן

נגד

משיב פקיד שומה רחובות  
באמצעות ב"כ עו"ד קרן יזדי-סופר

### פסק דין

1

1. בפניי ערעור הנוגע לשיעור היטל עובדים זרים החל על המערערת בהתאם לחוק התכנית להבראת כלכלת ישראל (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספים 2003 ו-2004), התשס"ג-2003 (להלן: "חוק ההיטל").

2. עיסוקה של המערערת הוא בצביעת טקסטיל ועיבוד בדים בטקסטיל. בשנות המס שבערעור העסיקה המערערת כ-20 מבקשי מקלט מאריתריאה ושילמה בגינם היטל בשיעור של 15%. לטענתה, זכאית היא לשלם היטל בשיעור המופחת האמור וזאת נוכח השיעור החל על עובדים זרים המועסקים בענף התעשייה כאמור בסעיף 45 לחוק ההיטל. המשיב, מנגד, טוען כי המערערת אינה זכאית ליהנות מהשיעור ההיטל המופחת, שכן אין מדובר בעובדים זרים המועסקים לפי היתר בענף התעשייה. לפיכך על המערערת לשלם היטל בשיעור "הרגיל" של 20%.

3. המערערת אינה חולקת על כך שאין בידה היתר להעסקת עובדים זרים וכי מדובר בעובדים המחזיקים רישיון זמני לפי סעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (להלן: "חוק הכניסה לישראל"). עם זאת, לטענתה, משעה שנקבע כי עובדים כאמור הם בבחינת "עובדים זרים" לצורך חוק ההיטל, המשמעות היא שהעסקתם אינה חייבת היתר הן לצורך הרישוי של סעיף 45, שעניינה עובד זר שהעסקתו חייבת בשיעור ההיטל הרגיל של 20%, והן מבחינת הסיפא של הסעיף, שעניינה עובד זר באחד



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני :

- 1 הענפים הרשומים שם, שהעסקתו חייבת בשיעור המס המופחת, ובמקרה דן – בענף  
2 התעשייה ובשיעור היטל של 15%.
- 3 המערערת מפנה לפסק דינו של בית המשפט העליון בע"א 4946/16 **שלמה סעד נ' פקיד**  
4 **שומה אשקלון** (12.9.2017) (להלן: "**עניין סעד**"), ממנו עולה, לטענתה, כי יש להשוות  
5 לעניין ההיטל דינו של מעסיק עובדים יוצאי סודאן ואריתריאה, לדינו של מעסיק  
6 עובדים זרים "חוקיים". כן היא מפנה לעמדת המדינה באותו הליך, כפי שבאה לידי  
7 ביטוי בפסק הדין, ולפיה העסקתו של עובד כאמור בענף החקלאות לא תחויב בהיטל  
8 ואף זאת בהתאם לסיפא של סעיף 45 לחוק ההיטל.
- 9 4. המשיב, לעומת זאת, סומך את ידיו על הלשון בה נוקט סעיף 45 לחוק ההיטל, לאמור,  
10 כי שיעור ההיטל המופחת בענף התעשייה יחול רק כאשר מדובר בעובד הזר המועסק  
11 **לפי היתר** להעסקת עובד זר בענף התעשייה, כאשר במקרה דן אין למערערת היתר  
12 להעסיק עובדים זרים, בכלל, ואין לה היתר להעסיק עובדים זרים בענף התעשייה,  
13 בפרט. לפיכך אין לומר כי המערערת העסיקה עובדים זרים "לפי היתר", העסקתם היא  
14 למעשה עקיפה של הוראות הדין, והעובדה שהמדינה אינה אוכפת את האיסור הפלילי  
15 להעסיקם, אין פירושה שהעסקתם היא בהיתר, אלא להפך – כי העסקתם היא שלא  
16 כדין, כאשר מדיניות אי האכיפה, שאינה בגדר "דין", היא הסדר מצומצם שנועד ליצור  
17 איזון ראוי בהתחשב במציאות הקשה, ולא מעבר לכך. ועוד טוען המשיב כי גם תכלית  
18 החקיקה אינה מצדיקה שיעור היטל מופחת, וכי לא יעלה על הדעת כי מצבו של מי שמפר  
19 את החוק, יהיה טוב יותר ממי ששומר על החוק ואינו מעסיק עובד זר ללא היתר, מה  
20 גם שהמערערת אינה נושאת בחובות המוטלות לפי החוק על מי שמעסיק עובד זר  
21 בהיתר, כגון העמדת מגורים ותשלום אגרות, אך בד בבד מבקשת ליהנות משיעור היטל  
22 מופחת. לטענת המשיב, העסקת עובדים חסרי היתר תוך מתן הקלה בשיעור ההיטל,  
23 תביא לכך כי תופעה זו תתרחב, וזאת בניגוד למטרה העומדת מאחורי החלטות ממשלה  
24 ודברי חקיקה שונים, למנוע את השתקעותם ומציאת דרכים ראויות להרחיקם  
25 מישראל. אשר לאמור בעניין **סעד** ובהתייחס לעמדת המדינה באשר להעסקת עובדים  
26 מסודאן ואריתריאה בענף החקלאות, טוען המשיב כי דברים אלו תוקנו בהמשך הדין,  
27 כעולה מהפרוטוקול, וכן מהודעה שמסרה המדינה לבית המשפט לאחר הדין.

