|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית משפט השלום בתל אביב - יפו** | | |
|  | | |
| ת"פ 28904-01-14 מדינת ישראל נ' ח.ט. | | 17 ינו 2016 28904-01-14 |
|  | | |
| **השופטת** | לימור מרגולין-יחידי | |
|  | | |
| **המאשימה** | מדינת ישראל ע"י עו"ד פרל | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **נאשם** | ח.ט. ע"י עו"ד פרייזלר | |

**פסק דין**

אני מזכה את הנאשם 2 מחמת הספק מכל המיוחס לו.

**תמצית כתב האישום והתשובה לאישום**

עניינו של כתב האישום בתאונה מצערת מיום 9.5.10, בה נקטעה כף ידו השמאלית של מחמוד בני פדל, עובד באולם ארועים: אולמי ארגמן, בעת שניקה מכונת טחינת בשר במטבח, מבלי שניתק אותה מרשת החשמל (להלן: "בית העסק", "הנפגע", "התאונה" ו"מכונת הטחינה" בהתאמה).

כתב האישום מייחס מעשי פזיזות ורשלנות בפיקוח על מכונת הטחינה, תוך הפרת ההוראות בדבר מסירת מידע והדרכה לעובדים ביחס לסיכונים במקום העבודה, לשניים: לנאשם 1, אלון גלעדי, שמעמדו הוגדר כבעלים והמנהל של בית העסק (להלן: "אלון גלעדי"/"נאשם 1"), ולנאשם 2, ח. ט., שהוגדר בכתב האישום כמי "ששימש בתפקיד ניהולי" בבית העסק.

על פי הנטען בתקופה הרלבנטית הורו הנאשמים לנפגע לנקות את בית העסק על כל מה שיש בו: אולם ארועים, מטבח, משרדים ושירותים.

מעשי הפזיזות והרשלנות שיוחסו לנאשמים הם זהים, וכוללים: המנעות מנקיטת אמצעי זהירות נאותים מפני סכנה מסתברת הכרוכה במכונת הטחינה, והמנעות ממסירת מידע בע"פ ובכתב והדרכה בדבר הסיכונים במקום העבודה, לרבות הוראות לתחזוקה בטוחה של ציוד, הפעלה של תהליכי עבודה, והנחיה בדבר ניתוק מכונת הטחינה מרשת החשמל לפני ביצוע עבודות ניקיון ותחזוקה.

טרם שמיעת הראיות התגבש הסדר טיעון בעניינו של נאשם 1, הוא הורשע דינו נגזר, והוא העיד כעד תביעה.

הכרעת הדין נוגעת לנאשם 2, לשאלת אחריותו הנטענת.

בתשובה לאישום כפר נאשם 2 בכל המיוחס לו. נאשם 2 כפר בכך ששימש בתפקיד ניהולי בבית העסק, וכפר בכך ששימש כמנהל עבודה, העסיק את הנפגע או עובדים אחרים, או שימש כמעבידם. נאשם 2 הבהיר כי מעמדו היה של שכיר, שעסק במכירות, ופעל בבית העסק על פי הוראות מעסיקו. נאשם 2 לא חלק על ארוע התאונה ועל נוכחותו בבית העסק בשעת התאונה, אך כפר מכל וכל באחריותו הנטענת בכתב האישום לארועים ולתאונה.

המחלוקת בין הצדדים היא ראייתית ומשפטית.

**הפן המשפטי**

**מעשה פזיזות ורשלנות**

העבירה של פזיזות ורשלנות בקשר למכונה, עבירה על סעיף 338(א)(4) לחוק העונשין, תשל"ז – 1977 (להלן: "חוק העונשין"), היא עבירה התנהגותית, שאינה מחייבת תוצאה.

העבירה שלפניי נעברה על פי הנטען במחדל ובכך אתמקד. לשם הוכחת היסוד העובדתי, נדרשת המאשימה להוכיח את מעמדו של הנאשם בבית העסק, ואת העובדה שמכונת הטחינה מצויה בפיקוחו של הנאשם, לבד או עם אחרים. בנוסף, המאשימה נדרשת להוכיח כי מכוח מעמדו מוטלת על הנאשם חובת נקיטת אמצעי זהירות, וכן עליה להוכיח שהנאשם לא נקט אמצעי זהירות נאותים, ביחס לסכנה מסתברת הכרוכה בתפעול מכונת הטחינה, תוך סטייה מרמת זהירות נאותה, בדרך נמהרת או רשלנית, במידה היוצרת סיכון לגרימת חבלה.

בכל הנוגע לדרישת הפיקוח, נקבע בפסיקה כי הדגש במרכיב זה הוא על היכולת לשלוט במכונה הנדונה, להפעילה ו/או ליתן הוראות לגבי הפעלתה (ע"פ 80/55 הרמן נ' היועהמ"ש, ע"פ 26/58 היועהמ"ש נ' אייזנצוויג, ע"פ 70392/00 גוסמן נ' מדינת ישראל, ת.פ. (ת"א) 1237/05 מדינת ישראל נ' לוין).

לעניין הזיקה בין הגורם המפקח לחפץ המפוקח - המכונה, הובעה בפסיקה העמדה שיש לראות בנאשם כמי שאחראי לפקח על החפץ, רק מקום שקיים קשר הדוק וקרוב בין החפץ שאת הסכנה ממנו מבקשים למנוע לבין מי שנדרש לאחריות בגינו. משכך, מפקח הוא רק מי שיש לו זיקה קרובה לחפץ המפוקח, ההופכת אותו לגורם המשפיע, השולט והאחראי על החפץ, כשלביסוס המעמד של פיקוח נדרשות ראיות קונקרטיות, ואין די בכך שהייתה לאותו נאשם האפשרות לפעול בנושא (עניין לוין).

אשר למונח סכנה מסתברת, מדובר בסכנה שאדם מן היישוב בנעליו של הנאשם יכול וצריך היה לצפותה ולקדם את פניה, כשאמצעי הזהירות הנאותים המצופים ממנו, הם אלה שאדם מן היישוב בנעלי הנאשם יכול וצריך היה לנקוט (י. קדמי "על הדין בפלילים" חלק שלישי מהדורת תשס"ו – 2006 ע' 1315).

