

ת"פ 1070/08 - מדינת ישראל - משרד התמ"ת נגד צ.ג.י פרסונל שירותי כח אדם 2005 בע"מ, יהודה בן סנן, בוני הארץ י.ק. בע"מ, יורם קצב

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

ת"פ 1070-08

23 פברואר 2014

לפני:

כב' השופט שמואל טננבוים, סגן נשיא

מדינת ישראל - משרד התמ"ת

1. צ.ג.י פרסונל שירותי כח אדם 2005 בע"מ
2. יהודה בן סנן
3. בוני הארץ י.ק. בע"מ
4. יורם קצב

פסק דין

1. כתב האישום בתיק שבפניי מייחס לנאשמות 1 ו-3 עבירה של העסקת שני עובדים זרים ללא היתר כדין, בניגוד לסעיף 2(א)(1) ו-2(2) לחוק עובדים זרים, התשנ"א - 1991 (להלן - **החוק**), וכן עבירה של אי העמדת מגורים הולמים - עבירה לפי סעיף 2(ב) (4) לחוק. לנאשמים 2 ו-4 מיוחסות עבירות אלו יחד עם סעיף 5 לאותו חוק, הקובע את אחריותו של נושא משרה.
2. לאחר שקילת טענות הצדדים ועיון בכל חומר הראיות שהוגש לתיק בית הדין, שוכנעתי - מהנימוקים שיפורטו להלן - כי יש לזכות את הנאשמים מן העבירות שיוחסו להם בכתב האישום.

רקע - כתב האישום

3. א. הנאשמת 1, צ.ג.י פרסונל שירותי כוח אדם 2005 בע"מ, הינה חברה בע"מ אשר במועדים הרלוונטיים לכתב האישום פעלה, בין היתר, כחברת כוח אדם אשר מספקת עובדים זרים לחברות בנייה (להלן - **הנאשמת 1** או **צ.ג.י**).
- ב. הנאשם 2 היה במועד הרלוונטי לכתב האישום, מנהל בנאשמת 1.
- ג. הנאשמת 3, בוני הארץ י.ק. בע"מ, הינה חברה בע"מ אשר במועדים הרלוונטיים לכתב האישום פעלה, בין היתר, כחברת כוח אדם אשר מספקת עובדים זרים לחברות בנייה (להלן - **הנאשמת 3** או **בוני הארץ**).

עמוד 1

ד. הנאשם 4 היה במועד הרלוונטי, מנהל בנאשמת 3.

ה. ביום 16.11.06 בוצעה ביקורת של מפקחי משרד התמ"ת באתר פרויקט " הבית עם הקאנטרי" ברח' איפרגן 14 בנתניה, אשר נבנה באמצעות חברה בשם בני א. דוד ח.פ 513394502 (להלן - **הקבלן המבצע**), במהלכה אותרו שני עובדים זרים אשר עבדו במקום ונבדקו מגוריהם של אותם עובדים.

ו. פרטי העובדים:

(1) Zhu changgang מס' דרכון G022528521.

(2) Chen huaidong מס' דרכון G11931366.

ז. העובדים לא היו בזמן הרלוונטי לכתב האישום, אזרחי ישראל או תושביה.

ח. הנאשמת 1 נאשמת כי סיפקה את העובד שפרטיו מפורטים בסעיף ו' (1) לעיל לקבלן שלא היה קבלן מורשה (רשום) כדין וכי לא העמידה לשימושו מגורים הולמים בניגוד לחוק.

ט. הנאשם 2 נאשם כי הפר חובתו לפקח ולעשות ככל האפשר למניעת העבירות המיוחסות לנאשמת 1.

י. הנאשמת 3 נאשמת כי סיפקה את העובד שפרטיו מפורטים בסעיף ו' (2) לעיל לקבלן שלא היה קבלן מורשה (רשום) כדין וכי לא העמידה לשימושו מגורים הולמים.

יא. לנאשם 4 מיוחסת עבירה של אי פיקוח ואי מניעת העבירות שביצעה הנאשמת 3.

ראיות המאשימה

4. מר שלומי אזולאי ומר שחר גרשוני, מפקחים מטעם משרד התמ"ת, היו שותפים לביקורת שנערכה באתר ביום 16.11.06. במהלך עדותם הם הגישו את המסמכים הבאים:

א. דו"ח ביקורת מגורי עובדים זרים שנערך על ידי שלומי אזולאי - ת/1 ובו נמצאו הליקויים הבאים: " לא קיים תאורה בסביבת המגורים", הפרדת המבנה בגדר- לא תקין, בכניסה למגורים קיים פסולת בניין, במטבח - "אין מים חמים", "אין חיפוי קרמיקה", "המטבח מטונף", "בית מנורה נמצא על הרצפה חשמל גלוי".

תברואה תחזוקה ובטיחות- "האתר נמצא עם הרבה פסולת", "אין הוראות שימוש והדרכה" בשפת העובד.

בהערה כללית נרשם: "הכניסה למתחם המגורים עם הרבה פסולת בניין וחומרי בניין. במטבח הבית מנורה נמצא על הרצפה כבלי חשמל גלויים והניקיון מחפיר".

ב. דו"ח תיאור המקרה - ת/2.

ג. תמונות מגורי העובדים- ת/3 עד ת/5.

