

בתי הדין לעבודה

פ 000225/04	בית הדין האזורי לעבודה ת"א – יפו
21/10/2007	
בפני: כב' השופט אילן איטח	

בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עוה"ד בן יעקב
המאשימה

נ ג ד

בסט ביי רשתות שווק בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד מיכל גולדהר
הנאשם

הכרעת דין

1. הנאשמת 1 הינה חברה בע"מ (להלן – הנאשמת) אשר במועד הרלוונטי לכתב האישום הפעילה חנות בשם "בסט ביי" במתחם געש (להלן – החנות). המאשימה טוענת כי הנאשם 2 (להלן – הנאשם) היה במועד הרלוונטי לכתב האישום מנהל הנאשמת. הנאשמים הואשמו בכך שבשבת שחלה בתאריך 5.6.04 העסיקו בחנות את שמונת העובדים היהודיים שפורטו בסעיף 3 לכתב האישום, וזאת ניגוד להוראות סעיפים 9, 26 (א) ו-27 (א) לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א – 1951 (להלן – החוק). לאחר שתמה פרשת הראיות סיכמו הצדדים את טענותיהם בכתב, והעת ליתן את הכרעת הדין. תחילה נדון באישום כנגד הנאשמת ולאחר מכן כלפי הנאשם.

הכרעת הדין ביחס לנאשמת

2. ואלו הן הוראות החוק הרלוונטיות לעניננו :

2.1. סעיף 26 (א) לחוק קובע כי "מי שהעביד בניגוד לחוק זה או שלא בהתאם לתקנות או להיתר שניתנו לפיו, דינו -"

2.2. סעיף 9 לחוק קובע כי "העבדת עובד במנוחה השבועית אסורה, אם לא הותרה לפי סעיף 12". בענינו אין טענה לקיומו של היתר לפי סעיף 12 לחוק.

2.3. סעיף 7 לחוק קובע מהי המנוחה השבועית. לפי הסעיף, 'מנוחה שבועית' לגבי 'יהודי' היא פרק זמן של 36 שעות רצופות אשר כוללות את "יום השבת".

2.4. סעיף 30 לחוק קובע כי הוראות החוק לא יחולו, בין היתר, על העסקתם של "עובדים בתפקידי הנהלה או בתפקידים הדורשים מידה מיוחדת של אמון אישי".

3. הנה כי כן, יסודות העבירה במקרה של עובדים יהודיים הן :

(א) קיומם של יחסי עובד ומעביד בין הנאשמת לבין "האנשים" המנויים בסעיף 3 לכתב האישום ;

(ב) חלות החוק על העסקת אותם עובדים ;

(ג) העבדת העובדים הנ"ל ביום שבת ה- 5.6.04 ;

(ד) היותם של העובדים הנ"ל יהודים ;

4. פרשת התביעה כללה את עדות המפקחים מר עבד פדילה אלחכים ומר רביע עוויד ואת עדות שישה משמונת הרשומים כמועסקים בסעיף 3 לכתב האישום. כמו כן העיד מר צביקה רוזנצווייג (שמו הוסף לאחר תיקון כתב האישום). פרשת ההגנה כללה את מר ברגיג צורי – מנהל התפעול בנאשמת מאז חודש 9/05 לערך ואת הגב' שירה ענקי – מנהלת משאבי אנוש של הנאשמת החל מחודש 1/07 לערך.

5. קודם לבחינת קיום יסודות העבירה יש לדון בטענת הנאשמים בפתיח לסיכומים ולפיה "כתב האישום אינו מגלה עבירה". טענה זו טוב היה לה אלמלא נטענה. בכתב האישום צויין הסעיף אשר קובע את העבירה המיוחסת לנאשמת - והוא סעיף 26 (א) לפיו העסקה תוך הפרת החוק מהווה עבירה, וכן צויין הסעיף המהותי שהופר והוא סעיף 9 האוסר על העסקת עובד במנוחה שבועית. מכאן שכל סעיפי העבירה, כמצוות סעיף 85 (5) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב – 1982 (להלן

