



עמ"מ 6525/01/16 - משה לבקוביץ נגד נציבות שירות המדינה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליימ
עמ"מ 6525-01-16 לבקוביץ נ' נציבות שירות המדינה 14 אוגוסט 2016
בפני כב' השופט יגאל גריל, שופט בכיר
המערער: משה לבקוביץ ע"י ב"כ עוה"ד זהר נסים
נגד
המשיבה: נציבות שירות המדינה
באמצעות פרלקיטות מחוז חיפה (פלילי)
ע"י ב"כ עוה"ד שרון איל

פסק דין

א. בפני ערעורו של מר משה לבקוביץ (להלן: "**המערער**") הן על הכרעת הדין מיום 17.11.2015, והן על גזר הדין מיום 3.1.2016, שניתנו על-ידי בית הדין למשמעת של עובדי המדינה (בהרכב: עו"ד אורי כהן [אב"ד], עו"ד גילי קירשנר ועו"ד דוד קוביסאנו) בתיק בד"מ 46/14.

בהתאם להכרעת הדין, הורשע המערער במרבית סעיפי האישום הראשון ובכל סעיפי האישום השני. במסגרת גזר הדין, הושתו על המערער אמצעי המשמעת הבאים (בדעת רוב): נזיפה, פיטורים לאלתר (תוך תשלום מלוא הזכויות הסוציאליות המגיעות למערער על פי דין), ופסילה מלשמש בכל תפקיד במועצה המקומית (בה שימש כמזכיר וגזבר) למשך שנה אחת.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

מר משה לבקוביץ, יליד 1952, שימש כמזכיר וגזבר המועצה המקומית קציר-חריש (להלן: "**המועצה**") החל מדצמבר 2005 (בחודש יולי 2012 הופרדה המועצה קציר-חריש: קציר הועברה לתחום שיפוטה של מועצה אזורית מנשה, ואילו חריש נותרה כמועצה מקומית עצמאית).

ביום 30.4.2014 הוגשה לבית הדין למשמעת תובענה משמעתית כנגד המערער, לפי חוק יסודות התקציב, התשמ"ה-1985 (להלן: "**החוק**"), במסגרתה נטען:

1. במסגרת תפקידו של המערער כמזכיר וגזבר המועצה המקומית קציר-חריש, היה המערער אחראי על אישור תוספות שכר לעובדי המועצה ומתן הנחיות לחשבת השכר.
2. נטען בתובענה במסגרת האישום הראשון, כי המערער הורה ביום 2.12.2008 לחשבת השכר, גב' נצחיה שמואלי, להוסיף לשכרה של גב' מרסל אוחנונה (שהועסקה כבלנית ב-30% משרה) 70% משרה בתפקיד סייעת בגנים, אף שגב' אוחנונה לא הועסקה באותה העת כסייעת בגנים.



עוד נטען, כי בשנת 2009 הורה המערער לחשבת השכר לשלם לגב' אוחנונה שכר לפי 100% משרה: 70% כעובדת ניקיון במחלקת דת ו-30% כבלנית, ששולמו לה תחת הסמל "שעות נוספות".

נטען בתובענה, כי המערער ידע שחלקיות המשרה בניקיון היא פיקציה, שמטרתה להביא את שכרה של גב' אוחנונה ל-100% משרה.

נטען בתובענה, כי עקב מעשיו אלה של המערער שולמו לגב' אוחנונה ₪ 119,368.50 שלא היו מגיעים לה על פי דין.

עוד נטען במסגרת האישום הראשון, כי המערער אישר שכר מלא לשלושה עובדי מועצה נוספים, על אף שידע שהם אינם עובדים שעות עבודה מלאות.

נטען באישום הראשון, כי במעשיו אלה הורה הנאשם להנהיג שינויים או הטבות בניגוד להוראות סעיף 29 של חוק יסודות התקציב.

3. באישום השני נטען, כי בשנת 2006, לאחר שקיבל המערער דו"ח חריגות מקודמו בתפקיד, לרבות התייחסות לתשלומי רכב שעובדי המועצה מקבלים, שלח המערער מכתבים לעובדים שהיו צריכים למסור מסמכים הדרושים לצורך קבלת תשלום "אחזקת רכב", כולל למר דוד אוחנונה, אולם המערער לא עקב אחר מילוי הוראתו במכתב זה.

נטען באישום השני, שהמערער המשיך לאשר למר דוד אוחנונה תשלום אחזקת רכב מבלי לבדוק האם המסמכים הדרושים הוגשו.

בשנת 2009 הורה החשב המלווה, כי על עובדי המועצה המקבלים תשלומי "אחזקת רכב" למסור מסמכים הדרושים לביצוע תשלום זה, וחשבת השכר ערכה רשימת עובדים שטרם הגישו את המסמכים הנדרשים, ובכללם שמו של מר דוד אוחנונה.

נטען באישום זה, כי המערער הורה לחשבת השכר להוריד את שמו של מר אוחנונה מן הרשימה, אולם ראש המועצה שהרשימה הוגשה לו ביקש שהרשימה תתוקן, שכן היא אינה כוללת את כל העובדים שלא הגישו את המסמכים הנדרשים.

לאחר שמר אוחנונה ניסה להגיש רישיון נהיגה השייך לקרוב משפחתו, הורה החשב המלווה להפסיק לשלם לו תשלומי "אחזקת רכב".



נטען בתובענה, כי סך הכספים ששולמו למר אוחנונה שלא כדין בגין "אחזקת רכב" מסתכמים ב-88,297.20 ₪.

ג. בהכרעת דין מפורטת מיום 17.11.2015, הרשיע בית הדין למשמעת את המערער במרבית סעיפי האישום שיוחסו לו במסגרת האישום הראשון ובכל סעיפי האישום השני.

ביחס לאישום הראשון הרשיע בית הדין את המערער בעבירה לפי סעיף 35(5) של החוק, דהיינו, שהמערער הנהיג או הורה להנהיג שינויים או הטבות בניגוד להוראות סעיף 29 לחוק.

עם זאת, קובע בית הדין, כי הטענה (בסעיף 6 של האישום הראשון) לפיה אישר המערער שכר מלא לשלושה עובדי מועצה נוספים, על אף שידע שהם אינם עובדים שעות עבודה מלאות - לא הוכחה מעל לכל ספק סביר.

כמו כן, קבע בית הדין שלא הוכח כראוי סכום הכספים ששולמו לגב' אוחנונה, שלא כדין, עקב המעשים בהם הורשע המערער באישום הראשון.

ביחס לאישום השני הרשיע בית הדין את המערער בעבירה לפי סעיף 36(2) לחוק בדבר אחריות ממונה.

ד. בהכרעת הדין קבע בית הדין למשמעת, שהמערער הודה בהודעותיו בפני החוקר, כי הוא זה שנשא באחריות לענייני השכר של עובדי המועצה, ובמסגרת תפקידו נתן הוראות לכפופים לו שעסקו בתחום. כותב בית הדין, כי מהעדויות שנשמעו ניתן ללמוד באופן ברור, כי המערער היה דמות מרכזית במועצה ביחס לאישור תוספות והטבות שכר לעובדים.

לעומת זאת, ראש המועצה לא אישר את רכיבי השכר, אלא רק נועץ במערער, מעת לעת, במסגרת פיקוחו על פעולות הכפופים לו.

עוד מציין בית הדין, כי בסוגיה זו תפקידו של החשב המלווה היה לבחון האם יש כיסוי תקציבי לביצוע פעולות כספיות מסוימות, ואולם הוא לא היה הגורם שהורה על ביצוע הפעולות, או מי שנתן הנחיות לחשבת השכר.

ה. מציין בית הדין, שהמערער הסכים כי ההתנהלות בעניינה של גב' אוחנונה הייתה קלוקלת, אך הוא הפנה אצבע מאשימה לראש המועצה דאז, מר נסים דהן, ולחשב המלווה דאז, מר שדה, ואולם אלה אינם כפופים לתחולת הדין המשמעת, ומכל מקום אין בכך כדי להסיר מאחריותו המלאה של המערער למתן תוספות שכר.



עוד מציין בית הדין, כי על אף שהמערער ניסה לגלגל את האחריות, בין היתר, ליושב ראש המועצה, מר דהן, ולחשבת השכר, גב' נצחיה שמואלי, הרי שהוא נמנע מלחקור עדים אלה בשאלות מהותיות ומרכזיות.

1. כותב בית הדין בהכרעת דינו, כי בעדותו המערער ניסה בדרך מאולצת להסביר את ההפרדה שערך בין תפקיד הבלנית אותו מילאה גב' אוחנונה לבין תפקיד הניקיון שנוסף למשרתה על מנת להשלימה ל-100%, והוא אף הודה שלא הייתה הצדקה להעלאת היקף משרתה, תוך שהוא מגלגל את האחריות למר דהן, שלטענתו אישר זאת מטעמים לא ענייניים. עם זאת, נמנע המערער מלחקור את מר דהן בנקודה זו.

2. בית הדין קבע, שהמשיבה הוכיחה את כל המיוחס למערער באישום הראשון, למעט הטענה בסעיף 6 לאישום, בדבר אישורו של המערער לשלם שכר מלא לשלושה עובדי מועצה נוספים, שכן סעיף זה לא הוכח כנדרש, והחוקר לא העמיק את חקירתו בעניין, וזאת שעה שאותם עובדים החתימו כרטיסי נוכחות כדין והממונים עליהם אישרו את דו"חות הנוכחות ששימשו אסמכתא לתשלום השכר.

עוד קבע בית הדין, שביחס לשאר סעיפי האישום הראשון, המערער הודה במסגרת הודעתו (ת/10) במיוחס לו, והודאתו הייתה מלאה, כנה ואמיתית, והיא נתמכת בראיות התביעה שהציגו תמונה עקבית של התנהלות המערער.

בית הדין מציין, כי שינוי סיווג השכר של גב' אוחנונה אינו דבר טכני בלבד, אלא מהותי, וממחיש את מצג השווה ברכיבי שכרה של גב' אוחנונה.

ח. בית הדין קובע, שאינו מעניק משקל לחוות דעתו של היועץ המשפטי של המועצה דאז, עו"ד פורת, שלכאורה נתן אישור להעסקתה של גב' אוחנונה, שכן חוות דעת זו ניתנה ביחס לעובדות חלקיות שהוצגו בפניו.

ט. בית הדין דחה בהכרעת דינו את טענת המערער, כי השלמת שכרה של גב' אוחנונה באופן שהושלם בפועל, נבע מהסכם עם ההסתדרות, שכן ההסתדרות לא ביקשה שגב' אוחנונה תקבל שכר בדרך פיקטיבית, אלא ביקשה שיימצא לה תפקיד נוסף, והדבר אף עולה מדברי המערער עצמו בהודעתו (ת/10).

בית הדין מציין, שגב' אוחנונה מסרה בהודעתה, כי תפקידה לא השתנה עם הגדלת משרתה, למעט ניקיון בית הכנסת שאינו חלק מהמועצה, ושאינו מצדיק הגדלת המשרה ב-70%. בית הדין קובע, כי לא היה כל צורך, ולא הייתה כל הצדקה אמיתית, להעלאת היקף משרתה של גב' אוחנונה ולהעסקתה באופן שהועסקה, תוך חיוב הקופה הציבורית בעלות השלמת שכרה.



י. בית הדין איננו מקבל את טענת המערער, לפיה תשלום השכר לגב' אוחננה לא פגע במסגרת התקציב הכללית של המועצה, או בשיאי כוח האדם, שכן תכליתו של חוק יסודות התקציב להנהיג אחידות גישה בנושאי שכר בין שירות המדינה לבין גופים הנתמכים מתקציבה.

יא. עם זאת קובע בית הדין, כי לא הוכח כדבעי שסך הכספים ששולמו לגב' אוחננה הסתכמו בסכום שננקב בסעיף 5 של האישום הראשון (119,368.50 ₪).

יב. באשר לאישום השני כותב בית הדין, כי בהודעותיו הודה המערער, הלכה למעשה, בנטען כלפיו באישום זה. בהודעתו ת/8 אישר המערער, כי שולמו למר אוחננה תשלומים עבור אחזקת רכב בשנים 2002 עד 2009 (המערער החל לעבוד בתפקידו כגזבר המועצה בדצמבר 2005). המערער אמנם הוציא בשנת 2006 למספר עובדים, ובכללם למר אוחננה, דרישה שיציגו את המסמכים לקבלת זכאות לתשלומי "אחזקת רכב". אולם, המערער לא ווידא שהנחיותיו אכן מבוצעות, כשלטענתו הדבר נבע מכך שעסק "במה שהיה דחוף ופחות במה שהיה חשוב" (ת/9, ש' 68).

יג. בית הדין מפנה לעדותה של חשבת השכר, גב' שמואלי, אשר דחתה את טענת המערער כי היא זו שהחסירה את שמו של אוחננה מהרשימה שהועברה לראש המועצה, והיא אף העידה כי המערער הוא זה שאמר לה להשמיט את שמו של מר אוחננה מרשימה זו.

יד. בית הדין קבע, כי התביעה הוכיחה כנדרש את כל המיחס למערער במסגרת האישום השני. בית הדין מצוין, כי המערער הודה בהודעתו (ת/9), במיחס לו ונטל אחריות מלאה, כלשונו, על אי בדיקת הנושא והעדר מעקב מצדו אחר ביצוע ויישום הנחיותיו בנושא ווידוא קבלת המסמכים הנדרשים לצורך תשלום אחזקת רכב. הודייתו של המערער קיבלה תימוכין על ידי ראיות חיצוניות.

