



ע"פ 16411/03/14 - קבוצת דיוטי נכסים השקעות ופיננסים בע"מ, נסים חודדה נגד מדינת ישראל

בית הדין הארצי לעבודה

ע"פ 16411-03-14

לפני: השופטת רונית רוזנפלד, השופט אילן איטח, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה

המערערים

1. קבוצת דיוטי נכסים השקעות ופיננסים בע"מ
2. נסים חודדה

המשיבה

מדינת ישראל

בשם המערערים - עו"ד רינה פוליטי ועו"ד יהודה שוורץ
בשם המשיבה - עו"ד ענת שמעוני

פסק דין

השופטת רונית רוזנפלד

פתח דבר

1. המערערת, קבוצת דיוטי נכסים השקעות ופיננסים בע"מ (להלן: **המערערת** או **החברה**), הורשעה על ידי בית הדין האזורי לעבודה בחיפה בעבירה של העסקת 2 עובדים זרים מבלי שהסדירה עבורם ועל חשבונה ביטוח רפואי כדין, עבירה לפי סעיף 1ד ו-2(ב)(3) לחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991. על המערערת הושת קנס בשיעור של 25,000 ש"ח, והיא חויבה לחתום על התחייבות להימנע מעבירה על החוק, על סך של 30,000 ש"ח. כמו כן, בשלב ראשון, הרשיע בית הדין האזורי את המערער 2, מר נסים חודדה (להלן: **המערער**), מנהל פעיל במערערת, בנושא משרה, בעבירה לפי סעיף 5, סעיף 1ד וסעיף 2(ב)(3) לחוק, בכך שהפר את חובתו לפקח ולעשות ככל שאפשר למניעת העבירה שביצעה המערערת. בהמשך לכך, קיבל בית הדין האזורי את המלצת שירות המבחן וביטל את הרשעת המערער, תוך שהורה על ענישה בהתאם לאמור בתסקיר שירות המבחן - ביצוע שירות לתועלת הציבור בהיקף של 120 שעות (השופטת דלית גילה; הע"ז 54981-02-12). בערעור מבקשים המערערים מבית דין זה "**לבטל את הכרעת הדין של בית משפט קמא**", ולזכות אותם מכל אשמה. נקדים ונאמר, כי לא מצאנו מקום לקבל את הטענות שבערעור וכי דין הערעור להידחות.

הרקע העובדתי וההליך בבית הדין האזורי

עמוד 1



2. כתב האישום כנגד המערערים הוגש לבית הדין האזורי, לאחר שהתקבלה בקשת המערערת להישפט, תחת הקנס המינהלי שהוטל עליה בגין העבירות מושא האישום. על פי הנטען בכתב האישום, המערערת הייתה במועדים הרלוונטיים לכתב האישום חברה בע"מ, שעסקה בביצוע עבודות שיפוץ בבניין שבבעלותה ו/או בהחזקתה ברחוב שדרות פליים 5 בחיפה (להלן גם: **הבניין**). ביום 28.12.2010 במהלך ביקורת שנערכה על ידי מפקחים מטעם משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה באתר, אותרו במקום שני עובדים זרים אזרחי אריתריאה שפרטיהם מצוינים בכתב האישום, אשר עסקו בעבודות ניקיון של פסולת בניין.

בכתב האישום נטען כי המערערת העסיקה את העובדים, מבלי שהסדירה עבורם, ועל חשבונה, ביטוח רפואי כדין. כנגד המערער נטען כי הפר את חובתו כנושא משרה לפקח ולעשות כל שאפשר למניעת העבירה שביצעה המערערת.

3. במסגרת תשובתם לאישום, המערערים לא כפרו בכך שהעובדים מושא האישום לא היו אזרחי ישראל ותושביה במועד הרלוונטי. המערערים הודו כי המערער 2 הוא מנהל פעיל בחברה המוסמך לחייב אותה, וכי המערערת היא בעלת זכויות החכירה בבניין מושא כתב האישום. עם זאת נטען בשלב זה של הדיון, כי אין הבניין בהחזקת המערערת והוא מושכר ל-10 שוכרים שונים. המערערים כפרו בכך שהמערערת עסקה בעבודות שיפוץ בבניין, ובכך שהעסיקה את העובדים הזרים כנטען בכתב האישום. בהתאמה, המחלוקת העיקרית שלה נדרש בית הדין אזורי בהכרעתו מושא הערעור היא האם המערערת העסיקה את העובדים מושא האישום. כמו כן, התעורר בהמשך ההליך הצורך להכריע בשאלת מעמדו של המערער בחברה.

