

בתי המשפט

ע"מ 2/08	בבית המשפט המחוזי בירושלים
	בפני: כבוד השופטת יהודית צור - סגנית נשיא

בעניין:

יצחק אביזמיל

ע"י ב"כ עו"ד ברונו בלגס

המערער

נ ג ד

נציבות שירות המדינה

ע"י עו"ד עדי דמתי

מפרקליטות מחוז ירושלים

המשיבפסק דין

1. בפני ערעור שהגיש יצחק אביזמיל (להלן – המערער) על הכרעת דין (מיום 15.7.07 ומיום 25.6.08) ועל גזר דין (מיום 4.8.08) של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה (עו"ד י' תלרז, עו"ד י' שפיר וגב' י' שביט) בתיק בד"מ 94/05.
- נגד המערער הוגשה תובענה בה יוחסו לו שני אישומים שונים של עבירות משמעת לפי סעיפים 17(1), (2) ו- (3) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963 (להלן – **החוק או חוק המשמעת**). המערער הורשע בשני האישומים בעבירות של פגיעה במשמעת, לפי סעיפים 17(1), (2) ו- (3) לחוק. בית הדין השית על המערער אמצעי משמעת של נזיפה חמורה, פיטורים ופסילה לצמיתות מלמלא תפקידים בגופים ציבוריים שיש בהם מגע עם קהל.
- הערעור נסב הן על ההרשעה והן על העונש.
- ביום 4.11.08 החליט בית המשפט (כב' השופט ע' חבש) לדחות את בקשת המערער לעכב את פיטוריו עד להכרעה בערעור (ב"ש 5164/08).

האישום הראשון

2. האישום הראשון מבוסס בעיקרו על ממצאים עובדתיים שנקבעו בעניינו של המערער בבית משפט השלום באשדוד ובבית המשפט המחוזי בבאר שבע.
- על פי המתואר בתובענה, ביום 5.7.04 הורשע המערער בבית משפט השלום באשדוד (ת.פ. 1737/03) בעבירה של לקיחת שוחד. המערער הגיש ערעור על פסק הדין וביום 8.6.05 זיכה אותו בית המשפט המחוזי בבאר שבע מעבירת השוחד בה הורשע. בית המשפט המחוזי אישר את

הממצאים העובדתיים שקבע בית משפט השלום, אולם סבר כי אין בהם כדי לבסס כוונת שוחד ולפיכך זוכה המערער מאישום זה.

בקשת רשות ערעור שהגישה המדינה על פסק הדין של בית המשפט המחוזי נמחקה, בהסכמת המדינה, בבית המשפט העליון (כבוד השופטים פרוקצ'יה, גרוניס ורובינשטיין) ברע"פ 8298/05 ונקבע בה:

"לאחר דיון הסכימה המבקשת לחזור בה מבקשתה, ולפיכך היא נמחקת. נציין מעבר לנדרש כי אין במחיקת הבקשה כדי להצביע על אימוץ גישתו של בית המשפט המחוזי על ידינו בשאלת תחולתה של עבירת השוחד על מערכת העובדות כפי שנקבעה, שאנו מיחסים לה חומרה. עם זאת, לאור ההליך המשמעותי התלוי ועומד כנגד המשיב בפרשה הנידונה סברנו כי האינטרס הציבורי מצא מענה ראוי".

3. התובענה שהוגשה נגד המערער לבית הדין למשמעת מפרטת את הממצאים העובדתיים שנקבעו בפסק הדין של בית משפט השלום ולפיהם, בתקופה הרלבנטית (שנת 2003), שימש המערער כמנהל תחום בריאות במוסד לביטוח לאומי בירושלים (להלן – המל"ל) ובתוקף תפקידו היה אחראי, בין היתר, על העברת מבוטחים בין קופות החולים השונות ועל גביית דמי ביטוח וחלוקתם בין קופות החולים. בדצמבר 2002 פנתה המתלוננת, אם חד הורית למל"ל, וביקשה להעביר את בתה לקופת חולים אחרת מזו שהייתה רשומה בה. על פי התובענה, מאחר ובמשך כחודשיים לא הצליחה המתלוננת לבצע את ההעברה שביקשה, הועבר עניינה לטיפולו של המערער. במהלך חודש מרץ 2003 נפגש המערער עם המתלוננת במטרה לטפל בהעברה. במהלך הפגישה, בה נכח חברה של המתלוננת, קיבל המערער מהמתלוננת מסמכים שונים וטיפל בהעברה לשביעות רצונה. לאחר ההעברה, התקשר המערער אל המתלוננת לשאול אם העניין הוסדר וקבע להיפגש עימה שוב. המערער נפגש עם המתלוננת מספר פעמים מחוץ למשרדי המל"ל, ואף יצר עימה קשר טלפוני. כך, בשיחה שנערכה בין המערער למתלוננת ביום 27.4.03 הוא הציע לה לנהל עימו קשר אינטימי דיסקרטי, תוך שהוא מציין כי יש באפשרותו לסייע לה בפניותיה לשירות המדינה ובבעיות שונות כגון פריסת תשלומי חובות, סיוע בקבלת מזונות וכד'. בית משפט השלום והמחוזי קבעו כמימצא עובדתי כי המערער נפגש עם המתלוננת לפחות שלוש פעמים במקומות שונים, מחוץ למשרדי הביטוח הלאומי. עוד נקבע כי המערער נהג להתקשר לביתה של המתלוננת, ולהציע לה להיפגש עימו לצרכים אינטימיים ובאופן דיסקרטי וביקש להסתיר את דבר הפגישות הללו מעיני חברה לחיים. על פי התובענה, הצעתו של המערער לא הייתה בבחינת הצעה תמימה, אלא נעשתה מתוך רצון לקדם קשרים אינטימיים עם המתלוננת. על פי התובענה, התנהגותו של המערער הייתה בלתי הולמת, פגעה במשמעת שירות המדינה ועלולה לפגוע בשמו הטוב של השירות.

-

הכרעת דינו של בית הדין

4. בפסק דין מפורט ומנומק היטב הרשיע בית הדין את המערער בעבירות שיוחסו לו בכתב התובענה. בית הדין פרט את הממצאים והמסקנות שנקבעו על-ידי בית המשפט המחוזי בנוגע

להתנהגותו של המערער לאמור:

"אני מסופק אם בדברים הנ"ל ביקש המערער מהמתלוננת שוחד. יחד עם זאת, התנהגותו היתה מתחת לכל ביקורת, בהיותו פקיד ממשלתי בכיר, הוא פגש את המתלוננת לפחות שלוש פעמים, שלא במשרדי המוסד לביטוח לאומי באשדוד, אלא מחוץ למוסד, בכביש. הוא לקח את המתלוננת, כביכול על מנת לדון עמה בטענותיה ובטרוניותיה כנגד המוסד לביטוח לאומי במכוניתו, בין השאר לקח אותה לחוף הקשתות באשדוד, ישב איתה בבית קפה כדי לדון על בעיותיה ועל הקשיים שיש לה בהתנהלות מול המוסד לביטוח לאומי שבו הוא עובד. בנוסף לכך המערער נהג להתקשר אל המתלוננת, טלפונית, לביתה ובשיחות הללו, וגם בשיחות שהיו לו עמה פנים אל פנים הציעה לה להיפגש עימו לצרכים אינטימיים ובאופן דיסקרטי וביקש להסתיר את דבר הפגישות הללו מעיני חברה לחיים. התנהגות נלוזה זו מהווה, כך אני סבור, עבירה של הפרת אמונים הפוגעת בציבור ובתדמית שיש לפקידי הציבור אף אם לא היה במעשים הללו משום עבירה של בקשת שוחד" (פסקה 8 לפסק דינו של כבוד הנשיא פלפל).

5. בית הדין קבע כי, לגישתו, פסקה 8 המפורטת לעיל הינה הבסיס המרכזי של הממצאים

והמסקנות בנוגע למעשיו של המערער שיכולים לשמש מסד לבחינת אחריותו המשמעתית של

המערער. בית הדין מצא חיזוק לאותה גישה בפסק דינו של בית המשפט העליון שקבע:

"כי אין במחיקת הבקשה כדי להצביע על אימוץ גישתו של בית המשפט המחוזי על ידו בשאלת תחולתה של עבירת השוחד על מערכת העובדות כפי שנקבעה, שאנו מייחסים לה חומרה. עם זאת, לאור ההליך המשמעותי התלוי ועומד כנגד המשיב בפרשה הנדונה סברנו כי האינטרס הציבורי מצא מענה ראוי".

