



עת"א 45190/05/20 - ערן שוורץ נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"א 45190-05-20 שוורץ נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני:

בפני עותר	כבוד השופטת חיה זנדברג ערן שוורץ על-ידי עו"ד אלי פוקסברומר, הסנגוריה הציבורית, ירושלים
נגד משיבה	מדינת ישראל על-ידי עו"ד גל נשרים, פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

פסק דין

עתירת אסיר בעניין מניין ימי עבודת השירות.

כללי

- העותר הורשע בבית-משפט השלום בירושלים ודינו נגזר לחמישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות. העותר אמור היה לבצע את עבודות השירות החל מיום 1.1.2020 ועד ליום 31.5.2020 (נספח 1 לעתירה).
- לטענת העותר, בשל הגעת חולה קורונה למקום בו ריצה את עבודות השירות, הורה לו הממונה שלא להגיע למקום העבודה בין התאריכים 29.3.2020 ועד 19.4.2020, כאשר במהלך תקופה זו נאלץ - כך לטענתו - לשהות בבידוד במשך שבועיים על מנת לוודא שאינו חולה בקורונה.
- בקשתו של העותר בעתירתו הנוכחית היא כי הימים בהם נמנע ממנו לעבוד במקום עבודת השירות בעטייה של מגפת הקורונה יבואו במניין הימים של ריצוי עבודות השירות. הממונה על עבודות השירות דחה בקשה שהגיש לו העותר בעניין, ומכאן העתירה.
- במהלך הדיון בעתירה צמצם העותר עתירתו וביקש כי השבועיים בהם נאלץ לטענתו לשהות בבידוד הם אלו שיבואו במניין הימים האמור.

טענות הצדדים

- העותר טען, כאמור, כי שהה בבידוד בשל הגעת חולה קורונה למקום עבודת השירות. כאסמכתא לטעונו זה הגיש העותר הודעה ששלח לו המפקח לעבודות שירות ביום 28.3.2020 לפיה "שבוע טוב לכולם, זה... המפקח שלכם בעבודות שירות. מחר אין עבודה ב... המקום נסגר בשל הידבקות של... בנגיף קורונה. יכול להיות שתדרשו לגשת לביצוע בדיקה טרם חזרתכם לעבודה". עוד צירף העותר מכתב מאת חולה הקורונה המדובר (לאחר שהחלים) בו הוא מאשר כי העותר שהה במחיצתו במסגרת העבודה.
- העותר הוסיף וטען שהוראות חוק העונשין הדנות במאסר המרוצה בדרך של עבודות שירות צריכות להתפרש כך שתקופת שהותו הנוטענת של העותר בבידוד תיחשב כתאונת עבודה שבאה במניין ימי עבודות השירות. לעמדתו, כך מתחייב מעקרונות חוקתיים נוכח הפגיעה בחירות ובחופש העיסוק הגלומה במאסר המרוצה בעבודות שירות.
- מנגד, ב"כ המדינה טען שדין העתירה להידחות. לעמדתו, הוראות הדין הן ברורות ואין מתיישבות עם הפירוש

עמוד 1



לו טוען העותר. לדבריו, הפסקת העבודה בעטייה של מחלת הקורונה קרובה למצב של השבתה, שאינה באה במניין ימי עבודות השירות. כמו-כן, לטענתו, בדיקה שנערכה העלתה כי העותר לא התבקש על-ידי הממונה לשהות בבידוד, אלא מקום העבודה החליט לצמצם את מספר העובדים המגיעים למקום בעטייה של התפשטות מחלת הקורונה. בהקשר זה הפנה ב"כ המדינה לתשובת הממונה שנשלחה לעותר ביום 5.4.2020 לפיה "נערכה פנייה ל... מקום בו הוצבת ומהבדיקה עולה כי כל מי שנחשף לחולה הקורונה... נדרש לבדיקה... לא היה כל טעם לזמן אותך נוכח היעדר חשיפה ישירה".

דין והכרעה

8. דין העתירה להידחות.

א. המסגרת המשפטית

9. המסגרת המשפטית בנוגע למאסר המרוצה בדרך של עבודות שירות קבועה בסעיפים 51א-51ב לחוק העונשין, התשל"ז-1977. הסעיפים הנוגעים לסוגייתנו הם שניים: סעיף 51 שכותרתו "תקופת עבודת השירות", וסעיף 51 שכותרתו "הפסקה בעבודת שירות".

10. סעיף 51 קובע כי שבוע עבודה של עובד שירות יהיה בן חמישה ימים ומספר שעות העבודה ביום יהיה, ככלל, שמונה וחצי שעות רצופות. עוד קובע הסעיף כי עובד שירות לא יעבוד בימי מנוחה ושביתון.

