



הע"ז 8137/02/11 - מדינת ישראל נגד גלאט פקין בע"מ, (חברות, חן ברסקי, יצחק מאיר קוזלובסקי

בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

הע"ז 8137-02-11
ת"פ 1109/09

22 אוקטובר 2015

לפני: כב' סגן הנשיאה אילן סופר

המאשימה: מדינת ישראל
ע"י ב"כ: עו"ד אייל נון

נגד

הנאשמים: 1. גלאט פקין בע"מ, (חברות -
2. חן ברסקי 3. יצחק מאיר קוזלובסקי
ע"י ב"כ עו"ד משה בן דת

הכרעת דין

1. בהתאם לסעיף 182 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982, הריני להודיע כי החלטתי לזכות את הנאשמת 1 מעבירה של העסקה שלא כדין של ארבעה עובדים זרים- עבירה על פי סעיפים 2(א) לחוק עובדים זרים (איסור העסקה שלא כדין והבטחת תנאים הוגנים), התשנ"א-1991, וכן החלטתי לזכות את הנאשמים 2 ו-3 מעבירה של אחריות נושא משרה- עבירה על פי סעיפים 5, ו-2(א) לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991.

העובדות

2. הנאשמת 1 (להלן: **הנאשמת**) הינה חברה בע"מ העוסקת בהפעלת מסעדות סיניות "גלאט כשר" בבני ברק ובאשדוד. הנאשמים 2 ו-3 (להלן: **הנאשמים**) שימשו כמנהלים ובעלי מניות בנאשמת בזמנים הרלבנטיים לכתב האישום.
3. ביום **10.3.2004** במסגרת ביקורת שערכו מפקחי התמ"ת במסעדת "עקיבא פקין" בבני ברק שהפעילה הנאשמת (להלן: **הביקורת הראשונה**), נמצאו במקום ארבעה עובדים זרים מתאילנד אשר



שלושה מהם עסקו בהכנת מזון ואחד מהם עסק במלצרות (הע"ז 8137-02-11).

ביום **29.7.2004** במסגרת ביקורת שערכו מפקחי התמ"ת במסעדת "יוסי פקין" בקניון לב אשדוד שהפעילה הנאשמת (להלן: **הביקורת השנייה**), נמצא במקום עובד זר מהפיליפינים שעסק בעבודות דלפק שכבר נמצא בביקורת הראשונה (ת"פ 09/1109).

4. הנאשמים הודו כי העסיקו את העובדים נשוא כתבי האישום ולא היה חולק באשר לפרטי זהותם ומעמדם כעובדים זרים, וכן בקיומן של הביקורות ובמצאיהן (למעט אופי העבודה). הנאשמים כפרו בכך שהעסיקו את העובדים שלא כדין והפרו את חובתם לפקח ולעשות כל שאפשר למניעת העבירות שביצעה הנאשמת.

בקליפת אגוז נבהיר, כי ליבה של המחלוקת בתיק נגעה למעמדם של העובדים אשר הועסקו ע"י הנאשמת ובמילים אחרות **האם בתקופה הרלוונטית המשיכה לחול ההתחייבות שניתנה על ידי גורמים ממשלתיים לאי אכיפת האיסור על העסקת עובדים זרים ללא היתר במסעדות האתניות?**

דין והכרעה

המסגרת הנורמטיבית

5. סעיף 2(א) לחוק עובדים זרים קובע:

"2.(א) מעביד שעשה אחד מאלה -

(1) העביד עובד זר שאינו רשאי לעבוד בישראל מכוח חוק הכניסה לישראל והתקנות לפיו;

(2) העביד עובד זר בניגוד להוראות סעיף 1ג, ובלבד שהמעשה אינו נכלל בין המעשים המפורטים בסעיף קטן (ב);

דינו - ..."

כאמור, כתבי האישום מייחסים לנאשמים עבירה של העסקת עובדים זרים בניגוד לסעיפים 2(א)(1) ו-2(א)(2) **לחוק**, ולנאשמים 2 ו-3 עבירה לפי סעיף 5 לחוק עובדים זרים שעניינו אחריות נושא משרה. בכדי להרשיע, נדרש כי המאשימה תוכיח מעל לכל ספק סביר כי התקיימו כל היסודות העובדתיים של ביצוע העבירות: הוכחת זהותו של העובד הזר, היעדר היתר לעבודתו, וקיומם של יחסי עובד מעביד, שכן ביסודה של העבירה שבסעיף 2(א) לחוק עומדת הנחה עובדתית כי הנאשם "העסיק" עובד זר.