לעניין היסוד הנפשי, לצורך הרשעה על פי סעיף 338 לחוק העונשין נדרשת הוכחת רמת רשלנות ניכרת, גבוהה מזו הנדרשת לצורך ביסוס עוולת הרשלנות או עבירת רשלנות הקבועה בסעיף 341 לחוק העונשין (ע"פ 385/89 אבנת נ' מדינת ישראל). הגם שפסק הדין בעניין אבנת ניתן לפני תיקון 39 לחוק העונשין אשר הגדיר את מושג הרשלנות, הרי שבפסיקה המאוחרת אומצו אותם מבחנים (רע"פ 955/07 שדלז נ' מדינת ישראל). האחריות בפלילים בגין מעשה פזיזות ורשלנות קמה רק ביחס לאותם מקרים שבהם נוצר סיכון בלתי סביר, שהחברה מצפה כי ינקטו מפניו אמצעי זהירות, סיכון שצריך היה להיות צפוי ולהלקח בחשבון על ידי מבצע העבירה טרם ביצוע מעשיו (ע"פ 7193/04 יקירביץ נ' מדינת ישראל). על רמת הרשלנות המיוחדת, ניתן ללמוד מהדרישה לפעולה בדרך נמהרת, כך שלא די בסטייה מרמת זהירות סבירה (ת.פ. (ת"א) 4861/03 מדינת ישראל נ' קלינה).

**הפרת תקנות בדבר מסירת מידע והדרכת עובדים**

תקנות ארגון הפיקוח על העבודה (מסירת מידע והדרכת עובדים), תשנ"ט – 1999 (להלן: "התקנות") נועדו להבטיח מסירת מידע מלא בכתב ובע"פ אודות העבודה וסיכוניה באחריות המחזיק במקום העבודה.

התקנות הגדירו מחזיק במקום העבודה, ומדובר בהגדרה רחבה שנועדה לחבוק בעלי מעמד פורמלי ובעלי מעמד פונקציונלי, ובין היתר, את המנהל בפועל של מקום העבודה ואת מי שבהשגחתו או בפיקוחו פועל מקום העבודה. המושג מקום עבודה לא הוגדר, ודומה שדווקא לאור ההגדרה הרחבה של המחזיק ראוי להקפיד בתחימת המושג מקום עבודה.

תקנה 2 מחייבת את המחזיק במקום העבודה למסור מידע בדבר הסיכונים והוראות עדכניות לשימוש, הפעלה ותחזוקה בטוחה של ציוד ושל תהליכי עבודה. תקנה 7 מחייבת את מסירת המידע בכתב. תקנה 15 קובעת כי הפרת ההוראות עולה כדי עבירה פלילית.

**החקירה במשטרה וחקירת התמ"ת**

בהליך שלפניי שאלת מעמדו של נאשם 2 בבית העסק, וכפועל יוצא מכך שאלת פיקוחו על מכונת הטחינה, כמו גם מעמדו מול הנפגע ומול עובדי בית העסק, ואחריותו הפלילית לתאונה, הן השאלות המרכזיות שבליבת המחלוקת הראייתית והמשפטית. למרות זאת, נושאים אלה, לא רק שלא עמדו במוקד החקירה המשטרתית, אלא שהם בוררו באופן מצומצם, אם בכלל, כמעט אגב אורחא.

החוקר זינגרמן, שהוא העד היחיד מבין גורמי החקירה שהעיד (להלן: "החוקר"), ציין כי נאשם 2 טען שהוא עובד ולא אחראי במקום, ואישר כי יש חשיבות לברר מה הקשר של נאשם 2 לבית העסק, והיה מקום לבדוק את גרסתו. אלא שדבר זה לא נעשה, והחוקר, שמעורבותו בחקירה הייתה תחומה, לא יכול היה להסביר את ההחלטות במהלך ביצוע החקירה (ע' 15).

גם חוקר התאונות מטעם התמ"ת, ישראל רון (להלן: "חוקר התמ"ת") לא אסף ראיות הנוגעות למיהות האחראים לתאונה, וזאת לאור הנחייה כללית שהתקבלה מהפרקליטות לא להידרש למיהות האחראים לתאונה ולהתמקד רק בנסיבות הגרימה של התאונה (ע' 28).

בנסיבות אלה, מבוסס התיק הפלילי בהקשרו של נאשם 2, שעניינו בלבד נתון להכרעתי במסגרת הכרעת דין זו, על חקירה חסרה, דלה ומצומצמת, שלא ביררה את שאלת מעמדו ואחריותו של נאשם 2 בצורה מקיפה ומעמיקה, כפי שמצופה היה מחקירה נאותה.

בהנתן תמונת החקירה כפי שנחשפה בפני ביהמ"ש, היה מצופה מהמאשימה להעיד גורם אחראי בחקירה שיסביר את ההתנהלות החקירתית הנדמית פגומה ולוקה בחסר, ואיני סבורה כי במצב דברים זה חובת ההגנה הייתה לזמן את אותו גורם ממונה על החקירה כעד הגנה.

לצד החקירה החסרה, בוצע, ככל הנראה, איסוף חומרים הקשורים לחקירה מצדדים שלישיים באופן לא מלא ולא מסודר. וכך, נמצא בתיק החקירה חלק מקוטע מתוך חקירות שנעשו במל"ל בקשר לתאונת העבודה, מבלי שברור איך אותו חומר הגיע לתיק החקירה, ומבלי שניתנה הדעת לכך שמדובר בחומר קטוע בלבד. בשל עובדה זו, התבקש על ידי המאשימה במהלך שמיעת הראיות צו למל"ל לקבלת החומר, כשהיה מקום לאסוף את החומר בכללותו במהלך החקירה ולא במהלך ניהול המשפט.

להתנהלות המתוארת היו השלכות אופרטיביות במהלך שמיעת הראיות, במיוחד בכך שלא אפשרתי הרחבות בשלב העדויות, על סמך שברי מילים, באותם עניינים מהותיים שלא עלו בחקירה.