טו. עוד קובע בית הדין, שטענת המערער לפיה עד לחודש יוני 2009 לא ידע שמר אוחננה אינו מחזיק ברישיון נהיגה תקף - אינה מקובלת עליו, שכן מכלול הראיות מלמד שהעבירה נעברה בידעתו של המערער מבלי שזה נקט אמצעים סבירים למניעתה. בית הדין קובע, שהוכח שהמערער עצם עיניו ביחס לתשלומי "אחזקת רכב" למר אוחננה.

בית הדין מצוין בהכרעת דינו, כי המערער הפנה אצבע מאשימה לחשבת השכר, גב' שמואלי, שלדבריו התבלבלה בין שתי הרשימות, והעבירה לעיונו של ראש המועצה בטעות את רשימת מקבלי תשלום "אחזקת רכב". בית הדין דוחה טענות אלה, וקובע שהן אינן מהימנות עליו, ומנגד הוא נותן אמון מלא בעדותה של חשבת השכר.

טז. בית הדין קובע, בהסתמך על החלטת בית הדין לעבודה בחיפה (פ"ה (אזורי חיפה) 42650-04-13 **שובל נ' נציבות שירות המדינה** (21.7.2013)) שהעדר החלטה של הממונה על השכר בדבר חריגת



שכר, אינה מכשירה את החריגה ואיננה שוללת את העבירה המשמעתית. בית הדין מצוין, שהוראות חוק יסודות התקציב נועדו לשמור על יציבות השכר ועל הקופה הציבורית.

יז. באשר לטענת הגנה מן הצדק שהעלה המערער כותב בית הדין, כי לצורך קבלת הטענה ולהוכחת אכיפה בררנית, היה על המערער להציג תשתית עובדתית מבוססת. בית הדין קובע, שהמערער לא הציב תשתית מבוססת לטענה, ומוסיף שלא כל אכיפה חלקית היא בהכרח אכיפה סלקטיבית פסולה. בענייננו, המערער לא הצביע על כך כי המדובר בהבחנה בין מי שהדמיון ביניהם רלוונטי לעניין, שמצדיק התייחסות דומה. המערער גם לא הצביע על מניע פסול בהחלטת המשיבה בהגשת כתב התובענה.

יח. באשר לטענת המערער בדבר מחדלי חקירה כותב בית הדין, שאין במחדלים להם טוען המערער, אף אם היו מוכחים על-ידו, כדי לבסס ספק סביר בדבר אשמתו, שכן די בראיות שהביאה המשיבה כדי לבסס את אשמתו של המערער במידת ההוכחה הנדרשת.

יט. באשר לטענות המערער בפני בית הדין בדבר אי-אזהרתו של המערער טרם גביית ההודעה, כותב בית הדין, שספק אם חובה זו חלה בהליכי חקירה משמעתיים (עש"ם 85/01 יריב נ' נציבות שירות המדינה, פ"ד נו(2) 411, 422-423 (2002)).

באשר לטענה בדבר אי-מתן הודעה על הזכות להיוועץ בעורך דין כותב בית הדין, שגם בעניין זה קיים ספק האם חובה זו חלה בהליכי חקירה משמעתיים, ובנוסף גם אם הייתה קיימת חובה כזו, הרי על בית הדין לבחון האם כתוצאה מכך נוצרה פגיעה מהותית בזכותו של הנאשם להליך הוגן, אולם, בית הדין קובע, שבעניינו של המערער לא נפגעה זכותו להליך הוגן.

כ. באשר לטענת המערער להתיישנותו של האישום השני, מצוין בית הדין כי מירוך ההתיישנות בהליכים משמעתיים מתחיל מן המועד בו היו בידי מי מהמנויים בסעיף 64 ידיעות העשויות לשמש בסיס להגשת קובלנה, ואולם בית הדין לא מצא כי הובאו ראיות שהייתה לבעלי תפקידים אלה ידיעה כדי לגבש קובלנה משמעתית כנגד המערער במועד בו האישום השני כבר התיישן.

בית הדין גם דוחה את טענת המערער בדבר שיהוי, וקובע כי בעניינו של המערער לא חל שיהוי ניכר שיש בו כדי לפגוע בזכותו להליך משפטי הוגן, או שבמהלכו ובגינו שונה מצבו לרעה.

כא. המערער ממאן להשלים עם פסק דינו של בית הדין למשמעת, וטענותיו ביחס להכרעת הדין הינן בתמצית אלה:

1. המערער אינו האחראי הבלעדי במועצה על תוספת שכר לעובדים. המועצה נמצאת בהליך



הבראה, ולכן מכהנת בה וועדה ממונה מטעם משרד הפנים, יושב ראש ממונה, מר נסים דהן, וחשב מלווה (בתחילה רו"ח איתן שדה ולאחר מכן מר שלמה רייך), שלהם אחריות מוגברת בהיותם ממונים מטעם משרד הפנים ואחראים מטעמו על שמירה על כללי מינהל תקינים ומשק כספי תקין.

המערער לא קיבל החלטה על דעת עצמו, משל היה "השריף בעיירה", שכן כל תוספת כספית עברה את בדיקתם ואישורם של היושב ראש הממונה והחשב המלווה, שהיו שותפים מלאים לכל הדיונים וההחלטות בנושא תכנית ההבראה. מר דהן ורו"ח שדה ידעו על ה"פיקציה" בתשלום שכרה של גב' אוחנונה עם כניסתם לתפקיד. מר דהן חתם על תלושי השכר של גב' אוחנונה, לאחר שראה את השינוי בשכרה, ואישור זה מהווה הודאה מצדו כי ידע אודות הסדר העסקתה.

לפיכך, כך לטענת המערער, קביעת בית הדין, לפיה המערער הוא האחראי הבלעדי למתן תוספת השכר לגב' אוחנונה אינה מתיישבת עם העובדות.

2. שגה בית הדין למשמעת שעה שקבע שלחוות דעתו של היועץ המשפטי למועצה, עו"ד אילן פורת, אין כל משקל לעניין הגדלת היקף משרתה של גב' אוחנונה, שכן לפי קביעת בית הדין עו"ד פורת לא העיד בפני בית הדין, ואף לא נגבתה ממנו הודעה. לטענת המערער, בפני עו"ד פורת עמד מלוא המידע בעת שערך את חוות דעתו, הוא היה שותף לכל ישיבות המועצה, והיה בקיא בעניין העסקתה של הגב' אוחנונה, ואף המועצה ראתה בחוות דעתו סוף פסוק.

קביעת בית הדין, לפיה העביר המערער לעו"ד פורת מידע חלקי אינה נכונה, לטענת המערער, ואף מקוממת, שעה שעו"ד פורת שימש כיועץ המשפטי של המועצה מיום הקמתה.

על כן, כך לטענת המערער, השלמת משרתה של גב' אוחנונה ל-100% היתה מאושרת כדין, על-ידי כל הגורמים הנדרשים, וגובתה בחוות דעת של היועץ המשפטי של המועצה, שלפי הדין הינה חוות דעת מחייבת.

3. שינוי סיווג המשרה של גב' אוחנונה מסיווג "גני ילדים" לסיווג "דת" הוא עניין טכני של רישום בלבד, ולא עניין מהותי. המשיבה התנגדה להגשת המסמכים הקשורים בהסכם הקיבוצי בעניין שכר בלניות משנת 1975, ולפיכך גב' אוחנונה לא נהנתה מהטבות לפי הסכם זה, דבר שלמעשה פגע בה, והדבר אף מתחזק מפרוטוקולי וועדת הכספים של הכנסת (מיום 4.3.2014 ומיום 15.7.2015) בדבר תנאי העסקתן של הבלניות, ולפיכך אין המדובר בשינוי סיווג שיש בו עבירה משמעתית, ומכאן ששגה בית הדין משהרשיע את המערער בסעיף 2 של האישום הראשון.



4. השלמת משרתה של גב' אוחנונה ל-100% נעשתה בהתאם להסכם עם ההסתדרות, שנכלל מראש בתקציב המועצה שאושר על-ידי משרד הפנים במסגרת תכנית ההבראה וכן נכלל בתקן המשרות. השלמת משרתה של גב' אוחנונה נעשתה במסגרת ההבנות ויישומן של הסכם קיבוצי מיוחד שנחתם ביום 29.4.2008 בין המועצה לנציגות העובדים (נ/27), כשבהסכם מצוין שהאמור בו מקובל על הממונה על השכר. זאת ועוד, כאשר רשות מקומית מצויה בהליך הבראה, משרד הפנים הוא הגוף המסדיר, והרשות המקומית אינה פועלת באופן ישיר מול הממונה על השכר, ולכן לא היה צורך לקבל את אישורו.

5. שגה בית הדין משקבע, כי המערער ידע שההסדר שגובש בעניינה של גב' אוחנונה היה פיקטיבי. אמנם המערער ידע שההסכם בעייתי מבחינת שכר אל מול תפוקה, אך ההסכם הקיבוצי באישורו של משרד הפנים ככל את ידיו. על-פי ההסכם משנת 1975 על בלנית לעבוד 36 שעות שבועיות, ואכן גב' אוחנונה עבדה 6 שעות ביום, 6 ימים בשבוע, כך שהיא הרוויחה שכר בהתאם לשעות העבודה המקובלות. המערער בחקירתו השתמש במונח "פיקציה" כדי לתאר את התוצרים הנובעים במציאות מהסכמי העבודה, ולא הייתה לו כוונה להעניק לגיטימציה להתנהלות זו, אולם המערער הוא "בורג קטן במערכת" (סעיף 76 להודעת הערעור), הכפוף להסכמים שנחתמו במהלך השנים.

6. באשר לאישום השני בדבר אישור תשלום אחזקת רכב למר אוחנונה, הרי המערער אינו הסמכות לאשר תוספת זו, אלא ראש המועצה, וכך אישר החשב המלווה בעדותו (עמ' 2 לפרוט', ש' 13-17, עמ' 14 לפרוט', ש' 31-35, עמ' 15 לפרוט, ש' 1-3). לא ברור מדוע הורשע המערער באישום זה, שעה שבעל הסמכות, ראש המועצה דאז, מר דהן, לא הועמד לדין ואף לא הועמד בפני וועדה לחיוב אישי.

המערער העיד, כי מר דהן ידע שלמר אוחנונה אין רישיון נהיגה, ובכל זאת אישר את משכורתו, כולל תשלום בגין "אחזקת רכב". כך גם קודמו של המערער בתפקיד, מר נוסבאום, ידע כי למר אוחנונה אין רישיון נהיגה, אישר תשלום "אחזקת רכב", אך בניגוד למערער לא הועמד לדין.

7. שגה בית הדין משקבע, כי המערער ידע עובר לשנת 2009, כי למר אוחנונה אין רישיון נהיגה בתוקף, המערער לא "עצם את עיניו", ואין לקביעה זו תימוכין בהכרעת הדין. העובדה שהמערער לא הקדיש לעניין תשומת לב מספקת לקבלת מסמכים לתשלומי "אחזקת רכב" אינה עולה כדי "עצימת עיניים", אלא היה על התביעה להוכיח שהמערער חשד שלמר אוחנונה אין רישיון נהיגה והוא נמנע מלברר זאת.

בדו"ח החריגות (ת/12) המתייחס, בין היתר, לתשלומי רכב שמקבלים עובדי המועצה, לא מופיע שמו של מר אוחנונה, אך בית הדין קובע בהכרעת דינו את ההיפך (סעיפים 101-102 להודעת הערעור).



8. שגה בין הדין משקבע, כי המערער לא נקט אמצעים סבירים למניעת העבירה, שכן המדובר בחוכמה בדיעבד, אולם בפועל נוכח העומס הרב על המערער, וכובד הבעיות שהיו לפתחו (רשות מקומית שהוגדרה כ"חדלת פירעון", רבצו 23 עיקולים ו-15 תביעות משפטיות, חשבונות הבנק מעוקלים, אי-תשלום לנותני שירות, אי-עמידה בתשלום שכר העובדים, סכסוכי עבודה, קשיים במתן שירות לתושבים ועוד), הוא התקשה להתפנות לפיקוח בעניין זה.

גם אם טעה המערער בקביעת העדיפויות של המטלות שעמדו בפניו, הרי שטעות זו נעשתה בתום לב ולא מתוך כוונה, או ידיעה שבכך הוא מאשר תשלום "אחזקת רכב" למי שאינו זכאי לתשלום זה.

9. שגה בית הדין משקבע שהמערער פעל להסרת שמו של מר אוחנונה מהרשימה שהגישה חשבת השכר לראש המועצה. השמטת שמו של מר אוחנונה נבעה מטעות של חשבת השכר, טעות בה הודתה החשבת בפני ראש המועצה. חשבת השכר התבלבלה בין רשימה בה מופיעים כלל העובדים שקיבלו "אחזקת רכב" ובהם גם מר אוחנונה, לבין רשימה בה מופיעים העובדים הזכאים לקבל אחזקת רכב, לאחר שמרשימה זו הוסרו אלו שלדעת המערער והחשב המלווה לא היו זכאים לתוספת זו. כפי שעלה מן העדויות, חשבת השכר הגישה בטעות את הרשימה השנייה במקום הרשימה הראשונה.

10. לא קיימת בחוק הגדרה ל"חריגת שכר", ולפיכך התביעה לא הוכיחה כי הייתה "חריגת שכר" ביחס לאישום הראשון.

11. היה מקום להחיל את דוקטרינת ההגנה מן הצדק, שעה שהמדובר בעבירות שבוצעו עוד בטרם כניסתו של המערער לתפקיד, ובעבירות שבוצעו על ידי בעלי תפקידים שכיהנו טרם כניסתו לתפקיד, ובמקביל לכהונתו, שכולם לא הועמדו לדין, אלא רק המערער. זאת ועוד, מחדלי החקירה של המשיבה פגעו בהגנתו של המערער.