4. בדיון ההוכחות שהתקיים בבית הדין האזורי העידו מטעם המשיבה המפקחים מר לחיאני ומר טולדנו אשר ערכו את הביקורת כמתואר בכתב האישום. מטעם המערערים העידו המערער וכן מר יוסף אלול.

5. לשלמות התמונה נעמוד עוד בקצירת האומר על עובדות רלוונטיות נוספות שאינן שנויות במחלוקת, כפי שעולה ממסמכי התיק ומהכרעת הדין כמפורט להלן.

הביקורת מושא האישום נערכה בבניין על ידי המפקחים מר לחיאני ומר טולדנו. במועד ערכת הביקורת המערער לא נכח במקום; לפי המתואר במסמך תיאור המקרה שנרשם בידי לחיאני והוגש כראיה לתיק (ת/1), ביום האירוע נמצאו בתוך הבניין הנמצא בשיפוצים שני העובדים הזרים ונגבתה עדות מאחד מהם, ששמו Fitwi.

משהעובד לא הוזמן לעדות, לא הוגשה לתיק ההודעה שנגבתה ממנו. מכל מקום בתיאור המקרה צוין כי המפקחים ביקשו מן העובד הנ"ל להראות את מעסיקו, וכך נרשם שם בקשר לכך:

"... והוא לקח אותי למשרד סמוך לסופר הכי זול בקומה ראשונה ופגש שם איש אשר שאל אותו אם סיים את העבודה והוא ענה שעדיין לא ואז שאלתי אותו אם הוא מעסיקו והוא הכחיש. העובד Fitwi טען, שמי שהזמין אותו לבצע את העבודה הוא אדם עם כיפה וכאשר חזרנו למבנה בקומה השניה, במקום בו נמצאו העובדים בעבודת ניקיון נמצא אותו אדם דתי שחובש כיפה שחורה והעובד Fitwi הצביע עליו כמעסיקו. אותו איש התבקש להזדהות מסר תעודת זהות-אשר מספרה 057414021 ושמו יוסף אלול. כאשר שאלתי שוב את העובד Fitwi אם זה הוא מעסיקו בפניו של יוסף אלול ענה שכן. כאשר ביקשתי ממר יוסף אלול למסור גרסתו פשוט לקח את רגליו והלך מן המקום. מצ"ב צילומים מן הביקורת. ציינתי בפניו שאני אזמין אותו לחקירה."

אין חולק כי יוסף אלול הוא בעלה של שרה אלול, שהיא בעלת רוב המניות בחברה ובעלים של הבניין (ראו על כך להלן). בעדות שמסר בבית הדין טען אלול כי אין לו כל קשר והיכרות עם מי מן העובדים שנמצאו באתר ביום האירוע; כי לא קיבל הזמנה לחקירה, וכי יומיים לאחר האירוע עדכן את המערער אודות ביקור פקחים באתר (עמ' 17 ש' 8 לפרוטוקול הדיון מיום 21.5.2013).

6. אשר לקשר של המערער עם הבניין שבו נמצאו העובדים ועם מר אלול - בחקירתו שנערכה תחת אזהרה נשאל המערער אודות הימצאות העובדים בבניין **"שבבעלות החברה דיוטי נכסים"**. המערער אישר שהבניין בבעלות החברה, והכחיש כל קשר עם העסקת העובדים. בהמשך הדברים בחקירה התייחס לעצמו **"כאחד הבעלים של"**



המבנה (ראו ת/3). בעדותו בבית הדין התייחס המערער ל"בנין" כנכס שהוא בבעלות אחותו גב' שרה אלול (עמ' 11 ש' 8).

על פי רישומי החברה ברשם החברות (ת/6), המערער רשום כבעל 250 מניות במערערת, ואינו רשום כמנהל שלה; הגב' שרה אלול היא בעלת 750 מניות ורשומה כמנהלת; לפי דברי המערער כפי שנמסרו בחקירה גב' אלול רוב הזמן בחו"ל **"ומי שמנהל בפועל זה אני"**. כמו כן, על פי דברי המערער, כמנהל בפועל, הוא מעורה בדרך כלל במה שקורה בחברה (עמ' 14 ש' 20); לא למותר להזכיר כי המערער הוא זה שהתייצב לחקירה במשרדי המאשימה, בתגובה להזמנת החברה לחקירה (עמ' 12 ש' 18, עמ' 13 ש' 13).

