

ע"פ 13172-10-22 - אוגוסט 2024 נ' מדינת ישראל

בית הדין הארצי לעבודה

ע"פ 13172-10-22

19 אוגוסט 2024

לפני: השופטת לאה גליקסמן, השופט רועי פוליאק, השופטת מיכל נעים דיבנר

המעוררים

1. אסום - חברה קבלנית לבנין בע"מ

2. שלומי אסולין

3. שלום כהן

-

המשיבה

מדינת ישראל

בשם המערערים -

בשם המשיבה - עו"ד אנט שקורי

פסק דין

השופטת מיכל נעים דיבנר

ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית הדין האזורי לעבודה באר-שבע (השופטת יעל אנגלברג שהם; ת"פ 55206-06-18). הערעור מופנה כלפי הרשעת המערערים בעבירות מתחום הבטיחות בעבודה, כמפורט בהכרעת הדין מיום 30.9.2021 (להלן - **הכרעת הדין**); וכלפי העונש שנגזר על המערערים כמפורט בגזר הדין מיום 24.8.2022, לפיו על המערערת 1, אסום - חברה קבלנית לבנין בע"מ (להלן - **אסום**), הוטל קנס בסך 20,000 ש"ח, על המערער 2, מנהלה של אסום, מר שלומי אסולין (להלן - **מר אסולין**), הוטל קנס בסך 15,000 ש"ח ועל המערער 3, מנהל העבודה באתר הבניה הנדון, מר שלום כהן (להלן - **מר כהן**), הוטל קנס בסך 20,000 ש"ח. כמו כן נקבע כי המערערים יתחייבו שלא לעבור את העבירות בהן הורשעו למשך שלוש שנים ממועד מתן גזר הדין, שאם לא כן יחויבו באופן מידי וללא תנאי בתשלום קנס נוסף בסך 29,200 ש"ח בגין כל עבירה (להלן - **גזר הדין**).

רקע עובדתי

1. אסום הינה חברה פרטית העוסקת בתחום הבנייה, ובין היתר הייתה אחראית במועד הרלוונטי על הקמתו של פרויקט הבנייה בשכונת בן-גוריון שבעיר שדרות, אשר כלל - על פי המתואר

בכתב האישום - שני בנייני מגורים ושלושה מבנים נוספים בני שתי קומות כל אחד (להלן - **האתר**); מר אסולין ומר כהן, הינם בהתאמה, כאמור לעיל, מנכ"ל אסום ומנהל העבודה באתר.

2. לפי כתב האישום שהוגש בבית הדין האזורי לעבודה בבאר שבע, בעקבות ביקורת שנערכה באתר ביום 9.8.2016 על ידי פקחי המשיבה (להלן - **הביקורת**), נטען כי בוצעו העבירות הבאות:

א. **לאסום** יוחסו שלוש עבירות, בשל המעשים/מחדלים הבאים: לא הציגה באתר שלט "**במקום בולט לעין**" ובו פירוט בדבר מבצע הבניה, מנהל העבודה ומהות העבודה המבוצעת, כאמור בתקנה 7 לתקנות הבטיחות בעבודה (עבודות בנייה), התשמ"ח - 1988 (להלן - **תקנות הבטיחות בנייה**) ובסעיפים 191 ו-225 לפקודת הבטיחות בעבודה [נוסח חדש], התש"ל - 1970 (להלן - **פקודת הבטיחות**); החזיקה באתר "**אביזרים ומתקנים חשמליים**" לא תקינים, בניגוד לתקנה 163 לתקנות הבטיחות בנייה ולסעיפים 191 ו-225 לפקודת הבטיחות; העסיקה עובדים בגובה ללא חיבור לרתמת בטיחות, בניגוד לתקנה 8(א)(1) לתקנות הבטיחות בעבודה (עבודה בגובה), תשס"ז - 2007 (להלן - **תקנות הבטיחות בגובה**) ולאמור בסעיפים 191 ו-225 לפקודת הבטיחות.

ב. **למר אסולין**, בהיותו מנהלה של אסום, יוחסו שלוש עבירות בגין הפרת חובת הפיקוח, משום שלא נקט אמצעים סבירים שיבטיחו את מניעת ביצוע העבירות דלעיל, זאת לפי תקנות 7, 163 ו-8(א) לתקנות הבטיחות בנייה ולפי סעיפים 191, 222 ו-225 לפקודת הבטיחות.

ג. **מר כהן** הואשם בחמש עבירות בשל אי גידור משטחי עבודה ומדרכות מעבר בכל חמשת המבנים וכן באחריות מנהל עבודה לפי תקנות 5 ו-9(א) לתקנות הבטיחות בנייה ולפי סעיפים 191 ו-225 לפקודת הבטיחות.

3. המערערים הגישו בקשה לביטול כתב האישום, במסגרתה טענו מספר טענות:

א. **הגנה מן הצדק** - לשיטת המערערים עם הגעת חוקרי המשיבה לאתר, הזמינו האחרונים אנשי תקשורת משלל כלי תקשורת (הכתובה והאלקטרונית), תוך שהדליפו להם, כך הטענה, פרטים כוזבים על המחדלים שנמצאו לכאורה באתר, וזאת מתוך כוונה להשקיט את ה"**לחץ הציבורי והתקשורתי הגדול לנקוט באכיפה מוגברת**" לנוכח תאונות עבודה קשות, חוזרות ונשנות, שאירעו באותה שנה (2016). ואכן, בסמוך לאחר ביצוע הביקורת פורסמו בכלי תקשורת שונים, באופן מתוזמן, כתבות לא אוהדות אשר הכילו מידע מטעה, פגעו במוניטין ובשמה הטוב של אסום, התעלמו מחזקת החפות שעמדה לה באותה העת וגרמו לה לנזקים כלכליים אדירים. לשיטת המערערים כתבות אלה ניזונו ממידע שסיפקה להם המשיבה, אשר ביצעה "**שימוש בלתי הוגן בכלי האכיפה**" הנתונים בידה, באופן שהוביל לעיוות דין. בנוסף, נטען כי המשיבה נקטה "**אכיפה ברחיב**" עת הביקורת כוונה כלפי שתי חברות בנייה בלבד, אסום וחברת "אורתם סהר",

שלא נכללו ברשימת חברות הבנייה המובילות בעבירות בטיחות, כפי שפורסמה בכלי התקשורת במהלך שנת 2016 טרם ביצוע הביקורת. לא נערכו ביקורות דומות ביחס לחברות בנייה נוספות. מניתוח הנתונים המפורסמים באתר האינטרנט של משרד העבודה עולה, כי ביחס לחברות אחרות לא הוגשו כתבי אישום על עבירות מסוג העבירות שבמוקד כתב האישום כנגדם.

ב. **כשלים בחקירה וגרימת נזק ראייתי** - המערערים טענו כי נפלו כשלים רבים בביקורת שבוצעה באתר, לרבות העדר רישום של כלל העובדים שנכחו באתר בעת הביקורת; העובד שצוין בכתב האישום כי נחקר, כלל אינו עובד של אסום כי אם אח של עובד; בעוד שניתן היה לחקור את כל העובדים בשטח, לא נחקרו אלא שני עובדים.

ג. עוד נטען, כי מר אסולין "**נקט בכל האמצעים ומעל לסבירים והתנהל בצורה מופתית**" ולראיה - אתרי בנייה אחרים של חברת אסום בהם לא נתגלו ליקויים; המינוריות של הליקויים שנמצאו באתר; העובדה כי כלל העובדים באתר למעט אחד נמצאו כשהם לבושים ציוד מגן, חרף החום הכבד ששרר באותה עת, ואף הוצגו חתימותיהם של כלל העובדים על הוראות וציוד מגן. כמו כן ניתנו הדרכות בטיחות סדורות לשם יצירת "**סביבת עבודה בטוחה בצורה המרבית**".

ד. לעניין המחדל בדבר הצבת השלט באתר, צוין כי מדובר בזוטי דברים ומכל מקום השלט הורכב עת שהה מר אסולין באתר, אך פורק לאחר מכן במהלך ביצוע עבודות של משרד הבינוי השיכון.

ה. לעניין "החזקת אביזרים ומתקנים חשמליים" שנמצאו לא תקינים, טענו המערערים כי מדובר היה בכבל חשמלי שאכן היה תקול, אך לא היה מחובר למקור חשמל ועל כן היווה בזמן אמת פסולת בנייה בלתי מזיקה שטרם פונתה. זאת ועוד, לא ניתן היה לצפות ממר אסולין "**להבחין בכל חריגה וחריגה מהוראות הבטיחות**" וכי האמצעים הסבירים אשר מצופה ממנו להפעיל, בהתאם לסעיף 222 לפקודת הבטיחות, באים לידי ביטוי בביקוריו מפעם לפעם באתרי הבניה, במפגשיו עם מנהלי העבודה, קבלני המשנה והעובדים, במתן הערות בהזדמנויות אלה ובהעסקת בעלי תפקיד ייעודיים שתכליתם לוודא ביצוע הוראות החוק והתקנות בכל הנוגע לבטיחות בעבודה. הטלתה של דרישת פיקוח מוגברת יתר על המידה על כתפיו של מר אסולין אינה מציאותית והופכת אותו, הלכה למעשה, למנהל עבודה.

ו. אשר למר כהן, המערערים טענו כי הימנעותו מלגדר את כל שטח האתר נבעה, בין היתר, מטעמים שלא היו תלויים בו. שכן "**בעת שפורקו תבניות לא ניתן היה לגדר**"; לא ניתן לצפות כי בכל רגע ורגע ישגיח מר כהן על כלל העובדים באתר; העובד שנמצא ללא ציוד מגן "**עשה דין לעצמו**" חרף ההדרכות וההוראות שניתנו בעניין; התמונות שצורפו לדו"ח החקירה צולמו ממרחק רב, הן אינן ברורות ולא ניתן ללמוד מהן מה המרחק בין שפת האתר ובין המקום שלכאורה אמור להיות מגודר.

