



ת"פ 16121/07/11 - מדינת ישראל נגד י. בעיר אחזקות (1995) בע"מ, ח.פ., גבריאל יונה וולס

בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ת"פ 16121-07-11 מדינת ישראל נ' י. בעיר אחזקות (1995) בע"מ ואח'
בפני כבוד השופטת רחל בר"ג-הירשברג

בעניין: מדינת ישראל ע"י ב"כ: עו"ד ישראל שניידרמן

המאשימה

נגד

1. י. בעיר אחזקות (1995) בע"מ ח.פ.
2. גבריאל יונה וולס

הנאשמים

הכרעת דין

פתח דבר

1. הנאשמת 1, י. בעיר אחזקות (1995) בע"מ, היא חברה המפעילה רשת מסעדות בשם "יטבתה בעיר". בתקופה הרלבנטית לכתב האישום - קיץ 2010 - פעל אחד מסניפי הרשת בקניון מלחה בירושלים (להלן: הסניף או המסעדה). הנאשם 2, מר גבריאל יונה וולס, היה בתקופה הרלבנטית לכתב האישום בעל המניות של הנאשמת 1 ושימש כמנהלה הכללי (להלן: הנאשמת, הנאשם או הנאשמים בהתאמה).

כתב האישום מייחס לנאשמים שורה ארוכה של עבירות על חוקי העבודה השונים. כמצוות סעיף 182 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 ובראש אומר, כי לאחר ששקלתי את מכלול הראיות שהונחו לפניי החלטתי לזכות את הנאשמת מהעבירות שיוחסו לה באישום הרביעי - עבירה של אי מסירה במועד של הודעה בכתב על תנאי עבודה לפי סעיף 1 יחד עם סעיף 4 לחוק הודעה לעובד (תנאי עבודה), התשס"ב-2002; באישום החמישי החלטתי לזכות את הנאשמת מעבירה של העסקה אסורה בשעות נוספות לפי סעיפים 6 ו-10 יחד עם סעיף 26 (א) לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951 וכן מעבירה של אי תשלום גמול שעות נוספות לפי סעיפים 16 (א) יחד עם סעיף 26 (א) לחוק זה; בהתאם החלטתי לזכות את הנאשם מעבירה של הפרת חובת פיקוח ביחס לעבירות של העסקה אסורה בשעות נוספות ושל אי תשלום גמול שעות נוספות, כקבוע בסעיפים 27 (א), 26 (א) וסעיף 16 (א) לחוק שעות עבודה ומנוחה; באישום השביעי החלטתי לזכות את הנאשמת מעבירה של אי הצגת מודעה ובה פירוט של עיקרי זכויות העובדים לפי חוק שכר מינימום, בהתאם לסעיף 6 לחוק שכר מינימום, התשמ"ז-1987. בהתאם החלטתי לזכות את הנאשם מעבירה של הפרת אחריות נושא משרה ביחס לאי הצגת מודעת שכר מינימום, עבירה על סעיף 6ב יחד עם סעיף 15 לחוק שכר מינימום.

בכל יתר העבירות מצאתי להרשיע את הנאשמים, כפי שיפורט בהרחבה להלן.



אולם קודם לכן יצוין, כי לנוכח ריבוי העבירות ואופיין נעשה ניסיון בתחילת ברור ההליך להביא את הצדדים לידי הסכמה ולו חלקית. אולם משניסיון זה כשל לא היה מנוס משמיעת התיק וברור האישומים לגופם. לצורך כך נשמעו שלוש ישיבות הקראה בפני כבוד נשיאת בית הדין, השופטת דיתה פרוז'נין. כן נשמעו חמש ישיבות ארוכות להוכחות בפני מותב זה. העידו 10 עדים מטעם התביעה. מטעם ההגנה העיד הנאשם. התקבלו 86 מוצגים: 41 מטעם התביעה ו- 45 מטעם ההגנה. לאחר שמיעת סיכומי הצדדים בעל-פה נעתרתי לבקשת הנאשמים לזמן לעדות חוזרת את אחת מעדות התביעה בתיק. עדותה המשלימה נשמעה ביום 12.2.2015. בתום הדיון השלימו הצדדים סיכומיהם בעל-פה.

הלך הדין

2. הלך הדין יהיה זה: אפתח בקביעות כלליות שיש בהן כדי להשליך על כלל האישומים. או אז אפנה לברור כל אחד מהאישומים לגופו. ביחס לכל אישום אמנה את העבירות המיוחסות לנאשמים ואעמוד על המסגרת הנורמטיבית הרלבנטית. או אז אבחן את העדויות שנשמעו ואתיחס לטיעוני הצדדים.

קביעות כלליות

אחריות הנאשם

3. העבירות המיוחסות לנאשם הן עבירות של אחריות מנהלים. המאשימה פירטה לגבי כל אחד מהאישומים מדוע יש להרשיע את הנאשם בעבירות שיוחסו לו בכל אישום. אולם הלכה ולמעשה, היו טענותיה זהות בעיקרן. הנאשם מצדו התייחס בסיכומיו לאחריותו כמכלול אחד (עמ' 168-169).

על-אף שוני מסוים בין העבירות השונות אכן נראה, כי ההכרעה בדבר אחריותו של הנאשם יפה לכלל האישומים. אשר על-כן אתיחס לכך באופן מאוחד וכבר בשלב זה.

4. כידוע, המטרה שביסוד הטלת אחריות פלילית על נושא משרה בתאגיד היא לתמרץ מנהלים בתאגידים לנקוט במשטר תאגידי שימנע ביצוע עבירות בתאגיד:

"נראה שעמדתו של המחוקק הנה, כי בהטלת אחריות פלילית כעין שילוחית בגין עבירת נושא משרה קודמו המטרות החברתיות שהחוק בו מצויה עבירת נושא המשרה בא להגשים. הטלת אחריות פלילית כעין שילוחית על נושאי המשרה נועדה להמריץ אותם לנקוט אמצעים נאותים ולהבטיח כי יקוימו אמצעי זהירות על מנת למנוע ביצוע עבירות במסגרת התאגיד. היא גם באה להטיל אחריות על נושאי משרה בכירים, אשר קיימת הסתברות גבוהה כי היו מעורבים בביצוע העבירות של התאגיד, אך לא ניתן להוכיח זאת. אחריות זו היא מוחלטת וכעין שילוחית, שכן נושא משרה, המוכיח כי הוא לא ביצע את העבירה (לא באשר ליסוד העובדתי ולא באשר ליסוד הנפשי) שבגינה נמצא התאגיד אחראי, אינו משתחרר מאחריותו. עצם ביצוע אותה עבירה הוא תנאי מספיק לאחריות נושא המשרה, אלא אם כן הוכח, כי לא היה מודע לביצוע של אותה עבירה או לא התרשל באפשרו את ביצועה".

ע"פ (עליון) 3027/90 חברת מודיעים בינוי ופיתוח בע"מ נ' מדינת ישראל, פד"י מה (4) 364 (1991).

אטעים כי בעניין ת"פ 71/09 (י-ם) מדינת ישראל - ג'נרל מן בע"מ (26.5.2013) עמדתי בהרחבה על הרקע הנורמטיבי להטלת אחריות על מנהלים והדברים יפים גם לענייננו. על כן הריני מפנה לאמור שם.



5. טענתו העיקרית של הנאשם היא, כי בתקופה הרלבנטית לכתב האישום הפעילה הנאשמת שש מסעדות. המסעדות נוהלו על-ידי מנהלי סניפים שהיו אחראים על כלל תפקוד המסעדה, לרבות עמידה בהוראות חוקי העבודה הרלבנטיים לכתב אישום זה, בעוד שהוא עצמו ישב במשרדי מטה החברה בתל-אביב. לגרסת הנאשם, הוא ניהל ישיבות חודשיות בהן השתתפו גם מנהלי הסניפים ושבחן הדגיש, בין היתר, את חשיבות העמידה בכל תנאי חוקי העבודה השונים. בתמיכה לגרסתו הפנה לשני מסמכים בדבר היערכות הרשת לקראת חופשות הקיץ לשנים 2009 ו-2010 (נ/43 ונ/44 בהתאמה). מסמכים אלה הופצו למנהלי הסניפים ובהם פירוט התנאים שבחוקי העבודה עליהם יש להקפיד במהלך חופשת הקיץ בה מועסקים בני נוער רבים. הנאשם לא הסתפק בכך ודאג שסמנכ"ל הנאשמת ומנהל התפעול שלה, יגיעו באופן אישי אחת לשבוע או שבועיים לכל אחד מסניפי הרשת ויחדדו את שדובר בישיבות ההנהלה. הנאשם עצמו ביקר מעת לעת בסניפי הרשת ומעולם לא שמע תלונה מצד העובדים (עמ' 89-90 ועמ' 103 שורות 1-3).

6. אשר לדעתי. העבירות המיוחסות לנאשמים הן עבירות שניתן היה להבטיח, בקלות יחסית, שלא יבוצעו וזאת באמצעות יצירת משטר תאגידי מתאים. כך לדוגמה אני מתקשה לקבל את הטענה שלא ניתן היה להבטיח, באמצעי ניהול פשוטים, שעובדים יקבלו את ההפסקות להן הם זכאים בחוק (אישום 1), והדברים נכונים גם לאישומים הנוספים. הנה כי כן, גם אם אקבל את טענת הנאשם, לפיה אכן הפעיל את האמצעים עליהם עמד בעדותו, הרי שאין די בהם כדי "למלט" אותו מאחריותו בגין ביצוע העבירות ומכל מקום, אינני מקבלת את טענת הנאשם בעניין האמצעים בהם לכאורה נקט ואבאר.

7. הנאשם ביכר שלא להציג די ראיות לתמיכה בגרסתו. כך לא זומנו מנהלים שנכחו באותן ישיבות הנהלה נטענות או אלה שערכו לכאורה את הביקורות העתיות מטעמו; לא הוגשו ראיות בכתב לדבר דוגמת דוחות ביקורת ואף לא ראיה כלשהי לביקוריו שלו עצמו בסניפים כגון יומן הפעילות שלו. לטענת הנאשם לא נוהלו פרוטוקולים בישיבות ההנהלה וגם מטעם זה יש קושי לאמת את דבריו (עמ' 104 שורות 8-9).

יתרה מכך. אין ספק בעיני שאלו הנאשם, או מי מטעמו, אכן היה מבצע ביקורת במסעדה שההתנהלות בה היא נושא כתב האישום, הרי שהיה מגלה כי אינה עומדת בדרישות החוק. אשר על-כן טענות הנאשם בדבר ישיבות הנהלה וביקורים שהוא ואחרים ערכו הן טענות הנטענות מהשפה אל החוץ ואינני מקבלת אותן.

בנסיבות אלה, הריני קובעת, כי לנאשם אחריות אישית בגין העבירות בהן הורשעה הנאשמת. כאמור בפתח הדברים בפרק זה, המאשימה והנאשמים התייחסו לאחריות האישית של הנאשם באופן זהה ביחס לכלל האישומים ולכן גם קביעתי זו יפה לכלל האישומים הרלבנטיים.

הודעות העדים

8. ביחס לחלק מהאישומים ביקשה המאשימה להסתמך על האמור בהודעות שנגבו מהעדים על-ידי חוקרי משרד התעשייה המסחר והתעסוקה. לכאורה, מיותר היה לציין, כי גם הודעה שעד מוסר בחקירה על-פי דין הנה אמרת חוץ ולכן, ככל שהדבר מתייחס לאמיתות תוכנה, הרי שמדובר בעדות מפי השמועה ובתור שכזו היא אינה קבילה כראיה. זאת, למעט אם היא עומדת באחד החריגים שנקבעו לכך בדין (ראו לדוגמה: סעיפים 9 - 10א לפקודת הראיות; יעקב קדמי **על הראיות** חלק ראשון 349-351 (2009)). בעניינינו, הודעות העדים הוגשו בהסכמת הצדדים. אלא שלא הוסכם, כי ההודעות הוגשו כראיה לאמיתות תוכן. המאשימה לא טענה, לא בעת הגשת ההודעות ולא בשלב הסיכומים, כי ההודעות הוגשו על-פי אחד החריגים האמורים. יוער, כי מטעם זה בדיוק התנגדה המאשימה להגשת פרוטוקול עדותה של הגב' שרון בר בהליך האזרחי שהיא מנהלת כנגד הנאשמת, כראיה בהליך זה (עמ' 173 לפרוטוקול, ובעמ' 125



ביחס (לנ/5-4). הנאשמים אמנם הפנו להודעות שונות של עדים ואף הגישו את חלקן כדי לערער את אמינות העדים. אולם בכך אין כדי להכשיר את הגשתן של ההודעות כראיה לאמינות תוכנן. משכך, לא נתתי משקל לאמרות העדים בהודעות, למעט באותם מקרים בהם הפנו אליהן הנאשמים לצורך קעקוע מהימנות העדים.

גיל הנערים

9. חלק מהאישומים מתייחסים לעבירות שבוצעו ביחס לעובדים שבעת ביצוע העבירות היו נערים. הנאשמים טענו, כי המאשימה לא הוכיחה את גיל הנערים ולכן יש לזכות אותם מכל העבירות הרלבנטיות. דין טענתם דחייה. עיון בחומר הראיות בתיק מעלה, כי קיימות ראיות לגיל הנערים. ביחס לאורה סעידיאן קיים פנקס של שירות התעסוקה וצילום תעודת הזהות שלה מהם עולה גילה בעת ביצוע העבירות (נ/7) כמו גם מעדותה בעניינים אלה (עמ' 29, שורה 15); נופר ביתן העידה שהייתה בת 17 בתחילת עבודתה ונדרשה להביא פנקס נוער (עמ' 48, שורה 23), כן הוגש כרטיס עובד שלה (טופס 101) (נ/20) ופנקס העבודה שלה (נ/21); בדומה הוגש לגבי מירי אישרן כרטיס העובד שלה (טופס 101) בו נכתב תאריך הלידה שלה (6.9.1993) (נ/27). לגבי אמר אביאל הוגש כרטיס עובד (טופס 101) ובו תאריך הלידה שלו (3.3.1993) (נ/32); עידן ועקנין העיד כי היה בן 16 או 17 כשהועסק בנאשמת (עמ' 81, שורה 16). הנאשמים לא הבהירו מדוע אין די בראיות המצויות בתיק מהן אכן עולה, כי העובדים הרלבנטיים היו קטינים בעת ביצוע העבירות ועל כן וכאמור טענתם בעניין זה נדחתה.

ריבוי עבירות

10. באישומים השונים ייחסה המאשימה לנאשמים עבירה אחת לפי כל סעיף עבירה רלבנטי, על אף שמעובדות כתב האישום שהוכחו עלה לכאורה, כי הנאשמים ביצעו מספר עבירות. גם בשלב הסיכומים ביקשה המאשימה להרשיע בכל אישום רק בעבירה אחת. בהתאם, לא מצאתי להרשיע ביותר מעבירה אחת בכל אישום.

מחדלי חקירה

11. לטענת הנאשמים מחדלי חקירה שנחשפו בהליך הם בעלי השלכה על כלל כתב האישום ומצדיקים את ביטולו או את זיכויים מהאמור בו כפי שטענו כבר בפתח ההליך. אמנם נכון הוא שמחדלי חקירה הם בעלי השלכה על כלל האישומים ועל כן לכאורה אפשר היה לדון בהם כבר בפרק זה. אלא שדעתי היא כי הפגמים שנפלו בהתנהלות המאשימה באו לידי ביטוי מובהק בעיקר בכל הנוגע למסכת האירועים שבאישום החמישי, שם נודעה להם השלכה גם במישור הראייתי, ועל כן אדון בהם בפרוטרוט במסגרת הדיון שם.

מכאן לאישומים לפי סדרם.

אישום 1

[א] אי מתן הפסקות

12. בחלקו האחד של האישום הראשון מייחסת המאשימה לנאשמת, כי העסיקה נער ושתי נערות (אביאל אמר, מירי אישרן ונופר ביתן) בחודשים יוני עד אוגוסט 2010 מבלי שניתנה להם הפסקה כנדרש בסעיף 22(א) לחוק עבודת הנוער, התשי"ג-1953 (להלן: חוק עבודת הנוער). לנאשם מיוחסת עבירה של אחריות מנהלים בגין אותה עבירה.

המסגרת הנורמטיבית



13. החובה ליתן לנער/ה הפסקה במהלך יום העבודה מוסדרת בסעיף 22(א) לחוק עבודת הנוער הקובע כך:

"22. (א) הועסק נער שש שעות עבודה ליום או למעלה מזה, תופסק עבודתו למנוחה ולסעודה, $\frac{3}{4}$ שעה לפחות, ובכלל זה תהיה הפסקה רצופה אחת של חצי שעה לפחות. ביום שלפני המנוחה השבועית וביום שלפני חג, ההפסקה היא של חצי שעה לפחות.
(ב) ההפסקה לא תעלה על שלוש שעות.
(ג) בשעת ההפסקה הנמשכת חצי שעה או יותר רשאי הנער לצאת מהמקום שבו הוא עובד, אלא אם היתה נוכחותו במקום העבודה הכרח לתהליך העבודה או להפעלת הציוד והשימוש בו, והנער נדרש על ידי מעסיקו להישאר במקום העבודה; במקרה זה ייחשב זמן ההפסקה כחלק משעות העבודה".

היינו, על מעסיק ליתן לנער/ה הפסקה לצורך מנוחה וארוחה למשך $\frac{3}{4}$ שעה ובכלל זה הפסקה רצופה אחת בת חצי שעה לפחות.

על מאפייניה של הפסקה, בהתאם לחוק שעות עבודה ומנוחה, עמד בית הדין הארצי בעניין ע"ע (ארצי) 131/07 **גולדברג - אורטל שירותי כח אדם בע"מ** (13.5.2009). בעניין גולדברג נפסק כי קיומה של הפסקה, שתוכן ככזו בדיון, תלוי במכלול העובדות של כל מקרה ומקרה אותן יש להעמיד במבחן ה"עמידה לרשות העבודה". כן נפסק כי אחד המאפיינים של זמן הפסקה הוא היות העובד חופשי לעשות כרצונו בזמן זה, בין אם מדובר באכילה או מנוחה ובין אם מדובר ביציאה לסידורים אישיים כאלו ואחרים. בלשון כבוד הנשיא (בדימוס) סטיב אדלר **"בזמן ההפסקה, על העובד להיות נתון לרשות עצמו, להיות משוחרר מחובתו כלפי מעסיקו, ובפרט על המעסיק להיות אדיש לנוכחותו או לאי נוכחותו של העובד במפעל"** (פסקה 25). לנוכח זהות ההוראות שבחוק שעות עבודה ומנוחה ובחוק הנוער יפים הדברים לענייננו.

העדויות

14. הנער ושתי הנערות אליהם מתייחס האישום העידו, כי לא ניתנה להם הפסקה מסודרת בת חצי שעה, כנדרש בחוק עבודת הנוער. לדבריהם, הם קיבלו הפסקות קצרות בנות כ-10 עד 15 דקות שלעיתים הופסקו בשל צרכי העבודה. אביאל אמר העיד בחקירה הראשית כי לא היה **"זמן מוגדר כהפסקה. מתי שלא היה עבודה היה אפשר לפעמים קצת לשבת ולנוח. בדרך כלל"** (עמ' 63, שורות 24-25). בחקירה הנגדית הוסיף כי בכל משמרת קיבלו שני מלצרים מנת מזון אחת אותה חלקו ביניהם, וכי כל ארוחה כזו נמשכה כעשר דקות (עמ' 69, שורות 26 ואילך; עמ' 70, שורות 8-1). מירי אישרן העידה כי **"לא היו הפסקות רק אם הייתי צריכה לצאת לשירותים הייתי מבקשת שמישהו ישים לי עין על השולחנות והייתי יוצאת. ואם לא הייתה עבודה אז יכולנו לשבת אבל לא היו הפסקות"** (עמ' 58, שורות 3-1). בחקירתה הנגדית הוסיפה, כי כל מלצר קיבל ארוחה אחת במשמרת שעלותה נוכתה משכרו בסוף החודש, וכי ארוחה נמשכה בין 10-15 דקות. בעת שלא היו לקוחות המלצרים נשארו במסעדה וזמן זה לא הוגדר על-ידי המעסיק כהפסקה ומכל מקום לא היה בעל מאפיינים של הפסקה שבה העובד חופשי לעשות כרצונו. כך גם לא יכלו העובדים לצאת מהמסעדה (עמ' 59, שורה 20 עד עמ' 60, שורה 11). נופר ביתן העידה גם היא כי לא היו הפסקות מסודרת ורק כאשר לא היו לקוחות היא הייתה רשאית לשבת ולנוח (עמ' 49, שורות 4-7). כן הייתה רשאית לצאת ולהתפנות ובלבד שנמצא מלצר אחר שיחליף אותה. לדבריה, המלצרים היו רשאים להזמין ארוחה אחת, שהורכבה ממנות מסוימות בלבד בתפריט המסעדה, אותה אכלו בתום המשמרת ורק במקרים חריגים במהלכה (עמ' 52, שורה 30 ואילך; עמ' 53 שורות 1-12).



מלצרים נוספים שהועסקו במסעדה העידו גם הם שלא ניתנה למלצרים הפסקה מסודרת. אורה סעידיאן העידה, כי לא היה זמן מוגדר להפסקה וכי ניתן זמן לאכילה כאשר הדבר התאפשר מבחינת העבודה. משך הארוחה היה אף הוא תלוי ברמת עומס הסועדים במסעדה. כאשר היו לקוחות רבים הארוחה נמשכה דקות ספורות וכאשר המסעדה הייתה ריקה הארוחה נמשכה זמן ארוך (חקירה נגדית בעמ' 28, שורות 4-12). שרון בר העידה כי המלצרים קיבלו שתי ארוחות בכל משמרת (עמ' 37, שורות 23-24). ארוחה נמשכה כעשר דקות עד עשרים דקות, ובלשונה "אוכלים וקמים". שרון בר הדגישה כי במקרים בהם המסעדה הייתה מלאה המלצרים לא היו יוצאים להפסקה כלל (עמ' 38, שורה 5), וכי לעתים עבדה ברציפות 14 שעות ללא הפסקה (עמ' 43, שורות 10-20). בלשונה: "... זה לא שגיא רוצה להעביד אותנו אבל אם המסעדה הייתה מלאה ולא היה אפשר לצאת להפסקה היו מקרים שעבדת 14 שעות בלי הפסקה". בנוסף, מאחר ושכר המלצרים היה מבוסס על תשר לעתים היא העדיפה שלא לצאת להפסקות, שכן הפסקה עלולה הייתה להוביל לכך שתפסיד לקוחות ומכאן גם את התשר שהשאירו (עמ' 38, שורה 12). אברהם זכריה העיד שהמלצרים קיבלו ארוחה בתחילת המשמרת או בסופה, וכי הארוחה נמשכה כחצי שעה. זכריה הוסיף כי היו מקרים בהם נאלצו המלצרים להפסיק את הארוחה בשל לחץ בעבודה (עמ' 78, שורות 1-10).