עמוד 2

- ד. רשימת העובדים - ת/6.
- ה. חקירת הנאשם 4 מיום 30.7.07 - ת/7.
- ו. אסופת מסמכים - ת/8.
- ז. חקירת הנאשם 2 - ת/9.
- ח. זימון לחקירה - ת/10.
- ט. העתקי חשבוניות - ת/11.
- י. הסכם הספקת עובדים זרים של הנאשמת 3 מיום 19.6.05 - ת/12.

כמו כן הוגשו מטעם המאשימה המסמכים הבאים:

- יא. פלט רשם חברות של צ.ג.י - ת/14.
- יב. פלט רשם חברות של בוני הארץ - ת/15.
- יג. תעודת עובד ציבור - ת/16.

5. עוד העיד מטעם המאשימה מר שי ג'ברה, אשר בזמנים הרלוונטיים לכתב האישום עבד אצל חברת בני א.דוד כמנהל פרויקט " הבית עם הקאנרטי" בנתניה.

במסגרת עדותו הוגשו המסמכים הבאים:

- א. הזמנת עבודה מיום 17.8.06 - נ/2.
- ב. שרטוט האתר על ידי העד - נ/3.
- ג. ריכוז שעות עבודה חודשי לחודש אוקטובר 2006 של תאגיד צ.ג.י - ת/13.

ראיות הנאשמים

6. הנאשם 2, מר יהודה בן סנן הגיש במסגרת עדותו את המסמכים הבאים:

- א. רישיונות של הנאשמת 1 - נ/4.
- ב. נוהל העסקת עובדים זרים (נכון ליום 1.5.05) - נ/5.
- ג. נוהל העסקת עובדים זרים (נכון ל- 2013) - נ/6.
- ד. מכתב חב' "מי ערד" מיום 16.6.05 - נ/7.
- ה. הסכם התקשרות בין "מי ערד" לבין הנאשמת 1 מיום 27.6.05 - נ/8.
- ו. הסכם התקשרות בין הנאשמת 1 לבין "בני א. דוד" מיום 5.9.05 - נ/9.
- ז. הודעה מיום 10.10.05 (בצירוף אישור פקס) - נ/10.

עמוד 3

ח. דף ראשון להסכמי התקשרות של הנאשמת 1 - נ/11, נ/12.

ט. מכתב מיום 28.6.05 - נ/13.

7. הנאשם 4, יורם קצב, הגיש במסגרת עדותו את המסמכים הבאים:

א. רישיון קבלן- נ/14.

ב. חשבונית מס' 254 בצירוף חשבון עסקה- נ/15.

ג. חשבונית מס' 276 בצירוף חשבון עסקה - נ/16.

ד. תלושי שכר- נ/17.

ה. מכתב מיום 31.12.06 - נ/19.

8. עוד העידו מטעם הנאשמים, מר יוסי אברהמי הבעלים והמנכ"ל של החברה הקבלנית יוסי אברהמי, מר ולנטין שירייב העובד כ"איש שטח" אצל הנאשמת 1. במסגרת עדותו הגיש דוגמאות ל-3 טופסי ביקורת שנערכו על ידו באתר - נ/20, ומר אייל אוחנה מנהל תפעול אצל הנאשמת 3.

הכרעה

העסקה שלא כדין - היסוד העובדתי

9. סעיף 2(א)1 לחוקאוסר על העסקת מהגרי עבודה שאינם רשאים לעבוד בישראל וסעיף 2(א)2 אוסר על העסקת מהגר עבודה בניגוד להוראות סעיף 1(יג) לחוק.

סעיף 1(יג) לחוק עובדים זרים קובע כדלקמן:

- "יג. (א) לא יקבל אדם עובד זר לעבודה, אלא אם כן הממונה או עובד משרד הפנים מטעמו, התיר בכתב את העסקתו של העובד הזר אצל אותו מעביד, ובהתאם לתנאי ההיתר; היתר כאמור יכול שיהיה למכסה מסוימת של עובדים זרים שיועסקו אצל אותו מעביד או לפי רשימה שמית.**
- (ב) היתרים לפי סעיף זה יינתנו בשים לב, בין השאר, למאפייני שוק העבודה בענפי העבודה ובאזורי ההעסקה השונים.**
- (ג) הוראות סעיף זה לא יחולו על העסקתו של עובד מסוג ששר הפנים קבע לפי סעיף 2(ג) בחוק הכניסה לישראל."**

10. כתב האישום מתבסס על טענת המאשימה כי "תנאי ההיתר" ביחס לנאשמות 1 ו- 3 נקבעו בין היתר בסעיף 2.1 ל"נוהל העסקת עובדים זרים בענף הבניין על ידי קבלני כוח אדם" משנת 2005 (נ/5) (להלן - **נוהל 2005**) אשר קובע "**התאגיד רשאי להעסיק את העובדים הזרים לפי ההיתר שניתן לו רק אצל קבלן בעל רישיון בתוקף ע"פ חוק רישום קבלנים לעבודות הנדסה בנאיות, תשכ"ט - 1969**".

דהיינו, על הנאשמות מוטלת החובה לספק עובדים זרים רק ל "קבלן רשום".

11. לטענת המאשימה, סיפקו הנאשמות את שירותי העובדים לקבלן המבצע בפרויקט "הבית עם הקנטרי" היא חברת בני א. דוד אשר אינה "קבלן רשום".

