



בד. 2008-1312

# יום עיון לחברי בית הדין למשמעת של עובדי המדינה

כ"א בכסלו התשס"ט

18 בדצמבר 2008

## תוכן עניינים

<u>עמוד</u>	
3	1 . פתיחה
5	2 . תוכנית יום העיון
80 - 6	3 . פסיקה עקרונית ומנחה של בית המשפט העליון בעשור האחרון
6	עש"מ 6843/01 – יפתח בן דוד נגד נציבות שירות המדינה שליפת מידע לצרכים פרטיים
14	עש"מ 85/01 – אלי יריב ויעקב יפת נגד נציבות שירות המדינה המבחן הרחב למתן הוצאות הגנה
27	עש"מ 6529/03 – רואי קליגר נגד נציבות שירות המדינה עובד בכיר המעמיד עצמו במצב של ניגוד אינטרסים
36	עש"מ 10566/02 – מדינת ישראל נגד טוביה גרינבוים אמצעי משמעת ראויים בעבירות אלימות והתחשבות בנסיבות אישיות
41	עש"מ 11128/04 – אברהם טאפירו נגד נציבות שירות המדינה לכיבודם של הסדרי טיעון
44	עש"מ 3489/04 – אריה ציפורי נגד נציבות שירות המדינה שיקולים בפסילתו של עובד בכיר בשירות המדינה לאחר הרשעה בפלילים
49	עש"מ 3306/06 – אביעד רצבי נגד מדינת ישראל בקשה לעיכוב גזר דין
52	עש"מ 10970/08 – מדינת ישראל נגד חורשיד היפא לתכונות היושרה הנדרשות מעובד הוראה
57	עש"מ 4350/07 – מדינת ישראל נגד חיים רון ליסוד החומרה של מעילה באמון
64	עש"מ 11196/07 – אברהם מיכאלי נגד נציבות שירות המדינה על חשיבות ההקפדה על המשמעת בשירות המדינה
72	עש"מ 3295/08 – שלמה אזולאי נגד מדינת ישראל מדיניות הענישה בעבירות של דיווחים כוזבים
78	עש"מ 9345/05 – מדינת ישראל נגד יואל חסון למתן הוראות לבית הדין

## פתיחה

ברוכים הבאים לכנס בית הדין!

החוברת המלווה את הכנס היא בסימן פרידה מבית המשפט העליון. זאת בעקבות שינוי ערכאת הערעור על בית הדין למשמעת של עובדים המדינה.

בסעיף 43 לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג – 1963 נקבע כי, ערעור על החלטות בית הדין (הכרעת דין, גזרי דין והחלטות אחרות) יידון בפני שופט של בית המשפט העליון כדן יחיד. שופט אשר גם הוסמך בחוק לעכב את ביצוע פיטוריו של עובד או העברתו המיידית למקום עבודה אחר, ורשאי הוא לצוות על השעיית העובד מתפקידו.

בהתאם להמלצותיהן של ועדות שונות לצמצום העומס על בית משפט העליון, נתקבל בכנסת ביום כ"ד בתמוז התשס"ח - 27.7.2008, תיקון מס' 12 לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג – 1963, באמצעות תיקון עקיף לחוק בתי המשפט (תיקון מס' 52), התשס"ח – 2008. על פי התיקון, הסמכויות האמורות של שופט דן יחיד של בית המשפט העליון לדון בערעור על פסקי הדין או החלטות אחרות של בית הדין, תועברנה לשופט דן יחיד של בית המשפט המחוזי שבאזור שיפוטו מצוי מקום מושבו של בית הדין:

א. ערעורים ובקשות אחרות על פסקי הדין של בית הדין למשמעת בירושלים יידונו כאמור בבית המשפט המחוזי בירושלים.

ב. ערעורים ובקשות אחרות על פסקי הדין של בית הדין למשמעת בחיפה יידונו כאמור בבית המשפט המחוזי בחיפה.

קיומו של החוק החדש מאפשר לכל צד להליך, לאחר מתן פסק דין בבית המשפט המחוזי, להגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון (בר"ע), אם שופט בית המשפט העליון ייתן רשות ערעור לצד בהליך, יידון אותו ערעור על-ידי בית המשפט העליון כערכאה שיפוטית סופית.

עוד משנת 1963 בית המשפט העליון, במסגרת ערעורים שהובאו בפניו, גיבש ומיסד נורמות התנהגות בתחום אכיפת הדין המשמעתי בשירות הציבורי וקבע את היסודות למעמדו ולמהותו של השירות הציבורי.

בחוברת נביא מקצת מאבני הדרך שבפסיקתו של בית המשפט העליון, במהלך עשור השנים האחרונות. פסיקות שלהן הייתה השפעה על אורחות המינהל הציבורי.

אנו תקווה שאלה ינחו וישמשו אתכם במלאכת השפיטה.

בברכה,

ניצה אדן-ביוביץ  
מ"מ אב בית הדין למשמעת

## תוכנית יום העיון:

1. 09: 30 – 08: 30 התכנסות, רישום, כיבוד, וקבלת חומר משפטי.
2. 10: 00 – 09: 30 פתיחת הכנס – נציב שירות המדינה – חלוקת תעודות פרידה
3. 10: 30 – 10: 00 סקירתו של ממונה בכיר (משמעת) – פעילות אגף המשמעת.
4. 11: 00 – 10: 30 אב בית הדין למשמעת – סקירת פעילותו של בית הדין ופסיקה עקרונית של בית המשפט העליון ובית הדין.
5. 11: 30 – 11: 00 ה פ ס ק ת ק פ ה
6. 12: 30 – 11: 30 כב' השופטת עדנה ארבל, שופטת בית משפט העליון - "הסדרי טיעון אמות מידה וביקורת שיפוטית"
7. 13: 30 – 12: 30 כב' השופטת ורדה וירט- ליבנה, בית הדין הארצי לעבודה - "דרכי היישום של החוק למניעת הטרדה מינית – בהקשרם של יחסי עבודה".
8. 14: 30 – 13: 30 כב' השופט משה גל, מנהל בתי המשפט – "מערכת בתי המשפט פנים לעתיד".
9. 14: 40 – 14: 30 סיכום הכנס – שאלות המשתתפים בהנחיית אב בית הדין.
10. 14: 40 א ר ו ח ת צ ה ר י ם

## פסקי דין של בין המשפט העליון

1. עש"מ 6843/01 – יפתח בן דוד נגד נציבות שירות המדינה

### שליפת מידע לצרכים פרטיים

#### תמצית פסק הדין

המערער, מפקח מס בכיר, שלף מידע במהלך שנת 1994 ובו פרטי מידע רבים ומגוונים שלא במסגרת עבודתו ולצרכיו הפרטיים, ובכך פעל בניגוד להוראות היסודיות שנקבעו בפקודת מס הכנסה, הפר הוראות רלבנטיות לחוק הגנת הפרטיות ואת הוראות התקשי"ר, שדנות במאגרי מידע.

בית המשפט העליון דן בטיעוני הערעור, שהוגש כנגד הרשעתו בעבירות לפי סעיפים 17(2) ו-17(3) לחוק המשמעת, תוך הצגתם של הערכים המשפטיים הנוגעים לנושא הדין, לנוכח הנגישות הרבה שמוקנית כיום לעובדי ציבור למאגרי מידע. כאשר חיוני להציב גבולות ברורים בין המותר והאסור בתחום זה, על מנת שהמידע ישמש אך ורק לצורך מלוי התפקיד כי אחרת עלול להתגשם "חזונו האפוקוליפטי של ג'ורג' אורווייל בדבר האח הגדול".

עוד מוסיף בית המשפט העליון כי, הוראות הדין והתקשי"ר שנועדו לשמור על מאגרי מידע, מפני שימוש פסול בהם, מטרתם עידוד נישומים למסור דיווח אמת, על מנת לעודד גביית מס אמת מהציבור, תוך שמירה על הפרטיות ומעמדה החוקתי של הזכות האמורה.

בית המשפט העליון בחן את נסיבות שליפת המידע ביחס למסגרת הנורמטיבית שהציב, והגיע לכלל מסקנה, כי המערער חרג ממסגרת תפקידו ושליפות המידע נעשו בניגוד לדין, לשם סיפוק סקרנותו הפרטית או זו של מקורביו. לאחר שבית המשפט העליון דחה את הערעור על הכרעת הדין נדחו גם טיעונו לעניין אמצעי המשמעת, לאור המדיניות שהותוותה על ידי בית המשפט העליון, כי מן הראוי להחמיר במידה ניכרת עם עובדי ציבור המנצלים לרעה את משרתם. על כן, אמצעי המשמעת שהוטלו על ידי בית הדין של נזיפה חמורה, הפקעת משכורת קובעת והקפאת דרגה למשך 6 חודשים, נשארו בעינם.

בבית המשפט העליון בירושלים

עש"מ 6843/01

בפני : כבוד השופט ד' ביניש

המערער : יפתח בן דוד

נגד

המשיב : נציב שירות המדינה

ערעור על פסק דין בית הדין המשמעתי של עובדי המדינה מיום 6.6.01 בבד"מ 133/96 שניתן על ידי כבוד השופטים : עו"ד י' תלרז, עו"ד ר' לוי, ח' בחובר

בשם המערער : עו"ד עמוס האוזנר

בשם המשיב : עו"ד אורלי מור-אל

פסק-דין

1. המערער עובד באגף מס הכנסה מאז שנת 1988, והגיע עד לדרגת מפקח בכיר במשרדו של פקיד השומה גוש דן. ביום 12.12.96 הוגש כנגד המערער כתב תובענה בבית הדין למשמעת של עובדי המדינה. על פי הנטען בכתב התובענה, בין המועדים 1.8.94 ועד 31.8.94 שלף המערער מידע ממאגרי המידע של מס הכנסה אודות נישומים שונים שלא במסגרת עבודתו ולצרכיו הפרטיים בלבד. בין היתר שלף המערער מידע אודות מכרים שלו, קרובי משפחתו, שכנים ליישוב שבו הוא מתגורר, ואף אודות דמויות ציבוריות כמו השר לשעבר משה שחל ובני משפחתו. על פי הנטען בכתב התובענה, במעשיו אלה פעל המערער בניגוד להוראות הסודיות הקבועות בפקודת מס הכנסה, הפר את הוראות סעיפים 8 ו-13(ה) לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 והתקנות שהותקנו על פיו, הפר את הוראות פסקה 42.521 לתקש"ר ואף פעל בניגוד להודעת נש"מ מז/81 פרק ט' מיום 28.6.87 סעיפים 9.02 ו-9.03.

כן נטען כי מעשיו של המערער מהווים עבירות לפי סעיפים 17(2) ו-17(3) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963 (להלן: חוק המשמעת). בתגובתו לפרטי התובענה, הודה המערער בעובדות של כל פרטי התובענה (עם הסתייגות קלה ביחס לאחד מפרטי התובענה), אולם כפר באשמה, וגרס כי כל שליפות המידע שבהן הואשם היו קשורות לעבודתו ותפקידו. בתום פרשת התביעה, העלה המערער טענה של "אין להשיב לאשמה", אולם טענה זו נדחתה בידי בית הדין. כמו כן, במהלך הדיון בבית הדין התחלפו שניים מחברי הרכב בית הדין: בתום פרשת התביעה התחלף אב בית הדין, ולאחר מכן, לאחר הכרעת הדין ולפני שמיעת הראיות והטיעונים לאמצעי המשמעת, התחלפה אחת מחברות ההרכב.

בתום הליך ארוך, ניתנה ביום 18.4.2001 הכרעת הדין בעניינו של המערער, ובמסגרתה הורשע בעבירות שיוחסו לו בכתב התובענה. בהכרעת הדין, הדגיש בית הדין את החשיבות הרבה הטמונה בהגנת פרטיותו של אדם, וסקר את הוראות הדין המגינות על הפרטיות. בית הדין דחה את גרסת המערער ולפיה שליפות המידע נעשו בחלקן במסגרת תפקידו כ"נותן שירות לאזרח", ובחלקן נועדו כדי לבדוק חשדות שהתעוררו אצלו בנוגע להעלמות מס מצד אנשים שונים. בית הדין קבע ש"השירות" שניתן על ידי המערער נועד למעשה מקורבים בלבד - מכרים וחברים, ולכן לא נעשה במסגרת תפקידו. באשר לשליפות שנועדו כביכול לבדוק חשדות להעלמות מס, קבע בית הדין כי למעשה שליפות אלה נועדו אך כדי לספק את סקרנותו של המערער, ואם אכן התעוררו בליבו חשדות כלשהם היה עליו לפנות לגורמים המוסמכים במס הכנסה על מנת שיבחנו הם חשדות אלה. בית הדין קבע עוד, כי גם אם קיימת מחלוקת ביחס למידת חופש הפעולה הניתן למפקח מס, ראוי לתת עדיפות לגישת ההנהלה אשר קיבלה ביטוי מובהק בהוראות הביצוע של נציבות מס הכנסה. בגזר דינו, לאחר שנתן ביטוי לשיקולים לקולא ולחומרה, הטיל בית הדין על המערער את אמצעי המשמעת הבאים: נזיפה חמורה, הפקעת משכורת קובעת אחת והקפאת דרגה למשך שישה חודשים ממועד גזר הדין. הערעור מופנה כנגד הכרעת הדין, ולחלופין כנגד גזר הדין.

2. בהודעת הערעור המפורטת, ובטיעוניו בעל פה העלה בא-כוח המערער שורה ארוכה של טיעונים כנגד הכרעת הדין של בית הדין קמא. עיקר טענותיו נסובו סביב קביעתו של בית הדין כי מעשיו של המערער אינם יכולים להיחשב כמעשים שנעשו במסגרת מילוי תפקידו.

עוד טען, כי בית הדין טעה משלא העניק את המשקל הראוי לעדות המערער ולעדות של מר ויטה, שהיה הממונה הישיר על המערער, והעדיף על פניה את גישתם של מר חבשוש ומר מערבי, שהיו עובדי יחידת הביקורת של מס הכנסה; לטענתו, השניים לא היו מעורים בנהלי העבודה של המפקחים, ולא עשו מעולם שימוש מעשי בשליפת מידע מן המאגרים הממוחשבים. לטענת בא-כוח המערער, בית הדין טעה משקיבל את גרסת התביעה, שנתמכה בעדותו של מר חבשוש, ולפיה אסור היה למערער לשלוף כל מידע מתיקים שאינם מצויים בטיפולו. בין היתר טען כי, מעדותו של מר ויטה עולה כי מפקח רשאי לבדוק מקרים המעוררים את חשדו גם אם אינם במסגרת תכנית עבודתו, ובכל מקרה, המגבלות על שליפות אלה אינן ברורות וקיים תחום "אפור" רחב שבו רשאי המפקח להפעיל את שיקול דעתו.

באשר לשליפת מידע לשם מסירתו לנישומים שונים, טען בא-כוח המערער, כי טעה בית הדין משקיבל את עמדת התביעה ולפיה אסור למפקח מס למסור כל מידע ובכלל זה מידע העוסק בנישום עצמו, אם מדובר בנישום שאינו מצוי בטיפולו של המפקח. עוד טען בא-כוח המערער, כי בית הדין טעה משנמנע מלנתח באופן יסודי את מעשיו של המערער והסתפק בהעדפה גורפת של "גישת" העדים חבשוש ומערבי על פני "גישת" המערער, והממונה הישיר שלו. כן טען, כי היה על בית הדין לבחון האם מעשיו של המערער נעשו "לצרכיו הפרטיים בלבד" ו"שלא כדין", ולא היה די בבחינת השאלה: האם המעשה נעשה במסגרת מילוי תפקידו.

באשר לאמצעי המשמעת, טען בא-כוח המערער, כי יש מקום להקל באמצעי המשמעת שהוטלו על המערער נוכח התמשכות ההליכים בעניינו, שבעטיים סבל מהקפאת דרגה במשך כארבע שנים, מעבר לחצי שנת ההקפאה שהוטלה עליו בגזר הדין. כן טען, כי נוכח העובדה שהמערער קיבל כבר בגין מעשיו נזיפה מנהלית, לא היה מקום להטיל עליו אמצעי משמעת נוספים. בנוסף לכל האמור, טען בא-כוח המערער, כי ההליך בעניינו היה פגום, משהוחלפו שניים מחברי ההרכב שדן בעניינו מבלי שניתנה לו הזדמנות להשמיע טענותיו בעניין זה.

בתשובתה בעל-פה לערעור, טענה באת-כוח המדינה, כי אין מקום להתערבות של בית המשפט בהכרעתו של בית הדין הן לעניין ההרשעה והן לעניין אמצעי המשמעת. היא הצביעה על הפרטים העובדתיים מהם עולה שבכל שליפות המידע פעל המערער לטובת אינטרסים פרטיים שלו ושל מקורבים ללא כל קשר לתפקידו. לטענתה, התנהגותו של המערער פסולה וחמורה, ודי בבחינת הודאתו של המערער עצמו בחקירתו כדי להיווכח בכך.

עוד טענה, כי מעשיו של המערער עומדים בניגוד לנהלים מפורשים המופצים בנציבות מס ההכנסה, וכי אף מעדותו של מר ויטה, שעליה מבסס המערער את עיקר טיעונו, לא ניתן ללמוד כי מעשיו של המערער היו מותרים.

ביחס לאמצעי המשמעת שהוטלו על המערער, טענה באת כוח המדינה, כי אמצעי המשמעת נותנים ביטוי לכלל השיקולים לקולה ולחומרה, ובכלל זה להקפאת דרגתו של המערער בעת התמשכות ההליך.

## דין

3. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים בכתב ובעל-פה הגעתי לכלל מסקנה, כי דין הערעור להידחות. למעשה, אין מחלוקת בין הצדדים ביחס לעובדות הבסיסיות העומדות ביסוד הרשעתו של המערער. המערער עצמו מודה כמעט בכל העובדות המופיעות בכתב התובענה, וטענתו העיקרית היא כי שליפות המידע האמורות נעשו במסגרת מילוי תפקידו, אם לא במישרין, הרי במובן הרחב. מהטעמים שיפורטו להלן דינה של טענה זו להדחות.

## הרקע הנורמטיבי

4. ההישגים הטכנולוגיים של העידן המודרני הביאו עימם כתוצאת לוואי אפשרויות נרחבות לפגיעה בפרטיות. מאגרי המידע המצויים בידי הרשויות בכלל ובידי מס הכנסה בפרט, נותנים בידי עובדי הציבור הנגישים אליהם, יכולת ועוצמה לאסוף מידע רב על כל אדם מהציבור בישראל בכל היבט מתחומי חייו. חזונו האפוקליפטי של ג'ורג' אורוול בדבר "האח הגדול", עלול על נקלה להפוך למציאות חיים אם לא יושמו הגבולות לנגישות למאגרים ולשימוש בהם מעבר למטרה המוגבלת שלשמה ניתנה הסמכות למופקדים על מאגרי המידע. מטבע הדברים, מפקח מס הכנסה נחשף במסגרת תפקידו למידע הרב המצוי בידי רשויות המס אודות אזרחי המדינה, ובמיוחד במאגרים הממוחשבים של נציבות מס הכנסה. על מנת לוודא שמידע זה ישמש את עובדי מס הכנסה אך ורק לצורך ביצוע התפקיד המוטל עליהם, כפופים עובדי מס הכנסה לשורה ארוכה של הוראות חוק והנחיות מינהליות המגבילות את השימוש במידע שהם נגישים לו.

חלק מן ההוראות האמורות נועדו למנוע מסירה של מידע המצוי בידי מס הכנסה לגורמים חיצוניים, וחלקן נועדו למנוע שימוש במידע בידי עובדי מס הכנסה שלא לצורך ביצוע תפקידם, גם כאשר המידע עצמו נמסר לאנשים מורשים.

הוראות אלה כוללות בין היתר, את סעיפים 231-235 לפקודת מס ההכנסה, האוסרים על מסירת מידע לגורמים שאינם מוסמכים לכך, ואף קובעים עבירה שבצידה עונש מאסר, ביחס למי שמוסר מידע הנוגע להכנסתו של אדם למי שלא הורשה לכך. ההוראה הראשית לעניין זה קבועה בסעיף 231(א) לפקודת מס הכנסה הקובע לאמור:

"231. חובת סודיות	א. הממלא תפקיד רשמי בביצוע הפקודה, או המועסק, חייב לראות כל תעודה, ידיעה, דו"ח, רשימת שומה או העתק מהם, והם מתייחסים להכנסתו של אדם או לפרט שבהכנסתו, כדבר שבסוד ושבמהימנות אישית ולנהוג בהם על דרך זו."
-------------------	--

עובדי מס הכנסה, גם כפופים להנחיות מינהליות שונות, דוגמת הוראת הביצוע משנת 50/92 - 1992 (ת/4) שריכזה הנחיות הנוגעות לאבטחת המידע במס הכנסה, ודוגמת הוראת סעיף 42.521 לתקש"ר, האוסרת על כל עובד מדינה למסור מידע שהגיע אליו במסגרת תפקידו. הוראות נוספות ומשלימות, מצויות בחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981. הוראות אלה מגדירות את השימוש המותר במאגרי מידע ובכלל זה, מאגרי המידע המצויים בידי מס הכנסה.

בין ההוראות בחוק, קיימות שתיים הרלוונטיות לענייננו. הוראת סעיף 8(ב) הקובעת לאמור:

<p>לא ישתמש אדם במידע שבמאגר מידע החייב ברישום לפי סעיף זה, אלא למטרה שלשמה הוקם המאגר." (הדגשה הוספה)</p>	<p>8" רישום מאגר מידע, והשימוש בו.</p>
--	--

והוראת סעיף 13(ה)2) שנועדה לשמור על סודיות מאגרי המידע במס הכנסה, וקובעת כי הכלל הרחב המעניק לכל אדם זכות עיון במידע שעליו, המצוי במאגרי מידע, אינו חל על מאגרי מידע של רשויות המס (וכן השוו: פרק 66 לתקשי"ר העוסק בכללים הנוגעים לשימוש במאגרי מידע ממוחשבים המכילים מידע על עובדים בשירות המדינה).

ההוראות האמורות נועדו, כאמור, להגביל ולהסדיר את השימוש במידע המצוי במאגרי מידע בכלל ובמאגרי מס הכנסה בפרט. בבסיס ההסדר החוקי בעניין זה עומדות שלוש מטרות עיקריות: האחת, עידוד נישומים למסור דיווחי אמת על הכנסתם מתוך ביטחון מלא, כי מידע זה ישמר בסודיות בידי עובדי מס הכנסה ולא ימסר לצדדים שלישיים. השנייה, שמירה על חיסיון מקורות המידע של רשויות המס, כדי שניתן יהיה לגבות מס אמת מן הציבור. המטרה השלישית, שאינה נופלת בחשיבותה, היא השמירה על פרטיותו של אדם, ומניעת שימוש לרעה במידע המצוי בידי מס הכנסה. שתי המטרות הראשונות הן מוסדיות באופיין, בהיותן קשורות לשיפור יכולתן של רשויות המס לגבות מיסים מן הציבור. המטרה השלישית נובעת מהחשיבות הניתנת במשפטנו לזכות לפרטיות, שהיא זכות יסוד חוקתית המעוגנת בסעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (ראו: בג"ץ 2481/93 דיין נ' מפקד מחוז ירושלים, פ"ד מח(2) 456, 470-472). מטרה זו עומדת בבסיס ההוראות המופיעות בסימן א' לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981, המסדירות את הרישום והשימוש במאגרי מידע. על רקע שלוש המטרות האמורות יש לראות את ההוראות השונות שהוזכרו, האוסרות על מסירת כל מידע המצוי בידי רשויות המס לגורמים חיצוניים, אוסרות אף על שימוש שלא כדין במידע שבידי רשויות המס, ומגבילות את השימוש בו. מהטעמים שהוזכרו החשיבות בהקפדה על מילוי הוראות אלה מקבלת משנה תוקף בעידן שבו אנו מצויים, כאשר מפקח מס הכנסה דוגמת המערער, בעל נגישות למאגרים הממוחשבים, יכול לשלוח מידע רב הנוגע לכל אדם, ואף לעשות בו שימוש פסול.

## המקרה הנדון

5. בענייננו, ניתן לחלק את סוגי שליפות המידע שבוצעו בידי המערער לשלוש קבוצות שונות: הקבוצה הראשונה, עניינה, שליפות מידע הנוגעות לקרובי משפחה ומכרים של המערער, שנמסרו לידי הקרובים או המכרים, מה שמכונה בפי המערער "מתן שירות לציבור הרחב". חלק ממידע זה כלל לא נמסר לקרובים, ואף לטענת המערער, מידע זה נשלף מתוך סקרנות - סעיפים 3(א), 3(ב), 3(ג), 3(ד), 4, 6, 7, 10, לכתב התובענה. הקבוצה השנייה, שליפות מידע שבהן שלף המערער מידע אודות אנשים שונים, ביניהם תושבי היישוב שבו הוא גר, וזאת לטענת המערער, במטרה לבחון "חשדות להעלמות מס" - סעיפים 3(ה), 9, 5, לכתב התובענה.

הקבוצה השלישית, המידע שנגע למשפחתו של השר לשעבר משה שחל ושלטענת המערער שליפתו נעשתה במסגרת חקירת השותף של בן השר - עו"ד עופר שחל - סעיף 8 לכתב התובענה.

כפי שקבע בית הדין קמא, וכפי שעולה מחומר הראיות שלפניי, כל שליפות המידע שנעשו בידי המערער נעשו שלא כדין, שלא במסגרת תפקידו, ולצרכים פרטיים. מסקנה זו עולה בבירור הן מן ההוראות החקוקות וההנחיות המינהליות הנוגעות לעניין הנדון, והן מן העדויות השונות שנשמעו בבית הדין, ובכלל זה העדות שעליה מסתמך המערער בערעורו, קרי: עדותו של מר ויטה.

באשר לקבוצה הראשונה, שליפות הנוגעות לקרובי משפחתו של המערער ולמכריו.

לטענת המערער, שליפות אלה בוצעו כחלק מן "השירות הטוב המוענק לאזרח", ונגעו למידע המותר במסירה - מידע שמקורו בנישום עצמו. אין בידי לקבל את טענותיו של המערער הנוגעות לשליפות אלה. ראשית, המערער עצמו מודה כי תוך כדי שליפות שנעשו כ"שירות לאזרח", הוא "דפדף" ובחן מתוך סקרנות מידע נוסף העוסק בבני משפחתם של הנישומים שעבורם שלף את המידע. שליפות אלה נעשו במובהק, ועל-פי הודאתו של המערער עצמו, תוך חריגה מתפקידו, וכדי למלא את סקרנותו האישית; כך למשל: שליפה שנועדה לברר האם ידידתו איריס עמיר נסעה לחו"ל. אולם, מעבר לכך, גם שליפות המידע שכביכול נועדו לספק מידע לקרוביו ומכריו של המערער, נעשו שלא כדין ושלא במסגרת תפקידו, שהרי, כאמור, המידע המצוי במאגרי מס הכנסה הוא מידע סודי, והמערער לא היה רשאי למסור אותו לגורמים שאינם מוסמכים לכך.

אין לקבל את טענת המערער, כי מסירת המידע על ידו הייתה כדין נוכח הוראת סעיף 6.2 להוראת ביצוע 50/92 (ת/4) הקובעת: "מסמך אשר מקורו בנישום עצמו ניתן לגלותו לנישום". הוראה זו, מטבע הדברים, עוסקת במסירת מידע על ידי פקיד השומה המטפל בתיק (ראו לעניין זה: עדותו של מר ויטה בעמ' 35 לפרוטוקול), ומוגבלת למידע שמקורו בנישום עצמו, זאת נוכח סעיף 6.3 להוראת הביצוע הנ"ל שבו נאמר במפורש כי מסירת מידע המצוי בתיק הנישום שמקורו אינו בנישום עצמו, אסורה בהחלט.

אם מסירת מידע ביחס לכל נישום שאינו באחריותו של המפקח אסורה, הרי בבחינת קל וחומר, מסירת מידע בידי מפקח מס הכנסה הנוגע לבן משפחה או למכר שלו, בין אם מדובר במידע שנמסר על ידי הנישום ובין אם לאו, אסורה לחלוטין (עדות ויטה בעמ' 34 לפרוטוקול הנ"ל). מסירת מידע ל"מקורבים" מעלה חשש כבד לניגוד עניינים מצדו של מפקח המס. בכל הנוגע לקרובים ומקורבים מנוע עובד הציבור מלטפל בעניינים טיפול מקצועי, גם כאשר מתחייב טיפול כזה; בכל מקרה, עקב הקירבה, קיים חשש טבוע כי המפקח יתפתה למסור גם מידע שמקורו אינו בנישום עצמו ובכך יפר את הוראת הסודיות החלה עליו (השוו: בג"צ 4360/94 תייסיר טאטור נ' שר המשטרה, פ"ד נ(560), עמ' 567-568).

מסירת מידע לבני משפחה ומכרים אינה יכולה להיחשב כ"מתן שירות לציבור" והיא מהווה הפרה של חובת הנאמנות הנדרשת מעובד מדינה בכלל וממפקח מס הכנסה בפרט. אשר על כן, כל שליפות המידע המשתייכות לקבוצה הראשונה, נעשו שלא במסגרת תפקידו של המערער, בניגוד להוראות הדין האוסרות על שליפות החורגות ממסגרת התפקיד, ונועדו לשימוש פרטי - כדי לספק את סקרנותו של המערער או של קרוביו ומכריו.

הקבוצה השנייה של שליפות המידע, עניינה, שליפות שאף הן נגעו לנישומים שאינם באחריותו של המערער ושלטענתו נעשו במסגרת תפקידו, במטרה "לאתר העלמות מס". אין לקבל את טענותיו של המערער ביחס לשליפות אלה. בהוראות הרלוונטיות הקבועות בסעיף 4 להוראת ביצוע 12/93 (ת/24) נאמר במפורש כי כאשר מפקח מס מגלה חשד להעלמת מס, עליו להעביר את חשדותיו לפקיד השומה אשר יעביר את החומר לרפרנט לענייני חקירות. אין המפקח רשאי לעסוק ב"מסע דיג" על דעת עצמו, שבמסגרתו הוא מחטט ברשומות המידע של אנשים שונים, שאינם באחריותו, תוך פגיעה חמורה בפרטיותם, וזאת מתוך סקרנות גרידא.

הן אופי הבדיקה שבוצעה בידי המערער במקרים המוזכרים בתובענה, והן האנשים שנבחרו על ידו כנשוא בדיקה זו, מוכיחים כי השליפות האמורות אינן יכולות להיחשב כחלק ממילוי תפקידו של המערער, והן מהוות חריגה ברורה ממסגרת זו. במקרה אחד, שלף המערער מידע הנוגע למשפחתה של צעירה שהכיר (סעיף 5 לכתב התובענה), מבלי לספק שום הסבר הגיוני להתעוררות חשד להעלמת מס מצד משפחתה, וכל שצייך הוא שהצעירה סיפרה לו אודות הוריה ועיסוקיהם.

נוכח האמור, ברור כי הבדיקה נבעה מתוך סקרנות גרידא, וזו הייתה גם עמדתו של מר ויטה בעדותו (עמ' 37 לפרוטוקול). במקרה אחר, שפורט בסעיף 9 לכתב התובענה, התעוררו בלב המערער "חשדות" ביחס לנישום נדב בן אהרון המתגורר בשכנות לו. גם כאן בניגוד להוראות לא העביר המערער את חשדותיו לגורמים הרלוונטיים ואף לא הסתפק בבחינת הנישום ובת זוגו (עמ' 38 לפרוטוקול) אלא בדק לא פחות מאשר עשרה בני משפחה. קשה מאוד לראות באופי השליפות שביצע המערער משום בדיקה שטחית הנדרשת בטרם העברת המידע לגורמי החקירה. אשר על כן, מן האמור עולה כי גם שליפות המידע המשתייכות לקבוצה השנייה נעשו על ידי המערער, שלא כדין, תוך שימוש לרעה במאגרים הממוחשבים שעמדו לרשותו, ותוך פגיעה בפרטיותם של אנשים שונים שאותם הכיר. גם הקבוצה השלישית של שליפות, שכוללת את השליפות הנוגעות למשפחתו של השר לשעבר משה שחל, אינן יכולות להיחשב כחלק ממילוי תפקידו של המערער. אמנם, בניגוד לכל המקרים שצויינו לעיל, השליפות הללו היו קשורות מלכתחילה בבדיקה לגיטימית שבוצעה במסגרת תפקידו של המערער, אולם גם במקרה זה, במהלך הבדיקה חרג המערער ממסגרת התפקיד ובדק בדיקות שלא היו נדרשות לשם מילוי תפקידו. אכן, כפי שעלה מן העדויות שנשמעו בבית הדין קמא, ניתן היה במסגרת בדיקה של מר איתן האזרחי, שתיקו היה מצוי באחריות המערער, לבדוק אף את שותפו עו"ד עופר שחל. ואולם, בדיקה זו לא הייתה צריכה להתרחב מעבר אליו, לבדיקת משפחת שחל בכללותה, והייתה צריכה להיעצר בבדיקת השותף, שכן בדיקת בני המשפחה מותרת רק כאשר מדובר בבני המשפחה של הנישום המצוי באחריותו של המפקח. גם במקרה זה, נטל לעצמו המערער סמכות מרחיבה החורגת ממסגרת תפקידו לשלוף מידע שאינו נחוץ לו ושעורר את סקרנותו.

אשר על כן, כל השליפות שנעשו בידי המערער, כמפורט בכתב התובענה, נעשו שלא במסגרת תפקידו. אדגיש בנקודה זו, כי אין לקבל את טענת המערער כי גם אם השליפות נעשו שלא לצורך התפקיד, לא הוכח כי הן נעשו "שלא כדין", ו"לצרכים פרטיים". נוכח ההוראות השונות אשר פורטו לעיל המגבילות את השימוש במידע המצוי במאגרי מידע ממוחשבים, שליפות מידע דוגמת אלה שנעשו על ידי המערער אינן רק בבחינת חריגה ממסגרת תפקידו אלא גם שליפות שאינן כדין, ולצרכים פרטיים. שליפות אלה נעשו בניגוד להוראות הדין החלות על המערער, ומשלא נועדו לשם מילוי תפקידו ממילא כל מטרתן הייתה לספק את סקרנותו הפרטית או לספק את סקרנותם של מקורביו, ועל כן, מדובר בצרכים פרטיים במובהק.