זאת ועוד, הקושי בחקירה כפי שבוצעה מתעצם נוכח הזמן הארוך שחלף עד להגשת כתב האישום, למעלה משלוש וחצי שנים, שלא ניתן לו כל הסבר. יצוין שמדובר בתיק בהיקף מצומצם, הכולל עדים ספורים בלבד, נאשם 2 נחקר פעם אחת בלבד בחקירה קצרה מיד לאחר הארוע, דו"ח חוקר התאונות נערך עוד בשנת 2010, והשלמת חקירה נקודתית בוצעה בראשית שנת 2012. לא ברור, אם כך, מה הצדיק את הזמן שחלף. לחלוף הזמן יש השלכה מעשית על היכולת לאתר ראיות: עדויות ומסמכים מבית העסק ומגורמים אחרים הקשורים לשאלת מעמדו של נאשם 2 וכפועל יוצא מכך על היכולת לבסס הגנה.

אעיר כי בתיק שלפני כל הליקויים הם בעלי משמעות ונוגעים לליבת השאלות שבמחלוקת, וזאת במיוחד נוכח אופי העבירה, והדרישות המיוחדות שהיא כוללת, כדי לגדור את האחראים בפלילים ולהבדיל בין מעשה רשלנות אזרחי לעבירה פלילית.

על חשיבותה של חקירה מלאה מקיפה והוגנת המבררת את טענות ההגנה וחותרת להצגת תמונה מלאה בפני ביהמ"ש, חזרו ביהמ"ש ועמדו, ודומה שאין צורך לחזור בהרחבה על מושכלות ראשונים. כידוע, לחקירה חסרה יש השלכות בשני מישורים: מישור ראייתי ובמישור של צדק.

בתיק שלפניי מקובלת עליי הטענה שלהתנהלות הבעייתית יש השלכה בשני המישורים.

**הראיות הנוגעות למעמדו של נאשם 2 בבית העסק**

**מעמדו של נאשם 2 - עדי התביעה**

כפי שצוין בפרק הקודם, נוכח האופן שבו התנהלה החקירה, ונוכח מהותיות השאלות הנוגעות למעמדו של נאשם 2, שלא בוררו בזמן החקירה כמצופה, לא אפשרתי למאשימה להשלים נושאים מהותיים אלה במהלך שמיעת העדויות, ככל שהייתה בכך חריגה מהחקירות במשטרה. בנסיבות אלה, התייחסות מרבית העדים למעמדו של נאשם 2 במהלך עדותם אינה נרחבת ואף פחות מכך.

על מעמדו של נאשם 2 בבית העסק מבקשת המאשימה ללמוד בעיקר מעדותו של אלון גלעדי.

אלון גלעדי, הוא הנאשם המרכזי בכתב האישום, ולכאורה לאחר שהודה, הורשע ודינו נגזר ולאחר שההליך האזרחי מול הנפגע הושלם, אין לו אינטרס, אלא להעיד אמת. עם זאת, למשמע עדותו לכל אורכה ניכרו בבירור מאמציו המתמשכים של אלון גלעדי, הכל ב"כסות" של ידידות, הערכה, אהבה והוקרה, להצביע על נאשם 2 כבעל תפקיד מרכזי והגורם האחראי הכמעט בלעדי בבית העסק, ולמעט ככל האפשר ממעורבותו ומחלקו שלו. כך, נשאל אלון גלעדי בפתח עדותו על עצמו כשהשאלה נוסחה: "ספר על התקופה בה עבדת באולמי ארגמן", והשיב במילים אלה: "התחלתי לעבוד באוקטובר 2007, אני חבר טוב של הנאשם, הוא אדם מקסים, אדם טוב. בן אדם משכמו ומעלה. אם הייתם יודעים מי האיש הזה שטיח אדום היה פרוש תחת רגליו. היו לו את מטעמי רון ואולמי רון וכל העולם ידע מי הוא" (ע' 83).

אציין כי ככל שאלון גלעדי הפליג בשבחים ובמחמאות לנאשם 2, כך הרושם שנוצר למשמע דבריו, היה כי קיים אינטרס אחר חיצוני בעטיו נשמעת עדותו כפי שהיא נשמעת.

לאחר שבחנתי את עדותו, ואת יתר העדויות, הגעתי למסקנה כי לאלון גלעדי יש אינטרסים מתמשכים וארוכי טווח, אז והיום, בקשר לבעלותו ובעלות משפחתו בבית העסק ובאולמות ארועים אחרים בסביבה (ע' 83, 87 – 89). בנסיבות אלה, לשאלה אם אלון גלעדי המשיך בהחבא לפעול באופן מלא בבית העסק, למרות שהרבנות התנגדה לכך, ולהיקף התעלמותו מהוראות הרבנות, עשויה להיות השלכה מבחינתו גם על מערכות היחסים הנוכחיות מול גורמי ממסד. לפיכך, היה לאלון גלעדי אינטרס ברור להקטין מחלקו וממעורבותו בבית העסק באותה תקופה, ולשם כך להגדיל את חלקו ומעורבותו של נאשם 2. ודוק, לעניין האינטרסים שפורטו, מדובר בהסקת מסקנות שהיא בגדר השערה, ויתכן שההשערה שגויה, עם זאת, גם אם לא האינטרס שצוין הוא זה שעמד בבסיס עדותו של אלון גלעדי, ההתרשמות הברורה מעדותו היא שהיו לאלון גלעדי אינטרסים חיצוניים זרים מובהקים בעדותו, וכי התיאור "החברי", לא היה חברי כלל, ולא נועד לסייע לנאשם 2 אלא לסייע לאלון גלעדי עצמו, על חשבון נאשם 2.

לא רק בשל המוטיבציות האמורות, יש לייחס לעדותו של אלון גלעדי משקל נמוך, אלא גם בשל העובדה שעדותו בכללותה הייתה מתחמקת, לא עקבית, כללה תשובות שקריות וסתירות בנושאים מהותיים, שבכולם הרחיק את עצמו ממעורבות, כשחלק מהתשובות עומדות בסתירה חזיתית להודייתו והרשעתו. עדותו בכללותה לא עוררה אמון.