הנאשמות, לטענת המאשימה, לא וידאו שהקבלן המבצע הוא "קבלן רשום", לא בדקו אצל רשם הקבלנים את דבר רישומו של הקבלן המבצע, לא ביקשו לראות תעודה בדבר אישור הקבלן המבצע "כקבלן רשום" ולא טרחו לבדוק את מספר "הקבלן הרשום" של הקבלן המבצע. לפיכך יש לראות את הנאשמות כמי שלכל הפחות "עצמו עיניהן" בכל הקשור לאספקת העובדים לקבלן שאינו "קבלן רשום".

12. הנאשמות טוענות כטענת סף, כי הדרישה שהתאגיד יספק עובד רק לקבלן רשום אינה יציר חוק או תקנת משנה כלשהם ואין לשנות את היסוד העובדתי של עבירה ולהטיל אחריות בפלילים באמצעות באמצעות נוהל פנימי כזה או אחר. עוד מוסיפות הנאשמות, כי אפילו ימצא שנוהל 2005 הינו בעל תוקף חוקי, הרי שזה אינו קובע סנקציה פלילית.

13. אין חולק כי בשנת 2005 שונו נוהלי העסקת מהגרי עבודה בישראל. אם עד אותה שנה, היתר העבודה ניתן, ככלל, על שמו של מעסיק ספציפי, מאותו המועד, ניתנו היתרי העבודה על שמם של תאגידי כוח-אדם. תאגידי כוח-האדם הם המפנים את מהגרי העבודה למעסיק זה או אחר ואשרת עבודתם אינה תלויה בעבודה מול קבלן פלוני.

14. עיון ברשיונות שהוצאו על ידי המאשימה לנאשמת 1 לאורך השנים, מלמד, שהרשיונות לשנים 2005 ו- 2006 (**נ/4**) לא הותנו ולא נקשרו בשום דרך לנוהל 2005.

מאידך ברשיונות המאוחרים יותר, החל משנת 2007, מצוין במפורש הקשר בין הרישיון לנוהל העסקת עובדים זרים כפי שהיה רלוונטי לאותו מועד .

15. מ"ההן" ברשיונות המאוחרים לשנת 2007, היינו הציון המפורש בדבר הקשר בין הרישיון לבין הנוהל, ניתן ללמוד על הלאו ברשיונות 2005 ו- 2006. היעדר הקישור לנוהל ברשיונות המוקדמים, מלמד

שהרשיון לא הותנה בקיומו של נוהל 2005 והפרתו בדבר אינה מעלה או מורידה בקשר עם קיומו של הרישיון.

16. נוסף לכך, כי קבלת עמדת המאשימה משמעותה היא הטלת אחריות פלילית בהתבסס על תוכנו של נוהל עלום כלשהו וזאת בניגוד לעקרון החוקיות ולעקרונות שלטון החוק טענה זו יש לדחות.

יפים לעניין זה הם דבריה של כב' השופטת אריאלה גילצר - כץ בהע"ז (ת"א) 2784-09 מד"י נ' פרמיום יזמות עיצוב בניה בע"מ ואח', מיום 27.8.12 :

"המאשימה, הלכה למעשה, שינתה את הוראות החוק ובאמצעות נוהל קבעה יסוד עובדתי שונה לעבירות לפי סעיף 2 (א) לחוק עובדים זרים. סעיף 1 לחוק העונשין התשל"ז - 1977 קובע כי אין עבירה ואין עונש אלא לפי חוק או מכוחו. סעיף 2 לחוק העונשין מסמיך את מחוקק המשנה לקבוע עבירות ועונשים בחקיקת משנה בהתאם לפרוצדורה הקבועה בו. בענייננו, אין מדובר בחקיקה ראשית או בחקיקת משנה אלא בנוהל המשנה הסדרים ראשוניים. נוהל זה משנה את סעיף 1יג לחוק עובדים זרים, המהווה חלק מהיסוד העובדתי של העבירה, לפי סעיף 2(א)(2).

קביעת אחריות פלילית באמצעות נוהל מהווה חריגה מסמכות, הינה בטלה מעיקרה ודין כתב אישום אשר מוגש עקב אותה חריגה מסמכות -בטלות (עוד לעניין זה ראו בסעיף 9 לחוות דעתו של כב' השופט לוי בבג"ץ 2651/09 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שר הפנים, טרם פורסם. פסק הדין מיום 15/06/11 מצוי במאגרים האלקטרוניים וכן את חוות דעתו של כב' השופט גרוניס (כתוארו אז) בדנ"פ 24/08 מדינת ישראל נ' ברק כהן, טרם פורסם. פסק הדין מיום 02/03/09 מצוי במאגרים האלקטרוניים).

לכאורה, ביצעו הנאשמים עבירה שהרי היתר העסקת מהגרי העבודה לא היה אצלם כי אם אצל חברה אחרת. עם זאת, אין חולק כי דרך העסקתם של מהגרי עבודה בישראל השתנתה החל משנת 2005, אך שינוי זה לא בא לידי ביטוי, עד כה, בחוק עובדים זרים. תוצאת הדברים הינה כי עד אשר יעשה השינוי המתאים וככל אין המאשימה יכולה להגיש כתבי אישום בנסיבות אלה, שהרי אין מדובר באיסור פלילי אשר נקבע בחקיקה ראשית או מכוחה.

נוסף על כך, לא הוצגו בפני ראיות המעידות על הפצתו ופרסומו של נוהל זה, בדומה לדרך בה מפורסמים דברי חקיקה וחקיקת משנה. נוכח זאת, עולה השאלה האם

הנאשמים יכלו לדעת כי מעשיהם מהווים, לכאורה, עבירה פלילית ואף סיבה זו לבדה יש בה כדי להביא לביטול כתב האישום".