לפי גרסת המערער כפי שנמסרה בעדותו בחקירה ראשית בבית הדין בהתייחס למועדים הרלוונטיים: **"באותו זמן החברה עשתה שיפוצים במקום ולקחה קבלנים. ההשקעה שם הייתה כמיליון ₪. היו מספר רב של קבלנים ופשוט בנינו קומה שלמה של משרדים שהיום היא מאוכלסת בעורכי דין. אז היא הייתה בשיפוצ. לפני זה הייתה חברת הייטק שישבה שם"** (עמ' 11 ש' 17-14).

7. לשלמות התמונה יצוין כי בשלב סיום שמיעת ראיות התביעה דחה בית הדין האזורי את טענת המערער לפיה "אין להשיב לאשמה" מן הטעם שהוא אינו רשום כמנהל במסמכי החברה, והוא רשום אך כבעל מניות. בית הדין דחה את הטענה בציינו כי נושא משרה על פי הוראת סעיף 5 לחוק עובדים זרים הוא מנהל פעיל בתאגיד, והמערער הגדיר עצמו ככזה בחקירתו (ת/3). כמו כן, הרישום כמנהל במסמכי רשם החברות אינו מעלה ואינו מוריד נכון לשלב לכאורי זה.

הכרעת הדין של בית הדין האזורי

8. בית הדין ציין כי לאחר שמיעת עדותו של המערער, לא שוכנע כי המערער לא היה המנהל הפעיל של המערערת במועד הרלוונטי. אשר לתשתית הראייתית שנפרשה לפניו לעניין העסקת העובדים ציין בית הדין, כי אמנם אדם מסוים שאל את העובד אם סיים את העבודה, וזהותו של אותו אדם נותרה עלומה, ובהקשר זה **"נכון שיש מקום לסברה, שמא, אותו אדם, הוא אשר העסיק את העובדים באתר ביום הביקורת"**. אלא שלפי קביעת בית הדין **"ספק זה אינו מכרסם בראיות שהובאו לחובת הנאשמים"**. בקשר לכך מצוין בית הדין כי היה אדם אחר אליו הוביל העובד את המפקח לחיאני שאותו ראה העובד כמעסיקו (מר אלול). בית הדין הפנה לחזקה בדבר היות המערערת המעסיקה, ולכך שהמערערים לא הביאו כל ראיה לסתור אותה, וכך בלשון בית הדין:

"... כאשר אין מחלוקת שהבנין בו בוצעה הביקורת הוא בבעלות החברה של אחותו של הנאשם והנאשם הוא המנהל שלה בפועל, ובבנין זה נמצא האתר בו בוצעו עבודות הבנייה ונצפו העובדים הזרים החזקה הנחזית היא שהעובדים הועסקו על-ידי הבעלים. - על מנת לסתור חזקה זו, של קשר בין הבעלים של המקום, לבין עבודות השיפוצ שבוצעו בו והעובדים שבצעו, היה על הנאשמת, או מי מטעמה, להציג ולו הסכם אחד, המעביר את האחריות על השיפוצים בבנין, בכלל, ובאתר, בפרט, לגורם אחר.

ברם, לא רק שלא הובאה לפנינו כל ראיה כזו, אלא, הנאשם בחקירתו אישר שבאותו זמן הנאשמת היא שעשתה שיפוצים במקום ולקחה לשם כך קבלנים. לדבריו, בבית-הדין - "ההשקעה שם הייתה כמיליון ₪. היו מספר רב של קבלנים, ופשוט בנינו קומה שלמה של משרדים שהיום היא מאוכלסת בעורכי-דין. אז היא הייתה בשיפוצ לפני זה הייתה חברת הייטק שישבה שם." [עמ' 11, ש' 17]. לאור הודאה זו, כי הנאשמת היא שביצעה את השיפוצים, בפועל, ורק אחר כך השכירה את המקום לגורמים אחרים, ובהיעדר כל אסמכתא להתקשרות עם קבלן זה או אחר לשם ביצוע עבודות השיפוצ - נותרת האחריות על פעולות הבניה שבוצעו באתר, רק על כתפי הנאשמת, כבעלים של הנכס, הוא הבנין בו מצוי האתר שהעובדים נצפו עובדים בו."

