



ת"פ 26673/05/16 - אחים פתחי חברה לבניה בע"מ, פתחי מחאמיד, בדיע מחאמיד נגד מדינת ישראל

בית דין אזורי לעבודה בחיפה

ת"פ 26673-05-16

12 פברואר 2018

לפני: כב' השופט אסף הראל

1. אחים פתחי חברה לבניה בע"מ
2. פתחי מחאמיד
3. בדיע מחאמיד

המבקשים:

-

מדינת ישראל

המשיבה:

החלטה

בקשת הנאשמים מיום 28.1.18 לביטול כתב האישום בשל טענת הגנה מן הצדק לפי סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב - 1982, וזאת בשל אכיפה בררנית של התביעה. לאחר עיון בבקשה ובתשובת המאשימה, ובטענות הצדדים בעל פה, אני קובע כי דין הבקשה להידחות.

1. את טענתם בדבר אכיפה בררנית משתיתים הנאשמים על מספר אדנים. האדן הראשון הינה טענה כי המאשימה אינה מבצעת ביקורי פיקוח בכל אתרי הבניה במדינה. נטען כי ההחלטה לבצע ביקור פיקוח באתר נושא כתב האישום, מהווה אכיפה בררנית נגד הנאשמים. עוד נטען כי המאשימה אינה אוכפת את חוקי הבטיחות בעבודה במגזר הערבי אלא רק כאשר העבודה מבוצעת לטובת תושביה היהודיים של המדינה (סעיפים 9-14 לבקשה). לצורך הבקשה דן, אני מוכן להניח כי המאשימה אינה מבצעת ביקורי פיקוח בכל אתרי הבניה במדינה ישראל, אלא רק בחלק מהם (סעיף 11 לבקשה המפנה למסמך של מרכז המחקר והמידע של הכנסת מ- 12/2015 בנוגע לתאונות עבודה בענף הבניין (להלן - **מסמך מרכז המידע והמחקר של הכנסת**)). המאשימה בתשובתה אינה מכחישה זאת (סעיף 9 לתשובה). עוד אני נכון להניח כי כמות ביקורי הפיקוח באתרי בניה במגזר הערבי מועטה בהשוואה לאתרי בניה בהם מבוצעת בניה המיועדת לקהל שהוא יהודי בעיקרו. גם זאת לא מכחישה המאשימה (סעיף 14 לתשובה). אלא שבכל אלה אין כדי להצביע כלל וכלל על אכיפה בררנית.

2. אכיפה חלקית אינה בהכרח אכיפה בררנית. פעמים רבות לא ניתן לבצע אכיפה מלאה, שכן משאבי

עמוד 1



המדינה המוקצים לכך - מוגבלים. לכן סביר הוא שרשויות האכיפה יקבעו לעצמן מדיניות וסדרי עדיפות בנוגע לאכיפה. אם מדיניות זו עומדת בכללי המשפט המנהלי של סבירות, היותה למטרה כשרה, ומונעת משיקולים ענייניים - הרי אכיפה על פיה היא לגיטימית ולא מהווה אכיפה בררנית (בג"ץ 6396/96 זקין נ' ראש-עיריית באר-שבע, פ"ד נג(3) 289, 304-305 (1999) (להלן - ענין זקין)). כדי להוכיח טענה על אכיפה בררנית, לא די להוכיח אכיפה חלקית. לא די להראות כי בפרשות אחרות לא העמידו לדין. אכיפה בררנית היא כזו המבדילה לצורך אכיפה בין מצבים דומים או בין בני אדם דומים, לשם השגת מטרה או על יסוד שיקול זר, או מתוך שרירות - למשל על רקע מין, דת, השתייכות פוליטית (עפ"א (ארצי) 16393-12-13 מ"י נ' דואב, פס' 37 (9.9.15); ענין זקין, בעמוד 305). יש לציין כי קיימת הרחבה בפסיקה לגבי אכיפה בררנית: 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 תתקבל רק במקרים חריגים. גם אם הטענה מתקבלת, היא לא חייבת להוביל לביטול האישום, אלא יכולה למצוא ביטוי בשלב גזירת העונש (ע"פ 7621/14 גוטסדינר נ' מדינת ישראל, פס' 48 ו- 55 לחוות דעתה של השופטת ברק-ארז (1.3.2017)). אכיפה חלקית הנובעת מהפעלת שיקול דעת פגום של רשויות התביעה - למשל מבלי שנשקלו השיקולים הרלוונטיים, מבלי שפעל בתום לב ובהגיונות וללא אפליה - גם היא אכיפה בררנית (בג"צ 6328/12 מ"י נ' פרץ, פס' 29 לחוות דעתו של השופט פוגלמן (10.9.13) (להלן - ענין פרץ)).