נוסף על כך יש להוכיח את היסוד הנפשי לביצוע העבירות, שהינו כוונה פלילית מסוג "מודעות" בהתאם לסעיף 20(ג) לחוק העונשין, **התשל"ז-1977**.

6. במשפט פלילי, נטל השכנוע מוטל על התביעה. היא הנושאת בעול הוכחת האשמה ואין היא יוצאת ידי חובה זו, אלא אם כן יש בחומר הראיות כולו, בין זה הבא מטעמה ובין זה הבא מטעם ההגנה, כדי להוכיח את כל יסודות העבירה נושא כתב האישום, במידה שלמעלה מספק סביר, היינו, מידה גבוהה של הסתברות הגובלת בוודאות, אם כי אינה מגעת לכלל ודאות מוחלטת.

(ראו: **י. קדמי על הראיות חלק ג'**, הוצאת דיונון, מהדורה תשס"ד -2004, עמ' 1440,1459).

לאור דברים אלו, עלי לבחון האם עמדה המאשימה מעל לכל ספק סביר, כי הנאשמים ביצעו את העבירות המיוחסות להם בכתבי האישום.

היסוד העובדתי

7. על פי תעודות עובד הציבור ורשימת העובדים שהוצגו בפני בית הדין (ת/2, ת/23, ת/25-28), העובדים שנמצאו במסעדות היו, במועדים הרלוונטיים לכתבי האישום, אזרחי תאילנד והפיליפינים ולא אזרחי או תושבי ישראל, ומשכך נכנסו בגדר הגדרת "עובד זר" כאמור בחוק.

אין חולק כי העובדים נושא כתבי האישום הועסקו על ידי הנאשמת במועדים הרלוונטיים.

כמו כן, לאף אחד מהעובדים, למעט אחד, לא היה היתר כתוב על שם הנאשמת.

ביחס לעובד TATSANUPORN PHOONSALA המסומן כמספר 1 ברשימת העובדים בכתב האישום שמספרו 8137-02-11, הוצג ע"י הנאשמת היתר עבודה מיום 2.9.2003 ביחס לתקופה שמ- 2.9.2003 עד 30.9.2004 (נ/3). בהיתר זה צוין כי הינו היתר העסקה למעסיק ואינו מהווה אשרת שהייה לעובד הזר. אין חולק כי לא הוצגה ע"י הנאשמים אשרת שהייה לעובד זה.

8. לטענת הנאשמים, העובדים הנ"ל הועסקו בהתאם להסכם משתמע (שכן לא נחתם הסכם כתוב) בין ארגון המסעדות האתניות ובין מנהל האוכלוסין במשרד הפנים, לפיו עד לקביעת קריטריונים חדשים למתן היתרים לענף לא תהיה אכיפה בעניין העובדים הזרים (נ/5).

בין היתר טענו הנאשמים כי הובטח לחברי ארגון המסעדות האתניות, כי עובד שיירשם ברשימת עובדי המסעדות לא תהיה לגביו אכיפה. רשימה זו הוגשה באוקטובר 2003 ורשימה נוספת נערכה והוגשה בחודש יוני 2004 (נ/9).

משמעות טענה זו של הנאשמים מטילה ספק אם אכן העובדים הועסקו ללא היתר, ועל כן אפנה לבחון



זאת.

מדיניות הממשלה

9. בשנת 2001 החליט משרד הפנים לערוך בדיקה חוזרת לקריטריונים לפיהן מקבלות המסעדות האתניות את ההיתרים. במשך למעלה משנתיים עסקו וועדות שונות בגיבוש קריטריונים. באותה התקופה הקפיאה המדינה את הסדרת ההיתרים ומתן האשרות להעסקת עובדי מטבח זרים במסעדות אתניות עד לגיבוש קריטריונים חדשים על ידי שירות התעסוקה. באופן בלתי רשמי בסיכום בין משרד הפנים ומשרד התמ"ת לארגון המסעדות האתניות נקבע כי עד לסיום קביעת קריטריונים חדשים לא תתבצע אכיפה במסעדות האתניות.