12. שגה בית הדין שעה שדחה את טענת ההתיישנות לגבי האישום השני. על המשיבה היה מוטל הנטל להציג את התלונה בגינה הוגש האישום השני, אולם המשיבה בחרה להסתיר את התלונה. ייתכן ולתלונה מכותבים גם הגורמים המנויים בסעיף 64, ולפיכך האישום השני התיישן.

כב. המשיבה הגישה תגובה לערעור, ואלה הן בתמצית טענותיה בעניין הערעור על הכרעת הדין:

1. באשר לסמכותו של המערער לאשר שכר ותוספות שכר, קבע בית הדין, לאחר שניתח בהרחבה את העדויות הנוגעות לכך, ולאחר שהתרשם ממהימנות עדי התביעה ומחוסר מהימנותו של המערער, כי המערער אכן היה אחראי במועצה לעניינים אלה. זאת ועוד, בית הדין התייחס לכך שההגנה נמנעה מלהציג לעדי התביעה טענות שהמערער בחר להעלותן רק



בחקירתו הראשית.

2. המערער טוען בערעורו טענות עובדתיות חלופיות, מחד הוא טוען שלא ביצע את העבירות, ומאידך הוא טוען שהיו שותפים לעבירות אלה בעלי תפקיד נוספים (יושב ראש המועצה והחשב המלווה).

לטענת המשיבה, המערער נמנע מלהציג ליושב ראש המועצה דאז, מר דהן, בעת שזה העיד, שאלות שיש בהן להוכיח את אחריותו של מר דהן בתחום השכר, מה עוד שמר דהן איננו כפוף לדין המשמעתי לפי חוק יסודות התקציב.

3. המערער שימש בתפקיד מזכיר וגזבר המועצה, שני תפקידים בכירים הקשורים בנושא כוח אדם, ובנוסף שימש כאיש הקשר בין המועצה לאגף שכר וכח אדם במשרד הפנים, ואין המדובר בפקיד זוטא. יתרה מכך, חוזר נ/9 קובע, כי מנהלים ובכלל זה גזברים הם האחראים על נושא משאבי אנוש והם יישאו באחריות בעניינים אלה.

4. המערער טוען בערעורו כי לחשב המלווה הראשון, מר שדה, הייתה ידיעה בנושא משרתה של גב' אוחנונה, וזאת מבלי להביא כל ראיה בעניין. כך גם הידיעה שמייחס המערער למר דהן בעניין, שעה שהמערער לא חקר את מר דהן בעניין זה בעת חקירתו הנגדית. כל שהסכים מר דהן הוא לתוספת ניקיון למשרתה של גב' אוחנונה בכפוף לבדיקות שיצביעו שאכן יש הצדקה לכך, אך המערער לא הציג כל אסמכתא שביצע בדיקות אלה.

5. לגבי חוות דעתו של עו"ד פורת טוענת המשיבה, כי ההגנה היא זו שביקשה להסתמך על חוות הדעת (נ/2 ו-נ/24) כחוות דעת משפטית, ומשכך היה עליה להוכיחה באופן המקובל, כלומר על-ידי הבאתו לעדות של כותב המסמך, ואולם היא נמנעה מלנהוג כך.

6. לגבי שינוי סיווג משרתה של גב' אוחנונה מ"גני ילדים" לסיווג "דת", הרי ששינוי הסיווג היה חלק אינטגרלי של העבירה: המערער שינה את סיווג המשרה כדי לאפשר את חריגת השכר. בתחילה ניסה המערער לפנות למשרד הדתות להגדיל את היקף משרתה של גב' אוחנונה, ומשלא אושר הדבר הוא הגדיל את היקף משרתה תחת סמל "סייעות" ולאחר מכן שינה זאת ל"ניקיון", אף שבפועל המשיכה גב' אוחנונה לתפקיד כבלנית בלבד ב-30% משרה, ובמסגרת עבודתה כבלנית גם ניקתה את המקווה. המערער לא הציג בפני בית הדין תימוכין כלשהם לגבי שכר בלנית.

דיוני וועדות הכספים של הכנסת אליהם מפנה המערער, מצביעים על כך שאין להצמיד שכר בלניות לשכר אחר.



7. לגבי הטענה בדבר העדר הצורך באישורו של הממונה על השכר להשלמת משרתה של גב' אוחנונה, הרי שהטענות המועלות בערעור נטענות מבלי שהוצגו ראיות מתאימות בפני בית הדין, ומבלי שהעידו מטעם ההגנה עדים בסוגיה זו. זאת ועוד, לפי סעיף 29 של חוק יסודות התקציב, כל הסכם שיש בו כדי להשפיע על השכר מחייב את אישור הממונה על השכר, שלא אישר ולא בחן את משרתה של גב' אוחנונה, משרה שלא בוצעה בפועל.

8. המערער ידע כי השלמת משרתה של גב' אוחנונה הינה פיקטיבית, הוא התחייב בפני גב' אוחנונה להעלות את משרתה ל-100%, והוא גיבש והתווה את האופן בו הושלמה המשרה ל-100%, וזאת ללא אישור הממונה על השכר. החשב המלווה, מר רייך, העיד כי נושא שכרה של גב' אוחנונה נודע לו ממר דהן (עמ' 13 לפרוט', ש' 29-30), כשביקש הסברים לשכר זה, לפיכך אין אחיזה לטענת המערער כי השכר הפיקטיבי היה באישור מר דהן, שכן אילו מר דהן אכן אישר שכר זה, הוא לא היה דורש הסברים אודותיו.

9. לגבי האישום השני, בית הדין העדיף את הודעתו ועדותו של מר דהן, כי לא ידע שלמר אוחנונה אין רישיון נהיגה. גם החשב המלווה לא ידע זאת. מנגד, המערער קיבל לידיו את דו"ח החריגות משנת 2006, אך לא עשה עימו דבר, ואישר בעצמו כי לא נקט באמצעים אף שידע שמר אוחנונה לא העביר את המסמכים הנדרשים לצורך קבלת תשלום אחזקת רכב.

ממשיכה וטוענת המשיבה, שאת ידיעתו של המערער, כי למר אוחנונה אין רישיון נהיגה קבע בית הדין לאחר ששמע עדים והעדיף את גרסתם על פני גרסת המערער שנדחתה, ואין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאים עובדתיים ובממצאי מהימנות שקבעה הערכאה הדיונית.

מציינת המשיבה, כי בהכרעת דינו של בית הדין יש טעות קולמוס והמדובר ברשימה משנת 2009 ולא משנת 2006, שהעביר המערער למר דהן.

10. המערער לא טעה בסדר העדיפויות, כפי שהוא טוען בערעורו, אלא התעלם מחובתו, ועשה כל שביכולתו כדי לאשר אחזקת רכב למר אוחנונה, אף שידע היטב שהוא אינו עומד בתנאים הנדרשים לקבלת תוספת זו.

טוענת המשיבה, כי בית הדין נתן אמון בדבריה של חשבת השכר, גב' נצחיה שמואלי, הן בפני החוקר והן בפני בית הדין, כי המערער הוא שהורה לה להחסיר את שמו של מר אוחנונה מהרשימה שהוגשה למר דהן (עמ' 61 לפרוט').

11. ההגנה לא עמדה בנטל הדרוש להוכחה טענת אכיפה בררנית. העדר אפשרות חוקית להעמיד לדין בעלי תפקידים אחרים, כגון ראש המועצה והחשב המלווה, מחמת חוסר סמכות של בית



הדין למשמעת, או התיישנות, איננה מבססת אכיפה בררנית.

לגבי אי העמדתם לדין של גב' ומר אוחננה טוענת המשיבה, שככל שיש בסיס לפתיחה בהליכים משמעתיים כנגדם, הרי שלא ניתן להעמידם לדין לפי חוק יסודות התקציב, שכן החוק מאפשר העמדה לדין של מי שאישר את החריגות ולא של מוטבי השכר.

לטענת המשיבה, אין יסוד לטענה בדבר מחדלי חקירה, שכן כל חומר החקירה הועבר להגנה, וזו לא ביקשה מסמכים נוספים, ולפיכך אין מקום לטענות אלה בשלב הערעור.

12. לגבי טענת ההתיישנות שמעלה המערער טוענת המשיבה, כי הנטל להוכיח מוטל על המערער ולא על המשיבה, אולם המערער לא הוכיח ידיעה של מי מבעלי הידיעה לעניין התיישנות המנויים בסעיף 64 של חוק שירות המדינה (משמעת) [השר הממונה על עובד המדינה הנדון, המנהל הכללי, או סגנו לענייני מינהל, מנהל יחידת הסמך, נציב השירות, או היועץ המשפטי לממשלה]. ממשיכה וטוענת המשיבה, כי יש להוכיח עובדות כדי לבסס טענת ידיעה לפי סעיף 64 של חוק שירות המדינה (משמעת), ואין מקום להניח הנחות בעניין.

כג. בדיון שהתקיים בפניי בתאריך 8.5.2016, ביקשו הצדדים לדחות את הדיון לגופו של הערעור בחודש ימים, וזאת על מנת לאפשר להם לבחון ולמצות את האפשרויות להגיע להסכמה ביניהם.

בסופו של דבר הצדדים לא הגיעו ביניהם להסכמה, ובישיבה שהתקיימה ביום 14.6.2016 חזרו הצדדים בתמצית על טיעוניהם, שפורטו בכתבי הטענות מטעמם.

כד. לאחר שעיינתי בהודעת הערעור, בתשובת המשיבה, בפרוטוקולי הדיונים מיום 8.5.2016 ומיום 14.6.2016, בהכרעת דינו ובגזר דינו של בית הדין למשמעת, ובתיק בית הדין למשמעת, מסקנתי היא שדין הערעור שהגיש המערער באשר להכרעת הדין להידחות, ואילו דין הערעור שהגיש על גזר הדין להתקבל בחלקו, כפי שאפרט להלן.

כה. התובענה שהוגשה לבית הדין למשמעת כנגד המערער, היא בגין עבירות לפי חוק יסודות התקציב.

סעיף 29 של חוק יסודות התקציב, קובע:

"(א) גוף מתוקצב או גוף נתמך לא יסכים על שינויים בשכר, בתנאי פרישה או בגימלאות, או על הטבות כספיות אחרות הקשורות לעבודה, ולא ינהיג שינויים



או הטבות כאמור, אלא בהתאם למה שהוסכם או הונהג לגבי כלל עובדי המדינה או באישורו של שר האוצר; ואולם רשאי שר האוצר, באישור הועדה, לפטור מהוראות סעיף זה, חברה מעורבת כהגדרתה בחוק החברות הממשלתיות, תשל"ה-1975, אם ראה שטעמים של מכירת מניותיה, לרבות הנפקתן לציבור או למשקיעים, מחייבים זאת, ונחה דעתו שלא תהיה למתן הפטור ולשינויים שיונהגו בעקבותיו, השפעה בלתי רצויה על מדיניות השכר הכוללת במגזר הציבורי; הפטור יכנס לתוקפו עם ביצוע המכירה או במועד מאוחר יותר שיקבע השר.

(ב) על אף האמור בכל דין, כל הסכם או הסדר בטל במידה שהוא נוגד את הוראות סעיף קטן (א).

..." (ההדגשה שלי - י.ג.)

דהיינו, הסעיף אוסר על גוף מתוקצב לערוך שינויים בשכר, בתנאי פרישה, בגימלאות, ובכל הטבה כספית אחרת הקשורה לעבודה, אלא בהתאם להסכמים לגבי כלל עובדי המדינה, או אם ניתן אישורו של שר האוצר.

סעיף 21 לחוק קובע, כי רשות מקומית נכללת בהגדרת "גוף מתוקצב", ומכאן שהאיסור על השינויים המנויים בסעיף 29(א) של החוק, היו חלים גם על המועצה המקומית קציר-חריש בהיותה גוף מתוקצב (כאמור לעיל, ביולי 2012 הופרדה המועצה קציר-חריש: קציר הועברה לתחום שיפוטה של מועצה אזורית מנשה, ואילו חריש נותרה כמועצה מקומית עצמאית).

כו. סעיף 35 לחוק קובע:

"עובד גוף מתוקצב שעשה ביודעין אחת מאלה, אשם בעבירת משמעת:

- (1) לא קיים הוראה מהוראות חוק זה או תקנה או הוראת מינהל שניתנה לפיו, או הוראה שניתנה על ידי שר האוצר לפי סעיפים 29א או 29ב;
- (2) שילם כספים מעבר לסכום הקבוע לאותה מטרה בתקציבו המאושר;
- (3) חתם או התיימר לייצג את הגוף המתוקצב או להתחייב בשמו בחוזה שכריתתו טעונה אישור על פי כל דין ואישור כאמור לא ניתן;
- (4) קיבל לעבודה עובדים למטרה פלונית מעבר למספר המשרות הקבוע בשיא כוח האדם שלו, או במשרות שאין עליהן הקצבה בתקציבו המאושר;



(5) הנהיג או הורה להנהיג שינויים או הטבות בניגוד להוראות סעיף 29.

בענייננו נטען בכתב התובענה, במסגרת האישום הראשון, כי המערער עבר עבירות משמעת לפי סעיף קטן (5), דהיינו, הוא הנהיג, או הורה להנהיג, שינויים או הטבות בניגוד להוראת סעיף 29 של החוק.