3. במקרנו אנו, עצם העובדה שהמאשימה לא מבצעת ביקורי פיקוח בכל אתרי הבניה, אינה מביאה למסקנה כי ביצוע הביקורת באתר הבניה ביום 23.7.15, עליו נסב כתב האישום, מהווה אכיפה בררנית כלפי הנאשמים. בעמוד 14 למסמך מרכז המידע והמחקר של הכנסת צוין כי ההיקף הקטן של כח האדם במינהל הבטיחות והבריאות התעסוקתית, משפיע על היקף ביקורי הפיקוח. הנה כי כן, קיימים אילוצים אובייקטיביים - שאינם קשורים כלל לנאשמים - המונעים מהמאשימה כעת להרחיב את כמות ביקורי הפיקוח. זהו ההסבר לכך שלא מבוצעים ביקורי פיקוח בכמות גדולה מזו שמבוצעת בפועל. בכך אין ללמד כי ביצוע ביקור הפיקוח באתר ביום 23.7.15 עלה כדי אכיפה בררנית. קבלת טענת הנאשמים תביא לתוצאה שבה המדינה תפסיק כליל לבצע ביקורי פיקוח באתרי בניה, שכן אין ביכולתה לבצעם בכל אתרי הבניה. זו תוצאה בלתי סבירה שאין לקבל. גם הטענה בדבר מיעוט ביקורי הפיקוח באתרי בניה הבונים עבור לקוחות במגזר הערבי, אינה רלוונטית. הנאשמים מסבירים תופעה זו בכך כי בניה במגזר הערבי מתבצעת לעיתים ללא דיווח על התחלת הבניה. ברי כי ללא דיווח כזה, קשר לגורמי הפיקוח לדעת על כל אתר ואתר כזה. ממילא טענת הנאשמים בענין זה מכוונת לבניה משפחתית פרטית במגזר הערבי, ומכתב האישום עולה כי אתר הבניה בו בוצעה הביקורת ביום 23.7.15 אינו אתר כזה. מכאן, שאין רלוונטיות כלל לטענה בדבר מיעוט ביקורי הפיקוח באתרי בניה במגזר הערבי.

4. אדן אחר עליו משתיתים הנאשמים את בקשתם היא הטענה כי המאשימה מגישה כתבי אישום רק בחלק קטן ממקרים חמורים של גרימת חבלה ברשלנות או מוות ברשלנות באתרי בניה, ועל כן ההחלטה להגיש כתב אישום כנגדם - במקרה שבו אין טענה לגרימת חבלה כלשהי - מהווה אכיפה בררנית (סעיפים 15-18 לבקשה). דין הטענה להידחות. טענה זו קשורה לטענה הקודמת של הנאשמים, שעניינה אכיפה חלקית. כאמור, אכיפה חלקית כשלעצמה, אינה אכיפה בררנית. ככל שהמאשימה אינה מגישה כתבי אישום בכל או ברוב המקרים בהם נגרמו חבלה או מוות ברשלנות באתר בניה, אין הדבר מצביע כי ההחלטה להגיש כתב אישום נגד הנאשמים מהווה אכיפה בררנית. כל מקרה נבחן לגופו ואין לדעת האם באותם מקרים חמורים יותר, קיימות די ראיות המצדיקות להגיש כתב אישום. החלטה של המאשימה שלא לצמצם את האכיפה והגשת כתבי אישום רק למקרים בהם נגרמו בפועל חבלות או מקרי מוות, אינה



בלתי סבירה. יש דווקא סבירות לנקוט באכיפה שמטרתה למנוע מראש מקרים חמורים כאלו.