על המצב המורכב הנ"ל דובר רבות בבג"צ 8035/07 **אליהו - ממשלת ישראל** (21.5.08) על כך שבשנים 2004-2007 היה עיסוק רב ואינטנסיבי בסוגיית העובדים הזרים ובניסיון להסדרת הקריטריונים להעסקתם, דרך הליכים משפטיים והחלטות ממשלתיות.

10. אבחן תחילה את הראיות שהוצגו בפניו בקשר למדיניות הממשלתית שנהגה באותן שנים ובהמשך נדון מה הנפקות המשפטיות של אותה מדיניות.

10.1 **מכתב השר לשעבר שלמה בניזרי מיום 16.7.2001 (נ/11)**, שהופנה אל יו"ר ועדת הכספים של הכנסת דאז מר יעקב ליצמן, שבו נאמר כך:

"נושא העובדים הזרים לענפי האירוח הוקפא על ידי לבחינה של הועדה שהוקמה לפני כ- 3 חודשים. בימים אלו מוגשות המלצות הועדה לבחינתי ולאחר מכן לוועדת השרים לענייני עובדים זרים.

בימים הקרובים נוכל לטפל גם בבקשות של מסעדות אתניות לעובדים זרים".

10.2 **הנחיה מיום 21.8.02 של גב' מזל מנור**, מנהלת המחלקה למתן היתרים לעובדים זרים, לראש מחלקת האכיפה, כדלקמן(נ/5):

"הנדון: עיכוב הליכי גירוש ומעצר - מסעדות אתניות.

על פי הוראת מנכ"ל שרות התעסוקה מר שלום בן חמו נתבקשתי לפנות אליכם ולבקש למנוע כל פעילות מעצר או גירוש של עובדים זרים שמועסקים במסעדות אתניות בלבד, מאחר ושרות התעסוקה שוקד בימים אלה בגיבוש קריטריונים חדשים".



10.3 **מכתב מיום 2.12.02 של גב' סבינה בלנק, עוזרת בכירה למנכ"ל משרד ראש הממשלה**
(סומן נא/4(2)) שנשלח למנהל ועד הפעולה של המסעדות האתניות, ובו נאמר כך:

"מנכ"ל משרד ראש הממשלה, רו"ח אביגדור יצחקי, קיבל בתודה את פנייתך בנושא הנדון.
הריני לעדכןך בתוצאות בדיקתנו בסוגיה:

ממנהלת הטיפול בעובדים הזרים שבמשרד העבודה והרווחה נמסר לנו, כי אכן שירות
התעסוקה קבע כי יש צורך מידי בקביעת קריטריונים חדשים בענף המסעדות האתניות, כפי
שצינת בפנייתך. מהמנהלת הודיעו לנו כי עד לסיום קביעת הקריטריונים לא תתבצע פעילות
אכיפה במסעדות האתניות.

כולי תקווה, שהדבר יסייע בידי בעלי המסעדות להמשיך להפעילן כראוי".

10.4 **מסמך "סיכום ישיבה - עדכוני פעילות והישגים" של "ועד המסעדות האתניות בישראל -**
ארגון הגג של המסעדות הסיניות-תאילנדיות-הודיות-יפניות" מיום 29.9.03 (נ/7).
במכתב נאמר שביום 16.9.03 נערכה פגישה של הנהלת הוועד עם ראש מנהל האוכלוסין
וצוותו, שבה הושגו מספר סיכומים לגבי מתן היתרים לעובדים זרים במסעדות האתניות, וכן
הוסכם כך בנוגע למדיניות אי-האכיפה:

"המשך הסדר אי האכיפה במסעדות האתניות מותנה בהעברת רשימת שמות ומספרי פספורט
של הטבחים המועסקים בפועל במסעדות - חוקיים ולא חוקיים. רשימות אלה יהיו בידי הפקחים
ועובד שמופיע ברשימות לא יעצר (בין אם הוא חוקי ובין אם לא, בין אם הביקורת בדירה
באמצע הלילה, ברחוב או במסעדות). עובד שלא יופיע ברשימות יעצר ויגורש. רשימות אלה
יועברו למשרד הפנים דרך הוועד. יש להעביר את רשימות העובדים... לא יאוחר מתאריך
9.10.03....

