



ת"פ 45489/08/16 - מדינת ישראל נגד מ.יעדים שירותי ניהול, אחזקה, ניקיון, שמירה בע"מ, מיכאל אביגדור

בית הדין האזורי לעבודה חיפה

ת"פ 45489-08-16 מדינת ישראל נ' מ.יעדים שירותי ניהול, אחזקה, ניקיון, שמירה בע"מ ואח' בפני כבוד השופטת דניה דרורי

בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ: עו"ד מאשה שניאור

המאשימה

נגד

1. מ.יעדים שירותי ניהול, אחזקה, ניקיון, שמירה בע"מ
2. מיכאל אביגדור
ע"י ב"כ: עו"ד סלבה פיקוס

הנאשמים

הכרעת דין

כתב האישום ורקע עובדתי

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

על פי הנטען בכתב האישום, בזמנים הרלוונטים התקשרה הנאשמת 1, שהיא חברה פרטית העוסקת בניהול ואחזקת בניינים (להלן - **הנאשמת**), עם חברת שער הטכניון בע"מ (להלן - **החברה** או **שער הטכניון**) בהסכם לאספקת שירותי ניקיון בפרויקט מגורים "מגדלי דוד" בחיפה (להלן - **מגדלי דוד**). בכתב האישום נטען שבזמנים הרלוונטים לכתב האישום שימש הנאשם 2 כמנהל פעיל ובעל מניות בנאשמת (להלן - **הנאשם**).

כן נטען, שבין החודשים 7/14 עד 12/15 סיפקה הנאשמת שירותי ניקיון לחברת שער הטכניון במגדלי דוד, כשלא היה ברשותה רישיון קבלן שירות בתחום הניקיון מאת שר הכלכלה. לצורך אספקת שירותי ניקיון כאמור, העסיקה הנאשמת שלושה עובדים שהועסקו לתקופות שונות, והם: הגב' ג'ניפר קרינה (18 חודשי העסקה), הגב' ראייה גודבן (11 חודשי העסקה), ומר חנן רוטנברג (18 חודשי העסקה).

2. בכתב האישום יוחסה לנאשמת עבירה של עיסוק כקבלן שירות לביצוע עבודות ניקיון ללא רישיון, עבירה על סעיפים 20+2 לחוק העסקת עובדים, וכנגד הנאשם מכוח היותו נושא משרה משלא פיקח

עמוד 1



ולא עשה כל שניתן למניעת ביצוע העבירות על ידי הנאשמת, עבירה לפי סעיפים 21(ב)+2+20 לחוק העסקת עובדים.

3. במהלך ניהול ההליך עד כה הוגשו מטעם הנאשמים מספר בקשות לביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק - בקשות שנידחו. בישיבה מיום 28.11.16 (בפני כב' השופטת מ' נעים דיבנר) עתרו הנאשמים לביטול כתב אישום בשל אכיפה בררנית. נטען כי במקרה כאן הוגש כתב אישום כנגד הנאשמים בעוד כנגד שער הטכניון, מקבלת השירות, לא ננקטים הליכים. באותו דיון הובהר שכנגד שער הטכניון הוגש כתב אישום אלא שלאור קשיים ראייניים הוחלט להגיע עמה להסדר בהתאם לסעיף 67 ב' לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן - **חסד"פ**). הטענה בדבר אכיפה בררנית נדחתה בהחלטת כב' השופטת מ' נעים-דיבנר ביום 28.11.16, בין השאר בנימוק שהעבירה שיכולה להיות מיוחסת למקבל השירות שונה מזו המיוחסת לנותן השירות כדוגמת הנאשמת כאן, ולפיכך אין לראות בנקיטת צעדים כנגד אחת ולא כנגד השנייה משום אכיפה בררנית, וזאת ביתר שאת מקום בו מסתבר כי הוגש כתב אישום גם נגד מקבלת השירות.

בהמשך, ולאחר עיכובים שונים בבירור ההליך בשל בקשות הנאשמים לעיון בחומרי חקירה ובמסמכים הקשורים בהסדר מותנה שנערך עם שער הטכניון - עתרו הנאשמים לביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק בשל התנהלות המאשימה לרבות בשל העיכוב בהמצאת המסמכים, אלא שבהמשך הוגשה הודעה מוסכמת מטעם הצדדים בדבר השלמת הליכי העיון (הודעה מיום 19.6.18).

בדיון מיום 11.10.18 עתרו הנאשמים שוב לביטול כתב האישום בשל אכיפה בררנית. הנאשמים טענו שהמאשימה מסרבת להסדר מותנה עמם, בשונה מהתנהלותה כלפי שער הטכניון. הבקשה נדחתה בהחלטה מיום 12.11.18 ונקבע שאין עילה להתערב בשיקול דעת המאשימה, שלא חרגה ממתחם הסבירות באופן המצדיק את התערבות בית הדין בדרך של ביטול כתב האישום.

בדיון מיום 1.4.19 הוגשה בקשה נוספת לביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק. הבקשה נדחתה ונקבע שהיא מבוססת על טענות שהועלו בבקשות קודמות ונדחו.

4. בתשובת הנאשמים לכתב האישום (פרו:21; ש: 10 - 28), כפרו הנאשמים בעבירות המיוחסות להם.

הנאשמים הודו בהתקשרות עם שער הטכניון וטענו כי מדובר בהתקשרות לצורך אספקת שירותי ניהול ואחזקה של השטחים המשותפים בבניינים. לטענתם, השירותים שסופקו לאותה חברה הם מגוונים וכוללים, בנוסף לשירותי הניקיון, את השירותים הבאים: הפעלת מוקד חירום, גינון, עבודות חשמל, ריסוס והדברה, ביטוח, מערכות גילוי וכיבוי אש, דחסי אשפה, מעליות, טיפול בשערים החשמליים, גנרטור חירום, מיכלי אגירת מים, מערכת אינטרקום, מפוחים ומיזוג אוויר, אחזקת בריכה, ייעוץ משפטי בענייני בית משותף וגביית דמי ועד בית.

הנאשמים לא הכחישו כי ניתנו שירותי ניקיון לשער הטכניון וכן לא הכחישו את עצם העסקת העובדים שפרטיהם צוינו בכתב האישום, אך כפרו בטענה שמוטלת עליהם חובה להחזיק ברישיון קבלן שירות לפי חוק העסקת עובדים.



עיקר טענות המאשימה

5. המאשימה טענה שהוכח מעל לכל ספק סביר כי במועדים הרלוונטיים לכתב האישום הנאשמים פעלו במתכונת של קבלן שירות בתחום הניקיון, בשעה שאין מחלוקת כי לא היה בידי הנאשמת רישיון מתאים בהתאם לחוק העסקת עובדים.

המאשימה טענה כי מכלל הראיות והעדויות עולה שהנאשמת סיפקה בעיקר שירותי ניקיון ושמירה, ורוב עובדיה עסקו בניקיון, ומכאן שעיקר עיסוקה היה בניקיון והיא עונה לכן על הגדרת קבלן שירות ניקיון כאמור בחוק העסקת עובדים ומחויבת בהוצאת רישיון מתאים.

6. המאשימה ביקשה להסתמך על עדויות העובדים שהועסקו בנאשמת בזמנים הרלוונטיים כעובדי ניקיון, על האמור בעדותה של מנהלת החשבונות בנאשמת גב' אורטל אביגדור ועל רשימת העובדים (26/n) אותה ערכה אביגדור והמעידה על מספר עובדי הניקיון שהועסקו בנאשמת.

מתעודות עובד הציבור מ/10, מ/11, מ/47 ומ/54 עולה שהנאשמת אינה מחזיקה ברישיון קבלן בתחום שירותי הניקיון.

7. המאשימה טענה שאין להסתמך על האמור בעדות הנאשם שהיתה רצופה סתירות ולא עקבית בכל האמור בהעסקת עובדי הניקיון, בשאלת הפסקת העסקתם והעברתם למיקור חוץ וכן בנוגע לרשימת העובדים שהוצגה כראיה. גרסת הנאשם בדבר שירותים נוספים שעובדי הנאשמת סיפקו בתחומי הגינון, ריסוס והדברה וחשמל - לא הוכחה. גם גרסת הנאשם בדבר הסתמכות על חוות דעת משפטית בנוגע לפעילות הנאשמת הייתה רצופת סתירות ולא הוכחה.

