



ת"פ 6356/10/17 - מדינת ישראל נגד מחאמיד אחמד, א.ס.ג'י.א.ס.א.ם שירותי רפואה מתקדמים בע"מ, אמנון רדר, חיים הירש

בית הדין האזורי לעבודה חיפה

ת"פ 6356-10-17 מדינת ישראל נ' אחמד ואח'
בפני כבוד השופטת דניה דרורי

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

1. מחאמיד אחמד

2. א.ס.ג'י.א.ס.א.ם שירותי רפואה מתקדמים בע"מ

3. אמנון רדר

4. חיים הירש

הנאשמים

הכרעת דין

בפתח הכרעת הדין אציין שמצאתי לזכות את הנאשם 3 מהעבירה המיוחסת לו בכתב האישום, עבירה של הפרת חובת הפיקוח על ידי נושא משרה, עבירה על סעיפים 5, 4, 2(א)(1) ו 2(א)(2) לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991.

כתב האישום ורקע עובדתי

1. כנגד הנאשמים הוגש כתב אישום המייחס להם עבירות על הוראות חוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם, תשנ"ו-1996 (להלן - **חוק העסקת עובדים**) ועל חוק עובדים זרים, תשנ"א - 1991 (להלן - **חוק עובדים זרים**).

על פי הנטען בכתב האישום, במועדים הרלוונטיים היה הנאשם 1 בעל עסק למתן שירותי כוח אדם ישראלי (להלן - **הנאשם 1** או **המעסיק**), והנאשמת 2 הבעלים ומנהלת של בית האבות "מעון הרופא" בחיפה (להלן - **הנאשמת 2** או **בית האבות**). לגבי הנאשם 3 מר אמנון רדר (להלן - **הנאשם 3**) נטען כי שימש כמנהלו של בית האבות ומי שהתווה מדיניות ונהלי עבודה בקשר להעסקת עובדים במקום. לגבי הנאשם 4 מר חיים הירש (להלן - **הנאשם 4**) נטען כי היה מנהל בבית האבות.

2. על פי הנטען בכתב האישום, הנאשם 1 ובית האבות התקשרו בהסכם לאספקת עובדים לבית האבות. ביום 26.7.16 אותרה בבית האבות עובדת זרה ששמה TAMARA UNGUREANU (להלן - **העובדת**).



בעת הביקורת החזיקה העובדת באשרה שתוקפה עד ליום 29.3.15 והמאפשרת לה לעבוד בענף הסיעוד כמטפלת בקשישים.

המאשימה טענה כי במועדים הרלוונטיים לכתב האישום העובדת לא היתה רשאית לעבוד אצל מי מהנאשמים ולא החזיקה באשרה בתוקף בעת עבודתה בבית האבות, ולמרות זאת עובר למועד הביקורת הועסקה העובדת בבית האבות כ- 8 חודשים ואף התגוררה במקום.

3. כתב האישום ייחס לנאשם 1 עבירות בגין העסקת העובדת הזרה ומתן שירותי קבלן כוח אדם לבית האבות ללא קבלת היתר בניגוד לחוק העסקת עובדים, וכן עבירות של העסקה שלא כדין וללא ביטוח רפואי בניגוד לחוק עובדים זרים.

האישום כנגד בית האבות מייחס לו עבירה של העסקה בפועל שלא כדין, עבירה על סעיפים 2(א)(1) ו 2(א)(2), ו 4 לחוק עובדים זרים. האישום כנגד הנאשמים 3 ו-4 הוא מכוח היותם נושאי משרה בבית האבות, על יסוד הטענה כי אלה הפרו את חובתם לפקח ולעשות ככל האפשר למניעת העבירות שביצע בית האבות, עבירות על פי סעיפים 4,5, 2(א)(1) ו 2(א)(2) לחוק עובדים זרים.

4. ביום 5.6.18 הגישו הנאשמים 2 - 4 בקשה לביטול כתב האישום כנגדם בין השאר בטענה כי הגשת כתב האישום נגדם חלף הטלת קנס מנהלי עומדת בניגוד למדיניות היועמ"ש ורשות האוכלוסין וההגירה. בקשתם של הנאשמים 2 - 4 נדחתה, וזאת מהנימוקים שפורטו בהחלטה מיום 26.11.18.

5. ביום 2.10.18 הודה הנאשם 1 באישומים כנגדו והורשע בהתאם להסדר טיעון, והצדדים טענו במשותף לעונש.

6. בדיון ביום 14.2.19 השיבו הנאשמים 2 - 4 לכתב האישום, וכפרו בעבירות המיוחסות להם בכתב האישום.

בתשובתם לכתב האישום נטען כי הנאשמת 2 אינה הבעלים או המנהלת של בית האבות אלא היא מפעילה את "מעון הרופא", על פי ההסכם עם ההסתדרות הרפואית לישראל. עוד נטען שמדובר בחברה נינה של קבוצת מנפאואר בישראל, קבוצה שמונה למעלה מ-15 חברות פעילות, וכן שהנאשם 3 הוא יו"ר קבוצת מנפאואר בישראל.

הנאשמים כפרו בטענה שהנאשם 3 התווה מדיניות ונהלי עבודה בקשר להעסקת עובדים בבית האבות, וטענו כי המדיניות בבית האבות מותווית על ידי בעליה - חברה אמריקנית וכן בישראל. על-פי הנטען הנאשם 3 עשה ככל שאפשר למנוע את העבירה.

אשר למיוחס לנאשם 4 - נטען שזה ניהל את בית האבות "מעון הרופא", ובתפקידו זה הוא היה כפוף למנכ"ל הנאשמת 2, שכנגדו לא הוגש כתב אישום, ואשר הוא בתורו כפוף לדירקטוריון של הנאשמת 2. נטען לגביו שלא שימש בנושא משרה בנאשמת 2.



