



ת"פ 60461/03/19 - מדינת ישראל נגד רשת חנויות רמי לוי שיווק השיקמה 2006 בע"מ, רמי לוי, שמואל לוי

בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ת"פ 60461-03-19

27 ינואר 2021

לפני:

כב' השופט אורן שגב

המאשימה:

מדינת ישראל
ע"י ב"כ: עו"ד חן אביטן ואח'

-

הנאשמים:

רשת חנויות רמי לוי שיווק השיקמה 2006 בע"מ
רמי לוי
שמואל לוי
ע"י ב"כ: עו"ד אלעד שרון

החלטה

לפניי בקשת הנאשמים להורות על ביטול כתב האישום שהוגש נגדם.

אקדים ואציין, כי לאחר שנתתי את דעתי לטענות הצדדים, באתי לכלל מסקנה, כי דין הבקשה להידחות, ולהלן אפרט את טעמי.

העובדות הצריכות לעניין

1. ביום 26.03.19 הוגש כנגד הנאשמים כתב אישום המייחס להם עבירות לכאורה כדלקמן:

(א) ביחס לנאשמת 1 - **איסור התקשרות ואיסור קבלת שירות ממי שאינו בעל רישיון או היתר מיוחד** - עבירה לפי סעיף 10ב(א) ו-20(ד) לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם, תשנ"ו-1996 (להלן - **חוק העסקת עובדים**) (25 יחידות עבירה);

(ב) ביחס לנאשמים 2-3 - **הפרת חובת פיקוח ואי מניעת ביצוע עבירה** - עבירות לפי סעיפים 10ב(א) + 21 לחוק העסקת עובדים (25 יחידות עבירה). - להלן - **כתב האישום הראשון**.

עמוד 1



2. ביום 04.09.19 הוגשה בקשה לתיקון כתב האישום הראשון, בטרם הקראה, באופן שמספר יחידות העבירה ביחס לכל אחד משלושת הנאשמים, תוקן ל- 100. להלן - **כתב האישום השני**.

3. ביום 17.11.19 הגישו הנאשמים בקשה לביטול כתב האישום בשל העילות הבאות:

(א) פגם או פסול בכתב האישום

I. היעדר פירוט - בניגוד לכתב האישום הראשון, בו צויין, כי הנאשמת 1 העסיקה לכאורה 25 עובדים, בהתאם לרשימה השמית שפורטה בסעיף 5 לכתב האישום, הרי שבכתב האישום השני, שהוגש כ- 6 חודשים לאחר מועד הגשת כתב האישום הראשון, צוין, כי הנאשמת העסיקה לכאורה 100 עובדים לכל הפחות, וזאת מבלי שצוינו פרטיהם, שמותיהם, מספרי הדרכונים שלהם, מדינות המוצא שלהם ותקופת העסקתם הנוכחית.

זאת ועוד, במסגרת חקירתם, נחקרו הנאשמים ביחס ל- 25 עובדים ספציפיים, ששמותיהם ופרטיהם צוינו בכתב האישום הראשון. היעדר הפירוט העובדתי הבסיסי בכתב האישום השני, מהווה פגם מהותי הפוגע באפשרותם של הנאשמים להשיב לכתב האישום ולהכין את הגנתם כראוי;

II. חוסר סמכות - כתב האישום הראשון הוגש בחוסר סמכות ובניגוד לחוק העסקת עובדים, שכן בהיעדר פירוט של אותם עובדים זרים לכאורה, אין לנאשמים האפשרות לדעת האם מדובר בעובדים זרים או שמא במסתננים - הבחנה מהותית וחיונית העולה מהוראות סעיף 10 לחוק העסקת עובדים, המחריג מתן שירותי כוח אדם של עובדים שהם מסתננים, כהגדרתם בחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991.

מעיון בכתב האישום הראשון, עולה, כי 6 מקרב העובדים הם עובדים זרים, מבקשי מקלט מדיני מסרילנקה, אשר נכנסו למדינת ישראל דרך נמל התעופה בן גוריון. מכאן, שלגבי מי שאינו מסתנן, משרד העבודה או שר העבודה, נטולי סמכות להגיש כתב אישום בהתייחס לעובדים זרים.