4. בתגובה טענה המשיבה כי על פי הפסיקה ביטול כתב אישום בעילה של הגנה מן הצדק **"מהווה מהלך קיצוני שבית המשפט נזקק לו רק במקרים חריגים ביותר"** וכי המקרה דנן אינו נמנה עם אותם מקרים; אין להפחית בחומרת העבירות שיוחסו למערערים, שכן מדובר בעבירות מתחום הבטיחות בעבודה המהוות "מכת מדינה" אשר עלולות להוביל לתאונות קטלניות; טענות המערערים בדבר שיתוף כלי התקשורת בעניינם והדלפת מידע נועדו להטיל דופי בפקחי המשיבה אשר עשו עבודתם נאמנה. נטען כי אין כל ראייה ממנה ניתן ללמוד על השתתפות כלי התקשורת בביקורת; המערערים לא הרימו את הנטל להוכחת טענתם לאכיפה בררנית, בין היתר משלא הציגו מידע מהימן שנאסף על יסוד פניות לגורמים הרלוונטיים במשרד העבודה לפי חוק חופש המידע, התשנ"ח - 1998, ומכל מקום ביטול כתב אישום בטענה זו שמור למקרים חריגים בלבד. טענות המערערים לעניין הכשלים שנפלו לכאורה בחקירתם אינן מבוססות ורצופות אי דיוקים. כך לדוגמא, בניגוד לנטען על ידי המערערים עלה קושי שפתי משמעותי לחקור את העובדים הסינים שנכחו באתר, לרבות את ראש הצוות, עובד ושמו צו. בניגוד לטענת המערערים, הרי שבסיום עריכת הביקורת שבעקבותיה הוצא צו בטיחות, מצויה בחומר החקירה "הודעה על ביצוע צו בטיחות" המפרטת את הליקויים שנמצאו.

5. המערערים כפרו בעובדות כתב האישום למעט עצם ביצוע הביקורת. במהלך דיוני ההוכחות העידו מטעם המשיבה מר מיכאל ויגסין ומר לאון קפיטין, מפקחי עבודה במנהל בטיחות ובריאות תעסוקתית במשרד העבודה, אשר ערכו את הביקורת; מטעם המערערים העידו מר אסולין, מר כהן וכן מר יבגני ספיבק שהינו מפקח עבודה אזורי של המשיבה במחוז דרום.

הכרעת הדין של בית הדין האזורי

6. בהכרעת הדין דחה בית הדין האזורי את טענת המערערים לאכיפה בררנית משלא בוססה בראיות. נקבע כי מפסיקת בתי הדין האזוריים עולה כי אכן מוגשים כתבי אישום בעבירות אלה. לטענה ביחס למחדלי החקירה של המשיבה, ציין בית הדין כי אמנם **"מצופה מהמאשימה כי תאסוף את כל הראיות הרלוונטיות עוד טרם הגשת כתב אישום"**, אלא שלצד זה נקבע שהטענה לפיה עדויות העובדים יכולות היו להביא לשינוי בתשתית הראייתית נטענה בשלב מאוחר, ועל כל פנים זהות העובדים הייתה ידועה למערערים, כך שככל שסברו כי עדותם תסייע להם יכלו לזמנם להעיד. גם הטענה בדבר התנהלות פסולה ונפסדת של המשיבה עת הגיעו פקחיה בליווי כלי תקשורת לאתר נדחתה, משנקבע כי לא הוכח שהמשיבה או מי מטעמה זימנו אנשי תקשורת לליווי הביקורת, וגם אם אלו הגיעו לאתר בעת הביקורת בסופו של יום, הרי שהממצאים שנמצאו בביקורת הם שהכריעו בשאלת הגשת כתב האישום נגד המערערים.

7. לגופו של כתב האישום נקבע, כי לא הייתה מחלוקת שבעת הביקורת לא נמצא שלט באתר כנדרש על פי תקנות הבטיחות והטענה כאילו השלט פורק לבקשת משרד הבינוי והשיכון לא נתמכה בראיות. בית הדין אמנם ציין כי יש ועבירה זו - בעמדה לבדה - תיחשב כזוטי דברים (de minimis), ואולם **"בהצטרפה לשורה של עבירות נטענות, אין מקום לזיכוי מחמת**

זוטי דברים, ומשקלה ייבחן במסגרת הרשעה בכללותה; בעבירה של החזקת אביזרים ומתקנים חשמליים לא תקינים זיכה בית הדין את המערערים מחמת הספק, שכן המשיבה לא הרימה את הנטל להוכיח שאותו כבל חשמלי שנמצא על רצפת האתר, ניתן היה לחיבור למקור חשמל; ביחס לעבירה של העסקת עובדים בגובה ללא חיבורם לרתמות בטיחות, קבע בית הדין כי אין ליתן אמון בעדות המערערים לנוכח השינויים בגרסתם בסוגיה זו ולנוכח התמונות הברורות שבחומר החקירה אשר תיעדו עובדים בגובה העולה על 2 מטרים מבלי שהם חגורים ברתמות בטיחות. אשר לטענת המערערים לפיה העובדים שנמצאו לא רתומים **"בדיוק ירדו להפסקת צהריים"**, נקבע כי מדובר בטענה כבושה שהמערערים לא עמדו בנטל הכבד להוכחתה.

8. בית הדין האזורי ציין, כי כלל העבירות שנכללו בכתב האישום הינן עבירות מסוג אחריות קפידה, כאמור בסעיף 22 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן - **חוק העונשין**) ועל כן אין צורך בהוכחת יסוד נפשי או רשלנות בנוגע אליהן, כי אם די ביסוד העובדתי.

9. על רקע דברים אלו, בית הדין האזורי הרשיע את אסום בעבירה של אי הצבת שלט במקום בולט ובעבירה של העסקת עובדים בגובה ללא חיבור לרתמת בטיחות; את מר אסולין בשתי עבירות של הפרת חובת פיקוח ואי נקיטת אמצעים סבירים למניעת העבירות בהן הורשעה אסום; ואת מר כהן בחמש עבירות של אי גידור משטחי עבודה (כמספר הבניינים באתר). כאמור, בית הדין זיכה מחמת הספק את אסום מעבירה של אי התאמת אביזרים ומתקנים חשמליים באתר וכפועל יוצא מכך זיכה את מר אסולין מעבירה של הפרת חובת פיקוח ואי נקיטת אמצעים סבירים למניעתה.

גזר דינו של בית הדין האזורי

10. בטרם גזירת דינם של המערערים הורה בית הדין האזורי על קבלת תסקיר שירות המבחן בנוגע לשאלה האם יש מקום לביטול הרשעת המערערים, והאם יש מקום ליתן צו מבחן או צו אחר לרבות צו שירות לתועלת הציבור (של"צ) או התחייבות להימנע מביצוע עבירה ללא הרשעה. זאת, היות ומדובר **"בעבירה ראשונה מסוג זה של כל אחד מהנאשמים בפני עצמו ושל כולם יחד, ולאור האפשרות של השלכות קשות לקיומה של הרשעה"**. בתסקירים שהוגשו המליץ שירות המבחן להימנע מהרשעתם בדין של מר אסולין ומר כהן, ולהטיל עליהם צו שירות לתועלת הציבור בהיקף של 100 שעות והתחייבות כספית להימנע מביצוע העבירות בהן הורשעו. לעניין אסום צוין כי שירות המבחן אינו עורך תסקירים בקשר לתאגידים.

11. לאחר שנשמעו טיעוני הצדדים לעונש וחרף המלצת שירות המבחן בעניינם של המערערים 2-3, קבע בית הדין האזורי כי בהתחשב בסוג העבירות ובערכים המוגנים של שלמות גופו וחיוו של העובד העומדים בבסיסן, הימנעות מהרשעה בעבירות אלה תיעשה אך במקרים חריגים. בית הדין ציין כי מהתסקיר עולה שהמערערים 2-3 **"התקשו לשאת בחלקם באחריות לביצוע העבירות"**, וכי לא מצא כי הטלת עונש בעניינם תקשה על שיקומם או על עתידם של מי מהמערערים. בית הדין קבע כי מתחם הענישה ההולם הינו בין 25% עמוד 5

ל-50% מהקנס המרבי לצד כל עבירה, והטיל על אסום קנס בסך 20,000 ש"ח; על מר אסולין קנס בסך 15,000 ש"ח; ועל מר כהן קנס בסך 20,000 ש"ח. בנוסף הורה בית הדין כי המערערים יחתמו על כתב התחייבות שלא לעבור על העבירות בהן הורשעו למשך שלוש שנים (מיום מתן גזר הדין), שאם לא כן יחויבו בתשלום קנס בסך 29,200 ש"ח בגין כל עבירה.

טענות הצדדים בערעור שלפנינו

12. בגדרי הערעור העלו המערערים מספר טענות, חלקן דומות בעיקרן לאלה שהועלו על ידם במסגרת בקשתם לביטול כתב האישום, כמפורט לעיל, ומשכך נפרטן בקצרה:

א. נטען כי התנהלות המשיבה הייתה שערורייתית עת פקחי המשיבה הגיעו לאתר לצורך ביצוע הביקורת כשהם מלווים באנשי תקשורת אשר הוזנו במידע שקרי לפיו המשיבה הוציאה צווי סגירה לאתרי הבנייה של אסום, כשבפועל לא ניתנו צווים כאמור, וכי עובדי אסום לא עברו הדרכות בטיחות על אף שאסום העבירה את כל אישורי ההדרכות כנדרש. המשמעות הכלכלית של פרסומים מסוג זה הינה הרת גורל מבחינתה של אסום ובית הדין האזורי לא נתן משקל ראוי לעובדה זו. לשיטת המערערים די היה בעיוות הדין שנגרם להם עם הפרסומים הכוזבים בעניינם והנזק הכלכלי בעקבותיהם כדי להביא לביטול כתב האישום.

ב. המשיבה נקטה אכיפה בררנית, שעה שהעמידה לדין בגין העבירות שבכתב האישום "רק **חלק קטן מתוך קבוצה של עשרות רבות של חברות קבלניות ברחבי הארץ, ובפרט בדרום**" וכי מריכוז הנתונים שהוצג על ידי המערערים בבית הדין האזורי עולה בבירור כי המשיבה לא נוטה להעמיד לדין חברות בנייה בגין העבירות שבמוקד כתב האישום שבענייננו.

ג. המשיבה החליטה מראש - עוד בטרם בוצעה הביקורת - על הגשת כתב אישום ולכן שלחה את "**התותחים הכבדים**" כלשון המערערים, ביניהם מר קפיטין, שהודה בחקירתו כי מבחינתו "**ההמלצה היא תמיד תביעה משפטית**" חלף ניהול הליך במסלול מנהלי, וזאת הגם שככלל ביקורות בעיר שדרות מבוצעות על ידי מפקח אחר.