כז. העבירה שיוחסו למערער באישום השני, היא לפי סעיף 36 לחוק, סעיף העוסק באחריות ממונה:

"נעברה עבירת משמעת כאמור בפרק זה אשם בה גם כל מי שבשעת ביצוע העבירה היה מנהל כללי, חשב, גזבר, מנהל חשבונות או פקיד של המשרד או של יחידת הסמך או של הגוף המתקצב או של הגוף הנתמך האחראי לאותו תחום, אם לא הוכיח אחת מאלה:

(1) העבירה נעברה שלא בידיעתו;

(2) הוא נקט אמצעים סבירים להבטחת מניעת העבירה."

כאשר בענייננו נטען, כי המערער לא נקט אמצעים סבירים להבטחת מניעת העבירה.

כח. עוד רלוונטית לענייננו, הוראת סעיף 39(א) לחוק, הקובעת:

"מוקם בזה בית דין למשמעת לשיפוט עובדי המדינה ועובדי גופים מתוקצבים ונתמכים בשל עבירות משמעת לפי פרק זה; לענין זה יחולו הוראות חוק המשמעת והתקנות לפיו בשינויים ובתיאומים שיקבע שר המשפטים בתקנות, ורשאי הוא לקבוע בהן הוראות מיוחדות לסוגים של עובדים; לא יהיה שיפוט משמעת בשל עבירות משמעת לפי פרק זה אלא לפי סעיף זה."
(ההדגשה שלי - י.ג.)

כט. בתקנות יסודות התקציב (שיפוט משמעת), התשמ"ט-1988, קובעת תקנה 2, כי "הוראות החוק והתקנות לפיו יחולו לענין השיפוט המשמעת בבית הדין בשינויים המחוייבים לפי הענין, וכן בשינויים ובתיאומים המפורטים בתקנות אלה".

התקנות קובעות התאמות שונות של חוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963 (להלן: "חוק המשמעת"), לשיפוט משמעת בהתאם לחוק יסודות התקציב, אולם ככלל, חל חוק המשמעת גם בעבירות לפי חוק יסודות התקציב (לפירוט ההתאמות עיינו בדברים שכתבתי בעמ"מ (מחוזי חיפה) 27604-01-16 אלגלי נ' נציבות שירות המדינה, בפיסקה ל"ב (28.3.2016)).



7. מטרתו של חוק יסודות התקציב היא לקבוע "ריסון תקציבי", על מנת למנוע את פריצת מסגרות השכר, כפי שעמד על כך כב' המשנה לנשיאה א. רובינשטיין בר"ש 4252/16 אלגלי נ' נציבות שירות המדינה, בפיסקה י"ד (5.7.2016) [להלן: "עניין אלגלי"]:

"כאמור, הבסיס הנורמטיבי לענייננו מצוי בחוק יסודות התקציב. חוק זה, שנתקבל כחלק מחבילת הפתרונות למשבר המגה-האינפלציוני העמוק שקדם לו, מהלך אותו הוביל ממשל ארה"ב דאז, בניצוח מזכיר המדינה ג'ורג' שולץ. החוק נועד לקבוע ריסון תקציבי; הוא מכון כלפי המדינה ורשויותיה, וכן כלפי גופים שאינם בגדר המדינה אך ניזונים מתקציבה. הוראות החוק הרלבנטיות נועדו, בין השאר, למנוע מצב בו המדינה, רשויותיה וגופים הניזונים מתקציבה, או פרטים בתפקידי ניהול, יסכימו להעלות שכר במקרים שונים מעבר לרמה הקבועה, ויפרצו את מסגרות השכר, באופן העלול לגרום לדרישות להשתתפות כספית נוספת של המדינה - דרישות אשר יביאו לחוסר יציבות במשק (בג"ץ 6231/92 זגורי נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מט(4) 749 (1995), דברי הנשיא א' ברק בעמוד 786). ואכן, "ההוראה שבסעיף 29 צריכה להתפרש לפי מטרתה החקיקתית, הבאה להנהיג הסדר הקובע, באופן אפקטיבי, אחידות גישה בנושאי שכר בין שירות המדינה לבין הגופים הנתמכים מתקציבה" (דברי הנשיא מ' שמגר ברע"א 2920/90 קופת חולים של ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ ישראל נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(1) 397, 408 (1991)). הוראה זו מצויה, בעולם הכלכלה הלאומית, ברמה נורמטיבית גבוהה ביותר, כמעט "קדושה". כיון שמדינת ישראל היתה בשפל המדרגה המגה-אינפלציונית, ושחלק מצעדי היציאה מן המיצר היה חוק יסודות התקציב, כדי למנוע חזרה על שהיה - דומה כי אם התעשתה המדינה בבחינת חריגות שכר בהקשר זה, קשה לבוא עמה בטרוניה; הגיעה העת, לאחר שהסעיפים הרלבנטיים היו שנים רבות על ספר החוקים ללא מעש יתר על המידה."

לא. המחוקק נקט בסעיף 29 של חוק יסודות התקציב בשני איסורים על גוף מתוקצב, ובכללו המועצה: האחד - "לא יסכים", והשני - "לא ינהיג".

מאחורי כפל איסורים, שהושתו על גוף מתוקצב או גוף נתמך, עומדת מטרה אליה התייחס כב' הנשיא (בדימוס) מ. שמגר בע"א 2920/90 קופת חולים של ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ ישראל נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(1) 397, 409 (1991) [להלן: "עניין קופת חולים"]:

"לסתום כל פירצה והתייחס, על כן, לשני איסורים נפרדים ועצמאיים הניצבים כתמריץ איסור בפני הגוף הנתמך: אסור לו להסכים לשינויים אף ללא הפעלה מעשית, ואסור לו להנהיגם, הלכה למעשה, בין אם הבסיס להנהגת השינויים הוא בהסכמי העבר ובין אם המדובר על החלטה חד צדדית הצומחת אך ורק מהחלטתו של המעביד שאינה תלויה בהתחייבויות קודמות. הנוסח של סעיף 29 צריך להתפרש מתוך מגמה לתת למלותיו את משמעותן הפשוטה והברורה, והוא צריך לבטא את העובדה, שהציבו שני איסורים נפרדים ועצמאיים זה לצד זה ולא כרכו



אותם זה בזה בצורה עניינית או הגיונית כלשהי. עיקרו של דבר, ההוראה שבסעיף 29 צריכה להתפרש לפי מטרתה החקיקתית, הבאה להנהיג הסדר הקובע, באופן אפקטיבי, אחדות גישה בנושאי שכר בין שירות המדינה לבין הגופים הנתמכים מתקציבה".

דהיינו, יש לפרש את הוראות סעיף 29 על-פי המטרה החקיקתית, המבקשת למנוע אפשרות להסכים, או להנהיג שינוי בשכר, או בהטבות כספיות אחרות. כלומר: עצם השינוי, כשלעצמו, אסור הוא.

לב. בערעורו טוען המערער, כי הואיל והמועצה נמצאת בהליך הבראה ומכהנת בה וועדה ממונה מטעם משרד הפנים, הרי שהוא אינו האחראי הבלעדי במועצה על תוספת שכר לעובדים, שכן כל תוספת כספית עברה את בדיקתם ואישורם של יושב ראש המועצה הממונה ושל החשב המלווה, שהיו מודעים לתשלומי השכר של הגב' אוחנונה, ואישרו אותם. לפיכך טוען המערער, שקביעת בית הדין, לפיה הוא האחראי הבלעדי למתן תוספת השכר אינה מתיישבת עם העובדות.

לג. בית הדין סקר בהרחבה את מעמדו של המערער, תפקידו וסמכויותיו במועצה, והגיע למסקנה (עמ' 4 סיפא - עמ' 5 רישא של הכרעת הדין): **"הוכח כי הנאשם היה אחראי במועצה על תוספות השכר לעובדים. ראש המועצה לא אישר רכיבי שכר, אלא רק נועץ בנאשם, מעת לעת, במסגרת פיקוחו על פעולות הכפופים לו. החשב המלווה היה הגורם שבחן אם יש כיסוי תקציבי לביצוע פעולות כספיות מסוימות, אולם לא היה בשום שלב הגורם שהורה על ביצוע הפעולות או מי שהינחה בעניין את חשבת השכר"**.

לד. מסקנתו זו של בית הדין מקובלת עליו ומעוגנת היטב בחומר הראיות שנפרש בפניו.

המערער עצמו אישר בהודעותיו, כי הוא היה הגורם שנשא באחריות במועצה בענייני שכרם של עובדי המועצה.

כך, למשל, בהודעתו מיום 17.7.2013, כאשר נשאל המערער מי בעל הסמכות במועצה לאשר מתן תוספות שכר לעובדים, הוא השיב ((ת/8, עמ' 1, ש' 2):

"אני. יש תוספות שניתנות על פי דין, למשל דרגות, זה באחריותי ואני מאשר".

המערער גם אישר, כי הוא בעל הסמכות במועצה לאשר מתן תוספות שכר לעובדים, ובכלל זה לעובדים המועסקים בשכר בכירים (ת/8, עמ' 1, ש' 11-14).

לה. גם החשב המלווה, מר שלמה רייך, נשאל שאלה דומה (במסגרת הודעתו מיום 25.7.2013) - מי בעל



הסמכות במועצה לאשר מתן תוספות שכר לעובדים? ועל כך הוא השיב (ת/2, עמ', ש' 2-3):

"משה לבקוביץ', לבקו - זה הכינוי שלו, גזר ומזכיר המועצה. חלק מהאישורים הנוגעים להטבות או להחזרי הוצאות, מאושרים גם ע"י ראש הרשות, ניסים דהן".

בעדותו הסביר החשב המלווה, מר שלמה רייך, כי תוספות שכר שאושרו על ידי המועצה הובאו אליו לאישור על מנת שיבחן האם יש לתוספות אלה כיסוי תקציבי (עמ' 20 סיפא - עמ' 21 רישא לפרוט' בפני בית הדין):

"תוספות שכר שהמועצה אישרה, הובאו אליי לאישור בכדי שאראה שיש לזה כיסוי תקציבי ולא פוגע בתוכנית ההבראה... הסמכות שלי היתה לבדיקה... ולאשר דרגה למשל, זה המזכיר. הייתי בודק אם העובד זכאי על פי הכללים, בעל ותק מספיק וכו', שהות מספיקה בדרגה בכדי לבדוק שזה נעשה באופן תקין - זו היתה הבדיקה שלי ולא הסמכות לאשר."

דהיינו, סמכותו של החשב המלווה נועדה לבדוק האם יש כיסוי תקציבי לתוספות הכספיות, אולם הוא לא היה הגורם שהיה שותף להחלטה להורות על אותה תוספת כספית.

לז. גם ראש המועצה דאז, מר נסים דהן, אישר כי המערער היה זה שאחראי על אישור תוספות שכר לעובדים הנובעות מנהלים, תקנים ודרגות (עמ' 79 לפרוט' בפני בית הדין, ש' 27-32):

"אם זה תוספות הנובעות מתקשי"ר ונהלים, ודרגות, ותקנים, אז באופן אוטומטי, תפקידו של הגזבר. אם תוספות שלא נובעות מתקנים, כמו למשל שעות נוספות, רכב כן או לא לעובד - זה היה בדיון משותף בין ראש המועצה והמזכיר/גזבר שחיווה את דעתו ופעמים התקבלה ולפעמים לא. אם מדובר בתוספות אוטומטיות זה היה באחריותו הבלעדית של גזבר/מזכיר ומטבע הדברים ראש המועצה רצה לקבל הסברים על תוספות כאלה ובמקרים כאלה אין לנו כמעט שיקול דעת, שהרי מדובר בהוראות."

לז. גם חשבת השכר במועצה, גב' נצחיה שמואלי, השיבה במסגרת הודעתה מיום 14.3.2013 (ת/27), כי בעל הסמכות לאשר מתן תוספות שכר לעובדים, לרבות עובדים המועסקים בחוזי בכירים ובחוזים אישיים היה המערער (שם, בעמ' 1, ש' 2-5), ובהודעתה מיום 24.7.2013 (ת/28), הוסיפה: **"כל שינוי בשכר, ולו הקטן ביותר, נעשה בהוראתו של משה לבקוביץ'. מעולם לא פעלתי על דעת עצמי"** (שם, בעמ' 8, ש' 231-232).

לח. כאמור לעיל, בית הדין קבע, כי המערער היה אחראי, ככלל, במועצה על תוספות השכר לעובדים, וכי



תפקידו של ראש המועצה בעניין זה היה לפקח על פעולות הכפופים לו, ולאשר מספר תוספות כגון "שעות נוספות" ו"אחזקת רכב", וכי תפקידו של החשב המלווה בעניין זה היה לבחון קיומו של כיסוי תקציבי.

לאחר עיון בתשתית הראייתית שנפרשה בפני בית הדין עולה, כי קביעתו זו של בית הדין מעוגנת היטב בחומר הראיות.

לט. המערער מפנה בערעורו לחוות דעתו של היועץ המשפטי של המועצה דאז, עו"ד אילן פורת, שלטענתו אישר את אופן העסקתה של גב' אוהנונה, אך בית הדין לא נתן לחוות דעת זו משקל כלשהו, על אף מעמדה המיוחד של חוות דעת יועץ משפטי של מועצה כחוות דעת מחייבת.

מ. בעניין זה קבע בית הדין בהכרעת דינו (עמ' 18 סיפא - עמ' 19 רישא של הכרעת הדין):

"בנוסף, איננו מוצאים לנכון להעניק לחוות-הדעת המשפטית שהעניק עו"ד פורת לנאשם - מקור עצמאי לאישור העסקתה של אוהנונה. כפי שאמרנו לעיל חוות הדעת ניתנה ביחס לעובדות חלקיות שהוצגו ליועץ המשפטי על-ידי הנאשם, ללא פריסת מלוא התמונה בפניו."

