



ת"פ 9592/10/17 - פרקליטות מחוז מרכז נגד אברהם שירזיאן, ג'רדו דניאל רפלובסקי

בית משפט השלום ברחובות

24/07/2019

ת"פ 9592-10-17 פרקליטות מחוז מרכז נ' שירזיאן ואח'
בפני כבוד השופטת, סגנית הנשיאה אפרת פינק

בעניין: פרקליטות מחוז מרכז

המאשימה

נגד

1. אברהם שירזיאן

2. ג'רדו דניאל רפלובסקי

הנאשמים

נוכחים: ב"כ המאשימה עו"ד מאיה טריגר הנאשמים בעצמם בא כוח הנאשמים עו"ד שי אילון

הכרעת דין

מבוא

1. בצהרי יום שישי, 16.9.11, הגיע י' א', מדריך הכנה לשירות צבאי קרבי לנערים, בוגר יחידה 669 בחיל האוויר, עם מדריך נוסף וכ-30 חניכים להתאמן באזור הסמוך לקיבוץ חפץ חיים (להלן - "האזור" או "האתר"). במסגרת האימונים, ירדו א' וחניכיו בשביל, דרך סבך של עצים ושיחים, לאזור המצוי בתחתית גבעת חול מלאכותית, שהיתה באתר. לאחר מכן התאמנו באזור הגבעה, עלו וירדו ממנה והקיפו אותה. בתום האימונים, לאחר שהחניכים כבר ירדו מהגבעה ונחו בצד, עת ירד א' מהגבעה, הרים ידו מעלה והתחשמל. א' פונה במסוק לבית חולים תל השומר כשהוא סובל מכוויות קשות בדרגה 2 - 3 ב-70% מגופו. כתוצאה מהחבלה נקבעה לא' נכות צמיתה בשיעור של 43%.
 2. האימונים במועד הנזכר נערכו באתר בו ביצעה, באותה העת, חברת מקורות עבודות לבניית מאגר מים (להלן - "מאגר המים"). העבודות בוצעו באמצעות שח"מ מקורות ביצוע בע"מ, שהיא חברת בת וזרוע ביצועית של חברת מקורות (להלן - "שח"מ").
- במסגרת העבודות לבניית מאגר המים שבוצעו באתר, הוציאה חברת שח"מ חול מבור שנועד לשמש כמאגר מים והערימה את החול בגבעה גדולה. כך נוצרה הגבעה המלאכותית (להלן - "הגבעה", "הדיונה", "ערימת החול"). גבעה



זו הוקמה בסמוך לקווי מתח גבוה של חברת החשמל שעברו במקום.

3. נאשם 1, אברהם שירזיאן, עבד 35 שנים בחברת מקורות ושימש כמנהל עבודה באתרים רבים. בתקופה הרלוונטית לכתב האישום שימש כמנהל עבודה באתר מטעם חברת שח"מ.

4. נאשם 2, ג'ררדו דניאל רפלוברסקי, משמש כממונה בטיחות ובעת הרלוונטית שימש כממונה הבטיחות של חברת שח"מ ואחראי על כל אתריה. היום משמש נאשם 2 כמנהל אחזקה בחברה והוא חבר הנהלה.

5. השאלה העיקרית המתעוררת היא אם הנאשמים התרשלו במעשיהם ובכך הובילו להתחשמלותו ולחבלתו של א'?

בתום שמיעת הראיות הגעתי לכלל מסקנה, כי הנאשמים התרשלו בכך שלא דאגו להקמת גדר סביב כל האתר והותירו מקטע ללא גדר. הנאשמים גם לא גידרו את הגבעה. כן התרשלו הנאשמים בכך שלא בדקו ולא וידאו קיומם של מרחקי בטיחות בין קווי המתח הגבוה ובין הגבעה שהיו אחראים על הקמתה. בכך סטו הנאשמים סטייה גבוהה מרמת הזהירות הנדרשת ממנהל אתר בנייה וממונה על בטיחות ונטלו סיכון בלתי סביר. התרשלותם של הנאשמים, אפשרה כניסה חופשית לאזור באתר הבנייה בו היתה סכנת התחשמלות. מכאן, כי התרשלותם של הנאשמים הובילה להתחשמלותו של א' ולחבלתו. יתר על כן, אין במעשיהם של אחרים כדי לצמצם או לגרוע מאחריותם של הנאשמים.

כתב האישום והמענה לו

6. כתב האישום שבנדון מייחס לנאשמים עבירה של גרימת חבלה רשלנית, לפי סעיף 341 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977.

7. לפי המיוחס, הגבעה הוקמה מחוץ לגדר אתר העבודה, בהנחייתם ופיקוחם של הנאשמים. כן מיוחס, כי הגבעה הוצבה מתחת לקווי חברת חשמל במתח של 161 קילו וולט, כך שהמרחק בין תיל החשמל לקרקע הגבעה היה 2.7 מטרים והמרחק בניצב לקרקע היה 1.9 מטרים.

8. עוד מיוחס, כי הנאשמים גרמו ברשלנותם לחבלתו של א', ובכלל זה: הנאשמים או מי מטעמם הגבירו את הקרקע מתחת לקו מתח עליון ויצרו קרבה מסוכנת לקווי החשמל באזור; הנאשמים לא דאגו לגדר את הגבעה ולהתקין שילוט או סרט אזהרה בקרבת הגבעה, על מנת למנוע כניסתם של עובדי אורח; הנאשמים לא נקטו באמצעי בטיחות הולמים. נאשם 1 לא נהג כפי שהיה על מנהל עבודה לנהוג; נאשם 2 לא פיקח בעצמו על הבטיחות בעבודה באתר.

9. הנאשמים כפרו במיוחס להם. במענה לכתב האישום טענו הנאשמים, כי אתר העבודה היה מגודר ולאחר כולו קיים שער כניסה ושומר בכניסה. לטענתם, האירוע אירע לאחר שעות העבודה, עת שער הכניסה לאתר היה נעול והמקום היה מאובטח על ידי שני שומרים. עוד טענו, כי הגבעה הוקמה בתוך תחומי אתר העבודה המגודר והמשולט, ובעת הקמתה היתה מרוחקת מרחק תקין מקווי המתח הגבוה ולא כפי שנטען בכתב האישום. לטענתם, גם לא נתנו את ההנחיה להקמת הגבעה במיקום שנבחר.

10. הנאשמים העלו שורה של טענות מקדמיות, ובכלל זה בדבר שיהיו מיום האירוע ועד תחילת החקירה, שיהיו מיום האירוע ועד הגשת כתב האישום, זיהום עדויות ומחדלי חקירה. מטעמים אלו, ובשל פגיעה בהגנתם של הנאשמים ביקשו לבטל את כתב האישום עם הגשתו.

בהחלטה מיום 4.2.18 קבעתי, כי לא ניתן לברר את טענותיהם של הנאשמים להגנה מן הצדק, קודם לבירור העובדות, עמוד 2



ומכאן כי טענות אלו יהיו שמורות להם ויוכרעו בהכרעת הדין.

גדר המחלוקת

11. אין כבר מחלוקת כי א' וחניכיו הגיעו לגבעה ועלו עליה דרך אזור שלא היה מגודר, וזאת למרות שרוב האתר היה מגודר.
12. עוד אין מחלוקת בדבר התוצאה, משמע גרימה רשלנית של חבלה. המחלוקות העיקריות עניינן בשאלת רשלנותם של הנאשמים, וביכולת הצפייה של הנאשמים את האירוע.
13. כתב האישום מייחס לנאשמים שני ראשי רשלנות: האחד, היעדר גידור סביב הגבעה; השני, הקמת גבעת חול בסמוך לקווי מתח גבוה.
14. באשר לגידור טען בא כוח התביעה, כי הנאשמים הודו במהלך ניהול ההוכחות כי במקום שבו נכנסו א' וחניכיו לא היתה גדר משום שבאזור הכניסה היה סבך והוא לא היה עביר. מכאן מיקד את טענותיו באשר לשאלת המשמעות שיש לייחס להיעדר הגידור וסוגיית הצפיות.
- לטענתו, העדויות הרבות מלמדות כי לא זו בלבד שלא היתה גדר במקום בו נכנסו א' וחניכיו, אלא שהאזור היה עביר. גם הסרטונים שהוגשו לבית המשפט מלמדים על כך שהשטח עביר. יתר על כן, יש לדחות את הגרסאות שמסרו הנאשמים בעניין זה בבית המשפט בדבר היעדר העבירות שאינן מתיישבות עם הראיות האובייקטיביות.
15. באשר לסוגיית המרחקים טען, כי בין הגבעה וכבלי החשמל היה מרחק הקטן משני מטרים, וזאת בניגוד להנחיות, כפי שניתן ללמוד מתוך מכלול העדויות הראיות. הוכח גם, לטענתו, כי היה על הנאשמים למדוד את המרחק בין קווי המתח הגבוה והגבעה והם לא עשו כן. לטענתו, שלמה כהן, מהנדס חברת החשמל, ראש צוות מודדים, מדד את המרחק כ"פי 2 קטנים מ-5 מטרים". עוד טען, כי יש לקבל עדות זו כראיה קבילה. יתר על כן, עדים רבים אחרים העריכו את המרחקים כפחות משני מטרים. לטענתו, ניתן להתבסס על הערכה זו לאור ריבוי העדים. יתר על כן, מאיר אביב מחברת החשמל, גם הוא, מסר כי קו המתח היה מצוי כשני מטרים מעל הגבעה.
16. עוד הוסיף, כי לנאשמים חובת זהירות. נאשם 1 שימש כמנהל העבודה באתר ואילו נאשם 2 שימש כממונה בטיחות על מכלול האתרים של חברת שח"מ, ובהם האתר הנדון. לטענתו, לאור חובת הזהירות שחבים הנאשמים ואחריותם לבטיחות האתר, לא יכולים היו להתבסס על אחרים בהיעדר פיקוח ווידוא ביצוע. עוד הוסיף, כי הנאשמים היו אחראים על בטיחותם של כל באי המקום ולא רק על בטיחותם של העובדים.
17. כן ציין, כי הוכח שהנאשמים התרשלו, ולמרות שהיו מודעים לסכנה, לא וידאו את גידור האתר ולא פיקחו על המרחק הראוי.
- לטענתו, גם לו היתה נכונה טענת הנאשמים כי המרחק בין הכבלים לגבעה היה 5 מטרים, אירעה התחשמלות ומכאן שהיתה התרשלות. לטענתו, הנאשמים היו מודעים לסיכון שנבע מקווי המתח הגבוה, והראיה - כי הרחיקו את העבודות מהצד המערבי של הגבעה עוד לפני האירוע. גם לאחר האירוע, הנמיכו את הגבעה לפי הנחיות חברת החשמל.
- בהקשר זה טען, כי לפי ההנחיות של חברת החשמל היה צריך לשמור על מרחק של 7.5 מטרים ולא על מרחק של 5 מטרים, כטענת הנאשמים.



18. בא כוח התביעה גם ציין, כי הביקור של משרד התמ"ת נערך לאחר שכבר תוקנו ליקויים ומכאן שאין בו כדי ללמד על מצב הדברים במועד האירוע. מכל מקום, הואיל ומדובר בפגיעה שלא בעובדים, משרד התמ"ת לא היה אמור כלל לחקור את האירוע ואין משמעות של ממש לממצאיו.

19. לטענת בא כוח התביעה, גם מתקיים קשר סיבתי, משום שלו היו הנאשמים מגדרים את השטח וממלאים אחר ההנחיות, א' וחניכיו לא היו נכנסים למקום וא' לא היה נחבל.

20. עוד הוסיף, כי אין "אשם תורם" של א' בהיעדר גדר ושלטי אזהרה סביב הגבעה. יתר על כן, א' וחניכיו העידו כי לא היו מודעים לסכנה.

21. לטענתו, גם אין בשיהוי ובמחדלי החקירה כדי לפגוע בהגנת הנאשמים ומכאן שלא מתקיימים התנאים הנדרשים לזיכוי הנאשמים מחמת הגנה מן הצדק.

22. בא כוח הנאשמים טען, לעומת זאת, כי יש לזכות את הנאשמים בשל קיומו של גורם זר מתערב, היעדר צפיות, היעדר חובת זהירות קונקרטית ותחושת חוסר הצדק בהעמדתם לדין.

23. לטענת בא כוח הנאשמים, היה גידור מסביב לאתר שהורכב מגדר אוסטרלית, גדר תיל וגדר כתומה, לרבות מסביב לגבעה, למעט באזור הרפתות. עוד טען, כי לאורך שביל הרפתות היתה גדר חיצונית עם תיל ושילוט המתריע ומזהיר בפני הסכנה. היה גם גידור פנימי שהורכב מבזנטים וגדר רשת כתומה. הגדר הפנימית הוזזה בכל יום עבודה. לטענתו, שטח של 7 מטרים לא היה מגודר בשל "המכשול הטופוגרפי" שכלל ירידה תלולה, שיחים קוצים ועצים. מכשול זה לא היה עביר עם רכבים וגם עדי התביעה העידו על הקושי לעבור בשטח. עוד הדגיש, כי המהנדס והמתכנן הם שקבעו את מיקום הגדר החיצונית, לרבות היעדר הגידור באזור הסבך. כן ציין, כי גם נציגי משרד התמ"ת שביקרו באתר סברו שישנם גידור ושילוט מספקים. עמדה זו עולה בקנה אחד גם עם עמדת נאמן הבטיחות ומפקח הבטיחות ועמדת הנאשמים.

עוד טען כי הגידור והשילוט הספיקו על מנת להזהיר כי מדובר באתר בניה. לטענתו, עדי תביעה נאלצו להודות כי ידעו שערימת העפר היא אתר בניה והם גם ראו כלים וציוד. מכאן, כי א' לקח את חניכיו לאתר למרות שידע שמדובר באתר בניה.

24. עוד הוסיף וטען בא כוח הנאשמים, כי לא עלה בידי התביעה להוכיח את המרחק בין קווי המתח הגבוה והקרקע ולא ניתן לאמץ את עדויות השמועה שהובאו מפייהם של מודדים שכלל לא העידו. יתר על כן, גם לא הוגשה חוות דעת של מודד מוסמך. בהיעדר נתונים רשמיים ועדות מפי המודדים, אין כל משקל ראיתי לראיות שהובאו בהקשר זה.

לטענתו, גם נמסרו מספר גרסאות של עדי ראיה לעניין המרחקים: סיון טען כי המרחק היה לכל היותר 2 מטרים; אביב טען כי המרחק היה כ-2 מטרים; יחזקאל טען כי המרחק היה כ-3.3 מטרים; לאונר העיד כי המרחק היה 5 מטרים; גם הנאשמים העידו כי המרחק היה 5 מטרים. לאור האמור ניתן להעריך, לטענתו, כי המרחק בין כבלי החשמל והקרקע היה נמוך מ-8 מטרים, אולם לא ניתן לקבוע, מעבר לספק סביר, כי המרחק היה נמוך מ-5 מטרים. יתר על כן, כהן העיד שכאשר המתכת מתחממת, הכבל יורד ומצטמצם המרחק, אולם לא הוגשה כל ראיה בנוגע לטמפרטורה באותו יום.

25. בא כוח הנאשמים אישר כי היתה לנאשם 1 חובת זהירות מושגית מכוח אחריותו כמנהל האתר. עם זאת טען, כי מהנדס הביצוע והמתכנן הנחו את נאשם 1 היכן למקם את הגבעה. יתר על כן, לאור הקושי שנוצר בהטלת האחריות



לבטיחות על מנהלי אתרי בנייה, נכנסה לתוקף, לאחר האירוע, הוראת שעה בחוק ארגון הפיקוח על העבודה (תיקון 11 - הוראת שעה) המחייבת מינוי של עוזר בטיחות במשרה מלאה שיסייע למנהל העבודה. הוראה זו מצמצמת את היקף חובת הזהירות המושגית על מנהלי עבודה.

לטענתו, לא היתה לנאשם 1 חובת זהירות קונקרטית, הואיל וקיבל הנחיות בטיחות שגויות ומסכנות חיים מחברת החשמל. יתר על כן, מי מהאחרים על הבטיחות לא חשף את הכשלים. מכאן, שנאשם 1 לא יכול היה לצפות את התאונה.

26. עוד הוסיף, כי על נאשם 2 לא קיימת כלל חובת זהירות מושגית. לטענתו, מתוקף תפקידו פיקח נאשם 2 על 64 אתרים והוא לא יכול היה לפקח בעצמו על הבטיחות. השמירה על הבטיחות באתר הוטלה על מספר גורמים, וביניהם: ועדת הבטיחות של שח"מ, נאמן הבטיחות ומנהל העבודה. בנוסף פעלה גם מערכת נוספת של ביקורת על הבטיחות מטעם חברת מקורות. במקום גם ביקרו מפקחים מטעם משרד התמ"ת.

יתר על כן, מהנדס האתר ומתכנן האתר הם שהיו אחראים על ההחלטות הקשורות בפיוני עודפי העפר לגבעה. נאשם 2 הורה לנאשם 1 לשמור על מרחק הבטיחות בין כבלי החשמל והקרקה. נאשם 2 גם הורה על גידור האתר ואחרים היו אחראים לביצוע העבודות לפי ההנחיות.

27. עוד הוסיף וטען, כי הנאשמים לא התרשלו, הואיל והאתר היה סגור ונעול, היתה בו שמירה וגדר הקיפה את האתר עם שילוט, למעט באזור "המכשול הטבעי". לעניין זה הדגיש, כי לפי דו"ח התמ"ת, לא נמצאו ליקויים באתר ולכך משמעות רבה הואיל והדו"ח נערך על ידי חוקרים מקצועיים. האתר גם לא נסגר על ידי התמ"ת לאחר האירוע.

28. לטענתו, הוצגו נהלים והנחיות סותרות לעניין מרחקי הבטיחות הנדרשים: כהן מסר כי הנחה את מנהל האתר להרחיק את הערימה ל- 8 - 9 מטרים מהכבלים, שהוא המרחק התקני; לפי הנהל הפנימי בחברת החשמל אין לתכנן קווי מתח 161 קילו וולט במרחק הקטן מ-7.5 מטרים מהקרקה; אביב העיד כי יש צורך במרחק של 7.5 מטרים.

מכאן טען, כי יש לקבוע כי המרחק התקני הנדרש בין הכבלים והקרקה הוא 8 מטרים או 7.5 מטרים, אולם הנחיות אלו לא הועברו לנאשמים, אלא לאחר האירוע. יתר על כן, בניגוד לדרישות הבטיחות, חברת החשמל הנחתה את חברת שח"מ ואת הנאשמים לשמור על מרחק מינימלי של 5 מטר, וזאת בהתאם להוראות המחוקק.

29. לטענת בא כוח הנאשמים, ישנו אמנם קשר סיבתי עובדתי, אולם אין קשר סיבתי משפטי, משום שמחדליהם של חברת החשמל ושל א' חרגו מתחום הצפיות של הנאשמים.

30. עוד טען, כי לא היה בידי הנאשמים לצפות את כניסתו של א', שאינו "עובר אורח" כפי שיוחס. לטענתו א' הוא בגיר, מסיג גבול, אשר פלש דרך "פרצה בגדר" שהוחלפה במכשול טופוגרפי, וזאת ללא רשות ולאחר שערך סיור מקדים. מכאן, שא' נכנס שלא במקריות לאתר אלא באופן מכוון ומתוכנן. א' תיכנן את הכניסה באופן שתתאפשר הגעתו יחד עם חניכיו מהצד, במקום בו נגמר הגידור והשילוט. לנאשמים לא היתה, אפוא, חובת זהירות קונקרטית כלפי א'.

31. עוד הוסיף וטען, כי הואיל וחברת החשמל יצרה את הסיכון בכך שאפשרה לקבלן להתקרב למרחק 5 מטרים בניגוד לנהלים, הנאשמים לא היו יכולים לצפות את הסיכון, וממילא אין מקום להטיל על הנאשמים את האחריות לכך. הנאשמים גם לא היו בעלי הקרקע אלא חברת מקורות, ולכל היותר, יש מקום להעביר האחריות לכתפי חברת שח"מ עצמה.

לטענתו, מחובתה של חברת החשמל לקבוע מרחקי בטיחות מקווי מתח. בחוק נקבע מרחק בטיחות של 5 מטרים,



וחברת החשמל לא נתנה הנחיות אחרות בכתב. יתר על כן, חברת החשמל גם לא מנעה משח"מ להקים את ערימת העפר מתחת לקווי המתח הגבוה. אף לאחר האירוע לא התבקשו הנאשמים לפנות את הערימה שהיתה במקום אלא רק להגדיל את המרחקים בין כבלי המתח הגבוה והקררקע.

חברת החשמל גם לא הבהירה במהלך ניהול ההוכחות, כך לטענת בא כוח הנאשמים, את מרחקי הביטחון הנדרשים. עמדת עובדי חברת החשמל בחקירה היתה כי המרחק בניצב לא יפחת מ-8 מטרים ואילו מעודפי העפר 9 מטרים. לעומת זאת, בבית המשפט העידו העדים מטעם חברת החשמל כי המרחק הנדרש בין הכבלים לערימת העפר הוא 7.5 מטרים. בה בעת, לפי היתר העבודה, המרחק בין קווי החשמל לערימה נקבע על 5 מטרים. מכאן, כי חברת החשמל צמצמה את המרחקים הנדרשים ובכך הטעתה את הנאשמים ויצרה את הסכנה.

לטענתו, היה על חברת החשמל לוודא את בטיחות קווי המתח. בעניין זה הוכח, לטענתו, כי היו בדיקות אחת לשנתיים, אולם חברת החשמל לא ביצעה בדיקות של תוואי השטח באותן בדיקות. העדויות בעניין זה מלמדות, לטענתו, על האינטרס של חברת החשמל. מכאן, שלא נהיר כיצד נציגי חברת החשמל הפכו לעדי תביעה ולא לנאשמים.

32. בא כוח הנאשמים הוסיף והעלה טענות להגנה מן הצדק, ובכלל זאת, שיהיו חריג, מחדלי חקירה ונזק ראיתי. לטענתו, כתוצאה מהשיהוי והחסרים המהותיים בראיות, נפגעה יכולת בית המשפט לקבוע קביעות מעבר לספק סביר.

עוד טען, כי יש לזכות את הנאשמים מטעמים של הגנה מן הצדק, גם משום שהתביעה מדברת בשני קולות. בעוד שבהליך הנדון, הפך א' לקרבן, בהליך האזרחי טוענת התביעה (האזרחית), כי התאונה אירעה "עקב אשמו הבלעדי או המכריע" של א' (ת"א 48681-07-15).

דיון והכרעה

הקדמה לפרק הדיון

33. על מנת ליתן מענה לשאלת ההתרשלות של הנאשמים, תיסקר התשתית העובדתית ויוכרעו מחלוקות עובדתיות שהתעוררו במהלך ניהול התיק. לאחר מכן יידונו קבילותם של מוצגים. לבסוף, תוכרע המחלוקת הנורמטיבית בסוגיית הרשלנות.

34. **ראשית, תידון התשתית העובדתית** - פרק התשתית העובדתית יכלול התייחסות למספר פרקי משנה: **האחד** - תיאור התשתית העובדתית המוסכמת; **השני** - הכרעה במחלוקות עובדתיות שעניינן בגידור האתר ובתוואי השטח במהלך האירוע מושא כתב האישום; **השלישי** - הכרעה במחלוקת עובדתית שעניינה במרחק בין הגבעה לכבלים החשמליים במועד האירוע;

35. **שנית, יידונו קבילותם של מוצגים** - הדיון בקבילות המוצגים יובא אמנם לאחר פרקי ההכרעה העובדתיים, אולם זאת לצורך נוחות הקריאה בלבד. למעשה, ההכרעה בדבר קבילותם של המוצגים תהווה חלק מהתשתית העובדתית שתוכרע בפרקים הקודמים לכך;

36. **שלישית, תידון התשתית הנורמטיבית** - גם הדיון הנורמטיבי יכלול מספר פרקי משנה: **האחד**, הנחת התשתית הנורמטיבית לעבירה של גרימת חבלה ברשלנות; **השני** - תיאור החובות המוטלות על הנאשמים ונורמת הזהירות הנדרשת מהם; **השלישי** - דיון בשאלת ההתרשלות של הנאשמים באי גידור כל האתר; **הרביעי** - דיון בשאלת ההתרשלות של הנאשמים באי שמירה על המרחק הראוי; **החמישי** - דיון בשאלת הקשר הסיבתי העובדתית והמשפטי;



השישי - התייחסות להשלכה שיש למעורבותם של אחרים על שאלת התרשלותם של הנאשמים, ובכלל זאת שאלת הגורם הזר המתערב;

37. **רביעית, תידונה טענות הנאשמים להגנה מן הצדק** - בכלל זאת, השיהוי בחקירה, מחדלי חקירה, זיהום החקירה, דיבור בשני לשונות, ועוד.