28



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני:

5. סעיף 45 לחוק ההיטל קובע כהאי לישנא:

45" (א) מעסיק חייב בהיטל בשיעור של 20% מסך כל ההכנסה של עובד זר ששילם בשנת המס (בפרק זה- ההיטל) ואם העובד הזר מועסק על ידו לפי היתר להעסקת עובד זר בענפים אלה יהא שיעור ההיטל כמפורט להלן: בענף החקלאות- 0%, ובענף המסעדות האתניות, בענף התעשייה או בענף הבניין- 15%.

(ב) ההיטל לא ינוכה, במישרין או בעקיפין, מהכנסה של העובד הזר".

סעיף 44(א) לחוק ההיטל מגדיר "עובד זר" כך:

"עובד זר" – כהגדרתו בחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991, למעט כל אחד מאלה:....."

חוק עובדים זרים, התשנ"א-1991 (להלן: "חוק עובדים זרים") מגדיר "עובד זר" כך:

"עובד שאינו אזרח ישראל או תושב בה".

סעיף 1ג(א) לחוק עובדים זרים קובע:

"לא יקבל אדם עובד זר לעבודה, אלא אם כן הממונה או עובד משרד הפנים מטעמו, התיר בכתב את העסקתו של העובד הזר אצל אותו מעסיק, ובהתאם לתנאי ההיתר".

סעיף 1ד לחוק עובדים זרים קובע כי שר הפנים, לאחר התייעצות עם שר התמ"ת, רשאי לקבוע תנאים למתן היתר להעסקת עובד זר.

6. כאמור, אין חולק כי המערערת לא קיבלה היתר להעסיק עובדים זרים בהתאם לחוק עובדים זרים. עובדיה הזרים של המערערת נושאים רישיון לפי סעיף 2(א)5 לחוק הכניסה לישראל שמשמעו "רישיון זמני לשיבת ביקור למי שנמצא בישראל בלי רישיון ישיבה וניתן עליו צו הרחקה – עד ליציאתו מישראל או הרחקתו ממנה" (להלן: "הרישיון"). רישיון זה שבו מחזיקים עובדי המערערת, שונה מהרישיון הניתן לעובדים זרים המגיעים כדין לישראל לצרכי עבודה ואשר קיבלו אשרה ורישיון לשיבת ביקור מסוג ב/1 (עובד זמני), כאמור בתקנה 5(א) לתקנות הכניסה לישראל, תשל"ד – 1974 (להלן: "עובדים זרים חוקיים").



