



ת"פ 22473/03/11 - מדינת ישראל נגד נילי ברק פריאל

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

ת"פ 22473-03-11 מדינת ישראל נ' ברק פריאל
בפני כב' השופטת אורנית אגסי

המאשימה	בעניין: מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד: ענת שמעוני נגד נילי ברק פריאל
הנאשמת	ע"י ב"כ עו"ד: נבות תל-צור

הכרעת דין

1. נגד הנאשמת הוגש כתב אישום בגין העסקת עובדת זרה, על העסקה שלא כדין ללא חוזה עבודה ולא ביטוח רפואי על פי סעיף 2(א)(1) ג' ו-2 בלבד, ו-2(ב)(3) לחוק עובדים זרים, תשכ"א-1991 (להלן: "חוק עובדים זרים").

2. כמפורט בכתב האישום נטען כי הנאשמת העסיקה את העובדת NAVARR VIRGINIA, בעלת דרכון פיליפיני 440425746 שהינה עובדת זרה שאינה רשאית לעבוד בישראל, בנכס בו הנאשמת מחזיקה ומשתמשת ברח' פנקס 66 ת"א, בעבודות משק בית שונות, בתקופה מ-03/09 ועד 10/09, כל זאת ללא היתר כדין, ללא התקשרות בחוזה עבודה בכתב וללא ביטוח רפואי.

3. לאחר שהוגש כתב האישום ובטרם בוצעה הקראה, טענה הנאשמת טענות מקדמיות בהתאם לסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב-1982 (להלן: "החסד"פ").

בכתב טענות זה נטען כי לא היה מקום להגיש כתב אישום כנגד הנאשמת בגין ביצוע עבירות לפי חוק עובדים זרים, וכתב אישום זה ננקט כלפי הנאשמת תוך הפגנת אכיפה בדרגית ואף שרירותית כלפי הנאשמת, על יסוד שיקולים זרים. בעניין זה טענה עוד הנאשמת כי לטעמה אין לפטור אותה מאחריות להעסקה שלא כדין של העובדת הזרה, אך היה להטיל על הנאשמת קנס מנהלי בלבד, כמקובל במקרים מעין אלו, שכן מדובר בעבירה מנהלית אשר לא התקיימו בה נסיבות חריגות המצדיקות סטייה מן הכלל הקבוע בסעיף 15 לחוק עבירות מנהליות.

נטען כי בנסיבות מקרה זה לא קמו נסיבות המצדיקות הגשת כתב אישום, כי ההחלטה להגיש כתב



אישום הייתה רק בשל ה"יחוס המשפחתי" של הנאשמת (אשת שר הביטחון דאז, מר אהוד ברק) תוך סטיה מהמדיניות הנוהגת בעבירות מעין אלה וחלף הטלת קנס תוך התנהלות מפלה ופסילה אשר יש בה משום אכיפה בררנית שאין להסכין עמה.

4. לאחר הגשת הבקשה כאמור, הוגשה אף בקשה לקבלת חומר חקירה לפי סעיף 74(א) ו- 108 לחסד"פ ובהיותה בקשת ביניים ראשונית בטרם הקראה, התקבלה החלטת הנשיא שפיצר (כתוארו אז) להעביר את התיק להחלטת השופט טננבוים.

5. עוד בטרם התקיים דיון בבקשה בפני השופט טננבוים בבקשה לקבלת חומרי החקירה, התבקשה שמיעת עדותה המוקדמת של העובדת הזרה הגב' NAVARR VIRGINIA (להלן "העובדת" או "גב נאברו") בפני הנשיא מיכאל שפיצר ביום 13.7.11.

בתחילת הדיון ועוד בטרם נשמעה העדות הסכימו הצדדים על העובדות הבאות:

א. במועדים הרלבנטיים לכתב האישום הייתה הנאשמת המחזיקה והמשתמשת בנכס ברח' פנקס 66 בתל-אביב.

ב. בתקופה שבין החודשים 3/09 לבין 9.9.09 העסיקה הנאשמת את העובדת NAVARR VIRGINIA בעלת דרכון פיליפיני 0425746UU בנכס בעבודות משק בית שונות. העבודה בוצעה פעמיים בשבוע בימי שני ורביעי, בין 4 שעות ל- 5 שעות כל פעם.

ג. במועדים הרלבנטיים לכתב האישום לא הייתה העובדת אזרחית ישראלית או תושבת בה ולא הייתה רשאית לעבוד אצל הנאשמת.

ד. הנאשמת העסיקה את העובדת הנ"ל בעבודות משק בית שלא עפ"י היתר כדין.

ה. הנאשמת העסיקה את העובדת בסעיף 2 בתקופה מבלי שהתקשרה עמה בהסכם עבודה בכתב.

ו. הנאשמת העסיקה את העובדת שבסעיף 2 מבלי שהסדירה לה ביטוח רפואי על חשבונה למשך תקופת עבודתה כאמור בסעיף 2 לעיל.

העובדת הודיעה לנאשמת כי היא עצמה מבוטחת, והעובדת היא זו שנשאה בעלות הביטוח מכיסה שלה.