ד. בחקירה עצמה נפלו כשלים חמורים, בכללם העובדה ש"**אין תיעוד אמיתי של הביקורת בשטח**": דו"ח הביקור איננו חתום והמסמך עליו הסתמכה המשיבה הינו מאוחר בשמונה ימים למועד הביקורת ומבוסס על הזיכרון; צו הבטיחות שנטען כי הוצא לאסום לא הוצג בבית הדין ועותק שלו איננו בחומר הראיות; העובדים שנטען כי נעברה כלפיהם העבירה של עבודה בגובה ללא חיבור לרתמות בטיחות לא נחקרו באתר ואף לא לאחר מכן וגם על התמונות בהן הם מצולמים לא נמצא תיעוד שעת הצילום. ממילא, הטענה בדבר הליכתם של עובדים אלו לארוחת צהריים באותה העת לא נסתרה; מתוך כלל העובדים שנמצאו באתר במועד הביקורת נחקרו שני אנשים בלבד, כשאחד מהם התברר כאח של שני עובדים אחרים ולא עבד בעצמו באתר; בדו"ח הפעולה של חוקרי המשיבה לא צוינו

מספר העובדים באתר; העובדים הסינים שנראים בתמונות שהגישה המשיבה לא נחקרו בעוד שניתן היה להיעזר במתורגמן וככל שהיה קושי בהשגתו ניתן היה לחקור עובדים אחרים שנמצאו באתר; חוקרי המשיבה ביקרו אך בשני בניינים באתר ולא בכל חמשת הבניינים שהיו בו ועל כן לא יכולים היו לקבוע כי כלל הבניינים לא גודרו.

ה. המערערים הציגו אישורים המעידים כי העובדים קיבלו ציוד מגן והחתמות מלאות של כלל העובדים בעניין זה וגם בתמונות שהציגה המשיבה נראו העובדים כשהם נועלים נעלי עבודה וחובשים קסדות מגן, באופן שתומך בטענת המערערים בדבר חלוקת ציוד הבטיחות כאמור, וזאת כשהביקורת שבמוקד כתב האישום נערכה בימי הקיץ החמים, דבר המשקף את "**ההוראות הברורות**" שניתנו לעובדים בעניין.

ו. בית הדין האזורי התעלם מעדותו של מר ויגסין לפיה "**מעולם לא הוגש כתב אישום על שלט**" ולא נתן כל ביטוי לעדותו של מר ספיבק, לפיה בעבירות בהן הורשעו המערערים היה מסתפק בהוצאת צווי בטיחות בלבד.

ז. כתב האישום הינו מצומצם "**באופן דרסטי**" למול דו"ח הביקורת, ואף במהלך ההליך המשפטי צומצם כתב האישום ולעובדות אלה לא ניתן משקל.

ח. ניתן היה להסתפק בצו שיפור כאשר מדובר בעבירות מינוריות וסעיפי הליקוי הינם "**מעטים וקלים עד מאוד (אם לא איזוטרים)**" ובהתחשב בעובדה כי אסום הינה חברה "**הפועלת לפי הנהלים בהקפדה מרובה**", המחזיקה "**אתרים נרחבים ורבים ותחתיה מספר רב של פועלים**" ושפעלה לתיקון הליקויים שנמצאו תוך שיתוף פעולה מלא עם המשיבה.

ט. מתקיימים החריגים לאחריות קפידה בענייננו, הן החריג הכללי המצוי בסעיף 22(ב) לחוק העונשין, והן החריג הפרטני המצוי בסעיף 222 לפקודת הבטיחות, המתקיים ביתר שאת כלפי מר אסולין. כך, המערערים פעלו ללא מחשבה פלילית, לא התרשלו ועשו ככל אשר לאל ידם על מנת למנוע את העבירות בהן הורשעו. בנוסף, העבירות בגין הורשע מר אסולין לא נעברו בידיעתו והוא נקט אמצעים סבירים למנען. הדברים מתחדדים שעה שמר אסולין הוא מנהלה של חברה גדולה כאמור, לה "**עשרות פרויקטים בכל רחבי הארץ**", כך שאין לצפות ממנו להיות נוכח בכל פרויקט ופרויקט ולהשגיח מקרוב ובעצמו על כל דבר ועניין, ושעה שלצורך ההקפדה על קיום הוראות הבטיחות מונה בחברה אחראי בטיחות יעודי עליו הסתמכו המערערים.

י. גזר הדין אינו מתחשב בהמלצת שירות המבחן שלא להרשיע את המערערים 2-3 (וממילא שלא להרשיע גם את אסום, שכן "**הא בהא תליא**"), בניגוד לפסיקה ולמדיניות השיפוטית בעניין ובייחוד שעה שמדובר בחברה כה גדולה שתינזק כתוצאה מההרשעה באופן משמעותי, בין היתר בכל הנוגע להגשת מכרזים, חידוש רישיונות ונזקים לצדדים שלישיים. כלל מחדלי החקירה שפורטו לעיל והעובדה שהמשיבה נקטה אכיפה בררנית כלפי המערערים מהווים שיקול התומך בביטול ההרשעה והטלת עונשים קלים, על אחת כמה

וכמה מקום בו מדובר במערערים נורמטיביים כולם, נעדרי עבר פלילי, שלהרשעתם עלולה להיות השלכה דרמטית על עתידם.

13. מנגד, טענה המשיבה כי אין להתערב בהכרעת דינו של בית הדין האזורי המבוססת על מסמכים וראיות שנבחנו על ידו ועל התרשמותו הישירה מהעדים, וודאי שאין להתערב בממצאים עובדתיים שנקבעו על ידו; המשיבה לא פרסמה מידע שקרי וכעולה מהפרסומים בתקשורת ניתנה לחברות הנבדקות האפשרות להגיב לפני הפרסום. מכל מקום, למערערים היו הכלים לתקוף את הפרסומים או את האמור בהם בכלים המשפטיים הרלוונטיים לו חפצו בכך. זאת ועוד, הטענות בדבר נזקים כלכליים שנגרמו למערערים בעקבות הפרסומים בתקשורת נטענו בעלמא מבלי שהוכח נזק כלשהו, כך שככל שאירע נזק הרי שמדובר לכל היותר "בנזק נלווה להרשעה בפלילים" ואין להימנע מהרשעה אך מחמת נזק אפשרי, אחרת ירוקן החוק מתוכנו; המשיבה הדגישה כי כתב אישום מוגש רק על ידי יחידת התביעות במשיבה, המחליטה - לאחר שבחנה את הראיות - האם להגישו, כך שאין מקום לטענה כאילו הייתה החלטה מוקדמת בעניינה של אסום דווקא.

14. המשיבה הוסיפה וטענה כי כנגד המערערים הוצא צו בטיחות (מספר 55382) אשר נחתם על ידי מר כהן ונמסר לו ישירות באתר במועד הביקורת, ובוטל ביום 11.8.2016, לאחר שהמערערים המציאו הודעה על קיום הצו, עליה חתם מר אסולין. עובדת הוצאת הצו האמור באתר עלתה הן בעדותו של מר קפיטין והן בעדותו של מר ויגסין. משכך אין מקום לטענה לפיה הצו מעולם לא הוצא או לא הוצג למערערים. מכל מקום צוין, כי כתב האישום אינו עוסק בהפרת הוראות הצו ועל כן אין חשיבות לשאלה האם נמסר עותק הצו למערערים במסגרת העברת חומרי החקירה. צו בטיחות נועד להגן על חיי העובדים וגם אם הליקויים המפורטים בו תוקנו, אין בכך לאיין את ביצוע העבירות וההעמדה לדין בגינן. הוצאת צו הבטיחות הינה תוצאה של הליך מנהלי אשר לאחריו, לנוכח חומרת העבירות הקשורות בסיכון חיי אדם, הוחלט על העברת התיק ליחידת התביעות לצורך בחינה האם יש מקום להגשת כתב אישום. המשיבה שבה וציינה כי אין מדובר בעבירות שוליות ואין להקל בהן ראש. לא בכדי ברירת המחדל לגבי העונש בשל ביצוען, לפי חוק העבירות המנהליות, התשמ"ו - 1985, איננה קנס מנהלי.

15. אשר לעובדים בגובה שנצפו ללא רתמות בטיחות - נטען כי מדובר במספר עובדים ולא בעובד אחד בלבד כטענת המערערים, אשר נצפו במועד עריכת הביקורת על ידי מר קפיטין ומר ויגסין, והתמונות מדברות בעד עצמן. הטענה להפסקת צהריים הועלתה לראשונה בחקירה בבית הדין האזורי ונדחתה על ידו משלא הוכחה. המשיבה חידדה כי המערערים 1-2 לא הואשמו בעבירה של אי אספקת ציוד מגן, כי אם בעבירה של העסקת עובדים בגובה ללא חיבור לרתמות בטיחות, ולגביה לא עלה בידי המערערים להראות כי נקטו אמצעים סבירים למניעתה. לא הוצגו ראיות לתמוך בטענותיו של מר אסולין כי ערך לעובדים הדרכות וביצע מספר פעמים ריענון בסוגיות אלה.

16. אשר לטענה בדבר אכיפה בררנית, טענה המשיבה כי האתרים נבחרים לביקורת בהתאם

לשיקול דעתה ולמצבת כוח העובדים שלה; מהפסיקה עולה כי הוגשו כתבי אישום בעבירות בהן הורשעו המערערים והמשיבה אף פירטה דוגמאות קונקרטיות; המערערים לא הוכיחו כי ננקטה לגביהם אכיפה בררנית ואכיפה חלקית איננה בררנית, כל עוד לא נפגע עקרון השוויון. יש והאכיפה מוגבלת משיקולים שונים כגון שיקולי תקציב. שינוי מדיניות לצורך הגברת ההקפדה על הוראות הבטיחות לנוכח "מכת מדינה" אינו פסול ועל כל פנים אינו עולה כדי אכיפה בררנית.

17. המשיבה הוסיפה כי אין לזקוף לחובתה את העובדה כי לא נחקרו עובדים נוספים באתר, לבד מאלו שנחקרו, היות והדין הוא כי **"די בראיה 'מספקת' ואין כלל המחייב את המאשימה להציג את הראיה 'המכסימלית' שניתן להשיג"**. די בביקורת בזמן אמת כמו גם בתמונות שצולמו במהלכה, בהן תועדו עובדים המצויים על סף הבניין, בגובה העולה על שני מטרים, ללא אמצעי מיגון ובלי גידור.