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני:

7. עם זאת, ככל שמדובר במסתננים שמוצאם מסודאן ואריתריאה (להלן: "**מסתננים**"),  
נוקטת הממשלה במדיניות של "**אי הרחקה**" וזאת בשל החשש לחייהם במדינת מוצאם,  
ולאור הדין הבינלאומי באשר למעמדם של פליטים. יתר על כן, ועל אף שהמדינה לא  
מצאה לנכון להעניק למסתננים היתרי עבודה, וזאת לאור המדיניות לצמצום עובדים  
זרים בכלל, ולטיפול במסתננים, בפרט, נוקטת הממשלה במדיניות של "**אי אכיפה**"  
כלפי מעסיקי מסתננים, דהיינו היא אינה אוכפת עליהם את האיסור הפלילי להעסיק  
מסתננים (ראו **החלטת ממשלה מספר 3936 מיום 11.12.2011**) וזאת על שום  
שלמסתננים מנועי הרחקה קיימת זכות לעבוד לפרנסתם בישראל מכוח חוק יסוד: כבוד  
האדם וחירותו; מדיניות זו אושרה על ידי בית המשפט העליון שמצא כי יש בה משום  
"**איזון ראוי בהתחשב במציאות הקשה והרגישה שנוצרה**" (בג"ץ 6312/10 **עמותת קו**  
**לעובד נ' הממשלה** (16.1.2011)).

8. ועוד יש להזכיר כי בעניין **סעד קבע** בית המשפט העליון שמסתננים הינם בגדר "**עובדים**  
**זרים**" לצורך חוק ההיטל, ולפיכך כי מעסיקיהם חבים בתשלום היטל העסקת עובדים  
זרים, **בדומה למעסיקים של עובדים זרים חוקיים**. בקשה לדיון נוסף בעניין זה נדחתה  
(ראו דנ"א 8496/17 **ישרוטל נ' פקיד שומה אילת** (31.5.2018)).

9. המחלוקת בין הצדדים בערעור דגן נוגעת לשאלה האם העסקת העובדים הזרים על ידי  
המערערת, שאין חולק כי היא מתבצעת "בענף התעשייה", נהנית משיעור ההיטל  
המופחת של 15% הקבוע בסיפא לסעיף 45 לחוק ההיטל, וזאת חרף העובדה כי העסקה  
זו נעשית בלא שהמעסיק קיבל היתר להעסיקם לפי חוק עובדים זרים, ואף על כך אין  
חולק.

10. **סבורני כי יש להשיב לשאלה זו בחיוב.**

10. לטעמי, ככל שהמסתננים נחשבים כ"עובדים זרים" לצורך **הטלת ההיטל**, על אף  
האיסור להעסיק עובדים זרים ללא היתר כקבוע בסעיף 1(א) לחוק עובדים זרים -  
משמע כי לשאלת קיומו או העדרו של היתר העסקה לפי חוק עובדים זרים אין  
רלוונטיות לצורך זה - הרי שיש לראותם כ"עובדים זרים" גם לצורך **קביעת שיעור**  
**ההיטל**, על אף שאין בידם היתר לעסוק בענף התעשייה לפי החוק האמור. משמע כי  
המבדיל בין העובדים הנכללים ברישא ואלה הנכללים בסיפא הוא כי האחרונים  
מועסקים בענפים המיוחדים הנזכרים בסיפא, ואילו הראשונים מועסקים בכל הענפים.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני :

- 1 הסעיף לא נתכוון לומר כי המבדיל בין העובדים ברישא ובסיפא הוא כי הראשונים
- 2 מועסקים בין בהיתר ובין ללא בהיתר, ואילו האחרונים מועסקים אך ורק בהיתר.
- 3 11. תמיכה לפרשנות זו ניתן למצוא בהליכי החקיקה הנוגעים לחוק ההיטל. בתחילה הוטל
- 4 היטל בשיעור אחיד ללא הבחנה בין סוגי הענפים בהם מועסקים העובדים הזרים. (ס"ח
- 5 תשס"ג מס' 1892 מיום 1.6.2003 עמ' 436). בהמשך לכך, בשנת 2009, הוצע להגדיל את
- 6 שיעור ההיטל ל-20%, אך במקביל לקבוע שיעור מופחת לענף החקלאות (ה"ח הממשלה
- 7 תשס"ט מס' 436 עמ' 395), ובסופו של דבר גם לענפים נוספים, כקבוע בנוסח הסעיף
- 8 דהיום (ראו דברי הכנסת, חוברת י"ח, מושב ראשון, ישיבה מ"ז, 13.7.2009. כן ראו
- 9 פרוטוקול מס' 96-111 מישיבת ועדת כספים מיום 7.7.2009). הרושם הברור המתקבל
- 10 הוא כי הדגש הושם על סוג הענף שבו מדובר ולא על שאלת קיומו של היתר, מתוך הנחה
- 11 כי העסקת עובדים זרים היא ממילא בהיתר.
- 12 12. גם קריאה מדוקדקת של סעיף 45 בנוסחו הקיים מלמדת כי הדגש בסיפא אינו על התיבה
- 13 "לפי היתר" אלא על הענף שלגביו ניתן ההיתר, ובמילים אחרות – ההקלה ניתנת לא
- 14 בשל קיומו של היתר, אלא בשל כך שהעובד הזר מועסק בענף שהמחוקק סבר כי ראוי
- 15 לתת לו הקלה. עיגון לשוני לכך ניתן למצוא בתיבה "ואם" המפרידה בין הרישא והסיפא
- 16 שבסעיף 45 לחוק ההיטל, למעשה, ניתן לקרוא את סעיף 45 כאילו נכתב בו כך : **"מעסיק**
- 17 **המעסיק בהיתר עובד זר חייב בהיטל בשיעור של 20% ... ואם העובד הזר מועסק על**
- 18 **ידו לפי היתר להעסקת עובד זר בענפים אלה...."** ואם העדרו של היתר לפי חוק עובדים
- 19 זרים, אינו מונע את עצם הטלת ההיטל, על שום מה העדרו של היתר (כאשר בצד זאת
- 20 מתקיימת מדיניות של אי אכיפת האיסור להעסיק ללא היתר), יימנע מהמעסיק לשלם
- 21 את שיעור ההיטל המופחת!?
- 22 יש לזכור בהקשר זה כי מלכתחילה נועד הסעיף לחול על עובדים זרים "חוקיים", דהיינו
- 23 בעלי היתר לעסוק בענף שבו הם מועסקים. העובדה כי המציאות גרמה לכך כי גם
- 24 מסתננים מועסקים בענפים השונים וללא היתר – תוך הכרה בזכותם להתפרנס, מחד,
- 25 ובמדיניות לצמצום תופעה זו, מאידך – אינה מצדיקה, לטעמי, להיתלות בלשון "לפי
- 26 היתר" ככלי נוסף להתמודד עם תופעת ההסתננות. ער אני, אפוא, לטענה כי יש להימנע
- 27 ממתן תמריצים להעסקת מסתננים וזאת בניגוד למדיניות הממשלה בעניין זה, הן בכל
- 28 הנוגע לצורך לעודד העסקת עובדים ישראלים והן בכל הנוגע לצורך למנוע את תופעת



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני :

- 1 ההסתננות. מטעם זה מצא בית המשפט העליון בעניין **סעד** כי גם בהינתן מדיניות אי  
2 ההרחקה ואי האכיפה, אין מקום לפטור מעסיקי מסתננים מתשלום ההיטל.
- 3 אלא שדומה כי המשיב מנסה לעשות צעד נוסף בעניין זה, ולהשתמש בכלי משפטי אשר  
4 מלכתחילה נועד למטרה אחרת, למטרת המאבק בתופעת ההסתננות. המשיב מבקש  
5 ליצור נקודת כובד חדשה בסעיף לפיה גם הפער שבין שיעור ההיטל הרגיל ובין שיעור  
6 ההיטל המופחת, נועד לסייע למאבק האמור. הוזה אומר כי לשיטתו של המשיב שיעור  
7 היטל של 15% בענף התעשייה יפר איזו נקודת איזון המיועדת להביא לכך כי מעסיקים  
8 יעדיפו להעסיק עובדים ישראלים במקום מסתננים, ואילו היטל בשיעור של 20% הוא  
9 שיביא לכך כי מעבידים ימנעו מהעסקת מסתננים. לא מצאתי בסיס לוגי למסקנה זו.
- 10 13. כמובן שיתכן שהמחוקק יאמר את דברו בעניין זה ויקבע באופן מפורש כי העסקת  
11 מסתננים תתחייב תמיד בהיטל בשיעור הגבוה, ללא כל הקלה וללא כל התחשבות בענף  
12 שבו הם מועסקים, גם אם מדובר בענף שהוא עצמו הכיר בצורך להעסיק בו עובדים  
13 זרים, או, למצער, בצורך גדול יותר להעסיק בו עובדים זרים מאשר בענפים אחרים,  
14 ולפיכך קבע בעניינו פטור מהיטל או שיעור מופחת של היטל.
- 15 המחוקק יכול אף לקבוע שיעור היטל **מיוחד וגבוה** על העסקת מסתננים, וניתנה האמת  
16 להיאמר כי למעשה המחוקק כבר שקל לעשות כן: בעקבות החלטת ממשלה מס' 2068  
17 מיום 7.10.2014 ("טיפול בתופעת ההסתננות, והגדלת אפשרות התעסוקה של  
18 ישראלים") לפיה "ההיטל על העסקת מסתננים יהיה בשיעור של 10% מעל ההיטל הענפי  
19 הקבוע כיום לעובד זר חוקי באותו ענף", הוכנה הצעת חוק (הצעות חוק הממשלה – 899,  
20 10.11.2014, בעמ' 364) הקובעת כי "היה העובד הזר **מסתנן**, **ייוסף לשיעור ההיטל**  
21 **כאמור בסעיף קטן (א) בהתאם לענף שבו מועסק המסתנן בפועל**, שיעור נוסף של 10%  
22 **מסך כל ההכנסה של המסתנן ששילם בשנת המס**".
- 23 בדברי ההסבר להצעת החוק נאמר כהאי לשנא :