8. אשר ליסוד הנפשי, נטען כי המאשימה עמדה בנטל להוכיח את התקיימות היסוד הנפשי מסוג מודעות ו/או עצימת עיניים, ודי באמור להשתכללות עבירה התנהגותית זו. הנאשמים היו מודעים לפעילותם בתחום אספקת שירותי הניקיון ולהיקף העסקתם הישירה של עובדי ניקיון על ידי הנאשמת.

אשר להתקיימות היסוד הנפשי אצל הנאשם כנושא משרה בנאשמת, המאשימה טענה שהנאשם לא הראה שנהג ללא מחשבה פלילית וללא רשלנות ושעשה כל שניתן כדי למנוע מהנאשמת לבצע את העבירה. הנאשם היה הדמות הניהולית והאחראית היחידה מטעם הנאשמת, והאחראי בין השאר על כריתת הסכמי התקשרות עם מזמיני השירות, ועל גיוס והעסקת עובדים.

המאשימה התנגדה לכך ששאלת הרשעתו של הנאשם תיבחן לאחר שיוגש תסקיר שירות המבחן וטענה שלא מתקיימות אותן נסיבות חריגות ויוצאות דופן שיצדיקו הימנעות מהרשעתו של הנאשם.

עיקר טענות הנאשמים

9. בסיכומים מטעמם, עתרו הנאשמים שוב לביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק וזאת בשל אכיפה בררנית, בשל הכשלת נאשמים וכן מהטעם של הסתרת חומרי חקירה.



בעניין איכפה בררנית - נטען שחקירת הנאשמים נערכה באופן מגמתי ומפלה.

בעוד במקרה של הנאשמים נוהל הליך פלילי על כל פרטיו ודקדוקיו, הנאשמת ראתה לנכון להגיע להסדר עם מזמינת השירות במסגרתו בוטל האישום נגדה.

העובדה כי הוצע לשותפה בביצוע העבירה הסדר מוכיחה כי נפלו פגמים בשיקול דעת המאשימה באופן שפגע בעיקרון השוויון.

בכל האמור בהכשלת הנאשמים - נטען שלחקרים מטעם המאשימה היה ידוע עוד במהלך ניהול החקירה בשנת 2014 כי הנאשמת העסיקה עובדי ניקיון. אלא שהחקרים נמנעו מלהזהיר את הנאשמים ולהתריע בפניהם כי עליהם להצטייד ברישיון מתאים, כך שנציגי המאשימה אפשרו את המשך ביצוע העבירה, ככל שמדובר בעבירה. רק במהלך שנת 2016 ובעת חקירת הנאשם, נודע מה טיב האישום. מהאמור עולה שהנאשמים "סומנו" מראש כיעד לאישום, והוכשלו בכוונת מכוון על מנת שניתן יהיה להאשימם. האמור מתחזק בשל כך שהמאשימה לא נתנה הסבר מניח את הדעת לכך שנערכה הפסקה בחקירה משנת 2014 עד לחידושה בשנת 2016.

אשר לטענה בדבר הסתרת חומר חקירה - נטען כי בתיק זה הוגשו לא פחות משלוש בקשות לעיון בחומר חקירה, אשר נמצאו מוצדקות. אלא שגם לאחר שניתנו החלטות בעניין זה, המאשימה נמנעה מלפעול לפיהן והמציאה את החומר באיחור ניכר. המאשימה עשתה כל מאמץ להסתיר את המסמכים בנוגע להסדר המותנה עם שער הטכניון וזאת במשך כשנה וחצי, מה שגרם לעינוי דין רבתי לנאשמים. זאת ועוד, במהלך הליך הבאת הראיות התגלה שהמאשימה הגישה תדפיס חקירות מבלי להעביר עותק לעיון הנאשמים ומבלי ליידע אותם על כך.

לטענת הנאשמים, בחומר החקירה נמצאו חתימות של שני העדים מר אסף עזרא (עד המאשימה 13, שהועסק בחברת האם של שער הטכניון) ושל מר אושרי דוד (עד המאשימה 14, סמנכ"ל בחברת האם ומורשה חתימה בשער הטכניון) על שתי אזהרות טרם חקירתם תחת אזהרה. אלא שמחומר החקירה עולה שאלה נחקרו פעם אחת בלבד, ולפיכך לא ברור מדוע הוזהרו פעמים ויתכן שהם נחקרו פעם נוסף אלא שהדבר הוסתר מההגנה. בנוסף, מהודעות עדי התביעה עידן רחמים ורעיה גדבאן עולה שבעת גביית ההודעות נכח במקום חוקר אחד, בעוד על גבי ההודעות מתנוססת חתימה של שני חוקרים. חוקרי המאשימה לא סיפקו תשובות מניחות את הדעת בעניינים אלה.

10. לגופם של האישומים, הנאשמים טענו שיש לזכותם מהעבירות המיוחסות להם בכתב האישום. לטענתם, הנאשמת אינה עונה על הגדרת קבלן שירות לפי חוק העסקת עובדים. יש לערוך אבחנה בין שירותי ניקיון כתחום צר שיתכן המחייב בהוצאת רישיון לפי חוק העסקת עובדים, לבין שירותי הניהול שהנאשמת סיפקה לשער הטכניון. הנאשמת סיפקה מכלול שירותי ניהול, חלקם בוצעו בפועל על ידי עובדיה וחלקם על ידי קבלני משנה של הנאשמת. במכלול השירותים שסופקו, שירותי הניקיון הם תחום אחד בלבד, וזה אינו מהותי.

בהתייחס לרשימת העובדים (מ/26) נטען שמהעדויות עולה שהרשימה אינה מדויקת בהתייחס לסוג העבודה שביצע כל אחד מהעובדים, כך שעובדים שסווגו ברשימה כעובדי ניקיון ביצעו בפועל עבודות כלליות או עבודות חצרנות. מכאן שאין להסתמך על האמור במסמך זה לצורך קביעת מספר עובדי



הניקיון אצל הנאשמת.

חוק העסקת עובדים אינו מגדיר מה היקף העיסוק המינימלי הנדרש בתחום שירותי הניקיון על מנת שעוסק יחשב כקבלן שירות. משהוכח שתחום הניקיון הוא רק תחום אחד מבין כלל תחומי העיסוק של הנאשמת, אין להגדירה כקבלן שירות. הגדרת קבלן שירות בחוק אינה שלמה, ואת חוסר הבהירות בעניין זה יש לזקוף לטובת הנאשמים ולבחור בפירוש המקל עמם, וזאת בהתאם להוראות סעיף 34כא לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן - **חוק העונשין**).

זאת ועוד, על-פי הפסיקה אחת מהתכליות של חוק העסקת עובדים היא למנוע פגיעה בזכויות העובדים בתחומי השירות. בנסיבות המקרה כאן העדים ששימשו כעובדי הנאשמת העידו כי לא הייתה כל פגיעה בהם או בזכויותיהם וגם האמור מצדיק מתן פרשנות מקלה.

11. אם יקבע שהנאשמים ביצעו את העבירות המיוחסות להם, הרי שעומדת להם ההגנה של "טעות במצב משפטי" הקבועה בחוק העונשין. בנסיבות העניין הוכח שהנאשמים הסתמכו על חוות דעת משפטית (מ/44), כך שמדובר בטעות בלתי נמנעת בהבנת המצב המשפטי לאשורו.

בהקשר זה על בית המשפט לשקול גם את העובדה שהנאשמים פעלו לתיקון המחדל לאחר שהבינו שיתכן ויש צורך בקבלת רישיון. לצורך כך הועבר תחום הניקיון בנאשמת למיקור חוץ, הוקמה חברה חדשה בה מועסקים עובדי הניקיון וזו ביקשה רישיון לפעול כקבלן שירות. אלא שניהול הליך פלילי זה מנע, וממשיך למנוע, את קבלת הרישיון. לא היה מנוס לכן מפטורי עובדי הניקיון תוך תשלום פיצויי פטורים, ולשם כך נטל הנאשם הלוואה פרטית בסך 600,000 ₪.