מאחר ונותרו מס' שאלות עובדתיות שנויות במחלוקת, מוסכם כי הודעותיה של הגב' NAVARR VIRGINIA תוגשנה ותהוונה את עדותה הראשית, וכי היא תחקר חקירה נגדית וחקירה חוזרת, במידת הצורך."

לאחר הסכמה זו נשמעה עדותה המוקדמת של הגב' נאברו.

עם תחילת העדות הוגשו הודעותיה בחקירות, הודעה מיום 31.10.10 (ת/1); הודעה מיום 4.11.10 (ת/2); הודעה מיום 22.11.10 (ת/3), כך הוגש במהלך החקירה פרוטוקול הפגישה מיום 22.1.10 (נ/1) ודרכונה של העובדת הישן והחדש (ת/4).

6. הגב' נאברו בעדותה אישרה כי חתמה על ההודעות, כי אינה קוראת עברית אך הקריאו לה את ההודעות באנגלית.

הגב' נאברו אימתה כי אכן בת/1 אמרה כאשר תפסו אותה בשנת 2009 כי עבדה רק 3 חודשים שכן הייתה מאוד מפוחדת בשל בריחתה מהמשטרה עם ילד בן שלוש.

לכן טענה כי התבלבלה כאשר בחקירתה הראשונה אמרה שעבדה אצל הנאשמת רק 3 חודשים ולא תקופה ארוכה יותר.

העובדת הודתה כי בשנת 2008 עבדה אצל מעסיקה אחרת בסיעוד, כי רישיונה הסתיים ב- 5/08. ביקשה לחדש את האשרה כאשר היא עם ילד בן 7 חודשים ולא אישרו הארכת האשרה ועל כן החליטה להישאר בישראל ללא רישיון ועבדה במשק בית במספר בתים, בין היתר אצל הנאשמת, עד שנתפסה ב- 10/10.

העובדת פירטה את פגישתה עם הנאשמת בטרם תחילת העבודה, כי אמרה לנאשמת שהיא משלמת עבורה לביטוח רפואי. הובהר לה כי היא עובדת במשק הבית של הנאשמת פעמיים בשבוע ל - 5 שעות ולעיתים לפי הצורך.

הנאשמת סיימה את העסקתה של העובדת מיד לאחר הפרסום בעיתונות כי מועסקת בבית הנאשמת עובדת זרה ללא רישיון.

7. לאחר שמיעת העדות המוקדמת, ניתנה החלטת השופט טננבוים בבקשה לגילוי חומר החקירה ביום 29.2.12, בה התקבלה בחלקה בקשת הנאשמת ועל המאשימה היה להעביר העתק כתבי האישום הנזכרים בסעיף 16 לתגובה (נספח ג' לתגובת המאשימה).

המאשימה הגישה ערר על החלטה זו לבית הדין הארצי לעבודה, והשופט אילן סופר בהחלטתו מיום 22.4.13 אישר את החלטת השופט טננבוים.



8. בעקבות כך הגישה המאשימה את חומרי החקירה לב"כ הנאשמת, ובעקבות כך הוגשה בקשה של הנאשמת לשמוע ראיות ביחס לבקשה לחשיפת חומר חקירה וכתבי האישום שהוגשו לתיק, כל זאת לשם הכרעה בטענה היחידה שנותרה בתיק בדבר אכיפה בררנית.

עוד עלה בדיון להזמנת העדים על ידי בא כוח הנאשמת באופן מפורש כי הנאשמת הודתה בכל העבירות כפי שנאמר בפרוטוקול הדיון בפני הנשיא שפיצר ביום ה- 13.7.11 **ולכן הפלוגתא היחידה שנותרה בתיק היא שאלת האכיפה הבררנית בלבד.** על כן טען כי הנאשמת נזקקת לשמיעת ראיות לבירור חומר החקירה שנחשף, ובירור משמעותו לטענותיה בענין אכיפה בררנית.

הצדדים השלימו טענות גם בכתב ובעקבות כך ניתנה החלטתי מיום 12.6.14, בה התקבלה בקשת הנאשמת בחלקה והתירתי זימונם של שני עדים אשר לכאורה, לטענת הנאשמת היו מעורבים בקבלת ההחלטות להגשת כתבי האישום שנחשפו.

התקיים דיון בחקירת העדים ביום 15.7.14 והצדדים הגישו סיכומיהם בענין הטענה לאכיפה בררנית.

9. כאמור וכמפורט בהכרעת דין זו עד כה, הסכימה הנאשמת עוד במסגרת הדיון בפני הנשיא שפיצר הסכימה לעובדות המפורטות בכתב האישום ובראיות שהוגשו והודתה בעובדות הבאות:

המאשימה היא המחזיקה והמשתמשת בנכס בו עבדה העובדת הגב' נאברו בעבודות משק בית בתקופה של כ- 7 חודשים, כי העבודה בוצעה פעמיים בשבוע בימי שני ורביעי במשך חמש שעות וכי העובדת הזרה הגב' נאברו אינה תושבת, ועובדת ללא היתר ואינה רשאית לעבוד אצל הנאשמת.

כמו כן הודתה הנאשמת כי היא העסיקה את העובדת ללא הסכם עבודה בכתב וללא ביטוח רפואי, הגם שהעובדת הצהירה שיש בידה כיסוי ביטוחי.