הנאשמים כפרו בכך שהנאשמת 2 העסיקה את העובדת. הנאשמים הודו כי בין הנאשם 1 לנאשמת 2 נערך הסכם לאספקת עובדים לבית האבות, ואישרו את פרטי העובדת כמצוין בכתב האישום. עוד טענו שבזמן אמת לא היה ידוע להם מעמדה של העובדת. הנאשמים כפרו בהעסקת העובדת במשך 8 חודשים וטענו כי העובדת הועסקה על ידי קבלן כוח אדם והוצבה למתן שירותים אצל הנאשמת 2 תקופה קצרה מזו שמצוינת בכתב האישום. הנאשמים הודו שהעובדת התגוררה בבית האבות, וזאת לא בכל פרק הזמן שננקב בכתב האישום.

טענות המאשימה

7. בכל המועדים הרלוונטיים לכתב האישום הנאשמת 2 החזיקה בבית האבות, הפעילה וניהלה אותו. הוכח שהנאשמת 2 העסיקה בפועל את העובדת הזרה שעבדה ללא אשרה בתוקף.

הוכח שהעובדת הועסקה על ידי הנאשמת 2 וזאת כמפורט בתשובתה לכתב האישום וכעולה מהודעתו של הנאשם 1 (11/מ) לפיה סיפק את שירותיה של עובדת לבית האבות. העסקתה של העובדת על-ידי הנאשמת 2 נלמדת עוד מכרטיס הנוכחות ומסידור העבודה (3/מ), מצילום של העובדת ביום הביקורת כשהיא לבושה במדי בית האבות (2/מ ו-1/מ), מהאמור בהודעה שמסרה אליס זוסמן מנהלת חשבונות בבית האבות לפיה מדובר בעובדת קבלן כוח אדם המשמשת כמטפלת בבית האבות (5/מ, ש' 23 ו-27), מהודעת הנאשם 4 שציין שהעובדת הועסקה דרך כח אדם (8/מ, ש' 11) ומהודעתה של מרגלית עופר, מטפלת לשעבר לפיה העובדת הזרה עבדה יחד עמה כמטפלת בבית האבות (9/מ, ש' 9).

בנוסף, נטען כי בהיותה מחזיקה במקרקעין, חלה החזקה הקבועה בסעיף 4(א) לחוק עובדים זרים המלמדת שהנאשמת 2 היא המעסיקה של העובדת הזרה.

היסוד הנפשי הדרוש להוכחת עבירה על פי חוק עובדים זרים הינו מודעות, ויסוד זה מתקיים בנסיבות העניין, שכן עולה מהראיות שהעובדת הציגה למנהלת החשבונות של הנאשמת 2 אשרה שאינה בתוקף, ומהעדויות עולה שאותה מנהלת חשבונות והנאשם 4 ידעו שלעובדת אין אשרה בתוקף והסתמכו על דברי הנאשם 1 כי האשרה בהליכי הסדרה.

8. לעניין אחריות נושאי המשרה - טענה המאשימה שהוכח שבמועדים הרלוונטיים שימש הנאשם 4 סמנכ"ל בית האבות ומנהל בבית האבות. מדובר בניהול פעיל וימיומי כך שיש לראות בנאשם 4 כמי שעונה להגדרת נושא משרה כאמור בסעיף 5 לחוק עובדים זרים. הוכח כי הנאשם 4 ידע שלעובדת אין אשרה בתוקף ולא עשה כל שניתן כדי למנוע את ביצוע העבירה.

9. אשר לנאשם 3 - הוכח כי הוא בגדר נושא משרה בכיר בנאשמת 2, מכוח היותו יו"ר מנפאואר ישראל שאחת מהחברות הבנות בה היא הנאשמת 2, וכן הוכח שהוא דירקטור רשום בנאשמת 2. מתוקף תפקידו עסק הנאשם 3, בין היתר, בהתוויית מדיניות, נהלי בקרה ושיטות עבודה בתחום העסקת עובדים, אלא שלפי עדותו לא ניתנו להנהלת בית האבות הנחיות מתאימות לבדיקת אשרות עבודה. לא עלה בידי הנאשם 3 לסתור את החזקה הקבועה בסעיף 5(ב) לחוק עובדים זרים בדבר הפרת חובותיו כנושא משרה והוכח כי התרשל ולא נקט באמצעים סבירים לשמירת הוראות החוק. אין בטענות שהעלה



לפיהן עובד מנהל נוסף תחתיו וקיימת הנהלה בחו"ל כדי לאיין את ביצוע העבירה.

10. לעניין משך תקופת העסקת העובדת וביצוע העבירה, כתב האישום מייחס לנאשמת 2 העסקה של העובדת במשך 8 חודשים, בהתאם לעדותה של גב' מרגלית שעבדה בבית האבות. המאשימה טענה כי עדותה של זו לא נסתרה. כן הוכח שבמהלך תקופה זו התגוררה העובדת בבית האבות. גם העסקה לתקופה קצרה יותר (בין 4 ל- 6 חודשים) תהווה העסקה ממושכת המהווה טעם להגשת כתב האישום. בעניין הגדרת המונח "תקופה ממושכת" הפנתה המאשימה לאמור בפסק-הדין שניתן בעפ"א (ארצי) 50688-01-15 **מדינת ישראל - רינה מנגצי** (15.7.16), שם אושרה מדיניות המאשימה להגשת כתב אישום בנסיבות של העסקת עובדת זרה למשך פרק זמן בן 3 שבועות בלבד.

טענות הנאשמים 2 - 4

11. לא היה מקום כלל להגיש את כתב האישום, ומזה הוגש דינו להסתיים בזיכוי או לפחות בהיעדר הרשעה.

אין להתעלם מהרקע לדברים - העסקת עובדים זרים בתחום הסיעוד - תחום בו קשה עד בלתי אפשרי למצוא עובדים ישראלים, וקשה עד מאוד להסדיר את העסקתם של עובדים זרים.

