



ת"פ 18327/02/11 - מדינת ישראל נגד א.ד.ן מילניום נדל"ן והשקעות בע"מ, דוד מחלוף, בר אבדיאב

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

ת"פ 18327-02-11

לפני:

כב' השופטת ד"ר אריאלה גילצר-כץ

המאשימה

מדינת ישראל

ע"י ב"כ: עו"ד ישראל שניידרמן

-

הנאשמים

1. א.ד.ן מילניום נדל"ן והשקעות בע"מ

2. דוד מחלוף

3. בר אבדיאב ע"י ב"כ: עו"ד רונן קצף

החלטה

העבירות מושא כתב האישום בוצעו לכאורה בשנת 2005. הליכי החקירה התארכו כך שכתב האישום הוגש רק בשנת 2011. בפועל, לא ניתן לנהל את המשפט, מכיוון שהעדה המרכזית אינה נמצאת בישראל. האם יש לבטל את כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק? זוהי השאלה העיקרית העומדת לפתחנו.

רקע

כתב האישום

1. ביום 7.2.2011 הוגש כתב אישום כנגד הנאשמים.
2. על פי כתב האישום, נאשמת 1 היא חברה אשר עסקה בתיווך נדל"ן במועד הרלוונטי לכתב האישום (להלן: "החברה"). נאשם 2 (להלן: מר מחלוף) ונאשם 3 (להלן: מר אבדיאב) היו בעלי מניות ומנהליה של החברה במועד הרלוונטי לכתב האישום.
3. בכתב האישום נטען כי ביום 17.2.2005 החלה הגב' אלינור ברק (להלן: "העובדת") לעבוד כמנהלת משרד בסניף החברה. בסמוך לאחר חודש אפריל 2005, הודיעה העובדת על דבר הריונה למר מחלוף.
4. בימים 2.8.2005-3.8.2005 נעדרה העובדת מעבודתה עקב מחלה. עם חזרתה לעבודה ביום 4.8.2005, בתום יום עבודתה, הודיע לה בעל פה מר אבדיאב כי היא מפוטרת לאלתר מכיוון שאין צורך יותר בתפקיד אותו

עמוד 1



מילאה ומכיוון שהיו לו ציפיות אחרות מתפקודה.

5. העובדת פוטרה בהיותה בהריון, כשבועיים טרם מלאו שישה חודשים לתקופת עבודתה. בפיטוריה יש משום הפליה מחמת הריונה.

6. בגין המתואר לעיל, הואשמו הנאשמים בהפרת הוראות החיקוק הבאות:

א. **החברה** נאשמה בהפרת סעיפים 2(א) ו-15(א) **לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, תשמ"ח-1988**.

ב. **מר מחלוף ומר אבאדיב** נאשמו בהפרת סעיפים 16 ו-12א(א) ו-15(א) **לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, תשמ"ח-1988**.

הליכים עד הגשת כתב האישום

7. הנאשמים צרפו לבקשתם רשימה מתוארכת של פעולות החקירה שבוצעו על ידי המאשימה, על פי חומר החקירה שהועבר לידיהם. המאשימה בתגובתה לא ערערה על האמור ברשימה ולכן אסתמך עליה.

8. על פי הטבלה, בין החודשים מאי לאוקטובר 2006 בוצעו גביית עדויות, פניות למר מחלוף ולמר אבדיאב וחקירות של שניהם.

9. בין השנים 2007 ל-2008 לא בוצעה כל פעולת חקירה. על פי תגובת המאשימה, נבע הדבר מכך שהעובדת שהתה בחו"ל אותה עת והמאשימה התקשתה לאתר אותה ולהביאה להמשך חקירה.

10. באמצע שנת 2009 הצליחה המאשימה לאתר את העובדת ולהביאה לעדות. בהמשך לכך, הוטל קנס מנהלי קצוב על מר מחלוף ומר אבאדיב, בגין עבירה של אי תשלום שכר מינימום לעובדת.

11. בשנת 2010 פנתה המאשימה שוב למר מחלוף, גבתה עדות מהעובדת ומעדים נוספים וחקרה שוב את מר מחלוף.

הליכים לאחר הגשת כתב האישום

12. כאמור, כתב האישום הוגש בשנת 2011.

13. דיוני ההקראה נדחו מספר פעמים, מטעמים דיוניים כאלה ואחרים של הצדדים. לבסוף, בדיון ההקראה



שהתקיים ביום 26.11.2013 כפרו הנאשמים בעובדות כתב האישום והדין נקבע להוכחות בפניי.

14. ביום 12.11.2014 הגישו הנאשמים בקשה לביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק, על פי סעיפים 149, 150 ו-151 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: ה"פ").