מתאריך 15.11.03 יותר להעסיק במסעדות טבחים כמספר האשרות שהוקצו למסעדה על ידי
יחידת הסמך, היינו לא יתכן מצב שפקחי יחידת האכיפה ימצאו במסעדות שהוקצו להן 6 טבחים
10 עובדים זרים".

10.5 **הוראה בכתב מיום 13.10.03 מאת גב' שירלי ששון** מיחידת האכיפה לזרים במשרד
הפנים שהופנה אל מרכזי האזורים ומתקני המשמורת (נ/8), שלמעשה מאשר את עיקרי האמור
בסיכום הישיבה של ועד המסעדות האתניות, וכך נאמר במכתב:

"הנדון: רשימת עובדי מסעדות אתניות.



בסיכום של ראש מנהל אוכלוסין עם נציגי המסעדות האתניות, התחייבו המסעדות להסדיר את מעמד העובדים בהתאם להיתרים שקיבלו ולהוציא את הלא חוקיים עד ל-15.11.03. הוחלט כי המסעדות האתניות יעבירו למנהל ההגירה רשימה של העובדים הנוכחיים. הרשימות מרוכזות במרכז המידע. אי לכך אין לעצור עובדים המופיעים ברשימה עד לתאריך זה או עד להינתן החלטה אחרת".

10.6 ביום 23.12.2004 (חמישה חודשים לאחר ביצוע הביקורת השנייה נשוא הכתב אישום) כתב עו"ד ירון שרעבי לחברי ההנהלה- ועד המסעדות האתניות כך:

הנדון- עדכון פעילות לובינג לתאריך 23.12.04

אכיפה

"קיים סיכום בין משרד הפנים לתמ"ת, לפיו משך 'תקופת הביניים' של הסדרת ההיתרים והאשרות, לא תתבצע אכיפה כנגד מסעדות אתניות. אנו פועלים להשגת סיכום בכתב על כך.

...חברי הוועד הם היחידים במדינה שאושר להם להגיש רשימות של עובדים לא חוקיים וכתוצאה מכך עובדים אלו לא נעצרו ומי שנעצר שוחרר בהתערבותי"(נ/16).

10.7 לנאשמת היו היתרי עבודה להעסקת 12 טבחים בתקופה שבין 2.9.2003 עד 30.9.2004 (נ/1, נ/3). היתרים אלה היו עבור תשעה עובדים ששמותיהם הופיעו, ביניהם, אחד מהעובדים נשוא כתב אישום זה. כלומר, ההיתר התייחס גם לשלושה עובדים נוספים שהנאשמת יכולה להעסיק וששמותיהם לא הופיעו בהיתר.

11. מכל האמור עולה בבירור כי באותה התקופה היה קיים הסדר בין ארגון המסעדות האתניות ובין הרשויות הקובע כי עד שיקבעו קריטריונים חדשים להעסקתם של העובדים הזרים במסעדות האתניות ע"י שירות התעסוקה, ימנעו רשויות האכיפה מנקיטת צעדים ופעולות אכיפה נגד המסעדות האתניות. כמו כן, מצטיירת תמונה של סיטואציה לא בהירה בכל הנוגע להעסקת עובדים זרים ולמעסיקים בענף לא היה ברור באופן חד משמעי האם מותר או אסור להם להעסיק את אותם עובדים. על כל אלה יש להוסיף כי לנאשמת היה התר להעסיק עובד אחד שלא היתה לו אשרה והתר פתוח להעסקת שלושה עובדים נוספים לתקופה בה נערכו הביקורות.

12. על פי ההלכה הפסוקה, התנאים להתגבשותה של הבטחה שלטונית שלא להעמיד לדין, שיש ליתן לה תוקף מחייב הם אלה: ההבטחה הינה מפורשת וברורה, ולא בגדר הצהרות כוונות גרידא; מתן ההבטחה על ידי בעל הסמכות לתיתה; המבטיח התכוון ליתן לה תוקף משפטי מחייב; המבטיח הוא בעל יכולת



לקיים את ההבטחה; ואין צידוק חוקי לשנותה או לבטלה (ע"פ 1292/06 תורק נ' מדינת ישראל (20.7.09); ע"פ 6411/98 מנבר נ' מדינת ישראל, פ"ד נח (2) 150, 212 (5.12.00)).