הנאשם 1 הוא קבלן כוח אדם שהעניק שירותי כוח אדם לנאשמת 2 בהתאם להסכם בין הצדדים (מ/3). כאמור באותו הסכם, הנאשם 1 קיבל על עצמו לקיים את כל החובות המוטלות עליו מכוח החוק בנוגע להעסקת עובדים. העובדת נושא כתב האישום היתה העובדת הזרה הראשונה והיחידה שנתנה שירות בבית האבות, ולגביה העיד הנאשם 1 כי היא נמצאת בהליך של הסדרת אשרה וקבלת תושבות, ואף אזרחות. הנאשם 1, המעסיק הישיר של העובדת, הודה והורשע במיוחס לו בכתב האישום. למרות האמור, המאשימה המשיכה בניהול ההליך נגד יתר הנאשמים וזאת באופן חסר היגיון ולמרות שאין בניהול ההליך נגדם אף מטרה המשרתת את המשפט הפלילי.

לטענת הנאשמים, קבוצת מנפאואר היא בעלת פעילות ותיקה ורחבה בישראל, המפעילה דרכה כ- 37,000 עובדים בפריסה ארצית וזאת מבלי שדבק כל רבב בשמה הטוב, כמי שמקפידה על שמירת זכויות העובדים, וכגוף שמעולם לא הוטלו עליו קנסות ועיצומים כספיים (דו"ח נ/2). הקבוצה מחייבת כל מנהל בה להשתתף בהדרכות, בין היתר בנושא הקוד האתי, ניהול והתנהלות על פי החוק. בנסיבות אלה עצם הגשת כתב האישום נגד הנאשמת 2, כמו גם נגד נאשמים 3 ו 4 שהם אנשים פרטיים ובעלי מקצוע ללא כל רבב בעברם, גורמת להם נזקים חסרי כל פרופורציה לעבירה.

הגשת כתב האישום נגדם פוגעת בעקרונות הצדק וההגיונות המשפטית. נאשמים 2 - 4 עשו ככל הניתן למניעת ביצוע עבירות הנוגעות לחוקי העבודה והעסקת עובדים, הרשעתם תעמוד בסתירה מהותית לאותם עקרונות של צדק והגיונות. בנסיבות אלה עתרו הנאשמים 2 - 4 לבטל את כתב האישום או לחילופין - להימנע מהרשעתם.

12. העובדת הועסקה דרך קבלן כוח אדם לתקופה זמנית בלבד. הקביעה בכתב האישום שלפיה הועסקה העובדת למשך 8 חודשים אינה מבוססת בראיות שהוצגו מטעם המאשימה. בהתאם לעדות הנאשמים 1



ו-3 היא הועסקה בין 4 ל-4 וחצי חודשים.

13. הנאשם 3 מכהן כיו"ר קבוצת מנפאואר בישראל ובניגוד לטענת המאשימה - הוא אינו מנכ"ל הנאשמת 2. הנאשם 3 מצוין כדירקטור בנאשמת 2 כפי שהוא רשום בכל אחד מהתאגידים בקבוצת מנפאואר ישראל וזאת מכוח היותו יו"ר הקבוצה. נאשם 3 לא ידע ולא היה יכול לדעת שהעובדת שהוצבה מטעם נאשם 1 אינה מחזיקה בהיתר עבודה כדין, ומשכך לא הוכח שמתקיים בו היסוד הנפשי הנדרש.

14. הנאשם 4 שימש בזמנים הרלוונטים כמנהל הנאשמת 2, אך לא שימש כדירקטור בבית האבות. הנאשם 4 לא היה מורשה חתימה ולא התווה מדיניות מטעם נאשמת 2 ולפיכך אינו עונה על הגדרת נושא משרה כאמור בחוק עובדים זרים. נאשם 4 שימש כמנהל מקצועי הכפוף למנכ"ל הנאשמת 2, שמצדו כפוף לדירקטוריון החברה. הנאשם 4 לא הסתפק בדבריו של נאשם 1 בנוגע להסדרת מעמדה של העובדת ופעל בהמשך בירורים מול הנאשם 1 לעניין הסדרת מעמדה של העובדת ובכך יצא ידי חובתו, ככל שחלה עליו חובה.

דין והכרעה

העסקה בפועל שלא כדין

15. כאמור, בכתב האישום יוחסה לנאשמת 2 עבירה של העסקה שלא כדין מכח היותה "מעסיק בפועל", וזאת בהתאם לסעיף 4 לחוק עובדים זרים, המטיל אחריות בגין ביצוע עבירות לסעיפים 2(א) ו-2(א) גם על מעסיק בפועל.

סעיף 2(א) לחוק עובדים זרים מגדיר העסקה של עובד זר כעבירה פלילית, אם העובד הזר "אינו רשאי לעבוד בישראל מכוח חוק הכניסה לישראל והתקנות לפיו" (סעיף 2(א)1), היינו הועסק ללא אשרה כדין או ככל שהעסקת העובד הזר נעשתה "בניגוד להוראות סעיף 1 י"ג" (סעיף 2(א)2).

סעיף 1 י"ג(א) לחוק אוסר על העסקת עובד זר ללא היתר וקובע כי :

"לא יקבל אדם עובד זר לעבודה, אלא אם כן הממונה או עובד משרד הפנים מטעמו, היתר בכתב את העסקתו של העובד הזר אצל אותו מעסיק, ובהתאם לתנאי ההיתר; היתר כאמור יכול שיהיה למכסה מסוימת של עובדים זרים שיועסקו אצל אותו מעסיק או לפי רשימה שמית".

מכאן, שהיסוד העובדתי אותו נדרשת המאשימה להוכיח נוגע להעסקת אדם שאינו אזרח או תושב ישראל ואינו מחזיק באשרה בתוקף, וכן כי למעסיק לא היה היתר להעסקתו. המאשימה נדרשת עוד להוכיח שהנאשמת 2 עונה על הגדרת מעסיק בפועל.