– חסד"פ), צויינו בכתב האישום. סעיפים אלה תוך הפירוט העובדתי המציין כי מדובר בעובדים יהודיים אשר הועסקו ביום השבת סיפקו הסבר מספק לנאשמת בפני מה עליה להתגונן, מבלי לקפח את יכולתה לעשות כן, והדברים עולים ממהלך הדיון באופן המניח את הדעת. חיזוק לכך ניתן למצוא בכך שבטענת 'אין להשיב לאשמה' שטענה הנאשמת (ולא כל שכן בבקשה לביטול כתב האישום מטעמי צדק שהוגש בראשית ההליך) לא מצאתי זכר לטענה שמועלת רק בסיכומים. מכאן שאף אם תמצא לאמר כי היה צורך לציין במפורש בכתב האישום את סעיף 7 (א) ו-7 (ב) (1) לחוק, הרי שאין מדובר בפגם שיש בו כדי להצדיק קבלת טענה כי "כתב האישום לא מגלה עבירה". "העבירה" עולה במובהק מכלל כתב האישום, לרבות מהחלק העובדתי שבו שהוא מרכז הכובד מאז חקיקת החסד"פ¹. לכך גם נוסף כי ממילא לפי סעיף 184 לחסד"פ רשאי בית הדין להרשיע את הנאשמת בעבירה שאשמתה נתגלתה מן העובדות שהוכחו לפניו "אף אם עובדות אלה לא נטענו בכתב האישום, ובלבד שניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן". במקרה שבפני ניתנה לנאשמת גם ניתנה 'הזדמנות סבירה להתגונן'. לאור האמור דין הטענה להידחות.

6. קיום יחסי עובד ומעביד בין המנויים בסעיף 3 לכתב האישום לבין הנאשמת:

6.1. לפי עדות המפקח מר אל חכים (להלן – המפקח) בעת עריכת הביקורת בסניף ערך סיור בחנות, "האנשים" שנרשמו בדו"ח (מ/2) "עסקו" במקום, לבשו חולצות עם שם הנאשמת והציגו סחורה ללקוחות. עדותו מהימנה עלי ואין לי יסוד שלא לקבלה. הטענה כאילו עדות המפקח היא עדות שמועה, דינה להדחות.

6.2. תחילה אתייחס לטענות שחזרו ביחס לעדות המפקח: הראשונה לפיה עדותו בנוגע למה שהתרחש בחנות היא עדות שמועה. לטענה זו כבר התייחסתי בהחלטה בבקשה כי אין להשיב לאשמה ודחיתי אותה. אין המדובר בעדות

¹ השו: רע"פ 5978/04 פלוני נ' מדינת ישראל, (ניתן ביום 20.2.06) סעיפים 9 – 13 לפסק דינה של כב' השופטת נאור והאסמכתאות המובאות שם; ע"פ 1292/90 שלומית מאיר נ' מדינת ישראל, פ"ד מה (3) 573 (1991).

שמועה. המפקח מעיד מכלי ראשון על מה שראה ביום עריכת הביקורת.² השניה, נוגעת לכך שהמפקח לא פרט "מה בדיוק עשו העובדים בעסק". גם טענה זו נדחתה על ידי בהחלטה שאין להשיב לאשמה, שכן די בכך ש"האנשים" הציגו סחורות כדי להקים חזקה לקיום יחסי עובד ומעביד.

6.3. נקודת המוצא היא כי "עיסוק" בתחומי העסק, אפילו כזה המסתפק בהצגת סחורות – במיוחד כאשר העוסק לובש חולצה של העסק, מקימה חזקה, לפחות לכאורית, כי העוסק הוא עובדו של בעל העסק, וכי עבודתו – אפילו בהיקף המצומצם, היא כעובד של "העסק". חזקה זו יסודה במבחנים לקיומם של יחסי עובד ומעביד, שהמרכזי שבהם הוא 'מבחן ההשתלבות'. לפי החלק הראשון של מבחן זה עובד הוא מי שעיסוקו משתלב בפעילות "העסק". החלק השני הוא מבחן שלילי ולפיו ההשתלבות אינה במסגרת עסק עצמאי של הנטען להיות עובד. במקרה זה מש"האנשים" נמצאו פועלים ו"משתלבים" בעיסוקה של הנאשמת קמה החזקה להיותם עובדים, במיוחד משאין ולו בדל של ראיה היכולה להצביע על קיומו של "עסק עצמאי" למי מבין אותם אנשים.

