



עת"א 4351/09/16 - בילאל זרעיני נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"א 4351-09-16 זרעיני(אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים ואח'

בפני כבוד השופט יוסף בן-חמו
העותר: בילאל זרעיני (אסיר)
נגד מדינת ישראל
המשיבה:

החלטה

בפני עתירת אסיר נגד החלטת קצין בית הסוהר המוסמך מיום 18.8.16, שהורה על הפסקה מנהלית של עבודות השירות, מכח הוראות סעיף 51(ט) לחוק העונשין התשל"ז - 1977.

נימוקי הבקשה

- להחלטה המנהלית אין יסוד בדיון. לא הונחה תשתית עובדתית שיש בה כדי לבסס את ההחלטה. אמנם העותר נעדר ממקום עבודות השירות ולא התייצב, אך בשימוע שנערך סיפק העותר הסבר מניח את הדעת להיעדרויותו והציג מסמכים רפואיים, בין היתר, בדבר תאונת דרכים בה היה מעורב כאשר נהג באופנוע.
- גם אם אכן היו בעיות בתפקודו של העותר, לעיתים, אין בהן - כשלעצמן, כדי להצדיק החלטה כה קיצונית ושהשלכתה מרחיקת לכת על העותר שאמור להתחתן בעוד כחודשיים.
- ההחלטה המנהלית לוקה בחוסר סבירות, לא נשקלו כל השיקולים הרלוונטיים.
- בדיון הוסיף ב"כ העותר וטען כי העותר סבל מבעיה רפואית במעי הגס.
- יש ליתן לעותר הזדמנות נוספת, חד פעמית.

תגובת המשיבה

המשיבה סבורה שיש לדחות את העתירה בשל היעדרויותיו הרבות והתנהלותו של העותר במהלך תקופת ריצוי עבודות השירות.

דיון

עמוד 1



העותר הורשע לאחר שמיעת ראיות בעבירות של תקיפה לפי סעיף 379 לחוק העונשין, איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין ופגיעה בפרטיות לפי סעיף 3(1) לחוק הגנת הפרטיות התשמ"א - 1981.

על פי העובדות המפורטות בגזר הדין, רדף הנאשם אחרי המתלוננת ברח' יצחק רבין בת"א, תחילה כשהוא רכוב על גבי אופנוע ולאחר מכן ברגל, על מנת להטיל עליה אימה ולהניעה מקיום קשר עם אחר. הנאשם תקף את המתלוננת בכך שמשך בידה בניגוד לרצונה. הנאשם פגע בפרטיותה של המתלוננת בכך שנטל את הטלפון מידה על מנת לבדוק שיחות טלפון שלה.

בית המשפט גזר על הנאשם 6 חודשי מאסר שירוצה בעבודות שירות החל מיום 2.4.15, וכן עונשים נלווים נוספים.

המשיבה פירטה בתגובה לעתירה את התנהלותו של העותר במהלך עבודות השירות.

מאז תחילת ביצוע עבודות השירות נעדר העותר פעמים רבות. בחודש נובמבר 2015 - נעדר 3 ימים. ב- 12/15 נעדר 11 יום. ב- 1/2016 נעדר 4 ימים. ב- 2.2016 נעדר 23 יום. ב- 4/4/2016 נעדר 18 יום. ב- 5/2016 נעדר 15 יום. ב- 6/2016 נעדר 19 יום. ב- 7/2016 נעדר 11 יום - הציג אישור מחלה ל- 8 ימים. ב- 8/2016 לא התייצב כלל - הציג אישור מחלה ל- 10 ימים.

לעותר ניתנו הזדמנויות רבות לבצע את חובתו כעובד שירות. הוא הוזמן ל- 4 שיחות בירור. בבדיקה במקום השירות בו היה אמור לשהות העותר התברר שהוא איננו שוהה במקום. המסמכים שהציג העותר אינם תומכים בטענה שהיה מעורב בתאונת דרכים. לרופא הוא מסר שהוא נפגע מטריקת דלת.

במהלך הדיון הציגה ב"כ המשיבה את כרטיסי הנוכחות בעבודה מהם לוקטו הפרטים בדבר ההיעדרויות הרבות.

לאור תפקודו הלקוי זומן העותר לשיחות בירור שנערכו ביום 15.12.15, 23.2.16, 12.4.16, 10.8.16 וקיבל הזדמנויות שוב ושוב לחזור לביצוע העבודה. גם כאשר התייצב לעבודה תפקודו היה לקוי ומעסיקים לא רצו להמשיך ולהעסיקו.