13. יוער, כי לאורך השנים ניתנו וניתנות באופן שגרתי הבטחות ממשלתיות שלא להעמיד לדין מעסיקי עובדים זרים ללא היתר במצבים כאלה ואחרים, והיו כבר מקרים שבהם נתנה הפסיקה להבטחות שכאלה תוקף משפטי מחייב. דוגמא אחת ניתן למצוא בפסק הדין שניתן על ידי בית המשפט העליון ב- בג"צ 6312/10 קו לעובד נ' ממשלת ישראל (16.1.11) שבו אושרה מדיניות ממשלתית של אי אכיפה נגד מעסיקים של זרים מבקשי מקלט, על אף שאין בידיהם אישורי עבודה.

14. כמו כן יצוין כי, המדינה הייתה רשאית, בכל שלב, לקבל החלטה שהיא חוזרת בה ממדיניות אי האכיפה שבה נקטה, ולחדש את פעולות האכיפה על העסקת עובדים זרים במסעדות אתניות. אלא שבמקרה שכזה, חובתה הייתה ליידע בכתב את ארגון בעלי המסעדות האתניות - שייצג בין היתר גם את הנאשמת שבפנינו, ושמולו נסבו השיחות והסיכומים על הקריטריונים להעסקת עובדים זרים, קבלת היתרים, על שינוי המדיניות ועוד- וליתן למסעדות להיערך מוקדם ככל האפשר, דהיינו להפסיק את העסקתם של כל אותם עובדים ללא היתר בטרם יחלו פעולות האכיפה ובד בבד לפעול להבאתם של עובדים זרים חדשים שיחליפו אותם עובדים ללא היתר.

במסמכים שהובאו בפניי, לא מצאתי כי ניתן להבין כי במועד בו נערכו הביקורות נשוא כתבי האישום, המדינה חזרה בה באופן מלא או חלקי מהבטחותיה לבעלי המסעדות האתניות, בכל הנוגע להעסקתם של העובדים הזרים ושינוי מדיניות האכיפה במסעדות. התרשמתי כי בתקופה הרלוונטית בה בוצעו הביקורות בנאשמת, המצב בין המסעדות האתניות לבין הרשויות נשאר על כנו, כפי שתואר לעיל.

גדר המחלוקת

15. המאשימה טוענת כי להבטחת אי האכיפה נקבעו תבחינים שיאפשרו את אותה "תקופת חסד". על תבחינים אלה ניתן ללמוד משני מסמכים:

15.1 **מכתבה של שירלי ששון מיום 13.10.03 (נ/10) המציין, כי על המסעדות המבקשות ליהנות מתקופת החסד האמורה להסדיר את מעמד העובדים ולהוציא עובדים בלתי חוקיים עד ליום 15.11.03.**

ביום 8.10.03 העבירו הנאשמים את רשימת העובדים הזרים אשר הועסקו בנאשמת למשרד הפנים (נ/9). העובדים נשוא כתב האישום בתיק הע"ז 8137-02-11 הופיעו ברשימה אשר העבירו הנאשמים למשרד הפנים.



ביום 2.7.04 (אחרי ביצוע הביקורת הראשונה נשוא הכתב אישום) העביר יו"ר וועד המסעדות האתניות, מר גלעד גורביץ' ליחידת האכיפה במשרד הפנים רשימת עובדים זרים המועסקים במסעדות האתניות ערוכה ומעודכנת ומכילה בין היתר גם שמות של עובדים שעדיין מועסקים ללא אשרה מסיבות בירוקרטיות שונות (נ/14). העובד נשוא כתב האישום בת"פ 1109-09 מופיע ברשימה זו.

אם כן, הנאשמים עשו את אשר היה מוטל עליהם והעבירו את הרשימות למנהל ההגירה ולמשרד הפנים ובהן מצוינים שמות העובדים הנ"ל על מנת שהרשימות תהיינה מרוכזות במרכז המידע. בהתאם לכך ניתנה הוראה ב-13.10.03 ע"י גב' שירלי ששון מיחידת האכיפה לזרים במשרד הפנים כי אין לעצור עובדים המופיעים ברשימות שהועברו עד לתאריך זה או עד להינתן החלטה אחרת.