12. בניגוד לנטען בכתב האישום - אין מדובר בשלוש יחידות עבירה אלא בעבירה אחת בלבד. הטענה בדבר מספר יחידות עבירה נזנחה בסיכומי המאשימה. ממילא הוכח שהעובד חנן רוטנברג הועסק כחצרן, בניגוד לטענת המאשימה בדבר העסקתו כעובד ניקיון.

13. המאשימה לא הוכיחה שמתקיים בנאשמים היסוד הנפשי הנדרש בעבירות המיוחסות להם. לחילופין, ככל שיקבע כי הנאשמים ביצעו את העבירות המיוחסות להם, מתבקש בית הדין להימנע מהרשעתם ולו עד לקבלת תסקיר שירות מבחן.

תשובת המאשימה

14. אשר לטענה בדבר אכיפה בררנית, נטען שיש שוני בין נסיבות התיק בעניין שער הטכניון שהיא מזמינת השירות, לבין הנאשמת - ספק השירות. מדובר בעבירות שונות ואין מדובר בשותפים בביצוע אותה העבירה. בית הדין כבר הכריע בטענות הנאשמים בנוגע להסדר המותנה בעניינה של שער הטכניון.

15. אשר לטענה בדבר הכשלת הנאשמים, נטען שבמסגרת שלב ניהול החקירה, נאספו ראיות ואלה נבחנו באופן מעמיק, וזאת לאחר שעובד לשעבר של הנאשמת הגיש תלונה בגין אי תשלום זכויות. במהלך



בירור תלונה זו התברר כי הנאשמת אינה מחזיקה ברשיון לפעול כקבלן שירותי ניקיון על פי חוק העסקת עובדים. באותו שלב עומתו הנאשמים עם החשדות בהתייחס להוראות חוק העסקת עובדים. הנאשם העיד שעוד בטרם ידע במה הוא נחשד, בחר להעביר את תחום הניקיון ואת העובדים למיקור חוץ. בניגוד לנטען, גם לאחר שהנאשם נחקר כחשוד בעבירות לפי החוק לא הוגשה בקשה לקבלת רישיון, והחקירה כלל לא הופסקה בין השנים 2014 - 2016.

16. אשר לטענה בדבר הסתרת חומר חקירה ועיכוב במסירתו, המאשימה טענה שבית הדין קיבל את הבקשה באופן חלקי בלבד ונעתר לבקשה לעיין ב- 3 מסמכים מתוך 16 שנזכרו בבקשות. בסופו של דבר, גם המסמכים שהתקבלו כתוצאה מהבקשות לעיין בחומרי חקירה - לא הוגשו כראיות הגנה בהליך. אין בסיס לטענה שתדפיסי החקירות הוסתרו והוגשו בסתר כדי לזכות לבית הדין, מאחר ואלה הוגשו בהתאם להחלטת בית הדין שניתנה במעמד בצדדים מיום 1.4.19.

17. לבסוף, חזרה המאשימה על כך שהנאשמים לא הציגו כל ראיה המבססת את טענת ההגנה לפיה אין מדובר בקבלן שירות בתחום הניקיון לפיכך, הוכחה מעל לכל ספק סביר אחריותם של הנאשמים לביצוע העבירות.

דין והכרעה

הגנה מן הצדק

18. כמפורט לעיל, הנאשמים עתרו לביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק. הבקשה מתבססת על שלושה אדנים: אכיפה בררנית, הכשלת הנאשמים והסתרת חומר חקירה.

19. בכל האמור באכיפה בררנית על בית הדין לבחון האם נפל פגם בהחלטת הרשות. הטענה אינה מוגבלת רק למקרים בהם הרשות פעלה מתוך מניע פסול, כך שגם התנהגות תמת לב מצד הרשות עשויה לגרום לתחושת חוסר צדק. יחד עם זאת, נפסק שהטענה תתקבל רק במקרים חריגים, וגם אם תתקבל אין פירושו של דבר בהכרח שיש לבטל את האישום, שכן קבלתה יכולה למצוא ביטוי בשלב גזירת העונש (ע"פ 7621/14 גוטסדינר נ' מדינת ישראל, פס' 48, 55 לפסק דינה של כב' השופטת ברק-ארז (1.3.2017)). יהיה מקום לשקול ביטול כתב האישום רק באותם מקרים נדירים וחריגים של אכיפה מפלה (רע"פ 1611/16 מדינת ישראל נ' ורדי, פס' 99-100 לחוות דעתו של המשנה לנשיאה כב' השופט ח' מלצר (31.10.2018)).

בסיכומים מטעמים חזרו הנאשמים על הטענה בדבר ניהול ההליך נגדם באופן מגמתי, כפי שהתבטא בכך שהמאשימה הגיע להסדר מותנה עם שער הטכניון וסרבה לעשות כן ביחס לנאשמים כאן. בהתייחס לטענות אלה אין אלא לחזור על שצוין בהחלטות קודמות בהליך (החלטות מהתאריכים 28.11.16, 12.11.18 ו- 1.4.19). לא מצאנו שמדובר באכיפה בררנית. ראשית, אין לקבל את הטענה שמדובר בשותפים לדבר העבירה שכן שער הטכניון היא מזמינת השירות בעוד הנאשמת כאן היא קבלן השירות על-פי הנטען. לשער הטכניון יוחסו עבירות שונות מאלו שיוחסו לנאשמים כאן. שוני



בסוג העבירות המיוחסות יכול להצדיק התייחסות שונה של המאשימה. לפיכך, אין מקום להתערב בשיקול דעתה של הרשות שמצאה להגיע עם שער הטכניון להסדר מותנה תוך ביטול האישום, בשונה מנוהגה כלפי הנאשמים. מדובר בהחלטה שהיא בגדר מתחם הסבירות של התנהלות המאשימה ולפיכך אין מקום להתערבות בית הדין בדרך כה קיצונית של ביטול כתב האישום.

20. לא מצאנו שהנאשמים בהליך כאן הוכשלו, ובוודאי לא במידה המצדיקה את ביטול כתב האישום. מהראיות שהוצגו עולה שהחוקרים יידעו את הנאשם בדבר החשד המיוחד לו בעת חקירתו באזהרה ביום 7.2.16 (מ/39), וזאת לאחר שנאספו אצל המאשימה הראיות והמסמכים שהיה בהם כדי לגבש את אותו החשד.

החקירה החלה לאחר שעובד בנאשמת התלון על פגיעה בזכויותיו (מ/1). עם קבלת התלונה בשנת 2014 החלה המאשימה באיסוף מידע ומסמכים בנוגע להתנהלות הנאשמת בכלל ולרבות הקפדה על הוראות דיני העבודה. במהלך איסוף המידע עלה החשד שהנאשמת פועלת ללא רישיון לפעול כקבלן שירות ניקיון, וזאת כעולה מתעודת עובד ציבור מיום 4.11.14 (מ/10). העד תמיר קירשברג, מפקח במשרד העבודה ומי שביצע פעולות חקירה בעניינם של הנאשמים, העיד שבחודש 11/14 ידע שהחברה פועלת ללא רישיון קבלן שירות אלא שבאותו שלב לא היתה בפניו התמונה המלאה לביסוס חשד זה, ולכן היה צורך להמשיך ולאסוף ראיות ולבחון עניין זה (פרו: 112; ש: 10 - 18). מהראיות עולה עוד שהחוקרים לא הסתפקו בתע"צ מ/10 והמשיכו בהליך בדיקה ואיסוף מסמכים (לרבות תע"צ נוספת מיום 19.3.15 - מ/11) ובגביית עדויות, וזאת עד לחקירת הנאשם ביום 7.2.16 במהלכה נמסר לנאשם במה הוא נחשד.

גם לאחר שהנאשם נחקר באזהרה ונאמר לו מהו החשד המיוחס לו, הנאשם לא פעל באופן מיידי לקבלת רישיון מתאים. תחילה פנה הנאשם לקבלת חוות דעת משפטית מסגורו, שקבע שאין צורך ברישיון על-פי חוק העסקת עובדים (מ/44). הנאשמים לא הציגו כל ראיה המלמדת שהוגשה בקשה לקבלת רישיון (מ/54) לאחר שלנאשם נודע מהו החשד. הנאשם טען שעל מנת למלא אחר דרישות החוק הקים חברה שתעסיק את עובדי הניקיון, אך זו התאגדה ונרשמה רק ביום 30.4.17 (נ/9). מכאן שגם לאחר שנודע לנאשם מהו החשד כלפיו, הוא לא פעל תוך פרק זמן סביר, או בכלל.