(ב) התיישנות

שני כתבי האישום שהוגשו מייחסים לנאשמים עבירות שבוצעו לכאורה בחודשים ינואר עד אפריל 2018. בנוסף, בהתאם לחומר החקירה, יוחסו לנאשמים עבירות גם ממועדים קודמים לכך, נובמבר-דצמבר 2017. הואיל ומדובר בעבירות קנס, חל סעיף 22א(א) לחוק סדר הדין הפלילי, [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן - **חוק סדר הדין הפלילי**), הקובע כי בחלוף שנה מיום ביצוע עבירת קנס, לא יוגש עליה כתב אישום ולא תוצא בעניינה הודעת תשלום קנס לפי סעיף 228(ב) לאותו חוק. מכאן, ככל שבוצעו עבירות לפני יום 04.09.18, הרי שהן התיישנו, וזאת בשים לב לכך שכתב האישום השני הוגש ביום 04.09.19.

המסקנה המתבקשת היא, כי כל העבירות המיוחסות לנאשמים בסעיף 4 לכתב האישום השני, בחודשים 01.01.2018 ועד ליום 26.03.19, התיישנו. התוצאה היא, כי נותרו רק 2 אירועים אשר התרחשו לכאורה בימים 23.04.18 ו- 30.04.18. טענת ההתיישנות, הוסיפו הנאשמים וטענו, מחדדת ומבהירה מדוע הפגם של אי פירוט עובדתי על אודות העובדים הוא מהותי ולא טכני, ומדוע פרטי העובדים נדרשים לצורך בדיקה פרטנית של טענת ההתיישנות.



(ג) הגנה מן הצדק

לא ברור מדוע המאשימה החליטה להגיש כתב אישום יזום, שעה שמדובר בעבירות קנס שהנם עבירה מסוג חטא. יתרה מכך, המאשימה לא פרסמה נהלים מסודרים של מדיניות אכיפה והשיקולים לסנקציות, כפי שנדרש מרשות מנהלית תקינה.

בנוסף, הגשת כתב האישום הראשון משמעה, הלכה למעשה, שינוי מדיניות בנוגע להעסקת מסתננים, שכן עולה כי 19 מתוך 25 העובדים הנם מסתננים ועד לשנת 2017 מדיניות המאשימה בכל הנוגע להעסקת מסתננים היתה ברורה - מדיניות של אי אכיפה. בבג"צ 6312/10 **קו לעובד ואח' נ' הממשלה ואח'** (16.01.2011), התחייבה המדינה שלא לבצע אכיפה כנגד המעסיקים.

ביום 10.01.17 התקבל תיקון לחוק למניעת הסתננות ולהבטחת יציאתם של מסתננים מישראל (תיקוני חקיקה והוראות שעה (תיקון), התשע"ז-2017. תיקון זה נכנס לתוקף ביום 10.07.17, בסמוך למועד ביצוע העבירות הנטענות. המדובר בשינוי מדיניות מהותי, אשר חייב את המאשימה להביא את הסוגיה לידיעת כל הגופים הנוגעים בדבר. הנאשמים פעלו בהסתמך על המדיניות שפורסמה מטעם המאשימה בדבר אי אכיפה ופעלו ללא מחשבה פלילית.

נימוק נוסף, שבגיניו יש לבטל את כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק, נוגע לעובדה מדיניות המאשימה היא לקיים הסדרים מותנים בכתבי אישום המוגשים כנגד מזמיני שירות ואפילו כנגד קבלנים. מדיניות זו באה לידי ביטוי גם בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 4.3042. הנאשמים עומדים בכל דרישות הסף לקבלת הסדר מותנה, לרבות היעדר הרשעות קודמות או ביצוע עבירות ב- 5 השנים האחרונות.

מכאן, שהגשת כתב האישום מהווה החמרה עם הנאשמים פעמיים: האחת - הגשת כתב אישום המתייחס למסתננים באופן תקדימי; והשנייה - כתב אישום יזום בעבירת קנס, חלף השתת קנסות בלבד.

פן נוסף בנוגע להתנהלות המאשימה בתיק זה הוא העובדה שהיא העניקה לקבלן - חברת אדיסן - רישיון בחודש 02/2019, לאחר האירועים מושא כתב האישום. מדובר בחוסר תום לב קיצוני ובהתנהלות העומדת בסתירה לעקרונות של צדק והגינות משפטית.

4. ביום 01.01.20 הגישה המאשימה את תגובתה לביטול כתב האישום וטענה כדלקמן:

(א) כתב האישום השני הוגש ביחס ל- 100 יחידות עבירה לנוכח עדויות נוספות, לפיהן כמות עובדי הקבלן שסופקו לנאשמים היתה לכל הפחות 100 עובדים, ואף יותר מכך.