גם בטענותיו הנוספות של המערער ביחס ליסוד הנפשי הנדרש בעניינו, ולנטל ההוכחה הנדרש בהליך המשמעותי, לא מצאתי כי עלה בידו להצביע על פסול שנפל בהכרעת הדין. שוכנעתי כי בנסיבות העניין הוכחו המעשים המיוחסים למערער ברמה הנדרשת להוכחת יסודותיה של עבירה פלילית. אין ספק שהמערער פעל מתוך מודעות מלאה לנסיבות העניין ולטיב המעשים שבהם הורשע, וזאת למרות שלכאורה, ניתן היה להרשיעו גם אם התקיים בו יסוד נפשי של רשלנות בלבד, קרי: כאשר עובד מדינה סביר יכול היה להיות מודע לטיב המעשים שבהם מדובר (ראו לעניין זה: עש"מ 5550/98 יעקב גל-אור נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(326)1). באשר לנטל ההוכחה, בית הדין שוכנע שהתביעה עמדה בנטל ההוכחה הנדרש לשם הרשעה, ואין כל סיבה להתערב במסקנתו זו.

הערעור על הכרעת הדין נדחה.

### הערעור על אמצעי המשמעת שהוטלו

6. הערעור מופנה גם כנגד חומרת אמצעי המשמעת שנגזרו על המערער. לטענתו, אמצעים אלה חמורים יתר על המידה, ואינם מבטאים את השיקולים לקולה החלים בעניינו, וכמו כן, אינם משקפים את העובדה, כי המערער כבר נענש בהקפאת דרגתו במשך ארבע השנים שבהן נמשך ההליך בעניינו, ובנזיפה מנהלית שנזף על ידי נציב מס הכנסה.

מגזר דינו של בית הדין קמא עולה, כי היה מודע לכך שדרגתו של המערער הוקפאה במהלך ניהול ההליכים נגדו, ונתן לכך משקל בעת גזירת הדין בעניינו; כן התחשב בתרומתו של המערער למקום עבודתו, בחלוף הזמן מאז ביצוע המעשים ואף למודעות הפחותה לנושא של הגנת הפרטיות והסודיות בתקופה הרלוונטית בעבר. מנגד, נתן דעתו גם לחומרת המעשים, לחשיבות השמירה על חיסיון המידע המצוי במאגרי מס הכנסה, ולמעמדו של עובד המדינה כנאמן הציבור. אלמלא אותן נסיבות לקולה היתה חומרת מעשיו של המערער מחייבת נקיטה באמצעים חמורים יותר. גם הטענה שהתנהגות המערער היתה מקובלת על מפקחי מס הכנסה בבחינת "נורמה מהשטח" אין בה כדי להועיל.

נוכח הקלות הבלתי נסבלת שבה ניתן לבצע את העבירות האמורות והצורך להרתיע עובדי מדינה כדי שלא יתפתו לעשות שימוש לרעה במאגרי המידע, מן הראוי להחמיר במידה ניכרת עם עובדי ציבור המנצלים לרעה את משרתם בדרך זו. הטענה הנוספת של בא-כוח המערער, כי היה על בית הדין להסתפק בנזיפה מנהלית שקיבל מרשו, אף היא אינה יכולה לעמוד. נזכיר לעניין זה כי על פי הוראת סעיף 31 לחוק המשמעת, אין נזיפה מנהלית בגדר אמצעי משמעת לעניין העמדה לדין משמעת. מהטעמים שפורטו אין לומר כי אמצעי המשמעת שהוטלו על המערער, מחייבים התערבות לקולה. אשר על כן, הערעור על גזר הדין נדחה.

בשולי הדברים אני רואה להעיר כי ההליכים בבית הדין בפרשה זו התמשכו תקופה בלתי סבירה. התמשכות ההליכים, שאף הביאה לצורך להחליף שניים מחברי ההרכב במהלך הדיונים בעניינו של המערער, הינה תופעה בלתי רצויה שיש לעשות הכל כדי למנוע אותה. חשוב להקפיד ככל האפשר כי אותו הרכב ידון בעניינו של נאשם במשך ההליך כולו.

עם זאת במקרה דנן, נוכח העדרה של מחלוקת אמיתית ביחס לעובדות ובהתחשב בכך שהכרעת הדין עוסקת במתן פרשנות להוראות והנחיות שתועדו במסמכים, החלפת חברי ההרכב לא פגעה במערער, ולא נגרם לו עיוות דין.

אשר על כן הערעור על שני חלקיו נדחה.

ניתן היום, י"ט בטבת תשס"ב (3.1.2002).

ש ו פ ט ת

## 2. עש"מ 85/01 – אלי יריב ויעקב יפת נגד נציב שירות המדינה

### המבחן הרחב למתן הוצאות הגנה

#### תמצית פסק הדין

שני עובדים של מערכת הביטחון הואשמו בפני בית הדין למשמעת של עובדי המדינה בעבירות משמעת שונות, בגין חשד שהעלו נגד הממונה עליהם, כי קיבל שוחד מספק המשרד.

בית הדין החליט, בתום פרשת התביעה, לזכות את המערערים, לאחר שקיבל את טענתם, שאין להשיב לאשמה, על פי סמכותו לפי תקנה 32 לתקנות שירות המדינה (משמעת) (סדרי הדין של בית הדין), התשכ"ד – 1963.

לאחר פסק הדין פנו המערערים בבקשה לפסיקת הוצאות הגנה, לפי סעיף 36 לחוק המשמעת, המאפשר לשלם הוצאות הגנה. אם בית הדין שוכנע כי לא היה יסוד לאשמה, זאת בשונה מהסמכות המסורה לבתי המשפט הרגילים לפי סעיף 80 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977, לפיו רשאי בית המשפט גם לפסוק פיצויים כאמור, "אם ראה נסיבות אחרות המצדיקות זאת". בית הדין דחה לגופו של עניין את בקשת מתן הפיצויים, ועל כך הוגש הערעור לבית המשפט העליון.

בית המשפט העליון בוחן בפסק דינו את יסודותיו ומקורותיו של סעיף 80 לחוק העונשין, לעומת ההסדר המשפטי שמצוי בסעיף 36 לחוק המשמעת, כל זאת על בסיס הראיות שבאו בפני בית הדין, וטעמי החלטתו בנדון. בית המשפט העליון הגיע לכלל מסקנה כי, אין מקום להתערב בקביעתו של בית הדין לפיה, מלכתחילה היה יסוד להגשת התובענה, ובשל כך לא נתקיימה העילה הקבועה בחוק, המצדיקה החזר הוצאות.

בית המשפט העליון דן בשאלה, האם לשון סעיף 36 לחוק המשמעת ממצה את העילות לפסיקת הוצאות הגנה וזאת על פי פרשנותו, תכליתו של הסעיף ומכוח סמכותו הטבועה של בית הדין לפסוק הוצאות בקשר להליך, שמתנהל בפניו.

בית המשפט העליון קבע כי, יש מקום לפרש את סעיף 36 לחוק המשמעת כמאפשר פסיקת הוצאות, גם בנסיבות אחרות אשר יצדיקו זאת, ולא רק כאשר לא היה יסוד להגשת התובענה, ואולם ראוי לעשות שימוש בסעיף רק בנסיבות יוצאות דופן.

בבית המשפט העליון בירושלים

עש"ם 85/01

בפני : כבוד השופטת ד' ביניש

המעוררים : אלי יריב ויעקב יפת

נגד

המשיב : נציב שירות המדינה

ערעור על פסק הדין של בית הדין  
 המשמעותי של עובדי המדינה בירושלים  
 מיום 30.11.00 בתיק בד"מ 81/98  
 שניתן על ידי כבוד אב בית הדין עו"ד י' תלרז  
 וחברי המותב מר ש' כהן ומר ע' מוסרי

תאריך הישיבה : כ"ח בסיון התשס"א (19.6.2001)

בשם המערער 1 : עו"ד חרותה הראל

בשם המערער 2 : עו"ד דור חזקיה

בשם המשיב : עו"ד אורי כרמל

פסק דיןהעובדות

1. המערערים הינם עובדי משרד הביטחון, והאירועים הרלוונטיים להליך שבפניי אירעו בשנת 1996. המערער 1 שימש אז בתפקיד ראש מחלק שמאות ציוד ויבשה והמערער 2 שימש בתפקיד של ראש מחלק שמאות רכב. שניהם היו כפופים למנהל מחלקת שמאות במשרד הביטחון, שלמה הורן.

ביום 26.8.98 הוגש נגד המערערים כתב תובענה לבית הדין למשמעת של עובדי המדינה בירושלים, ובו נטען כי ביום 30.5.96 הגישו השניים מכתב תלונה לקב"ט משרד הביטחון (להלן: "התלונה"), המייחסת לממונה עליהם, מר הורן (להלן: "הורן" או "הממונה"), חשד לקבלת שעונים כשורח מספק של משרד הביטחון. על פי הנטען בכתב התובענה, הודו המערערים בחקירתם כי תלונתם היתה כוזבת וחסרת בסיס. בהסתמך על העובדות הנ"ל, נטען כי המערערים הפרו את הוראות סעיפים 42.131 ו-42.224 לתקשי"ר, האוסרים על עובד לשדל או לסייע לעובד אחר לעבור עבירת משמעת (סעיף 42.131) ומחייבות עובד לנהוג בנימוס כלפי הממונה עליו (סעיף 42.224). בכתב התובענה יוחסו למערערים עבירות לפי סעיפים 17(2) ו-17(3) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963 (להלן: "חוק המשמעת" או "החוק").

## ההליך בבית-הדין המשמעתי

2. בתום פרשת התביעה החליט בית הדין, על-פי סמכותו לפי תקנה 32 לתקנות שירות המדינה (משמעת) (סדרי הדין של בית-הדין), תשכ"ד-1963 לקבל את טענת המערערים כי "אין להשיב לאשמה", וזיכה את המערערים. בית הדין נימק החלטתו בכך שהתביעה לא הניחה את הבסיס הראייתי הדרוש, אשר יאפשר לקבוע כי החקירה שהתנהלה בגין החשדות נגד הורן, נפתחה בעקבות הגשת התלונה על-ידי המערערים. בית-הדין ציין כי הראיות מצביעות על כך שהחקירה נגד הורן נפתחה למעלה משנה לאחר הגשת התלונה הנ"ל בשל מידע נוסף שהגיע בעניינו של הורן, והתביעה לא הצליחה להראות כי תלונתם של המערערים היא שגרמה לפתיחתה של חקירה זו. בית-הדין קבע כי במכתב התלונה ששלחו השניים ובראיות אחרות אין יסודות ראייתיים "ולו דלים" לגירסת התביעה לפיה המערערים טפלו עלילת שוחד על הממונה. עוד קבע בית-הדין כי התביעה לא הביאה ראיות להוכחת יסודות השידול שבהוראת תקשי"ר 42.131, וכי משלוח מכתב התלונה אין בו משום הפרת הנימוס כאמור בהוראת סעיף 42.224 לתקשי"ר, שכן מערכת יחסי העבודה במקום עבודתם של המערערים היתה עכורה ביותר, והדבר מחייב הורדת "רף הנימוס" הנדרש מהמערערים עד כדי השמטתו. לאחר החלטת הזיכוי, פנו המערערים בבקשה לפסיקת הוצאות הגנה בסך 50,000 ₪ בתוספת מע"מ לכל אחד מהם, לפי סעיף 36 לחוק המשמעת.

בית הדין דחה את הבקשה. בהחלטתו, ציין בית הדין כי בניגוד לסעיף 80 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"), המאפשר תשלום פיצויים לנאשם שזוכה בהליך פלילי כאשר "לא היה יסוד להאשמה, או שראה נסיבות אחרות המצדיקות זאת", הרי שבחוק המשמעת לא קיימת העילה של "נסיבות אחרות".

הבדל נוסף שציין בית הדין בין ההסדר הפלילי להסדר המשמעתי בעניין זה, הוא שבהסדר הפלילי נקבעו בתקנות סדר הדין הפלילי (פיצויים בשל מעצר או מאסר), התשמ"ב-1982 סכומי הוצאות ופיצוי מירביים, בעוד שחוק המשמעת אינו קובע סכום מירבי לתשלום בעד הוצאות הגנה. בית הדין מצא, אפוא, כי העילה היחידה לתשלום הוצאות הגנה לנאשם שזוכה בהליך משמעתי היא כי לא היה יסוד להגשת התובענה, ואף אז הדבר נתון לשיקול דעת בית הדין. בית הדין הוסיף וקבע כי עילה זו לא התקיימה במקרה דנן, מכיוון שחומר הראיות שהיה בידי התביעה טרם הגשת כתב התובענה קיבל תפנית משמעותית בעקבות העדויות שהושמעו בפרשת התביעה, והתביעה לא יכולה היתה לדעת מראש אילו מסקנות יסיק בית הדין מהחומר.

בית הדין סבר, אמנם, כי סעיף 80(א) לחוק העונשין והפרשנות שניתנה לו בפסיקה מהווים בסיס לפרשנותו של סעיף 36 לחוק המשמעת, אך לא מצא כי יש בכך כדי להביא למסקנה לפיה יש מקום לפסוק למערערים את הוצאות הגנתם. בשולי ההחלטה ציין בית הדין כי לו נקבעה בסעיף 36 לחוק עילה לפסיקת הוצאות בשל "נסיבות אחרות המצדיקות זאת" כבחוק העונשין, היה מקום לשקול בכובד ראש מתן פיצוי למערערים וזאת "משיקולי צדק כלליים, שיסודם בנסיבות אווירת מקום העבודה, שהולידו את החקירה והתובענה". עוד ציין בית הדין כי "יש מקום לשקול את תיקונו של החוק, ולהוסיף בו את העילה החסרה".

על החלטת בית הדין שלא לפסוק להם את הוצאות הגנתם, הגישו המערערים את הערעור שבפניו. המערערים מבקשים כי נורה על תשלום הוצאות הגנה כמבוקש, בסכום של 50,000 ₪ לכל אחד מהם.

## ערעור על ההחלטה בעניין פסיקת הוצאות

3. זכות הערעור על פסיקותיו של בית-הדין המשמעתי הוסדרה בחוק המשמעת בסעיף 43(א) לחוק:

**"פסק הדין של בית הדין בתובענה ניתן לערעור, של העובד ושל התובע, לפני שופט של בית המשפט העליון כדן יחיד, לא יאוחר מהיום השלושים לאחר שניתן פסק הדין, אם ניתן בפני המערער, או לאחר שהומצא לו העתק ממנו, אם ניתן שלא בפניו".**

הסעיף קובע הסדרים לעניין ערעור על פסק-דין, אך איננו מתייחס לערעור על החלטה לפי סעיף 36 לחוק המשמעת. סעיף 36 עצמו איננו קובע כי ניתן לערער על החלטה שניתנה על פיו, וזאת בשונה מסעיף 80(ג) לחוק העונשין הקובע באשר לפיצויים לפי סעיף 80(א) כי "החלטת בית המשפט לפי סעיף זה ניתנת לערעור כפסק דין בפלילים". בית-משפט זה איפשר לערער על החלטות לפי סעיף 80(א) לחוק העונשין, בטרם חוקק סעיף 80(ג) לחוק האמור (ראו: ע"פ 292/78 גבאי נ' מדינת-ישראל, פ"ד לג(1) 36, 40). אף בענייננו, איפשר בית-משפט ערעור על החלטות לפי סעיף 36 לחוק המשמעת (ראו: עש"מ 4/86 מיכאל קרפין נ' יושב ראש רשות השידור (לא פורסם); ער"מ 5011/96 אוחנה נ' בית הדין למשמעת של עובדי עיריית ירושלים (לא פורסם)). לא ראיתי גם אני לחרוג מדרך זו.

### טענות הצדדים

4. לטענת המערערים, טעה בית-הדין בקביעתו שהתביעה לא יכולה היתה לדעת מראש שאין יסוד להגשת התובענה. מאחר שמדובר בעבירת התנהגות - "חוסר נימוס" - הרי שלטענת המערערים, היה על התביעה לבחון את התנהגותם על רקע האווירה הכללית ששררה במקום העבודה בזמנים הרלוונטיים לתובענה. המערערים מוסיפים עוד כי בית-הדין התעלם מקביעתו שלו עצמו כי אין בנוסח התלונה ובראיות האחרות שהוצגו בפניו משום יסודות ראייתיים ולו דלים לגירסת התביעה כי המערערים טפלו עלילת שוחד על הממונה.

לחלופין, טוענים המערערים כי אף אם ייקבע כי היה יסוד להגשת התובענה, יש לפסוק להם הוצאות בהתבסס על פרשנות מרחיבה של סעיף 36 לחוק המשמעת. לטענתם, בית הדין עצמו קבע כי קיים דמיון בין ההסדר המופיע בסעיף 36 לחוק המשמעת להסדר המופיע בסעיף 80 לחוק העונשין. בשל כך, ראוי לפרש את סעיף 36 לחוק באופן שבהליכי המשמעת כמו בהליכים פליליים ניתן לפסוק הוצאות הגנה בעילה של "נסיבות אחרות", גם כאשר מתברר כי היה יסוד להגשת התובענה. כשם שבכל הקשור לניהול המשפט נוהג בית הדין על בסיס עקרונות ההליך הפלילי, כך היה על בית הדין לנהוג גם בנושא ההוצאות. במקרה דנן, טוענים המערערים כי מן הדין ומן הצדק להיענות לבקשתם ולפסוק לטובתם הוצאות משפט.

מנגד, פירט בא-כוח המשיב בתשובתו את עיקר חומר הראיות שעמד בבסיס ההחלטה להגיש את כתב התובענה נגד המערערים. לטענתו, אין מדובר במצב בו לא היה יסוד להגשת התובענה, שכן הראיות לכאורה הקימו חשש לכאורה כי העובדות היו שונות מכפי שהוצגו במכתב התלונה (ת/2) שהגישו המערערים. כמו-כן, טוען בא-כוח המשיב כי העילה של העדר יסוד להגשת התובענה מתקיימת במקרים בהם גורמי החקירה והתביעה נטפלו לנאשם וטפלו עליו אשמת שווא בלא שהיה בסיס סביר לראיות, ולא כך הדבר במקרה זה. לטענת בא-כוח המשיב, הטעמים לזיכוי היו נעוצים בעיקר בהחלטת בית-הדין שלא לקבל את עיקר הראיות המפלילות שהציגה התביעה. כך באשר להחלטת בית-הדין שלא לייחס את כתיבת המכתב האנונימי (מכתב שנכתב מספר ימים לאחר מכתב התלונה) למי מן המערערים, אף שבהודעתו ת/4 מסר המערער 1 כי הוא שכתב את המכתב האנונימי, שנרשם על ידי בתו.

כך באשר להחלטת בית-הדין שלא לקבל את הודעתו המפלילה של המערער 2 (ת/3) מן הטעם שהוא לא הוזהר בטרם נגבתה. בא-כוח המשיב מציין כי מדובר בהחלטה שהפתיעה את התביעה. באשר לטענת המערערים בדבר הפרשנות המוצעת של סעיף 36 לחוק המשמעת, סבור בא-כוח המשיב כי לשונו של הסעיף ברורה, וכי העילה היחידה העולה ממנה לחיוב בהוצאות לפי שיקול דעתו של בית-הדין היא כי "לא היה יסוד להגשת התובענה". לטענתו, הפרשנות המוצעת על ידי המערערים לקרוא לתוך סעיף 36 לחוק את העילה מחוק העונשין של "נסיבות אחרות..." עומדת בניגוד ללשון הסעיף, לפרשנותו בבית המשפט העליון כמו גם לתכלית החקיקה ולכללי פרשנות בסיסיים.

לגישת בא-כוח המשיב, הדין לגבי פסיקת הוצאות בדין המשמעותי צר מזה הקבוע בדין הפלילי, והדבר נובע מכך שתכלית הדין המשמעותי שונה מתכליתו של הדין הפלילי. המחוקק נמנע מהכנסת "עילת סל" רחבה לפסיקת הוצאות בדין המשמעותי, וכידוע אף חוק העונשין בטרם תיקונו בשנת 1974 לא הכיל עילה של "נסיבות אחרות המצדיקות זאת", אך המחוקק בחר לתקן את חוק העונשין לבדו ולהוסיף את העילה האמורה.

5. סעיף 36 לחוק המשמעת קובע בזו הלשון:

<b>"36. הוצאות הגנה</b>	<b>"ראה בית הדין שלא היה יסוד להגשת התובענה, רשאי הוא לצוות כי אוצר המדינה ישלם לעובד את הוצאות הגנתו בסכום שיקבע בית הדין".</b>
-------------------------	--

שתי שאלות טעונות הכרעה בהליך הנדון. האחת, האם צדק בית הדין בקבעו כי העילה הקבועה בסעיף 36 - "לא היה יסוד להגשת התובענה" - אינה מתקיימת בעניינם של המערערים. השאלה השנייה היא האם משנקבע כי מלכתחילה היה יסוד להגשת התובענה, עשויה לקום עילה להחזר הוצאות גם בשל נסיבות אחרות, עילה הקיימת בדין הפלילי. לפיכך, עלינו לבחון תחילה האם ניתן לומר כי בנסיבות המקרה "לא היה יסוד להגשת התובענה" כאמור בסעיף 36 לחוק המשמעת.

#### "לא היה יסוד להגשת התובענה"

6. בפתח הדיון בשאלה האמורה, נזכיר כי בכל הנוגע להוצאות או פיצוי בהליכים פליליים, ההלכה שיצאה מלפני בית-משפט זה קובעת שככלל ראוי הוא שהערכאה הדיונית היא שתכריע גם בשאלת ההוצאות ותקבע אם נתקיימה העילה של העדר יסוד להגשת התובענה. לערכאה שבפניה התנהל המשפט יש יתרון לעניין זה כיוון שהיתה לה הזדמנות להתרשם מאופיו ומטיבו של חומר הראיות שהובא בפניה. לפיכך, הכלל הוא כי רק במקרים בהם קיים נימוק מיוחד, המצדיק התערבותה של ערכאת הערעור, יתערב בית-המשפט בהחלטת הערכאה הראשונה בדבר שאלת התקיימות העילה של העדר יסוד להגשת התובענה. (ראו: רע"א 310/84 ברעלי נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(3) 503, 504; ע"פ 7826/96 רייש נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(1) 481, 499; ע"פ 4466/98 דבש נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3), 73, 109 (להלן: פרשת דבש)). כך הוא הכלל בדין הפלילי, והוא יחול גם בדין המשמעותי.

כבר נאמר בפסיקתנו כי על אף הדמיון המילולי והמושגי בין מצב בו החליט בית-המשפט בתום פרשת התביעה כי "אין להשיב לאשמה", לבין מצב בו "לא היה יסוד להאשמה" או "לא היה יסוד להגשת התובענה", הרי אין משמעות הדבר כי בכל מקרה בו החליטה הערכאה השיפוטית כי אין להשיב לאשמה יגרור הדבר גם מסקנה כי "לא היה יסוד להאשמה" (ראו דברי השופט בך בע"פ 1524/93 מיכאלשווילי נ' מדינת-ישראל, פ"ד מח(2), 650, 656). במקרים בהם היו לאירועים שקרו במהלך פרשת התביעה השפעה על הראיות באופן ששינה את מערך הראיות שנתקבלו בהליך לעומת חומר הראיות שעמד לרשות התביעה מלכתחילה בעת שנתקבלה ההחלטה להגיש תובענה, אין לומר כי מצב של "אין להשיב לאשמה" מחייב את המסקנה כי לא היה יסוד להגשת התובענה.

משמעותה של העילה של העדר יסוד להגשת התובענה היא, כי לפי חומר הראיות שהיה בפני התביעה בעת הגשת התובענה, היה צריך תובע סביר להסיק שהזיכוי צפוי מראש, מאחר והראיות אינן יכולות לבסס הרשעה. עמד על כך הנשיא ברק בנוגע לסעיף 80(א) לחוק העונשין, הקובע עילה מקבילה לעילה המצויה בסעיף 36 לחוק המשמעת שעניינה העדר "יסוד להאשמה":

**"מתי יש לומר כי לא היה 'יסוד להאשמה'?" התשובה הינה כי המבחן לכך הוא אובייקטיבי. השאלה הינה אם חומר החקירה שהיה בפני התביעה עובר להגשת כתב-האישום היה מעלה אצל תובע סביר ציפיה כי יש בו ראיות לכאורה לבסס ההרשעה".**  
(ע"פ 1767/94 יוסף נ' מדינת ישראל, פ"ד נג' (1) 505, 519)

7. הכרעתו של בית-הדין בעניין שלפנינו היתה כי היה יסוד להגשת התובענה מלכתחילה, על אף מסקנתו עם סיום פרשת התביעה כי אין להשיב לאשמה. ההחלטה בדבר קיום יסוד להגשת התובענה התבססה על ניתוח חומר הראיות שהיה בידי התביעה מלכתחילה. בחינת חומר הראיות מעלה כי המערערים הגישו נגד הורן תלונה שתוכנה כוזב. במכתב התלונה מיום 30.5.96 נטען על ידי המערערים בזו הלשון:

**"הנדון: קבלת שעונים ע"י שמאי ציוד חיצוני למח' שמאות**

**.א.נ.**

**בתחילת חודש מאי 1996 חולקו למח' שמאות שעוני קיר ע"י מנמ"ח שמאות. השעונים נמסרו למנמ"ח שמאות מר הורן שלמה ע"י שמאי הציוד מר שחם זאב. אני רוצה לציין, על השעונים לא רשום שם השמאי, ולא שום פרסומת. השעונים הוחזרו למנמ"ח שמאות ע"י מר יריב אליהו וח"מ, ובתגובה, מנמ"ח שמאות החזירם אלינו, וטען - כי לא הוא מסר לנו את השעונים, טענה זו אינה נכונה. בשיחה בנושא זה עם מר גולנגורו אלכס שנערכה בתאריך: 30.5.1996 נמסר לי, ומר יריב לפנות לקב"ט, ואכן כך עשינו. מצורפים למכתב זה השעונים. להמשך טיפולכם אנו מודים. על החתום: מר יריב אליהו / יפת יעקב".**

לפי התלונה, קיבל הממונה, מר הורן, שעונים מן השמאי וחילקם במחלקתו אף על פי שלא היו בגדר פרסומת כמותר. זמן מה לאחר מכן, הודו המערערים כי המידע שמסרו לא היה נכון. מההודעה (ת/3) שנגבתה מהמערער 2 ביום 17.6.97 עולה כי המערערים הם שפנו ישירות לשמאי בכדי לקבל ממנו את השעונים, והשמאי הוא שמסר להם את השעונים. המערער 2 פרט בהודעתו כי המערערים רשמו במכתב התלונה שהממונה עליהם הוא שמסר להם את השעונים, וזאת רק לאחר שהתברר להם כי המתת עלולה להיות בניגוד לכללים. המערער 2 מסר בהודעה זו כי המניע למעשה היה רצון להביא לסילוקו של הממונה, וכי היוזמה לכך היתה של המערער 1. המערער 2 אף הביע צער על המעשה, אשר גרם עוול לממונה. גם המערער 1 בהודעתו (ת/4) שנגבתה ביום 18.6.97 הודה כי השעונים לא נמסרו למערערים על-ידי הממונה, וכי פרט זה במכתב איננו נכון. כמו-כן, הודה המערער 1 בהודעתו בחקירה בכתיבת מכתב אנונימי מספר ימים לאחר הגשת מכתב התלונה, הנוגע לקבלת השעונים וטובות הנאה אחרות על ידי מר הורן. מכתב זה נכתב לראש מלמ"ב במשרד הביטחון בכתב ידה של בתו. התמונה העולה מהודעות אלו היא שבידי התביעה היו ראיות לכך שהמערערים מסרו מידע כוזב ביחס להתנהגותו של הממונה עליהם.

בהחלטתו, נימק בית-הדין את המסקנה לפיה "אין להשיב לאשמה" בכך שהראיות שהובאו בפניו אין בהן כדי להוכיח את קיומם של יסודות העבירות שפורטו בכתב התובענה. בהתייחסו לראיות שהציגה התביעה, ציין בית-הדין כי החליט שלא לקבל את הודעת המערער 2 (ת/3) באומרו:

**"עדות זו נגבתה ללא אזהרתו של החשוד, ותוכנה אינו יכול לשמש כראיה נגדו, או כנגד אחרים. אין כל אפשרות לראות בה אמרת נאשם. בית הדין אינו סבור כי בהליכים שבפניו ראוי להישען על פתח המילוט הצר מדיני הראיות, לפי סעיף 11 לחוק המשמעת"**  
(עמ' 13 להחלטה).

הנה כי כן סבר בית-הדין כי ההודעה ת/3 אינה ראיה קבילה מחמת העובדה שנגבתה ללא אזהרת החשוד. בהחלטתו בעניין פסיקת ההוצאות קבע בית-הדין:  
**"בית הדין סבור כי במקרה שבפנינו, לאור חומר הראיות שהיה בידי התביעה, לא היה לאל ידה לדעת מראש, אילו מסקנות יסיק בית-הדין מהחומר, ובמיוחד כאשר חומר הראיות שהיה בידי התביעה, קיבל תפנית משמעותית, בעקבות העדויות שהושמעו בפרשת התביעה, לרבות בחקירתם הנגדית של העדים.**

...

לא ניתן לומר על "סל הראיות", שהיה בידי התביעה (כמפורט בעמ' 9 בהחלטה מתאריך 3.9.00), כי כל תובע סביר, היה צריך לצפות כי זיכויים של הנאשמים צפוי מראש, על פי שנקבע בנדון בפסיקה. הקבילות והמשקל, שייחס בית הדין לראיות התביעה, הוא אשר דלדל עד מאד את מצב ראיותיה, עד כדי אי עמידתה בנטל הבאת ראיות לכאורה, שנדרש ממנה" (עמ' 6 להחלטה).

מקובלת עלי קביעתו של בית-הדין כי בהתחשב בחומר הראיות שהיה בידי התביעה מלכתחילה, אין לומר כי לא היה יסוד להגשת התובענה. התביעה, אשר תמכה יתדותיה בהודעות המערערים, לא יכולה היתה לדעת מראש כי בית-הדין יראה בהודעת המערער 2 (ת/3) הודאה שאיננה קבילה, וזאת בשים לב להלכות המקובלות בעניין זה בדין הפלילי. טעה בית-הדין כאשר סבר שעל-פי ההלכה הפסוקה, הודאה שנגבתה ללא אזהרה אינה קבילה. על-פי פסיקה רבת שנים של בית-משפט זה, הודאה שניתנה בלא אזהרה אינה הופכת בלתי קבילה רק בשל כך.

(ראו: ע"פ 69/53 סי' נ' היועמ"ש, פ"ד ז 801, 805; ע"פ 307/60 יאסין ואח' נ' היועמ"ש, פ"ד יז 1541, 1556; ע"פ 161/77 זוהר נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(1) 326, 329).

אמנם, עמדתי היא שלאחר חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, יש מקום לפרשנות לפיה אי אזהרה בדבר זכות השתיקה עלולה בנסיבות מסוימות להביא לכך כי בהעדר אזהרה תיפסל הודאה שמסר חשוד בחקירתו. אולם, כבר עמדתי על כך שאין לקבוע בעניין זה כלל פסילה גורף. (ראו: ע"פ 6613/99 סמירק נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 529, בפסקה 8 לחוות-דעתו). הדברים אמורים ביחס לדין הפלילי. שאלת החיוב באזהרת החשוד בטרם גביית ההודאה בהליכים משמעותיים נגזרת מטיב ההליכים ומתכליתם וכן מאופי הפגיעה הצפויה לנחקר בעקבות קבלת הודאתו כקבילה. גם אם מקובל עלי כי בדרך כלל על בית-הדין למשמעת לבסס את הכרעותיו על אותה רמת הוכחה הנדרשת בהליך הפלילי, הרי שאלת קבילותה של הודאה ללא אזהרה בהליך המשמעותי אינה פשוטה כלל ועיקר, וספק בעיני אם חובת האזהרה אמנם חלה בהליכי חקירה משמעותיים. מכל מקום, בנסיבות העניין שלפנינו, כאשר החוקר העיד כי בשלב גביית ההודעה ת/3 כלל לא חשד במערער, הרי גם בהליך של חקירה פלילית ספק אם היה מחויב להזהירו בשלב זה, ושאלה היא אם ההודאה היתה נפסלת בהליך הפלילי בשל העדר האזהרה. כיוון שכך, אין לומר כי תובע סביר צריך היה לצפות את פסילתה של הודעת המערער 2, אשר עמדה בבסיס ראיות התביעה, רק בשל העדר אזהרה. כמו-כן, קביעתו של בית-הדין כי לא ניתן לייחס את כתיבת המכתב האנונימי למי מן המערערים (עמ' 13 להחלטת הזיכוי) כאשר, כאמור, המערער 1 העיד על עניין זה בהודעתו ואישר את כתיבת המכתב, אף היא איננה בגדר עניין שתובע סביר היה חייב או אפילו יכול לצפותו.

אוסף עוד כי גם טענת באת-כוח המערער 1 לפיה הגרסה שהשעונים נמסרו למערערים מהשמאי ולא מהורן היתה ידועה לחוקר מתוך הודעת המערער 1 שניתנה עוד ביום 30.7.96, אינה משמעותית כלל. ההודעה שנגבתה היתה קשורה לחקירה נגד הורן, ובאותו שלב המערער 1 לא היה חשוד כלל. לכן לא נבדקה, ככל הנראה, גרסתו בשאלה הרלוונטית, כל עוד לא חזר בו המערער 1 מהודעתו בת/2.