6. בית הדין קבע, כי נוכח הוראת סעיף 61 לחוק המשמעת, לפיה הממצאים והמסקנות בפסק דין

חלוט במשפט הפלילי שנוהל נגד אדם יראו אותם כמוכחים בדיון נגד אותו אדם בבית הדין

למשמעת, יש להרשיע את המערער בעבירות המשמעת שיוחסו לו למרות שזוכה מעבירת השוחד

בהליך הפלילי. בית הדין ניתח בפירוט את יסודות עבירות המשמעת בהן הואשם המערער

השונים לחלוטין מיסודות העבירה הפלילית בה הואשם. לפיכך קבע בית הדין כי יש להרשיע את

המערער בעבירות משמעת לפי סעיפים 17(1), (2) ו- (3) לחוק המשמעת.

עיקרי טענות הצדדים

7. המערער טוען כי ההליכים המשמעתיים שונים ביסודותיהם מההליכים הפליליים שהתנהלו נגדו

במשטרה ובבית המשפט. לפיכך, כך לטענתו, יש לחשב את התקופה בה התקיימו ההליכים

הפליליים במניין הזמן הקובע לשם בחינת תקופת ההתיישנות. לטענת המערער, נוכח העובדה

שהממונים עליו ידעו על המעשים המתוארים בכתב התובענה כבר במאי 2003, העבירות

המיוחסות לו התיישנו במאי 2005, עוד בטרם הוגשה הקובלנה. המערער מוסיף וטוען כי

בהתנהלותה של המאשימה נפלו פגמים והיא משתמשת בהליכי המשמעת כנקמה נגדו. המערער

מוסיף, כי חל שיהוי בהגשת התובענה נגדו ולכן יש לזכותו מעבירת המשמעת אף מטעם זה. בנוסף טוען המערער כי טעה בית הדין כאשר החליט לדון באישום הראשון על בסיס סעיף 61 ג. לחוק המשמעת. לטענתו, הוראת החוק אינה חלה על מקרה בו זוכה הנאשם בהליך פלילי. המערער מוסיף וטוען כי לא ניתן היה להסתמך בדיון המשמעותי על הממצאים והמסקנות של פסק הדין הפלילי. לטענתו, נוכח העובדה שזוכה מהאישום הפלילי, הוא לא ביקש להשיג ולהבהיר טענות עובדתיות שהועלו על ידו ולא זכו להתייחסות בפסק הדין. המערער טוען כי פסק הדין של בית המשפט המחוזי (ע"פ 7442/04) התבסס על תמליל שיחות בינו לבין המתלוננת, למרות שקבע כי יתכן שיש ממש בטענתו בנוגע לקבילות הקלטת. המערער טוען כי העובדה שהוא זוכה בהליך הפלילי מנעה ממנו את האפשרות לדרוש הכרעה של בתי המשפט בטענות הרבות שהעלה ולא מצאו ביטוי בפסקי הדין של הערכאות השונות.

המערער מוסיף וטוען כי היה על בית הדין לבחון את הראיות שהובאו בפני הערכאה הפלילית ולהסיק מסקנות משלו בעניין, ואולם בית הדין לא איפשר לו לעשות כן ולהעלות את טענותיו בעניין זה. המערער מוסיף וטוען כי גם לפי הממצאים שנקבעו בהליך הפלילי עולה כי כל הפרשה החלה לאחר שהמערער השלים את משימתו, בשלב בו המתלוננת כבר לא הייתה זקוקה לסיוע כלשהו ממנו מול המל"ל. המערער טוען כי הפגישות עם המתלוננת נערכו מחוץ לשעות העבודה וכפועל יוצא מהתנהגותה של המתלוננת, ממנה הבין כי היא מעוניינת ביחסי ידידות עימו. לטענתו, ברגע שהתברר לו כי המתלוננת אינה מעוניינת בכל קשר עימו, הופסק הקשר לאלתר.

8. המדינה טוענת כי פסקי הדין של בתי המשפט בהליכים הפליליים שהתנהלו נגד המערער מהווים חלק בלתי נפרד מכתב התובענה בהליך המשמעותי. לטענתה, הבסיס העובדתי שעמד ביסוד ההליך הפלילי וביסוד ההליך המשמעותי חד הם. לטענת המדינה אין מקום למנות את משך הזמן בו התנהלו ההליכים הפליליים נגד המערער במניין תקופת ההתיישנות ולפיכך ביום הגשת התובענה טרם חלפה תקופת ההתיישנות. המדינה מוסיפה כי פעלה בהליכים השונים שהתנהלו נגד המערער בתום לב, על פי סמכויותיה כחוק, תוך הפעלת השיקולים הרלוונטיים ולא מתוך יצר נקמה ורדיפה אישית.

המדינה טוענת כי עיון בפסקי הדין של בית משפט השלום והמחוזי מעלה כי הממצאים העובדתיים שנקבעו על ידי בית משפט השלום, הם אלה שאומצו על ידי בית המשפט המחוזי כבסיס לזיכוי. לטענתה, למרות שהמערער זוכה מעבירת השוחד, אין מניעה לאמץ את הממצאים העובדתיים שנקבעו בפסק הדין החלוט לצורך התובענה המשמעותית. המדינה מוסיפה כי למערער היה יומו בבית המשפט ולמרות שערער וביקש להשיג על הממצאים העובדתיים שקבע בית משפט השלום, נדחו טענותיו. לפיכך, כך לטענת המדינה, אין מניעה משפטית או עובדתית לאמץ את הממצאים שנקבעו ולבסס עליהם הרשעה בעבירות משמעת. המדינה מוסיפה וטוענת כי המערער המשיך את הקשר שנוצר בינו לבין המתלוננת במסגרת תפקידו הציבורי, תוך שהוא מציע לה קשר אינטימי ומשוחח עימה על בעיותיה במל"ל. לטענת המדינה מדובר במעשים חמורים המהווים עבירות משמעת גם אם אינם מהווים עבירת שוחד כמשמעותה בחוק העונשין.

דיון – טענות מקדמיות

טענת ההתיישנות

9. סעיף 64 סיפא לחוק שירות המדינה קובע כי בחישוב תקופת ההתיישנות בהליך המשמעותי לא יבוא במניין הזמן שבו נמשכו במשטרה או בבית המשפט חקירה או דיון פלילי בשל אותו מעשה או מחדל בהם מואשם עובד המדינה בהליך המשמעותי. המערער מבקש לבסס את טענתו בדבר חלוף תקופת ההתיישנות על פסק הדין של בית המשפט העליון בעש"מ 2/66 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד כ(4) 564. טענת המערער בעניין זה דינה להידחות. בפסק דין "פלוני" קבע בית המשפט העליון:

"המחדל והמעשה שצירופם מהווה את יסוד עבירת המשמעות בה הואשם המערער, אינם מהווים ואינם כלולים באותם מעשים בהם הואשם ומהם זוכה במשפט הפלילי. לפיכך חלה התיישנות בהתאם לסעיף 64 סיפה".

המבחן שקבע בית המשפט העליון מבוסס על שאלת קיומו של מעשה בית-דין. נקבע כי כאשר עובדות עבירת המשמעות אינן אותו מעשה מחדל שלגביו קיים מעשה בית-דין תבוא במניין תקופת ההתיישנות תקופת הזמן של הדיון הפלילי. לפיכך כאשר "אותו מעשה או מחדל" שלגביו קיים מעשה בית-דין משמש – הוא עצמו – בסיס לאישום בעבירת משמעות, לא יבוא משך הזמן של הדיון הפלילי במניין תקופת ההתיישנות. זה המקרה בענייננו.

בנוגע למעשים שיוחסו למערער בכתב האישום כמו גם בכתב התובענה קיים יסוד של מעשה משותף בו מתקיים קשר ישיר וזיקה ממשית בין ההליך המשמעותי לבין ההליך הפלילי. מה שחשוב לענייננו הוא שכתב האישום הפלילי וכתב התובענה המשמעותי מבוססים על אותם מעשים. עיון בפסקי הדין שניתנו על ידי כל הערכאות שדנו את המערער בפלילים, מעלה כי בתי המשפט קבעו כי המסכת העובדתית שתוארה בכתב האישום שהוגש נגד המערער הוכחה. המחלוקת שהתגלעה בין הערכאות השונות נגעה רק לשאלה האם יש במסכת העובדתית שהוכחה כדי להרשיע את המערער בעבירה של שוחד. הקביעות והממצאים העובדתיים שקבעו בתי המשפט בענייניו של המערער הם שעמדו בבסיס כתב התובענה שהוגש נגד המערער ובבסיס הרשעתו בהליך המשמעותי. לפיכך, נוכח העובדה כי המערער הואשם בהליכים הפלילים כמו גם בהליכים המשמעותיים בשל אותה מסכת עובדתית ואותם מעשים, הרי שאין לחשב במניין הזמן הקובע לצורך התיישנות את התקופה בה התנהלו במשטרה או בבית המשפט ההליכים הפליליים נגדו. לאור האמור, בדין נדחתה טענת ההתיישנות שהעלה המערער, והערער בעניין זה דינו להידחות.