38. כבר בפתח הדיון, יש להדגיש, כי למרבה הצער, וכפי שעוד יפורט, המשטרה לא ערכה חקירה ראויה ביום האירוע וגם לא בימים הסמוכים לכך. המשטרה גם לא גבתה את רוב רובן של העדויות בסמוך לאירוע, אלא רק זמן רב לאחר האירוע. רשויות החקירה האמונות על כך, לא ערכו או לא שמרו תיעוד מפורט ומסודר של מצב האתר במועד סמוך לאירוע. לא זו אף זו, בשל אי קיום חקירה משטרתית ראויה בסמוך לאחר האירוע, גם לא נאספו מסמכים ולא נגבו עדויות במועד הנדרש. לפיכך, לצורך קביעת ממצאים אין מנוס אלא להתבסס על עדויות, מסמכים וצילומים שנאספו בדיעבד על ידי המשטרה או שנאספו על ידי גורמים שאינם מקצועיים באיסוף חומרים, תיעוד וצילום. חלק מהמסמכים הרלוונטיים לא נאסף כלל, חלקם כבר לא בנמצא ולא ניתן היה לשחזרם וחלקם אף נאסף במהלך המשפט במסגרת צווים שניתנו לעניין זה. עם זאת, סרטונים ותמונות שנערכו בסמוך לאחר האירוע על ידי חבר משפחתו של א' ואחד מחניכיו תרמו באופן ממשי להכרעת הדין ולהבהרת התמונה העובדתית. על כך יבואו על הברכה.

למשמעות שיש לייחס לעריכת החקירה זמן כה ממושך לאחר האירוע, ולטענות שהעלו באי כוח הנאשמים בהקשר זה בדבר שיהוי ומחדלי חקירה, אתייחס בהמשך.

התשתית העובדתית

התשתית העובדתית המוסכמת - אירוע ההתחשמלות

39. א' וחלק מחניכיו העידו על אודות אירועי יום 16.9.11, אשר הובילו להתחשמלותו של א'.

40. עצם ההתחשמלות והחבלות הקשות שנגרמו לא' אינן שנויות במחלוקת (ת/10 - ת/17). גם תיאור ההתרחשות באותו היום - להבדיל מתיאור המקום - אינו שנוי במחלוקת של ממש.

41. בעדותו מסר א', כי במועד הרלוונטי העביר לחניכיו אימון הכנה לצבא, כחלק מסדרה של אימונים. לדבריו, התאמנו באזור שבו נוצרה "דיונה מלאכותית" שהפכה ל"גן משחקים" לתושבי האזור, כתוצאה מביצוע עבודות חפירתו של מאגר מים.

לקראת סוף האימון שארך כ-40 דקות, החניכים היו בהפסקת שתייה בתחתית הגבעה, והוא ירד מגבעת חול, הוריד את משקפי השמש, ידו היתה כחצי מטר מהכבל, והחשמל "קפץ לידו". הוא "עלה בלהבות", התגלגל למטה ובגדיו ועורו נשרפו. החניכים החלו בהליך של החייאה, הזמינו אמבולנס, הגיע מסוק של 669, שהובילו לבית חולים במצב קריטי עם פגיעות בכל גופו בדרגה 2 ו-3. לדבריו, היה מורדם ומונשם במשך 12 ימים, והתעורר למסע של כאבים בלתי פוסק וסיוט. עוד הוסיף, כי היה ביחידת כוויות משך כ-3 חודשים ולאחר מכן בשיקום אורתופדי. במהלך הטיפולים, גילה תחילה שאינו יכול ללכת, ובהליך השיקום החל לזוז, לאכול תחילה דרך קש ורק לאחר מכן מזון קשיח. הוא איבד שליטה על הצרכים, סבל מחוסר אונים, כאבים בלתי נסבלים וסיוטים. לאחר חודשיים וחצי, עבר לשיקום אורתופדי משך כ-3 חודשים, טיפולי עור, טיפולים פיזיותרפיים, 6 חודשים נוספים באשפוז יום שכלל פיזיותרפיה וטיפולים פסיכולוגיים, ועד היום הוא ממשיך בטיפולים פיזיותרפיים. לדבריו, עדיין לא ישן טוב בלילה, עצבני וסובל מבעיות זיכרון. עוד ציין, כי רוב האנשים שסובלים פגיעה כזו כלל אינם שורדים, וכי שרד, ככל הנראה, בשל מצבו הפיסי וכוחו הגופני הטוב קודם לכן



(פרוטוקול דיון מיום 16.9.18, בעמ' 7 - 9).

א' התייחס לסוגיות נוספות הנתונות במחלוקת והן ידונו בהמשך בפרקים הרלוונטיים.

42. מדריך כושר קרבי, שליווה את א', ומספר חניכים העידו, גם הם, באשר להתרחשויות שאירעו ביום 16.9.11.

43. רועי יחזקאל (להלן - "יחזקאל"), ששימש כמדריך כושר קרבי, מסר כי הכיר את א' כשנתיים לפני האירוע, א' סייע לו במהלך פציעה, וגם כיום הוא עובד אצלו. עוד ציין, כי א' משמש כדמות משמעותית עבורו "במובן מסוים של הערצה".

בעדותו מסר יחזקאל, כי במועד הרלוונטי נסעו לאימון משולב באזור. החניכים חנו את הרכבים וזיהו "דיונה" גדולה, רצו ריצה לא ארוכה לכיוונה. עוד ציין, כי ביצעו תרגילים, עלויות וירידות. בתרגיל האחרון, כולם כבר ירדו וא' המתין למעלה. בעודו עם הגב אליו "שמע פיצוץ, ראה פלאש", ולאחר מכן ראה את א' נשרף ומתגלגל. חלק מהחניכים הזמינו אמבולנס ובזמן זה רצו לבסיס סמוך להביא פרמדיק. מד"א הנחו אותם להניח בגדים ומגבות רטובות על גופו של א', והם המתינו לאמבולנס וסייעו להם. הפרמדיק הזמין מסוק והם עזבו את המקום (פרוטוקול דיון מיום 8.1.19, בעמ' 13 - 15).

יחזקאל התייחס לתוואי השטח ולמרחק הכבל מהגבעה. סוגיות אלו יידונו בפרקים הרלוונטיים.

גם החניכים שהשתתפו באימון מסרו גרסה דומה באשר להתרחשות האירוע. רוב רובם של החניכים יוצאי יחידות קרביות בצה"ל. לגרסתם, לאחר שרצו מהחנייה לגבעה דרך שביל עפר, התנהל אימון שבמהלכו עלו וירדו מהגבעה. בסיום האימון, בעוד רוב רובם של החניכים כבר ירד למטה, א' נותר למעלה, בשלב מסוים א' התחשמל וכתוצאה מכך התגלגל במורד הגבעה ככדור אש בוער. כל החניכים סייעו למאמצי ההחייאה ואזעקת עזרה. עוד עולה מתיאור האירוע על ידי החניכים, כי ההתחשמלות אירעה בעת שא' הרים את ידו על מנת להוריד את משקפי השמש שלו (שם, פרוטוקול מיום 8.1.19, בעמ' 19 - 21, בעמ' 26 - 27, 31 - 33; פרוטוקול הדיון, בעמ' 78 - 80). גם חלק מהחניכים התייחסו לסוגיות שבמחלוקת ועל כך יפורט בהמשך.

המחלוקת העובדתית בדבר גידור האזור ותוואי השטח

44. כאמור, המשטרה לא תיעדה באופן ראוי את האתר ואת הגידור שהיה קיים בו במועד האירוע. מכאן, כי המסקנות בדבר גידור האתר תתבססנה על עדויות המעורבים ועל התיעוד הקיים, סרטון וצילומים שנערכו על ידי חניכים ובני משפחותיהם ועל ידי הנאשמים עצמם.

45. במהלך ניהול המשפט נראה היה כי המחלוקת העובדתית באשר לקיומה של גדר מסביב לגבעה היא מחלוקת מהותית בין הצדדים. הנאשמים טענו בתשובתם לכתב האישום כי כל האתר היה מגודר ומשולט, עדי תביעה רבים העידו בעניין זה ונחקרו חקירות נגדיות בסוגיה. הוגשו סרטונים וצילומים להוכחת קיומה של גדר, אם לאו. אולם, בסופו של דבר, הנאשמים עצמם אישרו בעדותם כי רוב האתר היה מגודר למעט אזור של כ-5 - 7 מטרים שלא היה מגודר. טענת הנאשמים, כפי שבאה לידי ביטוי בעדותם, היתה כי לא היה צורך בגידור באזור זה לאור תוואי השטח והסבך.

46. על פניו, ייתכן כי עדויות הנאשמים מייתרות, בדיעבד, חלק ניכר מעדויות וראיות התביעה, לעניין זה. למעשה, אם היו מוסרים גרסה זו כפשוטה במהלך חקירותיהם או תשובתם לכתב האישום, ייתכן כי בירור עובדתי בסוגיה זו היה נחסך. אולם, לצורך הנחת התשתית במלואה וכן התייחסות למשמעויות הנובעות מתשתית זו, יתוארו, בתמצית, מכלול העדויות והראיות לעניין הגידור ותוואי השטח.



47. כל המתאמנים שהעידו בדבר האימון ביום 16.9.11, לרבות א', יחזקאל וחלק ניכר מהחניכים, מסרו תיאור דומה בדבר הירידה לאזור גבעה. לדבריהם, ירדו בשביל עפר, דרך סבך, ובלא שחסמה את דרכם גדר, וזאת עד לתחתית הגבעה. עוד מסרו כי עלו וירדו מהגבעה בלא שנתקלו בגדר שמנעה את המעבר לגבעה.
48. א' הוסיף, כי חלק מהאזור היה מגודר מסביב לבור שחפרו לצורך המאגר, אבל האזור בו התאמנו לא היה מגודר. גם לא היה שומר במקום שמנע את המעבר לגבעה. אזור זה גודר רק מספר ימים לאחר האירוע (פרוטוקול הדיון, בעמ' 7).
- יחזקאל, הוסיף, כי אינו זוכר שרצו לאורך גדר וגם אינו זוכר שהיו במקום שלטים "סכנה כאן בונים" (שם, בעמ' 18).
- החניך חי סעידי (להלן - "סעידי") מסר, כי לא ראה את הגדר שהוצגה לו לאורך השביל, והוא מאמין שהיה זוכר את הגדר לו היתה במקום (פרוטוקול הדיון מיום 8.1.19, בעמ' 22 - 23). סעידי אישר את דבריו בחקירתו כי ידע שמדובר באתר עבודה של מקורות, כי היו טרקטורים, ראו שמדובר בשטח שעובדים בו, ושה"דיונה" נוצרה כתוצאה מעבודת חפירה במקום. כן אישר כי אמר במשטרה שנכנסו למקום משום שא' לקח אותם לשם (שם, בעמ' 23).
- החניך עידן לאונר (להלן - "לאונר") ציין בעדותו, כי המקום לא נראה כאתר בנייה והוא לא זוכר שהיה במקום גידור (שם, בעמ' 27). עם זאת, לאונר אישר כי בחקירתו מסר שהיו סימנים של אתר בנייה, וחלק מהמקום היה מגודר. לדבריו, חלק מהאזור לא היה מגודר ומשם נכנסו וירדו לגבעה (פרוטוקול דיון מיום 8.1.19, בעמ' 27 - 28).
- החניך ניב ישר (להלן - "ישר") מסר, כי א' החליט על עריכת האימון במקום, שהיה נראה כאתר בנייה. כן הוסיף, כי בעת האימון לא ראה שלטים, אולם כאשר חזר כעבור מספר ימים, ראה גידור ושילוט שלא היו במקום בעת שערכו את האימון (פרוטוקול מיום 27.1.19, בעמ' 80).
- החניך רועי זילברברג (להלן - "זילברברג") הוסיף, כי בדרך לשם, רצו בשביל, לא היו שלטי אזהרה במקום ולא היתה תחושה של סכנה. עם זאת, זילברברג אישר כי במשטרה מסר שהיו במקום טרקטורים ועבודות והם הבינו כי מתבצעת עבודה לצד הדיונה (שם, בעמ' 79).
- גיא פלג, חניך נוסף, מסר כי הגיעו ל"דיונה" בשביל גישה רגיל ובלא שהיה צורך לעבור מכשול כלשהו (שם, בעמ' 80).
49. החניך הוד סיון (להלן - "סיון") הוסיף, כי האימון נערך שלא במקום האימונים הרגיל. לדבריו, רץ אחרי א' מבלי שנתן דעתו לשאלה אם מדובר ב"דיונה" או בגבעה מלאכותית. סיון הוסיף בעדותו, כי יום אחרי האירוע "חש שאירע משהו לא תקין", "משהו לא בסדר" ולפיכך חזר לאתר לצלמו יחד עם ראובן רולניק (להלן - "רולניק") ושחר קופר (פרוטוקול דיון מיום 20.1.19, בעמ' 33). סיון אישר בעדותו כי צילם את הסרטון בקיטועים ולא ברצף משום שביקש להצביע על דברים מרכזיים. לטענתו, לא סבר, כנער בן 18, שצריך לצלם את הסרטון ברציפות וצילם את מה שסבר שיש צורך לצלם. עם זאת, לא ערך כל עריכה בסרטון בדיעבד (שם, בעמ' 42 - 43).
- לדבריו, היתה לו תחושה "שמישהו ינסה לעשות משהו" לאחר האירוע ורצה להראות שאין בעיה להגיע ל"דיונה" (שם, בעמ' 33 - 34). כן הוסיף, כי היתה גדר סביב אתר הבנייה, אולם היא לא הקיפה את האזור בו התאמנו וגם לא את האזור בו היו גילילים גדולים. שרטוט של האתר שערך סיון בחקירה הוגש לבית המשפט (ת/25). לדבריו, בסרטון ניתן להבחין כי האזור פשוט למעבר, ואף הצליחו לפנות דרכו את א' לאחר שנפצע (פרוטוקול הדיון מיום 20.1.19, בעמ' 37).
50. הסרטון שצילם סיון הוגש לבית המשפט כראיה קבילה, אולם נקבע כי סוגיית מהימנותו תידון בהכרעת הדין



(ת/26). בסרטון אמנם רואים את כניסתם של סיון ורולניק במישרין לאזור הגבעה מבלי שגדר עוצרת אותם בדרכם. עוד רואים בסרטון כי האזור עביר ואין בו מכשולים ממשיים. השביל הוא שביל עפר פתוח לחלוטין, בינות לעצים וקוצים (ת/26, מונה 34:45 - 36:50, 42:30 - 44:00).

51. באשר לביקור באתר בימים שלאחר האירוע העיד גם רולניק, מנהל בריכת שחייה במועצה האזורית גדרות, וחבר טוב של משפחת א'. בעדותו מסר, כי למחרת האירוע, בשבת, נסע לאזור התאונה יחד עם סיון, אשר הראה לו היכן היו בעת האימון. בעת שהגיעו למקום, ראו שם מגבות ובקבוקי מים. ביום שני לאחר מכן הוא הגיע למקום עם מצלמה, השייכת לאמו של א', והסריט את האזור. גם סרטון זה הוגש לבית המשפט וכן הוגש תמליל (ת/30, ת/31). עוד הוסיף, כי את המצלמה והסרטון העביר לאמו של א'. את הצילום ערך בקיטועים משום שלהערכתו, לא היה טעם לצלם הכל ורצה לחסוך בצילום. מטרת הצילום היתה עריכת תיעוד ממועד סמוך לאירוע. לדבריו, ניגשו ל"דיונה" מהרכב דרך שביל ולא היו גדרות שמנעו את המעבר. עוד ציין, כי הגדר הקיפה את אתר הבנייה ולא את "הדיונה", משמע, את הגבעה, שאליה ניתן היה לגשת בצורה חופשית. הגבעה היתה מרוחקת כ-30 - 40 מטרים מאתר הבנייה והם עמדו בין הגדר ובין ה"דיונה". מסביב לאתר הבנייה היתה גדר שעליה שילוט "זהירות, אין כניסה" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 68 - 74). עוד הוסיף, כי בעת שהיו במקום, פועלים הקימו גדר נוספת היוצאת מהגדר ההיקפית, אולם גם אז, לא היתה מניעה להגיע ל"דיונה". לדבריו, רואים בסרטון את גליל הגדר על הרצפה ליד העובדים במקום. רולניק הוסיף, כי ערך תרשימים של המקום במהלך העדויות שמסר במשטרה מספר שנים לאחר האירוע (ת/31, ת/32; פרוטוקול הדיון, בעמ' 75 - 76).

52. הנה כי כן, א', יחזקאל וכל החניכים, העידו על מעבר חופשי, ירידה מהשביל לכיוון הגבעה, עלייה וירידה מהגבעה באופן חופשי וללא מכשול.

53. מעיון בסרטונים שצילמו סיון ורולניק, ניתן לראות בבירור כי הגבעה אינה מוקפת בגדר וכי ישנו מעבר חופשי משביל הכורכר לכיוון אזור הגבעה באמצעות שביל עביר. בשביל עברו א' וחניכיו. בשביל עבר גם רולניק, שאינו צעיר בשנים, בקלות רבה. עוד ניתן לראות בסרטונים גדר סביב אזור המאגר שאינו כולל את הגבעה עצמה וגם לא את אזור הירידה לגבעה (ת/26, מונה 36:50, 37:18, 37:44; ת/30, מונה 03:30 - 04:40). בסרטון גם רואים עובדים העורכים שינויים בגדר בעת ההסרטה, משמע, מספר ימים לאחר האירוע (ת/30, מונה 21:19 - 23:00).

54. גם מאיר אביב, ראש תכנון אחזקה בחברת בחשמל, מסר בעדותו, שכאשר הגיע לאתר ביום 16.9.11, בעקבות אירוע ההתחשמלות, לא היה דבר שהפריע לו להגיע לגבעה, לרבות גדר. בה בעת ציין, כי קבוצת האנשים הובילה אותו למקום שממנו נכנסו קבוצת הנערים, ושם היתה גדר שכובה (פרוטוקול דיון מיום 16.9.18, בעמ' 13). כן הוסיף, כי נכנס עם רכבו לתחתית הגבעה, אותה הוא מכנה "ערימת עפר" וצילם תמונות במועד האירוע ולמחרת (ת/33, תמונות המסומנות 1 - 8). לדבריו, נסע עם רכבו דרך השבילים עד הגבעה וזאת "בקלות רבה". עוד ציין, כי רואים בתמונות את רכבו, את הגבעה, וכן בגדים ובקבוקי מים. הגבעה מצויה בין עמוד החשמל הדרומי ובין הצפוני, כפי שרואים בתמונות. גם צילם את השטח ממעלה הערימה. לדבריו, רואים גדר התוחמת מקטע קטן של צינורות. במקום ישנה גבעת עפר נוספת שבראשה ישנה גדר (שם, בעמ' 114 - 115).

55. לא מצאתי כל טעם לפקפק במהימנות גרסאות עדי התביעה, אשר מתיישבות זו עם זו, ולמעשה מתיישבות גם עם עדויות הנאשמים, כפי שעוד יובהר. גם לא מצאתי כל טעם לפקפק במהימנות הסרטונים שצילמו סיון ורולניק והתמונות שצילם אביב, שגם הם מתיישבים עם מכלול הראיות. העדים המעורבים בצילומים העידו באשר לנסיבות הצילום ולא נמצאה כל פרכה בעדותם. לפי כל העדויות והראיות שהוגשו, לא היתה גדר שמנעה מעבר והשטח היה עביר. למעשה, כל עדי התביעה העידו על היעדרה של גדר באזור מעברם של א' וחניכיו. יוער, כי אביב הוא העד היחיד



שדיבר על גדר שכובה, לא נהיר למה התכוון או איפה במדויק ראה גדר זו ואם היא קשורה להנחת הגדר לאחר האירוע. מטעם זה אין לייחס משמעות של ממש לדברים אלו.

יתר על כן, הנראה בסרטונים ובתמונות מתיישב עם העדויות של מכלול עדי התביעה באשר להיעדרה של גדר ובאשר לתוואי השטח. למעשה, העדויות והסרטונים מתיישבים גם עם התמונות שצולמו, חלקן על ידי נאשם 2 או מי מטעם הנאשמים, כפי שעוד יפורט להלן. מכאן, שגם לא מצאתי מקום לייחס משמעות כלשהי לעובדה, כי המשטרה לא בדקה את האותנטיות של הסרטונים (שם, בעמ' 58). לאור האמור, אני קובעת כי עדויות עדי התביעה, באשר למצב הגידור ועבירות השטח, הן מהימנות.

56. גם הנאשמים העידו על אודות מצב השטח והגדר. כפי שכבר הובהר, גרסתם העובדתית של הנאשמים **בעדותם** - להבדיל **מחקירתם** במשטרה - אינה שונה, באופן מהותי, מגרסאות עדי התביעה, מהסרטונים ומהתמונות, ועיקר המחלוקת עניינה בפרשנות שנתנו הנאשמים לשאלה אם השטח היה עביר, אם לאו.

57. נאשם 1 תיאר את מצב הגדרות ותוואי השטח לפני התאונה. בחקירתו הראשונה במשטרה מסר, כי כל האתר היה מגודר ומשולט (ת/1). כן שירטט נאשם 1 שרטוט, ובו נראה כי הגבעה מגודרת (ת/34). בחקירתו השנייה אף הוסיף, כי א' "נתן להם דרך ופרצה", וייתכן כי הגדר נפלה ברוח (ת/2). בחקירתו השלישית טען, כי "אני זוכר שגידרתי את הכל ... יכול להיות שחלק מהגדר נפלה". כן טען באותה חקירה שאין צורך בגידור פנימי של הגבעה כי ישנה גדר היקפית (ת/3). בחקירתו הרביעית טען נאשם 1, כי קיבל הנחייה מנאשם 2 לגדר אך את המאגר וכי לא גידר את הגבעה משום שלא קיבל הנחייה כזו מנאשם 2. בה בעת ציין, כי היתה גדר היקפית מסביב לכל האתר. לטענתו, צילמו בסרטונים רק את החלק הפנימי וייתכן שהרשת עפה (ת/4).

58. בפתח עדותו, מסר נאשם 1, כי "הכל היה מרושת בגדר בטיחות" שעליה היו שלטים "סכנה, כאן בונים". עוד ציין, כי בכל יום פתחו וסגרו רשתות כתומות לצרכי בטיחות, כפי שבא לידי ביטוי ביומן העבודה מהימים הרלוונטיים (ת/1; נ/30; פרוטוקול הדיון, בעמ' 84 - 85). לדבריו, במקום היו שני שומרים, האחד, בשער הכניסה, והשני, במקום הריכוז של הכלים. השומרים היו בשער כל היום עד 16:30 ואילו בלילה ובסוף שבוע, השער היה נעול ושני השומרים הסתובבו באתר. לדבריו, בעת התאונה, יום שישי, היו שני שומרים במקום, השער של כניסת הרכבים היה נעול ולא ניתן להיכנס ממקום אחר (ת/1; נ/31; פרוטוקול הדיון, בעמ' 85 - 87).