אשר ליסוד הנפשי בעבירה, נדרשת מודעות לרכיבים העובדתיים של העבירה, ובכללם מודעות ליסוד העסקת העובד הזר ללא כדין.



הגדרת "מעסיק בפועל" בחוק עובדים זרים מפנה להגדרת המונח בחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם, תשנ"ו-1996 כ"**מי שאצלו מועסק עובד של קבלן כוח אדם, למעט יחיד שהעובד האמור מועסק אצלו במתן שירותי סיעוד**".

16. בנוגע ליסוד העובדתי, הוכח שהעובדת הועסקה בנאשמת 2 מבלי שהחזיקה אשרה בתוקף, וכן שהנאשמת 2 היתה המעסיקה בפועל של העובדת.

בענייננו אין מחלוקת שהנאשם 1 הוא קבלן כוח אדם ושבינו לבין הנאשמת 2 נכרת הסכם לאספקת עובדים לבית האבות (מ/3). הנאשם 1 הודה והורשע בעבירה המיוחסת לו בכל האמור בהעסקת העובדת הזרה שלא כדין על ידו כקבלן כוח אדם בבית האבות.

הנאשמת 2 אינה חולקת על כך שבין יתר העובדים שסופקו על ידי נאשם 1, הועסקה בחצרה העובדת הזרה שאף התגוררה במקום ושעיסוקה טיפול בקשישים המטופלים במקום, והדבר עולה מתשובתה לכתב האישום. מהאמור יש ללמוד שהנאשמת 2 היתה המעסיקה בפועל של העובדת. על האמור ניתן ללמוד גם מראיות נוספות: מנהלת החשבונות בנאשמת 2, גב' אליס זוסמן (להלן - **זוסמן**), אישרה את האמור בהודעתה לחוקר (מ/5); הנאשם 4 העיד בנוגע לקבלת העובדת לעבודה בבית האבות (פר: 62; ש: 28 - 33); העובדת מילאה כרטיס נוכחות בבית האבות ושמה נרשם בסידור העבודה בין יתר העובדים (מ/3). משהעובדת הועסקה בחצרי בית האבות ועבורו ובית האבות השתמש בתוצרי עבודתה, הרי שהנאשמת 2 עונה על הגדרת מעסיק בפועל.

הוכח שעם קליטת העובדת לעבודה בבית האבות המציאה הנאשם 1 לנאשמת 2 מסמכים הנוגעים לעובדת, לרבות צילום דרכון בו צוין בבירור שתוקף האשרה של העובדת לעבוד כתיירת לא היה בתוקף (צילום הדרכון - חלק מ/מ/3; עדות הנאשם 4 בפרו: 63; ש: 26 - 33).

לפיכך יש לקבוע שהיסודות העובדתיים של העבירה הוכחו.

17. אשר למשך תקופת העסקתה של העובדת, יש לקבוע שעל-פי הראיות שבוצעו, העובדת הועסקה בבית האבות כ- 5 - 6 חודשים (ולא 8 חודשים כפי שנטען בכתב האישום).

המאשימה הסתמכה בטענתה על עדותה של גב' מרגלית, שהועסקה בבית האבות בתקופה הרלוונטית לצד העובדת, ושתלונתה לנציגי המאשימה הובילה לביקורת. עדותה של מרגלית בעניין זה לא היתה אחידה. בהודעתה מסרה שהעובדת הועסקה במקום כשנתיים (ש' 14 להודעה מ/9), בעוד בעדותה בבית הדין (פרו: 29; ש: 20 - 24) מסרה שמידע זה מבוסס על שמועות בלבד. אין להתעלם מכך שמרגלית הונעה, לפחות בין השאר, מתחושת נקם כנגד העובדת בעת הגשת התלונה בשל מערכת יחסים עכורה בין השתיים (עדות מרגלית בפרו: 29; ש: 6 - 14), מה שמוסיף ופוגע באפשרות להסתמך על ההערכה שסיפקה בנוגע לתקופת העבודה.

גרסתה של מרגלית עומדת בסתירה ליתר העדויות שנשמעו שלפיהן העובדת הזרה הועסקה בבית בין 4 ל- 6 חודשים: זוסמן מסרה בהודעתה שהעובדת הועסקה במקום כחצי שנה (ש' 25 במ/5); הנאשם 1 העיד שהעובדת הועסקה במקום כ- 5 חודשים (פרו: 41; ש: 2 - 3); הנאשם 4 מסר לחוקר וכך העיד בפנינו שהעובדת



הועסקה בבית האבות בין 4 ל- 5 חודשים (ההודעה מ/8 וכן בפרו: 66; ש: 14 - 16).

18. היסוד הנפשי הדורש הוכחה בענייננו הוא מודעות לרכיבים העובדתיים של העבירה. יסוד זה מתקיים בנאשמת 2.

לפי סעיף 20(ג) לחוק העונשין כי "רואים אדם שחשד בדבר טיב ההתנהגות או בדבר אפשרות קיום הנסיבות כמי שהיה מודע להם, אם נמנע מלבררם". המאשימה טענה כי חובת הבירור בעת העסקת עובד זר היא חובה מוגברת, ואין להסתפק בבירור שטחי.

