

עmesh"מ 25813/04/17 - אלונה שפירא נגד מדינת ישראל - נציבות
שירות המדינה

בית המשפט המחוזי בירושלים שבתו כבית-משפט לעערורים פליליים

19 יולי 2017

עmesh"מ 25813-04-17 שפירא נ' נציבות שירות המדינה

בפני סגן הנשיא, כב' השופט משה דרורי

אלונה שפירא

המערערת

עו"ד עוז אברהאם ריכטמן

נגד

המשיבה

מדינת ישראל - נציבות שירות המדינה ע"י ב"כ עו"ד דן בהט ראש תחום

בפרקיות מחוז ירושלים פלילי, עו"ד אשרת הרבסט מנציבות שירות

המדינה

פסק דין

tocן העניינים

סעיף

פסקה

1-10

א. כללי

11-16

ב. ההליכים בבית המשפט השלום בתל-אביב

17-44

ג. ההליכים בבית דין המשמעתי

17-24

ג.1 התובענה

25-31

ג.2 הכרעת הדין

32-44

ג.3 גזר הדין

45-52

ד. טיעוני המערערת

53-68

ה. טיעוני המדינה

דין

69-78

ו. עבירה משמעית בעקבות הרשעה פלילית

עמוד 1

79-118

עבירה שיש עמה קלון

.ג.

119-141

ענישה ממשעתית בגין החזקת סמים בבתי דין

.ח.

המשמעותים של לשכת עורכי דין

142-170

הערעור על העונש (אמצעי המשמעת)

.ט.

142-147

ט.1 מבוא

148-156

ט.2 העונש הכספי

.ט.

157-170

ט.3 עונש מרתייע הצופה פנוי עתיד

.ט.

168-171

ט. סיום

.ט.

א. כללי

.1. גננת הורשעה בעבירות החזקת סמים.

.2. בית הדין למשמעת של עובדי המדינה גזר את עונשה לנזיפה חמורה, הפקעת מחלוקת משכורות והורדנה לדרגה למשך שנה.

.3. הוגש ערעור לבית משפט זה.

.4. מי הגיש את הערעור? האם הייתה זו המדינה, שסבירה כי יש לפטר גננת זו מן השירות?

.5. התשובה שלילית.

הערעור הוגש על ידי הגננת, כאשר העתירה היא לקבוע כי אין להרשעה כלל, שכן עבירת החזקת סמים אינה עבירה שיש עמה קלון.

לחילופין, נטען כי העונש חמור מדי.

.6. בהתאם להליכים בבית משפט השלום בעניין עבירת הסמים.

.7. לאחר מכן יובאו, במתוך ההליכים בבית הדין למשמעת (כתב התביעה; הティיענים; הכרעת הדין; וגורר הדין).

.8. בפרקם שלאחר מכן יוצגו עמדות הצדדים בערעור שבפניו.

.9. בחלק הדיון אתייחס לשאלות הערכיות והמשפטיות העולות בתיק זה.
עמוד 2

.10. פועל יצא מכך תהיה ההחלטה בערעור.

ב. ההליכים בבית המשפט השלום בתל-אביב

.11. פרק אילנית נחום, עו"ד, תובעת מכוח מינוי מפכ"ל הגישה נגד המערערת, ילידת 1969, כתוב אישום בבית משפט השלום בתל-אביב יפו (ת"פ 16-02-23862).

.12. בפרק העובדות שבכתב האישום המקורי נאמר כי ביום 12.1.14 החזיקה הנואשת בדירתה סמ מסוכן מסווג חשש במשקל כולל של 70.783 גרם נתו שלא לצריכה עצמית ולא היתר כדין או רישון מאת מנהל על פי הפירוט הבא: בקופסה מעל המקרר שבדירה - כ-69 גרם; בחדר שינה מתחת למזרן החזיקה כ-0.06 גרם וכ-1.1 גרם.

.13. העבירה שיוסה לה בכתב האישום המקורי הנה החזקה ושימוש בסמים שלא לצריכה עצמית, עבריה לפי סעיף 7(א) + 7(ג) רישא לפיקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973 [להלן - פיקודת הסמים] (הונש המרבי בגין עבריה זו המ 20 שנות מאסר).

.14. במהלך הדיונים בבית משפט השלום, הגיעו הצדדים להסדר טיעון לפיו יתוון כתב האישום והנאשם תודה בו ואף הייתה הסכמה לעונש משותף.

.15. התקoon לכתב האישום התבטא בכך שהחזקת הסם הייתה לצריכה עצמית, ועל כן, סעיף החיקוק השתנה לסעיף 7(א) + סעיף 7(ג) סייפה לפיקודת הסמים (הונש מרבי בגין עבריה זו הוא 3 שנות מאסר); בכך הורשעה הנואשת בהכרעת דין מיום י"א בתמוז תשע"ז (17.7.16) בפני כב' השופט עידו דרייאן (עמ' 27 לפרוטוקול בת"פ 16-02-23862).

.16. העונש המוסכם שבית המשפט גזר על הנואשת היה זה: חודש מאסר על תנאי למשך שנה שלא תעבור עבירה סמים; קנס בסך 3,000 ₪ ששולם בשני תשלוםים חודשיים שווים ורכופים החל מיום 1.8.16; פסילה על תנאי בת 3 חודשים למשך שניםיים (גזר דין שניית על ידי השופט הנ"ל, בעמ' 3-4 לפוטווקול הנ"ל).

ג. ההליכים בבית דין המשמעתי

ג.1 התובענה

.17. נגד המערערת הוגשה "תובענה לאחר הлик פלייל" (תיק בד"מ 16/169).

.18. בסעיף הראשון לתובענה מתוארת הנואשת כמי ש莫עסקת כ"מורה בבתי הספר 'מתיה' א מעלה' בלוד ובבינה במשרד החינוך".

.19. לאחר הבאת עותקים מכתב האישום, מהכרעת הדין ומגזר הדין (שהובאו לעיל בפרק הקודם), נכתב בסעיף 7 לתובענה כדלקמן:

"בהתנגדות כמפורט לעיל לא קיימה הנאשמה את המוטל עליה כעובדת מדינה, התנגדה התנגדות שאינה הולמת את תפקידה כעובדת מדינה שעלולה לפגוע בשמו הטוב ובתדמיתו של שירות המדינה ועברית שיש עמה קלון".

.20 סעיפי החוק לפיהם מואשמת הנאשמה הם אלה: סעיף 17(2), (3) ו-(6) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשל"ג-1963 (להלן - החוק).

.21 את הנאשמה "צג עו"ד אברהם ריכטמן, המציג אותה גם בפני ובפתח הדיון ביום בו שבט תשע"ז (22.2.17) הודה בעובדות כתב האישום, פרט לשורה الأخيرة שמדובר בעברית שיש עמה קלון. לדבריו, חל שינוי בתפיסת המוסרית בנושא השמות והוא התייחס לחוזר רשות למלחמה בסמים והוראת שר לביטחון פנים שמי שמשתמש בסמים בפעם הראשונה בכלל לא יועמד לדין וזה יהיה קנס, ובפעם השנייה כפל קנס ובפעם השלישייה יועמד לדין. לדבריו, חל שינוי מהותי ביחס לחברת ולמוסריות המעשה. הוא ציין כי הגיעו לעניין הקלון לצריכה להשתנות והזכיר כי כו� יש 27,000 איש המשתמשים בשם רפואי.

.22 בהמשך, טען עובדתייה כי אם מדובר בנאשמה שהיא גורשה שתקופה מסוימת תהיה עם גבר במשך מספר שנים ואותו גבר עבר תאונת דרכים והשתמש בסם ולאחר 3.5 שנים דרכיהם נפרדו והוא עבר לגירוש עם אישה אחרת. לדברי הסנגור, בן הזוג הנ"ל סבל מכאבים עקב תאונת דרכים והגיש בקשה לקבלת היתר ולא קיבל והשתמש בסם. הנאשמה הסכימה שבן הזוג ישמש בסם בביתו. המשטרה הגיעו לביתה בעקבות הבן שהוא חיל (שהיו אותו בעיות) הם הריחו שם, נעשו חיפוש ונמצא סם. מיד היא הודתה במשטרת השם הוא של החבר שלא הייתה החזיקה בו עבورو. לדברי הסנגור, בבית משפט השלום הגיעו אותו חבר לדין ואמר שהוא שלו והוא משתמש בו לכאבים. לאחר מכן הוא ניסה לסתור אותה בכיספים, היא התנגדה ואז הוא שינה את גרטסו (לא הוגש כל פרוטוקול התומך בגרסה זו, ואף לא הוגש הודעותיה או הודאותיה של הנאשמה במשטרה).

.23 לדברי הסנגור, שילוב היחס של החברה כלפי הסם עם הנسبות הספרטניות המוחdot של המקרה מביא למסקנה כי במעשהתו של מרשותו אין קלון.

.24 כמובן זאת טענה התובעת כי על אף שהמחוקק לא נותן פירוט aliqua עבירות יש בהן קלון ואיזה לא, העבירה הנדונה יש בה קלון שכן מדובר במורה שאמורה לשמש דוגמא למופת ומהזיקה סמים בביתה. לשיטת התובעת, כל עוד המצב בספר החוקים הוא שאדם המחזיק סמים בביתו זו עבירה, יש בכאן קלון גם אם העבירה נעשית שלא במסגרת בית הספר אלא במסגרת פרטית.

ג' 2. הכרעת דין

.25 בעקבות הטיעונים הללו הורשעה הנאשמה בעבירות המוחdot לה (תמצית ההרשעה מופיעה בפרוטוקול מפי היושב ראש (עמוד 3, שורות 16-18), שבו נאמר כי ההרשעה הינה לפי סעיפים 17(2) ו-(3) לחוק, כאשר לגבי סעיף 17(6) לחוק יכירע בית הדין בהמשך).

.26 לאחר מכן, ביחס לסעיף 17(6) לחוק ניתנה הכרעת דין מפורטת הנושאת את התאריך ג' אדר

תשע"ז (1.3.17)), עליה חתוםים יושב ראש המותב, ממלא מקום אב בית הדין, ניצה אדן ביוביז, ושתי חברות המותב, גב' רחל כהן סמסון וגב' ריטה בוקצין (להלן - "בית הדין").

27. בהນמקותו להכרעת הדין מתיחס בית הדין, תחילתו, לסעיף 16ג לחוק, שבו נאמר: "**המצאים והמסקנות של פסק דין חולות במשפט פלילי שנוהל נגד אדם יראו אותן כמכוחים בדיון נגד אותו אדם לפני בית דין למשמעות**" (והשווה: סעיף 24א לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971).

28. בית הדין למשמעות עיר לכך, "**כי התוצאות של הקביעה, שעובד עבר עבירה שיש עמה קלון, עלולות להיות חמורות ככל הנוגע לעתידו ולגורלו, لكن על בית דין לנוהג בזהירות מרובה בבאו להחליט על עבירת קלון**" (סעיף 5, עמוד 3, להכרעת הדין).

29. בית הדין מצין כי המחוקק לא פירט אילו עבירות שיש עמן קלון ואילו אין עמן קללות ומלאכה זו נתונה לבית המשפט או לבית הדין, ועל כן השתמש ב מבחנים הבאים: נסיבות ביצוע העבירה, ועל פי הפסיקה הקלון הוא "גם מוסרי הטבע בעבירה", ולענין זה הביא פסיקה לפיה הקלון הוא "**הمعد על בעליו שאין הוא ראוי לבוא בקהל ישראל... וקלון זה צריך באמנו שהיה דבק באדם בגלל חטאו גם לאחר המעשה והעונש**" (moboa בסעיף 5א סיפה, עמוד 4 להכרעת הדין). שיקול נוסף הוא האם העבירה בוצעה במלוי התפקיד או שלא במלוי התפקיד; עוד שיקול רלוונטי הוא מהות המשרה של עובד מדינה. מבחן נוסף הוא סוג העבירה (ראה: סעיפים 5ב עד 5ד, עמודים 5-4 להכרעת הדין).

30. "ישום מבחנים אלה לנוטוי התקיק שבפניו (סעיף 6 להכרעת הדין, שכותרתו "**מן הכלל אל הפרט**"), מביא למסקנה כי מדובר בעבירה שיש עמה קלון וזאת בהתחשב בנסיבות ההתנהגות הנדרשות מעובד הוראה (עמ' 5-6, והפסקה המצוطة שם).

31. וכן מסכם בית הדין למשמעות ההחלטה (סעיף 7, עמוד 6):

"**מורם אפוא, שהנאשם לאחר שהורשעה בדיון, ביצוע עבירה של החזקתה/שימוש במסים לצריכה עצמית ובשל מהות תפקידה היא נדרשת להקפה מיוחדת על התנהגותה האישית, בהיותה דוגמא אישית ומופת לתלמידים, אף מחוץ למסגרת עבודתה.**

על כן, אף אם נשמעים קולות הציבור של יחס מקל מה עם מפרי הוראות פקודת הסמים, כל עוד לא שונתה הפקודה, יש להתייחס בהתאם לעבריניהם.

לא נותר בפני בית דין אלא לקבוע כי, במקרה דנן מדובר בעבירה שיש עמה קלון.

ג.3 גזר הדין

32. במסגרת הטיעונים בישיבת בית הדין מיום 22.2.17, מיד לאחר ההחלטה, טענו הצדדים לעונש (עמוד 3 ואילך לפרטוקול).

33. התובעת עתירה לאמצעי משמעות אלה: נזיפה חמורה; הפקעת משכורת קבועה אחת; והורדה עמוד 5

בדרגה למשך שניםים.