59. למרות שתחילה מסר נאשם 1, כי לאורך כל הדרך היתה גדר, בעדותו הבהיר לראשונה, כי היה מקטע של 7 מטרים ללא גדר. לטענתו, מדובר היה באזור "בלתי עביר" וללא דרך, בו היו קוצים, עצים ו"סבכות", ולפיכך לא גודר. עוד ציין, כי במקום היו קיר ותעלה ולא נהיר כיצד המתאמנים נכנסו דרך אזור זה. לדבריו, לא ניתן היה לגדר אזור זה וגם לא צריך היה לגדר אזור זה, כי מדובר היה באזור גבוה עם עצים וקוצים (שם, בעמ' 89). תחילה מסר כי הגדר החיצונית סבבה את המאגר ולאחר שנשאל אם "רק המאגר" מסר כי גם הגבעה היתה מגודרת, חוץ מאזור הסבך. כן הוסיף, כי גם בביקורת שנערכה על ידי משרד התמ"ת לאחר התאונה נמצא כי הכל תקין, מגודר ומשולט (שם, בעמ' 89 - 90).

כן הדגיש, כי במקטע של סבך העצים והשיחים לא היתה גדר משום שסבר כי אין צורך בכך. נאשם 1 הדגיש כי לא היתה גדר מעל אזור הסבך וגם לא מתחתיו (שם, בעמ' 103). עוד מסר, כי באזור הסבך לא היה גידור כי "חתול או עכבר לא יכול היה לעבור שם" (שם, בעמ' 104 - 105). נאשם 1 אישר כי בדיעבד היה צריך לגדר כל דבר וכי היום הוא היה מגדר. אולם טען, כי מעולם לא העירו לו על הגדר בזמן אמת למרות שבמקום היו גורמים רבים (שם, בעמ' 105).

60. הנה כי כן, נאשם 1 מסר מספר גרסאות סותרות בסוגיית הגדר, אולם לבסוף אישר, בחקירתו הנגדית, כי האזור ממנו נכנסו א' וחניכיו לא היה מגודר. ניכר, כי הרושם שניסה נאשם 1 לייצר בחקירתו, לפיו האזור כולו היה



מגודר, לא עולה בקנה אחד עם המציאות העובדתית. מסירת גרסאות רבות, בהקשר זה, אינה מעוררת אמון רב. למעשה, גם הטענה כי האזור ממנו נכנסים א' וחניכיו "אינו עביר", אינה עולה בקנה אחד עם העובדה כי א' וחניכיו אכן עברו במקום, ולאחר מכן, גם א' פונה משם לאחר שהתחשמל. על כך ניתן ללמוד גם מהסרטונים שצילמו סיון ורולניק, שבהם רואים את סיון ורולניק עוברים בשטח ללא קושי. מכאן, שגם הגרסה כי השטח לא היה עביר, בניגוד לסרטון, מעוררת אי נוחות והיעדר אמון. על המשמעות שיש לייחס לכך אעמוד עוד בהמשך.

61. נאשם 2 טען בחקירתו הראשונה, כי בכל פעם שביקר באתר, האתר היה מגודר, משולט ומסודר (ת/5). לעומת זאת, בחקירתו השנייה אישר כי לא היתה גדר מהכיוון שבו הגיעו המתאמנים. לדבריו, לא הבחין בכך בזמן אמת, אולם ציין כי הוא "מבין בדיעבד" שהיה צורך לגדר את כל האתר וכן "מבין את הטעויות שלי" (ת/6). נאשם 2 לא ציין דבר לעניין תוואי השטח בחקירה זו.

62. נאשם 2 מסר בעדותו, כי נהג להגיע לאתר מדי חודש או מספר שבועות, על מנת לוודא התנהלות תקינה ועבודה לפי הנחיות ונהלים. בפעם האחרונה לפני האירוע ביקר באתר בסוף אוגוסט תחילת ספטמבר, משמע מספר שבועות לפני האירוע. בהזדמנות זו ערך סיור וראה, כי האתר מתנהל בצורה תקינה, למעט הערות קטנות שניתנו מפעם לפעם. בסיור שקדם לאירוע בדקו גם את הגדרות. לדבריו, עבר בחלק המערבי, הסמוך לכביש 40 וביקש לשפר שם את השילוט (שם, בעמ' 145 - 147).

63. עוד מסר נאשם 2 בעדותו, כי ההמלצה בדבר מיקום הגידור מתקבלת על ידי המתכנן והמהנדס והדבר מובא להחלטת מנהל העבודה. לדבריו, יש גידור חיצוני מסביב לכל האתר ויש גידור פנימי בתוך האתר המשתנה באופן יומיומי (שם, בעמ' 133). הנחיות אלו של המתכנן והמהנדס ניתנו לפני העבודה (שם, בעמ' 147).

64. גם נאשם 2 אישר בעדותו, כי אזור הצמחייה לא גודר. לטענתו, מדובר היה ב"מחסום טבעי" בשטח "שלא שוחרר" לצורך העבודה, הוא אינו מותר לשימוש ומשמש את הרפתות. כן הוסיף, כי גם האזור מתחת לסבך לא גודר, למרות שהוא מצוי בתחום האתר, וזאת לאור תוואי השטח המהווה "מחסום טבעי" והסברה היתה שהאזור "בלתי עביר", לאור הברושים, הצמחייה, המדרגה הטבעית של שני מטרים וואדי (שם, בעמ' 146 - 147). נאשם 2 הדגיש, כי גם בסרטון שערך סיון רואים כי עברו בתוואי שטח "בלתי עביר".

65. עוד מסר נאשם 2, כי ביום האירוע התקשר אליו מהנדס מרחב מרכז של חברת מקורות ודיווח לו על אודות האירוע. בהמשך לכך, התקשר ליושב ראש ועדת הבטיחות ואל המנכ"ל. למחרת, הגיעו לאתר לראות מה אירע. למקום הגיעו סמנכ"ל ביצוע פרויקטים, יושב ראש ועדת הבטיחות וסמנכ"ל תפעול. במקום, ראו את שאריות הבגדים והבקבוקים. לאחר מכן עלו לערימה אולם לא ניתן היה לדעת מה אירע וכיצד. בהמשך לכך, ביצע מספר צילומים על מנת לתעד את האתר (נ/9 - נ/15). ביום ראשון, לאחר האירוע, המליץ לדווח למפקח העבודה ממשד התמ"ת על אודות האירוע ובהמשך לכך דיווח לו וציין את העובדות שהיו ידועות לו (נ/36). כן ביקש לערוך סיור עם הפיקוח על העבודה. בהמשך לכך, הופסקה העבודה בכל החברה על מנת לערוך שיחות בטיחות ולמחרת חודשה העבודה. ביום שלישי הגיעו למקום מפקח העבודה, חוקר תאונות, מנהל העבודה ומהנדס הביצוע. הנציגים מטעם משרד התמ"ת גם עיינו בפנקס הכללי ולאחר מכן סיירו באתר. בשלב זה היו בהליכי "הנמכת" הגבעה לפי דרישת חברת החשמל שהתקבלה בסמוך לאחר האירוע. עם זאת, לא הוסיפו גידור נוסף. בסיום הסיור מסרו נציגי התמ"ת כי אינם רואים כל קושי בתנאי העבודה וכי אין ליקויים בתהליכי העבודה ובגידור. לאחר מכן שלחו לו דו"ח ביקור בו צוין כי "אין כל בעיה באתר" (נ/28; פרוטוקול הדיון, בעמ' 131 - 132).

66. לדבריו, גם לאחר סיור משרד התמ"ת, לא נדרשו לגדר את האזור שבו היה "מחסום טבעי" (שם, בעמ' 147). כן הדגיש נאשם 2 כי לא הוסיפו גדרות לאחר האירוע, אולם ייתכן שלאחר האירוע היה "שיפור" של גדרות, משמע



הוספת שילוט ורשת צבעונית על גבי גדרות קיימים. בהמשך הוסיף, כי נאשם 1 אף מסר לו על שיפור הגדרות (שם, בעמ' 150 - 153).

67. כאשר נשאל נאשם 2 על הסרטון שצילם רולינק ביום 19.9.11, ובו רואים עבודה של שני פועלים על גדרות (ת/30, מונה 21:19 - 23:00), ענה כי אינו יודע אם מדובר במועד הנזכר והיכן בדיוק עבדו על הגדרות. עוד הוסיף כי לא היה באתר במועדים אלו (פרוטוקול הדיון, בעמ' 150 - 151).

68. בעדותו טען נאשם 2 לפתע, כי לא אמר בחקירתו "היה צריך לגדר את זה" וגם לא אמר "אני מבין את הטעויות שלי". לדבריו, היה לחץ זמן ולא ניתנה לו האפשרות לקרוא בעצמו את הודעתו (פרוטוקול הדיון, בעמ' 137 - 138).

69. כאן המקום להתייחס לרושם העולה מעדותו של נאשם 2 באשר לגידור האזור ובאשר לשינויים שנערכו בגידור לאחר האירוע. גם נאשם 2 לא מסר גרסה עקבית בסוגיית קיומו של גידור סביב כל האתר. מחקירתו הראשונה עולה, כי באותה העת מסר כי ישנה גדר מסביב לכל האתר וממילא לא אמר דבר לעניין הסבך. בחקירתו השנייה, כבר אישר כי לא היתה גדר סביב כל האתר וכי הוא מבין שזו היתה טעות. לעומת זאת, בעדותו העלה לראשונה את הסברה, כי לא היה צריך גדר בשל הסבך. בעדותו גם טען לפתע, כי כלל לא אמר בחקירתו כי היה צורך בגדר סביב כל האתר. לחזרתו של נאשם 2 מדבריו בחקירתו, ממילא לא ניתן לייחס משמעות, כאשר החוקר יעקובוביץ' - אשר חקרו - לא נשאל על כך כלל בחקירתו הנגדית. יתר על כן, גרסתו של נאשם 2 סותרת את הראיות האובייקטיביות בתמונות ובסרטונים. גרסתו של נאשם 2, כי השטח לא היה עביר, גם היא, עומדת בסתירה לסרטונים, בהם רואים בבירור כי אנשים הולכים בשטח ואין בו מכשולים בלתי עבירים, כפי שכבר פורט. גם השינוי בעמדתו של נאשם 2 באשר לדבריו בחקירתו, כי היה צורך בגידור כל האתר, אינם מעוררים אמון. העובדה, כי נאשם 2 טען בעדותו, כי אינו יודע אם הסרטון אכן צולם באזור הרלוונטי, מלמדת גם היא על ניסיונו להרחיק את עצמו מהמחדל. יתר על כן, העובדה כי שני הנאשמים לא מסרו דבר לעניין הסבך ותוואי השטח בעת חקירתם, אלא העלו הטענה לראשונה בעדויותיהם, גם היא, אומרת דרשני, ואינה מעוררת אמון.

70. למעשה, לאחר עדויות הנאשמים, כבר אין מחלוקת של ממש כי האזור ממנו נכנסו א' וחניכיו לא היה מגודר. לא מדובר על פרצה בגדר אלא על היעדרה של גדר לאורך אזור של כמה מטרים. על היעדר הגידור של אזור זה ניתן ללמוד אף מהצילומים שהגישו הנאשמים עצמם לבית המשפט (נ/3). בצילום, ניתן לראות את גבעת החול וקווי המתח הסמוכים לגבעה. ניתן גם לראות כי הגדר עוברת בסמוך לגבעה מכיוון מערב אולם לא כוללת את הגבעה עצמה ולא מגבילה את הגישה אל הגבעה מכיוון צפון. עוד ניתן לראות בצילום את האזור שממנו ירדו א' וחניכיו שאינו מגודר (נ/3, סימון ו). צילום זה גם עולה בקנה אחד עם הסרטונים שהגישה התביעה לבית המשפט.

71. בנסיבות אלו, אין עוד טעם לדון בתמונות הנוספות של האזור שצולמו. חלק מהתמונות צולמו לפני או אחרי האירוע, והן אינן מייצגות את מצב הגידור והשטח במועד האירוע. חלק מהתמונות מלמדות על הגידור שהיה קיים סביב רוב האתר, אולם לא סביב הגבעה (נ/2 - נ/15).

72. הנה כי כן, מכלול עדויות עדי התביעה והנאשמים, לרבות הצילומים והסרטונים שנערכו בסמוך לאחר האירוע, מלמדים כי א' וחניכיו נכנסו לאזור במקום בלתי מגודר. נכון, אמנם, כי באזור שממנו נכנסו א' וחניכיו היה סבך של עצים ואף שיחים, אולם אין מדובר באזור "בלתי עביר" כטענת הנאשמים, והראיה כי א' וחניכיו עברו בשביל. על האפשרות לעבור באזור זה ניתן ללמוד הן מעדויות עדי התביעה, הן מהסרטונים שצילמו והן מתוואי השטח כפי שנראה בתמונות (ת/33, תמונות המסומנות 1 - 8; נ/3). למעשה, למעט הערכת הנאשמים כי האזור "בלתי עביר", אין לטענה זו כל תימוכין ממשיים. כך או כך, הגבעה עצמה לא היתה מגודרת וניתן היה בנקל לעלות ולרדת ממנה.



המחלוקת העובדתית בדבר מיקום הגבעה והמרחק בין קווי המתח הגבוה והגבעה

73. גם מיקום הגבעה והמרחק בינה ובין קווי המתח הגבוה לא תועדו כראוי על ידי המשטרה בסמוך לאחר האירוע. לפיכך, גם בסוגיה זו, בהיעדר תיעוד של המשטרה, אין מנוס אלא להתבסס על עדויות העדים המעורבים, צילומים וסרטונים, שנערכו על ידי מי מהם.
74. נציגי חברת החשמל העידו באשר למרחק בין קווי המתח הגבוה והקרקה.
75. אביב, שכאמור, שימש כהנדסאי בחברת החשמל, מסר בעדותו, כי בעת שהגיע לאתר אחרי האירוע זיהה, לפי הערכתו וניסיונו, כי קו המתח מצוי כ-2 מטרים מעל קו החול, בעודו עומד כ-3 או 4 מטרים מהקו. מיד הודיע לפיקוח כי יפסיק את המתח בקו. במקביל, הודיע לממונים ולמנהלים על המקרה. בהמשך, מונה על ידי חברת החשמל לרכז את המידע בדבר האירוע. כן הוסיף, כי המרחק בין קו החשמל לאדמה לא היו בהתאם לנהלים הפנימיים של חברת החשמל. לפיכך, ביום ראשון אחרי האירוע פנה לנאשם 1 בבקשה להוריד את גובה פני החול בגבעה, על מנת שיתאים למרחק הנדרש בנוהל. כן הדגיש, כי ציין בפני נאשם 1 שיש להרחיק את הסכנה כמה שיותר מהר. לאחר ריענון זכרון, הוסיף כי לפי נוהל חברת החשמל, שאליו התייחס גם בעדותו במשטרה, יש צורך במרווח של 7.5 מטרים מהקרקה ועד קו מתח 161 קילו וולט. לדבריו, באותה העת המרחק מקו המתח הגבוה היה מרחק מסוכן שכן לא עמד בנהלים (פרוטוקול מיום 16.9.19, בעמ' 7 - 10, 12). כן ציין, כי החל מיום ראשון שלאחר האירוע, ובמשך שלושה או ארבעה ימים לאחר מכן, חברת מקורות החלה בפינוי ערימת החול והוא היה במקום וראה את הכלים עובדים (שם, בעמ' 13). אביב אישר בחקירתו הנגדית כי אינו מודד מוסמך (שם, בעמ' 15).
76. עוד העיד שלמה כהן, עובד חברת החשמל במחלקת תכנון קווי מתח עליון. לדבריו, ביום 16.9.11, יום שישי בשעה 20:00 לערך, התקשר אליו מנהל מחלקת התפעול ומסר, כי היתה התחשמלות בקו חשמל יבנה - הר טוב, וביקש ממנו להגיע עם צוות מודדים ביום ראשון, לאחר שהמתח הופסק. ביום ראשון, 18.9.11, הגיע למקום עם צוות של מודדים, לרבות שמעון לוזון, התקרב לקו וראה גבעה מעשה ידי אדם "שחודרת לתוך הקו", "צמוד לקו". משמעות הדבר, כי הגבעה קרובה מאוד לקו המתח. בהמשך לכך, ערכו המודדים מדידות, באמצעות מד טלסקופ פשוט, ומצאו מרחק אנכי קרוב בין הקו ובין הקרקע. לדבריו, עלה על הגבעה עם המודדים, והם ביצעו את המדידה. כן ראה, פריצה של החוט, משמע שהיתה יציאה של זרם וחשמול. המודדים מסרו לו את המרחקים במקום, הוא רשם את המדידות בפתק ולאחר מכן ערך סיכום של הדברים (ת/8). כן אמר לנציג מקורות, דימטרי גונטמכר, כי יש לסלק את ערימת העפר, כך שיוותר הפרש של 9 מטרים לפחות בקו אנכי בין הקו לקרקע, ו-8 מטרים לפחות הצדה. בהמשך לכך, המודדים מסרו כי ערימת העפר הורדה וקו המתח הוחזר. את עבודות הפינוי החלו כבר באותו היום (שם, בעמ' 17 - 19). לטענתו, בשטח פתוח צריך לשמור על מרחק מינימלי של 7.5 מטרים מהקו לקרקע, וזאת בהתאם להנחיות הגוף הטכני של חברת החשמל לעניין קו של 160 קילו וולט, שאותן העביר למשטרה (שם, בעמ' 20; ת/18). עוד ציין, כי שירטט בהודעתו למשטרה את המרחקים מהכבל החשמלי לגבעה כפי שמסרו לו המודדים (ת/19). כהן אישר כי אינו מודד, אינו מבין בתחום המדידה, לא קיבל חוות דעת ואינו מודע למדידות ביקורת (שם, בעמ' 23).
77. כהן התייחס למדידות שנערכו, וזאת במסגרת בעדותו, במסמך שערך לאחר האירוע (ת/8) ובשרטוט שערך בחקירתו במשטרה (ת/19). כהן לא מדד בעצמו את המרחקים ומסר, כי מודדים שהיו עמו ציינו בפניו את המרחקים. המודדים לא התייצבו לעדות, וכפי שעוד יובהר להלן, המדידות שנמסרו מפיהם אינן קבילות בהיותן עדות שמועה. לפיכך, לא ניתן לקבוע ממצאים על בסיס מדידות אלו. עם זאת, ניתן להתבסס על האומדנות שמסרו אביב וכהן בדבר המרחקים, בהם הבחינו בעת שהגיעו לאתר.
78. כאן המקום להתייחס להערכות או לאומדנות בדבר המרחקים, כפי שעולות גם מעדויות המתאמנים.



79. א' ציין בעדותו, כי התחשמל מיד לאחר שהרים את ידיו עם משקפי השמש והעריך המרחק כחצי מטר (פרוטוקול הדיון, בעמ' 7). יש בכך כדי ליתן אומדנה בדבר המרחק שהיה באותה העת בין קצה גופו וקווי המתח הגבוה.
80. גם יחזקאל וחלק מהחניכים העידו על מרחק הגבעה מכבלי המתח הגבוה. לדברי יחזקאל, ראה את כבל החשמל בירידה מה"דיונה", הכבל היה קרוב במרחק של כ-1.5 מהראש שלו, כשגובהו 1.78. לדבריו, מישהו צעק "וואי הכבל ממש קרוב אפשר לגעת בו" וזאת בסמוך לפני ההתחשמלות (שם, בעמ' 14).
- לעומת זאת, לאונר מסר במשטרה שהמרחק מקצה הדיונה עד הכבל היה מרחק גבוה, שלא ניתן להגיע אליו, אפילו עם סולם. כן ציין "נראה לי מרחק של 5 מטרים". בעדותו הוסיף כי אינו יודע להעריך את המרחק, וכי המרחק של 5 מטרים היה מהרצפה ולא מקצה הדיונה (פרוטוקול הדיון מיום 8.1.19, בעמ' 27 - 28).
81. בעדותו מסר סיון, כי הכבלים היו נמוכים מהגבעה, כפי שניתן לראות בסרטון (ת/26, מונה 32:33 - 32:50). עוד מסר "אם אני עומד בראש הגבעה אני יכול לקפוץ מעל הכבל לא מתחת" (פרוטוקול הדיון מיום 20.1.19, בעמ' 34). כן ציין "ניסיתי להדגיש ולצלם מכמה זוויות שהכבלים לא היו בגובה ראש הדיונה אלא נמוכים מגובה הדיונה, ואני בעצם מצלם כבל מלמטה" (שם, בעמ' 35). עוד הוסיף כי צילם את הנקודה שבה א' התחשמל והיא "הנקודה שהכבל הכי קרוב לדיונה" (שם, בעמ' 36). לדבריו, "הכבלים היו כל כך קרובים שזה פשוט נס שלא היה שם אסון רב נפגעים. גם במחשבה אגואיסטית שלי ברור שאני שמח שלא התחשמלתי ושאני חי" (שם, בעמ' 37). עוד העריך, כי הקרבה בין הכבלים לגבעה בנקודה הנמוכה ביותר היה לכל היותר 2 מטרים (שם, בעמ' 36; ת/26, מונה 37:15).
- דגש מיוחד יש ליתן לעדותו של סיון בקשר למרחק, וזאת משום שסיון היה נוכח במקום הן בזמן האירוע מושא כתב האישום והן למחרת, כאשר הגיע להסריט את המקום. ברי, כי בעת הצילום, היה מודע כבר להתחשמלות ושם את ליבו לפרטים שעניינם, בין היתר, קיומה של גדר, הגישה לגבעה וכן המרחק בין קווי המתח הגבוה והגבעה.
82. גם רולניק התייחס למרחק בין קווי המתח והגבעה. לדבריו, החלק העליון של הגבעה היה צמוד ממש לקווי המתח הגבוה. בסרטון אף העריך את המרחק בכשני מטרים (פרוטוקול הדיון, בעמ' 68 - 74; ת/30, מונה 05:30 - 06:30, 08:33 - 08:44, 25:50 - 26:20).
83. נשמעו, אפוא, מספר אומדנות בדבר המרחקים המדויקים בין קווי המתח הגבוה ופני הקרקע. המרחקים שמסרו עדי התביעה נעים בין שני מטרים לחמישה מטרים. ממילא, בהיעדר מדידה פורמאלית שנערכה על ידי עדים שהעידו בבית המשפט, ישנו קושי מובנה בקביעת ממצא בדבר המרחק המדויק. עם זאת, מהימנים עליי דבריהם של כל עדי התביעה, אשר הגיעו לאתר לאחר האירוע, ומסרו כי הכבלים היו נמוכים מקצהו העליון של הגבעה, משמע כי היו מקבילים לחלק האמצעי של הגבעה. למעשה, גם בסרטונים שהוגשו וגם בצילומים שצולמו על ידי המשטרה ביום 16.9.11 ניתן להבחין בדבריהם של עדי התביעה, משמע, כי החלק העליון של הגבעה גבוה יותר מקווי המתח הגבוה הסמוכים והמקבילים לגבעה. יתר על כן, ניתן להתרשם מקנה המידה של הגבעה ושל המרחקים לאור חפצים ובני אדם המצויים בשטח (ת/23א; ת/24; ת/24א ת/26, מונה 32:30 - 33:20, 33:50 - 34:20, 35:00 - 36:00, 36:40 - 37:15; ת/30, מונה 8:33 - 8:44, 26:20). על המרחק הקטן שבין קווי המתח הגבוה וערימת העפר ניתן ללמוד גם מהתמונות שצילם אביב ביום 16.9.11 (ת/33, תמונות 1 - 8).
84. לא ניתן להתעלם מהאומדנות שמסרו רוב עדי התביעה בדבר המרחקים הקצרים בין קווי המתח הגבוה והגבעה. יתר על כן, למרות שלא ניתן לקבוע במדויק מהו המרחק בין קווי המתח הגבוה והגבעה, ניכר מתוך הסרטונים והצילומים כי מדובר בהרבה פחות מ-5 מטרים, ובחלקים מסוימים קווי המתח הגבוה ממש מקבילים לאמצע הגבעה, כך שמי שיורד מהגבעה, באזור מסוים, קרוב מאוד לכבלים. למעשה עד התביעה היחיד שציין מרחק של 5 מטרים, הבהיר בעדותו, כי לא התכוון למרחק בין הכבלים והנקודה הקרובה ביותר אליהם.