במקרה כאן, מעדותה של זוסמן כמו גם מעדותו של הנאשם 4 עולה בבירור כי אלה היו מודעים לכך שהעובדת הועסקה ללא היתר כדין. בנאשמת 2 התקבל צילום האשרה של העובדת (מ/3) עם קליטתה לעבודה, וממנו ניתן היה ללמוד שזו לא היתה בתוקף באותה עת. הנאשם 4 אישר בעדותו שהאשרה מ/3 היא האשרה היחידה שהתקבלה בבית האבות, ולא הוצגה אשרה אחרת מטעם העובדת. עוד העיד הנאשם 4 שהנאשם 1 מסר לו שהעובדת נמצאת בהליך של קבלת אשרה קבועה בישראל, שכן היא עומדת להינשא לאזרח ישראלי (פרו: 64; ש: 1 - 13). הנאשם 4 העיד שלא נערך בירור לגבי תהליך הסדרת האשרה הנטען ובעניין זה הסתמך על דברי הנאשם 1 והעובדת. הנאשם 4 תאר בעדותו שנהג לפנות מדי חודש לנאשם 1 לבדוק עמו אם העובדת אכן הסדירה את מעמדה ולאחר שחלפו כ- 3,4 חודשים הגיע לכלל מסקנה שלא ניתן יהיה להמשיך ולהעסיק את העובדת, אך בטרם עניין זה טופל, בוצעה הביקורת בבית האבות והעסקת העובדת נפסקה (פרו: 65; ש: 1 - 5 וש: 27 - 32).

מהאמור לעיל עולה בבירור שהנאשמת 2 העסיקה בפועל את העובדת בחצריה, קיבלה את העובדת לעבודה בידיעה שאין בידה אשרה בתוקף, ועל אף האמור הסכימה להעסיקה בבית האבות והמשיכה להעסיק אותה עד מועד הביקורת של משטרת ההגירה. הנאשמת 2 לא טענה, וממילא לא הראתה, שהנאשם 1 החזיק בהיתר להעסקת העובדת הזרה. מכל אלה ניתן ללמוד שמתקיים בה היסוד הנפשי.

על יסוד האמור יש לקבוע שהנאשמת 2 העסיקה בפועל את העובדת הזרה שלא כדין ובניגוד להוראות חוק לעובדים זרים.

אחריות נושא משרה

19. חוק עובדים זרים מטיל אחריות בגין ביצוע עבירות על נושאי משרה בתאגיד כאמור בסעיף 5(א) לו הקובע כך:

"נושא משרה חייב לפקח ולעשות כל שאפשר למניעת עבירות כאמור בסעיפים 2 עד 4 בידי התאגיד או בידי עובד מעובדיו..."

נושא משרה מוגדר בסעיף 5(א) לחוק עובדים זרים כ"מנהל פעיל בתאגיד, שותף, למעט שותף מוגבל, ופקיד שחובתו מטעם התאגיד היא לפעול לקיום חובות התאגיד לפי הסעיפים האמורים".



בסעיף 5(ב) נקבעה חזקה לפיה "נעברה עבירה לפי סעיפים 2 עד 4 בידי התאגיד, חזקה היא שנושא משרה הפר חובתו האמורה בסעיף זה, אלא אם כן הוכיח שנהג בלא מחשבה פלילית ובלא רשלנות ושעשה כל שאפשר כדי למנוע את העבירה".

כאמור, בכתב האישום יוחסו לנאשמים 3 ו- 4 אחריות מכוח היותם נושאי משרה בנאשמת 2. על מנת להרשיע נאשמים 2 ו- 3 בעבירה לפי סעיף 5 לחוק עובדים זרים, מוטל ראשית על המאשימה להוכיח שבמועד ביצוע העבירה שימשו הנאשמים 3 ו- 4 כנושאי משרה.

20. לא עלה בידי המאשימה להוכיח שהנאשם 3 הוא בגדר נושא משרה בנאשמת 2. נימוקים לקביעה זו יפורטו להלן.

בכתב האישום נטען שהנאשם 3 שימש במועדים הרלוונטיים בין היתר כמנהל הנאשמת 2 והתווה מדיניות ונהלי עבודה בקשר עם העסקת עובדים בבית האבות.

הנאשם 3 הוא יו"ר קבוצת מנפאואר ישראל, קבוצה המונה כ-12 חברות, ובהן הנאשמת 2. הנאשם 3 אכן התווה מדיניות הנוגעת להעסקת כלל העובדים בחברות שבקבוצה וכן השתתף בעריכת הקוד האתי (1/נ) של הקבוצה, המורה בין היתר לפעול בהתאם לחוקי המדינה (עדות הנאשם 3 בפרו: 54 - 55; ש: 9 - 19 וש: 17 - 20).

בדו"ח רשם התאגידים (12/מ) מצוין הנאשם 3 כאחד הדירקטורים בנאשמת 2, יחד עם דירקטור נוסף (גל שרון רבקה). הנאשם 3 הסביר בעדותו שמכוח תפקידו כיו"ר קבוצת מנפאואר ישראל הוא רשום כדירקטור בכל אחת מהחברות בקבוצה. כתב האישום הופנה כנגד הנאשם 3 כדירקטור. לא נטען ולא הוצג שהדירקטור הנוסף בנאשמת 2 נחקר והוא לא זומן למתן עדות, כך שלא התבררה בפנינו השאלה מה מעמדו ומידת אחריותו להתנהלות הנאשמת 2, ומדוע כתב האישום לא הופנה גם כנגדו.

בנסיבות העניין אין די ברישום של הנאשם 3 כדירקטור בנאשמת 2 כדי להצדיק את הגדרתו כנושא משרה בה משלא הוכח שיש לראות בו "מנהל פעיל" כהגדרת המונח בסעיף 5 לחוק עובדים זרים.

מהעדויות עולה שמעורבותו של הנאשם 3 בניהול בית האבות היתה, לכל היותר, דלה והסתכמה בהעברת נהלים כלליים מכוח תפקידו כיו"ר קבוצת מנפאואר ישראל. אחד התחומים העיקריים של פעילות קבוצת מנפאואר ישראל היא מיקור חוץ. חטיבת הפעילות הנוגעת לניהול בתי האבות ובהם הנאשמת 2 מנוהלת על-ידי מנכ"ל החטיבה מר אלון פרידמן, שהוא הממונה על הפעילות בבית האבות וכן על הנאשם 4 ששימש כמנהל המקצועי במקום (פרו: 54 ; ש: 25 - 32).