6.4. החזקה הנ"ל לא נסתרה ע"י הנאשמת. מפי העדים מטעמה לא ניתן הסבר לשהותם של ה"אנשים" בחנות, ולדבר משקל ראייתי וחיזוק לטענת התביעה. זאת ועוד, בעדות הגב' ענקי – מנהלת משאבי אנוש היא תארה את הליך הגיוס וההכשרה לרשת של הנאשמת. בכל עדותה היא התייחסה ל"עובדים" ולא עלתה טענה כאילו מי מהמועסקים בתוך החנויות אינם עובדים אלא במעמד אחר.

6.5. ולבסוף מבין שמונת "האנשים" העידו שישה: מר ניר גולן – מי שכיהן במועד הרלוונטי כמנהל החנות; מר תום שחף – סגן מנהל הסניף; וה"ה מירוצ'ניק עמיתי, גרינברג מנחם, עירן יורה והראל שרויט. כולם השתמשו בעדותם במונחים מתחום יחסי העבודה. למשל: מר גולן העיד כי הוא מקבל "שכר"; מר

² ע"פ 1003/00 הנדימן נ' מדינת ישראל, פד"ע לח 262.

מירונציניק דיבר על עבודה; מר שרויט דיבר על קבלת שכר מהנאשמת. עדים אלו אף אישרו שעבדו אצל הנאשמת בתקופה הרלוונטית.

6.6. מן המקובץ, עולה כי לעניננו הוכח מעבר לכל ספק סביר כי האנשים המנויים בסעיף 3 לכתב האישום הם עובדי הנאשמת.

7. חלות החוק על העסקת העובדים המנויים בכתב האישום

7.1. הנאשמת טוענת כי החוק אינו חל על העסקת עובדיה מן הטעם שתפקידם דורש "מידה מיוחדת של אמון אישי". הנאשמת טוענת כי כך הדבר במיוחד בכל הנוגע למנהל הסניף – מר ניר גולן. להלן אבחן את הטענה בנפרד לגבי מנהל הסניף ולגבי יתר העובדים, ואתחיל עם האחרונים. קודם לכן אזכיר כי הנטל להוכיח כי על עובד פלוני חל החריג מוטל על המעביד³.

7.2. קודם ראוי לפרוס את התשתית המשפטית לבחינת השאלה האם העובדים נשוא כתב האישום "הוחרגו" מתחולת החוק. לאחרונה שב ונדרש בית הדין הארצי לסוגית החריג של מידה מיוחדת של אמון אישי, וכך נפסק מפי כבוד הנשיא בענין עו"ד אגרון⁴:

"כל תפקיד דורש מידה מסוימת של אמון אישי בין העובד למעסיקו. כפי שנאמר בפסק דין טפקו⁵:

"מהות יחסי עובד ומעביד היא כזו הדורשת יחסי אמון בין עובד למעבידו אולם, כדי ליפול בגדר החריג לחוק שעות עבודה ומנוחה נדרשת מידה מיוחדת של אמון אישי..."

הסממנים העיקרים לבחינת מידה מיוחדת של אמון אישי הם אלה: עובד בכיר, בעל מידע מיוחד, בעל אחריות מיוחדת שמקבל שכר גבוה התואם את האמון האישי מיוחד לו הוא זוכה. סממנים אלה ושכמותם, קשורים לשעות עבודתו ולשכרו של העובד. כאלה הם

³ ענין הנדימן.

⁴ ע"ע (ארצי) 570/06 עו"ד עמוס אגרון – עו"ד זיוה כץ, (ניתן ביום 14.10.07).

⁵ דב"ע 300271/98 טפקו – ייצור מערכות בקרת אנרגיה בע"מ – מנחם טל, פד"ע לה 703.