5. טענה אחרת של הנאשמים, לשם ביסוס בקשתם, הינה כי מדי שנה מוצאים צווי בטיחות רבים ואין עדות כי ברובם מוגשים כתבי אישום. נטען כי לאור זאת, ההחלטה להגיש נגדם כתב אישום, עולה כדי אכיפה בררנית (סעיפים 19-24 לבקשה). עוד טוענים הנאשמים כי לא היה מקום להגיש כנגדם כתב אישום, שכן צו הבטיחות שניתן בעניינם בוטל תוך שישה ימים מעת שהוצא, והמאשימה אינה נוהגת להגיש כתבי אישום במקרים כאלה (סעיפים 25-28 לבקשה). דין טענות אלו להידחות. הנתונים המוצגים בבקשה בענין זה, אינם יכולים להוות תשתית עובדתית לטענה של אכיפה בררנית. את המקרה של הנאשמים יש להשוות למקרים דומים, ולא לכל קבוצת המקרים בהם הוצא צו בטיחות באתר בניה. את הנתונים הרלוונטים סיפקה המאשימה במסגרת הודעה ששלחה לנאשמים ביום 30.10.17 (העתק המסמך צורף לבקשת הנאשמים מיום 19.1.17). זאת, בעקבות ההחלטה מיום 3.7.17. על פי אותם נתונים, בתקופה 7/12-7/15 הוצאו על ידי מינהל הבטיחות והבריאות התעסוקתית 24 צווי בטיחות בעבירות נושא כתב האישום שהוגש נגד הנאשמים, צוים שבוטלו בהמשך לאחר שקוימו; מתוכם הוגשו כתבי אישום בחמישה מקרים. נתונים אלו מראים כי אין זה נכון שהמאשימה אינה מגישה כתבי אישום במקרים בהם הוצא צו בטיחות שבוטל בהמשך. המאשימה מסבירה כי ביטול צו בטיחות לאחר שקויים, אינו גורע מחומרת העבירות שבוצעו ואשר בגין הוצא אותו צו (סעיף 12 לתשובה). עוד עולה מנתונים אלו, כי אין לומר כלל וכלל כי ההחלטה להגיש כנגד הנאשמים כתב אישום כרוכה באפליה משמעותית כנגדם. המקרה של הנאשמים נמנה על 20% מהמקרים (חמישה מקרים מתוך 24 מקרים) בהם הוחלט להגיש כתב אישום, למרות שצו הבטיחות בוטל. המקרה של הנאשמים אינו מקרה בודד. זאת ועוד. המאשימה מסבירה כי ההבדל בין המקרים בהם הוחלט להגיש כתב אישום לעומת המקרים בהם לא הוגש כתב אישום, טמון בדיות הראיות (סעיף 21 לתשובה). הנאשמים לא סתרו כאן את חזקת תקינות מעשה המינהל.

6. יש לדחות את טענת הנאשמים כי המאשימה הסתירה מהם נתונים. טענה זו לא הוכחה. ההשוואה שמבקשים הנאשמים לעשות עם כמות צווי הבטיחות שהוצאו (סעיף 30 לבקשה) אינה רלוונטית, שכן הנתון הרלוונטי הם המקרים הדומים לכתב האישום עליו נסב הליך זה. ממילא הסבירה המאשימה, בעת שסיפקה את הנתונים, כי יתכן וקיימים מקרים נוספים. גם הטענה כי המאשימה העלימה מהנאשמים אחד מנוהליה, דינה להידחות, עת המאשימה מסבירה כי מדובר בנוהל השייך לגוף החוקר ולא לתביעה.

7. מהאמור לעיל עולה כי טענת הנאשמים בדבר אכיפה בררנית לא הוכחה. הנאשמים לא עמדו בנטל המוטל עליהם בענין זה. הם לא הראו כי המאשימה, באופן שיטתי ולאורך זמן, קיבלה החלטות השונות במהותן מההחלטה שהתקבלה בעניינם שלהם (ענין פרץ, פס' 4 לחוות דעתו של הנשיא גרוניס; פס' 4 לחוות דעתו של השופט ג'ובראן). הם לא הראו כי באכיפה בעניינם הופלו משמעותית לעומת מקרים דומים אחרים; או כי בבסיס ההחלטה להגיש נגד כתב אישום עמדו שיקולים פסולים או בלתי סבירים. לאור זאת, הבקשה לביטול כתב האישום נדחית.

ניתנה היום, כ"ז שבט תשע"ח, (12 פברואר 2018), בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.