15. יצוין כי הנאשמים הגישו בקשה לעיכוב הליכים ליועץ המשפטי לממשלה, אך טרם ניתנה בה החלטה. בקשת הצדדים לדחות את דיון ההוכחות נדחתה מהטעם שהגשת בקשה לעיכוב הליכים אינה מהווה עילה לדחיית ישיבת הוכחות.

16. ביום 1.12.2014 התייצבו הצדדים לדיון הוכחות בפניי.

17. המאשימה התייצבה ללא עדיה. המאשימה טענה כי סברה שיתקיים דיון בטענה המקדמית של הגנה מן הצדק. בנוסף, הודיעה כי העדה המרכזית לא נמצאת בארץ ולכן לא ניתן היה לזמנה לעדות. המאשימה ביטלה את זימונה של אחת מהעדות (עובדת הציבור) על דעת עצמה ואשר לעדים האחרים, לא ניתן נימוק לאי הגעתם.

הגנה מן הצדק - אימתי?

18. סעיף 149(10) לחס"פ קובע כדלקמן:

לאחר תחילת המשפט רשאי הנאשם לטעון טענות מקדמיות, ובהן -

...

(10) הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית.

19. דוקטרינת ההגנה מן הצדק פותחה בפסיקה בפרשת יפת (ע"פ 2910/94 ארנסט יפת נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 221) ובפרשת בורוביץ (ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' ד"ר איתמר בורוביץ ואח', פ"ד נט(6) 776). בפרשת יפת, הקודמת בזמן לפרשת בורוביץ, נקבע כי אמת המידה לתחולת הדוקטרינה היא "התנהגות בלתי נסבלת של הרשות". מאוחר יותר רוככה הדרישה ובפרשת בורוביץ נקבע כי ההגנה מן הצדק עשויה לחול בכל מקרה שבו "קיומו של ההליך הפלילי פוגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות כפי שזו נתפסת בעיניו של בית המשפט".

20. בפרשת בורוביץ אף נקבעה בחינה תלת שלבי לשאלת החלטה של הגנה מן הצדק:



א. בשלב הראשון בית המשפט יזהה את הפגמים שנפלו בהליכים בעניינו של הנאשם ויעמוד על עוצמתם, במנותק משאלת האשמה.

ב. בשלב השני יבחן בית המשפט האם בקיומו של ההליך הפלילי, חרף הפגמים, יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות. בית המשפט יאזן במסגרת זו בין האינטרסים השונים הכרוכים בקיומו של ההליך הפלילי, ובנסיבות הקונקרטיות של ההליך שלפניו.

ג. אם שוכנע בית המשפט שהתשובה לשאלה הנ"ל חיובית, יבחן בשלב השלישי והאחרון, האם ניתן לרפא את הפגמים שנתגלו באמצעים מתונים ומידתיים יותר מביטולו של כתב האישום. לדוגמא, ביטול אישומים ספציפיים או התחשבות במסגרת קביעת עונשו של הנאשם, אם יורשע.

21. זוהי, בקצירת האומר, התשתית הנורמטיבית המנחה אותי בבחינת הסוגיה דנא, וכעת אפנה ליישומה.

הגנה מן הצדק באין יכולת מעשית לנהל משפט

22. אכן, הלכה היא כי ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק ייעשה רק במקרים קיצוניים וחריגים ביותר. למרות שהדרישה להתנהגות שערורייתית מצד הרשות הפועלת רוככה והוגמשה לטובת הנאשמים, עדיין נדרשים הם להראות כי הפגיעה בתחושת הצדק וההגינות היא חמורה דיה כדי לנקוט בצעד דרסטי שכזה.

23. סבורני שהמקרה דנא הוא אחד מאותם מקרים בודדים בהם מוצדק להחיל דוקטרינה זו של הגנה מן הצדק ואבאר.

24. תיק זה מתנהל בבית הדין למעלה משלוש שנים וחצי בגין עבירה שבוצעה לפני כעשור.

25. חמישה חודשים לאחר גביית עדות העובדת בפעם הראשונה, נעצרו פעולות החקירה והוקפאו למשך שנתיים (2007-2008) בשל שהותה של העובדת בחו"ל והיעדר יכולת לגבות ממנה עדות נוספת. לאחר שנתיים בהן לא התבצעה כל פעולת חקירה בתיק, למצער לא פעולת חקירה מתועדת, נעשו במשך חודש אחד פעולות חקירה בודדות, לאחריהן הוטל קנס מנהלי קצוב על הנאשמים בגין עבירה שאינה מושא תיק זה (יוני 2009).

26. כעשרה חודשים לאחר הטלת הקנס המנהלי האמור (אפריל 2010), התחדשו פעולות החקירה ביתר שאת, לרבות גביית עדויות נוספות מהעובדת ומעדים נוספים, ובתום כתשעה חודשים הוגש כתב האישום מושא תיק זה.