תפקידיהם של המנהל הכללי במפעל, של היועץ המשפטי, של החשב, של המהנדס הראשי וכדומה, המחייבים שעות עבודה רבות ולעיתים אף בלתי שגרתיות. כאשר אף אלה ייבחנו על פי נסיבותיו המיוחדות של המקרה הספציפי.

לכאורה, גם עובדים זוטרים עשויים להיות ממין אלה המועסקים בתפקידים הדורשים יחסי אמון בינם לבין מעסיקיהם.

ודוק. עובד יכול להיות מדורג בדרגה נמוכה ולהשתכר שכר נמוך, אולם לעבוד בעבודה המחייבת אמון אישי. תכלית החוק אינה לשלול מעובדים אלה ושכמותם את ההגנה שבחוק שעות עבודה ומנוחה. ההיבט של "מידה מיוחדת" צריך להתבטא הן בשעות עבודתו של העובד והן בשכרו.

תכלית החריג שבסעיף 30(א)(5) לחוק היא, להוציא מתחולתו של החוק עובדים אשר אינם זקוקים להגנתו של החוק, בגלל המידה המיוחדת של אמון אישי הכרוכה בתפקידם, והמתבטאת, בין היתר, בשכר גבוה ובשעות עבודה בלתי שגרתיות."

ממשיך כבוד הנשיא ומפרט מספר סממנים נוספים למידה מיוחדת של אמון אישי, ובכלל זה הסממן של "אחריות מיוחדת ואפשרות להחליט באופן עצמאי" ובו נבחנת העצמאות בקבלת החלטות חשובות, היכולת ליזום פעולות והסמכות לתת הוראות לעובדים אחרים.

7.3. בכל הנוגע לעובדים נשוא כתב תביעה זה, למעט מר ניר גולן מנהל הסניף, הרי שטענות הנתבעת כי תפקידם של אלה דורש "מידה מיוחדת" של אמון אישי, הן טענות שדינן להדחות: טענת הנאשמת היא שמכיוון שעובדיה (וכנראה שהכוונה לעובדים שעוסקים במכירות בסניפים) נדרשים ל"הכשרה מיוחדת" קודם לשיבוצם, הרי שנדרשת מהם מידה מיוחדת של אמון אישי. טענה זו נסמכת על עדי הנאשמת ולפיהם נדרשת מעובד מיומנות מכירה על מנת למכור (עדות מר ברגיג) וכן הכשרה ארוכה ומיוחדת (עדות גב' ענקי). בכל הכבוד, טענה זו לא ניתן לקבל. ראשית ובכל הכבוד, עדי הנאשמת כלל לא עבדו בנאשמת במועד הרלוונטי לכתב האישום או לקבלתם לעבודה של העובדים הנ"ל ומכאן גם שלא יכולה היתה להם להיות ידיעה אישית על הליכי ההכשרה שעברו בפועל אותם עובדים מכאן שלעדותם יש משקל נמוך יחסית. שנית, ואפילו אם אקבל את עדותם כמתייחסת גם לעובדים נשוא כתב התביעה, אין בכך ולו כלום. ככלל הכשרה מיוחדת אין בה, לכשעצמה, כדי להוכיח קיומה של

מידה מיוחדת של אמון אישי. בודאי משנסיבות ההכשרה לא הובררו וכל יתרה של הנאשמת הוטל על מישכה של ההכשרה. אציין רק כי העובדה כי העובדים השתכרו לפי שעות עבודה בפועל כמו גם העובדה כי העובדים החתימו כרטיס נוכחות מחלישים מאד את האפשרות כי אותה "הכשרה מיוחדת" עלומה תצדיק לראות בהם כמי שהחוק לא חל עליהם. קל וחומר משלא השכילה הנאשמת להצביע על גובה שכרם של אותם עובדים.

7.4. מכל האמור, הרי שטענת הנאשמת כאילו החוק אינו חל על העובדים (למעט מר ניר גולן אליו אתייחס בנפרד) דינה להדחות.