כמו כן, ממכתב שנשלח מטעם מר עובדיה בנינו, מנהל הלשכה למנהל אוכלוסין עפולה אל מר הרצל גדז', מנהל האוכלוסין בנושא סיכום ישיבה עם המסעדות האתניות מיום 6.6.04 (נ/13), עולה כי **בתקופה בה נערכה הביקורת הראשונה התלוננו חברי וועד המסעדות האתניות על פיגור/חוסר של הנפקת היתרים מיחידת הסמך בשל שביתה בת כ-3 חודשים. וכן על סחבת בטיפול בענייניהם בחלק מהלשכות, כשהזמן לקביעת תור עמד על חודש ויותר.**

15.2 מכתבה של עו"ד שושנה שטראוס מיום 22.2.05 (ת/18) ממנו ניתן ללמוד בין היתר כי מדיניות של ביטול קנסות מנהליים אשר הוטלו על בעלי מסעדות אתניות בגין העסקת עובדים זרים ללא היתר תחול על מקרה בו העובדים הגיעו לארץ לצורך עבודה כטבחים, וכי במועד האירוע עסקו בעבודת טבחות. בנוסף מציין מכתבה של עו"ד שטראוס כי העבירות בגין הוטלו קנסות הן כאלו שבוצעו בין התאריכים 1.9.03 - 30.9.03.

יש לזכור כי המכתב הנ"ל מפרט את התנאים ע"י עו"ד שטראוס הוא מיום 22.2.05 (קרוב לשנה אחרי הביקורת הראשונה וכשבעה חודשים לאחר הביקורת השנייה). לא הוכח ע"י המאשימה כי התנאים הללו היו בידיעת הנאשמים בעת הביקורות. יתר על כן, התאריך 30.9.03 לא נזכר באף מסמך כתאריך קובע לסוף תקופת החסד. קרי, מסמך זה אשר יצא אחרי הביקורות ואשר תוכנו אינו מוזכר באף מסמך הבא לפנינו אינו מפחית מהספקות אשר נטעו הנאשמים בכל הקשור לטענות המאשימה.

מכל המסמכים שהוזכרו לעיל והוצגו בפני לא עולה בבירור, שההתחייבות הממשלתית, כפי שטוענת המאשימה הייתה שמדיניות אי האכיפה תחול אך בתנאי שאותם עובדים הגיעו לארץ לצורך עבודה כטבחים וכן שיעבדו אך ורק במטבח, ושלא ישרתו כלל קהל. ניתן וסביר לדעתי להבין מהמסמכים ושאר הראיות בתיק, והתרשמתי שכך הבינו גם הנאשמים, שהותר לבעלי המסעדות האתניות במועדים שבהם בוצעו הביקורות להעסיק עובדים זרים ללא היתר (ראו: נ/7 סעיף 5, נ/18, נ/19), תהא האשרה המוטבעת בדרכונם אשר תהא, ולא הוטלה מגבלה מפורשת לפיה יעבדו אך ורק במטבח.



16. ולענייננו, משהוכיחו הנאשמים שהייתה קיימת מדיניות של אי-אכיפה של העסקת עובדים זרים נטולי היתר במועדים שבהם בוצעו הביקורות נשוא כתב האישום וכן הוכיחו כי מסרו את שמות העובדים כנדרש וכן היו להם היתרים כלליים להעסקת עובדים וביניהם אחד ספציפי הרלוונטי לאחד מכתבי האישום, ומשהמאשימה לא עמדה בנטל ההוכחה להוכיח שמדיניות אי האכיפה הייתה מוגבלת ומסויגת אך ורק לעובדים שהגיעו לארץ לעבוד בענף המסעדות, יש לקבוע כי היסוד העובדתי בעבירה של העסקת עובד זר ללא היתר לא הוכח מעל ומעבר לכל ספק.

היסוד הנפשי

17. נקודת המוצא בדיני עונשין - הוא כי עבירה מצריכה קיומה של "מחשבה פלילית" או לפחות "רשלנות". היעדרה של דרישה מפורשת בדבר קיומה של מחשבה פלילית - או של רשלנות- מהגדרת העבירה, אינה מלמדת בהכרח על "ויתור" של המחוקק על דרישת יסוד זו (ראו יעקב קדמי, **על הדין בפלילים- חוק העונשין**, חלק ראשון, ע' 232).