עוד יוער באשר לעובדות המפורטות אשר אינן במחלוקת, כי שאלת העסקת הגב' נאברו ע"י הנאשמת התגלתה לראשונה **בעקבות כתבה בעיתון** ורק לאחר שפורסמה הכתבה פנתה הנאשמת אל משרד התמ"ת בהודעה כי העסיקה את הגב' נאברו ללא היתר וביקשה כי יושת עליה קנס מינהלי.

בשים לב לכל האמור טוענת הנאשמת כי היא לקחה אחריות והודתה בביצוע העבירה בהזדמנות הראשונה (בעקבות ולאחר הפרסום בעתון) וביקשה כי יוטל עליה קנס מינהלי, כי היא מצטערת על כך שהעסיקה את העובדת הזרה ללא היתר והיא מודה בכך.

באותה נשימה טוענת הנאשמת כי בשל התנהלות המאשימה הן בעיכוב מתן החלטה מאז הודאתה



בחקירה בפני חוקרי המאשימה ורק בשל העובדה כי הנאשמת הינה דמות ציבורית החליטה המאשימה לשנות את מדיניותה לחומרה ובחרה להגיש כתב אישום לראשונה במקרה זה כנגד הנאשמת.

טענות הנאשמת

10. הנאשמת טוענת בהרחבה בסיכומיה כי הראיות שהוגשו לתיק ביה"ד מצביעות על כך כי המאשימה חרגה מהמדיניות הנהוגה בתביעה ושלא עפ"י ההנחיות הפנימיות מחודש 5/08 של משרד התמ"ת (להלן: "ההנחיות הפנימיות"), החליטה להגיש כתב אישום כנגד הנאשמת, כאשר לא הוצג בפני ביה"ד ולו כתב אישום אחד שהוגש לפני שהוחלט ביום 14.12.10 להעמיד לדין את הנאשמת.

המאשימה סוקרת את כלל כתבי האישום שהוגשו לתיק בית-הדין כבקשתה, וכן את חקירת העדים שהופיעו בפני ביה"ד אשר ממנה לטענתה עולה שמרבית כתבי האישום שהגישה המאשימה בנסיבות דומות נחקרו או נסגרו, **אולם 16 תיקים התנהלו התיקים בפני ביה"ד, 8 מהם הסתיימו בהרשעה ו- 8 תיקים עדיין פתוחים.**

עוד טוענת המאשימה כי כעולה מחקירתו של מר נאיף מנהל יחידת האכיפה למעסיקים, כי כלפי הנאשמת היה יחס מפלה ובלתי שוויוני מאחר והתיק נגדה נפתח בעקבות פרסום כתבה בעתון, ללא מועד לביקורת (בניגוד לכתבי האישום שהוגשו לתיק בהם תמיד יש מועד ביקורת), כי הנאשמת נחקרה באופן אישי ע"י מר נאיף דבר שהוא חריג והוא העיד על כך כי מדובר בחקירה "חשובה ומורכבת" זאת לאור ההד הציבורי סביב התיק, וחריג נוסף החלטת המאשימה להעיד את העובדת הזרה בעדות מוקדמת.

כל אלה לטענת המאשימה מהווים אינדיקציה נוספת לאכיפה בררנית שננקטה כנגדה.

11. באשר לטענה המשפטית בדבר עצם האכיפה הבררנית, טוענת הנאשמת כי בתקופה הרלבנטית בה נחשפה עובדת עבודתה של העובדת הזרה ובה הועסקה העובדת הזרה, חלו הנחיות הפנימיות מחודש 5/08 בהן נקבע כי לא יוגש כתב אישום אלא רק עם ביצוע שלוש עבירות מנהליות חוזרות וכן בהתאם לסעיף 5 להנחיות יש שיקול דעת לממונה להגיש כתב אישום בהעסקת אופר, משרת עובד זר בעל אשרת סיעוד.

לפיכך טוענת הנאשמת כי בהתאם להנחיות אלה לא היה כל מקום להעמידה לדין פלילי ולכלל היותר להטיל קנס על העבירה שביצעה.

עוד טוענת הנאשמת בעניין זה כי הוכח לביה"ד שעד לאותה נקודת זמן לא הוגשו כתבי אישום ע"י המאשימה בתיקים אחרים ורק בעקבות הפרסום בעתון, הבג"ץ שהוגש לאחר שהתיק כנגד הנאשמת נסגר, הוחלט לפתוח את התיק להמשיך לחקור לאתר את העובדת ולהגיש כתב אישום.



הנאשמת אף תוקפת את טענת המאשימה בעניין שינוי המדיניות לגבי מסמך ההנחיות מיום 6.1.11 של עו"ד קוגן היועמ"ש של המאשימה, אשר הנחה את מר נאיף לפעול עפ"י הנחיות '08 באופן שיוגשו כתבי אישום כנגד העסקה של עובד זר, שאשרת עבודתו פגה, ללא היתר, כאופר או משרת וכן העסקה שלא כדין של עובד זר בענף הסיעוד שעובד בעבודות משק בית ולא בסיעוד.