85. הנאשמים, גם הם, מסרו גרסאות באשר למיקום הגבעה והמרחק בינה ובין הכבלים.

86. בחקירתו הראשונה מסר נאשם 1, כי היתה הנחייה של חברת החשמל לשמור על מרחק של 5 מטרים בין כבלי החשמל והקרקה. עוד מסר, כי לפני תחילת העבודה וידא שישנו מרחק של 8 מטרים מכבלי החשמל ועד מיקום האתר המתוכנן (ת/1). נאשם 1 לא אמר דבר בחקירתו הראשונה לגבי מדידה נוספת שנערכה לאחר תחילת העבודה. בחקירתו השנייה מסר נאשם 1, כי המרחק היה קטן מ-7.5 מטרים (ת/2). בחקירתו השלישית הוסיף נאשם 1, כי לא מדד כלל את המרחק ולפיכך אינו יכול לדעת מה היה המרחק ואינו יכול לנחשו (ת/3). בחקירתו הרביעית טען, לעומת זאת, כי קיבל הנחייה מנאשם 2 לשמור על מרחק של 8 מטרים מהכבלים לקרקע. לאחר מכן חזר בו ואמר כי ייתכן שהנחיה של נאשם 2 היתה לשמור על מרחק של 5 מטרים, אולם הוא ידע שצריך לשמור על מרחק של 8 מטרים. לטענתו, המרחק הקצר שרואים בסרטון אולי נובע מ"חומר שהתדרדר או מפולת" (ת/4).

בעדותו מסר נאשם 1, כי מהנדס הביצוע והמתכנן הם שהנחו אותו היכן למקם את ערימת העפר ואף סימנו את המקום. בעת סימון המקום, גם לא ידע את כמויות העפר שיש צורך להוציא. לדבריו, הוא פועל "לפי מה שאומרים לו, לפי הנחיות ולא לפי לדעתו" (שם, בעמ' 87). תחילה מסר, כי קיבלו אישור שניתן לערום את החומר עד 15 מטרים מהכבלים וכי שמרו על מרחק של 15 מטרים. לדבריו, ערמו את החומר מכיוון מערב והנחה את עובדיו לא להתקרב. לאחר מכן הוסיף, כי שפכו את החומר במרחק של 15 - 20 מטרים, וכי שמרו את המרחק של 5 מטרים וזאת לפי אישור מחברת החשמל ב"פנקס הכללי". אולם בדיעבד הבין שהיה עליהם לשמור על מרחק של 7.5 מטרים. כן ציין, כי לאחר האירוע הוריד את גובה הערימה לפני הנחיות חברת החשמל (שם, בעמ' 87 - 88 ו-97). נאשם 1 הוסיף, כי אמנם שמרו על מרחק של 5 מטרים וביום האירוע היה מרחק של 5 מטרים. לדבריו, אין זה סביר כי היה מרחק של 2 מטרים בלבד, משום שמתאמנים רבים עלו לגבעה ולא התחשמלו (שם, בעמ' 97 - 98).

יש להעיר, כי בא כוח הנאשמים ביקש, לאחר עדותו של נאשם 1, לתקן הפרוטוקול, כך ששירשם 5 מטרים במקום 15 מטרים. אולם, בקשה זו נדחתה, הואיל ונאשם 1 ציין מפורשות גם מרחקים של 15 מטרים, ואף התייחס למרחק שנע בין 15 - 20 מטרים. לצד זאת, גם ציין מרחקים של 5 מטרים.

87. פער נוסף בגרסאותיו של נאשם 1 עניינם בהערכתו את הסיכון הנובע מכבלי החשמל. בחקירתו במשטרה מסר נאשם 1, כי היה ידוע לו שמדובר בכבל מתח גבוה של 161 קילו וולט, כי היה מודע לרמת המתח הגבוה ולמרחקים שיש לשמור לפי הנחיות חברת החשמל (ת/1). בעדותו מסר תחילה, כי לא ידע בכמה וולט מדובר וכנראה שהשוטר הוסיף זאת. עם זאת, לאחר שעומת מול דבריו בחקירתו אישר הנאשם בעדותו, כי ידע שמדובר ברמת מתח גבוה לאור המרחק שהיה צריך לשמור (פרוטוקול הדיון, בעמ' 95 - 96).

88. הנה כי כן, נאשם 1 מסר גרסאות רבות לעניין המרחק בין כבלי החשמל והקרקה וגרסאותיו בהקשר זה אינם מעוררים אמון. בחקירתו הראשונה טען, כי המדידה נערכה לפני תחילת העבודה וכי וידא, באותה העת, שמירה על מרחק של 8 מטרים בין הכבלים והקרקה. בחקירתו השנייה אישר כי המרחק היה קטן מ-7.5 מטרים. בחקירתו השלישית מסר כי לא מדד כלל את המרחק וגם אינו יכול לדעת את המרחק. בחקירתו הרביעית אף אישר כי המרחק קטן יותר. לעומת זאת בעדותו טען, כי ביום האירוע היה מרחק של 15 - 20 מטרים ובה בעת ציין מרחק של 5 מטרים. כך או כך, נאשם 1 אישר כי לא מדד את המרחקים. כן אישר, כי בדיעבד היה צריך לסרב לבצע את העבודה (שם, בעמ' 109). הואיל ונאשם 1 לא מדד את המרחקים, בסמוך לפני האירוע, לא נהיר כלל מה היה הבסיס לגרסאותיו בדבר שמירת המרחקים. עוד יש להוסיף בהקשר זה, כי נהיר שישנו מרחק שונה בין חלקים שונים של הגבעה ובין קווי המתח הגבוה, ומכאן גם שמדידה בתחילת העבודה אינה יכולה להבטיח את המרחק בסיום העבודה. לאור המרחקים השונים, המשתנים בהתאם לתוואי הגבעה, גם לא נהיר כלל למה התייחס המרחק של 5 מטרים בו נקב נאשם 1 בעדותו.



89. נאשם 2 מסר בחקירתו, כי לפי ההנחיות שהיו ידועות לו, היה צורך לשמור על מרחק של 5 מטרים מכבלי החשמל לקרקע. לדבריו, כאשר ביקר באתר שבועיים - שלושה לפני המקרה, היה מרחק של 5 מטרים כנדרש. נאשם 2 ציין כי אינו יודע מדוע לא נשמר המרחק בעת האירוע (ת/5). נאשם 2 לא מסר בחקירתו מהו המרחק שהיה במועד הרלוונטי לאירוע, וממילא גם לא יכול היה לציין את המרחק משום שלא היה במקום בסמוך לאירוע. בחקירתו השנייה הוסיף, כי לפי המכתב שקיבלו מחברת החשמל, היה צורך לשמור על מרחק של 5 מטרים. עם זאת, אישר כי לא מדד את המרחקים ואף טען, כי אינו צריך לבדוק את המרחקים משום שלא היה סיכון לעובדים שהערימו את החול מהצד השני של הגבעה (ת/6).

90. בעדותו הוסיף, כי בפעם האחרונה לפני האירוע ביקר באתר בסוף אוגוסט תחילת ספטמבר, ובמהלך הסיור עברו בדרך הכניסה הקרובה לחפץ חיים, ראו את הערימה וכן הבחינו כי נשמר המרחק של 5 מטרים. מכאן, שגם לא היה לו חשש להתחשמלות (שם, בעמ' 145 - 147).

91. עוד מסר נאשם 2 בעדותו, כי בחודש אפריל הגישו לחברת החשמל בקשה להיתר והתבקשו על ידי חברת החשמל לשמור על מרחקים של 5 מטרים מקווי מתח עיליים. המדובר בבקשה סטנדרטית מחברת החשמל לפני עבודה. בהמשך לכך קיבלו אישור מחברת החשמל כי עליהם לשמור על מרחק של 5 מטרים בין החפירה ובין עמודי חברת החשמל (נ/35; פרוטוקול הדיון, בעמ' 125 - 126). נאשם 2 הדגיש כי אינו מכיר נוהל של חברת החשמל שעניינו בשמירה על מרחק של 7.5 מטרים. לדבריו, פעלו לפי ההיתר שניתן על ידי חברת החשמל, אשר הוכלל בפנקס הכללי של האתר, ולפיו ערכו הערכת סיכונים, לרבות הרחקת העובדים והכלים מעבר ל-5 מטרים. בפגישת ההזנק אף הוצג ההיתר של חברת החשמל והובא לידיעת כל העובדים, מנהל העבודה, נאמן הבטיחות, מפקח העבודה, מהנדס הביצוע ונציגי הבטיחות הרלוונטיים ממשד התמ"ת (שם, בעמ' 128 - 129).

92. לדברי נאשם 2, האישור שקיבלו גם עולה בקנה אחד עם מרחקי הבטיחות הנדרשים בחוק והם לא קיבלו כל עדכון מחברת החשמל או מחברת מקורות בדבר הצורך לשמור על מרחק גדול יותר (פרוטוקול הדיון, בעמ' 166).

93. נאשם 2 הדגיש, כי היה מרחק של לפחות 5 מטרים. אולם אישר, כי המרחק לא נמדד הלכה למעשה באמצעות כלי מדידה והסתפקו ב"מראה עיניים". יתר על כן, הסיור האחרון נערך 3 שבועות לפני האירוע, אולם בין ובין פני הגבעה עלו. נאשם 2 הוסיף, כי גם למחרת האירוע ראה מרחק של כ-5 מטרים. לדבריו, אם המרחק היה קטן, טענת החניכים, היה מתרחש אסון ורבים יותר היו נפגעים (שם, בעמ' 166 - 168).

94. עוד ציין, כי בהתאם להיתר של חברת החשמל, שנכלל בפנקס הכללי, ביקש כי העלייה לערימה תהא מכיוון צפון, לכיוון כביש 40 וערך תכנית בטיחותית על מנת שהעובדים והכלים לא יתקרבו לשיפוע הקרוב לעמודי החשמל ולתילים. לדבריו, מנהל העבודה אף ערך חסימה כדי שלא יתקרבו לדרדרת העפר (שם, בעמ' 128 - 129). עוד הוסיף, כי מדובר היה בשביל העלייה לערימה מהחלק המרוחק לכבלים על מנת לשמור על בטיחות האתר. עם זאת, המהנדס הוא שקבע היכן לשפוך את החול (שם, בעמ' 156). דברים אלו סותרים את הודעת הנאשם במשטרה, כי הנחה את נאשם 1 היכן לשפוך את החול (ת/6). בהמשך לכך, אישר נאשם 2 בעדותו דברים אלו. עוד הוסיף, כי גם הנחה את נאשם 1 לשמור על מרחק של 5 מטרים, וזאת בהתאם לחוק, להנחיות ולהיתר שיש בהם כדי לבטא את הסיכון שבקרבה בין כבל החשמל ובין עובדים וכלים. לדבריו, הואיל והאתר סגור אין סיכון לעוברי אורח (פרוטוקול הדיון, בעמ' 156 - 157).

95. גם גרסתו של נאשם 2 אינה מעוררת אמון רב, הואיל ולא דאג כלל למדידת המרחקים. למעשה, גם נאשם 2 אישר בחקירתו כי לא נשמר המרחק הנדרש בעת האירוע. יתר על כן, פני הקרקע השתנו מדי יום ולא נהיר כלל כיצד יכול היה נאשם 2 לדעת מה היה המרחק בסמוך לפני האירוע. לעניין זה יש להדגיש, כי לאור המרחקים השונים בין



חלקים שונים של הגבעה ובין קווי המתח הגבוהה, המשתנים בהתאם לשינויי תוואי הגבעה, גם כאן לא נהיר כלל למה התייחס המרחק של 5 מטרים בו נקב נאשם 2. למעשה, הטענה כי לאורך כל זמן הבנייה, נשמר מרחק של 5 מטרים בין קווי המתח והקרקה, אינה יכולה להיות אמינה, לאור השינויים התכופים בגובה הגבעה, בחלקיה השונים.

96. מחד גיסא, עומדת גרסתם של רוב עדי התביעה, המבוססת על אומדנה, כי המרחק בין כבלי המתח הגבוה והקרקה היה נמוך ביותר, ולכל היותר 2 - 3 מטרים, וכי לא נשמר מרחק של 5 מטרים בין פני הגבעה ובין קווי המתח הגבוה.

אמנם, בהיעדר מדידה קבילה, אין בידי לקבוע את המרחק המדויק בין קווי המתח הגבוה ופני הגבעה, בחלקיה השונים. אולם, די בסרטונים ובתמונות כדי ללמד, כי ראש הגבעה היה גבוה מקווי מתח הגבוה, המקבילים לגבעה, וכי בעת ירידה מהגבעה מכיוון מזרח, המרחק בין קווי המתח לגבעה מצטמצם עד מאוד. לאחר שצפיתי בתמונות ובסרטונים, על דרך אומדנה, אני קובעת, כי המרחק הוא הרבה פחות מ-5 מטרים. כך או כך, נהיר כי היו מרחקים שונים בנקודות שונות של הגבעה. מכאן גם ניתן להבין, כיצד דווקא א', אשר ירד בנפרד מכל החניכים וככל הנראה מנקודה שונה - התחשמל.

מאידך גיסא, עומדת גרסת הנאשמים. הואיל וגרסת הנאשמים לעניין זה אינה עקבית ואינה הגיונית, אין בידי לקבל הגרסה כי נשמר מרחק של 5 מטרים. נאשם 1 מסר מספר גרסאות לעניין המרחק. וברי, כי בנסיבות אלו אין בידי לאמץ הטענה כי נשמר מרחק של 5 מטרים. נאשם 2, לעומת זאת, לא היה באתר לפני האירוע, אלא רק כשלושה שבועות קודם לכן, וממילא אינו יכול להעיד כלל בדבר המרחק בסמוך לפני האירוע. טענתו, כי לאחר האירוע ראה מרחק של 5 מטרים, אינה מעוררת אמון רב, לאור הסרטונים והתמונות. המסקנה המתבקשת היא, כי שני הנאשמים כלל לא הבחינו במרחק בסמוך לפני האירוע ובוודאי שלא מדדו מרחק זה, כנדרש מהם.

97. הנה כי כן, אמנם לא עלה בידי התביעה להוכיח את המרחק המדויק בין פני הקרקה בגבעה ובין קווי המתח הגבוה. עם זאת, עלה בידי התביעה להוכיח, כי ראש הגבעה היה גבוה מקווי מתח הגבוה, המקבילים לגבעה, וכי בעת ירידה מהגבעה מכיוון מזרח, המרחק בין קווי המתח לגבעה מצטמצם עד מאוד, וכי באזור שבו הצטמצם המרחק אירעה התאונה. כן עלה בידי התביעה להוכיח, כי הנאשמים כלל לא ערכו מדידה של המרחקים לפני האירוע מושא כתב האישום.

קבילות מוצגים

98. הצדדים התנגדו לקבילותם של מוצגים רבים במהלך שמיעת הראיות. ביחס לרבים מהמוצגים נקבע, כי קבילותם תוכרע בהכרעת דין לאחר סיכומים. אף על פי כן, הצדדים התייחסו בסיכומיהם, אך בתמצית בלבד, לטענות הרבות מספור שהעלו בדבר קבילות מוצגים. במצב דברים זה, אין מנוס, אלא שבית המשפט יכריע בטענות ללא תשתית מספקת שהונחה לטענות על ידי הצדדים.

99. אתייחס למוצגים, שהצדדים העלו טענות באשר לקבילותם, אחד לאחד.

100. ת/8 - דו"ח סיכום מידע שערך העד כהן - בא כוח הנאשמים לא התנגד להגשת הדו"ח עצמו, אולם התנגד לקביעת ממצאים על בסיס פרטי המידע שנמסרו לכהן על ידי מודדים, אשר מופיעים בדו"ח. לטענתו, המדובר בעדות שמועה, משום שהמודדים לא התייצבו לעדות וגם לא הוכח כי המדידות נערכו על ידי מודדים מוסמכים לפי פקודת המדידות.

אין מניעה להגיש מדידה, שאינה קשורה במדידת קרקע, שלא לפי פקודת המדידות, וזאת משום שפקודת המדידות עניינה במדידת קרקעות גרידא. על כך ניתן ללמוד מהרישא של הפקודה שבה צוין "פקודה המסבירה את ענין מדידת



קרקעות...". על כך ניתן ללמוד גם מסעיפי התוכן של הפקודה העוסקת, כל כולה, במדידת קרקעות, וכן מתקנות המדידות (מדידות ומיפוי), תשע"ו - 2016. לא צוין במקום כלשהו בפקודה, כי אדם שאינו מודד מוסמך לא רשאי לערוך מדידות, שאין עניין במדידת קרקעות. יתר על כן, לפי סעיף 5 לפקודה, בית המשפט אף רשאי לקבל מדידת קרקעות שנערכה שלא על ידי מודד מוסמך ובלבד שמצא סיבה מספקת לכך. מקל וחומר, כי בית המשפט רשאי לקבל מדידה שאינה של קרקע שלא באמצעות מודד מוסמך. מדידות נערכות בשגרה על ידי מגוון של בעלי תפקידים. לעמדה שלפיה כל מדידה שלא נערכה על ידי מודד מוסמך אינה קבילה אין כל תימוכין משפטי. היא גם אינה עולה בקנה אחד עם ההיגיון הפשוט, שלפיו את רוב המדידות יכולים לבצע גם מי שאינם בעלי מקצוע, וזאת למעט מדידות מקצועיות. הנה כי כן, אין כל מניעה לקבלת מדידה, שאינה מדידת קרקעות, שלא באמצעות מודד מוסמך.

עם זאת, על מנת לקבל מדידה כקבילה, על המודד להעיד בבית המשפט. לא ניתן להגיש מידע שאסף עד שאינו מעיד בבית המשפט, וזאת באמצעות דו"ח של עד אחר, אלא בחריגים שנקבעו בחוק ובפסיקה לעדות מומחה. הצגת מידע שאסף עד באמצעות עד אחר אינה אלא עדות שמועה (ע"פ 566/89 **מרציאנו נ' מדינת ישראל**, פ"מ מו(4) 539 (1992); רע"פ 1559/96 **קופת חולים של ההסתדרות נ' כהן** (3.6.96); ר"ע 423/83 **מדינת ישראל נ' עיזבון המנוחה ורד סילוורמן ז"ל**, פ"ד לז(4) 281).

הואיל והמודדים לא התייצבו לעדות, פרטי המידע שמסרו הם בגדר עדות שמועה. גם לא הונחה תשתית עובדתית או משפטית כלשהי על ידי התביעה, להגשת הנתונים שלא באמצעות מי שאספם. כהן לא היה אחראי על המדידות, הוא לא היה מודד בעצמו, ואף אישר כי אינו מבין במדידות. גם לא נעשו פעולות חקירה לאיתור המודדים. איסוף הנתונים לא נעשה במסגרת חוות דעת או דו"ח רשמי של חברת החשמל. מכאן שהפרטים שנמסרו מפי המודדים הם בגדר עדות שמועה, שאין לקבלה.

101. ת/18, על תנאי, ת/18א - נוהל חברת החשמל מספר 733-002-021-11, ו-ת/33, על תנאי - מסמכי חברת החשמל - תחילה, התנגד בא כוח הנאשמים להגשת שני עמודים מתוך הנוהל הנזכר מיום 15.11.12. לטענתו, מדובר בעמודים חלקיים מתוך נוהל שלא היה תקף במועד האירוע ומטעם זה אין לקבלו. כן טען כי לא הובאו עורכי הנוהל לעדות. בהמשך לכך, ניתן לבקשת בא כוח הנאשמים צו להמצאת הנוהל המלא שהיה בתוקף במועד הרלוונטי והתבקשה הגשתו. כן ניתן לבקשת בא כוח הנאשמים צו להמצאת מלוא המסמכים של חברת החשמל מהעת הרלוונטית הנוגעים להקמת האתר.

בהתאם לצו שניתן לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי, הוגשו מסמכי חברת החשמל הרלוונטיים לכתב האישום, ובכלל זה נהלי חברת החשמל, דו"חות ביקורת ותמונות שצילם אביב ביום 16.9.11 (פרוטוקול מיום 16.9.18, בעמ' 11 ו-16, והחלטה מיום 23.10.18). לאחר קבלת מלוא המסמכים, ביקש בא כוח התביעה להגישם. בא כוח הנאשמים טען, לעומת זאת, כי אין להגיש המסמכים, כפי שהם, לבית המשפט, אלא שבאפשרותו להחליט אם להגיש איזה מהמסמכים, אם לאו (פרוטוקול מיום 4.4.19, בעמ' 84 - 85).

לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי, "בית המשפט רשאי, לבקשת בעל דין או מיזמת בית המשפט, לצוות על עד שהוזמן או על כל אדם אחר **להמציא לבית המשפט** במועד שיקבע בהזמנה או בצו, אותם מסמכים הנמצאים ברשותו ושפורטו בהזמנה או בצו" (הדגש לא במקור - א.פ.). בצו הניתן לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, רשאי נאשם לברור מתוך החומר שהועבר לעיונו את החומר המסייע להגנתו. לעומת זאת, בצו הניתן לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי, אין זכות "צנזורה" מוקדמת. מכלול החומר מועבר לבית המשפט, והתביעה רשאית לבקש את הגשתו, גם אם אין הוא משמש לזכות הנאשם (בש"פ 8252/13 **שיינר נ' מדינת ישראל**, סעיף ו' (23.1.14)). משניתן צו לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי, והתביעה ביקשה להגיש את מלוא החומר באמצעות אביב, המדובר בחומר קביל.



יתר על כן, המסמכים אמנם הוגשו שלא באמצעות מי שערכם. עם זאת, עדי התביעה מטעם חברת החשמל, רביב וכהן, העידו על הנוהל ועל המסמכים שהוגשו. הנוהל הוא בגדר הנחיות פנימיות של חברת החשמל - משמע, בחזקת דין - ואין צורך להגישו באמצעות מי שערכו. משמע, כי העדים מלמדים כי זה היה הנוהל שהנחה אותם. המסמכים כוללים דו"חות ביקורת ותמונות שעליהם העידו העדים. מכאן, כי ת/18, ת/18א ו-ת/33, על מסמכיהם, קבילים.

102. ת/19, על תנאי - שרטוט שערך כהן לבקשת החוקר במהלך הודעתו מיום 1.6.15 - בא כוח התביעה ביקש להגיש שרטוט שערך מהנדס חברת החשמל, כהן, במהלך חקירתו במשטרה. בא כוח הנאשם טען, כי אין לקבל את השרטוט, הכולל ציון מרחקים, וזאת משום שהמודדים לא העידו במשפט והמדידה לא נערכה על ידי מודדים מוסמכים. כאמור, אין כל בסיס משפטי לעמדה, שלפיה, לא ניתן לערוך מדידות שלא על ידי מודד מוסמך, אולם המודדים לא העידו. מכאן, כי השרטוט אינו יכול להוות ראיה לאמיתות תכנה, אלא לכל היותר, ראיה על כך שמידע זה הובא בפני העד כהן, ותו לא.

103. ת/36, על תנאי - מכתב של נאשם 2 לאגף הפיקוח שאינו חתום - בא כוח התביעה ביקש להגיש מסמך זה, הנחזה להיות מכתב שנערך על ידי נאשם 2, אולם אינו חתום על ידו. מכתב זה דומה, אולם לא זהה, למכתב שהגיש נאשם 2 ובו דיווח לאגף הפיקוח על האירוע, וסומן נ/36. משהעיד נאשם 2 כי לא ערך המסמך, וישנו מסמך מקביל החתום על ידו, אין לי אלא להסיק כי מדובר בטיטה, שלא ברור מי ערכה, ומטעם זה אינה קבילה.

