

עת"א 17400/05/20 - גדליה משה אייזנברך נגד הממונה על עבודות שירות - מפקדת גוש דרום וירושלים, מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"א 17400-05-20 אייזנברך נ' הממונה על עבודות שירות - מפקדת גוש דרום וירושלים ואח' תיק חיצוני:

בפני
העותר
נגד
המשיבים

כבוד השופט אלי אברבנאל
גדליה משה אייזנברך ע"י ב"כ עו"ד תמיר סולומון ועו"ד איילת איילנברג

1. הממונה על עבודות שירות - מפקדת גוש דרום וירושלים
2. מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד עופרי מלצר, פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

פסק דין

1. ביום 12.9.2019 נדון העותר בת"פ (שלום רמלה) 55558-07-18 לעונש של ששה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ולעונשים נוספים, לאחר שהורשע בעבירות על סעיף 117(א)(3) לחוק מס ערך מוסך, התשל"ו-1975.

על פי המלצת הממונה על עבודות שירות, נקבע כי העותר ירצה את עונש עבודת השירות בעמותת "יד שרה", החל ביום 30.10.2019. בהתאם לכך צפוי היה העותר לסיים את ריצוי עונשו ביום 29.4.2020.

2. ביום 15.3.2020 החליט המשיב על הפסקה זמנית של ביצוע עבודות השירות. בהחלטה נקבע כי על העותר "להיעדר מעבודת השירות עד תום תקופת ההשבתה או לעדכון הנחיות בהתאם לקביעת הדרג האמון בשירות בתי הסוהר. יודגש כי עובד השירות ישלים את ימי ההיעדרות ואלה לא יבואו במניין תקופת המאסר". ההודעה על ההחלטה האמורה נמסר לעותר באמצעות מעסיקו ב"יד שרה".

3. ביום 21.4.2020 הודיע מעסיקו של העותר ב"יד שרה" לעותר כי על פי הודעת המשיב עליו לשוב לעבודתו.

4. העותר חולק על כך שעליו להשלים את ימי עבודות השירות שנקטעו על פי ההודעה האמורה. לטענתו מאחר שעבד במקום עבודה "חיוני" ומאחר שעם קבלת ההודעה על הפסקת עבודתו ביקש להמשיך את העבודה ללא הפסקה, המשיב לא היה מוסמך להורות לו להפסיק את עבודתו, ואין הוא מוסמך להורות לו עתה להשלים את ימי העבודה החסרים.

משכך עותר הוא להתערב בשיקול דעתו של המשיב ולהורות על "סיום מאסרו של העותר לאלתר".

5. לטענת ב"כ העותר "בבחינת עניינו של העותר ראוי ונדרש היה להתיר לעובדי השירות המועסקים במקומות עבודה 'חיוניים' להמשיך את עבודתם כסדרה, ולצמצם את הצורך בהיעדרות העובד ממקום העבודה". עוד נטען כי בהתאם לנהלי שב"ס שעניינם שיבוץ עובדי שירות בעת חירום "על המשיב היה לבחון מקומות עבודה חלופיים בעבור עובדי השירות אשר מקומות עבודתם נסגרו בשל מצב החירום, ומשלא עשה כן, אזי הנטל בנשיאת ימי היעדרות ראוי כי לא יפול על כתפיו של עובד השירות, שעה שלא נעדר מרצונו, ויתרה מכך, לא הייתה לו אף האפשרות לצמצם את ימי היעדרות".

ב"כ העותר מוסיפים וטוענים כי פגיעה בוודאות מועדי ריצוי עבודות השירות מקשה על עובד השירות לתכנן את חייו, וכי בנסיבות העניין אין לחייב את העותר להשלים את ביצוע עבודות השירות.