כמו כן מגדיר עו"ד קוגן העסקה של תקופה ממושכת, העסקה במשך חודש ימים ויותר באופן עבודה המעיד על העסקה על בסיס קבוע, לדוגמא עובד ניקיון המגיע פעם בשבוע.

לטענת הנאשמת הנחיות אלה נתפרו בתפירה גסה במיוחד על מנת להגיש כנגדה כתב אישום ועל כן זוהי אכיפה בררנית ויש לקבל את טענותיה ולהורות למאשימה לבטל את כתב האישום ולהגיש כנגדה קנס מנהלי בלבד.

לחילופין טוענת הנאשמת כי רק עינוי הדין שנגרם לה כתוצאה מהחקירה המגמתית, סגירת התיק ופתיחתו, העתירה לבג"ץ מחייבים לטעמה ביטול כתב האישום והטלת קנס מנהלי.

לחילופי חילופין טוענת הנאשמת כי ראוי להביא הליך פלילי זה לסיום ללא הרשעה בהתאם לסעיף 71 א' (ב) לחוק העונשין.

בשים לב לכל הנימוקים דלעיל מבקשת הנאשמת להורות על ביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק ולזכותה ולהורות על הטלת קנס מנהלי.

טענות המאשימה

12. המאשימה טוענת כי העבירות כפי שהן מופיעות בכתב האישום כנגד הנאשמת נחשפו בעקבות כתבה בעתון, נאספו ראיות כנגד הנאשמת ולאחר חקירת העובדת והנאשמת ובשים לב להנחיות הפנימיות של המאשימה הוחלט על הגשת כתב האישום כדין וללא כל הפליה. המאשימה אינה מכחישה כי טרם הגשת כתב האישום נעשו פניות משפטיות הן ללשכה המשפטית של המאשימה, והן ליועמ"ש לממשלה בהם נטענו אותן טענות כעולה בבקשת המאשימה בתיק זה וכל הטענות נבדקו ונשקלו והוחלט כי אין לקבלם ויש לפעול בהתאם לסעיף 15 לחוק העבירות המנהליות ולהנחיות הפנימיות ולהגיש כתב אישום יזום.

אין לקבל את טענת הנאשמת כי מדובר באכיפה בררנית וכי נעשה שינוי מדיניות ברשות האוכלוסין וההגירה רק לכבודה של הנאשמת, בשל מעמדה, אלא המאשימה הפעילה שיקול דעת עצמאי לגבי מקרה זה בשים לב להנחיה הפנימית שלא להעסיק עובד זר שקיבל אישור העסקה לענף הסיעוד ונמצא עובד במשק בית אצל מעסיק אחר, המצדיק לטעם המאשימה הגשת כתב אישום כפי שנעשה כלפי מעסיקים אחרים.



מעבר לאמור טענה המאשימה כי תופעת העסקת עובדים זרים במשק בית לא הייתה זרה לנאשמת כפי שעלה ממכתבה ליועמ"ש מיום 22.11.10 והיות העובדה כי רבים עברו את אותה עבירה בנסיבות דומות וכנגדם הוגש קנס מנהלי, אין לראות בכך כדי אכיפה בררנית שכן כל מקרה נבחן לגופו בנסיבות אופי העסקה, משך העסקה והאמור בהנחיות הפנימיות ובפרט סעיף 5א' להנחיות הפנימיות.

המאשימה תומכת טענתה זו בנימוקי מקבל ההחלטה עו"ד לאוניד קוגן מיום 14.12.10 (נספח 9ב' לטענות המוקדמות) כי ההנמקה להגשת כתב האישום היו במצטבר, העובדת הגיעה לישראל באשרת עבודה בענף הסיעוד, ובפועל הועסקה בעבודות משק בית בין היתר אצל הנאשמת לתקופה ארוכה של 7 חודשים ועל כן היה על הממונה על התביעות לפעול בהתאם להנחיות הפנימיות הקובעות כי בהתקיים תנאים אלה יש להגיש כתב אישום.

הפרשנות הנטענת לאמור בסעיף 5א' להנחיות כי אין לראות עובדת משק בית כאופר או משרתת ולכן העסקת העובדת ע"י הנאשמת, אף היא נדחית ע"י המאשימה ובשל כך מצטטת המאשימה את הפרשנות שיש לתת למילה משרתת, כמוה כעבודות משק בית.

בסיכומיה טוענת המאשימה בנוסף כי יש לדחות את כל טענת הקונספירציה כנגד הנאשמת שכן כפי שעלה מכול חומר החקירה שהוגש לתיק וגם מחקירת העדים, כי הוגשו כתבי אישום גם כנגד מעסיקים אחרים בגין תקופות העסקה זהות, הן חצי שנה לפני הגשת כתב האישום כנגד הנאשמת והן לאחר מכן. באשר לאופן החקירה באמצעות מר נאיף, הסביר העד כי החקירות בוצעו על ידו ללא כל קשר למעמדה של הנאשמת אלא בשל הידיעה בעתון ומעבר לכך דווקא הפניית ממונה לחקירת אנשי ציבור אינה יחס מפלה לרעה אלא יחס מפלה לטובה על מנת שהחקירה תעשה בדרך הראויה, בכבוד ולא לשם אכיפה בררנית.