104. נ/1, על תנאי - כתבה מחודש יולי 2015 שפורסמה בירחון "בלייזר" - באי כוח הנאשמים ביקשו להגיש הכתבה שעל פניו כתובה בגוף ראשון על ידי א' ואף צוין על גבי הכתבה "י' א'". לטענתם, יש בכך כדי ללמד כי א' כתב את הכתבה. א' הכחיש בעדותו כי כתב את הכתבה והדגיש כי הכתב רותם מלנקי כתב אותה לאחר שנפגש עמו. עוד צוין, כי לא כל הדברים שצוינו בכתבה מדויקים והכתב לקח לעצמו חרות מקצועית לנסח את הדברים בשמו. לדבריו, אף פנה לכתב לאחר הפרסום במחאה על חוסר הדיוק בדברים (שם, בעמ' 10 - 11).

דברים אלו של א' מהימנים עליו ולא מצאתי כל טעם לפקפק בהם. יתר על כן, בהחלטה מיום 13.9.19, קבעתי שככל שמלנקי לא יובא לעדות הכתבה תשמש אך כראיה לכך שאמנם התפרסמה הכתבה (פרוטוקול הדיון, בעמ' 11). משלא הובא מלנקי לעדות, אין עוד צורך לדון במשמעות הדברים שפורטו בכתבה ותוכן הכתבה אינו בגדר מוצג קביל.

105. נ/3, על תנאי - תמונה של האתר - לטענת הנאשמים התמונה צולמה מספר ימים לאחר האירוע. בא כוח התביעה התנגד להגשת התמונות אלא בכפוף לעדות מי שצילם התמונות.

כאן המקום להתייחס לשאלת קבילותם של תמונות או סרטונים המוגשים שלא באמצעות מי שצילמם.

בע"פ 869/81 **שניר נ' מדינת ישראל** (4.11.84) קבע בית המשפט העליון שישה תנאים מוקדמים לקבילות של סרטון: המכשיר או אמצעי ההקלטה פועלים כהלכה ועשויים לקלוט או להקליט את הדברים שנאמרו; האדם אשר טיפל בהקלטה ידע את מלאכתו; ההסרטה או ההקלטה מהימנים; לא נעשו בסרט שינויים בצורת הוספות או השמטות; זיהויים של המדברים שקולותיהם נקלטו; הדברים נאמרו והעדות נאמרה מרצונו הטוב של המדבר ללא כפיה או פיתוי.

עם זאת, מאז ניתנה ההלכה בפסק דין שניר, וכחלק מהמגמה של מעבר דיני הראיות מקבילות למשקל אשר מקבילה גם להתפתחויות טכנולוגיות, הוסט כובד המשקל מקבילות טכנית אל מהימנות ההקלטה. על כך ניתן ללמוד מהפסיקה העניפה, שאימצה את פסק דין שניר, תוך ריכוך התנאים במקרים שבהם בית המשפט השתכנע שההקלטה משקפת את האמת העובדתית (ראו למשל: ע"פ 2801/95 **קורקין נ' מדינת ישראל** (24.3.98) - קבילות הקלטת אינה חייבת להתבצע באמצעות מי שהקליטה אלא די בראיות נסיבתיות ובהיגיון; ע"פ 6411/98 **מנבר נ' מדינת ישראל** (5.12.00) - ניתן להוכיח את תוכנה של השיחה גם אם תנאי הקבילות לא הוכחו, כאשר יש הודאה של הנאשם שהתמליל משקף



נכונה את השיחה; ע"פ (מחוזי, חיפה) 203-02-10 **מדינת ישראל נ' שרון** (16.9.10) - ניתן להסתפק בהודאה של נאשם לפיה השיחה אכן התקיימה ובהתייחסות הנאשם לאמור בהקלטה כמשקף את האמת; ת"פ (מחוזי, ת"א) 40013/05 **מדינת ישראל נ' רש** (13.9.11) - העדרה של מדיית האחסון המקורית עליה הוקלטה שיחה לא פוגמת במהימנות ההקלטה כאשר זו מוגשת לבית המשפט במלואה).

נאשם 2 העיד, כי התמונה צולמה על ידי אנשי מקורות עת ערך ביקור באתר יחד עם מפקחים ממשד העבודה והרווחה (פרוטוקול הדיון, בעמ' 131 - 132). את חלק מהנראה בתמונה נ/3 ניתן גם לראות בסרטון שצילם עד התביעה, רולניק, יום לאחר האירוע (ת/30). הואיל ומדובר בתמונה שצולמה במועד סמוך לאחר האירוע וכל העדים אישרו את הנראה בתמונה, לרבות עדי התביעה והנאשמים עצמם, והתמונה גם עולה בקנה אחד עם הסרטונים, אין כבר מחלוקת לעניין מהימנותה. ממילא אין מניעה להגישה גם שלא באמצעות מי שערכה. מכאן, כי התמונה נ/3 קבילה.

106. נ/2, נ/4, על תנאי - תמונות של האתר - תמונות אלו של האתר צולמו במועדים שאינם נהירים וגם כאן לא נהיר מי צילמן. לא מצאתי שיש בתמונות אלו כדי להוסיף לבירור המחלוקת משום המועדים שאינם נהירים. ממילא גם אין לקבל תמונות אלו כקבילות בהיעדר מועד צילומן ולאור המחלוקת לעניין מצב האתר במועדים שונים.

107. נ/5, נ/6, נ/8, נ/16 - על תנאי - תמונות מתוך סרטונים - על פניו, לא נהיר מדוע בא כוח התביעה התנגד להגשת מוצגים אלו וייתכן כי סומנו בשגגה על תנאי. המדובר בתמונות שניטלו מתוך סרטונים שהגישה התביעה עצמה ושצולמו על ידי עד התביעה רולניק (ת/30) ועל ידי עד התביעה, סיון (ת/26). משהגישה התביעה את הסרטונים, ואף נקבע כי הסרטונים קבילים, אין מניעה כי בא כוח הנאשם "יקפיא" תמונות מתוכם. לפיכך, התמונות מתקבלות כראיות קבילות באשר לנראה באתר ביום שצולמו הסרטונים.

108. נ/7, על תנאי - תמונה של האתר - לטענת הנאשמים, תמונה זו צולמה ביום 18.9.11 על ידי מי מעובדי חברת מקורות, בעת ביקורת שנערכה באתר לאחר האירוע. לא העיד מי שצילמה. בהיעדר מחלוקת של ממש בדבר מהימנות התמונה, העולה בקנה אחד עם עדויות מכלול העדים בדבר השינויים שנערכו באתר בימים הסמוכים לאחר האירוע, אין מניעה לקבל התמונה כקבילה למרות שהוגשה שלא על ידי מי שערכה. עם זאת, התמונה תשמש אך לשם ממצאים בדבר מצב האתר במועד זה.

109. נ/9 - נ/15, על תנאי - תמונות של האתר - התביעה התנגדה להגשתן של התמונות שלא באמצעות מי שערכן (פרוטוקול הדיון, בעמ' 24 - 26). משהעיד נאשם 2 כי הוא צילם תמונות אלו, בשבת, 17.9.11 (פרוטוקול הדיון, בעמ' 133), אין עוד קושי בקבילותן של התמונות. לפיכך, תמונות אלו מתקבלות כראיות קבילות.

110. נ/23, על תנאי - מכתב של מהנדס אזור בחברת החשמל מיום 8.5.11 - התביעה התנגדה להגשת המכתב. המדובר במכתב שערך עופר נחום, מהנדס האזור בחברת החשמל, אשר שימש כעד תביעה, אולם התביעה ויתרה על עדותו. המכתב נשלח לחברת מקורות (ולא לשח"מ). לפי המכתב, אין מתקני חברת חשמל בקרבת החפירה. קבעתי, כי משוויתרה התביעה על הבאת העד מטעמה, שמורה להגנה הזכות לזמנו בפרשת ההגנה (פרוטוקול הדיון, בעמ' 27). אולם, היא לא עשתה כן. בנסיבות אלו, המסמך אינו קביל. כאן המקום להעיר, כי ההחלטה בדבר היעדר הקבילות אינה נשענת אך על אי זימון העד. המכתב לא נשלח לחברת שח"מ אלא למקורות. גם לא נהיר כלל שעניינו בחפירת המאגר באתר המדובר. מכתב זה גם אינו עולה בקנה אחד עם מכתב אחר שנשלח באותה תקופה לחברת שח"מ (נ/35). לאור כל הטעמים, המסמך לא קביל ולא ניתן להתבסס עליו.

111. נ/25, על תנאי - תמונות של האתר כחודשיים לפני האירוע - המדובר בתמונות שהוגשו בכפוף לעדות מי שצילמן. מי שצילם התמונות לא התייצב. התמונות נשמרו בארכיון של חברת מקורות (שם, בעמ' 134 - 135). הואיל



ומדובר בתמונות שאין עניין במועדים סמוכים לאירוע, המידע שניתן להפיק מהן אינו רב. גם איש מהעדים לא העיד על הדברים הנראים בתמונות. לפיכך, התמונות לא תתקבלנה כראיות קבילות.

הפרק העובדתי - סיכום ביניים

112. אין כבר מחלוקת כי לא כל האתר היה מגודר. באזור ממנו נכנסו א' וחניכיו לא היתה גדר. א' וחניכיו עברו דרך סבך של שיחים ועצים עד שהגיעו לתחתית הגבעה, אולם הדרך בה עברו היתה עבירה. יתר על כן, לא היתה גדר כלשהי שהקיפה את הגבעה עצמה, וא' וחניכיו עלו וירדו מהגבעה באין מפריע עד להתחשמלותו של א'.

113. לא ניתן לקבוע במדויק את המרחק בין קווי המתח הגבוה ובין הגבעה, וזאת משום שהמודדים שמדדו את המרחק מטעם חברת החשמל לא הובאו לעדות. גם המשטרה לא מדדה במדויק מרחק זה. עם זאת, ניתן לקבוע בוודאות, וברמה הנדרשת במשפט הפלילי, כי הנאשמים עצמם לא מדדו את המרחקים קודם לאירוע. עוד ניתן לקבוע, כי קווי המתח הגבוה, עברו במקביל ובסמוך מאוד לגבעה ואף היו נמוכים מראש הגבעה. על כך ניתן ללמוד מתוך הסרטונים והתמונות. יתר על כן, לפי האומדנות של רוב עדי התביעה, שאליהם מצטרפת גם אני, לאחר שעיינתי בתמונות ובסרטונים, המרחק היה קטן בהרבה מ-5 מטרים. כך נוצר מצב, שבעת עלייה וירידה מהגבעה, עשוי להיווצר מרחק קטן מאוד - שאינו ניתן לקביעה מדויקת - בין מי שנע על הגבעה ובין קווי המתח הגבוה. די במרחק זה כדי להביא להתחשמלות, והראיה כי א' התחשמל בעת ירידתו מהגבעה והנפת ידו לצורך הורדת משקפי השמש.

האם הנאשמים התרשלו? - הדין הנורמטיבי

העבירה של גרם חבלה ברשלנות - הדין

114. לנאשמים מיוחסת עבירה של גרם חבלה, לפי סעיף 341 לחוק העונשין, שכותרתו "חבלה ברשלנות", הקובע:

"העושה מעשה שלא כדין, או נמנע מעשות מעשה שחובתו לעשותו, והמעשה או המחדל אינם מן המפורטים בסעיפים 338 עד 340, ונגרמה בהם חבלה לאדם, דינו - מאסר שנה."

115. סעיף 21(א) לחוק העונשין מגדיר "רשלנות", כדלקמן:

"רשלנות - אי מודעות לטיב המעשה, לקיום הנסיבות או לאפשרות הגרימה לתוצאות המעשה, הנמנים עם פרטי העבירה, כשאדם מן היישוב יכול היה, בנסיבות הענין, להיות מודע לאותו פרט, ובלבד -

(1) שלענין הפרטים הנותרים היתה לפחות רשלנות כאמור;

(2) שאפשרות גרימת התוצאות לא היתה בגדר הסיכון הסביר."

116. לשם הרשעה בפלילים בעבירה של רשלנות נדרש כי מידת הסטייה מנורמת התנהגות סבירה תהא גבוהה מרמת הזהירות הנדרשת לשם גיבוש עוולת הרשלנות האזרחית. בעוד שבדין האזרחי די בחריגה מסטנדרט הפעולה הראוי, בדין הפלילי יש להראות חריגה מכל קנה מידה שלפיו היה נוהג האדם הסביר, ונטילת סיכון



בלתי סביר (ע"פ 385/89 **אבנת נ' מדינת ישראל**, פ"ד מו(1) 1, 12 (1991); **רע"פ עדי**, בסעיף 27)).
יודגש לעניין זה, כי אין חפיפה בין יסודות העוולה האזרחית ובין יסודות העבירה הפלילית, וקיים שוני גם
ברמת ההוכחה, בנטלי ההוכחה ובכללי הפרשנות (דנ"פ 5496/10 **עדי ואח' נ' מדינת ישראל**
(16.2.11)).

117. לצד הוכחת העבירה של גרם חבלה, יש להוכיח קיומו של קשר סיבתי ומשפטי בין המעשה ובין התוצאה
(ע"פ 341/82 **בלקר נ' מדינת ישראל**, פ"ד מא(1) 45 (1986)). הקשר הסיבתי ייבחן במבחן כפול:
האחד, קשר סיבתי עובדתי שבמסגרתו תיבחן, במבחן הראיות, השאלה אם אלמלא התנהגות הנאשם היתה
מתרחשת התוצאה; השני, קשר סיבתי משפטי שבמסגרתו תיבחנה הנסיבות במיוחדות של המקרה ותישאל
השאלה האם ראוי כי נאשמים מהסוג הנדון יצפו תוצאה מהסוג שהתרחשה (ע"פ 119/93 **לורנס נ'**
מדינת ישראל, מח (4) 1 (1994); דנ"פ 404/13 **פלוני נ' מדינת ישראל**, בסעיפים 23 - 24 לחוות
דעתו של הנשיא (בדימוס) אשר גרוניס (15.4.15)).

118. גורם זר עשוי לתרום להתרחשות התוצאה האסורה ולהשליך על קיומו של קשר סיבתי (דנ"פ 404/13
פלוני נ' מדינת ישראל (15.4.15); יובל לוי ואליעזר לדרמן **עיקרים באחריות פלילית** (תשמ"א, 1981)
עמ' 344; יורם רבין ויניב ואקי **דיני עונשין** (מהדורה שלישית, תשע"ד) כרך א' עמ' 316)). השאלה אם יש
בגורם הזר כדי להשליך על קיומו של קשר הסיבתי תיבחן באמצעות מבחן הצפיות. בהקשר זה קבע השופט
(כתוארו אז) מאיר שמגר בע"פ 402/75 **אלגביש נ' מדינת ישראל**, פ"מ ל(2) 561, 576 (1976),
כדלקמן:

"יש מקרים בהם מעשה רשלנות חמור מצד גורם מתערב זר צריך להיות בגדר הציפיות הסבירה
..."

119. חיזוק לגישה זו אנו מוצאים בדבריו של הנשיא (בדימוס) אשר גרוניס בדנ"פ פלוני, הנזכר:

"המבחן העיקרי אם כן, להשפעתו של גורם זר מתערב על הקשר הסיבתי המשפטי, הוא בשאלה
האם הייתה חובה על הנאשם, כאדם סביר, לצפות את התערבותו של הגורם המתערב. ודוקו, אף
מבחן זה, מושפע ממהותו של הקשר הסיבתי המשפטי, אשר כאמור הוא עניין שבמדיניות, על כן,
אין לשלול מצבים בהם ניתן יהיה לצפות את התערבות הגורם הזר ועדיין ייקבע כי לא מתקיים קשר
סיבתי משפטי ולהיפך. והכל, בהתאם לנסיבות המיוחדות של כל מקרה." (שם, בסעיף 25; ראו
גם: ע"פ 8483/16 **ועדיה נ' מדינת ישראל** (25.10.18); ע"פ 2685/17 **מדינת ישראל נ' נסים**
(26.9.17); ע"פ 149/15 **מורה נ' מדינת ישראל** (22.11.16)).

120. הרשלנות התורמת של מאן דהוא, לרבות הקרבן, אינה שוללת את פליליות מעשהו של הנאשם (ש"ז פלר
"מהות הגורם המתערב הזר והשלכתה על הקשר הסיבתי" **משפטים** ו, 30, 32 - 33 (תשל"ה - תשל"ו);
ע"א 8199/01 **עוזבון המנוח עופר צירו ז"ל נ' מירו**, פ"ד נז(2) 785 (2003), פסקה 5 לפסק הדין;
ע"פ 482/83 **מדינת ישראל נ' סעיד**, פ"ד לח(2) 553 (1984)).

121. מכאן, כי על מנת לבסס קשר סיבתי משפטי בין מעשיהם של הנאשמים ובין חבלתו של א', יש לשאול, האם
הנאשמים, במבחן האדם הסביר, יכולים וצריכים היו לצפות את התערבותו של הגורם הזר המתערב?

122. אין מחלוקת בדבר קיום היסוד של "גרם חבלה", משמע, שלא' אמנם נגרמה חבלה. המחלוקת
הנורמטיבית עניינה במספר סוגיות: ראשית, לשאלת החובה המוטלת על הנאשמים; שנית, לשאלת



הרשלנות. משמע, האם הוכח כי הנאשמים חרגו מכל קנה מידה שלפיו היה נהוג האדם הסביר ונטלו סיכון בלתי סביר; שלישית, לשאלת הקשר הסיבתי. למעשה, אין מחלוקת של ממש בשאלת קיומו של קשר סיבתי עובדתי. המחלקות שתידון עניינה בקיומו של קשר סיבתי משפטי, משמע אם ראוי כי נאשמים מהסוג הנדון יצפו תוצאה מהסוג שהתרחשה. הכרעה בסוגיית הצפיות רלוונטיות הן לשאלת חובת הזהירות המושגית והן לשאלת הקשר הסיבתי המשפטי, והיא תידון במאוחד; רביעית, לשאלת הגורם הזר המתערב. בהקשר זה התעוררה השאלה, אם יש במעשיו של א' ובאחריותם של אחרים, לרבות נציגי חברת החשמל, כדי להפחית מאחריותם של הנאשמים או לנתק את הקשר הסיבתי.

חובותיהם של הנאשמים - רמת הזהירות הנדרשת

123. השאלה הנורמטיבית הראשונה עניינה בחובות המוטלות על הנאשמים וברמת הזהירות הנדרשת. יובהר, כי המושגים של חובת זהירות קונקרטית ומושגית אינם רלוונטיים לניתוח עבירת הרשלנות בפלילים, אלא יש לבחון מהי רמת הזהירות הנדרשת מהנאשמים, לפי מבחן האדם הסביר בתפקידו של כל אחד מהנאשמים.

124. ראשית, באשר לנאשם 1, ששימש כמנהל אתר הבנייה מטעם חברת שח"מ (ת/34).

125. לפי תקנה 5 לתקנות הבטיחות בעבודה (עבודות בניה), תשמ"ח - 1988, הדן באחריות של מנהל עבודה:

"מנהל העבודה חייב למלא אחר הוראות תקנות אלה ולנקוט צעדים מתאימים כדי להבטיח שכל עובד ימלא אחר התקנות הנוגעות לעבודתו, אלא אם כן החובה מוטלת במפורש על מבצע העבודה."

126. השופטת יצחק עמית התייחס בע"א 1062/15 **והבי' נ' נזאל** (10.5.16) לאחריות הנגזרת מתקנות הבטיחות בעבודה הנזכרות:

"תקנות הבטיחות מבטיחות כי בכל רגע נתון יהיה גורם שישא באחריות למילוי הוראות הבטיחות. הטעם לכך הוא כפול. ראשית, קביעתו של גורם ייעודי ומוגדר נועדה להביא לתיאום מירבי בין הגורמים השונים הפועלים באתר הבניה ולהבטיח את השמירה על הוראות הבטיחות באתר. שנית, ריכוז האחריות בתחום הבטיחות משמעו יצירת "כתובת" ברורה ממנה ניתן יהיה להיפרע מקום בו נגרם נזק כתוצאה מהפרתן של הוראות הבטיחות."

127. יתר על כן, נפסק, כי הסתמכות על אחרים יכולה לפטור מאחריות רק אם היא כרוכה בפיקוח ובוודא ביצוע של הנחיות. במילותיו של השופט מאיר שמגר בע"פ 876/76 **וינגרטן נ' מדינת ישראל** (28.2.78):

... ההסתמכות הסתמית על מאן דהוא אחר, אשר כה מקובלת אצלנו, אינה אלא פריקת אחריות ונושאת עמה הפרה של חובת הזהירות..." (בסעיף 8 לפסק הדין).

128. מנהל אתר עבודה אחראי על בטיחות האתר, והוא גם אחראי להעביר תדריכי בטיחות לכל העובדים. למנהל אתר עבודה ישנה חובה לדאוג לבטיחותם של כל באי האתר. בכלל זה, על מנהל האתר לדאוג למניעה והסרה של מפגעים בטיחותיים. בכלל זה, על מנת אתר העבודה לדאוג למניעת כניסה של אנשים לא קרואים לאתר עבודה, באמצעות גידור האתר. על מנהל אתר עבודה גם לדאוג למניעה של מפגעים בתוך האתר. בכלל זה, על מנהל העבודה לדאוג, ברחל בתך הקטנה, לקיים בדיקות שיש בהן כדי לוודא שמירה על הנחיות בעניין בטיחות האתר.



אין מחלוקת כי נאשם 1 היה אחראי על גידור האתר. נאשם 1 אף אישר, שכחלק מתפקידו היה אחראי על בטיחות האתר, לרבות וידוא כי השטח מגודר, פתיחה וסגירה של גדרות ותיקון בעת הצורך. נאשם 1 הוסיף, כי לפני תחילת העבודה הקיפו את האתר בגדר כתומה, תיל ושילוט. הגדר הוקמה מטעמי בטיחות. נאשם 1 אישר כי אחרי האירוע ביקש מהעובדים לתקן את הגדרות ולהוסיף שלטי אזהרה. נאשם 1 גם אישר שחלק מתפקידו היה לשמור על מרחקי בטיחות בין קווי המתח הגבוה ובין הגבעה (ת/1, ת/2; פרוטוקול הדיון, בעמ' 91 - 92, 94 - 95).

אין בידי לקבל את הטענה, כי בשל ההנחיות שניתנו בדבר מיקום הגבעה, אין לנאשם 1 אחריות. נאשם 1 אחראי על בטיחות כל האתר, לרבות מיקום הגבעה, היה עליו לדעת והוא אף ידע, כי המיקום שנקבע הוא מסוכן. כפי שעוד יפורט, נאשם 1 גם לא קיבל הנחיות בטיחות שגויות, ועל כך אעמוד עוד בפירוט.

הנה כי כן, די בתפקידו של נאשם 1 כמנהל האתר כדי ללמד על החובות הנובעות מתפקידו ועל רמת הזהירות הנדרשת ממנו. משמע, כי יש להטיל על מנהלי אתרי בנייה חובה לוודא את גידור אתר הבנייה באופן מלא וללא פרוצדורות. מנהל אתר בנייה צריך היה לצפות, כי בהיעדר גידור, לא תימנע כניסה של הציבור לאתר. בהיעדר וידוא קיומה של גדר מסביב לכל האתר, חושף מנהל אתר בנייה אנשים לסכנות הנובעות מאתר הבנייה. ההנחיות שנתנה חברת החשמל ידונו בהמשך, בדיון שעניינו בקשר הסיבתי המשפטי ובצפיות.

129. שנית, באשר לתפקידו של נאשם 2, ששימש כממונה בטיחות על כל האתרים של חברת שח"מ.

130. תקנה 10(א) לתקנות ארגון הפיקוח על העבודה (ממונים על בטיחות), תשנ"ו - 1996 קובעת את תפקידיו וסמכויותיו של הממונה על הבטיחות, כאמור:

"(א) מתפקידו של ממונה על הבטיחות לייעץ למעביד בכל הנוגע לחוקים, לתקנות ולתקנים בעניני בטיחות, לסייע לו ולאנשי צוות הניהול והתכנון בנוגע לבטיחות, גיהות, הנדסת אנוש ובריאות תעסוקתית של העובדים במפעל ולקדם את התודעה בנושאים אלה..."