טענות על שימוש לרעה בהליכי משפט, שיהוי ועינוי דין.

10. המערער טוען כי טעה בית הדין כשדחה את טענותיו על שימוש לרעה בהליכי משפט ועינוי דין שנגרם לו בהתמשכות ההליכים נגדו.

בית הדין קבע כי אין בסיס לטענות המערער על שימוש לרעה בהליכי בית הדין. עוד קבע בית הדין כי ממצאי העובדה שנקבעו על ידי בית המשפט בעניין הקשר שיצר המערער בין סמכותו ותפקידו במוסד לביטוח לאומי ובין רצונו לממש קשר אינטימי עם מבוטחת והצעדים שנקט לשם מימושו של אותו קשר - היה בהם יסוד מבוסס לנקיטת צעדים משמעותיים נגד המערער. בית

הדין ציין כי גם בית המשפט העליון הבהיר היטב את גישתו הנורמטיבית בעניין זה. מסקנותיו של בית הדין מקובלות עלי ולא מצאתי הצדקה להתערב בהם.

11. המערער הוסיף וטען כי נגרם לו עינוי דין וכי חל שיהוי בעניינו. בית הדין דן בהרחבה בטענות אלה וראה בהן טענות מסוג "הגנה מן הצדק". בית הדין קבע כי לא שוכנע כי מידת השיהוי או עינוי הדין שנגרמו למערער כתוצאה מהתמשכות ההליכים נגדו, מצדיקים את ביטול התובענה המשמעתית. בית הדין ציין כי חלופת הזמן ממועד ביצוע המעשים המיוחסים למערער באישום הראשון ועד להגשת התובענה נגדו אינו עולה על 4 שנים בהם התנהלו הליכים פליליים נגד המערער ונקבעו ממצאי פסול חמורים בנוגע למעשיו והתנהגותו של המערער. גישת בית הדין מקובלת עלי וטענות המערער בעניין זה דינן להידחות.

12. ביטולו של הליך פלילי על יסוד טענת "הגנה מן הצדק" – קל וחומר הליך משמעת – מהווה מהלך קיצוני שיש לעשות בו שימוש רק במקרים חריגים ויוצאי דופן. בדרך כלל יהיו אלה נסיבות בהן לא ניתן להעניק לנאשם משפט הוגן או כאשר יש בניהול המשפט נגדו משום פגיעה ממשית בתחושת הצדק וההגינות. לא זה המקרה שבפני. אכן, ככלל, ראוי כי הליכים משמעתיים יינקטו בזמן אמת כדי שתינתן תגובה הולמת למעשים האסורים, במטרה להגן ביעילות ובאפקטיביות על השירות הציבורי, על תדמיתו ועל אמון הציבור החשוב כל כך לתפקודו התקין של השירות הציבורי. השאלה אם יש הצדקה לעשות שימוש בטענה מעין זו, מחייבת עריכת איזון ראוי בין עוצמת הפגיעה בנאשם לבין משקלו של האינטרס הציבורי במיצוי הדין המשמעתי עם הנאשם, תוך בחינת מהות המעשים המיוחסים לו, חומרתם ופגיעתם בשירות הציבורי. בענייננו, חלופת הזמן נבע בעיקרו מהעובדה כי נגד המערער התנהלו הליכים פליליים, ומן הראוי היה להמתין עד לסיומם. בית הדין איזן נכונה את מכלול השיקולים הנדרשים לעניין וקבע בצדק כי, נוכח חומרת המעשים המיוחסים למערער, מהותם ופגיעתם הקשה בשירות הציבורי, אין כל הצדקה לעשות שימוש בטענה החריגה ויוצאת הדופן של הגנה מן הצדק. בית הדין דחה גם את טענתו הנוספת של המערער כי המעשים בהם הואשם (בשני האישומים) הינם זוטי דברים ואף בכך צדק.

לאור כל האמור לא מצאתי טעם המצדיק התערבות בהחלטת בית הדין, המנומקת היטב, ודין טענותיו המקדמיות של המערער להידחות.

לגופו של עניין

13. סעיף 61ג לחוק שירות המדינה קובע:
"הממצאים והמסקנות של פסק דין חלוט במשפט פלילי שנוהל נגד אדם יראו אותם כמוכחים בדיון נגד אותו אדם בבית הדין למשמעת".

לשונו של הסעיף ברורה ועולה ממנה כי לצורך שימוש בפסק דין פלילי לביסוס הרשעה בדין משמעתי לא נדרשת הרשעה במשפט פלילי. לפי החוק, ניתן לבסס הרשעה על הממצאים והמסקנות של פסק דין חלוט במשפט פלילי ולראות אותם כמוכחים לצורך הדין המשמעתי.

מההיסטוריה של חקיקת הסעיף נראה כי השמטת המילה "מרשיעה" בהוראת החוק אינה מקרית. בהצעת החוק של סעיף 61ג לחוק שירות המדינה נאמר כי: **"הממצאים המסקנות של פסק דין חלוט במשפט פלילי המרשיע את הנאשם יראו אותו כמוכחים..."** (ההדגשה שלי – י.צ.). בנוסח הסופי של הסעיף בחר המחוקק להשמיט את המילה "מרשיע" ונותר רק המשפט: **"פסק דין חלוט במשפט פלילי"** (ראה הח' 1560 כ"ה בכסלו התשמ"ב-21.12.1981 בעמוד 54).

14. השמטה זו אינה מקרית והיא עולה בקנה אחד עם תכליתו של החוק והסדריו השונים. ככלל לבית הדין למשמעת מובאים לדין ואף מורשעים עובדי מדינה שהתקיימו נגדם הליכי חקירה פליליים שבסיומם הוחלט שלא להעמידם לדין פלילי אלא לדין משמעתי בלבד. בעניין זה קבע בית המשפט העליון בעש"מ 7932/07 דורון מזרחי נ' נציגות השירות (מפי כב' השופטת ארבל) כי:

"כידוע, העובדה שהמשטרה סגרה את התיק אינה מחייבת את המשיבה ואין בכך כדי לפגום בהליכים בפני בית הדין למשמעת. המשטרה והמשיבה הן רשויות נפרדות המפעילות את סמכויותיהן ושיקול דעתן בנפרד. העובדה שהתיק הפלילי נסגר אינה שוללת חקירה משמעתית והגשת תובענה על ידי המשיבה. מדובר בשתי דיסציפלינות נפרדות שלהן מטרות נפרדות. ההליך הפלילי מטרתו לקבוע אם הנאשם עבר על החוק, ואם כן מה העונש הראוי לו. הדין המשמעתי מהותו ומטרתו שונות, הוא אינו מיועד לקבוע אשמה או חפות, מהותו אינה פלילית, אלא מטרתו הגנה על השירות הציבורי ושמירה על רמתו הנאותה, על הליכות עובדיו וטוהר מידותיהם (עש"מ 5550/98 גל אור נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 326 (1999)) (פיסקה 9 לפסק הדין).

15. עיון בסעיפים אחרים בחוק שירות המדינה או בתקנות שירות המדינה מלמד כי תכלית החוק הייתה לאפשר העמדה לדין פלילי גם לאחר זיכוי או סגירת התיק הפלילי שהתנהל נגד העובד, בין אם במסגרת חקירה משטרתית ובין אם במסגרת הליכים שהתנהלו בבית המשפט. סעיף 61 לחוק שירות המדינה קובע לאמור:

"אחריות של עובד המדינה לפי חוק זה בשל עבירת משמעת פלונית אינה גורעת מאחריותו הפלילית בשל אותו מעשה או מחדל ומותר לנקוט נגדו אמצעי משמעת לפי חוק זה אף אם נענש או זוכה על אותו מעשה או מחדל בבית המשפט".

סעיף 41 לתקנות שירות המדינה (משמעת) סדרי הדין של בית הדין תשכ"ד-1963 קובע:

"עובדה שהוכחה בבית משפט או בבית דין אחר רשאי בית הדין לראותה כמוכחת בפניו אם הוגש העתק מאשר של פסק הדין שבו נקבעה אותה העובדה".