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני:

1 "בשל העובדה שעלות ההעסקה של מסתנן נמוכה מעלות ההעסקה  
2 של עובד זר שאינו מסתנן, שכן מעסיק של מסתנן לא נדרש לשאת  
3 בעלויות של דמי היתר, אגרת בקשה ואגרה שנתית, מוצע לקבוע כי  
4 ההיטל על מעסיקים של עובדים זרים שהם מסתננים בכל ענף יהיה  
5 ההיטל שהיו משלמים לפי סעיף 45(א) בהתאם לענף שבו מועסק  
6 המסתנן בפועל, בתוספת שיעור של 10 נקודות אחוזים מסך כל  
7 ההכנסה של המסתנן ששילם בשנת המס. כך למשל שיעור ההיטל  
8 הקבוע בסעיף 45(א) לחוק התכנית הכלכלית לעובד זר שאינו מסתנן  
9 הוא 20% ועל כן מעסיק של עובד זר שהוא מסתנן ישלם היטל בשיעור  
10 של 30% מסך כל ההכנסה של המסתנן בשנת המס; שיעור ההיטל  
11 הקבוע בענף הבניין הוא 15% ועל כן מעסיק של מסתנן בענף הבניין  
12 ישלם היטל בשיעור של 25%."

13 הצעת חוק זו לא התקבלה (וחלף זאת הוחלט על מנגנון של הפקדת פיקדון, כאמור  
14 בסעיפים 1א ו-1א4 לחוק עובדים זרים). מכל מקום, לטעמי, המאבק בתופעת  
15 ההסתננות באופן זה שעל העסקת מסתננים יוטל שיעור היטל גבוה יותר מאשר על  
16 העסקת עובדים זרים חוקיים, צריך שיהיה בדרך של חקיקה מפורשת, כחלק ממדיניות  
17 ממשלתית, חברתית וכלכלית כוללת, ולא בדרך של פרשנות משפטית להוראת החוק,  
18 כאשר ברי כי כוונתו המקורית של המחוקק כלל לא התייחסה לסוגיה זו.

19 יתר על כן, מהחלטת הממשלה והצעת החוק עולה כי אלו יוצאות מנקודת ההנחה לפיה  
20 שיעור ההיטל המופחת הקבוע לענפים מסוימים, חל בין מדובר בעובד זר "חוקי" ובין  
21 מדובר במסתנן, וכי "הטיפול" בתופעת ההסתננות יהא בדרך של יצירת פער בשיעור  
22 ההיטל החל על העסקת עובד מהסוג הראשון לעומת העסקת עובד מהסוג השני.

