



## ת"פ 18112/11/17 - א. דרך נכסים בע"מ, איתן אברהם דרך נגד מדינת ישראל

בית דין אזורי לעבודה בנצרת

ת"פ 18112-11-17

לפני:

כב' הנשיא מירון שוורץ

המבקשים: 1. א. דרך נכסים בע"מ 2. איתן אברהם דרך  
ע"י ב"כ: עו"ד נדב קנימח

-

המשיבה: מדינת ישראל  
ע"י ב"כ: עו"ד ישראל שניידרמן

### החלטה

לפני בקשת המבקשים (להלן גם "הנאשמים") מיום 9.10.2018 לביטול כתב האישום בשל טענת הגנה מן הצדק לפי סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב - 1982.

לאחר עיון בבקשה ובתגובת המשיבה (להלן גם "המאשימה"), סבורני כי דין הבקשה להידחות, כפי שיפורט להלן:

1. כנגד הנאשמים הוגש כתב אישום המייחס לנאשמת 1 התקשרות עם קבלן שירותי ניקיון בשם "דוידוב רומן - ויש המבריק" בהנהלתו של מר דוידוב רומן (להלן: "הקבלן") לצורך קבלת שירותי הניקיון במשרד הנאשמת וזאת כאשר לא היה ברשות הקבלן רישיון קבלן שירותי ניקיון מאת שר הכלכלה.

בהתייחס לנאשם 2 אשר שימש בזמנים הרלוונטיים לכתב האישום כבעלים ומנהל בנאשמת 1, נטען כי לא פיקח ולא עשה כל שניתן למניעת ביצוע העבירות על ידי הנאשמת.

2. הוראות החיקוק לפיהם מואשמים הנאשמים הינן עבירות לפי סעיפים 10ב(א), 20(ד) לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם; תשנ"ו-1996 (להלן: "החוק") וכן סעיף 21 לחוק בהתייחס לנאשם 2.

3. לאחר שניסו הצדדים לבוא בדברים ביניהם ולהגיע להסדר, ביקש ב"כ הנאשמים לראות בכתב האישום



שהוגש, בעצם ביצוע עבירה אחת ולא לייחס את העבירה באופן כפול לשני הנאשמים. כמו כן, ציין ב"כ הנאשמים כי מדובר במקרה קלאסי של זוטי דברים והגנה מן הצדק.

4. בבקשתם מושא החלטה זו, טענו הנאשמים טענה מקדמית להגנה מן הצדק מכוחה ביקשו לבטל את כתב האישום. עיקר נימוקיהם לביטול כתב האישום היו אלה:

א. הנאשמת הינה "חברת בית" שכל פעילותה הינה השכרת משרד המשמש את בעליה לצורך עיסוקו שהעסיק לתקופה מוגבלת עובדת לצורך עבודת ניקיון בתדירות נמוכה ולאחר שוודא כי נותן השירות מדווח כדין למע"מ ורשום במרשמי מס הכנסה;

ב. הנאשם הינו הבעלים היחיד של הנאשמת. הנאשמת אינה מחזיקה עובדים והרווח שלה בשנת 2017 עמד על סך של 12,000 ₪;

ג. הנאשמים נעדרי עבר פלילי. מדובר בנאשם שהינו אדם נורמטיבי המשרת בשירות מילואים ומתנדב במשטרת התנועה תוך שעוסק בפעילות למניעת תאונות דרכים;

ד. מדובר באכיפה בררנית שלא ננקטה מעולם בנסיבות הספציפיות הדומות לנסיבות תיק זה ;

ה. עניין זה נופל לגדרו של סעיף הפטור - 10ב' (ב') לחוק באופן שמחייב מתן פרשנות מקילה בנסיבות מקרה זה;

ו. השימוש באמצעי פלילי בנסיבות תיק זה אינו מידתי ומנוגד להוגנות המשפטית ולכללי הצדק הטבעיים של משפטנו.

ז. הנאשמים ביקשו להבהיר כי לא צמחה להם טובת הנאה כלשהי מהעסקת העובד או מהתקשרות עם הקבלן. מדובר בהעסקה של כ 8 חודשים בלבד שראשיתה בחודש 7.2016, שנפסקה מידית לאחר שהובהר לו הדין.

5. לחילופין, וככל שבקשתם לא תתקבל, ביקשו הנאשמים לשמור על זכותם להעלות טענות הנוגעות להגנת "זוטי דברים" וטענות נוספות הנוגעות להגנה מן הצדק בשלבי ההליך הבאים.