18. לעניין ההרשעה טענה המשיבה, כי ביטולה אמור להיעשות אך במקרים חריגים ויוצאי דופן שענייננו אינו נמנה עמם וכי קיים **"אינטרס ציבורי משמעותי"** בהותרת ההרשעה על כנה, בכדי להעביר מסר ברור לחברה כולה בדבר חשיבות שמירת הוראות הבטיחות בבנייה ומשיקולי הרתעה. אשר למידת העונש נטען, כי על פי הפסיקה יש להתייחס אל עבירות מתחום הבטיחות כאל "עבירות כלכליות" שתכליתן לחסוך בעלויות ועל כן יש להתמודד עמן באמצעות השתת עונשים כספיים משמעותיים, וכי העונש שהוטל על המערערים **"הולם וראוי ואף נמצא ברף התחתון של מתחם הענישה"**. לצד זאת, ציינה המשיבה בפתח סיכומיה כי נפלה שגגה בחישוביו של בית הדין את הקנס המקסימאלי שביחס למערערים 1-2. שכן, בית הדין לקח בחשבון שתי עבירות של העסקת עובדים בגובה ללא רתמת בטיחות ועל כן הגיע לסך מקסימאלי של 72,800 ש"ח, בעוד שהסך המקסימאלי הוא 46,600 בלבד. בסיכומי התשובה חזרו המערערים על עיקר טענותיהם ומשכך לא נפרטן שוב.

דין והכרעה

19. לאחר שעיינו בכתבי הטענות של הצדדים ובמלוא חומר התיק כמו גם בחומר הנוגע לעניין מתיק בית הדין האזורי, ונתנו דעתנו לטיעוני הצדדים בדיון לפנינו, הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות, הן בנוגע להכרעת דינו של בית הדין האזורי והן בנוגע לגזר דינו. זאת, למעט הפחתת הקנס שהושת על אסום, כמפורט בסעיף 51 להלן. נפנה לפרט נימוקינו.

הגנה מן הצדק

20. לטענת המערערים, בין היתר, מדובר בעבירות פעוטות וקלות ערך, שהפרקטיקה המקובלת הנוגעת אליהן היא להסתפק בצו שיפור (מכוח סעיף 8א לחוק ארגון הפיקוח על העבודה, התשי"ד-1954). אין בידינו לקבל טענה זו. בית דין זה עמד לא אחת על החשיבות הרבה עמוד 9

שיש להקפדה על דיני הבטיחות בעבודה לנוכח התכליות והערכים המוגנים העומדים בבסיסם. יפים בהקשר זה הדברים שנקבעו בע"פ (ארצי) 53735-06-16 **חיים גרינברג - מדינת ישראל** (14.9.2018) (להלן - **עניין גרינברג**):

"אין צורך להכביר מילים על תכליתם החשובה של דיני הבטיחות בעבודה לספק סביבת עבודה בטוחה ולשמור על חייו ושלמות גופו של כל מי שנמצא במקום העבודה ומבצע את העבודה (ע"א 7130/01 סולל בונה בניין ותשתית בע"מ נ' תנעמי, פ"ד נח(1)1 (2003)). מדובר אם כך בערך מרכזי של הגנה על חיי אדם ושלמות גופו, ומניעתן של תאונות עבודה שעלולות לגרום לפציעה ולמוות. בהתאם הובהר, כי 'מתחילת דרכו התייחס בית הדין לעבודה בחומרת יתר לעבירות על חוקי הבטיחות בעבודה וזאת בייחוד מהטעם שעבירות אלה עשויות לגרום למותו של אדם או לפחות לפציעתו' (דב"ע (ארצי) תשנ/3-8 מדינת ישראל - סמי שטורם, פד"ע כב 150 (1990); להלן: עניין שטורם). מטרה נוספת שהוזכרה היא מניעת ההשלכות הכלכליות החמורות של תאונות בעבודה לרבות 'עלות איבוד ימי עבודה, הוצאות עבור פיצוי לעובד וטיפולו הרפואי, הנטל הרובץ על מערכת הבריאות לטפל בנפגעי תאונות עבודה והעלות של שיקום נפגעי עבודה' (עניין החברה לחקלאות; כן ראו את דב"ע (ארצי) נז/8-11 מדינת ישראל נ' שמיר (19.2.98); להלן: עניין שמיר); סטיב אדלר והדרה בר-מור, חוקי הבטיחות בעבודה כמגן על העובד, שנתון משפט העבודה ג' 11 (1992)). עוד צוין בפסיקה כי לאור האינטרס הכלכלי העומד בבסיס המניע לביצוע העבירות בתחום הבטיחות בעבודה, יש להרתיע מביצוען בדרך של הטלת קנסות שיהפכו עבירות אלה לבלתי כדאיות מבחינה כלכלית".

21. המערערים הם שצינו בפנינו את הדברים הבאים: "**ברקע הדברים נדגיש כי שנת 2016 הייתה השנה הקשה ביותר לענף הבניין מבחינת תאונות עבודה (ובעיקר הרוגים בתאונות עבודה בענף)...**" והוסיפו והתייחסו לדו"ח תאונות עבודה ותחלואה תעסוקתית של השנים 2012 - 2016 מטעם משרד העבודה, הרווחה והשירותים החברתיים בשיתוף המוסד לביטוח לאומי, לפיו ההסתברות שעובד בניין יקפח את חייו בשנת 2016 גבוהה פי ארבעה לעומת עמיתו בתעשייה (סעיפים 34-37 להודעת הערעור).

22. כתב האישום עוסק הן בעבירה הנוגעת לבטיחות העבודה בגובה והן בעבירה הנוגעת לגידור מקומות מהם עלול אדם ליפול לעומק העולה על שני מטרים -עבירות אשר עלולות לגרום לקיפוח חיי אדם. לפיכך, לא מצאנו יסוד לטענות המערערים לפיהן מדובר ב"דרמטיזציה מיותרת", כי מדובר בכתב אישום "גרוטסקי", (סעיף 11 לסיכומי התשובה), בעבירות "איזטריות יחסית" (סעיף 52 להודעת הערעור) או בנושאים "מינוריים" (שם, סעיף 56). נהפוך הוא, מדובר בעבירות שהזלזול בהן מוביל לפגיעה בערכים החשובים ביותר המוגנים

בחקיקת הבטיחות בעבודה - שמירה על חייהם, שלמות גופם וביטחונם האישי של העובדים.

23. אשר לטענה כי התנהלות המשיבה הייתה "שערורייתית" עת הזמינה לאתר במועד ביצוע הביקורת אנשי תקשורת והזינה אותם, כך לפי המערערים, במידע שקרי ביחס לאסוס ולצווים שניתנו לה עקב הביקורת - היא נבחנה ביסודיות על ידי בית הדין האזורי ונדחתה לאחר שנקבעו קביעות עובדתיות ביחס אליה. בית הדין האזורי ציין כי **"ראשית, לא הוכח כי במקרה דנן המאשימה זימנה אנשי תקשורת ללוות את מפקחי המאשימה בעת ביקורת, אם כי עולה מהכתבות כי המאשימה פעלה לפרסום פעולותיה. שנית, גם אם התלוו אנשי תקשורת לביקורת שנערכה, בסופו של יום, הממצאים האובייקטיביים באתר הם אלה שיכריעו האם יש מקום להגשת כתב אישום ולתקשורת אין כל משקל ו/או תפקיד בקבלת החלטה זו"** (פסקה 17 להכרעת הדין). עמדה זו מקובלת עלינו ואיננו רואים מקום להתערב בה. **"ההלכה היא שהביקורת של בית-משפט לערעורים על מימצאים עובדתיים שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית הינה מצומצמת ביותר, והיא מצומצמת עוד יותר לגבי מימצאים עובדתיים שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית על יסוד התרשמות ישירה מן העדים"** (ע"פ (ארצי) 32385-05-14 **שמש חי אחזקות בע"מ - מדינת ישראל** (13.8.2015), בפסקה 14 והאסמכתאות שם). לא מצאנו יסוד להתערב בקביעתו העובדתית של בית הדין האזורי, לפיה לא הוכח שהמשיבה הייתה אחראית לזימונם של אנשי תקשורת לאתר ומכל מקום לא הוכח שהפרסומים פגעו במי מהמערערים באופן שמקים להם הגנה מן הצדק. לקביעות אלה הגיע בית הדין לאחר שבחן את חומר הראיות בסוגיה זו והתרשם מן העדויות שנשמעו לפניו, קביעותיו מבוססות בראיות שלפניו ולא מצאנו הצדקה להתערב בהן.

מחדלי חקירה

24. אשר למחדלי החקירה - טענתם העיקרית של המערערים הינה כנגד הימנעות מחקירת העובדים אשר נצפו באתר עובדים בגובה ללא רתמת בטיחות. אכן היה ראוי לגבות עדות מאותם עובדים, אך בנסיבות העניין, בהינתן כלל הראיות, איננו סבורים כי מדובר במחדל המצדיק את ביטולו של כתב האישום, או את זיכוי המערערים. בעניין אחר, בו הורשעו חברה ובעליה בהעסקת תושבי שטחים ללא היתר כדין, קיבל בית דין זה את ערעור המשיבה על קביעת בית הדין האזורי לפיה הימנעות המשיבה מלחקור את העובדים נשוא כתב האישום היא מחדל חקירה שמעורר ספק סביר. וכך נקבע:

"בעניין דינמיקה עמדנו על חובת רשויות החקירה - בין היתר, כחלק מזכותו של נאשם למשפט הוגן - לנהל חקירות באופן תקין, ובכלל זה החובה למצות כיווני חקירה, לרבות ובמיוחד לבדוק טענות שעשויות לבסס את טענות ההגנה של החשוד. שכן, מטרת החקירה אינה "מציאת ראיות להרשעתו שלחשוד, אלא מציאת ראיות לחשיפת האמת, בין אם אמת זו עשויה להוביל לזיכויו של חשוד ובין אם היא עשויה להוביל להרשעתו". סטייה מעיקרון זה עשויה לבסס טענה ל"מחדל חקירה", קרי טענה שלפיה **"עקב רשלנותן של רשויות**

התביעה אבדה ראייה בעלת פוטנציאל מזכה או הוחמצה הזדמנות למצות קו חקירה אשר היה עשוי להועיל להגנת הנאשם". על פי ההלכה הפסוקה, על בית המשפט לבחון תחילה האם אכן התקיימו מחדלי חקירה, ולאחר מכן לבחון האם **"קופחה בעטיים הגנתו של הנאשם באופן שהקשה עליו להתמודד עם חומר הראיות נגדו"**. עוד נפסק כי:

"העובדה שניתן היה לבצע חקירה מעמיקה יותר אין פירושה שנפלו מחדלים בחקירה. וגם אם נניח שמדובר במחדלים, הכלל הוא שיש לבדוק האם נעשה למערער עוול וקופחה הגנתו. חקירה שאינה אופטימלית אין פירושה מחדל, ולא כל מחדל פירושו זיכוי...."