6. המשיב מצוין כי "משבר הקורונה אינו נתון בשליטתו ובאחריותו של הממונה על עבודות שירות. מדינת ישראל נמצאת כיום בעיצומה של מגפה עולמית (נגיף הקורונה), מצב המחייב עמידה על כללי בטיחות שתכליתם הגנה על חיי אדם. אין המדובר בטעמים הקשורים באופן פרטני בשירות בתי הסוהר או במערך עבודות שירות אלא הנחיות כלליות, המשתנות מעת לעת, אליהן מחויב כלל הציבור והתאמתם לאופי דרישות המעסיקים שעל בסיסן ניצב מוסד עבודות השירות. בנסיבות הקיימות... לא הייתה אפשרות מעשית להמשיך העסקה של עובדי שירות וזאת נוכח לשון ההנחיות כמו גם נוכח העובדה שהרוב המוחלט של מקומות העסקה שבהם משובצים עובדי שירות סגרו את שעריהם בעת מתן ההחלטה".

בעניינו של העותר טוען המשיב כי עבד בבית המרקחת של יד שרה אשר נסגר לפעילות בתקופה הרלוונטית ומכאן ההחלטה להוציאו לחופשה כפויה, אשר התקבלה על פי תקנה 10(3), 10(4) לתקנות העונשין (נשיאת מאסר בעבודות שירות), התשע"ב-2011.

7. דין העתירה להידחות.

תקנה 10 לתקנות העונשין קובעת כלהלן:

"הממונה, רכז עבודת שירות או מפקח רשאים לאשר או להורות לעובד שירות להיעדר מעבודת שירות, ובלבד שעובד השירות ישלים את שעות ההיעדרות, בכל אחד מהמקרים האלה:

- (1) בימי אבל במשפחה שמטעמי דת או נוהג לא עובדים בהם;
- (2) מסיבה מיוחדת אחרת ובלבד שההיעדרות לא תעלה על עשרה ימים רצופים; התקיימו טעמים מיוחדים המצדיקים הארכת תקופת ההיעדרות מעבר לעשרה ימים, מתן האישור בסמכות הממונה

ובלבד שהתקופה האמורה לא תעלה על ארבעים וחמישה ימים;

(3) לרגל שביתה או השבתה במקום עבודת השירות;

(4) מחמת הפסקה זמנית בעבודה מטעם מקום העבודה אשר אינה כלולה בימי המנוחה של עובד השירות וימי שבתון על-פי חוק;

(5) בימים שבהם היקף ההעסקה במקום עבודת השירות נמוך מ-6 שעות עבודה."

התפרצות מגפת הקורונה בישראל ובעולם הינה בבחינת אירוע חסר תקדים, אשר הוביל להוצאת תקנות חירום על ידי הממשלה והנחיות מקיפות בכל תחומי החיים ובין היתר בנוגע להתייצבותם של עובדים במקומות העבודה. על פי תגובת המשיב בית המרקחת שבו עבד העותר נסגר ביום 19.3.2020 בשל התפרצות המגיפה.

השבתה, ולו חלקית, במקום העבודה שבו מועסק עובד השירות והפסקה זמנית בעבודה מטעם מקום העבודה, כאמור בס"ק 3 ו-4 לתקנות, מקנות לממונה סמכות להפסיק באופן זמני את עבודתו של עובד השירות.

אשר על כן אין למצוא פגם בהחלטת המשיב להפסיק את עבודת השירות על מנת שעם שינוי הנסיבות ישוב העותר לעבודתו וישלים את מניין הימים המוטל עליו על פי גזר הדין.

משכך עם חזרת מקום העבודה לפעילות הורה הממונה לעותר לשוב לעבודה ולהשלים את מניין ימי העבודה החסרים, בגין קטיעת תקופת עבודתו, זאת בהתאם לרישא לתקנה 10, ובהתאם להוראת סעיף 51ז (ג) ו- (ד) לחוק העונשין, תשל"ז-1977, הקובע כלהלן:

"(ג) עובד שירות לא יעדר מעבודתו אלא באישור הממונה, רכז עבודת השירות או מפקח, ואם נעדר מסיבות רפואיות - גם באישור רופא; האישור יהיה לפי כללים שיקבע השר לביטחון הפנים בתקנות.