כך, בין היתר לעניין העסקת הנפגע כשב"ח והסעתו מהשטחים לישראל, טען אלון גלעדי שהנפגע מסר לו שיש לו אישור ואלון גלעדי האמין לו (ע' 84, 99, 100, 101), אלא שטענה זו אינה מתיישבת עם עדות הנפגע (ע' 45 – 46), בה נתתי אמון מלא, ואף לא עם עדות האחיין (ע' 60), וסותרת את עובדות כתב האישום המתוקן בו הודה והורשע אלון גלעדי. בהקשר זה הודה אלון גלעדי בחקירה הנגדית כי דבריו במשטרה שהוצג לו אישור שהייה על ידי הנפגע, אינם אמת (ע' 93). אלון גלעדי הסתבך בעדותו בפניי בתשובות ביחס למועד שבו פגש לראשונה בנפגע, ניסה להרחיק את המועד לתקופה שבה לא נאסר עליו להכנס לבית העסק, ולבסוף כשלא היה לו מוצא מתשובותיו שלו, השיב במענה לשאלת ביהמ"ש כי בא לבקר את הנאשם ופגש בנפגע במקרה (ע' 90). מדובר בתשובות שאינן מתקבלות על הדעת ולא נתתי בהן אמון. במאמר מוסגר יוער כי אלון גלעדי ניסה לטעון ביחס לעובד מטבח שהוא עבד זמן ארוך (ע' 92), שכן אחרת לא יכול היה להסביר כיצד הוא לקח אותו לעבודה, אלא שאותו עובד משה רחמיה העיד כי אלון גלעדי הביאו לעבודה ימים עד שבועות ספורים לפני התאונה (ע' 81). ובחזרה לנפגע, אלון גלעדי הכחיש שלקח את הנפגע ברכבו (ע' 92), וזאת בניגוד גמור לדברי הנפגע (ע' 44) ולעובדות כתב האישום בו הודה הורשע. הוא הכחיש שלקח את הנפגע והאחיין לאולם נוסף שבבעלותו (ע' 92, 99), וזאת בניגוד גמור לעדות הנפגע והאחיין (ע' 46 – 47, 60). אלון גלעדי גם טען שלא העסיק ולא הלין את הנפגע והאחיין, וכשעומת עם העובדה שהודה בכך במסגרת הסדר הטיעון, השיב ש"אין לי תשובה". לאחר שהובהר לו כי תשובותיו היום אינן מתיישבות עם הודייתו, ונשאל אם הוא חוזר בו מעדותו או מהודייתו, פנה אלון גלעדי לביהמ"ש ואמר: "אני שואל אפשר גם וגם?" ורק כשהובהר לו על ידי ביהמ"ש כי לא ניתן לטעון דבר והיפוכו, הצהיר כי הוא עומד מאחורי הודייתו (ע' 96), ובאותה נשימה הצהיר כי הוא לא אשם בכל מה שהודה והורשע בו, ואם יש אשם זה הטבח (ע' 97, 98).

מקובלת עליי טענת ההגנה כי אין מדובר בסתירות או באי התאמות, אלא בדברי שקר ממש. בהקשר זה אוסיף כי אלון גלעדי הודה שלא אמר אמת במשטרה באופן כללי (ע' 89).

לעניין מעמדו, אלון גלעדי טען שהוא לא בעל בית העסק, אלא שהוא הודה והורשע במסגרת הסדר טיעון בכך שהיה "הבעלים והמנהל של בית העסק", ובית המשפט נאלץ להסב תשומת לבו במהלך חקירתו לנתונים בהם הודה (ע' 94). בשלב זה, מסר אלון גלעדי תשובות מתחכמות אודות תחושתו כבעלים להבדיל ממעמדו כבעלים, ומדובר היה בתשובות נפתלות שהותירו תחושה לא נוחה של בריחה מאחריות לאחר הודייה והרשעה.

ובאשר למעמדו של נאשם 2, בעוד שבעדותו בפניי הקפיד אלון גלעדי לשרבב את שמו של נאשם 2 בכל תשובה אפשרית, גם אם השאלה לא נגעה כלל לנאשם 2, וחזר ופירט כיצד נאשם 2 היה אחראי להכל, שימש כמחליף שלו, אחראי לכל דבר ועניין ועוד ועוד, התברר בחקירה הנגדית כי בחקירתו במשטרה מסר אלון גלעדי שנאשם 2 הוא "מנהל מכירות" (ע' 95), בדיוק כפי שנאשם 2 טוען. כשהבין אלון גלעדי את אי ההתאמה בין שתי התשובות ואת ההשלכות של אותה אי התאמה, מיהר להוסיף: "כנראה לא הוספתי שהוא החליף אותי" (ע' 95), אמר ולא יסף.

סיכומו של דבר, עדותו של אלון גלעדי לא עוררה אמון, והייתה מוטה, ולפיכך המשקל שאני מייחסת לדבריו הוא מועט מאד.

מקור נוסף עליו מתבססת המאשימה הוא הנפגע. אקדים ואציין כי התרשמותי מן הנפגע הייתה חיובית מאד ונתתי אמון מלא בדבריו. מבלי למעט מן האמור, אבהיר כי עדות הנפגע והתייחסותו לתפקידו של נאשם 2 ולהיקף אחריותו, יכולות לשפוך אור על הנתונים שבמחלוקת רק מזווית הראייה של פועל ניקיון זמני, שעבד תקופה קצרה בלבד בבית העסק, ואשר עברית אינה שפתו. בהקשר זה אעיר כי כשהתבקש להסביר את משמעות המילה מעסיק ניתן היה להיווכח כי המילה מעסיק לא מובנת לו במלואה (ע' 42, ע' 51).

הנפגע תיאר כי תיאם עם אלון גלעדי את עבודתו בבית העסק, תיאם מראש את הגעתו בשיחה טלפונית, אלון גלעדי הכניס אותו לישראל ברכבו, ושילם לו על עבודתו לאורך כל התקופה. את אלון גלעדי הגדיר הנפגע כמנהל הגדול, שנאסר עליו להיות במקום, אבל הוא ראה אותו נוכח הרבה באופן לא חוקי (ע' 37, 42, 43, 44). הוא מסר כי אלון גלעדי היה הבוס שאחראי על העבודה (ע' 52). הוא הסביר כי כשנשאל על ידי עורך דינו במסגרת ההליך האזרחי מי העסיק אותו, נקב בשמו של אלון גלעדי, ובלשונו: "מטבע הדברים הוא שאל אותי מי העסיק אותי, איפה עבדתי, אני הסברתי לו שהמנהל הוא נאשם 1 וכי עליי לעבוד באולמי ארגמן" (ע' 49).