(ב) כתב האישום המתוקן הוגש בחלוף שנה ממועד ביצוע העבירה, באופן שעשוי להחיל את דיני ההתיישנות בגין עובדים שנוספו מעבר ל- 25 העובדים שפורטו בכתב האישום המקורי. אין המדובר בעבירות קנס, שכן העבירות המיוחסות לנאשמים אינן מנויות בתוספת לחוק העבירות המנהליות, תשמ"ו-1985. עסקינן, בעבירות מסוג חטא ויש להתייחס אל תקופת ההתיישנות לגביהן, כאמור בסעיף 9(א)(4) לחוק סדר הדין הפלילי. לכן המאשימה תגיש כתב אישום מתוקן המהווה למעשה חזרה לכתב האישום הראשון.



(ג) אין בסיס לטענת חוסר הסמכות, שכן מקום בו אדם פעל ועסק כקבלן כוח אדם בלא רישיון, הרי שהוא ביצע עבירה על סעיף 2 לחוק, ללא קשר לסטאטוס העובד, ויכול שביצע עבירות נוספות בעצם העסקת עובדים זרים או מסתננים, אשר בתחומיהם של משרדי ממשלה ושרים אחרים, אך אין הדבר משנה את העובדה שמדובר על עבירות על חוק העסקת עובדים. כך או כך, העבירות המיוחסות לנאשמים מבוססות על הפרת הוראות סעיף 2 לחוק העסקת עובדים, שכן העובדים סופקו ע"י מי שסיפק לנאשמים כוח אדם, מבלי שהיה בעל רישיון לכך מאת השר.

(ד) כתב האישום המתוקן שמוגש, השלישי והאחרון, הנו חזרה לכתב האישום הראשון, אשר הוגש במועדו ולא חורג ממתחם ההתיישנות.

(ה) כתב האישום הוגש בגין עבירת התקשרות עם קבלן כוח אדם בלא רישיון, בניגוד לסעיפים 2 ו- 10 לחוק העסקת עובדים, ואין כל רלוונטיות לאמור בפרק ה' לבקשה, בנוגע לתיקונים לחוק. מדיניות הנוגעת למסתננים או לעובדים זרים אינה רלוונטית אם כן, לעבירות המיוחסות לנאשמים, ומי שביצע עבירה של התקשרות עם מי שאינו אוחז ברישיון למתן שירותי כוח אדם, אינו קונה חסינות רק בשל העובדה שאותו "קבלן" לכאורה העסיק מסתננים.

(ו) באשר למדיניות המאשימה בנוגע להגשת כתבי אישום אל מול הסדרים מותנים, כל מקרה נבחן לגופו בהתחשב בסוג העבירה, חומרתה היקף יחידות העבירה וגורמים נוספים. מדיניות המאשימה בנוגע להסדרים מותנים ברורה ומפורסמת באתר הממשלתי הרלוונטי עוד משנת 2016. כך או כך, הנאשמים אינם עומדים בתנאי הסף הדרושים להמרת האישום בהסדר מותנה, ובהם: עבירה יחידה המהווה כשל נקודתי והודאה מפורשת באשמה.

(ז) העובדה שחברת אדיסן קיבלה בשלב מסוים רישיון, אין בה כדי לרפא את העובדה שבזמנים הרלוונטיים לכתב האישום, היא לא החזיקה ברישיון כאמור.

5. ואכן, באותו יום, הגישה המאשימה בקשה נוספת לתיקון כתב האישום וצרפה אליו את נוסח כתב האישום המתוקן בשנית. להלן - **כתב האישום השלישי**.

6. בכתב האישום השלישי, ייחסה המאשימה לנאשמים את אותן עבירות שיוחסו להם בכתב האישום הראשון ובאותו היקף - 25 יחידות עבירה בגין התקשרות וקבלת שירות ממי שאינו בעל רישיון או היתר מיוחד (ביחס לנאשמת 1) והפרת חובת פיקוח ואי מניעת ביצוע עבירה (ביחס לנאשמים 2 ו- 3). בסעיף 5 לכתב אישום זה, פירטה המאשימה את שמותיהם ויתר פרטיהם הרלוונטיים של 25 העובדים, שלכאורה סופקו לנאשמת 1 ע"י הקבלן.