התכלית העומדת ביסוד הוראות חוק המשמעת וההליך המשמעתי שונה בבסיסה מזו העומדת ביסוד הוראות חוק העונשין. ההליך הפלילי נועד ביסודו כדי לקבוע אם הנאשם עבר על החוק ומהו העונש הראוי להטיל עליו. לעומתו, הדין המשמעתי נועד בעיקרו לקבוע אם הנאשם ראוי לאמון שניתן לו כעובד ציבור, במטרה להגן על טוהר המידות בשירות הציבורי, על רמתו ועל הליכותיו (ראה עש"מ 7932/07 דורון מזרחי נ' נציבות שירות המדינה, מפי כב' השופטת ארבל).

הייחוד של השיפוט המשמעתית, מבחינת מטרותיו ותכליתו, משליך בין השאר על השוני בסדרי הדין ובדיני הראיות לעומת הדיון הפלילי. מה שחשוב לענייננו הוא כי השוני בתכליות יוצר מסלול נפרד לדיון המשמעתית שאינו קשור ותלוי בהכרח בשאלת הפליליות של המעשה או בתוצאות החקירה או הדיון הפלילי שהתקיימו באותו מקרה.

16. על בסיס התכלית שעומדת ביסוד הוראות חוק המשמעת, יש גם לבחון את הוראת סעיף 61 ג לחוק. נראה כי השאלה אם מדובר בפסק דין מרשיע או מזכה אינה רלבנטית לענייננו שכן בדין המשמעתית ניתנה האפשרות להשתמש בממצאים ובמסקנות שנקבעו בפסק דין שניתן במסגרת ההליך הפלילי. מה שחשוב לעניין זה הוא אם אכן מדובר בפסק דין חלוט. לפיכך השאלה המהותית שיש לבחון בעניין זה היא אם מדובר בממצאים ובמסקנות סופיים שנידונו והוכרעו לגופם, על בסיס העקרונות והכללים החלים במשפט פלילי. אך ברור הוא כי נוכח העובדה שבהליך הפלילי הממצאים העובדתיים נקבעים לאחר שהוכחו ברמת הוכחה מעבר לכל ספק סביר, ניתן יהיה לראותם כמוכחים גם בהליך המשמעתית, זאת גם אם אותם ממצאים הובילו בסופו של דבר לזיכוי של הנאשם בהליך הפלילי.

מן הכלל אל הפרט

17. בחינת המקרה בענייננו מעלה כי שתי הערכאות (בית משפט השלום והמחוזי) קבעו למעשה אותם ממצאים עובדתיים. בית המשפט המחוזי בבאר שבע (ע"פ 7442/04) בחן את מכלול טענותיו העובדתיות והמשפטיות של המערער בערעור שהגיש על פסק הדין של בית משפט השלום. בית המשפט קבע כמימצא עובדתי, בין היתר, כי המערער, בהיותו פקיד ממשלתי בכיר, פגש במתלוננת מחוץ למשרדי המל"ל לפחות שלוש פעמים וישב איתה בבתי קפה כדי לדון עימה בקשיים שיש לה בהתנהלות מול המל"ל. בית המשפט הוסיף וקבע תוך שהוא מעביר ביקורת קשה על מעשיו של המערער כי:

"בהיותו פקיד ממשלתי בכיר הוא פגש את המתלוננת לפחות שלוש פעמים, שלא במשרדי המוסד לביטוח לאומי באשדוד, אלא מחוץ למוסד, בכביש הוא לקח את המתלוננת, כביכול על מנת לדון עימה בטענותיה ובטרוניותיה כנגד המוסד לביטוח לאומי במכוניתו, בין השאר לקח אותה לחוץ הקשתות באשדוד, ישב איתה בבית קפה כדי לדון על בעיותיה ועל הקשיים שיש לה בהתנהלות מול המוסד לביטוח לאומי שבו הוא עובד. בנוסף לכך, המערער נהג להתקשר אל המתלוננת טלפונית, לביתה ובשיחות הללו, וגם בשיחות שניהל עימה פנים אל פנים הציע לה להיפגש עימו לצרכים אינטימיים ובאופן דיסקרטי וביקש להסתיר את דבר הפגישות הללו מעיני חברה לחיים" (פיסקה 8 לפסק הדין של בית המשפט המחוזי).

הממצאים העובדתיים שפורטו לעיל נקבעו למעשה על ידי שתי ערכאות שיפוטיות ברמת הוכחה הנדרשת במשפט פלילי, היינו - מעבר לכל ספק סביר. אדרבה, הבחינה בענייננו מלמדת כי למערער היה "יומו" המלא להתגונן ולהשמיע את מלוא טענותיו וגירסתו בפני בית המשפט שהרי הוא זה שהגיש את הערעור לבית המשפט המחוזי. במסגרת זו הייתה לו כמובן הזכות המלאה לפרוש את כל טענותיו בנוגע לממצאים ולמסקנות של בית משפט השלום שהרשיע אותו בביצוע עבירת שוחד. גם אם מסקנתו של בית המשפט המחוזי הייתה שונה מזו של בית משפט השלום בנוגע להרשעה בעבירת השוחד, אין בכך כדי לשנות את העובדה כי ביצוע המעשים עצמם וכל העובדות שיוחסו למערער הוכחו מעבר לכל ספק סביר בערכאות הפליליות שדנו בעניינו.

18. בית המשפט המחוזי התייחס גם לטענות המערער בנוגע לקבילות התמליל בו הוקלט כשהוא מנהל שיחה עם המתלוננת. בעניין זה קבע בית המשפט כי המערער לא העלה כל טענה בקשר לנכונות התמליל והתייחס לקטעים שנאמרו מפי המערער עצמו כגון:

"תראי, אם את ואני בקשר טוב אני מתכוון גם הוא... קודם שנכיר אחד את השני אם מה שיוצא מזה אני חושב שאפשר להכיר טוב את השני זה חשוב ואז לא נפגשנו הרבה פעם אחת נפגשנו פעמיים שנכיר טוב יותר. תרצי קשר אינטימי מה טוב, לא תרצי, באמת, איך שנוח לך".

"אבל אמרתי לך דיסקרטיות מלאה, זאת אומרת רק שנינו, ביננו. לא. אסור שהוא ידע או מישהו".

"אני מתכוון שהחבר שלך לא צריך לדעת מזה".

"בלי התחייבות, האם את מעוניינת גם בקשר טוב איתי אינטימי מדי... אנחנו לא ילדים, מבינים מה שאנו רוצים".

"בינתיים מה שאני אומר לך זה שאני אזרז לך דברים... אמרתי לך, מצאת חן בעיני, אני לא עוזר נגד חוק, רק על פי חוק, הבנת. רק על פי חוק מה שמגיע נותנים לך. מה שאני עושה פשוט אני מזרז זאת אומרת... אומר תטפלו בה יפה תעשה את זה מהר אבל את מקבלת בינתיים כל מה שמגיע לך אם יהיה מצב שיהיה בעיה אני גם יעזור לך גם לפתור את הבעיה כמו שיש לך... מצאת חן בעינינו אבל אם כן זה בעיה אחרת את אומרת לי אני ידבר עם...".

"מגיע לך דברים על פי חוק, מגיע לך אני עושה אני מזרז... זאת אומרת, למה אתם לא נותנים אז הם מטפלים יפה אבל לא רק אני עוזר אני עוזר להרבה אנשים".
(פסקה 7 לפסק הדין).

19. ממצאים עובדתיים אלה שנקבעו כדן, בפסק דין חלוט של בית המשפט המחוזי, מהווים בסיס מוצק שהוכח כראוי, על פי נורמת ההוכחה הנדרשת במשפט פלילי. לפיכך בדין קיבל בית הדין

המשמעת ממציאים אלה על יסוד הוראת סעיף 61 ג לחוק שירות המדינה.

20. למעלה מן הצורך אציין כי עיון בפרוטוקול בית הדין המשמעת מעלה כי, בניגוד לטענת המערער, בית הדין איפשר לו לטעון נגד הממצאים העובדתיים העולים מפסקי הדין של בית משפט השלום והמחוזי (ראה עמ' 5 לפרוטוקול). ב"כ המערער טען בבית הדין כי בית המשפט המחוזי התערב בקביעות העובדתיות של בית משפט השלום או בחלק מהן, ובית המשפט המחוזי קבע עובדות אחרות מאלה שקבע בית משפט השלום. עוד טען המערער כי קשריו עם המתלוננת החלו לאחר שטיפולו בעניינה הסתיים והיא זו שביקשה את הקשר עימו (עמ' 21 לפרוטוקול ישיבה מיום 14.9.06).