131. בין היתר מונה תקנה 10(א) שורה ארוכה של נושאים שבאחריות הממונה על הבטיחות, ובכללם איתור מפגעי בטיחות, וידוא קיומם של התקני בטיחות, דרישת הנהגת סדרי בטיחות, הכנת תכניות בטיחות, ריכוז מידע הנוגע לבטיחות ולתאונות עבודה, השגחה על ביצוע הוראות בטיחות, ועוד.

132. הנה כי כן, תפקידו של הממונה על הבטיחות, לפעול ולהבטיח את קידום הבטיחות במקום שעליו הוא ממונה (ראו גם: ת"א (מרכז) 4331-12-07 **המוסד לביטוח לאומי/המשרד הראשי נ' אילן כרמון בטיחות בע"מ**, (26.3.17) פסקה 80 - 81 לפסק הדין; ת"א (חי') 8770-10-10 **המוסד לביטוח לאומי - מדינת ישראל נ' שחר טל בע"מ** (29.9.13)).

133. לממונה על בטיחות מטעם חברה ישנה חובה לדאוג לבטיחותם של כל האתרים שבתחום אחריותו. אמנם, ומטבע הדברים, ככל שממונה על בטיחות מטעם חברה מסוימת אחראי על אתרים רבים יותר, ישנם כפופים המבצעים הנחיותיו בשטח. עם זאת, עליו לוודא ביצוע הנחיותיו. נאשם 2 אף אישר בעצמו, כי נהג לבקר בשטח, על מנת לוודא התנהלות תקינה בהתאם להנחיות שניתנו.

אין בהתרשלותם של הכפופים לנאשם 2, ככל שהיתה - ולא הונחה תשתית ראייתית מספקת בהקשר זה - כדי לבטל את חובותיו (**עניין ויינגרטן**, הנזכר). משמע, כי על ממונה בטיחות מטעם חברה לדאוג לבטיחות מכלול האתרים שבאחריותו, ובכלל זה לוודא ביצוע הנחיותיו לעניין גידור האתרים שבשליטתו, ושמירה על מרחקי בטיחות נאותים מקווי מתח גבוה, וליתן הנחיות מתאימות לעניין זה. תפקידו של ממונה בטיחות אינו מתמצה במתן הנחיות, אלא גם בוידוא



ביצוע. לעניין הגידור, נאשם 2 לא העלה כלל טענה בדבר אי קיום הנחיותיו, אלא טען בעדותו, כי ידע על היעדר הגידור באזור זה וסבר שאין בכך פסול. לעניין שמירה על מרחקים, נאשם 1 טען, כי נאשם 2 הנחה אותו לשמור על מרחק של 8 מטרים או 5 מטרים - תלוי בגרסה - אלא שנאשם 2 לא וידא כי המרחקים אמנם נשמרו. גם כאן תידון סוגיית הצפיות בהמשך.

134. השאלה אם על תופס מקרקעין לצפות את כניסתו של מסיג גבול, תידון, גם היא, בהמשך, בהקשר הכללי של סוגיית הצפיות.

האם הנאשמים התרשלו באי גידור כל השטח?

135. חובת הנאשמים לגידור אתר הבנייה נובעת מחובותיהם הכלליות לדאוג לבטיחותו של האתר, כפי שפורטו, מכוח תקנות הבטיחות בעבודה ותקנות ארגון הפיקוח על העבודה. בהיעדר גידור או מחסום המונע כניסה לאתר בנייה, שמטבעו מלא בסכנות, לא ניתן להבטיח את בטיחותם של עובדי האתר ולא ניתן למנוע כניסתם של אנשים בלתי קרואים.

136. למעשה, אין מחלוקת כי הנאשמים היו אחראים על גידור האתר. שני הנאשמים אישרו זאת, והדבר אף נובע, באופן אינהרנטי מתחומי אחריותם.

137. כאמור, למרות שבמהלך חלק ניכר מהמשפט נראה היה כי ישנה מחלוקת עובדתית משמעותית בשאלה אם אמנם היה גידור מסביב לכל האתר, בסופו של דבר, לאחר עדויות הנאשמים, התברר כי מחלוקת עובדתית בשאלת הגידור - אין.

138. אין עוד מחלוקת, כי רוב האתר היה מגודר בגדר חיצונית, למעט אזור של 5 - 7 מטרים שממנו נכנסו המתאמנים. באזור זה היה סבך של שיחים ועצים, ובו ירדו א' וחניכיו לכיוון אזור הגבעה. הירידה היתה באמצעות שביל עד לגבעה. יתר על כן, בתוך האתר היו גדרות פנימיות שסבבו בעיקר את אזור כריית העפר מהמאגר. דא עקא, כי הגדר הפנימית, כפי שגם נאשם 1 אישר, לא הפרידה בין הגבעה ובין אזור סבך העצים ולא סבבה את הגבעה.

139. ניכר, כי הנאשמים פעלו להבטיח את בטיחות העובדים באמצעות גידור פנימי שתפקידו היה למנוע מהעובדים להתקרב לאזור כריית המאגר. מטרתה של הגדר הפנימית היתה, גם, להרחיק את העובדים מעמודי החשמל שעמדו בין אזור כריית המאגר ובין הגבעה (פרוטוקול הדיון, בעמ' 106 - 107). על הדאגה לעובדים ניתן ללמוד גם מגידור גבעה גבוהה אחרת שהיתה קיימת באתר. נאשם 1 אף הדגיש, כי הנחה את עובדיו שלא להגיע לשפיכת חול על הגבעה מהכיוון שבו הגיעו המתאמנים - מזרח - אלא רק מכיוון מערב. משמע, כי נאשם 1 הבין את משמעות היעדר קיומו של גדר בכיוון זה.

140. גם נאשם 2 טען, כי דאג לשמור על הבטיחות, ובין היתר נערכה "פגישת הזנק" לפני תחילת העבודה, בחודש מאי 2011, שבמסגרתה הוצגו כל סיכויי האתר. יתר על כן, מדי שבוע מחוייב מנהל העבודה לערוך הדרכת בטיחות. הדרכה דומה יש לערוך בכל שינוי באתר. כן התייחס לדו"ח פיקוח בטיחותי מיום 31.8.11 שנערך על ידי מפקח הבטיחות בעבודה והועבר לידיעתו (נ/33). לדבריו, המדובר בפיקוח שוטף הנערך באופן שגרתי. כן נערך סיור בטיחות באתר ביום 12.9.11, שבו לא השתתף, אולם דווח לו על אודות הסיור (נ/32). המדובר גם כאן בסיורים הנערכים אחת לחודש, לערך (פרוטוקול הדיון, בעמ' 124 - 125).

141. עם זאת, דאגתם של הנאשמים לעובדיהם אינה ממעיטה מרשלנותם בעניין היעדר גידור כל האתר. הרשלנות, בהקשר זה, היא באי מניעת כניסת הציבור לאתר ואפשר הגעת הציבור לאזור בו מצויה הגבעה בקירוב לכבלי המתח



הגבוה. סבך העצים והשיחים היה עביר, והראיה, המעבר של המתאמנים דרכו ופינויו של א' דרכו. יתר על כן, וכפי שכבר פורט, מהסרטונים עולה, כי המעבר באזור זה גם לא היה סבך יתר על המידה. תוואי השטח הטבעי לא מנע, אפוא, את הכניסה, ויש בכך כדי ללמד על עבירותו. כך או כך, ניתן גם היה לגדר את הגבעה בתחתית תוואי השטח הטבעי, אולם גם זאת לא נעשה.

142. הנה כי כן, הוכח כי הנאשמים התרשלו בכך שלא דאגו לבטיחות האתר, ולא מנעו כניסתם של בלתי קרואים והגעתם לאזור המסוכן. הנאשמים התרשלו, אפוא, בכך שלא דאגו לגידור האתר כולו והותירו אזור בלתי מגודר דווקא בסמוך לקווי מתח גבוה. בכך סטו סטייה מהותית מנורמת הזהירות הנדרשת מהם.

האם הנאשמים התרשלו באי שמירה על מרחק נאות בין קווי המתח הגבוה והקרקע?

143. חובת הנאשמים לוודא שמירה על מרחק בטיחותי בין אזורי העבודה ובין קווי המתח הגבוה העוברים באתר בנייה גם היא נובעת מחובתם הכללית לשמור על בטיחותו של האתר.

144. לעניין זה נפלה מחלוקת בין הצדדים בשאלת המרחק שהיה על הנאשמים לשמור ביחס לקווי המתח הגבוה העוברים בתוך האתר, והובאו מספר מקורות על מנת להניח את התשתית בדבר החובה שהיתה מוטלת על הנאשמים.

145. לפי תקנה 164 לתקנות הבטיחות בעבודות, שעניינה בעבודה בקרבת קווי חשמל:

(א) לא תבוצע כל עבודה באתר... במרחק קטן מ-5 מטרים מתילים של קווי חשמל במתח העולה על 33,000 וולט, אלא בתנאים האמורים בתקנת משנה (ב).

(ב) על אף האמור בתקנת משנה (א), אם מתבצעת העבודה במרחקים קטנים מן האמור בה, יש לנקוט צעדים אלה:

(1) העבודה לא תבוצע אלא אם כן הקווים מנותקים ממקור אספקת המתח;

(2) אם הדרישה לפי פסקה (1) אינה מעשית בנסיבות הענין, ינקטו אמצעים מיוחדים כגון התקנת מחיצות או גדרות למניעת מגע ישיר, או בלתי ישיר, של אדם בתילים של קווי חשמל הנמצאים תחת מתח ...

(ג) עבודה או תנועה בקרבת קווי חשמל תתבצע כך שתימנע כל נגיעה בתילי החשמל או העמודים, לרבות ציודם, יסודותיהם או עוגניהם, או התקרבות יתר אליהם.

(ד) לא ישונו פני הקרקע בקרבת עמודי החשמל, יסודותיהם, עוגניהם או מתחת לתילי החשמל אלא אם כן אושר הדבר בכתב בידי חברת החשמל לישראל בע"מ; אישור כאמור ימצא באתר בצמוד לפנקס הכללי".

146. החובה לשמור על מרחקי בטיחות, כאמור, מקווי המתח הגבוה, היא על "מבצע העבודה", וזאת לאור תקנה 163 לתקנות הבטיחות העבודה.

147. החובות החקוקות בפקודת הבטיחות בעבודה ובתקנות, נותנות אינדיקציה לרמת ההתנהגות הנדרשת מהאדם הסביר (ראו: ע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש, פ"ד לז(1) 113 (1982)).

148. הוגשו מספר מסמכים שיש בהם כדי ללמד על הנחיות חברת החשמל באשר לשמירה על מרחקים בין קווי המתח הגבוה והקרקע. הואיל ונטען לסתירות בין המסמכים אתייחס אליהם בפירוט, תוך שיובהר כי למעשה אין סתירות



ממשיות בין ההנחיות.

149. המסמך האחד, הוא נוהל חברת החשמל מספר 733-002-021-011. נוהל זה היה בתוקף בעת הרלוונטית (ת/18א) והוא חלק מכללי הרשת הארצית של חברת החשמל. עניינו של הפרק שהוגש הוא "הוראות תכנון - רשת ארצית" והנושא "מרחקים".

לפי סעיף 1.2 לנוהל, תחולתו על תכנון קווים חדשים. עוד נקבע, בסעיף 1.3, כי על קווים קיימים יחולו הכללים שהיו בתוקף בעת הקמתם, אולם, ככל שמתבצעים שינויים - יש להתייחס, ככל הניתן, להנחיות הנוהל. לפי סעיף 2, הנוהל חל על "עובדי המגזרים הטכניים בחטיבת שיווק וקשרי לקוחות".

סעיף 4.1 לנוהל קובע, כי מעל שטחים עבירים לכלי רכב, ובכללם רכבי עבודה, יש לשמור על מרווח אנכי "ממצב מתלה מרבי של מוליך הפאזה" עד הקרקע של 7.5 מטרים, וזאת ביחס לקו מתח גבוה של 161 קילו וולט.

150. גם נוהל זה של חברת החשמל מהווה אינדקציה לרמת הזהירות הנדרשת, וזאת בדומה לחובה חקוקה (ע"א 1649/12 סעדי נ' חברת החשמל לישראל, בסעיף 7 (28.9.14)).

151. המסמך השני, הוא מסמך הנחיות שנתנה חברת החשמל לשח"מ ביום 31.5.11 (נ/35), וזאת בהמשך לפניית חברת שח"מ לחברת החשמל לקבלת היתר עבודה ביום 14.4.11 (נ/34). מסמכים אלו היו בתוך הפנקס הכללי, כך לפי עדותו של נאשם 2, אשר אף הוסיף, כי שח"מ פעלה לפי הנחיות אלו (פרוטוקול הדיון, בעמ' 127). מסמכים אלו הוגשו שלא באמצעות מי שערכם ומכאן שיש בהם כדי לשמש אך לאמיתות הטענה, כי אמנם התקבלו על ידי חברת שח"מ, היו בפנקס הכללי וכי חברת שח"מ פעלה לפי מסמכים אלו (שם, בעמ' 128).

לפי מכתב הנחיות זה, אין להתקרב עם החפירה למרחק הקטן מ-5 מטרים מעמודי חברת החשמל ויש לדאוג למרווח של לפחות 5 מטרים בין חלק כלשהו במכונת כלי החפירה ובין עמודי/תילי חברת החשמל. יש להדגיש, כי הנחייה זו מיום 31.5.11 אינה קובעת דבר באשר למרחק הנדרש מפני הקרקע לקווי חברת החשמל, וזאת גם בהנחה כי היה מקום לקבל המסמך כראיה לאמיתות תוכנו. כאן המקום להעיר, כי תוכן דומה צוין במכתב שהועבר לחברת החשמל, שלא נמצא קביל (נ/23).

152. עוד הוגש מכתב מיום 22.12.09 של אריה אמבר, סגן מנהל מחלקה בחברת החשמל אל איילת יעקב, מנהלת הפרויקט בחברת מקורות (ת/19א). המדובר בעד תביעה שהצדדים ויתרו על עדותו. לפי סעיף 4.ב במכתב זה, יישמר מרחק מינימלי של 5 מטרים בין המקומות בהם מתוכננת חפירה ובין יסודות העמודים של קו המתח העליון. לפי סעיף 4.ג "אין להגביה את פני הקרקע מתחת לקו מתח עליון ובקרבנו (עד לטווח 20 מ' מציר הקו)".

153. כאן המקום להתייחס לאי הבהירות שנתרה באשר לנהלים ולהנחיות שעניינם במרחק בין קווי המתח הגבוה לפני הקרקע. מתפקידה של המשטרה ובהמשך התביעה היה להבהיר אי הבהירות, לאור המסמכים השונים שקיימים. למרבה הצער, רשויות אכיפת החוק לא עשו כן. כך למשל, לא הובא לעדות עד התביעה, אריה אמבר, אשר היה ברשימת עדי התביעה. גם לא ניתן אלא לתהות על הנסיבות שבהן ויתרה התביעה על עדותו של עופר נחום, מהנדס האזור של חברת החשמל אשר נתן למקורות הנחיות.

154. עם זאת, גם בסוגייה זו, עיון מדוקדק במסמכים מגלה, כי המחלוקת אשר היתה נראית במהלך ניהול ההוכחות כמחלוקת מהותית ורחבה, למעשה אינה כזו. נוהל חברת החשמל מנחה את עובדי חברת החשמל כי בעת תכנון קווי מתח גבוה יש לשמור על מרחק של 7.5 בין תילי המתח הגבוה והקרקע. הנחיות אלו אינן דנות במקרה שבו, לאחר הקמת קווי המתח הגבוה, משתנים פני הקרקע או שמבוצעות עבודות שעשויות לקצר המרחקים. הנחיות חברת החשמל



לשח"מ קבעו מרחק של לפחות 5 מטרים בין חלק כלשהו במכונת כלי החפירה ובין עמודי/תילי חברת החשמל. אין בהנחיות אלו התייחסות למרחק בין הקרקע וקווי המתח הגבוה. יתר על כן, במכתב של חברת החשמל לחברת מקורות צוין מרחק בין יסודות עמודים וחפירה - מרחק, שכלל אינו רלוונטי לענייננו. גם הנחיות אלו אל חברת שח"מ אינן מתייחסות לשינוי פני הקרקע.

155. הנה כי כן, מרחק של 7.5 מטרים בין קווי המתח הגבוה ובין הקרקע, בעת תכנון קווי החשמל, אינו סותר מרחק של 5 מטרים בין חלק כלשהו במכונת כלי חפירה ובין הקרקע. בהקשר זה נראה, כי ההנחיה של חברת החשמל לשח"מ באה אך למקד את ההנחיה הכללית של חברת החשמל, במקרה שבו ישנה עבודה באמצעות כלים, אשר מטבע הדברים מצמצמת את המרחק לקווי המתח הגבוה.

156. יתר על כן, תקנה 164(א) לתקנות הבטיחות בעבודה מדגישה, גם היא, חובת שמירה על מרחק בין העבודות עצמן ובין קווי המתח הגבוה, ולא בין פני הקרקע וקווי המתח הגבוה. ממילא, על המרחק בין הקרקע וקווי המתח הגבוה לשקף מרחק בטיחות נאות, אשר יבטיח עבודה, תוך שמירה על כלל הבטיחות. למעשה, תקנה 164(ג) לתקנות הבטיחות בעבודה אף קובעת, כי יש למנוע התקרבות יתר לקווי המתח הגבוה. ככל שבמסגרת העבודות, ישנו שינוי מתמשך של פני הקרקע, על האחראי על העבודות למנוע התקרבות יתר זו. לא זו אף זו, לפי תקנה 164(ד) לתקנות הנזכרות, כלל לא ניתן לשנות את פני הקרקע מתחת לתילי חשמל, אלא אם הדבר אושר על ידי חברת החשמל. אישור מעין זה לא הוצג לבית המשפט.

157. כך או כך, עיקר הגנת הנאשמים כי המרחק הנדרש בין קווי המתח ובין הקרקע היה 5 מטרים, וממילא גם אם אקבל גרסה זו, אשר נסתרת בסרטונים ובתמונות, לא היתה הנחיה במסמך כלשהו, כי די במרחק של 5 מטרים בין קווי המתח הגבוה ובין פני הקרקע.

158. כאן יש להוסיף, כי מספר ימים לאחר האירוע החלו עבודות מטעם שח"מ לפינוי הגבעה. על כך ניתן ללמוד מסרטונים ותמונות שנערכו לאחר האירוע, מעדויות חלק מעדי התביעה ואף מעדויות הנאשמים (ראו, בין היתר, ת/30, מונה 00:35 - 00:40; פרוטוקול הדיון, בעמ' 17 - 19; בעמ' 101 - 102). הורדת הערימה מייד לאחר האירוע מעידה, יותר מאלף מילים, על כך שלא היתה מחלוקת כי המרחק בין קווי המתח הגבוה והקרקע היה נמוך מדי.

159. נאשם 1 ידע כי כבלי החשמל מהווים סכנה וכי יש לשמור על מרחק בטיחות מהכבלים. יתר על כן, נאשם 1 ידע כי הגעה אל הגבעה מכיוון הכבלים עלולה להוות סכנה. מטעם זה, כך לפי עדותו, הנחה את העובדים לא להתקרב "למקום הזה", משמע לכבלי חברת החשמל, באופן ששפכו עפר רק "בצד המערבי", כשהדרך מצויה במרחק של כ-15 - 20 מטרים מהכבלים והערימה ביניהם. מכאן, כי נאשם 1, לא רק שצריך היה לצפות את הסכנה הנובעת מכבלי החשמל, אלא שהוא צפה אותה בפועל. הואיל והיה עליו לצפות את הסיכון וגם צפה אותה בפועל, הרי שהיה עליו גם לדעת, כי בהיעדר גידור, ישנו סיכון לכניסה לאתר והתקרבות לכבלים דווקא מכיוון זה, משמע מהכיוון המזרחי ולא רק מהכיוון המערבי שבו פרקו הכלים את החול.

יתר על כן, נאשם 1 לא ערך בדיקות ראויות הנדרשות לשם שמירה על מרחקי בטיחות ראויים. גם אם נאשם 1 התבסס על הנחיות חברת החשמל לשח"מ, הרי שהיה עליו לוודא קיומו של מרחק העולה על 5 מטרים בין כלי העבודה וקווי המתח הגבוה. משמע, היה עליו לוודא כי גם אם כלי עבודה יעלו על הגבעה, עדיין יישמר המרחק הנדרש, שחייב להיות מעל 5 מטרים. נאשם 1 התרשל באי ווידוא השמירה על מרחק זה. בחקירתו מסר, כאמור, גרסאות סותרות לעניין השמירה על המרחקים, ולבסוף אישר כי לא ביצע מדידות נוספות. לאחר מכן אף מסר כי לא מדד כלל את המרחקים. משמעות הדבר, כי משך כל התקופה שבה הוציאו חול מהבור המיועד למאגר המים והערימו אותו בערימת חול, לא וידא נאשם 1 שמירה על מרחקי בטיחות נאותים.



המסקנה המתבקשת היא כי נאשם 1 כלל לא בדק ולא וידא שמירה על המרחקים הראויים בין כבלי החשמל ובין פני הקרקע, המשתנים מעת לעת, עם התקדמות העבודות. התרשלות נאשם 1, בהקשר זה, היא באי וידא שמירה על המרחק הנדרש, גם לפי עמדתו, כי באותה העת ידע שעליו לשמור על מרחק של 5 מטרים בין כבלי החשמל ופני הקרקע. בכך סטה נאשם 1 סטייה מהותית מנורמת הזהירות הנדרשת ממנהל אתר בנייה.

160. גם נאשם 2 לא וידא ביצוע הנחיותיו לעניין שמירה על מרחקים מינימליים. גם אם נקבל הגרסה, כי הנחה את מנהל האתר ואת העובדים לשמור על מרחק של 5 מטרים בין הכבלים והקרקע, הרי שהנחיה זו אינה עולה בקנה אחד עם ההנחיות שקיבל מחברת החשמל. יתר על כן, לא שמעתי מפיו של נאשם 2 כל טענה, כי וידא עריכת מדידות תכופות. גם כאן, טענתו של נאשם 2 כי נשמר מרחק זה מבוססת אך על הערכתו שבוצעה כשלושה שבועות לפני האירוע. אין זה מתפקידו של נאשם 2 להעריך את המרחק בביקור מזדמן, וזאת משום שחובתו היתה לוודא כי עובדי מקום מנהלים מדידות, ואף יומיומיות, לאור השינויים התכופים בפני הקרקע מתחת לקווי מתח גבוה. משמע, תפקידו של נאשם 2 לוודא ביצוע הנחיותיו בביצוע מדידות תכופות. לא זו בלבד שנאשם 2 לא דאג לביצוע מדידות יומיומיות אלא שאף טען כי לא היה כל צורך במדידות, משום שהעובדים לא עבדו בכיוון זה. עמדה זו מלמדת על טעות מובנית בהבנת התפקיד, שיש בה לא רק שמירה על בטיחותם של העובדים, אלא גם מניעת סיכונים מאחרים. מכאן, שגם נאשם 2 התרשל במילוי תפקידו ובכך סטה סטייה מהותית מנורמת הזהירות הנדרשת מממונה על בטיחות.

ההתרשלות ודו"ח משרד התמ"ת

161. נמצא כי הנאשמים התרשלו באי גידור מלוא האתר. הנאשמים התרשלו גם בכך שלא וידאו שמירה על מרחק הולם בין קווי המתח הגבוה ובין פני הקרקע המשתנים בגבעה.

162. מה משמעות שיש לייחס, בהקשר זה, לדו"ח משרד התמ"ת, שלפיו אין ליקויים באתר?

משרד התמ"ת ערך ביקורת באתר ביום 20.9.11, משמע מספר ימים לאחר האירוע מושא כתב האישום (נ/28). לפי דו"ח הביקורת, לא נמצאו ליקויים בביקור באתר. צוין בדו"ח, כי האתר משולט, סביב האתר קיימת גדר, במספר מקומות על הגדר ישנו שילוט. עוד צוין בדו"ח, כי במקום מבוצעות עבודות של הזזת החול והרחקתו מקווי המתח של חברת החשמל.