(ד) תקופת הפסקת עבודת שירות וימי היעדרותו של עובד שירות לפי סעיף זה, לא יבואו במניין ימי עבודת השירות, למעט היעדרות מסיבות רפואיות בשל תאונת עבודה שאירעה במסגרת עבודת השירות ובמקום עבודת השירות."

בע"פ 990/19 מדינת ישראל נ' פלוני (22.4.2020) נקבע בעניין זה:

"הנה כי כן, כל תקופה בה נעדר 'עובד שירות' מהעבודה (למעט בנסיבות המפורטות בסעיף 51(ד) סיפא לחוק העונשין, שאינן רלוונטיות לענייננו) - לא תיחשב כתקופת ריצוי של העונש,

וזאת אף אם היעדרות לא נגרמה באשמת "עובד השירות" (ראו: רע"ב 6298/19 פלוני נ' מדינת ישראל (10.10.2019)). המחוקק הותיר אפוא פתח צר מאוד להיעדרות של 'עובד שירות', שתימנה כחלק מריצוי עונשו - והיא היעדרות מסיבות רפואיות בשל תאונת עבודה שאירעה במסגרת ובמקום עבודת השירות בלבד".

8. אין בנוהל שאליו מפנים ב"כ העותר כדי להועיל למרשם. בסעיף 3.1.3 לנוהל "הפעלת עובדי שירות בשעת חירום" שפרסם המשיב ביום 8.12.2004 נקבע כי "באם הוכרז מצב חירום ומקום העבודה שבו שובצו עובדי שירות סגור מכל סיבה שהיא, על המפקח האחראי לוודא איתור עובדי שירות שלא התייצבו ו/או לא יצרו קשר על מנת להנחותם בהתאם לצורך שיבוצם במקום עבודה חלופי על מנת לסייע בעת מצב החירום הלאומי".

נראה כי הנחייה זו אינה הולמת את מצב החירום שלפנינו, שנסיבותיו מחייבות הפרדה מרבית בין האזרחים והישארות של רבים מהם בבתיהם. אין חולק כי מצב חריג זה הוא שעמד מאחורי סגירת בית המרקחת שבו עבד העותר והוביל להחלטת הממונה בעניינו של העותר. בנסיבות אלה אין לראות חוסר סבירות קיצוני או קבלת החלטה בניגוד לנוהל, בכך שהמשיב לא איתר בעבור העותר מקום עבודה חלופי.

9. אין בעובדה כי העותר ביצע את עבודת השירות שלו ב"יד שרה" כדי לשנות מהאמור לעיל. לא הוכח כי "יד שרה", ובעיקר בית המרקחת שבו עבד העותר, הוגדר מקום עבודה "חיוני" כטענת העותר, ולא הובהר מהי נפקותה של הגדרה זו לעניין החלטת המשיב.

10. יש להצר על אי הנוחות שנגרמה לעותר בשל קטיעת רצף עבודתו ועל הקושי הכרוך בחוסר הוודאות בנוגע למועד סיום ביצוע עבודות השירות על ידו. אכן, כטענת העותר, מצב דברים שבו מועד סיום עבודת השירות אינו ידוע בוודאות לעובד אינו רצוי. ואולם בנסיבות העניין אין מנוס מגרימת פגיעה זו בעותר על מנת לקיים את גזר הדין.

11. בשולי הדברים יצוין כי נפל פגם במסירת ההודעה לעותר על הפסקת עבודות השירות ועל חידושה באמצעות המעסיק ובעל פה, ללא תיעוד על מסירתן. ב"כ העותר אף פנו למשיב בבקשה לקבל תיעוד כאמור אך למרות פניותיהם לא עלה הדבר בידיהם. משכך לראשונה הומצאה החלטת הממונה למשיב בעת הדיון בעתירה. עם זאת אין בפגם האמור כדי להשפיע על מהותה של ההחלטה ומידת תקינותה.

12. אשר על כן העתירה נדחית.

המזכירות תמציא את פסק הדין לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, ד' סיוון תש"פ, 27 מאי 2020, בהעדר הצדדים.