21. טענותיו של המערער נדונו בהרחבה וביסודיות על ידי בית הדין המשמעת ובדין החליט בית הדין להרשיע את המערער בעבירות משמעת בגין מעשיו על פי האישום הראשון. על בסיס הממצאים העובדתיים שנקבעו על ידי בית המשפט המחוזי עולה בבירור כי מעשיו של המערער עולים כדי עבירת משמעת. גם אם מעשיו של המערער לא הגיעו לכדי מימוש הקשר האינטימי עם המתלוננת, עולה בבירור כי נסיונותיו ליצור עימה קשר לצרכים אינטימיים, היו משום ניצול לרעה של מעמדו ותפקידו הציבורי. לעניין זה חשוב להדגיש כי הקשר בין המערער למתלוננת נוצר במהלך תפקידו של המערער במל"ל ובקשר ישיר לשירות שהמתלוננת נזקקה לו מהמל"ל. נסיונותיו החוזרים ונשנים של המערער להיפגש עם המתלוננת לצרכים אינטימיים נעשו תוך ניצול מעמדו ותפקידו ומכאן הפגיעה החמורה בתדמיתו של השירות הציבורי ובאמון הציבור בו.

22. אכן, בית המשפט המחוזי סבר כי מעשיו של המערער, על בסיס העובדות והממצאים שהוכחו, אינם עולים כדי עבירה של שוחד (ודעת מיעוט סברה כי הוכחה עבירה של הפרת אמונים). אולם עובדה זו אין משמעה כי לא ניתן וראוי היה להרשיע את המערער בכך שעשה מעשה או התנהג באופן שפגע במשמעת של שירות המדינה, התנהג התנהגות שאינה הולמת את תפקידו כעובד מדינה באופן העלול לפגוע בתדמיתו, או בשמו הטוב של שירות המדינה לפי סעיף 17 לחוק המשמעת.

23. בהכרעת הדין ניתח בית הדין בהרחבה את מאפייניה ותכונותיה של הנורמה המשמעתית על בסיס ההלכות שקבע בית המשפט העליון בעניין זה. בית המשפט העליון חזר וקבע כי עבירת המשמעת על פי סעיף 17 לחוק אינה בעלת גבולות מוגדרים ותוכנה נקבע על פי אמות המידה הראויות והמקובלות בשירות הציבורי ומעמדו של עובד המדינה ותפקידו הקונקרטי באותו שירות. נקבע כי ככל שמעמדו של עובד המדינה בכיר ומשרתו רמה ובעלת סמכויות נרחבות כך יש מקום להקפיד עימו יותר ולדרוש כי ישמש דוגמא ומופת בהתנהגותו ובהתנהלותו כעובד ציבור.

24. בעניינו מדובר בעובד ברמה בכירה ששימש כמנהל תחום רישום והקצאה במ"ל. בדין קבע בית הדין כי התנהגותו של המערער כלפי המתלוננת לא הייתה הולמת את תפקידו וכי הוא פגע בצורה חמורה בתדמיתו של השירות הציבורי באופן שיש בו כדי לפגוע באמון הציבור בשירות הציבורי. לאור האמור, בדין הורשע המערער באישום הראשון והערעור בעניין זה דינו להידחות.

האישום השני

25. על פי האישום השני, במהלך השנים 2001-2002, במסגרת שעות עבודתו, הוריד המערער למחשבו במשרד 22 קבצי אינטרנט בעלי תכנים פורנוגרפיים. על פי האישום, נוכח היקפם וגודלם של הקבצים, כפי שפורט באישום, נדרשו שעות ארוכות לצורך הורדתם מהמחשב. על פי האישום, במעשים אלה פגע המערער במשמעת של שירות המדינה הפר את הוראות סעיפים 1.01, 2.08, 3.01 לכללי האתיקה של עובדי המדינה והתנהג התנהגות שאינה הולמת את תפקידו כעובד מדינה.

הכרעת הדין של בית הדין

26. בית הדין הרשיע את המערער בעבירות שיוחסו לו באישום השני. בית הדין ניתח בהרחבה את מכלול הראיות והעדויות שהובאו בפניו וקבע כי אינו נותן אמון בעדותו של המערער כי הוא נעדר ידע בסיסי בהורדת קבצים וכי ידם של אחרים הייתה בכך. בית הדין הוסיף כי ראיות ההגנה התבססו על אפשרות תיאורטית בלבד כי ידם של אחרים הייתה במלאכת ההורדה או השתלת הקבצים. בית הדין קבע כי לא הובאה כל תשתית ראייתית לביסוס טענות ההגנה ולא היה בהן כדי לעורר ספק סביר ביחס לאשמתו של המערער. בית הדין קבע, כי התביעה עמדה בנטל הראיות להוכיח כי המערער הוא שהוריד את הקבצים למחשבו. לפיכך הורשע המערער במיוחס לו גם באישום זה.

עיקרי טענות הצדדים

27.

המערער טוען כי נוכח העובדה שהקובלנה נגדו הוגשה ביום 6.7.2005, למרות שהממונה עליו היה מודע למעשים המיוחסים לו עוד במאי 2003, חלה ההתיישנות על העבירות המיוחסות לו באישום השני. לטענת המערער אין בהליך החקירה שהתנהל בעניינו, לאחר שהדברים הובאו לידיעת האחראי עליו, כדי לשנות מהעובדה כי הידיעה הייתה מספקת כדי לבסס הליכים משמעתיים נגדו וכדי שתקופת ההתיישנות תחל במאי 2003. המערער מוסיף וטוען כי המחשב בו נמצאו הקבצים לא נלקח משרדו, לא היה שלו ואינו קשור אליו. המערער מוסיף כי איש לא ראה אותו מוריד קבצים או צופה בהם וכי בתקופה בה הורדו הקבצים לא הורגשה כל פגיעה בהיקף עבודתו, ולפיכך לא נפל כל פגם בהתנהגותו. עוד טוען המערער, כי בהליך גיבוש הראיות מהחומר שנמצא במחשב נפלו פגמים. לטענתו, הגורמים שבחנו את קבצי המחשב לא היו מיומנים, בחנו את המחשב ללא צו שיפוטי ולא נהגו בו בזהירות ראויה אלא הפעילו אותו ובכך שיבשו את החומרה שהייתה מצויה בתוכו. משכך, מוסיף המערער, הראיות שהוצגו מתוך המחשב פסולות ופגומות, ואינן יכולות לשמש כראייה בהליך המשמעתי. כן טוען המערער כי נוכח העובדה שעובדים אחרים במל"ל עשו שימוש במחשבו ונוכח העובדה כי פרט לפקודה הראשונית הורדת הקבצים הינה אוטומטית ואין כל ראייה כי הוא הוריד את הקבצים או שהיה נוכח בחדר בזמן שהורדו יש לזכותו מהאישום השני.

28.

המדינה טוענת כי אף שהידיעה על תוצאות בדיקת המחשב הראשונה שנערכה במחשבו של המערער הובאה לידיעת הממונה עליו במאי 2003, הרי שלא היה בכך כדי לשמש בסיס מספיק להגשת הקובלנה נגדו. לפיכך, לטענת המדינה, אין לחשב את תקופת ההתיישנות ממועד זה. לטענת המדינה, יש לחשב את תקופת ההתיישנות מהמועד בו התגבשה ידיעה העשויה לשמש בסיס להגשת קובלנה. המדינה מוסיפה כי אמת המידה הנדרשת לשם בחינת ה"ידיעה" בעניין זה מחמירה מאמת המידה המהווה בסיס להשעיה – **"יסוד סביר להניח לגבי החשדות שיהיו בסיס להשעיה"** – לפיכך, כל עוד לא נגבתה גרסת המערער ונחקרו החשדות שעלו נגדו, ידיעתו של האחראי עליו אינה מהווה ידיעה שיש בה כדי להתחיל את מניין מרוץ ההתיישנות. עוד טוענת המדינה, כי נוכח העובדה כי המל"ל הוא בעל הקניין במחשב, הרי שפעולות התפיסה והבדיקה שנערכו בו היו חוקיות ותקינות. המדינה מוסיפה כי קביעת בית הדין, כי המערער הוא שעשה שימוש במחשב והוריד את הקבצים הפורנוגרפיים, התבססה על ממצאי עובדה ומהימנות בהם, ככלל, אין ערכאת ערעור נוטה להתערב. המדינה מציינת כי משהוצג המחשב בו נמצאו הקבצים בפני המערער, זוהה המחשב על ידי המערער כמחשבו. לבסוף מדגישה המדינה כי השימוש באינטרנט במסגרת שעות העבודה הינו לצורך עבודה בלבד ולא לשימושים פרטיים, במיוחד נוכח העובדה שכל עוד הקבצים הורדו לא ניתן היה להפעיל במקביל את המחיצה שנועדה לעבודה ברשת הפנימית של המל"ל.