17. זאת ועוד. סעיף 2.22 לנוהל 2005 קובע כי הפרת תנאי מהתנאים המפורטים בנוהל תביא לביטולו של הרישיון באופן מלא או חלקי ולחילוט מלא או חלקי של הערבויות, זאת ותו לא. הנוהל אינו קובע סנקציה עונשית של הטלת קנס מנהלי או הגשת כתב אישום בפלילים, זאת בניגוד לנהלים החדשים

יותר, דוגמת נוהל 2014 (נ/6) אשר קובע מפורשות כי :

"... הפרת אחד או יותר מתנאי נוהל זה, מהווה הפרה של תנאי ההיתר של התאגידים, ועלולה לגרור אחריה הטלת קנס מנהלי או הגשת כתב אישום לפי אותם חוקים, וכן לביטול, התליה, סיווג או התניה של ההיתרים שניתנו לתאגידים לפי החוקים האמורים כולם או חלקם ". (ס"ק 1.2 לנוהל 2014).

18. הדברים מתיישבים עם העובדה שנוהל 2005 היה הנוהל הראשון שהוצא על ידי המאשימה ושנגע לדרך ההעסקה היחודית והחדשנית של העובדים הזרים בענף הבניין. (וראה דברי הנאשם 2 בעמ' 48 לפרוטק' ש' 3-10 ובעמ' 53 ש' 13-16 לגבי אי הבהירות ששררה באותם ימים בקשר עם השיטה החדשה וכן סעיף 24 למוצג נ/13 בו מתייחס היועמ"ש של משרד התמ"ת לזהות הגופים להם יכולים התאגידים לספק את שירותי עובדיהם ומציין "קבלני בניין" מבלי להזכיר שמדובר ב"קבלן רשום" דווקא).

19. הנה כי כן, משנוהל 2005 אינו דבר חקיקה ראשית או חקיקת משנה, משזה אף אינו קובע סנקציה פלילית על הפרת תנאי מתנאיו ובוודאי משהרשיון שהוצא לנאשמות אינו נקשר בנוהל ולא הותנה בדבר - למעט מספר העובדים ותקופת חלותו - הרי שלא ניתן לקבוע, כי הנאשמות הפרו את היתר ההעסקה שניתן להם ומשכך לא מתקיים היסוד העובדתי של עבירת העסקה שלא כדין ואין להטיל עליהן אחריות בפלילים.

העסקה שלא כדין - היסוד הנפשי

20. אף אם הייתי קובע, כי עלה בידי המאשימה להוכיח את היסוד העובדתי של העבירה, הרי שספק אם הוכח היסוד הנפשי של העבירה, קרי מודעות הנאשמות לגבי אי היותה של חברת בני א. דוד קבלן רשום.

21. היסוד הנפשי הנדרש לשם הרשעה בעבירה של העסקה שלא כדין הינו מודעות להתהוות היסוד העובדתי של העבירה. משמעות המונח "המודעות" הורחבה אף "לעצימת עיניים" וכך נאמר לעניין זה -

"משמעות ה"מודעות" לפי סעיף 20 לחוק העונשין היא הצורך בקיומו של חשד בליבו של הנאשם שהנסיבות בפניהן הוא ניצב מלמדות על קיומה של עבירה על החוק. לצורך העניין מוכן אני להניח שאין להסתפק בהוכחת החשד במישור הסובייקטיבי, היינו - האם אמנם הוכח כי הנאשם עצמו אמנם חשד בקיומן של נסיבות ביצוע העבירה, אלא די להוכיח את ה"מודעות" בהיבט האובייקטיבי, היינו - האם נוצרו נסיבות שהיו צריכות לעורר את חשדו של הנאשם לקיומה של עבירה. זהו למעשה מצב של עצימת עיניים, בו קיימות "נורות אזהרה" אובייקטיביות בדבר קיומה של עבירה, מהן מתעלם הנאשם ודי בכך כדי לקיים את המצב הנפשי של "מודעות". כך למשל, בענייננו, לא היה צורך להוכיח כי הנאשם חשד בפועל בכך

שמדובר בפועלים תושבי השטחים אלא שהתקיימו נסיבות שהיו צריכות לעורר אצלו את החשד לכך". (ע"פ (ארצי) 11/06 יצחקניא נ' מד"י, מיום 31.12.06).

22. בענייננו סבור אני, כי לאור התנאים שנקבעו בפסק הדין יצחקניא דלעיל, לא ניתן לקבוע כי הנאשמת 1 חשדה בקיומן של הנסיבות יסוד העבירה, ואבהיר:

הנאשם 2 תיאר בפנינו את השתלשלות העניינים בקשר עם התקשרות הנאשמת 1 לאספקת עובדים לחברת בני א. דוד ואלה עיקרי הדברים:

- עם שינוי שיטת ההעסקה, קרי המעבר מהעסקה ישירה להעסקה באמצעות תאגידי כוח אדם, פנתה חברת מי ערד (שהייתה הקבלן המבצע באתר) אל הנאשמת 1 וסיכמה עמה על העברת 13 עובדים שהיה לה רישיון להעסקתם, כך שיקלטו אצל הנאשמת 1 (עמ' 49 לפרוט' ש' 13-22).

-הנאשמת 1 החתימה את מי ערד על הסכם התקשרות (נ/8).