15. התמונה הברורה המצטיירת מעדויות כל המלצרים היא שלא היו הפסקות מסודרות במסעדה. ההפסקה היחידה שניתנה למלצרים הייתה הפסקה קצרה לצרכי אכילה אך היא לא הגיעה לפרק הזמן הנדרש בסעיף 22 לחוק עבודת נוער ואף לא ענתה על התנאים שנקבעו להפסקה בפסיקה. בפרט כאשר הוברר שהפסקת האוכל שניתנה הייתה כפופה לצרכי העבודה שלעתים הכתיבו הפסקה בת דקות ספורות ופעמים העדרה של הפסקה כלל. אציין כי איני מקבלת את טענת הנאשמים לפיה המלצרים כולם שיקרו בעדותם, כל אחד לפי "רמת השנאה שלו כלפי המסעדה" (סיכומי הנאשמים בעמ' 160, שורה 25). ניכר דווקא כי העדים העידו על הדברים כפי שהיו בפועל. כך העדים לא הגזימו בעדותם ואישרו שקיבלו ארוחה במשמרת וחלקם אף העיד כי הארוחה הייתה על חשבון המסעדה, זאת על-אף שמעדות חשבת השכר עלה, כי בפועל עלותה נוכחה משכרם (ראה להלן). מדובר בעיקר בנערים שעבדו במסעדה תקופה קצרה ולכן קשה לקבל את הטענה שכולם, ללא יוצא מהכלל, שיקרו בעניין רק כדי להתנקם בנאשמים. בדומה לא מצאתי כי השינויים הקלים בין התיאור של כל מלצר את הסוגיה מהווים טעם להטיל ספק במהימנות דבריהם.

בנסיבות העניין, בשים לב לחלוף הזמן מהאירועים ולכך שמדובר באירועים שלא היו בעלי חשיבות מיוחדת עבור העדים, הרי שניתן לצפות לשינויים מסוימים באופן בו הציגו את הדברים. מכל מקום השאלה איננה אם קיימים אי דיוקים ואי התאמות בפרטים בין עדויות העדים השונים, אלא אם המקשה כולה היא אמינה ואם גרעין האירועים והתמונה הכוללת המתקבלת מן העדויות מאפשרת הסקת מסקנה בדבר אשמת הנאשמים מעבר לכל ספק. זהו המצב בפרשה הנוכחית. מרבית "הסתירות" עליהן עומדים הנאשמים אינן מתייחסות לפרטים בעלי חשיבות ממשית לגרעין המהותי בגרסתם של המלצרים, ואין בהן כדי לפגוע במהימנות עדותם.

16. הנאשמים הפנו לעדויות של ירדנה כהן ויהודית אמסילי כתומכות בגרסתם לקיומן של הפסקות כדין.

ירדנה כהן שימשה בתקופה הרלבנטית לכתב האישום כמזכירת הסניף בירושלים ועסקה בקבלת סחורות ורישום הנוכחות של העובדים. בכל הנוגע להפסקות העידה גב' כהן, כי העובדים קיבלו הפסקות במהלך העבודה. במענה לשאלה בחקירה נגדית אישרה, כי הפסקת אוכל נמשכה כחצי שעה (עמ' 15, שורות 1-8). מנגד העידה גם כי ככלל ישבה במשרד שהוקצה לה ולא ראתה אם המלצרים אוכלים: "**אני זוכרת ארוחה אחת, לא זוכרת שתי ארוחות, לא ישבתי לראות אם הם אוכלים, רק אם יצאתי וראיתי שהם אוכלים, אני ישבתי בכון שלי**" (שם, בשורות 5-6) (ההדגשה שלי - ר.ב.ה). מדברי העדה עולה אפוא, כי ככלל לא נכחה במסעדה עצמה, אלא הייתה ספונה בחדרה. אשר על כן יש לייחס משקל מוגבל לכך שבמענה לשאלה ישירה שנשאלה, אישרה שכל ארוחה נמשכה כמחצית השעה.



יהודית אמסילי שימשה בתקופה הרלבנטית כחשבת שכר בנאשמת וביצעה את תפקידה במשרדי החברה בתל-אביב, שם עסקה בהכנת תלושי השכר לכלל עובדי החברה. גב' אמסילי העידה בחקירתה הנגדית, כי העובדים קיבלו שתי ארוחות, אחת על חשבון החברה ואחת על חשבונם, וכי בפועל הם ניצלו את ההטבה מעל ומעבר. כן הוסיפה, כי העובדים מקבלים את כל ההפסקות להן הם זכאים (עמ' 20). עם זאת אישרה כי לא הייתה נוכחת במסעדה ואף אישרה שעדותה מתבססת על דברים שנמסרו לה ולא על ידיעה אישית (עמ' 20, שורות 7-8). משכך יש ליתן משקל מועט לדבריה בעניין זה. אטעים כי אף אם אקבל את טענת הנאשמים, לפיה אמסילי ידעה על הדברים מהסניף שפעל בסמוך למשרדה בקניון עזריאלי בתל-אביב, הרי שעדיין אין בכך כדי להשליך על פעילות המסעדה בקניון מלחה בירושלים, שייתכן והייתה שונה. מכל מקום, אני מעדיפה את עדויות המלצרים שנכחו בפועל במסעדה והעידו מכלי ראשון על הדברים על-פני עדותה של אמסילי שאינה מבוססת על ידיעה מכלי ראשון על שהתרחש במסעדה.

17. הנאשם מצדו העיד כי כל העובדים במסעדה קיבלו הפסקה שעלתה על חצי שעה במסגרתה גם אכלו ארוחה על חשבון המסעדה, למעט עלות המע"מ שנוכחה משכרם (עמ' 91, שורה 22 ואילך; עמ' 92 שורות 1-12). עם זאת אישר הנאשם כי **"מלצר לא יכול היה לאכול אם אין מי שיחליף אותו"** (עמ' 92, שורה 9). דברים אלה דווקא תומכים בגרסת המלצרים ולפיה ההפסקות היו כפופות לצרכי העבודה.

הנאשם הוסיף, כי הנחה את מנהלי הסניפים לתת למלצרים את כל ההפסקות להן הם זכאים, וכי בביקוריו בסניף מלחה בדק את הדברים, פגש מלצרים מטיילים בקניון ואלה אמרו לו שהם בהפסקה ואף לא קיבלו תלונה אחת בעניין (עמ' 92, שורות 9-17; עמ' 102, שורות 1-4). דעתי היא כי מדובר בעדות כללית שאין בה כדי לסתור את עדויות המלצרים. העובדה שהנאשם לא קיבל תלונות מהמלצרים אינה מלמדת שהמסעדה אכן הקפידה על מתן הפסקות כמתחייב ואף אחד מהמלצרים לא אישר את גרסת 'המפגש בקניון'. יש לזכור, כי מדובר בנערים שעבדו במקום תקופות קצרות באופן יחסי ולכן אין לייחס משקל של ממש לכך שלא התלוננו על שהם אינם מקבלים הפסקות כדין. מעבר לאותם ביקורים, הרי שגם לגרסת הנאשם, אין באפשרותו להעיד על מצב הדברים בפועל במסעדה. במצב דברים זה עדיפות בעיני עדויות המלצרים שכאמור מכולן עולה אותה תמונה ברורה.

18. מטעמים אלה הריני קובעת, כי לא ניתנו לנער אביאל אמר ולנערות מירי אישרן ונופר ביתן בחודשים יוני עד אוגוסט 2010 הפסקות כמתחייב מסעיף 22א לחוק עבודת הנוער. אשר על-כן אני מרשיעה את הנאשמת בעבירה אחת על סעיף זה יחד עם סעיף 33א(2) לחוק עבודת נוער. יוער, כי מעובדות כתב האישום שהוכחו עולה, כי הנאשמים ביצעו שלוש עבירות. אולם משהמאשימה ייחסה לנאשמים עבירה אחת ולא ביקשה להרשיע בעבירות נוספות וכאמור בפרק הקביעות הכללי, לא מצאתי לעשות כן. כמו כן אני מרשיעה את הנאשם בעבירה אחת על סעיף 22א יחד עם סעיפים 33א(2) ו-38 לחוק עבודת נוער.

[ב] פנקס רישום

19. בחלקו השני של האישום הראשון מייחסת המאשימה לנאשמת עבירה של אי ניהול פנקס רישום ביחס לנער ולשתי הנערות האמורים, לפי סעיף 31א(א) יחד עם סעיף 33ג(א)(6) לחוק עבודת נוער. לנאשם מיוחסת עבירה של אחריות מנהל בגין אותה עבירה.

במענה המפורט לכתב האישום טענו הנאשמים, כי לא ברור אם האישום מייחס להם, כי לא נוהל כלל פנקס או שנוהל פנקס אך לא נכללו בו כל הפרטים הנדרשים. לגופו של עניין טענו הנאשמים, כי נוהל פנקס כאמור. הנאשם חזר על הטענה לפיה נוהל פנקס רישום בעדותו בבית הדין (עמ' 92, שורות 19-23). בסיכומים חזרו הנאשמים על הטענה לפיה



כתב האישום אינו ברור דיו ובתוך כך שלא ברור לאילו תקנות מתייחס האישום.

דין הטענות דחייה.

20. כתב האישום מייחס לנאשמים עבירה על כך שלא ניהלו כלל פנקס רישום שעות עבודה הכולל את כל הפרטים המתחייבים מתקנות עבודת נוער (פנקס לרישום נערים), התשי"ח-1958. בסעיף 5 לאישום 1 מפנה המאשימה לתקנות הרלבנטיות. המדובר באישום פשוט ביותר ואין בסיס לטענת הנאשמים לפיה כתב האישום אינו ברור באופן שלא אפשר להם להתגונן כראוי. זאת בפרט כאשר הדברים הובהרו כבר בשלב החקירה. כך, ביום 14.2.2011 שלח אגף האכיפה במשרד התעשייה המסחר והתעסוקה לנאשמים הודעה למעסיק בדבר עבירה לכאורה על סעיפים 31(א) ו-33ג(א)(6) לחוק עבודת נוער (מ/4). במכתב מפנה אגף האכיפה לתקנות עבודת נוער (פנקס לרישום נערים), התשי"ח-1958 ומפרט את הפרטים שעל-פי התקנות נדרש לכלול בפנקס. כלומר שגם ממסמך זה יכלו הנאשמים ללמוד על נקל את החשדות המיוחסים להם.

21. אין חולק כי הנאשמים לא המציאו את הפנקס האמור בשלב החקירה והם לא עשו כן גם בהליך בבית הדין. הנאשמים אף לא זימנו לעדות את מי שלכאורה ערך את הפנקס האמור בנאשמת. מלבד עדותו הלקונית של הנאשם בעניין, הפנו הנאשמים לעדותה של נופר ביתן לפיה בתקופת עבודתה היו "דפים של נוכחות" (עמ' 54, שורות 6-7). אלא שמעדותה של נופר ביתן לא ברור מהם אותם "דפי נוכחות" והאם הם כוללים את הפרטים הנדרשים בתקנות. הנאשמים היו יכולים לסתור בקלות את המיוחס להם בכך שהיו מגישים את הפנקסים הרלבנטיים. משלא עשו כן ולא הציגו ראיה ממשית כלשהי לתמוך בגרסתם אני קובעת, כי הוכח שהנאשמת לא ניהלה פנקס שעות עבודה. משכך אני מרשיעה את הנאשמת בעבירה על סעיפים 31(א) ו-33ג(א)(6) לחוק עבודת נוער ואת הנאשם בעבירה של אחריות מנהלים על עבירה זו.

אישום 2

22. באישום השני לכתב האישום מייחסת המאשימה לנאשמת, כי לא מסרה לאביאל אמר, אורה סעידיאן ונופר ביתן, אישור בכתב בדבר תחילתם וסיומם של יחסי העבודה. בגין זאת, מייחסת המאשימה לנאשמת עבירה על סעיף 8(ב) לחוק הודעה מוקדמת לפיטורים והתפטרות, התשס"א-2001 (להלן: חוק הודעה מוקדמת). לנאשם מייחסת המאשימה עבירה של אחריות מנהלים לפי סעיף 8(ג) לחוק הודעה מוקדמת.

23. שלושת העובדים העידו כי אכן לא קיבלו הודעה בדבר תחילתם של יחסי העבודה וסיומם במועד סיום יחסי העבודה. אורה סעידיאן העידה כי במועד סיום יחסי העבודה "לא קיבלתי כלום" (עמ' 24, שורה 7). נופר ביתן העידה גם היא שלא קיבלה אישור על תקופת העסקתה בסיום עבודתה (עמ' 49, שורות 1-2; עמ' 54, שורה 19). בדומה, היה אביאל אמר נחרץ בעדותו וטען, כי לא קיבל אישור כאמור במועד סיום עבודתו (עמ' 64, שורות 2-3).

24. לטענת הנאשמים, הנאשמת מסרה לכל העובדים הודעות על תקופת העסקתם. שלושת העובדים שבאישום 2 עזבו את מקום העבודה בפתאומיות ומבלי להודיע על כך לאיש, ועל כן לא ניתן להם האישור (ראה עדות הנאשם בעמ' 92, שורות 26 ואילך; עמ' 93 שורות 1-9). אלא שבחקירתם הנגדית הכחישו אורה סעידיאן ואביאל אמר כי עזבו את מקום העבודה מבלי ליידע על כך את הממונים עליהם (ראו בהתאמה עמ' 33, שורה 10 ואילך; עמ' 71, שורות 8-19). נופר ביתן העידה שהיא הודיעה לממונים עליה שהיא לא יכולה להמשיך לעבוד יותר במסעדה (עמ' 54, שורות 11-14). הנאשמים לא הציגו ראיה כלשהי שיש בה לסתור את עדות העובדים. העובדה כי העובדים הודיעו לממונים עליהם, כי החליטו לסיים את עבודתם במקום הנה גם הגיונית וסבירה. אשר על כן, אני מעדיפה את עדות העובדים על-פני טענת



הנאשמים, שנטענה במידה רבה בעלמא. משכך, דין טענת ההגנה של הנאשמים להידחות.

25. מעבר לדרוש אציין, כי מקובלת עלי טענת המאשימה לפיה גם במקרה שעובד עוזב בפתאומיות ומבלי להודיע על כך למעסיק, הרי שעדיין חלה חובה על המעסיק לשלוח לו הודעה בדבר תחילת יחסי העבודה ביניהם וסיומם. סעיף 8(ב) לחוק הודעה מוקדמת קובע כלל ברור וקטגורי בדבר חובת המעסיק והוא אינו מסייג עצמו בנסיבות הפסקת העבודה. על כן משהתברר למעסיק כי יחסי העבודה עם עובד הגיעו לסיומם, הרי שקמה עליו חובה להמציא לעובד את ההודעה האמורה. מקובלת עלי גם טענת המאשימה, לפיה מעסיק יכול לצאת ידי חובתו על-ידי המצאת ההודעה בדואר למענו הידוע של העובד והנאשמת לא הניחה בפני בית הדין אישורים על משלוח דואר כאמור. מכל מקום משקבעתי כי העובדים לא עזבו את מקום העבודה מבלי ליתן הודעה על כך לנציגי הנאשמת הרי שאינני רואה צורך לקבוע מסמרות בעניין.

אשר על-כן אני מרשיעה את הנאשמת בעבירה אחת על סעיף 8(ב) לחוק הודעה מוקדמת, ואת הנאשם בעבירה של אחריות מנהלים לפי סעיף 8(ג) לחוק הודעה מוקדמת.

אישום 3

[א] אי ניהול פנקס שכר

26. בחלקו הראשון של האישום השלישי בכתב האישום מייחסת המאשימה לנאשמת עבירה של אי ניהול פנקס חופשה לפי סעיף 26 לחוק חופשה שנתית, התשי"א-1951 (להלן: חוק חופשה שנתית), ביחס לנערים/ות: אביאל אמר, אורה סעידיאן ונופר ביתן.

27. בתשובה לכתב האישום טענה הנאשמת, כי ניהלה פנקס חופשה בתלושי השכר של העובדים וזאת בהתאם לייעוץ מקצועי שקיבלה. בעדותו בבית הדין חזר הנאשם על כך שהנאשמת ניהלה את פנקס החופשות בתלושי השכר של העובדים והוסיף, כי עשתה כן בהסתמך על ייעוץ מקצועי שקיבלה ושקיבל גם הוא מחשב השכר טיראן בסון (עמ' 93, שורות 11-12). בסיכומים הוסיפה הנאשמת וטענה לראשונה, כי ניהלה פנקס חופשות בתוכנת חשבות השכר (ראו: סיכומי הנאשמים בעמ' 165). בעניין אחרון זה הפנתה לעדותה של יהודית אמסילי:

"ש. בתוך תלושי השכר אתם מנהלים פנקס חופשה, כמה מגיע בהתאם לתוכנה של חשבות שכר. כלומר, מה שמופיע בתלוש השכר כימי חופשה זה הנתון הנכון והאמיתי שמתייחס לאותו עובד. ת. כן, בכל מקרה גם כשעובד מבקש לפדות את ימי החופשה אנו עורכים בדיקה ידנית לבדוק אם היתרה אמיתית". (עמ' 19, שורות 21-24).

ובכן, יהודית אמסילי נשאלה אם פנקס החופשה מנוהל בתלוש השכר ואם הנתון המופיע שם הוא הנתון האמיתי והיא אישרה שזהו מצב הדברים. לא ברור כיצד מבקשת הנאשמת להסיק מכך שאמסילי העידה שפנקס החופשה נוהל בתוכנת החשבשבת. מה גם, שהתוכנה עצמה או פלט של הפנקס לגבי שלושת העובדים מושא אישום 3, לא הומצא לאגף האכיפה במשרד התעשייה המסחר והתעסוקה במענה לדרישתם (מ/3) ואף לא הוגש במהלך הדיון בבית הדין. זאת ועוד. הטענה לפיה נוהל פנקס חופשה בתוכנת החשבשבת אינה מתיישבת עם האמור בתשובה לכתב האישום ובעדותו של הנאשם, כי פנקס החופשה נוהל רק בתלושי השכר של העובדים.

בנסיבות אלה, אני דוחה את גרסתה המאוחרת של הנאשמת, לפיה נוהל פנקס חופשה בתוכנת החשבשבת.



28. אשר לטענת הנאשמת ולפיה יצאה ידי חובתה בניהול פנקס חופשה בתלוש השכר של העובדים הרי שגם טענה זו דינה להידחות. סעיף 26(ג) לחוק חופשה שנתית מסמך את השר לקבוע **"שפנקס החופשה יהיה חלק מפנקס אחר שהמעסיק חייב לנהל על פי חוק ששר העבודה ממונה על ביצועו"**. השר עשה שימוש בסמכותו ופרסם ברשומות ביום 7.6.1957 "הודעה בדבר החיובים לנהל פנקס חופשה" במסגרתה קבע בסעיף קטן 2, כי **"פנקס חופשה יכול להיות חלק מפנקס אחר שהמעביד חייב לנהל על פי חוק אחר ששר העבודה ממונה על ביצועו"**. מכאן שאת פנקס החופשה ניתן לקיים גם באמצעות "פנקסים אחרים" שהמעסיק חייב לנהל מכוחם של חוקי עבודה שהשר ממונה על ביצועם. השאלה הדורשת הכרעה כאן היא אפוא אם תלוש שכר מהווה "פנקס אחר", כהגדרתו בהודעת השר ולכן אפנה עתה.

29. "תלוש שכר" מוגדר בסעיף 24(א) לחוק הגנת השכר, התשי"ח-1958 (להלן: חוק הגנת השכר) כך: **"רישום נתונים מתוך פנקס השכר, המפרט את פרטי השכר ששולם לעובד"**. ואילו "פנקס שכר" מוגדר באותו הסעיף כ**"פנקס בדבר שכר העבודה המגיע לעובדים ופרטי השכר ששולם להם"**. מכאן, שהמחוקק קבע במפורש, כי מעסיק חייב לנהל פנקס שכר בנוסף לתלוש השכר שאותו הוא מוסר לעובד. שילוב הודעת השר ברשומות עם הוראת סעיף 24(א) לחוק הגנת השכר מלמדת כי הנאשמת רשאית הייתה לנהל את פנקס החופשה של עובדיה כחלק מפנקס השכר. אולם תלוש השכר הוא מסמך נפרד מפנקס השכר, ולכן הוא אינו יכול להוות תחליף לניהול פנקס חופשה נפרד או ניהולו כחלק מפנקס השכר.

30. קושי נוסף בקבלת טענת הנאשמת בעניין זה הוא בכך שפנקס החופשה חייב לכלול פרטים שאינם כלולים בתלוש השכר. סעיף 26(א) לחוק חופשה שנתית קובע, כי **"מעסיק חייב לנהל פנקס חופשה שבו יירשמו ביחס לכל עובד הפרטים שייקבעו בתקנות"**. מכוחו של סעיף זה הותקנו תקנות חופשה שנתית (פנקס חופשה), התשי"ז-1957 הקובעות את הפרטים שיש לכלול בפנקס החופשה כדלקמן:

"1. בפנקס החופשה יירשמו, לגבי כל עובד הזכאי לחופשה שנתית או לפדיון חופשה פרטים אלה:

- (1) השם, שם האב ושם המשפחה;
- (2) מספר הזהות;
- (3) תאריך התחלת העבודה;
- (4) מועד החופשה שניתנה;
- (5) דמי החופשה ששולמו ותאריך התשלום;
- (6) תאריך בו חדל העובד לעבוד;
- (7) פדיון החופשה ששולם ותאריך התשלום."