7. לאחר הגשת כתב האישום השלישי, נתבקשו הנאשמים ליתן את תשובתם לאמור בו וטענו כדלקמן:

(א) הגשת כתב האישום השלישי נעשתה בחוסר סמכות, תוך עשיית שימוש פסול בהליכי משפט ביחס לעבירות שהתיישנו, וזאת לאחר שהמאשימה כבר היתה מודעת לפגמים מהותיים בכתב האישום;

(ב) אין מחלוקת בנוגע לתקופת ההתיישנות של העבירות - 1 שנה;

(ג) אין בחוק הליך המוכר כ"חזרה לכתב האישום המקורי". מדובר בכתב אישום שלישי ויש לבחון את



מועד הגשתו, לרבות נפקות המועד ביחס להתיישנות העבירות;

(ד) חוק העסקת עובדים עושה הבחנה בין עובדים שהם נתינים זרים לבין עובדים ישראלים. הסמכות ביחס לעובדים זרים קיימת רק למשרד הפנים. המאשימה כאן היא משרד העבודה ולא משרד הפנים. לשונו של סעיף 10(א) לחוק העסקת עובדים ברורה: מי שרשאי ליתן את ההיתר המיוחד להעסקת עובדים שאינם תושבי ישראל, הוא שר הפנים והוא זה, שבהתאם לסעיף 19(א) לאותו חוק רשאי להסמיך מפקחים, מבין עובדי משרד הפנים, לשם פיקוח על ביצוע ההוראות לפי חוק זה. שר הפנים הוא זה, שבהתאם לסעיף 25(א) לחוק, רשאי להתקין תקנות בנוגע לביצועו של החוק. משאין חולק, כי העובדים ששמותיהם מפורטים בתכב האישום השלישי אינם ישראלים, הסמכות היא לשר הפנים בלבד.

8. ביום 01.07.20 הגישה המאשימה את תגובתה לתשובת הנאשמים וטענה כדלקמן:

(א) המאשימה חוזרת על כל טיעוניה כאמור בתגובה שהגישה ביום 01.01.20;

(ב) יש לדחות את טענת הנאשמים לפיה תיקון כתב האישום מיום 01.01.20 מביא להתיישנות של האישומים כנגד הנאשמים;

(ג) תיקון כתב האישום נעשה על בסיס הטענות המקדמיות של הנאשמים לעניין מניין העבירות, ובאופן שבא להטיב עמם (הפחתת העבירות מ-100 ל-25). לפיכך, טענת ההתיישנות היא עזות מצח;

(ד) תיקון כתב האישום לא הכניס דבר חדש לאישומים, אלא החזיר את כתב האישום המקורי שהוגש ביום 26.03.19. מכאן שהנאשמים מודעים לאמור בכתב האישום ואין בתיקונו והחזרתו לגרסה המקורית כל פגיעה ביכולתם להגן על עצמם;

(ה) כתב האישום המקורי תוקן חזרה למקור, ולפיכך מעולם לא נמחק. מהות העבירות ומניין לא שונה ביחס לכתב האישום הראשון ולכן לא יכולה להיות התיישנות במקרה הנדון.

המאשימה סמכה את טענתה על פסיקת בית המשפט העליון ברע"פ 2632/04 **ספדי ליין תעשיות 1992 בע"מ נ' מדינת ישראל** (05.05.2004) (להלן - **עניין ספדי ליין תעשיות**) והטעימה, כי מתקיימים התנאים שנקבעו בהלכה זו, קרי: זכויותיהם של הנאשמים לא נפגעו, הם הוזהרו בנוגע למיחוס להם והתיקון נעשה בשל טנות שהם עצמם העלו. מכאן, שהיתה להם יד בעיכוב הבירור המשפטי;

9. ביום 17.08.20 הגישו הנאשמים אסמכתא מאתר האינטרנט של המאשימה, ממנו עולה כי היא אינה מוסמכת כלל לעסוק ולאכוף העסקה הקשורה והנוגעת בעובדים זרים, אלא אך ורק בעובדים ישראלים.

דין והכרעה

10. משהוגש כתב אישום מתוקן בשנית, הוא כתב האישום השלישי, בו שבה המאשימה על הטענה כי מדובר ב-25 עובדים בלבד, שאת פרטיהם הרלוונטיים ציינה, מתייתר הצורך להתייחס לחלק מטענות הנאשמים, מוצדקות כשלעצמן, בנוגע לאי פירוט פרטיהם של העובדים.



לפיכך, אתייחס לאותן שאלות שנתרו רלוונטיות, קרי: שאלת הסמכות, שאלת ההתיישנות, טענת הגנה מן הצדק והטענה כי הקבלן קיבל רישיון.

לשאלת הסמכות

11. אין בידי לקבל את טענת הנאשמים, ואנמק.

כתב האישום מייחס לנאשמים עבירות של **התקשרות** עם מי שאינו בעל רישיון או היתר מיוחד, בהתבסס על סעיף 10ב לחוק ולא עבירה של **עיסוק כקבלן כוח אדם ללא רישיון** מאת השר, על פי תנאי הרישיון, בהתאם לסעיף 10(א). למותר לציין, כי סעיף 2(א) לחוק הוא נקודת המוצא: עיסוקו של אדם כקבלן כוח אדם אינו מותר, אלא אם הוא בעל רישיון לכך, בהתאם לקבוע בדין, ומי שהתקשר עם אדם כזה, שעה שלא החזיק ברישיון, עובר עבירה בעצמו. זוהי מהותו של כתב האישום.