- בחלוף פחות משלושה חודשים, נקלעה מי ערד לקשיים, וכדי למנוע זעזועים באתר הבנייה, נתקבלה אצל הנאשמת 1 פניה ממי ערד, בני א. דוד ומר יוסי אברהמי - אשר כולם קשורים זה לזה ומדובר בבני משפחה - להשאיר את העובדים באתר, ונמסר לה שיוסי אברהמי לוקח את השליטה באתר. לאור דברים אלה סר הנאשם לערד וחתם על הסכם התקשרות עם בני א. דוד (עמ' 49 ש' 26 - עמ' 50 ש' 5).

- הסכם ההתקשרות עם בני דוד (נ/9) הינו זהה להסכם ההתקשרות עם מי ערד. במסגרת הסכם ההתקשרות הצהירה בני א. דוד כי היא קבלן רשום.

23. הנאשם 2 העיד כי באותה עת לא ידע מה ההבדל בין קבלן לקבלן רשום:

"מה שאני יודע היום מבחינת רמת הידע ואינפורמציה הרבה יותר עמוק ממה שידעתי בשנת 2005. באותה תקופה לא ידעתי את ההבדלים בין קבלן בניין לבין קבלן רשום. במאי 2005 קבלנו את העובדים מוכנים מהקבלנים והקבלנים היו רשומים תחת אותו קבלן בניה ובאופן טכני העבירו את הקבלנים אלינו. ... הפעולה שלי הייתה פעולה טכנית של קליטת עובדים... לצורך זה בנינו שבלונה של הסכם התקשרות ככה החתמנו את מי ערד ובני א. דוד שזה הקבלן היחיד שבאותה תקופה העברנו עובדים מקבלן אחד לאחר בגלל האירוע של פשיטת הרגל של מי ערד " (עמ' 51 ש' 15-5 ראה גם עמ' 52 ש' 26-28)

24. יש להדגיש, כי מן הראיות עולה שמבחינת הנאשמים ומבחינת העובדים לא השתנה בפועל דבר. אתר העבודה נותר אותו אתר, מנהל העבודה נותר אותו מנהל (מר שי ג'ברה) ואף איש הקשר מטעם בני א. דוד - על פי ההסכם בינה לבין הנאשמת - היה מר לוי אברהמי, אחיו של יוסי אברהמי ואחד מבעליה של מי ערד (עמ' 58 ש' 14 - עמ' 59 ש' 4).

הנאשם 2 העיד כי הנאשמת 1 סברה שיוסי אברהמי הוא הקבלן המבצע וכי כל ההתקשרויות וההתכתבויות היו מולו, ולמעשה מבחינת הנאשמת 1 יוסי אברהמי, חברתו וחברת בני א. דוד (חברת בת שהקים לצורך הפרויקט), חד המה (ראה עמ' 53 ש' 1-11, ת/9 ש' 5-7, וכן מוצג נ/10).

יוער כי באותה עת יוסי אברהמי אכן החזיק ברישיון קבלן.

25. אף מר שי ג'ברה, אשר העיד מטעם המאשימה העיד: **"מי ערד היה המבצע הראשון של הפרויקט. כאשר חברת מי ערד פשטה את הרגל, ביקשו היזמים להכניס את אח שלהם יוסי אברהמי שהוא קבלן רשום להמשיך את העבודות כדי לגמור ולמסור אותו"** (עמ' 33 ש' 3-5) ומר יוסי אברהמי עצמו העיד:

"הבית עם הקנטרי זה היה פרויקט של מי ערד שהם אחים שלי האחים אברהמי והם נקלעו לקשיים בפרויקט הזה ואני נכנסתי בדרך הבנק וקניתי את הפרויקט הזה עם חברת בני א. דוד... אחרי הנפילה של מי ערד היה חברת יוסי אברהמי היא החברה הקבלנית שעשתה את העבודה. אני המנכ"ל של החברה והבעלים של החברה " (עמ' 57 ש' 11-16).

כשנשאל מר אברהמי מהי חברת בני א. דוד, הסביר: **"זו חברת בת של יוסי אברהמי שאני פתחתי בזמנו בשביל לעשות את הפרויקט הבית עם הקנטרי... החברה של בני דוד היא שחתמה על התוכניות אבל מלמעלה הייתה יוסי אברהמי..."** (עמ' 57 ש' 18-22).

26. עולה אם כן, כי הנאשם 2, מנהלה של הנאשמת 1 אשר לא ידע אותה עת מה ההבדל בין קבלן לקבלן רשום - טענה שלא נסתרה - התקשר בהסכם עם מי ערד ולאחריה עם בני א. דוד, שאיש הקשר מטעמה היה אחד מבעליה של מי ערד, והכל סמיכות הזמנים לתחילת ההפעלה של שיטת ההעסקה החדשה באמצעות תאגידי כוח אדם. במסגרת הסכם ההתקשרות הצהירה בני א. דוד, כי הינה קבלן רשום. דובר באתר בניה גדול אשר העסיק פועלים רבים כאשר על התזמורת כולה "ניצח" יוסי אברהמי שהינו קבלן רשום.

לכל היותר, בענייננו נוצר ספק אם צריך היה לקנן בליבה של הנאשמת 1 חשד בדבר נסיבות העבירה, וספק שכזה כפי שנקבע בפסק הדין **יצחקניא**, צריך לפעול לטובת הנאשמת 1.