את נאשם 2 תיאר כמנהל שנכח במקום ואישר כי היה בדרך כלל במשרד, הוא נקב בשמו כמי שקיבל אותו, אם כי לאחר מכן הסתייג וציין כי לא זכור לו מי נכח: אלון או נאשם 2 (ע' 37, 42, ע' 52). הנפגע ציין כי נאשם 2 עבד אצל אלון גלעדי (ע' 54).

עד נוסף, הוא אחיינו של הנפגע, יוסף בילאל מוחמד (להלן: "האחיין"). הוא תיאר כי עבד בבית העסק בשתי הזדמנויות, וכי חזר לבית העסק לאחר שאלון גלעדי יצר עמו קשר טלפוני (ע' 56). האחיין הגדיר את אלון גלעדי כבעל הבית, כמי שקובע (ע' 57, 62). הוא תיאר שלאלון גלעדי היה אסור להגיע למקום אבל הוא היה מגיע, ומסר שאלון גלעדי שילם לו משכורת, מידי שבוע ביום שישי, ורק אם אלון לא נמצא, אז האחיין היה מתקשר לאלון גלעדי וזה האחרון היה מתקשר לנאשם 2 ואומר לו לשלם לו, כשנאשם 2 ידע באלו שעות הם עבדו ועשה את החשבון (ע' 58, 61, 62). האחיין הגדיר את נאשם 2 כמנהל, אישר שנאשם 2 ישב במשרד והיה איש מכירות, מי שאצלו הזמינו לקוחות את הארועים (ע' 57, 62, 63).

מעדות הנפגע והאחיין עולה בבירור פער המעמד שבין אלון גלעדי לבין הנאשם 2. כן עולה כי השניים ראו באלון גלעדי את מעסיקם, עמדו עמו בקשר שוטף וקיבלו ממנו תשלום במישרין או באמצעות נאשם 2. לעניין נאשם 2, הוא הוגדר על ידי השניים כמנהל, אך באותה נשימה הם אישרו כי מדובר באיש מכירות שישב במשרד.

העד הנוסף הוא הטבח הראשי, אבשין מבשר (להלן: "הטבח הראשי"), שעבד בשעתו בבית העסק ועובד כיום באותו בית עסק, תחת שם אחר, כשחלק מהבעלים הם בני משפחתו של אלון גלעדי. העד אמנם ציין כי הוא לא חושש מדבר בעת מתן העדות, ולא חרד למקום עבודתו (ע' 89), אלא שהתרשמותי הייתה כי במהלך עדותו חשש גם חשש מהאפשרות שימצא אחראי לתאונה, והשתדל למעט בתיאור חלקו של אלון גלעדי. הטבח הראשי אמנם הגדיר את עצמו בעדות כעובד מטבח, אלא שמהעדויות עלה שמדובר באדם מנוסה, ותיק מאד בעבודתו, ששימש כאחראי על המטבח. הטבח הראשי התייחס לכך שאת המשכורת קיבל מבעלי הבית, אלון גלעדי, אחיו ינון או אחרים (ע' 81). הוא תיאר שאלון גלעדי הוצא בשל הבעיה עם הרבנות ובמקומו הובא נאשם 2, כשלדבריו הוא לא ראה מאז את אלון במקום (ע' 82, 83). יצוין כי עדותו שלא ראה את אלון גלעדי בבית העסק, עומדת בסתירה ברורה ליתר הראיות, אפילו לדברי אלון גלעדי עצמו, והיה בתשובתו זו כדי ללמד על הרצון להרחיק את אלון גלעדי מההתרחשות. הטבח הראשי השיב בהתחמקות לשאלה מי הביא את הנפגע לעבוד במקום (ע' 82), ודבק בגרסתו שמהשלב שאלון גלעדי נדרש לעזוב את בית העסק, לו לא ידוע אם היה מעורב או לא ואין הוא יכול להתייחס לכך (ע' 82).

לאור התרשמותי כי עדותו של הטבח הראשי הונעה מן הרצון להקטין מחלקו של אלון גלעדי ולהקטין מחלקו שלו עצמו, הרי שהמשקל שאני מייחסת לה אינו מלא.

העד האחרון הוא עובד מטבח, משה רחמיה, שהגיע לעבוד בבית העסק ימים לפני התאונה, לאור היכרות שהייתה לו עם אלון גלעדי מאולם ארועים אחר בו אלון גלעדי היה בעל הבית, אחד השותפים. אלון גלעדי הוא שהביאו לעבוד ואיתו נסגרו תנאי השכר (ע' 80 – 81). העד לא התייחס כלל לנאשם 2 בעדותו.

בחינה של כל הראיות, בהתחשב במשקל המועט שאני מייחסת לדבריו של אלון גלעדי, מעלה כי אף אם המאשימה הציגה ראיות בפני ביהמ"ש התומכות בתזה המפורטת בכתב האישום לפיה נאשם 2 היה בתפקיד ניהולי בבית העסק, היא לא הצליחה לבסס במידה הנדרשת את המעמד שלו כמנהל העבודה או כמפקח האחראי לכל הפעילות בעסק, כפי שהיא מבקשת לייחס לנאשם 2 בסופו של יום, ולמצער נותר בעניין זה ספק סביר. אחזור ואזכיר בהקשר זה את האופן העמום בו בחרה המאשימה להשתמש, בנסחה את מעמדו של נאשם 2 בכתב האישום, כשעצם העובדה שאדם שימש בתפקיד ניהולי, אין בה כשלעצמה כדי להוביל למסקנה בדבר אחריותו לבטיחות ולפעילות בכללותה בבית העסק.

**גרסת הנאשם 2**

גרסת נאשם 2 ביחס למעמדו בבית העסק ניתנה בחקירתו, בעדותו לפניי ולטענת המאשימה גם בזמן אמת בשטח.

נאשם 2 נעצר עם הגעת השוטרים למקום התאונה, ונחקר שעות ספורות בלבד לאחר התאונה.