.34 התובעת הביאה פסיקה על חומרת עבירות סמים בידי עובד ציבור המערערת את אמון הציבור בשירות המדינה, תוך הדגשה כי יש חומרה יתרה במורדים. לטענת התובעת, לא ניתן להקל ראש בעבירות החזקת סמים ויש לעובד מדינה אחריות כפולה ומוכפלת בעניין זה. בהתחשב בהעbara המשמעתי הנקי של הנאשמה ובנסיבות המקירה, יש להיעתר לאמצעי המשמעת המבוקשים.

.35 עמדת משרד החינוך לא הובאה בדיון. יושב ראש הביע מורת רוחו על כך והורה למשרד החינוך להעביר את החומר לרבות עבירה של הנאשמה ותפקודה כולל חוות דעת המפקחות עליה, תוך יומיים.

.36 הסגנור, עו"ד ריכטמן, סבור ששאלת הקalon היא שאלת מהותית לעניין העונש. הוא מצין כי מדובר במורה לחינוך מיוחד שמקדישה את חייה לעובודה ולילדים ורואה בעובודתה שליחות. סיפר על התארים שלמדה ועל הקורסים וההשתלמויות שעבירה למען הילדים. הוא ציין כי במשך 25 שנים לא לקחה שנת שבתון ועובדת גם בחופשת הקיץ עד 15 באוגוסט. היא רואה בעובודה שלה "עוד ועשה כל מה שניtan, כדי לעזור לילדים נזקקים".

.37 בחלק אחר של טיעונו התייחס הסגנור למצבה האישית של מרשותו: גרושה ולה שני ילדים בני 21-23 שהיא המפרנסת היחידה בבית. לטענותו, הנטל הכספי של העונש, אם תתקבל עתירת התובעת, יהיה כ-50,000 ₪ כאשר ההורדה בדרגה הננה שווות ערך ל-1,500 ₪ לחודש ובמשך שניםים 36,000 ₪. גם נזיפה חמורה היא עונש חמורה. לדבריו אין מקום להכות בכיס ולהטיל קנס אלא די בכך שבמקום להוריד אותה בדרגה למשך שניםים, להורות שלא תוכל לעלות דרגה במשך שניםים כאשר בתקופה זו היא תס"ם תואר ולא תוכל לקבל דרגה נוספת (עמ' 4 לפרוטוקול).

.38 זה דברה האחרון של הנאשמה (עמוד 5 לפרוטוקול):

"**עשיתי טעות שהחזקתי את זה בבית, וזה לא יקרה עוד פעם. זו פשוט טעות מתן תמיינות, רציתי גם לגמר את הקשר אותו והחלטתי להודיע, ואני לא מעוניינת בקשר אותו. הוא אמר שזה שלו ואחרי זה חזר בו.**"

.39 בגור דין התייחס בית הדין לא רק לטיעונים שבפניו, שפורטו לעיל, אלא גם לעמדת משרד החינוך אשר הצטרפה לאמצעי המשמעת להם עותרת התביעה. הוגשה חוות דעת של מנהלת מת"יא בمعال"ה לוד, לפיה יש מקום לשיפור בתפקודה של הנאשמת. כן הובא הנanton כי הנאשמת בדרגת אופק 6 ותהייה זכאית לדרגה 7 אם תעבוד עד 7 חודשים ותשלים 150 שעות נוספות באופן לפחות.

.40 בית הדין עומד על תכליות של אמצעי המשמעת, שהוא מניעת פגעה ממשמעותי בתפקודה של השירות הציבורי בתadmition ובamon הציבור בו, והרעת עובדים אחרים לבב יכולו במשעים דומים (סעיף 4 עמודים 3-4 לזכור דין מיום ז' אב תשע"ז (5.3.17) בהרכבת הנ"ל).

.41 בית הדין מצין כי תכליות אמצעי המשמעת צריכה להיבחן גם מול נסיבותו האישיות של כל הנאשם ונאשם ובנקודות האיזון העונשית יש לתת את הדעת למשקל הראי לנسبות בהן בוצעה העבירה יחד עם

הנסיבות האישיות של הנאשם (עמודים 4-5 לגור הדין).

42. לעניין החזקת הסמים, מובאת פסיקה לפיה יש להילחם מלחמת חרומה נגד עבירות הסמים. בעניין זה יש להתחשב בתדמיתו של שירות המדינה ובשמו הטוב של השירות במוחך יש חומרה יתרה לכך שמדובר בעובד הוראה שלו לעמד ברף מחמיר ותובעני במוחך, וזאת עקב תפקידו לחינוכו של הדור הצעיר, ולשם כך עליו לעמוד באמות מידת גבוזות של התנהגות ערכית שתשמש דוגמא לסבירתו ותקrain רוח של יושר ותרבות כגורם מעצב בתהילך החינוך של הערים (עמודים 5-6 לגור דין והפסקה המובאת שם).

43. בית הדין נותן גם משקל לנטיות האישיות ובהן גילו של הנאשם (ילידת 1969) והיותה מועסקת בשירות המדינה מאז שנת 1994. כן יש התייחסות למצב הכלכלי משפחתי של הנאשם כאשר על פרנסת המשפחה מוטל עליה אם יחידה שלא שני ילדים בגדירים.

44. אמצעי המשמעת שהוטלו על הנאשם הם אלה: נזיפה חמורה; הפקעת מחצית משכורת קבועה אחת, שתונכה ב-6 תשלום שווים ורצופים; הורדה בדרגה אחת למשך שנה.

ד. טיעוני המערערת

45. גם בטיעונים בכתב בערעור ובעיקרי הטיעון, וכן בהשלמת הטיעון בעלפה ביום טז תמוז תשע"ז (10.7.17) שם ב"כ המערערת, עו"ד ריכטמן, את הדגש על שינוי האווירה מבוקן זה שכיהם עבירות סמים אין כלה שיש עמן קלון, שכן אין גם מוסרי שטבע בהן, במיוחד כאשר יש המלצה להפוך את השימוש הביתי בסיס לעבירה של "ברירת קנס". הוא חוזר ומצין כי יש בארץ 27,000 בני אדם משתמשים בסיס לטיפול רפואי ולא מוצדק לראותם כדי שמבצעים מעשה שיש בו פגם מוסרי ולאחר אין לראות בכך עבירה שיש עמה קלון. הוא מצין כי מדיניות רובות בעולם מותר השימוש בחישש (קנאביס), ובهن הולנד וארה"ב והמגמה להפוך את השימוש בסיס לצריכה עצמית לחוקי, הולכת וגדלה בכל העולם. הוא אף הזכיר כי בבחירות האחראות רץ הרשימה לכנסת שחרטה על דגלה שימוש בקנאביס לחוקי.

46. לדבריו, לאחר ואמת המידה של הקלון, כפי שנפסק בפסקה, יכולה להיות שונה מקום למקום וזמן לזמן, ויש לתת משקל לשינוי החברתי היום. לאחר וקלון נקבע על פי שלוש אמות מידה, סוג העבירה, נטיות העבירה והאם העבירה קשורה במילוי התקיף, כל שלושת אמות מידה הללו מוליכות לכך שהעבירה שביצעה המערערת אינה עבירה שיש עמה קלון. ככל שמדובר בנסיבות העבירה, הוא מציין כי מדובר בסיס של בן זוגה לשעבר. "אין ספק שבנסיבות אלו **המעערערת לא משתמש בסמים והחזקת הסם הייתה עבור אחר אין נטיות מקרים**" (סעיף 15 סיפא להודעת הערעור), וכן "אין ספק **שנסיבות אלו, המערערת אינה משתמש בסיס כי הסם החזק עבור אחר, הן נטיות שמחלישות ומסלקות את הקלון**" (סעיף 24 לעיקרי הטיעון).

47. המערערת טוענת כי העבירה אינה קשורה במילוי תפקידה. היא עובדת עם ילדי גן בעלי צרכים מיוחדים, אוטיסטים, ובא כוחה מזכיר כי בשנים האחרונות הכוח כי השימוש בקנאביס הוא אחד מאמצעי הטיפול הייעילים והטובים עבורם (סעיף 26 לעיקרי הטיעון).

.48. לעניין נסיבותיה האישיות של המערערת, מצוין כי היא סובלת מהפרעת ריכוז וסבלת בלימודיה והחליטה להפוך את החינוך המיוחד ל"יעוד ושליחות בחיה" (סעיף 35 לעיקרי הטיעון)

.49. מבחינה כספית, העונש פוגע בה ובילידה הבוגרים הסמוכים על שולחנה (סעיף 19 להודעתה הערעור). לפי חשבון שערך הסנגור, הורדה לדרגה לשנה היא שווות ערך ל-1,200 ₪ לחודש כפול 12 שנהנו 14,400 ₪ והורדת חצי שכר חודשים של 11,000 ₪ מגיע ל-5,500 ₪, וביחד העונש של כ-20,000 ₪ מהוועה עונש קשה במיוחד בעבורה (סעיף 20 להודעתה הערעור). הסנגור עותר לכך שהעונש הורדת בדרגה ובפגיעה בשכר לא יהו עונשים מיידים אלא עונשים על תנאי המרתיעים וצופים פני עתיד (סעיפים 22-23 להודעתה הערעור).

.50. בדין בפניו חוזר ב"כ המערערת פעם או פעמיים על כך שבעבר חל שינוי לגבי עמדת דין בגין משכב זכר ויש לישם עקרונות אלה של שינוי העמדת דין גם בעניין סמים.

.51. ב"כ המערערת עր לכך כי אין פסיקה התומכת בעמדתו והוא ביקש שתיק זה יהווה "תיק דגל", או כלשהו **"תיק עקרוני"**, ובו תיקבע הלכה חדשה לעניין שינוי האויראה בעניין עבריות סמים והחלטה כי אין מדובר בעבירה שיש עמה קלון (עמוד 2 שורות 28-29 לפרטוקול מיום טז تمוז תשע"ז (10.7.17)).

.52. כאשר נשאל ב"כ המערערת האם הוא מסכים שילדיו או נכדיו יחוינו על ידי מורה או גנטת שבביתה נמצאו 70 גרם חשיש, הוא לא השיב מיד לשאללה והעלה טיעונים רחבים ומkipifs, אך לבסוף אישר כי גם הוא עצמו לא היה משיב בשלילה לשאללה הנ"ל שכן כלשהו **"איני רוצה שילדי יצרכו סמים"**. (עמוד 3 שורות 18).

ה. טייעוני המדינה

.53. עמדת המדינה היא כי על פי פסיקה המתיחסת לדין המשמעתי של עובדי מדינה יש לראות בהחזקת הסמים עבירה שיש עמה קלון וזאת בהתחשב בסוג העבירה, הקשר העבירה לעבודה, מהות המשרה, האם העבירה בוצעה במילוי הפקיד ונסיבות ביצוע העבירה (סעיף 11 לעיקרי הטיעון של המדינה). בהמישר, מנוטחים האלמנטים הללו ומסקנת ב"כ המדינה, ע"ז דין בהט, ראש תחום בפרקיות מוחז וירושלים (פלילי) היא כי עבריות החזקת סם יש בהן קלון ביחס לעובדי המדינה, בכלל, וביחס לעובדי מערכת החינוך, בפרט.

.54. ב"כ המדינה מדגיש כי כאשר **"מדובר במורה, מורה לחינוך מיוחד, שהחזקה ביודעין סם מסוכן בביתה אمنם בכמות שנקבע כי היא לצריכה עצמית, אך עדין מדובר בסם מסוכן שהחזק ביתה במודע"**. במקרה כזה, כך לשיטת התביעה, כאשר מדובר בעובד הווארה, מטשטשת האבחנה בין **'AMILI HETPKID AO SHLA BKSHR LAMILI HETPKID'** שכן הרשות המורה בשימוש בחייב האישים תקryn בצורה ברורה על יכולתה המוסרית לדרש מתלמידיה סטנדרט התנהגות של אי שימוש בסמים: כאשר מדובר במורה סטנדרט ההתנהגות הנדרש ממנו גבורה ולמעשה מחייב אותו אף בחויו האישים, שכן כיצד אפשר יוכל אותו מורה שהחזק/השתמש בסם להתייצב בפני תלמידיו ולהנתק אותו נגד השימוש בסמים בעוד הוא עצמו כושל בעניין זה

ממש??? מורה אמר לשות דוגמא ומופת בהתנהלות האישית לתלמידו, ועל כן לכשلونו, אף בחיו האישים, יש נגעה ישירה וברורה לחיו המקצועים ולעצמם תפקידו. בשל אותו רצינן נקבע זה מכבר בפסקה, כי מורה צריך לגלות רמת התנהגות נאותה בכל אורך חייו - ולא רק במסגרת תפקידו" (סעיפים 19-21 לעיקרי הטיעון של המשיבה; (ההדגשה במקור).

.55. לעניין נסיבותיה האישיות של המערערת, טוען ב"כ המדינה כי אם אכן יתקבלו טענותיה כי החזיקה את הסמים של בן זוגה, משמעות הדבר היא כי היה מקום להרשותה בהחזקת סמים שלא לשימוש עצמו, ואז העונש גם בהליך הפלילי וגם בהליך המשפטי אמרו היה להיות חמור יותר (סעיף 23 סיפה לעיקרי הטיעון).

.56. באשר לטענה העקרונית כאילו חל שינוי מהותי בתפיסה כלפי סמים, עמדת המדינה היא כי הגורמים המקצועים עדין מעריכים כי קיימים סיכון מסוים בשימוש בסמים כולל קנבים, וכי השימוש בסמים אלה פוגע בבריאות הגוף והנפשית של המשתמשים בהם. בהקשר זה מצין ב"כ המדינה את הנתונים הבאים: "ברחבי העולם מתפרסמים מאמריים רבים המיחסים לשימוש בסמים, אך בנסיבות בהם הוא מותר, עליה משמעותית באשפוזים על רקע פסיכיאטרי של משתמשים בסמים, ובפגיעה ביכולות קוגניטיביות ובמנת המשך של המשתמשים בסמים. זאת ועוד: מחקרים אחרים מדגשים את העובדה כי הפגיעה של הסמים 'הקלים' ניכרת אף יותר בקרב קטינים וצעירם" (סעיף 27 סיפה לעיקרי הטיעון).

.57. ב"כ המדינה עր לכך שהועלו הצעות להקל באכיפה בנושא סמים. אך לדבריו, "אין זאת בשל תפיסה ולפיה בשימוש בסמים אין סיכון, אלא בשל שיקולים אחרים, כגון שיקול העומס על מערכות האכיפה, הרצון להקל מהעומס על בתי המשפט על ידי הפיכת העבירה לבירית קנס, הרצון להוציא גורמים עבריניים מהuisוק בהफצת סמים, הרצון להסדיר את אicutות הסם אשר יופץ, או הרצון למסות פעילות בלתי נמנעת. יודגש כי את האמור ניתן ללמידה מפרטומים רבים המופצים באינטרנט ובאינטרנט, כולל למעשה מעין מלא במסמכים המלאים שמפרסמים הגוף ו/או הוועדות אליהם מפנה המערערת כאשר היא טוענת לשינוי עמדה" (סעיף 28 לעיקרי הטיעון). ובהמשך נאמר: "שינוי העמדהינו נובע משינוי היחס כלפי נזקי הקנבים, אלא נובע מצורות שונות של הסדרת הנושא, בתוך הכרח" (סעיף 29 לעיקרי הטיעון).

.58. בכל מקרה לדעת המדינה, "אין מקום להקל בעניינה של מורה המשתמש בסמים, אשר אמרה לשמש דמות חינוכית, ואשר אמרה לחנן ולהסביר לתלמידיה מדוע אין זה כדאי להשתמש בסמים" (סעיף 30 לעיקרי הטיעון).

.59. אשר לטענת המערערת כי עבירת החזקת הסם בוצעה מחוץ לשעות העבודה, סבורה המדינה כי ניתן להרשי עובד מדינה בעבורות ממשמעת גם ביחס לפעולות שביצע מחוץ לשעות עבודתו (סעיף 35 לעיקרי הטיעון).

.60. אשר לעוצמת העבירה, מסכים ב"כ המדינה כי מדובר בעבירה אחת אך מדובר בכמות ממשמעת של סם (כ-70 גרם), שאינה מיועדת לשימוש חד פעמי אלא לאורך תקופה. בכך יש להוסיף את הקשיים בתפקודה של המערערת כעליה מאשר המעבד הישיר (סעיף 36 לעיקרי הטיעון).

- .61. ביחס לגזר הדין, סבור ב"כ המדינה,עו"ד דן בהט, כי העונש סביר ואין להתערב בו. הוא מציין כי עתירת התביעה הייתה לעונש כפול מבחינת המשכורת והורדה בדרגה (סעיפים 38-40 לעיקרי הטיעון).
- .62. עתירת המערערת להמיר את אמצעי המשמעת של הפקעת משכורת והורדה בדרגה, לעונשים על תנאי מרתקים וצופי פנוי עתיד, אינה בת ביצוע שכן בחוק אין עונשים כאלה (סעיף 41 לעיקרי הטיעון).
- .63. בכל מקרה, אמצעי המשמעת שגזר בית הדין המשמעתי יותר משנודעו לפגוע כלכלית במערערת, הם מהווים מסר ברור, הן למערערת והן לעובדי מדינה אחרים, כי זה העונש ההולם למי שפגוע במשמעות שירות המדינה ובתדמיתו של השירות הציבורי.
- .64. בדין בפניו התייחסעו ע"ד בהט גם לסוגים המדויקים של הפגיעה הכלכלית במערערת (עמ' 4 לפרוטוקול מיום 10.7.17).
- .65. הוא עמד על מחקרים מהם עולה כי שימוש בסמים יכול להביא לתוצאות חמורות של נהיגה לא זהירה ואשפוזים פסיכיאטריים (עמ' 4 לפרוטוקול הנ"ל), ואף ציין כי יש מחקרים לפיהם משתמש בסם יורד מבחינת כושרו עד כדי הפחטה של 6 נקודות בבדיקות IQ).
- .66. ככל שמדובר בהליך הפלילי של המערערת, טען ע"ד בהט כי יש פער בין הצהרתה בבית משפט השלום לבין מדובר בצריכה עצמית של הסמים, בעוד שלפני בית משפט זה היא טוענת כי הסמים היו של אחר (בן הזוג; עמ' 5 לפרוטוקול).
- .67. בתשובה לשאלתי, אם אכן הסמים כה מסוכנים, מדוע המדינה לא ביקשה לפטר את המורה, נכתב מפי ע"ד בהט בפרוטוקול (עמ' 5, שורות 27-28) כדלקמן:
- "בתשובה לשאלתך, אם אכן הסמים כה מסוכנים, מדוע המדינה לא ביקשה לפטר את המורה לכל דבר. אין לי תשובה טוביה גם לשאלתך זו אבל יש לי תשובה פחות טוביה: יש מדרג של עניישה ולא לקחו אותה עד סוף המדרג. וכך אשר זה הגיע לנכיבות כהכרעת דין הכרעת הדין הייתה לשימוש עצמי"** (עמ' 5, שורות 27-30 לפרוטוקול).
- .68. בהתייחסו לטענתה ב"כ המערערת, כי תיק זה הינו "תיק תקדים", הסביר ב"כ המשיבה כי העובדות בתיק זה אין מתאימות להפכו לתיק תקדים שכן מדובר בהחזקת סם בהיקף רחוב, שלא נועד לשימוש העצמי של עובדת המדינה, אלא עבור בן הזוג (עמ' 6 לפרוטוקול).

דין

.1. עבירה ממשענית בעקבות הרשעה פלילית

- .69. סעיף 17 לחוק שירות המדינה (משמעות), תשכ"ג-1963, שכורתו **"עבירות ממשענית"**, קובע ככליל:

"עובד מדינה שעשה בישראל או בחו"ל את מלאה אשם בעבירות ממשמעת:

- (1) עשה מעשה, או התנהג, באופן שפגע במשמעות שירות המדינה;
- (2) לא קיים את המוטל עליו לעבוד המדינה על פי נוהג, חוק או תקנה, או הוראה כללית או מיוחדת שנייתה לו כדין, או התרשל בקיום המוטל עליו כאמור;
- (3) התנהג התנהגות שאינה הולמת את תפקידו לעבוד המדינה או התנהג התנהגות העוללה לפגוע בתדמיתו או בשמו הטוב של שירות המדינה;
- (4) התנהג התנהגות בלתי הוגנת במילוי תפקידו או בקשר אליו;
- (5) השיג את מינויו בשירות המדינה במסירת ידיעה כזבת או בהעלמת עובדה הנוגעת לעניין, או בשימוש באיזומים או בכוח או באמצעות פסולים אחרים;
- (6) הורשע על עבירה שיש עמה קלון".

.70 חמישת החלופות הראשונות עוסקים במעשים שביצע עובד המדינה, ואשר הם עצם מהווים פגעה במשמעות עובד המדינה או מהווים התנהגות בלתי הוגנת או בלתי הוגנת, אשר מצדיקים העודה לדין ממשמעת.

.71 לא כן הקטגוריה הששית: "הורשע על עבירה שיש עמה קלון".

.72 כאן, יש להוכיח לפניהם בית הדין המשמעתי את התנאי המקדמי של הרשעה בהליך פלילי, ובנוסף לכך על בית הדין המשמעתי להשתכנע כי אותה עבירה היא אכן שיש עמה קלון.

.73 אין חולק כי המערערת הורשעה בבית משפט השלום בעבירות החזקת הסם (ראה פרק ב לעיל, פסקאות 11-16).

.74 בכתב התובענה מייחסות לumarurah של הרשעה בעבירות החזקת הסם עבירות ממשמעת על פי סעיפים 17(2), (3) ו-(6) לחוק הנ"ל (ראה פסקה 20 לעיל). בית הדין המשמעתי הרשיע את המערערת על אתר בעבירות ממשמעת לפי סעיפים 17(2) ו-(3), כאשר את הנימוקים להרשעה על פי סעיפים 17(6) נימק בהרחבה בנפרד (ראה פסקאות 26-30 לעיל).

.75 רעיון זה לפיו לאחר הרשעה פלילת צפוי אדם לעונשה נוספת, ממשמעת, אינו נחלת עובדי המדינה בלבד. "מוסד" דומה קיימים גם בהלים ממשמעתיים של עורכי דין. סעיף 75 לחוק לשכת עורכי דין, תשכ"א-1961, שכותרתו "הרשעה בפלילים" קובע כלהלן:

"עורך דין שההורשע בבית משפט או בבית דין צבאי בפסק סופי בשל עבירה פלילתית, רשאי בית דין ממשמעתי מחוזי, על פי בקשת קובל, להטיל עליו אחד העונשים האמורים בסעיף 68, אם מצא שבנסיבות העניין היה בעבירה משום קלון".

.76

מבחן אנליטית וכرونולוגית, יש לлечת בדרך הבא:

א. בדיקת הרשעה הפלילית;

ב. בוחנה האם העבירה הפלילית יש עמה קלון.

.77

כל שמדובר בנושא הראשון, בית הדין המשמעתי של עובדי המדינה (בדומה לבית הדין המשמעתי של לשכת עורכי הדין), אינם מהוوا ערכאת ערעור או ערכאת בירור אחרי היליך הפלילי; הערכאה המשמעתי, מינחה כי מה שהוכרע בערכאה הפלילית הוא המחייב, מבחינה זו של דיני הראיות אין מדובר בעדות שמוועה אלא במסמך משפטי של הערכאה הפלילית המשמש ראייה לפני הערכאה המשמעתי, כאמור בסעיף 16ג לחוק שירות המדינה (משמעות), הקובע כי: "**המצאים והמסקנות של פסק דין חלוט במשפט פלילי שנוהל נגד אדם יראו אותם כמכוחים בדיון נגד אותו אדם לפני בית הדין למשמעות**" (ראה פסקה 27 לעיל).

.78

השאלת החשובה היא השאלה השנייה, האם מאותו פסק דין פלילי - שהוא, כאמור, ראייה מחייבת בהיליך המשמעתי - ניתן לדלות את המסקנה כי אותו עובד מדינה (או עורך דין, כאשר מדובר בדיון המשמעתי של עורכי הדין), עבר עבירה שיש עמה קלון, נושא שלו יוקדש הפרק הבא.

ז. עבירה שיש עמה קלון

.79

הקלון כתכונה הנלוות להרשעה פלילתית או כתנאי לאי מינוי ציבורי, מלאה את עולם המשפט הישראלי במשך דורות.

.80

סקירה של הפסיקה עד לפניה כובל שנים, מציה במאמרה של רות גביזון, "UBEIRA SHISH UMMA KLOON CAPSOL L'KEHONA ZIBORIT", משפטים, כרך א (תשכ"ח-תשכ"ט), עמ' 176. המבחן שהיא הציגה, בסיום מאמרה (שם, עמ' 184), הוא זה:

"**לכן, כאשר באים לבדוק אם היה במעשה של אדמת שומפונגמוסרי, המונע מנולכהן לחבר מועצה, יש לבדוק את הציפייה המוסרית של הבוחר הסביר מחבר מועצה. אם הנאשם הוא עורך דין, יש לבדוק מהי הציפייה של צבור האנשי הפוך לאנשי הヅקם לעורך דין.**"

.81

בהקשר שלפנינו ניתן להוסיף, כי אם הנואמת היא עובדת מדינה, יש לבדוק מהי הציפייה של הציבור בכללתו הנזקן לעובד מדינה; וביתר שאת, ביחס למערערת שבפני, יש לבדוק מהי הציפייה של ציבור ההורים השולחים את ילדיהם האוטיסטיים לגן שהמערערת גנטת בו, ככל שהדבר נוגע לעבירה שבה הרשעה על פי הודהתה, דהיינו החזקת מעלה מ-70 גרם סמים.

.82

ישום מבחנים אלה ודומים נעשה בעמ"ש 4123/95 יוסף אובי נ' מדינת ישראל - נציב שירות המדינה פ"ד מט(5) 184 (1996) (להלן: "פרשת אובי"), מפי כב' השופט פרופ' יצחק זמיר. ראוי לציין כי הן בית הדין המשמעתי והן עורכי הדין בסיכוןם ובティיעוניהם התייחסו לפסק הדין הנ"ל וראו בו הלכה מחייבת. ואכן, כעולה מנת המשפט, פסק דין זה צוטט ואוזכר ביותר מאשר 260 פסקי דין

ובעשרה מאמרם. בשל כך, רأיתי לנכון להציג את המבחנים הכלולים בו, ולצטט קטעים נבחרים מפסק הדין, ובקבותיהם - לבדוק האם ניתן לישם לנ庭וני תיק זה, תוך התייחסות לטענות הצדדים.

.83 הנתונים העובדים בפרשת אור היו אלה: עובד בכיר של מחלקת החקירות של נציבות מס הכנסה בירושלים הורשע בבית משפט השלום בעבירה של מרמה והפרת אמונים, ונידון לעונש מאסר על תנאי לתקופה של שנה וקנס של 20,000 ₪. ערעורו נדחה, הן בבית המשפט המחוזי והן בבית המשפט העליון, אשר אימצו את הממצאים והמסקנות של בית משפט השלום.

.84 בית הדין למשמעות, על בסיס האמור, הרשיעו בהתנהגות שאינה הולמת לפי סעיף 17(3) והרשעה בעבירה שיש עמה קלון לפי סעיף 17(6) לחוק שירות המדינה (משמעות), וגורר עליו עונש של נזיפה חמורה, הורדה בדרגה אחת למשך שנה, והעברתו לתקפид אחר לתקופה של חמיש שנים ופרסום פסק הדין במלואו (ראה: פסקה 2, עמ' 187, מול האותיות ג-ד, בפרשת אור הנ"ל). הערעור התמקד בשאלת האם העבירה שבאה הורשע המערער בבית משפט השלום היא עבירה שיש עמה קלון (שם, פסקה 3, עמ' 187, מול האות ה).

.85 בפתח חלק הדיון בפסק דין אור, לאחר הבאת פרטיו הנתונים העובדים וציטוט פרטי הנתונים העובדים וציטוט החלק המרכזי מפסק דין של בית משפט השלום וציטוט מפסק דין של בית המשפט המחוזי (עמ' 187-189 לפסק דין), מציג השופט זמיר בבית המשפט העליון את השאלה הבאה (שם, פסקה 6, עמ' 189, מול האות ב):

"לא נותר אלא לבירר אם העבירה שהמערער הורשע בה, על יסוד הממצאים והמסקנות שנקבעו בפסק דין של בית-משפט השלום, נשאות עמה קלון. חוק שירות המדינה (משמעות) אינו מגדר עבירה שיש עמה קלון. כך דרכו של החוקן בחוקים שונים שבו הוא קבוע נפקות להרשעה בעבירה שיש עמה קלון. ראו, לדוגמה, סעיף 44 לחוק לשכת עורכי הדין, תשכ"א-1961. משמע, החוקן סמן על בית הדין למשמעות, ובסתומו של הלין על בית-משפט זה, שיבahir ואולי אף יגדר מהי עבירה שיש עמה קלון".

.86 כבר עתה עיר, על הקשר בין המינוח "UBEIRAH SHISH UMA KLOON", המצאות בסעיף 17(6) לחוק שירות המדינה (משמעות), (כמפורט לעיל בפסקה 69), ומינוח זהה "AM MACHA SHBENISBOT HUNIIN HEE BEUBEIRAH MASHOM KLOON", בסעיף 75 לחוק לשכת עורכי הדין (כמפורט לעיל בפסקה 75), אשר עליו עמד השופט זמיר בפרשת אור, כמפורט בפסקה הקודמת. עשה שימוש באנלוגיה זו, בהמשך פסק דין.

.87 השופט זמיר מציג, תחילתו, את ניסיונות הפסיקה למצוא תיאור או הגדרה למונח "UBEIRAH SHISH UMA KLOON", בכתבבו את הדברים הבאים (פרשת אור, שם, עמ' 189, בין האותיות ג-ו):

"בשורה של פסקי-דין, שניתנו בהקשרים שונים, ובهم גם בקשר לכשירות לכהן במשרת ציבורית, ביקש בית המשפט לחתת תיאור כללי, או מעין הגדרה, לעבירה שיש עמה קלון. בין השאר אמר בית המשפט כי הקלון נובע מהתנהגות המגלת שחיתות או המטילה בהכרח... כתם מוסרי' (בג"ץ 135/66 אוחנה נ' ראש המועצה המקומית קריית-شمונה (אשר נזרי) ואת', פ"ד (2) 634, עמ' 637); כי קלון הוא 'פגם מוסרי' (*moral turpitude* בלו"ג) המעיד על

בעליו שאין הוא ראוי לבא בקהל ישרים, וממילא אין הוא ראוי לשאת באחריות ציבורית להחלטות ולמעשים אשר ענני הכלל ושלום הציבור תלויים בהם' (בג"ץ 436/66 בן אהרן ואח' נ' ראש המועצה המקומית פרדסיה פ"ד כא(1) 561, בעמ' 564, השופט ח' כהן); כי עבירה שיש עמה קלון מתיחסת למעשים או מחדלים הממייטים חרפה על עובד המדינה המתחיב בהם' (עש"מ 4/81 אוחין נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(4) 494 בעמ' 498, השופט שמנר); ואמת מידה היא, אם יש בכוחה של העבירה לערער את האמון של הציבור באיש פלוני' (בג"ץ 178/81 ג'אפר נ' עודה פ"ד לו(1) 40, בעמ' 44, השופט שילה).

אמירות אלה ודומות לאלה יוצרת אווירה סביב העבירה; הן מצביעות על כיוון ללכת בו; ויש בהן כדי לסייע לחוש המומחיות של המשפטן לצורך קביעה אם מעשה או מחדלים אחרים יש בהם משום קלון. אולם אמירות אלה, כל אחת לחוד ואף כולם יחד, עדין אין נתונים הגדרה מprecise או מבחן ברור. יתכן שאו-אפשר אחרת, ואולי אף עדיף כך. ידוע כי בتحיקה מפוזרים מושגים עמודים, כמו צדק ותומ-לב, שאין זה ראוי להקים סבבים חומה נוקשה של הגדרה, גם אם הדבר אפשרי. עדיף להשאיר בהם קצויות פתוחים, כדי שניתן יהיה להכניס דרכם גם נסיבות מיוחדות של מקרים בלתי צפויים. וכך אף לגבי מושג הקלון. ראו עלי"ע 17/79 הועד המרכז של לשכת עורכי-הדין ת"א-יפו נ' פלוני, עורך-דין, פ"ד לד(3) 657, בעמ' 660".

.88 השופט זמיר, לאחר דברים כלליים אלה אומר כי: "ניתן לדלות מן הפסיכה שיקולים שיש בהם כדי לסייע בהכרעה אם עבירה מסוימת שנעבירה בנסיבות מסוימות כרוכה בקלון" (שם, בראש פסקה 7, עמ' 189 מול האות ז), ובהמשך הוא מונה שיקולים אלה: סוג העבירה; ההקשר של העבירה; מהות המשרה; עבירה במילוי תפקיד או שלא במילוי תפקיד; הנסיבות של ביצוע העבירה.

.89 אבדוק להלן כל אחד משיקולים אלה, כאשר תחילת אציג את ציטוט דברי השופט זמיר ביחס לאותו שיקול ולאחר מכן אנטה האם הוא חל במרקחה שבפני.

.90 וכך נאמר ביחס לשיקול הראשון (פרשת אור, שם, עמ' 189-190):

"(א) סוג העבירה. אפשר למיין את העבירות, מבחינת הקלון הכרוך בעבירה, לשלושה סוגים. וכך הציג אותם השופט ד' לוי:

"א. עבירות שמטבע בריתן יש עמוק, אך יכול שהנסיבות המיעילות בהן נעבירה העבירה ישלו את פגם הקלון.

ב. עבירות שמטבע בריתן אין עמן קלון, ושום נסיבות שבעולם לא יהפכו עבירות אלה לעבירות שיש בהן קלון, כגון העבירות שבгинן נושאים באחריות מוחלטת אף ללא כוונה פלילית.

ג. עבירות גבוליות שאין עמן קלון, אך יש שבסיבות מיוחדות יהיה בהן משום קלון'.

(בג"ץ 178/81 בן אפר נ' עודה פ"ד לו(1) 40, בעמ' 50).

ראו גם: בג"ץ 436/66 בן אהרן ואח' נ' ראש המועצה המקומית פרדסיה פ"ד כא(1) 561; בג"ץ 184/73 חודיIFI נ' עמר ואח' פ"ד צז(2) 746.

כהדגמה לעבירות הנמנאות עם הסוג הראשון, כאמור, עבירות שמטבע בריטן יש עמן קלון, אפשר להביא דברים שאמר השופט שmag:

'יש עבירות שעמן כרוכן, בדרך כלל, קלון, ואשר לגביהן קשה להעלות על הדעת נסיבות עובדיות אשר אין כרכות בקלון... העבירה של נטילת שוחד כרוכה על פני בהמתת קלון על עובד המדינה שהתחייב בה, וקשה להעלות על הדעת נסיבות, בהן נטילת שוחד על-ידי עובד מדינה איננה מוליכה למסקנה האחת והיחידה, כי בעובד, שהואשם בעבירה, דבק הכתם האמור' (עש"מ 4/81 אוחיון נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(4) 494 בעמ' 498-499).

אם כן, ברור שבכל מקרה שבו עובד המדינה בדיון ממשמעתי על כי הורשע בעבירה שיש עמה קלון, צריך לבדוק את האישום בשני מישורים: ראשית, האם העבירה, כפי שנקבעה בספר החוקים, כרוכה על-פי טיבה בקלון; שנית, האם הנסיבות המיעילות שבהן בוצעה העבירה כרכות בקלון".

.91 טענת המערערת במילוי עיקרי הטיעון מטעמה, כי לאור השינוי שחל ביחס החברה והמחוקק בשימוש עצמי בקניביס, אין לראות בשימוש בקניביס בבית מעשה המגלת שחיתות או פגם מוסרי, ולכן, אין עמו קלון (סעיף 11 ואילך לעיקרי הטיעון של המערער).

.92 מайдך גיסא, סבור ב"כ המשימה, עוז'ן דן בהט, כי מבחינת סוג העבירה, "**UBEIROT SMIM**", לרבות הקלות שבהן מטילות צל כבד על תוכנות הבסיס הנדרשות מעובד המדינה, בין השאר בשל השפעת השימוש בסיס על יכולת התפקיד של עובד הציבור" (סעיף 14 לעיקרי הטיעון של המשימה והאסמכתאות של הדיון המשמעתי המזוכרות שם).

.93 אומר כבר עתה, ובעניין זה אפרט בהמשך - תוך השוואה לעבירות החזקת סמים הנידונות בבעית הדיון המשמעתיים של עורכי הדיון - כי נראה לי עמדת המדינה.

.94 כל עוד המחוקק הותיר על כנו את עבירות החזקת הסמים, גם לצריכה עצמית, מי שראאה עצמו "על החוק", וمعدיף את נוחיותו האישית, "יחשב למי שביצע עבירה שיש עמה קלון כאשר המחוקק ובתי המשפט נלחמים באופן נרץ בנוגע הסמים, בכלל, ובഫצטו לציבור הצער, בפרט.

.95 בכך יש להוסיף, גם את השיקול שיווא להלן (השיקול השלישי) בדבר מהות המשרה, שבו עוסק לאחר הבאת הקטע הרלבנטי מפרשת אור.

.96 השיקול השני המזכיר בפרשת אור הוא זה (שם, בעמ' 190-191):

"(ב) הקשר של העבירה. התשובה לשאלת אם עבירה מסוימת כרוכה על-פי טיבה בקהלון, כמו גם התשובה לשאלת אם הנסיבות שבهن בוצעה העבירה כרוכות בקהלון, עשויה להיות תלואה בהקשר. על כך עמד השופט שילה:

'אמת המידה של 'קהלון' יכולה להיות שונה ממקום למקום וזמן לזמן, אך היא גם שונה מהוראת חוק אחד בה מופיע ביטוי זה אל הוראת חוק אחר' (בג"ז 178/81 ג'אפר נ' עודה פ"ד לו(1) 40, בעמ' 44).

אכן, יש מקום להבחן, למשל, בין השאלה אם יש לפסול אדם שנבחר לכהונת ציבורית ברשות מקומית מסוים שהורשע בעבירה פלילית, לבין השאלה אם יש להעניש את עובד המדינה בהליך משמעותי בעקבות הרשעה בפלילים. במקרה של בחירה לכהונה ציבורית, אין להתעלם מכך שאותו אדם נבחר על-ידי הציבור לייצג אותו, אולי אפילו תוך מודעות לעבירה שבה הורשע. פסילתו, לאחר שנבחר, יש בה משום פגיעה בזכותו לבוחר, בנוסף לפגיעה קשה בזכותו להיבחר. זהה תוצאה חדה וחמורה. لكن היא מחייבת זהירות יתרה. על בית המשפט לחת דעתו, בין השאר, גם למציאות החימט, הגורמת לכך שלעתים הציבור מבקש להיות מייצג על-ידי אדם שאינו מופת להליכות נאות. لكن במקרה הזה הקلون, הגורר פסילה של נבחר לכהונה ציבורית, צריך להיות ברור ובולט. ראו לעניין זה את מחלוקת השופטים בגבג'ז 436/66 בן אהרון ואת' נ' ראש המועצה המקומית פרדסיה פ"ד כא(1) 561.

במקרה של עובד המדינה, העומד לדין ממשמעתי בעקבות הרשעה בעבירה פלילית, השיקולים שונים מן השיקולים במקרה של נבחר ציבור שմבקשים לפסול אותו לכהונה בשל הרשעה בעבירה. לגבי נבחר הציבור עשוי להיווצר ניגוד בין שני אינטרסים ציבוריים: אינטרס אחד הוא לאפשר לציבור להיות מייצג כרצונו, על-ידי מי שזכה בבחירה לאমונו; אינטרס שני הוא לשמור על רמה מוסרית של נבחרי הציבור ועל תדמית הולמת של המוסדות הנבחרים. לעומת זאת, לגבי עובד המדינה אין ניגוד כזה. עובד המדינה הינו נאמן הציבור. נאמנות זאת מטילה על עובד המדינה חובה לקיים את הערכים הבסיסיים של הציבור, ובכל זאת החובה להקפיד על טוהר המידות. חובה זאת היא אינטרס בסיסי ואין היא צריכה להתאפשר עם אינטרס אחר. אף אין היא חובה המוטלת על עובד המדינה בלבד, אלא היא מוטלת גם על הממונהים על עובד המדינה, שלא יعلמו עין ולא ישלימו עם הפרת החובה, שמא יפרו אף הם את חובת הנאמנות המוטלת עליהם.

זאת ועוד. החלטה שעובד המדינה הורשע בעבירה שיש עמה קلون אינה גוררת בהכרח תוצאות קשות כמו ההחלטה שנבחר הציבור הורשע בעבירה זאת. לגבי עובד המדינה, על-אף החומרה הכרוכה בהחלטה זאת, עדין נותר לבית הדין למשמעת שיקול-דעת לגזור את עונשו של עובד המדינה לפי נסיבות המקרה. אם הנסיבות אינן חמורות, או אם קיימים שיקולים להקל עם הנאשם, חזקה על בית הדין למשמעת שיטין לכך ביטוי בגזר הדין.

בשל שיקולים אלה יתכן כי עבירה שנעבירה בנסיבות מסוימות על-ידי עובד המדינה תיחס כעבירה שיש עמה קلون, אף אם עבירה בנסיבות דומות לא תיחס כעבירה שיש עמה קلون

לצורך פסילה מכהונה של נבחר ציבור".

- .97. צודק ב"כ המדינה (סעיף 15 לעיקרי הטיעון מטעם המשיבה) כי "תכן שלגבי נבחרי ציבור יש לקבוע רמת קלון אחרת, וזאת בשל השיקול לאפשר לציבור להיות מייצג כרצונו. אולם, כאשר מדובר בעובד מדינה, הוא נאמן הציבור, וככזה חייב להקפיד על טוהר המידות.
- .98. חובת המערערת להקפיד על הדין, ובמיוחד בנושא סמים, מחייבת לקבוע כי החזקת סמים הינה עבירה שיש עמה קלון.
- .99. טענת המערערת (סעיפים 20-24 לעיקרי הטיעון), היא כפולה: טענתה הראשונה היא כי הנسبות המינוחות של המקרא מסלקים את הקלון או החלופין הן מחייבים את הקלון. לעניין זה, הדגיש ב"כ המערערת ע"ד ריכטמן, את העובדה כי שם החזק עברו בן זוגה, והוא אף מסר עובדות ונתונים (לא אסמכתא חיצונית) כי בן הזוג הוא זה שנעצר, כי בן הזוג הוא זה שסובל מכאבים עקב פצעה, וזקוק לסמים בשל כך והוא זה שנעצר, והמערערת - שלא נערה ושוחררה מיד - אינה משתמשת בסם.
- .100. אין בכוחם של נתונים אלה, גם אם היו מוכחים, כדי להסיר את הקלון, אלא יש לתת להם משקל במסגרת הדיון באמצעות הענישה, וזאת שידון בסיום פסק הדין בערעור החלופי של המערערת על גובה העונש (לענין זה מסכים גם ב"כ המדינה, ע"ד בהט, בסוף סעיף 15 לעיקרי הטיעון שלו, כי המקום "היאומטריה" לדון בסוגיה זו בגובה העונש ולא בשאלת האם החזקת הסם היא עבירה שיש עמה קלון).
- .101. השיקול השלישי בפרשת אור הינו זה (שם, עמ' 191, מול האותיות ה-ז):
- "(ג) מהות המשרה. עובדי המדינה אף הם נבדלים זה מזה. גם אם כולם כפויים לאותו דין, יהיו אלה חוקי המדינה או כללי המשמעת, אין מקרים עם כולם באותה מידת. כל שעבוד המדינה נשא משרה רמה יותר, שיש עמה אמון רב יותר וסמכויות חזקות יותר, כך יש מקום לדרוש ממנו שיקפיד יותר במילוי תפקידו על טוהר המידות ועל התנהוגות הולמת. לעניין זה יש הבדל בין עובד בכיר, הממונה על עובדים רבים ואמור לשמש דוגמה להם ולציבור, לבין עובד זוטר. יש מקום לצפות ולדרוש ממנהל כללי של משרד ממשלתי יותר מאשר מצלפים ודורים מן המזכיר שלו, כמו שיש מקום להקפיד עם המפקח הכללי של המשטרה יותר מאשר שמקפידים עם שוטר מן השורה. השוו: בג"ץ 6163/92 איינברג ואח' נ' שר הבינוי והשיכון ואח', פ"ד מז(2) 229, בעמ' 267; בג"ץ 7074/93 סואס נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח', פ"ד מז(2) 750 בעמ' 810. כך בדרך כלל וכך גם לעניין הקלון הכרוך בעבירה. משמע, יתכן כי עבירה מסוימת תיחשב כעבירה שיש עמה קלון כאשר היא מבוצעת בידי עובד בכיר בשירות המדינה, המכון במשרה שיש עמה סמכויות רבות ורגשות מיוחדת, והוא לא תיחשב עבירה שיש עמה קלון אם בוצעה בידי עובד זוטר, שלא הוטלו עליו אלא תפקיד עוזר פשוטים. ראו גם בג"ץ 81/178 ג'אפר נ' עדוה פ"ד לו(1) 40, בעמ' 44."
- .102. לעניין זה של מעמד המערערת, אין חולק כי היא נמנית על עובדי ההוראה; היא גנטת בגין לילדיהם אוטיסטיים ו מבחינה זו מהוות דמות חינוכית אשר ציבור התלמידים - ואף ההורים - רואים בה דמות

לחיקוי.

103. ההחלטה העוסקת בדיון המשמעתי של עובדי המדינה נוונת משקל חשוב להענשת עובד הוראה האחראי לחינוך הדור הצעיר בכך שعبارة משמעת הינה בŃיגוד חריף לערכים שאותו עובד הוראה מחנן את תלמידיו. ראה לעניין זה, למשל, פסקה העוסקת בעבירות מגוננות של עובדי מדינה: ע"מ 3666/06 אלון איזנר נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(5) 541 (2003), השופטת ד' BINSH (עבירה של הטרדה מינית בגין דברים בעלי אופי מיני שאמר מורה ומדריך של"ח לתלמידות); ע"מ 11025/02 אחמד חסן אסדי נ' נציבות שירות המדינה (2007), השופטת אליה פרוקצ'יה (השגת תארים אקדמיים במרמה); ע"מ 4875/06 מדינת ישראל נ' עאוני ابو זראק (2007), השופטת אליה פרוקצ'יה (אלימות כלפי תלמידים); ע"מ 8382/07 שריפה שמאליה נ' מדינת ישראל (2009), השופטת אליה פרוקצ'יה פרוקצ'יה (עבירות ממשמעת הנוגעות לרכישת תואר אקדמי בכיסף); ע"מ 1110/08 מדינת ישראל נ' חאלד ابو ליל (2009) השופטת אליה פרוקצ'יה (רכישת תואר אקדמי כוחב); ע"מ 5917/07 גביל גרבה נ' נציבות שירות המדינה (2007), השופטת ע' ארבל (קבלת תמריצים כספיים בדרך של הצגת הסכמי שכירות פיקטיביים) ע"מ 99/99 מדינת ישראל נ' עבדאללה חמזה פ"ד נג(3) 77 (1977) (2007) השופט יצחק זמיר (רכישת תעוזות מזיפות לצורך קבלת תוספת שכר); ע"מ 11976/05 פלוני נ' נציבות שירות המדינה, השופטת אליה פרוקצ'יה (הטרדות מיניות של מורה כלפי אחותיהם רוחי חלייל נ' נציבות שירות המדינה, השופטת אליה פרוקצ'יה (הטרדות מיניות של מורה כלפי אחותיהם יצחק זמיר (מורה שתקף תלמיד); ע"מ 1730/00 פלוני נ' מדינת ישראל פ"ד נ(5) 433 (2000), השופט יצחק זמיר (מורה שתקף תלמיד); ע"מ 6198/69 מדינת ישראל - נציבות שירות המדינה נ' מאגד הייב פד נה(1) (1999) 145, השופט יצחק זמיר (הריגה והפקה לאחר פגעה לאחר הרשעה, והחומרה המיוחדת של עבירה צדו שבוצעה על ידי מורה, מלא תפkid של מחנן לבני נוער, ובשל כך פוטר לאלתר).

104. ראוי לציין כי אף הסניגור עצמו, לאחר שנסאל וחזר ונשאל על ידו, השיב לבסוף כי גם הוא לא רוצה שילדיו או נכדיו יחונכו על ידי מורה או גנטת, שבבitem נמצאו 70 גרים חשיש, שכן אין רוצה שילדיו יצרכו סמים (ראה: פסקה 52 לעיל).

105. מכאן שגם בהתחשב בשיקול של מהות המשרה, לאחר שמדובר במורה/גנטת, מוצדק היה לסוג את החזקת הסמים כמעשה שיש עמו קלון.

106. השיקול הרביעי הינו זה (פרשת אור, עמ' 192 מול האותיות א-ג):

"(ד) עבירה במילוי התפקיד או שלא במלוי התפקיד. לגבי אותו עובד המדינה עצמו יש מקום להבחין, במקרים רבים, בין התנהוגות בקשר למילוי תפקידו לבין התנהוגות שלא בקשר למילוי תפקידו. הדיון המשמעתי נועד להגן על רמת התנהוגות ראויה במלוי התפקיד ועלאומון הציבור בשירות הציבור. לפיכך נודעת חומרה מיוחדת לעבירות שעובד המדינה עבר בקשר למילוי תפקידו. עבירה של מורה, לדוגמה, היא בדרך כלל עבירה שכורע בה קלון. אך אפשר כי הרשעה של עובד המדינה בעבירה של מורה שבוצעה ללא קשר לתפקידו, אלא במסגרת של יחסים שבין אדם לחברו, לא תהיה כרוכה בכלל שהדבר נוגע לדין המשמעתי בשירות המדינה. שהרי מכל מקום, גם אם נאמר כי העבירה אינה כרוכה בכלל, עדין הרשעה באזורה

עבירה גוררת עונש, כפי שנובע מחוק העונשין או מחוק אחר שקבע את העבירה ואת עונשה בצדה. די בעונש זה אלא אם העבירה בוצעה על-ידי עובד המדינה בניסיבות שלעבירה יש השלכה גם על שירות המדינה: אם היא מהוותאות וסימן לשירות של עובד המדינה או לכושרו להמשיך ולמלא את תפקידו; אם היא עשויה להשפיע על נורמת התנהגות הנדרשת מעובדי המדינה, ויש צורך להרטיע עובדים אחרים מפני הפרת הנורמה; אם היא עלולה לפגוע בתדמית השירות המדינה ובאמון הציבור בשירות זה; ושיקולים כאלה באה. לצורך שיקולים אלה עשויה להיות חשיבות לשאלת אם העבירה בוצעה במסגרת התפקיד, או בקשר לתפקיד, של עובד המדינה".

.107 ב"כ המערערת טען בעניין זה את הדברים הבאים וראיתי לנכון כדי להתמודד איתם, להביעם במלואם (סעיף 26 לעיקרו הטיעון מטעמו):

"במקרה דן אין מחלוקת שהעבירה לא בוצעה במסגרת مليוי תפקידה. גם בהתייחס למזהות תפקידה של המערערת יש להתייחס לעובדה כי המערערת עובדת עם ילדי גן בעלי צרכים מיוחדים שבודאי אין שום השלכות חינוכיות, מוסריות מהעבירה בה הורישה על ילדים אלו (לモתר לציין כי חלק מהילדים איתם עובדת המערערת הינם ילדים אוטיסטיים שבשנים האחרונות הוכח כי השימוש בקניביס הינו אחד ממצעי הטיפול הייעיל והטובים עבורם (טיפול בילדים אוטיסטיים בעזרת הקניביס הפך לאחרונה נפוץ יותר ויותר)".

.108 מאידך גיסא, הדגיש ב"כ המדינה כי כאשר מדובר בעובד הוראה מיטשטשת הבדיקה בין مليוי תפקיד ושלא במילוי תפקיד (ראה ציטוט מלא בדבריו בסעיפים 19-21 לעיקרו הטיעון, כפי שהובאו לעיל בפסקה 54).

.109קשה לקבל את טיעון ב"כ המערערת. אין כל בסיס לטענה כי ילדים אוטיסטיים זקוקים לטיפול בעזרה קניביס. בכל מקרה, אם אכן יש שיטת טיפול חזז, היא צריכה להיות מבוקרת במימון, בכמות ובהשגהה. אין כל קשר בין החזקת 70 גרם קניביס בבית הגנתה (כשלדבריה הדבר נועד לשימוש עצמי של בן זוגה), לבין טיפול נתען בקניביס לילדים הגן.

.110 על כל פנים, אמון הציבור "פגע אונשות אם תתקבל טענת המערערת כאילו היא כגנתה "פורצת דרך" ומאפשרת שימוש בקניביס לילדים אוטיסטיים, ובשל טענה זו היא לא תורשע בדיון המשמעתי כאשר נמצאו ב ביתה 70 גרם חשיש והוא הורישה בגין זאת בבית המשפט המוחזק בתל אביב.

.111 אך גם לפי המבחן הרביעי העוסק בשאלת אם מדובר במילוי תפקיד או שלא במילוי תפקיד, צודק בית הדיון המשמעתי בכך שקבע כי יש להרשיע את המערערת בעבירה שיש עמה קלון בגין החזקת הסמים הנ"ל.

.112 השיקול החמישי והאחרון שנקבע בפרשנות אובי הינו זה (עמ' 192-193):

"(ה) הנסיבות של ביצוע העבירה. לאחר כל אלה עדין שאלה קשה היא, במקרי גבול, אם עבירה שבוצעה בידי פלוני, בתפקיד מסוים ובנסיבות מסוימות, כרוכה בקלון. במקרים אלה

התשובה תליה באיזון של ערכים חברתיים ומוסריים. השופט שmagר אמר כי 'הקלון אינו נמדד, כמובן, לפי עצם מהותו, על-פי אמות מידת משפטיות, כי מדובר במונח השאוב מתחום המוסר, אשר אומץ לתוך מערכת הנורמות המשפטיות' (ע"מ 4/81 אוחזין נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(4) 498 בעמ' 494). אכן הקלון, כביטוי משפטי, הוא פועל יוצא של פגם מבחינה מוסרית. אך השאלה היא מה מידת החומרה של הפגם המוסרי שיש בה כדי לעתות קלון על העבירה. התשובה תליה במידה רבה, בעיקר במרקם הגבול, בנסיבות המקרה. אפשר שהנסיבות המיעילות של המקרה יחלישו או אף יסלקו את הקלון. כיצד יש להעריך את נסיבות המקרה? במקרים אחדים הפנה בית המשפט לאמת המידה של האדם הסביר. ראו: בג"צ 436/66 בין אהרן ואח' נ' ראש המועצה המקומית פרדסיה פ"ד כא(1) (561), בעמ' 565; בג"צ 178/81 ג'אפר נ' עודה פ"ד לו(1) 40, בעמ' 44; בג"צ 7074/93 סוויסא נ' הייעוץ המשפטי לממשלה ואח' פ"ד מch(2) 750 בעמ' 781. האדם הסביר הוא דמות דמיונית (יש אמורים מיתולוגית) המייצגת את דרכי ההתנהגותוarereli הsofar המקובלים הציבור. בפועל האדם הסביר הוא, בלייה ברירה, בית המשפט. בית המשפט משתמשפה לאדם הסביר. בשמו של האדם הסביר הוא קובע את דרכי ההתנהגותהארואה ואת ערכיו המוסרhamachivim. 'אני רואה כל פגם בכך' אמר השופט לנדיי, 'שבקבעו רמות התנהגות תוך כדי מלאכת הפרשנות המשפטית, מלאה בית המשפט גם תפקיד מחנקי' (בג"צ 436/66 בין אהרן ואח' נ' ראש המועצה המקומית פרדסיה פ"ד כא(1) 561, בעמ' 566). במלוי תפקיד זה בית המשפט נותן ביטוי, בדברי המשנה לנשיא ברק -

'لتפיסות היסוד האובייקטיביות שלחברה. הוא משקף את ערכי היסודות אושיות היסוד של השירות הציבורי ויחסיו עם הציבור' (בג"צ 7074/93 סוויסא נ' הייעוץ המשפטי לממשלה ואח' פ"ד מch(2) 750 בעמ' 780).

.113. מול טענת המערערת כי הנסיבות הין קלות שכן הסם היה של בן הזוג, עומדת טענת המדינה כי אם אכן זה המצב, לא היה מקום להרשעה בהחזקת סמים לשימוש עצמו, כפי שהגינו הצדדים להסדר טיעון בבית משפט השלום בתל אביב, שכן סעיף 7(ג) סיפא לפיקודת הסמים המסוכנים קובע עונש מרבי של שלוש שנים מסר במקום 20 שנים מאסר רק כאשר אותו אדם "החזיק בסם או השתמש בו לצורך העצמית בלבד".

.114. שלהדגישי כי הקיצור בלשון המשפטנים "צריכה עצמית" אינו מדויק שכן מדובר בלשון סמכות, דהיינו: "**צריכתו העצמית בלבד**", קרי: על בית המשפט להשתכנע כי מי שמחזק בסמים הוא זה שוצרך אותם לעצמו.

.115. במקרה של פפניינו דווקא הודה הסניגור המערערת החזיקה במסים עבור בן זוגה, מוציאה עצמה מהמיןוח של **צריכתו העצמית של הנאשם**.

.116. אין לכך כי באותה תקופה צורך הסמים היה בן זוגה של המערערת, ובקשר אחר כבר קבעו חז"ל כי "**אשתו כגופה**" (תלמוד בבלי, מסכת ברכות, דף כד, עמ' א). ובדרכו ההיקש יש להחיל תפיסה זו גם על בני זוג שאינם נשואים אך חיים יחדיו, לשני הכוונים של בני הזוג.

.117. אולם, עדין מדובר בסיטואציה שבה הנסיבות יכולות לבוא לידי ביטוי, לעניין גובה העונש או עוצמת עמוד 20

אמצעי המשמעת. על כל פנים, אין בכך כדי להביא למסקנה שאליה חתר ב"כ המערעת, כי מדובר בעבירה שאין עמה קלון.

.118. משמעות הדברים היא כי כל חמישת השיקולים שהעלה השופט יצחק זמיר בפרשת אור, מובאים לאוֹתָה מסקנה, שלפיה צדק ביהם"ש קמא וכי יש להרשיע את המערעת בעבירות המשמעת לפי סעיף 7(6), שכן החזקת הסמים הינה עבירה שיש עמה קלון.

ענישה ממשעתית בגין החזקת סמים בבתי הדין המשמעתיים של לשכת עורכי דין.

.119. כבר הצבעתי על כך שיש קווי דמיון בין הדין המשמעתי של עורכי דין לבין הדין המשמעתי של עובדי המדינה, ככל שהוא נוגע לטיוג מעשה בעבירה ממשעתית, בעקבות הרשעה פלילית (ראה: פרק I לעיל).

.120. סעיף 17(6) לחוק שירות המדינה (משמעת), המצווט בפסקה 69 לעיל, זהה בתוכנו לסעיף 55 לחוק לשכת עורכי דין (צוטט לעיל בפסקה 75), ובשניהם נקבע העיקרון הבא: אם עובד המדינה או עורך דין מושרע בעבירה פלילית, שיש עמה קלון, הערכאות המשמעתיות של עובדי מדינה ושל עורכי דין מוסמכים להרשיע ולהעניש, ממשעתית, את עובדי המדינה או עורכי דין, מבלתי שיש צורך לשם חדש את הריאות לעניין אותו מעשהDOI בהרשעה הפלילית, אשר תהווה ראייה בהליך המשמעתי, וזאת בדומה לסעיף 42א לפקודת הריאות [נוסח חדש], תשל"א-1971; ראה לעניין זה סעיף 61ג לחוק שירות המדינה (משמעת) (צוטט לעיל בפסקה 27 ופסקה 77).

.121. מאחר ומדובר במאטריה דומה, ראוי לנכון להביא פסיקה שניתנה בבית המשפט העליון ביחס לעורך דין שהורשעה בבית משפט בעבירה של החזקת סמים, כיצד ניתן בית המשפט העליון את הענישה המשמעתית הרואה לעבירה כזו של החזקת סמים.

.122. בעניין שנידון לפני בית המשפט העליון (כב' השופט חנן מלצר, שלאחריו הסכימו השופטת איליה פרוקצ'יה והשופט עוזי פוגלמן, בעל"ע 8536/07 הוועד המחויז של לשכת עורכי דין בתל אביב יפו נ' עוזד שלומי הלברשטט, (2011), בפסקה 9; להלן: "פרשת הלברשטט") נכתב:

"**נקודות המוצא לדין תtabסס על העקרונות העיקריים בסיסו הענישה המשמעתית של עורכי דין.** עקרונות אלו יתוואו את הדרך לבחינת המקורה המוחיד של הענישה המשמעתית הרואה בנסיבות של הרשות עורך דין בעבירות סמים לשימוש עצמו. נציין כי לא נדרש מהה שטוה בדבר התקיימות התנאי של להיות העבירות בהן הורשע המשיב -案ала שיש עמן קלון, שהרי הדבר נקבע על ידי הערכאות דלמטה, ומהшиб - בדין - לא ערער על קביעה זו".

.123. ואכן, גם בתיק זה וגם בתיקים אחרים שנידונו בערכאות השיפוט השונות של לשכת עורכי דין, ההנחה היא כי עבירות החזקת סם כוללות בתוכן קלון.

.124. כדי להבין את האמור בפסק הדין בפרשת הלברשטט, אתר, במציאות את הנתונים: עורך דין המשיב הורשע בבית משפט השלום בעבירות של החזקת סם מסוכן לצריכה עצמית וגידול סם מסוכן לפי

סעיפים 7(א), 7(ג) לפקודת הסמים, בכר שהחזיק בחדר העבודה בביתו קנבים במשקל 25 גרם נטו וגידל בחצר ביתו צמח קניבוס במשקל 5,480 גרם ובמהسن גידל צמח מהסוג האמור במשקל 3,420 גרם (כאשר המשקל כולל גבעולים, פרחים, שורשים וענפים). הוא הודה גם בשימוש בשם מסוג קניבוס במשך 3 שנים על רקע בעיות בחו' המשפחה, כאשר במקביל הוא יציג ל��וחות בתיקים פליליים, לרבות בתיקי סמים. בבית משפט השלום הורשע ונגזר עליו עונש של שנת מאסר על תנאי וקנס 10,000 ₪ (פסקה 2 לפסק הדין בפרשת הלברשטט).

.125. בבית הדין המשמעתי המחויז, לאחר שנקבע כי העבירות הללו יש בהן מושם קלון, הוטל עליו עונש של ארבע שנים השעה, כאשר היו שלוש דעות של חברי בית הדין המשמעתי, כמה מתוכם יהיה השעה בפועל וכמה על תנאי: אב בית הדין, עו"ד אריה מוסקונה, סבר כי יש להטיל עליו חמש עשרה חודשים מאסר בפועל והיתריה על תנאי; חבר בית הדין עו"ד נעם שליה סבר כי כל התקופה תהיה על תנאי ללא השעה בפועל; ואילו החבר השלישי עו"ד רוני גולן היה בדעה כי מתוך ארבע שנים השעה יש להטיל עליו שנים וחצי השעה בפועל, והיתריה (שנה וחצי) על תנאי. משנחלקו הדעות נקבע כי עמדת עו"ד גולן תctrף לעמדת אב בית הדין עו"ד מוסקונה, וכתוצאה לכך העונש היה ארבע שנים השעה מתוכם 15 חודשים השעה בפועל (פרשת הלברשטט, פסקה 4).

.126. בבית הדין המשמעתי הארץ, דעת הרוב (עו"ד דורון סטריקובסקי ועו"ד אילן דסאו) קיבלו את עמדת המשיב וביטלו את רכיב השעה בפועל, כאשר אב בית הדין, עו"ד מיבי מוזר, סבר שיש להשאיר על כנו את פסק הדין של בית הדין המחויז. התוצאה הייתה כי בבית הדין המשמעתי הארץ העונש היה ארבע שנים השעה שכולן על תנאי.

.127. הלשכה ערערה לבית המשפט העליון וטענה כי יש להטיל עונש השעה ל-10 שנים, אם לא לצמיתות, על דרך של הוצאה מן הלשכה (לענין אחרון זה קבוע בבית המשפט העליון כי יש בכר משום הרחבת חזית בהשוואה למה שביקשה הלשכה בערכאות דלמטה ولكن לא התרו להעלות טענה זו (פסקה 6 לפסק דין בפרשת הלברשטט).

.128. ראייתי לנכון להתייחס לשאלת הנידונה בפני, בערעור המשמעתי של עובדי המדינה, לאור דברי ב"כ המערערת על ההבדל בין החזקת סמים לצריכה עצמית שיש לסוגה עברירה שאין עמה קלון, ולהראות, כנגד זאת, את עמדת בית המשפט העליון בפרשת הלברשטט הנ"ל, תחת הכותרת "רף הענישה המשמעתי הרואי בגין הרשעה של עורך דין בעבירות סמים הכרוכות בשימוש עצמי" (פסקה 11; ההדגשות במקורה):

"על תופעת השימוש בסמים בישראל באופן כללי נתן בית משפט זה את דעתו לא פעם. כך, לדוגמה, **צין השופט** (בתוארו אז) מ' חשיין, באחת הפרשות: 'נושא הסמים פשוט ופשה בארץינו כמגפה. ככל שידייתנו מגעת, חלה בשנים האחראות עליה של-שימוש בשיעור המשתמשים בסמים...' (ע"פ 6029/03 מדינת ישראל נ' שמא, פ"ד נח(2) 734, 737 (2004)), ובמקום אחר: 'מלחמת החורמה בעבריני סמים נמשכת והולכת. מלחמה קשה היא, מלחמה ארוכה, והיא מלחמת ישראל בעמלק' (ע"פ 4998/95 מדינת ישראל נ' גומץ-קרדוסו, פ"ד נא(3) 769, 787 (1997)). במסגרת זו, אף בבית המשפט נרתמו לניסיונות שנעשים כדי להדביר את התופעה

(בעיקר בתחום של סחר במסמנים). השופט י' קדמי התבטה בנושא זה כך: 'גע הסמים אוכל באוכלוסיה שלנו בכל פה; והחברה הכריזה עליו מלחמת חורמה ומצפה שהעונשים שיגרו על ידי בתיהם המשפט בשל עבירות סמים ישתלבו במאבק הכללי להדרת הנגע' (ע"פ 966/94 **אמזרגן** נ' מדינת ישראל (1995)).

אכן, הדברים שלעיל נאמרו בעיקר בתחום של סחר במסמנים; אף החוק קבע, במסגרת סעיף 7(ג) לפકודת, כי אין דין של מי שהחזק בסם מסוכן למטרות של צריכה עצמית, דין של אדם שהתקoon לשחרר בסם. ברם, יש לציין כי גם החזקה במסים לצורך שימוש עצמי - הינה עבירה פלילית, שהעונש בצדקה יכול להגיע עד שלוש שנות מאסר (ראו: סעיף 7(ג) סיפה לפוקודה). לモטור לציין, כי מדיניות התביעה בישראל מגלת תקיפות כלפי עבירה זו, והיא איננה נטפסת בעבירה 'פנות-ערך' (ראו: הנחיה 4.1105.4 להנחיות היועץ המשפטי לממשלה: 'מדיניות התביעה - סמים: אחיזה ושימוש לצריכה עצמית', בפסקה 5). הדברים האמורים מתקבלים משנה תוקף כאשר עסקינו - כמו במקרה שלפנינו - לא רק בעבירה של החזקה, אלא גם בעבירה של גידול הסם המסוון ללא היתר (אף אם הגידול נעשה, כתענת המשיב, באותו הנסיבות, דהינו למטרות שימוש עצמי), שכן עבירה זו הינה עבירה המ娑וגת ברף הגבואה של עבירות המסמים, וככזו היא נושא עימה עונש מאסר מרבי של עשרים שנים (ראו: סעיף 6 לפוקודה).

.129. בהמשך, מסביר השופט מLocator את מטרת הענישה המשמעית של עורci דין ביחס לעבירות של סחר במסמנים והחזקת סמים (פסקה 12 לפסק הדין בפרשת הלברשטט; ההדגשות המקוריים):

"סבירני כי כאשר אנו מגיעים בעקבות הרשעה של עורci דין בעבירות הנ"ל - לתחום המשמעתי, שבו, כאמור, שליחת המסר המוקיע מקבלת משנה חשיבות - יש מקום לראות אף בעבירות אלה, ככל שהן כרכות בשימוש עצמי, כפניות שבצדקה יש לקבוע עונש ממשמעתי ממשמעתי, שיתבטא, על דרך הכלל, בתקופת השעה בפועל. אין צורך לומר כי הרשעה של עורci דין בעבירות של סחר במסמנים - תחייב החמורה מהותית נוספת עד כדי הוצאה מן הלשכה במקרים המתאים".

במה דברים אמורים בקביעת הנחיה הנ"ל? כפי שהובהר - הענישה המשמעית מעסיקה עצמה, בין היתר, בחומרה המוסרית של המעשים שיש עימם קלון. מטרתו של ההליך המשמעתי לשמש, בין היתר, כדי עבר קהילתית עורci דין, בשיח הנורומטיבי שמתנהל בין הציבור הרחב. באמצעות הענישה המשמעית אמור להתחדד המסר כי פעילות פלילית שיש הצדקה קלון - מגונה היא. ההחזקה במסמים, או השימוש העצמי בהם (שלא לדבר על סחר במסמנים) - בהחלט נופלים לקטגוריה זו. אסביר: עורci דין משמש, בין היתר, כקצין של בית המשפט (Officer of the Court). מוטלת עליו החובה לעזור לבית המשפט 'לעשות משפט' (ראו: סעיף 54 לחוק. עיין: עניין פלובי, בעמוד 734; קלינג, 360-372(3)). 'מעמד זה', כך נפסק, 'מחיב את עורci דין להתנהגות ללא רебב בכישרותו כאדם פרטי, שכן גם התנהגות פסולה מחוץ למסגרת תפקידו עלולה להכתים את מעמדו המקצועני, ויחד עמו, את המערכת המקצועית כולה' (על"ע **6251/06 הוועד המחויז של לשכת עורכי דין בתל אביב יפו נ' דיבוביץ** (2010) (להלן:

"ענין דידובייך") בפסקה 10; על"ע 3467/00 הוועד המחויז של לשכת עורכי הדין בתל אביב יפו נ' צלטנר, פ"ד נ(2) 895 (2002) (להלן: "ענין צלטנר"), בעמוד 901). מכאן, שפוגעה בחוק על ידי עורך דין, ובמיוחד פגעה שיש בה דופי משמעותי, כמו הפגיעה, נשוא הליך זה - הינה חמורה, ואין לסביר אותה (עיננו גם: על"ע 8280/05 הוועד המחויז של לשכת עורכי דין בתל-אביב-יפו נ' שלם, בפסקה 6 (2005) (להלן: "ענין שלם").

sicom ביןיהם מלמד אףוא כי החזקה, או השימוש העצמי במסמim מסוכנים (שלא לדבר על סחר) - אינם מתישבים עם חובהתו של עורך דין כלפי מערכת המשפט, כלפי קהילתית עורכי הדין, שעליה הוא נמנה, וככלפי הציבור. יתרה מכך: מדובר בפעולות שיש בינה ובין התנהגות נורמטיבית מתבקשת של עורך דין - תחום עמוקה, שלא ניתן לגשר עליה. פגעה זו מתקבלת, כאמור, ביטוי מובהן בתחום המוסרי-משמעותי, וזאת מעבר להפרה הבוטה והברורה של החוק הפלילי המקופל בה (עיננו: קלינג, 513-517). אין זה ראוי, על כן, כי עורך דין שהורשע בעבירות סמים ימשיך בפעולות סירה כעורך דין, ללא תקופה של השעה מהותית בפועל (שאורכה היא, בין השאר, פונקציה של סוג העבירה בה הורשע").

.130. הוא הדין, לטעמי, בשינויים המחייבים, גם לגבי עובד מדינה. כפי שלעורך דין יש התchingיות כלפי מערכת המשפט, כלפי קהילת עורכי דין וככלפי הציבור, אך יש לעבד המדינה, בכלל, ולעבד הוראה, בפרט, התchingיות כלפי הציבור כולו ובמיוחד כלפי אלה שהוא נותן להם "שירות", קרי: הילדים בגין הילדים והוריהם.

.131. לא אסור לציין כי דוקא ההשווואה לארה"ב, שעלתה מדברי ב"כ המערערת בדבר שיקול לקולא, מופיעה באותו פסק דין בפרשת הלברשטט, כשיקול חומרה, כפי שכותב השופט מציין כשהוא תומך אמרותיו בספרות אמריקאית לא מועטה (פרשת הלברשטט, שם בהמשך פסקה 12).

.132. מאחר שהוועלה הטענה כי בארץות הברית הוקל הדין על עבריני סמים, ראוי לנכון להביא את דברי בית המשפט העליון בעניין זה (פרשת הלברשטט, בפסקה 12):

"בשולי הדברים אצין כאן כי גם בארה"ב נשמעים קולות הקוראים להחמרה משמעותית בענישה המשמעית של עורך דין שהורשעו בהחזקת סמים לשימוש עצמי (שלא לדבר על סחר) - זאת כדי להגן על הציבור הרחב, להשיג הרתעה ולשמור על תדמיתו המכובדת של Timothy G. Bartlett המוצע בכלל, וכגורם חלקו רב בקיים שלטון החוק בפרט. ראו: *"Just Say No to A Double Standard for State's Attorneys in South Dakota"* 40 *South Dakota L. Rev.* 262 (1995); Blane Workie *"Chemical Dependency and the Legal Profession: Should Addiction to Drugs and Alcohol Ward off Heavy Discipline?"* 9 *Georgetown Journal of Legal Ethics* 1357 (1996); Deborah L. Rhode, David Luban *Legal Ethics* 843-846 (3RD Ed., 2001); Geoffrey C. Hazard, Jr., Susan P. Koniak, Roger C. Cramton, George M. (Cohen The Law and "Ethics of Lawyering 849, 1146-1148 (4th. ed., 2005

.133. גם לטענת ב"כ המערערת כי מדובר בשם "קל" מסווג קנביס, יש מענה בפרשת הלברשטט הנ"ל עמוד 24

(שם, בפסקה 12 סיפה; ההדגשה במקור):

"ודוק: אינני מקבל את הטענה, הנשמעת לעתים, כי יש להבחן לענין זה בין החזקה והשימוש בסמיס 'קלים' לבין החזקה והשימוש במסים 'קשים' (הבחנה זו יש לה מקום, כמובן, בתחום העונישה הפלילית, בין היתר, על מנת להעניק למשתמשים 'קלים' סיכוי להשתקם). מבל' להיכנס לעובי הקורה בנושא זה, אצין פה כי המחוקק ראה לנכון לכורע לעניינו בכפיפה אחת את צמח הקנבס, שאותו גידל ובו החזיק המשיב כאן, ביחד עם סמים שנחשבים 'קשים' יותר, בגין הגדירה של המונח 'סם מסוכן', כהגדרתו בפקודה (ראו: חלק א', סימן א' לתוספת הראשונה לפקודה, וכן בהגדרת המונח 'סם מסוכן', בסעיף 1 לפקודה). הנחיתתו זו של המחוקק מדריכה אותנו כי ככל אין לבצע הבדיקה בין סם לסתם לעניין הרשעה ממשמעית, האמורה להוביל להשעה בפועל - ולא אסיף (השו גם ל-ע"פ מteilis נ' מדינת ישראל (2007); דנ"פ 07/07 10402 מteilis נ' מדינת ישראל (2008)).

ראוי לציין, והדבר רלבנטי גם לערערת שלפניו וכן לדיוון בפרק הבא, כי יש בנוסף לעקרונות חובה ליישם בכל מקרה לפי נסיבותו האישיות, כפי שוגן נקבע בפרשת הלברשטט הנ"ל (פסקה 13; ההדגשה במקור):

"את האמור לעיל יש לסייע, במידת מה, נוכח העובדה כי העונישה ממשמעית, כמו העונישה הפלילית, נושאת אופי אינדיבידואלי. מטבע הדברים, ממשמעות הדבר היא כי ראוי שנטיבות של כל מקרה ומקרה יגזרו את העונישה ממשמעית הראוייה, בשים לב למכלול גדול של משתנים, וביניהם: היקף העבירה (מבחינת משך הזמן וכמות הסם), דרך השימוש בסם (גידול, או החזקת הסם, או שימוש עצמי, בשונה, למשל, ממון, מסחר כאמור לעיל), השפעת השימוש בסם על איכות העבודה המקצועית של עורך הדין, הפגיעה בלקוחותיו, נסיבותו האישיות של עורך הדין ועוד. הנה כי כן, דברים אלה עומדים מצד הקביעה שהיחס המשמעתי אל עבירות של החזקת סם או גידולו, אף למטרות שימוש עצמי-אינו לצורך להיות כלל על הצד המקל. עם זאת אין בכך כדי לשלול את קיומן האפשרי של נסיבות מיוחדות, המצדיקות, לעיתים, חריגה מן הכלל".

בפרשת הלברשטט הנ"ל, יש התייחסות לרמת העונישה הנוהגה ביחס לערירות סמים לשימוש עצמי שבhem הורשעו עורך דין, והאם העונש ממשמעתי הראוי בגין זאת הוא השעה על תנאי או השעה בפועל (פסקה 15 לפסק הדין בפרשת הלברשטט; ההדגשה במקור):

"עינן בפסקין הדין של בית הדין המשמעתיים בעניינים של עורך דין שהורשעו בעבירות של החזקת סם למטרות שימוש עצמי, מלמד כי רק במקרה אחד - שהתרחש לפני כרכי עשרים - הסתפק בית הדין המחויז בעונש של השעה על תנאי בלבד (ראו: בד"מ 36/89 הוועד המחויז של לשכת עורכי הדין בתל-אביב-יפו נ' מושבץ (לא פורסם, 7.2.1990) (להלן: עניין מושבץ'). זאת ועוד, עד כה לא הובאו מקרים רבים מסוג זה בפני בית הדין הארץ, אך כאשר בית הדין הארץ נתן את דעתו על תופעת השימוש בסמים על ידי עורך דין - הוטל בעבר, בדרך כלל, עונש של השעה בפועל על הנאים, לתקופה של עד שנתיים, וזאת בנוסף לעונש של השעה על תנאי (ראו לדוגמה: בד"א 146/05 הוועד המחויז של לשכת עורכי דין בתל-אביב-

יפו נ ג דפרב (לא פורסם, 31.10.2006); בד"א 90/06 הוועד המחויז של לשכת עורכי דין בתל-אביב-יפו נ' פון זיל (לא פורסם, 25.2.2007)). מכאן אף מתבקש שקשה לקבל את הטענה, שהועלתה על-ידי המשיב, כי נוצר כביכול 'רף' אחדיך וקבוע בפסקתו של בית הדין הארץ בדבר השעה שלא בפועל".

.136. לאחר התייחסות פרטנית לנตอนו של עו"ד הלברשטט (נושא החורג מתיק זה), הגיע בית המשפט העליון למסקנה הבאה (פסקה 20 לפסק הדין):

"נוכח כל האמור לעיל ועל אף הנسبות האישיות המקלות - אין די במקרה זה בעונש השעה על-תנאי. עונש שכזה איננו מוגש במידה מספקת את תכלית העונשה המשמעית הראיה למקרים מסווג זה. על כן יצא לחברי כי המשיב יושעה מחברות בלשכת עורכי דין, למשך ארבע שנים, מתוך 15 חודשים - השעה בפועל, והיתרה על תנאי, וה坦אי הוא שלא ירושע במשך שלוש שנים בעבירות ממשמעת על פי החוק, שבנסיבותיה יהיה קלון...".

.137. ראו לצין, כי בבקשת עו"ד הלברשטט לדין נוסף נדחתה (דנ"פ 11/3358 שלומי הלברשטט נ' הוועד המחויז של לשכת עורכי דין (2011))

.138. בעקבות פסק דין בפרשת הלברשטט והקביעות הנורמטיביות הכלולות בו, ניתן פסק דין ביחס לעורך דין אחר (על"ע 8968/07 הוועד המחויז של לשכת עורכי דין בתל אביב נ' עו"ד איל אלעזר (2011), שניתן על ידי אותו הרכב (פסק הדין ניתן על ידי כב' השופט חנן מלצר לדבריו הסכימו השופטת אליה פרוקצ'יה והשופט עוזי פוגלמן). באotta פרישה הורשע המשיב בעבירות של גידול סם מסוכן והחזקת סם מסוכן שלא למטרות לשימוש עצמו, בניגוד לסעיפים 6, 7(א) ו-7(ג) רישא לפוקודת הסמים ועבירה של תקיפת עובד ציבור, ונידון בבית משפט השלום לאחר קבלת תסaurus חייבי למאסר על תנאי ושלי"צ בהיקף של 150 שעות. בית הדין המשמעתי המחויז הטיל עליו עונש השעה של חמיש שנים מתוכם תשעה חודשים בפועל והשאר על תנאי. ערעור הלשכה לבית הדין המשמעתי הארץ שבו עתרה להוציאתו מן הלשכה לצמיות - נדחה. בבית המשפט העליון התקבל ערעור הלשכה באופן חלקי והעונש שהושת על המשיב היה השעה לחמש שנים מתוכם 30 חודשים השעה בפועל והיתרה על תנאי.

.139. הקביעות הנורמטיביות בפרשת הלברשטט, מעבר לעניין הסמים, הוזכרו גם בפסקה של בית משפט זה בערעורו לשכת עורכי דין; ראה, לדוגמה عمل"ע 15-12-15-46542 יוסי שקד נ' לשכת עורכי דין מחוץ תל אביב (2016) (השופט הבכיר אמנון כהן); عمل"ע 12-07-50445 פלוני נ' לשכת עורכי דין מחוץ תל אביב (2012), השופט רם וינגרד).

.140. עדמת בית המשפט העליון ביחס לעונשה בעבירות סמים כפי שעלה בפרשת הלברשטט, צוטטה אף היא בפסקה; ראה ת"פ (ח') 15084-05-10 מדינת ישראל נ' רבקה שחם (2011) השופט ערן קוטון; ת"פ (ק"ג) 20414-08-12 מדינת ישראל נ' ארנס דסורייב (2013), השופט אבישי זבולון; ת"פ (כ"ס) 17021-03-13 מדינת ישראל נ' אברהם עודה (2013), השופט דינה מרשק מרום).

.141. העולה מפרק זה, ובשינויים המחויזים שבין עונשה ממשמעית של עורכי דין לבין עונשה ממשמעית של עובדי מדינה, הוא כי אין להקל ראש ביחס להחזרת סמים, גם אם מדובר בסמים קללים, ובית

המשפט העליון החמיר בענישה בשני פסקי הדין שהיו בפניו, ומסר זה יושם בפסקה של הערכאות הנמוכות יותר.

ט. הערעור על העונש (אמצעי המשמעת)

ט.1 מבוא

- .142. עו"ד ריכטמן, מעבר לטעنته העקרונית כי עבירות החזקת הסם אינה עבירה שיש עימה קלון - טעantha שנדחתה לכל האורך עד כה - הعلاה טענות חלופיות לעניין גובה העונש או גובה אמצעי המשמעת.
- .143. תחיליה טען, לעניין המשמעות הכספיות של גזר הדין ביחס למערערת שהוא אם חד הורית שעמה גרים ילדיה הבוגרים.
- .144. טענה נוספת שהعلاה היא כי בנסיבות המקירה יש מקום להטיל עונש הרתעני הצופה פנוי עתיד.
- .145. מנגד, עמדת ב"כ המשיבה, עו"ד בהט, היא כי העונש שהוטל הולם.
- .146. ככל שמדובר בעונש הכספי, עמדת המדינה היא כי מדובר בסכוםamazon, והמדינה לא הגישה ערעור מטעמה על אף שההתוצאה הכספיות היא מחצית מעתירותיה בבית הדין המשמעתי.
- .147. לעניין טענת המערערת בדבר עונשים על תנאי המרתיעים וצופים פנוי עתיד, סבורה המדינה כי עונשים אלה אינם נמצא בחוק המשמעת (סעיף 41 לעיקרי הטיעון של המדינה).

ט.2 העונש הכספי

- .148. ראשית, אתיחס למשמעות הכספיות של אמצעי המשמעת.
- .149. התובעת בהליך בבית הדין המשמעתי של עובדי המדינה בקשה אמצעי משמעת של נזיפה חמורה, הפקעת משכורת קבועה אחת והורדתה בדרגה למשך שנים. בהקשר זה טען ב"כ המערערת בערכאה המשמעת כי המשמעות של עונש זה היא 50,000 ₪.
- .150. לבסוף, קבע בית הדין המשמעתי עונש כלכלי שהוא מחצית ממה שביקשה המדינה, דהיינו: הפקעת חצי משכורת, שתונכה במשך תשלומים שווים ורצופים והורדתה בדרגה אחת למשך שנה.
- .151. בערעור בפניו נטען כי המשמעות הכספיות של עונש זה הוא 20,000 ₪ (סעיף 20 להודעת הערעור).
- .152. ברם, בדיון לפני הציג עו"ד בהט, ב"כ המאישמה את תלושי השכר ואת החישוב שנערך על ידי הרשות המוסמכות ומahan עולה כי ניכוי מחצית המשכורת הוא כ-₪5,500 והתשולם החודשי המנכוה הוא 928 ₪ וכי ניכוי מחצית משכורת הוא כ-200,9 ₪, וביחד המשמעות הכספיות של אמצעי המשמעת היא

.14,756.07.

.153. איני סבור כי מדובר בעונש גבוה. ההתחשבות במצבה הכלכלי של המערערת בא לידי ביטוי בכך שニכי מחייבת המשכורת היה במשך ששה חודשים, דהיינו כ-928 ₪ בחודש. אין מדובר בדבר שלא ניתן לעמוד בו.

.154. גם ההורדה בדרגה למשך שנה אחת היא עונש מאוזן, והמשמעות הכספיות כבר תוארה לעיל.

.155. במהלך הדיון לפני העלייתו את השאלה מדוע המדינה לא עתרה לעונש חמור יותר של פיטוריין, ותשובה ב"כ המדינה הובאה במלואה לעיל בפסקה 67.

.156. ראוי לציין בהקשר זה כי עמיתי, כב' השופט משה יעוד הכהן, אשר עסוק בדיון ממשמעתי של כבאים שעברו עבירות הקשורות לسمים, שם היה המצב חמור יותר שכן מדובר בנסיבות תחת השפעת סם, הביא פסיקה של בת הדין המשמעתיים כאשר חלק מן המקרים נגזר עונש של פיטוריין מן השירות ובחלק מהמקרים העונש היה נזיפה חמורה, הפקעת מחיצית מהמשכורת והורדת דרגה למשך שנה (בדומה למקרה שלפניינו); ראה הפרטים בעמ"ש 25050-05-16 דוד אליהו נ' נציבות שירות המדינה (2017). אין להטעם מבון מהשוני של נהייה תחת סמים, לעומת החזקת סם לצריכה עצמית בבית כפי שהסביר לעיל.

עונש מרתייע הצופה פנוי עתיד

.157. אשר לטענת ב"כ המערערת כי מן הרואי להטיל עליה עונש הצופה פנוי עתיד, מעין "על תנאי", תשובה המדינה הייתה כי אין בנמצא עונש צזה.

.158. סעיף 34 לחוק שירות המדינה (משמעות) שכותרתו "**אמצעי משמעת על ידי בית דין**", קובע את הדברים הבאים:

"בית דין מוסמך להחליט על אחד או אחדים מאמצעי משמעת אלה:

(1) התראה;

(2) נזיפה;

(3) נזיפה;

(4) הורדת דרגה או הקפאתה, במידה ולתקופה שיקבע;

(5) הפקעת משכורת בסכום שיקבע בית דין ושלא עולה על החלק השישי ממשכורת החודשית של העובד, לתקופה שלא עולה על ששה חודשים; לעניין פסקה זו, "המשכורת החודשית" - המשכורת הקבועה שליפה הייתה מושתלתת קצבתו של העובד אילו יצא לקצבה ביום מתן ההחלטה;

(6) העברתו - בתיאום עם המנהל הכללי של המשרד או מי שהמנהל הכללי מינה לכך - למשרה אחרת או למקום העבודה אחר במשרד, בהגבלה זמן או ללא הגבלה;

(7) פסילה, לאחר העברת למשרה אחרת או למקום העבודה אחר, לימי תפקידיים מסוימים, במידה ולתקופה שיקבע;

(8) פיטורים בתשלום פיצויי פיטורים, כולם או מקצתם, או ללא תשלום פיצויי פיטורים; ורשאי הוא להורות על תשלום פיצויי הפיטורים שנשללו, כולם או מקצתם, כפי שיחליט, למי שהעובד חייב בפרנסתם;

(9) פסילה, לאחר פיטורים או פרישת העובד משירות המדינה בדרך אחרת, לימי תפקידיים מסוימים לצמיתות או לתקופה שיקבע;

(10) פסילה, לאחר פיטורים או פרישת העובד משירות המדינה בדרך אחרת, לשירות המדינה לצמיתות או לתקופה שיקבע;

(11) **בצירוף לאמצעי שימוש אחר - פרסום החלטת בית הדין, כולה או מקצתה, באופן שיקבע בית הדין.**

.159. אכן, עיין בסעיף האמור מגלה כי "פיטורין על תנאי" אינם בכלל ברשימת אמצעי המשמעת הנ"ל.

.160. עדמת המדינה כי רשימת הסנקציות המפורטות בסעיף 34 הנ"ל היא "סגורה" ולא ניתן להוסיף אמצעי שימוש ללא הסמכה בחוק, הוצאה על ידי המדינה גם לפני מספר שנים בעע"מ (ו-מ) 216/09 גاري אליאס נ' בזכויות שירות המדינה (2011), בפסק דין שנית על ידי עmittel, כב' השופט משה יעד הכהן.

.161. באותה פרשה, מוזכר פסק דין של בית המשפט העליון שבו ניתן לעונש פיטורין על תנאי, אך ההסבר שניתן על ידי המדינה היה כי באותו מקרה היה הדבר פרי הסכמת הצדדים (עמ"ש 4193/06).

.162. כב' השופט הכהן מזכיר כי בבית המשפט המחוזי בתל אביב כב' השופט עודד מודרך הורה על עונש של התליית רישון על תנאי לחוקרים פרטיים (ע"ש 1054/06; ע"ש 1262/06 וע"ש 1096/02).

.163. בהמשך, מסביר השופט הכהן, כי בהצעת חוק לתיקון חוק שירות המדינה (משמעות) (תיקון מס' 12), התשס"ה-2005, נכללה הצעה לתיקון החוק באופן שיתווסף סעיף 34א, ויכלול אמצעי של פיטורין על תנאי, אך הצעה זו טרם הבשילה לכל חוק, שכן היא כוללת רפורמה מקיפה בדיני המשמעת, מתווך מטרה לקרבות לדין הפלילי, דבר המציג דיון וליבור עמוקיק. הוא הוסיף כי "יתכן ובנסיבות אלה ראוי לשקלול, באמצעות ביןיהם, ניסוח הצעת חוק מצומצמת שתעטוף אף בתיקון 34, וזאת כדי להשאיר את 'ארגון הכללים' של אמצעי המשמעת העומד לרשות בית הדין **למשמעות**".

.164. בכל מקרה, באוטה פרשה הגיע השופט משה יועד הכהן למסקנה, כי בנסיבות אותו תיק אין צורך באמצעי זה, ואישר את עונש הפיטורין, עליו הורה בית הדין המשמעתי של עובדי המדינה.

.165. לכשעצמו, לאור ההשוואה בין הדיון המשמעתי של עובדי המדינה לדין המשמעתי של עורך דין, אני סבור כי מן הראוי לשקל אימוץ של עונש "על תנאי". רק לאחרונה, ניתן על ידי פסק דין מكيف בענייני השעה על תנאי של עורך דין (עמל"ע 16-04-20248 באבאamazon, עו"ד נ' לשכת עורך הדין מחוז חיפה (2017), שבו גםذكرתי את עמדת המשפט העברי, כפי שהוא לידי ביטוי בדברי הרמב"ם, בהלכות תשובה פרק ג, הלכה ה, לפיה בפעם הראשונה והשנייה אין מענישים את האדם אלא רק בפעם השלישיית ואז הוא נענש גם על שתי הפעם הראשונות.

.166. על כל פנים, בתיק זה לא טענו הצדדים בהרבה בעניין העונש על תנאי, וגם הנسبות של המקרה אין מצדיקות עיוון עקרוני בנושא. אזכיר, בהקשר זה, כי השעה על תנאי גוררת, במקרה של הפעלהה, השעה לתקופה קצרה, שבסיומה חוזר אותו אדם להיות עורך דין; ואילו במקרה של פיטורין על תנאי, אם יבצע עובד המדינה עבירה ממשמעתית, יופטר לאalter. לכן, יש לשקל בתשומת לב הרבה, כיצד "להמיר" את כללי מסר על תנאי במשפט הפלילי או השעה על תנאי בדיון המשמעתי של לשכת עורך דין, לאמצעי המשמעת של "פיטורין על תנאי", אם זה יושם בדיון המשמעתי של עובדי המדינה.

.167. כמו כן, יש לקבוע בחוק את התקופה המרבית שבמהלכה צפiosa הפעלת עונש הפיטורין על תנאי, והאם עונש זה יכול לגבי כל עבירה ממשמעת או רק לגבי עבירות ממשמעויות ספציפיות, כפי שייכתב הדבר בגזר הדין הראשון, הקבוע את הסנקציה של "פיטורין על תנאי" (ראה לעניין זה הנition המפורט בפסק הדין בפרשת באבאamazon הנ"ל, והפסקה המובאת שם).

. סיום

.168. הערעור נדחה.

.169. החזקת סמ לזכrica עצמית, שבגינה הורשעה המערערת בבית המשפט השלום, יוצרת עבירה ממשמעת על פי סעיף 17(6) לחוק שירות המדינה (משמעת), שכן מדובר בהרשעה בעבירה שיש עמה קלון.

.170. אמצעי המשמעת שהוטלו על ידי בית הדין המשמעתי מאוזנים, ואין מצדיקים התערבות של בית משפט זה, בשיבתו כערצת ערעור על בית הדין המשמעתי של עובדי המדינה.

.171. אין סעיף מפורש בחוק המאפשר הטלת אמצעי משמעת של "פיטורין על תנאי"; גם אם היה מקום לשקל אפשרות של פרשנות מרחביה, ולכלול אמצעי זה, הנسبות בתיק זה אין מצדיקות שימוש בכר.

.172. **המציאות** תשליך העתק פסק דין זה לצדים.

נitan היום, כה תמוז תשע"ז, 19 יולי 2017, בהעדך הצדדים.

משה דרורי, סגן נשיא

עמוד 31

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il