9. אשר לעדותו של המערער, מצא בית הדין האזורי להעיר, כי התקשה לתת אמון בדברי המערער אשר **"התחמק**



ממתן תשובות ישירות, לבד מהכחשה כללית, ואין לסמוך על דבריו. בית הדין הפנה לכך שבחקירה הראשית העיד המערער כי נודע לו על המקרה רק כאשר נחקר עליו ברשות ההגירה, 8 חודשים לאחר מכן, בעוד שלפי עדותו של מר אלול, שנכח באירוע, הוא סיפר למערער אודות ביקור הפקחים בבניין למחרת או יומיים אחר כך. בית הדין הפנה עוד לדברי המערער כפי שנמסרו בחקירתו, מיזמתו, כהסבר אפשרי לנוכחות העובדים, כי העובדים הועסקו אך מספר שעות באתר, ולכן לדבריו, באי ביטוחם אין משום עבירה. וכך נרשמו הדברים מפיו בהודעה שמסר בחקירתו:

"אני לא העסקתי אותם וגם אם מי שהעסיק אותם למספר שעות ושלח אותם הביתה באותו יום הביטוח לא היה תופס גם אם היה בפועל ביטוח רפואי. ועל כן לא היתה פה עבירה. וע"פ עדות העובד הם עבדו מספר שעות במקום בניקיון בלבד ואני מניח שאם היו מחליטים להעסיק אותם לתקופה יותר ארוכה ממספר שעות היו גם דואגים לנושא הביטוח. ולכן לדעתי לא נעשתה פה שום עבירה מצד גורם כלשהו. ועל כן יש לסגור התיק הזה בכך שאתם מסתפקים בהסבר הזה שלא נעשתה פה עבודה לאורך זמן אלא ארעי ללא המשכיות."

בית הדין ציין בקשר לכך כי כאשר המערער נשאל אודות דבריו בקשר להעסקה של מספר שעות בלבד השיב, כי כך הוצגו לפניו הדברים מפי החוקר, אלא שההנחה כי העובדים עבדו אך מספר שעות במקום הועלתה על ידי המערער עצמו, ומדברים שמסר בסוף החקירה עלה כי תיאוריה זו הייתה בבחינת מוצא להרחיק את המערער ואתו מהאחריות להעסקה ללא היתר וללא ביטוח רפואי.

בית הדין קבע כי המערער כ"בעלים של הנכס בו ביצעה עבודות שיפוצים, לפני שהשכירה אותו לאחרים, היא האחראית על כל פעולות הבניה באתר, הכוללות גם עבודות ניקיון לאחר השיפוץ - כמו העבודות שהעובדים ניצפו עושים". משלא הראתה "שהבטיחה שהעבודה באתר תבוצע רק ע"י עובדים בהיתר, ומשלא הראתה שלאותם עובדים היה ביטוח רפואי - יש להרשיעה בעבירה שיוחסה לה". כמו כן נקבע, כי "הנאשמים אינם יכולים להיבנות ממחדלים בפעולות החקירה". משהאחר בו ניצפו העובדים היה בבעלות המערער שביצעה בו פעולות שיפוץ כדי להשכירו, עבר הנטל אל המערערים להראות שדאגו להתקשר עם אחרים לביצוע העבודות האמורות תוך הבטחת ביצוען על ידי עובדים בהיתר כדין. נטל זה לא הורם על ידי המערערים.

אשר למערער, עליו חלה כמי שהיה מנהל פעיל בחברה החובה הקבועה בסעיף 5(א) לחוק, לפקח ולעשות כל שאפשר למניעת עבירות בידי התאגיד או עובדיו, וקמה כלפיו החזקה שבסעיף 5(ב) לחוק 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".