נאשם 2 נשאל בחקירה מה תפקידו ,והשיב: "מנהל מכירות. משגיח על הארועים שהכל יהיה כמו שצריך". הוא הבהיר כי הוא לא אחראי על הנפגע, וכי מעסיקו של הנפגע הוא אלון גלעדי. כשנשאל אם הוא אחראי למכונת הטחינה השיב בשלילה, הבהיר שאלון גלעדי הוא האחראי, ואף לאחר שהוטח בו כי אלון טוען שהוא אחראי על נקיון מכונת הטחינה, עמד נאשם 2 בתשובתו, שלל את אחריותו למכונת הטחינה או לנפגע (ת/1).

לעומת תשובתו בחקירה שהוא מנהל מכירות, בדו"ח הפעולה שערכה השוטרת רומי ברוך יפעת שהגיעה לבית העסק (להלן: "השוטרת"), זוהה אלון גלעדי כבעלים של בית העסק, ונאשם 2 הוגדר כ"מנהל עבודה", כשבהמשך הוא הוגדר גם כ"מנהל האולם המנהל התפעולי" (ת/6).

בעדותה מסרה השוטרת כי הארוע אינו זכור לה כלל. בחקירה הנגדית אישרה כי היא מניחה שרשמה שאלון גלעדי הוא בעל האולם על סמך דברים שאמר לה. לעניין נאשם 2, ציינה השוטרת תחילה שהמונח מנהל תפעולי שגוי והיא התכוונה למנהל עבודה (ע' 75). השוטרת הבהירה כי היא מניחה שהגדרת התפקיד של נאשם 2 באה ממנו, והניחה שאין מדובר באופן שבו אלון גלעדי הציג את נאשם 2. עם זאת, השוטרת הבהירה כי היא לא בטוחה, היא מסיקה מהניסוח בדו"ח הפעולה ולא מזכרון והוסיפה: "אני לא זוכרת את הפרטים. מי אמר לי מה כמה ולמה" (ע' 77). בנוסף, השוטרת אישרה כי לא בדקה בשטח את הגדרות התפקיד שצוינו בפניה מול מסמכים. השוטרת הבהירה כי הדו"ח נערך כמה שעות מאוחר יותר, לאחר שהייתה פעילות מז"פ במקום התאונה, על סמך רישומים שערכה לעצמה בפנקס, וציינה שיתכן שנאשם 2 הגדיר את עצמו כמנהל תפעולי ויתכן כמנהל עבודה והיא אינה זוכרת, ויתכן ששגתה באחד משני המינוחים (ע' 76). בסיום החקירה הנגדית, הבהירה השוטרת ביחס לנאשם 2 ש"אינני זוכרת איך הוא הציג את עצמו במדויק" (ע' 78).

בהתייחסו לאופן שבו הציג נאשם 2 את עצמו ואת תפקידו ואחריותו בשטח, הבהיר נאשם 2 כי לא שוחח כלל עם השוטרת בשטח. הוא תיאר שאלון גלעדי היה במקום, וציין שלא זכור לו אם אלון נשאל בעניין זה, והוא מעלה השערה שהתשובות ניתנו מפי אלון, מכל מקום הוא לא השיב את שנרשם בדו"ח הפעולה (ע' 121).

נוכח הזמן הארוך ביותר שחלף, והעובדה שהשוטרת לא זכרה את הפרטים, ונוכח העובדה שהשתמשה בשני מינוחים, שניהם שונים מהאופן בו הציג את עצמו הנאשם 2 שעות ספורות לאחר מכן, כשנאשם 2 נעצר בשטח, ובהתחשב בכך שאלון גלעדי נכח עם נאשם 2 בשטח והפנייה אליו הייתה כאל בעל המקום, הגעתי למסקנה כי יש להנות את הנאשם 2 מן הספק ביחס לאופן הצגתו בשטח, ואיני רואה במתועד בדו"ח הפעולה כמבטא הודאה מצד נאשם 2 שהוא מנהל העבודה או מנהל התפעול במקום.

בעדותו אישר נאשם 2 כי הוא בעל ניסיון עשיר בעברו בניהול אולמות ארועים והיה שותף באולמות ארועים (ע' 112). הוא סיפר על עזיבת התחום, ותיאר מפגש מקרי עם נאשם 2, ובעקבותיו הצעת העבודה מצידו של אלון גלעדי שביקש ממנו לעזור לו, ולפנות עמו לרבנות במטרה שיוחזר ההיתר להפעיל את בית העסק. לעניין תפקידו, בהתאמה לדבריו של אלון גלעדי בחקירה, הדגיש נאשם 2 שהוסכם שישמש כאיש מכירות, בתפקיד משרדי, וציין שהמשכורת שקיבל הייתה בהתאמה משכורת של איש מכירות שכיר ולא של מנכ"ל בית עסק, שהיא משכורת כפולה (ע' 109). משקל הדברים האחרונים אינו רב שכן הם לא נתמכו בתלוש משכורת ולא הוצגו לאלון גלעדי. נאשם 2 ציין כי במסגרת תפקידו שהה מבוקר עד ערב במשרד כדי לקבל לקוחות פוטנציאלים ועמד בקשר עם הלקוחות בכל הנוגע להזמנתם (ע' 118). הוא תיאר שמכיוון שאלון גלעדי לא יכול היה להסתובב באופן חופשי בבית העסק, הרי שאלון היה יוצר עמו קשר, ומעביר דרכו הנחיות ביחס לפעולות נדרשות על ידי עובדים שונים (ע' 110). נאשם 2 ציין כי לאורך תקופת עבודתו, אלון גלעדי אמנם לא הופיע בפרהסיה כבעלים, אך טיפל בכל הכרוך בהזמנת הסחורה, שוחח באופן שוטף עם הטבח הראשי, כשבין השניים יש היכרות והם שוחחו ביניהם בפרסית, שילם את כל ההוצאות, או נתן הוראות לנאשם 2 למי לשלם מכספים שהתקבלו אצל נאשם 2 כמקדמות מלקוחות, שכר עובדים והעסיק אותם (ע' 110 – 111). אעיר כי עצם העובדה שהמאשימה לא ייחסה את העבירה של העסקת שב"ח לנאשם 2, מלמדת שאף המאשימה לא ראתה בנאשם 2 כגורם המעסיק את הנפגע או עובדים אחרים. נאשם 2 הדגיש, בהתאמה לתיאורו של הנפגע, כי אלון גלעדי הגיע לבית העסק בגניבה פעמים רבות, וכשהיו ארועים הוא ברוב המקרים נתן את ההוראות (ע' 114). לדבריו, אלון גלעדי בא בשעות מוקדמות ומאוחרות מאד כדי לקחת כסף ולהביא סחורה, והוא גם זה ששילם על פי רוב לעובדים, כשבמקרים יוצאי דופן הורה לנאשם 2 לשלם (ע' 116). עוד ציין כי אלון גלעדי הוא שגבה את התשלום מלקוחות ופעמים רבות גם ניגש לאחר הארוע לבית הלקוח כדי לגבות את התשלום (ע' 116).