בשיחת הבירור מיום 15.12.15 פורטו בפני העותר נימוקי שיחת הבירור:

"העותר זומן לשיחת בירור עקב זה שלא מתייצב לע"ש, ללא אישור המפקח, למרות שהוזהר.

"דברי עובד השירות: אני הייתי חולה אני אביא לך מסמכים של הרופא.

החלטה: **העו"ש מוזהר בחומרה על מעשיו באם ימשיך בצורה זו ינקטו נגדו צעדים מנהלתיים. אזהרה ומתן הזדמנות נוספת לחזרה לעבודה."**



בשיחת בירור מיום 23.2.15 נרשם:

"העו"ש לא מתפקד כנדרש במקום העבודה המעסיק לא רוצה להעסיקו.

דברי עובד השירות: **אני לא עשיתי כלום.**

החלטה: **העו"ש מוזהר בחומרה על מעשיו באם ימשיך בצורה זו יינקטו נגדו צעדים מנהלתיים. חזרה לעבודה תוך אזהרה ושינוי מקום העבודה".**

לאחר שהמשיך להעדר מהעבודה ואף ניתק כל קשר עם המפקח ולא ענה לטלפונים זמן לשיחת בירור נוספת ביום 12.4.16. טען כי היה בחופשת מחלה, כי שבר את האצבע אך באישור הרפואי שהציג נרשם, כי אין עדות לנזק גרמי חבלתי.

בשיחת בירור מיום 10.8.16 נרשם:

"העו"ש זומן להיום לשיחת בירור. העו"ש לא נמצא בעבודה זמן רב ורק היום במהלך השיחה הציג אישור מחלה ל- 10 ימים מיום 1.8.16.

דברי עובד השירות: **אני רוצה לעבוד עשיתי תאונת דרכים בכפר נפלתי עם האופנוע.**

החלטה: **העו"ש מוזמן לשימוע ביום 17.8.16".**

לאחר השימוע האחרון נערכה ביקורת במקום העבודה. המפקח זיהה שהעו"ש לא נמצא במקום העבודה למרות שכרטיס הנוכחות שלו מודפס על אף העדרו. המפקח התקשר לעו"ש אך לא היה מענה.

בשימוע שנערך לעובד השירות, פורטו בפניו העילות לשימוע. תשובתו של העותר בשימוע:

"אני לא מתייצב כי פתחתי עסק בטורעאן ואני עובד שם. אני מבקש בפעם האחרונה הזדמנות להתייצב".

הממונה על עבודות השירות המליץ בפני קצין בית הסוהר המוסמך על הפסקת עבודות השירות בנימוק שלמרות שהחל בביצוע עבודות השירות בחודש נובמבר העותר לא סיים אף לא את מחצית התקופה של ביצוע עבודות השירות. במהלך השימוע טען העותר כי לא התייצב לעבודה משום שפתח עסק וכן משום שהיה מעורב בתאונת אופנוע, אולם בדיקה באישור הרפואי מתברר שנטרקה עליו דלת (לאופנוע אין דלת). נערכו לו מס' שיחות בירור ואזהרה בכולן הבטיח לתפקד באופן תקין. נראה כי אינו מפנים את המאסר שנגזר עליו ואת ההזדמנויות הרבות שניתנו לו. קיים אצלו חוסר גבולות ואינו לוקח אחריות.



מפקד מחוז הצפון - גונדר מקסל טאפיש קיבל את המלצת הממונה והורה ביום 18.8.18 על הפסקת עבודות השירות. יתרת ימי המאסר שנותרו לריצוי - 102 ימים.

דין

באשר להיעדרויות העותר בימים בהם הציג אישורי מחלה (אישורים חלקיים בלבד לגבי ימים ספורים).

סעיף 1.2 ל- "כללים והוראות לעובד שירות - תנאי שירות", קובע כי היעדרות ממקום העבודה מכל סיבה, לרבות מחלה, מילואים, אבל וכיו"ב, **טענה אישור המפקח והמעסיק** ותלווה בהצגת אישור מתאים בכתב שיימסר למפקח בהתאם. היעדרות כאמור תחייב השלמת הימים.