## הכרעה

6. ביסוד דוקטרינת ההגנה מן הצדק עומדת התכלית להבטיח הליך פלילי ראוי, צודק והוגן. בית הדין הארצי בהתייחסו לדוקטרינת ההגנה מן הצדק, בע"פ 25249-05-10 מד"י - עלי עליאן, ( 7.3.2011 ) סקר בהרחבה את ההלכה המנחה שהותוותה בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ. בורוביץ' (31.3.2005) ואת הדין החל. להלן נביא את עקרי הדברים שם:

**"דוקטרינת ההגנה מן הצדק" מכירה בסמכות בית המשפט לבטל כתב אישום שהגשתו או בירורו עומדים בסתירה לעקרונות של צדק והגנות משפטית. דוקטרינה זו מקורה במשפט המקובל האנגלי.**

עמוד 2



דוקטרינה זו הוכרה בפסיקת בית המשפט העליון בפרשת יפת (סעיף 4 לעיל), בה נקבע, בין היתר, כי אמת המידה לתחולת ההגנה מן הצדק היא "התנהגות בלתי נסבלת של הרשות":

"לבית-המשפט במדינת ישראל שיקול-דעת לעכב הליכים משאין באפשרותו להעניק לנאשם משפט הוגן ו/או משיש בניהול המשפט משום פגיעה בחוש הצדק וההגינות, כפי שבית-המשפט רואה אותו. המבחן הקובע כפי שאני רואה לאמצו הוא מבחן ה"התנהגות הבלתי נסבלת של הרשות", היינו התנהגות שערורייתית, שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות בנאשם... המדובר במקרים בהם המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסלית נפגעת, דבר שבית-המשפט עומד פעור פה מולו ואין הדעת יכולה לסובלו. ברי כי טענה כגון זו תעלה ותתקבל במקרים נדירים ביותר, ואין להעלותה כדבר שבשגרה ובענייני דיומא סתם".

בית המשפט העליון קבע כי רק במקרים נדירים יש מקום להעלות את טענת ההגנה מן הצדק ולא כדבר שבשגרה. בפרשת בורוביץ (סעיף 4 לעיל) הגמיש בית המשפט העליון את המבחן לתחולת ההגנה מן הצדק וקבע כי היא תחול כאשר קיומו של ההליך הפלילי פוגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות, כפי שזו נתפסת בעיניו של בית המשפט. בית המשפט העליון הבהיר כי תכליתה של ההגנה מן הצדק היא עשיית צדק עם הנאשם ולא הפעלת ביקורת על רשויות האכיפה, וכי בהכרעה אם המקרה הקונקרטי מצדיק החלת ההגנה מן הצדק, על בית המשפט לערוך איזון ראוי בין מכלול הערכים, העקרונות והאינטרסים השונים הכרוכים בקיומו של ההליך הפלילי. לבחינת השאלה אם יש הצדקה להחיל את הגנה מן הצדק על מקרה נתון, קבע בית המשפט העליון שלושה שלבים, לאמור:

"בשלב הראשון על בית המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליכים שננקטו בעניינו של הנאשם ולעמוד על עוצמתם, וזאת במנותק משאלת אשמתו או חפותו. בשלב השני על בית המשפט לבחון אם בקיומו של ההליך הפלילי חרף הפגמים יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות...; בשלב השלישי, מששוכנע בית המשפט כי קיומו של ההליך אכן כרוך בפגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות, עליו לבחון האם לא ניתן לרפא את הפגמים שהתגלו באמצעים יותר מתונים ומידתיים מאשר ביטולו של כתב האישום..."

לאחר שגובשה בפסיקה ההלכה בדבר הגנה מן הצדק, התקבל בכנסת ביום 15.5.2007, תיקון מס' 51 לחוק סדר הדין הפלילי (ס"ח תשס"ז מס' 2095). בתיקון זה הוספה לסעיף 149 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, פסקה (10) המאפשרת להעלות טענה מקדמית לאמור:

"149. לאחר תחילת המשפט רשאי הנאשם לטעון טענות מקדמיות ובהן -

...

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

מקובל על הכל כי תיקון זה נועד לשקף את דוקטרינה ההגנה מן הצדק לפי העקרונות שגובשו



בפסיקת בית המשפט העליון. מעבר לכך יש מקום לציין כי סוגיית ההגנה מן הצדק נדונה גם בפסיקת בית דין זה בפרשת הום סנטר (ע"פ 14/07 מדינת ישראל - הום סנטר (עשה זאת בעצמך) בע"מ; לא פורסם, ניתן ביום 22.11.07).

טענת הגנה מן הצדק הינה טענה קיצונית המתאימה למקרים מיוחדים בהם עצם קיומו של ההליך הפלילי כרוך בעיוות דין ופגיעה בתחושת הצדק עד כדי הצדקה לביטולו של כתב האישום בלי לדון בו לגופו. מעצם טיבם של דברים, קשת המקרים בהם ניתן לשקול קבלת טענה של הגנה מן הצדק מוגבלת והיא תחול במצבים בהם עצם קיומו של ההליך פוגע בזכויות הבסיסיות של הנאשם להליך תקין.