עיון בחוות הדעת מיום 3.9.2008 (שהוגשה הן כמוצג נ/2 והן כמוצג נ/24), הכוללת עמוד אחד, מעלה, כי בפתחה נכתב:

"הבנתי מפנייתכם כי עובדת המועצה, הגב' מרסל אוהנונה הועסקה בעבר במועצה במשרה ועוד שליש משרה."

הגב' אוהנונה עסקה במשרה מלאה במעונות היום וב-1/3 משרה כבלנית במקווה.

בעת סגירת מעונות היום בשנת 2007 הורדה הגב' אוהנונה ל-1/3 משרה בלבד."

בית הדין קבע, ובצדק, שחוות הדעת ניתנה ביחס לדברים כפי שהציג אותם המערער בפני עו"ד פורת, וזאת כעולה מתחילת חוות הדעת **"הבנתי מפנייתכם"**, והן מכך שעו"ד פורת מציין כי הגב' אוהנונה הועסקה במשרה מלאה במעונות היום וב-1/3 משרה כבלנית במקווה, אולם עיון בתלושי השכר (ת/25) טרם הורדת שיעור המשרה ל-30%, מעלה כי היקף משרתה היה 100% בגין עבודה ב"מעונות", כך למשל במשכורת חודשים מרץ עד יולי בשנת 2007. מכאן, שחוות הדעת ניתנה אכן על בסיס הדברים כפי שהוצגו על-ידי המערער, ולא כפי שהיו הדברים בפועל.

מא. יתרה מכך, בחוות דעתו של עו"ד אילן פורת נכתב (נ/2 וגם נ/24):



"נשאלתי האם יש צורך להוציא בגין שני שליש המשרה הנוספת - מכרז.

בנסיבות כפי שמתוארות לעיל והואיל והגב' אוחנונה עסקה בעבר ב-1/3 משרה והורדה כפי שמתואר לעיל לחלקי משרה, ומאחר ועבודתה לרבות העבודה הנוספת המוטלת עליה בשלב זה כולן בתחום העבודות המבוצעות במקווה, נכון יהיה להשלים לגב' אוחנונה את המשרה ולא לצאת למכרז לעובדת אחרת בשל שני שליש משרה."

דהיינו, השאלה שהוצגה בפני עו"ד פורת היא לא האם ניתן להעסיק את גב' אוחנונה ב-100% משרה, חלף ב-30% משרה, כפי שהועסקה, מבלי שחל שינוי בהיקף עבודתה, אלא האם קיימת חובה להוציא מכרז על 2/3 משרה נוספת במקווה?

ברי, שהדברים לא הוצגו לאשורם בפני עו"ד פורת, ולפיכך, גם אם בית הדין היה נותן משקל לחוות דעת זו, הרי לא היה בכך לסייע למערער, שכן חוות דעת זו אינה מכשירה את האופן בו הועלה היקף משרתה של גב' אוחנונה מ-30% ל-100% משרה.

מב. עוד טוען המערער, כי שינוי סיווג משרתה של גב' אוחנונה מסיווג "גני ילדים" לסיווג "דת" הוא עניין טכני של רישום בלבד.

בית הדין כתב בעניין זה (עמ' 18 של הכרעת הדין)

"הוכח שהנאשם הורה לחשבת השכר נצחיה להוסיף 100% משרה בשני דירוגים, באופן שיתווסף לשכרה 70% משרה בתפקיד סייעת בגנים, אף שלא הועסקה בגנים בתקופה הרלוונטית. גם שינוי הסיווג במועד מאוחר יותר (כדברי הנאשם, בתחילה הייתה תחת הסיווג של גני ילדים וזה עבר בהמשך לסיווג דת), אינו עניין טכני בלבד אלא מהותי, שיוּרד לשורשו של עניין, וממחיש את מצג השווא ברכיבי שכרה של אוחנונה."

מג. מסקנתו של בית הדין מקובלת עליי, שכן ישנה חשיבות אף לכותרת בגינה משולם השכר, והצורך באחידות בהגדרות השכר הודגש בפסק דינו של כב' הנשיא (בדימוס) מ. שמגר בעניין **קופת חולים** (לעיל, בעמ' 409):

"ההוראה שבסעיף 29 צריכה להתפרש לפי מטרתה החקיקתית, הבאה להנהיג הסדר הקובע, באופן אפקטיבי, אחידות גישה בנושאי שכר בין שירות המדינה לבין הגופים הנתמכים מתקציבה."

ברי, שעל רישום סיווג עבודתו של העובד לשקף את עבודתו בפועל, ועל כן בעת שהועסקה גב'



אוחנונה רק כבלנית במקווה, לא היה מקום לסווג את עבודתה כ"חינוך גנ"י טרום חובה" (גנ"י = "גני ילדים" - י.ג.), כפי שסווג בין החודשים נובמבר 2008 עד מרץ 2009 (עיינו בתלושי השכר של גב' אוחנונה במוצג ת/25).

לפיכך, אין בידי לקבל את טענת המערער, לפיה שינוי סיווג משרתה של גב' אוחנונה הינו עניין טכני בלבד.

מד. עוד טוען המערער, כי השלמת משרתה של גב' אוחנונה ל-100% משרה, נעשתה בהתאם להסכם עם ההסתדרות, הסכם שנכלל מראש בתקציב המועצה ואושר על ידי משרד הפנים בהתאם לתוכנית ההבראה של המועצה.

לגבי טענה זו כתב בית הדין בהכרעת דינו (עמ' 19 של הכרעת הדין):

"עוד יצויין, כי ההסתדרות לא ביקשה שאוחנונה תועסק בדרך הפיקטיבית בה הועסקה, אלא שיימצא לה תפקיד נוסף (כך עולה מדברי הנאשם עצמו בהודעתו ת/10, שורות 158 - 161)."

בהודעתו מסר המערער (ת/10, עמ' 5, ש' 128-130):

"במסגרת הפרטת מעונות הילדים היא (גב' אוחנונה - י.ג.) ירדה ל-30% משרה ועבדה כבלנית בלבד. לאחר מכן, בעקבות סיכום עם ההסתדרות, החזרנו לה את השכר כפי ששולם לה כסייעת בגנים בדירוג שהיה לה קודם לכן. סוכם גם שהיא תעבוד בניקיון במח' דת, גם בבית הכנסת היישובי."

בנוסף, מסר המערער (שם, עמ' 6, ש' 134-135):

"כי הסיכום היה לא לפגוע לה בשכר. אחר כך היא עברה בסימול בלבד למח' דת ושכרה לא נפגע, כי שינוי בדירוג ודרגה היה פוגע לה בשכר."

כמו כן, כאשר נשאל המערער האם הסיכום מול ההסתדרות כלל גם הסכמה על כך שהגב' אוחנונה לא תעבוד במשרה מלאה, אך תקבל שכר בעבוד משרה מלאה, הוא השיב (שם, בעמ' 6, ש' 160-161):

"הדין לא הגיע לרמה הזו. בדיון מול ההסתדרות סוכם שהיא תישאר כעובדת מועצה בתפקיד אחר ושכרה לא יפגע."



דהיינו, מדברי המערער עצמו עולה, כי הסיכום עם ההסתדרות היה ששכרה של גב' אוחנונה לא ייפגע. לא הייתה הסכמה בין ההסתדרות למועצה על האופן בו הדבר ייעשה, ובוודאי שאסור היה להשלים את שכרה של גב' אוחנונה מבלי שהיקף עבודתה בפועל ישתנה.

מה. זאת ועוד, הסכם זה דורש את אישור משרד האוצר, שכן סעיפים 29 א ו-29 ב לחוק יסודות התקציב, העוסקים בהסכמים או הסדרים הנוגעים לשכר העובדים הנחזים להיות מנוגדים לחוק יסודות התקציב, קובעים שעל מנת שהסכמים או הסדרים אלה לא יכבידו על הקופה הציבורית, נקבעה סמכות שר האוצר לבחון האם אותם הסכמים או הסדרים אכן מנוגדים לחוק. בענייננו, אין חולק שלא ניתן להסכמה זו אישור.

המערער מנסה להיתלות בהסכם הקיבוצי מיום 29.4.2008 (מוצג נ/27), אולם בהסכם זה, בהיותו קיבוצי, אין התייחסות ספציפית לגב' אוחנונה, כמו כן אין בו כל הוראה המצביעה על ההסכמה הנ"ל לגבי השלמת משרתה של גב' אוחנונה. אמנם נכתב בסעיף 17 של ההסכם, כי: **"הרשות המקומית מתחייבת שלא לבצע צעדים חד-צדדיים, אשר אינם מעוגנים בהנחיות משרד הפנים/הממונה על השכר, לא יבוצעו כל הפחתות שכר ו/או תנאי עבודה מעבר להפחתת "עידוד הצמיחה" עפ"י ההסכם הקיבוצי מיום 22.5.03 למעט אם הדבר נקבע במפורש בהסכמים קיבוציים כלליים ארציים"**, אולם ההפחתה בשכרה של גב' אוחנונה נבעה מכך שחדלה מלעבוד במעונות היום שהוצאו עוד קודם לחתימת ההסכם הקיבוצי הנ"ל מאחריות המועצה המקומית, והיא עבדה עוד טרם חתימת ההסכם כבלנית בלבד. לפיכך, אין בהסכם זה כדי לחייב העלאת היקף משרתה של גב' אוחנונה ל-100%, ולכן אין בו כדי לסייע למערער.

מו. מוסיף וטוען המערער, כי שגה בית הדין משקבע שהמערער ידע שההסדר שגובש בעניינה של גב' אוחנונה היה פיקטיבי.

בעניין זה קבע בית הדין (עמ' 20 של הכרעת הדין):

"הנאשם ידע אל נכון כי ההסדר שגובש בעניינה של גב' אוחנונה היה פיקטיבי, ולפיכך היה עליו להימנע ממנו, שהרי: "הסתמכות על הסדר בלתי חוקי מדעיקרא, הנוגד את חוק יסודות התקציב, לאו הסתמכות היא (ע"א 1381/01 אורפז נ' עיריית בת ים ואחרים - ניתן ביום 26.12.04)."

עוד קבע בית הדין (עמ' 19 של הכרעת הדין):

"מקריאת הודעתה (של גב' אוחנונה - י.ג.) עולה כי תפקידה לא השתנה עם הגדלת משרתה,



למעט ניקיון בבית הכנסת (שאינו חלק מהמועצה) ואשר אינו מצדיק הגדלה של 70% משרה (מה עוד שקודם לכן הניקיון בוצע אחת לשבוע, בימי ו' בבוקר ובהתנדבות).

ברי שלא היה כל צורך ולא הייתה כל הצדקה אמיתית להעלאת היקף משרתה של גב' אוחנונה, להעסקתה באופן שהועסקה כנטען על-ידי הנאשם, ולחיוב הקופה הציבורית בגין העסקה למראית עין זו.

מז. גב' אוחנונה אישרה בהודעתה (ת/6, עמ' 2, ש' 35-48), כי ההבדל בין התקופה בה הועסקה ב-30% משרה לבין התקופה בה הועסקה לאחר מכן ב-100% היה לא משמעותי, וכי "התווסף לי תפקיד של מנקה במקווה, מנקה בבית הכנסת ואני עושה גם הדרכת כלות במסגרת המשרה שלי" (עמ' 2, ש' 36-37). כשנשאלה כמה כלות היא מדריכה במוצק בחודש, היא השיבה (שם, ש' 47): "אין הרבה, מקסימום כלה או שתיים בחודש. יכול גם להיות שאין בכלל כלות במשך מספר חודשים".

מהודעתו של המערער (ת/10), עולה בבירור שגם המערער היה מודע לכך שלא היתה הצדקה להשלמת המשרה מהיקף של 30% להיקף של 100% משרה, וכך ציין בהודעתו (שם, בעמ' 6, ש' 152-153):

"כל נושא הניקיון ניתן למרסל כתפקיד פיקציה כדי שהיא תקבל שכר מלא. אני ידעתי את זה ואישרתי את זה." (ההדגשה שלי - י.ג.)

בנוסף, בעדותו אישר המערער כי לא הייתה הצדקה עניינית להעלאת היקף שכרה (עמ' 140 לפרוט' בפני בית הדין, ש' 5-7):

"אני הורדתי ולא העליתי בפועל. לכאורה, אם הייתי רוצה להיות נחמד, חודש אחרי שהורדתי לה, הייתי מעלה לה. בפועל לא עשיתי זאת, כי חשבתי ואני אומר כל הזמן שלא הייתי צריך להעלות לה בכלל את המשרה." (ההדגשה שלי - י.ג.)

מח. בהמשך דבריו מפנה המערער אצבע מאשימה לראש המועצה, מר נסים דהן, ולחשב המלווה, אולם בית הדין מציין בהכרעת דינו, ובצדק, כי: "חרף דברים נוקבים אלה המתייחסים לליבת האישום נגד הנאשם - לא טרחה ההגנה לחקור את מר דהן בעניין" (עמ' 13 להכרעת הדין), וזאת למרות שמר דהן העיד מטעם המשיבה בפני בית הדין (עמ' 78 - 111 לפרוט' בפני בית הדין).

כידוע, הלכה היא שהימנעותו של בעל דין מהבאת ראיה רלוונטית שהיא בהישג ידו, ללא הסבר סביר, מקימה חזקה שאילו הובאה ראיה זו במשפט, היא הייתה פועלת כנגד בעל-הדין.

הלכה זו מקבלת משנה תוקף, שעה שהמערער נמנע מלחקור עד שהובא בפני בית הדין מטעם המשיבה



בנקודה כה מרכזית לטענתו.