מכל מקום, הנאשמים לא טענו וממילא לא הראו שנמסר להם מידע פוזיטיבי שהיה בו כדי להטעותם בפועל, אלא מדובר לכל היותר באי-יידוע בדבר החשד עד למועד החקירה באזהרה. אי הצגת החשד אלא לאחר איסוף מידע ומסמכים אינו מצביע על פגמים מהותיים בהתנהלות המאשימה העולים כדי הכשלה, ואין בהם כדי להוביל לביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק.

21. במסגרת ההליך הגישו הנאשמים מספר בקשות לעיון בחומר חקירה, ואלה נדונו במסגרת הליך שמספרו 16301-01-17 על ידי כב' השופט אסף הראל והתקבלו באופן חלקי בלבד. בעקבות עיכוב בהמצאת חלק מהחומר הגישו הנאשמים בקשה לביטול כתב האישום מחמת עיכוב בהמצאת חומר חקירה (בקשה מיום 4.3.18), אלא שלאחר מכן הוגשה הודעה מוסכמת בדבר המצאת המסמכים לידי הנאשמים ובדבר סיום הליכי העיון (הודעה מיום 16.6.18). על יסוד האמור יש לקבוע שאין מדובר בהסתרת חומרי חקירה וכי אלה הועברו במלואם בטרם החל המשפט.



אין לומר שהעיכוב בהמצאת חומר החקירה פגע בהגנת הנאשמים, שכן כלל המסמכים הועברו לב"כ הנאשמים עוד בטרם ניתנה תשובתם לכתב האישום.

הנאשמים הפנו לכך שקיים "כפל אזהרות" בפתח חקירת העדים אסף עזרא ואושרי דוד, וזאת למרות שכל אחד מהם נחקר פעם אחת בלבד על-פי החומר שהועבר לעיון הנאשמים. בהודעות שניגבו מהעדים (מ/46 ומ- 4/48) אכן צוין שכל אחד מהעדים הוזרר פעמיים באותו המועד למרות שבחומר החקירה קיימת חקירה אחת בלבד. למפקח תמיר קירשברג שגבה את ההודעות הוצגה שאלה בעניין זה וזה הסביר שמדובר בבעיה טכנית במעבד התמלילים וורד בעת הדפסת המסמכים, שכן ראשית מודפס דף הכולל אזהרה לנחקר, ובהמשך, כשמדפיסים את מהלך החקירה מופיעה שוב אזהרה. טעות זו חוזרת על עצמה בכלל דפי החקירות בכל התיקים שבטיפול האגף (פרו: 109; ש: 20 - 24). עיון בהודעת הנאשם (מ/39) ובזו של העד מר דוד שלמה (מ/45) תומך בהסבר של המפקח תמיר, שכן גם באלה מופיעות אזהרות כפולות. העדים אסף עזרא ואושרי דוד אישרו בעדותם בפנינו שנחקרו פעם אחת בלבד (פרו: 70; ש: 4 - 5; ובפרו: 75; ש: 29 - 32). על יסוד האמור אנו קובעים שאין בכפל האזהרות כדי ללמד על כך שנערכו חקירות נוספות שתועדו במסגרת חומר חקירה שהוסתר מהנאשמים. דין טענות הנאשמים בעניין זה להידחות.

אין אנו מקבלים את טענת הנאשמים שהחקירה הופסקה בין השנים 2014 עד 2016. עיון בראיות המאשימה מלמד שגם במהלך שנת 2015 נעשו פעולות חקירה שונות לרבות איסוף מידע. המאשימה הציגה דרישות להמצאת מסמכים (מ/12 ו- מ/16) מאותה תקופה. המאשימה אף גבתה הודעות מהעובדים ג'ניפר קרינה ועידן רחמים (עדי התביעה 8 ו- 11), בין השאר ביום 11.6.15 (מ/21 ו מ/22).

על יסוד האמור והמפורט עד כה, אני דוחה את הבקשה לביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק.

עיסוק כקבלן שירות ניקיון ללא רישיון

22. הצדדים חלוקים בשאלה האם הנאשמת היא בגדר קבלן שירות בתחום הניקיון כהגדרת מושג זה בחוק העסקת עובדים. כמפורט לעיל, הנאשמים טענו שהגדרת המונח "קבלן שירות" בחוק לוקה בחוסר בהירות ויש לנקוט לכן בפרשנות המקלה עם הנאשמים ולקבוע שהנאשמת אינה בגדר קבלן שירות, שכן תחום הניקיון הוא רק תחום שירות אחד מני רבים שהנאשמת סיפקה. מנגד, המאשימה טענה שיש לקבוע שהנאשמת היא קבלן שירות בהתאם לעיקר עיסוקה במתן שירותים בתחום הניקיון.

23. בסעיף 2(א) לחוק העסקת עובדים נקבע:

"לא יעסוק אדם כקבלן כוח אדם אלא אם כן הוא בעל רישיון לכך מאת השר ועל פי תנאי הרישיון."

סעיף 10א(א) לחוק העסקת עובדים שכותרתו "קבלני שירות" קובע:

"הוראות סעיפים 2 עד 9 והוראות פרק ד', ובכלל זה סמכות השר להתקין תקנות לפי סעיפים



2(ד), 3(א) ו-4(ב), יחולו לגבי קבלן שירות, בשינויים המחויבים...
מכאן שחובת הרישוי הקבועה בסעיף 2(א) לחוק חלה גם על קבלן שירות.

"קבלן שירות" מוגדר בסעיף 1 לחוק העסקת עובדים כ"מי שעיסוקו במתן שירות באחד תחומי העבודה המפורטים בתוספת השניה, באמצעות עובדיו, אצל זולתו"; בתוספת השניה לחוק מוגדרים תחומי העבודה הבאים: **ניקיון ושמירה.**

מכאן, שעל מנת שיקבע שהנאשמת פעלה ללא רישיון קבלן שירות כמתחייב בחוק העסקת עובדים, על המאשימה להוכיח שהנאשמת ענתה בזמנים הרלוונטיים לכתב האישום על הגדרת קבלן שירות בתחום הניקיון.

24. בהגדרת קבלן שירות בחוק לא ניתן פירוט בדבר היקף העיסוק המינימאלי בתחומי העבודה שבתוספת השניה שיצדיק קביעה שמדובר בקבלן שירות.

כאמור, הנאשמים טוענים שיש לבחור בפרשנות המקלה עם הנאשמים בהתאם להראות סעיף 34 כא לחוק העונשין, הקובע "ניתן דין לפירושים סבירים אחדים לפי תכליתו, יוכרע הענין לפי הפירוש המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות פלילית לפי אותו דין".

בפסיקה נקבע כי לצורך הפרשנות של נורמה פלילית והפעלת הכלל של הפירוש המקל עם הנאשם בהתאם לסעיף 34 כא לחוק העונשין יש לבחון תחילה את לשון החוק "ובמסגרת כך יש לבחון את התכלית הסובייקטיבית המשקפת את רצון המחוקק ההיסטורי, ובצידה התכלית האובייקטיבית הנורמטיבית, שעניינה המטרה והערכים שהדין נועד להגשים". עוד נפסק כי אם בחינת התכלית, על שתי פניה, תעלה יותר מפירוש סביר אחד לדין, ולא ניתן להכריע איזה מהם סביר יותר על רקע כוונת החוק, כי אז, ורק אז, יועדף הפירוש המקל עם הנאשם. החלת הפירוש המקל עם הנאשם יבוא לידי ביטוי במקרה שבו כפות המאזניים מעוינות ורק מקום שקיימות שתי אפשרויות פרשניות סבירות שונות, אשר כל אחת מהן עולה בקנה אחד עם תכלית הנורמה הפלילית (ע"פ 3818/99 פלוני נ' מדינת ישראל (14.11.01); ע"פ 8573/96 מרדכי מרקדו נ' מדינת ישראל (18.12.97); ע"פ 6696/96 בנימין כהנא נ' מדינת ישראל (2.3.98); ע"פ 2597/04 אריה (לאוניד) רויטמן נ' מדינת ישראל (20.11.06); רע"פ 523/13 שלום דזנשוילי נ' מדינת ישראל (25.8.15); בש"פ 4206/16 מדינת ישראל נ' מוחסן טחימר (3.11.16); א' ברק "על פרשנות של הוראה פלילית" מחקרי משפט י"ז 347, 349 (2002)).