בעניין טענת הגנה מן הצדק, טענה המאשימה כי הנאשמת לא הפריכה את החזקה כי המאשימה פעלה על יסוד שיקולים זרים ובהעדר תקינות וחוקיות מנהלית או בחוסר סבירות קיצוני או בשרירות לב. לא הונחה לטענת המאשימה התשתית העובדתית המלמדת כי ננקט כנגד הנאשמת הליך חריג ובניגוד להוראות ולכללים ולא נעשתה כל אבחנה של המדיניות והקשחת העמדות רק בשל מעמדה של הנאשמת.

בעניין זה מפנה המאשימה להחלטות קודמות שניתנו בגין טענת הגנה מן הצדק ואכיפה בררנית של הגשת כתבי אישום שקדמו למועד הגשת כתב האישום כנגד הנאשמת.

גם באשר לטענה כי המדיניות השתנתה בשל הכתבה בעתון, לא הוכח ראייתית כי כך היה אלא ההפך, הוכח כי בלא מעט מקרים של תיקי העסקת עובדים במשקי בית הוגשו כתבי אישום יזומים והכול בשים לב לנסיבות המקרה.



דין והכרעה בשאלת האכיפה הבררנית

13. ביסוד דוקטרינת ההגנה מן הצדק עומדת התכלית להבטיח הליך פלילי ראוי, צודק והוגן ומטרת החלתה של ההגנה היא לעשות צדק עם הנאשם ולא לבוא חשבון עם רשויות האכיפה על מעשיהן הנפסדים.

לכן נקבע **בעניין בורוביץ** כי ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק מהווה מהלך קיצוני וחריג. לכן המקרה יבחן בשלושה שלבים, בשלב הראשון על בית המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליכים שננקטו ולעמוד על עוצמתם וזאת במנותק מאשמתו או חפותו, בשלב השני, יש לבחון אם בקיומו של ההליך הפלילי חרף הפגמים יש משום פגיעה בתחושת הצדק וההגינות ורק לבסוף לבחון את הנסיבות הקונקרטיות של המקרה.

בקשר לאכיפה בררנית נאמר כי אין השימוש בפרשנות מוח זה הוא ההפך היינו אכיפה מלאה, שכן מבחינה מעשית לא יכולה להיות אכיפה מלאה של חוק ותקנות ואכיפה חלקית או מדגמית אינה פסולה. כמו כן רשאית המדינה לקבוע לעצמה מדיניות ובמידת הצורך והאפשר הנחיות כתובות שיקבעו סדר עדיפות לאכיפת החוק. ראה בג"צ 6396/96

זקין נ' עירית ב"ש).

עד כאן הבסיס העקרוני המשפטי לבחינת טענת ההגנה מן הצדק והאכיפה הבררנית.

14. כעולה מכתב האישום העבירות מסוג כתב האישום נקבעו בחוק העסקת עובדים זרים כעבירות מנהליות ולפיכך ניתן היה להטיל על הנאשמת קנס מנהלי, אך במקרה זה החליטה המאשימה בהתאם להוראות סעיף 15 לחוק העבירות המנהליות וכן בהתאם להנחיות הפנימיות ובמסגרת שיקול הדעת שניתן למאשימה להגיש כתב אישום.

כפי שנקבע בחוק עבירות המנהליות בסעיף 15 אין בקביעת עבירה כעבירה מנהלית כדי לגרוע מסמכותו של תובע להגיש בשלה כתב אישום כאשר הוא סבור שהנסיבות מצדיקות זאת מטעמים שינומקו וכל זאת בטרם נמסרה הודעה על הפעלת קנס.

לא בכדי קבע המחוקק סעיף זה על מנת להותיר פתח בידי רשויות האכיפה במקרים בהם יימצא ע"י הרשות כי יש מקום להגיש כתב אישום.

כבר נאמר במספר רב של החלטות כי מסלול הקנס המנהלי שפותח ע"י המחוקק נושא בחובו שני יתרונות, האחד הפחתת עומסים על מערכת בתי המשפט, תוך הרתעה כלכלית משמעותית ותקציבית והשני מניעת החתמה פלילית של אדם בשל עבירה אשר ניתן להטיל בגינה קנס מנהלי.



מאידך עומדת תמיד למאשימה האפשרות לקבל החלטה על הגשת כתבי אישום בנסיבות מחמירות כאשר לטעמי גם סחף של ביצוע עבירות כשל אלו אותן עברה הנאשמת, כד לגבש החמרה במדיניות הגשת כתבי אישום אל מול הטלת קנס מינהלי. אבחן להלן טיעון זה אל טיעוני הצדדים.

16. הנאשמת טוענת כי המאשימה במקרה זה לא פעלה בהתאם להנחיות היועץ המשפטי לממשלה 4.3041, הקובעות את ההנחיות ביחס להגשת כתב אישום יזום וכן לא פעלה בהתאם להנחיות שפרסם היועמ"ש של משרד התמ"ת ביום 18.5.08, הרלבנטיות למקרה זה, שכן בהתאם להנחיות ולקריטריונים שנקבעו בהם, ובשים לב להתנהלות הנאשמת כדי להצדיק אך ורק הטלת קנס מנהלי כפי שביקשה מלכתחילה הנאשמת בתכתובת אל מול המאשימה והיועמ"ש לממשלה.