עוד הדגשנו בעניין דינמיקה כי לא כל מחדלי החקירה עשויים **"עור אחד"**, ויש להבחין בעניין זה בין **"מחדל חקירה שלא ניתן לרפאו, כמו-גם לחוסר הראייתי שיצר ולפגיעה שנגרמה בגינו להגנת הנאשם"** ובין **"מחדל חקירתי אשר ניתן למזער את השפעתו ולצמצמה"**. שכן, יש מחדלי חקירה ש"ניתנים לריפוי ול'שחזור' בדרכים שונות, כגון תשאול בחקירה נגדית או זימון לעדות בבית המשפט מטעם ההגנה". כך, למשל, נקבע כי **"טענת אי ביצוע חקירה מאבדת מכוחה כאשר עסקינן בנתון אובייקטיבי שאף הסניגור יכול לבדוק אותו לאחר מעשה"**, וכן נקבע כי יש לבחון את המחדל לא רק בפני עצמו אלא גם עד כמה הוא עומד מול **"היש" הראייתי** [ע"פ (ארצי) 4602-07-14 **מדינת ישראל - א.י.ל סלע 1991 בע"מ** (19.4.2016) (להלן - **עניין א.י.ל סלע**)]. הערות השוליים הושמטו מהציטוט].

25. המחדל לו טוענים המערערים בתיק שלפנינו, איננו כזה שהביא לקיפוח הגנתם. באתר צולמו תמונות בזמן אמת המראות עובדים בגובה ללא חיבור לרתמת בטיחות ועל עצם העובדה כי תמונות אלו צולמו באתר בעת הביקורת אין חולק; ככל שהמערערים ביקשו לטעון כי מדובר היה בעובדים אשר יצאו להפסקת צהריים, הם לא הצביעו על כל מניעה לעשות כן, כנובע מאי חקירת העובדים במועד הביקורת.

26. לאורך כתבי טענותיהם הדגישו המערערים כי הרשעתם חרף המחדלים שנפלו בחקירתם, אינה מתיישבת עם הנטל הראייתי הנדרש מהמשיבה בהליך פלילי, שהוא כידוע **"מעל לספק סביר"**. ואולם, הלכה היא כי **"ספק סביר אינו ודאות גמורה"** (עניין א.י.ל סלע, בפסקה 22). משמעות הדברים היא **"כי לא נדרש שבית המשפט יפעל על סמך ודאות גמורה...בית משפט זה כבר הטעים מספר פעמים, כי נאשם שהובא נגדו חומר הוכחות מספיק כדי הרשעה, לא די לו, לשם הפרכת הראיות, כי יספר סיפור בעלמא או כי יעלה גירסה סתם, אשר לכאורה אינה מתיישבת עם קיומם של יסודות האישום. מול חומר ראיות לכאורה על הנאשם להציג קו הגנה ממשי, ריאלי, המתקבל על הדעת, אשר אינו פרי הדמיון בלבד. אם בית המשפט הדין בדבר אינו מאמין בנכונות סיפורו של הנאשם ואינו מגלה בחומר הראיות יסוד ושורש לגירסה**

אשר הוא מעלה, אין הוא חייב להעדיף את הגירסה נטולת השורשים של הנאשם על הגירסה הבנויה על יסודות איתנים שלא נתערעה מכוח הספק, רק משום ש'יתכן' ו'אפשרי הדבר' שהגירסה של הנאשם, התלויה על בלימה, נכונה היא ... אל לו לבית המשפט לחוש להתרחשות מאורע רחוק ויוצא דופן המתיישב, אם אמנם אירע, עם חפותו של הנאשם, בעוד שהעדויות שבית המשפט האמין בהן מוליכות למסקנה סבירה הרבה יותר שהנאשם אינו חף." (שם; וכן ראו: ע"פ (ארצ'י) 51986-03-12 ונוסול (1997) בע"מ - מדינת ישראל (21.3.2013), בפסקה 6). לא מצאנו כי מחדלי החקירה עליהם הצביעו המערערים פגעו בדרך כלשהי ביכולתם להתגונן בפני כתב האישום, מקום בו אינם חולקים על שהות העובדים בגובה ללא רתמה. לא הייתה כל מניעה שהמערערים יוכיחו גרסתם כאילו דובר היה בהתרת הרתמה לצורך ארוחת הצהריים, גרסה מאוחרת שבסופו של הליך התברר שהתבססה על השערה גרידא.

27. גם המחדלים הנוספים שצוינו על ידי המערערים, במסגרתם לא נכתב התאריך בדו"ח הביקורת וכי מדובר בדו"ח לא חתום, הנכון לשמונה ימים לאחר מועד ביצוע הביקורת בפועל; וכי בניגוד לטענת המשיבה הרי שלא נמסר צו בטיחות לידי מנהל העבודה באתר, אין בכוחם לאיין את כתב האישום או לפעול לזיכויים של המערערים. שכן, גם הם אינם מביאים לקיפוח הגנתם. ביום 30.7.2019 הגישו המערערים לתיק בית הדין האזורי את כלל חומרי החקירה שנמסרו לעיונם (להלן - **חומרי החקירה**). מסמך ל"ה לחומרי החקירה הינו הודעה על קיום צו בטיחות מיום 11.8.2016, עליה חתום מר אסולין, ממנה ניתן ללמוד כי אכן ניתן צו בטיחות במועד הביקורת על ידי פקחי המשיבה. דו"ח ביקור מלא בעריכת מר ויגסין צורף גם הוא לחומרי החקירה וסומן כמסמך ל"ד. אכן, דו"ח הביקור נושא את התאריך 17.8.2016, ברם בית הדין האזורי לא מצא כי יש להטיל ספק באותנטיות שלו, ואף אנו לא רואים לעשות כן. שכן, על הפרטים והקביעות הכלולים בו נחקרו עדי המשיבה, בכללם מר ויגסין ובית הדין קיבל את עדותם. עוד צורפו לחומרי החקירה תמונות (שסומנו כמסמכים ב'-כ"ה ו-ל"ג) המעידות על אי גידור כלל הבניינים באתר, בניגוד לנטען על ידי המערערים. לפיכך נראה כי המחדלים הנטענים אינם מביאים לפגיעה בהגנת המערערים או לחסר ראייתי.

28. ויוזכר, "לא כל חסר בחקירה פלילית מקים טענה לרשלנות" (ע"פ 4039/19 דניאל נחמני נ' מדינת ישראל (17.3.2021), בעמ' 97 לחוות דעתו של השופט גרוסקופף) וכן "מחדלי חקירה אין בהם כשלעצמם כדי להביא לזיכוי של נאשם, אם חרף מחדלי החקירה הונחה תשתית ראייתית מספקת להוכחת אשמתו בעבירות שיוחסו לו... יש לבחון בעת בדיקה של טענה בדבר מחדלי חקירה את השאלה האם המחדלים הנטענים הם חמורים במידה המעוררת חשש שהגנת הנאשם קופחה כיוון שהתקשה להתמודד כראוי אם חומר הראיות העומד נגדו או להוכיח את גרסתו שלו. בדיקה זו נעשית תוך שקלול המחדלים הנטענים על רקע התשתית הראייתית שהונחה לפני בית המשפט... נפקותו של המחדל תלויה בתשתית הראייתית שהניחה המאשימה ובספקות אותם מעורר הנאשם, והשלכותיו תלויות בנסיבותיו של כל עניין ועניין" (ע"פ 3947/12 שאדי סאלחנ' מדינת ישראל (21.1.2013), בפסקה 44). לא שוכנענו כי

במחדלים עליהם הצביעו המערערים יש כדי לעורר ספק סביר המצדיק את ביטול הרשעתם.

אכיפה בררנית

29. אנו דוחים גם את טענת המערערים לאכיפה בררנית בעניינם. מקובלות עלינו קביעותיו של בית הדין האזורי בסוגיה זו. ויודגש, אכיפה חלקית אינה בהכרח עולה כדי "אכיפה בררנית", החוסה תחת דוקטרינת ההגנה מן הצדק (ראו לדוגמא: ע"פ (ארצי) 11486-06-22 **הרצל שואעי - מדינת ישראל** (22.9.2022), בפסקה 15). נפסק כי "... אפשר שאכיפה חלקית תהיה גם אכיפה בררנית, ובשל כך גם תהיה אכיפה פסולה... ללא יומרה להציע הגדרה ממצה, אפשר לומר, לצורך עתירה זאת, כי אכיפה בררנית היא אכיפה הפוגעת בשוויון במובן זה שהיא מבדילה לצורך אכיפה בין בני אדם דומים או בין מצבים דומים לשם השגת מטרה פסולה או על יסוד שיקול זר או מתוך שרירות גרידא. דוגמה מובהקת לאכיפה בררנית היא, בדרך כלל, החלטה לאכוף חוק כנגד פלוני ולא לאכוף את החוק כנגד פלמוני, על בסיס שיקולים של דת, לאום או מין, או מתוך יחס של עוינות אישית או יריבות פוליטית כנגד פלוני" (בג"ץ 6396/96 **סימונה זקין נ' ראש-עיריית באר-שבע**, פ"ד נג(3) 289, 305 (1999); וראו עוד בעפ"א (ארצי) 16393-12-13 **מדינת ישראל משרד הכלכלה - אלירן דואב** (9.9.2015), בפסקה 37). לפיכך, הדרך שבה יש לבחון האם האכיפה החלקית אכן מהווה "אכיפה בררנית", טמונה בשאלה "אם הוכח כי האכיפה החלקית בה נקטה המדינה יסודה בשיקולים זרים או בשרירות לב, או שהיא מפלה לרעה את המשיבות בהשוואה לעסקים הדומים להם" (ע"פ (ארצי) 14/07 **מדינת ישראל משרד התעשייה המסחר והתעסוקה - הום סנטרס (עשה זאת בעצמך) בע"מ** (22.11.2007), בפסקה 24). מקובלת עלינו עמדת בית הדין האזורי לפיה התשובה לשאלה זו בעניינם של המערערים הינה בשלילה.