הנאשם 1 העיד שהיכרותו עם נאשם 3 היתה שטחית - "לא ישבתי איתו יותר מדי אולי פעם או פעמיים" (פר: 39 ; ש: 16 - 17) וכן שהנאשם 3 אף לא היה מעורב בכריתת ההסכם מולו. כך גם העיד הנאשם 3 עצמו. הנאשם 1 ניהל את ההתנהלות הנוגעת לאספקת כח אדם לבית האבות עם הנאשם 4, שעמו נכרת ההסכם לאספקת שירותי כח אדם (עדות הנאשם 1 בפרו: 40 ; ש: 10 - 13).

מכאן, שהנאשם 3 לא היה מעורב בכריתת ההסכם לאספקת שירותי כח אדם לנאשמת 2, לא היה מעורב בגיוס עובדים



לבית האבות, ולא נטען לגביו שהיה מעורב בקליטת העובדת בבית האבות. בנסיבות אלה לא הוכח שהנאשם 3 עונה להגדרת מנהל פעיל בנאשמת 2, ולפיכך יש לזכותו מהעבירה המיוחסת לו.

21. גם אם היינו מוצאים לקבוע שהנאשם 3 הוא בגדר נושא משרה בתאגיד, הרי שבנסיבות העניין לא הוכח שהפר את הוראת סעיף 5 לחוק עובדים זרים המחייבת את נושא המשרה המחייב את נושא המשרה לפקח ולעשות כל שאפשר למנוע את ביצוע העבירות.

מהראיות שהוצגו בפנינו עולה שמתוקף מעמדו הבכיר בקבוצת מנפאואר ישראל, ובהתייחס לשרשרת הניהול של הקבוצה, החטיבה האחראית על ניהול בתי האבות, הנאשמת 2 הפועלת תחת אותה חטיבה, ומנהלי בית האבות עצמם - נודע לנאשם 3 תפקיד בהתווית מדיניות, קביעה או תרגום של הקוד האתי ובמקרים מסוימים גם בעריכת הסכמים כדוגמת זה שערכה הנאשמת 2 עם הנאשם 1. בקוד האתי של הקבוצה נקבע באופן כללי שעל החברות בקבוצה לפעול בהתאם לדין ולהקפיד על חוקי העבודה. בהסכם לאספקת שירותי כח אדם שנכרת עם הנאשם 1 צוינה התחייבות הספק להקפיד על חוקי העבודה והספק אף חתם על הצהרה והתחייבות לפיה הוא מקפיד על מילוי כל דין ביחס לעובדים.

אמנם בקוד האתי (נ/1) ובהסכם (חלק מ/מ/3) לא מוזכר חוק העסקת עובדים זרים באופן מפורש. אין באמור כדי ללמד שהנאשם 3 התנער מחובת הפיקוח בנסיבות העניין. מחומר הראיות עולה שהעובדת הזרה נושא כתב האישום הייתה העובדת הזרה היחידה שהועסקה בבית האבות (עדות זוסמן בפרו:36; ש: 13 - 16; עדות הנאשם 1 בפרו: 41; ש: 22 - 23; בביקורת שנערכה במקום לא נמצאו עובדים זרים אחרים או נוספים). עובדה זו מצטרפת לכך שלא הוכח שלנאשם 3 היתה מעורבות פעילה ושוטפת בניהול בית האבות ולא נטען שידע על גיוסה של העובדת ועל העסקתה או שפיקח באופן שוטף על זהות עובדי בית האבות בכלל או איזה מבין עובדי החברות שבקבוצת מנפאואר ישראל עליה הוא מופקד. בנסיבות אלה יש לקבוע שחובת הפיקוח של הנאשם 3 מתמצה בהתווית המדיניות כאמור בקוד האתי ובנוסח ההסכמים שנחתמו עם קבלני כח אדם כדוגמת הנאשם 1, וחובה זו לא הופרה.

22. פני הדברים שונים בכל הנוגע לנאשם 4, ובעניינו יש לקבוע שהוא בגדר מנהל בפועל בתאגיד, כהגדרת סעיף 5 לחוק עובדים זרים.

אין מחלוקת כי במועדים הרלוונטיים לכתב האישום היה הנאשם 4 מנהל בית האבות (עדות הנאשם 4 עצמו וכן כעולה מעדות זוסמן ומהודעתה לחוקר מ/5). הנאשם 4 העיד שבסביבות שנת 2012 מונה לסמנכ"ל בחברת מנפאואר קר בע"מ (חלק מקבוצת מנפאואר ישראל) וקיבל אחריות מקצועיות לניהול שלושה בתי אבות לרבות בית האבות מעון הרופא בחיפה, וכי בשלב מסוים מונה להיות גם המנהל בפועל של בית האבות בחיפה, הוא בית האבות נושא כתב האישום (פר: 61; ש: 7 - 12). עוד העיד הנאשם 4 שמנהלו הישיר הוא אדם בשם אלון פרידמן. הקשר בינו לבין הנאשם 3 התמצה בפגישות באירועים של הקבוצה, או רק במקרים שנוצרה בעיה שלא קיבלה מענה מהמנכ"ל הישיר (פר: 61; ש: 26 - 28).

הנאשם 4 אישר בעדותו שנטל חלק פעיל בקליטת העובדת הזרה לעבודה, ושלאחר שיחה עמה מצא שהיא מתאימה לעבודה (פר: 62; ש: 28 - 33).



מהאמור עולה בבירור שהנאשם 4 הוא בגדר מנהל פעיל, המופקד על ניהול בית האבות והאחראי באופן ישיר על קליטת עובדים. יש באמור כדי להגדירו כמנהל פעיל בנאשמת 2 וכנושא משרה בה.