7.5. שונה המצב בכל הנוגע למר ניר גולן, ובמה דברים אמורים. אמנם הנטל להוכיח כי החוק אינו חל על מנהל הסניף מוטל על הנאשמת, אך לעניננו די שממכלול הראיות יעלה הספק שמא אין החוק חל על מנהל הסניף כדי לזכות את הנאשמת. לטעמי ספק שכזה קם, ואסביר:

מעדותו של מר ניר גולן עולות העובדות הבאות: בתור מנהל הסניף הוא היה אחראי על העובדים בחנות, יעדי מכירות, שירות לקוחות ובמידה מועטה על קביעת מבצעים; הוא השתתף אחת לחודש ב"ישיבות הנהלה" שטיבן – לפי עדותו של הגב' ענקי – היא "ישיבת משוב של העברת עדכונים וקבלת אינפורמציה מהשטח" שהיא למעשה ישיבת הנהלה במעגל השלישי בלבד; שעות עבודתו אינן קבועות או לפי משמרות (כמו יתר העובדים) והוא נשאר עד שהפעילות מסתיימת; שכרו גלובלי ולא לפי שעות כמו לגבי יתר העובדים. אוסיף כי לפי עדותם של מר ברגיג והגב' ענקי – לשכרו מוסף גם רכיב של עמלות לפי תוצאות הסניף, המחזור או הפעילות; הוא החתים כרטיס נוכחות, הוא אינו שוכר או מפטר עובדים, הוא אינו קובע את שכרם.

מעדותו של מר ברגיג, הגם שיש לה משקל נמוך, עולה כי מנהל סניף אחראי על יחידת הרווח וההפסד של הסניף, יש לו השפעה על קביעת מחירי מוצרים לרבות מכירה בהפסד, הם אחראי להתאים את תנאי הסניף לתנאי המתחרים באזור

הקרוב להם. מעדותה של הגב' ענקי שגם לה משקל נמוך עולה כי מנהל הסניף קובע את היום החופשי שלו.

מעדויות עדי ההגנה, הגם שמשקלן נמוך, די בהן כדי לעורר בי את הספק הסביר שמא אכן החוק אינו חל על העסקת מנהל הסניף, זאת לאור הסמכויות שיש לו בניהול הסניף. סמכויות שלכאורה צריכות "פרקי זמן בלתי-מבוקרים ובלתי-מוגדרים, הן לצורך העבודה והן למען המנוחה"⁶. מאחר ועניננו בהליך פלילי אין לנו צורך לקבוע מסמרות ודי בספק המתעורר כדי לקבוע כי אין מקום להרשיע את הנאשמת בגין העסקת מנהל הסניף במנוחה השבועית. כבר נקבע כי "קיומו של ספק סביר [לגבי תחולת החוק – א.א.], צריך לפעול לטובת המעביד"⁷, וזאת בשל ההשלכות הפליליות. כאן ראוי להזכיר את הוראות סעיף 34כא' לחוק העונשין, תשל"ז – 1977, ולפיו "ניתן דין לפירושים סבירים אחדים לפי תכליתו, יוכרע הענין לפי הפירוש המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות פלילית לפי אותו דין".

7.6. לאור האמור, אני מזכה מחמת הספק את הנאשמת מהאישום הנוגע להעסקת מנהל הסניף מר ניר גולן.

8. העסקת העובדים ביום שבת ה- 5.6.04

8.1. לאור מסקנתי בסעיף 7.6 לעיל, במונח 'עובדים' אתייחס מכאן ולהבא לעובדים המנויים בסעיף 3 לכתב האישום למעט מר ניר גולן.

8.2. המפקח העיד כי היה בחנות הנאשמת בסניף געש ביום שבת ה- 5.6.04 בשעה 13:55 ותמך עדותו בדו"ח מ/2. בכך הוכח המועד הרלוונטי לכתב האישום.

⁶ תביעה לא/2-66 אהרון וקסברג – מלון הולילנד בע"מ, פד"ע ג' לח'. צוטט בהסכמה בענין עו"ד אגרון.
⁷ דב"ע נג/3-188 A.B.C. ניזו – בנימין מור, פד"ע כח 284; עתירה לבג"צ נדחתה: בג"צ 5993/95 בנימין מור ואח' נ' ביה"ד הארצי לעבודה, לא פורסם.