לפיכך, עולה המסקנה שהימנעות המערער מחקירת מר דהן בעניין טענתו, כי מר דהן הוא שקיבל את ההחלטה להעלות את היקף משרתה של גב' אוחנונה, מצביעה על כך שהמערער חשש מתשובתו של מר דהן בעניין, ואילו היה נשאל מר דהן בעניין, המסקנה העולה מדבריו הייתה פועלת לחובת המערער.

מט. לעניין האישום השני טוען המערער, כי הוא אינו הסמכות לאשר תוספת זו, אלא ראש המועצה, ולכן לא ברור מדוע הורשע באישום זה?

אכן, כפי שעלה מחומר הראיות, וכפי שאישר ראש המועצה דאז, מר נסים דהן, עניין "אחזקת רכב" הוא באישורו של ראש המועצה (עמ' 79 לפרוט', ש' 28), אולם באישום השני לא הורשע המערער בעבירה של אישור שכר חורג, אלא הוא הורשע בעבירה לפי סעיף 36(2) של חוק יסודות התקציב בדבר אחריות ממונה.

בעניין זה המשיבה לא טענה שהמערער הוא שאישר את התשלום עבור "אחזקת הרכב" למר אוחנונה, אלא היא טענה כי המערער קיבל מקודמו בתפקיד דו"ח על חריגות שהתייחס גם לתשלומי רכב שעובדי המועצה מקבלים, בדו"ח זה הופיע שמו של מר אוחנונה. על-פי כתב התובענה, המערער שלח מכתבים לעובדי המועצה שהיו מנויים בדו"ח בבקשה שימציאו את המסמכים הדרושים לצורך קבלת תשלום "אחזקת רכב". מר אוחנונה לא נענה למכתב זה, ולמרות זאת הוא המשיך לקבל תשלום עבור "אחזקת רכב" בשנים 2006-2009, עד שהדבר התגלה על-ידי החשב המלווה.

המערער לא הואשם באישור התשלום, אלא בכך שלא נקט באמצעים סבירים למניעת המשך תשלום אחזקת הרכב, שמר אוחנונה לא היה זכאי לו.

נ. סעיף 36 של חוק יסודות התקציב, בעבירה לפיה הורשע המערער במסגרת האישום השני, קובע:

"נעברה עבירת משמעת כאמור בפרק זה אשם בה גם כל מי שבשעת ביצוע העבירה היה מנהל כללי, חשב, גזבר, מנהל חשבונות או פקיד של המשרד או של יחידת הסמך או של הגוף המתוקצב או של הגוף הנתמך האחראי לאותו תחום, אם לא הוכיח אחת מאלה:

(1) העבירה נעברה שלא בידיעתו;

(2) הוא נקט אמצעים סבירים להבטחת מניעת העבירה."

נא. נוכח היות המערער פקיד של המשרד האחראי לתחום בו נעברה העבירה (שכר ותשלומים לעובדי המועצה), כפי שעמדתי על כך בהרחבה לעיל, ובנוסף שימש באחד מן התפקידים המנויים בסעיף,



דהיינו, "גזבר", הרי שיש לבדוק האם אכן עלה בידי המשיבה להוכיח, בהתאם לסעיף קטן (2), כי המערער לא "נקט אמצעים סבירים להבטחת מניעת העבירה".

נב. בעניין זה קבע בית הדין (עמ' 30 של הכרעת הדין):

"במקרה שלפנינו הנאשם עצמו פירט ונתן את המידע, והודייתו קיבלה תימוכין על ידי ראיות חיצוניות. כך תיאר דהן (ראש המועצה - י.ג.) וחשבת השכר נצחיה את מהלכיו של הנאשם בעניינו של אוחנונה אשר הביאו לעיכובים/דחיות בהפסקת התשלום בגין אחזקת הרכב שקיבל אוחנונה שלא כדין.

טענתו של הנאשם כי עד לחודש יוני 2009 לא ידע שהנאשם (צ"ל: שאוהנונה - י.ג.) אינו מחזיק רישיון נהיגה תקף אינה מקובלת עלינו. מכלול הראיות שבפנינו מלמד שהעבירה שנעברה בידעתו של הנאשם שלא נקט אמצעים סבירים למניעתה...

בענייננו, הוכח שהנאשם עצם את עיניו ביחס לתשלומי אחזקת הרכב לאוהנונה, והוא אף היכה על כך על חטא בפני החוקר ובפני בית הדין באומרו שלא נתן לכך תשומת לב מספקת."

נג. מסקנותיו של בית הדין באשר לאישום השני מבוססות היטב בחומר הראיות שנפרש בפני בית הדין.

כך, למשל, המערער עצמו מסר בהודעתו (ת/8, עמ' 2, ש' 39-43):

"בתחילת תפקידי קיבלתי דו"ח על חריגות שכר מקודמי בתפקיד - מר משה נוסבאום. באותו דו"ח, שנכתב ב-2002, היו גם הערות על "אחזקת רכב" שמקבלים עובדים מסוימים. אני התחלתי ליישם את הוראות הדו"ח רק ב-2006, אחרי שנכנסתי לתפקיד. לכמה עובדים הוצאתי מכתבים שהם חייבים להציג מסמכים נדרשים לצורך קבלת תשלומים בגין "אחזקת רכב" ובהם גם לדוד אוהנונה."

ואולם, בהמשך הודעתו כאשר נשאל האם מר אוהנונה מילא אחר פנייתו, השיב המערער (שם, ש' 47): "אני לא בדקתי ולא עקבתי אחרי היישום של ההנחיות שנתתי".

המערער בהודעתו מיום 17.7.2013 (ת/9) לקח אחריות על כך שלא עקב אחרי יישום ההנחיות שהוא עצמו נתן (שם, עמ' 3, ש' 40-42):

"באחריותי. אני לוקח אחריות מלאה על כך שלא בדקתי את הנושא הזה ועל כך שלא בדקתי אם ההנחיה שנתתי מתבצעת לגבי המסמכים על תשלומי רכב. בכל מקרה, לא ידעתי עד שנת



2009 שלמר אוחנונה אין רישיון נהיגה.

נד. המערער אישר, כי אכן שמו של מר אוחנונה לא הופיע ברשימה שהועברה לראש המועצה של מקבלי "אחזקת רכב" אשר לא העבירו את המסמכים הנדרשים לצורך ביצוע תשלום זה.

בהודעתו מיום 11.8.2013, מסר המערער (ת/10, בעמ' 3, ש' 37-40):

"לאוחנונה באמת לא נמסר המכתב הזה ובאמת ביולי 2009 ידעתי שאוחנונה טרם הגיש מסמכים. אני לא זוכר למה שמו לא מופיע במכתב הזה מתאריך 06.07.2009 - יכול להיות שכבר נתקבלה החלטה בעניינו של אוחנונה בתקופה הזו. יכול להיות שלא מסרתי את המכתב הזה לאוחנונה, אבל בהחלט אמרתי לו שהוא צריך להגיש מסמכים."

כשנשאל המערער מי כתב את המכתב מיום 6.7.2009? הוא אישר שהוא כתב אותו, אך לטענתו הוא לא הורה להשמיט את שמו של מר אוחנונה (שם, ש' 41-51).

נה. בהודעתה מיום 24.7.2013 מסרה חשבת השכר, גב' נצחיה שמואלי, כי המערער הורה לה להשמיט את שמו של מר אוחנונה מן הרשימה הנ"ל (ת/28, בעמ' 4, ש' 89-91):

"... מי שכל הזמן רצה להגן על דוד אוחנונה הוא משה לבקוביץ'. לפני שהעברתי את הרשימה לראש המועצה, לבקו אמר לי להחסיר את שמו של דוד אוחנונה מרשימת השמות."

בעדותה הסבירה גב' נצחיה שמואלי, כי הכינה שתי רשימות: רשימה ראשונה של כל מקבלי תשלום "אחזקת רכב" נכון ליוני 2009 ורשימה שניה של מקבלי תשלום "אחזקת רכב" שמסרו את המסמכים הנדרשים, שבה לא מופיע שמו של מר אוחנונה, שכן הוא לא המציא את המסמכים שנדרשו ממנו (עמ' 61 לפרוט' בפני בית הדין, ש' 9-14).

גב' נצחיה שמואלי אמרה בעדותה, כי המערער ביקש ממנה למסור את הרשימה השניה, של מי שכבר מסרו את המסמכים הנדרשים, למרות שראש המועצה ביקש למסור לו רשימה של כל מקבלי תשלום "אחזקת רכב" עם פירוט מי מסר את המסמכים הנדרשים ומי לא (עמ' 61 לפרוט', ש' 18-23, וכן ש' 25-28).

נו. בית הדין נתן אמון בדבריה של חשבת השכר גב' נצחיה שמואלי, ולא קיבל את טענתו של המערער, לפיה גב' שמואלי התבלבלה בין הרשימות (עמ' 31 של הכרעת הדין):



"ברם, אנו דוחים טענותיו אלה של הנאשם שלא היו מהימנות עלינו בעליל. מנגד - עדותה של החשבת הייתה קוהרנטית וסדורה, זכתה למלוא אמונו, ונתמכה גם על ידי עדותו של דהן.

מנגד - נסיגת הנאשם מאימרותיו והעלאת טענות חדשות (שהיו ברובן כבושות), בעיקר במסגרת סיכומיו, ערערו את מהימנותו..."

המדובר בקביעות מהימנות מובהקות, וכידוע, הכלל הוא כי אין ערכאת הערעור נוהגת להתערב בממצאים העובדתיים ובקביעות המהימנות שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית, שבידיה הופקדה מלאכת ההתרשמות מן העדים השונים ומן הראיות השונות, ולה יתרון ברור, שכן התרשמותה מן העדים ומן הראיות היא באופן בלתי אמצעי, בעוד התרשמותה של ערכאת הערעור הינה עקיפה בלבד.

נז. הלכה זו אינה נובעת משרירות לב, או מטעמי נוחות של ערכאת הערעור, אלא מיכולתה של הערכאה הדיונית לבחון את אופן מסירת העדות, התנהגותם של העדים, שפת גופם, ואת אותות האמת, או שמא אותות השקר. בעניין זה אני מפנה לדבריו של כב' השופט מ. זילברג ז"ל בע"פ 377/62 אליהו לוי נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יז 1065, 1073-1074 (1963):

"יסוד מוסד הוא בהלכות ראיות, כי מהימנותו של העד שהעיד מסורה ללבו של השופט הדן בענין, ואינה - בדרך כלל חוזרת ונבדקת על-ידי בית המשפט לערעורים. טעמו של דבר כנראה בעליל הוא, שהמניע הפסיכולוגי למתן או אי-מתן אומון בדברי העד, מקורו כרגיל בדבר שאינו לא "שקול" ולא "מדוד" ולא "מנוי", אלא כמעט "סמוי מן העין", כמו עקימת שפתיים, שטף דיבור, היסוס פורטא, אזיל סומקא ואתי חיוורא (או להיפך) - כל אלה בגדר דק-מן-הדק-עד-אין-נבדק על-ידי בית משפט יותר גבוה שלא שמע ולא ראה את העד שהעיד."

כמו כן, אני מפנה לדברים שכתבה כב' השופטת (בדימוס) ע. ארבל בעש"מ 5917/07 נביל גרה נ' נציבות שירות המדינה, בפיסקה 8 (19.8.2007):

"הלכה היא כי אין ערכאת הערעור מתערבת בממצאים עובדתיים שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית, אשר עיינה במסמכים ושמעה את העדים, אלא במקרים חריגים... הדברים מקבלים משנה תוקף, שעה שפסק הדין של בית הדין בחן את העובדות באופן מנומק ומפורט כדבעי, תוך סקירה מקיפה של העדויות שנשמעו והראיות שהוגשו..." (ההדגשה שלי - י.ג.)

נח. הכרעת דינו של בית הדין מפורטת, סוקרת בהרחבה את התשתית הראייתית שהונחה בפניו, ולפיה נקבעו בהכרעת הדין הממצאים העובדתיים וממצאי המהימנות, ולא מצאתי כי נפל פגם כלשהו במסקנותיו אלה של בית הדין.



עיינו גם:

דברי כב' השופטת (בדימוס) ע. ארבל בעש"מ 7859/07 **מדינת ישראל נ' אברהם בר יוסף**, בפיסקה 6
(19.12.2007);

בדברי כב' השופטת (בדימוס) א. פרוקצ'יה בעש"מ 222/07 **אסדו נ' מדינת ישראל**, בפיסקה 36
(11.11.2007);

ובדבריו של כב' השופט (בדימוס) י. זמיר (בדעת הרוב) בע"פ 9352/99 **יומטוביאן נ' מדינת ישראל**, פ"ד
נד(4) 632, 643-644 (2000).

