

ע"פ 24725/02/21 - המשרד הנקי נקיון ואחזקה (1987) בע"מ נגד מדינת ישראל

בית הדין הארצי לעבודה

ע"פ 24725-02-21

ניתן ביום 13 אוקטובר 2021

המערערת

המשרד הנקי נקיון ואחזקה (1987) בע"מ

המשיבה

מדינת ישראל

בפני: סגן הנשיאה אילן איטח, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, השופט אילן סופר

בשם המערערת - עו"ד דוד בכור

בשם המשיבה - עו"ד ענבר סהראי

פסק דין

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי תל אביב (השופטת שרה מאירי; הע"ז 64901-03-18). בהכרעת הדין קבע בית הדין כי המערערת העסיקה עובד זר (שהוא מבקש מקלט, היינו "מסתנן" בהתאם להוראות הדין) בעבודות ניקיון אצל אחד מלקוחותיה במשך שלוש שנים וארבעה חודשים בלא שהייתה לעובד בתקופה זו אשרת שהייה כדין. לפיכך הרשיע את המערערת בעבירה של העסקה ללא היתר כדין, לפי סעיפים 2 (א)-(1)-(2) לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991 (להלן - **החוק**) וסעיף 1 י"ג לחוק זה. בגזר דינו הטיל בית הדין האזורי על המערערת קנס של 51,000 ש"ח. בנוסף, בית הדין חייב את המערערת לחתום על התחייבות שלא לעבור שוב את העבירות בהן הורשעה, במשך שלוש שנים, ואם תעבור את העבירה כאמור תשלם את הקנס המקסימלי הקבוע בחוק.
2. בפתח דברינו נציין כי מצאנו לזכות את המערערת, ולו מחמת הספק, בכל הקשור לביצוע העבירה שיוחסה לה בנוגע לתקופה שעד ליום 15.4.2015. כתוצאה מכך הרשעת המערערת נותרת על כנה ביחס לתקופה שמיום 16.4.2015 עד למועד הביקורת - 20.7.2015.
3. מבחינה עובדתית לא היה חולק כי לאורך כל התקופה שצוינה בכתב האישום לא היה לעובד הזר ששמו פורט בכתב האישום ומספר דרכונו 10362c08 (להלן: **העובד**) היתר שהייה בהתאם לסעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (להלן - **היתר שהייה** ו-**חוק הכניסה**, לפי העניין) - שאמנם אינו היתר לעבוד אלא רישיון זמני לישיבת ביקור אך די בו, ככל שהוא בתוקף, בהתאם למדיניות שנקבעה ביחס למבקשי מקלט,

על מנת שלא ייכף איסור ההעסקה (לפירוט המצב המשפטי וההוראות החוקיות ראו בע"פ (ארצו) 9853-09-15 לון אריזות השרון בע"מ - מדינת ישראל (10.5.20)). עם זאת מקובל על המשיבה שכלל שהעובד הציג בפועל למעסיקו היתר שהייה שנחזה כתקין, גם אם התברר בדיעבד כי הוא מזויף, נשמט היסוד הנפשי מיסודות העבירה. בהינתן כך, המחלוקת בתיק היא האם העובד הציג מעת לעת (היתרי השהייה טעונים חידוש כל שלושה חודשים) בפני המערערת היתרי שהייה שנחזו להיות בתוקף.

4. בית הדין האזורי קיבל את המסמך שסומן על ידי החוקרים כמ/2 ועל ידי בית הדין כנ/2 והסכים להתייחס אליו כהיתר שהייה שהעובד הציג למערערת ונחזה להיות היתר כדין מכוח סעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה. אלא שבית הדין קבע שבכוחו של נ/2 לחלוש על שלושת החודשים לגביהם חל ועליהם בלבד, היינו על התקופה שמסתיימת ביום 15.4.2015 והתחילה ביום 15.1.2015. בהתאם קבע, כי "משאין בידי הנאשמת איזה שהיא ראייה התר-רשיון בחודשים ובשנים עד ל" נ/2, הרי שהוכחה אשמתה ביחס לכל התקופה (כאשר מטעמים שלא הובררו, בית הדין אף לא הוציא מגדר התקופה את שלושת החודשים הקונקרטיים עליהם חל ההיתר). בהקשר זה בית הדין האזורי לא נתן משקל לגרסת המערערת שעלתה החל מחקירתה הראשונית של הנציגה מטעמה (אשר העידה מטעם המאשימה) גב' טובה ונטוררו מיום 23.8.2015, ממנה עולה כי המערערת שומרת אך את האשרה הראשונה שהוצגה לה בעת קבלת העובד הזר לעבודה ואת האשרה האחרונה, ולא כל אשרה ואשרה המוצגת לה מדי שלושה חודשים, כך שעם קבלת האשרה החדשה מוצאת האשרה הישנה מפני החדשה. בית הדין האזורי לא קבע שגרסה זו אינה מהימנה וגם לא התייחס לכך שלא נסתרה. יתר על כן, בית הדין השתמש בגרסה זו על מנת לדחות את נ/3 כפי שיפורט בהמשך. בנסיבות אלה אנו סבורים שלא נסתרה גרסת המערערת לפיה הוצגו לה היתרי שהייה הנחזים כתקינים ביחס לכל התקופה בה הועסק על ידה העובד עד לתום התקופה המצוינת במוצג נ/2 - 15.4.2015, ולכל הפחות קם ספק סביר ביחס לכך.

