



ת"פ (תל אביב) 55082-01-21 - מדינת ישראל נ' דנה זוהר שרותי כח אדם בע"מ 2. זהר מטר 3. גארלוק תפעול בע"מ 4. עראבי אבו חאמד

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

ת"פ 55082-01-21
03 נובמבר 2024

לפני : כב' השופטת, סגנית הנשיאה אסנת רובוביץ - ברכש
המאשימה: מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד ישראל שניידרמן

נגד

הנאשמים: 1. דנה זוהר שרותי כח אדם בע"מ 2. זהר מטר 3. גארלוק תפעול
בע"מ 4. עראבי אבו חאמד ע"י ב"כ עו"ד רומח שביט

החלטה

לפניי בקשת הנאשמים להורות למאשימה לגלות מסמכים לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982.

רקע וטענות הצדדים

1. כנגד הנאשמים הוגש כתב אישום בגין העבירות הבאות:

א. כנגד נאשמות 1 ו-3: העסקה בצוותא שלא כדין, עבירה לפי סעיף 2(א) לחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991 (להלן: **חוק עובדים זרים**) בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**); העסקה בצוותא ללא היתר, עבירה לפי סעיף 2(א) + 1 לחוק עובדים זרים בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין; וכן העסקה בצוותא ללא ביטוח רפואי, עבירה לפי סעיף 2(ב)(3) לחוק עובדים זרים בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין.

ב. כנגד נאשמים 2 ו-4: עבירה של הפרת אחריות נושא משרה, עבירה על סעיפים 5, 2(א)1, 2(א)2 ו-2(ב)(3) לחוק עובדים זרים.

בסיכומיה ביקשה המאשימה לעשות שימוש בסעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי (הרשעה בעבירה על פי עובדות שלא נטענו בכתב האישום) ולהרשיע את נאשמת 1 בעבירת תיווך של עובד זר, עבירה לפי סעיף 3 לחוק עובדים זרים ואת נאשם 2 בעבירה של אחריות נושא משרה ביחס לעבירה זו.

עמוד 1



2. בכתב האישום נטען, בין היתר, כי בביקורת שערכו מפקחי רשות האוכלוסין וההגירה ביום 14.5.2018, נמצאו באתר בניה של חברת אלקטרה בנייה בע"מ (להלן: **אלקטרה**) שלושה עובדים זרים, שסופקו לאלקטרה על ידי הנאשמת 1, כאשר עובדים אלה סופקו לנאשמת 1 על ידי הנאשמת 3. עוד צוין כי הנאשמות 1 ו-3 העסיקו במשותף את העובדים בתקופה שבין 1.4.2018 ל- 15.6.2018 שלא על פי היתר כדן, ומבלי שעובדים אלה היו בזמנים הרלוונטיים לכתב האישום רשאים לעבוד בישראל בכלל ואצל הנאשמות בפרט, כאשר בתקופה 1.4.2018-5.5.2018 נאשמות 1 ו-3 לא הסדירו עבורם ביטוח רפואי. בהמשך תוקן כתב האישום כך שהאישום מתייחס לשני עובדים.
3. ביום 5.2.2024, בטרם החלה פרשת ההגנה, הגישו הנאשמים בקשה להורות למאשימה לבטל את כתב האישום או לחילופין לזכות את הנאשמים מחמת טענה של הגנה מן הצדק בשל טענה לאכיפה בררנית. ביום 25.3.2024 נדחתה בקשתם.
4. בדיון ההוכחות האחרון שהתקיים ביום 14.4.2024 ביקשו הנאשמים לקבל את כל כתבי האישום שהוגשו כנגד אלקטרה מחודש ינואר 2021 באותן עבירות שיוחסו לנאשמים.
5. ביום 8.7.2024, לאחר הגשת סיכומיה, הגישה המאשימה את תגובתה וטענה, בין היתר, כי על פי נתונים שקיימים אצלה אלקטרה לא היתה מעורבת בהליכים כמעסיק ישיר של עובדים זרים; לאלקטרה היו מספר היתרים להעסקת מומחים זרים בתחומי בנייה ואלו הועסקו כדן; וכן כי אין כל הליך בדמות כתב אישום שנפתח או הוגש נגד אלקטרה בתקופה המבוקשת.
6. ביום 14.7.2024, במקביל להגשת סיכומיהם, הגישו הנאשמים מענה לתגובת המאשימה, במסגרתו טענו, בין היתר, כי נוכח החלטת בית הדין בבקשתם לביטול כתב אישום מחמת הגנה מן הצדק, ומשהסתיים שלב הבאת הראיות ועל מנת לחזק את טענתם לאכיפה בררנית במסגרת סיכומיהם, עתרו לקבלת מידע זה, תוך שהם שומרים על זכותם להוסיף לסיכומיהם לאחר קבלת המידע המבוקש. לטענת הנאשמים די בנתון לפיו אין כל הליך בדמות כתב אישום שנפתח או הוגש נגד אלקטרה בתקופה המבוקשת כדי לאשר את טענת ההגנה בדבר אי הגשת כתבי אישום נגד אלקטרה כעניין של מדיניות מטעם המאשימה. בנסיבות אלה ביקשו הנאשמים כי המאשימה תעביר לידיהם את כל כתבי האישום אשר הוגשו כנגד נאשמות ונאשמים אחרים אשר סיפקו את עובדיהם לחברת אלקטרה.