הפרטים שמעסיק חייב לכלול בתלוש השכר קבועים בתוספת לחוק הגנת השכר (סעיף 24(ב) לחוק). על-פי התוספת לחוק הגנת השכר, מעסיק אינו חייב לכלול בתלוש השכר את מועד החופשה שניתנה, נתון שחייב להיכלל בפנקס החופשה לפי תקנה 1(4) לתקנות חופשה שנתית (פנקס חופשה). כך קבע גם בית הדין הארצי בע"ע (ארצי) 52949-05-10 **וולצ'ק - ש. אלברט עבודות ציבוריות** (28.3.2012) לאמור **"נציין שבתקנות חופשה שנתית (פנקס חופשה), התשי"ז-1957 מצוינים העניינים שעל המעסיק לכלול בפנקס החופשה, וככלל אלו אינם מופיעים בתלושי השכר"**.

לא נטען על-ידי הנאשמת כי בתלושי השכר של עובדיה, ובפרט אלה מושאי אישום זה, היא הוסיפה את כל הפרטים המתחייבים מתקנות חופשה שנתית (פנקס חופשה). כך גם עיון בתלושי השכר שהוגשו על-ידי הנאשמת מעלה כי היא



לא כללה בהם נתונים נוספים מעבר לאלה המתחייבים לפי חוק הגנת השכר (ראו לדוגמה תלוש שכר של נופר ביתן לחודש אוגוסט 2010 - נ/23). מכאן שגם מהבחינה המהותית תלוש השכר לא יכול היה להוות תחליף לפנקס החופשה, שכן הוא אינו כולל את כל הנתונים הדרושים.

לטעמי, מסקנה זו זוכה לאישוש בפסיקתו של בית הדין הארצי לעבודה מן העת האחרונה בע"פ (ארצי) 14802-03-14 **א. דינמיקה שירותים 1990 בע"מ נ' מדינת ישראל** (13.4.2015) (להלן: עניין דינמיקה). בעניין דינמיקה קבע בית הדין האזורי שמתלושי השכר ופנקס החופשה שניהלה הנאשמת - המעסיקה - לא ניתן היה ללמוד באיזה מועד נוצלו ימי החופשה. בהסכמת הצדדים זיכה בית הדין הארצי את הנאשמת מהעבירה, אך זאת מהטעם היחיד שלא ניתן היה לשלול את האפשרות שבדוחות הנוכחות שניהלה המעסיקה נכללו כל הפרטים הדרושים בתקנות. היינו, מפסק הדין בעניין דינמיקה עולה, כי לא די ברישום בתלושי המשכורת כדי לעמוד בחובת ניהול פנקס חופשה שנתית ולצורך כך יש לנהל פנקס נוסף שיכלול את הפרטים הרלבנטיים ובאותו מקרה דוחות נוכחות. כאמור, בענייננו דחיתי את טענת הנאשמת לפיה ניהלה פנקס חופשה שנתית בתוכנת החשבשבת. משכך, נותרה רק טענתה כי ניהול פנקס החופשה נעשה באמצעות תלושי השכר של העובדים.

31. הנאשמת הפנתה בסיכומיה להלכה, לפיה "**הצגת תלוש השכר מהווה "ראשית ראיה בכתב" למאזן ימי חופשה המגיע לעובד, בהיעדר ראיה לסתור זאת**" (סעיף 9 בעד"מ (ארצי) 19/07 **עמוס 3 בע"מ - סלוצקי** (25.11.2008)). אלא שהעובדה כי בנסיבות מסוימת די בהצגת תלושי השכר של עובד כדי לעמוד בנטל ההוכחה המוטל על המעסיק בהליך אזרחי בדבר יתרת החופשה של העובד אינה משנה מהחובה המוטלת על מעסיק לנהל פנקס חופשה כדין. פנקס החופשה נועד לאפשר מעקב מלא אחר הזכאות של כל עובד לימי חופשה. לאור הודעת השר שכאמור, מאפשרת לנהל את פנקס החופשה יחד עם פנקסים אחרים, הרי שהחובה לנהל פנקס חופשה אינה מטילה על המעסיק נטל משמעותי.

32. אטעים כי אין להתעלם מהעובדה שהתוספת היחידה המתחייבת מתקנות חופשה שנתית (פנקס חופשה), ביחס לחובה המוטלת ממילא על מעסיק בדבר הפרטים אותם הוא צריך לכלול בפנקס שכר לפי חוק הגנת השכר, היא פירוט המועדים בהם שהה העובד בחופשה. פירוט זה אכן חשוב הוא ומסייע לוודא שהעובד קיבל את החופשות להן הוא זכאי. ואולם כאשר מדובר בהשמטה של פרט אחד מתוך הרישום הכללי, שממילא מופיע בפנקס השכר, שאלה היא אם מדובר בהפרה כה חמורה המצדיקה הרשעה בהליך פלילי. אלא שכל עוד עומדת העבירה על כנה אין בתהיות אלה כדי לפטור את הנאשמים מאחריותם הפלילית. זאת, גם אם אין בעבירה חומרה יתרה.

33. בשולי עניין זה יוער עוד כי הנאשם טען בעדותו כי נסמך על עצה של חשב השכר בדבר אופן ניהול פנקס החופשה. חוות הדעת של חשב השכר לא הוגשה לבית הדין והחשב גם לא זומן לעדות. כך עדותו של הנאשם בעניין הייתה לקונית והתמצתה באמירה קצרה לפיה נסמך על חשב השכר בעניין. הנאשמת מצדה לא טענה, כי בנסיבות אלה חלה הגנת ההסתמכות (סעיף 34 לחוק העונשין, התשל"ז-1977) ולכן לא מצאתי להרחיב בעניין. אציין רק כי בנסיבות המתוארות הנאשמת רחוקה מלעמוד בתנאים שנקבעו בפסיקה להגנת ההסתמכות (ע"פ 845/02 **מדינת ישראל נ' תנובה מרכז שיתופי לתוצרת חקלאית לישראל בע"מ** (8.1.2008) להלן - עניין תנובה).

כללם של דברים, הריני קובעת כי הנאשמת לא ניהלה פנקס חופשה שנתית ביחס לעובדים אביאל אמר, אורה סעידיאן ונופר ביתן ומרשיעה אותה בעבירה אחת על סעיף 26 לחוק חופשה שנתית.

[ב] אי תשלום פדיון חופשה



34. בחלקו השני של אישום 3 מייחסת המאשימה לנאשמת, כי לא שילמה לאותם עובדים (אביאל אמר, אורה סעידיאן ונופר ביתן) פדיון חופשה, בהתאם להוראות סעיף 28(א)(2) לחוק חופשה שנתית. בגין זאת, מייחסת לה המאשימה עבירה על סעיף 13 יחד עם סעיף 28(א)(2) לחוק חופשה שנתית. לנאשם מייחסת המאשימה עבירה של אחריות מנהלים, עבירה על סעיף 13 יחד עם סעיפים 29(א)(2) ו-13 לחוק חופשה שנתית.

35. מהתשובה לכתב האישום עולה, כי הנאשמים לא חולקים על כך שהנאשמת לא שילמה לעובדים הרלבנטיים דמי פדיון חופשה עם סיום עבודתם במסעדה. לטענת הנאשמים, העובדים עזבו בפתאומיות ומבלי להודיע על כך לנאשמת ולכן עומדת להם זכות קיזוז כנגד תקופת ההודעה המקודמת בה היו מחויבים העובדים. הנאשם חזר על הדברים בעדותו בבית הדין (עמ' 104, שורה 16 ואילך; עמ' 105, שורות 1-12).

36. נכון הוא כי בהתאם לחוק הודעה מוקדמת התוצאה של מצב דברים בו עובד חדל לעבוד ולא נתן למעסיקו הודעה מוקדמת להתפטרותו היא שעליו לשלם למעסיק פיצוי בסכום השווה לשכרו הרגיל בעד התקופה שלגביה לא ניתנה ההודעה המוקדמת (סעיף 7(ב)). משכך ובהתאם להוראות סעיף 25(ב) לחוק הגנת השכר זכאי המעסיק לקזז סכום זה משכרו האחרון של העובד. עם זאת, אין בכך כדי לסייע לנאשמים ואבאר.

לעיל קבעתי כי העובדים הרלבנטיים הודיעו לנציגי הנאשמת, כי בכוונתם לסיים את עבודתם במסעדה. הנאשמת לא הציגה ראיה כלשהי לפיה היא עמדה על זכותה לדרוש מהעובדים להמשיך ולעבוד בתקופת ההודעה המוקדמת. לא הובאה על-ידי הנאשמים גם ראיה כלשהי ממנה עולה כי המדיניות הכללית של הנאשמת הייתה לעמוד על כך שהמלצרים ישלימו את עבודתם במהלך תקופת ההודעה המוקדמת. אין זה בלתי סביר שבמקום עבודה בו עובדים נערים רבים ותחלופת העובדים גדולה, לא עומד המעסיק על כך שהעובדים ימשיכו לעבוד גם בתקופת ההודעה המוקדמת. אלא שבנסיבות שכאלה גם לא קמה למעסיק זכות הקיזוז.

זאת ועוד, הנאשמים לא הציגו במהלך חקירתם או בבית הדין בדיקה שעשו בזמן אמת ממנה עלה, כי מלוא סכום פדיון החופשה של שלושת המלצרים הרלבנטיים מתקזז כנגד תקופת ההודעה המוקדמת. בדומה, גם בעדויות בפני לא הציגו הנאשם או חשבת השכר חישוב ממנו עולה, כי מלוא סכום פדיון החופשה של שלושת המלצרים מתקזז כנגד ההודעה המוקדמת. אף אם בפועל כך הדבר, הרי שהעדר בדיקה מצד הנאשמים מכרסם במהימנות טענתם. בהקשר זה יצוין עוד, כי הנאשמת לא מסרה לעובדים הודעה ולפיה פדיון החופשה לא שולם להם בשל זכותה לקזז את תמורת ההודעה המוקדמת וגם בכך יש כדי לכרסם בגרסתה.

בנסיבות אלה, אינני מקבלת את טענת הנאשמים, לפיה לא שילמו את פדיון החופשה בשל כך שסברו שעומדת להם טענת קיזוז טובה כנגד שלושת המלצרים. המדובר בטעם שאותו העלו הנאשמים בדיעבד וכדי להצדיק את העובדה שלא שילמו את דמי פדיון החופשה מיד עם סיום העסקתם של שלושת המלצרים. הנאשמים לא הציגו הצדק אחר לאי תשלום דמי פדיון החופשה במועד.

37. יצוין, כי ביחס לנערה אורה סעידיאן הגישו הנאשמים את המוצגים נ/4 ו-נ/5 שהם פרוטוקולים מדיון שנערך בתביעה בדיון מהיר שהגישה אורה סעידיאן כנגד הנאשמת. הנאשמים לא הפנו למוצגים אלה במסגרת הסיכומים אולם למען הסר ספק אבהיר, כי אין בהם כדי לתמוך בטענתם ולמעשה ההפך הוא הנכון. משני הפרוטוקולים עולה, כי רק לאחר הגשת כתב התביעה שילמה הנאשמת לאורה סעידיאן את דמי פדיון החופשה (נ/4 בעמ' 1, שורה 18; נ/5, שורות 7-8). מכאן, שגם לשיטת הנאשמת, דמי פדיון החופשה לא שולמו במועד, אלא רק בעקבות הליך משפטי בו נקטה העובדת. סעיף 13 סיפא לחוק חופשה שנתית קובע, כי תשלום פדיון החופשה יעשה "ביום שבו חדל העובד לעבוד".



בנוסף, עצם התשלום בדיעבד מערער את יסודות טענת הקיזוז, שכן אם אכן עמדה לנאשמת זכות קיזוז תמורת ההודעה המוקדמת שלא נתנה לאורה סעידיאן, מדוע לא עמדה עליה בהליך האזרחי? מכל מקום, הפרוטוקולים מתייחסים רק לעובדת אחת ועל-כן אין בהם כדי להועיל לנאשמים ביחס לשני העובדים הנוספים.

כללם של דברים בפרק זה, אני מרשיעה את הנאשמת בעבירה אחת על סעיף 28(א)(2) לחוק חופשה שנתית ואת הנאשם בעבירה על סעיף 28(א)(2) יחד עם סעיף 29(א)(2) לחוק חופשה שנתית.

אישום 4

38. באישום הרביעי טוענת המאשימה כי הנאשמת לא מסרה לעובדים: אברהם זכריה, שרון בר, אביאל אמר, אורה סעידיאן, מירי אישרן ונופר ביתן הודעה בכתב ובה פירוט תנאי עבודתם במועד הקבוע לכך בחוק. קרי, לעובדים הבגירים (אברהם זכריה ושרון בר) בתוך 30 ימים מיום תחילת העסקתם ולנערים, בתוך 7 ימים מתחילת העסקתם. בגין כך מייחסת המאשימה לנאשמת עבירה אחת על סעיף 1 יחד עם סעיף 4 לחוק הודעה לעובד (תנאי עבודה), התשס"ב-2002 (להלן: חוק הודעה לעובד).

39. על הרקע הנורמטיבי לעבירה על חוק הודעה לעובד הרחיב בית הדין הארצי אך לאחרונה בעניין דינמיקה (פסקה 14 ואילך) ואין לי אלא להפנות לדברים שם ולא אחזור עליהם.

40. בעדויות בבית הדין נחלקו ביניהם המלצרים - חלקם אישרו שקיבלו את ההודעה וחלקם הכחישו שקיבלו את ההודעה. אורה סעידיאן העידה, שלא קיבלה הודעה לעובד וכי החתימה על גבי ההודעה, הנחזית להיות שלה (מ/9),

זויפה (עמ' 24, שורות 4-6).^[1] אביאל אמר העיד, כי חתם על ההודעה, אולם לא קיבל עותק ממנה (עמ' 63, שורות 26-31). מנגד, אברהם זכריה העיד, כי קיבל לידיו את ההודעה בתחילת עבודתו אף כי באותה הנשימה לא זכר את המועד המדויק בו נמסרה לו (עמ' 74, שורות 6-9). נופר ביתן העידה בחקירה הראשית, כי אינה זוכרת מתי קיבלה את ההודעה ואולם לא שללה את עצם קבלתה:

"ש. אני מציג בפניך את מ/7, זה טופס הודעה לעובד, מתי קיבלת אותו?

ת. לא זוכרת, אבל אני מאשרת שזו חתימתי. יכול להיות שמילאתי אותו אצל ירדנה (כהן - ר.ב.ה.), אבל אני לא זוכרת". (עמ' 48, שורות 27-29).

מירי אישרן העידה בחקירתה הראשית, כי קיבלה לידיה את ההודעה, ואף סברה שהיה זה ביום הראשון לעבודה:

"אני מציג בפניך את מ/9 (הודעה לעובד). מה את יכולה לספר על המסמך הזה.

ת. זה מה שחתמתי כשהתחלתי לעבוד.

ש. מתי נתנו לך אותו.

ת. אני לא כל כך זוכרת. נראה לי ממש ביום הראשון כשהתחלתי לעבוד" (עמ' 58, שורות 3-6).

שרון בר העידה, כי כלל אינה זוכרת את המסמך ולא אישרה או שללה את קבלתו (עמ' 34, שורות 15-20).

41. המאשימה ביקשה להסתמך גם על עדותה של ירדנה כהן. לדברי כהן, היא החתימה את כל העובדים, לרבות אלו הרלבנטיים לאישום 4, על הודעות לעובד. עם זאת לדבריה היא לא מסרה את הטפסים לעובדים (עמ' 10, שורות 10-14):



"ש. את מסרת את הטפסים לעובדים.

ת. לא

ש. איפה היו הטפסים.

ת. בתיקים אצלנו במשרד, חלק אולי הועברו לתל-אביב, לא זוכרת. אבל עובד לא קיבל את הטפסים."

בעדותה בבית הדין לא נשאלה גב' כהן ובהתאם גם לא הסבירה מדוע הסתפקה בלהחזית את העובדים על הטפסים, אך לא מסרה להם עותק מהם. הסבר לכך נמצא בחקירתו הנגדית של חוקר משרד התעשייה המסחר והתעסוקה, לירן קסטרו, במסגרתה טען כי ירדנה כהן מסרה בהודעה שגבה ממנה, כי לא מסרה לעובדים את ההודעה בדבר תנאי העסקתם ואת חוזי העבודה שלהם לפי ההנחיה של שניים מעובדי הנאשמת - "אורי ולס הסמנכ"ל" ו- "מג'קי מנהל התפעול" (עמ' 15, שורות 1-2). בהתאם נשאל החוקר מדוע לא גבה הודעה משני העובדים האמורים ותשובתו הייתה זו: **"ככל הנראה הלכתי לשיטת העובדים והמסמכים עצמם שהם מהווים לי ראייה מספיק חזקה. יש לנו מספיק תיקים להתעסק בהם, וזו עדות שולית."** (עמ' 15, שורות 8-9) (ההדגשה שלי - ר.ב.ה.).

42. אם נלך "לשיטת העובדים", בלשון החוקר, הרי שאין בידי לקבוע, כי היה קיים כלל בנאשמת, לפיו ההודעות לא נמסרו לעובדים, שכן כאמור, חלקם אישרו שקיבלו את ההודעות ובמועד. בהקשר זה, מקובלת עלי טענת הנאשמת, לפיה עצם קיומן של ההודעות החתומות דווקא תומך בגרסתה שההודעות נמסרו לעובדים בתחילת העסקתם. כך, קשה למצוא טעם לכך שהנאשמת תסתפק בהחתמת המלצרים על טופס הודעה לעובד, אולם לא תמסור אותו לידיהם ושאף תנהג באופן שונה לגבי כל מלצר. כך שגם בעניין זה איני מקבלת את גישת החוקר לפיה המסמכים מהווים 'ראייה חזקה' ולטעמי ההפך הוא הנכון. יוער, כי המאשימה מייחסת לנאשמת, כי לא מסרה את ההודעות לעובדים ולא כי נפל פגם כלשהו בהודעות עצמן. עוד יוער, כי ההודעות נמסרו כבר בשלב החקירה במשרד התעשייה, המסחר והתעסוקה (ראה (9/מ).

הנאשם הכחיש נמרצות שניתנה על-ידו או על ידי כל עובד אחר של הנאשמת הנחיה שלא למסור את ההודעות לעובדים (עמ' 91, שורות 10-19). בנסיבות אלה, אינני סבורה שעדות המנהלים שלכאורה הנחו את ירדנה כהן שלא למסור את ההודעות לעובדים היא "עדות שולית" וניתן היה לצפות כי הדברים יבדקו לעומק. מספר התיקים שבטיפולו של החוקר אינו הסבר מספק לכך שנמנע מלגבות הודעות מבעלי התפקיד האמורים. נזכיר כי מטרת החקירה אינה לאסוף את הראיות המספיקות להגשת כתב אישום, אלא לנסות לחשוף את האמת.

מכל מקום לנוכח עדותם של אברהם זכריה, נופר ביתן, מירי אישרן ושרון בר ובהעדר כל ראייה מטעם המאשימה להוכיח כי ההודעות לא נמסרו לעובדים אלה, הריני קובעת, כי לא הוכח לגבי עובדים אלה שההודעות לא נמסרו להם במועד.

בכל הנוגע לאביאל אמר ואורה סעידיאן, הרי שמתעורר ספק בדבר השאלה אם ההודעות נמסרו להם. עצם קיומן של ההודעות החתומות על-ידי העובדים, עדויות המלצרים האחרים שאישרו שקיבלו את ההודעה ועדותו של הנאשם אינן מאפשרות לקבוע מעבר לכל ספק סביר, כי הנאשמת קבעה כלל שלפיו ההודעות יוחתמו על ידי העובדים אך לא ימסרו להם. בנוסף לכך משהוברר כי ההודעות נמסרו לחלק מהעובדים עולה אפשרות סבירה לכך שההודעות נמסרו גם לאביאל אמר ולאורה סעידיאן ושהם טעו בעניין זה בעדותם. לא נעלמה מעיני טענתה של אורה סעידיאן לפיה חתימתה על גבי הטופס זויפה וטענות הנאשמת בהקשר זה. אולם לנוכח מסקנתי האמורה לא מצאתי צורך להכריע בעניין.

בנסיבות אלה, החלטתי לזכות, מחמת הספק, את הנאשמת מהעבירה המיוחסת לה באישום הרביעי.



אישום 5

[א] עבודה בשעות נוספות ואי תשלום גמול שעות נוספות

43. באישום החמישי מייחסת המאשימה לנאשמים מספר עבירות על חוק שעות עבודה ומנוחה, התשט"ו-1955. בחלקו הראשון של האישום טוענת המאשימה, כי הנאשמת העסיקה את שרון בר בימים 15.7.2010 ו- 28.7.2010 החל מהשעה 9:00 ועד השעה 24:00, וכי לא שילמה לה גמול בגין עבודתה בשעות הנוספות. בשל כך מייחסת לה המאשימה עבירה על סעיפים 6 ו-10 לחוק שעות עבודה ומנוחה וכן עבירה על סעיף 16(א) יחד עם סעיף 26(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה. לנאשם מייחסת המאשימה עבירות של הפרת חובת פיקוח ביחס לעבירות אלה, עבירה על 27(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה יחד עם הסעיפים האמורים בחוק שעות עבודה ומנוחה.

44. הנאשם העיד כי נתן הוראה חד משמעית למנהלי הסניפים שלא להעסיק עובדים יותר מ-8 שעות. לדבריו, מנהל המסעדה בירושלים, גיא אבוטבול, אישר בפניו שעובדים אינם עובדים בשעות נוספות וששרון בר לא עבדה שעות נוספות (עמ' 109, שורות 1-10).

