



עת"א 61091/08-16 - יצחק ישראל וויזמן נגד מפקד מחוז מרכז, שירות בתי הסוהר,

בית המשפט המחוזי בירושלים
לפני כב' השופט דוד מינץ

12 ספטמבר 2016

עת"א 61091-08-16

בעניין: יצחק ישראל וויזמן ע"י ב"כ עו"ד שאול עזרא

- נגד -

מפקד מחוז מרכז, שירות בתי הסוהר,
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים, עו"ד עמית
לוי

פסק דין

עתירה לביטול החלטת המשיב מיום 21.8.16 על הפסקה מנהלית של עבודות שירות לתקופה של חודשיים שהוטלו על העותר במסגרת ת"פ 13748-12-12 בבית משפט השלום בירושלים ביום 15.6.15.

הרקע לעתירה

1. ברקע לבקשה, התייצבות העותר לביצוע עבודות השירות ביום 2.2.16. באותו יום שובץ העותר במקום עבודה בעיר מגוריו בבית שמש. העותר עבד לסירוגין במקום במשך 5 ימים בלבד עד שביום 11.2.16 דיווח כי יש לו בעיה רפואית בבוהן ושלח למשיב בפקס' אישורי מחלה. בהמשך, העותר זומן לוועדה רפואית, ונקבע ביום 6.3.16 כי הוא כשיר לחזור לעבודה ללא מגבלה. אלא שביום 28.3.16 המעסיק דיווח למפקח על עבודות השירות כי העותר אינו ממלא את חובותיו. הובהר לעותר כי המעסיק הוא מנהל המוסד וכי על העותר להישמע להוראותיו. עם זאת הוצע לעותר כי יעותר לשינוי שיבוצו, אך העותר בחר שלא לעשות כן. ברם, התנהגותו של העותר לא השתפרה והמעסיק דיווח כי העותר איים עליו ואף ירק עליו. הוא נדרש אפוא לעזוב את המקום והוזמן למשיב לבירור ולשינוי מקום שיבוצו. ואכן ביום 29.3.16 נערך בירור עם העותר, הוא התנצל על התנהגותו והוא שובץ לשם ביצוע המשך העבודות השירות באתר השריון בלטרון. אלא שהחל מחודש אפריל 2016 העותר לא התייצב כלל לשם ביצוע עבודות השירות בטענה כי אין לו כסף להגיע למקום שיבוצו החדש בלטרון. בסופו של דבר העותר ביצע רק 13 ימי שירות במשך 6 חודשים ועל כן הוזמן שוב לבירור ולשימוע ביום 8.8.16 אצל המשיב.

2. בשימוע ניתנה לעותר האפשרות להיות מיוצג על ידי עורך דין, אך הוא בחר שלא לעשות כן. טענתו בשימוע הייתה כאמור שנבצר ממנו להגיע למקום שיבוצו בלטרון בגלל שלא היה לו כיצד לממן את הנסיעות לאתר. הוא הוסיף

כי אין בכוונתו להגיע לשם גם בעתיד. נוכח עמדה זו, ונוכח העובדה שהעותר ניתק קשר עם המשיב במשך כל התקופה ועמדתו המוצהרת שאין בכוונתו להגיע להמשך ריצוי עונשו, הומלץ ביום 16.8.16 להפסיק מנהלית את עבודות השירות וביום 18.8.16 כך אכן נעשה.

טענות הצדדים בתמצית

3. טענתו הבלעדית של העותר הייתה כי השימוע שהתקיים בעניינו לא היה תקין ופגע בזכויותיו החוקתיות הואיל ולא היה לו מיוצג. על כן, התבקש להחזיר את הדיון לפני המשיב כדי שיקיים שימוע חדש בנוכחות בא-כוחו. מכיוון וזו הייתה טענתו היחידה של העותר, ניתנה לו האפשרות בדיון עצמו בבית המשפט לטעון לגופו של עניין מדוע אין מקום להפקיע את עבודות השירות ולהצביע על הפגמים שנפלו בהחלטת המשיב. כן ניתנה לו הזדמנות לצרף אסמכתאות לתימוכין בטענתו כי יש לפסול כל שימוע בהעדר ייצוג עורך דין. לגופו של עניין טען העותר כי לא היה ביכולתו לנסוע מביתו שבבית שמש לעבר אתר לטרון, דבר המצריך נסיעה בשני אוטובוסים, ובנסיבות אלו היה על המשיב למצוא לעותר מקום חלופי באזור מגוריו.

4. מנגד, המשיב טען כי כבר בהזמנה לשימוע שנשלחה לעותר נכתב מפורשות כי הוא רשאי להיות מיוצג על ידי עורך דין וגם בשימוע עצמו נאמר לו והודע לו על זכותו האמורה, אך העותר בחר לטעון לעצמו. לגופו של עניין, הרי העותר שובץ בתחילה במקום מגוריו אך מפאת התנהגותו כלפי מעסיקו הועבר למקום אחר והעותר עשה דין לעצמו ולא התייצב לריצוי עונשו במקום שיבוצו החדש. בנסיבות אלו החלטת המשיב סבירה ואין מקום להתערב בה.