דיון

טענת ההתיישנות

29. סעיף 64 רישא לחוק שירות המדינה קובע:

"לא ינקטו אמצעי משמעת לפי חוק זה נגד עובד מדינה על עבירות משמעת שנודעו לשר, למנהל הכללי, או סגנו לענייני מנהל, למנהל יחידת הסמך ... שנתיים או יותר לפני הגשת הקובלנה לתובע ...".

המבחן שנקבע בפסיקה להחלת הוראת התיישנות זו הוא המועד שבו היו לבעלי התפקידים המנויים בסעיף - הן בנוגע למעשה והן בנוגע לעושה - ידיעות העשויות לשמש בסיס להגשת קובלנה בעבירת משמעת. למותר לציין כי בהגשת קובלנה נגד עובד מדינה חייבת הרשות לנהוג ברגישות ובאחריות מיוחדת שכן בעצם הגשת הקובלנה יש משום פגיעה של ממש בעובד. בית המשפט העליון קבע בעניין זה בעש"מ 3841/90 **מדינת ישראל נ' דוד תרזה** (מפי כב' השופט ד. לוי):

"בשל רגישות ההליך של הגשת קובלנה כנגד עובד יש לבחון ולבדוק את החשדות היטב בטרם הגשת קובלנה. רק לאחר בדיקה רצינית ומקיפה ולאחר המסקנות המתגבשות בו, ניתן יהיה להתייחס למידע הנמסר בעקבותיה כי הוא מהווה ידיעה לעניין סעיף 64 לחוק המשמעת".

בית המשפט העליון הוסיף וקבע כי לעניין זה ראוי שהידיעה תעמוד במבחן הראיה המינהלית: **"כיצד לתרגם מבחן זה להקשר הנדון? ניתן לומר כי קיים בסיס להגשת קובלנה על עבירת משמעת כאשר קיימות ידיעות בדבר ביצוע העבירה שיש בהן, בעיניה של רשות סבירה, כדי להוביל את התובע, ללא חקירה נוספת או לאחר חקירה סבירה, להגשת תובענה לבית הדין למשמעת. לב המבחן הוא הסבירות לאור נסיבות המקרה"** (עש"מ 3871/96 **ברכה רביד נ' נציב שירות המדינה, מפי כב' השופט יצחק זמיר**).

מן הכלל אל הפרט

30. בעניין היקף הידיעה שהייתה לממונים על המערער באשר למעשים המיוחסים לו העידו, בין היתר, מר רפי יאיר שהיה בין החוקרים שבחנו את עניינו של המערער וכן פרופסור יוחנן שטסמן, ששימש כמנכ"ל המל"ל. בעדותו בבית הדין ציין רפי יאיר כי בעקבות מידע שהגיע לידיו על אופיים של הקבצים המצויים במחשבו של המערער, הוא בדק את המחשב והעביר את החומר למחלקת המשמעת במל"ל וכן למחלקת המשמעת בנציבות שירות המדינה. יאיר הוסיף כי החומר שהביא לא היה מספיק והיה צורך בחקירה נוספת לשם קבלת ראיות, בין השאר לתשאל בעניין את המערער עצמו (עמ' 9-10 לפרוטוקול מיום 20.6.06). פרופ' שטסמן ציין בעדותו כי במאי 2003 אכן ידע על תוצאת בדיקת המחשב הראשונה של המערער, עם זאת באותו שלב המידע לא היה מלא שכן טרם בוצעו פעולות חקירה ובהן פעולה חשובה במיוחד של גביית עדותו של המערער. לעניין זה יש לציין כי גם אם הידיעה בדבר הימצאות הקבצים הפונוגרפיים במחשב המערער שימשה את הרשות לצורך השעיה דחופה, אין בכך כדי לשנות. סעיף 48 לחוק המשמעת משתמש במונח **"יסוד סביר להניח"** בנוגע לחשדות המהווים בסיס להשעיה. אולם המבחן שנקבע בפסיקה לצורך ה"ידיעה" הנדרשת להחלת תקופת ההתיישנות מחמיר יותר ונדרש כי היא תכלול בסיס להגשת קובלנה על עבירה משמעתית נגד העובד. לאור האמור בדין קבע בית הדין כי ה"ידיעה" על מעשיו של המערער כמשמעה בסעיף 64 לחוק

המשמעת, התגבשה אצל בעלי התפקידים ברשות רק לאחר חקירתו של המערער בנש"מ ביום 18.12.03. ממועד זה חלפו פחות משנתיים עד להגשת הקובלנה. לפיכך בדין דחה בית הדין את טענת ההתיישנות שהעלה המערער.

לגופו של עניין

31. עיקר השגותיו של המערער מכוונות נגד ממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי בית הדין על בסיס התרשמותו הישירה והבלתי אמצעית מן העדים שהעידו בפניו. בית הדין הרשיע את המערער על יסוד פסק דין מנומק ומפורט המציג את ראיות ועדויות התביעה אחת לאחת ושוקל אותן לגבי כל פרטי התובענה. בית הדין קבע כי עדותו של המערער לפיה אין כל קשר בינו לבין הקבצים אינה אמינה (עמ' 31-32 להכרעת הדין). דכלל ידוע הוא כי ערכאת הערעור לא תתערב בממצאי עובדה שקבעה הערכאה הדיונית אלא במקרים חריגים ביותר וביקורתה של ערכאת הערעור על ממצאי העובדה והמהימנות היא מצומצמת ביותר. כלל זה נכון הן בדין הפלילי והן בדין המשמעתי (ראו עש"מ 5917/07 גרה נ' **נציבות שירות המדינה**, פסקה 8 לפסק דינה של כבוד השופטת ארבל). לא מצאתי כי עניינו של המערער נופל לאחד החריגים המצדיקים התערבות של ערכאת הערעור בממצאי העובדה והמהימנות שקבעה הערכאה הדיונית שהיה לה היתרון לשמוע מכלי ראשון ולהתרשם ישירות מהעדויות שנשמעו בפניה: ראשית, בחקירתו של המערער בנש"מ, משהוצג מסך שולחן העבודה הראשי במחשב שנתפס במשרדו של המערער בפני המערער, הוא נמנע מלטעון כי מסך שולחן העבודה אינו שלו וטען כי הוא מזהה רק חלק מהקבצים (ראו ת/6 ע' 3-4). בנוסף, משהוצג בפני המערער כי על המסך מופיע הסמל (אייקון) "האינטרנט של ג'קי" [כינויו של המערער – י.צ], הוא הסביר כי לבקשתו הסדיר איש תקשורת את מערכות המחשב והאינטרנט כך שיתאפשר לו לתפעל את מערכות המחשב ביתר נוחות. כמו כן, המערער עצמו ציין כי שבועיים לאחר השעייתו ביקש מאיש התקשורת "**שיבוא וינקה לי את המחשב כי יש לי קבצים פורנוגרפיים במחשב**" (ת/6, עמ' 7). לפיכך, בדין דחה בית הדין את גרסתו הכבושה של המערער לפיה המחשב בו נמצאו הקבצים לא שייך לו (ראו עמוד 43 שורות 26-28 לפרוטוקול הדיון בבית הדין). שנית, בחקירתה ציינה שרית כהן, מי ששימשה כמזכירתו של המערער במשך שמונה שנים, כי כאשר המערער יצא ממשרדו לכל מטרה שהיא הוא הקפיד לנעול את משרדו. לדבריה: "**גם כשהוא לא היה במשרד כלל וגם אם הוא היה הולך לאכול ארוחת צהריים או לפגישות הוא היה מקפיד על כך. אם מישהו היה נכנס לו למשרד הוא היה יודע, הוא היה מאוד רגיש לזה אם הזיזו לו משהו, נגעו לו במשהו, הוא היה מבחין בזה. זה משהו שאפיין אותו במשך כל התקופה שעבדתי איתו**" (ראו ת/13 ע' 2 ש' 4-9). בית הדין קבע, בצדק, כי לא מצא בסיס לטענת המערער כי מחשבו הוחלף על ידי מחשב אחר ושגורמי החקירה פעלו לשם שיבושה של החקירה. בית הדין מצא כי העדויות של הגב' סיוון ורפי כהן שבדקו את מחשבו של המערער מטעם אגף הביקורת של המל"ל ומצאו בו את הקבצים הפורנוגרפיים אמינות ומשכנעות. לאור האמור ונוכח כמות הקבצים שהורדה למחשבו של המערער כמו גם נוכח

