



ע"פ 11486/06/22 - הרצל שואעי נגד מדינת ישראל

בית הדין הארצי לעבודה

ע"פ 11486-06-22

המערער

הרצל שואעי

-

המשיבה

מדינת ישראל

בפני השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, השופט רועי פוליאק, השופטת חני אופק גנדלר

המערער בעצמו ב"כ המשיבה עו"ד אנט שקורי

פסק דין

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי ירושלים (הנשיא אייל אברהמי; ת"פ 73693-10-18), בגדרו הורשע המערער בשתי עבירות בגין ביצוע עבודות בניה באתר ללא מינוי מנהל עבודה (עבירות לפי תקנה 2 לתקנות הבטיחות בעבודה (עבודות בניה), תשמ"ח-1988 (להלן: **התקנות**) וסעיפים 191 ו- 225 לפקודת הבטיחות בעבודה (נוסח חדש), תש"ל-1970 (להלן: **הפקודה**). כמו כן, הורשע המערער בשתי עבירות של אי הצבת שילוט מתאים באתר (עבירה לפי תקנה 7 לתקנות ביחד עם סעיפים 191 ו- 225 לפקודה). בגין אישומים נוספים שיוחסו למערער זוכה הוא במסגרת הכרעת הדין.
2. על המערער הוטל קנס בסכום כולל של 34,560 ₪. כעולה מגזר הדין "**הצדדים הגיעו להסכמה על העונש שיעמוד על 60% מגובה הקנס המקסימלי העומד על 14,400 ₪ ליחידה כאשר כאן מדובר כאמור בארבע עבירות. סכום הקנס כפועל יוצא של החישוב האמור עומד איפוא על 34,560 ₪... אני מכבד את ההסכמה אליה הגיעו הצדדים - לפיה יעמוד הקנס שיוטל על הנאשם בגין ביצוע העבירות בהם הורשע כמפורט בהכרעת הדין, על סך של 34,560 ₪**" (סעיפים 2 ו- 4 לגזר הדין).
3. הערעור סב כנגד ההרשעה בדין וחומרת העונש.
4. נקדים ונציין כי כתב האישום הוגש על סמך שלוש ביקורות שנערכו באתר בתאריכים 13.7.16, 22.12.16 ו- 25.1.17, כשבביקורת הראשונה והשלישית צילמו הפקחים תמונות. ההרשעה נסבה על הביקורות השנייה והשלישית.
5. לאחר שבחנו את טענות הצדדים בכתב ובעל פה הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות וכי פסק דינו המפורט והמנומק של בית הדין האזורי ראוי להתאשר מטעמיו.
6. סעיף 191 לפקודה קובע כך:



"בניה ובניה הנדסית המבוצעת דרך משלח-יד או עסק או לצורך עסק תעשייתי או מסחרי, לרבות השימוש בקו פסים או שלוחה שלו לבניה או לבניה הנדסית ולצרכיהן, וכן בניה שאינה תיקון או קיום בלבד אף אם אינה דרך משלח-יד או עסק - יחולו עליהן ההוראות המנויות בסעיף קטן (ב), בהתאמות ובשינויים שנקבעו, כאילו המקום שבו בוצעו הפעולות האמורות הוא מפעל וכאילו מי שנטל עליו את ביצוען (להלן - המבצע) הוא תופשו של מפעל" (ההדגשות הוספו).

מקובלת עלינו קביעתו של בית הדין האזורי לפיה סעיף 191 מגלם את עקרון "אחדות פרויקט הבניה" לפיו "אין לראות כל שלב ושלב של הקמת בנין כפעולת בניה העומדת בפני עצמה..." (מתוך תב"ע (ארצי) מא/8-9 דירות חן גינדי בע"מ - מדינת ישראל, פד"ע יג 118 (1982); להלן: עניין דירות חן גינדי). מקובלת עלינו גם קביעתו של בית הדין לפיה חשיבות העיקרון נעוצה בכך ש"שילבי הבניה כרוכים זה בזה, ומשליכים זה על זה, ועל כן יש להחיל סטנדרט בטיחות אחיד. זאת, גם כאשר ביחס לשלבים מסוימים בפרויקט מדובר בסטנדרט מחמיר...". תפישה זו מרחיבה את ההגנה הניתנת לעובדי הבניין הן בשל הבהירות והוודאות בנוגע לסטנדרט הבטיחות הנדרש והן בשל אופיו המחמיר של הסטנדרט הנדרש. הרחבה זו מגבירה את ההגנה על שלמות גופם של עובדי הבניין, וככזו היא ראויה ורצויה.