נאשם 2 הבהיר כי הוא לא היה אחראי על עובדים בבית העסק, ולא היה אחראי על בטיחות בבית העסק (ע' 113). נאשם 2 ציין ששימש כמנהל מכירות, טיפל בכל הקשר עם הלקוחות, דאג להעביר לטבח הראשי את התפריט המוסכם עם הלקוח, ויידע את אלון גלעדי שצריך לבצע הזמנה לקראת ארוע (ע' 115). לא מצאתי בעובדה שנאשם 2 שהה במקום מבוקר עד ערב כדי להוביל למסקנה שלא שימש כמנהל מכירות. הוא תיאר שקיבל כספי מקדמה שהיו סכומים זעומים יחסית, אלפי שקלים בודדים בהם השתמש לפי הנחיית אלון גלעדי כדי לשלם לספקים או שמסר את אותם כספים לאלון גלעדי כשבא לכניסה לבית העסק (ע' 116). כשהוטח בו שלפי תיאורו בית העסק התנהל ללא מנהל, אישר שזה היה המצב (ע' 115). נאשם 2 גם אישר שתיעד ברשימות כספים שנתן לפועלים או לקח לעצמו או שילם למאן דהוא בהתאם להוראות של אלון גלעדי (ע' 122).

לעניין הפניה אל נאשם 2 לשם תשלום, לא שלל נאשם 2 שהנפגע והאחיין פנו אליו, אך שלל שיש בכך כדי ללמד שהוא היה דמות ניהולית, והבהיר: "היות ואני יושב במשרד. איש מכירות, הם לא יודעים מה זה מכירות, מה זה הבעל בית, הם לא יודעים. הם רוצים לקבל את מה שמגיע להם. אני לא יכולתי להגיד לאלון שאני לא מרים אליו טלפון כשפועל שואל אותי שאלה...זה לא קטע של להסתכל אם אני המנהל שלו או המשלם שלו. אם הוא שאל אותי שאלה זה מביא אותי לזה שאני העסקתי אותו [?] אני לא העסקתי אותו" (ע' 117). הסברו האחרון של נאשם 2 למעשיהם של הנפגע ואחיינו, אינו בלתי מתקבל על הדעת.

עדות נאשם 2 הייתה עקבית, ישירה, לא התרשמתי כי התחמק משאלות שיכלו לבסס לכאורה את אחריותו, הוא לא הסתיר את נסיונו בעבר, או התחמק ממתן תשובות ברורות על הפעולות שביצע. עדות הנאשם עוררה אמון. למשמע נאשם 2 עולה כי במסגרת תפקידו ביצע גם פעולות בהנחיית אלון גלעדי בבחינת זרועו הארוכה. עם זאת, בהמשך להתרשמות הכוללת מראיות המאשימה, לאחר שמיעת נאשם 2, נותר אצלי ספק סביר ביחס לגדרות אחריותו ותפקידו ושאלת אחריותו לבטיחות הפעולות והעובדים, במיוחד לאור העובדה שתפקידו היה בעיקר משרדי, ולאור העובדה שהקבלה לעבודה של כל העובדים לרבות הנפגע הייתה של אלון גלעדי, ומצופה היה מאלון מכוח מעמדו הכללי, ותפקידו המתמשך, ומכוח היותו המעסיק של העובדים, לספק את כל הדרכות הבטיחות הנדרשות.

**זיקת נאשם 2 למכונת הטחינה והיקף הפיקוח שלו עליה**

המסקנה בפרק הקודם, לפיה קיים ספק בדבר מעמדו הפונקציונלי – מהותי ואף הפורמלי של נאשם 2 בבית העסק, פוטרת אותי מהתייחסות נרחבת להיבטים נוספים הקשורים לביסוס האחריות. עם זאת, לאור העובדה שנשמעו ראיות ונושאים נוספים נדונו, אתייחס גם למרכיבים המשפטיים הנוספים הדרושים לביסוס העבירה ויישומם הראייתי בהליך שלפניי.

כפי שצוין בפרק המשפטי, לצורך ייחסו מעמד ואחריות היוצרים בסיס לאישום פלילי, נדרשת המאשימה להוכיח את הזיקה הקונקרטית של נאשם 2 לאותו חפץ שלגביו נדרש הפיקוח, במקרה זה מכונת הטחינה ואת הפיקוח ההדוק המתחייב מכך. זיקה שכזאת לא הוכחה כלל ועיקר, ובניגוד למשתמע מכתב האישום לפיו נאשם 2 היה אחראי ליתן לנפגע הוראות ניקיון בכלל ובמכונת טחינת הבשר בפרט, הרי שמן הראיות עולה כי מעורבותו של נאשם 2 בנושאים אלה הייתה מינימאלית, וככל שנתן הוראות הרי שהעביר את הוראותיו של אלון גלעדי. למשמע עדותו של הטבח הראשי, עולה כי מכונת הטחינה היא מכונה וותיקה מאד, שהוא היה מנקה מעת לעת או מורה לנפגע ולאחיין לנקותה, או שהאחרונים היו מכוח נסיונם בעבודה מבינים לבד שיש צורך לנקותה עם סיום מלאכת טחינת הבשר. באף אחת מהעדויות לא עולה שלנאשם 2 הייתה מעורבות שוטפת מכוח תפקידו בנושא ניקוי המכונה או שהוא נתן הוראות קונקרטיות בעניין זה. זיקתו של נאשם 2 למכונת טחינת הבשר היא רחוקה מאד, ונופלת מזיקתו של הטבח הראשי, כשהאחרון בנקל יכול להחשב כמי שבאחריותו מתנהלת הפעילות במטבח לרבות פעילות הניקיון והתחזוקה.