מטעמים אלו, ונוכח החלטות בית הדין במהלך ניהול פרשת התביעה, החלטות אשר אני נמנעת מלנקוט עמדה ביחס להיותן מוצדקות לגופן, הוחלש מערך הוכחותיה של התביעה לעומת משקלו של חומר הראיות שעמד לרשותה בעת שנתקבלה ההחלטה להגיש את כתב תובענה.

בנסיבות אלה הגעתי למסקנה כי אין מקום להתערב בקביעתו של בית הדין לפיה מלכתחילה היה יסוד להגשת התובענה, ובשל כך לא נתקיימה העילה הקבועה בסעיף 36 לחוק המשמעת המצדיקה החזר הוצאות.

### "נסיבות אחרות המצדיקות זאת"

8. באי-כוח המערערים טענו בפניי עוד כי יש לפסוק למרשיהם הוצאות הגנה בהתבסס על פרשנות מרחיבה של סעיף 36 לחוק המשמעת מתוך היקש לסעיף 80 לחוק העונשין, המאפשר פסיקת הוצאות הגנה בעילה של "נסיבות אחרות המצדיקות זאת". כאמור, סעיף 36 מסמיך במפורש את בית הדין לפסוק הוצאות, אך לכאורה הוא מגביל את פסיקת ההוצאות רק לעילה אחת, והיא כאשר לא היה יסוד להגשת התובענה. השאלה היא, אפוא, האם לשון סעיף 36 ממצה את העילות לפסיקת הוצאות לבעל דין שזוכה בהליך משמעת. לאחר בחינת השאלה, נוטה אני לדעה כי העילה הקבועה בסעיף 36 אינה ממצה את הסמכות של בית-הדין לפסוק הוצאות הגנה. זאת הן על-פי פרשנותו של הסעיף לפי תכליתו והן מכוח סמכותו הטבעית של בית-הדין לפסוק הוצאות בקשר להליך שהתנהל בפניו. להלן טעמי לכך.

9. בחינת לשון הסעיפים מעלה כי קיימים שלשה הבדלים מרכזיים בין סעיף 36 לחוק המשמעת לסעיף 80 לחוק העונשין. כאמור, סעיף 36 קובע בזו הלשון:

<b>"36. הוצאות הגנה</b>	<b>ראה בית הדין שלא היה יסוד להגשת התובענה, רשאי הוא לצוות כי אוצר המדינה ישלם לעובד את הוצאות הגנתו בסכום שייקבע על ידי בית הדין."</b>
-------------------------	---

לעומתו, קובע סעיף 80 לחוק העונשין:

<b>"80. הוצאות ההגנה מאוצר המדינה</b>	<b>(א) משפט שנפתח שלא דרך קובלנה וראה בית המשפט שלא היה יסוד להאשמה, או שראה נסיבות אחרות המצדיקות זאת, רשאי הוא לצוות כי אוצר המדינה ישלם לנאשם הוצאות הגנתו ופיצוי על מעצרו או מאסרו בשל האשמה שממנה זוכה, או בשל אישום שבוטל לפי סעיף 94(ב) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 בסכום שייראה לבית המשפט; במשפט שמנהל קובל רשאי בית המשפט להטיל על הקובל תשלום כאמור.</b> <b>(ב) שר המשפטים רשאי לקבוע בתקנות, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, סכומי מקסימום להוצאות ולפיצויים האמורים.</b> <b>(ג) החלטת בית המשפט לפי סעיף זה ניתנת לערעור כפסק דין בפלילים."</b>
---------------------------------------	---

עינינו הרואות כי סעיף 80 לחוק העונשין נבדל בלשונו מסעיף 36 לחוק המשמעת בכל שלשת סעיפיו. ראשית, בסעיף 80(א) נקבעו שתי עילות לפסיקת הוצאות הגנה הנאשם ולפיצוי על מעצרו. האחת, שראה בית-המשפט שלא היה יסוד להאשמה, והשניה, שראה נסיבות אחרות המצדיקות זאת. לעומתו, קובע סעיף 36 רק עילה אחת, דומה לזו הראשונה שבסעיף 80. שנית, סעיף 80(ב) מסמיך את שר המשפטים להתקין תקנות הקובעות סכומים מירביים להוצאות ולפיצויים בגין ימי מעצר או מאסר. קביעת תקרה זו נועדה לאזן בין הנזק שנגרם לנאשם בהליך הפלילי לבין הנטל המוטל על הציבור בגין פיצוי הנאשם ותשלום הוצאותיו.

תקנות בעניין זה אכן הותקנו בהתאם להוראת סעיף 80(ב) בכל הנוגע להליכים פליליים. סעיף 36, לעומת זאת, אינו קובע הסדר שלם; עניינו בהחזר הוצאות בלבד, והוא אינו קובע תקרה לתשלום הוצאות נאשם. על ההבדל השלישי בין סעיף 36 לחוק המשמעת לסעיף 80(ג) לחוק העונשין - לעניין זכות ערעור על החלטה שניתנה לפי הסעיף - כבר עמדנו לעיל. הבדלים אלו בין שני הסעיפים אינם פותרים את בעיית הפרשן הבא לפרש את סעיף 36 לחוק המשמעת.

השאלה היא כיצד יש לפרש את הסעיף על רקע נוסחם השונה של סעיפי החוק המקבילים מחד גיסא, ובשים לב למשותף בתכליתם מאידך גיסא. דומה כי ההיסטוריה החקיקתית של שני הסעיפים עשויה לזרות אור על ההכרעה בשאלה אם יש מקום לפרש את סעיף 36 בפרשנות מרחיבה.

10. סעיף 80 לחוק העונשין עבר שינויים בטרם נתקבל בכנסת בנוסחו הנוכחי. השלב הראשון בחקיקתו היה בהוראת סעיף 36 לחוק לתיקון דיני העונשין (דרכי ענישה), תשי"ד-1954, שהיתה ההוראה המקורית לעניין פסיקת הוצאות משפט לנאשם במשפט פלילי. באותו שלב, קבע המחוקק כי במקום בו ראה בית-המשפט "שלא היה יסוד להאשמה", רשאי הוא לצוות כי אוצר המדינה ישלם לנאשם את הוצאות הגנתו בסכום שקבע בית-המשפט. סעיף 36 לחוק המשמעת, שחוקק בשנת 1963, נוסח באופן דומה לסעיף 36 לחוק לתיקון דיני העונשין (דרכי ענישה), תשי"ד-1954, בשינוי הלשון המחויב: "שלא היה יסוד להגשת התובענה" במקום "שלא היה יסוד להאשמה". ברור היה כי המחוקק התכוון להעניק לנאשם שזוכה בהליך הפלילי או משמעותי, בהתקיים העילה, סעד דומה לעניין ההוצאות. סעיף 36 לחוק לתיקון דיני העונשין (דרכי ענישה), תשי"ד-1954, שעניינו היה כאמור בפסיקת הוצאות הגנה לנאשם במשפט פלילי בעילה של העדר יסוד להאשמה, הפך לסעיף 43 בחוק דיני עונשין (דרכי ענישה) [נוסח משולב], תשל"ל-1970. שנה לאחר מכן, תוקן סעיף 43 הנ"ל במסגרת חוק דיני עונשין (דרכי ענישה) (תיקון), תשל"א-1971. חשיבותו של תיקון זה היא בכך שהסמיך את בית המשפט לפסוק לנאשם בהליך פלילי שלא היה יסוד להאשמתו, הוצאות הגנה, וגם: "פיצוי על מעצרו או מאסרו בשל האשמה שממנה זוכה, בסכום שייראה לבית המשפט".

בשנת 1974 נחקק חוק דיני עונשין (דרכי ענישה) (תיקון מס' 3), תשל"ה-1974 ובו נקבעה עילה נוספת להחזר הוצאות ולפיצוי של נאשם שזוכה בהליך פלילי: אם ראה בית-המשפט "נסיבות אחרות המצדיקות זאת". בדברי ההסבר להצעת החוק שהוגשה כהצעת חוק פרטית ביוזמתו של חבר הכנסת יורם ארידור נאמר:

**"בתיקון משנת תשל"א-1971 הכניס המחוקק חידוש בהקנותו סמכות לבית המשפט לצוות על מתן פיצוי לנאשם שישב במעצר או במאסר והתברר במשפטו שלא היה יסוד לאשמתו. תנאי אחרון זה פירושו, באופן מעשי, מניעת פיצוי לנאשם, שהרי גם אם הוא מזוכה לחלוטין, כחף מפשע, אין זה אומר שמלכתחילה לא היה יסוד לתביעה להאשימו לפי מצב הראיות שהיה בידה לפני המשפט. לפיכך לא הופעל עד היום, שיקול הדעת של בית המשפט לפי הוראה זו.**

**לכן מוצע לתקן את סעיף 43 באופן שיינתן לבית המשפט שיקול דעת לפסוק פיצוי כאמור גם במקרה שהיו נסיבות אחרות המצדיקות זאת. במקרה כזה יוכל בית המשפט לשקול אם בנסיבות העניין מן הראוי לתת לנאשם שזוכה פיצוי בשל מאסרו או מעצרו. על ידי כך יהפוך סעיף זה מאות מתה שבחוק להלכה בעלת חשיבות לצדק הישראלי.**" (ה"ח תשל"ד, 278).

מדברי ההסבר עולה כי במוקד השינוי בחוק העונשין עמד מיעוטם של המקרים בהם נפסקו הוצאות ופיצויים לנאשם שזוכה בגין מעצרו או מאסרו (ראו גם: דברי הכנסת 72 (תשל"ה) 350, מיום 12.11.1974). כנגד הרחבה זו, הוסיף המחוקק סייג לחוק שנקבע בסעיף קטן (ב), ובו הסמכות לשר המשפטים לקבוע בתקנות סכומים מירביים להוצאות ולפיצויים כאמור. תקנות אלו הותקנו, כאמור, בשנת 1982. סעיף 43 על תיקונו הפך מאוחר יותר לסעיף 80 לחוק העונשין, בו אנו דנים. לסעיף זה נוסף בשנת 1980 סעיף קטן (ג) אשר אפשר לערער על החלטה שניתנה על-פי סעיף 80(א). החוק הכיר, איפוא, בצורך להחזיר הוצאות משפט ולפצות בגין מעצר או מאסר של נאשם שהועמד לדין וזוכה מהטעם של העדר יסוד להאשמה, או בשל נסיבות אחרות המצדיקות זאת - טעם רחב ובלתי מוגדר.

ראוי לציין חיקוק נוסף המאפשר לפסוק הוצאות בהליך משמעותי לטובת נאשם שזוכה, הוא סעיף 69(א5) (א) לחוק לשכת עורכי הדין, תשכ"א-1969 (להלן: חוק לשכת עורכי-הדין) הקובע לאמור:

<b>69". החלטות אחרות של בית הדין</b>	<b>(א) "בית-דין משמעותי רשאי –</b>
	<b>5(א) לחייב את הלשכה בתשלום הוצאות ההגנה לנאשם בסכום שיקבע בית הדין, אם הנאשם זוכה ובית הדין מצא שלא היה יסוד להגשת הקובלנה או שנתקיימו נסיבות אחרות המצדיקות זאת; הגיש היועץ המשפטי לממשלה או פרקליט המדינה את הקובלנה, רשאי בית הדין לחייב את אוצר המדינה בתשלום כאמור".</b>

יודגש כי סעיף זה תוקן בעקבות פסק-הדין בעניין על"ע 691/90, 663, 5154/91 פלוני נ' הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין תל-אביב יפו, פ"ד מז(3) 397 (להלן: פרשת פלוני). בעניינו של פלוני נחלקו הדעות בין שופטי בית משפט זה בשאלת סמכותו של בית הדין למשמעת של לשכת עורכי הדין לחייב את הלשכה בתשלום הוצאות הגנה.

הוראת החוק שהיתה קיימת לענין זה אותה עת, הסמיכה את בית הדין למשמעת לחייב את המתלונן בהוצאות משפט אך לא הסמיכה את בית הדין לחייב את הלשכה בהוצאות כאמור. מסקנתם של שופטי הרוב באותה פרשה (השופטים ש' לוי ומו' חשין), היתה שלענין הסמכות לפסוק הוצאות, דינם של ההליכים בבית הדין המשמעותי כדין הליכים פליליים, ובהעדר הוראה בחקיקה הראשית אין בית הדין מוסמך לפסוק הוצאות. בשולי פסק דין הרוב, ציין השופט ש' לוי כי התוצאה אליה הגיע אינה משביעה רצון, "ורצוי שהמחוקק יתן דעתו לתיקון החוק על ידי הסמכתו של בית הדין המשמעותי לפסוק הוצאות נגד הלשכה, אפילו בסייג, כדוגמת סייגיו של סעיף 80 לחוק העונשין" (שם, בעמ' 402).

שופט המיעוט בפרשת פלוני, השופט ברק, עמד על כך כי מכוח הסמכות הטבועה שמעניק הדין הכללי לרשות שיפוטית או כעין שיפוטית להטיל הוצאות משפט על צד, ניתן לקבוע כי סמכות כזו נתונה גם בידי בית הדין למשמעת. לשיטתו, העובדה שהסמכות הנתונה לאותה ערכאה היא מעין פלילית אין בה כדי לשנות, ובלבד שאין להסיק משתיקת החוק הסדר שלילי (שם, בעמ' 408-404). בעקבות פסק דין פלוני תוקן הסעיף העוסק בהוצאות לנאשם שזוכה בהליכי משמעת בלשכת עורכי-הדין, והסמכות לפסוק הוצאות הועמדה על אותן עילות שקבע סעיף 80 לחוק העונשין.

11. מבט זה על ההיסטוריה החקיקתית של סעיף 80 לחוק העונשין וסעיף 69(א5) לחוק לשכת עורכי-הדין, לעומת סעיף 36 לחוק המשמעת, מלמד כי ההבדלים בנוסחי הסעיפים הנם פרי תהליך חקיקתי מדורג אשר המחוקק החילו ראשית על הדין הפלילי ולאחר מכן על הדין המשמעותי בחוק לשכת עורכי-הדין, בעקבות פסיקתו של בית משפט זה. חקיקה זו מבטאת תפיסה הבאה להרחיב את קשת המקרים בהם יינתן החזר כספי לנאשם שיצא זכאי בדינו, בין אם לא היה מלכתחילה יסוד להאשמתו, ובין אם לפי עקרונות כלליים קיים טעם מוצדק אחר שייראה לבית המשפט או לבית הדין לפסיקת הוצאות. המחוקק לא ביצע תיקון מקביל לתיקונים האמורים בחוק המשמעת של עובדי המדינה, והשאלה הניצבת בפנינו היא אם בכך נקבע הסדר שלילי המונע מבית הדין את סמכותו הטבועה השאובה מהדין הכללי, לפסוק הוצאות הגנה. בפסק דינו בפרשת פלוני הביע השופט ברק את דעתו לענין קיומה של סמכות טבועה לכל ערכאה שיפוטית לפסוק הוצאות, וכך אמר:

**"הזכות להוצאות נתונה לזכאי מכוח דיני הנזיקין. מי שמקיים הליך נגד חברו, ובסופו של דבר מתברר כי אדם סביר לא היה מקיים הליך שכזה, מבצע כלפיו עוולה. לעתים יתקיימו היסודות של עוולת הנגישה (סעיף 60 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]). לעתים יתקיימו היסודות של עוולת הרשלנות (סעיפים 35 ו-36 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]) וכן ע"א 243/83.**

נמצא, כי הפגיעה בזכות הקניין הנגרמת על-ידי תשלום הוצאות מעוגנת בחוק - הוא פקודת הנזיקין [נוסח חדש]. הכרה בסמכותה הטבעית של כל רשות שיפוטית לפסוק הוצאות אינה אלא "קיצור דרך" דיוני, הבא לאפשר הגשמה יעילה של זכות מהותית לפיצוי" (שם, בעמ' 403).

בבוחנו את שאלת קיומו של הסדר שלילי בסעיף 69 לחוק לשכת עורכי הדין, אמר השופט ברק באותה פרשה:

"שתיקת החוק בסוגיה משפטית אינה מצביעה בהכרח על 'הסדר שלילי'. שתיקת החוק מדברת בכמה לשונות. לעתים השתיקה מהווה חסר (לאקונה); לעתים השתיקה מהווה חוסר נקיטת עמדה בסוגיה משפטית, תוך השארת הסדרתה למערכות נורמטיביות שמחוץ לחוק המתפרש. לעתים השתיקה מהווה 'הסדר שלילי'. דבר זה יקרה מקום שתכלית החקיקה הינה לשלול הסדר משפטי מסוים. "הסדר שלילי" קיים אפוא, רק מקום ששתיקת החוק היא 'שתיקה מדעת' (השופט זוסמן בע"א 108/59 י' פריצקר ואח' נ. 'ניב' בע"מ בפירוק, פ"ד יד 1545, 1549). שתיקה היא 'מדעת' מקום שהגשמת תכלית החוק מחייבת הכרה בהסדר השלילי. נראה לי כי על-פי אמת מידה זו, אין לראות בשתיקת חוק הלשכה בדבר סמכות בית הדין המשמעתי לחייב את הלשכה בתשלום הוצאות נאשם שזוכה, משום 'הסדר שלילי'" (שם, בעמ' 404).

בהתאם לגישתו ולאחר שסקר את תולדות הסעיף הגיע השופט ברק למסקנה כי:

"אין לומר כלל, כי על-פי מבנה חוק הלשכה ומהות הסדריו, ההיסטוריה החקיקתית שלו, ותפישות היסוד שלנו, מתחייבת המסקנה כי מטרת החוק הייתה לשלול מבית הדין המשמעתי את סמכותו להטיל על הלשכה חובת תשלום הוצאות לעורך-דין נאשם אשר זוכה בדינו." (שם, בעמ' 404).

נראה בעיני כי למסקנה דומה ניתן להגיע באשר לפרשנותו של סעיף 36 לחוק המשמעתי. תכליתו של סעיף 36 לאפשר בנסיבות מיוחדות ומתאימות תשלום הוצאות לנאשם שיצא זכאי בדינו בהליך המשמעתי. על פי הדין הכללי יש לערכאה שיפוטית או מעין שיפוטית סמכות לפסוק הוצאות למי שנגרם לו נזק כתוצאה מההליך, בשל הליכים בלתי סבירים באופן קיצוני ופוגעני. בעניין זה, סבורה אני כי להתפתחות המקבילה בחקיקה הנוגעת להוצאות בדין הפלילי ובדין המשמעתי בלשכת עורכי הדין, יש כדי להשפיע על פרשנותו של חוק המשמעתי באופן שראוי להכיר באפשרות לפסיקת הוצאות גם "בנסיבות אחרות המצדיקות זאת", ולא רק כאשר לא היה יסוד להגשת התובענה. פרשנות מעין זו יש בה כדי ליצור הרמוניזציה עם הדין הנוהג בפסיקת הוצאות בתחום הפלילי והמשמעתי עליהם עמדנו.

לגישתי, אין לראות בהעדר עילה מפורשת בסעיף 36 לחוק המשמעתי הסדר שלילי. מבחינה היסטורית, נחקק סעיף 36 בטרם תוקן חוק דיני עונשין (דרכי ענישה) (תיקון מס' 3), תשל"ה-1974, אשר הרחיב את העילות להחזר הוצאות בדין הפלילי. אין כל אינדיקציה כי העדר תיקון מקביל בחוק המשמעתי היה מתוך כוונה לצמצם את סמכותו של בית הדין לפסוק הוצאות "בנסיבות אחרות המצדיקות זאת". תפיסה זו עולה בקנה אחד עם עקרונות היסוד החוקתיים של שיטתנו ועם עקרונות היסוד של דיני הנזיקין הנוהגים אצלנו (ראו: ע"א 243/83 עיריית ירושלים נ' אלי גורדון, פ"ד לט(1) 113, 127-128).

אשר על כן, על רקע ההיסטוריה החקיקתית של הסעיף, ובהתחשב בעקרונות היסוד של שיטתנו, רואה אני מקום לפרש את סעיף 36 לחוק המשמעתי כמאפשר פסיקת הוצאות גם בנסיבות אחרות אשר יצדיקו זאת ולא רק כאשר לא היה יסוד להגשת התובענה. כאמור, פרשנות זו נובעת מתכליתו של סעיף 36 לחוק המשמעתי ומסמכותה הטבעית של ערכאה שיפוטית לפסוק הוצאות. עם זאת, מכיוון שאין מדובר בהוצאות אשר המחוקק קבע אותן במפורש בחוק; נוכח העובדה שלא נקבעה תקרה לפסיקתן; ובשל העדר הגדרה ברורה של אותן נסיבות יוצאות דופן המצדיקות החזר הוצאות, על בית-הדין לעשות שימוש מצומצם ביותר

בסמכותו לפסוק הוצאות בהליך המשמעותי. כבר נאמר מפי השופט חשין בע"א 6185/00 עו"ד חנא נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(1) 366, 379:

**"כוח הנגזר מסמכותו הטבועה של בית-המשפט, השימוש בו ייעשה בזהירות ולו משום שמרחב פרישתו יכול שיהא רחב-מכל-רחב. כך באשר ליסוד הצדק המזין את הסמכות הטבועה וכך באשר לצורך שמערכת השיפוט תפעל באורח תקין ויעיל".**

על כן יפסוק בית הדין הוצאות כאמור רק במקרים חריגים ונדירים בהם ברור ממכלול נסיבות המקרה כי ניהול ההליך אופייני בפגיעה משמעותית ובלתי מוצדקת בנאשם, עד כי הצדק מחייב לפצותו על כך בהחזר הוצאותיו.

כך למשל, כאשר הוכחה חפות הנאשם באופן פוזיטיבי, וכך לעתים עקב מעשים הקשורים בהתנהגות גורמי החקירה, או התביעה, שפגיעתם בנאשם הינה בלתי ראויה ובלתי מוצדקת, מבלי שהנאשם גרם או תרם בהתנהגותו לפגיעה.

### מן הכלל אל הפרט - האם קיימות נסיבות אחרות המצדיקות פסיקת הוצאות למערערים?

12. בית משפט זה עמד בפסיקתו על אמות המידה המנחות באשר לפסיקת הוצאות ופיצויים בעילת "הנסיבות האחרות" שבסעיף 80 לחוק העונשין. לאחרונה נידונה הסוגייה בפסק הדין בעניין **דבש**, וכך נאמר שם מפי השופט חשין לעניין טיבה של עילת "הנסיבות האחרות המצדיקות" שיפוי והוצאות:

**"עילה זו של 'נסיבות... המצדיקות' שיפוי ופיצוי, עילה היא ללא גבולות וסייגים. אין לה לא גוף ולא דמות-הגוף ושואבת היא כוח ואון במישרין ממעין הצדק. הצדק הוא האמור להורות לבית-המשפט הדרך, כמובן תוך הבנה שזיכויו של נאשם באשר הוא אין די בו כדי לזכות בפיצוי." (שם, בעמ' 91).**

בשורה של פסקי דין מנה בית המשפט את השיקולים לעניין פסיקת הוצאות הגנה. שאלת טיב הזיכוי - חפות מלאה, או זיכוי גבולי מחמת הספק - נקבעה בכולם כשיקול מרכזי בשלב ההכרעה בשאלת פסיקת הוצאות. (ראו: ע"פ 52/89 מדינת ישראל נ' סבאח, פ"ד מד(1) 653, 660; ע"פ 7826/96 רייש הנ"ל, בעמ' 497; ע"פ 292/78 גבאי הנ"ל, בעמ' 43; ע"פ 1524/93 מיכאלשווילי הנ"ל, בעמ' 653; רע"פ 960/99 מקמילן נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(4) 294; ע"פ 1767/94 יוסף הנ"ל, בעמ' 524; ע"פ 4466/98 דבש הנ"ל, בעמ' 111-117 לפסק-דינו של השופט חשין). ניתן ליישם אמות מידה דומות בנוגע להחזר הוצאות בהליך המשמעותי, בנוגע לעילה של "נסיבות אחרות המצדיקות זאת".

13. הזיכוי של המערערים בעניין שלפנינו היה לכאורה זיכוי מוחלט, כיוון שניתן על יסוד החלטה שאין להשיב על האשמה. אולם, אין לומר בשום פנים ואופן שהוכח כי המערערים לא מסרו מידע כוזב ביחס לממונה עליהם, גם אם חזרו בהם מההודאה בשלב מוקדם, כנטען על ידם. במכתב האנונימי אשר שימש ציר מרכזי לאישומים, נטען כי הממונה על המערערים נתן להם שעונים. המכתב הועבר לגורמי חקירה במשרד הביטחון ותרם תרומה משמעותית לפתיחת החקירה כנגד הממונה. מסיבות שונות עליהם עמדת לעיל, לא קיבל בית הדין את המסמך כראיה, אולם בכך אין כדי לבסס ממצא פוזיטיבי כי המסמך לא נכתב ונשלח על ידי המערערים.

אכן יתכנו מקרים בהם החלטת הערכאה השיפוטית כי "אין להשיב לאשמה" תעלה לכדי זיכוי ברור ומוחלט, אולם הדבר תלוי בנסיבות החלטה, בנימוקיה ובעוצמת הראיות אשר עמדו לנגד בית-המשפט בהחלטתו. מנגד, יהיו מקרים בהם החלטת בית-המשפט כי "אין להשיב לאשמה" נושאת עמה אופי "טכני" ולא החלטה אשר ניתן ללמוד ממנה כי הנאשם לא ביצע את העבירה. במקרה דנן, נימק בית-הדין את החלטתו כי "אין להשיב לאשמה" בנימוק שהתביעה לא עמדה בנטל הבאת ראיות לכאורה להוכחת היסודות המהותיים של העבירות שיוחסו למערערים. עם זאת, בית הדין ציין בהחלטתו (עמ' 15) כי חלק מן הראיות עשוי להצביע על אשמת המערערים.

כך למשל, המערערים העידו בחקירתם כי מסרו מידע כוזב במכתב התלונה מיום 30.5.96. המערער 1 הודה אף בכתובת המכתב האנונימי הנוגע לקבלת השעונים, שנכתב בכתב ידה של בתו. בהודעתו ובחקירה ציין המערער 2 מניע שעמד בבסיס מסירת המידע הכוזב והוא רצונו של המערער 1 להביא לסילוקו של הממונה. המערער 2 אף הביע צער בחקירתו על המעשה אשר גרם עוול לממונה עליו. זאת ועוד; כאמור, נסיבות פסילתה של הודעת המערער 2 בחקירה אינה מבוססת, נוכח כללי הקבילות ביחס להודאה שנגבתה ללא אזהרה. מכל מקום, לאור האמור ביחס להליך משמעותי בעניין זה, יש לאפשר הכללתה של הודאה כזו בגדר השיקולים שישקול בית-המשפט בהחלטה לפסיקת הוצאות. בנסיבות אלה, אני סבורה כי אין לראות בהחלטת בית-הדין כי "אין להשיב אשמה" קביעה פוזיטיבית בדבר חפותם של המערערים, ועל-כן אינני סבורה כי ניתן לראות בזיכויים של המערערים זיכוי מן הסוג המצדיק תשלום הוצאות.

14. שיקולים נוספים הרלוונטיים להכרעה בשאלת ההוצאות נוגעים להתנהגות גורמי החקירה והתביעה מצד אחד, ולהתנהגות נאשם בחקירה מצד אחר. לא מצאתי כי יש בהתנהגות התביעה בעניינם של המערערים פסול מן הסוג המצדיק פסיקת הוצאות למערערים. מנגד, המערערים שיתפו פעולה בחקירה וכשנדרשו לכך לא הסתירו את מעורבותם בהעלאת האשמות נגד הממונה עליהם.

לאחר בחינת כל השיקולים הרלוונטיים, הגעתי לכלל מסקנה כי המקרה דנן איננו נופל בגדר אותם מקרים בהם מתקיימות הנסיבות החריגות המצדיקות פסיקת הוצאות. זאת בהתחשב בכך שכאמור, פסיקת הוצאות בהליכי משמעת בגין עילה שאינה קבועה בחוק תיעשה במקרים קיצוניים וחריגים בלבד ועניינם של המערערים אינו נכלל בגדר חריגים אלה.

מטעמים אלה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.

15. בשולי הדברים, רואה אני להוסיף הערה ביחס לשיקול הדעת של התביעה בהחלטה להעמיד לדין את המערערים. אין ספק כי בעת העמדה לדין היו בידי התביעה ראיות לכאורה כנגד המערערים המבססות טענה של מסירת הודעה כוזבת לגורמי החקירה. אולם, כאשר דנים בהליכי משמעת הנוגעים להתנהגות במקום עבודה, אין להתעלם לחלוטין מהקשר בין התנהגות המערערים לאווירה ששררה במחלקתם. בית המשפט ובית הדין אינם נוהגים להתערב במדיניות התביעה בהעמדה לדין מבחינת אינטרס הציבור - כאשר יש בידה ראיות לכאורה, וזאת אם אין פסול או שיקול זר הפוגם בשיקול הדעת בהעמדה לדין. אף על פי כן, איני יכולה להימנע מלהביע עמדתי כי ספק אם במכלול האירועים והנסיבות שסבבו פרשה זו, היה זה מן התבונה להעמיד את המערערים לדין בפני בית הדין המשמעותי, והאם לא ניתן היה להסתפק באמצעי משמעת פחותים מאלה. עם זאת, כאמור, ספק זה כשלעצמו, אינו מקים עילה משפטית להחזר הוצאות.

אשר על כן, הערעור נדחה.

ניתן היום, כ"ה באלול התשס"ב (2.9.2002).

### 3. עש"מ 6529/03 – רואי קליגר נגד נציבות שירות המדינה

#### עובד בכיר המעמיד עצמו במצב של ניגוד אינטרסים

#### תמצית פסק הדין

ערעור הנאשם על פסק דינו של בית הדין למשמעת, בו הורשע המערער. בכך, שהיה חבר בהנהלת תאגיד ללא קבלת היתר והעמיד עצמו במצב של ניגוד עניינים בין תפקידו בשירות המדינה ובין חברותו בהנהלת תאגיד – ודינו נגזר לנזיפה חמורה.

הערעור הופנה כנגד ההרשעה, ולחילופין כנגד חומרת העונש.

בית המשפט העליון בחן בפסק דינו את התשתית העובדתית שבאה בפני בית הדין, לגבי מהות התפקיד שמילא המערער במשרד החקלאות ובין היתר בעל מניות ומנהל, הגם שלא באופן פעיל, בחברה פרטית לייבוא בשר, והגיע לכלל מסקנה כי, ניגוד עניינים אכן התקיים בנסיבות העניין, לאחר שהוראות התקשי"ר והפסיקה בסוגייה נפרסו בפסק דין.

בית המשפט העליון לא מצא יסוד להתערב בקביעותו של בית הדין, גם אם בפועל לא באה התנגשות האינטרסים לידי ביטוי.

כמו כן, בית המשפט העליון לא התערב באמצעי המשמעת שהוטל על הנאשם, כאשר בית הדין נתן את המשקל הנאות לתפקידו האיכותי של הנאשם.

בבית המשפט העליון בירושלים

עש"ם 6529/03

בפני : כבוד השופטת ד' ביניש

המערער : רואי קליגר

נ ג ד

המשיבה : נציבות שרות המדינה

ערעור על פסק הדין של בית הדין למשמעת של עובדי שירות המדינה בבד"מ 37/02 מיום 17.6.03 שניתן על ידי כבוד השופטים : עו"ד לוי – יו"ר, גב' בר-יוסף ומר לרנר

תאריך הישיבה : ה' באלול התשס"ג (2.9.03)

בשם המערער : עו"ד אלי בן-טובים

בשם המשיבה : עו"ד שרית טובבין

פסק-דין

1. לפניי ערעור על פסק דינו של בית-הדין למשמעת של עובדי המדינה בירושלים, אשר הרשיע את המערער בעבירות לפי סעיפים 17(2) ו-17(3) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963. על פי ההרשעה הפר המערער את הוראות התקשי"ר בכך שהיה חבר בהנהלת תאגיד ללא קבלת היתר ובכך שהעמיד את עצמו במצב של התנגשות אינטרסים בין תפקידו בשירות המדינה לבין חברותו בהנהלת התאגיד. בעקבות ההרשעה, גזר בית-הדין על המערער עונש של נזיפה חמורה. הערעור מופנה כנגד ההרשעה, ולחלופין כנגד חומרת העונש.

העובדות

2. עיקר העובדות נשוא כתב התובענה אינן שנויות במחלוקת. המחלוקת בין הצדדים, הן בפני בית הדין והן בפניי, נסבה בעיקרה על התוצאה המשפטית. להלן תיאור העובדות שעל עיקרון, כאמור, אין חולק.

המערער הינו עובד משרד החקלאות, והוא כיהן, מאז שנת 1994, בתפקיד ראש מחלקת מבצעים ביחידת הפיקוח על הצומח והחי (להלן: יחידת הפיקוח או היחידה). החל מיום 1.1.01 שימש המערער גם כממלא מקום מנהל היחידה (לאחר הגשת כתב התובענה מונה המערער כמנהל היחידה). תפקידי היחידה כוללים, בין היתר, פיקוח על מעבר תוצרת חקלאית, בעלי חיים ומוצריהם ובכלל זה בשר, משטחי הרשות הפלשתינית לישראל ומשטח ישראל לשטחי הרשות הפלשתינית. בחודש יוני 1998, בעוד הוא משמש בתפקידו כראש מחלקת מבצעים, הוקצו למערער 33 מניות רגילות ו- 33 מניות יסוד, שהן 25% מהון המניות של חברת חוגר סחר ושווק בע"מ (להלן: חברת חוגר או החברה), העוסקת בייבוא, מסחר, שווק והפצה של בשר מסין. כמו כן, במועד בו קיבל את המניות מונה המערער למנהל ודירקטור בחברה. המערער החזיק במניות החברה עד סוף חודש מרץ 2001, שאז העביר את המניות לאחר. ביום 17.12.01 התקבלה במשרדי רשם החברות הודעת החברה על כך שהמערער חדל מלכהן כדירקטור בחברה. לטענת בא-כוח המערער בתגובתו לכתב התובענה הקשר של המערער עם החברה נותק עוד בחודש מרץ 2000, אף שפורמאלית המשיך להחזיק במניות עד חודש מרץ 2001.

3. על בסיס העובדות הנ"ל הוגשה, ביום 21.3.02, תובענה לבית הדין למשמעת של עובדי המדינה. ביום 12.8.02 תוקן כתב התובענה כך שנוספו לו כמה עובדות שלא נכללו בכתב התובענה המקורי, שעניינן פירוט פעולות שביצע המערער בחברה וסמכויות שהיו לו כמנהל. בכתב התובענה נטען כי המערער עסק בעבודה פרטית ללא היתר כדין והיה חבר בהנהלת תאגיד מבלי שקיבל לכך היתר, וזאת בניגוד לסעיפים 42.401 ו- 43.022 לתקשי"ר. כמו כן נטען כי בכך שם עצמו המערער במצב בו קיים חשש לניגוד עניינים בין תפקידו ומעמדו בתאגיד לבין תפקידו ועבודתו בשירות המדינה, בניגוד לסעיפים 42.403 ו- 43.021 לתקשי"ר.

בית הדין למשמעת קבע שמעשיו של המערער אינם מהווים הפרה של סעיפים 42.401 ו- 42.403 לתקשי"ר. זאת, מאחר שנקבע שמעורבותו של המערער בחברה לא נשאה אופי של פעילות ניהול אקטיבית, ולפיכך היא אינה עולה כדי "עבודה פרטית" כמשמעותה בהוראות התקשי"ר הנ"ל. עם זאת, נקבע כי המערער העמיד עצמו במצב של התנגשות אינטרסים עם תפקידו כעובד המדינה ולפיכך פעל בניגוד להוראת סעיף 43.021 לתקשי"ר הקובעת:

"לא יהיה עובד חבר בהנהלת תאגיד (כגון חברה, שותפות, אגודה) בין אם מטרת התאגיד היא קבלת הכנסות או רווחים ובין אם לאו, או בהנהלת הקדש, אם בשכר או במשכורת ואם בלי שכר או משכורת, אם יש בכך משום התנגשות אינטרסים עם תפקידו או עם עבודתו של העובד בשירות. במקרה של ספק אם קיימת התנגשות אינטרסים כנ"ל אם לאו, תכריע בדבר נציבות שירות המדינה".

בית הדין בחן את תפקידיה של היחידה שבה מועסק המערער ואת התפקידים שמילא בה המערער בתקופה הרלוונטית, והגיע למסקנה כי המערער ריכז בידיו, מתוקף תפקידו כעובד המדינה, מידע רב על המתרחש בשוק ייבוא הבשר וכי מידע זה "יכול היה לשמשו, ברמה גבוהה של סבירות, במסגרת עיסוקיו האישיים בחברה". לפיכך, ונוכח ההלכות שנקבעו בבית משפט זה בסוגיית ניגוד העניינים, נקבע כדלקמן:

"על פי המבחן האובייקטיבי, מבחנו של האדם הסביר, ניתן לקבוע כי במצב דברים זה לא רק שישנו חשש סביר ואף אפשרות ממשית למצב של ניגוד עניינים, אלא מדובר במצב של ניגוד עניינים מובנה, והנאשם אמור היה להיות ער לכך ולהימנע מכך".  
[עמ' 14 להכרעת-הדין].

בהתאם לכך קבע בית הדין כי המערער פעל בניגוד להוראת סעיף 43.021 הנ"ל לתקשי"ר. כמו כן נקבע כי מאחר שהמערער לא ביקש אישור מאת השר או המנהל הכללי של משרד החקלאות לחברותו בהנהלת החברה, הוא פעל בניגוד להוראת סעיף 43.022 לתקשי"ר הקובעת כדלקמן:

"אין בחברות בהנהלת תאגיד כאמור בפסקה 43.021 משום התנגשות אינטרסים עם תפקידיו או עם עבודתו של העובד בשירות – טעונה חברותו של העובד בהנהלת התאגיד קבלת אישור לכך מאת השר או המנהל הכללי של המשרד בו הוא מועסק. השר והמנהל הכללי יימנעו מלתת את האישור לחברות בהנהלת איזה תאגיד שהוא, אם תחום פעולתו של התאגיד קרוב לתחום פעולתו של המשרד בו מועסק העובד".

בית הדין דחה בהכרעת דינו את טענת בא-כוחו של המערער, לפיה אין להרשיע את מרשו בעבירה לפי סעיף 43.022 הנ"ל שכן המעשים הינם בגדר "זוטי דברים" ו"עבירה טכנית" בלבד. בהכרעת הדין נאמר כי ההקפדה היתרה שיש להקפיד על החובה לפנות לגורמים המתאימים לשם קבלת אישור לחברות בהנהלת התאגיד כאמור בסעיף 43.022 הנ"ל נגזרת מהחשיבות הרבה שיש לצורך למנוע מעובדי המדינה להימצא בהתנגשות אינטרסים עם עבודתם.

בעקבות הרשעתו של המערער ביקשה התביעה להטיל עליו אמצעי משמעת של נזיפה חמורה והעברה מהתפקיד. הנהלת המשרד הצטרפה אף היא לבקשת התביעה. בגזר הדין הדגיש בית הדין את החומרה שבה יש לראות את מעשיו של המערער, במיוחד בשל היותו עובד מדינה בכיר העובד ביחידה שבידיה סמכויות חקירה, אכיפה והעמדה לדין. עם זאת, בית הדין ציין לחיוב את תרומתו החיובית של המערער ליחידה לאורך השנים שבהם שימש בתפקידו, וכן הביא בית הדין בגדר שיקוליו את העובדה שבעת מתן גזר הדין חלפו כשנתיים מיום שהמערער היה מצוי בניגוד עניינים בגין חברותו בהנהלת החברה. לפיכך, הוחלט שלא להעביר את המערער מתפקידו ולהסתפק בהטלת אמצעי משמעת של נזיפה חמורה.

#### הטענות בערעור

4. לטענת בא-כוח המערער, טעה בית הדין בקובעו כי תפקיד היחידה שבה עובד המערער הינו הסדרת ייבוא בשר לישראל ועל כן תחומי עיסוקה של חברת חוגר ושל היחידה הינם חופפים. לטענתו, תפקידי היחידה הוגדרו בחוק ליישום ההסכם בדבר רצועת עזה ואזור יריחו (הסדרים כלכליים והוראות שונות), התשנ"ה – 1994 (להלן: חוק היישום), ואלה מצטמצמים לפיקוח על מעבר תוצרת חקלאית משטחי הרשות הפלשתינית לישראל, ומניעת הברחות. זאת, בעוד שהאחריות לייבוא וייצוא של בשר לישראל וממנה הנה בסמכותם של השירותים הוטרינריים במשרד החקלאות. לטענת בא-כוח המערער, בית הדין התעלם מן העובדה שקיים איסור מוחלט על העברת בעלי-חיים ומוצריהם משטחי הרשות הפלשתינית לשטחי מדינת ישראל. לטענתו, איסור זה אינו מותר מקום לשיקול דעת של מפקחי היחידה, אינו מקנה למערער סמכויות פיקוח או נגישות למידע בקשר לבשר המיובא לישראל, ולפיכך מסיר כל חשש לניגוד עניינים בין תפקידו של המערער כעובד מדינה לבין היותו בעל-מניות ומנהל בחברת חוגר. כמו כן הדגיש בא-כוחו של המערער כי מרשו לא מילא תפקידי ניהול פעילים בחברה, וכן כי בתקופה הרלוונטית לא התקיימו ישיבות דירקטוריון ועל כן המערער לא היה שותף להחלטות כלשהן בחברה. בא-כוח המערער הוסיף וטען את שטען בפני בית הדין, כי לא היה מקום להרשיע את המערער בגין אי קבלת אישור לחברות בהנהלת האיגוד, היות ש"מדובר לכל היותר ב'עבירה טכנית' המגיעה כדי 'זוטי דברים', ואינה מצדיקה כשלעצמה הליך משמעתי והטלת אמצעי משמעת על ידי בית הדין המשמעתי". לחלופין טען בא-כוח המערער, כי ניתן להסתפק בהטלת אמצעי משמעת של התראה במקום נזיפה חמורה כפי שגזר בית הדין.

דיון

5. יחידת הפיקוח, שבה מועסק המערער, הוקמה מכוח סימן א' לפרק ז' לחוק היישום שעניינו "פיקוח חקלאי". סעיף 45 לחוק היישום קובע:

"לא יכניס אדם לישראל בעלי חיים, מוצרים מן החי וכל טובין אשר יבואם מוסדר לפי פקודת מחלות בעלי חיים [נוסח חדש], התשמ"ה – 1985 (להלן – הפקודה), משטחי עזה ויריחו, אלא לפי היתר בכתב שנתן מנהל השירותים הוטרינריים או מי שהוא הסמיך והוראות הפקודה והתקנות שהותקנו לפיה יחולו על כניסה כאמור, בשינויים המחויבים, כאילו היתה יבוא".

וסעיף 46 לחוק היישום קובע כדלקמן:

"(א) השר ימנה, מבין עובדי משרדו, מפקחים לצורך ביצוע הפיקוח לעניין סעיפים 44 ו-45.  
(ב) על מינוי מפקחים לפי סעיף זה תינתן הודעה לשר המשטרה, ושר המשטרה רשאי להסמיכם בהסמכה כללית או מיוחדת, לערוך חקירות לשם ביצוע הפיקוח כאמור.  
(ג) סמכויות המפקחים שמונו לפי סעיף זה יהיו, בשינויים המחויבים, כסמכויות הפיקוח הקבועות בסעיפים 20, 21 ו-22 לחוק רשות הפיקוח החקלאי, התשמ"ח – 1988".

הסעיף העיקרי המגדיר את סמכויות המפקחים הינו סעיף 20 לחוק הרשות לפיתוח חקלאי, התשמ"ח – 1988, והוא מעניק למפקח סמכויות נרחבות של חיפוש, תפיסת חפצים ועיכובם, לרבות תפיסתם של בעלי חיים ובשר; לפי הוראות החוק, בידי המפקח נתונות הסמכויות שבידי שוטר לענין תחומי עיסוקו.

הנה כי כן, לאנשי היחידה סמכויות נרחבות ביותר. במהלך פעולתה השוטפת נדרשת היחידה לקיים קשר עם גורמים רבים במשרד החקלאות ובמשרדים אחרים. יחידת הפיקוח כשלעצמה אינה קובעת מדיניות בקשר למתן היתרים ליבוא בשר לשטח מדינת ישראל, שכן סמכות זו מסורה בידי מינהל השירותים הוטרינריים במשרד החקלאות, אולם, סמכויותיה ותפקידיה מעצם טיבם כרוכים בקשרים עם מנהל השירותים הוטרינריים שבאותו משרד.

כאמור, הדגיש בא-כוחו המלומד של המערער כי יחידת הפיקוח נועדה לפקח על קיום איסור יבוא הבשר מהשטחים לישראל, ואילו התאגיד שהמערער היה חבר בהנהלתו עסק ביבוא בשר מסין למדינת ישראל ולא סחר כלל עם הרשות הפלשתינית; לפיכך, אין לטענתו זיקה בין פעילות התאגיד לתפקידו של המערער בשירות המדינה. מה עוד, שכפי שטוען הוא, האחריות על יבוא ויצוא של בעלי חיים ובשר מישראל ולישראל הינה בסמכותם של השירותים הוטרינריים בלבד.

נזכיר את לשון הוראות התקשי"ר, שבגין הפרתן הורשע המערער. הוראת סעיף 43.021 לתקשי"ר קובעת לאמור:

"לא יהיה עובד חבר בהנהלת תאגיד (כגון חברה, שותפות, אגודה) בין אם מטרת התאגיד היא קבלת הכנסות או רווחים ובין אם לאו, או בהנהלת הקדש, אם בשכר או במשכורת ואם בלי שכר או משכורת, אם יש בכך משום התנגשות אינטרסים עם תפקידו או עם עבודתו של העובד בשירות.

במקרה של ספק אם קיימת התנגשות אינטרסים כנ"ל אם לאו, תכריע בדבר נציבות שירות המדינה".

הוראת סעיף 43.022 קובעת כך :

"אין בחברות בהנהלת תאגיד כאמור בפסקה 43.021 משום התנגשות אינטרסים עם תפקידיו או עם עבודתו של העובד בשירות – טעונה חברותו של העובד בהנהלת התאגיד קבלת אישור לכך מאת השר או המנהל הכללי של המשרד בו הוא מועסק. השר והמנהל הכללי יימנעו מלתת את האישור לחברות בהנהלת איזה תאגיד שהוא, אם תחום פעולתו של התאגיד קרוב לתחום פעולתו של המשרד בו מועסק העובד".

מנוסח ההוראות עולה כי הוראת סעיף 43.021 מחייבת בחינה קונקרטית של קיומו של ניגוד עניינים בין תפקידו של עובד המדינה לחברות בהנהלת התאגיד; הוראת סעיף 43.022 סיפא, הקובעת איסור מוחלט ליתן היתר לחברות בהנהלת התאגיד כאשר תחום פעולתו של התאגיד קרוב לתחום פעולתו של המשרד, מניחה קיומו של ניגוד עניינים מוסדי, כאשר קיימת קירבה בין תחום הפעולה של התאגיד לתחום פעולתו של המשרד, ובכך קובעת היא את הנסיבות בהן קיים ניגוד עניינים שאין היתר אשר יוכל להתגבר עליו.

בעניינו של המערער קבע בית הדין כי מתוקף מעמדו הבכיר ביחידת הפיקוח "היה זה מתפקידו לאסוף נתונים בין השאר בדבר תפיסת הברחות ויציאת תוצרת מהרשות לישראל, וכן היה אחראי על הפעילות המבצעית, השוטפת והמיוחדת של היחידה ברמות שונות". כן נקבע כי היה בקשר עם גורמים שונים בתוקף תפקידו, וכי ריכוז בידיו מידע רב על המתרחש בשוק הבשר "וזאת כתוצאה מקשריו עם גורמים רבים ושונים, לרבות אותם שירותים אשר כאמור, אחראים על היבוא והיצוא של בעלי חיים ומוצריהם מישראל ולישראל ואשר הקשר של הנאשם עמם מובנה בחוק היישום וניתן לאפיינו כקשר אינטנסיבי ביותר". בית הדין ציין כי השתכנע "שהקשר האמור והמידע אותו ריכוז המערער בידיו, יכול היה לשמשו ברמה גבוהה של סבירות, במסגרת עיסוקיו האישיים בחברה". בית הדין הוסיף וקבע כי המערער "גם שותף בקביעת המדיניות וקווי הפעולה בתחום יבוא הבשר מהרשות לישראל, דבר שיש כדי להגביר את מעורבותו ומידת השפעתו על ההחלטות המתקבלות בנושא זה". קביעות אלה מבוססות כולן על העובדות שנטענו בסעיפים 3, 4 ו-5 לכתב התובענה ולא היו שנויות במחלוקת בין הצדדים, על-פי טענות המערער והסיכומים שהוגשו מטעמו לבית הדין. נוכח קביעות אלה, יש לבחון אם אכן התקיים ניגוד עניינים בין תפקידו של המערער במשרד החקלאות לבין השתתפותו בהנהלת תאגיד המייבא בשר לישראל.

#### הכלל האוסר ניגוד עניינים

6. בשורה ארוכה של פסקי דין שהיו כבר לנכסי צאן ברזל של שיטתנו המשפטית, עמד בית משפט זה על מהותו וטיבו של הכלל האוסר ניגוד עניינים. פסיקה זו היא המנחה את המינהל הציבורי בכל הנוגע לתפקודו התקין ולאורה נבחנות ההוראות האוסרות ניגוד עניינים גם בדין המשמעתי. כזכור, פסק הדין בבג"ץ 531/79 סיעת 'הליכוד' בעיריית פתח-תקוה נ' מועצת עיריית פתח-תקוה ואח', פ"ד לד(2) 566, הגדיר בהרחבה את טיבו של הכלל, את המקור המשפטי להחלתו, ועמד על הכלים המשפטיים לבחינת היקפו. באותה פרשה השתית בית המשפט את האיסור על ניגוד עניינים הן על האיסור הנעוץ בכלל בדבר משוא פנים עקב נגיעה אישית או כספית בענין, והן על חובת האמון המוטלת על אדם כלפי מעבידו או שולחו בהתקיים יחסים של חובת נאמנות.

על-יסוד האמור נקבע הכלל לפיו על עובד הציבור לפעול במילוי תפקידו ובהפעלת סמכויותיו, כשנגד עיניו רק האינטרס שהוא מופקד עליו ואסור לו להעמיד עצמו במצב בו קיימת אפשרות ממשית של ניגוד עניינים בין האינטרס עליו הוא מופקד לבין אינטרס אחר שלו, אישי או רכושי. כלל זה הוא שבא לידי גיבוס בהוראות התקשי"ר הנדונות שבהפרתן הורשע המערער. לשם בחינת קיומו של ניגוד עניינים עלינו לתת דעתנו למסגרת התפקיד והפעילות של עובד הציבור; לבחון את ה"אינטרס האחר" אשר נטען כי מנוגד הוא לאותו תפקיד, לבחון את פוטנציאל החיכוך בין התפקיד לאותו אינטרס ואת קיומה של זיקה בין האינטרס התפקודי והאישי; לבחון מהי האפשרות שייווצר ניגוד עניינים כזה, האם בכלל נוצר פוטנציאל לסתירה בין שני אינטרסים שעובד המדינה עשוי להיות נתון בהם, מהו היקף פרישתו של פוטנציאל הניגוד, והאם קיים פוטנציאל לכך שדרך פעולתו של עובד הציבור תיפגע כתוצאה מהניגוד האמור [השוו בג"ץ 4360/94 טאטור נ' שר המשפטים, פ"ד(2) 560 בעמ' 568-569]. בענייננו אין צורך להכריע בשאלה אם לקבוע את פוטנציאל הניגוד בין האינטרסים על פי קיומה של "אפשרות ממשית" של ניגוד עניינים, או שניתן להסתפק בקיומו של "יסוד סביר" לאפשרות היווצרות מצב של ניגוד עניינים.

השאלה אם יש זיקה וחיכוך בין צרכי התפקיד של המערער לחובת האמון שלו לתפקידו הציבורי לבין האינטרס שלו בחברה שבה שימש כחבר הנהלה, תיבחן על-פי אמות מידה אובייקטיביות. התביעה אינה צריכה להוכיח כי ניגוד העניינים גרם לפגיעה בתפקודו של עובד הציבור ודי בכך שהנתונים מן הסוג שנמנה לעיל יוצרים אפשרות של ניגוד עניינים. נוסחן המילולי של הוראות התקשי"ר 43.021 ו-43.022 מלמד כי לגבי עובד המדינה נקבעו הוראות מחמירות האוסרות על "התנגשות עניינים" בלא לקבוע רף גבוה של קיום "אפשרות ממשית" לניגוד כזה. הגישה העולה מסעיפי התקשי"ר הנ"ל תואמת את התפיסה לפיה כאשר מדובר בניגוד בין אינטרס שלטוני לבין אינטרס אישי בשירות המדינה, המבחן הוא מבחן קפדני [ראו: ט' שפניץ ווי' לוסטהויז, "ניגוד עניינים בשירות הציבורי" ספר אורי ידן (כרך ב', תש"ן) 315, 319-320].

פסיקתו של בית משפט זה נקטה עמדה שכאשר מדובר בעוצמת ניגוד העניינים, יש מקום להבחין בין ניגוד בין שני אינטרסים שלטוניים, של עובד ציבור המכהן בשני תפקידים, לבין ניגוד העניינים הקיים בין אינטרס שלטוני לבין אינטרס אישי. במקרה של התנגשות בין אינטרס שלטוני לאינטרס אישי, המבחן המקובל, שהוא גם המבחן הראוי, הוא מבחן "החשש הסביר" [ראו לענין זה בג"ץ 3132/92 משולם נ' הועדה המחוזית לתכנון ולבניה, מחוז הצפון ואח', פ"ד מז(3) 741, 747; בג"ץ 244/86 רביבו נ' ר' המועצה המקומית אופקים, פ"ד מב(3) 183; וכן ע"א 6583/94 פחימה נ' פרץ, פ"ד נא(5) 829, 853]. עם זאת, לצורך ענייננו מוכנה אני להניח כי אין די ב"חשש סביר" לקיום ניגוד עניינים ויש צורך לבסס קיומה של "אפשרות ממשית" של ניגוד כזה, ולבחון את עניינו של המערער על פי הרף הגבוה המקל עמו.

באשר לניגוד עניינים הנדון במקרה שלפנינו, יש להוסיף כי על פי הוראת סעיף 43.022 לתקשי"ר, מתקיים ניגוד עניינים מוסדי המתבטא בכך ש"תחום פעולתו של התאגיד קרוב לתחום פעולתו של המשרד בו מועסק העובד" ולא רק לתחום פעולתו האישי של העובד. בהתקיים מצב עניינים כזה, אין דרך להתיר חברות של עובד בהנהלת התאגיד. בנסיבות כאלה, גם שר או מנכ"ל אינם מורשים להתיר את המצב שהתקשי"ר מניח כי מעצם טיבו הוא מצב של ניגוד עניינים.

#### האם נוצר מצב של קיום ניגוד עניינים בין תפקיד המערער לחברות בהנהלת התאגיד

7. כאשר בוחנים את השאלה אם היה ניגוד עניינים בין תפקידו של המערער לבין חברותו בהנהלת החברה על-פי אמות המידה והמבחנים שהצגנו לעיל, אין מנוס מן המסקנה כי ניגוד עניינים כזה אכן התקיים בנסיבות הענין.

תפקידה של יחידת הפיקוח בה היה למערער מעמד בכיר היה לאכוף את הוראות השירותים הוטרינריים, הגוף האחראי על היבוא והיצוא למדינת ישראל, הממונה על כל הנוגע ליבוא של בעלי חיים ומוצריהם מהשטחים לישראל. יחידת הפיקוח והשירותים הוטרינריים נמצאים, אפוא, בקשרי עבודה במסגרת תפקידיהם במשרד החקלאות. בתפקידו ביחידת הפיקוח היתה למערער זיקה של ממש ליישום האיסור של יבוא בשר מהשטחים לישראל. לכאורה ומנגד היה לחברה שהוא נמנה עם מנהליה אינטרס דווקא ביבוא בשר לישראל מסין. בשני הכובעים שחבש המערער, האחד בתפקידו בשירות המדינה והאחר כחבר הנהלת החברה המייבאת בשר, היו לו קשרים או אפשרות פוטנציאלית של יצירת קשרים לשירותים הוטרינריים בכל הנוגע ליבוא הבשר לישראל. כך המצב בין אם מדובר ביבוא מהשטחים ובין אם מדובר ביבוא ממדינות אחרות. לענין זה אין נפקא מינה אם חל איסור כולל של יבוא בעלי חיים ובשר מהשטחים, כנטען על ידי בא-כוחו של המערער, ואף אין צורך לבחון אם מדיניות האיסור עשויה היתה להשתנות. בכל מקרה, היתה מדיניות היבוא או הסמכות לאיסורו נתונה בידי מנהל השירותים הוטרינריים ואילו המערער – כך נקבע – היה שותף לקביעת המדיניות וקווי הפעולה ביחס ליבוא או איסור יבוא של בשר מהשטחים לישראל. מתקשה אני לקבל את הטענה שאין כל זיקה בין איסור יבוא בשר מהשטחים לישראל, לבין האינטרס האישי שיש לחברה שהמערער היה שותף בה, ליבוא בשר לישראל ממדינה אחרת, או לייבוא בשר מישראל לשטחים.

המערער היה נתון, אפוא, במצב שבו תפקידו ביחידת הפיקוח חייב זיקה וקשר מקצועי למינהל השירותים הוטרינריים והיתה לו נגישות אישית מתוקף תפקידו, לגורמים המוסמכים להסדיר יבוא בשר לישראל. עוד נוסף כי ברור שנוכח התפקידים שמילא המערער ביחידת הפיקוח כמנהל מחלקה וממלא מקום מנהל היחידה, היתה נגישותו לגורמים הקובעים את התרת היבוא ומדיניות היבוא רבה יותר מזו של עובד זוט במערכת.

ודוק, לצורך הרשעתו של המערער בעבירות בהן הורשע אין התביעה נדרשת להוכיח כי מידע הקשור לייבוא בשר לישראל הגיע בפועל לידיו של המערער או כי הוא פעל בניגוד עניינים. די בכך שהמשרה שמילא המערער היא כזו שמעצם טיבה מאפשרת קיום קשר מקצועי עם גורמים העוסקים בהסדרת שיווק וייבוא של בשר לישראל, וכוללת פיקוח על איסור היבוא מהשטחים. בדומה לכך, אין צורך להצביע על מעורבות פעילה של המערער בניהול החברה. לו היה המערער פעיל בניהול החברה, יתכן שניתן היה לייחס לו הפרה של הוראות התקשי"ר הנוגעות לביצוע עבודה פרטית. אולם, כאמור, בית הדין התחשב בכך שהמערער לא מילא תפקיד פעיל בהנהלת החברה ולפיכך זיכה את המערער מהפרה של הוראות אלה. הוראת סעיף 43.021 לתקשי"ר אוסרת על חברות בהנהלת תאגיד, ודי בכך שחברות זו, כשלעצמה, מעמידה את עובד המדינה במצב של התנגשות אינטרסים. כפי שראינו, מצב זה מתקיים גם כאשר למערער אין מיוחסת פעולה מתוך ניגוד עניינים. כאמור, המבחן לקיום ניגוד העניינים הינו אובייקטיבי – די בהימצאות עובד המדינה במצב של חשש ממשי בכוח לניגוד עניינים, ואין צורך שיוכח ניגוד עניינים בפועל.

לענין זה אין לנו אלא לחזור לדברים שנאמרו מפי השופט (כתוארו אז) ברק, בפסק הדין המנחה בפרשת "סיעת הליכוד":

"האיסור אינו רק על שיקול הדעת עצמו בביצוע הפעולה או התפקיד. האיסור הוא על הימצאות במצב בו עלול להיות ניגוד עניינים. מטרת הכלל היא למנוע את הרע בטרם יארע. הכלל צופה פני העתיד. אין זה מעלה ואין זה מוריד אם בפועל שיקול הדעת הוא ראוי. מטרת הכלל היא למנוע פיתוי מאדם ישר והגון, בחינת אל תביאונו לידי ניסיון. על כן, אין צורך להוכיח בפועל קיומו של ניגוד עניינים".

[בג"ץ 531/79 סיעת "הליכוד" בעריית פתח תקווה נ' מועצת עיריית פתח-תקווה, פ"ד לד(2) 566, 572].

[וראו גם: בג"ץ 214/79 עבדלאחי נ' יושב ראש המועצה המקומית טירה, פ"ד לד(1) 431, 433; בג"ץ 589/86 משה שמעון נ' ראש המועצה המקומית קרית מלאכי, פ"ד מא(2) 617, 625; בג"ץ 5575/94 מהדרין בע"מ נ' ממשלת ישראל ואח', פ"ד מט(3) 133, 142-143; בג"ץ 6499/99 המפד"ל נ' הרב שלמה בן-עזרא ואח', פ"ד נג(5) 606, 618-619]. נוכח האמור לעיל, הרשעתו של המערער בשל הימצאותו במצב של התנגשות אינטרסים בניגוד לסעיף 43.021 לתקשי"ר, בדין יסודה.

8. לא ראיתי להתערב גם במסקנתו המרשיעה של בית הדין שעניינה הפרת סעיף 43.022 לתקשי"ר. אם סבר המערער בתום-לב, כפי שנטען בשמו, כי אין בחברותו בהנהלת החברה משום התנגשות אינטרסים עם תפקידיו כעובד מדינה, היה עליו לפנות למנכ"ל המשרד או לשר החקלאות ולבקש אישור לכך. הפרת סעיף 43.022 לתקשי"ר הנ"ל אינה בגדר "עבירה טכנית" ו"זוטי דברים" בלבד, כטענת בא-כוח המערער. החובה לקבל אישור מהגורמים הבכירים במשרד לחברות בהנהלת תאגיד אינה חובה פורמאלית בלבד, שכן היא נובעת מהאיסור הכללי על הימצאות במצב של ניגוד עניינים. החובה לקבל אישור נועדה להבטיח, בין השאר, כי עובדי מדינה לא יעשו דין לעצמם [השוו: עש"מ 5205/01 פרנס נ' יושב ראש רשות השידור, פ"ד נו(2) 9]. מן הראוי לציין בהקשר זה, שסעיף 43.021 לתקשי"ר קובע כי "...במקרה של ספק אם קיימת התנגשות אינטרסים כנ"ל אם לאו, תכריע בדבר נציבות שירות המדינה". הקביעה כי רק הגורמים הבכירים ביותר במשרד מוסמכים להעניק אישור כאמור, מלמדת על החשיבות הרבה שמייחס התקשי"ר לקבלת האישור לחברות בהנהלת תאגיד. כאמור, האישור יינתן רק במקרים שבהם תחום עיסוק התאגיד אינו קרוב לתחום העיסוק של המשרד הרלוונטי. נראה, אפוא, שלו היה המערער פונה לקבל אישור לחברות בהנהלת חברת "חוגר", היתה בקשתו נדחית. אשר על כן הרשעתו של המערער בגין אי מילוי חובתו לפי סעיף 43.022 לתקשי"ר, עומדת בעינה. עקב הפרתן של הוראות התקשי"ר הורשע המערער כאמור בעבירות לפי סעיפים 17(2) ו-3 לחוק שירות המדינה ואין מקום להתערב בהרשעה זו.

9. לא שוכנעתי אף שיש מקום להתערב כדי להקל באמצעי המשמעת שהוטל על המערער. בית הדין דחה את טענת התביעה כי יש להעביר את המערער מתפקידו, וזאת בהתחשב בחוות הדעת החיוביות שהובאו בפניו בדבר האופן שבו המערער ממלא את תפקידיו בשירות המדינה, וכן בשל חלוף הזמן מאז היה המערער מצוי בניגוד עניינים. לפיכך, הסתפק בית הדין למשמעת בניזיפה חמורה המבטאת גישה מקלה ביחס לחומרת העבירות שבהן הורשע המערער. לכאורה, מחייבות עבירות מעין אלה, במיוחד כשהן נעברות על ידי מי שמכהן בתפקידים בכירים בשירות המדינה, אמצעי משמעת חמורים מזה שהוטל בענייננו.

הטעם להקלה באמצעי המשמעת שהוטלו על המערער נעוץ בקביעה שהמערער לא חצה את הקו המפריד בין ניגוד עניינים בכוח לניצולו של ניגוד עניינים בפועל. לא נטען ולא הוכח כי ניצל לרעה את המצב בו היה נתון. בית הדין הביא בחשבון לצורך קביעת אמצעי המשמעת את הנתונים החיוביים ביחס למערער והקל עמו.

בשולי הדברים אעיר כי ניכר מעיון בטיעונים ובהחלטת בית הדין שהמערער חש עצמו נפגע מההליכים שעמד בפניהם והוא ביקש שבית הדין יתן משקל למילוי הנאות של תפקידו ובית הדין אכן נעתר לו, לא העבירו מתפקידו ואף קידומו אופשר.

בנסיבות אלה, לא ראיתי להתערב ולהקל עם המערער נוספות באמצעי המשמעת שהוטלו עליו.

הערעור נדחה.

ניתן היום, י"ד בכסלו התשס"ד (9.12.2003).

**4. עש"מ 10566/02 – מדינת ישראל נגד טוביה גרינבוים**

**אמצעי משמעת ראויים בעבירות אלימות והתחשבות בנסיבות אישיות**

**תמצית פסק הדין**

המדינה ערערה על אמצעי המשמעת שגזר בית הדין למשמעת על המשיב וטענה כי, היה על בית הדין לקבוע כי, דבק במעשי המשיב קלון, ולהורות על פיטוריו.

המדובר בהרשעה בפלילים של המשיב בעבירות של ניסיון לשידול לביצוע עבירה של חבלה בכוונה מחמירה וניסיון לשידול לביצוע עבירה של איומים.

בית המשפט העליון דחה את ערעור המדינה וקבע שניתן להסתפק באמצעי המשמעת שהשית בית הדין על המשיב ושוכנע כי, מדובר במקרה מיוחד ושונה, אשר מצדיק התחשבות בנסיבות האישיות של המשיב.

בבית המשפט העליון בירושלים

עש"ם 10566/02

בפני: כבוד השופטת ד' ביניש

המערערת: מדינת ישראל

נ ג ד

המשיב: טוביה גרינבוים

ערעור על גזר דינו של בית הדין למשמעת  
של עובדי המדינה מיום 31.10.02  
בתיק בד"מ 3/02 שניתן על ידי כבוד השופטים  
עו"ד נ' אדן-ביוביץ – מ"מ אב בית הדין;  
גב' א' בריימן ומר ד' ציוני

תאריך הישיבה: י' באדר ב' התשס"ג (12.2.03)

בשם המערערת: עו"ד אלון אינפלד

בשם המשיב: עו"ד חיים כהן, עו"ד רונית כהן

פסק-דין

לפנינו ערעורה של המדינה על אמצעי המשמעת שגזר בית הדין למשמעת של עובדי המדינה על המשיב, טוביה גרינבוים, בבד"מ 3/02.

טוביה גרינבוים (להלן: המשיב) עבד כפקיד בשירות הדואר בירושלים. הוא ביקש להתמודד בבחירות לראשות וועד עובדי רשות הדואר במחוז ירושלים, אשר התקיימו בפברואר 2001. בחודש יוני 2000 פנה המשיב, באמצעות מתווך, לאדם אחר (להלן: אשרף) וביקש ממנו לפגוע פגיעה פיזית בשני עובדים ברשות הדואר, שנחשבו לתומכים במועמד שהתמודד בבחירות לוועד העובדים מול המשיב. המשיב נפגש עם אשרף מספר פעמים, בהן סיכמו הצדדים כי אשרף ינסה לפגוע פגיעה פיזית בשני העובדים, ובתמורה, שילם המשיב לאשרף, בסך הכל, 3,000 ₪.

אשרף נטל את הכסף, אולם לא ביצע את המעשים. תחת זאת, הוא פנה לשני העובדים בהם היה אמור לפגוע, ויידע אותם בדבר התוכנית, כשבדרך זו אשרף סוחט כספים נוספים מן המשיב ומקליט את פגישותיהם הבאות לשם הפללת המשיב.

בגין מעשים אלה הוגש נגד המשיב כתב אישום לבית המשפט המחוזי בירושלים. ביום 6.5.2001 הרשיע בית המשפט (השופט א' צ' בן זמרה) את המשיב בביצוע עבירות של ניסיון לשידול לביצוע עבירה של חבלה בכוונה מחמירה וניסיון לשידול לביצוע עבירה של איומים. בית המשפט המחוזי זיכה את המשיב מעבירת שוחד שיוחסה לו בכתב האישום. ביום 14.7.2001 נגזר דינו של המשיב. בית המשפט המחוזי קבע כי נוכח הנסיבות האישיות של המשיב, ובהתחשב בעברו הנקי ועדויות האופי הרבות שנשמעו לטובתו, אין להטיל עליו עונש מאסר בפועל. בית המשפט גזר עליו עונש של שישה חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות, וכן, עונש של מאסר על תנאי של 15 חודשים לתקופה של שלוש שנים, אשר יופעל אם המשיב יעבור עבירות דומות לאלה שהורשע בהן. בית המשפט המחוזי נמנע מן הקביעה כי יש בביצוע העבירות משום קלון, בקובעו כי אין הכרעה זו מן המרכיבים ההכרחיים של גזר הדין. בית המשפט ציין כי מוטב שהקביעה האם יש בעבירות קלון תיעשה על ידי רשות הדואר.

על פסק דינו של בית המשפט המחוזי ערערו הן המשיב והן המדינה. ערעורו של המשיב על הרשעתו נדחה, ואילו ערעורה של המדינה על קולת העונש התקבל. בית משפט זה (השופטים: א' מצא, מ' חשין, מ' נאור) קבע כי העונש שנגזר על המערער אינו משקף את חומרת המעשים שביצע. על כן, על אף נסיבותיו האישיות ומכתבי ההמלצה הרבים שהציג, קיבל בית המשפט את ערעור המדינה וגזר על המשיב עונש של שנת מאסר בפועל, בניכוי התקופה בה ריצה את עבודות השירות. שאר חלקי גזר הדין הושארו בעינם.

בעקבות הרשעתו של המשיב הוגשה נגדו תובענה לבית הדין למשמעת של עובדי המדינה. המשיב הואשם בהתנהגות שאינה הולמת עובד ציבור, עבירה לפי סעיף 17(3) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963. בית הדין למשמעת (ני אדן-ביוביץ, א' בריימן, ע' צווג) הרשיע את המשיב בעבירה שיוחסה לו, נוכח הממצאים והמסקנות של בית המשפט המחוזי. ביום 31.10.2001 ניתן גזר הדין על ידי בית הדין למשמעת. בית הדין שמע טיעונים ארוכים לעונש, במסגרתם נשמע מספר רב של עדי אופי שהעידו לטובת המשיב, וכן הוגשו על ידו מכתבי המלצה רבים מאנשים שונים שליוו אותו במהלך חייו.

התביעה, ונציג רשות הדואר שהצטרף לעמדתה, ביקשו מבית הדין להורות על פיטוריו של המשיב משירות המדינה. בית הדין דחה את הבקשה וקבע כי במקרה דנן מתעורר הצורך לאזן בין חומרת המעשים והמגמה להחמיר בענישה בגין מעשי אלימות, ובין הנסיבות האישיות של המשיב. בית הדין ציין כי הגם שמעשי המשיב היו חמורים מאוד, לא ניתן היה שלא להתרשם מהכמות הרבה של עדי האופי שביקשו להעיד לטובתו, וממכתבי ההמלצה הרבים שקיבל. בית הדין הוסיף כי המשיב נחשב לעובד ראוי, ובשנת 1991 המליצו הממונים עליו להעניק לו פרס של עובד מצטיין ואושרה לו העלאה בדרגה. בית הדין התרשם כי למשיב יהיה קושי עצום במציאת מקור פרנסה חלופי, היה ויפוטר, וכי עבודתו ברשות הדואר מהווה עבורו חיזוק משמעותי ותמיכה בחייו הקשים, נוכח מצבם הרפואי הקשה של בני משפחתו ותלותם הרבה בו ובמשכורתו. בית הדין ציין כי על אף חומרת העבירה, היא בוצעה שלא בקשר למילוי תפקידו ברשות הדואר, ולכן, משקל משמעותי יותר יש לתת לתפקודו התקין לכל אורך שנות עבודתו בשירות המדינה. עוד ציין בית הדין כי על פי הכרעת בית המשפט המחוזי, לא דבק בביצוע העבירות קלון, ולפיכך, בהתחשב בשיקולי הענישה השונים, ובנסיבות הקשות והמיוחדות של הנאשם, דחה בית הדין את הבקשה לפטר את המשיב. בית הדין ציין את החרטה הכנה של המשיב ואת הצהרתו בפניו כי לא יעסוק עוד בפעילות ציבורית במקום העבודה. בית הדין הטיל על המשיב את אמצעי המשמעת הבאים: נזיפה חמורה; הפקעת משכורת קובעת אחת, שתנוכה ב-6 תשלומים שווים ורצופים; והורדה בשתי דרגות לפרק זמן של שנתיים מיום גזר הדין.

על גזר דין זה מערערת המדינה לפניי. בכתב הערעור נטען כי היה על בית המשפט לקבוע כי דבק במעשי המשיב קלון וכי נוכח המעשים החמורים ותכלית הדין המשמעתית, היה על בית הדין להורות על פיטורי המשיב. בא-כוח המערערת טען כי התנהגותו של המשיב, אשר נמשכה על פני כשלוש פגישות, מעידה על כוונה ותכנון מתוחכמים, ואין בנסיבותיו האישיות של המשיב כדי לשנות את התוצאה המתחייבת ממעשיו. בא-כוח המערערת טען כי השארתו של המשיב במקום העבודה משדרת מסר מוחלש לעובדי שירות המדינה בדבר האיסור להתנהג התנהגויות פליליות והיא אינה שמה דגש מספיק על טוהר המידות ותדמית השירות הציבורי. על כן, ביקשה המדינה להורות על פיטורי המשיב.

מנגד, בא-כוח המשיב ביקש להותיר את גזר הדין על כנו. הוא טען כי בית הדין התרשם מאופיו של המשיב ומעדי האופי הרבים שהעידו לטובתו. בא-כוח המשיב דוחה את הטענה לפיה היה על בית הדין לקבוע כי דבק במעשים קלון. לפי הטענה, ייחס כתב התובענה למשיב עבירה לפי סעיף 17(3) לחוק שירות המדינה, ולא עבירה לפי סעיף 17(6), שהיא עבירה שיש עימה קלון. בכך, נטען, זנחה המדינה את הטענה לפיה יש לקבוע קלון למעשים, כשם שזנחה את הטענה בעת הערעור לבית המשפט העליון לעניין עונשו של המשיב.

בא-כוח המשיב הוסיף כי ישנן מספר נסיבות המצדיקות ענישה לקולה, ובהן, העובדה שאיש לא נפגע בפועל מן המעשים; היעדרו של עבר פלילי למשיב; עדויות האופי הרבות שהוצגו לטובתו; העובדה שמדובר במקרה חד פעמי; ומצבו המשפחתי הקשה. בא-כוח המשיב ציין כי מרשו הביע חרטה כנה על המעשים, וכי העונשים שנגזרו עליו, על ידי בית המשפט העליון ועל ידי בית הדין למשמעת, בנוסף לעובדה שהוא מושעה כשנתיים וחצי מאז החלו ההליכים, מאזנים כראוי בין הצורך בהרתעה ובין ההתחשבות בנסיבות האישיות של המשיב, והם תואמים את ההלכה הפסוקה במקרים דומים למקרה דנן.

עיינתי בערעור המדינה, בתשובת המשיב ובחומר שהצדדים הגישו לבית המשפט. לאחר שנתתי דעתי לחומרת המעשים אל מול הנסיבות המיוחדות של המקרה הנוכחי, שוכנעתי כי המקרה שלפנינו הינו מקרה מיוחד ושונה, אשר מצדיק התחשבות בנסיבותיו האישיות של המשיב. על כן, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לדחות את הערעור, ולהותיר על כנם את אמצעי המשמעת שהטיל בית הדין.

אין חולק כי המעשים שבוצעו על ידי המשיב הינם חמורים ביותר. הניסיון לקנות בחירות בכסף, או להשתמש באלמות לשם הכנעת המתנגדים לדרכו של המתמודד בהן הוא ניסיון מדאיג אשר חושף נגע שנדמה כי הולך ופושה בחברה כולה. לא זו בלבד שניסיונות מעין אלה חותרים תחת ההליך הדמוקרטי התקין, הם גם פוגעים בתדמיתו של שירות המדינה. אכן, הם מצדיקים ענישה חמורה שתבטא את סלידתה של החברה בכלל, ושירות המדינה בפרט, ממעשים אלה. יתירה מזאת; ככלל, נוכח חומרת המעשים, אמת המידה שראוי כי תעמוד לנגד עיני בית הדין או בית המשפט בקובעו את אמצעי המשמעת בגין מעשים כדוגמת המעשים שביצע המשיב, היא אמת מידה מחמירה ביותר, המצדיקה את הטלת הרף העליון של אמצעי המשמעת. עם זאת, אל מול, ולצד שיקולים משמעותיים ומכריעים אלה, מצווים אנו לבחון כל מקרה לגופו על פי נסיבותיו המיוחדות (ראו: עש"מ 10250/01 מוכתרי נ' נציבות שירות המדינה (לא פורסם)). "החזקה" בדבר הצורך בענישה מרתיעה ומחמירה יכולה להיחלש נוכח נסיבות מיוחדות של המקרה או של העומד לדין. כאמור, שוכנעתי כי כזה הוא המקרה שלפנינו. הערכאות השונות שדנו בעניינו של המשיב התחבטו בשאלת האיזון הראוי במקרה זה. גזר הדין של בית הדין למשמעת מבטא את התלבטותו של בית הדין באשר לאמצעי המשמעת הראויים, נוכח נסיבותיו האישיות והמשפחתיות הקשות ביותר של המשיב, תפקודו התקין והיעיל והכמות העצומה של מכתבי תמיכה ועדי אופי שהעידו לטובתו. עיון בחומר הראיות שהוצג לבית הדין חושף את המשיב כאדם שסייע לזולת ונחשב לאדם נורמטיבי וטוב לב, במסגרות שונות בהן נטל חלק בימי חייו.

המשיב הביע חרטה כנה על מעשיו, וניכר כי העונש שהוטל עליו עד כה, אשר כולל את עונש המאסר והשעייתו משירות המדינה, השפיעו עמוקות על חייו ועל הבנתו את חומרת המעשים שביצע. למזלו, תכנון המעשים לא יצא אל הפועל ונמנע אסון גדול יותר. אין בכך כדי להפחית מחומרת המעשים, אך יש בכך כדי לרכך את עוצמת פגיעתם. בנסיבות שלפנינו, נוכח אישיותו של המשיב, והעובדה שניתן לראות במעשה זה מעידה חד פעמית, נדמה כי אין למצות את הדין עימו. הרשעתו בפלילים והשעייתו משירות המדינה מאז החלו ההליכים נגדו מעידים על חומרת המעשים ומהווים אמצעי מרתיע המשקף את סלידת שירות המדינה ממעשיו. פיטורי המערער, יהוו, במקרה זה, נוכח נסיבותיו המיוחדות, עונש מחמיר יתר על המידה. על כן, יש לדחות את הערעור ולהסתפק באמצעי המשמעת שהשית בית הדין על המשיב. יצוין כי דחיית הערעור נעשית בשים לב להצהרתו של המשיב בפני בית הדין כי יימנע מכל פעילות ציבורית במקום העבודה. נוכח המעשים שביצע המשיב, סבורה אני כי הצהרה זו ראויה ועל המשיב לעמוד בה.

אשר על כן, הערעור נדחה.

ניתן היום, י"ט באדר ב' התשס"ג (23.3.2003).

ש ו פ ט ת

**5. עש"מ 11128/04 – אברהם טאפירו נגד נציבות שירות המדינה**

**לכיבודם של הסדר טיעון**

**תמצית פסק הדין**

הנאשם הורשע במסגרת של הסדר טיעון, בעבירות משמעת רלוונטיות, בכך שמסר תו חניה של משרד לקרובת משפחה, ובית הדין הטיל עליו אמצעי משמעת המוסכמים, כאשר ברכיב אחד הורדה בדרגה אחת למשך שנה, החמיר בית הדין מעבר למוסכם. על כך ערער הנאשם.

בית המשפט העליון פסק, שגם אם ההסדר שאליו הגיעו הצדדים מקל, לא הובהר דיו צורך הטעם מסטייה ממנו, לנוכח פני הפסיקה בעניין כיבודם של הסדרי טיעון. בית המשפט העליון קיבל את הערעור וביטל את אמצעי המשמעת של הורדה בדרגה.

**בבית המשפט העליון בירושלים**

עש"ס 11128/04

בפני : כבוד השופטת ד' ביניש

המערער : אברהם טאפירו

נ ג ד

המשיבה : נציבות שירות המדינה

ערעור על פסק הדין של בית הדין למשמעת של שירות המדינה מיום 8.11.04 בתיק בד"מ 95/04 שניתן על ידי כבוד השופטים : עו"ד ר' גרוס, עו"ד י' ענתבי וד"ר ש' קפואה

תאריך הישיבה : י"ח בטבת התשס"ה (30.12.2004)

בשם המערער : עו"ד בדראן סלאמה

בשם המשיבה : עו"ד דודי זכריה

**פסק-דין**

המערער הורשע בבית הדין למשמעת על פי הודאתו בעובדות כתב התובענה, וזאת בעקבות הסדר טיעון שנערך בינו לבין התביעה. על פי הסדר הטיעון ביקשה התובעת בהליך המשמעת להשית על המערער עונש של נזיפה חמורה והפקעת משכורת קובעת אחת. המעשה שבעובדותיו הודה המערער הינו התנהגות בלתי הולמת, והוא הורשע בעבירות לפי סעיף 17(1) וסעיף 17(3) לחוק המשמעת; עבירת המשמעת התבטאה בכך שתו חניה שנמסר למערער בתוקף עבודתו, והוא בעל ערך כספי שהמשרד נשא בו, הגיע לידי גיסתו שהשתמשה בו משך שנה לערך, אף כי על פי דרגתה לא היתה זכאית לכך.

בית הדין למשמעת סבר שהסדר הטיעון שנערך בין המערער לתביעה הקל עמו יתר על המידה, ולכן דחה אותו והחמיר בעונשו של המערער בכך שהוסיף לאמצעי המשמעת הורדה בדרגה אחת למשך תקופה של שנה. כנגד אמצעי זה הוגש הערעור. בדיון בערעור שהתקיים לפניי לא ביקש בא-כוח המדינה לסטות מהסדר הטיעון ועמדתו היתה כי מבחינת התביעה אף על פי שההסדר הקל עם המערער, היו טעמים לעמדת התביעה שהובאו גם בפני בית הדין, והוא אינו מבקש לסטות מההסדר עקב גזר הדין.

עמדתו זו של בא-כוח המדינה ראויה היא בנסיבות העניין. אכן בית המשפט ואף בית הדין למשמעת אינו קשור להסדר טיעון שנערך בין הצדדים, והוא גוזר את הדין על פי שיקול דעתו. פסיקתנו דנה רבות בשאלת היחס בין העונש שהצדדים מסכימים על גובהו בהסדר טיעון, לבין שיקול הדעת של הערכאה הגוזרת את הדין, ואין מקום להרחיב בשאלה זו בענין שלפניי; גם אם ההסדר הינו מקל, הרי לא הובהר די הצורך הטעם שבגינו ראה בית הדין לסטות ממנו.

אשר על כן, הערעור מתקבל ואמצעי המשמעת של הורדה בדרגה מבוטל.

יתר חלקי גזר הדין יעמדו בתוקפם.

ניתן היום, י"ח בטבת התשס"ה (30.12.2004).

ש ו פ ט ת

**6. עש"מ 3489/04 – אריה ציפורי נגד נציבות שירות המדינה**

**שיקולים בפסילתו של עובד בכיר בשירות המדינה – לאחר הרשעה בפלילים**

**תמצית הפסק**

המערער שימש כמנהל הרכש בבית חולים "אסף הרופא" ערער על חומרת העונש שהטיל עליו בית הדין.

הרשעתו באה בעקבות הליכים פליליים בהם הורשע בעבירות של קשירת קשר למעשים אחרים, שימוש לרעה בכוח המשרה והפרת הוראה חוקית.

בית הדין למשמעת הטיל על הנאשם את אמצעי המשמעת של נזיפה חמורה, פיטורים לאלתר ופסילה לשירות המדינה עד גיל 60.

הערעור נסוב על הרכיב האחרון של פסילת המערער לשירות המדינה.

בית המשפט העליון בחן את השיקולים העומדים בבסיס אמצעי המשמעת של פסילה משירות המדינה ועל הנפקות הכלכלית שלה.

בית המשפט העליון דחה את הערעור וקבע כי, פסילתו של המערער עד גיל 60, כפי שהורה בית הדין, הינה שימוש ראוי באמצעי המשמעת של הפסילה.

בבית המשפט העליון בירושלים

עש"ם 3789/04

בפני :	כבוד השופטת ד' ביניש
המערער :	אריה ציפורי
	נ ג ד
המשיבה :	מדינת ישראל - נציבות שירות המדינה
	ערעור על גזר דינו של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה בתיק בד"מ 73/03 מיום 3.3.03 שניתן על ידי כבוד השופטים: עו"ד ניצה אדן-ביוביץ, מ"מ אב בית הדין, מר נסים בן שטרית ומר מייק לוין
תאריך הישיבה :	י' בתמוז התשס"ד (29.6.2004)
בשם המערער :	עו"ד שלמה רכבי
בשם המשיבה :	עו"ד רחל מטר

פסק-דין

המערער הורשע בבית הדין למשמעת של עובדי המדינה בעבירות משמעת לפי סעיפים 17(1), 17(2), 17(3) ו-17(6) לחוק שירות המדינה (משמעת), תשכ"ג-1963 (להלן: החוק). על המערער הוטלו אמצעי המשמעת הבאים: נזיפה חמורה, פיטורין לאלתר ופסילה לשירות המדינה עד גיל 60. בפניי ערעור כנגד חומרת העונש.

1. המערער שימש כמנהל הרכש בבית החולים "אסף הרופא". במסגרת תפקידו היה המערער אחראי על עריכת ההתקשרויות עם כל ספקי הטובין והשירותים לבית החולים. כנגד המערער הוגש לבית משפט השלום ברמלה כתב אישום בו מתוארות פעולות שעשה המערער במסגרת קשר שקשר עם אדם בשם רפאל דדון, שהיה בעל בית דפוס ברמלה. על פי הנטען בכתב האישום, ביצע המערער פעולות שונות שהביאו לכך שלבית הדפוס של דדון הוזרמו הזמנות לעבודות עבור בית החולים בניגוד להוראות המחייבות בדבר בחירת ספקים ועריכת מכרזים ולעתים אף בניגוד להחלטות ועדת הרכישות. כן נטען כי המערער אישר תשלומים לדדון בסכומים העולים על הסכומים שעליהם הוסכם במכרזים בהם השתתף דדון. בסיכומו של דבר גרם המערער לכך שבית החולים שילם לדדון סכום של כ- 70,000 ש"ח מעבר לסכומים שהיו צריכים להשתלם וכן גרם לכך שפריטים רבים הוזמנו מדדון ללא מכרז כדן.

בכתב האישום המקורי הואשם המערער בעבירה של שוחד אך במסגרת הסדר טיעון בין הצדדים תוקן כתב האישום כך שלמערער יוחסה קשירת קשר למעשים אחרים, עבירה לפי סעיף 500(8) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, שימוש לרעה בכוח המשרה, עבירה לפי סעיף 280(1) לחוק העונשין והפרת הוראה חוקית, עבירה לפי סעיף 287 לחוק העונשין. ההסכמה בהסדר הטיעון היתה כאמור בנוגע לעבירות שיוחסו למערער וההסדר לא כלל הסכמה כלשהי בקשר לעמדת התביעה ביחס לעונש שייגזר על המערער. לאחר שהוצג הסדר הטיעון לבית המשפט טען בא כוח המערער כי יש להימנע מהרשעה בעניינו של המערער ולהסתפק בהטלת צו שירות לתועלת הציבור ללא הרשעה. לאחר שנערך דיון בשאלה אם יש להרשיע את המערער – כעמדת התביעה – או להימנע מהרשעה בעניינו – כעמדת הסניגוריה – החליט בית המשפט להרשיע את המערער. לאחר מכן שמע בית המשפט את טיעוני הצדדים לעונש וגזר על המערער חודשיים מאסר לריצוי בפועל, שירוצו על דרך של עבודות שירות, 6 חודשי מאסר על תנאי וכן הטיל עליו קנס בגובה של 4,000 ש"ח.

2. לאחר שהסתיימו ההליכים הפליליים כנגד המערער הוגשה נגדו תובענה משמעתית לבית הדין למשמעת של עובדי המדינה ובית הדין הרשיע את המערער בעבירות המיוחסות לו בהתאם לסעיף 61 לחוק. לאחר שנשמעו טיעוני הצדדים לגזר הדין הטיל בית הדין על המערער את אמצעי המשמעת שצוינו לעיל, דהיינו, נזיפה חמורה, פיטורין לאלתר ופסילה לשירות המדינה עד גיל 60. הערעור שבפניי מופנה כנגד הרכיב האחרון – פסילת המערער לשירות המדינה.

3. בערעורו טען בא כוח המערער כי בית הדין החמיר עם המערער יתר על המידה בגזרו עליו, בנוסף לנזיפה ולפיטורין, גם פסילה משירות המדינה. לטענת בא כוח המערער התעלם בית הדין מהתיקון שנערך בכתב האישום בעקבות הסדר הטיעון, דהיינו מכך שעבירת השוחד נמחקה ותחתיה באו עבירות קלות יותר. בא כוח המערער טען כי תיקון כתב האישום תומך בגרסת המערער לפיה הוא לא הפיק כל טובת הנאה לעצמו מהמעשים שעשה וכי תכליתם היתה ייעול הרכש עבור בית החולים. עוד הוסיף בא כוח המערער וציין כי הפסילה בעניינו של המערער לא נועדה למנוע ממנו עבודה בשירות המדינה, שכן ממילא המערער הינו בן 56 והוא קרוב לגיל הפרישה, וכל מטרתה היא שלילת קיצבת הפרישה של המערער למשך 4 שנים. בקשר לכך טען בא כוח המערער כי אין זה ראוי לפגוע בזכויותיו הממוניות של המערער, אשר הושגו במהלך השנים הרבות בהן עבד בשירות המדינה. בא כוח המערער הזכיר גם את הזמן שחלף מאז ביצוע המעשים ואת נסיבותיו האישיות של המערער המצדיקות, לגישתו, הקלה באמצעי המשמעת שהוטלו עליו.

באת כוח המדינה, בתשובה לטענות אלו, עמדה על חומרת מעשי המערער, העולה מן העובדות המפורטות בכתב האישום, וטענה כי עובדות אלו מעידות על מעשים שיטתיים אשר פגעו באמון הציבור ובכיסו. באת כוח המדינה ציינה גם את מעמדו הבכיר של המערער, שהיה אחראי על ניהול הרכש עבור בית החולים כולו, ובנסיבות אלו מוצדק – לגישתה – השימוש באמצעי הפסילה.

4. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות. בית משפט זה דן לא אחת בתכליתו של הדין המשמעתית והשופט י' זמיר עמד על התכלית האמורה בעש"ם 1928/00 מדינת ישראל נ' ברוכין, פ"ד נד(3) 694, 703:

**"עיקר התכלית של הדין המשמעתית הוא הגנה על השירות הציבורי. הצורך בהגנה על השירות הציבורי אינו בא לידי ביטוי מלא בהליך הפלילי. גם אם בהליך הפלילי נגזר על עובד הציבור עונש של קנס, מאסר או עונש אחר, עדיין יש צורך לברר אם ראוי לנקוט נגדו גם הליך משמעתית: האם ראוי שאותו עובד ציבור יישאר בתפקידו, או שמא ראוי להעבירו לתפקיד אחר, או להורידו בדרגה, או אף לפטרו מן השירות,**

**וזאת כדי למנוע פגיעה נוספת של אותו עובד בשירות הציבורי, או כדי להגן על תדמית השירות ועל אמון הציבור, וכן כדי לשרש תופעות פסולות בשירות הציבורי ולהרתיע עובדי ציבור אחרים מהתנהגות שאינה הולמת את השירות.**"

כמו הפיטורין, גם הפסילה משירות המדינה נובעת מאותה תכלית של הגנה על השירות הציבורי מפני עובדים שסטו מדרך הישר. כאשר העובד מפר במעשיו את הנורמות המחייבות בשירות המדינה, ומועל באמון שניתן בו, הרי שיש מקום לקבוע – בנסיבות המתאימות, ועל פי חומרת העניין – כי עובד זה יפוטר ואף כי יהיה פסול מלשוב ולשרת בשירות המדינה. אמצעי הפסילה מהשירות נחוץ, איפוא, כדי לשמור על טוהר המידות בשירות הציבורי, על תדמיתו ועל אמון הציבור בו. לצורך תכלית זו אמצעי הפסילה הוא ראוי ומקובל.

לאמצעי הפסילה פן נוסף שהוא תוצאה נלווית לפסילה והוא הפגיעה בזכויותיו הממוניות של העובד שנפסל. חוק שירות המדינה (גמלאות), תש"ל-1970 (להלן-חוק הגמלאות) קובע מנגנון אוטומטי לפיו מי שנפסל לצמיתות משירות המדינה נשללת קיצבת הפרישה שלו באופן מלא בתנאים ובמגבלות הקבועים בסעיף 15(4) לחוק הגמלאות ומי שנפסל לשירות המדינה לתקופה מוגבלת נשללת קיצבת הפרישה שלו לתקופת הפסלות בתנאים ובמגבלות הקבועים בסעיף 157(1) לחוק הגמלאות. זהו הפן "הכלכלי" של אמצעי הפסילה וגם לפן זה של הפסילה יש תכלית ראויה. ראשית, תכלית הפסילה היא שלא יצא חוטא נשכר, דהיינו, שלא ייוצר מצב בו עובד שפוטר בהחלטת בית הדין למשמעת בגין עבירות שביצע יקבל זכויות אשר בדרך כלל אינן מוענקות לעובד שפורש בדרך העניינים הרגילה באותו גיל ובאותו ותק.

שנית, מלבד היות אמצעי הפסילה סנקציה עונשית, משמש הוא להרתעת עובדים אחרים בשירות המדינה מפני הפרת הנורמות המחייבות בשירות. לצד תכליות אלו יש לזכור כי הפגיעה בזכויותיו הממוניות של העובד היא פגיעה כואבת במיוחד ולפיכך, יש להיזהר ולבחון בקפידה את הפעלת האמצעי של פגיעה בזכויות ממוניות שצבר העובד בשנות עבודתו.

5. בעייתיות מיוחדת בשימוש באמצעי הפסילה מתעוררת במצב שבו אין הצדקה לכך ששתי תכליותיו של עונש הפסילה יתממשו. הכוונה היא למצב שבו עובד ביצע עבירת משמעת המצדיקה את פיטוריו והרחקתו משירות המדינה אך עדיין אין זה מוצדק, בנסיבות העניין, לשלול את זכויותיו הממוניות של אותו עובד, אשר נצברו במשך שנים של שירות נאמן. במקרים כאלה נוצר קושי שכן, על פי לשון החוק, אין ניתן להשיג את המטרה הראויה של פסילת העובד שהורשע ומניעתו מלשוב לשירות המדינה מבלי לפגוע בזכויותיו הממוניות. על הקושי המתעורר כתוצאה מאפקט אוטומטי זה של אמצעי הפסילה כבר עמדה פסיקתנו בעבר ועיקרם של הדברים הוא, כאמור, הבעייתיות שיש, בנסיבות מסוימות, בפגיעה בזכויות ממוניות שצבר עובד במהלך השנים (ראו: ע"א 1795/93 קרן גימלאות של חברי אגד בע"מ נ' יעקב, פ"ד נא(5), 433, 463 - 464; עש"ם 7641/98 נוימן נ' מדינת ישראל (לא פורסם), פסקה 5). קושי זה הביא לכך שבמספר מקרים ראה בית משפט זה לבטל, באופן חלקי או מלא, את הפסילה שנקבעה בגזר דינו של בית הדין למשמעת וזאת, לא כדי להחזיר את העובד לשירות אלא כדי למתן את הפגיעה הממונית (ראו: עש"ם 978/03 בנדקובסקי נ' נציבות שירות המדינה (טרם פורסם), פסקה 7; עש"ם 5044/03 בליתי נ' נציבות שירות המדינה (טרם פורסם), פסקה 6; עש"ם 318/04 מנוס נ' נציבות שירות המדינה (טרם פורסם)). את הקושי עליו עמדנו לעיל ראוי לפתור על ידי ניתוק האמצעי של שלילת קיצבת הפרישה מעונש הפסילה והסמכתו של בית הדין למשמעת, ובערעור את בית המשפט העליון, להחליט מהם אמצעי המשמעת ההולמים בנסיבות העניין, אך שינוי כזה הוא ענין למחוקק לענות בו (לדעה דומה ראו: פסק דין נוימן המוזכר לעיל).

6. השאלה המתעוררת בענייננו היא אימתי יהא זה מוצדק להשתמש באמצעי הפסילה כאשר מטרתו היא בעיקר הפעלת סנקציה כלכלית ולא הרחקת העובד משירות המדינה. סיטואציה מעין זו מתעוררת כאשר, מבחינה מעשית, הנסיבות מצביעות בברור על כך שאפשרות החזרה לעבודה אינה ריאלית, בין אם עקב גילו של העובד ובין אם עקב נסיבות אחרות ועל כן, הפסילה אינה משמעותית לענין החזרה לעבודה.

ככל אמצעי משמעת, גם השימוש באמצעי הפסילה נתון בכל מקרה ומקרה לשיקול דעתו של השופט היושב בדין אשר בוחן את נסיבותיו של העובד ואת נסיבותיה של עבירת המשמעת. ברי שכלל שהעבירות שעבר העובד חמורות יותר ובהיקף נרחב יותר וכן ככל שמדובר בעובד בכיר יותר ובפגיעה אנושה יותר באמון הציבור כך יגבר הצורך בשימוש באמצעי הפסילה על כל תכליותיו העונשיות והמניעתיות. באשר לשיקולים שיש לבחון בסיטואציה של עובד שלגביו האפשרות של חזרה לעבודה אינה ריאלית הרי ששיקול מרכזי לשימוש באמצעי שיש בו שלילה של קיצבת פרישה הינו שאין זה ראוי להעמיד עובד שפוטר בגין עבירת משמעת במצב טוב יותר מזה שהיה בו לו היה פורש בדרך הרגילה. אשר על כן, ככלל, יש להימנע מלהעניק לעובד שפוטר בגין עבירות משמעת זכויות אשר בדרך כלל אינן מוענקות לעובד אחר. עניין נוסף שיש להתחשב בו בעת שנשקל השימוש באמצעי הפסילה כסנקציה במישור הכלכלי הוא הנזק הממוני שגרם העובד לקופת הציבור. ככל שנוק זה יהא חמור יותר כך יהא מוצדק יותר להשתמש באמצעי הפסילה כנגד העובד שגרם נזק לקופה הציבורית. ברור כי אם שלשל העובד לכיסו כספי ציבור יהא זה מוצדק לשלול ממנו את קיצבת הפרישה שלו ואולי אף, בנסיבות חמורות במיוחד, שלילה מוחלטת, כאמור בסעיף 15(5) לחוק הגמלאות. ואולם, גם אם מדובר בעובד שגרם בעבירות המשמעת שביצע לנזק לקופה הציבורית – מבלי שהוכח כי שלשל כספים לכיסו – אזי במקרים מסוימים יהיה זה מוצדק לפגוע בזכויותיו הממוניות של אותו עובד שכן, ככלל, אין זה ראוי כי עובד שגרם בשנות עבודתו לנזק לקופה הציבורית יוכל עם פטורו להנות מהטבות כספיות וזכויות ממוניות שהתגבשו עקב הפטורין. פגיעה בזכויותיו הממוניות של עובד כזה תהא מוצדקת הן על מנת למצות את הדין עם אותו עובד והן על מנת להשיג את אפקט ההרתעה כלפי עובדי ציבור אחרים, למען יראו וייראו.

7. אלו הם, איפוא, מקצת מן השיקולים אשר ראוי כי ינחו את בית הדין בבואו לבחון את השימוש באמצעי הפסילה. נפנה עתה לבחון את

הנסיבות במקרה דנן. בענייננו, המערער היה בעל תפקיד בכיר ומעילתו באמון שניתן בו היתה חמורה.

כפי שציין בית משפט השלום בהליך הפלילי שננקט כנגד המערער, מעשיו של המערער היו מעשים מתוכננים ושיטתיים אשר נמשכו לאורך תקופה ארוכה ואין מדובר בתקלה חד-פעמית או בסטייה קלה מהנהלים. אמנם, כתב האישום הפלילי שהוגש כנגד המערער תוקן כך שנמחקה ממנו עבירת השוחד אך לא שוכנעתי כי יש בעובדות כפי שהורשע בהן המערער בכדי לתמוך בגרסתו, לפיה עשה את שעשה לטובת בית החולים בלבד. המערער גרם נזק לקופה הציבורית ופגע באמון הציבור. העונש שהוטל על המערער אינו חורג מרמת הענישה הנהוגה לעבירות מהסוג שבהן הורשע ואין זה ראוי כי המערער יוכל להנות מגימלה כבר עתה, עוד בטרם מלאו לו 60. לפיכך, פסילתו של המערער עד גיל 60, כפי שהורה בית הדין, הינה שימוש ראוי באמצעי המשמעת של הפסילה.

אשר על כן, הערער נדחה.

ניתן היום, כ"ח באב התשס"ד (15.8.2004).

**7. עש"מ 3306/06 – אביעד רצבי נגד מדינת ישראל****בקשה לעיכוב גזר דין****תמצית הפסק**

המבקש הורשע בעבירות משמעת שונות והוטלו עליו אמצעי משמעת של נזיפה חמורה, הפקעת משכורת קובעת והורדה בדרגה אחת למשך שנתיים.

ההליך המשמעתי נתממש בעקבות הליך פלילי, שבו נענש המבקש ללא הרשעה בגין החזקת נכס שהיה עליו חשד שהוא גנוב.

המבקש ביקש מבית המשפט העליון לעכב את ביצועם של אמצעי המשמעת לנוכח ערעור שהגיש על פסק דינו של בית הדין.

בית המשפט העליון קבע כי, עצם הגשת הערעור מעכבת את ביצועם של אותם אמצעי המשמעת. רק אמצעי משמעת מסוג של פיטורים או העברה לתפקיד אחר, שבית הדין הורה על ביצועם המיידי, אינם מעוכבים בעטיו של הגשת הערעור, זולת אם בית המשפט העליון מחליט אחרת (סעיפים 40(א), 40(ב) ו-43(ב) לחוק המשמעת).

בית המשפט העליון החליט על מחיקתה של הבקשה מאחר שאמצעי המשמעת שהוטלו על הנאשם, מותרים עפ"י חוק, עד להכרעה בערעור.

**בבית המשפט העליון**

עש"ם 3306/06

בפני: כבוד השופטת א' פרוקצ'יה

המערער: אביעד רצבי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה מיום 22.3.06 בד"מ 136/05 שניתן על ידי עו"ד ניצה אדן-ביוביץ, א. מנצורי וצ. שמעון

**החלטה**

1. לפנינו בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה (להלן – "בית הדין המשמעת") מיום 22.3.2006, אשר קבע, כי המבקש יינזף בנזיפה חמורה, משכורת אחת ממשכורתו תופקע, והוא יורד בדרגה אחת למשך שנתיים.

2. הרקע לגזר הדין שניתן הוא בהליך פלילי שהתנהל נגד המבקש, בו קבע בית המשפט כי המבקש ביצע עבירה של החזקת נכס שיש עליו חשד שהינו גנוב, ואין בידו להניח את דעת בית המשפט כי רכש חזקה בו כדין. המבקש נמצא מחזיק בכיסו שתי המחאות השייכות לאחר אשר הוצאו מפנקסו של האחר עם ספחיהם כשהם ריקים, ובכך עבר עבירה לפי סעיף 413 לחוק העונשין. בית המשפט נמנע מלהרשיע את הנאשם, והטיל עליו עונש של 150 שעות של שירות לתועלת הציבור.

על יסוד ההליך הפלילי נמצא המבקש אחראי בעבירות משמעת בבית הדין המשמעת ונגזרו עליו אמצע משמעת כאמור לעיל. עתה, מבקש המערער לעכב את ביצועם של אמצעי המשמעת עד להחלטה בערעור.

3. כעולה מתוכן גזר דינו של בית הדין, העונש שנגזר מעוכב ממילא, ולפיכך אין צורך בהחלטה לעכבו, וזאת מן הטעם הבא: בהתייחס למרבית אמצעי המשמעת, קובע חוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג – 1963 (להלן: "חוק המשמעת") עיקרון לפיו ביצועם יעוכב אם הוגש ערעור על פסק הדין וזאת עד להכרעה בערעור. לעיקרון זה חריגים המתייחסים לאמצעי פיטורין או העברה למשרה אחרת או למקום עבודה אחר. (סעיפים 40(א), 40(ב) ו-43(ב) לחוק המשמעת; עש"מ 8273/05 בנימין שרעבי נ' מדינת ישראל, (טרם פורסם)). בענייננו, בהחלטת בית הדין למשמעת לא נכללו אמצעי משמעת מן הסוג החריג, וממילא לא ניתנה הוראה לבצעם לאלתר. אשר על כן, נובע מכך כי ביצועם של אמצעי המשמעת בענייננו של המבקש מותלה ממילא עד להכרעה בערעורו. לאור כל אלה, אין מקום לבקשה שבפנינו, ודינה להימחק.

4. המבקש עותר למינוי סניגור לערעור. אבקש את תגובת ב"כ המדינה לבקשה זו, המוגשת במסגרת סעיף 43(ז) לחוק המשמעת, וזאת בתוך 5 ימים.

ניתנה היום, ד' באייר תשס"ו (2.5.06).

ש ו פ ט ת

**8. עש"מ 10970/08 – מדינת ישראל נגד חורשיד היפא****לתכונות היושרה הנדרשות מעובד הוראה****תמצית פסק הדין**

ערעור המדינה על גזר דינו שבית הדין למשמעת, אשר הטיל על המשיבה אמצעי משמעת של נזיפה חמורה, הפקעת משכורת קובעת, הורדה בדרגה למשך שנה וחצי והשבת כספים. הרשעתה של המשיבה הינה בעקבות הגשת עבודות שונות לשלוחת אוניברסיטת לטביה שאותן לא הכינה בעצמה. בית הדין התחשב במיוחד בנסיבותיה האישיות של המשיבה. המדינה בערעורה ביקשה לפטר את המשיבה ולפסול אותה משירות המדינה לתקופה שתיקבע.

בית המשפט העליון קיבל את ערעור המדינה והורה על פיטוריה ועל הטלת אמצעי משמעת נוסף של: פסילה משירות המדינה למשך שנתיים.

בית המשפט העליון בפסק דינו עמד על תכונות הבסיס הנדרשות מעובד הוראה כמי שמקנה ידע ודעת לתלמידיו, ממנו גם נדרשת רמת מוסר גבוהה בכל התנהלותו במסגרת התפקיד ומחוצה לו. השגת תואר על ידי מעשי תרמית פוגעת באותן תכונות בסיס של יושרה וניקיון הדעת, כפי שנפסק בשורת פסקי דין שהובאו בפסק דינו של בית המשפט העליון.

**בבית המשפט העליון**

עש"ם 10970/05

בפני: כבוד השופטת א' פרוקצ'יה

המערערת: מדינת ישראל

נ ג ד

המשיבה: חורשיד היפא

ערעור על גזר דינו של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה בבד"מ 92/04 מיום 16.10.05, שניתן על-ידי עו"ד צפורה פיגנבוים - יו"ר, גב' חנה שמש ומר חסון סודקי

בשם המערערת: עו"ד מלי אומיד

בשם המשיבה: עו"ד עמית סופר

**פסק-דין**

1. זהו ערעור המדינה על גזר דינו של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה בחיפה (בד"מ 92/04, עו"ד צפורה פיגנבוים - יו"ר, גב' חנה שמש ומר חסון סודקי), אשר הטיל על המשיבה נזיפה חמורה, הפקעת משכורת קובעת, הורדה בדרגה למשך שנה וחצי והשבת סכומי כסף שקיבלה מהמדינה עבור לימודיה, ככל שהיו כאלה. הערעור מכוון כנגד קולת אמצעי המשמעת אשר הוטלו על המשיבה.

2. המשיבה, ילידת 1961, הועסקה במשרד החינוך בתפקיד הוראה מאז 1983. היא שימשה בעת מתן גזר הדין המשמעתי בעניינה במעמד של מורה בכירה. המשיבה למדה לימודי תואר ראשון בחינוך בשלוחת אוניברסיטת לטביה בישראל, אשר הופעלה על-ידי חברת "מודוס", במסגרת כיתת לימוד בגוש חלב.

במהלך לימודיה, נדרשה המשיבה להגיש מספר עבודות, לרבות עבודת גמר. על-פי הכרעת הדין בהליך המשמעתי שהתנהל בעניינה, הגישה המשיבה לאוניברסיטה 15 עבודות, ובהן עבודת גמר, אותן לא חיברה בעצמה, תוך מצג שווא כאילו הן פרי עבודתה שלה. עבודות אלו הוכנו על-ידי מנחה הסטודנטים מרואן מסאלחה, אשר גבה כסף בעבור מתן שירות זה. כתוצאה ממהלכים אלה, המשיבה קבלה תואר ראשון מאוניברסיטת לטביה על יסוד עבודות אקדמיות שלא הוכנו על-ידה. בית הדין למשמעת שדן את המשיבה בהליך המשמעת הרשיע אותה בעבירות משמעת, וקבע כי התנהגותה מהווה פגיעה ממשית במשמעת בשירות המדינה, העלולה לפגוע באופן קשה בתדמיתו ובשמו הטוב של השירות הציבורי. חומרה מיוחדת הוא מצא בכך שמדובר במורה, האמורה לחנך את תלמידיה לערכים של טוהר מידות ויושר.

3. בגזר הדין, עמד בית הדין על חומרת מעשיה של המשיבה. עם זאת, הוא לא ראה להיענות לבקשת המדינה לפטר את המשיבה ממשרתה כמורה בשירות המדינה. בצד חומרת מעשיה, ציין בית הדין כי המשיבה הביעה חרטה כנה על מעשיה, וביקשה לראות בהם בבחינת מעידה חד-פעמית. בנסיבות העניין הוא סבר כי אין למצות עם המשיבה את הדין עד כדי פיטוריה מהשירות. עוד הוא קבע כי מקרה זה אינו דומה למקרים אחרים בהם זוייפו מסמכים לצורך השגת תארים, ויש בהם יסודות לקולא במובנים שונים. הוא התייחס להמלצות החמות שנתקבלו מהממונים על המשיבה, ועמד על כך כי היא אם ל-4 ילדים, ומפרנסת יחידה. בסופו של דבר, גזר בית הדין על המשיבה נזיפה חמורה, הפקעת משכורת קובעת, והורדה בדרגה אחת למשך שנה וחצי, תוך שנמנע מפיטוריה ומפסילתה לעבודה בשירות המדינה. כן נקבע, כי על המשיבה להחזיר כל הטבה כספית שקיבלה מן המדינה בעבור לימודיה, ככל שקיבלה הטבה כזו.

4. בערעורה, מבקשת המדינה להחמיר באמצעי המשמעת שהוטלו על המשיבה. לעמדתה, טיב מעשיה אינם מתירים את השארתה בתפקידה, והמשך עבודתה במסגרת שירות המדינה, וראוי להורות על פיטוריה ופסילתה להמשך שירות במדינה לתקופה שתיקבע. העבירות בהן הורשעה המשיבה פוגעות לטענת המדינה באימון הציבור בצורה קשה, גם אם לא נעברו במסגרת מילוי התפקיד, והאמצעים שנקטו על-ידי בית הדין מקילים מדי, ואינם מעבירים את המסר לציבור בדבר הפסול החמור שבמעשים. על-פי הטענה, בית הדין לא ייחס משקל לעובדה כי המשיבה שילמה פעמיים קנס למוסד האוניברסיטאי בשל העתקת שתי עבודות, והיא קיבלה בכך אזהרה והתראה, וחרף זאת היא המשיכה בהגשת עבודות אקדמיות בשמה, אף שהיא לא חיברה אותן. היא לא הפנימה את האזהרות שניתנו לה, והמשיכה בשיטתיות בפרקטיקה פסולה האמורה. לגישת המדינה, לנסיבותיה האישיות של המשיבה ניתן משקל-יתר בידי בית הדין, תוך שהוא הקל יתר על המידה בדינה. לאור כל אלה, ביקשה המדינה בערעורה להחמיר באמצעי המשמעת שהוטלו על המשיבה, ולגזור עליה עונש של פיטורין ופסילה משירות המדינה למשך 3 שנים.

5. בתשובתו, טען ב"כ המשיבה כי אין להתערב בגזר דינו של בית הדין למשמעת משהוא איזן כראוי בין השיקולים לחומרה ולקולא במסגרת אמצעי המשמעת שהטיל. הוא הדגיש את הנסיבות לקולא הקשורות במשיבה, ובין היתר, את הוותק הרב שצברה במקצועה, את ההערכה המקצועית הרבה לה זכתה בעבודתה, ואת מסירותה הבלתי רגילה לתפקידה. כן עמד על נסיבותיה האישיות והמשפחתיות הלא-קלות, וביקש שלא להתערב באמצעי המשמעת שנקטו.

6. דין ערעורה של המדינה להתקבל.

חובתו הראשונה והבסיסית של עובד ציבור היא לנהוג בטוהר מידות ובנקיון כפיים במסגרת שירותו הציבורי, כמו גם במסגרת חייו הפרטיים. בלא עמידה בחובה זו, החלה על עובד הציבור, מתערער היסוד המוסרי עליו בנוי השירות הציבורי, ועמו נפגע אמון הציבור בעובדי השירות הציבורי; בלא אמון זה, אין השירות יכול לתפקד.

בתחום המגזר הציבורי ישנן מערכות תפקידים בהן נדרש מעובד הציבור לשמש דוגמא אישית מיוחדת, ולעמוד בנורמות התנהגות ברף גבוה במיוחד. תפקידי הוראה וחינוך נמנים על אותם תפקידים, על שום היותם של אנשי חינוך מציבי נורמות ההתנהגות לדור הצעיר, ומעצבי אישיותם של בני הנוער לא רק כבעלי ידע ודעת, אלא, בראש וראשונה, כבעלי רמה אתית-מוסרית גבוהה, כמי שבעתיד יהוו התשתית האנושית עליה תיבנה החברה הישראלית, על ערכיה המוסריים והתרבותיים.

7. אחת התופעות הקשות שנחשפנו להן בשנים אחרונות נוגעת ל"גניבת הדעת" שפשטה בקרב גורמים שונים, ובין היתר במערכת החינוך, אשר פעלו לקבלת תארים אקדמיים בדרכים נלוזות, בלא שהשקיעו זמן, משאבים ומאמץ כדי לרכוש דעת ותואר בדרכים כשרות. דרכים אלה השתקפו בהערמה על המוסדות האקדמיים להם השתייכו, ולעיתים גם הערמה על רשויות המדינה, כדי להשיג טובות הנאה כספיות וקידום בתפקיד, תוך הצגת תארים כוזבים שנקנו באמצעות עבודה ומאמץ של אחרים.

אין צורך להרבות מילים בגינוייה של התופעה, המשקפת מעשי תרמית חמורים בתחום הדעת וההשכלה. על פני הדברים, אין ניגוד גדול ממעשי תרמית וכזב בתחום ההשכלה, הדעת והתרבות. נכונותו של איש חינוך להערים על מוסדות אקדמיים ומוסדות המדינה כדי לזכות בתואר אקדמי בלא לקיים כנדרש את כל החובות האקדמיות לצורך כך היא עדות ניצחת לחוסר מודעות והפנמה של נורמות התנהגות מוסריות אלמנטריות בתחום ההשכלה, המחייבות, ראשית לכל, כל אדם באשר הוא, וביתר שאת, איש חינוך. מעשי כזב ותרמית בהשכלה פוגעים פגיעה אנושה בתדמיתו של אדם כאיש חינוך, ופוגעים במערכת החינוך והשירות הציבורי כולו. חומרתם של מעשי מרמה בתחום ההשכלה על-ידי עובד מדינה, ולא כל שכן על-ידי מורה בישראל, המופקד על חינוך הדור הצעיר, אינה צריכה הדגשה. התנהגות עובד ציבור שנילווה לה יסוד של מרמה מוגדרת בדרך כלל כהתנהגות שנילווה לה קלון (עש"מ 4123/95 יוסף אור נ' מדינת ישראל- נציב שירות המדינה, פד"י מט(5) 184 (1996); עש"מ 4/81 שלמה אוהיון נ' מדינת ישראל, פד"י לה(4) 494 (1981)). אולם, קלון מיוחד נלווה למעשי כזב ותרמית שנועדו להשיג הישגים מדומים בהשכלה, הבנויה, מעצם טיבה, על נקיון הדעת. אכן, נקיון הדעת אינו מתיישב עם גניבת דעת, ומכאן הדופי המיוחד הנלווה להשגת תארים אקדמיים באמצעים פסולים. הדרך להתמודד עם התופעה הקשה של עבירות מרמה בהשכלה שנילווה להן קלון היא באמצעות הטלת אמצעי משמעת אשר ישקפו ביחס ראוי את עוצמת הפגיעה ומשקל הנזק שנגרם לציבור ולשירות הציבור מהמעשים המתוארים.

8. המשיבה כשלה כשלון חמור בדרך השגתה את התואר האקדמי שניתן לה. היא הגישה 15 עבודות ובהן עבודת גמר בשמה, אף שהן חוברו על-ידי אחר. היא פעלה תוך גניבת דעת ומרמה כלפי המוסד האקדמי, בו היתה רשומה, כדי לקבל תואר אקדמי. היא קיבלה את התואר על יסוד הישגים אקדמיים לא לה, תוך שימוש באמצעי תרמית ומצג כוזב. המשיבה נקנסה פעמיים על הגשת עבודות בתרמית, ולא הפיקה מכך לקח. היא המשיכה בשיטתיות בהגשת עבודות בשמה אף שלא חוברו על-ידיה, וזאת בהיקפים ניכרים. מעשיה מהווים הפרה עמוקה של נורמות ההגיונות ותום הלב הנדרשים מכל עובד מדינה. עוצמת הפרה זו מתחזקת נוכח היות המשיבה אשת חינוך, האמורה לייצג במעמדה ערכים של הגיונות וטוהר מידות בהתייחסותה לפרט ולכלל. וכי איך תוכל המשיבה לדרוש ולצפות מתלמידיה לכנות ויושר באורחות לימודיהם, בעריכת עבודותיהם, בנקיון דעתם במענה למבחנים, ובביצוע יתר מטלותיהם הלימודיות, כאשר היא עצמה חטאה בכל אלה?

המסר המשמעותי המתבקש, דרך כלל, לגבי איש חינוך שחטא כאמור הוא הרחקתו הן ממערכת החינוך והן משירות המדינה בכלל, עקב הפגיעה בליבה של חובת ההגיונות ותום הלב הנדרשים מעובד מדינה, ובמיוחד מאיש חינוך. בהעדר נסיבות חריגות, אמצעי משמעת אלה של הרחקת העובד משירות המדינה אמורים להחדיר מסר נורמטיבי ברור בקרב עובדי המדינה לחובות המוטלות עליהם בתחום האתיקה, נקיון הכפיים, ונקיון הדעת, ולצורך שישמשו דוגמה ומופת בעיני הציבור לקיום חובות אלה (עש"מ 978/03 בנדקובסקי נ' נציבות שירות המדינה (לא פורסם, 24.4.03); עש"מ 2699/01 חלף נ' מדינת ישראל - נציבות שירות המדינה (לא פורסם, 15.5.01); עש"מ 6713/96 מדינת ישראל נ' בן אשר, פד"י נב(1) 650, 678 (1998)).

אין להתעלם בהקשר המשמעותי גם מהנסיבות האינדיבידואליות לקולא של המשיבה, ויש לתת להן את משקלן הראוי. בין היתר, יש לציין כי המשיבה לא ניצלה את התואר שקיבלה לצורך קבלת הטבות שכר מהמדינה, וזאת בניגוד למקרים אחרים בהם השתמשו מקבלי תארים פסולים באמצעי תרמית גם לצורך קבלת הטבות שכר ודרגות מקצועיות מהמדינה. כן יש להצביע על הצלחתה ומסירותה של המשיבה בעבודתה בחינוך והוותק הרב אותו צברה בתפקידה, ואת נסיבותיה המשפחתיות והכלכליות.

שיקלול כלל הנסיבות, אינו מותיר מנוס מפיטוריה של המשיבה משירות המדינה. עם זאת, נראה כי משך זמן פסילה לשנתיים מעבודה בשירות המדינה יקיים את דרישת המידתיות.

9. לאור האמור, אני מחליטה לקבל את ערעור המדינה, ולבטל את גזר הדין של בית הדין למשמעת, ולהעמיד את אמצעי המשמעת שיוטלו על המשיבה על האמצעים הבאים במקום האמצעים שהוטלו בגזר הדין נשוא הערעור:

- (1) נזיפה חמורה.
- (2) פיטורין לאלתר.
- (3) פסילה משירות המדינה לפרק זמן של שנתיים.

ניתן היום, כ"ז בתשרי התשס"ח (9.10.07).

ש ו פ ט ת

9. עש"מ 4350/07 – מדינת ישראל נגד חיים רון

ליסוד החומרה של מעילה באמון

תמצית פסק הדין

ערעור המדינה על פסק דינו של בית הדין למשמעת, בו הורשע ראש מחלקת הסעות במשרד הביטחון בעבירות משמעת רלבנטיות. בכך, שהקצה הסעות לחברות הסעות שונות, שלא על בסיס מיכסות שבועיות קבועות עפ"י חוזים, שנכרתו על ידי מערכת הביטחון ובניגוד לכללים שנקבעו באותם הסכמים. תוך קבלת החלטות אישיות על הקצאת ההסעות ויצירת מצג סותר מציאות בנדון כלפי הממונים עליו. בית הדין, שבפניו הודה הנאשם בעבירות, הטיל על המשיב אמצעי משמעת של נזיפה חמורה, הורדה בדרגה לפרק זמן קצוב וכן קבע כי, ישוב לתפקידו הקודם ביום 1.10.07, בו תסתיים העברתו.

בית המשפט העליון מציג בפסק דינו את טיעוני הצדדים ודן בשאלה, שעליה נסב הערעור, האם יהא זה ראוי להחזיר את המשיב לתפקידו הקודם. בסופו של דבר, בית המשפט החליט לקבל את ערעור המדינה. זאת לנוכח יסוד המעילה באמון ושימוש לרעה בסמכויות שאפיין את מעשיו של המשיב, וכי גם התכלית של דיני המשמעת מצדיקה כי המשיב לא יוכל לשוב לתפקידו הקודם שבו כשל. בית המשפט העליון לא התערב ביתר אמצעי המשמעת שהוטלו על המשיב.

**בבית המשפט העליון**

עש"ם 4350/06

בפני: כבוד השופטת א' פרוקצ'יה

המערערת: מדינת ישראל

נגד

המשיב: חיים רון

ערעור על גזר דינו של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה בתיק בד"מ 21/06 שניתן ביום 12.4.06 על-ידי עו"ד יוסף תלרז-יו"ר, מר אלי פלג וד"ר מיכאל שלפמן

בשם המערערת: עו"ד מורן סילס

בשם המשיב: עו"ד נעמי לנדאו; עו"ד גיא לנדאו

**פסק-דין**

1. לפני ערעור המדינה על גזר הדין שהטיל בית הדין למשמעת של עובדי המדינה על המשיב, בו איפשר בית הדין למשיב לשוב לתפקיד ממנו הושעה בעטיו של ההליך המשמעותי שננקט נגדו.

2. המשיב, יליד שנת 1957, בעל ותק של 25 שנים בשירות המדינה, הועסק עד להעברתו מתפקידו ביום 25.2.03, בתפקיד של ראש מחלקת ההיסעים במשרד הביטחון. במסגרת תפקידו, היה המשיב ממונה, בין היתר, על רכישת שירותי הסעה עבור צה"ל ומערכת הביטחון מארבעה ספקים: חברת אגד, חברת דן, חברת תחבורה ציבורית באר שבע (להלן - תח"צ) ומועצת המובילים, המאגדת את כל חברות ההסעות הפרטיות. כן היה המשיב ממונה על חלוקת ההסעות בין ארבעת הספקים הללו.

על-פי נהלי משרד הביטחון, חלוקת ההסעות בין חברות אגד, דן ותח"צ, נעשתה על-פי מכסות שבועיות קבועות, על בסיס חוזים שנכרתו בין החברות לבין משרד הביטחון. יתרת ההסעות הועברה למועצת המובילים, וזו חילקה אותן בין חברות הסעה פרטיות הקשורות בחוזה עם משרד הביטחון. אחת מאותן חברות הסעה פרטיות היא "קבוצת המסיעים". העבירות המשמעותיות שביצע המשיב בתיק שלפנינו, נעשו בקשר לחלוקת ההסעות בין החברות השונות. בתחילה, נפתח נגד המשיב תיק פלילי בגין מעשיו, והוא אף הושם במעצר, ובמעצר בית. בסופו של דבר נסגר התיק הפלילי מחוסר ראיות, והטיפול בענין הועבר למסלול המשמעותי.

3. ביום 19.2.06, ובעקבות מעשי המשיב שיתוארו להלן, נחתם בינו לבין המדינה "הסכם להסדר טיעון". הוסכם בו כי יוגש כתב תובענה נגד המשיב לבית הדין המשמעותי, והמשיב יודה במיוחס לו. עוד הוסכם כי הצדדים יטענו לעונש ללא מגבלות. המדינה אף הבהירה כי בכוונתה לבקש את פיטורי המשיב. כן טענה, כי אם יחזור בו המשיב מהמוסכם, תפעל התביעה להגשת כתב אישום פלילי נגד המשיב.

4. כתב התובענה הוגש ביום 26.2.06, והמשיב הורשע, על-פי הודאתו, בביצוע המיוחס לו.

5. על-פי האישום הראשון, בחודשים ינואר-אוגוסט 2001, העביר המשיב הסעות ל"קבוצת המסיעים", שלא באמצעות מועצת המובילים, ובניגוד לנהלי משרד הביטחון, באמצעות חברת "יונייטד טורס". חברה זו היא חברת בת של "דן", אשר סיפקה שירותי הסעה למשרד הביטחון באיזור מרכז הארץ. על-פי ההסכם בין "יונייטד טורס" למשרד הביטחון, נאסר על הראשונה להעביר הסעות שקיבלה ממשרד הביטחון לקבלני משנה, אלא אם אין ברשותה נהגים פנויים היכולים לבצע את ההסעות. כדי להקצות הסעות ל"קבוצת המסיעים" בדרך עקיפה, הקצה המשיב ל"יונייטד טורס" מכסת הסעות גדולה יותר מזו לה היא זכאית על-פי ההסכם בינה לבין משרד הביטחון, לרבות הסעות באיזור צפון הארץ. זאת, על חשבון מכסת ההסעות שאמורות היו להיות מועברות למועצת המובילים, לצורך חלוקה בין הספקים הפרטיים. לאחר מכן העביר המשיב את מספרי האסמכתאות של ההסעות העודפות למנהל "קבוצת המסיעים", וזה פנה לחברת "יונייטד טורס" בטענה כי אותן הסעות עודפות אמורות להתבצע על-ידי "קבוצת המסיעים", למרות שהועברו ל"יונייטד טורס".

בעקבות זאת נאלצה "יונייטד טורס" להעביר את תעודת המשלוח של ההסעות העודפות ל"קבוצת המסיעים", על אף שהיו נהגים פנויים מטעמה שיכולים היו לבצע את אותן הסעות. קבוצת המסיעים היא שביצעה בפועל את ההסעות. באופן זה, הציג המשיב מצג שווא בפני משרד הביטחון, כאילו הועברו הסעות עודפות של המשרד ל"חברת יונייטד טורס", בודעו כי אין הדבר כך, וזאת כדי לאפשר ל"קבוצת המסיעים" לקבל את ההסעות העודפות ואת התשלום עבורן, והכל - על חשבון מכסת ההסעות אותה אמורה הייתה המחלקה להיסעים מיוחדים להעביר למועצת המובילים. כתוצאה מכך, ומכיוון שהמצג שיצר המשיב היה שחברת "יונייטד טורס" היא שביצעה את ההסעות העודפות, שילם משרד הביטחון את התשלום עבור הסעות אלה ל"יונייטד טורס" היא וזו העבירה את הכספים ל"קבוצת המסיעים". במעשים אלה איפשר המשיב ל"קבוצת המסיעים" לקבל ממשרד הביטחון הסעות בהיקף של כ- 264,000 ש"ח, וזאת בניגוד לנהלי משרד הביטחון, ועל בסיס דיווח כוזב.

6. על-פי האישום השני בתובענה, המשיב או מי מטעמו, העביר לתח"צ מכסת הסעות גדולה יותר מהמכסה לה היא זכאית על-פי ההסכם עם משרד הביטחון. יצויין, כי גם על תח"צ נאסר, על-פי ההסכם בינה לבין משרד הביטחון, להעביר הסעות שקיבלה ממשרד הביטחון לקבלני משנה, אלא במקרה שאין ברשותה נהגים פנויים היכולים לבצע את ההסעות הללו. במהלך חודשים אפריל-יולי 2001, העביר המשיב למנהל "המוביל הדרומי", הסעות שלא באמצעות מועצת המובילים ובניגוד לנהלי משרד הביטחון. הוא מסר לנציג תח"צ כי יעביר לה מכסה גדולה יותר של הסעות מזו שהיתה זכאית לה על-פי ההסכם עם המשרד, ודרש כי תעביר את ההסעות העודפות למוביל הדרומי. נהגי המוביל הדרומי ביצעו את ההסעות העודפות, על אף שהיו אותה עת נהגים פנויים של תח"צ שיכולים היו לבצע את ההסעות. במעשיו הציג המשיב בפני משרד הביטחון מצג כאילו תח"צ היא זו שביצעה את ההסעות, בודעו כי אין הדבר כך, ובכוונה לאפשר למוביל הדרומי לבצע הסעות בניגוד לנהלים. משרד הביטחון, שסבר שתח"צ היא שביצעה את ההסעות, העביר אליה את התשלום עבורן, וזו העבירה את הכספים ל"מוביל הדרומי". במעשים אלה אפשר המשיב ל"מוביל הדרומי" לקבל ממשרד הביטחון הסעות בהיקף של 217,000 ש"ח, על חשבון מכסת ההסעות שהמחלקה להיסעים מיוחדים היתה אמורה להקצות ל"מועצת המובילים". גם זאת, בניגוד לנהלי משרד הביטחון ועל בסיס דיווח כוזב.

7. במסגרת הסדר טיעון הודה המשיב בביצוע המעשים המתוארים בתובענה, והוא הורשע בביצוע עבירות המשמעת שיוחסו לו, בניגוד לסעיפים 17(1), (3) ו-4 לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963. על-פי הסדר הטיעון טענו הצדדים באופן חופשי לעניין אמצעי המשמעת.

8. בגזר הדין קבע בית הדין למשמעת (עו"ד יוסף תלרז - אב בית הדין, והחברים מר אלי פלג וד"ר מיכאל שלפמן), כי על-פי התשתית הראייתית שבאה לפניו, לא נראה כי המשיב הפיק טובת הנאה ממעשיו, או כי למשרד הביטחון נגרם נזק ממוני בעיניים, מפני שהתשלומים עבור ההסעות שולמו למי שביצען בפועל. עם זאת, דחה בית הדין את טענת ההגנה, כי בהקצאת ההסעות כפי שתוארה לעיל, פעל המשיב על-פי הוראות הממונה עליו, וקבע כי רק ידו של המשיב היתה בדרך הפעולה שננקטה.

בית הדין עמד על כך כי במהלך שנות עבודתו בשירות הציבורי, המגיעות לכ-25 שנים, מילא המשיב את תפקידו בצורה נאותה וראויה, רכש השכלה במסגרת תואר ראשון ושני, ועבר השתלמויות מקצועיות רבות. עוד צויין, כי החקירה המשטרתית שנוהלה בעניינו של המשיב והפרסום בעיתונות, גרמו למשיב שבר אישי ומשפחתי. הוא נשוי ואב לשלושה ילדים, מהם אחד קטין. בית הדין נתן משקל מסוים גם לעובדה כי העבירות בוצעו כחמש שנים קודם לכן. בסופו של יום, קבע בית הדין, כי אינו רואה לנכון להורות על פיטוריו של המשיב משירות המדינה חרף עמדת התביעה. על המשיב הוטלו אמצעי המשמעת הבאים: נזיפה חמורה, הורדה בדרגה מיום גזר הדין (12.4.06) ועד ליום 1.1.07, וכן העברה מתפקיד. בהחלט אמצעי המשמעת האחרון התחשב בית הדין בהעברתו בפועל של המשיב מתפקידו כראש מערכת ההסעות, לתפקיד אחר אותו מילא בפועל עובר למתן גזר הדין, ולאור זאת קבע כי העברתו לתפקיד אחר תסתיים ביום 1.1.07, והחל במועד זה יחזור המשיב למלא את תפקידו במקום עבודתו הקבוע במחלקת ההיסעים במשרד הביטחון.

9. ערעור המדינה שלפני מתמקד בקביעת בית הדין, כי המשיב יוכל לחזור לתפקידו הקודם ביום 1.1.07. עמדת המדינה, אליה מצטרף משרד הביטחון היא, כי יש לבטל את קביעת בית הדין, אשר הורה להחזיר את המשיב לתפקידו הקודם כראש מחלקת ההיסעים, החל ביום 1.1.07.

לטענת המדינה, קביעה זו של בית הדין אינה סבירה, הן מההיבט אישי והן מההיבט הציבורי. מההיבט האישי, עובד בכיר אשר כשל בביצוע תפקידו, הפר את האמון שניתן בו על-ידי יצירת מצג שווא כלפי המשרד הממשלתי בו הוא מועסק, והמטה ביודעין מערך הסעות ותשלומים שלא בדרך הישר, אינו ראוי לאמון חוזר של המערכת הציבורית, ואין להפקיד בידי שוב אחריות למערכת גדולה ורגישה שמוקצים לה תקציבים כספיים גדולים. מההיבט הציבורי טוענת המדינה כי, החלטת בית הדין פוגעת באמון הציבור, וחותרת תחת תכלית הדין המשמעת. מעשיו של המשיב היו הפרה בוטה של תפקידו ושל חובת האמון אותה הוא חב, הן כלפי משרד הביטחון, הן כלפי הספקים השונים, והן כלפי הציבור בכללותו, המצפה כי עובדי הציבור לא יחרגו מתפקידם, יפעלו על-פי הדין והנהלים, ידווחו דיווחי אמת, ולא יציגו מצגי כזב מטעים כלפי הממונים עליהם. בנסיבות ענין זה, סבורה המדינה, כי אמצעי המשמעת שהושתו על המשיב אינם תואמים את חומרת מעשיו, ומשקפים מסר עונשי סלחני ובלתי מרתיע, לפיו עובד שסרח עשוי לשוב למלא אותו תפקיד בו כשל, ישלוט שוב באותו מערך שנוהל על-ידו בדרך לא נאותה, ינהל אותו צוות עובדים, ויפעל מטעם שירות המדינה אל מול אותם ספקים, שבאמונם מעל. מצב דברים זה אינו ראוי וסותר את תכליות דין המשמעת, כך לעמדת המדינה.

10. עמדת משרד הביטחון הובעה במכתבו של ראש היחידה ליחסי עבודה ביחידת הסמך, עוזר הסמנכ"ל ור' אמ"א והממונה על המשמעת במשרד הביטחון, אל נציבות המדינה (אגף המשמעת). נכתב בו כי

"לא ייתכן להשלים עם פסיקה זו, ולהשיב עובד שהודה בהטיית הזמנות לאותו תפקיד ממש. במקרה כזה מידת האמון בעובד תהא נמוכה ומסוייגת, ולא תאפשר הפעלתה התקינה של מערכת ההיסעים בצורה ראויה".

11. לסיום מציינת המדינה כי, המשיב עובד כיום בתקן קבוע במשרד הביטחון, בתפקיד של ממונה על תחום שעת חירום באגף סיוע לוגיסטי. בתפקיד זה, המתאים לכישוריו, לא נפגעו תנאי העסקתו, שכרו ומעמדו. אם המשיב איננו מרוצה מתפקיד זה, הוא יוכל בעתיד להציג מועמדות לכל מכרז שיפורסם במשרד הביטחון, למעט לתפקיד שבו כשל, אשר מן הראוי כי יהא חסום בפניו לעתיד לבוא.

12. המשיב מתאר בתשובתו את הצלחתו לאורך השנים בתפקידים השונים אותם מילא במשרד הביטחון. בין היתר, זכה לתעודת עובד מצטיין ולמכתבי תודה והוקרה, וכן נקט פעולות שונות אשר הביאו, לטענתו, לחסכון של מיליוני שקלים בשנה למשרד הביטחון. לדבריו, מאז הוגשה התלונה נגדו, פורסם שמו כאדם מושחת. הוא הושם במעצר, הושעה מתפקידו, ומצא עצמו מזה מספר שנים ממלא תפקיד ששלל ממנו תחושת סיפוק וחדוות יצירה. כדי לממן את ייצוגו בהליכים הפליליים, מכר המשיב את ביתו, ועבר לגור עם משפחתו בבית קטן יותר. רעייתו איבדה את מקום עבודתה, ומזה ארבע שנים המשיב הוא המפרנס היחיד במשפחה בת חמש נפשות. לאחר שתש כוחו, כך נטען, החליט, בעצה עם בני ביתו ובאי-כוחו, להודות במסגרת עסקת טיעון עם המדינה באישומים שבתובענה.

13. המשיב טוען, כי המכתב שצירפה המדינה לערעורה, בו מובאת עמדת משרד הביטחון לגבי החזרתו לתפקידו הקודם, מהווה ראייה חדשה, אשר לא הוגשה לערכאת הערעור בפרוצדורה הנדרשת לכך בתקנות שירות המדינה (משמעת) (סדרי הדין בערעור או בבקשה לשופט בית המשפט העליון), התשכ"ד-1963. לפיכך, טוען המשיב, יש להורות על מחיקת המסמך מכתב הערעור, וכן על מחיקת סעיפים מסויימים מן הערעור. מוסיף המשיב וטוען כי, הטענות העובדתיות באותו מכתב, הנוגעות לכך שתנאי העסקתו ושכרו של המשיב לא נפגעו, אמורות היו להיתמך בתצהיר, ככל טענה עובדתית, והדבר לא נעשה. יתר על כן, הטענות אינן נכונות גם לגופן; עם העברתו מתפקידו, ירד שכרו בפועל בכ-10 אחוזים, וקידומו לתפקידים ולדרגות גבוהות יותר נעצר. אם לא די בכך, מאז שנעצר, הוא מוקצה על-ידי חבריו לעבודה. התפקיד אותו הוא ממלא כיום איננו תואם את כישוריו. הוא הכשיר עצמו במשך שנים לתפקיד בתחום התובלה וההיסעים, והתפקיד אותו הוא ממלא עתה לא מתאים לכישוריו וליכולתו. עוד טוען המשיב, כי הוצא מכרז פסול לאיוש התפקיד אותו נאלץ לחדול מלמלא, מתוך דאגה לזכויותיה של עובדת הממלאת תפקיד זה עתה.

14. בתגובה לטענת המדינה כי חזרתו למלא את תפקידו הקודם תהיה כרוכה במשבר אמון כלפיו, הוא מציג מכתב ממועצת המובילים מיום 13.3.06, בו נאמר כי הוא "ידע להוציא לפועל את דרישות המערכת, ולמרות ההפעלות המיידיות, תמיד חילק את האמצעים בצורה הוגנת בין כל הגופים".

15. המשיב סומך ידיו על הכלל לפיו בית המשפט העליון לא יתערב על נקלה בפסק דינו של בית הדין למשמעת, אלא אם קיים נימוק מיוחד לכך, כגון אי-צדק בולט שנגרם עקב כך. בעניינו, סבור המשיב, אין מקום להתערב בגזר הדין, ואין לקבל את טענת המדינה, כי בית הדין ייחס משקל יתר לעובדה כי מעשיו לא הסבו נזק כספי למשרד הביטחון, וכי לא נמצאה ראיה לכך כי קיבל טובת הנאה בגין מעשיו.
16. בטרם נתקיים דיון בערעור, הסכימו הצדדים כי המשיב ימשיך בינתיים למלא את התפקיד אותו הוא מילא עובר לדיון בערעור, כממונה על תחום שעת חירום באגף סיוע לוגיסטי במשרד הביטחון, וזאת עד למתן פסק דין בערעור. כן הוסכם, כי משרד הביטחון לא יאייש את תפקיד ראש מחלקת ההיסעים במינוי של קבע, כל עוד לא יוכרע אחרת בפסק הדין, או כל עוד לא יימצא למשיב תפקיד מוסכם אחר (החלטת בית משפט זה מיום 25.7.06).
17. לאחר דיון במעמד הצדדים, הוחלט, בהסכמת הצדדים, כי המדינה תפעל למיצוי האפשרויות לשבח את המשיב, בהסכמתו, לתפקיד ההולם את כישוריו ומעמדו במשרד הביטחון, למעט התפקיד במחלקת ההיסעים. עוד הוסכם, כי אם לא יימצא תפקיד כאמור, תינתן הכרעה בערעור. לצורך כך, התבקשו הודעות משלימות מטעם הצדדים. נוכח החלטה זו, עוכב ביצועה של החלטת בית הדין, שמשמעותה חזרת המשיב לתפקידו הקודם כראש מחלקת ההיסעים במשרד הביטחון החל ביום 1.1.07, וזאת עד להכרעה בערעור (החלטתי מיום 9.11.06).
18. המשיב והמדינה הגישו הודעות מפורטות ביחס למגעים שהתקיימו ביניהם למציאת פתרון מוסכם. עולה מהן, כי לא עלה בידי הצדדים לגבש פתרון, אשר יניח את דעת שני הצדדים. יתר על כן, נראה כי המגעים בין הצדדים, אף הרחיבו את יריעת המחלוקת, והולידו טענות ובקשות נוספות, שנפרשו באריכות בפני בית משפט זה. משלא הושגה הבנה בין הצדדים, יש להכריע בערעור גופו, והטענות שהועלו מחוץ לגדרו של הערעור אינן טעונות הכרעה במסגרת זו.
19. בחנתי את טענות הצדדים, והגעתי לכלל מסקנה כי דין ערעור המדינה להתקבל. המשיב, עובד ותיק במשרד הביטחון, החזיק במשרה בכירה, הכרוכה בהפעלת סמכות ציבורית חשובה כלפי מספר חברות הסעה. בידי הופקדה האחריות להסדיר את מערך ההיסעים של משרד הביטחון, תוך קיום חובה להקפיד על נהלים מחייבים של המשרד, שיסודם ביצירת מערך שוויוני של הקצאת הזמנות עבודה לספקי שירות שונים, כמתחייב מדרך פעולה תקינה של גוף ממשלתי. תוך עקיפת הנהלים וההסכמים המחייבים בין משרד הביטחון לחברות ההסעות, היקצה המשיב מכסות הסעות לחברות שלא היו זכאיות לבצע אותן, והדבר בא על חשבון חברות אחרות שהיו זכאיות לכך. פעולתו זו נעשתה בדרך מתוחכמת ומתוכננת, על ידי זיכויין של חברות הסעות שהמשיב רצה ביקרון, ותוך הטעיית משרד הביטחון לחשוב כי ההסעות בוצעו על-ידי חברות אחרות שרק, לכאורה, היו זכאיות לתשלום. דרך פעולתו של המשיב, שחרגה מאירוע חד-פעמי, והפכה ענין של שיטה, היתה נגועה באי-הגינות ובערעור הבסיס השוויוני בחלוקת ההיסעים הנהוגה במשרד, תוך פגיעה בחברות הקשורות בהסכמים עם הגוף הממשלתי. היתה בכך גם פגיעה במשמעת ובאמון המתחייב בין המדינה כמעסיקה לבין העובד בשירות המדינה, ושימוש לרעה בכוח התפקיד הנתון לעובד כנאמן הציבור. גם אם מעשיו של המשיב לא הסבו נזק כלכלי ישיר למשרד הביטחון, וגם אם לא נטען ולא הוכח כי למשיב נצמחה טובת הנאה חומרית ממעשיו, הרי לא בכך בלבד מתמצית הפגיעה הנובעת ממעשיו - הפגיעה בציבור ספקי ההיסעים, והפגיעה בשירות המדינה ובאינטרס הציבורי. המשיב השתמש בכוח, באמצעים ובאחריות שהופקדו בידו לקידום האינטרס הציבורי על-פי מדיניות המשרד, תוך יצירת העדפות על-פי נטיות לבו שערערו את התשתית ההוגנת של חלוקת הזמנות עבודות ההיסעים. היה בכך משום מעילה עמוקה באמון הציבור, במשרד הביטחון, ובחברות ההסעות כאחד (עש"מ 10129/01 מדינת ישראל נ' גניש, תק-על 2002 (1) 492; עש"מ 1/76 כהן נ' נציבות שירות המדינה, פד"י ל(3) 500, 503).

20. על רקע מעילה עמוקה זו באמון ושימוש לרעה בתפקיד ובסמכויות שהוקנו בידיו, אין זה ראוי להחזיר את המשיב לתפקידו הקודם שבו כשל המחייב לחזור ולהקנות לו את אותם כוחות ואת אותן סמכויות שהיו בידיו מקודם. אין זה ראוי מבחינת המסר הציבורי שישתקף ממהלך כזה, ואין זה נכון מבחינת הקושי לשקם את האמון שנפגע בעקבות מעשי העבירה, אימון שהוא חיוני לצורך תיפקוד נאות של המחלקה האמורה. קשה להניח כי ניתן לחזור ולמלא כראוי את אותו תפקיד שבמסגרתו אירעו סטיות מן הסוג בהן מדובר כאן, והאינטרס הציבורי הכללי, כמו גם צורכי משרד הביטחון, מצדיקים כי במחלקת ההיסעים יוצבו בעלי תפקיד חדשים אשר ירעננו את שיטות העבודה, ויפעלו על פי נוהלים ומדיניות המשרד, תוך שמירה על אמון הציבור וציבור ספקי השירות הקשורים עם המשרד.

21. אין להתעלם מנסיבותיו האישיות של המשיב, הראויות למלוא משקלן. לזכותו עומדת גם תרומתו רבת השנים לשירות המדינה. עם זאת, קשייו ונסיבותיו האישיות של המשיב, חרף משקלם, אינם מצדיקים את החזרתו לתפקידו הקודם, שכן בענין זה מכריע האינטרס הציבורי, המורה כי צעד כזה עלול לפגוע באמון הציבור בשירות, ולגרוע מן הרמה התיפקודית הנדרשת של המחלקה, לאור משבר האמון שחל בעקבות עבירות המשמעת בהן הורשע המשיב. לאור תכלית הדין המשמעתית להגן על דמותו של שירות הציבור ולמנוע פגיעה באמון הציבור בו, יש לתת לנסיבות האישיות של המשיב משקל יחסי בלבד (עש"מ 5282/98 מדינת ישראל נ' כתב, פד"י נד(5) 87, 93; עש"מ 8/83 מדינת ישראל נ' שחאדה, פד"י לח(1) 305, 307-8).

22. לסיכום הדברים: תכליתו של הדין המשמעתית להגן על אמון הציבור בשירות המדינה, וליצור הרתעה אפקטיבית כלפי עובדי ציבור מפני מעשים שיש בהם מעילה באמון הציבור ובאמון הממונים עליהם - מחייבת ומצדיקה כי המשיב לא יוכל לחזור לתפקיד שבו כשל, ולא יחזור להפעיל את אותן סמכויות שבהפעלתן סטה מהכללים המחייבים. ההגנה על חוסנו של השירות הציבורי ומעמדו המוסרי מחייבים זאת (עש"מ 1804/01 מדינת ישראל נ' אלקריף, תק-על 2001(3) 1266, פסקאות 4-5). תיפקודה היעיל והתקין של המערכת הציבורית וההגנה על מערך האימון בין עובד לעמיתיו ובין עובד לממונים עליו ולבני הציבור הנזקקים לשירות הציבורי מחייבים גם הם תוצאה זו.

בית הדין התחשב לקולא ביתר אמצעי המשמעת שהטיל על המשיב, והסתפק בנוזיפה חמורה והקפאת דרגתו למספר חודשים. בכך ניתן מענה לנסיבות האישיות שהיו ראויות להתחשבות. לא למותר להוסיף, כי טענותיו של המשיב לקיפוח העלול להיגרם לו אם יתקבל ערעור המדינה אינן יכולות להתקבל, והיה טוב אילו הפנים המשיב את חומרת מעשיו.

23. לאור האמור, אני מחליטה לקבל את ערעור המדינה, ולבטל את קביעת בית הדין למשמעת לפיה המשיב יוכל לחזור לתפקידו הקודם כראש מחלקת ההיסעים במשרד הביטחון החל ביום 1.1.07. שאר חלקי גזר הדין יעמדו בעינם.

נרשמת בזה הודעת המדינה לפיה המשיב יוכל להגיש בעתיד מועמדות לתפקיד אחר במשרד הביטחון במסגרת מכרז שיפורסם, למעט תפקיד של ראש מחלקת ההיסעים במשרד, או כל תפקיד אחר בתחום אותה מחלקה.

ניתן היום, י"ח בסיוון התשס"ז (4.6.07).

**10. עש"מ 11196/07 – אברהם מיכאלי נגד נציבות שירות המדינה**

**על חשיבות ההקפדה על המשמעת בשירות המדינה**

**תמצית פסק הדין**

הנאשם עירער על הכרעת הדין וגזר הדין של בית הדין למשמעת.

בית הדין הרשיע את הנאשם בשלושה אישומים מתוך תשעה שבכתב התובענה ומאישומים אחרים זוכה הנאשם.

האישומים נוגעים לאי ציות להוראות הממונים, אי התייצבות לחקירות ולראיונות אצל הממונה הישיר.

בית הדין הטיל על הנאשם את אמצעי המשמעת של: נזיפה חמורה, הפקעת מחצית משכורת קובעת אחת והקפאת דרגה לחצי שנה.

בית משפט העליון לא ראה מקום להתערב בקביעותיו בהכרעת הדין של בית הדין, שכן "בית הדין עשה מלאכתו באיזמל מנתחים ולא הקל עם עצמו, בדק אישום אישום, זיכה באשר זיכה והרשיע באשר הרשיע".

לגבי גזר הדין, בית המשפט העליון ביטל את הקפאת דרגתו של הנאשם, והשאיר את שאר אמצעי המשמעת על כנם, לרבות המלצות בית הדין.

בבית המשפט העליון

עש"ס 11196/07

בפני: כבוד השופט א' רובינשטיין

המערער: אברהם מיכאלי

נגד

המשיבה: נציבות שירות המדינה

ערעור על פסק דינו של בית הדין למשמעת של  
 עובדי המדינה בד"מ 109/01 שניתן ביום  
 23.11.07 שניתן על-ידי עו"ד ניצה אדן-ביוביץ  
 – מ"מ אב בית הדין, מר אלי אשל ומר מייק  
 לוי

בשם המערער: עו"ד אלכסנדר ספינרד, עו"ד קטיה ברנגולץ

בשם המשיבה: עו"ד מלי אומיד

פסק דיןרקע והליכים

א. ערעור על פסק דינו של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה (עו"ד נ' אדן-ביוביץ, מ"מ אב בית הדין, מר א' אשל ומר מ' לוי) בבד"מ 109/01 מיום 23.11.07, בו הורשע המערער בשלושה אישומים מתוך תשעה שבכתב התובענה (מן האחרים זוכה) בעבירות לפי סעיפים 17(1) ו-17(2) לחוק שירות המדינה (משמעת) תשכ"ג-1963, והוטלו עליו עונשי נזיפה חמורה, הפקעת מחצית משכורת והקפאת דרגה.

תיק זה אין עניינו שחיתות או טובות הנאה פסולות, אלא דרכי התנהגות בשירות המדינה; נחשפה בו תמונה עגומה של יחסי עבודה במערכת המכס במעברי הגבול עם מצרים שבהם עבד המערער, מאבקי כוח ודרכי ניהולם, ויד איש ברעהו.

ב. התובענה כנגד המערער, שנדרשה לאירועים שבין 1999 ל-2001, כללה כאמור תשעה אישומים, הקשורים לעבודת המערער כראש מדור בדיקות במעבר הגבול ניצנה. באישום הראשון נטען כי בשתי הזדמנויות גרם המערער לשיבוש מערך העבודה במסוף, על-ידי סירוב לסייע במחלקת המטענים ועל-ידי נטילת מפתחות משרד המטענים והמשקף, כך שעוכב משלוח תרופות לרשות הפלסטינאית; נטען, כי המערער אף סירב לפניית הממונה להימנע מכך, לעג לו וניתק את הטלפון. באישום השני נטען, כי המערער לא נכח ביום מסוים במשמרתו באולם היוצאים, אשר נשאר פתוח לרווחה. באישום השלישי נטען, כי המערער לא התייצב פעמיים לראיונות אישיים שאליהם הוזמן, אצל הממונה מר לוגסי ואצל גובה המכס מעברים מר יום טוב זהר. באישום הרביעי נטען, כי המערער הופיע בשני ימים ללא בגדי ייצוג אף שנתבקש לעשות כן. באישום החמישי נטען, כי המערער, בתשעה עשר תאריכים, נהג שלא על פי סידור העבודה ובניגוד להנחיות הממונה.

באישום השישי נטען, כי המערער סירב ליתן לממונה את מפתחות הרכב הממשלתי שהיה בחזקתו. באישום השביעי נטען, כי המערער נטל מפתחות רכב משרדי, נטל אותו ללא רשות ודאג להעלים מפתחות חילופיים, וגם ניתק את חוטי המפלג במנוע ומנע החזרת הרכב ליחידה. באישום השמיני נטען, כי המערער זומן לשלוש ועדות רפואיות ולא הופיע. באישום התשיעי נטען, כי המערער זומן שבע פעמים לחקירות ולא התייצב.

ג. בהכרעת הדין המפורטת מיום 26.8.07 (לאחר מחיקת חלק מכתב התובענה בהחלטה מיום 7.8.04 בטענה "אין להשיב לאשמה") זוכה המערער מן האישומים השני, הרביעי, החמישי, השישי והשמיני (השביעי נמחק), והורשע בדעת רוב באישום הראשון, השלישי והתשיעי. באישומים אלה הורשע המערער בעבירות לפי הסעיפים הנזכרים. דעת המיעוט סברה כי יש לזכות את המערער גם באלה. בגזר הדין מיום 23.11.07 הוטלו על המערער העונשים שנמנו מעלה, לאחר שבית הדין מנה את שיקוליו. יצוין כי בגזר הדין נכללה המלצה, שגם אם אין מקום להחזיר את המערער לעבודה במעברים כמשאלתו, יש מקום למצוא לו משרה הולמת וליתן לו חלק מן התוספות להן היה זכאי בתפקיד קודם (ושנמנעו ממנו בעת ההליכים).

ד. (1) בערעור נטען, באשר להכרעת הדין, כי רקע הפרשה הוא פעולתו של המערער בועד העובדים לאורך השנים שקדמו לאירועים בהם מדובר, ובמיוחד מאבקו נגד מינויו של העד לוגסי לתפקיד ממונה על מעברי הגבול עם מצרים, שלא היה כתקנו, כנטען (ולבסוף אכן לא המשיך מר לוגסי בעבודתו). מאבק שהנהיג המערער לעניין זה בשם ועד העובדים גרם ל"מלחמה" אישית, כנטען, מצד ההנהלה כנגדו, ומכאן מקור התובענה המשמעתית, שבאה בשל פעילותו הארגונית. נטען, כי כיוון שמינויו של מר לוגסי היה בלתי חוקי, שלא דרך מכרז ובשעה שאחר כיהן בתפקיד, לא היה מקום כי המערער יציית להוראותיו, ואילו עשה כן היה מפר משמעת. ועוד, אשר לאישום הראשון, המדובר לשיטת המערער בסירוב קיבוצי על-ידי ארגון מוסמך ולא בעבירת משמעת מצדו. באשר לאישום זה נטען, עוד, כי המערער סירב להעביר את התרופות לרשות הפלסטינאית בשל היעדר אישורים נדרשים ממשרד הבריאות; החלטת בית הדין בעניין זה שגויה, כך נטען, שכן בדיני נפשות עסקינן - תרופות, והעברתן בלא מסמכים נדרשים היתה עבירה. לעניין הסירוב לסייע במחלקת המטענים, נטען כי ההרשעה באה על סמך עדות יחידה, גירסה מול גירסה, ומכל מקום המדובר היה בסכסוך עבודה. באשר לאישום השלישי, פרשת הראיונות, נטען כי סירוב המערער להופיע בראיון אצל מר לוגסי היה מטעמים סבירים, בשל סירוב מר לוגסי להקלטת השיחה או להשתתפות עובד נוסף, ועל כן אינו מהווה עבירת משמעת, ויש לילך בדרכה של דעת המיעוט; ואשר לראיון אצל גובה המכס מעברים נטען כי המדובר בגירסה מול גירסה, שכן המערער טוען כי לא קיבל זימון, ועדות גובה המכס לעניין זה היא מפי השמועה. באשר לאישום התשיעי, אי התיצבות לחקירות, נטען כי המערער ראה עצמו נרדף ובנסיבות לא סמך על ניהול תקין וניטרלי של החקירה, מה גם שלא נענו תלונות שלו ולא נתאפשר לו לעיין בתיקו האישי; ועוד, לפני ההזמנות לחקירה אשר להן לא נענה ולאחריהן, התייצב המערער ונחקר. עוד נטען, כי בגזר הדין לא הובאה בחשבון התמשכות ההליכים על פני תקופה ארוכה, ופגיעה בשכרו ובקידומו של המערער, ועל כן נאמר, כי כבר ריצה את עונשו, ואין מקום להוסיף עוד. עוד נאמר, כי היה מקום גם לזיכוי מן הצדק, כפי שטען המערער בפני בית הדין קמא.

(2) בפנינו טען בא כוח המערער, כי באשר לאישום הראשון, לעניין העברת התרופות, לא היה מקום לדרוש מן המערער לפעול כפי שנתבקש ולברר טרונייתו לאחר מכן, שכן המדובר בתרופות ובסכנה לאדם הכרוכה בהן.

ה. המדינה תומכת יתדותיה בפסק הדין קמא. לעניין התרופות צוין, כי היה צורך בהעברת התרופות במצב לחימה ששרר בעזה, והמערער נטל את המפתחות ועשה דין לעצמו חרף הוראות ממוניו.

ו. בעקבות הדיון בבית משפט זה ביום 5.3.08, ונוכח המלצתו של בית הדין כאמור מעלה, ניתנה ארכה כדי לברר שמא ניתן לסיים את המחלוקת מחוץ לכתלי בית המשפט. ואולם, בהודעה מיום 17.3.08 נמסר מטעם המדינה, כי נעשה מאמץ להגיע להסדר בנושאי ההמלצה, אך המערער סירב לקבל את ההסדר המוצע; עם זאת, הסדר זה יעמוד בעינו מבחינת המדינה גם אם יידחה הערעור.

#### הערעור על הכרעת הדין - הכרעה

ז. (1) על הערעור בעניין הכרעת הדין, ובמיוחד ככל שהמדובר באישום הראשון, חופה השאלה, כיצד מתנהלת מערכת ממשל – האם במערך היררכיה וארגון שהעובד המשיג עליו צריך להפריד בין השגותיו הללו לבין תפקודו הספציפי, בכפוף למצבי "דגל שחור" המצדיקים חריגה מכך, או שמא "איש הישר בעיניו יעשה" (כלשון – בין השאר – פסוק הסיום של ספר שופטים, כ"א, ו') ועל המערכת "לעשות כרצון איש ואיש" (אסתר א', ח'). ציינה השופטת (כתארה אז) ביניש בעש"מ 318/04 מנס נ' נציב שירות המדינה, פ"ד נח(1) 470, בתיק שאף הוא דן במחלוקת סמכויות במכס, כלהלן (עמ' 477):

"הנחת היסוד בבסיס כל מערכת ציבורית הינה כי הנחיות הניתנות על-ידי ראשי המערכת יבוצעו על-ידי הכפופים להם במורד השרשרת ההיררכית. אכן, הטלת ספק בחוקיות הוראה או במידת היותה ראויה הינה אפשרית, ולעתים אף רצויה והכרחית, כל עוד זו מתבצעת באפיקים שהותוו לכך בדין".

בין היתר הפנתה השופטת ביניש שם (עמ' 477-478) לדברי הנשיא שמגר (בער"מ 1/82 עירית תל-אביב יפו נ' רובין, פ"ד לו(3) 579, 582), כי - בין השאר – גם בנסיבות בהן חולק העובד על משימה שהוטלה עליו או נזקק להגנה מקצועית:

"... אין כדי לפטור את העובד מן החובה לקיים את ההוראות שניתנו לו... ותרעומתו על הממונים עליו או הסתייגותו מן הדרך, בה הם פועלים ביחסם אליו, אין בה כדי לשחרר אותו מן החובות שהוטלו עליו. לא למותר לשוב ולהזכיר, כי חובת המשמעת חלה על קיום אותן הוראות שאינן בלתי חוקיות באופן ברור וגלוי" (הדגשה במקור – א"ר).

השופטת ביניש הוסיפה (בעמ' 478-479) כי במקום אחר דיבר הנשיא שמגר על רף גבוה יותר, של "הוראה בלתי חוקית בעליל" (ער"מ 2/87 עירית אשדוד נ' אטיאס, פ"ד מא(4) 322, 325). אך נכונה היא להציב את הרף ב"הוראה בלתי חוקית באופן ברור וגלוי", ולהניח "כי הרף לעניין זה עשוי בנסיבות מסוימות להיות נמוך מהרף בהוראה בלתי חוקית בעליל".

אוסף, כי "הוראה בלתי חוקית בעליל" אכן נתפסת כהנחת אי חוקיות חדה במיוחד, אך דומני כי "בעליל" פירושו הבסיסי אינו רחוק מ"ברור וגלוי"; מלון אבן שושן (מה' 9) מגדיר בעליל "בפועל, באופן ממשי, בגלוי, ללא ספק וללא טשטוש", ומביא מדברי המשנה (ראש השנה א', ה') לעניין קידוש החודש "בין שנראה (הירח) בעליל, בין שלא נראה בעליל...", וכפי שמפרש הרב פ' קהתי, "בעליל – בבירור ובגלוי". ראו גם מלון גור – "בעליל – ברור, גלוי, בבהירות, בפרהסיה, נראה לעיניים" (ומובאת אותה דוגמה מן המשנה).

(2) חכמינו אמרו (אבות ג', ב', מפי ר' חנינא סגן הכהנים), "הוי מתפלל בשלומה של מלכות, שאלמלא מוראה איש את רעהו חיים בלעוו". גם אם איננו עוסקים בנידון דידן ב"מאקרו" של מלכות, מורכבת היא המלכות מנדבכים נדבכים של "מיקרו", ואם בכל משרד ומחלקה יחוש העובד כי לטרונותיו באשר לסמכויות, אם אין מעליהן "דגל שחור" של אי חוקיות גלויה, עליו ליתן ביטוי בהתנהלות העבודה, לא ירחק אותו מצב עגום של "איש את רעהו חיים בלעוו". אודה כי למקרא פרוטוקול בית הדין קמא ופסק דינו סברתי, כי המצב בין הנוגעים בדבר לא היה רחוק מכך. על כן, מבלי לפגוע בזכויותיו ובכבודו של המערער, אין על פניה דופי בגישתו העקרונית של בית הדין בקשר לאישום הראשון.

(3) בטרם המשך, אציין כי חלק ניכר מן הערעור דנא מכוון לממצאי עובדה ולהכרעות עובדתיות של בית הדין קמא, וכבר ציינה השופטת ביניש בפרשת מנוס הנזכרת (עמ' 476) כי

"אין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאים עובדתיים שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית – אשר מתרשמת באופן בלתי אמצעי מהעדים הבאים בפניה – אלא במקרים נדירים, כאשר הממצאים אינם מעוגנים בחומר הראיות, או כאשר הגירסה העובדתית שאומצה על-ידי הערכאה הדיונית אינה מתקבלת על הדעת... וכן גם בערעורים על בית הדין למשמעת".

וראו האסמכתאות דשם. כך גם במקרה דנא.

(4) אכן, בית הדין עשה מלאכתו באזמל מנתחים ולא הקל עם עצמו, בדק אישום, זיכה באשר זיכה והרשיע באשר הרשיע. אין מקום להתערב בקביעותיו העובדתיות, וזאת נשוב ונזכיר בהמשך הדברים.

(5) ראשית, כאמור מרחפת על פני התיק מערכת סכסוכים שהמערער מתאר אותה כנובעת מפעולתו בועד העובדים (שגם כיהן בו כיו"ר), שבגינה התנכלה לו ההנהלה. בית הדין ציין, כי

"ההגנה לא הביאה בפנינו ראיות המוכיחות טענה זו. מטבע הדברים, עקב מעורבותו של הנאשם כיו"ר ועד העובדים הוא מצוי בעימותים מול מעבידיו. ברם, בית הדין גם לא מצא קשר כלשהו בין פעולותיו של הנאשם כיו"ר ועד העובדים, לבין מילוי חובותיו לציות לעבודה כסדרה" (עמ' 30).

(6) הפסיקה שהובאה לעיל, וכן פרשת קוקה (עש"מ 1/86 קוקה נ' יו"ר רשות השידור, פ"ד מ(2) 406) מצביעות על כך שאין להלום את טענת המערער, כי הבעייתיות שבמינויו של מר לוגסי פטרה אותו מציות להוראותיו. בעניין קוקה, שציטט בית הדין קמא, ציין הנשיא שמגר (עמ' 414), כי בגדרי סכסוכי עבודה "אין להעלות על הדעת, שכל פרט או אף יושב ראש הוועד יחליטו מעת לעת מה הביטוי שיתנו לסכסוך העבודה ובאילו סנקציות יחליטו לנקוט", וכן (שם) "ככל שמדובר על עובד שחוק שירות המדינה (משמעת) חל עליו. נובע מכך, שלצורך יצירת פטור מאחריות משמעתית לא די בכך, שמי שעבר עבירת משמעת מבקש לייחס סכסוך פלוני אל הרקע הכללי של סכסוך העבודה. אם תתקבל טענה זו, יוכל כל עובד לבחור לפי רצונו בדרך שבה יבטא את קיומו של סכסוך... סכסוך עבודה לפי המשפט בישראל אינו בגדר התגוששות בסגנון 'תפוס כפי יכולתך'...". וראו גם דברי השופט ד' לוי בעש"מ 2728/90 צור נ' נציב שירות המדינה, פ"ד מד(3) 575, 577, כי "אין להשלים עם 'עשיית דין עצמית' על-ידי עובד". אם כן, ככל שהמדובר בטענה נגד מינויו של מר לוגסי ובעיית סמכותו – לא למערער היה להחליט בעניין זה. גם אין, בכל הכבוד, להלום כל עיקר את הטענה כי במקרה זה היה המערער נקלע ל"ריב סמכויות" בין מר לוגסי למר רזיאל, העד (שמעדותו בבית הדין קמא – אגב – ניתן ללמוד על האוירה ששררה במקום, ושניתן רק לקוות כי לא פגעה בשירות לציבור, ושמה זו אופטימיות יתר).

עצם העובדה שהמערער הודיע מדי פעם לממונים כי לא ידבר עמם אלא באמצעות עורך דין (כדברי מר סגל, סגן מנהל המכס, בעדותו בעמ' 66) אומר דרשני. נשוב ונאמר: לא למערער היה להחליט על התעלמות ממר לוגסי ומהוראותיו, אף אם לימים נמצאה סירכה כזאת או אחרת במינויו, ומבלי שנעסוק במינוי זה כשלעצמו. משהאמין בית הדין קמא עובדתית למר לוגסי כי נתן למערער הוראה לסייע במסוף המטענים, היה על המערער לקיימה, ומשלא עשה כן נפגעה המשמעת. עובד המדינה שחובת המשמעת חלה עליו, אינו יכול לנהוג בחינת "ברצותו מאריך וברצותו מקצר" (מפיוטי ליל יום הכיפורים).

(7) אשר לפרשת התרופות, אולי החלק המרכזי בהרשעה: אכן, מטבע הדברים כשמועלית טענה בדבר חשש הקשור בתרופות, עשויה הטענה לשבות לב; אלא שבית הדין שמע את עדותם של הממונים על המערער, לרבות מר סגל, סגן מנהל המכס שלגביו לא היתה תלונה על בעיית סמכות כמו לגבי מר לוגסי, והגיע למסקנה כי לא היה מדובר בהוראה שהיא בלתי חוקית "באופן ברור וגלוי", וכבר הבאנו מדברי השופטת ביניש בפרשת מנוס. אכן במקרה דנא לא היתה הוראה כזאת, בלתי חוקית באופן "ברור וגלוי", שהרי משניתנה מאת בעלי הסמכות, ובודאי מר סגל שלגבי סמכותו אין עורר, לא היה המערער רשאי לעשות שבת לעצמו; וראו תיאורו של מר סגל (פרוטוקול עמ' 17) על המאמץ לשוחח עם המערער ולשכנע אותו להסיר את נעילת מכשיר השיקוף, אי נכוונותו של המערער לשוחח עמו וניתוק הטלפון. כל זאת – שעה שהמערער עצמו לא היה בטוח שהיו שם תרופות כל עיקר (עמ' 108). אלה מדברים בעדם.

אף לשיטתו שלו היה על המערער למצער לנסות ולשכנע בנושא הזהירות בתרופות, ולא כפי שנהג. איני רואה איפוא מקום להתערבות בהכרעתו של בית המשפט קמא באישום העיקרי לדידי - הראשון.

(8) אשר לאישום השלישי, הזימון לראיונות. הדברים טבולים אף כאן במערכת היחסים ששררה. גם אם אין המדובר באישום בעל חומרה קיצונית, בשירות הציבור עסקינן, וצדק בית הדין קמא, על פי העובדות שלפניו, בהרשעת המערער. זאת - הן באשר לזימון למר לוגסי, שלגביו לא היתה מחלוקת כי המערער זומן, אלא שטען כי מר לוגסי עלול לסלף את דבריו, והן לגבי מר זוהר, שלגביו נתקבלה גירסת מר זוהר ואין מקום להתערבות בקביעה עובדתית זו. שיעור הדברים הוא, כי אם היה ליבו של המערער כבד וחשש כי לא יעשה עמו צדק, יכול היה לבוא לראיונות ולומר את אשר עם ליבו, ללא מורא אך גם ללא סירוב. אין לומר איפוא כי המדובר בסירוב מטעמים סבירים. קשה להלום מערכת שבה לא יוכלו מנהלים, גם אם עוררים עליהם או כלפיהם, לממש את תפקידם.

(9) אשר לאישום התשיעי, הזימונים לחקירות, דברים שנאמרו לפני כן יפה כוחם גם כאן, על רקע מערכת יחסים עכורה. לא למותר לציין כי מועד החקירות בשלהי יולי 2000 בא שבועות אחדים לאחר תקרית העברת התרופות לרשות הפלסטינאית, שהיתה באותו חודש. וכי משסירב המערער להיחקר בפני קב"ט דרום מר אבי חדד ביקש להיחקר על-ידי מר יורם טיבי, מנהל תחום הביטחון של המכס (לקראת החקירה שזומנה ל-24.7.00), אך ב-30.7.00 שלח למר טיבי את המכתב נ/47 בו סירב להיחקר אצלו (לבסוף נחקר ב-1.8.00). איני רואה מקום להתערב במסקנות בית הדין, כי היה על המערער להתייצב לחקירות, וכמובן שמורה היתה לו הזכות לנהוג בהן כחפצו, לומר את אשר עם ליבו או לשתוק. הוא לא עשה כן. אף כאן, אין להלום במערכת תקינה כי אדם יחליט לעצמו אם ייחקר אם לאו. גם אם היה בליבו של המערער על כך שתלונות שלו לא נענו – כטענתו – היה מקום כי יעלה זאת בחקירה והדברים יירשמו, תחת הדרך בה נהג.

(10) המערער הורשע בעבירות לפי ס"ק 17(1), 17(2) ו-17(3) לחוק שירות המדינה משמעת. ס"ק(1) עניינו מעשה או התנהגות "באופן שפגע במשמעת שירות המדינה". ס"ק(2) עניינו – בין השאר – אי קיום הוראה שניתנה כדין, וס"ק(3) עניינו התנהגות שאינה הולמת את התפקיד כעובד המדינה או העלולה לפגוע בתדמיתו או בשמו הטוב של שירות המדינה.

כידוע, אין מניעה בדין להרשיע במספר עבירות על חוק המשמעת הנובעות מקבוצות שונות של מעשה, ואלה הם "ליבת הנושאים שבהם נבחנת פגיעה בשירות המדינה" (ראו עש"מ 4203/07 בוגייסקי נ' נציבות שירות המדינה (לא פורסם) (סעיף ט')). בכל אחת מקבוצות הפרשיות, אם בנושא הסיוע בעבודה והתרופות, אם בנושא הראיונות ואם בנושא החקירות, מתקיימות עבירות אלה. אם גם במינון שונה.

(11) איני רואה איפוא מקום להתערבות בהכרעת הדין בדעת הרוב, שבית הדין קמא עשה בו מלאכתו דבורה על אופניה.

(12) עם זאת רואה אני צורך להידרש בקצרה לדעת המיעוט. אני מכבד דעה זו, אך סבורני כי אין להלמה, בהתאם לאמור. כותב דעת המיעוט סבר כי הנהלת המכס החליטה לעשות הכל להביא לפיטורי המערער, לאחר שנבחר להנהיג את המאבק במינויו של מר לוגסי אשר נפסל לבסוף; ואילו המערער איבד במערכת אמון וראה בה "אויב". ראשית, עובדתית קבעה דעת הרוב אחרת, ולא קיבלה בהקשר זה ובהקשרים נוספים את גירסת המערער. גם מבלי לפגוע בטענות המערער לנושא התרופות, ברי כי הדרך שבה פעל היתה בעייתית ביותר, וגיבשה עבירת משמעת. המבקש להילחם על עניין צודק אינו עושה זאת בדרך זאת, של נטילת מפתחות המשקף, באופן שיש בו יותר משמץ אי תקינות, ושל ניתוק מגע טלפוני. אין זו הדרך למימוש אחריות. אשר לראיונות ולחקירות, שוב – אין להלום כי יחסי חשדנות יגרמו לאי ציות לדרג ממונה או להתייצבות לחקירה, גם אם יש טרוניות ולב כבד – שאפשר ליתן להם ביטוי הן בראיונות הן בחקירה.

(13) דעת המיעוט מסיימת בצורך להגן על עובדים המתריעים על שחיתויות ומינויים לא חוקיים, כדי שעובדים אחרים לא "ישחקו ראש קטן". כשלעצמי איני סבור כי המסר העולה מהכרעת הדין של הרוב הוא זה כל עיקר. ראשית, המערער זוכה מאישומים רבים – רוב האישומים – והמדינה קיבלה את הדין (אכן לא אמנע מציין כי למקרא הדברים חשתי, למשל, שאישום אי לבישתם של בגדי ייצוג לא צריך היה להיות מוגש, אם מסתבר מן הראיות שזו "הלכה ואין מורין כן"; יתכבדו הנוגעים בדבר ויקפידו, ויקוים "אין עונשין אלא אם כן מזהירין" (ספרי דברים, קע"ג, וראו אנציקלופדיה תלמודית ערך "אזהרה", כרך א' תט"ו)). שנית, גם למי שסבור כי צדקתו עמו ישנן דרכי פעולה אפקטיביות שהן בתוך גדר המשמעת, והדרכים שנקטו – התרסה כדין לעצמו – אינן כאלה.

#### הערעור על גזר הדין - הכרעה

ח. (1) בית הדין קמא ציין את משמעותן של העבירות, וציטט מתוך עש"מ 3/75 דבוש נ' נציבות שירות המדינה, פ"ד (1) 231, שם ציין השופט – כתארו אז – שמגר את חשיבותה של חובת הציות בגופים היררכיים, והיא "אחד מן הביטויים המוחשיים לרעיון שהוא ממרכיבי היסוד של המשמעת, היינו קבלת המרות" (עמ' 235). בנידון דידן בכך עסקינן. ודוק: ציות אינו מונח מקביל ל"משמעת עיוורת", מן הסוג שנהג במשטרים שלא היינו רוצים להידמות אליהם אף כמטחוי קשת, ושעמנו סבל מהם סבל רב. הציות בו מדובר הוא פעולה תקינה במסגרת היררכית, שעה שפתוחים ערוצים שונים להבעת אי נחת ומחאה – אם ערוצים מינהליים פנימיים, אם נציב קבילות הציבור, אם נציבות שירות המדינה – ואם ערוצים משפטיים. כל אלה כאן, שבת שיעשה איש לעצמו לא. נשוא בנפשנו, אילו נהג כך כל עובד בשירות המדינה, אנה אנו באים.

(2) מנגד התייחס בית הדין לנסיבותיו האישיות של המערער, להעברתו לתפקיד זוטור, לפגיעה כלכלית ונפשית ולהתמשכות ההליכים – ועל כן הטיל, כאמור, נזיפה חמורה, הקפאת מחצית משכורת קובעת והקפאת דרגה לחצי שנה. בערעור נטען כי המערער הועבר מתפקידו למשרה לא תקנית שהביאתו למחצית שכרו, וכן לא קודם מ-1995 פרט לחצי דרגה ב-1998. בנסיבות אלה רואה אני לנכון להקל עם המערער במובן זה שהקפאת דרגתו תבוטל. איני רואה מקום להתערבות שמעבר לכך בגזר הדין. רשמתי הודעת המדינה, כי ההסדר שהוצע למערער יעמוד בעינו גם אם יידחה הערעור.

(3) בחתימת הדברים אומר: חלפו כ-8 שנים מן האירועים בהם מדובר. אין טעם להמשיך סכסוך זה עד אין קץ. למערער עדיין שנות עבודה רבות, שכדאי כי יעשה בהן את מלאכתו בסיפוק ובמסירות ולא בהתמרמרות, אשר בסופו של יום לא תהא לתועלתו וגם לא לתועלת השירות. הוא הדין לשירות עצמו, שכדאי שיהנה מעובד בעל פוטנציאל ומיומנות (כפי שמעידה ראשית שנותיו בעבודה, למצער).

(4) כאמור, איני נעתר לערעור על הכרעת הדין, וגזר הדין יתוקן במובן זה שהקפאת הדרגה תבוטל.

ניתן היום, י"ז באדר ב' תשס"ח (24.3.08).

ש ו פ ט

**11. עש"מ 3295/08 – שלמה אזולאי נגד מדינת ישראל**

**מדיניות הענישה בעבירות של דיווחים כוזבים**

**תמצית פסק הדין**

הנאשם שימש כראש צוות השמה בלשכת התעסוקה, בירושלים. בית הדין הרשיע את הנאשם על סמך הודאתו בכך שלא דיווח לשירות התעסוקה על פסילתו, במסגרת הליך פלילי, מלהחזיק רישיון נהיגה ועל דיווח מצידו כי הוא זכאי לקבלת תשלום בגין נסיעה ברכב פרטי עבור התקופה בה נשלל רישיונו. ובכך, שב-19 הזדמנויות שונות הנאשם דיווח על ימי מחלה, בעוד שבפועל התייצב באותם ימים לריצוי עונש המאסר בעבודות שירות שנזגרו עליו. בנוסף, ב-7 הזדמנויות שונות הנאשם יצא ממקום עבודתו וחזרה מבלי להחתיים את כרטיס הנוכחות, הלך לריצוי עבודות השירות. הנאשם קיבל שכר במרמה עבור שעות שלא נכח בהן בעבודה.

בית הדין הטיל על הנאשם את אמצעי המשמעת של נזיפה חמורה, פיטורים לאלתר ופסילה למשך 3 שנים משירות התעסוקה. וכן השבת הכספים שקיבל שלא כדין.

הנאשם ערער נגד פיטוריו ופסילתו משירות התעסוקה. לגישתו בית הדין נמנע מלתת משקל ראוי לנסיבותיו האישיות הקשות וכן נפגעה ציפייתו כי, תינתן לו הזדמנות נוספת במקום עבודתו.

בית המשפט העליון דחה את הערעור וקבע כי, בית הדין בהשיתו את אמצעי המשמעת שנבחרו איזן כראוי גם את נסיבותיו האישיות של הנאשם ולא רק שאלה נלקחו בחשבון אלא הנאשם זכה להקלה בעונש לאורן.

גם לעניין ציפייתו של הנאשם להזדמנות נוספת הרי, שהנאשם לא ניצל את ההזדמנות שניתנה לו וחזר לסורו.

בבית המשפט העליון

עש"ם 3295/08

בפני: כבוד השופטת ע'י ארבל

המערער: שלמה אזולאי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית הדין המשמעותי לשירות  
המדינה מיום 10.3.08 בבד"מ 138/07 שניתן על ידי  
עו"ד נ' אדן-ביוביץ, עו"ד א' נאות מרקוביץ וד"ר נ'  
קרניאל

תאריך הישיבה: ט"ו באייר תשס"ח (20.5.08)

בשם המערער: עו"ד י' שילוח

בשם המשיבה: עו"ד מ' אומיד

החלטה

1. בפניי ערעור על גזר דינו של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה (כבוד מ"מ אב בית הדין, עו"ד נ' אדן-ביוביץ, עו"ד א' נאות-מרקוביץ וד"ר נ' קרניאל), אשר גזר על המערער אמצעי משמעת של נזיפה חמורה, פיטורין לאלתר ופסילה למשך 3 שנים משירות התעסוקה, בגין הרשתו בעבירות לפי סעיפים 17(1), (2), (3) ו-(4) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ז-1963. כן חויב המערער להשיב לאוצר המדינה סכום של 18,348 ₪, בגין כספים אשר קיבל שלא כדין. יצוין, כי הערעור מופנה נגד אמצעי המשמעת של פיטורין ופסילה משירות התעסוקה בלבד.

2. המערער, יליד 1959, הועסק בשירות המדינה החל משנת 1983, עת נקלט בשירות התעסוקה בתפקיד של פקיד השמה ויעוץ בלשכת התעסוקה בירושלים. בשנת 1996 קודם המערער לתפקיד ראש צוות הבטחת הכנסה בלשכה בירושלים. בשנת 1999 קודם המערער לתפקיד רכז הבטחת הכנסה אזורי בירושלים, אולם לאחר כשנה הושב לתפקידו הקודם כראש צוות השמה, לאחר שנתגלו ליקויים בעבודתו.

בחודש מאי 2003 הורשע המערער בבית משפט השלום לתעבורה בנהיגה בשכרות, ונגזרו עליו שבעה חודשי פסילה מלהחזיק רישיון נהיגה ומאסר על תנאי. בחודש ספטמבר 2005, לאחר שהמערער נתפס פעם נוספת כשהוא נוהג בשכרות, תוך שהוא פוגע אגב כך בכלי רכב חונים, הוא הורשע בשנית, ונגזרו עליו, בין היתר, שלושה חודשי עבודות שירות ופסילה מלהחזיק רישיון נהיגה לתקופה של שנתיים וחצי. בחודש מרץ 2006 החל המערער לרצות את עונש עבודות השירות אשר הוטל עליו, אולם לאחר מספר חודשים הופסקו עבודות אלו על-ידי נציב שירות בתי הסוהר עקב אי-התאמה, והמערער נשלח לריצוי מאסר לתקופה של כשבועיים.

3. ביום 11.11.2007 הוגשה לבית הדין למשמעת של עובדי המדינה (להלן: בית הדין) תובענה נגד המערער, בה יוחסו לו עבירות לפי סעיפים 17(1), (2), (3) ו-(4) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג – 1963, אשר עיקרם התנהגות הפוגעת במשמעת שירות המדינה; אי-קיום המוטל עליו כעובד מדינה; התנהגות שאינה הולמת את תפקידו; והתנהגות בלתי הוגנת במילוי תפקידו.

המערער הואשם בשני אישומים נפרדים. האישום הראשון נסב על אי-דיווחו לשירות התעסוקה על פסילתו במסגרת ההליך הפלילי השני שהתנהל נגדו מלהחזיק רישיון נהיגה, ועל דיווח מצידו כי הוא זכאי לקבלת תשלום בגין נסיעה ברכב פרטי עבור התקופה בה נשלל רישיונו. המערער הואשם כי במעשיו אלה קיבל לידיו שלא כדין סכום כולל של 17,968 ₪. האישום השני עניינו בכך שבתשע-עשרה הזדמנויות שונות, דיווח המערער לשירות התעסוקה על ימי מחלה, בעוד שבפועל התייצב באותם ימים לריצוי עונש המאסר בעבודות שירות שנגזר עליו. בנוסף, בשבע הזדמנויות שונות, יצא המערער ממקום עבודתו מבלי להחתים את כרטיס הנוכחות, הלך לריצוי עבודות השירות, ולכשסיימן חזר למקום עבודתו לשם החתמת כרטיסו. על-פי כתב התובענה, במעשיו אלו הפר הנאשם את הוראות סעיפים 19.151 ו-42.212 לתקנון שירות המדינה, והתנהג התנהגות שאינה הוגנת ואינה הולמת עובד מדינה. כן הואשם המערער כי קיבל שכר במרמה עבור שעות עבודה בהן לא נכח במקום העבודה.

המערער הודה בעובדות האישומים אשר יוחסו לו בכתב התובענה, ובית הדין הרשיעו בעבירות שיוחסו לו.

4. בגזירת הדין עמד בית הדין על תכליתם של אמצעי המשמעת, תוך שקילת נסיבותיו האישיות של המערער. לאחר שקבע בית הדין כי במעשיו של המערער היה יסוד של מעילה באמון הממונים עליו, השית עליו, כאמור, את אמצעי המשמעת שפורטו וחייבו בהשבה של 18,348 ₪ אשר קיבל לידיו שלא כדין.

מכאן הערער שבפניי, המופנה, כאמור, נגד פיטוריו של המערער ופסילתו משירות התעסוקה.

5. לטענת המערער, בהשיתו עליו אמצעי משמעת של פיטורין, גזר עליו בית הדין את העונש החמור ביותר האפשרי, ובכך שם קץ לאפשרות תעסוקה עתידית שלו. המערער מצביע על העובדה שמאז היותו בן 21, עת השתחרר משירותו הצבאי, הוא עובד בשירות המדינה בתפקיד מוגדר וייחודי, ולפיכך פיטוריו מותירים אותו חסר כל אפשרויות תעסוקה אמיתיות. המערער מצביע על הקושי אשר היה טמון במילוי תפקידו כראש צוות בשירות התעסוקה, אשר הצריך, לדבריו, עיסוק יומיומי וסיזיפי עם שולי החברה. כן טוען המערער, כי שגה בית הדין בכך שנמנע מלתת משקל ראוי לנסיבותיו האישיות הקשות, אשר מקורן במשבר אישי שנבע מגירושיו מבת זוגו, ואשר הובילו למצב נפשי קשה ולעומס כלכלי. עוד טוען המערער כי שגה בית הדין בקובעו כי בעבירות שבוצעו יש משום פגיעה ומעילה באמון. אליבא דמערער, יש להבחין בין עבירות כגון קבלת שוחד, גניבה ממעביד, מרמה וזיוף אשר מהן עולות באופן טבעי הפגיעה והמעילה באמון, לבין העבירות בהן הורשע.

בדיון שנערך בפנינו, העלה המערער טענה נוספת, לפיה בראיון אשר נערך לו מספר חודשים טרם העמדתו לדין, ציין הממונה הישיר שלו כי הוא מתפקד לשביעות רצונו המלאה, וכי יש לתת לו הזדמנות נוספת, אשר תיבחן במהלך ששה חודשים. ואולם, לטענת המערער, ששה חודשים אלו לא ניתנו לו, ולאחר כשלושה חודשים, בדיון אשר התקיים בעניינו, עמדת הממונה היתה שונה לחלוטין. לדידו של המערער, אין זה סביר שדעתו של הממונה תשתנה במהלך תקופה כה קצרה, ואף יש בכך משום פגיעה בציפיה הלגיטימית שלו כי תינתן לו הזדמנות נוספת.

6. המשיבה, מנגד, סומכת את ידה על גזר דינו של בית הדין. המשיבה מצביעה על עברו של המערער בתחום עבירות המשמעת, אשר שב לסורו חרף מספר הזדמנויות שניתנו לו לחזור למוטב. עוד מצביעה המשיבה על אירועים נוספים בהם היה המערער מעורב, ביניהם תקרית אלימה עקב שכרות בשנת 2004, והתנהגות פסולה של קבלת מתנות ממי שנזקק לשירותי לשכת התעסוקה בשנת 2005. המשיבה מציינת כי בחודשים האחרונים המערער נעדר רבות מהעבודה, אף לאחר שהוגשה נגדו התובענה לבית הדין. לטענת המשיבה, נסיבותיו האישיות של המערער נלקחו בחשבון וזכו להתחשבות, ובנסיבות העניין העונש שהושת עליו הינו סביר.

7. לאחר שעיינתי בפסק דינו של בית הדין למשמעת, בטענות הצדדים ובחומר הנלווה, ושמעתי בקשב רב את טיעוני הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.

הלכה היא מלפני בית משפט זה, כי ככלל, אין להתערב באמצעי [המשמעת](#) שנגזרו על-ידי בית הדין, אלא אם נתגלתה בהחלטת בית הדין טעות מהותית, או שהיא לוקה בהעדר מידתיות בין אמצעי המשמעת שהוטלו לבין העבירות בהן הורשע הנאשם (ראו לעניין זה: עש"מ 5100/04 אלימלך נ' נציבות שירות המדינה (לא פורסם, 4.4.2005); עש"מ 318/04 מנוס נ' נציב שירות המדינה, פ"ד נח(3) 470, 480 (2004)). בבוא ערכאת הערעור להעביר את גזר דינו של בית הדין למשמעת תחת שבט ביקורתה, נקודת המוצא היא כי חזקה על בית הדין שהוא מבין את משמעות אמצעי המשמעת שהטיל על הנאשם, וכי הנורמות הראויות לשירות המדינה הן בתחום מומחיותו (ראו למשל: עש"מ 7932/07 מזרחי נ' נציבות שירות המדינה (טרם פורסם, 4.3.2008); עש"מ 5771/01 פודלובסקי נ' נציב שירות המדינה, פ"ד נו(1) 463, 479 (2001)). בנסיבות העניין לא שוכנעתי כי קמה עילה להתערב בהחלטתו המנומקת והמפורטת של בית הדין.

8. כידוע, התכלית העומדת בבסיס השתתם של אמצעי המשמעת על עובדי השירות הציבורי אשר הורשעו היא כפולה: מניעת פגיעה בתפקודו של השירות הציבורי, בתדמיתו ובאמון הציבור בו מחד גיסא, והרתעת עובדים אחרים לבל יכשלו במעשים דומים מאידך גיסא (עש"מ 5917/07 גרה נ' נציבות שירות המדינה (טרם פורסם, 19.8.2007) וההפניות שם). בבואו לגזור דינו של נאשם, על בית הדין לבחון תכליות אלו נוכח חומרת העבירה שבוצעה, ולהגיע לנקודת איזון עונשית ראויה אשר תשלב בין התכליות האמורות ותשקללן אל מול נסיבותיו האישיות של הנאשם, באופן שהענישה תהיה מידתית (ער"ם 8372/05 גבריאולוב נ' עיריית תל אביב-יפו (לא פורסם, 14.3.2006); עניין גרה, לעיל).

9. במקרה דנן, המערער הורשע בביצוע מעשים חמורים הכוללים דיווחים כוזבים וקבלת כספים שלא כדין. טענת המערער כי אין בעבירות שביצע פגיעה ומעילה באמון הינה משוללת כל בסיס, אם משפטי, אם מוסרי. החומרה הטמונה במעשים אלו רבה, ופגיעתם בתפקודו של השירות הציבורי ובתדמיתו רעה היא. בעבירות אלו קיים יסוד ממשי של מעילה באמון. אין מעילה זו מתמצה באמון הניתן בעובד בשירות הציבורי על-ידי מדינת ישראל, מעבידתו, ועל-ידי הממונים עליו, כי אם גם באמון אשר כלל הציבור רוחש לשירות הציבורי כולו, ולעובד הציבור בפרט, אשר מעמדו הינו של נאמן הציבור. יפים לעניין זה דבריה של השופטת (כתוארה אז) בייניש באחת הפרשות:

"מעשה שיש בו שליחת יד בכספי ציבור המבוצע בידי עובד הציבור, הוא מעשה שפגיעתו בשירות רבה. כבר נאמר לא אחת בפסיקתנו, כי עובד הציבור הוא נאמן הציבור. החומרה במעשים מן הסוג שבו הורשעה המשיבה, אינה נעוצה בהיזק הכספי ואף לא בחסר בממון בקופת המדינה, אלא במעילה באמון הכרוכה במעשים אלה. קשת המעשים הנכללים בעבירות של מעילה באמון היא מגוונת ומבטאת מידות חומרה שונות.

היא כוללת עבירות חמורות כגניבה ממעביד, מעשי מרמה או זיוף וכן הפרת אמונים ואף מעשים שאינם פליליים במובהק, אשר היסוד של מעילה באמון הוא היסוד הדומיננטי בהם. בשל עוצמת הפיתוי והקלות בה ניתן להערים על המערכת בכל הנוגע לקבלת טובות הנאה שלא כדין, יש להקפיד על כך שאמצעי המשמעת שיוטלו על עובד שסטה מן השורה יהוו תגובה הולמת ומרתיעה" (עש"מ 1804/01 מדינת ישראל נ' אלקריף, סעיף 3 לפסק הדין (לא פורסם, 13.9.2001) (להלן: עניין אלקריף)).

יצויין, כי בעניין אלקריף הנ"ל, אשר עניינו עובדת אשר שינתה את דיווחי שעות עבודתה, באופן אשר זיכה אותה בתשלום עבור שעות נוספות בהן לא עבדה בפועל, התערב בית המשפט בגזר דינו של בית הדין למשמעת לחומרה, והשית על המשיבה עונש פיטורין. נקבע, כי השיקול של הגשמת התכלית של מניעת הנזק שעלול להיגרם לשירות הציבורי ולתדמיתו מהמשך כהונתו של מי שמעל באמון, יש בו כדי להכריע את הכף. במילותיו של בית המשפט:

"האמון שהציבור רוחש לעובדי הציבור, מבוסס על הנאמנות שמגלים העובדים לתפקידיהם, על אחריותם ועל חוסנם המוסרי. יסודות אלה ייפגעו אם לא יורחקו מהשירות אנשים שמעלו באמון. בגזירת הדין בגין עבירות משמעת מהסוג האמור יש לתת את הדעת לכך שאמצעי המשמעת נועדו בראש ובראשונה לשמש כאמצעי מניעתי יותר מאשר אמצעי עונשי, ותכליתם למנוע פגיעה משמעותית בתפקוד של שירות המדינה ובתדמית השירות... אמצעי המשמעת שהוטלו על המשיבה לא כללו אמצעי של פיטורין. בעניין זה עמדתו של בית הדין אינה עולה בקנה אחד עם עמדתו של בית משפט זה באשר לעבירות בהן קיים חשש לתדמית השירות הציבורי ולאמון הציבור" (עניין אלקריף, סעיף 5 לפסק הדין).

לאור דברים ברורים ונחרצים אלו, נראה כי אין לומר כי עונש הפיטורין אשר הושת על המערער הינו חמור ביחס לעבירות אותן ביצע, אשר ביסודן ישנה מעילה ברורה באמון אשר ניתן בו.

9. אשר לטענת המערער כי שגה בית הדין בכך שלא ייחס משקל הולם לנסיבותיו האישיות, נחה דעתי כי האיזון שערך בית הדין בהשתת אמצעי המשמעת שנבחרו הוא איזון ראוי המביא בחשבון את נסיבותיו האישיות של המערער. בית הדין למשמעת גזר את דינו של המערער לאחר שדן בהרחבה בחומרת מעשיו של המערער, בתכליתם של אמצעי המשמעת ובנסיבותיו האישיות.

נסיבות אלו, הן שהובילו לכך שהעונש אשר הושת על המערער כלל פסילה משירות התעסוקה למשך שלוש שנים בלבד, תחת פסילה מוחלטת משירות המדינה, או פסילה לתקופה ארוכה יותר כפי שתבעה המשיבה. ברי, אפוא, כי לא זו בלבד שנסיבותיו האישיות של המערער נלקחו בחשבון עת נגזר דינו, אלא הוא זכה להקלה בעונש לאורן.

10. אשר לטענתו האחרונה של המערער בדבר שינוי עמדת הממונה עליו תוך פרק זמן קצר, שוכנעתי כי אף בה אין ממש. סיכום הראיון הראשון אליו מפנה המערער נערך ביום 25.11.2007, ובו צויין על-ידי הממונה, מנהל סניף שירות התעסוקה בירושלים, כי חל אצל המערער שינוי משמעותי לשביעות רצונו המלאה, וכי חשוב לשאוף לשמר זאת ואף לשפר את הנתונים.

המכתב השני אליו מפנה המערער הינו מיום 27.2.2008, ובו ציין הממונה, כי לצערו מדובר היה בשיפור זמני, שכן מיד לאחר קיומו של הראיון הראשון חלה ירידה משמעותית בנוכחותו של המערער בעבודה, הוא איחר רבות ופעמים רבות הקדים לצאת מהעבודה ללא אישור. עוד ציין הממונה, כי בדיעבד נודע לו שהמערער ביצע את עבודות השירות אשר נגזרו עליו בשעות העבודה, מבלי שיידעו על כך.

אינני רואה מקום לקבל את טענת המערער כי בשינוי, לכאורה, בעמדת הממונה, אין מתום. הממונה הבהיר באופן מפורש כי אף שחל שיפור בהתנהגותו של המערער, מדובר היה בשיפור זמני. בית הדין למשמעת נתן גם הוא את דעתו על האמור, וציין כי אף ש"בתקופת מה היה שיפור יחסי בהתנהגותו ותפקודו... שוב הוא מרבה להיעדר מהעבודה ללא אישור ותפוקתו בירידה" (עמוד 8 לגזר הדין). עולה מהאמור, כי השינוי לרעה אשר חל בהתנהגותו של המערער הוא שהוביל לשינוי עמדתו של הממונה עליו, וכי מה ילין על כך המערער? עוד אציין בהקשר זה, כי אין לקבל את טענת המערער לפגיעה בציפייתו הלגיטימית למתן הזדמנות נוספת. נראה כי ציפייתו של המערער הינה כי משנאמר לו שתינתן לו הזדמנות נוספת יזכה הוא בחסינות מפני פיטורין, ללא תלות בתפקודו ובהתנהגותו, או אף יזכה שוב ושוב ל"הזדמנות נוספת". ולא היא. המערער, כאמור, לא ניצל את ההזדמנות אשר ניתנה לו עת נערך לו הראיון הראשון, ותוך פרק זמן קצר – 3 חודשים – חזר לסורו. משכך, אל לו לבוא בטרוניה אלא לעצמו.

11. לאור האמור, הגעתי לכלל מסקנה כי גזר דינו של בית הדין למשמעת הינו מידתי, באופן התואם את מכלול האינטרסים הראויים לאיזון, ואיני רואה מקום להתערב בו.

דין הערער, אפוא, להידחות.

ניתנה היום, כ' בסיוון תשס"ח (23.6.08).

ש ו פ ט ת

12. עש"מ 9345/05 – מדינת ישראל נגד יואל חסון

### למתן הוראות לבית הדין

#### תמצית פסק הדין

בית המשפט העליון בתאריך 13.11.2007 ביטל את גזר דינו של בית הדין והחזיר את ההליך למתן גזר דין מחדש מאחר שגזר הדין לא ניתן בהרכב מלא, בשל פטירתו של אחד מחברי המותב לאחר מתן הכרעת הדין, אם כי, בהסכמת ההגנה. עם חלוף הזמן הפך המשיב בערעור לחבר כנסת ובית הדין בואו לשקול את דרך הביצוע של פסק דינו של בית המשפט העליון ביקש לקבל הוראות לגבי עצם הביצוע בהתחשב בכך כי מדובר בחבר כנסת שנהנה מחסינות מהותית ודיונית על פי הוראותיו של חוק חסינות חברי כנסת, זכויותיהם וחובותיהם.

בית המשפט העליון קבע בהחלטתו כי לא מצא ביטוי לקיומה של סמכות שמאפשרת ליתן הוראות לבית הדין, וקבע שיש להניח שבית הדין בדיונו מחדש לקראת מתן גזר הדין, גם יידרש לסוגיית החסינות לגבי הליכים משמעותיים של חברי כנסת.

**בבית המשפט העליון**

עש"ם 9345/05

בפני: כבוד השופטת א' פרוקצ'יה

המערערת: מדינת ישראל

נגד

המשיב: יואל חסון

בקשה מיום 16.4.08 למתן הוראות

**החלטה**

1. ביום 13.11.07 ניתן פסק דין בבית משפט זה בערעור המדינה. במסגרת פסק דין זה בוטל גזר הדין שניתן בעניינו של המשיב בידי בית הדין למשמעת, והענין הוחזר לבית הדין כדי שיתן גזר דין חדש במותב שלושה.

2. ביום 16.4.08 פנה אב בית הדין למשמעת, עו"ד י' תלרז, לבית משפט זה בבקשה למתן הוראות לאור סוגייה שעלתה בבית הדין, הקשורה בשאלת חסינותו הפרלמנטרית של המשיב בהיותו חבר כנסת בעת זו, והשלכתה האפשרית על הליכי המשמעת שיש לקיים בעניינו בבית הדין. נוכח השאלה שעלתה, סבר אב בית הדין כי יש צורך בקבלת הוראות מבית המשפט העליון כיצד יש לנהוג בענין זה.

3. לא מצאתי בדין אחיזה למציאות מקור סמכות דיונית לבית משפט זה ליתן הוראות לבית הדין למשמעת בנסיבות מעין אלה כפי שנוצרו במקרה זה.

יש להניח, כי מותב בית הדין למשמעת יקיים דיון, כפי שהוטל עליו לעשות על פי פסק דינו של בית משפט זה. והיה ותעלה שאלת חסינותו של המשיב ביחס להליכי המשמעת, יש להניח כי בית הדין יקיים דיון לגביה, ישמע את טיעוני הצדדים, ויקבל החלטה. על החלטה בסוגיה זו, כמו גם על גזר דין חדש שינתן, בכפיפות לאותה החלטה, שמורה כמובן זכות ערעור לערכאה זו.

ניתנה היום, ז' באייר תשס"ח (12.5.08).

ש ו פ ט ת