נט. אכן, ההלכה בדבר אי-התערבות בממצאים עובדתיים ובקביעות מהימנות שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית
- אינה חסינה לחלוטין מפני ביקורת, כפי שעמד על כך כב' השופט י. דנציגר בע"פ 4054/11 **פלוגי נ'
מדינת ישראל**, בפיסקה 30 (30.4.2012):

**"להלכה זו נקבעו במשך השנים שלושה חריגים עיקריים המצדיקים את התערבותה של
ערכאת הערעור בממצאים של עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית:
הראשון, כאשר ממצאי הערכאה הדיונית מתבססים על ראיות בכתב ולא על הופעתם,
התנהגותם ודבריהם של העדים, שהרי במקרים אלו אין לערכאה הדיונית יתרון כלשהו על
פני ערכאת הערעור (ראו: ע"פ 398/89 מנצור נ' מדינת ישראל (19.1.1994), בפסקה
4 לחוות דעתו של השופט ג' בך); השני, כאשר ממצאי הערכאה הדיונית מתבססים על
שיקולים שבהגיון [ראו למשל: עניין יומטוביאן, 644-645 ; והשלישי, כאשר נפלו טעויות
מהותיות בהערכת המהימנות של העדויות על ידי הערכאה הדיונית] (ראו: ע"פ 4977/92
ג'ברין נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(2) 690, 696 (1993))."**

אולם במקרה שבפניי, הממצאים העובדתיים וקביעות המהימנות של בית הדין הושתתו על שמיעת עדים,
כשבית הדין מנתח בפירוט את הראיות שנפרשו בפניו, והעדויות שנשמעו בפניו, ומפרט את נימוקי הכרעתו.
הממצאים שנקבעו על-ידי בית הדין לא התבססו על ראיות בכתב בלבד, אלא בעיקר על עדותם
והודעותיהם על עדים שהעידו בפניו על פני מספר ישיבות.

ס. אכן שיקוליו של בית הדין מתבססים **גם** על שיקולים שבהגיון, ואולם הם לא מתבססים רק על שיקולים
אלה, אלא שיקולים אלה חוברים להתרשמותו הבלתי אמצעית של בית הדין מן העדים, שהעידו בפניו
בהרחבה, ואף הודעותיהם המפורטות הונחו בפניו.

לפיכך, איני סבור שהתקיים בענייננו אחד החריגים הנזכרים לעיל.



סא. טענה נוספת המועלית בערעור היא בדבר קיומה של אכיפה בררנית, בגינה ובגין מחדלי חקירה שהתקיימו, לטענת המערער, סבור הוא שהיה מקום להחיל את דוקטרינת ההגנה מן הצדק.

סב. באשר לטענת אכיפה בררנית קבע בית הדין (בעמ' 32-33 של הכרעת הדין), שהמערער לא הציב תשתית ראיתית שתתמוך בטענה זו. עוד מציינ בית הדין, כי לא כל אכיפה חלקית היא בהכרח אכיפה בררנית פסולה, אלא יש להצביע על כך כי מדובר בהבחנה בין מי שהדמיון בנקודות הרלוונטיות ביניהם הוא במידה המצדיקה התייחסות דומה בשאלת הגשתו של כתב אישום. כמו כן כותב בית הדין, שעל הטוען טענת אכיפה בררנית להראות שבבסיס ההבחנה ניצב מניע פסול. אולם, כך קובע בית הדין, המערער לא הצביע על התקיימותם של תנאים אלה, ולפיכך הוא דחה את טענת המערער בדבר אכיפת בררנית.

סג. לעניין הנטל המוטל על הטוען טענות מסוג של "אכיפה בררנית", אני מפנה לדבריו של כב' המשנה לנשיאה א. רובינשטיין בעניין אלגלי, בפיסקה כ"ב:

"כדי להוכיח אכיפה בררנית, יהא על הטוען להראות בראש וראשונה כי אכן עסקינן בהבחנה בין מי שהדמיון ביניהם רלבנטי לעניין, כמצדיק התייחסות דומה בשאלת הגשתו של כתב אישום; בשלב השני, על הטוען להראות כי בבסיס ההבחנה ניצב מניע פסול, כמו למשל שרירותיות, או התחשבות בשיקולים שאינם מן העניין, או שאינם ראויים. מטבע הדברים, מדובר בשני שלבים השלובים זה בזה, ואשר רב המשותף להם. הנטל להוכיחם מוטל על הנאשם, שכן הרשות המינהלית נהנית ככלל מן החזקה לפיה פעולותיה נעשות כדין (ע"פ 3215/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 37 לפסק דינו של השופט ס' ג'ובראן (4.8.08); ראו גם עניין זקין, בעמוד 307); וגם בר"ש 1185/13 אוחנה נ' נציבות שירות המדינה, פסקה יד (3.4.13):

"הכלל הוא שכל עוד לא הסתבר שאי העמדתם לדין של חלק מן המעורבים בפרשה פלונית נבעה מתוך שרירות או מתוך שיקולים פסולים, אין באכיפה חלקית כזו אף שהיא פוגעת בעיקרון השוויון כדי להצדיק ביקורת שיפוטית פולשנית בין בדרך של הוראה להעמיד לדין את יתר המעורבים ובין בדרך של השוואת מצבם של המעורבים שהועמדו לדין לאלה שלא הועמדו לדין" (ע"פ 37/07 פרג נ' מדינת ישראל, פסקה 6 לחוות דעתה של השופטת א' חיות (10.3.08))." (ההדגשה שלי-ג.).

כמו כן, אני מפנה לדבריו של כב' השופט ס. ג'ובראן בע"פ 3215/07 פלוני נ' מדינת ישראל, בפיסקה 37 (4.8.2008):

"משכך, לשם העלאת טענה בדבר 'הגנה מן הצדק', הנשענת על טענה לאכיפה בררנית, יהיה על הטוען להראות, בראש ובראשונה כי מדובר בהבחנה בין מי שהדמיון ביניהם רלוונטי לעניין, במובן זה שהוא מצדיק התייחסות דומה בשאלת הגשתו של כתב אישום. בשלב השני יהא על הטוען להראות כי בבסיס ההבחנה ניצב מניע פסול, בין אם בדמות שרירותיות, התחשבות



בשיקולים שאינם מן העניין, או חלילה שקילת שיקולים שאינם ראויים. מטבע הדברים מדובר בשני שלבים השלובים זה בזה, ואשר רב המשותף להם. הנטל להוכיחם, שאיננו פשוט כלל וכלל, מוטל על הנאשם, באשר הפרקליטות, ככל רשות מינהלית, נהנית מהחזקה לפיה פעולותיה נעשות כדין (ראו עניין זקין, בעמוד 307)."

(ההדגשה שלי - י.ג.).

סד. בנוסף, אני מפנה לדבריה של כב' הנשיאה (בדימוס) ד. ביניש בעש"מ 5205/01 פרנס נ' יושב ראש רשות השידור, פ"ד נו(2) 9, 21 (2001):

"ואולם, כפי שנאמר גם בעבר, העובדה שנוהל או הוראה מחייבת בשירות המדינה אינם נאכפים במשך זמן, או שהאכיפה היא חלקית ביותר, אינה מקימה כשלעצמה זכות לעובד ואינה מונעת מן הרשות לשנות ממדיניותה הפסולה ולעמוד על קיום הנוהל. ככלל, אי-אכיפה אפקטיבית אינה מקנה לעובד זכות שלא להישמע להנחיות ולכללים, והעובד מחויב בכל מקרה להוראות הממונים עליו בין שמדובר בהוראות התקש"ר ובין שמדובר בהוראות של נוהל פנימי שהוצא בידי הממונים."

דהיינו, גם אם הוראות ונהלים אינם נאכפים בגוף מסוים של שירות המדינה במשך זמן, אין הדבר מקנה לעובד זכות להתעלם מהוראות ונהלים אלה, והיעדר האכיפה אינו מכשיר את העבירה.

סה. בענייננו, לא שוכנעתי כי המשיבה נהגה כלפי המערער בשירות לב, וכפי שעמדה על כך המשיבה בטיעוניה, אכן קיים שוני בין עניינו של המערער לבין עניינם של החשב המלווה וראש המועצה דאז.

זאת ועוד, דבריהם של החשב המלווה וראש המועצה דאז זכו לאמונו של בית הדין, בעוד שדבריו של המערער נמצאו כבלתי מהימנים, ולפיכך לא זכו לאמונו של בית הדין וגרסתו נדחתה (עיינו למשל: עמ' 13 של הכרעת הדין בסיפא של הפסקה השנייה, וכן בעמ' 18 בפסקה אחת לפני הסוף, ועמ' 31 בפסקאות ראשונה ושניה). לכן, לא עלה בידי המערער לבסס תשתית ראייתית, ולו מינימאלית, שיהא בה כדי להצדיק הגשת הליך משמעותי מתאים כנגד ראש המועצה וכנגד החשב המלווה (מה עוד, שראש המועצה והחשב המלווה אינם כפופים לדין המשמעותי לפי חוק יסודות התקציב).

סבורני, כי התנהלותו של המערער כמפורט בכתב התובענה ובהכרעת דינו של בית הדין, שעל פיה הורשע במרבית סעיפי האישום שיוחסו לו, היא זו שהביאה לנקיטת ההליכים המשמעותיים כנגדו על כל התוצאות הנובעות מכך.



10. בית הדין גם דחה את טענתו של המערער בדבר מחדלי חקירה, וקבע (עמ' 33 סיפא של הכרעת הדין):

"... לא מצאנו שהמחדלים הנטענים חמורים במידה המעוררת חשש שהגנת הנאשם קופחה, כיוון שהתקשה להתמודד כראוי עם החומר שעמד נגדו או להוכיח את גרסתו שלו."

לא מצאתי מקום להתערב בקביעתו של בית הדין, שכן אין די בהצבעה על מחדלי חקירה כדי להביא לספק סביר באשמתו של המערער, אלא על בית המשפט לבחון האם על אף קיומם של מחדלי החקירה, הונחה תשתית ראיתית מספקת להוכחת אשמתו של הנאשם בעבירות שיוחסו לו (עינו בע"פ 9536/11 סרור נ' מדינת ישראל, בפסקה 62 (16.9.2014); וכן בע"פ 5386/05 בילל אלחורטי נ' מדינת ישראל, בפסקה ז(2) (18.5.2006)).

בענייננו, המחדלים שמייחס המערער לגורמי החקירה נוגעים לאי-חקירתם של בעלי תפקידים במועצה, שלטענתו **"פשעו"** (פסקה 144 של הודעת הערעור) והמשיבה אפשרה להם לפרוש לביתם, כשהם **"משאירים את המערער לבדו בשדה הקרב"**. כפי שעמדתי לעיל בעניין טענת המערער לאכיפה בררנית, לא עלה כלל בידי המערער לבסס טענות בדבר אחריותם של בעלי התפקידים להם הוא מייחס אשמה.

זאת ועוד, כאשר התשתית הראיתית מובילה למסקנה מספקת להוכחת אשמתו של המערער, הרי אין די בקיומם של מחדלי חקירה לצורך זיכוי. בענייננו, עמדתי כבר על כך, שהתשתית הראיתית שנפרשה בהרחבה בפני בית הדין, ונותחה בידי בית הדין, ששמע את העדים והתרשם מהם באופן בלתי אמצעי, מובילה למסקנה בדבר אשמתו של המערער בסעיפי האישום בהם הורשע, הן במסגרת האישום הראשון והן במסגרת האישום השני.

11. לפיכך, איני סבור שנפל פגם כלשהו בהכרעת דינו של בית הדין למשמעת, ולפיכך אני מורה על דחיית הערעור על הכרעת הדין.

סח. גזר הדין:

בגזר הדין מיום 3.1.2016 השית בית הדין על המערער את אמצעי המשמעת הבאים:

1. נזיפה.

2. פיטורים לאלתר (תוך תשלום מלוא הזכויות הסוציאליות המגיעות למערער על פי דין).

3. פסילה מלשמש בכל תפקיד במועצה המקומית חריש למשך שנה אחת.

עמוד 30

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



ט. בגזר דינו מציין בית הדין, כי המערער, יליד 1952, נשוי, אב לשישה, שימש כמזכיר וגזבר המועצה בין החודשים דצמבר 2005 ועד יולי 2014, חוות הדעת על תפקודו בדרך כלל טובות, שירת שנים ארוכות בצבא והשתחרר בדרגת סגן אלוף, וממשיך לשרת בהתנדבות במילואים.

עדי האופי שהעידו בפני בית הדין, עמדו על תכונותיו החיוביות של המערער ועל מקצועיותו, ועל כך שפעל שנים רבות לטובת המועצה בפרט, והשירות הציבורי בכלל. המערער אף זכה לשבחים על שירותו ותרומתו למדינה.

עוד מציין בית הדין, כי המערער ורעייתו סובלים מבעיות בריאותיות, ולטענת המערער הם מצויים במצוקה כלכלית.

ע. בטרם קביעת אמצעי המשמעת, עמד בית הדין על תכליות אמצעי המשמעת בדין המשמעת, ועל חומרת העבירות שביצע המערער, וציין כי חומרת המעשים מתחדדת בשל תפקידו הבכיר של המערער במועצה כמזכיר וגזבר, שהיה אחראי על אישור תוספות שכר ודרגה לכלל עובדי המועצה, וכן היה אחראי ליתן הנחיות לחשבת השכר.

בית הדין מציין, כי המערער פגע בתדמית המועצה ובאמון הציבור ברשויות השלטון, וסיכל את תכלית חוק יסודות התקציב, שהיא יציבות השכר ושמירה על הקופה הציבורית. כותב בית הדין, שהמערער בהתנהגותו גרם לבזבז כספי ציבור.

עוד מציין בית הדין, כי המערער ניסה במהלך ניהולו של ההליך להשליך את האחריות למעשיו על גורמים אחרים במועצה, כגון החשב המלווה וראש המועצה.

עא. עם זאת מציין בית הדין, כי בקביעת אמצעי המשמעת לא נפקד מקומם של שיקולים אינדיבידואליים של הנאשם, אם כי משקלם של אלה פוחת בדין המשמעת. על כן כותב בית הדין, שעליו להגיע לנקודת איזון עונשית ראויה שתשקלל את תכליות הדין המשמעת אל מול נסיבותיו האישיות של הנאשם.