23 14. סבורני כי בסופו של יום, במצב המשפטי הנוכחי ולאור המציאות הקיימת, לא ניתן  
24 להתעלם ממדיניות הממשלה בדבר "אי הרחקה" ומדיניותה בדבר **אי נקיטת פעולות**  
25 **אכיפה כנגד המעסיקים**, שמשמעותה המעשית היא כי מעבידים בכל הענפים מעסיקים  
26 מסתננים והמדינה משלימה עם תופעה זו, גם אם ניכר שמדובר בהשלמה זמנית ובלית  
27 ברירה. ואם בעבר, כשמעסיקים העסיקו עובדים זרים לפי היתר שניתן להם, ותוך  
28 עמידה במכסות שנקבעו **ביחס לכל ענף וענף** (הן הענפים "המועדפים" והן האחרים),  
29 מעסיק שהעסיק עובד זר בענף התעשייה שילם שיעור היטל נמוך יותר מזה ששילם  
30 מעסיק עובד זר בענף אחר, נראה כי אין כל צידוק לשנות תוצאה זו גם כאשר אין מדובר  
31 בעובד זר חוקי, אלא במסתנן.





## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני:

1 נראה לי כי הטיפול בסוגיית העובדים זרים, בכלל, והמסתננים, בפרט, צריך להתבצע  
2 באמצעים אחרים, ולא באמצעות שיעור ההיטל, אלא אם הדבר יקבע באופן מפורש  
3 בחוק.

4 15. אבהיר כי איני סבור שניתן לראות במסתננים, העובדים בענף התעשייה, כמועסקים  
5 בענף "לפי היתר" במובנו המקורי של חוק עובדים זרים. ברי כי אין למעסיקים היתר  
6 מעין זה. עם זאת, איני מקבל את האמור על ידי המשיב כי רק לגבי מעסיקים בענף  
7 התעשייה יש לומר כי "אין להם היתר להעסיק עובדים זרים, בכלל, ועובדים זרים בענף  
8 התעשייה, בפרט". לטעמי, אין מדובר ב"כלל ופרט", משעה שכל העסקה של עובד זר,  
9 לכל הענפים באשר הם, טעונה היתר. אין לעובד זר בהיתר זכות כללית לעבוד בישראל,  
10 כדין אזרח ותושב; יש לו זכות לעבוד אך ורק בענף שלשמו הוא הובא לישראל על ידי  
11 מעסיקו. אין זאת אלא, שבסופו של יום למדיניות אי האכיפה קיימת משמעות משפטית  
12 ומעשית שלא ניתן להתעלם ממנה.

13 16. למסקנה דומה הגיע בית המשפט המחוזי בע"מ (מחוזי תל אביב) 8339-01-15 כלי ניקה  
14 י. בע"מ נ' פקיד שומה תל אביב 5 (25.9.2016) (להלן: "עניין כלי ניקה"), בהתייחסו  
15 לשאלה האם יש לראות במסתננים כמועסקים "כדין" לצורך קבלת נקודות הזיכוי:

16 "אכן, ברשיון שהוענק לעובדים המועסקים לא צוין שהמחזיק ברשיון  
17 "רשאי לעבוד" כפי שצוין ברשיון מסוג B/1, אולם בכך בלבד אין  
18 כדי לשלול זכות יסודית של כל אדם לעבוד לפרנסתו ולמחייתו. במיוחד  
19 כך בהתחשב בכך שברישיון בו מחזיקים העובדים המועסקים צוין  
20 "רישיון זמני זה אינו מהווה רישיון עבודה", דהיינו, המסמך אינו  
21 מהווה רישיון לעבוד, אולם אין בו כדי לאסור עבודה.  
22 ...

23 "...אין אלא לראות בהחלטת הממשלה "אישור קבוצתי זמני"  
24 להעסקת השוהים בישראל שהגיעו מאריתריאה ומסודן..."

25 ובהמשך לכך:

26 "...רוצה לומר, לעובדים אילו אישור דה-פקטו לעבוד בישראל. האם  
27 אישור זה הוא בבחינת "אישור על פי דין"? מדובר באישור לפנים  
28 משורת הדין. קשה לקבל כי מחד המדינה מודיעה את שמודיעה היא  
29 לבית המשפט הגבוה לצדק ומאידך שוללת היא את זכאות העובדים  
30 לנקודת הזיכוי האמורה. משעה שהמדינה מעניקה אישור גורף זה הרי  
31 שלצורך פרוש כללי הזיכוי שהם מעשה ידיה שלה בחקיקת משנה, יש  
32 לראות את העובדים האמורים כבאים בגדר מי שמועסק כדין עד יוסדר  
33 אחרת ענינם".