המקום הגלוי בו נמצאו הסמלים (אייקונים) שקישרו את מחשבו של המערער לאתרים פורנוגרפיים (על שולחן העבודה שבמחשב; ראו ת/4), אין כל סבירות להניח כי הקבצים הושטלו על ידי מאן דהו במחשבו של המערער מבלי שהלה נתן דעתו לקיומם. בית הדין שמע והתרשם ישירות מעדותו של המערער בפניו וקבע כי אינה מהימנה עליו:

"בית הדין, לאחר עיון והערכת עדותו של הנאשם, לא התרשם כי באה בפניו עדות אמת, לא יכלנו ליתן כל אמון בעדותו של הנאשם בפנינו, כי נעדר הוא ידע בסיסי וראשוני בתחום תפעול תוכנות באינטרנט, מאחר שעבודה במחשב במסגרת מילוי תפקיד (במחיצת המוסד לביטוח לאומי), היתה לחם חוקו לאורך השנים, כאשר תוכנה להורדת קבצים נמצאה במחשבו, ובהתחשב בידע הבסיסי שדרוש לשם הורדת קבצים מהאינטרנט, שעליו העידו עדי התביעה כאמור.

כן החלטנו שלא ליתן אמון בעדותו בפנינו כי ידם של אחרים היא שהורידה את הקבצים האמורים..." (סעיף 11(3) להכרעת הדין).

32. המערער מוסיף וטוען כי אין הבדל בין דיני הראיות החלים בהליך הפלילי לבין דיני הראיות החלים בהליך המשמעותי. לטענתו, נוכח העובדה שאת הבדיקה במחשב ערכו חוקרים לא מיומנים, שהפעילו את המחשב ובכך פגעו בקבצים שהיו בו, מבלי שהיה ברשותם צו חיפוש, לא היה מקום לקבל את הראיות שהוצאו מהמחשב. טענה זו יש לדחות. ראשית, נוכח העובדה כי המחשב הינו קניינו של המל"ל וניתן למערער אך לשם ביצוע עבודתו, בדיקת מחשבו של המערער על ידי המל"ל נעשתה בסמכות, גם אם לא ניתן צו חיפוש או כל צו אחר בעניין זה. שנית, נוכח מהות האישומים המשמעותיים שיוחסו למערער, נראה כי הגורמים שבחנו את המחשב פעלו בסמכות והיו מיומנים דיים לבדוק את הקבצים שנמצאו במחשב. סעיף 15 לחוק המשמעת מסמך את נציב שירות המדינה למנות חוקרים שיפעלו, בין היתר, למימוש פעולות חקירה על פי חוק זה. מחשבו של המערער נבדק על ידי גב' סיוון כהן - מנתחת מערכות מחשב; מנהלת תחום ביקורת, כספים מנהל ולוגיסטיקה; בעלת תואר שני במנהל ציבורי בתחום הביקורת, ובעלת תואר סיסא (תואר מבקר מערכות מידע מוסמך) - שפעלה על פי תוכנית לבדיקת מידע משמעותי שאישר מנכ"ל המל"ל (ראו ע' 32 ש' 25-36 לפרוטוקול). בנוסף בחן את המחשב מר רפי יאיר - סגן מנהל הביקורת הפנימית ובעל תואר סיסא - שפעל על פי הנחיות מנהלת אגף במל"ל (ע' 38 לפרוטוקול, ש' 53-36). כאן המקום לציין כי הגם שסעיף 15 לחוק מדבר על סמכותו של נציב שירות המדינה למנות חוקרים, הרי שנוכח עדותו של מנכ"ל המל"ל פרופסור שטסמן, לפיה **"כשהיו דברים שדרשו טיפול משמעותי היו לי סמכויות כמו לנציב שירות המדינה..."**, אין בכך כדי לשנות מהקביעה כי החוקרים שבחנו את מחשבו של המערער פעלו בסמכות.

33. המערער הוסיף וטען כי נוכח העובדה שהמחשב הופעל אין לקבל את הראיות שהוציאו החוקרים מהמחשב ולא ניתן לקשור אותו למחשב בו נמצאו הקבצים. גם טיעון זה יש לדחות. סעיף 11 לחוק המשמעת קובע כי בכפוף לאמור בסעיף 7 לחוק, שעניינו סדרי דין, יהיו לבית הדין כל הסמכויות הנתונות לוועדת חקירה לפי סעיפים 8 עד 11 ו- 27(ב) לחוק ועדות חקירה, התשכ"ט-1968 (להלן - **חוק ועדות חקירה**). סעיף 8 לחוק וועדות חקירה קובע:

"(א) ועדת חקירה אינה כפופה לנהוג לפי סדרי הדין של בית משפט והיא רשאית לקבל כל ראיה שהיא בכל דרך הנראית לה מועילה ולקבוע סדרי

חקירתם של עדים; והכל כשאין בחוק זה או בתקנות לפיו הוראה אחרת לעניין זה.
(ב) ועדת חקירה אינה כפופה לדיני הראיות כשאין בחוק זה הוראה אחרת לעניין זה."

בפסק הדין בעניין בכרך קבע כבוד הנשיא שמגר כי:

"השחרור מתחולת דיני הראיות – כפי שהוא עולה ברורות מסעיף 11 לחוק שירות המדינה, יחד עם סעיף 8 לחוק ועדות חקירה – נועד בעיקרו כדי להסיר מן הוועדה, ומבית הדין, לפי העניין, את הכבלים הפורמאליים המטילים סייגים ותנאים על קבלת ראייה מסוג זה או אחר. היה בכך במידה רבה כדי להשוות את האפשרות הפתוחה להגשת ראיות ולקבלתן, הנוהגת בבתי הדין, לזו הנוהגת בבתי משפט פליליים, הפועלים לפי השיטה האינקוויזיטורית" (ראו עש"מ 3725/91 בכרך נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(5) 401, בעמוד 407).

בפסק הדין בעניין גרשון תירס קבעה כבוד הנשיאה ביניש כי:

"הגם שבבית משפט זה כבר הובעה הדעה כי בנסיבות מסוימות עלולים פגמים בדרך השגתן של ראיות להוביל לפסילתן, הרי שהודגש כי מכל מקום אין לאמץ כלל פסילה גורף וההכרעה מסורה לשיקול דעתו של בית המשפט ... כך על פי דיני הראיות בהליך הפלילי וכך מדרך קל וחומר בהליך המשמעותי" (השוו ער"מ 1430/05 תירס נ' עיריית תל אביב, פסקה 7 לפסק הדין).

יחד עם זאת ראוי להדגיש כי לעניין מידת ההוכחה נקבע בפסיקה כי בית הדין לא ירשיע אדם בעבירות משמעת אלא אם הוכחה אשמתו ברמת ההוכחה המקובלת במשפט הפלילי (ראו עש"מ 7797/07 מימון נ' נציבות שירות המדינה, פסקה ה (4)(א) לפסק דינו של כבוד השופט א' רובינשטיין). בעניינינו, זיקתו של המערער למחשב בו נמצאו הקבצים הפורנוגרפיים הוכחה מעבר לכל ספק סביר, שהרי המערער קשר את עצמו באופן ברור למחשב בו נמצאו הקבצים. כאמור, בחקירתו, ציין המערער כי שבועיים לאחר השעייתו, ביקש מאיש תקשורת שיבוא "וינקה לי את המחשב כי יש לי קבצים מלוכלכים פורנוגרפיים במחשב" (ת/6 ע' 7 ש' 23).

34. יש לדחות את טענת המערער כי השימוש באינטרנט במחשב הוא אישי ופרטי (ראה לעניין זה מוצג ת/14 בעניין כללי התנהגות ברשת האינטרנט" מטעם המל"ל). המל"ל הורה לעובדיו שלא לעשות שימוש באינטרנט שלא לצרכי עבודה ועל פי מימצאי העובדה שקבע בית הדין נמצא כי המערער עשה שימוש במחשבי המל"ל לשם הורדת קבצים בעלי תכנים מיניים בוטים וכי במהלך הורדת הקבצים לא הייתה אפשרות לעשות שימוש בתכנות שונות שנדרשו לשם ביצוע תקין של עבודת המל"ל (ראה עדותה של גב' סיוון, פרוטוקול מיום 20.9.07, עמ' 32, שורות 41-37).