8.3. עוד העיד המפקח כי ראה את העובדים "עוסקים" בסניף. בכך הוכח יסוד ה"העבדה". שכן, עצם הנוכחות של עובד בעסק מקימה חזקה של "העבדה", שכן ברגיל אין לעובד מה לחפש בעסק אם הדבר אינו לצרכי עבודה. העבדה לא חייבת לכלול פעולות פיסיות. גם עובד אשר נוכח בעסק בשל חובתו נחשב כמועבד לצורכי החוק, שהרי תכלית החוק היא שהעובד יהיה "במנוחה השבועית" ואם הוא נוכח בעסק אפילו בישיבה פסיבית, מסוכלת תכלית החוק.

8.4. הנאשמת בחרה להתעלם במסגרת עדויות עדיה (מר ברגיג והגב' ענקי) מסוגית ההעסקה בפועל של העובדים ביום הנטען, ול"התעלמות" זו להעדר מסירת גרסה כלשהי בענין זה משקל וחיזוק ראיתי לעדות המפקח.

9. הוכח לכאורה כי העובדים הם יהודים

9.1. המפקח הציג תמציות רישום של משרד הפנים (מ/1) מהן עולה כי העובדים רשומים כיהודים. בענין הנדימן נפסק כי:

"... לענין הוכחת היהדות של העובד בבית הדין במסגרת הליך פלילי נגד המעסיק. הוכחת היהדות יכולה להיעשות בדרכים שונות: כך, הודעה של העובד או עדות בבית הדין כי הוא יהודי מספקת, כל עוד לא הופרכה על ידי ראיה אחרת. כך גם תמצית הרישום ממשרד הפנים. תמצית הרישום משקפת מידע אובייקטיבי המצוי במשרד הפנים. מידע זה מקורו בפרטים הנמסרים עם לידתו של אדם או בפרטים שמסר האדם על עצמו במהלך חייו. פרטים אלה משקפים את המציאות, לפחות על פי עמדתו של האזרח. כל עוד לא ביקש האזרח – לענייננו העובד – לשנות את פרטי רישום היהדות או מסר הודעה או עדות הסותרת את פרטי המרשם, או שקיימת ראיה חיצונית הבאה להפריך את הרישום או, למצער, להטיל בו ספק – קיים לרישום במשרד הפנים ערך ראיתי גם לצורך הרשעה בפלילים לפי חוק שעות עבודה ומנוחה. ברוח זו פסק בפרשה אחרת בית הדין האזורי לעבודה בתל אביב יפו (השופט י' פליטמן בתב"ע נז/8-336 מדינת ישראל – זורון [2]), ובכל הכבוד, גישה זו נראית בעיניי נכונה." (הדגשה הוספה – א.א.)

9.2. אציין כי בקשת רשות ערעור על פסק הדין בענין הנדימן, אשר כללה טענה לגבי אופן ההוכחה של "יהדות" העובד נדחתה⁸. ההלכה בענין הנדימן גם אושרה מאוחר יותר בענין **אלוניאל**⁹.

9.3. כל טענות הנאשמת בענין זה נדונו ונדחו בענין **הנדימן**. הטענה כאילו לאור פסק דינו של בית המשפט העליון בענין **גולדמן**¹⁰ אין עוד מקום להלכה בענין **הנדימן** דינה להדחות. בענין **גולדמן** לא חודש שום חידוש הרלוונטי לעניננו. כל שנקבע שם, **כפי שנקבע בעבר**, הוא שרישום הלאום במשרד הפנים אינו ראיה לכאורה לנכונותו. יחד עם זאת, בענין הנדימן נקבע שדי בכך שאדם יצהיר על היותו יהודי כדי שהוא יחשב כיהודי לצורכי החוק. הצהרה כאמור כוללת, בין היתר, את ההצהרה כלפי המדינה כפי שנרשמה ומופיעה בתמצית. לענין ההפניה לפסק דינו של בית הדין האזורי בנצרת¹¹, אציין כי פסק דין זה אינו מחייב ובכל מקרה הוא ניתן לפני שניתנה הלכת **הנדימן**.

9.4. לאמור אוסיף כי מבין העובדים העידו חמישה (למעט מר לורל שיראל ופדה יצחק) שהעידו בבית הדין ואישרו את דבר יהדותם.