סעיף 6 ל"תקנות העונשין [נשיאת מאסר בעבודות שירות] התשע"ב - 2011" מחייב עובד שירות שנעדר מעבודות השירות מטעמי בריאות "לא יאוחר משבעה ימים מתחילת ההיעדרות". האישורים הרפואיים החלקיים שהמציא העותר הינם משוכים בדיעבד. האישור הרפואי לתקופה 14.12.16 עד 18.12.16 ניתן רק ביום 17.2.16 (נפיחות קלה מאוד). האישור לתקופה 24.7.16 עד 31.7.16 ניתן ביום 28.7.16. האישור לתקופה 1.8.16 עד 10.8.16 ניתן ביום 8.8.16.

יצוין כי המלצת הממונה לביצוע עבודות שירות ניתנת רק לאחר שהנאשם עובר בדיקה רפואית ובדיקת התאמה כמפורט בטופס 1 תקנה 2(א) לתקנות ולאחר שהוא משיב על שאלון רפואי (טופס 3 לתקנה 2(ב)(ד)).

לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ועיינתי במסמכים השונים, נחה דעתי כי הקצין המוסמך מטעם נציב שב"ס הפקיע את עבודות השירות שהוטלו על העותר על פי סמכותו מכח הדין, ההליך היה תקין, נערך שימוע כדין ולא מצאתי פסול בהליך ובשיקולים ששקל לצורך החלטתו.

מסגרת הדין היא שאין בית המשפט שם עצמו במקום הרשות המנהלית המוסמכת ובכלל זה נציב בית הסוהר, ככל ששיקול דעתם איננו חורג באופן קיצוני ממתחם הסבירות. עיקר הביקורת השיפוטית עניינו תקינות ההליך. בית המשפט שואל את עצמו האם הרשות המנהלית שקלה את השיקולים הרלוונטיים בתום לב וללא שיקולים זרים, ללא אפליה או משוא פנים והאם ההחלטה התקבלה במסגרת סמכותה של הרשות המנהלית.

הסמכות להפקיע את עבודות השירות ניתנה בדין לנציב שירות בתי הסוהר או קצין בדרגת גונדר שהוסמך לכך.

סעיף 51ט לחוק, הסדיר את אופן הפעלת סמכותו המנהלית של הנציב להפקיע את עבודות השירות, בהתקיים אחת מהעילות הסטטוטוריות שנקבעו. אותן עילות מייצגות מצבים בהם העובד איננו עונה, בהתנהגותו והתנהלותו במהלך ביצוע עבודות השרות, לאמות המידה הנדרשות מעובד שרות, באופן שתכלית עבודות השירות מסוכלת. או אז נדרש



לכוון את העברין למסלול העונשי הרגיל, תוך התחשבות בתקופה אותה ריצה בעבודות שירות עד למועד ההפקעה (ראה רע"ב 426/06 נאסר חווא נ' שב"ס, מפי כב' השופטת פרוקצ'ה).

עילות ההפקעה שבסעיף 21 כוללות היעדרויות מהעבודה ללא אישור, התרשלות בעבודה, הפרת תנאי מתנאי השירות, אי ציות להוראות הממונה ועוד.

ענישה של הטלת מאסר בעבודות שירות, נתפסת כפריבילגיה המוענקת לנאשם. על הנאשם נגזר עונש מאסר והוא "מתוויג" כמי שנדון למאסר, אלא שניתנת לו אופציה לרצות את מאסרו בתנאים פתוחים של חיים במסגרת חופשית ועבודות שירות במקום ריצוי מאסר בכלא.

פריבילגיה זו אינה מוקנית לנאשם באורח מוחלט ובלתי מותנה. היפוכו של דבר - היא הדירה וניתנת לביטול בכל שלב, מקום שהנאשם אינו עומד בציפיות המתחייבות ממנו לצורך מימושה.

נאשם המבקש לרצות את מאסרו בעבודות שירות חייב לקבל על עצמו עול אחריות הנלווה למסלול עונשי זה ולבצע את המוטל עליו על פי הוראות הממונים, בלא סטייה והפרה של הכללים.

מאחר ומדובר בפריבילגיה ולא בזכות מוקנית, הטיל המחוקק על הרשות המנהלית את האחריות לבדיקת מידת עמידתו של הנאשם בתנאים ובחובות המזכים אותו להמשיך בעבודות הישירות.

החלטת הרשות המנהלית כפופה לביקורת שיפוטית שהיקפה כפי שפורט לעיל.

רק במקרה אחד ניתן לבית המשפט שיקול דעת האם לבטל את עבודות השרות וזה במקרה המפורט בסעיף 51' לחוק העונשין - כאשר אדם הורשע בתקופת ריצוי עבודות השרות בעבירה אחרת.