45. המאשימה נסמכה בהקשר זה על מוצג מ/25. המדובר ברישום שערכה שרון בר בדבר שעות עבודתה לחודש יולי 2010 לבקשת חוקר משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה (להלן: חוקר התמ"ת). בחקירתה הראשית של שרון בר הסתפקה המאשימה בתיאור הלקוני הבא של אופן עריכת המסמך על-ידי העדה (עמ' 34, שורה 21 ואילך):

"ש. מציג רישום שעות. זה כתב ידך

ת. כן.

ש. מתי ערכת אותו

ת. אני זוכרת שבא אלינו החוקר למסעדה נתתי לו את זה. נפגש איתי ונתתי לו את השעות של כל החודש.

...

ש. איך רשמת נוכחות שעות עבודה

ת. לא רשמתי."

46. בחקירה הנגדית התבהרה במקצת התמונה כאשר שרון בר השיבה, כי ככל הנראה העתיקה את המסמך (מ/25) מדף או יומן שכתבה, אך לא זכרה את הדברים במדויק (עמ' 39, שורות 10-25). עוד העידה, כי לא מסרה לחוקר את היומן או הדף ממנו העתיקה את הנתונים (עמ' 39, שורות 26 ואילך):

"ש. החוקר ביקש ממך את היומן או הדף האותנטי שביצעת את הרישומים

ת. לא נראה לי.

ש. לא הצגת בפניו.

ת. לא.

ש. אמרת לו שזה מתוך יומן או מתוך דף אחר

ת. נראה לי שכן. אחרת מאיפה זה. זה היה ממשו שמתועד ברור. לא המצאתי שום דבר."
(כן ראו: בעמ' 44, שורה 31 ואילך).

במהלך החקירה הנגדית עימתו הנאשמים את שרון בר עם פירוט שעות העבודה שצירפה לכתב התביעה האזרחית



שהגישה כנגד הנאשמת (נ/11). לדברי שרון בר גם נ/11 נערך על סמך היומנים שלה (עמ' 36, שורה 31 ואילך). בנ/11 כתבה שרון בר, כי ביום 15.7.2010 עבדה 13 שעות וביום 28.7.2010 עבדה 14 שעות, לעומת 15 שעות במ/25 בשני המועדים האמורים. שרון בר הבהירה, כי הנתונים במ/25 הם המדויקים (ולא ההפך, כטענת הנאשמים), זאת משום שהיא ערכה את המסמך בסמוך למועד בו עבדה בפועל (עמ' 45, שורה 25 ומשורה 30 ואילך).

47. היומנים מהם העתיקה שרון בר לא נתפסו על-ידי חוקר התמ"ת ולא הוגשו לבית הדין. זאת, אף שבחקירה הראשונה בפניו ציינה שרון בר, כי יש לה יומנים לחודש יולי 2010 (נ/15, שורה 18). חוקר התמ"ת שניהל את החקירה, לירון קסטרו, העיד בפניו, כי על-פי רוב המלצרים ערכו לעצמם רישום של ימי ושעות העבודה שעבדו. החוקר ביקש שהמלצרים ירכזו לו את שעות העבודה על גבי מסמך אחד, וזאת משום שהוא לא מוכן לתפוס יומן שלם. עוד אישר החוקר כי לעתים לא ראה כלל את היומן המקורי ממנו הועתקו הנתונים וגם כאשר ראה את היומן לא ערך מזכר על כך (עמ' 17, שורה 22 ואילך; עמ' 18, שורות 1-2). כאשר נשאל מדוע פעל בדרך זו ניסה בתחילה להתחמק מליתן תשובה וטען שרישום הנוכחות הוא חובה שחלה על המעסיק ולכן לא נדרש לתפוס את החומר (עמ' 18, שורה 29 ואילך; עמ' 19, שורות 1-13). לאחר שבא כוח הנאשמים הקשה עליו השיב לבסוף, כי לא תפס את הרישום המקורי מהטעם הבא: **"אני רוצה קלסר אחד ולא עשרה קלסרים. אם אפשר לערוך את זה הרבה יותר פשוט"** (עמ' 19, שורה 21).

48. החוקר אף העיד, כי במקרה שעובד לא זכר במדויק את שעות עבודתו הנחה אותו ללכת "לטובת המעסיק", ולא, כפי שמתבקש, לציין ברישום, כי אינו זוכר את שעות עבודתו המדויקות: **"ראוי לציין שאם העובד לא זוכר אם שעת הסיום היא 5 או 6, אני תמיד מבקש שילך לקולא, ז"א לטובת המעסיק. ..."** (עמ' 19, שורות 18-19). מסתבר אפוא, כי השחזור שערכו העובדים לא בהכרח נסמך על רישום שלהם, או על זיכרונם, אלא לעיתים על קביעת מועד משוער על-ידם. בנוסף, במסמכים שערכו אין אינדיקציה כלשהי אילו רישומים נסמכים על רישום אחר שלהם, או על זיכרונם ואילו מבוססים על השערה. העובדה כי הנחיית החוקר הייתה ללכת "לטובת המעסיק" אין בה כדי לרפא את הקושי בדבר אופן עריכת המסמך, שכן אין לדעת על מה מבוסס הרישום בדיעבד שערכו העובדים.

49. אין ספק שהרישום שנעשה על-ידי העדים ביומניהם, לרבות הרישום שעשתה שרון בר, הוא הראיה הטובה ביותר. המדובר ברישום שנעשה בזמן הקרוב ביותר למועד עבודתם והחשש לטעות בהעתקת הנתונים פוחת משמעותית. דוגמה לכך היא ההשוואה שביקשו הנאשמים לעשות בין נ/11 למ/25. המדובר בשני מסמכים שנערכו על בסיס אותם היומנים, אלא שקיים ביניהם שוני. אמנם, שרון בר טענה כי דווקא מ/25 הוא המסמך הנכון בהיותו המסמך שנערך במועד קרוב לתקופת העבודה (עמ' 45, שורות 16-17). אלא ששרון בר הבהירה, כי ערכה את שני המסמכים על סמך היומן שלה ולכן העתקה מאותו היומן לא הייתה אמורה להניב תוצאה שונה. נכון הוא, כי גם לפי מ/25 עבדה שרון בר בשעות נוספות ואולם השוני בין המסמכים מעורר קושי להסתמך על הליך ההעתקה שביצעה העדה.

50. כפי שטוענים הנאשמים, קושי נוסף במתן משקל מלא למ/25 הוא שבהודעה שנגבתה משרון בר ביום 28.7.2010 העידה, כי עבדה משמרת כפולה ביום 12.7.2010 וביום 14.7.2010 (נ/15, שורות 16-17). לעומת זאת, במ/25 שנערך במועד מאוחר יותר, היא ציינה שעבדה במשמרת כפולה ב- 15.7.2010 ו- 28.7.2010 ולא במועדים שציינה בהודעתה.

בנוסף לכך, בדיון האזרחי בין שרון בר לנאשמת העידה שרון בר, כי באותה עת בדיוק התחתנה ולכן **"...לא היה לי כל כך עצבים אליו"** (אל החוקר לירון קסטרו - ר.ב.ה) **האמת. די חיפפתי אותו... הוא בא אלי לא יודעת מאיפה ולא היה לי כוח אליו, אני בדיוק התחתנתי בתקופה הזאת ולא היה לי כוח. אמרתי לו שאין לי כלום שיעזוב אותי**



כאילו (נ/45 בעמ' 48, שורה 7 ובשורות 19-21). כאמור בפתח הדברים, בהחלטה מיום 2.5.2014 התרתי לנאשמים לזמן את שרון בר לחקירה נגדית משלימה. במסגרת עדות זו, טענה שרון בר, כי כוונתה בדברים שאמרה בהליך האזרחי הייתה רק לכך שלא רצתה למסור לחוקר את כל היומנים שערכה ולא לאופן עריכת מ/25 (עמ' 171, שורות 19-24). על-אף דברים אלה, אין באפשרותי לשלול את האפשרות שהתייחסותה קלת הדעת לכל הליך מסירת העדות לחוקר התמ"ת לא פגם גם באופן בו העתיקה את הרישום מיומנה למ/25.

בנסיבות אלה, אין לשלול, בוודאי שלא מעל לכל ספק סביר, שבחינת היומנים הייתה מלמדת, כי שרון בר כלל לא עבדה בשעות נוספות במועדים שבכתב האישום.

51. במצב דברים זה ובהתאם ל"כלל הראיה הטובה ביותר", הקובע כי **"שומה עליו, על בעל דין, להציג לפני בית המשפט את הראיה הטובה ביותר שניתן להביאה להוכחת העובדה אותה מבקש הוא להוכיח"** (ע"א (עליון) 6205/98 **אונגר נ' עופר** פ"ד נה(5) 71, 83 (2001)), על המאשימה היה להגיש את היומן שערכה שרון בר.

כידוע, עם השנים, הסתמנה בבתי המשפט מגמה להקל ביישומו של הכלל והחריגים הלכו והתרבו, עד שכבוד הנשיא שמגר קבע - באמצע שנות השמונים של המאה שעברה - כי:

"יש מבין חכמי המשפט שהתבטאו, כי כל שנותר מכלל הראיה הטובה ביותר הוא, כי המקור של מסמך פרטי (להבדיל ממסמך ציבורי) צריך להיות מוגש לבית המשפט כדי להוכיח תוכנו, אלא אם ניתן להסביר את העדרו של המקור, הא ותו לא" (ע"פ (עליון) 869/81 **שניר נ' מדינת ישראל** פ"ד לח(4) 169, 206 (1984)).

עם זאת, עיקר החריגים התייחסו להתפתחות הטכנולוגית שאפשרה את שימור ערכו הראייתי של המסמך המקורי. בנוסף, חריגים אלה מתייחסים לעצם קבילות המסמך, להבדיל מערכו הראייתי (ראו דברי השופט חשין בפרשת **אונגר** לעיל בעמ' 84-85). בענייננו הנאשמים לא חלקו על עצם קבילותו של מסמך מ/25 ובהתאם הוא התקבל כראיה בתיק. השאלה שיש לבחון, אפוא, היא את מידת המשקל שניתן לייחס למסמך זה.

52. גם לפי הגישה המקלה בפסיקה, הרי שלא הוצג לפני טעם לכך שהראיה הטובה ביותר לא הוגשה. הטעם היחיד לכך שהיומנים לא נתפסו, וחלקם לא נבדקו כלל על-ידי חוקר התמ"ת, הוא רצונו של החוקר שיהיה לו רק **"קלסר אחד ולא עשרה קלסרים"**, וכי כך יותר "פשוט". הרצון לפשט ולצמצם את היקף התיקים המתנהלים בבתי הדין הוא אכן מבורך. אך אין די בו כדי להוות הסבר לכך שהראיה הטובה ביותר לא הוצגה לפני. לא כל שכן, לאור הקשיים שמניתי לעיל בדבר המהימנות שניתן לייחס למ/25.

כאמור, הראיה היחידה שלפני היא הרישום שערכה שרון בר במ/25. מהטעמים לעיל, המשקל שאני יכולה ליתן למ/25 הוא נמוך ולכן אין באפשרותי לקבוע על בסיסו, כי שרון בר עבדה בשעות נוספות במועדים המפורטים באישום החמישי.

מחדלי חקירה

53. בנסיבות המיוחדות של תיק זה נראה, כי ניתן להגיע למסקנה האמורה גם על-פי ההלכה בדבר מחדלי חקירה. כידוע, התכלית העומדת בבסיס ההליך הפלילי היא **"גילוי האמת, הרשעת אשמים וזיכויים של חפים מפשע"** (סעיף 68 בע"פ 846/10 **בדוי נ' מדינת ישראל** (14.7.2014)). בשל כך בבסיס חובת החקירה המוטלת על הרשויות, עומדת בעיקר החובה לפעול לחקר האמת. חלק מרכזי בחשיפת האמת הוא ניהול ומיצוי הליכי חקירה כראוי, דבר המהווה גם



חלק מזכות הנאשם למשפט תקין והוגן. על רקע עקרונות אלה, נקבעה ההלכה בעניין מחדלי חקירה, לפיה על בית המשפט לבחון אם אכן התקיימו מחדלים שכאלה והאם קופחה בעטיים הגנתו של הנאשם באופן שהקשה עליו להתמודד עם חומר הראיות נגדו. על ההשלכות של מחדלי חקירה עמד בית המשפט העליון, בין היתר, בע"פ 3090/11 ווספי ענתבאוי נ' מדינת ישראל (18.10.2012) (להלן: עניין ווספי). בסעיף 15 לפסק הדין נקבע כך:

"כידוע, הלכה היא כי מחדלי חקירה אין בהם כשלעצמם כדי להביא לזיכוי של נאשם, אם חרף מחדלי החקירה הונחה תשתית ראייתית מספקת להוכחת אשמתו בעבירות שיוחסו לו [ראו למשל: ע"פ 7164/07 אלהוושלה נ' מדינת ישראל (11.8.2008), פסקה 8 והאסמכתאות הנזכרות שם; עוד ראו לאחרונה פסק דינו של השופט נ' סולברג בע"פ 8447/11 סולימאן נ' מדינת ישראל (24.9.2012), פסקה 23 והאסמכתאות הנזכרות שם]. יש לבחון בעת בדיקה של טענה בדבר מחדלי חקירה את השאלה האם המחדלים הנטענים הם חמורים במידה המעוררת חשש שהגנת הנאשם קופחה כיוון שהתקשה להתמודד כראוי עם חומר הראיות העומד נגדו או להוכיח את גרסתו שלו. בדיקה זו נעשית תוך שקלול המחדלים הנטענים על רקע התשתית הראייתית שהונחה לפני בית המשפט."

54. בענייננו העובדה שהחוקר לא תפס את היומן הרלבנטי ואף לא בדק אם הרישום שערכה שרון בר תואם את הרישום המקורי שעשתה, מהווה מחדל חקירתי מהטעמים המפורטים לעיל. אלא שמחדלי החקירה לא התמצו בכך ונמשכו בעניינים נוספים עליהם אעמוד כעת.

מנהל המסעדה, גיא אבוטבול, לא נחקר

55. בהודעה שמסר לחוקר התמ"ת (מ/2) הפנה הנאשם לדברים שמסר לו מנהל המסעדה, גיא אבוטבול (עמ' 3 להודעה). הנאשם הוסיף כי הנחה את מנהלי הסניפים שלו, לרבות גיא אבוטבול, לפעול על-פי חוקי העבודה (עמ' אחרון בהודעה). הנאשמים טענו, כי מתבקש שמי שניהל את המסעדה בפועל ויכול לשפוך אור על התנהלותה היומיומית ייחקר, לא כל שכן לאור דברי הנאשם בחקירתו. כאשר נשאל החוקר על כך טען תחילה, כי למיטב זכרוננו בעת גביית ההודעה גיא אבוטבול כבר עזב את מקום העבודה והוא לא הצליח לאתר אותו (עמ' 11, שורות 5-7). אלא שמיד בהמשך החקירה אישר החוקר, כי פגש את גיא אבוטבול בביקורת הראשונית שערך במסעדה, אך באותו שלב לא סבר שיש צורך לגבות ממנו עדות (עמ' 12, שורות 7-11). בהמשך אישר החוקר שיתכן שגם בביקורת השנייה במסעדה מיום 21.7.2010 נכח גיא אבוטבול במקום (עמ' 12, שורה 25). עוד אישר החוקר, כי ייתכן ואף קבע להיפגש עם גיא אבוטבול, אך לא הגיע לפגישה (עמ' 13, שורות 1-14). לבסוף אישר החוקר כי אם אכן היו ניסיונות מצדו לאתר את גיא אבוטבול, דבר שהוא לא היה בטוח בו, הרי שאין לדברים כל תיעוד בחומר החקירה בתיק (עמ' 11, שורה 29 ואילך; עמ' 13, שורה 20). הנאשמים הוסיפו בהקשר זה כי בחקירה קודמת שנערכה להם נגבתה הודעה מגיא אבוטבול והחקירה הסתיימה מבלי שהוגש כנגדם כתב אישום.

56. אין ספק בעיני שהודעתו של מי שניהל בפועל את המסעדה היא חשובה והייתה תורמת לבירור האמת בתיק ולכן אי חקירתו אכן מהווה מחדל חקירה, כנטען על-ידי הנאשמים. החוקר נמנע מלגבות הודעות מבעלי תפקידים נוספים שעדותם הייתה יכולה לתרום לבירור האמת בתיק. אילו מחדל זה היה עומד בפני עצמו, ולא כך הוא, הרי שהוא ניתן היה לריפוי באמצעות זימונו של גיא אבוטבול ובעלי הפקיד הנוספים כעדי הגנה (ראה פסק דין **דינמיקה** בסעיף 20 והאסמכתאות שם). הנאשמים לא הציגו לפני טעם כלשהו לכך שנמנעו מלעשות כן.



פעולות חקירה אינן מתועדות

57. עוד אישר החוקר בעדותו, כי ביצע פעולות חקירה שונות אותן לא תיעד בדרך כלשהי (ראו לדוגמה: עמ' 12, שורה 1; עמ' 13, שורה 21). בעניין זה לא הוברר באילו פעולות חקירה מדובר והאם נפגעה בשל כך הגנת הנאשמים. על-כן, במחדל זה, כשלעצמו, אין כדי להוביל לזיכוי.

תיעוד לקוי של חקירת שרון בר

58. מחדל החקירה החמור ביותר הוא זה שהתברר בשלב האחרון של בירור הליך זה. בהודעתה מיום 22.8.2010 (נ/16) העידה שרון בר, כי רק מחודש יולי 2010 החלה לרשום ביומן את שעות עבודתה, וכי אין לה רישום קודם (שורות 4-3 ו-32). כאמור, בהחלטה מיום 2.5.2014 התרתי לזמן את שרון בר לחקירה נגדית משלימה. במועד השלמת החקירה העידה שרון בר, כי מסרה לחוקר שיש לה יומנים לכל תקופת עבודתה, אך כאשר הקשה עליה ושאל אם היומנים מפרטים את כל תקופת עבודתה "יום יום שעה שעה" הם סיכמו שהחוקר יכתוב בהודעה שתשובתה היא שאין לה יומנים לתקופה שקדמה לחודש יולי 2010 (עמ' 171, שורות 7-18):

"ת. ... כשהחוקר הגיע ושאל אותי אם יש תיעודים אחורה כל התקופה שעבדתי משמרות, אמרתי לו שיש לי תמיד יומנים ותמיד למדתי, לא יודעת כמה רשמתי, לא התכוונתי לתבוע, לא היה לי שום עניין בזה.

**ת. ... הוא שאל אותי אם יש לי תיעודים על כל התקופה, יום יום שעה שעה כמה עבדתי ואמרתי לו שאני לא יודעת אני צריכה לחזור אחורה ושיסכם את זה בלא, כי אין לי כוח להיכנס לזה.
ש. האם באותו מעמד ידעת שיש לך לפחות חלק מהתיעודים ביומנים.
ת. כן, גם אמרתי לו את זה.
ש. זה לא כתוב בהודעה.
ת. נכון."**

59. מהשלמת עדותה של שרון בר עולה תמונה בעייתית ביותר של תיעוד ההודעה שנגבתה ממנה ושל תפיסת המסמכים בתיק. מדברי העדה עולה בברור, כי החוקר לא תיעד את תשובתה בהודעה, אלא סיכם אתה שבהודעה תירשם תשובה שונה לחלוטין מזו שניתנה בזמן אמת. יתרה מכך. מעדותה נראה שדווקא החוקר הוא שדחף לכך ששרון בר תסכים שתכתב תשובה שונה מזו שנתנה. זאת, על-ידי כך שלחץ עליה להשיב לשאלה אם התיעוד שבידה מתעד את עבודתה "יום יום שעה שעה". המאשימה לא ביקשה רשות לחקור את שרון בר בתום עדותה המשלימה ולא ביקשה לזמן את החוקר בכדי שיבהיר את הדברים. גם בשלב הסיכומים, התעלמה המאשימה כליל מהבעייתיות שבדברים והסתפקה בטענה, לפיה הפרוטוקול בהליך האזרחי (נ/45) אינו עומד בתנאי סעיף 10א לפקודת הראיות. בנסיבות אלה, אין לי אלא לקבוע שכך אכן ארע במהלך גביית ההודעה משרון בר. למען הסר ספק אוסיף ביחס לטענה בדבר קבילות הפרוטוקול, כי נחה דעתי שקיימים הבדלים מספיקים בין גרסאות העדה בשני הדיונים המצדיקים את קבלת הפרוטוקול לתיק זה כראייה לפי סעיף 10א. בהקשר זה אף לא ברורה התנגדות המאשימה להצגת המסמכים כאשר אין חולק שהדברים נאמרו והם רלבנטיים לדיון, בעוד שהתנגדות המאשימה נובעת מטעמים דיוניים בלבד.

תיעוד חקירה - המסגרת הנורמטיבית

60. כידוע, בפסיקה ארוכת שנים עמד בית המשפט העליון על חשיבות תיעוד החקירה ובתוך כך על תיעוד חקירת עדים. דוגמה לכך מצויה בע"פ 1361/10 **מדינת ישראל נ' זגורי** (2.6.2011) בעמ' 16, שם קבע בית המשפט העליון כך:



"כפי שנראה להלן בפסיקותיו לאורך השנים הציב בית משפט זה דרישה ברורה לתיעוד השלבים השונים בחקירת עדים וחשודים.

...

חובת התיעוד, כפי שעוצבה והוטמעה בפסיקה, מקורה בעקרונות כלליים שונים, ובכללם תקינות ההליך המינהלי וטהרו והגינותו של ההליך הפלילי, ואוסיף כי גם כמובן - בשכל הישר. לגורמי החקירה עצמם חשיבות התיעוד נובעת, בראש וראשונה, משיקולי תקינותו של ההליך המינהלי; אין זה מתקבל על הדעת שהחקירה תתנהל על פי זכרונם של החוקרים וללא תיעוד מסודר. אין להכביר מלים על חשיבותם של פרטים וממצאי עובדה בהליך הפלילי - אלה יכולים להביא לשלילת חרותו של אדם או מנגד להסיר מעליו עננת אשמה ולשלחו לחופשי; משכך ראוי שתובטח אמינותם, במידה רבה ככל שניתן, של פרטי מידע המובאים בפני בית המשפט. ...