5. אשר לתקופה המאוחרת, דהיינו מיום 16.4.2015 ואילך - לטענת המערערת במהלך חקירתה הנגדית של העדה מטעם המאשימה גב' ונטוררו, היא הגישה את נ/3, מסמך הנחזה להיות היתר שהייה מכוח סעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה שהעובד מסר לה בזמן אמת, ומתייחס גם לתקופת הביקורת. עם זאת בית הדין האזורי לא קיבל גרסה זו של המערערת, כאשר הוא תוהה כיצד מסמך זה הוצג לראשונה במהלך החקירה הנגדית ביוני 2020, מבלי שהובא הגורם אשר יסביר את עיתוי ודרך מציאת המסמך. יתר על כן, ככל שמסמך זה היה בזמן אמת בידי המערערת, כי אז בהתאם לשיטת העבודה אותה הציגה, המסמך שהיה צריך להיות בידיה היה נ/3 ולא נ/2. לאמור נוסף כי בחקירת גב' ונטוררו מיום 23.8.2015 עלתה הטענה כי היתר שהייה מסוים שהציג העובד הוצא בהתייחס למספר דרכון שאינו תואם את המספר דרכונו של העובד ועל כן ביקשה כי יבדקו זאת. עיון בנ/3 כמו גם בתשובת גב' ונטוררו לגבי מספר הרישיון הראשון (עמוד 1 שורה 11 למ/1) מעלה כי מצוין בהם מספר דרכון זהה (10362c08) - נתון התומך אף הוא באי-מהימנות הגרסה החדשה. בהתחשב בכך, מאחר שעסקינן בקביעה עובדתית של בית הדין האזורי המבוססת על התרשמותו הבלתי-אמצעית מהעדויות והראיות, ומשאין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בקביעות כגון אלו, לא מצאנו מקום להתערב בקביעה זו.

6. לאור האמור גם אם נקבל כי למערערת מנגנון ושיטת עבודה שבא להבטיח כי לא יועסקו עובדים זרים ללא רשיון הרי שבכל הנוגע לתקופה שמתחילת עבודת העובד ועד למועד הביקורת התקיים היסוד העובדתי, אך היסוד הנפשי התקיים אך ורק ביחס לתקופה שמיום 16.4.2015 ועד מועד הביקורת. בתקופה זו (בלבד) למערערת הייתה מודעות לכך שאין לעובד היתר שהייה, ולו כזה הנחזה כתקין, וזאת מעצם כך שלא הציג לה היתר שהייה כלשהו לגבי תקופה זו.

7. לא מצאנו מקום לקבל את טענות המערערת ביחס להגנה מן הצדק - אכיפה בררנית, הן מהטעם שטענה

זו לא נטענה בבית הדין האזורי וגם לגופו של ענין. על פי מדיניות התביעה אכיפת הוראות החוק בנוגע להפרות הקשורות להעסקת מבקשי מקלט לא תיעשה עת בידי העובד הזר היתר שהייה שהוא רישיון זמני לישיבת ביקור לפי סעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה, אך רק כל עוד היתר השהייה האמור בתוקף.

8. לאור התוצאה אליה הגענו, תקופת ביצוע העבירה התקצרה משמעותית משלוש שנים וארבעה חודשים לשלושה חודשים בלבד, באופן המצדיק את גזירת הדין מחדש בהתאם לעובדות החדשות שנקבעו. בנסיבות אלו אנו סבורים כי יש להחזיר את הדיון לבית הדין האזורי על מנת לדון מחדש בטיעונים לעונש ובכלל זה בבקשת המערערת לביטול ההרשעה. בנסיבות הספציפיות של תיק זה, שוכנענו כי יש הצדקה לבחון את האפשרות של ביטול הרשעה (שהתבקשה על ידי המערערת) לאחר קבלת תסקיר של שירות המבחן. משכך, בית הדין האזורי יורה על קבלת תסקיר, ולאחר מכן הצדדים יהיו רשאים לחדד טענותיהם וראיותיהם ובית הדין יחליט כחוכמתו כשכל האפשרויות פתוחות לפניו.

9. **סוף דבר** - הערעור מתקבל בחלקו. ההרשעה נותרת על כנה אך תקופת ביצוע העבירה קוצרה משמעותית בהתאם לאמור בפסק דיננו לעיל. התיק מוחזר לבית הדין האזורי על מנת שיפעל בהתאם לאמור בסעיף 8. נוכח פרישתה של השופטת מאירי, התיק יועבר לנשיאת בית הדין בתל אביב לצורך מינוי גורם שיפוטי חלופי.

על פסק הדין ניתן לערער לבית המשפט העליון לאחר קבלת רשותו לכך. בקשת רשות ערעור יש להגיש לבית המשפט העליון תוך 45 ימים ממועד קבלת פסק הדין.

ניתן היום, ז' חשוון תשפ"ב (13 אוקטובר 2021), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

אילן סופר,
שופט

סיגל דוידוב-מוטולה,
שופטת

אילן איטח,
סגן נשיאה, אב"ד