היסוד הנפשי הדרוש להרשעה הוא "מחשבה פלילית", שמשמעותה בהקשר זה היא **"מודעות"** לכל אחד מרכיבי היסוד העובדתי שבעבירה, כאשר במקום שמדובר בעבירה תוצאתית נדרשת גם "כוונה" או "פזיזות כלפי התוצאות" (קדמי, שם, ע' 166).

בענייננו היסוד הנפשי הנדרש הוא מודעות כפי שהוגדרה בסעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, ולפיה "רואים אדם שחשד בטיב ההתנהגות או בדבר אפשרות קיום הנסיבות כמי שהיה מודע להם, אם נמנע מלבררם" (ע"פ (ארצי) 16/06 באשר - **מדינת ישראל**, מיום 7.12.06).

18. אשר ליסוד הנפשי של עצימת עיניים במקרה של העסקת עובד זר כבר נפסק כי זה **"...מתקיים באחד משני מקרים: בנסיבות המקרה כפי שהוכחו, לא עלה חשד בלבו של הנאשם; או משקינן חשד בלבו של הנאשם, או שיכול היה לקנן בו החשד, בדק הנאשם את החשד והביא לאישושו או להפרכתו. 'הפרכת קיומו של חשד כאמור המגיע כדי 'מודעות' מוטלת על הנאשם... והדרך לעשותה היא, בין על ידי הוכחה כי הנאשם בדק את מסמכיו של התושב הזר ועל פיהם הוא שווה כדין בישראל, ובין אם בנסיבות העניין הוכיח כי לא חשד שמדובר בתושב זר השווה שלא כדין בישראל..."** (ע"פ 22/06 **מדינת ישראל** - רוזן (28/3/07)).

19. במקרה שלפני הוכח שהנאשמת, באמצעות הנאשמים וועד ראשי המסעדות שייצג אותם, לא ישבו בחיבוק ידיים ולא עצמו את עיניהם, אלא להיפך. בתקופה הרלוונטית היו עם ה"יד על הדופק", פעלו וביררו את מצבם באמצעות שליחת מכתבים, מיילים ופקסים לרשויות. התשובות שקיבלו מהגורמים המוסמכים, היה בהן כדי להניח את דעתם שאין הם פועלים שלא כדין כשהם ממשיכים להעסיק את העובדים במסעדה.



יתרה מזו, הנאשמים אף פעם לא הסתירו את העסקת העובדים, אלא מסרו את שמותיהם ברשימות שהועברו למשרד התמ"ת. כמו כן הנאשמים הוכיחו כי היה להם התר כללי להעסקת ארבעה עובדים זרים.

20. על כן, הנני סבור, כי הנאשמים סברו בתום לב כי לא פגה ההתחייבות השלטונית שניתנה למסעדות האתניות בתקופה הרלוונטית באשר להעסקתם של העובדים הזרים, ולכן, לא הייתה כל מודעות של הנאשמים לקיום העבירה, במובן זה שעשו את כל שביכולתם על מנת להימנע מביצוע העבירה.

בשל העדר היסוד הנפשי כאמור, לא הוכחה המאשימה, כי מתקיימים יסודות העבירה.

על כן, אני קובע כי יש לזכות את הנאשמת מהעבירה של העסקת עובדים זרים שלא כדון, עבירה על סעיף 2 (א) (1) ו- (2) לחוק עובדים זרים.

אחריות הנאשמים 2-3

21. כאמור לעיל, משזיכיתי את הנאשמת מכל האישומים שיוחסו לה בכתב האישום. מזוכים גם הנאשמים, שכן העבירה שיוחסה להם הייתה הפרת חובתם כנושאי משרה בתאגיד למנוע את העבירות שביצעה הנאשמת, וכאמור קבעתי שלא הוכח כלל שהנאשמת ביצעה את העבירות שיוחסו לה.

סוף דבר

22. הריני מזכה את הנאשמים מכל העבירות שיוחסו להם בכתבי האישום ובכלל זה עבירות לפי סעיפים 2(א) לחוק עובדים זרים (איסור העסקה שלא כדון והבטחת תנאים הוגנים), התשנ"א-1991, וכן מעבירה על פי סעיף 5 לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991.

ניתנה היום, ט' חשוון תשע"ו, (22 אוקטובר 2015), בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.