

ת"פ 49415/08/18 - מדינת ישראל נגד א.ב.מ.א שירותים ופרוייקטים בע"מ, אמיל ביירמוב

בית הדין האזורי לעבודה באר שבע

ת"פ 49415-08-18
03 פברואר 2020

לפני: כב' סגן הנשיא השופט צבי פרנקל

המאשימה:

מדינת ישראל
ע"י ב"כ: עו"ד ששון יצחק

הנאשמת:

א.ב.מ.א שירותים ופרוייקטים בע"מ, (ח.פ.-514602432)
אמיל ביירמוב, (ת.ז.-310001698)
ע"י ב"כ: עו"ד ליליה שבשאי

החלטה

1. הנאשמים מבקשים שאורה על זיכויים. לטענתם אין בראיות התביעה כדי לבסס הרשעה ודין האישום נגדם להתבטל. לטענתם הגשת כתב האישום נגדם עומדת בסתירה למדיניות הנהוגה לעניין אכיפת עבירות של העסקת נתינים זרים.

2. כנגד הנאשמים הוגש כתב אישום המייחס לנאשמת חברת כוח אדם שבזמנים הרלבנטיים לכתב האישום עסקה במתן שירותי כוח אדם של עובדיה לשם עבודה כמשמעותה בחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם. הנאשם שימש כמנהלה. ביקורת ביום 24.8.16 שביצעו פקחי רשות האוכלוסין וההגירה נמצא בסופר ויקטורי בבאר שבע עובד זר שביצע עבודות ניקיון מבלי שהממונה או עובד משרד הפנים מטעמו התיר בכתב את העסקתו אצל הנאשמת.

על פי כתב האישום הנאשמת העסיקה את העובד כמעט 4 חודשים שלא על פי היתר כדון, מאוגוסט 2016 עד דצמבר 2016. כאשר הוא החזיק ברישיון ביקור מסוג 2(א)5 שתוקפו פג 8 חודשים לפני העסקתו אצל הנאשמת.

הנאשמת מואשמת שהעסיקה את העובד מבלי שהסדירה עבורו ביטוח רפואי ומבלי שהממונה או עובד משרד הפנים התיר בכתב את העסקתו אצל הנאשמת, הנאשם מואשם שהפר את חובת הפיקוח המוטלת עליו.

3. לטענתם אין בסיס משפטי להטלת האחריות עליהם על פי סעיף 2(ב)(3) לחוק עובדים זרים מאחר

עמוד 1

שיש חלופות נוספות אך המאשימה פועלת להגשת כתבי אישום אך ורק על פי ס"ק 3. לטענתם לא ניתן להטיל על המעסיק אחריות פלילית משום שהוראות החוק אינן ברורות ואינן קובעות חבות במפורש. לטענתם המאשימה פועלת לשימור חוסר הבהירות בנוגע למעמדם של המסתננים מה שאינו מאפשר הטלת אחריות פלילית.

4. הנאשם טוען שאין כל בסיס להטלת אחריות עליו מאחר שמכתב האישום עולה שמדובר באירוע יחיד בחברה שפועלת במשך שנים רבות וניתנו הנחיות מתאימות לעובדי החברה. אף העד מטעם המאשימה, מר גאון, העיד שקיבל הנחיות מפורטות מהנאשם.

5. לאחר שבחנתי את בקשת הנאשמים ותגובת המאשימה החלטתי לדחות את הבקשה.

במענה לכתב האישום הודו הנאשמים שהנאשמת היא חברת כוח אדם והנאשם מנהלה בפועל ובזמנים הרלבנטיים לכתב האישום העובד לא היה אזרח תושב ישראל. בשלב זה עלי לבחון האם הניחה המאשימה תשתית ראייתית מספקת, התשתית הראייתית הדרושה היא קיומן של ראיות אפילו דלות להוכחת יסודות העבירה המיוחסת. בשלב זה אינני בוחן שיקולי" מהימנות העדים אלא את מערך הראיות הראשוני בלבד.

6. יסודותיה של עבירת העסקת עובד זר שלא כחוק וללא היתר, לפי סעיף 2(א) לחוק עובדים זרים תשנ"א - 1991 הן:

א. נמצא אדם שהוא בבחינת "עובד זר" - משאינו אזרח או תושב ישראל.

ב. כי היתר לעובד הזר לעבוד אצל המעסיק לא היה וכי הנאשם הוא שהעסיק אותו.

ג. היסוד הנפשי הנדרש הוא מודעות לרכיבים העובדתיים של העבירה, כאשר מודעות מתקיימת גם במקרה של "עצימת עיניים".

7. הנאשמים לא כפרו בקיום יסודותיה העובדתיים של העבירה וההתקיימות היסוד הנפשי, אלא טענה אחת ויחידה, לפיה האישום כנגד הנאשמים בביצוע עבירה זו, של העסקת העובד הזר שלא כחוק, ובלא היתר, סותרת את התחייבות המדינה בבג"ץ 6312/10 **קו לעובד נגד הממשלה**.