27. נכונים הם הדברים שבעתייםבאשר לנאשמת 3. הוכח כי זו התקשרה בהסכם לאספקת עובדים זרים עם חברת יוסי אברהמי עבודות הנדסה בע"מ - נ/12. חברת יוסי אברהמי הינה כאמור קבלן רשום כדין. ההתחשבנות וההתנהלות בגין העסקתו של העובד נעשתה בין הנאשמת 3 לבין יוסי אברהמי (ראה העתקי חשבוניות - נ/15, נ/16 ועל גבי תלושי השכר מצוין הלקוח כ" יוסי אברהמי עבודות הנדסה אזרחיות " - נ/17).

הנאשם 4 בחקירתו השיב לשאלת החוקר מיהו הקבלן אשר מולו בוצע החוזה ולו סופק העובד , כך :
"אני רוצה לומר לך כי התאגיד עבד מול חברת "מי ערד" ואז בשלב מסוים החברה פשטה את הרגל ואנו המשכנו לעבוד מול "יוסי אברהמי" מולו יש לנו הסכם ולו אני ספקתי את העובדים " (ת/7 ש' 14-17).

28. לאור הנתונים הללו לא ניתן לומר כי נוצרו הנסיבות אשר היו צריכות לעורר את חשדם של הנאשמים 3 ו- 4 לקיום העבירה.

העבירה בדבר העמדת מגורים שאינם הולמים

29. סעיף 1 ה' (א) לחוק קובע, כי "המעביד יעמיד, על חשבונו, לשימוש העובד הזר, מגורים הולמים למשך כל תקופת עבודתו אצלו...". סעיף 2(ב)(4) לחוק קובע כי מי ש"העביד עובד זר בלי שהעמיד לשימוש מגורים הולמים בהתאם להוראות סעיף 1 ה'..." - מבצע עבירה פלילית. תקנות עובדים זרים (איסור העסקה שלא כדין והבטחת תנאים הוגנים) (מגורים הולמים), התש"ס - 2000 (להלן - התקנות) קובעות, כי "מגורים יראו כמגורים הולמים לעניין סעיף 1 ה' לחוק, בהתקיים כל התנאים המפורטים בתקנות אלה".

30. מחומר הראיות עולה, כי במועד הרלוונטי לכתב האישום היינו ביום 16.11.06, ערך מפקח הנאשמת שלומי אזולאי ביקורת מגורים באתר ואת ממצאי הביקורת העלה בדוח ביקורי מגורי עובדים זרים - ת/1. העד שחר גרשוני צילם תמונות במהלך הביקורת (מוצגים ת/3, ת/4 ו- ת/5).

31. עיון בליקויים שצוינו בדו"ח ביקורת המגורים מלמד כי התקנות הרלוונטיות לענייננו הן התקנות כדלקמן:

א. תקנה 3 הקובעת כי **למבנה תהייה גישה נאותה וכי מבנה הנמצא במקום ביצוע העבודה יופרד ממנו בגדר**. ע"פ דו"ח הביקורת לא הייתה קיימת תאורה בסביבת המגורים בסעיף הפרדת המבנה בגדר - צוין "לא תקין" ונרשם כי בכניסה למגורים קיימת פסולת בניין.

בעניין זה טוענים הנאשמים כי הייתה גדר ואף היו מספר דרכי גישה למתחם המגורים וכי מכולת הפסולת הוצבה על ידי הקבלן המבצע בסמוך לכניסה ומבלי שחסמה את הכניסה למגורים.

ב. תקנה 5(ב) הקובעת כי במטבח יהיו "כיור אחד לפחות לכל שמונה עובדים עם אספקת מים חמים וקרים", וכן "משטח עבודה וארונות אחסון" ו"חיפוי קירות מחרסינה או קרמיקה מעל הכיור". מדו"ח הביקורת עולה כי במטבח לא הייתה אספקת מים חמים; ולא היה חיפוי קרמיקה.

הנאשמות טוענות בתוקף כי המטבח שנבדק כלל לא היה בשימוש וכי במתחם המגורים היו מספר מטבחים והעובדים השתמשו בפועל במטבחים הצמודים לקרוונים שלהם ולא במטבח המרכזי.

ג. תקנה 12 הקובעת כי "מעביד ינקוט כל פעולה הדרושה למניעה סדירה של מפגעי תברואה במבנה ובסביבתו, ..." וכן "ינקוט אמצעים מתאימים להבטחת תחזוקת המבנה וסביבתו" ותקנה 13 (ג) המחייבת כי המעביד ידאג לסביבת מבנה מוארת בלילה. ע"פ דוח הביקורת המטבח נמצא מטונף, בית מנורה נמצא על הרצפה, חשמל גלוי האתר נמצא עם הרבה פסולת.

לטענת הנאשמים הביקורת נערכה בשעות הבוקר/צהריים כך שלא ניתן היה להתרשם מרמת התאורה של המקום בלילה. המטבח שנבדק כלל לא היה בשימוש וממילא לא הוכח כי האתר היה במצב גרוע.

ד. תקנה 14 הקובעת כי במקום בולט לעין במבנה יוצג מידע כתוב בשפה המובנת לעובדים וכן בשפה העברית, לעניין הוראות הדרכה ושימוש במבנה ובמתקנים שבו לרבות הוראות בדבר בטיחות וכללי זהירות. ע"פ דוח הביקורת לא נמצאו הוראות שימוש והדרכה. הנאשמים מציינים כי דאגו להציב הוראות הדרכה ושימוש כל אימת שערכו ביקורת יזומה באתר.