35. בית הדין קבע כי במעשיו של המערער הוא פגע במשמעת והפר את כללי האתיקה האוסרים פעילות פרטית על חשבון שעות העבודה ושימוש בציוד ציבורי שאינו קשור לתפקיד והתנהגות אינה הולמת עובד מדינה. קביעותיו של בית הדין מבוססת כראוי על מכלול הראיות והעדויות שהוצגו ונשמעו בפניו ולא מצאתי כי נפלה בהם טעות המצדיקה התערבות של ערכאת הערעור. לאור האמור הערעור בעניין הרשעתו של המערער באישום השני דינו להידחות.

הערעור על העונש

36. המערער טוען כי בית הדין החמיר עימו באופן בלתי סביר כאשר החליט על פיטוריו לאלתר. לטענתו, כל המעשים המיוחסים לו על פי האישום הראשון הינם פגישות במקום ציבורי עם המתלוננת מבלי שהוא נגע בה ומבלי שקיבל כל תמורה. באשר לאישום השני, לטענתו אין מדובר בצפייה בקבצים שהורדו מהאינטרנט. המערער מפנה לנסיבותיו האישיות וביניהם היותו עובד בעל ותק של 26 שנים, ללא כתם כלשהו בעברו, אב למשפחה בת 6 נפשות שזכה לשבחים מהממונים עליו גם בתקופת האישומים. המערער מפנה לפסקי דין בהם נדונו נאשמים לעונשים חמורים פחות, במקרים שלטענתו היו חמורים בהרבה מהמעשים בהם הורשע.
37. המדינה טוענת כי המעשים בהם הורשע המערער הביאו לפגיעה ממשית בתדמיתו של השירות הציבורי, שהועצמה עקב תפקידו הניהולי, הגבוה יחסית. לטענתה, בית הדין למשמעת התחשב בנסיבותיו האישיות של המערער כאשר דחה את בקשתה לפסול אותו מלהתקבל בשירות הציבורי עד גיל 60 בשל השלכותיה של פסילה זו הכוללת בין היתר את שלילת הזכות לגמלה בתקופת הפסילה.
38. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים, נסיבות המקרה וגור הדין של בית הדין למשמעת, הגעתי למסקנה כי אין הצדקה להתערב בעונש שהוטל על המערער.
39. חומרה מיוחדת נודעת בהתנהגותו של המערער כלפי המתלוננת על פי הממצאים שנקבעו באישום הראשון. גם אם מעשיו של המערער לא הגיעו לכדי מימוש הקשר האינטימי עם המתלוננת, אין בכך כדי להמעיט מחומרה זו. את עיקר החומרה יש לראות בעובדה שבהתנהגותו ניצל המערער את מעמדו בעבודתו בשירות הציבורי כלפי קהל הנזקקים לשירותיו. התנהלות מסוג זה היוצרת ערבוב האסור בתכלית, של נסיונות ליצור קשר אישי ואינטימי עם לקוח הנזקק לשירותיו של נושא התפקיד, מהווה פגיעה ישירה ומהותית בבסיס האמון הציבורי עליו נשען השירות הציבורי.
- אין ספק כי המערער במעשיו הפר את האמון שניתן בו וגרם לפגיעה חמורה ביותר בתדמיתו של השירות הציבורי. באישום מסוג זה יש לשקול לחומרה גם את מעמדו הבכיר של המערער בשירות הציבורי. ככל שהמשרה רמה יותר, כך רמת הצפייה מהעובד גבוהה יותר ונדרש ממנו לשמש דוגמה ומופת בהתנהגות נורמטיבית, ללא כל פגם ודופי. גם באישום השני קיימת חומרה מיוחדת. המערער עשה שימוש במשאבים של השירות הציבורי לתועלתו ולהנאתו הפרטית ומעל באמון של מעבידו ובציפייתו כי יבצע את עבודתו נאמנה וללא כל דופי.
40. בית המשפט העליון חזר והדגיש את התפקיד ההרתעתי והמניעתי של אמצעי המשמעת. עיקר תכליתו של הדין המשמעתי הוא להגן על תפקודו התקין של השירות הציבורי ולשמור על תדמיתו בעיני הציבור בכלל וציבור הנזקקים לו בפרט.
- "תפקידו של הדין המשמעתי הוא לא רק להעניש את העובד שסרח, אלא גם לשמש מסר לציבור עובדי המדינה כולו בדבר נורמות ההתנהגות המתחייבות ממשרתי הציבור וחובות האתיקה החלות**

עליהם בביצוע תפקידם. חובות אלה חלות על כלל עובדי המדינה. אולם ישנם תפקידים שבהם להפרת הנורמה המשמעתית נודע מישנה חומרה בשל המעמד המיוחד של בעל התפקיד בשירות המדינה. כזה הוא תפקיד המורה והמחנך, המופקד מטעם המדינה על חינוך הדור הצעיר. עובד ההוראה אינו עובד מדינה מן השורה. הוא דמות שהתנהגותה ורמתה המוסרית משמשת אמת מידה ודוגמא לציבור התלמידים המתחנכים לאורה".

(עש"מ 8622/05 נעאמנה עאדל עלי נ' מדינת ישראל, מפי כב' השופטת פרוקצ'יה).

41. לקולא יש להתחשב בנסיבות האישיות של המערער ובשנות שירותו הממושכות בשירות הציבורי (32 שנים). המערער הציג בפני בית הדין תעודות הערכה ועדויות אופי מצד גורמים שהיו ממונים עליו במשך השנים המצביעים על כך שביצע את עבודתו לשביעות רצונם. בנוסף יש להתחשב בתקופת ההשעיה הממושכת בה היה נתון (למעלה מחמש שנים) במהלכה התנהלו ההליכים הפליליים והמשמעתיים נגדו.

42. בדיון בפני העלה המערער בקשה חלופית כי השנים בהן היה מושעה מעבודה יחשבו לצורך חישוב הגימלה שתשולם לו. המדינה הודיעה כי על פי לשונו הברורה של סעיף 10 לחוק שירות המדינה (גמלאות) [נוסח משולב], התש"ל-1970 (להלן – חוק הגמלאות) לא ניתן להיעתר לבקשתו החלופית של המערער. סעיף 10 לחוק הגמלאות קובע:

"בחישוב תקופת השירות לענין חוק זה יחולו כללים אלה:
(5) תקופה שבה היה העובד מושעה לפי חוק המשמעת, בין במשכורת ובין שלא במשכורת, לא תובא בחשבון, אלא אם הוחזר לשירות בתום תקופת ההשעיה או אם נפטר בתוך אותה תקופה.
(6) עובד שהושעה לפי חוק המשמעת ופוטר תוך תקופת ההשעיה שלא מאחת הסיבות שהביאו לידי ההשעיה, יחליט בית הדין למשמעת שהוקם לפי החוק האמור..., על פי בקשתם של נציגי השירות או של העובד, אם ובאיזו מידה יראו את תקופת ההשעיה כתקופת שירות; בהכרעתו יביא בית הדין בחשבון אם ובאיזו מידה הוכחה האשמה שגרמה להשעיית העובד".

עמדת המדינה בדיון יסודה ולפיכך דין בקשתו של המערער להידחות.

43. אכן, העונש שנגזר על המערער חמור אך אין הוא חמור יתר על המידה ביחס לעובדות בהן הורשע ובוודאי שאין הוא חמור במידה המצדיקה התערבות של בית המשפט. המערער נכשל בהתנהגות חמורה ובלתי הולמת משרתי ציבור וחזר על מעשיו. בנסיבות אלה ונוכח משרתו הבכירה של המערער, עונש הפיטורים שהוטל על המערער אינו חורג מן המידה. כידוע, בית המשפט אינו נוטה להתערב במידת העונש שנגזר על ידי בית הדין למשמעת, אלא במקרה שבו העונש חורג במידה ניכרת מן העונש הראוי בנסיבות המקרה. במקרה זה, נראה כי בית הדין איזן נכונה בין מכלול הנסיבות לקולא ולחומרה והעונש שהוטל על המערער מאוזן וראוי ובוודאי אינו חמור במידה המצדיקה התערבות בית המשפט.

לאור כל האמור דין הערעור, על שני חלקיו להידחות.

המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, כ"א שבט תשס"ט (15/02/2009) בהיעדר הצדדים.

יהודית צור, ס. נשיא

אורית