בית המשפט איננו מחליף את שיקול הדעת של הרשות המנהלית בשיקול דעתו שלו. בית המשפט איננו עורך "שימוע נוסף", אלא אך בוחן אם ההחלטה עמדה באמות המידה ובתנאים המחייבים החלטה מנהלית.

ההחלטה המנהלית צריך שתתבסס על קיומה של תשתית עובדתית העומדת בכלל "הראיה המנהלית" שיהיה בה כדי לבסס באופן סביר את השימוש בכוח ההפקעה.

כאשר אני בוחן את התנהלותו של העותר, כעולה מהמסמכים והראיות המנהליות, נראה לי כי העותר זכה במקרה זה להתחשבות חריגה באופן נדיר, הרבה מעל ומעבר למקובל, למרות שנסיבותיו אינן חריגות כלל וכלל, כפי שיפורט.



אין ספק שהתנהלותו של העותר מצביעה על זלזול בוטה וגס, הפרה חמורה של כללי עבודות השירות. נראה כי העותר פירש לא נכון את ההתייחסות המקלה באופן חריג ביותר, וללא כל הצדקה, וראה בכך מתן היתר להמשיך ולהתעלם מההנחיות.

במהלך השימוע התבררה הסיבה להיעדרותו של העותר מעבודתו, כפי שהוא העיד: העותר פתח עסק בטורעאן ולכן לא "התפנה" לבצע את עבודות השרות שהוטלו עליו.

ברע"ב 16841/13 ערר נ' מדינת ישראל נקבע:

"בהיות עבודות השירות סוג של מאסר בפועל הגמישות בהן מוגבלת. יתר על כן, אין להלום גם טרחת אין קץ לרשויות בשל הפרות על ידי אסיר של עבודות השירות, על ידי הכבדה חוזרת ונשנית בשל טרוניות והפרות. אכן עסקינן בחירותו של אדם, אך על ההחלטה בסופו של יום להידרש גם לראיות המנהליות ולהתייחסות לא רצינית של אסיר פלוני, ההופכת את הרצוי לחוכא ואיטלולא. ועוד, אין לדבר בנדון דידן במונחים של "הכרעה" מצד האסיר בין שתי חובות - כלפי הסדרי הראיה וכלפי המאסר. פשיטא שגזה"ד הפלילי הוא המכריע וסוגיות הקשורות בנסיבות אישיות צריכות לבוא בפני בית המשפט הפלילי בטרם ייגזר דינו ...

ואולם, למקרא הדברים נראה כי המבקש סבור, למרבה הצער, כי עבודות השירות "עובדות" אצלו.

למבקש ניתנו הזדמנויות רבות לרצות את מאסרו בדרך של עבודות שירות, אך פעם אחר פעם הקדיח את תבשילו הפר את התנאים וביקש - ולעיתים אף דרש כי אלה יותאמו לצרכיו. משל מדובר היה בהתנדבות או יוזמה פרטית שלו, חסד מצידו למערכת ולא סנקציה עונשית".

בחינת השאלה אם עובד שירות ראוי להמשיך ולזכות בפריבילגיה של עבודות השירות הינה בחינה שוטפת ורציפה ואיננה מתמקדת בנקודה ספציפית על ציר הזמן.

במקרה זה, בחן הממונה ועורך השימוע את התנהלותו של העותר בחינה שוטפת ורציפה שנמשכה על פני כל התקופה בה נדרש העותר לבצע את עבודות השירות והמסקנה אליה הגיע הממונה ובעקבותיה החלטת הקצין המוסמך, אף מתחייבות מההתנהלות כפי שפורט לעיל.

המלצת הממונה והחלטת קצין בית הסוהר המוסמך בדבר הפסקת עבודות השרות, ניתנה כדין, הינה סבירה ואין מקום להתערבות שיפוטית בה.

אשר על כן, אני דוחה את העתירה.



העותר יתייצב ביום 2.10.16, בשעה 09:00, בפני המפקד בבית מעצר קישון, על מנת לרצות את תקופת המאסר שנותרה לו שעליו לרצות בעקבות ההפקעה, לפי חישוב שיעביר הממונה על עבודות השירות.

המזכירות תודיע לאלתר לצדדים.

ניתנה היום, כ"ה אלול תשע"ו, 28 ספטמבר 2016, בהעדר הצדדים.