32. אין חולק כי שי ג'ברה, מנהל העבודה באתר, התלווה למפקחים בביקורת, חתם את חתימתו לצד כל ליקוי שנרשם בדו"ח ואף קיבל את הדו"ח לידיו. אין חולק, כי העובדים נשוא כתב האישום לנו במגורים האמורים ומתיאור המקרה - **ת/2** עולה כי הם אף הראו את המגורים למפקחים (ראה גם עדותו של שי ג'ברה בעמ' 33 ש' 16).

כמו כן מוסכם, כי הנאשם 4 לא נחקר ולא נשאל בחקירתו על ידי המאשימה בשום צורה בנוגע לתנאי המגורים ו/או ליקויים בתנאי המגורים וממילא לא הוצג בפניו דוח הביקורת במגורי העובדים, ומצב זה אינו תקין.

33. העד מר שלומי אזולאי אשר ערך את דו"ח הביקורת (**ת/1**) נשאל בחקירתו מספר שאלות בנוגע לביקורת אך לכולן השיב כי "אינו זוכר". כך באשר לשעה בה נערכה הביקורת, אופן הכניסה לאתר, האם היו כניסות נוספות לאתר, כיצד נכנס לחדרים, כמה עובדים התגוררו באתר, האם העובדים התגוררו בקרוון אחד או לכל אחד היה קרוון משלו האם היו מטבחים נוספים באתר, איפה בדיוק הוצבה המכולה ומי התלווה אליהם במהלך הביקורת (עמ' 13 ש' 14 - עמ' 14 ש' 18).

לעניין התאורה - אני מקבל בהקשר זה את טענת הנאשמים לפיה לא הוכח העדר תאורה מספקת בלילה בהתחשב בכך שהביקורת נערכה בשעות יום, ולא הוסבר כיצד הגיעו המפקחים למסקנתם כי התאורה אינה מספיקה. עד המאשימה מר ג'ברה העיד שהייתה תאורה בסביבת המגורים בין השאר מתאורת רחוב (עמ' 34 לפרוט' ש' 9) וכן הנאשם 2 , העד מר שירייב והעד מר אוחנה אישרו, כי המתחם היה מואר ובין היתר מהרחוב הראשי (עמ' 51 לפרוט' ש' 24-26 וכן עמ' 62 ש' 25-26, עמ' 64 ש' 18-20 ועמ' 66 ש' 1-4).

העדר גדר וגישה נאותה למבנה - בדו"ח הביקורת כאמור, מצוין שקיימת גדר, אבל קיים לכאורה ליקוי של פסולת בניין בכניסה למגורים (ראה גם עדותו של שלומי אזולאי בעמ' 13 ש' 21-22).

מר ג'ברה העיד כי היו מספר כניסות לאתר המגורים (עמ' 34 ש' 15) ואף העדים האחרים אישרו זאת (ראה עדות הנאשם 2 " הכניסה שהוצגה בחקירה לא הייתה הכניסה היחידה", עמ' 56 ש' 25-26; עמ' 62 ש' 21).

מהעדויות עולה עוד, כי ליד הכניסה הראשית לאתר עמדה מכולה עם פסולת בניין, שלא חסמה את הכניסה למגורים (ראה עדות שירייב בעמ' 62 ש' 17-19). העד שירייב אף הוסיף כי כשהבחין שהמכולה מלאה, היה פונה למנהל האתר על מנת שייפנה את הפסולת ושמיביקוריו מעת לעת במקום, הבין שהפסולת אכן מפונית. (טענה זו לא נסתרה ולמפקחים לא הייתה כל ידיעה והם לא ביצעו כל בדיקה האם המכולה הוצבה שם דרך קבע או שמדובר במכולה זמנית שייכתן ואף הועמסה ופונתה באותו היום).

מקובלת עלי טענת הנאשמים כי אף אם היה טעם לפגם בכך שהמכולה הוצבה סמוך לכניסה למתחם, אין זה סביר להטיל אחריות פלילית על הנאשמים, שהרי מי שהציב את המכולה הוא הקבלן המבצע ותפקידם הוא להתריע על הליקוי, דבר שנעשה כפי שהעיד מר שירייב.

ליקויים במטבח - לטענת הנאשמים בעת עריכת הביקורת, המטבח שנבדק כלל לא היה בשימוש. מר אזולאי העיד כי העובדים לא נצפו אוכלים באותו מטבח נשוא הדו"ח (עמ' 17 ש' 10). מן העדויות עולה כי במועד בו נערכה הביקורת, הבנייה באתר כמעט הסתיימה ונותרו פועלים ספורים בלבד (ראה עמ' 33 ש' 14-17 ועמ' 50 ש' 24-25). מכיוון שבעיצומה של הבניה הכיל האתר עשרות עובדים (הנאשמת 1 לבדה החזיקה תחילה באתר ב- 13 עובדים - **7/**), הרי שבנוסף למטבח הצמוד לכל קרוון עמד לרשות העובדים גם מטבח מרכזי, שהיה מתוחזק והיו תורנויות לניקיונו (עמ' 51 ש' 27 - עמ' 52 ש' 13).

עם סיום הבניה והתמעטות העובדים באתר, קיבל כל עובד קרוון שלם והעובדים השתמשו במטבחים שהיו צמודים לקרוונים שלהם וחדלו מלהשתמש המטבח המרכזי המשותף ומאחר שלא נעשה בו יותר כל שימוש, חדלו לתחזקו ולנקותו (עמ' 34 ש' 27- עמ' 35 ש', עמ' 37 ש' 19-25, עמ' 52 ש' 9-13; עמ' 68 ש' 22-28).