25. בדברי ההסבר לתיקון חוק העסקת עובדים בהקשר להחלת חובת הרישוי על קבלני שירות צוינו הדברים הבאים (ה"ח הממשלה תשס"ט מס' 436 עמ' 348 לתיקון מס' 6 בסעיף 136 לחוק ההתייעלות הכלכלית (תיקוני חקיקה ליישום התכנית הכלכלית לשנים 2009 ו-2010), תשס"ט-2009) (הדגשות אינן במקור):

"מטרת החלת חובת הרישוי על קבלני שירות, היא לחזק את הפיקוח על קבלני השירות כדי לשמור על זכויותיהם של עובדים חלשים במשק. תחומי הניקיון,



השמירה והאבטחה הכלולים בתוספת המוצעת לחוק קבלני כוח אדם, הם תחומי עבודה שבהם אין לחברות הנותנות שירותים "מפעל" משלהן, אלא הן פועלות בחצרים של מפעלים בבעלות אחרים...

כמו כן, עובדים המועסקים בתחומים אלה נמנים עם קבוצות העובדים החלשים יותר במשק...

...

חלק גדול מעובדים אלה מועסק במשרות חלקיות, כ- 35 אחוזים מהם בשמירה, באבטחה ובניקיון... עוד יצוין שתחלופת העובדים בענפים אלה גבוהה במיוחד....

על פי ההצעה יוגדר " קבלן שירות" כמי שעיסוקו במתן שירות בתחומים האמורים שנקבעו בתוספת, באמצעות עובדיו, אצל זולתו. לפיכך ההגדרה אינה כוללת קבלנים עצמאים בתחומים האמורים, שמבצעים עבודות עצמאיות אצל הזולת".

מדברי ההסבר כמפורט לעיל עולה שתכלית חובת הרישוי של קבלני שירות היא להגן על עובדים בענפים אלה ולשמור על זכויותיהם, שכן מדובר בעובדים הנמנים על השכבות החלשות בשוק העבודה, אשר מועסקים על ידי נותני שירות בחצרים של מפעלים אחרים. בהתאם לדברי ההסבר עולה כי עובדים עצמאים בתחומי ניקיון ושמירה מוחרגים מתחולת הסעיף, וכי החובה לקבלת רישוי חלה על מי שנותן שירותים בתחומים האמורים על ידי עובדיו. השימוש במונח "עובדיו" מלמד שחובת הרישוי מוטלת על מעסיק הנותן שירותים בתחומי הניקיון או השמירה על ידי יותר מעובד אחד.

מכאן שפרשנות תכליתית לסעיף 10א(א) לחוק העסקת עובדים מחייבת את קביעה שלפיה מעסיק יחשב לקבלן שירות - ככל שניתנים על ידו שירותים בתחום הניקיון או בשמירה לפי העניין על ידי יותר מעובד אחד באותו תחום בחצרים של מפעלים אחרים. אין לקבל את הפרשנות המוצעת על ידי הנאשמים לפיה מעסיק המספק מעטפת של שירותים, שאחד מהם הוא שירותי ניקיון, וללא קשר להיקף אותם שירותים, לא יענה להגדרת קבלן שירות. אין במתן שירותים בתחומים מגוונים כדי להצדיק מתן פטור מחובת הרישוי לעסוק כקבלן שירות על פי החוק. מדובר בפרשנות מרחיבה המרוקנת את החוק מתוכנו ומסכלת את הגשמת תכליתו בהתייחס להגנת זכויות העובדים בתחומי הניקיון והשמירה.

מנגד, אין להסתפק במבחן של העסקה של יותר מעובד אחד בתחומי הניקיון או השמירה, הא ותו לא. המאשימה אף לא טענה לפרשנות זו.

לצורך הקביעה אם מעסיק הנותן שירותים מגוונים עונה על הגדרת קבלן שירות, יש לבחון בכל מקרה ומקרה מה מהות השירותים שאותו מעסיק מספק, מה מספר העובדים שהוא מעסיק ובאיזה תפקידים הם מועסקים. השאלה אם מעסיק עונה על הגדרת קבלן שירות בחוק העסקת עובדים תזכה למענה ראוי בהפעלת מבחן עיקר העיסוק. פרשנות זו אין בה כדי להחמיר יתר על המידה עם המעסיקים, ויש בה כדי להגן במידה הנדרשת על עובדים בתחומי הניקיון והשמירה שעליהם ביקש המחוקק להגן בחוק זה.

על מהותו של מבחן עיקר העיסוק לצורך פרשנות חוק העסקת עובדים ניתן להקיש מהפסיקה הענפה של בתי הדין לעבודה בעניין תחולת צווי הרחבה, לרבות בענף הניקיון. על-פי הפסיקה, המבחן המכריע בעניין תחולת צו



הרחבה הוא מבחן עיקר העיסוק, כך שעל בית הדין לקבוע מהי הפעילות העיקרית במפעלו של המעסיק (ע"ע (עבודה) 18/99 **אפרימי - לילה עבד לעיל**, עבודה ארצי לג (23) 24). מבחן עזר מהותי הוא מהו התחום שבו עוסקים מרבית עובדי המפעל (ע"ע (ארצי) 324/05 **אצ'ילדייב - עמישב שירותים בע"מ** (27.3.06)).

במבחנים שנקבעו בפסיקת בית הדין הארצי בשאלת עיקר העיסוק לצורך תחולת צווי הרחבה ניתן להיעזר, אם כן, לצורך הקביעה אם מדובר בקבלן שירות כהגדרתו בחוק העסקת עובדים, מקום בו אותו מעסיק מספק מגוון שירותים.

26. בענייננו, הנאשמים אינם חולקים על כך שבמסגרת עיסוקם במתן שירותי ניהול לבניינים משותפים, הנאשמת סיפקה שירותי ניקיון. הנאשמים אף אינם חולקים על כך שבזמנים הרלוונטיים לכתב האישום הנאשמת העסיקה עובדי ניקיון במגדלי דוד. הנאשמים טענו שתחום הניקיון אינו בגדר תחום מהותי בהשוואה למכלול השירותים שסופקו ויש לראות בנאשמת משום חברה לשירותי ניהול ואחזקת בניינים המעניקה מעטפת מגוונת של שירותים לרבות שירותי אחזקה, שמירה, גינון, חשמל, אחזקת מעליות ועוד.

מהראיות עולה שהנאשמת אכן סיפקה מגוון שירותים מלבד ניקיון. כך, בין השאר, בהסכם ההתקשרות בין הנאשמת לשער הטכניון צוינה התחייבות הנאשמת לספק שירותי ניקיון, שמירה, גינון, ריסוס והדברה, אחזקה שוטפת, אחזקת מעליות וחשמל (נספח ג' להסכם נ/5). יחד עם זאת, הוכח שרבים מאותם שירותים (ובהם שירותי גינון, אחזקה שוטפת של מעליות, ריסוס והדברה) ניתנו באמצעות קבלני משנה איתם התקשרה הנאשמת, וזאת בשונה משירותי הניקיון והאחזקה, שירותי השמירה (שוערות) ושירותי משרד - שסופקו באמצעות עובדים שהועסקו ישירות על-ידי הנאשמת. על כך ניתן ללמוד מעדותה של העדה גב' אורטל אביגדור (להלן - **אביגדור**), גיסתו של הנאשם, שהועסקה בזמנים הרלוונטיים כמנהלת חשבונות בנאשמת (פרו: 53; ש: 5 - 8). ביסוס לכך נמצא גם ברשימת העובדים שערכה אביגדור (מ/26), בה צוין שנכון לחודש 6/15 הועסקו בנאשמת 117 עובדים בתפקידי ניקיון, שוערות, אחזקה ומשרד.