יתרה מכך טוענת הנאשמת כי קיימת סתירה בין הנחיית היועמ"ש הנ"ל לבין ההנחיות הפנימיות מ-08'.

17. **אקדים ואומר בעניין זה כי אין בידי לקבל את טענות הנאשמת בעניין זה וזאת ממספר טעמים.**

אין סתירה בין הנחית היועמ"ש להנחיות הפנימיות, שכן הנחיית היועץ היא כי ניתן יהיה להגיש כתב אישום כנגד מבצע עבירה בנסיבות עבירה חמורות, כאשר הפרשנות לסעיף זה בהנחיות היועמ"ש נעשתה במסגרת ההנחיות הפנימיות של משרד התמ"ת מ-2008 בהן נקבע מהו סיווג עבירה חמורה, מה הנסיבות לעבירה חמורה, וכל זאת בהתאם לצרכים כפי שקובע הממונה על התביעה במשרד התמ"ת (כיום משרד הפנים).

לא זו אף זו, בהנחיות הפנימיות שנכתבו בהתבסס על סעיף 15 לחוק עבירות מנהליות והנחית היועמ"ש, פורט מהם המקרים המצדיקים הגשת כתב אישום, העסקת עובד זר בתור אופר או משרת ע"י עובד זר שהגיע לישראל בענף הסיעוד, וכן משך תקופת העסקה במסגרת עבירה זו.

הנחיות אלה היו חשופות לעיני כול עוד קודם להגשת כתב האישום נגד הנאשמת והעובדה כי הטיפול בעבירות מסוג זה וסמכויות האכיפה הועברו ממשרד התמ"ת אל משרד הפנים אין בהן כדי לאיין את ההנחיות עד לגיבוש או ריענון הנחיות במסגרת משרד הפנים.

העברת סמכויות ממשרד למשרד באותו עניין ובאותו נושא כאשר מדובר באותם גורמי אכיפה ואפילו באותם עובדים ויועמ"ש, אינם יכולים להוות כל עילה לביטול הנחיות כלשהם.

אוסף ואומר במאמר מוסגר בעניין הנחיות הפנימיות, כי אלו פורסמו מזה שנים רבות עוד טרם נעברה העבירה נשוא כתב אישום זה, בכל כלי התקשורת תחת אזהרה מפורשת כי חל איסור על העסקת עובד זר עם רישיון סיעוד או בלי רישיון כלל בעבודות משק בית, ולו בשל כך לא יכולה להטען טענה ע"י הנאשמת כי לא ידעה בעת העסקת העובדת כי היא עוברת על עבירה על פי חוק אשר בצידה הליך פלילי.



18. יש להדגיש כי התובעת פנתה ביוזמתה בעקבות הכתבה בעתון ב- 2009 אל יחידת עובדים זרים במשרד התמ"ת, ונחקרה על ידם בחודש דצמבר 2009, והודתה והביעה את צערה ואת נכונותה לשאת בעונש, כאשר ביקשה כי העונש שיוטל עליה במקרה זה יהיה קנס מנהלי.

כך בבקשתה זו ניסתה הנאשמת להכתיב את העונש שיש להטיל עליה.

לא זו אף זו כתוצאה מהגשת העתירה בשל סגירת התיק, פנתה הנאשמת ליועמ"ש לממשלה באוקטובר 2010 ושוב הביעה את צערה ונכונותה לשלם את הקנס כפי שקנס כזה מוטל במקרים אלה.

דווקא עוזר בכיר ליועמ"ש, עו"ד רז נזרי, השיב לנאשמת ביום 21.10.10 כי עניינה מצוי בחקירה, כי בהתאם להנחיות בהם פועלים גורמי התביעה ברשויות ההגירה, נסיבות התיק מצדיקות הגשת כתב אישום ולא הטלת קנס שכן מאחר ומדובר לכאורה בעובדת זרה עם אישור עבודה בענף הסיעוד אשר הועסקה במשך זמן ממושך יחסית במשק בית.

עוד אוסיף וקבע עו"ד נזרי כי היועמ"ש לממשלה הנחה את גורמי הרשות לפעול במקרה זה בהתאם למדיניות הרגילה וכאמור בנסיבות העניין לא ניתן להסתפק בקנס מנהלי ולכן הסכמתה לשלם קנס מנהלי אינה יכולה להביא לסיום העניין ורק החלטה סופית של הממונה בתמ"ת היא זו שתקבע לאחר חקירות ואם ניתן להגיש כתב אישום או קנס מנהלי.

לטעמי די בכל אלו כדי לקבוע כי התנהלות המאשימה בתיק זה אין בה כדי חריגה מהכללים שנקבעו ע"י היועמ"ש וההנחיות הפנימיות ושיקול הדעת נעשה באופן שיויוני כפי שנעשה כלפי אחרים קודם למקרה של הנאשמת ואף לאחר מכן, ובכל מקרה לא זה המקרה בו יתערב ביה"ד בשיקול הדעת הנתון למאשימה באם להגיש כתב אישום במקרה זה בשל הנסיבות.