העד אוחנה הסביר:

"היו שם כמה סוגים של מגורים, היו קראוונים מקלחות ושירותים בפנים וכולל מטבחון מן יחידות כאלה והיו קרוונים רק למגורים ובסמוך אליהם היו מקלחות ושירותים וגם מטבחים צמודים. היה המטבח המדובר שהוא הלא תקין זה מטבח שלא היה שמיש והעובדים הוצאו מהאתר. זה מטבח שהעובדים האחרונים שהיו לא השתמשו בו כי היו להם מטבחים משלהם ולא היו צריכים את המטבח הזה" (עמ' 65 ש' 23-28).

מר ג'ברה נשאל מדוע לא טען במהלך הביקורת כי יש מטבח נוסף. על כך השיב העד כי לא נשאל בעניין זה. ויוער כי מן הדו"ח ותיאור המקרה לא עולה, בניגוד לנטען על ידי המאשימה, כי מר ג'ברה התלווה למפקחים בעת עריכת הביקורת אלא רק שקיבל את הדו"ח לידיו בסופו של יום.

המפקח שלומי אזולאי העיד, שאינו זוכר כמה מטבחים היו באתר וכי מאחר שהוא לא ראה את העובדים אוכלים במטבח שנבדק, הוא לא יודע לומר האם נעשה בו שימוש בעת עריכת הביקורת. (עמ' 17 ש' 6-10).

לאור האמור לעיל, נוכח עדותו של עד המאשימה מר ג'ברה, שהמטבח שנבדק על ידי המפקחים כלל לא היה בשימוש ונוכח עדויות יתר הנאשמים והעדים מטעם התומכים בגרסתו, כשמאידך אין המפקחים יכולים לומר חד משמעית כי המטבח שנבדק על ידם הוא זה שנעשה בו שימוש במועד עריכת הביקורת, הרי שמתעורר ספק האם המטבח שנבדק ונמצא לקוי הינו אכן המטבח שהפועלים עשו בו שימוש.

היעדר הוראות שימוש בשפת העובד

עד המאשימה מר ג'ברה העיד שבקרוונים הוצבו הוראות הפעלה (עמ' 38 ש' 23-28). יתרה מכך העד ולנטין שרייב הסביר כי היה נוהג לערוך ביקורות קבועות באתר מטעם הנאשמת ובכל מקום בו הוא מגלה כי אין הוראות הדרכה, הוא שם דף חדש, כפי שעשה בביקורת שערך ביום 12.9.06 (**נ/20**) ועמ' 62 ש' 10-12 - על גבי טופס הביקורת היזומה שערך בחודש 9/06 ניתן

עמוד 13

לראות כי ציין שתלה דף חדש של הוראות). מקובלת עלי טענת הנאשמים ולפיה, אינם יכולים להיות אחראים בכל רגע נתון לכך שההוראות לא ייעלמו ויישארו תלויות במקומן.

רמה ירודה של תחזוקה

מן הדו"ח עולה כי נמצאה הזנחה ולכלוך במטבח וכן פסולת רבה באתר. יחד עם זאת בטבלה המופיעה בראש העמוד השני לדו"ח והמחולקת לשלוש קטגוריות (ללא ממצאים, עם ממצאים ועם ממצאים חמורים) סומן v לצד השורה של "עם ממצאים", דהיינו אף המפקחים סברו כי לא מדובר בממצאים חמורים. חרף האמור, בעדותו התייחס העד שחר גרשוני לאתר כקטסטרופה, אלא שלא ידע להסביר מדוע אם כך לא בא הדבר לידי ביטוי בדו"ח **1/ת** ומדוע לא צולמו תמונות נוספות המתארות את "הקטסטרופה" לבד מתמונות המטבח המרכזי אשר לכאורה לא נמצא בשימוש ותמונת המכולה שהוצבה בכניסה לאתר. (עמ' 29 ש' 10 ואילך).

אני מקבל בהקשר זה את טענת הנאשמות כי המעסיק אינו מחויב לדאוג לניקיון שוטף של המגורים בכל זמן נתון. חובה זו מוטלת על העובדים המתגוררים במקום, ובלבד שמלכתחילה קיבלו מגורים נקיים וסופקו להם האמצעים הנדרשים לאיסוף אשפה וסילוקה. במקרה שלפניי, לא הוכח כי המגורים לא היו נקיים מלכתחילה, לא הוכח כי הנאשמת לא דאגה ל"סידורים נאותים לאיסוף וסילוק אשפה", וכל שנרשם בדו"ח הוא כי נמצאה פסולת. בכך לא די כדי להצביע על ליקוי כלשהו בעניין זה שהנאשמים אחראים לו.

סוף דבר

35. המדובר בתיק פלילי, בו על התביעה מוטל נטל ההוכחה לקיומן של העבירות וזאת מעבר לכל ספק סביר. נוכח האמור לעיל הגעתי לכלל מסקנה, כי המאשימה לא עמדה בנטל זה לגבי כל האישומים נשוא כתב האישום.

החלטתי איפוא, לזכות את הנאשמים מהעבירה של העסקת ארבעה עובדים זרים ללא היתר כדין וכן לזכותם מהעבירה של אי העמדת מגורים הולמים.

ניתן היום, כ"ג אדר תשע"ד, (23 פברואר 2014), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.