בית הדין הוסיף וציין כי "הואיל והנאשם עוסק גם בתחום ענף הביטוח, יתכן שסבר 'בזמן אמת', כי לא נעברה עבירה, מאחר שלא ניתן לבטח עובד זר לכמה שעות, אבל - על מנת שיהנה מהגנה כזו, היה עליו להודות בעובדות המיוחסות לו ולהראות שנהג בלא מחשבה פלילית ובלא רשלנות. משהכחיש כל קשר לאירוע ולעובדים שניצפו עובדים באתר, לאחר שנחשד בהעסקתם ללא ביטוח רפואי, ולא הציג ביטוח כזה - לא יוכל ליהנות מהגנה שלא טען לה מפורשות". עוד קבע בית הדין, כי טעה המערער גם בכך שחשב כי הייתה זו חובתם של החוקרים לבקש ממנו להציג מסמכים כגון חוזים עם קבלני השיפוץ בבניין תחת אשר ימציא מיזמתו את אותם חוזים אם קיימים כאלה - "כדי לסתור את החזקה הקבועה בחוק". לפי קביעת בית הדין: "מאחר שהנאשם לא הציג כל פעולה שביצע באופן ישיר כדי לגרום לכך שקבלנים כלשהם יבצעו את עבודות השיפוץ באתר עבור הנאשמת, כדין, היינו - תוך העסקת עובדים זרים בהיתר, בלבד, ודאגה לכל זכויות המגן שלהם, לרבות ביטוח רפואי - לא נסתרה החזקה הנ"ל שבחוק, ובעקבות הרשעת הנאשמת בעבירה על ס' 2 לחוק, יש להרשיע בה גם את הנאשם, וכך אני עושה".

כאמור, לפי המלצת שירות המבחן בוטלה הרשעת המערער ונגזרו עליו 120 שעות שירות לתועלת הציבור. על



המערערת הושת קנס בשיעור של 25,000 ש"ח.

הערעור

עיקר נימוקי המערערים

10. במידה רבה מתבססים המערערים בערעורם על מה שנראה בעיניהם מחדלים בחקירה ובניהול ההליך מטעם המשיבה בבית הדין האזורי. לטענת המערערים, המשיבה לא בדקה מיהו המעסיק הפוטנציאלי ובחרה באפשרות הקלה של החלת החזקה הקבועה בחוק, למרות המאמץ החקירתי הפשוט שנדרש ממנה לגילוי האמת; רק אחד משני העובדים נחקר; המשיבה בחרה שלא להעיד את העובדים הזרים מושא האישום, ובמקום זאת הגישה אך את תיאור המקרה שנכתב על ידי אחד משני הפקחים מר לחיאני. אי הזמנת העובד הזר לעדות מעיד על חששה של המשיבה מפני סתירות בין גרסת המפקח לבין גרסת העובד; לפי העולה מדו"ח החוקר ת/1 אדם שזהותו לא ידועה שאל את העובד אם סיים את עבודתו, העובד הכחיש שמדובר במעסיקו, והמפקח לא טרח לחקור את אותו אדם; לכאורה מן הראיות עולה כי המעסיק הוא מר אלול, שלפי גרסת המשיבה ברח מזירת האירוע, ואותו נמנעה המשיבה מלחקור; מעדות אלול בבית הדין עולה כי לא הייתה כל תקשורת ורבאלית בין העובדים לחוקרים; העובדים לא נשאלו כלל אם יש להם ביטוח רפואי ולא ידוע עד היום אם בכלל היו או לא היו מבוטחים בביטוח רפואי. לטענת המערערים מחדלי החקירה מצדיקים זיכויים מאשמה גם מטעמי הגנה מן הצדק על פי הוראת סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי; גרסת המערערת על פיה אין לה כל קשר עם העובדים נטועה גם בראיות המשיבה עצמה, שבהן יש כדי להעלות ספק סביר שדי בו כדי לסתור את החזקה שבעובדה; יש לזכור כי מדובר בעבירה שיכולה הייתה להסתיים בקנס מינהלי, אלא שמראית פני הצדק שביקש המערער גרמה לו לבקש להביא את האמת בפני בית המשפט. על כן מבקשים המערערים לזכותם מן האשמה, לבטל את הכרעת הדין וכפועל יוצא גם את גזר הדין כנגד המערערת וכנגד המערער.