דין והכרעה

5. נקודת המוצא לדיון היא כי אין בית המשפט שם עצמו במקום גורמי המקצוע והרשות המוסמכת, ובכלל זה נציב בתי הסוהר, ככל ששיקול דעתם אינו חורג קיצונית ממתחם הסבירות. עיקר היקף הביקורת השיפוטית הוא בתקינות ההליך, היינו האם הרשות נהגה במשוא פנים, בהפליה ושקלה את השיקולים הרלוונטיים בתום לב ללא עירובם של שיקולים זרים (וראו: רע"ב 7067/10 **נסאסרה נ' שירות בתי הסוהר** (4.11.2008); רע"ב 1496 **כץ נ' שירות בתי הסוהר** (26.4.2007); רע"ב 11160/07 **מדינת ישראל נ' ביטון** (11.2.2008)).

6. במקרה זה כאמור, בפי העותר טענה אחת ויחידה והיא כי זכותו החוקתית, לפיה היה חייב להיות מיוצג על ידי עורך דין בשימוע שהתקיים בעניינו אצל המשיב, הופרה. בעניין זה הסתמך ב"כ העותר על מספר פסקי דין אשר לטענתו תומכים בעמדתו. אלא שעיון בפסקי דין אלו אינו מלמד שקיימת חובת ייצוג בשימוע בשאלת הפקעת עבודות שירות. אדרבה באותם פסקי דין לא נאמר כלל כי קיימת חובת ייצוג, אלא הסיבות שבגללם הליך השימוע נפסל היו פגמים אחרים שנפלו בהליך.

7. כך, בפסק הדין בעניין בינאשווילי (עת"א (מחוזי חי') 43801-02-15 **בינאשווילי נ' הממונה על עבודות שירות** (293.15)), נמצא פגם בזימון העותר לשימוע באופן שלא יכול היה להיערך אליו כהלכה. כך, בפסק הדין בעניין רוזיליו (עת"א (מחוזי ים) 1744-03-12 **רוזיליו נ' משטרת ישראל** (9.6.13)), הסיבה שבית המשפט החזיר את הדיון

לפני המשיב הייתה הזמן הרב שחלף מאז מתן גזר הדין בעניינו עד הדין שהתקיים בביטול עבודות השירות, כמו גם מצבו הרפואי. כך, בעניין אזולאי (עת"א 24280-10-14 **אזולאי נ' הממונה על עבודות שירות** (16.11.14)), נפסל השימוע מפני שהעילה שבגינה התקיים השימוע והטענות שהועלו כנגד העותר לא פורטו לפניו כהלכה. באותו פסק דין אף נאמר כי היה מקום לפסול את השימוע גם אם היה מתקיים בנוכחות עורך דין. כך, בעניין אברג'יל (עת"א (מחוזי-ים) 52298-05-11 **אברג'יל נ' הממונה על עבודות השירות** (14.6.11)), השימוע נפסל הואיל ונקבע שהעותר לא הבין שעומדת לו הזכות להיות מיוצג, שלא כבמקרה זה שלא נטענה טענה מעין זו.

8. מתן זכות הטיעון, היינו חובת השימוע, היא יסוד מוסד במשפט המינהלי בישראל. הזכות אינה תלויה בקיומה של הוראת חוק, אלא היפוכו של דבר, על מנת לשלול את זכות הטיעון דרושה הוראת חוק ספציפית, ברורה ומפורשת (בג"ץ 531/79 **סיעת הליכוד בעיריית פתח תקווה נ' מועצת עיריית פתח תקווה**, פ"ד לד(2) 566 (1980); עע"מ 1038/08 **מדינת ישראל נ' געאביץ** (11.8.09)). היא יכולה ללבוש צורות שונות. יש שהשמיעה היא בכתב ויש שהשמיעה היא בעל פה. כאשר השמיעה היא בעל פה יש שהיא נעשית בצוותא חדא ובנוכחות כל הנוגעים בדבר, ויש שהיא נעשית בשלבים, כאשר כל צד בתורו משמיע את טענותיו (בג"ץ 161/84 **חברת ווינמיל הוטל בע"מ נ' שר הפנים**, פ"ד מב(1) 793 (1988)). יש לאפשר את השימוע בנוכחות עורך דין, אך אין חובה שהשימוע יתקיים בנוכחות עורך דין והעדר עורך דין בשימוע אינו פוסל את ההליך.