בהתאם להסכם ההתקשרות עם שער הטכניון, התחייבה הנאשמת למתן שירותי ניקיון בתדירות של שישה ימים בשבוע. עובדי הנאשמת העידו שהועסקו במגדלי דוד על בסיס יומי. מהראיות עלה עוד שהנאשמת סיפקה את חומרי הניקיון ופיקחה על עבודתם של העובדים (עדות העובדת ג'ניפר קרינה בפרו: 25; ש: 3 - 7; עדות העובד חנן רוטנברג בפרו: 32; ש: 18 - 23; עדות עופר טרוטמן בפרו: 42; ש: 7 - 16 ועדות העובדת רעיה גדבאן בפרו: 49; ש: 9 - 13).

הנאשמים טענו שלא ניתן להסתמך על רשימת העובדים מ/26 בכל האמור בהגדרת תפקידם של העובדים, שכן נרשמו בה כעובדי ניקיון גם עובדים כלליים. מדובר בטענה בעלמא שלא הוכחה ולא הוצגו בנוגע אליה כל אסמכתאות המלמדות על נכונותה. לפיכך דין טענת הנאשמים בעניין זה להידחות.

כן יש לדחות את טענת הנאשמים לפיה עובד המוגדר כמועסק בעבודת חצרנות אינו עובד בתחום הניקיון. הנאשמים טענו שהעובד חנן רוטנברג הועסק כחצרן, אלא שרוטנברג העיד שעבודתו כללה בין השאר את המשימות "**טאטוא בחוץ, ניקיון חדרי אשפה, ולפעמים ניקיון בקומות, שטיפת קומות**" (פרו: 32; 13 - 14), ובנוסף הוטל עליו לוודא שבחצר הבניין ובחניון לא ימצאו עלים, ניירות, סיגריות וכוסות (פרו: 34; ש: 21 -



22). מהאמור יש ללמוד שהוטלו עליו משימות שאין אלא להגדירן כעבודות ניקיון. גם לפי הוראות הסכם ההתקשרות בין הנאשמת לשער הטכניון נכללה עבודת החצרנות במסגרת שירותי הניקיון שעל הנאשמת לספק (כאמור בנספח ג' לנ/5).

מרשימת העובדים (מ/26) עולה שמרביתם (60 מתוך סה"כ 116 עובדים) הוגדרו כעובדי ניקיון. אביגדור העידה שלמיטב זיכרונה בין השנים 2014 - 2015 הועסקו בנאשמת כ- 70 עובדים מתוכם כ- 30 עובדי ניקיון, 20 הועסקו כשוערים ובין 10 ל - 20 כעובדי אחזקה ומשרד (פרו: 51 ; ש: 1 - 4). על יסוד עדותה כמפורט לעיל ועל יסוד האמור ברשימת העובדים מ/26 יש לקבוע שבזמנים הרלוונטיים לכתב האישום הנאשמת העסיקה מספר משמעותי של עובדים בתחום הניקיון, שסיפקו את השירות בחצרי מפעלים אחרים.

מעדותה של אביגדור עולה שלא זו בלבד שהנאשמת העסיקה מספר עובדים משמעותי בתחום הניקיון, אלא הנאשמת אף ראתה עצמה כמעסיקה שחל בעניינה צו ההרחבה בענף הניקיון. הוראות צו זה יחולו על מעסיקים שעיקר עיסוקם בניקיון. כשנשאלה מדוע היה צורך בציון הגדרת התפקיד של העובדים במסגרת רשימת העובדים מ/26 הסבירה אביגדור שחלוקת העובדים לפי תפקידים נעשתה בין היתר לצורך החלת זכויות מכוח צו ההרחבה בענף הניקיון, זכויות שהיה על הנאשמת לשלם לעובדי הניקיון (פרו: 59; ש: 17 - 21). התנהלותה של הנאשמת שראתה עצמה כמעסיק שעיקר עיסוקו בתחום הניקיון בהתאם למספר הגדול של העובדים שהעסיק בתחום זה מחזקת את המסקנה שמדובר במעסיק בתחום הניקיון, ולא במעסיק שתחום שירותי הניקיון הוא תחום שולי במגוון עיסוקיו ופעילותו.

27. הנאשמים לא הביאו מטעמים ראיות שיש בהן כדי לסתור את המסקנה כמפורט לעיל או ראיות לפיהן שירותי הניקיון לא היוו חלק נכבד מעיסוקם. מלבד עדותו של רו"ח דרור דרעי מטעמים לא הובאו עדים או מסמכים שיש בהם להעיד על עיסוקה של הנאשמת. לא מצאנו להסתמך בשאלה זו על עדותו של רו"ח דרעי. זה העיד שהנאשמת אינה בגדר קבלן שירות ניקיון, אך אישר שעדותו בעניין זה אינה מבוססת על בדיקה שערך וכי לא בחן מהו שיעור שירותי הניקיון מתוך כלל הפעילות של הנאשמת (פרו: 146; ש: 1 - 14). מעדותו של רו"ח דרעי נמצאנו למדים שלא היתה מניעה להציג דו"חות כספיים מבוקרים של הנאשמת (פרו: 147; ש: 13 - 28), אלא שאלה לא הוצגו בפנינו ומכאן מתבקשת המסקנה שאילו הוצגו לא היה בהם כדי לתמוך במסקנה לה חורים הנאשמים ולפיה תחום הניקיון הוא תחום שולי בפעילות הנאשמת.

על יסוד האמור עד כה אנו קובעים שמתקיימת בנאשמת הגדרת קבלן שירות לפי חוק העסקת עובדים, וזאת בהתאם למבחן עיקר העיסוק.

28. אשר להתקיימות היסוד הנפשי בעבירה, מוטל על המאשימה להוכיח מודעות לרכיבים העובדתיים של העבירה, ובכללם מודעות לעיסוק כקבלן שירותי ניקיון ללא רישיון כדן.

הנאשמת לא חלקה על כך שאחד מתחומי עיסוקה הוא אספקת שירותי ניקיון באמצעות עובדי ניקיון המועסקים ישירות על ידה. לא יכולה להיות מחלוקת שרשימת העובדים המועסקים בתחום זה ומספרם היו ידועים לנאשמת.



מהראיות עולה עוד שבזמנים הרלוונטיים לכתב האישום פעל הנאשם לקבל עצה משפטית בשאלה אם חלה לגבי הנאשמת חובת רישוי מכוח החוק להעסקת עובדים. הנאשם תאר שצפה בכתבה בטלוויזיה לעניין חובת הרישוי הנדרשת מחברות כוח אדם ולפיכך פנה לב"כ. לטענתו, זכה למענה בעל-פה לפיו מדובר "בתחום אפור", כך שלדעת ב"כ חובת הרישוי לא חלה מאחר והנאשמת הינה חברה למתן שירותי ניהול. עוד תואר שלאחר שאחת מלקוחות הנאשמת פנתה, באמצעות נציגות הבית המשותף לבירור עניין זה השיב ב"כ הנאשמת במכתב מיום 1.7.15 בו צוין שהנאשמת אינה בגדר קבלן כוח אדם ואינה מחויבת בקבלת רישיון לפי חוק העסקת עובדים (ראה לעניין זה במסמך נ/8 וכן בעדות הנאשם בפניו בפרו: 118; ש: 18 - 21 ובפרו: 139; ש: 24 - 28; וכן בהודעת הנאשם מ/39 ש' 366 - 408).

מהאמור מצטיירת תמונה לפיה היתה לנאשמת מודעות, לכל הפחות בדרך של עצימת עיניים, לחובת הרישוי המוטלת עליה. המודעות מתבטאת בין השאר גם בהיעדר פניה של הנאשמת לגורמים הרלוונטיים ברשות המפקדת את הרישיון לצורך בירור החובה בנסיבות העניין, ובהסתפקותה של הנאשמת בעצת ב"כ, על אף שתשובתו היתה שלא מדובר בעניין שיש לו מענה חד משמעי אלא מדובר ב"תחום אפור", כעדות הנאשם.

אחריות נושא משרה

29. סעיף 21 לחוק העסקת עובדים מטיל חובת פיקוח על נושא משרה בחברה וקובע כך:

(א) נושא משרה חייב לפקח ולעשות כל שניתן למניעת עבירות כאמור בסעיף 20 בידי התאגיד או בידי עובד מעובדיו; המפר את חובתו האמורה, דינו - קנס כקבוע בסעיף 61(א)(2) לחוק העונשין; לעניין סעיף זה, 'נושא משרה' - מנהל פעיל בתאגיד, שותף - למעט שותף מוגבל - ופקיד שתפקידו למנוע הפרת חוק זה.

