



ת"פ 26163/06/15 - מדינת ישראל נגד איתן אמי - עובדים זרים לבניין בע"מ, נחום אריה פרספר

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

ת"פ 26163-06-15 מדינת ישראל נ' איתן אמי - עובדים זרים לבניין בע"מ ואח'
בפני כבוד השופטת אופירה דגן-טוכמכר

בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ ח. רונן

המאשימה

נגד

1. איתן אמי - עובדים זרים לבניין בע"מ
2. נחום אריה פרספר ע"י ב"כ עו"ד נ. נדר

הנאשמים

הכרעת דין (מתוקנת בסעיף 44)

ביום 11/6/15 הוגש כנגד הנאשמים כתב אישום בגין העסקת 15 עובדים זרים ביום 27/12/11 מבלי שהועמדו להם תנאי מגורים הולמים.

1. על פי המפורט בכתב האישום הנאשמת 1 שהינה חברת כ"א ומנהלה - הנאשם 2 העסיקו קבוצה של עובדים אזרחי סין באתר בניה באור יהודה. על פי המפורט באישום, העובדים הולנו באתר בתנאים שאינם הולמים, כמפורט בכתב האישום.

2. התיק נקבע להקראה בפני חברי כב' השופט א. שגב ואולם הדיון בו התעכב בין היתר בעקבות בקשה שהגישו הנאשמים לביטול כתב האישום.

3. לאחר שנדחתה הבקשה לביטול כתב אישום, התיק נקבע לשמיעת הוכחות בפני ביום 27/4/17.

4. למרבה הצער, לאחר ישיבת ההוכחות שהתקיימה ביום 27/4/13 המשך הבירור העובדתי התעכב בשל אי התייצבותו לדיון של אחד מעדי התביעה, מר טארק סוארה אשר העסיק את העובדים בפועל, בהיותו קבלן המשנה באתר ומכח הסכם התקשרות בינו לבין הנאשמת 1.

5. לאחר שהמאשימה ויתרה על העדתו של מר סוארה ביקשו הנאשמים לזמנו כעד הגנה, אלא שגם לישיבה שבה נשמעה פרשת ההגנה העד לא התייצב, וגם הנסיון לזמנו באמצעות המשטרה לא צלח.

6. בסופו של דבר הוסכם כי הצדדים יגישו את סיכומיהם על יסוד הראיות שהוגשו לתיק, תוך שתשמר זכותם לטעון לענין משמעות אי התייצבותו של העד על התשתית הראייתית בתיק.



פרשת התביעה וטענותיה :

7. מטעם התביעה העידו המפקחים מר שמעון תורג'מן ושי טולדנו אשר ערכו את הביקורת באתר וגבו את ההודעות בתיק, וכן הוגשו מסמכים לרבות סיכום החקירה (ת/1) תמונות שצולמו על ידי מפקח תורג'מן והודעה שנגבתה ממנהל העבודה באתר מר גרגורי קיסלנקו וכן הודעתו של הנאשם 2 ושל טארק סווארקה. והסכמים מסחריים שעמדו ביסוד העסקת העובדים נשוא כתב האישום.
8. בנוסף הוגשו רשימת עובדים שנערכה באתר על ידי מפקח שי תורג'מן (ת/6) תעודות עובד ציבור ביחס למעמדם של העובדים.
9. עד תביעה נוסף מטעם המאשימה היה מר גריגורי קיסלנקו אשר שימש כמנהל העבודה באתר מטעם היזם, והתלווה למפקחים בביקורת שבוצעה ביום 27/12/11. מר קיסלנקו העיד על הליקויים בתנאי המגורים ואף אישר כי חלק מהליקויים תוקנו על ידו וחלקם על ידי מר סווארקה ונציג הנאשמת 1 בשם סרג'ו.
10. המאשימה טוענת כי הוכח מעל לכל ספק סביר כי הנאשמת 1 העסיקה את עובדיה מבלי שהעמידה להם תנאי מגורים הולמים. לדידה טענת הנאשמת לפיה העובדים הגיעו לאתר לראשונה ערב הביקורת, ולכן לא עלה בידה לוודא את איכות המגורים הועלתה לראשונה בעת עדותו של הנאשם 2, ומכל מקום אין בה כדי לאיין את העבירה.
11. המאשימה מבקשת להסתמך על פסיקת בית הדין הארצי לעבודה בעניין מתכונת ההעסקה של עובדים בענף הבניה לפי משטר התאגידים (תיק ע"ע (ארצי) 137/08 אילנדז נ' פרידמן). וכן צירפה לסיכומיה נוהל העסקת עובדים בענף הבניין באמצעות קבלני כ"א משנת 2011.