9. טען ב"כ העותר כי יש להקיש בין הדין החל על הפקעת עבודות שירות לבין הוראת סעיף 15א לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ"ב-1982, הקובע כי אם סבר תובע כי קיימת אפשרות שיבקש מבית המשפט להטיל על נאשם עונש מאסר בפועל אם יורשע, יודיע על כך לבית המשפט במועד הגשת כתב האישום או במועד אחר לפני תחילת המשפט, ואם הנאשם אינו מיוצג, בית המשפט ימנה לו סניגור. לטענתו, הואיל והסיכון העומד לפני הנדון גם במקרה של החלטה על הפקעת עבודות שירות הוא מאסר בפועל, על המשיב להימנע מלקיים לנדון שימוע בהעדר עורך דין. אך אינו דומה הנידון לראיה.

10. עונש עבודות שירות הוא בבחינת פריבילגיה עונשית הניתנת במקום עונש מאסר בפועל שהנאשם ראוי לו. במישור הנורמטיבי, ביצוע עונש המאסר בדרך של עבודות שירות בא חלף מאסר מאחורי סורג ובריח, אך הוא נתפס כמאסר בפועל. הוא נגזר לאחר בדיקת התאמה בעקבות החלטה שיפוטית, ועל דרך הכלל, למען תכלית שיקומית. היינו הלכה למעשה כאשר נגזר על נאשם ריצוי מאסר בעבודות שירות, נגזר דינו למאסר בפועל. ואכן, באותו הליך יש למנות לנאשם סניגור.

11. הפרה של תנאי העבודה, לרבות היעדרויות ואיחורים, עלולה להביא להמרת העונש למאסר מאחורי סורג ובריח (רע"ב 4982/14 **זולנוב נ' מדינת ישראל** (1.9.14)). היינו במקום שבו נאשם מבטא בהתנהגותו אי התאמה לריצוי עונש שיקומי, לא נותר מנוס אלא להפעיל לגביו מאסר ממשי וזאת כדי להבטיח את האפקטיביות של הענישה, ולהגשים בכך את תכלית ההליך הפלילי (רע"ב 426/06 **חווא נ' שירות בתי הסוהר** (12.3.06); רע"ב 4973/06 **אדרי נ' שירות בתי הסוהר** (26.7.06); רע"ב 533/07 **עלה נ' מדינת ישראל** (17.1.07); רע"ב 4833/07 **חליחל נ' שירות בתי הסוהר** (18.6.07)). אותו הליך אינו עוד חלק מההליך הפלילי המקורי כי אם הליך מינהלי, ואין עוד חובה "למנות לנידון סניגור".

12. ולמעלה מכל האמור, במקרה זה ולגופו של עניין. הליך השימוע שהתקיים לעותר היה הליך תקין. הודע לו על זכותו להיות מיוצג והוא ויתר על זכותו. כמו כן, בפי העותר לא קיימת טענה ממשית מדוע לא התייצב למקום שיבוצו החלופי באתר לטרון. העותר שובץ בתחילה ליד מקום מגוריו בבית שמש והייתה זו אשמתו הבלעדית, מפאת התנהגותו האלימה, ששובץ לאחר מכן במקום מרוחק יותר מביתו. לאחר שיבוצו במקום החדש, עשה דין לעצמו ולא התייצב במשך למעלה מארבעה חודשים עד אשר נקרא לשימוע. באותו שלב, גם אם היה מקום להתייחס לטענת העותר שהתקשה להגיע לטרון מפאת קשיים כלכליים, עמדו לפניו דרכים רבות לשנות את מצבו ולו על ידי פנייה מסודרת למשיב. אלא שלא זו בלבד שהעותר לא עשה כן, ולא זו בלבד שהעותר לא התייצב לביצוע המשך עבודות השירות, אלא שהצהיר בריש גלי כי אין בכוונתו להגיע לריצוי המשך עונשו. מקרה זה הינו מקרה מובהק בו ניתן ללמוד מהתנהלותו של העותר כי לא לקח ברצינות ובאחריות את ביצוען של עבודות השירות (והשוו: רע"ב 8430/09 **אברג'יל נ' מדינת ישראל** (3.1.10) והוא ויתר במו ידיו על הפריבילגיה שניתנה לו לרצות את עונש המאסר שהוטל עליו בעבודות שירות.

13. על העותר נאמר כי "מאסר בעבודות שירות אינו 'תכנית כבקשתך, לפי רצונו ואוות נפשו של האדם, ברצותו יבוא למקום העבודה וברצותו יעדר, כעולה על רוחו' (רע"ב 1684/13 **אבו עראר נ' מדינת ישראל** (21.5.13)).

העתירה נדחת אפוא. מפאת תקופת החגים הקרבה ובאה, העותר יתייצב להמשך ריצוי מאסרו ביום 26.10.16.

ניתן היום, ט' אלול תשע"ו, 12 ספטמבר 2016, בהעדר הצדדים.