11. סעיף 51 קובע כי "עובד שירות לא יעדר מעבודתו אלא באישור הממונה... ואם נעדר מסיבות רפואיות - גם באישור רופא". הסעיף מוסיף ומבהיר בסעיף-קטן (ד) כי -

"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".

ב. איזון האינטרסים

12. העיון בהוראות החוק מעלה כי המחוקק ביקש ליצור איזון בין האינטרסים השונים המתנגשים בענייננו: המחוקק קבע איסור על היעדרות ממקום עבודת השירות והוא הוסיף וקבע כללים ברורים לעניין היקף עבודת השירות (מספר ימי עבודה בשבוע; מספר שעות עבודה ביום; ימי מנוחה ושביתון). בדרך זו נתן המחוקק ביטוי לעיקרון הקבוע בחוק לפיו מאסר לריצוי בעבודות שירות הוא **מאסר** (ראו סעיף 52ב לחוק העונשין). לכן, אין מקום לרוקנו מתוכן באמצעות "דילול" שעות עבודת השירות.

13. בה בעת, הכיר המחוקק במורכבותה של המציאות, היוצרת לעתים אילוצים הגורמים לעובד, מטעמים סבירים וענייניים, להיעדר ממקום עבודת השירות (מחלה, שביתה, וכל כיוצא באלו). לאילוצים אלו - כך סבר המחוקק - ראוי ליתן משקל. אחרת, תיגרם פגיעה בלתי מידתית בזכויותיו של עובד השירות לחירות ולתעסוקה.

14. נוכח האינטרסים המתנגשים כמפורט לעיל יצר המחוקק את האיזון הבא:

(א) היעדרות שלא כדין - עובד שירות שאינו מתייב למקום העבודה ללא אישור יכול הדבר להביא להפסקת עבודת השירות והעובד יישא את יתרת עונשו בבית הסוהר (ראו סעיף 51ט לחוק העונשין; רע"ב 3867/17 **חדד נ' הממונה על עבודות שירות** (2017)).

(ב) היעדרות מוצדקת - מקום בו קיימת הצדקה עניינית להיעדרות העובד, וניתן לה אישור, אזי הדבר **לא** ייחשב להפרה המביאה להפסקת עבודת השירות אולם ימי היעדרות **לא** יבואו במניין ימי עבודת השירות" (סעיף 51 לחוק העונשין. ההדגשה הוספה).

(ג) **תאונת עבודה** - המקרה החריג שבו ימי היעדרות יבואו במניין ימי עבודת השירות הוא המקרה של "תאונת עבודה שאירעה במסגרת עבודת השירות ובמקום עבודת השירות" (סעיף 51ט סיפא לחוק העונשין).

15. על החריגות של היעדרות מחמת "תאונת עבודה", שהיא, ורק היא, שבאה במניין ימי עבודת השירות ניתן ללמוד עמוד 2



מההיסטוריה החקיקתית והפסיקתית שתפורט עתה.

ג. ההיסטוריה החקיקתית

16. לכתחילה, משהוספו לחוק העונשין סעיפים 51א-51ב - המה הסעיפים המאפשרים ריצויו של מאסר בעבודות שירות - לא נכללה בגדרם הקביעה כי תאונת עבודה תבוא במניין ימי עבודת השירות (ראו חוק העונשין (תיקון מס' 21), התשמ"ז-1987).

17. בהתאם לכך, פסק בית-המשפט העליון בעניין **בראונשטיין** (בג"ץ 3802/00, (2000)) כי ימי **מחלה** של עובד שירות לא יבואו במניין ימי עבודת השירות.

18. בפסיקה נוספת הבהיר בית-המשפט העליון כי עובד שירות שנפצע **בתאונת דרכים** קשה שאירעה בדרכו ממקום עבודתו, ימי היעדרותו מחמת פציעתו **לא** יובאו במניין ימי עבודת השירות. הטעם לכך הוסבר שם על-ידי כב' השופט ג'ובראן לאמור:

"ימי מחלה כתוצאה מפציעה במקום העבודה אינם מוזכרים במפורש בסעיפים אלו כימים אשר יש להפחיתם ממניין ימי עבודת השירות ועל-כן יש להניח שלא זו הייתה כוונת המחוקק...

פרשנות זו עולה בקנה אחד גם עם תכליתם של הסעיפים, שהיא לרצות את ימי המאסר שנגזרו על אדם, באמצעות ביצוע עבודות שירות, אשר יש בהן על מנת לתרום לחברה. על-מנת להגשים מטרה זו, יש לרצות את אותו פרק הזמן בעבודה בפועל, וזאת למעט הימים אשר מצוינים באופן מפורש בחוק. הפרשנות אותה מציע המבקש תאיין את התכלית הענישתית שבהטלת עונש של עבודות שירות היות ובמקום לעבוד שישה חודשים, כפי שגזר עליו בית-המשפט, יעבוד המבקש חודשיים וחצי בלבד ובכך ירצה את עונשו" (רע"ב 4009/06 **אבידני נ' הממונה על עבודות שירות** (2006)).