9.5. הנאשמת לא הביאה כל ראיה לנסות ולהפריך את החזקה הקמה לאור האופן בו הציגו עצמם העובדים. לפיכך אני קובע כי התובעת הרימה את הנטל להוכיח מעבר לכל ספק סביר כי העובדים הם יהודים.

10. טרם נעילת הכרעת הדין בנוגע לנאשמת נותר לדון בטענתה לפיה לא ניתן להרשיעה בגין העסקת עובד שלא העיד בבית הדין. כאמור, העובדים נשוא כתב האישום שני עובדים לא העידו (ה"ה שיראל ופדה). לטענת הנאשמת, משלא הובאו השניים לעדות לא ניתן להרשיעה בגין העסקתם שכן אין כל ראיה להעסקתם ע"י הנאשמת

⁸ רע"פ 10687/02 הנדימן נ' מדינת ישראל, (ניתן ביום 20.3.03). בקשה לדיון נוסף נדחתה: דנ"פ 3211/03 הנדימן נ' מדינת ישראל, (ניתן ביום 11.5.03).

⁹ ע"פ 1004/00 אלוניאל בע"מ ואח' נ' מדינת ישראל, (ניתן ביום 9.2.03).

¹⁰ בג"צ 6539/03 ליאורה גולדמן נ' מדינת ישראל, (ניתן ביום 4.11.04).

¹¹ תב"ע (נצרת) נ/8-66 מדינת ישראל נ' חב"ר נוי (96) בע"מ, (ניתן ביום 24.2.99).

במועד האמור בכתב האישום. בכל הכבוד, אין בידי לקבל את עמדת הנאשמת על אף האסמכתאות אליהן הפנתה¹². המפקח העיד כי ראה את שני העובדים הנ"ל מועסקים בחנות הנאשמת במועד הנטען. זוהי בהחלט ראייה להעבדתם של עובדים אלה בשבת.

11. לאור האמור אני מרשיע את הנאשמת בעבירה על הוראות סעיפים 9 ו-26 (א) לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א – 1951, זאת בגין העסקתם של שבעה עובדים יהודיים (ששמותיהם נקובים בסעיף 3 לכתב האישום ולמעט מר ניר גולן) ביום שבת ה- 5.6.04 שהוא יום מנוחתם השבועי לפי סעיף 7 (א) ו-7 (ב) (1) לחוק.

הכרעת הדין ביחס לנאשם

12. הוראת החוק הרלוונטית לעניננו היא הוראת סעיף 27 (א) לחוק אשר קובעת כי :

"חברה, שהעבידו בניגוד לחוק זה , רואים כאחראי לעבירה גם כל חבר הנהלה, מנהל או פקיד של אותו חבר אנשים ואפשר להביאו לדין ולהענישו כאילו עבר הוא את העבירה, אם לא הוכיח אחד משני אלה:

(1) שהעבירה נעברה שלא בידיעתו;

(2) שנקט בכל האמצעים הנאותים כדי להבטיח שהוראות חוק זה בקשר לעבירה הנידונה יקוימו." (הדגשה הוספה – א.א.)

13. הנה כי כן, משהוכח כי נעברה על ידי הנאשמת עבירה על הוראות החוק, רואים גם כל חבר הנהלה או מנהל, כעובר את העבירה ואילו עובר הנטל להוכיח כי מתקיימות נסיבות הפוטרות אותו מאחריות. משכך, הנטל על התביעה הוא אך ורק להוכיח לענינו כי הנאשם היה "מנהל" במועד הרלוונטי לעבירה הנטענת.