לא זה המקום לעמוד על מיגוון המצבים בהם ניתן להעלות טענה של הגנה מן הצדק. סקירה על מצבים אפשריים שכאלה ניתן למצוא במאמרו של מרדכי לוי "עוד על מהות ההגנה מן הצדק ועל המבחן לקבלתה לפי פסק הדין בעניין בורוביץ ובעקבותיו" (המשפט י', תשס"ה, עמ' 353, 357). בעל המאמר מציע לסווג את קשת המקרים של הגנה מן הצדק בשלוש קטגוריות עיקריות: האחת היא הגנה מן הצדק בשל השתק הרשות (למשל הבטחה שהופרה או מצג מטעה מטעמה); השנייה - מצב של סיכון כפול בשל שפיטה קודמת; והשלישית - פגיעה ממשית אחרת בזכות הנאשם להליך ראוי או למשפט הוגן, כגון - אווירה ציבורית עוינת, ליקויים ממשיים בהליך הפלילי, שיהוי רב בהגשת כתב אישום, או פגיעה קשה אחרת בזכויות הדיוניות של הנאשם. "

7. בקשר לטענת הגנה מן הצדק בדבר אכיפה בררנית - טענה אותה מעלים הנאשמים, הסבורים כי המאשימה נקטה בפעולה שלא ננקטה מעולם בנסיבות הספציפיות הדומות לנסיבות תיק זה, כאן נפנה לפסיקתו של כב' השופט הראל ב"ת"פ (חי') 26673-05-16 אחים פתחי חברה לבניה בע"מ - מדינת ישראל (מיום 12.2.2018 - ראו האזכורים שם) אשר סקר את הפסיקה הרווחת עד כה בהקשר לטענת האכיפה הבררנית, תוך שפסק כך:

"אכיפה בררנית עניינה בחינה האם נפל פגם בהחלטת הרשות, ולכן היא תתקיים גם כאשר הרשות הפלתה בצורה לא מכוונת, ובלבד שמדובר באפליה משמעותית. כלומר, אכיפה בררנית אינה מוגבלת רק למקרים בהם פעלה הרשות מתוך מניע פסול. גם התנהגות תמת לב של הרשות עשויה להוביל לתחושת חוסר צדק. חרף זאת, הטענה שתקבל רק במקרים חריגים. גם אם הטענה מתקבלת, היא לא חייבת להוביל לביטול האישום, אלא יכולה למצוא ביטוי בשלב גזירת העונש"

## מן הכלל אל הפרט

8. אשר לטענת הגנה מן הצדק - הטענה לפיה מדובר באכיפה בררנית נטענה באופן כללי בלבד, מבלי שהונחה לה כל תשתית עובדתית ולו בסיסית. אין די, בהקשר זה, באמירות כלליות בלבד. הנאשמים לא עמדו בנטל המוטל עליהם בענין זה ולא הוכיחו על ידי הנחת תשתית ראייתית כי המאשימה בהחלטתה



הפלתה אותם משמעותית לעומת מקרים דומים אחרים.

9. זאת ועוד - צודק ב"כ המאשימה בהפנותו לכך שסעיף הפטור אליו מפנים הנאשמים, סעיף ב(ב) לחוק הקובע **"הוראות סעיף זה לא יחולו על יחיד שמקבל את שירות כוח האדם או את השירות שלא לצורך עסק, משלח יד או שירות ציבורי"**, אינו חל במקרה שלפנינו. במקרה הנדון מדובר בנאשם בעל עסק שהזמין שירותי ניקיון לעיסקו.

10. הנאשמים מפנים לשיקולים הנוגעים למצבו הכלכלי העסקי של הנאשם ולאישיותו - העדר עבר פלילי ותרומתו לציבור. על פני הדברים, שיקולים אלה אינם מן העניין בכל הנוגע לטענה של הגנה מן הצדק. לכל היותר, יכולים שיקולים כגון אלה לבוא בחשבון במסגרת ההליך לגופו ובמיוחד לעניין גזר הדין, ככל שיידרש.

11. אשר על כן, אנו דוחים את טענת הנאשמים לטענה להגנה מן הצדק והטיעונים מכוח טענה זו.

לנוכח עמדת המאשימה בתגובתה, לפיה שבה ומציעה לנאשמים להגיע להסדר מותנה בשלב זה, ניתנת לצדדים שהות על מנת לבוא בדברים. ככל שלא יעלה בידם להגיע להבנות, יגישו הנאשמים בתוך 30 יום מהיום, הודעת כפירה מפורטת, לאחריה ייקבע התיק לשמיעת ראיות.

ניתנה היום, כ"ב כסלו תשע"ט, (30 נובמבר 2018), בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.