תיעוד חקירתו של עד או חשוד ישרת את תקינות ההליך גם בנותנו בידי הנחקר אפשרות לעיין על אתר ברישום האמירות המיוחסות לו ולתקן במידת הצורך או לחלופין להסתייג מהן (ראו מ' שלגי וצ' כהן סדר הדין הפלילי (תשס"א) 89-90, להלן שלגי וכהן). רישום נאות עשוי אפוא לצמצם את המקרים בהם דברי נחקר, אשר הובנו או נרשמו שלא כהלכה, יועברו לידי בית המשפט כראיה (ראו ג' אוריון דיני הודאות וחקירה (תשמ"ה) 57 - שם דובר בעיקר על הודאת נאשם). בכך מסייע הרישום גם בשמירה על טהרו ותקינותו של ההליך הפלילי. לבסוף, תיעוד חקירה ישרת בהמשך הדרך את הצדדים להליך המשפטי גם בכך שיעמיד לרשותם גרסאות נוספות של הנחקר, אשר יאפשרו להתחקות אחר סתירות בהודעותיו או לחלופין להצביע על הלכידות בגרסאותיו, כל צד לפי צרכיו. ברי, כי בענייננו הפרו גורמי החקירה את הנחיות בית משפט זה בנוגע לתיעוד ורישום נאותים, ולכך עשויה להיות השפעה אם על קבילותה של ראיה ואם, למצער, על משקל מהימנותה".

מן הכלל אל הפרט

61. בעניינו, אין מדובר רק בתיעוד לקוי של הדברים שמסרה שרון בר במהלך עדותה. כאמור, מעדותה של שרון בר, עליהם לא חלקה המאשימה עולה, כי החוקר, במכוון, כתב בהודעה דברים שאינם נכונים או מדויקים כדי ליצור מצג, שבלשון המעטה, אינו משקף את מהלך החקירה. אם באופן כללי, הרושם העולה מעדותו של החוקר הייתה כי הוא עשה את המינימום הנדרש ממנו כדי לבסס כתב אישום, ולא כדי לחשוף את האמת, הרי שדברים אלה חמורים בהרבה. משתי ההודעות שנגבו משרון בר עלה, כי התיעוד היחיד שערכה בחודש יולי 2010 וקודם לכך הוא מ/25. בדיעבד הסתבר, שבעת גביית הודעתה מסרה שרון בר שבמשך כל תקופת עבודתה במסעדה כתבה ביומן את שעות העבודה בהן עבדה. אין ספק שלשאלה אם מ/25 הוא המסמך המקורי, או העתק מיומן יש משמעות ראייתית ובמעשה ניסה החוקר למנוע מהנאשמים ומבית הדין מידע זה.

נפקות מחדלי החקירה - האם יש במחדלי החקירה כדי להוביל לזיכוי הנאשמים

62. יש ממש בטענת הנאשמים בנוגע להחלטתי מיום 2.3.2012 בה דחיתי את בקשתם לביטול כתב האישום לנוכח טענתם כי התובע בתיק לא נימק את הגשת כתב האישום בהתאם לחובתו על פי סעיף 15 לחוק העבירות המנהליות, התשמ"ו-1985. באותה החלטה עמדתי על פגמים שנפלו בהתנהלות המאשימה בתיק, אך סברתי שאין די בהם כדי להצדיק את זיכוי הנאשמים מטעמי הגנה מן הצדק. באותה עת, לא נחשפו בפניי מחדלי החקירה שמניתי כעת. כך, שנכון הוא שעת שוקלים אם יש במחדלים השונים בהתנהלות המדינה בתיק כדי להצדיק את זיכוי הנאשמים יש לקחת



בחשבון גם את הפגמים המפורטים בהחלטה זו ולכך אפנה עתה.

63. מחדלי חקירה נבחנים בשני מישורים. האחד, הוא המישור הראייתי כאשר "במישור זה משקללים אנו את הראיות והמחדלים תוך שאנו מסיקים האם הוכחה אשמתו של הנאשם מעבר לספק סביר" (ע"פ 2842/10 קלדרון נ' מדינת ישראל בעמ' 24 (23.1.2012) להלן: עניין קלדרון). כאמור, במישור זה קבעתי, ללא קשר למחדלי החקירה, כי לא הוכחה אשמת הנאשמים מעבר לספק סביר. המישור השני, "עומד מעל לשאלות הראייתיות שבתיק ובמסגרתו שואלים אנו אם זכה הנאשם להליך הוגן (ראו: ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד נט(6) 766, 830-831 (2005))". על היחס בין שני המישורים עמד בית משפט העליון בע"פ 10735/04 גולדמן נ' מדינת ישראל פסקה 17 לפסק הדין (20.2.2006) משקבע:

"אמנם, בבואנו לבחון את המחדל החקירתי ותוצאותיו, אין להתעלם משיקולים רחבים יותר - הרתעת גורמי החקירה ו'חינוכה' מחד, והגינות כלפי הנאשם והקפדה על זכויותיו החוקתיות, מאידך. אולם, על ההתחשבות בשיקולים אלו, הנושקים במובן מה לסוגיית ה"טענה מן הצדק", להישמר למצבים הקיצוניים יותר (השוו: ע"פ 725/95 מנדלברוט נ' מ"י (לא פורסם), פסקה 3ג(5)). במקרים הקיצוניים פחות, אין להתעלם מאינטרס החשוב אף הוא - חקר האמת והרשעתם וענישתם של מי שאשמתם הוכחה מעבר לספק סביר. על כן, על מחדלי החקירה להמדד, על דרך הכלל, במישור הראייתי: האם הציבה התביעה תשתית מספקת, בהתחשב במחדלי החקירה, לביסוס הרשעת הנאשם; והאם עורר הנאשם, בהתחשב במחדלי החקירה, ספק סביר באשמתו". (הדברים צוטטו גם בעניין קלדרון, בעמ' 25).

בכל הנוגע למישור השני, הצטברות מחדלי החקירה ובפרט אופן גביית ההודעה משרון בר מובילה לכאורה למסקנה, כי יש לזכות את הנאשמים מהאישום החמישי בשל מחדלי החקירה לבדם. נראה, כי מקרה זה מצדיק לבחון את התנהלות גורמי החקירה והמאשימה במבט רחב יותר ולזכות את הנאשמים מאישום זה כדי להרתיע גורמים אלה מלחזור על אותה התנהלות. עם זאת, לנוכח מסקנתי, כי העבירות הרלבנטיות לא הוכחו ממילא, הרי שאינני נדרשת לקבוע מסמרות בעניין.

64. על אף האמור אינני מקבלת את טענת הנאשמים, לפיה למחדלי החקירה בתיק השלכה על כלל כתב האישום. כמפורט לעיל, נקבע בפסיקה כי על דרך הכלל על המחדלים החקירתיים להיבחן במישור הראייתי. באישום החמישי הייתה למחדלי החקירה העיקריים גם השלכה במישור הראייתי ויכול שעוצמתם הצדיקה זיכוי כדי להרתיע את גורמי החקירה מלפעול כפי שפעלו בתיק זה. להתנהלות החוקר בגביית ההודעה משרון בר ולמחדלי החקירה הנוספים בתיק, לא הייתה השלכה על האישומים הנוספים (למעט אלה שעליהם עמדתי בהכרעת הדין). על-כן אין בידי לקבל את הטענה לפיה מדובר במקרה כה קיצוני המצדיק את ביטול כלל כתב האישום, גם כאשר אין למחדלי החקירה השלכה ראייתית משמעותית. הנה כי כן אני מגבילה את השלכות מחדלי החקירה רק לעבירות באישום זה המתייחסות לעבודה בשעות נוספות ולאי תשלום שעות נוספות.

65. לסיום הדיון בחלק זה, אין לי אלא להפנות לקריאתו של כבוד השופט רובינשטיין בפסק דין זגורי לעיל כדלקמן:

"אשר למחדלי החקירה, לעתים חש אני כי קולנו בהקשר זה קורא במדבר, חרף נסיונו ונסיונם של בתי המשפט בכלל בהערכת תיקים וראיות. לא אחת נדרשנו לצורך בהדרכת חוקרים ובליווי החקירות באופן שיצמצם מחדלי חקירה, ומקוה אני כי ההנחה אינה שבית המשפט יעשה תדיר את



מלאכת ברירת התבן מן הבר חרף מחדלי החקירה".

ובעיקר קריאתו בסוף פסק הדין: "האין ראוי למשטרה ולפרקליטות להפיק שוב ושוב לקחים לעניין הדרכה ופיקוח על חקירות?"

למותר לציין, כי על רשויות התביעה היה ליישם את קריאתו של בית המשפט העליון ולעמוד על כך שכאשר מגיע תיק בלא כל הראיות הדרושות לחשיפת האמת, הרי שעליהן לעשות הכול כדי להשלים את החקירה ולהשיג את אותן ראיות. זאת, גם כאשר יש די ראיות כדי לבסס הרשעה. בענייננו לא כך נעשה וחבל.

לסיכום, אני מזכה את הנאשמת מעבירות על סעיפים 6 ו- 10 לחוק שעות עבודה ומנוחה ומעבירה על סעיף 16(א) יחד עם סעיף 26(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה. כמו כן אני מזכה את הנאשם מעבירה על סעיף 27(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה.

[ב] אי ניהול פנקס בדבר שעות עבודה

66. בחלקו השני של האישום החמישי מייחסת המאשימה לנאשמת עבירה של אי ניהול פנקס בדבר שעות עבודה במהלך חודש יולי 2010 עבור העובדים שרון בר ואברהם זכריה, עבירה על סעיף 25(א) יחד עם סעיף 26(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה. לנאשם, מיוחסת עבירת אחריות מנהלים, עבירה על סעיף 27(א) יחד עם סעיפים 25(א) ו-26(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה.

67. בעניין זה העיד החוקר, כי דרש מספר פעמים מהנאשמים להמציא את פנקס שעות העבודה ואולם הם לא עשו כן (עמ' 18, שורות 29 ואילך). בעדותו טען הנאשם, כי על-פי חוזה העבודה כל מלצר חייב לרשום את שעות עבודתו ביומן המלצרים. הנתונים מיומן המלצרים נרשמו בדו"ח אקסל שהועבר לחשבונות השכר של הנאשמת לצורך תשלום שכר המלצרים (עמ' 106, שורות 23 ואילך).

כן הפנתה המאשימה לעדותה של שרון בר לפיה לא היה רישום מסודר של שעות העבודה במסעדה (עמ' 35, שורה 1 ואילך). אברהם זכריה העיד אף הוא כי לא היה רישום של שעות העבודה (עמ' 72, שורה 1; עמ' 73, שורות 1-3).

68. מקובלת עלי טענת המאשימה לפיה יומן המלצרים שהומצא לחוקר על-ידי הנאשמת (מ/12), אינו מהווה פנקס שעות עבודה, כהגדרתו בסעיף 25(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה. סעיף 25(א) לחוק קובע, כי מעסיק ינהל פנקס שעות עבודה בו יכללו הפרטים שייקבעו בתקנות. בתקנה 5 לתקנות שעות עבודה ומנוחה, התשט"ו-1955 נקבעו הפרטים הבאים:

(א) מעביד שתקנה 2(א) חלה עליו ירשום בפנקס פרטים אלה:

(1) שמו הפרטי, שם אביו ושם משפחתו של העובד;

(2) מספר תעודת זהות;

(3) מענו;

(4) תאריך התחלת עבודתו אצל המעביד;

(5) שעות עבודתו;

(6) שעות מנוחה שבועית;

(7) שעות נוספות;



(8) גמול שעות נוספות;

(9) גמול עבודה במנוחה שבועית;

(10) סיום עבודתו אצל המעביד.

(ב) מעביד המנהל כרטיסיה או רישום סדיר אחר, שאושר על ידי מפקח העבודה האזורי ושהם רשומים הפרטים האמורים בתקנת משנה (א), פטור מרישום בפנקס".

המסמך מ/12 אינו כולל את הפרטים האמורים, אלא רק שמות המלצרים וסכומי התשר ששולמו להם בכל יום עבודה. לא נטען בפניי כי על הנאשמת חל החריג הקבוע בתקנה 5(ב) לתקנות ולכן היה עליה לנהל פנקס בו יכללו כל הפרטים שבדין. משלא הובאה על-ידי הנאשמים ראיה כלשהי בדבר ניהול הפנקס, אני מקבלת את טענות המאשימה וקובעת, כי הנאשמת לא ניהלה פנקס שעות עבודה. בהתאם, אני מרשיעה את הנאשמת בכך שבחודש יולי 2010 לא ניהלה עבור העובדים אברהם זכריה ושרון בר פנקס שעות עבודה, עבירה על סעיף 25(א) יחד עם סעיף 26(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה. את הנאשם אני מרשיעה בעבירה על סעיף 27(א) יחד עם סעיפים 25(א) ו- 26(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה.

אישום 6

[א] אי מסירת תלושי שכר

69. בחלקו הראשון של האישום השישי טוענת המאשימה כי הנאשמים לא מסרו תלוש שכר בגין חודש יוני 2010 לעובדת שרון בר ולנערות מירי אישרן ונופר ביתן. בגין זאת, מייחסת המאשימה לנאשמת עבירה על סעיף 24(א) לחוק הגנת השכר ולנאשם 2 עבירה על סעיפים 25(א) ו- 26(ב) יחד עם סעיף 24(ב) לחוק הגנת השכר.

שרון בר

70. שרון בר העידה כי בחודש יוני 2010 נישאה וייתכן שכלל לא עבדה. בנ/11 ציינה שלא עבדה בחודש יוני 2010 (עמ' 38, שורה 21 ואילך; עמ' 39 שורות 1-2). גם ממ/12, יומן המלצרים, עולה כי היא לא עבדה באותו חודש. לא נעלם מעיניי כי לכאורה יחסי העבודה בין הצדדים לא נותקו וכי העדה חזרה לעבודה בנאשמת בחודש יולי 2010. אולם המאשימה לא טענה שבנסיבות אלה נדרש היה להוציא לשרון בר תלוש שכר ולכן לא מצאתי לדון בכך.

מירי אישרן

71. מירי אישרן העידה כי התחילה לעבוד בנאשמת בחודש יוני 2010 (עמ' 57, שורה 1). כאשר עימת אותה בא כוח הנאשמים עם פנקס העבודה שלה ואישור הבריאות (נ/26), אישרה כי ייתכן שהתחילה לעבוד רק לקראת סוף החודש (עמ' 58, שורה 17 ואילך). בכל הנוגע לראיות לפיהן מירי אישרן לא קיבלה תלוש משכורת לחודש יוני 2010 הפנתה המאשימה לתלוש המשכורת שלה מחודש יולי 2010 (מ/30) בו נרשם כי שולמו לה הפרשים בגין חודש יוני 2010. דבר התומך בכך שהיא אכן עבדה בחודש יוני 2010. כן הפנתה המאשימה לדרישה להמצאת תלושי השכר (מ/3) שלפי טענתה לא קוימה.

יודגש, כי מירי אישרן לא נשאלה כלל בחקירתה הראשית אם אכן לא קיבלה תלוש משכורת לחודש יוני 2010. מאידך, גיסא כאשר נשאלה בחקירתה הראשית לגבי המועד שבו קיבלה את תלושי השכר השיבה כי קיבלה ב-10 לחודש לערך,



אך לא הזכירה שלא קיבלה תלוש שכר כלשהו (עמ' 58, שורה 8).

72. נמצא, כי הראיה היחידה שהמאשימה הציגה בעניין היא העובדה שהנאשמים לא נענו לדרישת החוקר להמצאת תלוש השכר (מ/3). ספק בעיני אם די בכך שהנאשמים לא נענו לדרישה האמורה, כדי להוכיח מעל לכל ספק כי אכן לא הוצא למירי אישרן תלוש שכר לחודש האמור. עם זאת, אינני נדרשת להכריע בכך, שכן בחקירה הנגדית הודה הנאשם באופן מפורש, כי לא הוצא למירי אישרן תלוש שכר לחודש יוני 2010 (עמ' 109, שורה 18):

"ש. בחודש יוני לא הונפק לה (למירי אישרן - ר.ב.ה) תלוש שכר

ת. בכון. כי המלצרית לא רשמה את 3 הימים שלה, אולי זה התלמדות. זה לא נכנס לדו"ח אקסל ועלו על זה בחודש יולי וישר שילמו לה."

היינו, הנאשם עצמו מודה שהנאשמת לא שילמה למירי אישרן את שכר חודש יוני במועד וכי לא הוציאה לה תלוש משכורת לחודש יוני 2010 בשל טעות ברישום. מעבר לדרוש אוסיף כי ברור הוא שהתלמדות מחייבת תשלום ובמועד.

נופר ביתן

73. נופר ביתן העידה, כי התחילה לעבוד במסעדה שהפעילה הנאשמת בחודש יוני 2010 (עמ' 48, שורה 20), וכי בתחילת עבודתה לא קיבלה תלושי שכר (עמ' 49, שורות 22-23). בא כוח הנאשמים הציג בפני העדה את הודעתה לחוקר התמ"ת בה ציינה, בין היתר, כי החלה לעבוד ביום 21.6.2010 (נ/19 בשורה 2; עמ' 50, שורות 18-22). לתיק בית הדין הוגשו תלוש שכרה של נופר ביתן לחודשי יולי ואוגוסט 2010 בהם מצוין כי החלה לעבוד בחודש יוני 2010 (נ/23). המאשימה מצדה הגישה אף היא את תלוש השכר לחודש יולי 2010 (מ/28) וגם כאן טענה כי בתלוש משכורת זה נרשם כי שולמו לנופר ביתן הפרשים בגין חודש יוני 2010. דבר התומך בכך שהיא אכן עבדה בחודש יוני 2010.

74. הנאשם מצדו הודה בחקירתו הנגדית, כי נופר ביתן עבדה רק מספר ימים בחודש יוני 2010 ולכן לא הונפק לה תלוש משכורת וכי למעשה מצב הדברים בעניינה זהה לזה של מירי אישרן (עמ' 109, שורות 22-24):

"ש. מוצגים 27-28 שעות של נופר ביתן ותלוש יולי של נופר. זה אותה תמונה מבחינת הפרשים של יוני שנוספו ביולי. אותו דבר. ת. כן."

75. אטעים כי סעיף 24(א) לחוק הגנת השכר קובע במפורש, כי **"מעסיק חייב לנהל פנקס שכר ולמסור לכל עובד, בכתב, תלוש שכר;..."**. החוק אינו מסייג את החובה למסור תלוש שכר במספר הימים בו עבד העובד בחודש מסוים. על-כן, גם אם מירי אישרן ונופר ביתן עבדו רק מספר ימים בחודש יוני 2010, הרי שחובה היה על הנאשמת למסור להן תלוש שכר בכתב. משלא עשתה כן, ונראה כי על כך אין חולק, הרי שהוכח שהנאשמת עברה עבירה על סעיף 24(א) לחוק הגנת השכר והנאשם עבר עבירה על סעיפים 25(א) ו-26(ב) יחד עם סעיף 24(ב) לחוק הגנת השכר ועל כן הריני מרשיעה אותה בעבירה אחת בהתאם לסעיפים האמורים. את הנאשם אני מרשיעה בעבירה של אחריות מנהל לאמור עבירה על סעיפים 25(ב) ו-26(א) (1) ו-26(ב) יחד עם סעיף 24 (א) לחוק הגנת השכר.

[ב] פירוט שעות העבודה בתלושי השכר

76. בחלקו השני של האישום השישי המאשימה מייחסת לנאשמים, כי בתלושי השכר שנמסרו לשרון בר עבור חודש יולי 2010, לנער אביאל אמר עבור החודשים יוני-יולי 2010, לנער עידן וקנין עבור חודש נובמבר 2010 ולנערה אורה



סעידיאן עבור החודשים מאי - יולי 2010, לא כללו את מספר שעות העבודה הנכונות בהן עבדו.

המאשימה הפנתה בהקשר זה בעיקר לרישומים שערכו המלצרים בדבר שעות עבודתם כדי להוכיח, כי תלושי השכר אינם משקפים את שעות עבודתם בפועל. להלן, אעמוד על הראיות ביחס לכל אחד מהעובדים.

שרון בר

77. מהטעמים המפורטים לעיל ביחס לאישום החמישי, אין באפשרותי להסתמך על מ/25 - הרישום שערכה שרון בר בדבר ימי ושעות עבודתה לחודש יולי 2010 - ולכן אין מקום להרשיע את הנאשמים בעבירות האמורות ביחס לעובדת זו.

אביאל אמר

78. אביאל אמר העיד, כי מדי יום ערך רישום מדויק של שעות העבודה וסכומי התשר ששולמו לו. הרישום נערך בשני עותקים. את האחד הוא מסר למנהל המסעדה ואת השני השאיר אצלו. את הרישום שהשאיר אצלו מסר לחוקר התמ"ת והוא זה שהוגש לבית הדין (מ/31- הרישום. וכן עמ' 65, שורה 20 ואילך; עמ' 66, שורה 1-11). על סמך רישום זה, פנתה אמו של העד למנהל המסעדה ודרשה תשלום של הפרשי שכר להם היה בנה זכאי לשיטתה. אביאל אמר העיד כי לאחר דין ודברים בין מנהל המסעדה לאמו שילמה הנאשמת את עיקר התשלום החסר, בהסתמך על הרישום האמור (עמ' 68, שורות 3-10). השוואה בין הרישום במ/31 לתלושי המשכורות לחודשים יוני ויולי 2010 (מ/32) מעלה, כי אכן קיים פער בין שעות העבודה לשעות שבגינן שולם שכר על פי תלושי השכר.