7. המערער אינו חולק על כך שהעבודות שביצע באות בגדר "בניה" כמשמעה בסעיף 1 לפקודה וברישא של סעיף 191 לפקודה. טענתו המרכזית היא כי עבודותיו היו "קיום או תיקון בלבד", ולכן לא חל עליו סעיף 191 לפקודה. טענה זו אין בידינו לקבל ממספר טעמים:

8. ראשית, בסעיף 31 לפסק הדין בחן בית הדין האזורי את העבודות שבצע המערער מתוך בחינה כוללת, ובראי עקרון אחדות פרויקט הבניה. וכך נאמר:

"יישום עקרון אחדות פרויקט הבניה במקרה שלפני מחייב לבחון את עבודות הנאשם בהתייחס הן לעבודות שעשה הקבלן לפניו והן בעבודות העתידות להתקיים בפרויקט אחריו. העבודות שקדמו לעבודת הנאשם היו יציקות גב בטון לאבנים שנשרו מהבניין ובכך סיכנו עוברים ושבים, וכן עבודות גמר פנימי (סיכומי הנאשם, עמ' 2). לאחר מכן, בוצעו על ידי הנאשם עבודות גבס, צבע, ריצוף והכנה לחשמל לצורך הפיכת המבנה לחנות. ובהמשך, צפויה להתבצע בנייה של בניין קומות (נספח 17 לכתב האישום, ש' 39-43, 83-85). ודוק, הקמת בנין באתר היתה תכנית קונקרטית שהיתה ידועה לנאשם במהלך עבודתו בפרויקט, ויתכן שכמתכנן השלב הקודם בבניה, שהתחיל בשנת 2015, אף היו ידועות לו קודם לכן (שם, ש' 24-30). מכאן, ש"הכנה והנחת יסודות לבנין" הם "יסודות" כפשוטם, במובן שהעבודות דרושות ומבוצעות לצורך ייעוד עתידי".

9. כמו כן, נקבע כי "תמונת המצב העולה מהראיות ומהסיכומים מתארת אתר בו מבוצעת עבודה עם מידת סיכון לא מבוטלת. העבודות בוצעו על סמך היתר שניתן מטעם מחלקת מבנים מסוכנים שכן המבנה סיכן את הציבור, האתר היה סגור ומגודר, ברצפת המבנה היה פתח מכוסה קרשים, ובוצעה בין היתר עבודת צבע בסמוך לתקרת מבנה שגובהו כ-3.5 מטרים, כשהעובד עומד על גבי פיגום..." (סעיף 34).



10. מסקנתו של בית הדין האזורי בסעיף 36 לפסק הדין לאחר ניתוח המארג הראייתי היתה כי **"...העבודות שביצע הנאשם הינן שלב אחד בפרויקט בניה שנועד לשנות את המבנה שבאתר (ממגורים למסחר), תוך קיומו ותיקונו למניעת סכנה לציבור (ולהביא לביטול הצו של "מבנה מסוכן"), ובסופו יקום באתר בניין קומות. מכאן שעבודות הנאשם עולות לכדי "עבודות הכנה והנחת יסודות לבנין", כמו גם "שינוי מבנהו, תיקונו או קיומו" ואינן בגדר "עבודות תיקון וקיום בלבד". אשר על כן, הוראות סעיף 191 לפקודה חלות עליו".**

11. המסקנה האמורה של בית הדין האזורי נסמכת - כעולה מהנמקתו המפורטת - על המארג הראייתי שנפרש בפניו, ובקביעות העובדתיות המשמשות מסד למסקנתו לא מצאנו מקום להתערב. זאת ועוד. קביעות אלה עולות בקנה אחד עם התמונות שצולמו על ידי הפקחים בעת עריכת הביקורת, מהן ניתן לראות כי אין המדובר במבנה מוגמר, אלא בתהליך בניה המצוי בעיצומו וניתן להבחין בפיגומים, העדר ריצוף ובבור המכוסה בקרשים. עבודות אלה הן חלק מתהליך בניה, שיש להשקיף עליו בכללותו, והן אינן בגדר **"תיקון או קיום בלבד"**.

12. למעלה מהצורך נציין כי גם בהיבט המשפטי טענת המערער מעוררת קושי, אולם כיוון שהצדדים לא טענו לכך במישורין לא נמצא את ההכרעה בכך. לכאורה סעיף 191 חל בשני מצבים לפחות: **המצב הראשון**, עבודת "בניה" (הכוללת תיקון או קיום כאמור בהגדרת "בניה" בסעיף 1 לפקודה) המבוצעת דרך משלח יד או עסק או לצורך עסק תעשייתי או מסחרי. **המצב השני**, עבודות "בניה" שאינן קיום או תיקון בלבד גם אם ביצוען אינו דרך משלח יד או עסק. המצב השני נועד להרחיב את המצב הראשון והשימוש במילה "כן" מלמד זאת. משכך, משענינו של המערער, שאין מחלוקת כי פעל במסגרת עסקו - בא בגדר המצב הראשון מתייטר הצורך לבחון אם הוא בא גם בגדר המצב השני. על פני הדברים, ולפחות לפי לשון הסעיף, הסייג של "תיקון או קיום בלבד" מתייחס אך ורק למי שאינו מבצע את הבניה במסגרת משלח יד או עסקו, ומשכך אינו חל על המערער (וראו בקשר לכך גם את סעיף 17 סיפא לפסק הדין בעניין **דירות חן גינדי**).