(ב) נעברה עבירה לפי סעיף 20 בידי תאגיד, חזקה היא שנושא משרה הפר חובתו האמורה בסעיף זה, אלא אם כן הוכיח שנהג ללא מחשבה פלילית וללא רשלנות ועשה כל שניתן כדי למנוע את העבירה."

אין מחלוקת שבזמנים הרלוונטיים לכתב האישום היה הנאשם מנהל פעיל ובעל מניות בנאשמת (הודאת הנאשמים באמור בסעיף 2 לכתב האישום בפרו: 21; ש: 13). מכאן שהנאשם עונה על הגדרת נושא משרה לפי סעיף 21 לחוק.

סעיף 21(ב) קובע שאם נעברה עבירה על ידי התאגיד לפי סעיף 20, חזקה על נושא המשרה בתאגיד שהפר חובתו. חזקה זו ניתנה לסתירה במידה ועלה בידי נושא המשרה להוכיח שנהג ללא מחשבה פלילית וללא רשלנות ושעשה ככל האפשר כדי למנוע את ביצוע העבירה.

בענייננו, חזקה זו לא נסתרה ומכאן יש לקבוע שהוכח שהנאשם הפר את חובתו כנושא משרה בנאשמת. כפי שפורט לעיל, במהלך השנים 2014 - 2015 התעוררו בלב הנאשם ספקות בקשר לחובת הרישוי המוטלת על מעסיקים מכוח החוק להעסקת עובדים. הנאשם אמנם פנה לקבלת יעוץ משפטי, אלא שאין בבירור זה כדי להוביל למסקנה שהנאשם עשה ככל שביכולתו כדי למנוע את ביצוע העבירה. הנאשם לא פנה לרשות



המוסמכת להנפיק את הרישיון לצורך קבלת תשובה ברורה וחד משמעית בעניין חובת הרישוי על-פי פרשנות אותה רשות. לא נטען ולא הוכח שהיתה מניעה כלשהי לעשות כן. הנאשם הסתפק במענה של ב"כ לפיה מדובר ב"תחום אפור" או כי לא מוטל עליו לקבל רישיון לעסוק כחברת כח אדם (עניין שכלל אינו שנוי במחלוקת), ומכאן שלא מיצה את האפשרויות שעמדו בפניו לצורך בירור קיומה של חובת רישוי ולצורך מילוי הוראות החוק.

לפיכך אנו קובעים שהוכח מעל לכל ספק סביר שהנאשם ביצע את העבירה המיוחסת לו בכתב האישום כנושא משרה בתאגיד.

הסתמכות על חוות דעת משפטית

30. בסיכומיהם טענו הנאשמים שעומדת לזכותם הגנת "טעות במצב משפטי". הנאשמים פעלו על סמך חוות הדעת משפטית שנתן ב"כ בכתב (מ/44), ועל יעוץ קודם שניתן על ידו. לפיכך יש לקבוע כי הנאשמים פעלו על סמך טעות בלתי נמנעת בהבנת המצב המשפטי. נציין, במאמר מוסגר, שהנאשמים הפנו בסיכומיהם לסעיף 34(א) לחוק העונשין, שעניינו טעות במצב עובדתי, אך טענו לתחולת ההגנה של טעות במצב משפטי הקבועה בסעיף 34(ב) לחוק העונשין.

31. סעיף 34(ב) לחוק העונשין קובע כך:

"לעניין האחריות הפלילית אין נפקה מינה אם האדם דימה שמעשהו אינו אסור, עקב טעות בדבר קיומו של איסור פלילי או בדבר הבנתו של האיסור, זולת אם הטעות הייתה בלתי נמנעת באורח סביר".

ההגנה של טעות במצב המשפטי היא בגדר חריג לכלל בדיני העונשין לפיו אי ידיעת הדין אינה פוטרת נאשם מאחריות פלילית. לעניין טיבה של ההגנה, גבולותיה ומבחניה נפסק בע"פ 1672/06 **בילי ואח' נ' מדינת ישראל** (10.3.2008), להלן - **עניין בילי** כך:

"מאחר ומדובר בסייג לאחריות פלילית, הנטל לעורר את הטענה בדבר תחולתה של ההגנה וכן הנטל להביא ראיות להוכחתה, מוטלים שניהם על הנאשם. על מנת ליהנות מתחולתה של ההגנה יהא עליו להוכיח, כלשון הסעיף, כי טעותו היתה "בלתי נמנעת באורח סביר". תיבה זו נתפרשה בפסיקה כמורכבת משני רכיבים: האחד, קיומה של "טעות"; השני, היותה של הטעות "בלתי נמנעת באורח סביר". הרכיב הראשון הוא רכיב סובייקטיבי, המבקש לבחון אם אמנם טעה הנאשם טעות בדין הפלילי, כאשר לשם תחולתה של ההגנה נדרש, כי אותה טעות תהיה תמת-לב וכנה. הרכיב השני הוא רכיב אובייקטיבי, ולפיו "רק טעות בלתי נמנעת באורח סביר עשויה לפטור את הנאשם מאחריות בפלילים..."

הדרישה לכך שהטעות תהיה בלתי נמנעת באורח סביר מצביעה על כך שרק אם לא היה בידי הנאשם למנוע את הטעות למרות שפעל באורח סביר, הוא ייחנה מההגנה של טעות במצב משפטי. אם נקיטת האמצעים לא הייתה אפשרית באורח סביר בהתאם לנסיבות העניין, או אם



למרות שאמצעים אלה ננקטו, עדיין הייתה טעותו של הנאשם בלתי נמנעת, תשלול הטעות בדין הפלילי את אחריותו הפלילית של הנאשם".

הסתמכות על עצה משפטית מוטעית מהווה מקרה פרטי של "טעות במצב משפטי". בעניין זה נפסק בע"פ 3506/13 הבי נ' מדינת ישראל (12.1.16) כך:

"אין מניעה להחיל את ההגנה מקום שבו הנאשם הסתמך על מצג משפטי של גורם אחר, ובכלל זה על ייעוץ שניתן על-ידי עורך דין פרטי. לצד זאת, כך נקבע, בנסיבות כאלה יחולו אמות מידה קפדניות יותר לבחינת התקיימותה של ההגנה"

בע"פ 845/02 מדינת ישראל נ' תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית לישראל בע"מ (10.10.2007) נקבעו אמות המידה לבחינת התקיימותה של ההגנה ותנאיה. הדברים סוכמו בעניין בלילי שאוזכר לעיל באופן הבא:

"במקרים מסוימים, ההסתמכות על ייעוץ משפטי של עורך דין עשויה להקים לנאשם את הגנת הטעות במצב משפטי, שעל רכיביה עמדנו לעיל (עניין תנובה, בפסקה 34 וההפניות המופיעות שם). בצד האמור, נוכח החשש מפני שימוש לרעה בעצה משפטית, לרבות בדרך של רכישת חוות דעת משפטיות "מוזמנות", נקבע כי על בית המשפט לנהוג הקפדה יתרה בבואו לקבוע כי נאשם ייחנה מפטור מאחריות בפלילים בשל הגנת ההסתמכות על ייעוץ פרטי ולהתחשב, בין היתר, באמות המידה שלהלן. ראשית, על מנת שתקום לנאשם הגנה של טעות במצב משפטי - טענת ההסתמכות על הייעוץ, כשלעצמה, צריכה להיות סבירה. כך, "ככל שמדובר בשאלה משפטית מורכבת יותר שהדין לגביה אינו ברור וחד משמעי, כך תהא ההסתמכות על ייעוץ מקצועי לרבות עצת עורך דין בנוגע לאותה שאלה סבירה יותר" (עניין תנובה, בפסקה 36). שנית, ככל שהאדם הפונה לייעוץ הוא בעל עמדה מקצועית בכירה יותר, כך ההסתמכות עיוורת מצידו על ייעוץ משפטי של עורך דין תהיה סבירה פחות. אופייה ומורכבותה של השאלה המשפטית נושא הייעוץ, גם הן רכיב חשוב בהכרעה בדבר סבירותה של טענת ההסתמכות".