א. במענה לאישום מיום 27.2.19, הודו הנאשמים באמור בשורה הראשונה לסעיף 7 לכתב האישום, ובו צוין מפורשות, כי המדובר בעובד זר, כהגדרתו בחוק - "**העובד לא היה בזמנים הרלוונטיים לכתב האישום אזרח ישראל או תושב ישראל**".

ב. לביה"ד הוגשה תעודת עובד ציבור (מ/16), לפיה כאמור בסעיף 3 לאותה תעודה, העובד איננו אזרח ישראל או תושב בה.

ג. העובד הזר הועסק ע"י הנאשמת, כעולה מהודעתו של מר אלי גאון (מ/8), עדותו בפני ומהודעתו של ארגמן אליהו (מ/9) ואף הוגשו תלושי השכר של העובד הזר (מ/7). אף הנאשם, מנהלה בפועל של הנאשמת, הודה בחקירתו (מ/18) בהעסקת העובד הזר, אשר אף נצפה ע"י המפקחים במהלך עבודתו.

ד. כמפורט בסעיפים 4-5 לתעודת עובד הציבור, לא היו לעובד הזר, וגם לא למעסיק, כל רישיונות או היתרים, כנדרש בחוק לצורך העסקתו של העובד הזר.

ה. ביחס להתקיימות היסוד הנפשי מסוג מודעות אשר יכול להתקיים אף בעצימת עיניים, הרי שהוכח לכאורה, לפחות לשלב זה של ההליך, כי הנאשמת היתה מודעת, כמובן באמצעות אורגניה ומנהליה, לעצם העסקת העובד הזר ללא היתר, כעולה מהודעתו של מר אמיל בירמוב והודעתו ועדותו של מר אלי גאון.

8. התחייבות המדינה להימנע מאכיפת העסקתם של מסתננים, מותנית בכך שהם מחזיקים ברישיון שהייה זמני מסוג ס'2(א)5, המתיר להם לשהות בישראל. בהעדר רישיון שהייה זמני לשהות בישראל מסוג ס'2(א)5, לא מתקיים התנאי הבסיסי והוא, כי השהות עצמה היא כדין.

9. הנאשמים, מודים בכך בבקשתם ומציינים כי התחייבות המדינה כפופה לכך שהנתין מחזיק ברישיון זמני תקף מסוג ס'2(א)5):

"באתר האינטרנט של רשות האוכלוסין וההגירה פורסמה מדיניות לפיה לא יינקטו פעולות אכיפה בעבירה של העסקה שלא כדין על פי סעיף 2(א)(2) כנגד מעסיק נתין זר, שעשה הנתין מחזיק ברישיון זמני מקורי מסוג ס'2(א)5)...".

(ס' 12 לבקשה).

וכן:

"מכאן שהגשת כתב אישום המייחס לנאשמת עבירה בניגוד לסעיף 2(א)(2) לחוק עובדים זרים עומדת בניגוד למדיניות המאשימה הנהוגה לאכיפת העסקה של עובדים זרים מסתננים - מדיניות לפיה המעסיק כלל לא נדרש לקבל היתר להעסקת עובד זר מסתנן - המחזיק אשרה בתוקף שאינה בגדר רישיון עבודה".

(ס' 18 לבקשה).

כך אף נובע מהוראות ס'2(א)5 לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב - 1952, מכוחו מוענק לעובד הזר המסתנן היתר שהייה:

"2(א)שר הפנים רשאי לתת -

...

(5) רישיון זמני לשיבת ביקור למי שנמצא בישראל בלי רישיון ישיבה וניתן עליו צו הרחקה - עד ליציאתו מישראל או הרחקתו ממנה".

10. אף בתי המשפט ראו בהתחייבות המדינה להימנע מאכיפה כלפי מעסיקי מסתננים אך ורק בכאלה המחזיקים ברישיון מסוג ס'2(א)5 (ראו את פסקת בית המשפט העליון בע"מ 9001/16 י.ב. שיא משאבים בע"מ נגד החשבת הכללית, ובע"א 4946/16 שלמה סעד נגד פקיד שומה אשקלון).
11. אשר לחובת עריכת ביטוח רפואי סעיף 2(ב)(3) לחוק עובדים זרים קובע שאסור להעסיק עובד זר ללא הסדרת ביטוח רפואי. כעולה מהמזכרים של מר בן הראל (מ'10 ו-מ'11) הוצגו בפניו אישורים על ביטוח רפואי עד ליום 1.9.15 ומיום 18.4.16 ובין שני המועדים האלה לא הוצגו אישורים על קיום ביטוח רפואי ובתקופה זו עבד העובד אצל הנאשמת.
12. אשר לאחריות נושא משרה, האחריות מפורטת בסעיף 5(א) לחוק עובדים זרים וקיימת פסיקה עניפה לגבי המנהל הבכיר בתאגיד שאינו יכול לעצום עיניו ולסמוך באופן עיוור על עובדיו.
13. לאור האמור אני דוחה את הבקשה.
14. הצדדים ימסרו עד ליום 9.2.20 מועדים לפרשת ההגנה בחודשים פברואר ומרץ.
15. לעיוני ביום 10.2.20.

ניתנה היום, ח' שבט תש"פ, (03 פברואר 2020), בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.