23. סעיף 5(ב) לחוק עובדים זרים קובע את החזקה לפיה אם נעברה עבירה על ידי התאגיד לפי סעיפים 2 עד 4 לחוק, חזקה על נושא המשרה בתאגיד שהפר חובתו. חזקה זו ניתנה לסתירה במידה ועלה בידי נושא המשרה להוכיח כי נהג ללא מחשבה פלילית וללא רשלנות ועשה ככל האפשר כדי למנות את ביצוע העבירה. בענייננו של נאשם 4, חזקה זו לא נסתרה ומכאן שיש להרשיעו בעבירה המיוחסת לו בכתב האישום.

כאמור, הנאשם 4 אישר בעדותו שקיבל לידיו עם קליטת העובדת צילום של דרכונה ובו צוין במפורש שתוקף האשרה שאפשרה לה לעבוד כתיירת פג (פרו: 63; ש: 26 - 33). הנאשם 4 אישר שידע שמדובר בעובדת זרה שאינה מחזיקה אשרה בתוקף, וטען כי הסתמך על דברי הנאשם 1 לפיהם העובדת בהליך הסדרת האשרה (פרו: 64; ש: 5 - 7) ועל דברי העובדת שמסרה לו שהיא עומדת להתחתן עם אזרח ישראלי ושכך יהיה כדי להסדיר את עניין האשרה (פר: 64; ש: 10 - 14). עוד תאר שלא מצא לנכון להימנע מקליטתה לעבודה עד להסדרת עניין האשרה משום שנתן אמון בגרסתה כי נושא האשרה בתהליך של הסדרה (פר: 65; ש: 1 - 5). מעדות הנאשם 4 עולה עוד שבמהלך התקופה הרלוונטית פנה מדי חודש לנאשם 1 בבירור בעניין הסדרת האשרה ובמועד ביצוע הביקורת עמד לקבל החלטה על הפסקת עבודתה על רקע זה (פרו: 65; ש: 27 - 32).

מכלל האמור יש ללמוד שהנאשם 4 לא עשה ככל שביכולתו למנוע את ביצוע העבירה. הנאשם 4 קלט אותה לעבודה על אף שידע שהיא אינה מחזיקה באשרה בתוקף כנדרש ואף איפשר את המשך העסקתה במשך מספר חודשים באותן הנסיבות ועל אף שדבריה לפיהן היא עומדת להסדיר את האשרה התבררו כלא נכונים או לא התממשו במהלך תקופה זו. מכאן שהחזקה שנקבעה בסעיף 5(ב) לא נסתרה, ולפיכך יש להרשיע את הנאשם 4 בעבירה המיוחסת לו בכתב האישום.

טענת הגנה מן הצדק

24. בסיכומים מטעמם עתרו הנאשמים לביטול כתב האישום כנגד הנאשמים 3 ו-4 בשל הגנה מן הצדק. נטען שעניינם של נאשמים 3 ו-4 אינו נופל בגדר המקרים המצדיקים הגשת כתב אישום פלילי וכי מדובר במקרה בו הגשת האישום או בירורו פוגעים בעקרונות הצדק וההגנות המשפטיות (פר: 76; ש: 1 - 9).

25. לא מצאנו בטענות הנאשמים טעם המצדיק את ביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק. כבר נפסק לא אחת שטענת הגנה מן הצדק היא טענה קיצונית, המתקבלת במקרים חריגים (ע"פ (ארצי) 25249-05-10 **מדינת ישראל - עלי עליאן** (7.3.11), ואין אלא לחזור על הנימוקים שעמדו ביסוד ההחלטה שניתנה בעניין זה ביום 26.11.18.

הנאשמים העלו טענות כלליות שאין בהם כדי להצדיק את ביטול כתב האישום בנסיבות העניין. לא נעלם מעינינו, אף אם הדבר לא נטען במפורש, שהמאשימה לא הגישה כתב אישום כנגד אותו מר אלון פרידמן לגביו הועד שהיה המנהל הישיר של הנאשם 4, או כנגד גל שרון רבקה הרשום כדירקטור בנאשמת 2 יחד עם הנאשם 3. יחד עם זאת, משלא הוצגו ראיות כלשהן המלמדות על תפקידם של אלה והיקף אחריותם בנוגע להתנהלות



הנאשמת 2 או בית האבות, אין בידנו להשוות בין עניינים לבין זה של הנאשמים 3 ו- 4 ולבחון את הדבר.

כן לא נעלמה מעינינו העובדה (שאף היא לא הועלתה כנימוק לביטול כתב האישום) לפיה הנאשם 1, קבלן כח האדם שהודה והורשע בעבירות המיוחסות לו, המשיך להחזיק ברישיון לפעול כקבלן כח אדם חרף ההתנהלות שהובילה להגשת כתב האישום נגדו (פרו: 73 ; 31 - 32). גם בנוגע למשמעות של עובדה זו לא הובאו ראיות ולא ניתנה למאשימה האפשרות להצדיק את התנהלותה בהקשר זה. לפיכך לא ניתן לבחון עובדה זו כנדרש ולבסס עליה תוצאה של ביטול של כתב האישום.

לאור האמור, נדחית הבקשה לביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק.

הימנעות מהרשעה

26. בסיכומים מטעמם (פרו: 76; ש: 10 - 27) נטען שיש להימנע מהרשעתם של הנאשמים 3 ו- 4 על יסוד הוראת סעיף 71א(ב) לחוק העונשין והתנאים שנקבעו בע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997), להלן - **עניין כתב**).

המאשימה לא מצאה להגיב לטענות הנאשמים בשלב זה של ההליך וטענה כי מקומן של טענות אלה להתברר בשלב אחר של הדיון (פרו: 76; ש: 30 - 31).

27. הבסיס הנורמטיבי לענישה ללא הרשעה מצוי בסעיף 71א(ב) לחוק העונשין הקובע:

"מצא בית המשפט שנאשם ביצע עבירה, רשאי הוא ליתן צו שירות גם ללא הרשעה, בנוסף למבחן או בלעדיו, ומשעשה כן יהיה דינו של צו השירות לעניין סעיף 9 לפקודת המבחן [נוסח חדש] תשכ"ט 1969 כדין צו מבחן".