14. התובעת הגישה תמצית רשם החברות (מ/5) מדובר בתדפיס שהוא מאוחר בשנתיים וחצי לאחר מועד העבירה הנטענת. בהחלטה בקשר לטענת 'אין להשיב לאשמה'

¹² ת.פ. 800105/98 מדינת ישראל נ' פ.ק.פ. דיזיין בע"מ ואח', (ניתן ביום 14.4.05); פ 1272/02 מדינת ישראל נ' מגמארט

סברתי כי נוכח מועד התדפיס אין בו כדי להעיד על המצב הקיים במועד העבירה. לאחר עיון חוזר בתדפיס אני סבור שטעיתי בענין זה שכן בתדפיס מצויין כי תוקף המינוי של הנאשם כמנהל בנאשמת הוא מיום 28.7.03. כך שהתדפיס כן מהווה ראיה לכהונתו של הנאשם כמנהל במועד ביצוע העבירה. כך או כך, לתיק הוגש גם צילום של תיק הנאשמת אצל רשם החברות (מ/6). בהחלטה שנתתי בקשר לטענת 'אין להשיב לאשמה' קבעתי כי ראיה זו קבילה. עיון ב- מ/6 מעלה כי מדובר בהודעות ששלחה הנאשמת לרשם החברות לגבי זהות מנהליה, והכל בהתאם להוראות סעיף 140 (4) חוק החברות, התשנ"ט – 1999. כעולה מהודעת הנאשמת מיום 24.8.03 הנאשם מונה כמנהל (דירקטור) מיום 28.7.03. אין בתיק הודעה על ביטול המינוי כמתחייב לפי חוק החברות. מכאן שהשילוב בין ההודעה הנ"ל לבין התמצית המאוחרת המשקפת את המצב במועד הוצאתה ומקימה חזקה כי הנאשם כיהן כמנהל (דירקטור) במועד נשוא כתב האישום.

15. זאת ועוד, מר גולן העיד כי הנאשם הוא "מנכ"ל" הנאשמת וישיבות ההנהלה בהם השתתף היו בנוכחותו. לכך ניתן לצרף את עדותו של מר צביקה רוזנצווייג אשר העיד בהתייחס ל-מ/3 ו- מ/4. מר רוזנצווייג שהיה בשעתו ראש ענף היתרי עבודה בשבת העיד כי משעלה מחומר הראיות כי לכאורה נעבירה עבירה נשוא כתב האישום פעל לזמן את מנכ"ל הנאשמת לחקירה על מנת שיוכל למסור את גרסתו טרם העברת התיק לטיפול המחלקה המשפטית. לשם כך נשלח לנאשם המכתב נושא תאריך 20.7.04. ביום 26.7.04 נמסרה לאגף הפיקוח תשובת מר מידן, באמצעות באי כוחו, וכך נכתב בפתיח לתשובה "בשם מרשי, מר אהרון מידן, מנכ"ל בסט ביי, ...". – תשובה שלגופה כפר הנאשם בסמכות לזמנו להחקר על העבירה הנ"ל.

16. לאור האמור אני סבור כי התביעה הוכיחה מעבר לכל ספק סביר כי במועד הרלוונטי לכתב האישום היה הנאשם מנהל בנאשמת, בין כדירקטור ובין כמנכ"ל. לפיכך, משלא הוכיח הנאשם שהעבירה נעבירה שלא בידיעתו או כי נקט בכל האמצעים למניעת הפרת החוק, אין מנוס אלא מלהרשיעו - גם הוא - בגין העבירה

של הנאשמת – העסקת שבעה עובדים יהודיים ביום המנוחה השבועית, וזאת נוכח הוראת סעיף 27 (א) לחוק.

סוף דבר

17. אני מרשיע את הנאשמת בעבירה על הוראות סעיפים 9 ו-26 (א) לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א – 1951, זאת בגין העסקתם של שבעה עובדים יהודיים (ששמותיהם נקובים בסעיף 3 לכתב האישום ולמעט מר ניר גולן) ביום שבת ה-5.6.04 שהוא יום מנוחתם השבועי לפי סעיף 7 (א) ו-7 (ב) (1) לחוק.

18. אני מרשיע בעבירה הנ"ל גם את הנאשם וזאת בהתאם להוראת סעיף 27 (א) לחוק.

19. בהתאם להסכמת הצדדים תשלח הכרעת הדין בדואר. ביום 16/12/07 שעה 16:10 ישמעו הטעונונים לעונש.

ניתנה היום ט' בחשון, תשס"ח (21 באוקטובר 2007), בהעדר הצדדים.

אילן איטח 54678313-225/04

אילן איטח, שופט

נאוה ינאי

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה