**בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים**

**10 ספטמבר 2019**

**עב"י 57439-06-19 נציבות שירות המדינה - חיפה נ' [redacted]**

**בפני כב' השופט י. גריל, שופט עמית**

**המערערת:** **נציבות שירות המדינה**
**באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)**
**ע"י ב"כ עוה"ד שרון איל**

**נגד**

**המשיב:** **[redacted]**
**ע"י ב"כ עוה"ד גיא פלנטר ו/או אירנה אינברג**

**נוכחים:**

מטעם המערערת: עו"ד גב' שרון איל ועו"ד גב' רונית ברמן-מכלס.

מטעם המשיב, עו"ד גיא פלנטר והמשיב בעצמו.

## פרוטוקול

עו"ד פלנטר מגיש את נספח א' של התגובה.

**עו"ד פלנטר:** לשאלת בית המשפט, באיזו עבודה מועסק המשיב כיום, אני משיב שהוא בהשעיה, לא חזר לעבוד.
לא התאפשר לו לחזור לעבוד, נאמר לו שעד שפסק הדין לא חלוט, הוא לא יכול לחזור לעבוד.
חברו שהיה גם בהשעיה, חזר לעבוד.
נמסרה לי כרגע הנחיית פרקליט המדינה לסיטואציות כאלה, ואני רוצה להגיש אותה.

**עו"ד איל:** לשאלת בית המשפט לא היה עיכוב ביצוע.
בית הדין החליט על העברה לתפקיד אחר מבלי לפרט לאיזה תפקיד. לא היה כאן תיאום עם מנכ"ל המשרד.

**הערה:** בית המשפט מביע פליאתו כיצד זה לא בוצע פסק הדין של בית הדין שניתן לפני כשלושה חודשים, משלא ניתן עיכוב ביצוע, ואם דבר מה לא היה ברור ניתן היה לפנות בבקשה להבהרה.

**עו"ד איל:** מכיוון שהעברה לתפקיד אחר לא הייתה בתיאום עם מנכ"ל המשרד, וגם לא ברור לכמה זמן, מכיוון שהוגש ערעור סברו שיש לחכות להחלטה בערעור.
אף אחד בנציבות לא חשב על עיכוב ביצוע בזמן שהמשיב מושעה, ואנו מבקשים להורות על פיטוריו.
לדעתי, לא סביר להעביר לתפקיד אחר כאשר פסק הדין עדיין אינו חלוט.

לשאלת בית המשפט, איך אני מבינה את ההוראה על העברה לתפקיד אחר, שלא צוין בפסק הדין לכמה זמן, אני משיבה שאני מבינה שהמדובר בהעברה לצמיתות, עד שהוא יוצא לפנסיה. אבל אנחנו לא מסתפקים בהעברה לתפקיד אחר.
לגוף העניין, אנו כמובן עומדים על פיטורין ופסילה מלשמש בשירות המדינה ובמשרד הבריאות, כפי שטענו בפני בית הדין, וכפי שטענו בהודעת הערעור, ואני מפנה לפסיקה שאליה הפנינו.

אני רוצה להדגיש, שבעמ' 8 לגזר הדין, סעיף 4, קובע בית הדין משפט, שלטעמנו הוא שגוי, לפיו שעה שבית משפט בהליך הפלילי נמנע מהרשעה, אין מקום להורות על פיטורין. לדעתנו, הפסיקה קבעה פעם אחר פעם שהשיקולים שעומדים לנגד עיני בית המשפט בפלילים אינם אלה שאמורים לכוון את בית הדין למשמעת, הואיל והתכלית של אמצעי המשמעת שונה מתכלית הענישה בבתי המשפט.
הפניתי בהודעת הערעור, למספר פסקי דין בהם הדברים נאמרו, נאמר בפסקי הדין שנקודת הכובד בדין המשמעתי היא שמירה על טוהר השירות הציבורי, אמון הציבור בו ותדמיתו בעיני הציבור, ולכן פחות מתחשבים בנסיבותיו האישיות של הנאשם בדין המשמעתי, שכן לא רוצים שאדם שגנב בתפקידו יישאר בתפקיד כעובד מדינה.
אני רוצה להגיש את פסקי הדין שהופיעו בהודעת הערעור, וכן פסקי דין נוספים שבהם הייתה אי-הרשעה בבית המשפט, ובכל זאת הורה בית הדין על פיטורין.

בפסק הדין בעניין יצחק אסרף, דובר במורה שתקף תלמיד, בתקיפה סתם, בית משפט השלום לא הרשיע אותו ובדין המשמעתי הוא פוטר. לכן, בית הדין טעה שהוא ראה קשר ישיר ואולי אף חשב שהוא מחויב להחלטות בית המשפט, אשר לא הרשיע את המשיב.
שווי הגניבה במקרה הזה איננו גדול במיוחד, וככל הנראה בית הדין הסתכל על הנתון הזה כשבחר לא לפטר את המשיב, אך לטעמנו, כשמדובר בגניבות חוזרות ונשנות שנמשכו מיוני 2016 עד ינואר 2017, הרי שהיסוד הדומיננטי כאן הוא של מעילה באמון, הוא אחראי על המחסן והוא עשה במחסן כשלו.

כאשר בית משפט השלום קבע אי-הרשעה, גם אם הוא יפוטר היום משירות המדינה, אי-ההרשעה תסייע בבואו לחפש עבודה במגזר הפרטי, ולכן לא ניתן להניח שבית המשפט סבר שהמשיב דווקא לא יפוטר משירות המדינה.

בית המשפט הקל עם המשיב, והקלה זו תעזור לו אם ייאלץ לחפש עבודה שלא בשירות המדינה.

בפסק דין ג'בארין בעניין מורה שתקף תלמיד, בית המשפט השלום והמחוזי המליצו לא לפטר אותו, ועדיין בית הדין פיטר אותו ומותב זה אישר את הפיטורין. המלצות בית המשפט הן המלצות והן אינן מחייבות את בית הדין.

לכן, יש לתקן את סעיף 4 של גזר הדין שלטעמנו שגוי, ונבקש לקבל את הערעור, לקבוע שבית משפט השלום לא יכול לחייב את בית הדין, ונבקש שהמשיב יפוטר, שעה שהוא היה מופקד על כסף ציבורי, אך הוא סרח בתפקידו זה. המסר לציבור צריך להיות שאדם שסרח לא יוכל להמשיך לעבוד בשירות המדינה.

לשאלת בית המשפט, שהרי בהליך הפלילי הייתה הסכמה של המדינה להימנע מהרשעה, ואי-ההרשעה בהליך הפלילי, בין היתר, בשל השיקול שלא לפגוע בפרנסתו של המשיב, וודאי ב"כ המדינה בהליך הפלילי לקח זאת בחשבון בעת שהסכים לאי-ההרשעה.
כשבית המשפט שואל, האם יושמה בתיק זה ההנחיה, שיש במקרה של עבירה פלילית של עובד מדינה להיוועץ עם מחלקת המשמעת בנציבות בטרם נכנסים להסדר טיעון, אני משיבה שלמיטב ידיעתי לא הייתה התייעצות של התובע בתיק הפלילי עם מחלקת המשמעת בנציבות. אני עדיין אומרת שההסכמה לאי הרשעה עדיין רחבה יותר, מאשר רק לגבי היותו עובד מדינה, שכן הימנעות מהרשעה עשויה להקל עליו קבלת עבודה גם בסקטור הפרטי.
גם אם התובע היה מתייעץ עם הנציבות במקרה הזה, לגמרי אינני בטוחה שהמשיב היה יוצא נשכר מכך, מכיוון שהנציבות הייתה עומדת על כך שהם עומדים על פיטוריו, ולכן הוא היה נאלץ לבקש הרשעה.

**עו"ד פלנטר:** אני חוזר על כל האמור בתשובתנו המפורטת לערעור.

אני מבקש להוסיף, שחברי צריכים לעבור משוכה נוספת, והיא ההלכה בנוגע לאי-התערבות ערכאת ערעור בעונש שנגזר על ידי הערכאה הדיונית.
ערכאת הערעור לא מעמידה עצמה בנעלי הערכאה הדיונית לעניין מידת העונש, אני מפנה לע"פ 1242/97 פרשת גרינברג, וכן אני מפנה להלכה בע"פ 49/09 מדינת ישראל נ' פלוני, לפיה ערכאת הערעור מתערבת רק במקרים חריגים שבהם יש טעות של ממש.

אנחנו לא טוענים לרגע שאם נקבע בהליך הפלילי שיש לסיים את התיק הפלילי ללא הרשעה מחייב הדבר גם את בית הדין למשמעת, דהיינו זה לא מחייב את בית הדין להימנע מפיטורין. העניין בכל מקרה היא אינדיווידואלית, כל מקרה לנסיבותיו. אבל אנו טוענים שצריך לשאוף להרמוניה בין ההליכים, והמדינה לא יכולה לדבר בכמה קולות באותו נושא.

הרי לשם מה נועדה אי ההרשעה של עובד המדינה בהליך הפלילי? אם לא היה עובד מדינה, כי אז לפי תקנות השבים, מעסיקים לא רשאים לראות את עברו הפלילי, הוא לא חסום בשוק האזרחי. כאשר הוא בא להציג את הפגיעה הקונקרטית בו ולעמוד בהלכת כתב לעניין אי-הרשעה, יש בידו להציג דבר אחד בלבד וזה שירותו בשירות המדינה. המבחן לאי-הרשעה הוא שאין פרופורציה בין חומרת העבירה לבין הנזק שייגרם לנאשם.

כאשר המדינה מסכימה במסגרת הסדר טיעון לסיים את ההליך באי-הרשעה, היא משדרת את המסר ביחס לעובד המדינה הספציפי הזה שחומרת העבירה היא לא מחסום לאי-הרשעה, ומנגד הנזק שייגרם לעובד המדינה אינו פרופורציונלי.

בעקבות נאשמים שהתקשרו בהסדרי טיעון עם המדינה, והכוונה לעובדי מדינה, וויתרו על טענות משפטיות, לא ניהלו הוכחות, והסתמכו שהמדינה תכבד את הצד שלה בהסדר הטיעון, אולם המדינה בבית הדין למשמעת עתרה לפיטורין, הגיעו מספר תיקים לבית המשפט המחוזי, והם נוגעים ספציפית לשאיפה להרמוניה בין ההליך הפלילי לבין ההליך המשמעתי. אני הפניתי לפסיקה בהודעת הערעור, ואני מציין שאין פסיקה סותרת.

המדינה לא הביאה את העניין לפתחו של בית המשפט העליון בכל אחד מן המקרים.

הוצאה הנחיית פרקליט מדינה. אני מקריא את הפסקאות האחרונות מן ההנחיה.

אני מוסר את המסמך לבית המשפט.

דהיינו, בשל הפרה של הנחיה מפורשת של פרקליט המדינה, נקלענו למצב בו המדינה מדברת בכמה קולות. אילו המדינה הייתה מתייעצת, ייתכן ועמדתה הייתה אחרת, אך ייתכן שגם עמדתו של המשיב הייתה שונה.

אילו היה הפרקליט בודק את הדברים וחוזר אליי עם תשובה, שאין הסכמה לאי-הרשעה, ומכל מקו המדינה מתכוונת לעמוד על פיטורין בדין המשמעתי, כי אז הייתי אומר שלמשיב פתוחה הדרך לנהל את המשפט, על מנת שתוכח חפותו, או שהייתי אומר לו שנלך לטיעון פתוח בפני בית המשפט בשאלת אי ההרשעה, וזאת משום שעמדת המדינה העומדת על פיטורין מחזקת את טענתו של המשיב שיש להימנע מהרשעה, שכן ייווצר נזק לא פרופורציונלי ביחס לחומרת העבירה, וייתכן שהיינו משכנעים את בית המשפט. הייתי אומר לנאשם (המשיב) שבין הדין למשמעת ככל הנראה ידאג שתהיה הרמוניה בין שני ההליכים. כל האפשרויות הללו נשללו ממרשי, כיוון שהמדינה מחד לא התייעצה עם מחלקת המשמעת ומאידך גיסא נתנה את הסכמתה לאי-הרשעה.

כמו כן, יש להביא בחשבון את עניין ההסתמכות, הקשור גם באמון הציבור במערכת המשפט, כפי שהתייחסתי לנושא בהודעת הערעור.

אני טוען גם, שקיים פער בין שותפו של מרשי לבין מרשי, כאשר לגבי השותף נמחק כתם האישום הפלילי בעילה של "זוטי דברים".
אני לא מקל ראש בעבירות רכוש במסגרת שירות המדינה, אך בפני בית המשפט מונחת טבלה של עובדי מדינה ששלחו יד ברכוש המדינה, אך ההליך הסתיים ללא פיטורין.

אם מדברים על אמון הציבור בשירות המדינה, שזה הייחוד של הדין המשמעתי, ואם המדינה עומדת על פיטורי המשיב מטעם זה, אז הפערים בין מרשי לבין שותפו, מר [redacted] אינם ניתנים לגישור. בכתב האישום שהוגש בהליך הפלילי, ברוב העובדות נזכר מר [redacted] כשותף בצוותא חדא כשותף לגניבות, ובאחד הסעיפים נכתב שהרכוש יועד למר [redacted]
מר [redacted] הוחזר לעבודה ללא דין משמעתי, ואילו את מרשי מבקשים לפטר.
מרשי שהודה ונטל אחריות וחסך בזמן שיפוטי ונמצא עמוק בתוך הליך שיקומי שקיבל אמון מבית המשפט, ולאחר מכן גם מבית הדין למשמעת. בהחלט לגיטימי לפנות לענישה שיקומים גם בבית הדין למשמעת.
השותף, מר [redacted] ניסה את מזלו, כפר, וטען לזוטי דברים, ולגביו לא רק שכתב האישום נמחק, אלא הוא גם לא הועמד לדין משמעתי.

לגבי העברה לתפקיד אחד, אני חושב שהדבר דרוש הבהרה, אך אני אשאל בעניין את מרשי.

לאחר ששאלתי את מרשי, שנוכח כאן באולם, אני מקבל את הצעת/עמדת בית המשפט, שכאשר נאמר העברה לתפקיד אחר, הכוונה היא לצמיתות.

כיוון שהמדינה תוקפת את סעיף 4 בגזר הדין (בעמ' 8) של בית הדין, אני טוען, שלא נפל כל פגם בסעיף זה, שכן אם המדינה הייתה פועלת לפי הנחיית פרקליט המדינה, הרי שלא היה למדינה קושי עם סעיף 4 בגזר הדין.

כב' השופט דרורי ביטא בפסקי דינו את השאיפה להרמוניה בין ההליכים.

**עו"ד איל:** אני רוצה לתקן, שלפי סעיף 40 לחוק המשמעת, אמצעי המשמעת לא יבוצעו, אלא רק לאחר שנמסר לידי העובד העתק מאושר של ההחלטה, ואם הייתה זכות ערעור – לאחר שעברה תקופת הערעור, ולכן לא היה צריך לבקש עיכוב ביצוע.
אני מפנה לכך, שבסעיף 43(ב) של החוק יש הוראה נפרדת במקרה שבית הדין החליט לפטר את העובד.

דבר נוסף שאני רוצה לציין, שבעניינו של מר [redacted], חברי טען שהוא לא הועמד לדין משמעתי, התיק שלו הגיע לנציבות בחודש יולי 2019, והעניין עדיין בבחינה, ויכול להיות שיוגש נגדו הליך משמעתי, אך עוד אין החלטה. מר [redacted] היה מושעה שנתיים, השעייתו בוטלה לאחר שנמחק כתב האישום, והוא חזר לעבודה.

**עו"ד ברמן-מכלס:** לשאלת בית המשפט, כאשר נקבעת העברה מתפקיד, היא מבוצעת בפועל בתיאום עם המשרד, שביחד איתו נקבע המקום המתאים לשיבוץ, בהתאם למכלול השיקולים הרלוונטיים.

**הערה:** בית המשפט הציע הצעה לצדדים, שיוצאים להפסקת התייעצות.

**עו"ד איל:** נסכים להצעת בית המשפט שלא נעמוד על הפיטורין וייקבע שההעברה לתפקיד אחר היא לצמיתות, וההורדה בשתי דרגות תהא לשנתיים ולא לשנה. אבל היינו רוצים אמירה של בית המשפט, שאם בית משפט שלום נמנע מהרשעה, אזי בית הדין לא מחויב לכך.

**עו"ד פלנטר:** הענישה היא לעולם אינדיווידואלית ובית הדין לא כבול לפסק הדין בהליך הפלילי, ועדיין יש לשאוף להרמוניה בין ההליכים ולקיים את הנחיית פרקליט המדינה.

**עו"ד איל:** גם בהנחיית פרקליט המדינה נאמר שהתכלית של שני ההליכים היא תכלית שונה והחובה היא להתייעץ, ומה שנקבע בהליך הפלילי לא מחייב בהליך המשמעתי. הדבר לא שונה מעניינו של הכבאי שלא הורשע בהליך הפלילי, אל פוטר בהליך המשמעתי.
לפיכך, אבקש אמירה שתבהיר שהאמור בסעיף 4 של גזר הדין בעמ' 8 הוא שגוי, והסכמתנו להצעתו של בית המשפט ניתנת בשים לב לנסיבות הספציפיות שבתיק זה, כאשר מבחינה עקרונית עמדתנו שאי-הרשעה בהליך פלילי לא מחייבת את בית הדין למשמעת.

**עו"ד פלנטר:** אני סבור שבית הדין חייב להתייחס לכך שיש אי-הרשעה, ויש לקחת זאת בין שיקוליו והוא לא יכול להתעלם ממנו.

## פסק דין

בפניי ערעור המדינה על גזר דינו של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה בחיפה (בראשות האב"ד עו"ד יצחק יוחנן) מיום 6.6.2019 בתיק בד"מ 15/19, לפיו הורשע המשיב בביצוע עבירות משמעת לפי סעיפים 17(1), (2), (3), (4) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963, והושתו עליו אמצעי המשמעת של: נזיפה חמורה, העברה לתפקיד אחר, הורדה בשתי דרגות לשנה, והפקעת משכורת קובעת אחת.

עמדת המדינה בערעור שהונח בפניי הייתה, ששגה בית הדין בכך שלא הורה על פיטוריו לאלתר של המשיב משירות המדינה, ופסילתו למשך 5 שנים הן ממשרד הבריאות והן משירות המדינה.

הודעת הערעור שהונחה בפניי מטעם המדינה, הייתה מפורטת ומנומקת תוך הפניה לפסיקה, וכך גם תגובתו של הסניגור, שהייתה אף היא מפורטת ומנומקת, תוך הפניה לפסיקה, ובהמשך גם שמעתי היום בהרחבה את טיעוניהם בעל פה.

בנסיבות העניין שבתיק זה סברתי, שנכון הוא להציע לצדדים, כי המדינה תוותר על דרישתה לפיטוריו של המשיב, ולפסילתו ממשרד הבריאות ומשירות המדינה, וכי ייקבע כי העברתו של המשיב לתפקיד אחר (בתיאום עם מנכ"ל המשרד) תהא לצמיתות, וכי הורדתו בשתי דרגות תהא לתקופה של שנתיים.

המשיב והסניגור הסכימו להצעה זו, וב"כ המדינה, לאחר שהתייעצה ושקלה בדבר, נתנה אף היא את הסכמתה להצעת בית המשפט, תוך שהבהירה כי הסכמתה ניתנת אך ורק בשים לב לנסיבותיו הספציפיות של תיק זה.

בטרם אסיים את פסק הדין, רואה אני לנכון, ובשים לב לטיעוניהם של הצדדים, להפנות לאמור בסעיף 4 לגזר דינו של בית הדין (עמ' 8), שם נכתב:

**"שעה שבית משפט השלום נמנע מהרשעה, אין זה סביר שערכאה נוספת, אף היא של המדינה, תתעלם מהרציונל של החלטת בית משפט השלום, ותגרום בעצם לרוקן החלטה זו מתוכן."**

רואה אני לנכון להדגיש את אשר כבר נקבע בפסיקה, דהיינו, שלהליך הפלילי ולהליך המשמעתי תכליות שונות, ובכל הליך יש לשקול את הנסיבות הרלוונטיות (כפי שגם מופיע בהנחייתו של פרקליט המדינה מיום 21.4.2013), משמע, בעוד שעיקר התכלית של הדין הפלילי היא עונשית, הרי שהמטרה והתכלית של הדין המשמעתי היא לשמור על אמון הציבור בשירות המדינה ולהקפיד על טוהר השירות הציבורי.

לכן, לא בהכרח הימנעות מהרשעה במסגרת ההליך הפלילי, תביא לידי כך שבית הדין למשמעת יימנע מלהורות על פיטוריו של עובד מדינה, שביצע עבירה, אלא כל מקרה ומקרה ייבחן לפי נסיבותיו, כשאמנם האמור בפסק הדין שבהליך הפלילי יובא אף הוא בחשבון על ידי בית הדין, ואולם לנגד עיני בית הדין תהא מונחת תמיד תכליתו של הדין המשמעתי, דהיינו: מטרת הדין המשמעתי היא לשמור על טוהר השירות הציבורי, תדמית שירות המדינה בעיני הציבור ואמון הציבור בשירות המדינה.

על יסוד כל האמור לעיל, אני מתערב בגזר דינו של בית הדין מיום 6.6.2019, ומתקן את גזר הדין כדלקמן:

1. באשר לאמצעי המשמעת של העברה לתפקיד אחר, אני מורה שההעברה לתפקיד אחר תהא **<u>לצמיתות</u>**.
ההעברה תתבצע, כנדרש בסעיף 34(6) של חוק שירות המדינה (משמעת), בתיאום עם מנכ"ל המשרד, או מי שהמנכ"ל מינה למטרה זו, ועל ב"כ המדינה יהא לפנות בכל ההקדם למנכ"ל המשרד לצורך תיאום ביצוע ההעברה, כאמור בפסק דין זה.

2. באשר לאמצעי המשמעת של הורדה בשתי דרגות לשנה אחת, אני מורה **<u>שההורדה בשתי דרגות תהא לתקופה של שנתיים</u>**.

3. אמצעי המשמעת של נזיפה חמורה והפקעת משכורת קובעת אחת – עומדים בעינם ללא שינוי.

כמו כן, ובטרם חתימת פסק הדין, אני מציע שב"כ המדינה תפנה את תשומת לב הגורמים המתאימים בפרקליטות ובמחלקת התביעות המשטרתית לאמור בהנחייתו של פרקליט המדינה מיום 21.4.2013, באשר לצורך לביצוע תיאום בין התביעה הפלילית לבין אגף המשמעת בנציבות שירות המדינה, הכל כמפורט בהנחייתו.

ניתן והודע היום י' אלול תשע"ט, 10/09/2019 במעמד הנוכחים.

יגאל גריל, שופט עמית