הוראה דומה קבועה בסעיף 192א לחוק סדר הדין הפלילי, שכותרתו "**ביטול הרשעה**" הקובע את סמכותו של בית המשפט לבטל הרשעה בשלב שלפני מתן גזר הדין בזו הלשון:

"הרשיע בית המשפט את הנאשם, ולפני מתן גזר הדין ראה שיש מקום לתת לגביו צו מבחן או צו שירות לתועלת הציבור, ללא הרשעה, רשאי הוא לבטל את ההרשעה ולצוות כאמור".

בפסיקה נקבע הכלל לפיו "**מי שהובא לדין ונמצא אשם, יורשע בעבירות שיוחסו לו**" (ע"פ 2669/00 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד נד(3) 685).

הימנעות מהרשעה של נאשם אשר נקבע כי ביצע עבירה תהווה חריג שיופעל במשורה ובמקרים חריגים בלבד, בהם מתקיימות נסיבות יוצאות דופן המצדיקות זאת (ר"ע 432/85 רומנו נ' מדינת ישראל (21.8.85); עניין כתב; ע"פ (ארצי) 57160-01-14 מדינת ישראל נ' חדוות הורים בע"מ (8.11.14)).



כנסיבות יוצאות דופן ייחשבו נסיבות בהן "אין יחס סביר בין הנזק הצפוי מן ההרשעה בדין לבין חומרתה של העבירה", היינו נסיבות בהן "עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת הפגיעה של הרשעה פלילית בנאשם האינדיבידואלי לבין התועלת שתצמח לחברה ולאינטרס הציבורי מקיומה של הרשעה" (ע"פ 5102/03 מדינת ישראל נ' קליין (4.9.07)).

בפרשת כתב הוותו קווים מנחים, שאינם ממצים, להימנעות מהרשעה, ככל שמדובר בהיבט השיקומי של הנאשם, כדלקמן:

"א) האם מדובר בעבירה ראשונה או יחידה של הנאשם; ב) מהי חומרת העבירה והנסיבות שבהן בוצעה; ג) מעמדו ותפקידו של הנאשם והקשר בין העבירה למעמד ולתפקיד; ד) מידת הפגיעה של העבירה באחרים; ה) הסבירות שהנאשם יעבור עבירות נוספות; ו) האם ביצוע העבירה על-ידי הנאשם משקף דפוס של התנהגות כרונית, או המדובר בהתנהגות מקרית; ז) יחסו של הנאשם לעבירה, האם נוטל הוא אחריות לביצועה, האם הוא מתחרט עליה; ח) משמעות ההרשעה על הדימוי העצמי של הנאשם; ט) השפעת ההרשעה על תחומי פעילותו של הנאשם. שיקולים אלה, בלי שיהיו ממצים, מקובלים עליי כאחד הגורמים שיש להביאם בחשבון בהחלטה בדבר תוצאות ההרשעה.

מנגד, קיימים גם שיקולים שבאינטרס הציבור ששמים את הדגש על חומרת העבירה ונסיבותיה (גורם שגם שירות המבחן אינו מתעלם ממנו) ועל האפקט הציבורי של ההרשעה."

מכאן, שבוא בית הדין לשקול הימנעות מהרשעה עליו לאזן בין השיקולים הנוגעים לשיקום הנאשם לבין האינטרס הציבורי. בע"פ (ארצי) 6291-05-10 א. כפיר אחזקות בע"מ נ' מדינת ישראל נ' משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה (31.01.2012) סוכמו התנאים המצטברים שיאפשרו הימנעות מהרשעה כך:

"... האחד, כי ההרשעה פוגעת פגיעה חמורה בשיקום הנאשם; השני, כי סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה, מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים (עניין כתב). נדרש לפיכך איזון עדין, בין האינטרסים הציבוריים הרלוונטיים וביניהם הצורך בהרתעת הרבים, הוקעה חברתית ואכיפה שוויונית, לבין הנזק הצפוי לנאשם הספציפי כתוצאה מעצם ההרשעה."

28. הבקשה להימנע מהרשעה הועלתה באופן כללי. מלבד המסמך נ/1 מטעם מנהל אכיפה והסדרה במשרד העבודה והרווחה המלמד על היעדר הרשעות קודמות לא הוצגו מסמכים שיש בהם כדי לתמוך בטענה. הטענות בדבר השלכות ההרשעה על הנאשמים הועלו באופן בלתי מפורט כך שלא הוכח כנדרש שיש בהרשעתם כדי לגרום לנזק בלתי מידתי. לא הובאו הוראות או נהלים מהם ניתן ללמוד שהרשעתם תביא לפגיעה בפעילותם. מכאן שלא עלה בידי הנאשמים להראות שעניינם מצדיק בנסיבות העניין הימנעות מהרשעה.

סוף דבר

29. אני מורה על זיכוי הנאשם 3 מעבירה של הפרת חובת הפיקוח על ידי נושא משרה, עבירה על סעיפים 5, 4, 2(א) ו 2(א) לחוק עובדים זרים, תשנ"א - 1991.



30. אני מרשיעה את הנאשמת 2 בעבירה של העסקה בפועל שלא כדין, עבירה על סעיפים 2(א)(1) ו 2(א)(2), ו 4 לחוק עובדים זרים, תשנ"א - 1991.

כן אני מרשיעה את הנאשם 4 בעבירה של הפרת חובת הפיקוח על ידי נושא משרה, עבירה על סעיפים 5, 4, 2(א)(1) ו 2(א)(2) לחוק עובדים זרים, תשנ"א - 1991.

31. טיעונים לעונש ישמעו בפני ביום **13.7.20 בשעה 9:00**.

ניתנה היום, ז' ניסן תש"פ, 01 אפריל 2020, בהיעדר הצדדים, ותישלח אליהם.