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני:

17. אזכיר כי הצורך להשוות בין עובדים זרים חוקיים, ובין מסתננים, היא שעמדה ביסוד פסק דינו של בית המשפט העליון בעניין **סעד**. מטעם זה מצא בית המשפט כי יש לחייב את מעסיקי המסתננים בהיטל **באותו אופן** שבו יש לחייב מעסיקי עובדים זרים חוקיים בהיטל. לטעמי, השוואה זו אינה מסתיימת, ואין ראוי שתסתיים, רק בעצם הטלת ההיטל, אלא אף בשיעור ההיטל. משמע כי כשם שהעסקת עובדים זרים חוקיים בענף התעשייה חייבת בהיטל בשיעור של 15%, כך יש לחייב בהיטל, ובאותו שיעור, אף את העסקתם של המסתננים. הקלה בשיעור ההיטל למועסקים בענפים הנזכרים בסיפא של סעיף 45, נקבעה, מן הסתם, בשל הקושי בהשגת ידיים עובדות ישראליות לענפים אלה כפי שאף עולה מדברי בית המשפט בעניין **סעד** בהתייחס לעובדים בענף החקלאות. (ראו פסקה **מט** לפסק הדין). אדגיש כי ער אני לטענת המשיב לפיה האמור בפסקה זו בהתייחס לעמדת המדינה תוקן לאחר מכן, אך הרציונל העומד ביסוד הדברים באשר לאופיים המיוחד של אותם ענפים, נותר בעינו.

18. מתן היתרים להעסקת עובדים זרים בענף התעשייה, נעשית על פי שיקולים שונים, הקשורים לצורכי הענף מחד, ולצורך לצמצם את תופעת העסקת עובדים זרים, מאידך. היתרים אלה מותנים בתנאים שונים, והם ניתנים על פי מכסות, היכולות להשתנות מעת לעת. אלא שבאותה מידה קיימים שיקולים שונים למתן היתרים גם בענפים אחרים, וגם לגביהם נקבעות מכסות. הוא אשר אמרתי – העומד ביסוד ההבחנה בין הענפים השונים אינו קשור לשאלה האם ההעסקה נעשית לפי היתר או אם לאו; היתר נדרש לגבי כל העסקה של עובד זר בכל ענף שהוא. הצורך להתמודד עם תופעת העסקת מסתננים "ללא היתר", חובק את כל הענפים, ללא הבדל ביניהם; לא נטען, ובכל מקרה לא הוכח, כי העסקת מסתננים בענף השירותים גורמת פחות לנזק מאשר העסקתם בענף התעשייה, או כי ניתן להשלים עם תופעת העסקת מסתננים בענף אחד יותר מאשר בענף אחר. וגם אם כן – לא הוכח כי דווקא ההבדל בשיעור ההיטל בין 20% ל-15% הוא שמאזן נכונה את "הנזק" האמור.

19. כאן המקום להבהיר כי המקרה דנן שונה מהמקרה שנדון על ידי בע"מ (מחוזי מרכז) 15031-01-18 **עמל בשרון בע"מ נ' פקיד שומה כפר סבא** (30.4.2019) (להלן: "עניין עמל בשרון"), הנוגע להעסקת מסתננים בענף הסיעוד **המוסדי**. באותו מקרה קבעתי כי על אף מדיניות "אי האכיפה", לא ניתן לומר כי העסקתם של מסתננים בעבודות סיעוד מוסדי, היא בבחינת העסקה "**כדין**" וזאת על שום שהמדינה נמנעה מלכתחילה ובאופן



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני :

- 1 עקרוני ועקבי מלתת היתרים להעסיק עובדים זרים בענף הסיעוד המוסדי, אלא רק בענף  
2 הסיעוד הביתי. (ראו גם עניין **מעונות יניב** וכן ע"מ (מחוזי תל אביב) 29530-03-18 **ביחד-**  
3 **עטרת אבות (שותפות רשומה) נ' פקיד שומה גוש דן** (6.3.2019)). משמע מכאן כי  
4 **מלכתחילה ומעיקרא** הפטור מההיטל (כעולה מהגדרת "עובד זר" בחוק ההיטל  
5 המממטט "עובד זר המועסק כדין במתן טיפול סיעודי"), לא נועד לחול על טיפול סיעודי  
6 מוסדי, אלא רק על טיפול סיעודי ביתי; "סיעוד" לצורך זה משמעו סיעוד ביתי.
- 7 20. בעניין **עמל שרון** אף הדגשתי כי הפטור מההיטל לא נשלל ממני שמעסיק מסתננים בענף  
8 הסיעוד המוסדי **בשל כך שמדובר במסתננים**, שהרי הרוח הנושבת מפסיקת בית  
9 המשפט העליון היא כי דין אחד ראוי שיהא לעובדים זרים חוקיים, ולמסתננים, תוך  
10 התחשבות במעמדם המיוחד של האחרונים הזכאים להגנת המשפט הבינלאומי בשל  
11 הסכנה האורבת להם בארצות מוצאם אם יוחזרו לשם, וכן לאור החובה החוקית,  
12 וכמובן גם המוסרית, לאפשר להם להתפרנס למחייתם. שלילת הפטור היא **בשל**  
13 **האיסור להעסיק עובדים זרים בענף הסיעוד המוסדי**, איסור החל מעיקרו על העסקת  
14 כל עובד זר, **בין חוקי ובין מסתנן**.
- 15 לא כך הם פני הדברים כשעניין לנו במסתננים המועסקים בענף אחר, כדוגמת ענף  
16 התעשייה. "הרוח הנושבת" מפסיקת בית המשפט העליון מובילה למסקנה כי בהעדר  
17 הוראה מפורשת אחרת או קיומם של טעמים מיוחדים, כל העקרונות והכללים החלים  
18 בקשר להיטל עובדים זרים, יחולו הן על עובדים זרים חוקיים והן על מסתננים, דהיינו  
19 כי **"חייב מי שמעסיק עובדים יוצאי סודאן ואריתריאה בתשלום ההיטל, בדומה**  
20 **למעסיקיהם של עובדים זרים חוקיים"**. (סעיף מז לפסק דינו של כב' השופט רובינשטיין  
21 בעניין **סעד**) וכי **"אין להבחין, בהקשר זה, בין המעסיק של עובד זר על פי היתר, לבין**  
22 **מעסיק של עובדים יוצאי אריתריאה וסודן, המחזיקים ברישיונות שהייה זמניים,**  
23 **בהתאם לסעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952.** (פסקה 1 לפסק דינו  
24 של כב' השופט שהם בעניין **סעד**).
- 25 21. אכן, אין להבחין בין עובדים זרים חוקיים למסתננים. ומשעה שהמדינה אינה מונעת  
26 ממסתננים לעבוד בכל הענפים, ובכלל זאת בענף התעשייה, ומשעה שהמחוקק סבר כי  
27 ראוי שמעסיק בענף זה ישלם היטל בשיעור מופחת - אני סבור כי יש להחיל שיעור זה  
28 גם על מעסיקי מסתננים. ככל שהמדינה סבורה כי יש מקום להגביר את המאבק בתופעת



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"מ 29283-08-16 טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות

תיק חיצוני:

- 1 העובדים הזרים או בתופעת המסתננים וזאת באמצעות הגדלת שיעור ההיטל, עליה  
2 לקבוע זאת במפורש, או לנקוט באמצעים אחרים שאינם קשורים להיטל.
- 3 22. סוף דבר – הערעור מתקבל. המערערת זכאית לשיעור ההיטל החל על העסקתם של  
4 עובדים בענף התעשייה, כאמור בסיפא של סעיף 45 לחוק ההיטל.
- 5 23. המשיב יישא בהוצאות המערערת בסך של 30,000 ₪ שישולמו בתוך 30 יום מהיום, שאם  
6 לא כן יישאו הפרשי הצמדה וריבית החל מהיום ועד למועד תשלומם בפועל.
- 7 ניתן לפרסם את פסק הדין.

8

9

10

11

12

13

14

15

ניתן היום, י"א תמוז תשע"ט, 14 יולי 2019, בהעדר הצדדים.

שמואל בורנשטיין, שופט

16

17

18

19