27. אתייחס בקצרה ליישומו של המבחן התלת שלבי שנקבע בפרשת בורוביץ, על עובדות המקרה דנא:



א. בעניין הפגמים שנפלו בהליכים בעניינם של הנאשמים, דומה שהורחב בכך לעיל די והותר. מעבר לכך שפעולות החקירה הוקפאו למשך שנתיים, גם לדיון ההוכחות, אליו הגענו בחלוף כמעט עשור ממועד ביצוע העבירה, לכאורה, עשתה המאשימה דין לעצמה והתייצבה ללא עדיה. שוב נעוץ הטעם לכך בשהותה של העובדת, היא העדה המרכזית, המתגוררת באופן קבוע בחו"ל. המאשימה אף הודיעה לבית הדין כי היא כלל איננה יודעת מתי מתעתדת העובדת להגיע לארץ. משמעות הדבר היא שלא ניתן היה מלכתחילה לקיים את דיון ההוכחות, ויתרה מכך, **למעשה כלל אין יכולת אמיתית לנהל את התיק נכון לעת זו.**

ב. לשאלה האם בקיומו של ההליך הפלילי, חרף הפגמים, יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגיונות, אענה בחיוב. משמעות אי ביטולו של כתב האישום במקרה דנא הוא עיכוב ההליכים עד אשר יסתייע בידה של המאשימה לאתר את העובדת ולהביאה לעדות בפני בית הדין. הדבר עומד בניגוד מוחלט לזכותם של הנאשמים לכך שעניינם יתברר ויוכרע, לכאן או לכאן. לא ייתכן שחרבו של ההליך הפלילי תונח מעל צווארי הנאשמים ללא מועד סיום.

ג. אשר למבחן השלישי, לא מצאתי כי ישנו אמצעי מתון או מידתי יותר מביטולו של כתב האישום. ודוק: המאשימה כלל לא ניהלה את פרשת התביעה, אף לא עד אחד נשמע ועובדות כתב האישום לא הוכחו כהוא זה. מאחר שהנאשמים כפרו בעובדות כתב האישום, ומאחר שהתביעה מיאנה מלהביא ולו ראשית ראיה להוכחת האישום, התוצאה המתבקשת היא ביטולו של כתב האישום.

28. בפרשת בורוביץ נקבע כי "אין לשלול אפשרות שהפגיעה בתחושת הצדק וההגיונות תיוחס לא להתנהגות שערורייתית של הרשויות, אלא למשל לרשלנותן, או אף לנסיבות שאינן תלויות ברשויות כל-עיקרן אך המחייבות, ומבססות, בבירור את המסקנה כי במקרה הנתון לא יהיה ניתן להבטיח לנאשם קיום משפט הוגן, או שקיומו של ההליך הפלילי יפגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגיונות." (פרשת בורוביץ, ההדגשות אינן במקור - א' ג' כ')

29. העובדה שהעדה המרכזית בתיק מתגוררת באופן קבוע בחו"ל והמאשימה אינה מסוגלת לערוב להגעתה ארצה למתן עדות, מהווה בעיני נסיבה שגם אם אינה תלויה במאשימה, יש בה כדי לגרום לעינוי דין חריג לנאשמים. לא יעלה על הדעת כי הנאשמים ימתינו עד אשר תתייצב העדה המרכזית או העדים האחרים ורק אז יישמע עניינם.

30. עוד נקבע בפרשת בורוביץ כי "ככלשמעשה העבירה חמורה יותר, וגברמשקלו של האנטרסה ציבורי שבה עמד הדין, וככלשמעשה הרשות שערורייתיות יותר, ופגיעתו בנאשם ובזכויותיו חמורה יותר, וגברמשקלו של האנטרסה ציבורי שבשמירת זכויותיו של הנאשם ובריסון כוחה של הרשות."



אכן, חמורים הם פיטורי עובדת בשל היותה בהיריון. דומה כי אין חולק שהדבר נשפט בחומרה בבית דין זה. אך בכל הכבוד, אין עסקינן בעבירות אלימות או פשע חמור, חלילה. עסקינן בעבירה מנהלית שמטבעה מצויה במקום נמוך יותר במדרג החומרה הפלילית. יתרה מכך, ספק אם בעבירות פליליות חמורות יותר יכול היה להתקיים מצב בו נמשכים הליכי החקירה שנים כה רבות, שלא לומר בעצלתיים, וכשסוף סוף מגיעים הצדדים לשלב ההוכחות מתגלה שכלל לא ניתן לברר את עניינם של הנאשמים בשל מחדלה של המאשימה מהבאת העדה המרכזית לעדות.

סוף דבר

על פי סעיף 94(א) לחסד"פ אני מורה על ביטול כתב האישום ועל זיכויים של הנאשמים.

ניתן היום, י"ט כסלו תשע"ה, (11 דצמבר 2014), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.