79. אין בידי לקבל את טענת הנאשמים לפיה הרישום שהוגש אינו הרישום האותנטי שהעד ערך לעצמו. כאמור, העד הבהיר כי הרישום שערך לעצמו בזמן אמת הוא מ/31. הנאשמים הפנו עוד לתיקונים שונים שערך העד ברישומים, אלא שמדובר בתיקונים צדדיים שאין בהם כדי לסתור את מהימנות המסמך. כך לדוגמה, העובדה כי במסמך נרשם כי יום עבודתו האחרון היה 27/7 ואילו בעדותו עמד על כך שיום העבודה האחרון היה 31/7, אין בה די כדי לפגום לחלוטין במהימנות המסמך. מנגד, הנאשמים, שכל המידע בעניין אמור היה להיות מצוי בידם, לא הגישו ראיה כלשהי לסתור שיש בה כדי לערער את המהימנות של המסמך. הנאשמים אף לא חלקו על עדותו של אביאל אמר לפיה בהתאם למסמך זה שילמה לו המסעדה בסופו של דבר הפרשי שכר. כך, שגם הנאשמת הכירה במהימנות הרישום שערך.

לסיכום, דעתי היא כי ניתן להסתמך על האמור במ/31 כדי לקבוע, כי שעות העבודה המפורטות בתלושי השכר של אביאל אמר לחודשים יוני ויולי 2010 אינן משקפות את שעות העבודה האמיתיות שלו.

אשר על כן אני מרשיעה את הנאשמת בכך שבחודשים יוני ויולי 2010 מסרה לנער אביאל אמר תלושי שכר שלא כללו את מספר שעות העבודה הנכונות שעבד בפועל עבירה על סעיף 24(ב) יחד עם סעיף 25(ב)(א)(2) לחוק הגנת השכר. את הנאשם אני מרשיעה בעבירה של אחריות מנהל לאמור עבירה על סעיפים 25(ב)(א)(2) ו- 26(ב) יחד עם סעיף 24(ב) לחוק הגנת השכר.

עידן וקנין

80. המאשימה מסתמכת על רישום שערך העד על גבי מעטפה של המסעדה (מ/39). על גבי צדה האחורי של המעטפה מצד שמאל רשומים בעפרון בכתב יד רשימה של ששה תאריכים בחודש נובמבר ולצדם שעות עבודה. באותו צד של המעטפה מימין, בכתב יד שנראה מעט שונה, מופיע רישום נוסף של תאריכים ושעות עבודה אף הם בחודש נובמבר. בצדה השני של המעטפה רשומים אחרים ומספרי טלפון. אין חולק, כי המעטפה האמורה לא נתפסה במהלך



החקירה. המעטפה הוגשה על-ידי העד, בהסכמת הנאשמים, בסוף עדותו הראשית. לדברי עידן וקנין הוא ערך לעצמו רישום של שעות העבודה ביומן אישי. במעמד גביית ההודעה ממנו על ידי חוקר התמ"ת, הוא העתיק מהיומן את רישום ימי ושעות העבודה למעטפה האמורה (עמ' 84, שורה 25 ואילך). עידן וקנין לא זכר אם הראה לחוקר את היומן ואת המעטפה (עמ' 85, שורות 1-5). בנוסף לכך העיד וקנין כי כיום אינו יכול להעיד לגבי מידת הדיוק של הרישום על גבי המעטפה (עמ' 85, שורות 20-25):

**"ת. אני לא זוכר זה מסמך ישן. זה מה שמצאתי בבית שקשור לדבר הזה.
ש. ... האם יתכן שמה שכתוב במעטפה הוא לא מדויק.
ת. יכול להיות."**

בהמשך עדותו טען עידן וקנין, כי בעת גביית הודעתו זכר את שעות העבודה שלו ואת סכומי התשר שקיבל, אך כיום כבר אינו זוכר את הדברים (עמ' 86, שורות 20-26).

81. אין בפי המאשימה הסבר מדוע היומן המקורי שממנו העתיק עידן וקנין את ימי ושעות העבודה לא נתפס. אין בפיה גם הסבר מדוע המעטפה לא נתפסה במהלך החקירה. למעשה, עניין זה לא נזכר כלל בסיכומים מטעמה.

אין מקום להסתמך לצורך הרשעת הנאשמים על שרבוט שנערך על גבי מעטפה, המוצגת לראשונה שנים לאחר עריכתה, וכאשר בכל התקופה לא הייתה כלל בחזקת המאשימה. זאת, כאמור, ללא כל הסבר מאת המאשימה. לא כל שכן, כאשר העד עצמו אינו יכול לאשר עוד כי הרישום על גבי המעטפה מדויק. דבריי בנוגע למחדלי החקירה בעניין שרון בר לעיל, יפים גם בעניין זה.

אורה סעידיאן

82. אורה סעידיאן העידה, כי ערכה רישום של ימי ושעות עבודתה ביומן בביתה. בהמשך, וללא קשר לחקירה (עמ' 25, שורה 24), העתיקה את הרישום על גבי מסמך מרכז אחד, או בלשונה: **"אמרתי בתחילה חודש ראשון בטוח במליון אחוז ואפילו החודש שני שזה כל יום עבדתי רשמתי ביומן שלי ושרציתי להגיש את המסמך העתקתי את הכל לדף אחד"** (עמ' 25, שורות 11-12; שם, שורות 31 ואילך; עמ' 26 שורות 24-25). במהלך חקירתה צילם חוקר התמ"ת את המסמך והעדה אישרה בחתימתה שהצילום תואם את המקור (מ/23; עמ' 23, שורות 3-4). בעדותה הבהירה כי הצילום אכן תואם את המקור. העדה הוסיפה כי כאשר נחקרה היומנים כבר לא היו ברשותה. עוד אישרה כי בימים מסוימים לא רשמה את השעות המדויקות בהן עבדה, אך עמדה על כך שעבדה באותם ימים. בעדותה הבהירה כי כיום אינה יכולה לשחזר אילו שעות לקוחות מתוך היומן ואלו שעות מהוות שחזור שלה לפי אורך המשמרת (עמ' 25, שורות 11-19). מדברי העדה עולה כי הרישום אכן אותנטי ומשקף את עבודתה בפועל. יש לתמוה מדוע תפס החוקר דווקא את הצילום ולא את מקור המסמך ואולם משאישרה העדה בזמן אמת וגם בדיון בבית הדין כי הצילום אכן משקף את המקור, אין בכך כדי לפגום במהימנות המסמך. מנגד, הנאשמים לא הציגו ראיה כלשהי לסתור את מהימנות הרישום.

83. השוואה בין הרישומים האמורים לבין תלושי השכר של אורה סעידיאן לחודשים מאי, יוני ויולי 2010 (מ/22) לא מותירה ספק כי התלושים אינם כוללים את מספר שעות העבודה הנכונות. כך ולשם המחשה, על פי הרישום של העדה (מ/23) בחודש מאי 2010 עבדה 163.7 שעות ואילו בתלוש השכר לאותו חודש נרשמו 36 שעות עבודה בלבד.

אשר על כן אני מרשיעה את הנאשמת בכך שבחודשים מאי, יוני ויולי 2010 מסרה לנערה אורה סעידיאן תלושי שכר



שלא כללו את מספר שעות עבודתה הנכונות בפועל באותם חודשים עבירה על סעיף 24(ב) יחד עם סעיף 25(א)(2) לחוק הגנת השכר. את הנאשם אני מרשיעה בעבירה של אחריות מנהל לאמור, עבירה על סעיפים 25(א)(2) ו-26(ב) יחד עם סעיף 24(ב) לחוק הגנת השכר.

למען הסר ספק וכאמור בפרק ההערות הכלליות, הנאשמים מורשעים כאמור בעבירה אחת בלבד על פי סעיפי החוק שנמנו לעיל.

אישום 7

[א] אי תשלום שכר מינימום

84. בחלקו הראשון של האישום השביעי מייחסת המאשימה לנאשמת אי תשלום שכר מינימום לעובדת שרון בר בחודש יולי 2010, לנער אביאל אמר בחודש יולי 2010, לנערה אורה סעידיאן עבור עבודתה בחודשים מאי, יוני ויולי 2010 ולנערה מירי אישרן עבור עבודה בחודש יוני 2010. בגין כך מיוחסת לנאשמת עבירה על סעיף 14 יחד עם סעיף 2 לחוק שכר מינימום, התשמ"ז-1987 (להלן: חוק שכר מינימום). לנאשם מיוחסת עבירה של אחריות מנהל לאי תשלום שכר מינימום, עבירה על סעיפים 14 ו-15 יחד עם סעיף 2 לחוק שכר מינימום.

85. הנאשם העיד בחקירתו בפני חוקר התמ"ת, כי שכר העובדים במסעדה משולם באופן הבא:

"יש עובדים רגילים ויש מלצרים, לעובדים הרגילים יש כרטיס נוכחות ולפי זה השעות שעבדו משלמים להם ולמלצרים יש חוברת שכוללת את השעות שהם עובדים, כאשר משמרת של המלצרים זה 6 שעות, והם ממלאים גם את סכום הטיפים שעשו וזה עובר להנהלת חשבונות. ושם מתבצע תלוש המשכורות שבמידה והם לא הגיעו עם הטיפים לשכר מינימום אז משלמים להם את זה...." (מ/2 שורה 11 ואילך).

במענה לכתב האישום לא ניתנה תשובה ברורה לאישום השביעי והנאשמים הסתפקו בהפניה לתשובותיהם ביחס לאישומים האחרים בכתב האישום, אף שאין בהם מענה לאישום זה.

בעדותו בבית הדין חזר הנאשם על דבריו בהודעה לחוקר התמ"ת. לפי עדותו, לכל מלצר ניתנה אפשרות לעבוד לפי שכר מינימום בתוספת 15% (למלצר בגיר) או 10% (לנער), או לפי הכנסות מתשר והשלמה לשכר מינימום. כלומר, או שהמלצר מעביר את כל ההכנסות מתשר לקופת המסעדה ועל פי שעון נוכחות מקבל שכר מינימום בתוספת אחוזית כאמור או שהמלצר מחזיק אצלו את כספי התשר עליהם הוא מדווח ואם אלה אינם מגיעים לכדי שכר מינימום ניתנת לו השלמת שכר בהתאם לשעות הנוכחות. לדברי הנאשם, כל המלצרים בחרו לעבוד לפי הכנסות מתשר עם השלמה לשכר מינימום במידת הצורך. כאמור, משמעות הדבר היא שכרם שולם באמצעות ההכנסות מתשר ובמקרה בו לא הגיעו לשכר מינימום שעותי, הם היו אמורים להודיע על כך לממונה עליהם ואז היו משלמים את שכרם לשכר המינימום (עמ' 96, שורות 1-24).

86. חשבת השכר בנאשמת, יהודית אמסילי, העידה כי כל ההכנסות מתשר נמסרות למלצרים (עמ' 17, שורות 24-25).

המלצרים העידו כולם, כי הסיכום בינם לבין הנאשמת היה, כי שכרם ישולם באמצעות הכנסות מתשר ומקום בו השכר לא יגיע לשכר המינימום המסעדה תשלם אותו (ראו לדוגמה: עדותה של אורה סעידיאן בעמ' 24, שורות 16-18; עדותה של מירי אישרן בעמ' 57, שורות 23-24; עמ' 60, שורות 24-26; עדותו של אביאל אמר בעמ' 63, שורות 1-2).



עדוּתָהּ של שרון בר בעמ' 35, שורות 20-21).

87. נמצא, כי אישום זה מבוסס בעיקרו על העובדה שאינה שנויה במחלוקת ולפיה הנאשמת שילמה את שכר המלצרים המפורטים באישום זה באמצעות הכנסות מתשר בלבד. המדובר בכספי תשר שלא עברו בקופת המסעדה ולא נרשמו אצלה כהכנסה. לכך מתווספת טענת הנאשמים לפיה במקרה בו ההכנסות מתשר לא הגיעו לכדי שכר המינימום השלימה הנאשמת את הסכום לשכר מינימום.

טענתם העיקרית של הנאשמים היא כי על-פי הפסיקה העדכנית של בתי הדין לעבודה ושל בית המשפט העליון, הרי שאין עוד חובה לשלם את שכר העבודה רק מקופת המעסיק. לטענתם כאשר נערך רישום של ההכנסות מתשר הרי שדי בכך כדי לקבוע כי כספי התשר מהווים שכר עבודה, כהגדרתו בחוק שכר מינימום.

בנסיבות אלה, מצאתי לעמוד על השתלשלות ההלכה הפסוקה בכל הנוגע להכנסות מתשר כמפורט מטה.

הכנסות מתשר - המסגרת הנורמטיבית

88. נושא התשר נדון בבית המשפט העליון בהיבט של חובת רישום תקבול על-פי הוראות מס הכנסה (ניהול פנקסי חשבוניות), התשל"ג-1973 (להלן הוראות מס הכנסה). בפרשת ע"א 476/87 **ספארי הולדינגס בע"מ נ' פקיד שומה ת"א 1**, פ"ד מד(4) 780 (1990) (להלן: עניין ספארי הולדינגס) קבע בית המשפט העליון לראשונה, כי יש להבחין בין דמי שירות שהלקוח נדרש לשלם, אשר אין ספק כי הם בבחינת הכנסה של בית העסק, לבין דמי שירות הניתנים על ידי הלקוח מרצונו הטוב בלבד. לגבי דמי שירות מהסוג האחרון נקבע כי אין מדובר בהכנסה של בעל המסעדה, אלא בהכנסה של המלצר (בעמ' 784 לפסק הדין). באשר לחובת הרישום של תשר וולונטרי, הבחין בית המשפט העליון בין שני מצבים. האחד, שסכום התשר והארוחה משולמים באמצעי תשלום אחד ובעל המסעדה מעביר את התשר למלצר, או אז מהווה התשר תקבול של בעל המסעדה וחובה עליו לרשום גם אותו (לדוגמה, תשלום עבור הארוחה והתשר בכרטיס אשראי). השני, שניתן להפריד בין התשלום עבור הארוחה לתשלום עבור התשר (לדוגמה תשלום בכרטיס אשראי עבור הארוחה ובמזומן עבור התשר), הרי שמדובר בתקבול של המלצר ולא חלה חובת רישום על בעל המסעדה.

יצוין, כי בעקבות פסק הדין המחוזי בעניין ספארי הולדינגס הוספה להוראות מס הכנסה פסקה קטנה 8 לסעיף 3 לתוספת יא' ולפיה ינהל נישום שהוא בעל מסעדה, בנוסף לספריו הרגילים "יומן שירות, שינוהל בספר כרוך ובו ירשמו כל יום, לפני תחילת עבודתם, המלצרים המועסקים באותו יום ... ובסיום יום העבודה - סכום הפדיון היומי של אותו מלצר; לא ניתן לקבוע את הפדיון היומי של כל מלצר בנפרד - יצוין מספר שעות עבודתם;". עוד נקבע, כי בעל המסעדה אינו חייב בניהול יומן שירות כאמור אם "הודיע בעל המסעדה לקהל לקוחותיו, באמצעות מודעות, באמצעות חשבוניות, במחירונים וכיוצא באלה, כי דמי השירות כלולים במחירים". יומן השירות האמור אינו מחייב באופן קטגורי רישום מדויק של דמי תשר שנתקבלו על ידי המלצרים. המדובר באמצעי עזר שמטרתו, בין היתר, לאפשר ביקורת על ההכנסות הנוספות של המלצרים מכספי תשר.

89. שאלת אופן רישום התשר עלתה בשנית בע"א 497/89 **אמיתי נ' פקיד שומה ת"א 1** פ"ד מז(5) 384 (1993). בית המשפט העליון חזר על ההלכה שנפסקה בעניין ספארי הולדינגס בדבר ההבחנה המבוססת על אמצעי התשלום. היינו, במקרה בו התשר והארוחה שולמו באמצעי תשלום אחד מהווה התשר תקבול של בעל המסעדה.

בית המשפט העליון שב ונדרש לסוגיה בע"א (עליון) 9229/99 **פקיד שומה ת"א נ' ליברמן**, פ"ד נט(1) 509 (2004)



(להלן: עניין ליברמן). בפתח הדיון הבהיר כי ההכרעה בשאלה האם התשר נחשב לתקבול של בית העסק אם לאו, נוגעת רק לסוגיית הרישום ולא לשאלה המהותית של החבות במס. ביחס להלכת ספארי הולדינגס הבהיר בית המשפט העליון כי היא אינה מכילה כללים נוקשים לסיווג התשר, אלא מצביעה על עקרונות שנועדו לסייע בקביעת אופן רישומה הנכון. כן הדגיש, כי אבן הבוחן המרכזית לשאלה אם התשר נחשב תקבול של בית העסק היא "מבחן הוולנטריות".

90. בית הדין הארצי לעבודה פסע בתלם פסיקת בית המשפט העליון בנוגע לסוגיית הרישום, עת נדרש לנושא לראשונה במחלוקת בין מלצרית למעסיקה בשאלה אם התשר מהווה חלק משכר העבודה ששולם לה וזאת בע"ע (ארצי) 300113/98 **ד.ג.מ.ב אילת מסעדות בע"מ - מלכה** (1.6.2005) (להלן: עניין מלכה). בית הדין הארצי נסמך בעיקרו של דבר על פסק הדין בעניין ספארי הולדינגס וקבע, כי רק כאשר התשר נרשם בספרי המסעדה הוא ייחשב כחלק משכר העבודה של המלצר. פסק הדין מבוסס על מספר הנמקות. ראשית, הדרך היעילה ביותר לפקח על תשלום שכר מינימום המשולם למלצרים היא זו שעל פיה רק כספים שיעברו דרך קופת העסק ויובאו בהמשך לידי ביטוי בתלוש השכר ייחשבו כחלק משכר העבודה. הנמקה מרכזית נוספת היא ההסתמכות על האופן שבו הלקוח רואה את תשלום התשר. בנוסף נסמך בית הדין הארצי על סעיף 2(א) לחוק שכר מינימום הקובע כי **"עובד... זכאי לקבל ממעבידו שכר עבודה שלא יפחת משכר המינימום ..."**. מלשון הסעיף הסיק בית הדין הארצי, כי המעסיק הוא המחויב בתשלום שכרו של המלצר. מכאן שכספי תשר, המשולמים על-ידי הלקוחות ישירות למלצרים, אינם יכולים להוות חלק משכר העבודה.

בית הדין הארצי חזר על הלכת מלכה במספר פסקי דין נוספים (ראו: ע"ע 142/03 (ארצי) **כנפו - פיקאסו הרצליה 1993 בע"מ** (14.6.2005); עב"ל (ארצי) 1349/01 **מלון רנסס - המוסד לביטוח לאומי** (14.8.2005)).

91. כך פסק בית הדין הארצי גם בעב"ל (ארצי) 1571/04 **המוסד לביטוח לאומי - כהן** (8.11.2005) (להלן: עניין כהן), פרשה שהפכה לפרשה המרכזית בכל הנוגע למשמעות הכנסות מתשר בדיני הביטוח הלאומי, דיני העבודה ודיני המס. בית הדין הארצי לעבודה קבע שההכנסות מתשר שקיבל מלצר לא באו בגדר שכר עבודה לעניין סעיפים 289, 290 והוראות פרק ה' לחוק הביטוח הלאומי העוסק בענף נפגעי עבודה. בית הדין הארצי קבע שכספי התשר ששולמו למנוח לא היוו שכר עבודה היות שמדובר בתשלומים ששולמו ישירות למנוח על-ידי לקוחות המסעדה, מבלי שעברו דרך קופת המסעדה ומבלי שהשתקפו בספריה. בתוך כך, הדגיש בית הדין הארצי, כי רישום חלק קטן מההכנסות מתשר שמקבל המלצר בספרי המסעדה הוא נוהג פסול שההלכה שפסק נועדה לשרש ואף הבהיר, כי:

"על המסעדה לדאוג שהתשר ישולם ראשית אליה, באמצעות דמי שירות, וכתוצאה מכך יקבל המלצר את שכרו ממעסיקו. ככל שהמלצר יקבל תשר מהלקוח, שהוא נוסף על סכום דמי השירות שהלקוח משלם למסעדה, לא יבוא התשר בגדר "שכר עבודה". (סעיף 9 לפסק דינו של כבוד הנשיא אדלר).

כבוד השופט (כתוארו אז) פליטמן ציין באמרת אגב, כי ראוי היה לקבוע שהתשר כולו מהווה שכר עבודה, אולם סבר שאין הצדקה לסטות מההלכה שנפסקה בעניין מלכה ועל-כן הצטרף לדעת הרוב (ולא כפי שנטען על-ידי הנאשמים בסיכומיהם).

92. על פסק הדין בעניין כהן הוגשה עתירה לבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק (בג"ץ 2105/06 **כהן נ' המוסד לביטוח לאומי** (26.7.2010)). השאלה העיקרית שעמדה לדיון בבית המשפט העליון הייתה אם ההכנסה מתשר שניתן באופן וולונטרי היא הכנסה ממשלח יד לפי סעיף 2(1) לפקודת מס הכנסה, או הכנסת עבודה לפי סעיף



2(2) לפקודה. בפתח הדיון עמד בית המשפט העליון על-כך ש"לפחות בענפים בהם מקובל ליתן תשר כמעשה שבשגרה, אין להטיל ספק בכך שמדובר בהכנסה החייבת במס הכנסה. מדובר בהכנסה מחזורית, צפויה, המגיעה ממקור המניב הכנסות באופן קבוע" (סעיף 27 לפסק הדין). בכל הנוגע להבחנה בין הכנסה ממשלח יד להכנסת עבודה קבע בית המשפט כי:

"אין חולק, שבין המנוח לבין המסעדה התקיימו יחסים של עובד ומעביד. השכר אותו קיבל המנוח מן המסעדה הינו, ללא ספק, בגדר הכנסת עבודה. ההכנסה של המנוח מכספים שקיבל כתשר הגיעה עקב אותה עבודה שבגינה שולם השכר."

לבסוף פסק בית המשפט העליון, כי סיווג הכנסת המלצרים כהכנסה ממשלח יד יטיל עליהם חובות דיווח שונות וסנקציות אזרחיות ופליליות בגין הפרתן, שאינן תואמות כלל ועיקר את אופי עבודתם. בהתאם נפסק כי מקום בו התשר ניתן באופן וולונטרי המדובר בהכנסה של המלצר שאותה קיבל ישירות מן הלקוחות. סכומי התשר הם הכנסת עבודה ועל-כן יש להתחשב בהם בקביעת קצבת התלוים של המשיבה.