עיקר טענות המשיבה

11. לטענת המשיבה, יש לדחות את טענת המערערים להגנה מן הצדק, הנסמכת בעיקר על מה שנראה בעיני המערערים כמחדלי חקירה. המשיבה אינה חייבת בהבאת כל העדויות או הראיות שבתיק להוכחת האישומים, שכן הדרישה היא לראיות מספיקות ולא לראיות מקסימליות. בתיק זה יש בכלל הראיות הקבילות די כדי לבסס את הרשעת המערערים. העובדים נמצאו בשטח בעל המקרקעין. בהתאם לחזקה לפיה יראו מחזיק במקרקעין כמי שמעסיק עובד זר שנמצא במקרקעין שבבעלותו או בהחזקתו הרי שהמערערים העסיקו את העובדים הזרים. מדובר בחזקה שהוכרה בפסיקה עניפה של בית הדין ובהמשך תוקן החוק ברוח הפסיקה. מדובר בחזקה הניתנת לסתירה והמערערים נמנעו מהבאת ראיה כלשהי לסתור את החזקה. למערער היו הזדמנויות רבות להבאת ראיות שיש בהן להעביר הנטל, והוא נמנע מלעשות כן. המערערים לא הציגו ולו הסכם אחד שיכול היה להעביר את הנטל, ואך הסתבכו באמירות אודות מספר רב של קבלנים שהיו במקום, תוך שבתחילה הכחישו ביצוע עבודות ובהמשך הודו בביצוען. ככל שהמערערים היו סבורים כי לעדות העובד יש משקל, יכולים היו לזמנו לעדות מטעמם. אשר לטענה המועלית לראשונה בערעור לפיה מר אלול היה המעסיק, מדובר בטענה כבושה שלא הועלתה עד שלב זה. מר אלול העיד מטעם ההגנה ובעדותו מסר כי עדכן את המערער אודות ביקור המפקחים יום או יומיים לאחר הביקור. לא זו אף זו, בחקירתו ת/3 ציין המערער כי למר אלול אין כל תפקיד בחברה. אין ממש בטענת המערערים לפיה העובדים לא נשאלו אם הם מבוטחים בביטוח רפואי, ועל כן נקודת המוצא צריכה להיות לטובת המערערים. חובת המעסיק על פי חוק עובדים זרים היא לבטח את העובדים הזרים בביטוח בריאות על חשבונם, ובנסיבות המקרה הדבר לא נעשה, ככל הנראה מתוך המחשבה המוטעית של המערער, כי מדובר בתקופת העסקה קצרה.



דין והכרעה

12. במסגרת הערעור מעלים המערערים לראשונה טענה ל"הגנה מן הצדק" נוכח מה שנראה בעיניהם מחדלי החקירה ואופן ניהול התיק. המערערים נסמכים בטענתם על פסק דינו של בית המשפט העליון בע"פ 6328/12 **מדינת ישראל נ' פולדי פרץ ואח'** (10.9.2013) (להלן: **עניין פולדי**), תוך שהם מפנים בעיקר לאמור בפסקה 28 שם. בטענות המערערים לעניין זה לא מצאנו כל ממש. נמצאנו למדים כי בפסק הדין מציין בית המשפט העליון רשימה של התנהלויות פסולות או נפסדות של הרשות, המצדיקות קבלת טענת הגנה מן הצדק. אלא שבין הנסיבות המנויות שם לבין הנסיבות מושא הליך זה אין ולא כלום. וכך נמצא בפסק הדין מפי השופט פוגלמן: **"הגנה מן הצדק חלה במצב שבו התנהגותה הפסולה של הרשות יוצרת 'מחסום' מפני העמדה לדין. קבלת טענת הגנה מן הצדק מאפשרת לבית המשפט הדין בעניין פלילי לבטל כתב אישום שהגשתו או בירורו עומדים 'בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגיונות משפטית' (סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי). התנהגותה הפסולה של הרשות אינה חייבת להתבטא בעצם ההעמדה לדין; היא יכולה להתייחס גם להתנהלות נפסדת של המשטרה או הפרקליטות בניהול החקירה או המשפט. במובן זה, טענת הגנה מן הצדק היא 'טענת סל'. תחת קורת הגג שהיא מציעה עשויות להסתופף טענות מטענות שונות: טענה לחקירה פסולה; שיהוי בלתי סביר בהגשת כתב אישום; הפרת הבטחה שניתנה על-ידי הרשות; וטענות נוספות (סגל וזמיר, שם)" (שם, בפסקה 28).**

המאשימה אמנם לא מצאה לנכון להעיד את העובד או העובדים שנמצאו באתר, ואף נמצא כי לא נערך בירור בנוגע לזהותו של אותו אדם ששאל את העובד אם סיים את העבודה. אכן, טוב היה יותר אילו היו העובדים מוזמנים למתן עדות, והיה נערך הבירור בנוגע לזהותו של אותו אדם. אלא שלגופם של דברים צדק בית הדין האזורי בציינו בהקשר זה, כי היה זה העובד הזר שהוביל את החוקרים אל מר אלול, כמענה לשאלתם בדבר זהות המעסיק, ומכל מקום, על בסיס הכשלים או החוסרים הללו בניהול החקירה או ההליך, ניתן לכל היותר לשקול אם עלה בידי המאשימה להוכיח את האשמה, או אם עולה ספק סביר בדבר אשמתם של הנאשמים. ודאי אין בכשלים הללו או באחרים שעליהם מצביעים המערערים, כדי להצביע על עצם קיומו של ההליך, כפי שהתקיים, כהליך פסול, העומד בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגיונות משפטית, כמתואר בפסק הדין בעניין **פולדי**, עליו נסמכים המערערים. אשר על כן, דין טענתם של המערערים הנסמכת על הגנה מן הצדק לפי סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 להידחות מכל וכל.

13. אכן, בענייננו כאן קמה החזקה כפי שנקבעה בהלכה הפסוקה מפי בית דין זה, לפיה, **כאשר העובדים הזרים נמצאים בשטח השייך או נמצא בשימוש של בעל מקרקעין או מי שמחזיק בהם מכוחו, חזקה היא כי קיים קשר של יחסי עובד מעביד בין אותו מחזיק מקרקעין לבין העובדים, וזאת אלא אם יוכח אחרת** (ע"פ 29/09 **עופר יונסוף נ' מדינת ישראל** (30.5.2010) וההפניות שם, וכן החלטת בית המשפט העליון מפי השופט ג'ובראן המאשר את הנפסק, ברע"פ 5068/10 **עופר יונסוף נ' מדינת ישראל** (18.1.2011)). חזקה זו קיבלה תוקף בחקיקה, עם תיקונו של חוק עובדים זרים בו הוסף לחוק סעיף 4א שלפיו: **"יראו מחזיק במקרקעין כמי שמעסיק עובד זר שנמצא עובד במקרקעין, אלא אם כן הוכיח המחזיק אחרת"** (חוק עובדים זרים (תיקון מס' 15), תשע"ב-2012).

אין חולק כי הבניין בו נמצאו העובדים הזרים במסגרת הביקורת שנערכה הוא בניין השייך למערערת, בין מכוח בעלות בין מכוח חכירה. נמצאנו למדים מעדות המערער עצמו כי במועד מושא האישום ביצעה המערערת עבודות שיפוץ בבניין, לקראת הפיכת אחת הקומות לקומה המשמשת למשרדי עורכי דין, כשקודם לכן שימש המקום חברת הייטק. אין אפוא מחלוקת על כך שהבניין היה במועד הרלוונטי גם בהחזקתה של המערערת. המערערים טענו כי עבודות השיפוץ במקום בוצעו על ידי קבלנים רבים, וכי העובדים מושא כתב אישום לא היו עובדי המערערת. אלא שלהוכחת טענה זו שלהם אודות ביצוע עבודות השיפוץ במבנה שלהם על ידי אחרים לא הביאו אף לא בדל של ראיה. לא זו אף זו. עדותו של



המערער לא הותירה רושם מהימן על בית הדין. כך הפנה בית הדין לכך שהמערער טען בעדותו כי נודע לו אודות הביקורת שערכו הפקחים אך עם הזמנתו לחקירה, כשמונה חודשים לאחר האירוע. זאת, בעוד שהעד מטעמו, מר אלול שהיה נוכח באירוע העיד בבית הדין כי עדכן את המערער אודות ביקור המפקחים במקום יום או יומיים לאחר הביקור.

14. לראשונה בערעור מעלים המערערים טענה כי יש לראות במר אלול מעסיקם של המערערים. טענה כבושה זו אין לקבל. זאת מה עוד שמר אלול העיד בבית הדין האזורי מטעם המערערים ולא נשאל אף לא שאלה אחת לביסוס טענה זו, הנטענת לראשונה בערעור. כך גם בחקירת המערער (ת/3) כשהופנה המערער לכך שהעובדים הזרים הצביעו על יוסף אלול כמעסיקם, וכמי שביקש מהם לבצע את עבודות הניקיון השיב המערער: **"אין לי צל של מושג על איזשהיא התנהלות מצידו לגבי כך"**. בהמשך, לשאלה: **"האם שאלת אותו על כך"**, הוא משיב בשלילה.

15. סיכומם של דברים לחלק זה, אין להתערב בקביעת בית הדין אזורי לפיה המערערת הייתה מעסיקתם של העובדים הזרים מושא כתב האישום.

16. המערערים טוענים כנגד ההרשעה בעבירה לפי סעיפים 1ד ו-2(ב)(3) שעניינה העסקת עובד זר מבלי שהמעסיק הסדיר עבורו ביטוח רפואי. בהקשר זה טוענים המערערים כי העובדים לא נשאלו כלל אודות היותם מבוטחים בביטוח בריאות, ומשכך צריך הספק לפעול לטובתם למקרה שבו היו העובדים מבוטחים בביטוח בריאות. בקשר לטענה זו אין לנו אלא להפנות להוראות חוק עובדים זרים הקובעות כדלקמן:

"1א. לא יעסיק מעסיק עובד זר אלא אם כן מילא אחר הוראות סעיפים 1ב עד

1ה.מיום 1.7.2000

תיקון מס' 3

ס"ח תש"ס מס' 1724 מיום 10.1.2000 עמ' 86 (ה"ח 2824)

הוספת סעיף 1א

מיום 15.7.2014

תיקון מס' 17

ס"ח תשע"ד מס' 2459 מיום 15.7.2014 עמ' 604 (ה"ח 535)

...

1ד. (א) המעסיק הסדיר, על חשבונו, לעובד הזר למשך כל תקופת עבודתו אצלו, ביטוח רפואי שיכלול סל שירותים שקבע שר הבריאות לענין זה בצו;

...

2(ב) מי שעשה אחד מאלה -

...

(3) העסיק עובד זר בלי שהסדיר לעובד הזר ביטוח רפואי בהתאם להוראות סעיף

1ד, או ניכה משכרו של העובד הזר סכום העולה על השיעור שנקבע בתקנות לפי

אותו סעיף;

...

דינו ..."

הנה כי כן, על פי הוראתו המפורשת של המחוקק, על המעסיק מוטלת החובה להסדיר לעובד ביטוח רפואי על חשבונו. המערערים הכחישו מכל וכל את הנטען בכתב האישום בדבר העסקת העובדים, ואין חולק כי המערערת, לא ביטחה את העובדים בביטוח רפואי כנדרש בחוק, כמעסיקתם (ראו לעיל בפסקה 9 דברי המערער בחקירה). משקבענו כי המערערת הייתה מעסיקתם של העובדים, ומשעליה מוטלת הייתה החובה על פי החוק לבטח את העובדים, כי אז ככל שבפי המערערים טענה לפיה מטעם זה או אחר לא הייתה המערערת חייבת לבטחם, עליהם הנטל להוכיח טענתם. נטל זה לא הורם על ידי המערערים. אשר על כן, בדין הורשעו המערערים בעבירות המיוחסות להם בכתב האישום



בעניין העסקת העובדים ללא ביטוח רפואי, ודין הערעור להידחות.
נציין כי אין לפנינו ערעור על חיובו בדין של המערער כנושא משרה לפי סעיף 5 לחוק, ומשכך, ממילא אין לנו צורך להיזקק להכרעות בית הדין האזורי בסוגיה זו.
17. לסיום מוצאים אנו לנכון לציין כי המערערים לא הואשמו בעבירה של העסקת עובד זר ללא היתר, ומשכך אין להסיק מהכרעת הדין מושא הערעור כאילו היא כוללת הרשעה גם בעבירה זו.

סוף דבר

18. ערעור המערערים כנגד פסק דינו של בית הדין האזורי נדחה בזאת. משניתן פסק הדין בערעור, ממילא אין לנו צורך להיזקק לבקשה שהוגשה לאחרונה לעיכוב ביצוע גזר הדין, עד למתן החלטה בערעור.

ניתן היום ג' אדר ב, תשע"ו (13 במרץ, 2016) בהיעדר הצדדים וישלח אליהם.

השופט רונית רוזנפלד השופט אילן איטח השופט סגל דוידוב מוטולה