אין בידי לאמץ את העמדה כי הדו"ח מלמד על כך שהנאשמים לא התרשלו. ראשית, משרד התמ"ת אינו הגוף האמון על קביעת ממצאים לעניין התרשלות הנאשמים. שנית, כבר ברי, כי דו"ח משרד התמ"ת אינו משקף את המציאות העובדתית כפי שהיתה בעת האירוע, הן לעניין גידור האתר והן לעניין המרחקים בין קווי המתח הגבוה ובין פני הקרקע. יובהר: בהיעדר מחלוקת כי חלק מהאתר לא היה מגודר, הממצא של משרד התמ"ת, כי "סביב האתר קיימת גדר" אינו מדויק. יתר על כן, לפי הדו"ח מבוצעות עבודות של הזזת חול. ממילא, לא היה בדו"ח כדי ללמד על מצב הגבעה והמרחק בינה ובין קווי המתח הגבוה בעת האירוע.

163. הנה כי כן, משרד התמ"ת סבר באותה העת, כי כל האתר היה מגודר בעת האירוע - עובדה, אשר הסתברה כלא נכונה. יתר על כן, הביקורת נערכה מספר ימים לאחר האירוע, ולאחר שכבר השתנו הגדרות ואף חל שינוי משמעותי בפני הקרקע. לא זו אף זו, משרד התמ"ת בודק, מטבע הדברים, בעיקר היבטים של בטיחות העובדים, ולא נהיר כלל שבדק את ההיבטים הקשורים לבטיחותם של באי המקום. בדיעבד גם התברר, כי משרד התמ"ת כלל לא ערך חקירה בתיק (ת/9). לאור האמור, אין בדו"ח משרד התמ"ת כדי להעלות או להוריד מרשלנות הנאשמים.

האם הוכח קיומו של קשר סיבתי?



164. אין מחלוקת בדבר קיומו של קשר סיבתי עובדתי. משמע, כי אי גידור כל האתר ואי שמירה על מרחקי ביטחון בין קו המתח הגבוה ובין פני הקרקע, הובילו לחבלתו של א'.

165. קיומו של קשר סיבתי משפטי שנוי במחלוקת. השאלה בהקשר זה היא, האם היה על הנאשמים לצפות את האסון?

166. על מנהל אתר בנייה והממונה על בטיחות, שאינם מוודאים כי כל אתר הבנייה מגודר, לצפות את הסיכון הנובע מכניסתו של מאן שהוא לאתר הבנייה. יתר על כן, על מנהל אתר בנייה והממונה על בטיחות שאינם מוודאים, ברחל בתך הקטנה, שמירה על מרחקי ביטחון, בין קווי מתח גבוה ובין הקרקע, שפניה משתנים מדי יום ביומו, לצפות את הסיכון הנובע מקרבה יתרה בין קווי המתח הגבוה והקרקע.

167. בהקשר זה טען בא כוח הנאשמים, כי לא היה בידי הנאשמים לצפות את "פלישתו" של א' לאתר הבנייה, וגם לא היה בידיהם לצפות כי חברת החשמל לא תנחה אותם באופן ראוי לעניין שמירה על מרחקי ביטחון. נדון בשאלות אלו אחת לאחת.

האם א' הוא בגדר "גורם זר מתערב", שניתק הקשר הסיבתי?

168. כאמור, קרבן עבירה עשוי להיחשב כגורם זר מתערב. בעבר, התפתחה בפסיקה מגמה אשר שמה את הדגש על פעולתו של הגורם הזר המתערב. כך, נקבע, כי במקום שבו פעולתו של הגורם הזר היתה מכוונת, אי אכפתית או רשלנית בדרגה גבוהה, קיימת חזקה כי לא ניתן היה לצפות את התוצאה (לסקירת הפסיקה שהיתה נהוגה בעבר, ראו, לוי ולדרמן, **לעיל**, בעמ' 344 - 352). עם זאת, במגמה זו חל שינוי ובית המשפט עבר לבחון את התערבותו של הגורם הזר בהיבט של צפיות הנאשם. המבחן העיקר שהתפתח, אפוא, בפסיקה הוא בשאלה אם התערבות הגורם הזר היא כזו שניתן וצריך לצפות באופן סביר (**דנ"פ פלוני**, הנזכר, בפסקה 25; ע"פ (ת"א) 70846/03 **מסטרמן נ' מדינת ישראל פרקליטות מחוז מרכז** (28.9.05) בפסקה 41 לפסק הדין)).

169. השאלה המתעוררת בהקשר זה היא, האם הנאשמים יכולים וצריכים היו לצפות את כניסתו של א' לאתר, או שמא לא היו כניסתו והתחשמלותו בגדר הצפיות, ומכאן כי אין הנאשמים אחראים לאירוע אלא א' עצמו?

170. גרסת הנאשמים, בהקשר זה, היא, כי א' וחניכיו "חדרו לאתר עבודות סגור ומגודר ומשולט" (נ/36) ו"פלשו" לתוך אתר העבודה (פרוטוקול הדיון, בעמ' 140 - 141). מכאן טענו, כי האחריות המלאה לאירוע מוטלת על א'.

171. כאמור, אין מחלוקת כי הגבעה היתה חלק מאתר העבודות להקמת המאגר. הגבעה נוצרה כתוצאה מהערמת חול שהוצא לצורך הקמת מאגר המים. בסמוך לגבעה היו צינורות גדולים, שגם הם, היו חלק מאתר העבודה. גם נקבע, כאמור, כי רוב אתר העבודה היה מגודר, למעט מספר מטרים שאפשרו את כניסתם של א' וחניכיו.

172. מהתמונות שהוגשו עולה, כי לאורך השביל שבו נסע א' וחניכיו רצו, בטרם ירדו לכיוון האתר, היתה גדר ובה שילוט בדבר סכנה ואתר בנייה (נ/5 - נ/9; ת/30, מונה 00:02). גם הנאשמים אישרו זאת, ולאור ההתאמה בין גרסת הנאשמים והתמונות, אין מקום לפקפק בגרסה זו. עם זאת, במקום שממנו נכנסו א' וחניכיו לאתר לא היתה גדר וגם לא היה שילוט.

173. א', יחזקאל וחלק מהחניכים תיארו, כי א' בחר במקום האירוע. כן העידו בדבר הערכתם על השימושים באתר והסיכונים שבו.



174. א' הוסיף, כי היה מודע לכך שמדובר באתר בנייה לחפירת מאגר מים וכי הגבעה היתה "מלאכותית". עוד ציין כי חלק מהאתר היה מגודר אולם האזור בו התאמנו לא היה מגודר ולא היה בו שומר. עם זאת, א' הדגיש, כי באותה העת לא היה מודע לסיכון הנובע מכבלי החשמל ולדבריו זוכר שראה את הכבל רק לפני שחטף את מכת החשמל. עוד הוסיף, כי היום לא היה נכנס לאתר עבודה (פרוטוקול דיון מיום 16.9.18, בעמ' 7, 9, 12 - 13).

175. יחזקאל מסר, כי לא ידע, בזמן אמת, כי הוא מתאמן בשטח שהוא אתר בנייה. עם זאת, בחקירתו אישר כי המקום נראה "כמו משהו שבונים שם". לדבריו, לא היו כלים בשטח או אנשים שעובדים, אולם היתה שם ערימת חול שלא נראית טבעית וכן היו במקום צינורות חול. כן ציין, כי בעת האימון לא חשב על כך (פרוטוקול הדיון מיום 8.1.19, בעמ' 17 - 18). גם סעידי אישר כי ידעו שמדובר באתר בניה ו"זו לא דיונה שצמחה פתאום מהטבע" (שם, בעמ' 23). סיון גם לא זכר גדר שהיתה לכל אורך השביל ביום האירוע או למחרת בעת הצילום (פרוטוקול דיון מיום 20.1.19, בעמ' 36). סיון הדגיש כי לא היה מודע שנכנסים למקום אסור וזאת משום שהגדר היתה במקום אחר. עוד ציין, כי אין כל פסול ללכת ליד גדר (שם, בעמ' 41 - 42).

176. הנה כי כן, מעדויות עדי התביעה עולה, כי אין המדובר בהגעה מקרית למקום אלא שא' בחר את המקום בודעו שמדובר באתר עבודה ובודעו כי הגבעה אינה "דיונה" אלא גבעה מלאכותית שנוצרה כתוצאה מהעבודות. ניתן היה להבחין בגדר המקיפה את רוב האתר, וזאת גם אם לא כל החניכים שמו ליבם לכך. ניתן גם היה להבין, כי גם הגבעה והצינורות הצמודים לה, הם חלק מאתר העבודה למרות שלא היו מגודרים. א' לא נכנס, אפוא, לאזור מגודר, אולם הוא כן הכניס את חניכיו לאזור באתר העבודה שהיה בלתי מגודר. למעשה, גם א' מסר בעדותו, כי היום לא היה נכנס לאתר עבודה.

177. עם זאת, השאלה אינה אם א' נכנס לאזור ששימש כאתר בנייה, אלא האם היה על הנאשמים לצפות את כניסתם של א' וחניכיו לאזור?

על נאשמים שאינם מגדרים את אתר הבנייה לצפות כניסתם של בלתי קרואים, לרבות פולשים. על מנהל אתר בנייה וממונה על בטיחות לצפות, שככל שהאתר לא מגודר כולו, עשויים אנשים להיכנס אל האתר ולהיפגע כתוצאה ממפגעים המצויים בתוכו.

178. כאן המקום להתייחס לאבחנה שבין המקרה דנן ובין מקרים אחרים שבהם נקבע כי לא ניתן לצפות מתופס מקרקעין לצפות כניסתו של מסיג גבול. כך למשל נפסק, כי תופס מקרקעין לא היה צריך לצפות את כניסתו של מסיג הגבול, בנסיבות שבהן מדובר היה בכניסה של אדם לפסי הרכבת באזור בלתי מיושב (ע"פ 186/80 יערי נ' מדינת ישראל, פ"ד לה (1) 769, 781 (1980)). באותו עניין, נכנס הקרבן לפסי הרכבת באופן חופשי באזור בלתי מיושב. מסיג הגבול נמצא היה על פסי הרכבת, למרות שפסי הרכבת זועקים "סכנה" ומכאן שלא ניתן היה לצפות זאת. עוד נפסק בפרשה אחרת, כי מפעילי הסופרלנד לא צריכים לצפות כניסתה של מבקרת לתוך האזור המגודר של רכבת ההרים (עניין מסטרמן, לעיל). גם באותו עניין, מדובר היה בסיכון מרצון של המבקרת בכניסה לתוך אזור מסוכן ומגודר, תוך ניצול פרצה בגדר, מכאן שנקבע שלא צריך היה לצפות הכניסה.

179. אין נסיבות אלו מתאימות לענייננו. במקרה הנדון, מדובר בכניסה לאתר בנייה שהיה חייב להיות מגודר. לא היה באזור שאליו נכנסו א' וחניכיו כל סכנה ניכרת לעין ומכאן כי מסיגי הגבול לא סיכנו את עצמם בידעה. מירב הכלים והעבודות היו מאחורי גדר וגם מכאן היה ניתן להבין, כי דווקא האזור הבלתי מגודר אינו מסוכן ולמעשה, דווקא גידור רוב האתר העביר מסר, כי האזור הבלתי מגודר - אינו מסוכן. כאמור, על מנהל אתר בנייה וממונה על בטיחות לצפות כניסתם של אנשים, לרבות מסיגי גבול, לאתר בלתי מגודר, וזאת משום שזאת היא חובתם הבסיסית להבטיח את גידור האתר.



האם יש במעורבותם של אחרים כדי לבטל אחריותם של הנאשמים או להביא לניתוק הקשר הסיבתי?

180. כפי שכבר פורט, קשר סיבתי משפטי ינותק, רק כאשר הנאשמים לא יכולים היו ולא צריכים היו לצפות את התוצאה. יתר על כן, בתחום הפלילי, רשלנות תורמת, איננה עומדת לנאשם הרשלן כהגנה מפני אחריות פלילית (פלר, לעיל; ע"א 8199/01 עיזבון המנוח עופר צירו ז"ל נ' מירו, פ"ד נז(2) 785 (2003), פסקה 5 לפסק הדין; ע"פ 482/83 מדינת ישראל נ' סעיד, פ"ד לח(2) 553 (1984)).

181. הנאשמים הפנו טענותיהם, בהקשר זה, כלפי שתי קבוצות גורמים: האחת, נציגי חברת החשמל האחראים לקו המתח הגבוה; השנייה, אנשי מקצוע מטעם חברת מקורות שלא הועמדו לדין.

182. תחילה, לשאלת אחריותם של נציגי חברת החשמל.

183. אין מחלוקת כי חברת החשמל אחראית לתחזוק קו המתח הגבוה. חברת החשמל גם אחראית לשמירה על הבטיחות הקשורה בעבודה בסמוך למתקני מתח גבוה. יתר על כן, חברת החשמל גם אחראית להעברת הנחיות מתאימות לשמירה על הבטיחות, ובכלל זאת לעניין מרחקי בטיחות נדרשים.

כבר הונחה תשתית, כאמור, לפיה חברת החשמל אמנם העבירה הנחיות לשח"מ, וזאת במסמך מיום 31.5.11, שהיה בפנקס הכללי (נ/35). לפי מכתב הנחיות זה, יש לדאוג למרווח של לפחות 5 מטרים בין חלק כלשהו במכונת כלי החפירה ובין עמודי/תילי חברת החשמל.

הנחייה זו אמנם לא קובעת דבר באשר למרחק הנדרש מפני הקרקע לקווי חברת החשמל, וייתכן, כי חברת החשמל התרשלה באי העברת הנחיותיה המפורשות לעניין זה. אולם, אין במחדל זה כדי להמעיט מחובת הנאשמים לבדוק מהו המרחק הבטיחות הנדרש מפני הקרקע לקווי המתח הגבוה, בהנחה כי המרחק הנדרש מחלק כלשהו במכונת החפירה ובין התילים הוא 5 מטרים. יתר על כן, מחובתם של מנהל אתר בנייה והממונה על הבטיחות לבדוק, ברחל בתך הקטנה, מהו המרחק הנדרש מפני הקרקע לקווי חברת החשמל, ככל שנותרה עמימות לעניין זה.

184. יתר על כן, לא נהיר מתוך הראיות, כי חברת החשמל ידעה על הגבהת השטח בגבעה באופן היוצר סכנה. מיקומה של ערימת העפר בתחילת העבודות לא העיד במאומה על גודלה במהלך או בסופן של העבודות.

185. אביב העיד, כי ערכו בדיקות תקופתיות לביקורת "קווים אדומים/כתומים", משמע קווים חשובים. הביקורות שנערכו לפני האירוע כללו בדיקה תקופתית, שטיפת מבדדים, סריקת טרמוגרפיה. את אחת הביקורות ערך באופן אישי וביקורת אחרת ערך עובד בשם חיים דקל שאינו עובד כבר בחברת החשמל. מטרת הביקורות, בין היתר, היא זיהוי מפגעים וסכנות. לפני האירוע, לא היו ממצאים של בעיית גובה או מרחקים לא תקינים (שם, בעמ' 10 - 12).

186. אביב התייחס לדו"חות הביקורת. לדבריו, לפי כללי חברת החשמל והחוק, על חברת החשמל לערוך ביקורות תקופתיות, ובכללם נבדקים עמודי החשמל, התוואי, הסביבה, הפרעות לאספקת חשמל, וכיוצא באלו. באתר הרלוונטי, נערכו ביקורות חזותיות וביקורות "טרמוגרפיות", באמצעות מצלמה. בקווים הרלוונטיים בתוואי הנדון ישנם ביקורים אחת לשנתיים עד אחת לשש שנים. הביקורות האחרונות לפני התאונה נערכו בשנת 2008 ובשנת 2010. הביקורת האחרונה לפני האירוע נערכה ביום 19.7.10 (ת/33, מסמכים מיום 10.4.08, מיום 13.6.10 ומיום 25.7.10; פרוטוקול הדיון, בעמ' 116 - 117). הביקורת לאחר האירוע נערכה ביום 7.12.11 (ת/33, מסמך מיום 7.12.11; פרוטוקול הדיון, בעמ' 117).

187. עוד הבהיר, כי בבדיקות הטרמוגרפיות, הוא יושב גם במסוק ומתייחס לשינויים בתוואי השטח שהם מעבר



לבדיקה הטרימוגרפית. עם זאת, בבדיקות הטרימוגרפיות מהמועדים שסמוכים לפני האירוע, לא צוין דבר באשר לשינויים בשטח. גם בבדיקות טרימוגרפיות אחרות אין התייחסות לשינויים בתוואי השטח (שם, בעמ' 117 - 118).

188. לא מצאתי כל פגם באופן ניהול הבדיקות על ידי חברת החשמל. הוכח כי נערכו בדיקות תקופתיות וכי לא נמצאו מפגעים בבדיקות אלו. יש לזכור, כי הבדיקה האחרונה לפני האירוע מושה כתב האישום, נערכה למעלה משנה לפני האירוע. מאז הבדיקה השתנו פני הקרקע בגבעה באופן שוטף לאור הערמת החול. מכאן, כי לא מצאתי שהיה בהתנהלות חברת החשמל כדי לנתק את הקשר הסיבתי.

189. שנית, באשר לאחריותם של עובדים אחרים מטעם מקורות.

190. הנאשמים לא תיארו בחקירתם בפירוט את טענותיהם לעניין אחריותם של אחרים מטעם מקורות או שח"מ על בטיחות האתר, ולמעשה טענות הנאשמים, בהקשר זה, הועלו בפירוט רק במהלך עדויותיהם.

191. נאשם 1 מסר בעדותו, כי שימש בתקופה הרלוונטית בשנת 2011 כמנהל האתר ותחתיו היו כ-50 עובדים וכלי עבודה כבדים. לטענתו, המדובר באתר מורכב וגדול ביותר ובו אנשי מקצוע רבים שקיבלו החלטות. בכלל זה, אנשי מקצוע ובטיחות החליטו היכן למקם את האתר, היכן לחפור והיכן למקם את העפר שהוצא (פרוטוקול הדיון, בעמ' 84, 93).

192. נאשם 2 מסר בעדותו, כי בתפקידו כממונה על בטיחות היה אחראי על בטיחותם של 64 אתרים פעילים בחברת שח"מ. עוד טען, כי לכל אתר יש מנהל עבודה עצמאי, הרשום באגף הפיקוח על העבודה כאחראי בטיחות באתר ספציפי. באתר הנדון היה מנהל עבודה האחראי על בטיחות האתר, היה נאמן בטיחות, יעקב דמתי, וכן היה מפקח בטיחות מטעם מקורות, אלכס דרוט.

193. אין בידי לאמץ או אפילו לדון בטענות אלו, שנטענו בפירוט אך במהלך העדויות, וגם אז לא בפירוט רב. למעשה, לו היו הנאשמים מעלים טענות מפורטות בדבר אחריותם של אחרים במהלך חקירותיהם, ייתכן שניתן היה לבדקן. המעורבים שצינו הנאשמים אף לא הוזמנו על ידם לעדות, ולא ניתן היה לבדוק מולם את הטענות. יתר על כן, אפילו הייתי קובעת שגם למאן דהוא אחר אחריות לאירוע, לא היה בכך כדי להפחית מאחריותם של הנאשמים, וזאת לאור המסקנה, כי בפלילים אין באחריותו של אחד כדי להשליך על אחריותו של אחר. אחריותם של הנאשמים נובעת, כאמור, מהתפקיד שמילאו, מנורמת הזהירות הנדרשת מהם ומהפרת חובותיהם, ואין בחלקם של אחרים כדי לשנות מאלו.

194. מכאן, שלא מצאתי שיש בטענות אלו, שהועלו לראשונה בעדויות הנאשמים, כדי לסייע להם.

טענות להגנה מן הצדק, שיהיו בחקירה ומחדלי חקירה

הגנה מן הצדק, שיהיו בחקירה ומחדלי חקירה - הדין

195. לפי סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי, רשאי נאשם להעלות טענות מקדמיות, ובכלל זה הטענה כי "הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית".

196. הלכה פסוקה היא כי בהחלטה אם לבטל כתב אישום מטעמים של הגנה מן הצדק על בית המשפט לאזן בין השיקולים השונים באמצעות מבחן תלת שלבי: בשלב הראשון, בוחן בית המשפט את הפגמים שנפלו בהליך ואת עוצמתם; בשלב השני, נבחנת השאלה אם בקיום ההליך הפלילי חרף הפגמים יש משום פגיעה בתחושת הצדק וההגינות; ובשלב השלישי, יעניק בית המשפט את הסעד ההולם את המאזן הראוי בין השיקולים, האינטרסים והערכים



העומדים ביסוד ההליך הפלילי, ובין הפגמים שנפלו בהליך (ע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' בורוביץ'**, פ"ד נט(6) 806, 776 (2005)).

197. שיהיו בהגשת כתב אישום עשוי להוביל לביטול כתב אישום מטעמים של הגנה מן הצדק, כאשר הימשכות הליכי החקירה וההעמדה לדין התנהלו בעצלתיים, והביאו לפגיעה ממשית ביכולתו של אותו נאשם להתגונן, או כאשר חלוף הזמן מעורר סתירה עמוקה לחובת הצדק וההגינות המתחייבת מניהול הליך פלילי תקין. במקרים חריגים תיתכן הכרה בתחולת עקרון ההגנה מן הצדק, מחמת חלוף זמן משמעותי בהגשת כתב האישום, וזאת בהתקיים התנאים הבאים: משך הזמן שחלף מאז ביצוע העבירה הוא משמעותי; הפגיעה בהגנת הנאשם, בחירותו ובנסיבות חייו האישיות עקב השיהוי בהגשת כתב האישום ממשית ומוחשית; אין בנמצא טעם מניח את הדעת להתנהלות הרשות מחמת מורכבות ההליך, ניהול החקירה, או עומס מכביד (רע"פ 1611/16 **מדינת ישראל נ' ורדי** (31.10.18)).
198. עם זאת, קבלת טענה להגנה מן הצדק אינה מובילה בהכרח לביטול כתב אישום. סעד קיצוני בדמות ביטול כתב האישום, שמור למקרים חריגים ביותר, בהם לא ניתן לרפא את הפגם באמצעים חריפים פחות, כגון תיקון כתב האישום, או הקלה במידת העונש (ע"פ 2681/15 **בן שטרית נ' מדינת ישראל**, בפסקה 50 (14.02.16); ע"פ 2375/12 **מזרחי נ' מדינת ישראל** (6.8.13); ע"פ 8551/11 **סלכני נ' מדינת ישראל** (12.8.12); ישגב נקדימון **הגנה על הצדק** (מהדורה שנייה, 2009), 77 - 125); דפנה ברק-ארז "אכיפה בררנית: מן הזכות לסעד" **הסניגור** 200, 14, 16 (2013). עוד נפסק, כי הגנה מן הצדק אינה מכשיר לקיצור תקופת ההתיישנות בחוק, ויש להקפיד שתיוותר מכשיר להגשמת עקרונות של הגינות וצדק. יתר על כן, גם אם נאשם עמד בנטל להוכיח כי קמה לו הגנה מן הצדק בשל שיהוי, לעיתים, נכון יהיה ליתן לכך ביטוי במישור גזר הדין, ולא בהכרעת הדין ((ע"פ 6922/08 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 36 (1.2.10); ע"פ 7621/14 **גוטסדינר נ' מדינת ישראל** (1.3.17)).
199. כידוע, גם מחדלי חקירה לא יביאו, באופן אוטומטי, לזיכויו של הנאשם. בהתאם לפסיקה הנוהגת, יש לבחון כיצד השפיעו אותם מחדלים על יכולתו של המשיב להתגונן מפני האישומים נגדו. בהחלטה בדבר הנפקות שיש לייחס למחדלי חקירה, ייתן בית המשפט את דעתו לשאלה האם חרף קיומם של מחדלי החקירה, הונחה תשתית ראייתית מספקת להוכחת אשמתו של הנאשם בעבירות שיוחסו לו, או שמא מדובר במחדל מהותי היורד לשורשו של ענין ויש בו כדי לקפח את הגנתו של נאשם באופן המקשה עליו להתמודד עם חומר הראיות העומד כנגדו (רע"פ 6006/15 **משה נ' פרקליטות צבאית** (24.9.15); ע"פ 4226/11 **אבו חדיר נ' מדינת ישראל**, בפסקה נב (15.2.16); ע"פ 4227/14 **אלזיבידי נ' מדינת ישראל** (28.5.15); ע"פ 2860/08 **אבו סריר נ' מדינת ישראל** (27.07.10); ע"פ 4906/09 **אלנברי נ' מדינת ישראל** (24.1.10); ע"פ 2694/09 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 11 (23.6.2010); ע"פ 2404/09 **אלחמידי נ' מדינת ישראל** (1.9.2009)).
200. יש לבחון, אפוא, את טענותיו של הנאשם להגנה מן הצדק, שיהיו, מחדלי חקירה וזיהום חקירה, בהתאם למבחנים שנקבעו בפסיקה. בהקשר זה תיבחן גם טענתו ל"דיבור בשני קולות" על ידי הפרקליטות.