30. בית הדין קבע ובצדק, כי המערערים לא הציגו ולו מקרה אחד אשר יצדיק דיון בטענה לאכיפה בררנית ואילו בניגוד לטענת המערערים מפסיקות בתי הדין לעבודה עולה שהוגשו כתבי אישום בעבירות מסוג העבירות בהן המערערים הורשעו. כן הובהר כי מדו"ח צווי הבטיחות לשנים 2017-2018 שהפיקו המערערים מאתר האינטרנט של משרד העבודה (ואשר צורף לבקשתם לביטול כתב האישום) לא ניתן ללמוד האם הוגשו כתבי אישום כנגד אותן חברות שנבדקו, כך שלא הונחה תשתית עובדתית לטענה לאכיפה בררנית והרי "ביסוס טענה של אכיפה בררנית במסגרת הגנה מן הצדק מחייב הנחת תשתית עובדתית מתאימה" (עפ"א (ארצי) 29798-10-11 **מדינת ישראל - מרים יהודית עמית** (22.4.2013), בפסקה 24).

31. בנוסף, בית הדין ציין כי החמרת אכיפה לנוכח שינוי מדיניות, בין היתר בנסיבות של "מכת מדינה" כבענייננו, אינה מהווה אכיפה בררנית. שינוי המדיניות מסור לכתחילה לשיקול דעתה של הרשות (הנהנית מחזקת תקינות המנהל) וממילא אין למערערים זכות קנויה כי עניינם

יבחן על פי סטנדרטים של מדיניות קודמת. עמדתו של בית הדין מקובלת עלינו והדברים אף מתיישבים עם ההלכה העקרונית לפיה "כשהנסיבות והצרכים משתנים ומצדיקים זאת, רשאית הרשות המוסמכת לשנות את מדיניותה..." (בג"ץ 244/00 עמותת שיח חדש, למען השיח הדמוקרטי נ' שר התשתיות הלאומיות, פ"ד נו(6) 25, 61 (2002)).

על יסוד האמור לעיל, אנו דוחים את טענת המערערים לביטול כתב האישום מכוח דוקטרינת ההגנה מן הצדק.

טענות המערערים לגופן של העבירות

א. הפרת החובה להציב שלט באתר

32. המערערים אינם חולקים על הטענה כי במועד הביקורת לא היה מוצב שלט במקום. המערערים העלו מספר נימוקים לאי הצבת השלט והוסיפו וטענו כי אין מקום להרשיעם בעבירה זו שכן מדובר ב"זוטי דברים" (בהתאם לסייג האמור בסעיף 34ז' לחוק העונשין). בית הדין האזורי ניתח את טענות המערערים לגופם של דברים ופירט כי מר אסולין העיד בפני החוקר שהשלט **נפל** במהלך עבודתו שביצע משרד השיכון ואילו בפני בית הדין העיד שמשרד השיכון **הסיר** את השלט והוא הונח במחסן. מר כהן העיד בפני החוקר שהרכבת השלט התעכבה "**כי הקבלן שאמור היה להרכיב אותו לא הגיע**" ואילו בחקירתו בבית הדין העיד שהשלט פורק על ידי משרד השיכון והוא כלל לא ידע מכך. בית הדין האזורי קבע שלא הוצגה כל ראיה לפירוק השלט עקב עבודות של משרד השיכון וזאת בנוסף לסתירה בגרסאות הנאשמים. מדובר בקביעות עובדתיות המבוססות על חומר הראיות והעדויות שנשמעו בהליך ולא מצאנו יסוד להתערב בהן. אף מקובלת עלינו קביעת בית הדין האזורי לפיה לא נמסרה כל הצדקה לכך שהשלט לא הוצב במקום אחר, אלא הועבר למחסן ולראיה - מיד לאחר הביקורת הוצב השלט (סעיף 113 להודעת הערעור) בניגוד לעדותו של מר אסולין, לפיה לא ניתן היה להתקין את השלט עקב עבודות משרד השיכון (עמ' 43, ש' 31). אף מקובלת עלינו קביעת בית הדין האזורי ביחס לטענת "זוטי דברים", לפיה יש ולא ניתן יהיה להרשיע בעבירה זו כשהיא לבדה, ואולם "**בהצטרפה לשורה של עבירות נטענות, אין מקום לזיכוי מחמת זוטי דברים, ומשקלה יבחן במסגרת ההרשעה בכללותה**" (פסקה 24 להכרעת הדין). דברים אלו מקובלים עלינו, לנוכח ההלכה לפיה כעיקרון יש לנהוג משנה זהירות בהחלת סייג זה:

"הפסיקה קבעה כי משהפרתה של נורמה מסוימת סווגה על ידי המחוקק כעבירה פלילית הרי שיש לנקוט משנה זהירות בשימוש בהצדקות אלה לצורך החלת החרג של "זוטי דברים", בניגוד לכוונת המחוקק... מדובר בטענת הגנה אשר תפורש ותיושם באופן מצומצם ובהסתמך על מספר תנאים מצטברים שקבע המחוקק (טיבו של המעשה, נסיבותיו, תוצאותיו, האינטרס הציבורי, קלות הערך של המעשה). זאת, תוך שימת הדגש על מידת הפגיעה של המעשה באינטרס הציבורי" [ע"פ (ארצי)]

29785-07-13 א. דינמיקה שרותים 1990 בע"מ -מדינת ישראל
(9.5.2017), בפסקאות 43-50.

ב. עבודה בגובה ללא רתמות בטיחות

33. כאמור, אין חולק שבמסגרת הביקורת צולמו עובדים בגובה העולה על שני מטרים, שלא היו רתומים ברתמת בטיחות, כמצוות תקנה 8 לתקנות הבטיחות בגובה. מדוח החקירה עולה, שכאשר נשאל מר אסולין מדוע הוא מעסיק עובדים בעבודות בגובה במקומות שמהם עלולים ליפול לעומק העולה על שני מטרים ללא ציוד מגן, תשובתו הייתה "**החברה באופן קבוע מספקת ציוד מגן לעובדים...ואנחנו מחתימים אותם על מסמך שהם קיבלו את הציוד הנ"ל ושהם מחוייבים להשתמש בו**". תשובתו זו מלמדת על פער בין מטרת החוק והתקנות לבין היישום על ידי המעוררים, שכן אספקת הציוד והדרכת העובדים הינן הכרחיות אך לא מספקות תשובה הולמת כאשר בפועל עובדים אינם מוגנים כדין בעת עבודתם. אף בהליך בפנינו הדגישו המעוררים את העובדה שהעובדים הודרכו על עבודה בגובה וחתמו על הוראות בטיחות וציוד מגן; כי ניתנו לעובדים באתר "**הוראות ברורות שהושתו עליהם תוך אזהרה שאם לא יעבדו לבושים בבגדי המגן, תופסק עבודתם**"; וכי "**הוצגו לחוקר אישורים המעידים כי העובדים קיבלו ציוד מגן כנדרש**" (סעיפים 15-19 לנימוקי הערעור מיום 24.11.2022). בכל אלה היה לשיטת המעוררים כדי להצביע על מילוי חובתם על פי הפקודה והתקנות ועל כן להטיל ספק בצורך בהרשעתם. אלא שטענות אלו של המעוררים נטענו ביחס לעבירה שלא הואשמו בה (תקנה 7 לתקנות הבטיחות בגובה) ואין בהן לאיין את התקיימות היסוד העובדתי של העבירה על פי תקנה 8.

34. במסגרת הליך הערעור נטען שהעבירה בוצעה אך כלפי "עובד סורר" אחד (סעיף 13 לסיכומי המעוררים), ואולם עיון בטענות המעוררים בבית הדין האזורי מעלה כי אז טענו, בין היתר, "**בשעה זו הסתובבו המפקחים וצילמו עובדים בודדים שנראו ללא רתמת בטיחות**" (סעיף 63). ההדגשה אינה במקור). גם בהודעת הערעור נטען כי מדובר היה ב"**כ-3 עובדים שנצפו ללא רתמת בטיחות בדרכם לארוחת צהריים**" (סעיף 97 וראו גם סעיף 118). בית הדין האזורי קבע כי "**עיון בתמונות מעלה כי באתר נכחו עובדים במיקומים בגובה שמעל 2 מטר שלא היו רתומים או קשורים לנקודת עיגון כלשהי**" (פסקה 34 להכרעת הדין; ההדגשה הוספה, מ.נ.ד.) ולנוכח טענות המעוררים, בבית הדין האזורי ובפנינו, מדובר בקביעה עובדתית המבוססת בחומר הראיות, לרבות בשינוי הגרסאות של המעוררים, ולא מצאנו הצדקה להתערב בה.

35. זאת ועוד - צדק בית הדין האזורי כאשר דחה את טענת המעוררים לפיה ייתכן שהעובדים שצולמו בגובה ללא רתמות בטיחות היו בדרכם לארוחת צהריים.

ראשית, אין חולק כי מדובר בטענה שעלתה לראשונה בחקירתם של המעוררים בבית הדין האזורי, כאשר בחקירתו במועד הביקורת אמר על כך מר אסולין "**זה לא תקין**" ומר כהן אמר "**התגובה שלי שזה בגדר מקרים חריגים שקורים**", מבלי שאף אחד מהם סבר בזמן אמת כי מדובר בהפסקת צהריים. על טענה כבושה נקבע כי מרחף מעליה "**החשש כי נטענה באופן**

טקטי, בהתאם לצרכי ההגנה וגרסאותיהם המתפתחות של המערערים ובשים לב לאופן שבו התגבש המערך הראייתי לאורך התקדמות הליך שמיעת הראיות" (ע"פ 3806/16 ליאור בלטי נ' מדינת ישראל (23.5.2019), בפסקה 22 לחוות דעתו של השופט אלרון). וערכה הראייתי של טענה כבושה נבחן "על פי הסבר מניח את הדעת לכבישתה" (עניין בלטי, שם), אלא שבענייננו לא ניתן הסבר כלשהו.

שנית, הטענה לא הוכחה עובדתית אלא הועלתה כהשערה גרידא.

שלישית, בהתאם להוראות תקנה 8 לתקנות הבטיחות בגובה על העובד להיות מאובטח ברתמה "במשך כל זמן העבודה בגובה". המערערים לא מסרו הסבר מספק לטענה בדבר ארוחת צהריים - ובכלל זה האם העובדים רשאים להתיר עצמם מרתמת הבטיחות בעת שהם שוהים בגובה ועוצרים את עבודתם לצורך אכילה או מסיבה אחרת.