בית המשפט העליון היה ער לקשיים שמעורר פסק הדין בכל הנוגע לדיני הביטוח הלאומי ועל-כן קבע במפורש, כי קביעותיו מוגבלות למתנדבים הזכאים לגמלה מכוח פרק י"ג לחוק הביטוח הלאומי והשאיר בצריך עיון את תחולתו לגבי גמלאות אחרות (סעיפים 42-43 לפסק הדין):

"היבט מטריד יותר הקשור לסיווג הכנסה מתשר כהכנסה ממשלח יד עניינו האפשרות כי תצמח זכות לגמלה בגין הכנסה מסוימת על אף שלא שולמו כנגדה דמי ביטוח לאומי ... בהקשר הכללי יותר, אין לכחד כי הכרה בהכנסה מעבודה שאינה מן המעביד עלולה להביא לתוצאה המנוגדת לחוש הצדק. זאת, במיוחד אם המסקנה תהא שבנוגע להכנסה מסוג זה אין תחולה לעיקרון הבסיסי שבסעיף 366 לחוק הביטוח הלאומי. כאמור, במקרה הנוכחי תחושת אי הצדק אינה קיימת או שהיא בעוצמה חלשה, שכן לגבי גמלאות המשולמות בגין התנדבות מצא המחוקק לנכון לנתק את הזיקה בין תשלום דמי הביטוח לבין הזכאות לגמלה. הבעייתיות תתגלה במלוא חומרתה אם במקרה של פגיעה מעבודה תצמח זכות לגמלה בגין הכנסת עבודה שאינה מן המעביד, בלא שיחולו מנגנוני האיזון הקבועים בסעיף 366 לחוק הביטוח הלאומי. כאמור, אין אנו מכריעים בשאלת תחולתו של סעיף 366 לחוק הביטוח הלאומי לגבי הכנסה מעין זו."

93. המוסד לביטוח לאומי הגיש עתירה לדיון נוסף (דנג"ץ 5967/10 המוסד לביטוח לאומי נ' כהן (14.4.2013)). בעמדתו תמך היועץ המשפטי לממשלה אשר טען כי אותם הנימוקים שהובילו את בית המשפט לפסוק כי הכנסת המלצר היא הכנסת עבודה לפי סעיף 2(2) לפקודה מבססים את המסקנה שתשלומים המשולמים כתשר למלצרים מהווים חלק מהתשלום עבור השירות שמספקת המסעדה באמצעות עובדיה, וככאלה הם מהווים הכנסה של בית העסק. הואיל והלקוח משלם את התשר בתמורה לשירות, ושירות זה ניתן כחלק מתפקידו של המלצר כעובד של המסעדה, הרי שמבחינה מהותית הלקוח משלם למסעדה. גם אם בעל העסק (המעסיק) מעביר את התשר למלצר בכך שהוא מאפשר לו לשמור אותו, מסקנה זו אינה צריכה להשתנות. מקורה של העברה זו בהסדר החוזי של יחסי העבודה שבין המעסיק והספציפי לעובד הספציפי ותנאי השכר של המלצר במסעדה. על-פי עמדה זו, התשר ירשם בקופת המסעדה, כמו כל תקבול אחר שמתקבל במסגרת העסק, וכשישולם למלצר ירשם כהוצאה כמו כל רכיב שכר אחר שמשלמת המסעדה למלצר.



94. העתירה נדחתה ברוב דעות של כבוד הנשיא (בדימוס) גרוניס וכבוד השופטים, ג'ובראן, ארבל ומלצר, כשנימוקיהם לא היו אחידים. הנשיא גרוניס קבע, כי קבלת עמדת היועץ המשפטי לממשלה תהווה הסדרה של התחום בדרך של "חקיקה שיפוטית". זאת, בין היתר, משום שמדובר בהסדר המעורר שאלות של מדיניות כלכלית וחברתית שמפאת מורכבותם והשלכותיהם האפשריות מן הראוי להותירם להכרעת המחוקק. כבוד השופט ג'ובראן קבע, כי אף שמדובר בסוגיה מורכבת, הרי שאין ביתרון היחסי של המחוקק בהסדרת סוגיות מעין אלה כדי להצדיק את משיכת ידו של בית המשפט העליון מלדון בהן, במיוחד כאשר המחוקק אינו מסדיר את הנושא במשך תקופה ארוכה. עם זאת, מאחר שהסוגיות שעוררו היועץ המשפטי לממשלה והמוסד לביטוח לאומי חורגות מהמחלוקת שנדונה בפסק הדין נשוא העתירה לדיון נוסף, הרי שאין זה המקרה המתאים לדון במכלול הסוגיות שהתעוררו בהליך. כבוד השופט ארבל קבעה, כי הסדרת הסוגיה על-ידי בית המשפט העליון אינה מהווה "חקיקה שיפוטית", וכי אין מניעה שבית המשפט יידרש לסוגיה ויכריע בה. עם זאת, בשל מורכבות הסוגיה והשלכות הרחוב שלה הצטרפה השופטת ארבל לעמדת הנשיא גרוניס לפיה יש להותיר את הסוגיה להכרעת המחוקק. כבוד השופט מלצר קבע גם הוא, כי הסדרת הנושא אינו מהווה "חקיקה שיפוטית". עם זאת, אין מקום במסגרת עתירה לדיון נוסף על פסק הדין בעניין כהן, שלגבי תוצאותיו אין מחלוקת, להרהר אחר הלכות שנפסקו בפסקי דין אחרים ובפרט בעניין ספארי הולדינגס.

כבוד המשנה לנשיא (כתוארה אז) נאור, שכתבה את פסק הדין המרכזי של עמדת המיעוט, הסכימה עם כבוד הנשיא גרוניס, כי נכון היה שהמחוקק יסדיר את הסוגיה. עם זאת, מאחר שהנושא לא הוסדר בחקיקה במשך תקופה ארוכה, הרי שאין מניעה שהנושא יוכרע על-ידי בית המשפט. השופטת נאור קבעה, כי הן טעמים "פנימיים" הקשורים במאפיינים של מוסד התשר במסעדות בישראל והן מאפיינים "חיצוניים" הקשורים בהשפעת הסיווג הקיים על דיני המס, דיני הביטוח הלאומי ודיני העבודה מצדיקים בחינה מחודשת של ההלכות הקודמות שנקבעו בנושא. בכל הנוגע למאפיינים הפנימיים של מוסד התשר, עמדה השופטת נאור על כך שההלכות הקודמות בעניין סיווג ההכנסה מתשר יצאו מנקודת הנחה לפיה תשר הניתן באופן וולונטרי הוא הכנסה של המלצר מבלי שדנו בשאלה לגופה. לאור המנהג החברתי הקיים בארץ להשאיר תשר בסוף הארוחה, הרי שכספי התשר שכונו בעבר "וולונטריים" אינם עוד כאלה. בנוסף לכך, התשר אינו משולם רק בגין עבודת המלצר, אלא בשל כלל השירות שהסועד מקבל מהמסעדה (אוכל, אווירה, שירות וכדומה). לבסוף, במרבית המקרים נקבע מנגנון פנימי במסעדה לחלוקת ההכנסות מהתשר שהסועד אינו צד לו וכלל אינו מודע לו. הדעת נותנת, כי בעל המסעדה הוא שקובע את מנגנון החלוקה הפנימי ולא המלצרים. לבסוף, עמדה השופטת נאור על כך שההכנסה מתשר נלקחת בחשבון על-ידי בעל המסעדה בחישוב פעילותו הכלכלית. בכל הנוגע להיבט "החיצוני" עמדה השופטת נאור על כך שהמצב הקיים מטיל חובת דיווח מורכבת על ציבור המלצרים שספק אם יעמדו בה. כך שבפועל נוצר מצב בו ההכנסה מתשר אינה ממוסה. קבלת עמדת היועץ המשפטי לממשלה תקדם בהירות וגביית מס אמת מההכנסות מתשר. במישור הביטוח הלאומי הדבר יחזיר על כנו את העיקרון המצמיד בין דמי הביטוח הלאומי לתשלום הקצבה. לבסוף, גם במישור יחסי העבודה יקדם הדבר את הבהירות ויאפשר להגן בצורה טובה יותר על זכויות העובדים. לעמדה זו הצטרפו כבוד השופטים חיות ורובינשטיין.

95. כאמור, הטענה העיקרית בעתירה לדיון הנוסף הייתה שיש מקום לבחון מחדש את הלכת ספארי הולדינגס. משנדחתה העתירה לדיון נוסף בהרכב מורחב של שבעה שופטים, הרי שהלכת ספארי הולדינגס על מכוונה עומדת. פסיקת בית הדין הארצי לעבודה מבוססת בעיקרה על המצב המשפטי שנוצר בעקבות הלכת ספארי הולדינגס. כך, שאין בידי לקבל את טענת הנאשמים לפיה הלכת מלכה שונתה.

96. נכון הוא כי ממספר פסקי דין של בתי הדין האזוריים נראה שקיימת מגמה מסוימת להקל בתנאים שנקבעו בהלכת מלכה ולראות בתשר "שכר" ששילם המעסיק, גם כאשר הסכומים לא עברו דרך קופתו (ראו לדוגמה: תע"א (י-ם)



1363/10 מינס - תנובת נאמנים 2003 בע"מ (29.3.2012) - להלן: עניין מינס; תע"א (ת"א) 10203/09 רפפורט - ג.י. ניהול מסעדות בע"מ (28.3.2012); ע"ב (חי') 1682/08 כהן נ' ספיישל קופי ניהול מסעדות בע"מ (8.1.2012); ע"ב (חי') 3233/05 מלכה - גד (21.5.2008) - להלן: עניין גד; דמ"ש (ת"א) 9747/06 הראל - חסילון בע"מ (21.9.2010)). באותם מקרים הסתפק בית הדין בכך שנערך רישום מלא של סכומי התשר ששולמו למלצרים בכל משמרת. במצב דברים זה, אף שכספי התשר לא נרשמו בספרי העסק ולא שולם בגינם מס ולא נוכו בגינם דמי ביטוח לאומי, הרי שעדיין נחשבו כשכר ששילם המעסיק למלצר.

על-אף מגמה לכאורית זו, אינני מקבלת את טענת הנאשמים ולפיה הלכת מלכה בוטלה. בכל הכבוד לפסיקת בתי הדין האזוריים ובעת הזו, ההלכה המחייבת היא ההלכה שיצאה מלפני בית הדין הארצי לעבודה. כאמור, הלכה זו מבוססת על פסיקת בית המשפט העליון, שרק לאחרונה אושרה במסגרת דיון נוסף בהרכב מורחב.

97. בניגוד לטענת הנאשמים בית הדין הארצי עצמו לא סטה מהלכת מלכה. כך לדוגמה, בבר"ע (ארצי) 436/05 אהרון - מ.מ.ו שירותי הסעדה בע"מ (21.11.2005), עליה נסמכו הנאשמים, דחה בית הדין הארצי, בדין יחיד, את בקשת רשות הערעור מהטעם שהוכח שהתשר שולם מקופת המעסיק ועל-כן פסק הדין עולה בקנה אחד עם הלכת מלכה:

"בית הדין האזורי (הרשמת שלי ולך; ד"מ 3808/04), לאחר ששמע את עדויות הצדדים, דחה את תביעת המבקשת. בית הדין קבע כי יש לערוך הבחנה בין מצב בו כל התשלום שמקבל העובד מקורו ב"תשר", מבלי שלמעסיק יש כל פיקוח לגביו, לבין מצב בו כספים העוברים דרך קופת המעביד והם תחת פיקוחו. לדעת בית הדין, רק במצב השני, הכספים הפכו לחלק מתקבולי המסעדה והם נחשבים כשכר לצורך חוק שכר מינימום".

מאחר שדברים אלה עולים בקנה אחד עם הלכת מלכה דחה בית הדין הארצי את בקשת רשות הערעור. מעבר לדרוש אוסיף, כי ספק אם החלטת דין יחיד בבקשת רשות ערעור היא בבחינת סטייה מההלכה נוהגת.

98. כאמור, גם מפסקי הדין האזוריים שמנינו לא ניתן לקבוע בברור שהם בהכרח סטו מהלכת מלכה, כנטען על-ידי הנאשמים. כך לדוגמה בעניין מינס לעיל קבע בית דין זה מפי חברי, השופט דניאל גולדברג, כי חוזה בין מסעדה למלצר אשר אינו עומד בתנאי הלכת מלכה, במובן זה שהשכר לא שולם מתוך הכספים שעברו בקופת המעסיק, הוא חוזה בלתי חוקי:

"כאמור בסעיף 30 לחוק החוזים (חלק כללי). מטרת החוזה ותכנון הם בלתי חוקיים, שכן הם נועדו לאפשר לשני הצדדים (אם כי לאו דווקא במידה שווה) לחמוק מתשלומי מס. החוזה אף נוגד את תקנת הציבור בשל כך שהוא מאפשר ואף מזמין (כלשון פס"ד ענבל מלכה) פגיעה בזכויות עובדים, העלמת מס והטעיית הלקוחות" (שם בסעיף 63 לפסק הדין).

בית הדין הוסיף וקבע, כי אי החוקיות של החוזה מחייבת את בטלותו וקבע את תוצאות ההשבה בהתאם לסעיף 31 לחוק החוזים. לטעמי, פסק דין זה דווקא תומך בפרשנות לפיה תשלום באמצעות כספי תשר בלבד שלא עברו בקופת המעסיק מהווה עבירה על חוק שכר מינימום. העובדה שתוצאות אי החוקיות יבחנו במישור האזרחי לפי הוראות חוק החוזים בוודאי שאינה מלמדת כי אין מדובר בעבירה.

99. במקרים אחרים ביקרו בתי הדין את הנוהג לשלם שכר באמצעות הכנסות מתשר שלא עברו בקופת המעסיק



וקבעו, כי מדובר בתופעה פסולה הראויה לגינוי. פסקי הדין הגבילו עצמם לנסיבות המיוחדות של המקרה ולכן קשה לקבל את טענת הנאשמים שהם ביקשו לסטות מההלכה שיצאה מלפני בית הדין הארצי בעניין מלכה. כך לדוגמה, בעניין גד אותו הדגישו הנאשמים בסיכומים מטעמם, קבע בית הדין כי **"אי העברת הכספים דרך הקופה הרושמת מביאה לאפשרות של אי תשלום דמי ביטוח לאומי ופגיעה בגביית המס המתחייב מבעל העסק - אין לעודד תופעה שכזו, ראוי לגנותה"**. הואיל ובאותו מקרה נערך רישום מדויק של כל ההכנסות מתשר שנאספו ושולמו למלצרים, רישום שאף ענה לדרישות הוראות מס הכנסה קבע בית הדין כי ניתן לראות בו כשכר ששולם למלצרים.

100. עוד הפנו הנאשמים לפסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז מפי כבוד השופט סטולר בע"מ (מרכז) 11572-07-10 **נייט קופי נ' פקיד שומה פתח תקווה** (20.5.2013) (להלן: עניין נייט קופי). באותו מקרה הגישה המערערת ערעור על החלטת פקיד השומה לפסול את ספריה. בית המשפט קבע, כי מנהלת המשמרת במסעדה חילקה את התשר בין המלצרים ולא עדכנה את בעלי המסעדה באופן שוטף בסכומי התשר המשולמים למלצרים, אלא רק במקרים בהם התשר לא הגיע לכדי שכר מינימום. מנסיבות אלה הסיק בית המשפט, כי לבעלי המסעדה לא הייתה שליטה בכספי התשר ולפיכך קבע, כי המסעדה פעלה בהתאם לנפסק בעניין ספארי הולדינגס. בית המשפט ציין כי הוא מבין את עמדת פקיד השומה שמבקש לשנות מהלכת ספארי הולדינגס ואולם לנוכח מגוון הדעות שהובעו בסוגיה בדג"ץ בעניין כהן, שבסופו של יום לא הכריע בסוגיה, הרי שלא יהיה זה נכון וראוי לפסול את ספרי המסעדה ועל-כן קיבל את הערעור. ערעור שהגיש פקיד השומה לבית המשפט העליון נמחק בהמלצת בית המשפט, תוך שבית המשפט שב וקרא למחוקק להסדיר את הסוגיה בחקיקה (ע"א 4774/13).

עינינו הרואות, כי בעניין נייט קופי התשר לא נרשם כלל בספרי המסעדה, על-אף שהוא שימש לתשלום שכר המינימום של המלצרים. במצב בו המעסיק עשה שימוש בכספי התשר לצרכיו, באותו מקרה לתשלום שכר המינימום בהתאם לחובתו על-פי חוק שכר מינימום, הרי שלכאורה מדובר בהכנסה שלו ובהתאם, חובה עליו לרשום אותה בספריו.

כך נפסק גם בעניין ליברמן כדלקמן:

"אכן, במקרה שבפנינו נשמרו דמי השרות בקנקן נפרד, אלא שבכך לא היה די כדי לשנות מאופיים ככספים, שנתקבלו אצל בעלי המסבאה, ואשר שימשו אותם לתשלום שכר העבודה של המלצריות. בפועל, שולשלו כספים אלה לכיסם של בעלי המסבאה. לפי דפוס העבודה שהמשיבים התוו, הפכו דמי השרות לשכר המוסכם של המלצריות, או לחלק ממנו - לפי העניין. בשל שהכספים אשר נתקבלו כדמי שרות המירו את חובת המשיבים, כולה או מקצתה, לשלם למלצריות את השכר בעצמם, הקפידו המשיבים לפקח על היקפם של דמי השרות הנאספים על ידי המלצריות. אין לייחס משמעות, בענייננו, לבחירתם של המשיבים שלא לשלם למלצריות את השכר המובטח להן מתוך הקופה הרושמת, כי אם מתוך הכספים שהופקדו ב "דלי". (בסעיף 12 לפסק הדין).

הדברים עולים גם מעמדת שופטי הרוב בדג"ץ בעניין כהן וכך לדוגמה באו הדברים לידי ביטוי בסיכום חוות דעתו של כבוד השופט מלצר (עמ' 85 לפסק הדין):

"הנה כי כן אם הטיפים הם דמי שירות שהלקוח נדרש לשלם, או שהם "עברו" בקופת המסעדה, או שבעל המסעדה "מתחלק" בהם עם העובד בדרך כלשהי (לרבות לעניין חישוב שכר המינימום) - יש לראותם כתקבול של המסעדה, ואולם בכל מקרה אחר - הם בבחינת תקבול של המלצר בלבד, במשמעות סעיף 2(2) רישא לפקודה".



101. בית המשפט המחוזי בעניין נייט קופי הגיע למסקנה אחרת ולפיה גם במקרה בו שימשו ההכנסות מתשר לתשלום שכר המינימום, הרי שהם אינם מהווים הכנסה של המסעדה ובהתאם לא קמה חובה לרשום אותם בספריה. טעמי בית המשפט המחוזי מתייחסים אך ורק לשאלה אם נכון היה לפסול את ספרי המסעדה מהטעם שסכומי התשר שנתפסו בסך 320 ₪ במזומן לא נרשמו בקופת המסעדה. פסק הדין לא עסק כלל בשאלה אם התשר שהועבר למלצרים על-ידי המסעדה מהווה שכר מינימום, כהגדרתו בחוק שכר מינימום ועניין זה אף לא נזכר בפסק הדין אגב אורחא. מפסק הדין עולה, כי קיים קושי מעשי, בכל הנוגע לחובת רישום התקבול, היינו קושי להבחין בין הכנסות מתשר המשמשות לתשלום שכר המינימום להכנסות מתשר שנשארו בידי המלצרים. ברי כי השאלה באילו ספרים קמה חובה לפי דיני המס לרשום את ההכנסות מתשר (בקופת המסעדה או בספר העזר) היא שאלה שונה לחלוטין מהשאלות הנדונות במקרה דנן. כמפורט בפסק דין מלכה, חובת המעסיק לשלם שכר מינימום מתחייבת לנוכח סעיף 2 לחוק שכר מינימום והצורך בתיעוד ברור של תשלום שכר מינימום לעובד. בנוסף לכך, אף שכלל יש לפרש את דיני המס מתוך שאיפה לקיים הרמוניה חקיקתית בפרשנות מושגי יסוד הלקוחים מהדין הכללי, הרי שבמקרים המתאימים ניתן לסטות מהדין הכללי (ע"א 1240/00 פקיד שומה תל-אביב 1 נ' סיוון, נט(4), 588 (2005)). כך, שאין לשלול קיומו של מבחן שונה לאופן רישום תקבול לפי דיני המס מהמבחן החל לצורך קביעת תשלום שכר לפי חוק שכר מינימום. לבסוף, הערכאה המוסמכת לדון בפרשנות חוק שכר מינימום היא בית הדין הארצי לעבודה ופסיקתו בעניין זה ברורה וחד משמעית. כאמור, הלכה למעשה, פסיקה זו אושרה בעיקרה גם במסגרת הדיון הנוסף בעניין כהן.

102. גם לגופם של דברים ובכל הכבוד לא מצאתי הצדקה כלשהי לסטייה מהלכת מלכה. כב' השופטת (כתוארה אז) נאור עמדה בהרחבה בדיון הנוסף בעניין כהן על הקשיים שיוצר המצב הקיים ואין לי אלא להפנות לאמור שם. יודגש, כי שופטי הרוב לא חלקו על הדברים, אלא שלא מצאו להתערב בהלכת ספארי הולדינגס, בין משום שהטענה לא נדונה בפסק הדין נשוא העתירה, ובין אם מהטעם שנכון להותיר את הסדרת הנושא למחוקק. כעולה מהפסיקה בכלל ומהדיון הנוסף בעניין כהן בפרט הנוהג לשלם שכר באמצעות תשר נועד בעיקרו לאפשר למעסיק להתחמק מתשלום מלוא הזכויות הסוציאליות למלצרים ולצדדים לחוזה העבודה להתחמק מתשלום דמי ביטוח לאומי ומיסים. על-כן קשה לקבל גישה לפיה על בית הדין לצמצם במידה ניכרת את תחולתה של הלכת מלכה כדי להקל על קיומו של נוהג פסול זה. מטעמים אלה אני קובעת כי הכנסות מתשר שהתקבלו אצל העובדים המפורטים באישום זה שלא באופן ישיר על-ידי הנאשמת אינם חלק משכר המינימום ששולם על-ידה.