על מנת לבחון האם הטעות שמקורה בהסתמכות על עצת עורך דין היתה בלתי נמנעת, יש לבחנה בהתאם לאמות המידה הבאות, שאינן בגדר רשימה סגורה, כפי שנפסק בעניין בלילי:

"בנוסף לכך נדרש ... כי הייעוץ המשפטי שניתן לנאשם יתבסס על התשתית העובדתית הרלוונטית במלואה: "על הנאשם המבקש לקבל חוות דעת משפטית לחשוף בפני הגורם המייעץ את כל העובדות הרלוונטיות למקרה שלגביו מתבקשת חוות הדעת... [הלקוח] נדרש... לחשוף בפני עורך הדין את כל הנסיבות הרלוונטיות ולמסור לו את כל המידע המדויק הדרוש לו לשם מתן העצה" (עניין תנובה, בפסקה 37. והשוו: עניין טגר, בפסקה 74).

אמת מידה נוספת המשמשת לבחינת התקיימותה של ההגנה היא היותו של עורך הדין נותן העצה מומחה בתחומו. עוד תיבחן השאלה האם הייעוץ המשפטי הינו, על פניו, רציני ומעמיק, כאשר לייעוץ משפטי המלווה במסמכים כתובים תינתן עדיפות בעת בחינת התקיימותה של ההגנה. אמת מידה נוספת לעניין זה תהא, האם נקט הנאשם בדרך של פנייה לייעוץ פרטי נוכח העדרם של אמצעים מתאימים יותר, כגון פניה לרשות המוסמכת. לבסוף, על מנת שיוכל נאשם ליהנות מהגנת הטעות במצב משפטי, ההסתמכותו על עצת עורך הדין צריך שתיעשה בתום לב (לפירוט אמות מידה אלה ראו עניין תנובה, פסקאות 36-37)".

בענייננו, יש לקבוע שהטעות של הנאשמים, ככל שמדובר בטעות, אינה נופלת בגדר החריג הקבוע בסעיף 34 יט



לחוק העונשין, מאחר ולא הוכח שהנאשמים נקטו את "כל המאמצים שיש לצפות להם מאדם סביר כדי לברר את המצב המשפטי לאשורו" (ע"פ 5672/05 טגר ואח' נ' מדינת ישראל (21.10.07)).

עיון בחוות הדעת עליה מסתמכים הנאשמים להגנתם מעלה כי מדובר בחוות דעת שנערכה על ידי סניגורם בהליך כאן במועד שלאחר ביצוע העבירות המיוחסות לנאשמים בכתב האישום, ולאחר שהנאשם נחקר באזהרה בהתייחס לאותן עבירות. חוות הדעת בכתב (מ/44) נערכה ביום 25.2.16, בעוד הנאשם נחקר ביום 7.2.16 (מ/39). מדובר בחוות דעת ובעצה משפטית שניתנה בדיעבד, כך שהטענה שהנאשמים הסתמכו עליה בעת ביצוע המעשים נושא כתב האישום אינה יכולה להישמע.

בנוסף, לא הוכח שהנאשמים נקטו בדרך של פנייה לייעוץ פרטי נוכח העדרם של אמצעים מתאימים יותר, כגון פניה לרשות המוסמכת, כדרישת הפסיקה כמפורט לעיל. לא נטען ולא הוכח שהנאשמים פנו במועד כלשהו למשרד הכלכלה לצורך בירור בדבר חובת הרישוי בנסיבות המקרה.

חוות-הדעת בכתב שניתנה לנאשמים מבוססת על פרשנות ודעה אישית של הסניגור להוראות החוק. אין מדובר על חוות דעת הנשענת על קביעות מבוססות שנקבעו בדיון, ואין בה הפניה לסעיפי חוק, לפסיקה או להחלטות שיצאו תחת ידה של הרשות המוסמכת.

הנאשם טען שבמהלך השנים 2014 - 2015 קיבל ייעוץ מעורך דינו בשאלה זו, הן במסגרת שיחה טלפונית והן בכתב מיום 10.7.15 (נ/8). אלא שמהראיות עולה שאין מדובר בייעוץ משפטי שניתן כחוות דעת מקצועית, אלא בתשובה כללית בעל פה במסגרת צוין בפני הנאשם במפורש שמדובר ב"תחום אפור". המסמך מיום 10.7.15 (נ/8) מתייחס לחובת הרישוי המוטלת על הנאשמת כקבלן כוח אדם, ואין בה כל התייחסות לחובת הרישוי המוטלת על הנאשמת כקבלן שירות בתחום הניקיון. שוב יוזכר כי לא הוכח שהיתה מניעה לבצע פניה לקבלת מידע מהרשות המוסמכת או לצורך קבלת רישיון על מנת לנקוט משנה זהירות.

על יסוד המפורט לעיל, נדחית טענת הנאשמים להגנה בשל טעות במצב משפטי.

הימנעות מהרשעה

32. בסיכומים מטעמם טענו הנאשמים שיש להימנע מהרשעתם ולו עד לקבלת תסקיר שירות מבחן בעניינם. המאשימה התנגדה להימנעות מהרשעת הנאשמים ולקבלת תסקיר שירות וטענה כי לא מתקיימים התנאים החריגים המאפשרים הימנעות מהרשעה בנסיבות העניין.

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

"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 לחסד"פ, 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); 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)).

בע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נב(3) 337 (1997) הותוו 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 על"י כאחד הגורמים שיש להביא 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."



34. בעניינו, הטענה בעניין הימנעות מהרשעה נטענה בסיכומי הנאשמים (סעיף 80) באופן כללי וחסר פירוט. הנאשמים לא הראו בשלב זה שהרשעתם סופה שתפגע באפשרות פרנסתם, כי פנו לקבלת רישיון לעסוק בתחום עיסוקם ונענו בשלילה או כי תיגרם פגיעה לעובדים המועסקים בשירותם במקרה של הרשעה. מהראיות עולה שאין מדובר בהתנהגות מקרית אלא בהעסקה של מספר נכבד של עובדים בתחום הניקיון ולמשך תקופה ממושכת, הגם שאין טענה כי לא שולמו הזכויות להם הם זכאים לפי צווי ההרחבה הרלוונטיים לתחום העיסוק.

על יסוד האמור אני קובעת שאין מקום להורות על הימנעות מהרשעה. הנאשמים יוכלו להציג ראיות נוספות לעניין זה במסגרת הטיעונים לעונש כך שניתן יהיה לבחון את משקלם בשלב גזירת העונש.

35. יש טעם בטענת הנאשמים (סעיף 74 לסיכומים) שאין מדובר בשלוש יחידות עבירה כמתואר בסעיף 4 לכתב האישום, אלא בעבירה אחת. בכתב האישום מיוחסות לנאשמים עבירות שעניינן עצם העיסוק כקבלן כוח אדם ללא רישיון והפרת חובת הפיקוח בהתייחס לתקופה הנזכרת בכתב האישום. לא יוחסו לנאשמים עבירות אחרות או נוספות בהתייחס לעובדים, אשר על-פי עובדות כתב האישום הועסקו בתקופה שבין החודשים 7/14 - 12/15. מדובר לכן באירוע אחד של העסקת עובדים ללא רישיון לפעול כקבלן שירות הכרוך בהפרת חובת הפיקוח.

סוף דבר

35. על יסוד האמור והמפורט עד כה, אני מרשיעה את הנאשמים בעבירות המיוחסות להם בכתב האישום.

אני מרשיעה את הנאשמת 1 בעבירה של עיסוק כקבלן שירות לביצוע עבודות ניקיון ללא רישיון, עבירה על סעיפים 20+2 לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם, תשנ"ו-1996.

כן אני מרשיעה את הנאשם 2 בעבירה על סעיפים 21(ב)+2+20 לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כח אדם, תשנ"ו - 1996, מכח היותו נושא משרה משלא פיקח ולא עשה כל שניתן למניעת ביצוע העבירות על ידי הנאשמת.

36. נקבע לטיעונים לעונש ליום 22.11.20 בשעה 13:00.

ניתנה היום, י"ג אב תש"פ, 03 אוגוסט 2020, בהיעדר הצדדים