לפיכך, לא שוכנעתי מעבר לספק סביר בזיקה של נאשם 2 למכונת הטחינה ובפיקוח שלו עליה.

**הסכנה המסתברת ממכונת הטחינה והאמצעים הנאותים למניעת הסכנה**

פרק זה אינו דן במיהות האחראים אלא בהיבטי הסיכון והרשלנות במנותק ממיהות האחראים.

לעניין הסכנה המסתברת ממכונת הטחינה, מדובר במכונה שיש לה אמצעי טחינה, ובהתחשב בגודלה, ברור כי הכנסת יד לתוכה בעת שהיא פועלת עלולה לסכן את בריאותו ושלומו של מי שיעשה זאת. בהתאם למסקנותיו של חוקר התמ"ת התאונה התרחשה בשל הותרת המכונה מחוברת לזרם החשמל, ולו הייתה המכונה מנותקת מזרם החשמל הייתה התאונה נמנעת (ע' 28). בעוד שההנחה היא שהצורך בניתוק מזרם החשמל הוא ברור עד שכמעט אין צורך להדריך לגביו, הרי שבמציאות למרות קיומה, ככל הנראה, של הנחיה כתובה, על גבי המדבקה שעל המכונה, שכותרתה: "הוראות הפעלה וטיפול במטחנת בשר" (ת/5), העיד הטבח הראשי כי ניקה פעמים רבות את המכונה בעודה מחוברת לחשמל. בנסיבות אלה ברור כי אילו הייתה ניתנת הדרכה בסיסית ופשוטה לפיה אין לבצע תחזוקה וניקיון במכונה ללא ניתוק מזרם החשמל, הייתה התאונה נמנעת. אכן, ניתן לטעון כי מדובר בפעולה אלמנטרית שאינה טעונה הסבר והדרכה, אלא שהמציאות בשטח מצביעה על כך שאנשים אינם ערים גם לסכנות אלמנטריות וכי עובדים עשויים להיות לא זהירים מתוך רצון לבצע את העבודה, והנחיות הבטיחות נועדו להגן עליהם מפני הסיטואציה האמורה. לפיכך, במישור של הסכנה עצמה והאמצעים למניעתה, במנותק ממיהות הגורמים האחרים, ברור בעיניי שמדובר בסכנה ממשית הניתנת למניעה בנקל.

**שאלת רשלונותו של נאשם 2 ודרגת הרשלנות**

לעניין היסוד הנפשי, כפי שצוין בפרק המשפטי דרגת הרשלנות שמבססת אחריות פלילית היא גבוהה מרשלנות אזרחית ואף גבוהה מדרגת הרשלנות שדי בה לעבירות רשלנות קלות יותר.

לצורך בחינת סטנדרט ההתנהגות המצופה מנאשם 2 ודרגת הסטייה ממנו, יש לקחת בחשבון את העובדה שנאשם 2 הגיע לבית עסק פעיל ומתנהל במשך שנים, חודשים לא רבים לפני התאונה. כמו כן, תפקידו של נאשם 2 הוא בעיקר משרדי, גם אם יש בו היבטי ניהול, והוא לא הוגדר כאחראי על בטיחות או על תחזוקת סביבת העבודה. לכך אני מוסיפה את העובדה שמכונת הטחינה ממוקמת במטבח, והמטבח מנוהל על ידי הטבח הראשי והוא נותן הוראות ניקיון ו/או עושה שימוש במכונה, כשלנאשם 2 אין זיקה ישירה למטבח וממילא אין זיקה ישירה למכונה. ואחרון, העובדים כולם נשכרו על ידי אלון גלעדי והוא המעסיק שלהם.

בנסיבות אלה, אף אם הייתי משתכנעת מעבר לספק סביר כי נאשם 2 הוא גורם אחראי בבית העסק, ובעל מעמד שמאפשר לו לפקח על פעילות מכונת הטחינה, ספק בעיניי אם בנסיבות העניין היה מצופה ממנו לאתר את הסיכון הגלום במכונת הטחינה, ולנקוט נגד סיכון זה באמצעי זהירות, וספק בעיניי אם ההמנעות מהדרכת הנפגע בנסיבות המתוארות עולה כדי פעולה נמהרת שיש בה סטייה ניכרת מסטנדרט הזהירות המצופה.

**סיכום**

לאור כל המקובץ, נותר ספק סביר בדבר מעמדו של נאשם 2 בבית העסק, היקף אחריותו והחובות הנגזרות ממעמדו בבית העסק. אין בראיות המאשימה כדי לבסס מעבר לספק סביר את הטענה שנאשם 2 פיקח על מכונה הטחינה והיה אחראי לתחזוקתה ולבטיחותה.

לעניין העבירות על התקנות, נוכח ההגדרה הרחבה של מחזיק במקום העבודה, דומה בעיניי שנדרשת תחימה ברורה של סביבת העבודה, כך שלא ניתן לראות בנסיבות המתוארות לעיל בנאשם 2 כמי שהיה מנהל בפועל את מקום העבודה, בית העסק כולו, לרבות המטבח, ואף לא מי שבהשגחתו או בפיקוחו פועל מקום העבודה.

בשולי הדברים ולמעלה מן הצורך, אציין כי המסקנה בדבר זיכויו של נאשם 2 מחמת הספק, נתמכת גם בטענות למחדלים בחקירה, בזמן הניכר שחלף ובטענות הנוגעות לאכיפת ההליך הפלילי כנגד נאשם 2 תוך התעלמות מהטבח הראשי, שאמנם לא נלווה לתפקידו תואר ניהולי, אך הוא שלט במטבח, ובמכונת הטחינה, היה מנוסה מאד, ונתן הוראות ישירות לנפגע ואחיינו.

אשר על כן אני מזכה מחמת הספק את הנאשם 2 מן המיוחס לו.

**זכות ערעור לביהמ"ש מחוזי תוך 45 יום.**

<#3#>

**ניתנה והודעה היום ז' שבט תשע"ו, 17/01/2016 במעמד הנוכחים.**

|  |
| --- |
| Picture 1 |
| **לימור מרגולין-יחידי , שופטת** |