סעיף 34 לוחק העונשין

103. הנאשמים טוענים באופן חלופי, כי פסיקת בתי הדין האזוריים מלמדת על חוסר בהירות במצב המשפטי בדבר אופן תשלום שכר מינימום למלצרים. לפיכך, עומדת להם ההגנה שבסעיף 34 לוחק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) במובן זה שתשלום שכר המינימום באמצעות תשר היווה טעות שהייתה "בלתי נמנעת באורח סביר". כידוע, סעיף 34 לוחק העונשין כולל שני רכיבים - סובייקטיבי ואובייקטיבי, ובלשונו של בית המשפט העליון בעניין תנובה:

"הרכיב הראשון - רכיב ה"טעות" - הינו רכיב סובייקטיבי המכוון לכך שהנאשם אכן טעה טעות בדין הפלילי. מן הרישא של סעיף 34 עולה כי טעות זו יכולה להיות הן באשר לעצם קיומו של איסור פלילי במקרה מסוים והן באשר להבנתו של האיסור (ראו עניין בורוביץ בעמ' 931-932; להבחנה בין שני סוגי הטעויות ראו פלר, בעמ' 545-546). על מנת שיהיה זכאי להגנה מפני אחריות בפלילים טעותו הסובייקטיבית של הנאשם צריכה להיות טעות כנה ובתום לב. נאשם שחשד כי מעשהו אינו חוקי ובמקום לברר זאת עצם את עיניו אל מול חשד זה לא יוכל ליהנות מההגנה של טעות במצב משפטי, שכן הגנה זו נועדה להבטיח, כאמור בפסקה 30 לעיל, את



השמירה על עקרון האשמה; כאשר טעותו של נאשם אינה טעות כנה ובתום לב או כאשר מתעורר בקרבו של נאשם חשד כי מעשהו הוא בלתי חוקי, אך הוא עוצם את עיניו ואינו עושה דבר כדי לברר זאת, אין כל הצדקה לסטות מן הכלל כי טעות בדין הפלילי אינה פוטרת מאחריות פלילית (ראו עניין בורוביץ, בעמ' 935).

הרכיב השני - היותה של הטעות "בלתי נמנעת באורח סביר" - מגדיר את סוג הטעות במצב המשפטי שיש בה משום הגנה בפלילים. רכיב זה קובע סטנדרט אובייקטיבי באשר למהותה של הטעות המשפטית של הנאשם. על פי אמת המידה האובייקטיבית רק טעות בלתי נמנעת באורח סביר עשויה לפטור את הנאשם מאחריות בפלילים. ודוק: אין די בכך שטעותו של הנאשם באשר לדין הפלילי תהיה "טעות סבירה". הדרישה לכך שהטעות תהיה בלתי נמנעת באורח סביר מצביעה על כך שרק אם לא היה בידי הנאשם למנוע את הטעות למרות שפעל באורח סביר, הוא ייחנה מההגנה של טעות במצב משפטי. אם נקיטת האמצעים לא הייתה אפשרית באורח סביר בהתאם לנסיבות העניין, או אם למרות שאמצעים אלה ננקטו, עדיין הייתה טעותו של הנאשם בלתי נמנעת, תשלול הטעות בדין".

בכל הנוגע לרכיב האובייקטיבי הוסיף בית המשפט העליון בעניין תנובה, כי כדי לעמוד בתנאי זה על הנאשם לנקוט באמצעים לבירור הדין הפלילי הרלוונטי לעניינו אם מבקש הוא פטור מאחריות בגין אותה הגנה.

104. לטעמי, הנאשמים לא עמדו בשני הרכיבים. אין ספק בעיניי שהנאשמים, כמי שהפעילו שש מסעדות, היו ערים לבעייתיות המשפטית הטמונה בתשלום שכר באמצעות תשר בלבד. הדבר מתחייב מעצם הטיעון, שכן הפסיקה הסותרת, כך לשיטתם, בוודאי מלמדת על הבעייתיות שבדרך ההעסקה בה בחרו. יוער בהקשר זה, כי הנאשמים גם עמדו על תביעות שהוגשו נגדם על-ידי מלצרים בעניין. חרף זאת, בחרו הנאשמים להתעלם מבעייתיות זו או למצער העדיפו לעצום את עיניהם לאפשרות קיומה, ונמנעו מלהיוועץ בשאלת תשלום השכר באמצעות תשר עם גורם בר-סמך בתחום, דוגמת עורך דין או עם משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה. על-כן אני דוחה את טענת הנאשמים בדבר טעות במצב המשפטי.

105. משאין חולק ששכרם של העובדים מושאי אישום זה שולם באמצעות הכנסות מתשר, הרי שיש לקבוע שהנאשמת לא שילמה שכר מינימום ובהתאם עברה את העבירה המיוחסת לה על חוק שכר מינימום. הנאשם עבר, בהתאם, גם הוא את העבירה המיוחסת לו.

106. מעבר לצורך אציין בקצרה, כי גם לו ההלכה הפסוקה הייתה כזו שלפיה די ברישום מדויק של התשר כדי לצאת ידי חובת תשלום שכר מינימום, הרי שאין בכך כדי להועיל לנאשמים. מקובלת עלי בהקשר זה טענת המאשימה לפיה שררה בנאשמת כלשון המאשימה "אנדרלמוסיה", באופן התייעוד של ההכנסות מתשר ששולמו למלצרים. זאת, באופן שספק אם הנאשמת עצמה יכולה הייתה לדעת מהם התשלומים שבאמת שולמו למלצרים. אכן, מהעדויות שנשמעו לפניי עולה כי לא היה רישום מסודר ומדויק של ימי ושעות העבודה של המלצרים וכספי התשר ששולמו להם.

107. יהודית אמיסלי העידה כי מי שערך את מ/17 - טבלה ובה שמות המלצרים שעבדו במסעדה והנתונים הנוגעים לימי עבודתם וגובה הכנסתם לרבות מתשר - הוא מנהל הסניף בהסתמך על חוברת המלצרים אותה מילאו המלצרים (עמ' 17, שורות 1-14).

כאמור, הנאשמים לא זימנו את מנהל הסניף שערך את מ/17 והיחיד שיכול היה לשפוך אור על אופן רישומו. נכון הוא כי



מלכתחילה ניתן היה לצפות כי מנהל הסניף יחקר על-ידי חוקר התמ"ת ואולם אין בכך בלבד, כדי ליתן הסבר מדוע לא זומן על-ידי הנאשמים. מכל מקום, ללא עדותו אין אפשרות ליתן משקל כלשהו למ/17, זאת בוודאי לנוכח עדויות המלצרים עליהן אעמוד כעת.

108. המלצרים שהעידו לפניי לא אישרו את עדותה של יהודית אמיסלי לפיה מילאו באופן מסודר את חוברת המלצרים. אורה סעידיאן העידה שאף פעם לא ראתה חוברת מלצרים (עמ' 24, שורה 22). בהמשך עדותה הוסיפה כי פעם אחת הייתה מונחת מתחת לאחד הדלפקים במסעדה חוברת שאיש לא ייחס לה חשיבות (עמ' 32, שורות 21-31). מנגד, העידה כי המסעדה הייתה עורכת רישום של שעות העבודה ואם ההכנסות מתשר לא הגיעו לשכר מינימום אזי היו משלימים לה את השכר לשכר מינימום (עמ' 24, שורות 17-18). מירי אישרן העידה שרשמה לעצמה על דף את הטיפים שקיבלה ובסוף החודש מסרה את הדף לירדנה כהן (עמ' 56, שורה 28). אביאל אמר העיד שלא היה רישום מסודר של כספי התשר ושעות העבודה, וכי בכל תקופת עבודתו ראה רק פעמיים את חוברת המלצרים (עמ' 62, שורות 14-15). לטענתו אחראי המשמרת היה רושם לעצמו את שעות העבודה וההכנסות מתשר של המלצרים ומעביר את הרישום לגורמים הרלבנטיים (עמ' 63, שורות 9-11). אברהם זכריה העיד גם הוא כי לא מילא חוברת כלשהי (עמ' 76, שורה 31 ואילך; עמ' 77 שורות 5-6 ושורה 17).

יתרה מכך, אף הנאשם עצמו אישר שלעיתים המלצרים לא רשמו את הכנסותיהם מתשר ובמצבים אלה הרישום נעשה על סמך הערכה בלבד (עמ' 96, שורות 7-11).

109. בכל הנוגע למ/12, חוברת המלצרים, אותה מסרו הנאשמים במהלך החקירה, הרי שאכן, כטענת המאשימה, יש קושי ליתן לה משקל ואבאר. ירדנה כהן העידה גם היא כי המלצרים אמורים היו למלא את סך ההכנסות מתשר שקיבלו בספר מלצרים. היא הייתה מזינה את הנתונים מספר המלצרים למחשב. כאשר הוצג בפניה מ/12 טענה, כי מדובר במסמך חלקי בו מופיעים חלק מהעובדים. בהמשך העידה, כי מדובר במסמך שנערך באותו כתב יד (עמ' 8-9 ו-14 לפרוטוקול) ומכך עולה, כי אין מדובר בספר המלצרים המקורי בו רשמו המלצרים, לכאורה, את שעות העבודה שלהם. יתרה מכך במענה לשאלה בחקירה נגדית העידה כהן כי חודש יולי שמופיע ב - מ/12 נערך על-ידה על סמך הערכה בלבד (עמ' 13, שורות 5-7) ובלשונה: **"שוב אני אומרת, אמרו לי להזין אחוזים לוותיקים ולחדשים, אני לא זוכרת אם זה 10 או 15 לוותיקים"** (עמ' 13, שורות 22-23; וכן משורה 24 ואילך).

מ/12 לא הוגש באמצעות מי שערך אותו ומעדותה של ירדנה כהן אכן עולה, כי קיים ספק ממשי בדבר האותנטיות שלו. זאת ועוד, קיומו של פנקס מלצרים מסודר אינו עולה בקנה אחד עם עדויות המלצרים. בנסיבות אלה, אינני נותנת למ/12 משקל כלשהו.

110. בהקשר זה הוסיפה והעידה ירדנה כהן שאת ההכנסה של העובדים מתשר ערכה בהתאם לפלט אותו הפיקה מהמחשב. המלצרים הזינו למחשב "את הנתונים שלהם, מספר שולחן והזמנה, מוצר ואז זה היה מתרגם לסכום". (עמ' 12, שורות 29-30). על סמך נתונים אלה ערכה את שכרם של המלצרים. אלא שלא ברור ולא הובאה על-ידי הנאשמים ראיה כלשהי לכך שהנתונים שהוזנו למחשב כוללים גם את סכום התשר ששולם בפועל. מעדותה של ירדנה כהן עולה דווקא מצב שונה ובו הנתונים שהוזנו הם רק הסכומים ששולמו עבור הארוחה. במצב בו כל המידע בידי הנאשמים לא ברור מדוע לא זומן עד כלשהו מטעמם להבהיר את תמונת הדברים.

אילו היה מתנהל רישום מסודר בזמן אמת של ימי ושעות העבודה של המלצרים וההכנסות מתשר שקיבלו בכל יום, הרי שלא היה קושי כלשהו למסור את הרישום בשלב החקירה, או למצער לבית הדין. העובדה שהדבר לא נעשה והמסמך



היחיד שהומצא הוא מ/12, שאינו מבטא רישום כאמור, תומכת במסקנה שלא היה רישום מסודר.

על-כן גם אם צודקים הנאשמים בטענה, כי די ברישום מסודר כדי לעמוד בדרישת תשלום שכר מינימום, וכאמור אינני קובעת כך, הרי שגם בכך לא עמדו הנאשמים.

111. בשולי הדברים אציין בקצרה, כי הטבלה שערך חוקר התמ"ת מ/16 בדבר הפרשי שכר מינימום גם היא תומכת, במידה מסוימת ומוגבלת, בטענות המאשימה. הטבלה נערכה על סמך שעות העבודה שמסרו העובדים לחוקר. סיכום הטבלה מלמד, כי לא שולם שכר המינימום לעובדים באותה תקופה. בהקשר זה אשוב ואפנה לעדותה של שרון בר לפיה במקרים בהם הכספים שהתקבלו מתשר לא הגיעו לכדי שכר מינימום, הנאשמת לא השלימה את השכר לשכר מינימום, וכי התלוננה על כך מספר פעמים בפני מנהל הסניף (עמ' 43-44). מנגד, אין להתעלם מכך שנפלו פגמים בכל הנוגע לרישום השעות שנמסר לחוקר, שעל חלקם עמדתי לעיל, דבר שמקשה לייחס משקל מלא לטבלה. בנוסף, ירדנה כהן העידה, כי הנאשמת הקפידה להשלים את סכומי התשר לכדי שכר מינימום (עמ' 15, שורה 14 ואילך) וכך כאמור העידה גם אורה סעידיאן. בפועל משקבעתי ששכר המינימום לא שולם על-ידי הנאשמת אלא באמצעות תשר, ושלא נערך רישום מסודר של כספי התשר שהתקבלו אצל המלצרים, הרי שאינני נדרשת לקבוע מסמרות בשאלה אם הנאשמת השלימה את כספי התשר במקרים המתאימים לשכר מינימום אם לאו. אך, בהעדר ראיה לסתור ובשים לב לכך שכל הנתונים אמורים היו להיות בידי הנאשמת, הרי שיש בראיות אלה כדי לתמוך, כאמור במידה מסוימת ומוגבלת, בטענות המאשימה.

112. הערה נוספת לפני סיום חלק זה היא זו הנוגעת לאופן העסקתם של מלצרים באמצעות תשר. נדמה שקיימת תמימות דעים נדירה לאורך השנים בין כל השופטים בכל הערכאות שדנו בנושא זה על היבטיו השונים (דיני עבודה, דיני ביטוח לאומי ודיני מס). השופטים כולם, קבעו כי המצב הקיים אינו מניח את הדעת ועל המחוקק לפעול להסדר כולל שיביא לפתרון הבעיות המתעוררות מתשלום שכר באמצעות תשר. הקריאה להסדיר את הנושא בחקיקה נזכרה כבר בפסקי הדין הראשונים שדנו בשאלה בהיבט של דיני המס לפני למעלה משני עשורים. בתי הדין לעבודה חזרו על קריאה זו ולבסוף ניתן לה דגש מיוחד בדיון הנוסף בעניין כהן, בו שבעת שופטי המותב הסכימו כולם, כי הפתרון הראוי טמון בהסדר חקיקתי. לאחרונה חזר בית המשפט העליון על קריאה זו גם בעניין נייט קופי עליו עמדתי לעיל. על-אף קריאות אלה, המחוקק משך את ידו מטיפול בנושא במשך למעלה מעשרים שנה. תחת פתרון חקיקתי שיסדיר אחת ולתמיד את נושא התשר במקומות עבודה באופן מלא וכולל, מעדיפים משרדי הממשלה האמונים על קידום החקיקה בתחום, לחזור ולהביאו בפני בתי המשפט. כך, רשות המיסים באמצעות הליכים של בקורות ניהול ספרים אותם היא יוזמת בעסקים, ומשרד הכלכלה באמצעות חקירות המניבות כתבי אישום, כמו זה שלפניי. זאת אף שהכל מסכימים שאין בהליכים פרטניים אלה כדי לקדם פתרון כולל לבעיה. בעניין נייט קופי קבע בית המשפט העליון כי אין מקום שישוב ויידרש לשאלה הכללית, לאור פסק הדין בדיון הנוסף. אין לי אלא להצטרף לקריאות אלה ולקוות כי המחוקק יקדים להסדיר סוגיה זו בחוק.

לסיכום, אני מרשיעה את הנאשמת 1 בעבירה של אי תשלום שכר מינימום לפי סעיפים 14 ו-2 לחוק שכר מינימום. את הנאשם אני מרשיעה באחריות של מנהל לאי תשלום שכר מינימום לפי סעיפים 14-15 יחד עם סעיף 2 לחוק שכר מינימום.

[ב] הצגת מודעה בדבר עיקרי חוק שכר מינימום

113. בחלקו השני של האישום השביעי מייחסת המאשימה לנאשמת עבירה על סעיף 6ב לחוק שכר מינימום בכך שבעת



ביקורת שערך המפקח לירון קסטרו במסעדה, ביום 21.7.2010, מצא כי לא הוצגה במקום מודעה בדבר עיקרי החוק. לנאשם מיוחסת עבירה של אחריות נושא משרה, עבירה על סעיף 6ב יחד עם סעיף 15 לחוק שכר מינימום.

114. הנאשם העיד שמודעה כאמור הייתה תלויה במסעדה (עמ' 96, שורות 25 ואילך). אברהם זכריה, מלצר במסעדה, העיד בחקירה ראשית כי הייתה תלויה מודעה "בלוח המודעות שליד פינת העישון" (עמ' 74, שורות 12-13). מירי אישרן לא זכרה אם הייתה תלויה מודעה שכזו אך גם לא שללה את האפשרות (עמ' 58, שורות 9-10). אביאל אמר לא זכר שהייתה תלויה מודעה שכזו ולא זכר שראה אותה (עמ' 64, שורה 7). בהעדרי ראיה לסתור את עדויות הנאשם, אברהם זכריה ומירי אישרן, מהן עולה, כי הייתה תלויה מודעה בדבר עיקרי חוק שכר מינימום באופן קבוע במסעדה אני מזכה את הנאשמים מעבירות אלה.

התוצאה

115. על יסוד כל האמור אני מרשיעה את **הנאשמת** בחלק מן העבירות שיוחסו לה בכתב האישום כמפורט מטה:

[א] עבירה אחת של העסקת נער ללא מתן הפסקה לפי סעיף 22(א) יחד עם סעיף 33א(2) לחוק עבודת הנוער, התשי"ג-1953.

[ב] עבירה אחת של העסקת נער ללא ניהול פנקס על פי חוק לפי סעיף 31(א) יחד עם סעיף 33ג(א)(6) לחוק עבודת הנוער, התשי"ג-1953.

[ג] עבירה אחת של אי מתן אישור בכתב בדבר מועדי תחילתם וסיומם של יחסי עובד מעסיק, לפי סעיף 8(ב) לחוק הודעה מוקדמת לפיטורים ולהתפטרות, התשס"א-2001.

[ד] עבירה אחת של אי ניהול פנקס חופשה לפי סעיפים 26 ו-28(ב)(3) לחוק חופשה שנתית, התשי"א-1951.

[ה] עבירה אחת של אי תשלום פדיון חופשה לפי סעיפים 13 ו-28(א)(2) לחוק חופשה שנתית, התשי"א-1951.

[ו] עבירה אחת של אי ניהול פנקס על פי חוק לפי סעיפים 25(א) ו-26(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשט"ו-1955.

[ז] עבירה אחת של אי מסירת תלושי שכר לפי סעיפים 24(א) ו-25ב(א)(1) לחוק הגנת השכר, התשי"ח-1958.

[ח] עבירה אחת של מסירת תלושי שכר שאינם כוללים את מלוא הפרטים המנויים בתוספת לחוק לפי סעיפים 24(ב) ו-25ב(א)(2) לחוק הגנת השכר, התשי"ח-1958.

[ט] עבירה אחת של אי תשלום שכר מינימום לפי סעיפים 14 ו-2 לחוק שכר מינימום, התשמ"ז-1987.

אני מזכה את הנאשמת מכל יתר העבירות שיוחסו לה.

את **הנאשם** אני מרשיעה בחלק מן העבירות שיוחסו לו בכתב האישום כמפורט מטה:

[א] עבירה של הפרת אחריות נושא משרה בתאגיד לפקח ולעשות כל שניתן למניעת העסקת נער ללא מתן הפסקה, לפי סעיף 22(א) יחד עם סעיף 33א(2) וסעיף 38 לחוק עבודת הנוער, התשי"ג-1953.

[ב] עבירה של הפרת אחריות נושא משרה בתאגיד לפקח ולעשות כל שניתן למניעת העסקת ללא ניהול פנקס, לפי



סעיף 31(א) יחד עם סעיף 33ג(א)(6) וסעיף 38 לחוק עבודת הנוער, התשי"ג-1953.

[ג] עבירה של הפרת אחריות נושא משרה בתאגיד לפקח ולעשות כל שניתן למניעת עבירה של אי מסירת אישור בכתב בדבר מועדי תחילתם וסיומם של יחסי עובד מעסיק, לפי סעיף 8(א) יחד עם 8(ג) לחוק הודעה מוקדמת לפיטורים והתפטרות, התשס"א-2001.

[ד] עבירה של הפרת אחריות של מנהל לאי תשלום פדיון חופשה לפי סעיפים 28(א)(2) ו-29 יחד עם סעיף 13 לחוק חופשה שנתית, התשי"א-1951.

[ה] עבירה של הפרת חובת פיקוח ביחס לאי ניהול פנקס לפי סעיפים 27(א) יחד עם סעיפים 26(א) ו-25(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשט"ו-1955.

[ו] עבירה של אחריות מנהל לאי מסירת תלושי שכר לפי סעיפים 25ב(א)(1) ו-26(ב) יחד עם סעיף 24(א) לחוק הגנת השכר, התשי"ח-1958.

[ז] עבירה של אחריות מנהל למסירת תלושי שכר שאינם כוללים את כל הפרטים המנויים בתוספת לחוק לפי סעיפים 25ב(א)(2) ו-26(ב) יחד עם סעיף 24(ב) לחוק הגנת השכר, התשי"ח-1958.

[ח] עבירה של הפרת אחריות מנהל לאי תשלום שכר מינימום לפי סעיפים 14, 15 ו-2 לחוק שכר מינימום, התשמ"ז-1987.

אני מזכה את הנאשם מכל יתר העבירות שיוחסו לו.

ניתנה אתמול, כ"ו תמוז תשע"ה, 13 ביולי 2015, במעמד הצדדים.

חתימה

[1] בשורה 4 לפרוטוקול נרשם כי הוצג בפניי מוצג מ/7 ואולם מדובר בטעות סופר והכוונה למוצג מ/9).