ג. הפרת חובת הגידור

36. על פי תקנות 5 ו-8 לתקנות הבטיחות בניה, חלה חובה על מנהל עבודה לנקוט אמצעים לגידור "משטח עבודה ומדרכת מעבר שמהם עלול אדם ליפול לעומק העולה על 2 מטר". מר כהן, מנהל העבודה, הודה בחקירתו שהחל לגדר את האתר באיחור ועל כן לא הספיק לסיים מלאכה זו, כך שבמועד הביקורת אכן נותרו אזורים לא מגודרים, אף שעובדים עבדו בהם. במסגרת חקירתו על ידי חוקר המאשימה הוצגו בפניו צילומים מהאתר ונטען כי רואים בהם "שבשום מקום אינו מותקן גידור למשטחי עבודה". מר כהן השיב "התחלתי לגדר בבניינים הגבוהים A ו B כפי שאמרתי בתשובתי הקודמת ואחרי זה אני אעבור לבניינים הנמוכים". בהמשך הוצג בפניו צילום מגג בניין B ללא גידור והוא השיב "כי אתה צילמת בדיוק אחרי פירוק התבניות ואני לא יכול להתקין גידור כשיש תבניות". די בדבריו של מר כהן לחוקר כדי לבסס את הטענה שהמבנים באתר נעדרו גידור כדין. מר כהן ביקש להסביר את הטעמים להעדר הגידור, אך בית הדין האזורי קבע כי לא מצא את עדותו מהימנה. עוד הוסיף בית הדין וקבע כי "עיון בתמונות שהוגשו (ת/7-ת/8) מעלה כי הן צולמו מחוץ לבנין כאשר רואים בבירור עובדים העומדים על סף הבניין בגובה של מעל 2 מטר ללא אמצעי מיגון וללא גידור. ואילו הצילומים שנעשו מתוך הבנין מעידים על כך שלא היתה מניעת גישה או חסימה, כנטען על ידי הנאשמים, מתוך הבנין אל קצהו" (סעיף 45 להכרעת הדין). איננו רואים מקום להתערב בממצאיו של בית הדין בסוגיה זו משהם מבוססים על ניתוח העדויות שנשמעו בפניו ועל קביעת ממצאים עובדתיים על יסוד חומר הראיות.

37. לנוכח האמור לעיל, לא מצאנו יסוד לטענות המערערת ומר כהן, כנגד הרשעתם בעבירות שפורטו לעיל.

אחריותו האישית של המערער 2 - מר אסולין

38. אין חולק כי מר אסולין הינו מנכ"ל אסום וכי העבירות שנדונו לעיל הינן מסוג אחריות קפידה [ע"פ (ארצי) 1002/04 רזפול בע"מ - מדינת ישראל (27.3.2006)]. לטענת המערערים לא היה מקום להרשיע את מר אסולין וזאת לנוכח סעיף 222 לפקודת הבטיחות בעבודה, אשר לפיו די בהוכחה שהעבירה נעברה שלא בידיעתו של המנהל וכי הוא "נקט אמצעים סבירים למניעת העבירה". משהוכחו יסודות העבירה של אסום, על מר אסולין להוכיח שנקט אמצעים סבירים למניעת העבירה.

39. המונח "אמצעים סבירים" יפורש בהתאם לכלל נסיבות העניין ולאור המטרות העומדות בבסיס העבירה הנדונה. במקרה הנדון מדובר כאמור, בעבירות שנועדו למנוע קיפוח חיי אדם ולהגנת שלומם וחיהם בעת עבודה בגובה. בהתאם, לא די להצביע על פעולה כלשהי שננקטה למניעת העבירה, אלא נדרש להוכיח שנקטו מהלכים משמעותיים המלמדים על תפיסת אחריות הולמת לנוכח התוצאות הקטלניות של עבירה כאמור. לא מצאנו כי מר אסולין הרים את הנטל המוטל עליו לצורך זה.

40. בחקירתו הראשית הסביר מר אסולין מה עשה כדי להימנע מהעבירות, כך:

" ש. החברה ואתה הואשמת בהעסקת עובדים בגובה ללא חיבור למערכת מניעת נפילה וללא חיבור לרתמת בטיחות, תתייחס למהות העבירה ומה ידוע לך שקרה באתר באותו רגע שהמפקחים הגיעו. ת. העובדים אצלנו באתר כולם עברו הדרכות בגובה ובטיחות וכולם קיבלו וחתמו על קבלת ציוד מגן הכולל את כל הציוד הנדרש כולל רתמות..." [עמ' 44, ש' 9]

בחקירתו הנגדית הוסיף את הדברים הבאים:

" ש. באיזה דרך ויודאת שלא יבוצעו עבירות בטיחות בפרויקט הספציפי אחת לכמה זמן ביקרת. ת. אחת לחודש אני מבקר כל אתר בחברה. גם באתר זה בין חודש לחודש וחצי. דבר אחד ניתן לבדוק ולברר אצלנו אחת לחודש נעשים במשך שנים ישיבות בטיחות ורעננים. לחברה יש ממונה בטיחות שאמון על נושא זה." [עמ' 47, ש' 19]

41. לפי עדותו של מר אסולין הפרויקט באתר היה בביצוע כחצי שנה והוא ביקר בו לדבריו בין פעמיים לשלוש בלבד (עמ' 47, ש' 23). לא הוצגו מועדי הביקור ולא הוצג תוכנם וכיצד היה בהם לסייע במניעת העבירות הנדונות. לכאורה, ככל שמר אסולין ביקר מספר פעמים באתר היה עליו לראות את כשלי הגידור שהוכחו או אף את העדרו של השלט (שלא הוכח מתי בדיוק הוסר) ולפעול להסרתם. משלא נעשה כך, לא ניתן לקבל את הטענה כי הביקורים

שערך באתר מהווים אמצעי לקידום בטיחות העובדים באתר. כפי שכבר פורט לעיל, גישתו של מר אסולין, מעידה על תפיסה שגויה לפיה די בקיום ההדרכות וחלוקת הציוד על פי התקנות, כדי להקים לו את ההגנה של "נקיטת אמצעים סבירים", למניעת העבירות ולא כך היא. המנכ"ל נדרש להראות שפעל לוודא כי כלל הוראות התקנות מיושמות על ידי עובדיו ולא די בביקור חודשי באתר, שלא הוברר תוכנו, בכדי לעמוד בדרישה. אין באמור לקבוע כי נדרש דווקא מספר מסוים של ביקורים באתר, או כי ביקורים תכופים עולים בהכרח כדי "נקיטת אמצעים סבירים". דרישת החוק לנקיטת אמצעים סבירים הינה דרישה מהותית, ועל נושא המשרה להראות כיצד פעל על מנת לוודא כי הוראות הדין מקוימות. הדבר יכול לבוא לכדי ביטוי בעריכת תכנית אכיפה פנימית, בהדרכות ורענונים שוטפים, במנגנון פעיל של הפקת לקחים מתקלות בטיחות, בישיבות מעקב שוטפות עם האחראים בשטח בקשר עם דרישות הבטיחות והרשימה אינה ממצה. במקרה הנדון, עצם העובדה שמדובר באתר פעיל למשך מספר חודשים מבלי שגודרו כדין חלק מהאזורים המיועדים לעבודה בגובה העולה על שני מטר, מלמדת שביקוריו של מר אסולין באתר לא היוו נקיטת אמצעים במטרה לשמור על הבטיחות באתר. נציין לחיוב כי לפי תסקיר שירות המבחן, לאחר הביקורת - וככל הנראה בעקבותיה - החליט מר אסולין על צירוף החברה לתוכנית "כוכבי הבטיחות" המופעלת על ידי משרד העבודה ואשר נועדה לקידום הבטיחות. יחד עם זאת, לא הוכח כי במועד הביקורת ננקטו על ידי מר אסולין אמצעים סבירים לשמירה על בטיחות עובדיו המועסקים בגובה.

42. אשר לטענה כי מינוי מנהל הבטיחות עולה כדי נקיטת אמצעים סבירים למניעת העבירה, כבר נפסקו הדברים הבאים:

"אשר לנקיטת אמצעים סבירים למניעת העבירה - המערער סבור כי די בכך שמינה ממונה בטיחות על מנת להסיר מעליו אחריות, אך טענה זו נדחית על ידיו מכול וכול. לא די בעצם מינויו של ממונה בטיחות, כ"שגר ושכח", בלא לוודא בפועל באופן סביר כי נשמרים כללי הבטיחות ומתקיימות הוראותיה של פקודת הבטיחות בעבודה. האחריות החוקית מוטלת (בין היתר ולענייננו) על "תופש המפעל" ומנהלו, והמערער אינו יכול להתנער מאחריות זו על ידי מינוי בעל תפקיד והסתפקות בכך בלא כל צעד נוסף שנועד להבטיח את קיום הוראות הפקודה. יפים לעניין זה הדברים שנפסקו על ידי השופט סלים ג'ובראן בשבתו בבית המשפט המחוזי בחיפה, ולפיהם 'המנהל, הוא ולא אחר, הינו האחראי הראשון והאחרון על הבטיחות במפעל שלו ואין הוא יכול להתנער מאחריות רק משום שהוא התייעץ עם אחרים שלא האירו את עיניו, לטענתו, לצורך בגידור המכונה, וזאת גם אם התרשלו מפקחי משרד העבודה והמומחים בעבודתם... אין מעביד יכול להינצל מאחריותו ומחובתו כלפי עובדו בשל מחדלו של אחר' (ע"פ (מחוזי חי') 713/00 מדינת ישראל נ' פנחסי

(7.2.01); לדחיית טענת הסתמכות על ממונה בטיחות ראו גם את ע"פ (מחוזי חי') 2742/01 בלוק הסלע האדום נ' מדינת ישראל (12.1.04)).
[עניין גרינברג, פסקה 52]

43. מקובלת עלינו אפוא קביעתו של בית הדין האזורי לפיה מר אסולין לא הוכיח כי נקט אמצעים סבירים למניעת העבירות בהן הורשעה אסום (סעיף 41 להכרעת הדין), ולכן יש להרשיע גם אותו בביצוען.

הערעור על גזר הדין; תסקיר שירות המבחן; והמנעות מהרשעה

44. טענות המערערים כנגד גזר דין נסבות על עצם ההרשעה.