12. מכאן, שכל העיסוק במיהותם של העובדים, והשאלה האם הם ישראלים, עובדים זרים או מסתננים, אינה רלוונטית ביחס לנאשמים בראי היסוד העובדתי של העבירה המיוחסת להם.

13. לאור מסקנתי זו, גם אין רלוונטיות לטענת הנאשמים בדבר אי פרסום הנחיות בנוגע לשינוי מדיניות לכאורה ביחס להעסקת מסתננים.

לשאלת ההתיישנות

14. לאור ההלכה שנקבעה בעניין ספידי ליין תעשיות, כתב האישום השלישי לא פגע בזכויותיהם של הנאשמים. למעשה, ביחס לכתב האישום השני, הוא שיפר את מצבם, באשר מספר העובדים שלגביהם נטען כי נעברה לכאורה העבירה של התקשרות אסורה, פחת מ-100 ל-25. כמו כן, הוספו פרטיהם המזהים של אותם עובדים.

15. בשולי הדברים אציין, כי אלמלא הגשת כתב האישום השלישי, איני פוסל את האפשרות שהייתי מורה על ביטולו של כתב האישום השני, שכן, נפל בו פגם מהותי בכך שלא צוינו פרטי 100 העובדים והנאשמים כלל לא נחקרו לגביהם (כי אם רק לגבי קבוצה של 25 עובדים), דבר שיש בו לפגוע באופן ממשי ביכולתם להתגונן. ואולם, משתוקן כתב האישום בשנית, וכרגע הנאשמים נדרשים להתמודד עם כתב אישום שהנו למעשה העתק של כתב האישום הראשון, המוכר להם, שוב לא ניתן לומר כי מצבם הורע, או כי הם הופתעו מטענות או מעובדות שלא היו ידועות להם עת הוגש כתב האישום הראשון.

16. אוסיף על כך, כי הגשת כתב האישום השלישי אכן נבע מטענות (מוצדקות) שהועלו ע"י הנאשמים עצמם, ולכן לא ניתן לקבוע כי כתב האישום הנ"ל הוגש אך בשל מחדלי המאשימה. לאור האמור לעיל, אין לי אלא ללכת בדרך שהותוותה בעניין ספידי ליין תעשיות, ולקבוע, כי בנסיבות העניין, יש לראות את המועד בו הוגש כתב האישום הראשון כמועד הגשת כתב האישום השלישי, לצורכי בחינת טענת ההתיישנות.

טענת הגנה מן הצדק



17. השאלה מדוע בתיק זה ביכרה המאשימה את המסלול הפלילי חלף הגעה להסדר מותנה, כפי שהיא מפרסמת שהיא נוהגת לעשות במקרים אחרים, נוגעת לטענת הגנה מן הצדק מסוג אכיפה בררנית.

18. כידוע, טענה של אכיפה בררנית הנה טענה שמקומה בשלב הראיות ולא בשלב מקדמי זה (עפ"א 16393-12-13, עפ"א 43130-02-14 **מדינת ישראל נ' אלירן דואב ואח'**). לפיכך, רשאים הנאשמים לשוב ולהעלותה בשלב המתאים, שכן בשלב זה, אין בידי ביה"ד הכלים לבחון את טענתם ואת טענת ההגנה של המאשימה בעניין.

קבלת רישיון

19. באשר לטענה כי הקבלן, חברת אדיסן, קיבל לימים רישיון, מדובר בטענה שמקומה בשלב הטיעונים לעונש, שכן ברי, כי הבדיקה להתקיימותה של עבירה, נעשית ביחס למועדים הרלוונטיים לביצועה.

אחרית דבר

20. הבקשה לביטול כתב האישום נדחית.

21. לאור מועד הגשת כתב האישום, ובהתאם למדיניות בית הדין בנוגע להחשת הטיפול בתיקים פליליים, **אני מורה לסניגור להגיש עד ליום 03.02.21 את תשובתם המפורטת בכתב של הנאשמים לעובדות כתב האישום.**

22. בחלוף המועד, ובהיעדר תשובה כאמור לעיל (או הודעה על הסדר), יועבר התיק לשמיעת ראיות, ללא מתן התראה נוספת, ותשומת לב הנאשמים מופנית להוראות סעיף 152(ב) לחסד"פ.

23. לעיוני - 04.02.21.

ניתנה היום, י"ד שבט תשפ"א, (27 ינואר 2021), בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.