פרשת ההגנה וטענות הנאשמים בסיכומיהם :

12. מטעם הנאשמים העיד הנאשם 2 שהינו מנהל הנאשמת 1. הנאשם 2 אישר כי הנאשמת 1 סיפקה עובדים לחברה שמנהל מר טארק סווארקה, אשר ביצע עבודות כקבלן משנה באתר אך עם זאת טען כי בהתאם להסכם שבין הנאשמת 1 לבין מר סווארקה, היה מר סווארקה אחראי להבטיח את תנאי המגורים ההולמים של העובדים. עוד טען הנאשם 2 כי העובדים נשוא כתב האישום הועברו לאתר על ידי מר סווארקה ערב הביקורת, ולכן למרות שהנאשמת 1 מחזיקה אדם שתפקידו לפקח על העסקת העובדים באתרים השונים, לא עלה בידי הנאשמת למלא את חובתה בנסיבות העניין.
13. כפי שצינתי בפתח הדברים, הנאשמים ביקשו לזמן לעדות את מר טארק סווארקה, קבלן המשנה שעומו התקשרו, ואולם הנ"ל לא התייצב למסירת עדות מספר פעמים וזאת על אף צו הבאה שהורה על זימונו באמצעות המשטרה, עד ששני הצדדים ויתרו על שמיעת עדותו תוך שמירה על טענותיהם בעניין.
14. הנאשמים מבקשים להסתמך על הודעה שנגבתה ממר סווארקה שבמסגרתה הודה בכך שהעסיק באתר את העובדים נשוא כתב האישום [להלן "העובדים"]. וכן העיד בחקירתו בתמ"ת כי במסגרת הסכם ההתקשרות שבין לבין הנאשמת 1 אשר סיפקה לו את העובדים הוא נטל על עצמו את האחריות להבטחת תנאי המגורים של העובדים.



15. הנאשמים טוענים כי אילו התייצב מר סווארקה לעדות היה בידם להוכיח כי הליקויים שנמצאו באתר תוקנו למחרת הביקורת וכן לחזק את טענתם לפיה העובדים נשוא הביקורת הגיעו לאתר יום אחד לפני הביקורת. לטענתם הימנעותו של סווארקה מלהתייצב לדיון צריך שתפעל לטובת הנאשמים, שהרי נמנעה מהם האפשרות להוכיח את קו הגנתם. לטענת הנאשמים ההלכה שיצאה מלפני בית המשפט העליון קובעת כי מקום שבית המשפט נמנע מלאפשר לנאשם להעיד עד מטעמו הרי שמשמעות הדבר היא שבדעת בית הדין ממילא לזכותו. הנאשם מפנה לפסק דינו של בית המשפט העליון בבש"פ 11/89 מ"י נ' אהרון ביטון המהווה לטענתו הלכה משפטית המחייבת את בית הדין. לדידו משבית הדין לא איפשר לנאשמים להעיד את מר טארק סווארקה יש להורות על זיכויים.

16. בנוסף, הנאשמים טוענים כי נפלו פגמים בחקירה בכך שהמפקחים באתר ביצעו את הביקורת מבלי שהתקשרו לנאשמת 1 והזמינו אותה לאתר, ואף לא שלחו אליה את דו"ח הליקויים, על אף שהיא מעסיקתם של העובדים. כי הנאשם 2 זומן לחקירה בחשד להעסקת עובדים בלא היתר, ורק עם התייצבותו במשרדי התמ"ת נודע לו שלמעשה החשד נוגע לאי העמדת תנאי מגורים הולמים. כתוצאה מכך, לא עלה בידי הנאשם להתייעץ עם עו"ד בטרם מסר את גרסתו ביחד לחשד שיוחס לו. עוד נטען, כי החקירה נוהלה באופן רשלני, כאשר מי שהתלווה למפקחים הוא מנהל העבודה באתר, אשר כלל לא ביקר במגורי העובדים לפני הביקורת, ולכן לא ידע להראות למפקחים את בור הספיגה, את מכונת הכביסה והכיריים ויתר התנאים שהיו באתר. וכן נטען כי משך הזמן שחלף בין החקירה להגשת כתב האישום פגם אף הוא ביכולתם של הנאשמים להתגונן.

17. אציין כי בסיכומיהם חוזרים הנאשמים על טענות שהעלו בבקשתם לביטול כתב אישום וטוענים כי מן הדין לזכותם בשל פגמים שפלו במזכר הנימוקים וכן מן הטעם כי נפל פגם בכך שסמכויות התביעה הועברו לידיים פרטיות. אציין, כי עניינים אלו נדונו על ידי חברי כב' השופט שגב, בהחלטתו מיום 20/7/16, שם נדחו הטענות הללו ופשיטא כי אין מקום לשוב ולדון בהן.

הכרעה

18. סעיף 2 (ב) (4) לחוק עובדים זרים, התשמ"א - 1991 קובע את האיסור להעסיק עובד זר מבלי שמעמידים עבורו תנאי מגורים הולמים:

(ב) מי שעשה אחד מאלה -

(4) העסיק עובד זר בלי שהעמיד לשימוש מגורים הולמים בהתאם להוראות סעיף 1ה או ניכה משכרו של העובד הזר סכום העולה על השיעור שנקבע בתקנות לפי אותו סעיף;

19. יוזכר כי סעיף 1 לחוק עובדים זרים קובע כי לא יעסיק מעסיק עובד זר אלא אם כן מילא אחר הוראות סעיפים 1ב עד 1ה, ובכלל זה נקבע:

1ה. (א) המעסיק העמיד, על חשבוננו, לשימוש העובד הזר, מגורים הולמים למשך כל תקופת עבודתו אצלו ועד מועד שלא יפחת משבעה ימים לאחר סיומה, ואם נותרו מיום סיום העבודה ועד סיום תקופת שהייתו של העובד הזר בישראל פחות משבעה ימים - עד מועד שלא יפחת ממספר הימים שנותרו.

20. עוד קבע המחוקק (ר' סעיף 1ה(ד) לחוק עובדים זרים) כי שר התמ"ת מוסמך לקבוע אמות מידה (סטנדרטים) לגבי מגורים הולמים. מכח הסמכה זו, הותקנו תקנות עובדים זרים (איסור העסקה שלא כדין והבטחת תנאים



הוגנים) (מגורים הולמים), תש"ס-2000 במסגרתם נקבעו הסטנדרטים המינימליים אותם יש להבטיח במגורי עובדים זרים.

21. לאחר שעיינתי במכלול הראיות שהובאו בפני, ונתתי דעתי לכך שנמנעה מהנאשמים האפשרות להשמיע את עדותו של מר טארק סווארקה בשל אי התייצבותו, הגעתי לכלל דעה כי עלה בידי המאשימה להכיח כי הנאשמים העסיקו את העובדים מבלי שהעמידו להם תנאי מגורים הולמים והכל כפי שיפורט להלן.

22. אקדים ואבהיר, לעניין אי התייצבותו לדיון של העד טארק סווארקה, כי לדידי אין כל מקום לקבוע, כי כל אימת שנאשם מבקש לזמן עד והעד נמנע מלהתייצב יסתיים ההליך בזיכוי. עיינתי בפסיקה אליה הפנה ב"כ הנאשם ואולם בכל הכבוד אינני סבורה כי זו ההלכה שיצאה מלפני בית המשפט העליון. לטעמי, בכל מקרה של אי התייצבותו של עד או הימנעות בית הדין מלזמנו, נשקלת המשמעות הראייתית של אותה "עדות חסרה" בשים לב למכלול הנסיבות ולאופי המחלוקת הדורשת בירור עובדתי.

23. לדידי, מקום שנמנעת מהנאשם האפשרות להעיד מי מהעדים שיכולים לתמוך בגרסתו (או בחלקים ממנה), צריך בית הדין לשקול את משמעות היעדרותו של העד בשים לב למכלול הראיות ולמכלול הנסיבות, לרבות השאלה האם ניתן היה לזמן עדים אחרים לצורך הוכחת העובדות שבמחלוקת.

כך בענייננו, מהעדויות שהוגשו עולה כי הנאשמת העסיקה אדם בשם סרג'ו אשר נהג לבקר מטעמה באתר, על מנת לעמוד בקשר עם העובדים. על פני הדברים נדמה כי לא היתה כל מניעה לזמן לעדות את סרג'ו (או כל נציג אחר מטעמה) על מנת שיעיד על אותם דברים שעליהם יכול היה להעיד מר סווארקה.

24. עם זאת לדידי, ככלל, בשים לב למהותו של ההליך הפלילי ולמידת ההוכחה הנדרשת בו, בדרך כלל יש מקום כי בית הדין יניח, לטובת הנאשם, כי אילו התייצב העד לעדות, הייתה גרסתו תומכת בגרסת הנאשם.

אלא שבענייננו, שגם אם נניח כי העד מר טארק סווארקה אם היה מתייצב - היה תומך בגרסת הנאשמים, הרי שלא היה בעדותו זו כדי לאיין את מכלול הראיות שהובאו בפני בית הדין להוכחת האישום, הכל כפי שיפורט להלן.

הוכחת האישום

25. בעבירות שעניינן אי העמדת מגורים הולמים נדרשת המאשימה להוכיח הן את עצם ההעסקה של העובדים נשוא כתב האישום על ידי הנאשמים, והן את תנאי המגורים שהועמדו לאותם עובדים - ולשכנע כי לא היו הולמים.

26. בענייננו כפי שאבהיר להלן, שוכנעתי מעל לספק סביר כי הנאשמת 1 העסיקה את העובדים שפרטיהם בכתב האישום. הנאשמת 1 היא אשר הנפיקה לעובדים תלושי שכר בגין עבודתם עבור המשתמש (סווארקה הנדסה) - ראה ת/ 18 והיא אשר הסדירה לעובדים ביטוח רפואי בחברת מנורה - ראה ת/17. למעשה עניין זה כלל לא היה במחלוקת.

27. בין הנאשמת 1 לבין חברת סווארקה הנדסה נחתם הסכם לאספקת עובדים בו צויין כדלקמן:

ובהמשך ההסכם נכתב:



28. הסכם זה מתיישב עם גרסת הנאשמים לפיה הוסכם בין הנאשמת לבין טארק סווארקה כי באחריותה של סווארקה הנדסה לספק לעובדים מקום מגורים הולם. אלא, שהסכמה זו איננה גורעת מחובתה של הנאשמת 1 ומאחריותה על פי הדין - לדאוג כי המגורים בהם ישוכנו עובדיה אכן יהיו הולמים. בהתאם לכך, כמפורט בהסכם, שמרה הנאשמת 1 על זכותה לפקח על תנאי המגורים של העובדים. אלא, שכפי שיובהר להלן התרשמתי כי אותו מפקח שמונה (שמו סרג'יו כך עולה מהעדויות) לא מילא את חובתו זו כנדרש.

29. ודוק, גם אם אניח כי מר סווארקה היה מתייצב בדיון ומעיד כי התחייב בפני הנאשמת 1 לספק לעובדים מגורים הולמים וכי ככל שנפלו פגמים במגורים הרי שהוא אחראי לכך - לא יהיה בכך כדי לפטור את הנאשמת 1 מאחריותה על פי הדין.

30. כל תכליתו של הסדר התאגידים שלפיו ההיתרים להעסקת עובדים זרים בענף הבניה ניתנים לתאגידי כ"א ולא לקבלני הבניה, נועדה להבטיח כי האחריות לתנאי העבודה והמגורים של העובדים הזרים תופקד בידי חברות כ"א שזו מומחיותן, ואשר מספרן מוגבל, והן נתונות תחת פיקוח משרד התמ"ת, וזאת תחת הפקרתם של העובדים וזכויותיהם בידי קבלני בניה וקבלני משנה לסוגיהם, אשר אפשרות הפיקוח והאכיפה כלפיהם מוגבלת (ראה עע (ארצי) 137-08 מטין אילינדז נ' פרידמן חכשורי חברה להנדסה ולבנין בע"מ).

31. מטעם זה, אין לתת כל תוקף לניסיון של תאגיד כ"א להשתחרר מאיזו מחובותיו כלפי העובד הזר בדרך של המחאת האחריות לקבלן (המזמין/המשתמש). אין מניעה כי המזמין יעמיד לעובד מגורים ואולם האחריות לטיב המגורים לעולם תהיה על תאגיד כ"א שבידיו ההיתר להעסקת העובד, עליו לבדוק ולוודא מראשכי המגורים שהעמיד מזמין השירות לעובדים הם אכן הולמים וככל שלא יעשה כן, הרי שעליו האחריות לביצוע העבירה.

טיב המגורים והליקויים שהתגלו

32. על הליקויים במגורים שהועמדו לעובדים ניתן ללמוד מדו"ח הפעולה (ת/1), מעדות המפקחים ומעדויות של מנהל העבודה באתר גריגורי קיסילנקו וכן מהתמונות שהוגשו לתיק (ת/2), אשר מדברות בעד עצמן.

33. בעדותו בפנינו העיד מפקח תורג/מן (ראה עמ' 7 לפרוטוקול) כדלקמן:

34. התמונות שהוגשו לתיק מלמדות מעל לכל ספק סביר כי תנאי המגורים שהועמדו לעובדים לא היו ראויים למגורי אדם. מדובר למעשה במכולות משא שהוסבו למגורים באופן פרוביזורי ובהשקעה מינימלית, ללא תשתיות הולמות, ללא אוורור מספיק, תוך יצירת מפגעים בטיחותיים לרבות מפגעי חשמל, וכאשר הדרך למגורים מהאתר היא על גבי פלטות עץ רעועות, ללא שביל מסודר וללא תאורה. תמונות המקלחון, המרוחק מהמכולות המשמשות למגורים ואשר נבנה מפלטות עץ, באופן מאולתר וללא ניקוז תקין, מדברות אף הן בעד עצמן.

35. אין כל מקום להניח כי אילו התייצב מר סווארקה לעדות, היה בעדותו כדי לסתור את הדברים העולים בבירור מהתמונות שהוגשו לתיק. בנסיבות העניין אף אינני סבורה כי יש מקום להניח כי אילו זומן בשעת הביקורת נציג של הנאשמת 1 היה בידו להראות למפקחים כי בניגוד לעולה מן התמונות למעשה מדובר במגורים הולמים.

36. אמנם יש קושי בכך שבעת שהנאשם 2 זומן לעדות, בהזמנה (ת/8) לא צויין החשד שעניינו העדר מגורים הולמים. עם זאת, עיון בהודעה שמסר מעלה כי עובר להתייצבותו לחקירה הוא היה ער לכך שנמצאו ליקויים במגורים, וכי



הטענות בעניין לא הפתיעו אותו כלל (ראה ת/ 7 עמ' 2 החל משורה 36). עוד עולה כי על אף שעובר לביקורת הוא לא ביקר באתר, הרי שלאחר הביקורת, ובטרם התייצב לחקירה, הוא ביקר באתר ואף צילם מספר תמונות דהיינו בפועל היה מוכן לחקירה בעניין.

37. טענת הנאשמים לפיה כל העובדים הובאו למקום ערב אחד לפני הביקורת הינה טענה כבושה, אשר איננה מתיישבת עם עדותו של מר גריגורי קיסילנקו לפיה רק 6 מהעובדים הגיעו ערב קודם לכן:

38. טענה זו אף ל מתיישבת עם גרסתו של הנאשם 2 בעת חקירתו בתמ"ת עת אישר כי רק חלק מהעובדים הגיעו לאתר ערב הביקורת (ראה ת/ 7 עמ' 2 שורה 20).

39. אשר על כן אני קובעת כי רק שישה מתוך 15 העובדים הובאו לאתר ערב הביקורת והיתר הולנו באותם תנאים תקופה ממושכת. לנוכח האמור אין מקום להניח כי בעקבות הבאת שישה העובדים היה בדעת הנאשמת 1 לבצע שינויים כלשהם בתנאי המגורים, ואלא לא בוצעו אלא בעקבות הביקורת באתר.

40. מעדותו של גריגורי עולה כי לאחר הביקורת נערכו תיקונים במגורים. התיקונים המיידים (חשמל ואנסטלציה) בוצעו על ידו והאחרים על ידי סווארקה ועל ידי נציג הנאשמת 1 סרג'ו ואף זאת לא ביום אחד (עמ' 23 לפרוטוקול שורה 16). עם זאת, אין כל מקום לקבוע כי תיקון הליקויים, גם אם בוצע באופן מלא, מאין את ביצוע העבירה.

41. בבחינת סוד גלוי הוא כי המשאבים המושקעים בפיקוח ואכיפה של הוראות חוק עובדים זרים הם מוגבלים ביותר. אין בכוחה של יחידת האכיפה להגיע לכל אתר ואתר, ועניין זה, ככל שייצטרף למדיניות המאפשרת "תיקון ליקויים" חלף נקיטת הליכים פלילים או מנהליים עלול להוביל לכך שמלכתחילה התאגידים לא ינקטו מאמצים על מנת להבטיח את תנאי המגורים של העובדים, מתוך הנחה שככל שיתפסו בקלקלתם ניתן יהיה לתקן את הליקויים מבלי לתת את הדין על העבירה. אשר על כן, לטעמי אין כל מקום לאפשר תיקון ליקויים ללא קנסנקציה אלא מקום שמדובר בליקויים מינוריים. בעניינינו מדובר בליקויים חמורים ביותר ולכן, גם אם אניח שהליקויים תוקנו באופן מושלם ותוך זמן קצר, עדיין יש מקום להטיל על הנאשמים אחריות לביצוע העבירה.

42. עניין לנו בעבירה שהיסוד הנפשי הנדרש לה הוא מודעות. כפי שכבר ציינתי מחובתו של המעביד לספק לעובדיו תנאי מגורים הולמים, ומעביד שעוצם את עיניו ולא בודק את תנאי המגורים בהם חיים עובדיו אחראי לביצוע העבירה.

43. לנוכח כל האמור לעיל, אני קובעת כי הנאשמת 1 העסיקה את העובדים והלינה אותם בתנאים שאינם הולמים וכי הנאשם 2 אחראי לביצוע העבירות בהיותו מנהלה, לפי סעיף 5 לחוק עובדים זרים.

44. לפיכך, החלטתי להרשיע את הנאשמים בגין העסקת 15 עובדים מבלי שהעמידו להם תנאי מגורים הולמים עבירה לפי סעיף 2 (ב) (4) לחוק עובדים זרים, התשמ"א - 1991.

45. טיעונים לעונש ישמעו ביום 6/9/18 בשעה 14:00, המזכירות מתבקשת לשלוח לצדדים הזמנות לדיון.

ניתנה היום, י"ט אב תשע"ח, 31 יולי 2018, במעמד הצדדים