45. בית הדין האזורי קבע בהקשר זה את הדברים הבאים:

"לאחר ששקלתי את כלל הנסיבות בתיק זה ואת תסקיר שירות המבחן לרבות המלצתו, לא מצאתי כי ניתן להמנע מהרשעת הנאשמים. בהינתן כי סוג העבירה הוא פגיעה בערך המוגן ביותר בספר החוקים והוא שלמות גופו ושמירה על חייו של האדם העובד, דומה כי הימנעות מהרשעה תיעשה במקרים חריגים ביותר. לא מצאתי, כי המקרה דנן עולה עם החריג הנדרש. הגם שטענת הנאשמים שלפיה לא חזרו על העבירה ושיפרו את השמירה על בטיחות העובדים באתרים, לא נסתרה, עיון בתסקירי שירות המבחן מעלה כי שני הנאשמים התקשו לשאת בחלקם באחריות לביצוע העבירות, כך הנאשם 2 נטה להשליך את האחריות על אנשי השטח ואילו הנאשם 3 אף הוא הטיל את האחריות על אחרים. משלא מצאתי כי ההרשעה עשויה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום או בעתידו של מי מהנאשמים מחד ובשקלול הערכים המוגנים ובעיקר שמירה על שלמות גופם של האנשים שעבדו תחת הנאשמים והיו נתונים לאחריותם מאידך, לא מצאתי מקום לביטול ההרשעה..."

46. לא מצאנו להתערב בקביעתו זו של בית הדין, העולה בקנה אחד עם ההלכה בסוגיה. שאיפתם של המערערים בביטול הרשעתם ברורה, ולהווה ידוע כי כל הרשעה עלולה להסב לנאשם נזק מעצם טיבה, ודאי כאשר מדובר באנשים נורמטיביים שזו להם הרשעתם הראשונה. אלא שדרך המלך היא כי **"משנקבעה אחריותו של אדם בפלילים, יש להרשיעו"** (רע"פ 4399/09 שלומית עציוני זילברשטיין נ' מדינת ישראל (6.9.2009), בעמ' 4) ו"סיום הליך ללא הרשעה מלכתחילה או ביטול הרשעה הם החריג" (ע"פ 5672/05 טגר בע"מ נ' מדינת ישראל (21.10.2007), בפסקה 120). בהתאם, לשם הימנעות מהרשעת בגיר, יש להוכיח שני תנאים מצטברים: **האחד**, שההרשעה עלולה לפגוע באופן ממשי בשיקום הנאשם בהתחשב בנסיבותיו האישיות; **והשני**, כי סוג העבירה

מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים, ובפרט בשיקולי הגמול וההרתעה (ע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997); רע"פ 9177/20 אלזאם נ' מדינת ישראל**, פסקה 8 (26.1.2021)).

47. תקנות הבטיחות בגובה בכלל ואלו בגינן הורשעו מר אסולין ומר כהן בפרט, נועדו להגן על חיי אדם ולכן לשם ביטול הרשעה בהן יש צורך בהצגת **"שיקולים כבדי משקל אף יותר מגדר הרגיל"** (רע"פ 2205/18 **פלוני נ' מדינת ישראל** (22.05.2018), בפסקה 14). איננו סבורים כי מי מהמערערים הצביע על פגיעה ממשית בשיקומו כתוצאה מהרשעתו, ודאי שהמערערים לא הציגו ראיות להוכחת הטענה. אשר לטענות המערערים לעניין הנזקים הכלכליים שהם עלולים לספוג כתוצאה מההרשעה והפגיעה הפוטנציאלית בהתקשרויותיה של אסום עם צדדים שלישיים בעתיד - הן הועלו בעלמא ללא תימוכין. נקבע, כי **"לא די בטענות בעלמא לגבי קשיים כלכליים אלא נדרש להוכיח באמצעות מסמכים חשבונאיים מפורטים, עדים וראיות המציגים את מצבו הכלכלי של הנאשם בכללותו"** (עניין **שמש חי**, בפסקה 30).

48. יתרה מכך, מתסקיר שירות המבחן עולה תמונה מדאיגה של העדר הפנמה ואי לקיחת אחריות, באופן המקים הצדקה ליתן משקל רב יותר לשיקולי הרתעה. כך, בתסקיר שירות המבחן ביחס ל**מר אסולין** נרשמו, בין היתר הדברים הבאים:

"ביחס לביצוע העבירות הנוכחיות, שלומי הודה בעובדות כתב האישום ולקח אחריות חלקית על מעשיו...בשיחתנו עמו שלומי נטה להשליך את האחריות על עובדי השטח ולדבריו כמנכ"ל עשה כפי שביכולתו למנוע כשלים בטיחותיים ונתן לעובדיו את כל הכלים הדרושים על מנת לעמוד בתקנות הבטיחות, תוך ציפייה שישתמשו בהם. כן הביע בפנינו הבנתו כי כשלים בטיחותיים מסוג זה עלולים להביא להשלכות כבדות ואף לפגיעה בחיי אדם וכי רואה בנושא הבטיחות תחום בעל חשיבות גבוהה. לאור זאת, לדבריו כיום בחברה שמים דגש רב יותר על עניין הבטיחות ואף השתלבו בתוכנית "כוכבי הבטיחות" של משרד העבודה, בה קיבלו כלים נוספים להתמודדות יעילה יותר עם נושא הבטיחות באתרי הבניה... בסיכום דברינו, מחד התרשמנו כי לאורך שיחתנו עמו שלומי נטה להשליך את האחריות על אנשי השטח בחברתו והתקשה [לקבל את] חלקו המלא באחריות. לצד זאת אנו מתרשמים מאדם בעל מאפיינים נורמטיביים ומתפקדים, אדם אינטליגנט בעל יכולות גבוהות, אשר לכל אורך שנותיו קיים חיים שומרי חוק והינו נעדר עבר פלילי..."

ובתסקיר ביחס ל**מר כהן** נרשמו הדברים הבאים:

"ביחס לביצוע העבירה הנוכחית שלום התקשה לקחת אחריות מלאה על ביצועה ומסר כי הפקחים אשר הגיעו לבדוק את האתר בו עבד בזמנו, הגיעו בדיוק בזמן ארוחת הצהריים של העובדים. התקשה להבין במה בדיוק הוא מואשם, כן נטה להשליך מרבית אחריותו על אחרים. שלום הביע הבנה מסוימת לליקויים שנמצאו באתר הבניה שבזמנו הוא ניהל ולסיכון הקיים בשל ליקויים אלה, כמו כן מסר כי היה אמור להיות לו עוזר מנהל עבודה אשר היה אמור לסייע לו לבצע באופן מיטיב יותר את עבודתו, אך לא מונה עובד כזה"

על רקע דברים אלו נרשם בתסקיר, לצד התרשמות מאדם נורמטיבי ושומר חוק:

"...התרשמנו כי מתקשה לבטא אחריות על התנהגותו בעבירה המיוחסת לו ולו נטייה להטיל מרבית האחריות על אחרים, ובכך מתקשה להתבונן באופן רפלקטיבי וביקורתי על ביצוע העבירה ולהבין את המניעים לביצועה"

49. כאמור, בשני התסקירים המליץ שירות המבחן להימנע מהרשעה, בעיקר לנוכח היותם של המערערים אנשים נורמטיביים שומרי חוק, לנוכח העדר עבר פלילי ועל מנת להעדיף את ההיבט השיקומי, במטרה לאפשר המשך שילובם בשוק התעסוקה. המלצת שירות המבחן אמנם נועדה לסייע לבית הדין בקביעת העונש ההולם ובעמידה על נסיבותיו של הנאשם, ואולם **"כידוע, שיקול הדעת הסופי לעניין העונש נתון בידי בית המשפט, ואין עליו חובה לקבל את המלצת שירות המבחן"** (ע"פ 1637/13 רועי גולן נ' מדינת ישראל (15.7.2014), בפסקה 17).

50. לטעמנו בנסיבות בהן מדובר בעבירות שעלולות להוביל לפגיעה בחיי אדם, כאשר עולה מתסקיר שירות המבחן חוסר הפנמה של חומרת העבירות על אפשרות התוצאה הקטלנית הטמונה בהן, גישה אשר נמשכה גם בהליך לפנינו (ראו סעיף 22 לעיל), לא קמה הצדקה לחרוג מן הכלל ולבטל את הרשעתם המערערים.

51. נוסף ונציין, בבחינת מעבר לדרוש, כי מלכתחילה שיעורי הקנסות על עבירות בטיחות נחזים להיות נמוכים ואפשר שעל המחוקק לשקול העלאתם באופן משמעותי. גזר הדין לא סטה מרף הענישה הנהוג במקרים דומים, והעונש שהוטל על המערערים נקבע בהתאם לעקרון ההלימה שנקבע במסגרת תיקון 113 לחוק העונשין. על כן לא מצאנו הצדקה להתערב בו. יחד עם זאת, המשיבה ציינה בהגינותה כי נפלה שגגה בגזר הדין ביחס לחישוב הקנס המקסימלי הנוגע לאסום בשל עבירת העסקת עובדים בגובה ללא רתמת בטיחות, שכן, בית הדין חישב בטעות את שיעור הקנס המרבי, כאילו היא הורשעה גם בעבירת הגידור ולא כך הוא (סעיף 15 לגזר הדין). בהתאם, הקנס המקסימלי הרלוונטי לאסום, בהתחשב בכל העבירות בהן הורשעה, אמור להיות על סך 43,600 ש"ח (14,400 ש"ח + 29,200 ש"ח)

ולא 72,800 ש"ח. אף שכאמור, מלכתחילה אין מדובר בענישה מחמירה והמערערים לא ערערו בסוגיה זו, יש מקום ליתן ביטוי לטעות זו ולפיכך אנו מורים כי הקנס שהוטל על אסום בגובה 20,000 ש"ח, יופחת ויעמוד על 16,000 ש"ח.

סוף דבר

52. הערעור נדחה על כל רכיביו, הן בנוגע להכרעת דינו של בית הדין האזורי והן בנוגע לגזר הדין, למעט הפחתת הקנס למערערת 1 כאמור בסעיף 51 לעיל.

ניתן היום, ט"ו אב תשפ"ד (19 אוגוסט 2024) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

**מיכל נעים דיבנר,
שופטת**

**רועי פוליאק,
שופט**

**לאה גליקסמן,
שופטת, אב"ד**