19. טענה נוספת שעלתה ע"י הנאשמת היא כי על המאשימה היה לסתור את הראיות לכאורה שהביאה הנאשמת על אכיפה בררנית, זאת בשים לב לניתוח כתבי האישום שנחשפו במסגרת חומרי החקירה וכן העדויות שנשמעו בביה"ד.

הנאשמת טוענת כי הראתה שבתקופה הרלבנטית מדיניות העמדה לדין בעבירה של העסקת עובד זר במשק בית פרטי הייתה שמורה למקרים חמורים במיוחד, או במקרים של שלוש עבירות מנהליות חוזרות, או במקרים של העסקה ממושכת.

הנאשמת מצטטת בסיכומיה את מכלול ההוראות וההנחיות הפנימיות ומפרשת אותן לטעמי באופן שגוי ובשל פרוש זה טועה במסקנתה לעניין הפעלת ההנחיות.



כאמור בסעיף 5א' להנחיות ידעה הנאשמת כי היא מעסיקה את העובדת שהיא עובדת זרה שהייתה בעלת אשרה של עבודה בענף הסייעוד שאינה בתוקף, בעבודת משק בית שהינה עומדת בהגדרת המונח "משרת" כפי שמגדירות אותה ההנחיות ועצם העובדה כי העובדת עבדה רק פעמיים בשבוע ולא לנה בביתה של הנאשמת אין בה כדי להוריד מחומרת העבירה או לשייכה לסוג עבירות אחר שבגינן מוטל קנס מנהלי.

דווקא מניתוח הטבלאות שהגישה הנאשמת וכן בבדיקת כתבי האישום שהוגשו או נידונים בבית הדין מצאתי 8 מקרים בהם משך ההעסקה וסוג העבירה זהים ואלו הוגשו חלקם טרם הגשת כתב האישום כנגד הנאשמת וחלקם לאחר מכן. בכל המקרים משך תקופת ההעסקה עמד על 7 חודשים באופן קבוע והמאשימה ראתה בתקופה זו תקופה ארוכה של העסקה שלא כדין שאינה אקראית המצדיקה הגשת כתב אישום.

לכן נחזה ממסמכים אלו כי הנאשמת לא הופלתה לרעה אל מול המקרים האחרים.

טענת הנאשמת כי הגשת כתבי האישום החלה רק בעקבות שינוי מדיניות באוקטובר 2010 לאחר סגירת התיק והגשת הבג"ץ אין בהם כדי להצביע על אכיפה בדרנית כנגד הנאשמת.

לטעמי גם אם התנהלות התובע במאשימה הייתה סלחנית קודם למקרה של הנאשמת, עדיין עומדת למאשימה הזכות לשנות את מדיניותה, או את הקריטריונים על פיהם היא תקבע מהם עבירות חמורות אשר בגינם יש להגיש כתב אישום, (במיוחד אם רואה הוא סחף של עבירות רבות מסוג זה).

יצוין כי החלטת המאשימה במקרה זה דווקא הייתה מאד אחראית, נעשתה חקירה יסודית, נמצאה העובדת ונחקרה, אף הנאשמת נחקרה פעמיים, נבחנו העובדות ודווקא בשל הנסיבות הופעל שיקול הדעת לפעול לפי ההנחיות הפנימיות באופן דווקא ולהגיש כתב אישום.

אוסף ואדגיש את שצוטט על ידי קודם לכן בהכרעה זו כי אף היועמ"ש לממשלה בתשובתו במכתבו מיום 21.10.10 (טרם שהוחלט להגיש כתבי אישום כטענת הנאשמת), כתב באופן מפורש כי נסיבות העבירה במקרה זה של הנאשמת מצדיקות הגשת כתב אישום.

20. טענה נוספת שעולה ע"י הנאשמת הוא פרסום המדיניות והוצאת דף ההבהרות של עו"ד קוגן מיום 6.1.11. ראשית יאמר כי דף ההבהרות של עו"ד קוגן הינו חזרה על האמור בהנחיות הפנימיות שהיו בתוקף עוד בטרם ביצעה הנאשמת את העבירה והן לא היו בגדר סוד כך שאי פרסום מסמך זה כטענת הנאשמת אין בו כדי להוות פגם כטענתה.

אין מדובר במדיניות חדשה, מדובר בנסיבות של העסקה שלא כדין בתקופה של למעלה מחצי שנה באופן קבוע פעמיים בשבוע לפחות ובידיעה מוחלטת של הנאשמת, כפי שהודתה, כי ידעה שהעובדת



הזרה הינה ללא רישיון וסמכה את ידיה על כך כי העובדת הצהירה שאין מניעה להעסקתה והיא מבוטחת בביטוח רפואי.

לטעמי העסקה של עובד זר ללא רישיון, לא באופן אקראי חד פעמי אלא בתקופה של מספר חודשים (די במספר החודשים שהועסקה העובדת אצל הנאשמת), באופן קבוע של מספר פעמים בשבוע כדי להוות נסיבות של העסקה ממושכת כפי שנקבע בהנחיות הפנימיות ע"י המאשימה.