19. בשנת 2009 תוקן חוק העונשין, והוספה לו ההוראה הקובעת כי "היעדרות מסיבות רפואיות בשל תאונת עבודה שאירעה במסגרת עבודת השירות ובמקום עבודת השירות" תובא במניין ימי עבודת השירות (ראו חוק העונשין (תיקון מס' 102), התש"ע-2009).

20. עדיין, גם לאחר התיקון לחוק ראה בית-המשפט העליון לנכון להבהיר כי תאונת דרכים שאירעה לעובד שירות בדרכו ממקום עבודת השירות אינה בבחינת "תאונת עבודה" מבחינת הממונה על עבודות שירות, למרות שלפי דיני הביטוח הלאומי מדובר בתאונת עבודה. דובר שם במי שנפגע בתאונת עבודה בעין במסגרת עבודת השירות, ומשדיווח על כך למפקח הורה לו הלה לעזוב את מקום העבודה ולפנות לקבלת טיפול רפואי. בדרכו לקבלת טיפול רפואי הוא נפגע בתאונת דרכים ומרפקו השמאלי נשבר. הממונה הכיר בהיעדרותו מחמת הפגיעה בעין כ"תאונת עבודה", אולם קבע שהפגיעה במרפק אינה בגדר "תאונת עבודה". עמדת הממונה התאשרה על-ידי כב' השופט וילנר לאמור:

"הגדרתה של תאונה המזכה בניכוי ימי היעדרות מתקופת עבודת השירות - מצומצמת מזו שבחוק הביטוח הלאומי, ועיון בסעיף 51ז(ד) לחוק העונשין מעלה כי הוא אינו מתייחס לכל 'תאונת עבודה' באשר היא, אלא רק ל'תאונת עבודה שאירעה במסגרת עבודת השירות **ובמקום** עבודת השירות'. לשונו הברורה והדווקנית של סעיף זה אינה מותירה כל מקום לפרשנות לה טוען המבקש. אוסיף כי הפרשנות הלשונית האמורה אף עולה בקנה אחד עם תכליתן של הוראות החוק הרלוונטיות - היא ריצויו מירבי של ימי המאסר אשר נגזרו על עובד השירות, בדרך של תרומה לחברה, למעט ניכוי הכרחי של ימי ההיעדרות המנויים במפורש בחוק" (רע"ב 6298/19 **פלוני נ' מדינת ישראל** (2019)), בפסקה 11 להחלטה. ההדגשה במקור).

ד. המסקנה המתחייבת

21. בהתאם לפסיקה זו, נראה בעיניי כי גם אם ניח לטובת העותר כי שהה בבידוד במשך 14 יום, הרי היעדרותו זו ממקום עבודת השירות אינה בבחינת "תאונת עבודה".

22. ויובהר: לא הוצגה כל ראיה לכך שמי מטעם הממונה הורה לעותר לשהות בבידוד, ולמעשה העותר לא חלק על כך. ראו, למשל, דבריו המפורשים של העותר בדוא"ל ששלח לממונה ביום 4.4.2020:



"במוצ"ש ה-28/3/2020 קיבלתי הודעה s.m.s.ע"י הקצין ש.ב.ס. האחראי עליי שעד שלא יהיה מועד לבדיקה עובדי השירות ישהו בחופש.

...ופה עולים הרבה טענות לגבי התנהלות שלכם בנושא:

1. במהלך עבודות השירות השב"ס אחראי עליי מכל הבחינות, מן הסתם רפואית בתחום זמני העבודה שלי.
2. עד להרגע ממש שאני כותב את המייל הזה אף אחד לא פנה אליי איך להתנהל, **האם להיכנס לבידוד**, האם להידרש לבדיקה" (נספח 2 לעתירה. ההדגשה הוספה).
23. לפיכך, גם אם נניח, כאמור, שהעותר שהה בבידוד הוא עשה כן בהתאם להבנתו את ההנחיות של משרד הבריאות בעניין ולא בשל הנחייה שקיבל מאת הממונה.
24. שהייה בבידוד כמתואר אינה יכולה להיות "תאונת עבודה" שכן נעדר ממנה הרכיב התאונתי-הפגיעתי הנדרש. והשוו הגדרת "תאונת עבודה" בסעיף 79 לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה-1995 ובבג"ץ 4690/97 **המוסד לביטוח לאומי נ' בית-הדין הארצי לעבודה**, פ"ד נג(2) 529, 541-542 (1999).
25. פסיקת בית-המשפט העליון מחייבת את המסקנה הפרשנית האמורה שכן פסיקה זו הבהירה ושהה ובהירה כי יש לפרש את לשון חוק העונשין כפשוטה לבל נימצא מרוקנים מתוכן את מהותו של עונש **המאסר** לריצוי בעבודות שירות. הפירוש לו טוען העותר אינו מתיישב עם מגמה פרשנית זו ועם האיזון הזהיר שקבע המחוקק בסעיפים 51-51 לחוק העונשין. לפי איזון זהיר זה רק "תאונת עבודה" מצדיקה פגיעה בעיקרון "הריצוי המרבי של ימי המאסר אשר נגזרו על עובד השירות" (דברי כב' השופטת וילנר לעיל). בידוד אינו כולל רכיב תאונתי-פגיעתי זה ועל כן הוא אינו נכנס לגדרה של "תאונת עבודה".

ה. חקיקת המשנה

26. זוהי גם הפרשנות המתחייבת מחקיקת המשנה הנוגעת לענייננו. תקנות העונשין (נשיאת מאסר בעבודת שירות), התשע"ב-2011 (להלן - התקנות) מפרשות ומגדירות את "תאונת העבודה" שלא תבוא במניין ימי עבודת השירות. תקנה 7 לתקנות קובעת כי היעדרות מחמת תאונת עבודה תבוא במניין ימי עבודת השירות רק אם התקיימו התנאים המפורטים להלן:

"(1) התאונה אירעה לעובד השירות במקום עבודת השירות, בזמן ביצוע עבודת השירות ובמסגרתה, דווחה למפקח... וניתנה לגביה הצהרה...;

(2) עובד השירות **אושפז** בבית חולים בשל תאונת העבודה או המציא **אישור רפואי... על כך שניידותו נפגעה** ושאינו יכולתו להגיע למקום עבודת השירות, או שנבדק על ידי **רופא שירות בתי הסוהר** ונקבע כי אינו יכול לבצע את המוטל עליו במקום עבודת השירות או במקום עבודת שירות חלופי..." (ההדגשות הוספו).

27. ברי כי שהייה בבידוד אינה מקיימת את התנאים המפורטים בתקנה 7 הנ"ל. על כן, שהיית העותר בבידוד אינה בבחינת "תאונת עבודה".

28. והשוו לדברים שפסק לאחרונה כב' המשנה לנשיאה מלצר בע"פ 990/19 **מדינת ישראל נ' פלוני** (2020) בדחותו בקשה להכיר בהיעדר התייצבות מחמת משבר הקורונה כהיעדרות הבאה במניין ימי עבודת השירות:

"המחוקק הותיר... פתח צר מאוד להיעדרות של 'עובד שירות', שתימנה כחלק מריצוי עונשו - והיא היעדרות מסיבות רפואיות בשל תאונת עבודה שאירעה במסגרת ובמקום עבודת השירות בלבד.

...גם כאשר מדובר בהיעדרות של 'עובד שירות' ממקום העבודה עקב נסיבות שאינן תלויות בו, אלא שההיעדרות נובעת בשל צרכי מקום העבודה - הרי ש'עובד השירות' נדרש להשלים את שעות ההיעדרות, ולא ניתן להחשיבן כחלק מריצוי עונשו. בנוסף... בנסיבות שנוצרו עקב נגיף הקורונה - מרבית מערך עבודות השירות **מושבת**, או מופסק זמנית, ולפיכך מצב דברים זה רלבנטי לתקנות 10(3), או 10(4), או 10(5) לתקנות [שקובעות כי היעדרות מחמת 'שביתה או השבתה במקום עבודת השירות', היעדרות 'מחמת הפסקה זמנית בעבודה' וכן מצב של יום עבודה שהוא בן פחות מ-6 שעות מחייבים 'שעובד השירות ישלים את שעות ההיעדרות']".

זה המקום להזכיר כי עונש מסוג עבודות שירות הוא אמצעי, שהמחוקק הותיר, לשם ריצוי עונש של **מאסר** (שם),



בפסקאות 10-13 להחלטה. ההדגשות במקור).

29. לפיכך, היעדרותו של העותר ממקום עבודת השירות בעטיו של משבר הקורונה, גם אם היעדרות זו כללה בידוד כמתואר - אינה בבחינת "תאונת עבודה", והיעדרות אינה באה במניין ימי עבודת השירות.

30. מטעמים אלו, דין העתירה להידחות.

ניתן היום, י"ב סיוון תש"פ, 04 יוני 2020, בהעדר הצדדים.