13. לא נעלם מעינינו כי תפישה זו עלולה להרחיב את יריעת פרשנות הרישא לסעיף 191 לפקודה בצורה משמעותית, ולעיתים אולי מעבר למחוזות אליהם כיוון המחוקק. משכך, הרשות המנהלית יצקה תוכן קונקרטי להגדרה המרחיבה של "בניה" באמצעות הנחייה מנהלית (ובהקשר זה מכתבה של גב' ורדה אדוארדס הממונה דאז על הבטיחות במשרד העבודה מיום 11.2.2014, כפי שהוגש לתיק בית הדין ולא הייתה מחלוקת כי הוא משקף מדיניות קיימת ותקפה בכל הנוגע לחובה במינוי מנהל עבודה). לטעמנו, בשים לב לקביעות העובדתיות של בית הדין האזורי בנוגע לטיב וסוג העבודות שנדרשו בפרויקט, אשר עבודת המערער היתה אחד ממרכיביו, אנו סבורים כי עבודתו באתר חייבה אותו במינוי מנהל עבודה גם בהתאם להנחייה המנהלית של הממונה על הבטיחות. מבלי לקבוע מסמרות אם העבודות שבוצעו ניתנות להגדרה כ"קלות", הרי שגם לגופן וגם על פי עקרון אחדות הפרויקט, יש לתת את הדעת לדרגת הסיכון בסביבת העבודה, וזו היתה כאמור בדרגה גבוהה. בנוסף דובר בעבודות שמשכן עלה על ששה שבועות (סעיף 3א) למסמך ההנחיות הפנימיות, והתנאי הנקוב ברישת המסמך המחייב כי "משך העבודה המבוצעת קצר".

14. אין בידנו לקבל את טענת המערער לפיה אין להחיל את עקרון הרציפות כיוון שהיה מחזיק אחד שנטש ואז הגיע מחזיק אחר שאחראי בתקופה אחרת ואין כל קשר ביניהם מלבד כתובת האתר. לטענתו, משהמדובר במחזיקים שונים, ולא בקבלני משנה, אין הוא נושא באחריות למעשי קודמיו. טענה זו אין בידנו לקבל, שכן



היא מנוגדת לעקרון אחדות פרויקט הבניה, הנמנע מפיצול הפרויקט לשלביו השונים, על מנת להגביר את בטיחות העבודה. לאמור נוסף כי בית הדין האזורי שוכנע - ונימק קביעתו בהרחבה - כי המערער היה "מבצע הבניה" במהלך הביקורת השנייה והשלישית, וככזה הוטלה עליו אחריות לאי מינוי מנהל עבודה ואי הצבת שלט בהתאם להוראות הדין. קביעה זו מקובלת עלינו במלואה.

15. לבסוף מלין המערער כי בוצעה אכיפה בררנית, שכן המשיבה לא נקטה הליכים כנגד המחזיק הראשון. בית הדין האזורי דחה טענה זו כיוון שהיא נטענה לראשונה בסיכומים וכיוון שאין בכך שביקורת בוצעה בנקודת זמן מסוימת כדי לגרוע מאחריות המערער. קביעתו של בית הדין האזורי מקובלת עלינו. בהיבט הדיוני היה מקום להעלות טענה זו בשלבים מוקדמים כטענת הגנה מן הצדק. מכל מקום, חלקיות האכיפה אינה הופכת אותה, כשלעצמה, לאכיפה בררנית, שכן משאביה של הרשות מוגבלים ומתחייבת קביעת סדרי עדיפויות באכיפת הדין.

16. לבסוף, לא מצאנו ממש בטענות המערער בנוגע לגזר הדין, כשהמדובר בהסדר שגובש בהסכמה, אשר אותו כיבד בית הדין, ולא מצאנו פגם בכך שלא סטה ממנו. אף לא מצאנו ממש בטענתו כי בגין הביקורת השלישית אמור היה להיות מורשע בעבירה אחת בלבד ולא שתיים, ולכן העונש אמור להיות מופחת בהתאמה.

17. **סוף דבר** - הערעור נדחה.

בהתאם להסכמת הצדדים, פסק הדין יישלח אליהם על ידי המזכירות.

על פסק הדין ניתן לערער לבית המשפט העליון לאחר קבלת רשותו לכך. בקשת רשות ערעור יש להגיש לבית המשפט העליון תוך 45 ימים ממועד קבלת פסק הדין.

ניתן היום, כ"ו אלול
תשפ"ב (22 ספטמבר
2022), בהעדר הצדדים
וישלח אליהם.
סיגל דוידוב-מוטולה,
שופטת, אב"ד

רועי פוליאק,
שופט

חני אופק גנדלר, שופטת