דיון והכרעה

7. בעפ"א (ארצי) 16393-12-13 **מדינת ישראל משרד הכלכלה - אלירן דואב** (9.9.2015) (להלן: **עניין דואב**) עמד בית הדין הארצי על דוקטרינת ההגנה מן הצדק, וצוין, בין היתר, כי:

"אכיפה בררנית שהיא כאמור אחד הביטויים של טענת ההגנה מן הצדק היא "אכיפת הדין נגד אדם אחד והימנעות מאכיפתו נגד אחרים - כאשר מדובר במקרים דומים", והיא יכולה לבוא לידי ביטוי בשני אופנים: "הראשון, החלטה להעמיד לדין רק חלק מן המעורבים בפרשה נדונה; השני, החלטה להעמיד לדין בשעה שבפרשות אחרות שעניינן דומה לא הוגשו כתבי אישום". המשותף



לשניהם הוא כי "סמכות האכיפה הופעלה נגד אחד ולא נגד אחרים, ללא כל טעם טוב להבחנה ביניהם" אכיפה חלקית תחשב לאכיפה בררנית, וככזו, לאכיפה פסולה, באותם מקרים בהם ימצא שהיא פוגעת בשוויון "במובן זה שהיא מבדילה לצורך אכיפה בין בני אדם דומים או בין מצבים דומים לשם השגת מטרה פסולה, או על יסוד שיקול זר, או מתוך שרירות גרידא...."

8. סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי, שכותרתו 'צו להמצאת מסמכים ומוצגים' קובע:

"בית המשפט רשאי, לבקשת בעל דין או מיזמת בית המשפט, לצוות על עד שהוזמן או על כל אדם אחר להמציא לבית המשפט במועד שיקבע בהזמנה או בצו, אותם מסמכים הנמצאים ברשותו ושפורטו בהזמנה או בצו."

9. בעניין דואב עמד בית הדין הארצי על כך שעל הטוען לאכיפה בררנית מוטל הנטל להציג תשתית ראייתית ראשונית לביסוס טענתו ולסתירת חזקת התקינות המנהלית העומדת לתביעה, כתנאי למתן צו לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי. כמו כן נקבע כי ראוי שלא להכביד על נאשמים בהיקף התשתית הראייתית הנדרשת אך גם יש להיזהר שלא ליצור תמריץ להגשת בקשות מסוג זה. ר' סעיפים 41, 44 ו-48 לפסק הדין.

10. בבג"צ 4922/19 אפרים נוח - מדינת ישראל - פרקליטות מחוז מרכז (פלילי) (9.12.2019) נקבע בהקשר להליכי גילוי מכוח סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי כי:

"...הנטל הראשוני לצורך קבלת מידע ומסמכים לשם העלאת טענה לאכיפה בררנית מוטל על הנאשם. אין להפוך את היוצרות, באופן שהליכי הגילוי והעיון ישמשו בסיס להנחת התשתית הראייתית הראשונית בבחינת "נעשה ונשמע" - נקבל את המידע והמסמכים מתוך תקווה כי מהם תצמח התשתית הנדרשת להגנה מן הצדק...."

...

מכאן, שאין להורות לתביעה למסור מידע מכוח סעיף 108 לחסד"פ ללא ראיות ראשוניות, ושימוש בסעיף זה ייעשה רק לאחר שהנאשם פסע אל גדרה של הטענה לאכיפה בררנית לפי סעיף 149(10) לחסד"פ."

11. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים, כמו גם בטענות שהועלו ביחס לבקשת הנאשמים מיום 5.2.2024, הגעתי לכלל מסקנה כי לא עלה בידי הנאשמים להניח תשתית ראייתית ראשונית לצורך קבלת המסמכים המבוקשים על ידם או כי המסמכים המבוקשים רלוונטיים להוכחת הטענה בדבר אכיפה בררנית בענייננו.

12. יצוין כי נוכח ההבחנה בין הנאשמים לבין אלקטרה, שעה שהנאשמים הודו בכך שהעובדים שנמצאו בביקורת סופקו לאלקטרה על ידי נאשמת 1, כשנאשמת 3 היא שסיפקה את העובדים לנאשמת 1, הרי שגם אם אלקטרה שימשה כ'מעסיק בפועל' בהתאם לסעיף 4 לחוק עובדים זרים - אין במסמכים הנוגעים לכתבי אישום כנגד נאשמות ונאשמים אחרים עימם התקשרה אלקטרה, כדי לבסס טענת אכיפה בררנית בין הנאשמים לאלקטרה. חוק



עובדים זרים אמנם מטיל על מעסיק בפועל חובות כלפי עובד זר המועסק אצלו על ידי קבלן כוח אדם, אך עדיין ישנה הבחנה בין השניים ודינו אינו זהה לדינו של קבלן כוח האדם לעניין כל העבירות (ר' סעיפים 1ז1 ו- 4 לחוק עובדים זרים) .

13. כמו כן, לא שוכנעתי כי יש במסמכים המבוקשים כדי להעיד על מניע פסול או שרירותיות שעמדה בבסיס החלטת הרשות המנהלית להבחין בין הנאשמים לבין אלקטרה בענייננו.

14. מעבר לאמור יצוין כי לא הונחה על ידי הנאשמים כל תשתית ראייתית ראשונית לעבירות שבוצעו על ידי גורמים אחרים שהתקשרו עם אלקטרה לצורך אספקת עובדים, ובכל מקרה, משמדובר בבקשה כוללנית שאין בצידה כל הסבר לזיקה שבין המסמכים המבוקשים לטענת האכיפה הבררנית שהועלתה על ידם, הרי שבעצם הבקשה יש משום הפיכת נטלי הראיה.

15. נוכח האמור, הבקשה נדחית.

ניתן היום, ב' חשוון תשפ"ה, (03 נובמבר 2024), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.