21. מוסיפה וטוענת הנאשמת כי המאשימה באופן מכוון החליטה על נקיטת הליך פלילי של כתב אישום נגדה, חלף קנס מנהלי, נולדה לעולם רק בשל מעמדה הציבורי תוך נקיטת יחס חריג שלא תאם את המדיניות שלא הייתה נהוגה באותה עת.

כפי שפרטתי בהכרעה זו מספר פעמים, לא מצאתי, לא מהמסמכים ולא מעדות העדים כי ננקט יחס חריג נגד הנאשמת, לא בעת החקירות ולא בעת קבלת ההחלטה ולא הוחלט להגיש כתב אישום כנגדה באופן שונה מאשר במספר מקרים דומים שהוצגו בפני במסגרת כתבי האישום שהוגשו.

לטעמי נשמר עקרון השייון במקרה זה וגם לא הייתה כל הפתעה בהחלטת המאשימה להגיש כתב אישום רק בשל העובדה שבשנת 2009 כאשר הועסקה העובדת הוגשו ע"י המאשימה קנסות מנהליים לעבירות דומות.

כפי שקבעתי לעיל, המאשימה פעלה עפ"י ההנחיות הפנימיות שהתקבלו עוד בשנת 2008 והותירו שיקול דעת לתביעה להחליט אם להגיש כתב אישום, הכל תלוי נסיבות. הנסיבות של הנאשמת בעבירות שביצעה אכן מוגדרות כנסיבות חמורות, הן בשל היות העובדת הזרה ללא היתר וקודם לכן עם היתר בענף הסיעוד ותקופת העסקה של 7 חודשים.

השיקולים שנשקלו ע"י המאשימה אין בהם משום אכיפה בררנית או הפליה ולכן לא עומדת לנאשמת טענת ההגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית.

22. בשים לב לכל קביעותי דלעיל, ומאחר ונדחת טענת הנאשמת בדבר אכיפה בררנית, ונדחת בקשתה להורות למאשימה להגיש קנס מנהלי חלף כתב האישום, נותר כתב האישום בפני להכרעה.

אין חולק כי הנאשמת הודתה בכול העובדות בכתב האישום, הכל כפי שפורט בפרוטוקול הדיון בפני הנשיא מיכאל שפיצר (כתוארו אז), ביום 13.7.11 ופורט באריכות בסעיף 5 להכרעה זו.

על כן נותרה בפני הטענה שעלתה ע"י הנאשמת במסגרת סיכומיה, כטענה חלופית, כי במידה וביה"ד לא יקבל את טענתה לגבי אכיפה בררנית וביטול האישום, אזי יש להביא את ההליך הכללי הנוכחי לסיום



ללא הרשעה, בהתאם לסעיף 71א (ב) לחוק העונשין התשל"ז-1977. הנאשמת מפרטת את מכלול הנסיבות המצביעות על כך שהיא עומדת בכל מבחני אי ההרשעה שעוגנו בפסיקה.

המאשימה ביקשה בסיכומיה כי ביה"ד יתעלם מהאמור בטענות אלה בשל חוסר רלבנטיות רק בשל העובדה כי התיק נמצא בשלב טענת המבקשת לאכיפה בררנית.

אין בידי לקבל את טענות שני הצדדים בעניין זה.

על המאשימה היה להשיב לטענות אי הרשעה במסגרת הסיכומים שכן הנאשמת הודתה בכל עובדות העבירה ובשל כך לכאורה משנדחת טענה להגנה מן הצדק, יש להרשיע את הנאשמת.

מאידך, הטענות המועלות ע"י הנאשמת באשר לאי הרשעה, כי מדובר בעבירה ראשונה ויחידה, כי מדובר בעבירת קנס, כי הנאשמת הודתה והביעה חרטה בהזדמנות הראשונה, וכי הסבירות לביצוע עבירה נוספת אינה קיימת ויהיה בכך משום החתמת שמה, ברובן נכונות אך לטעמי אינן עומדות בכללים בהם בית-דין זה ימנע מההרשעה.

הגם שמדובר בעבירה ראשונה וכי הנאשמת הביעה חרטה וכי הסבירות שתבצע עבירה זו בשנית הינם קטנים, עדיין מדובר בעבירות שבוצעו במשך תקופה ארוכה, כי הנאשמת הפסיקה ביצוע העבירה והודתה בהם בפני הרשויות רק לאחר הכתבה בעיתון וכן כי מדובר בהעסקת עובדים זרים פסולה, הנאשמת העסיקה את העובדת תקופה ניכרת, ולסיכום מדובר בהעסקה שלא כדין פסולה שאין ליתן לה יד.

23. **לכן לסיכום** - בשים לב למכלול העובדות בהן הודתה הנאשמת, יש להרשיע את הנאשמת בעבירות עפ"י סעיף 2(א)(1)(2) לחוק עובדים זרים, ו- 2(ב)(2) ו- 2(ב)(3) לחוק עובדים זרים.

לאור הכרעת הדין התיק נקבע לטיעונים לעונש ליום 14.4.15 בשעה 9.30.

ניתנה היום, י"ג אדר תשע"ה, 04 מרץ 2015, בהעדר הצדדים