שיהוי בחקירה

201. אין מחלוקת, כי חקירת המשטרה התנהלה בעצלתיים ובמשך שנים. על כך ישנה הסכמה מלאה בין א', חניכיו והנאשמים, שכולם טענו נגד דרך עריכת החקירה. ניהול חקירה באופן שנוהלה בתיק דנן פוגע באופן חמור באמון של הציבור כלפי מערכת אכיפת החוק, וטוב יעשה, אם דברים אלו יובאו בפני הדרגים הגבוהים ביותר האמונים על חקירות מעין אלו.
202. על אודות האירוע דווח למשטרה מיד לאחר שאירע ונציג המשטרה אף הגיע לאתר ביום 16.9.11. לפי הדו"ח שערך רס"ר ארז לוי זומן נציג מז"פ ואף צולמה הזירה (ת/20). גם לפי דו"ח שערך נציג מז"פ, וונה יואב, הזירה צולמה עמוד 35



הן בליל יום 16.9.11 והן למחרת, ביום 17.9.11 (ת/22). ביום 28.9.11 הגיע שוב לוי לאתר ודיווח על שינויים שנראו באתר. כן נמסר לו שמו של מנהל האתר, נאשם 1 (ת/21). בסמוך לאחר האירוע, בשנת 2011, גם נגבתה הודעה של החניך סיון.

203. אולם, לאחר פעולות חקירה ראשוניות אלו, לא נהיר כי בוצעו פעולות חקירה כלשהן וזאת במשך למעלה משנה. רק כשנה וחצי לאחר מכן, ביום 20.2.13, נגבתה לראשונה עדותו של א'.

א' מסר בעדותו, כי המשטרה לא החלה כלל בחקירה אלא לאחר למעלה משנה, וגם לאחר שזומן למשטרה, החקירה לא התנהלה כלל במקצועיות (שם, בעמ' 29). א' הדגיש, כי לא פנה מיוזמתו למשטרה בסמוך לאחר החקירה, משום שעסק בהחלמה (שם, בעמ' 30).

רוב רובם של החניכים נחקרו שנים לאחר האירוע. יחזקאל נחקר אך כשלוש שנים לאחר האירוע (שם, בעמ' 15). גם סעידי נחקר במשטרה אך בתחילת שנת 2015 (שם, בעמ' 24). כך גם לאונר, שאף הוסיף, כי עד שנחקר כבר לא זכר טוב את האירוע (שם, בעמ' 27). יתר על כן, בשל הזמן הרב שחלף, הודעות נגבו מ-7 חניכים בלבד מתוך כ-30 שהיו במקום, חלקם לא היו בארץ באותה העת, חלקם לא יכולים היו להגיע ואצל חלקם היה מענה קולי (פרוטוקול דיון מיום 20.1.19, בעמ' 52 - 53).

204. נציגי חברת החשמל, זומנו לחקירה רק כארבע שנים לאחר האירוע. לכהן פנתה המשטרה לראשונה ביום 21.5.15 (פרוטוקול הדיון, בעמ' 23; נ/22). אביב זומן לחקירה רק ביום 22.7.15 (פרוטוקול הדיון, בעמ' 13; נ/21).

205. רק כשלוש וחצי שנים לאחר האירוע, ביום 7.1.15 גבתה המשטרה לראשונה את הודעתו של נאשם 1, וזאת בהתאם להנחיית הפרקליטות (ת/1). נאשם 2 נחקר לראשונה כארבע שנים לאחר האירוע, ביום 16.12.15, וגם אז במשך 31 דקות בלבד (ת/5). נאשם 2 ציין, כי לאחר האישור שקיבל ממשרד העבודה והרווחה הניח כי הכל היה תקין באתר, ומכאן תדהמתו כאשר זומן לחקירה לראשונה בחלוף 4.5 שנים לאחר האירוע (שם, בעמ' 133).

206. החוקר יעקובוביץ', שקיבל את תיק החקירה לביצוע השלמות בשנת 2015, לא יכול היה להסביר את השיהוי המשמעותי בחקירה, ותלה זאת, בפרישתו של השוטף שטיפל בחקירה. יעקובוביץ' אישר כי ישנו קושי מובנה בניהול חקירה לאחר זמן כה רב והשיהוי אינו "טוב לחקירה" (פרוטוקול הדיון מיום 20.1.19, בעמ' 63).

207. ממכלול הראיות לא נותר עוד ספק, כי החקירה נוהלה בעצלתיים, בשיהוי משמעותי, וללא הסבר מספק לכך. לא מדובר בחקירה מורכבת במיוחד וגם לא היו פעולות רבות שצריך היה לבצען.

מחדלי חקירה

208. המשטרה לא אספה מסמכים מהותיים וכן תמונות וצילומים שנערכו בסמוך לאחר האירוע.

209. כך למשל, המשטרה לא אספה את הצילומים שהיו בידי סיון. לדברי סיון הוא מסר את הסרטון בחקירתו הראשונה, מיד לאחר האירוע, ואף ציין את קיומם של צילומים ממועד האירוע. אולם, מדובר היה ב"חקירה חובבנית", "חקירה ביזיונית" והוא אינו יודע מדוע אין רישום של קבלת הסרטון (פרוטוקול דיון מיום 20.1.19, בעמ' 39 - 41; נ/26).

סיון הוסיף, כי פנה לחנות צילום בגדרה וביקש כי יצרבו החומר מתוך המצלמה על שלושה או ארבעה דיסקים, אחד מהם מסר למשטרה ואחד להוריו של א'. כן הדגיש כי הופתע כאשר המשטרה לא שאלה אותו דבר על הסרטון. עוד



מסר, כי ארבע שנים לאחר האירוע, התבקש על ידי השוטר יעקובוביץ' להודיע לא' על פתיחת החקירה מחדש והוא סרב לעשות כן (פרוטוקול דיון מיום 20.1.19 בעמ' 41).

210. כאן המקום להדגיש כי התמונות וסרטון לא נכללו בגדר חומר החקירה.

211. לפי מזכר שערך השוטר יעקובוביץ' הסרטון שצילם סיון הגיע אליו רק ביום 8.3.16 (ת/26). עם זאת, בעדותו מסר יעקובוביץ' כי הדיסק כבר היה בתיק החקירה לפני כן, משום שזכור לו כי צפה בו לפני שזימן את סיון למתן הודעה. יעקובוביץ' לא ידע להסביר מדוע אין רישום קודם של קבלת הדיסק בשנת 2011. גם אין רישום על צפייה בדיסק לפני שזומן סיון למתן הודעה בשנת 2016. יעקובוביץ' לא ידע לומר מי הביא את הסרטון, מי קיבל את הסרטון ובאילו נסיבות (פרוטוקול דיון מיום 20.1.19, בעמ' 56 - 57).

212. טכנאי מז"פ, וונה יואב, דיווח כי ערך צילומים באתר בליל יום 16.9.11 וביום 17.9.11. עם זאת, את הצילומים שערך ביום 17.9.11 לא מצא (ת/22). ואנה ערך את לוח התצלומים לראשונה רק ביום 7.1.15 (ת/23). אין כל הסבר בדבר פער הזמנים בין הצילום ובין הדפסת התמונות. אין גם הסבר לאן נעלמו התמונות שצולמו ביום 17.9.11. עוד אין הסבר לאן נעלמו התמונות הצבעוניות מיום 16.9.11 (פרוטוקול דיון מיום 20.1.19, בעמ' 53 - 54), אולם תמונות אלו נמצאו על דיסק שהוגש לבית המשפט (ת/24).

213. למרות שזילברברג אמר בחקירתו שיש לישר צילומים של המקום, ישר לא נשאל דבר על אודות הצילומים, כאשר נחקר לראשונה ביום 30.3.15. יעקובוביץ' מסר בעדותו, שכל הנראה לא נשאל על כך, משום שהחוקרת לא ידעה על אודות הצילומים (שם, בעמ' 55).

ישר מסר בעדותו כי צילם את המקום לפני האימון. לדבריו, התמונות ככל הנראה נמצאות אצל א' והמצלמה גם היתה שייכת, למיטב זכרונו, לאחד החניכים (שם, בעמ' 80).

214. המשטרה גם לא אספה תמונות מחברת החשמל, וזאת למרות שאביב מסר כי ערך תמונות באתר ונתן אותן לעורכי הדין בחברת החשמל. לדבריו, לא התבקש על ידי המשטרה להביאן (פרוטוקול הדיון, בעמ' 14).

215. מכאן, כי המשטרה לא פעלה לאיסוף תמונות וסרטונים המתעדים את האתר בסמוך לאירוע. גם סרטון שנמסר לה לא נמצא בתיק החקירה. אף הצילומים שצילם טכנאי מז"פ יום לאחר האירוע לא התווספו לתיק החקירה, אלא שנים לאחר האירוע. למחדלים אלו של המשטרה אין כל הסבר, ואין לי אלא לתהות על החקירה "החובבנית", כפי שתיאר אחד החניכים.

216. גם לא זומנו כלל העדים רלוונטיים לחקירה. בכלל זאת, לא נחקרו חניכים רבים שהיו במקום (נ/24). גם לא נחקרו גורמים מקצועיים רלוונטיים לחקירה, לרבות מהנדס ביצוע, מנהלת הפרויקט ועוד (פרוטוקול הדיון, בעמ' 52 - 53). גם לא נחקר המנכ"ל של חברת שח"מ, שהוא תופס המפעל (שם, בעמ' 161 - 162).

217. המשטרה גם לא פעלה לאיתור ולחקירה של השומרים באתר. נאשם 1 מסר בהקשר זה בחקירתו, כי האתר היה מגודר עם שומרים ואמר כי ינסו לאתר מי היו השומרים (ת/1). בעדותו הבהיר, כי הואיל והחקירה התנהלה למעלה משלוש שנים לאחר האירוע, לא הצליח להשיג את שמות השומרים (שם, בעמ' 93 - 94). ממילא, גם המשטרה, אשר חקרה אותו שנים רבות כל כך לאחר האירוע לא הצליחה לאתרם.

החוקר יעקובוביץ' נשאל על כך בחקירתו הנגדית. לדבריו, משלא נמסרו הפרטים של חברת השמירה, לא ניתן היה לחפשם. עוד הוסיף, כי לאחר שלוש וחצי שנים כבר לא היה אתר במקום, ומכאן כי לא ניתן היה לאתרם (פרוטוקול דיון



מיום 20.1.19, בעמ' 59). טענה זו לא מתיישבת עם מזכרו של השוטר ארז לוי, בסמוך לאחר האירוע, כי שוחח עם שומר רוסי במקום (ת/21).

הנה כי כן, לא נעשו פעולות חקירה כלשהן לאיתור השומרים מיד בסמוך לאחר האירוע, וזאת למרות שהשוטר לוי ידע על נוכחותם של שומרים.

218. גם לא נערכה חוות דעת מודד של מרחק הכבל החשמלי מהקרקע וגם לא חוות דעת מומחה בנוגע להתחשמלות ולתנאיה.

219. עוד נפלו מחדלים בחקירתו של נאשם 2. נאשם 2 מסר בחקירתו הראשונה את מכתב התמ"ת (נ/28) ובחקירתו השנייה את אישור חברת החשמל (נ/35; פרוטוקול הדיון, בעמ' 134). המסמכים לא נאספו בתיק החקירה, למרות שצוינו בהודעות, לבקשת נאשם 2 (ת/5).

220. הנה כי כן, בחקירה נפלו מחדלים בלתי מבוטלים, ובכלל זאת, היעדר איסוף מסמכים מהותיים, תמונות וסרטונים, אי חקירת כל הגורמים המעורבים, ואי עריכת חוות דעת נדרשות. על משמעות המחדלים אעמוד עוד להלן.

האם זוהמה החקירה?

221. לא מצאתי כי יש בשיחות שנערכו בין א' וחניכיו לאחר האירוע כדי "לזהם" את החקירה.

222. א' אמנם אישר, כי שוחח עם החניכים בבית החולים לאחר שהתעורר מתרדמת, וערך תחקיר, "כנהוג בחיל האוויר", על מנת להבין מה אירע, ובהמשך פגש חניכים מפעם לפעם ושוחח עימם על אודות האירוע (שם, בעמ' 28). גם יחזקאל מסר, כי אמנם שוחח עם מספר חברים שהיו באירוע לאחריו, אולם הם לא שוחחו על אודות האירוע. לדבריו, גם לא שוחח עם א' על אודות האירוע (שם, בעמ' 15 - 16). סעידי אישר, כי היתה שיחה בין החניכים עם "אשת מקצוע" בתחום הטיפול. כן אישר כי ביקר את א' פעמים רבות בבית החולים, והם גם שוחחו על מה שאירע באירוע (שם, בעמ' 24).

223. עם זאת - וזה העיקר - הכרעת הדין אינה מבוססת בעיקרה על מהימנותם של המתאמנים. גם אין כל סיבה לסבור, כי היה תיאום ביניהם, שהרי מסרו גרסאות שונות בשאלות המהותיות, לרבות לענין הגידור והמרחק בין כבלי החשמל ופני הקרקע.

השתק שיפוטי - דיבור בשני קולות

224. לבסוף, לטענת הנאשמים כי יש לזכותם מטעמים של הגנה מן הצדק, גם בשל דיבור התביעה "בשני קולות".

225. ההשתק השיפוטי מונע מבעל דין "לדבר בשני קולות", משמע מלטעון טענה סותרת לטענה שהעלה בהליך אחר. השתק זה שמטרתו למנוע פגיעה בטוהר ההליך השיפוטי וניצול לרעה של ההליכים המשפטיים, אומץ בדין הפלילי מתוך הדין האזרחי. ההחלה נעשתה באמצעות שימוש בדוקטרינת ההגנה מן הצדק (ע"פ 3737/94 **יפת נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ(2) 221, 368 - 379 (1996); ע"פ 10741/04 **כהן נ' מדינת ישראל**, בפסקה 25 לפסק דינו של השופט א' לוי (29.9.06); ד' ביין "לשאלת תחולת עקרון תום הלב בדין הפלילי" **פלילים** ד, 101, 106 (תשס"ד)); **נקדימון**, לעיל, בעמ' 318).

226. עם זאת, החלטתו של ההשתק השיפוטי בגדרי הדין הפלילי תיעשה בהתאמה המתחייבת ממהותו ומאופיו של הליך זה. בהקשר זה נפסק, כי "על הסתירה הפנימית בין שתי עמדותיה של התביעה להיות לא רק גלויה ומזדקרת לעין, אלא



שגם לא ניתן ליישב בין שתי הסתירות" (בג"צ 6781/96 **אולמרט נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד נ(4) 811, 793 - 812 (1996)). עוד נפסק כי השאלה הנשאלת בקשר לדיבור התביעה בשני קולות היא אם הסעד הראוי לכך בכל מקרה הוא השתקתה מלהעלות את הטענה המאוחרת (**שם**, בעמ' 808). במקרה כזה, המענה לשאלה אם ההשתק השיפוטי חל במקרה ספציפי נגזר מאיזון בין האינטרסים השונים, בדומה לאיזון הנערך ביחס להחלטה של הגנה מן הצדק (ע"פ 1292/06 **טורק נ' מדינת ישראל**, בפסקאות 76 - 77 (20.7.09)).

227. במקרה הנדון, טענה התביעה, באמצעות המחלקה האזרחית, בתביעה האזרחית שהגיש א' נגד כל הגורמים באירוע (נ/20), כי התאונה נגרמה "עקב אשמו הבלעדי או המכריע" של א'. עוד טענה שם כי "לתובע אשם מכריע ו/או אשם תורם בשיעור 100%".

228. אמנם, מן הראוי כי הפרקליטות, שהיא באת כוח היועץ המשפטי לממשלה, תגבש עמדה אחת ואחודה באשר לסוגיות שונות המובאות בפניה.

229. עם זאת, במקרה הנדון, אין בעמדה שהביעה הפרקליטות בתיק האחר, כדי להביא לזיכויים של הנאשמים מן הצדק, או אפילו לעורר ספק סביר.

230. טענות בדבר אשמו או אחריותו של א' בתיק האזרחי אינן סותרות את עמדת התביעה, כי הנאשמים אחראים בפלילים, שהרי אחריותם של הנאשמים עשויה לדור בכפיפה אחת עם רשלנותו של א', בדין האזרחי ובדין הפלילי. למעשה, לאור הממצאים בהכרעת הדין, בסוגיית הצפיות והגורם הזר המתערב, אין באחריותו של א' - ואפילו יקבע בהליך האזרחי כי יש לו רשלנות תורמת מלאה או חלקית - כדי להפחית מאחריותם של הנאשמים.

טענות להגנה מן הצדק - משמעות והשלכה

231. ביישום המבחנים, כפי שנקבעו בפסיקה, לא מצאתי כי עומדות לנאשמים טענות להגנה מן הצדק, שדי בהן כדי לבטל את כתב האישום, וזאת למרות השיהוי והמחדלים שנפלו.

232. כאמור, בחקירה חל שיהוי של ממש ואף נפלו מחדלי חקירה בהיעדר איסוף ראיות נדרשות, לרבות איסוף סרטונים, תצלומים וגביית הודעות מעדים רבים. בשיהוי ובהיעדר איסוף הראיות היה כדי לפגוע בתשתית הראייתית ואף כדי לפגוע בתחושת הצדק וההגינות, ועל כך אף העידו הן א' וחניכיו והן הנאשמים עצמו.

233. עם זאת, באיזון בין האינטרסים, אין בשיהוי ובמחדלי החקירה כדי להצדיק ביטול כתב האישום.

234. ראשית, לא השתכנעתי כי נפגעה הגנתם של הנאשמים. למעשה, ישנה אפשרות של ממש כי השיהוי והמחדלים תרמו דווקא להגנתם, משום שראיות שהיו עשויות לשמש לטובת התביעה לא נאספו. מנגד, לא התרשמתי כי היה בשיהוי ובהיעדר איסוף הראיות כדי לפגוע בהגנת הנאשמים. בסופו של דבר, ולמרות הקשיים הנובעים מהיעדר איסוף הראיות כנדרש, הוצגו ראיות לעניין היעדר הגידור ואף הנאשמים אישרו זאת. מכאן גם שלא היתה חשיבות של ממש לגביית עדות משומרים או לעריכת תצלומים נוספים, בזמן אמת. יתר על כן, היעדר עריכת מדידה מדוייקת, לא אפשרה לבית המשפט לקבוע במדויק את המרחק, אולם ניכר ממכלול העדויות והמסמכים, ומדברי הנאשמים בעצמם, כי כלל לא בדקו את המרחק בסמוך לפני האירוע - חובה, שהיתה מוטלת עליהם. למעשה, מחדלים משמעותיים בהתנהלות המשטרה תוקנו על ידי המידע שאספו חניכיו של א' וחברי משפחתו. גם אם לא ניתן, ככלל, להתבסס על חקירות של גורמים מעורבים, במקרה הנדון, ניתן היה להתבסס על ראיות שנמצאו מהימנות וקבילות.

235. לא מצאתי גם כי היה זיהום של החקירה, וזאת בעיקר משום שהראיות המהותיות בתיק הן הראיות



האובייקטיביות ועדויותיהם של הנאשמים. לפיכך, והגם שנכונה טענת בא כוח הנאשמים, כי מוטב היה לערוך חקירה בטרם שיחות ו"תחקור" בין א' וחניכיו, הרי שאין באלו כדי לפגוע בהגנתם של הנאשמים או לשנות מהכרעת הדין.

236. שנית, באיזון בין האינטרסים, יש לקחת בחשבון, כי לצד השיהוי ומחדלי החקירה, ישנו האינטרס הציבורי שבהעמדת הנאשמים לדין. למרות שהעבירה שיוחסה לנאשמים, אינה מן החמורות שבספר החוקים, האינטרס הציבורי שבהעמדה לדין בתיקים מסוג זה, כולל את האינטרס שבמניעת רשלנות עתידית, הן מצד הנאשמים והן מצד אחרים, בתפקידים זהים. משמע, בהעמדה לדין יש כדי ליצור הרתעה ולשפר את מנגנוני האכיפה שנועדו למנוע הישנות מקרים של רשלנות באתרי בנייה.

237. מכאן, שלא מתקיימים התנאים החריגים לביטול כתב אישום. עם זאת, הפגמים שנפלו עשויים להוביל להקלה במידת העונש.

סוף דבר

238. הנה כי כן, עלה בידי התביעה להוכיח כי הנאשמים לא דאגו לגידורו של כל האתר וכי נותר מקטע בלתי מגודר של האתר. הנאשמים גם לא דאגו לגידור הגבעה בכללותה. כתוצאה מכך, נכנסו א' וחניכיו לאתר הבנייה ועלו לגבעה.

239. עלה בידי התביעה גם להוכיח, כי הנאשמים לא בדקו שמירת מרחק ראוי בין קווי המתח הגבוה ובין פני הקרקע בגבעה. כתוצאה מאי וידוא שמירה על מרחקי בטיחות באזור הגבעה שאליה היתה כניסה חופשית, א' וחניכיו נכנסו לאזור מסוכן וא' התחשמל.

240. כן עלה בידי התביעה להוכיח, כי הנאשמים התרשלו בכך שלא דאגו לשמירה מספקת על בטיחות האתר ומכאן שבמעשיהם הובילו להתחשמלותו של א'.

241. היה על הנאשמים לצפות כי בהיעדר גידור, לא תימנע כניסת מי מהציבור לאתר הבנייה. היה על הנאשמים לצפות, כי בהיעדר מדידת המרחק בין קווי המתח הגבוה ובין פני הגבעה, עשוי להיווצר סיכון מקרבה יתרה לקווי המתח הגבוה, אשר יוביל להתחשמלות. מכאן, כי ישנו קשר סיבתי עובדתי ומשפטי בין התרשלותם של הנאשמים ובין התחשמלותו של א'.

242. לא היה במעשיו של א' כדי לנתק את הקשר הסיבתי, וזאת משום החובה לצפות את כניסתו של מי מהציבור לאתר בהיעדר גידור. גם לא הונחה תשתית מספקת לפיה האחריות של חברת החשמל מנתקת את הקשר הסיבתי.

243. למרות שהונחה תשתית בדבר שיהוי בחקירה ומחדלי חקירה, לא מתקיימים התנאים לביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק, וזאת באיזון בין מכלול הנסיבות ומשום שהגנתם של הנאשמים לא נפגעה.

244. מכאן, כי בהתרשלותם הביאו הנאשמים לתוצאה של חבלה חמורה.

245. לפיכך, אני מרשיעה את הנאשמים בעבירה של גרם חבלה חמורה, לפי סעיף 341 לחוק העונשין.

ניתנה היום, כ"א תמוז תשע"ט, 24 יולי 2019, במעמד הצדדים