עב. באשר לאמצעי המשמעת שיש להשית על המערער נחלקו הדעות בבית הדין למשמעת:

דעת הרוב (אב בית הדין, עו"ד אורי כהן, ועו"ד גילי קירשנר) סברה, שאין מנוס מלהורות על פיטוריו של הנאשם מעבודתו במועצה, וזאת נוכח עוצמת הפגיעה באינטרס הציבורי, והיות הפגיעה מתמשכת, וזאת גם כאשר לוקחים בחשבון את פועלו הציבורי החיובי, ונסיבותיו האישיות והמשפחתיות של המערער.

דעת המיעוט (עו"ד דוד קוביסאנו) סברה, שאכן מעשיו של המערער חמורים ופגעו באינטרסים ציבוריים מוגנים,



אך יש להימנע מלהורות על פיטורי המערער, נוכח גילו, הוותק בעבודתו, תרומתו לשירות הציבורי ומצבו המשפחתי והבריאותי. דעת המיעוט סברה, כי חלף אמצעי המשמעת של פיטורים ופסילה מלשמש בכל תפקיד במועצה למשך שנה, יש להורות על הורדתו של המערער בשתי דרגות למשך שנתיים.

עג. בסופו של דבר, הושתו על המערער אמצעי המשמעת, לפי דעת הרוב, דהיינו: נזיפה, פיטורים לאלתר (תוך תשלום מלוא הזכויות הסוציאליות המגיעות למערער על פי דין) ופסילה מלשמש בכל תפקיד במועצה המקומית חריש למשך שנה אחת.

עד. המערער ממאן להשלים עם גזר דינו של בית הדין למשמעת, וטוען כי בית הדין החמיר עמו באמצעי המשמעת אשר הושתו עליו, ולטענתו: **"עסקינן בגזר דין חמור ביותר שאין לו אח ורע בחוק יסודות התקציב ובמיוחד בנסיבות התיק דנן"** (סעיף 154 להודעת הערעור).

טענות המערער באשר לגזר הדין, הינן בתמצית אלה:

1. עצם העובדה שקיימת דעת מיעוט לעניין אמצעי המשמעת שיש להשית על המערער, מלמדת כי חומרת אמצעי המשמעת שהושתו על המערער בסופו של דבר היא מעל ומעבר לסביר ולמידתי בנסיבות העניין.

2. בית הדין לא התייחס בכובד ראש לנסיבותיו האישיות של המערער, לעדויות האופי שנשמעו בפניו, לתרומתו של המערער להבראת המועצה, ולתרומתו של המערער לציבור בשירותו הצבאי.

3. העובדה שהמערער לא נטל לעצמו דבר, ולא נהנה מהטבות השכר באופן אישי, והעובדה שנהני הטבות השכר לא הועמדו לדין - צריכה לפעול לזכותו, כמו גם העובדה שזוכה ממספר סעיפי אישום במסגרת האישום הראשון.

4. המערער אינו האחראי הבלעדי לעבירות בהן הורשע, שכן לא מוצה הדין עם אותם עובדי מועצה בהווה ובעבר שכיהנו בטרם כניסתו של המערער לתפקיד או בחפיפה אליו. תשלום "אחזקת הרכב" שולם למר אוחנונה עוד בטרם החל המערער בעבודתו במועצה (משנת 2002), ובעלי תפקיד קודמים אישרו את התשלום ולא נתנו על כך את הדין, והמערער, למעשה, הפך ל"שעיר לעזאזל" (סעיף 166 של הודעת הערעור).

5. אמצעי המשמעת אינם מידתיים, כאשר משווים אותם לאמצעי משמעת שנגזרו על נאשמים אחרים בעבירות דומות לפי חוק יסודות התקציב (גזרי דין שהתקבלו במסגרת הסדרי טיעון),



ולגזר הדין שהושת על מר אלגלי בבד"מ 111/11 [בטרם קבלת ערעור המדינה באופן חלקי במסגרת ערעור לבית המשפט המחוזי (עמש"מ (מחוזי חיפה) 27604-01-16) ובטרם דחיית בקשת רשות הערעור שהגיש מר אלגלי לבית המשפט העליון (בר"ש 4252/16) - י.ג.]. בניגוד למר אלגלי, המערער לא נטל לכיסו דבר, אולם הושתו עליו אמצעי משמעת חמורים באופן קיצוני.

6. בית הדין לא נתן משקל לעברו הנקי של המערער, שזו עבירת משמעת ראשונה ויחידה שלו.

7. שגה בית הדין שהשית על המערער אמצעי משמעת של פסילה מכל תפקיד במועצה למשך שנה אחת, שהרי משמעות פסילתו היא, שהמערער לא יוכל לשוב לעבודתו, וברי שתפקידו כגזבר יאויש בידי אחר, ונוכח גילו של המערער, יליד 1952, לא יוכל המערער להשתלב בשוק העבודה בגיל מתקדם זה, והדבר ימנע ממנו מלכלכל את משפחתו, שמצבה הכלכלי הקשה הוצג בפני בית הדין באמצעות מסמכים.

עה. מנגד, טוענת המשיבה שיש לדחות את הערעור על גזר הדין, ולטעמה, גזר דינו של בית הדין למשמעת הולם את מעשיו של המערער ואת תכליתו של הדין המשמעת בהתייחס לחוק יסודות התקציב. טענותיה של המשיבה באשר לגזר הדין, הן בתמצית אלה:

1. המערער נשא בתפקיד מרכזי במועצה, ובידיו הופקדו כל הסמכויות הקשורות לכוח אדם, קביעת שכר, ואחריות על תקציב המועצה, ובתפקידו כגזבר שימש כ"**שומר הסף של הקופה הציבורית**" (עמ' 16 לתשובת המשיבה לערעור). לטענת המשיבה, המערער עשה בקופה הציבורית כאילו הייתה קופתו הפרטית, וחילק כספים למי שלא היה זכאי להם, בדרך שאינה כשרה, ובניגוד לחוק.

על-פי הפסיקה, ככל שבכירותו של הנאשם גבוהה יותר, אזי נדרש ממנו סטנדרט התנהגות גבוה יותר.

2. ההליך במסגרתו ניתן לדרוש את השבת הכספים ממוטבי השכר, גב' ומר אוחנונה, הוא הליך מינהלי ולא משפטי, שבסמכות משרד האוצר. טוענת המשיבה, שיש לתמוה כי המערער מבקש למצות עם גב' אוחנונה את הדין, שעה שהוא זה שבגינו היא קיבלה כספים שלא כדין.

3. לטעמה של המשיבה, מעשיו החמורים של המערער מחייבים את פיטוריו לאלתר ופסילתו. המערער מנסה להצדיק את המשך העסקתו במומחיותו בתחום, דבר שממחיש את הפסול שבמעשיו, היות שנוכח מומחיות זו הוא ידע היטב כי מעשיו הינם בניגוד לדין.



4. השבת המערער למועצה תפגע בתפקוד המועצה, וזאת מעבר לנזק העצום שייגרם, באם יוחזר המערער לעבודה במועצה, להרתעה ולתדמית השירות הציבורי.

עו. כאמור כבר לעיל, סבורני כי דין ערעורו של המערער, בכל הנוגע לגזר הדין, להתקבל בחלקו, כפי שאפרט להלן.

עז. אכן, כפי שטוען המערער בערעורו, על בית הדין למשמעת בבואו לקבוע את אמצעי המשמעת שיושטו על נאשם שהורשע בדין המשמעת, לשקול גם את הנסיבות האישיות של הנאשם, כפי שעמדה על כך כב' השופטת (בדימוס) א. פרוקצ'יה בעש"מ 7635/05 **ירדנה שרתוק נ' נציבות שירות המדינה**, בפיסקה 13 (29.1.2007):

"עם זאת, התכלית המערכתית הכללית של דין המשמעת אינה עומדת לעצמה, ולעולם יש לשקול בצידה גם את ההיבט האישי והאנושי הקשור בנאשם ובנסיבות חייו. בהקשר האינדיבידואלי נשקלים, בין היתר, עוצמת הסטייה בהתנהגותו של העובד מול מידת תרומתו לשירות הציבור, מצבו האישי, והנסיבות שהביאו לביצוע העבירה."

אולם, עם זאת, עניינו האישי של הנאשם בפני בית הדין למשמעת נסוג, בדרך כלל, מפני האינטרס הציבורי לשמירה על תדמית השירות הציבורי והרתעת עובדים אחרים לבל ייכשלו במעשים דומים, כפי שעמדה על כך כב' השופטת (בדימוס) א. פרוקצ'יה בעש"מ 1116/08 **מדינת ישראל נ' אמל בהותי**, בפיסקה 10 (22.4.2009):

"אמנם, כלל הוא כי בגזירת אמצעי המשמעת נודע מקום גם לנסיבותיו האישיות של הנאשם (עש"מ 3/80 לוי נ' מדינת ישראל, פד"י לד(4) 137 (1980); עש"מ 10566/02 גרינבוים נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 23.3.03); עש"מ 581/00 בן ארי נ' נציבות שירות עובדי המדינה (לא פורסם, 27.2.00), פסקה 5; פרשת אסדי, שם, בפיסקה 19). אולם בתחום המשמעת, בדרך כלל נסוג הענין האישי בפני המסר הציבורי הכללי הנדרש, והמשתקף באמצעי המשמעת הראויים, כדי להגשים את תכלית השמירה על מעמד השירות הציבורי, שבלעדיו הוא יתקשה לתפקד."

(ההדגשה שלי - י.ג.).

עח. בית הדין לא התעלם מנסיבותיו האישיות של המערער, סקר אותן (פיסקה 4(ב) בעמ' 8 של גזר הדין, וכן עמ' 9 סיפא), וציין את תרומתו של המערער לחברה, הן בשירותו הצבאי, הן כמתנדב במילואים, הן בשירותו הציבורי רב השנים, והן בתרומתו להבראת המועצה, כפי שעלו מעדויות האופי (אותן סקר בית הדין בעמ' 2-3 של גזר הדין). כמו כן, בית הדין נתן דעתו למצבם הבריאותי של המערער ושל רעייתו, וכן לטענות המערער בדבר מצבו הכלכלי הקשה.



עט. עם זאת, נוכח תפקידו הבכיר של המערער, כמזכיר וגזבר המועצה, תפקיד במסגרתו הוא אחראי על כוח האדם במועצה וכן על קופת המועצה, הרי שיש בכך נסיבה מחמירה, שכן בנוסף לרף המצופה מכלל עובדי המדינה, שהוחל במסגרת חוק יסודות התקציב גם על עובדי הגופים המתוקצבים, יש חומרה נוספת במעשיו של המערער, נוכח מעמדו הבכיר, והציפיה כי ישמש דוגמה לעובדים הכפופים לו, כפי שנקבע בעניין אלגלי, בפיסקה כ':

"... אין להתעלם ממימד החומרה הציבורית של מעשיו של המבקש נוכח מעמדו הבכיר בעיריה כמנהל האגף למשאבי אנוש, שהיתה לו יד גם בסיווגי שכר. כפי קביעת בית הדין למשמעת, המבקש היה אחראי במסגרת תפקידו על זכויות הנוגעות לשכר העובדים, היה בקיא בתחום, הוא זה שטיפל בזכויות העובדים ובשכרם בעירייה והוא זה שהורה האם לשלם תוספת שכר (עמוד 2 להכרעת הדין). דעת לנבון נקל, כי תפקיד זה הטיל על המבקש אחריות רבה והעניק לו מידת אמון גדולה מצד הממונים עליו וממילא מצד הציבור בכללותו. ברי, כי ככל שעובד הציבור נושא משרה רמה יותר, שיש עמה אמון רב יותר וסמכויות רבות יותר, כך נדרש הימנע להקפיד יותר במילוי תפקידו על טוהר המידות ועל התנהגות הולמת (ראו: עש"ם 4123/95 אור נ' נציב שירות המדינה, פד"י מט(5) 184, 191 (1996))."

יש לזכור בהקשר זה כי עיקר תכליתו של הדין המשמעת היא הגנה על האמון בשירות הציבורי, וכי הגנה זו מתמקדת בשמירה על תדמיתו הראויה ועל תפקודו היעיל (עש"ם 7111/02 נציבות שירות המדינה נ' אשואל, פד"י נז(1) 920, 926 (2003)). כל כולו של עולם המשמעת מושתת על כך." (ההדגשה שלי - י.ג.)

בנוסף, כפי שעמד על כך בית הדין (בעמ' 7 של גזר הדין), המערער כשל בתחום שהוא בתחום מומחיותו, כשהוא זה אשר הנחה את חשבת השכר לגבי תשלומי השכר וההטבות הכספיות לעובדי המועצה, כפי שפורט לעיל. עובדה זו מהווה נסיבה לחומרה אותה יש להביא במסגרת השיקולים בעת קביעת אמצעי המשמעת.

פ. עוד יש מקום להביא בחשבון, את דבריו של בית הדין (בעמ' 8 של גזר הדין):

"הנאשם ניסה לאורך כל שלבי הדיון להשליך מאחריותו על גורמים אחרים במועצה, כגון החשב וראש המועצה."

דהיינו, מדברים אלה עולה, כי המערער לא הפנים את חומרת מעשיו, ואף זאת יש מקום לזקוף לחובת המערער.

פא. נוכח השיקולים לחומרה שמניתי לעיל, וגם לאחר שהבאתי בחשבון את נסיבותיו האישיות של המערער, העובדה שלא נטל לכיסו דבר (אולם מנגד, אפשר לאחרים לקבל תשלומים שלא כדין) ונוכח חומרת



העבירות בהן הורשע, מן הדין היה מקום להורות על דחיית הערעור על גזר הדין, ולאשר את פיטוריו של המערער ופסילתו מלשמש בכל תפקיד במועצה למשך שנה.

פ.ב. עם זאת, היות והמדובר בפסק דין שני בתחום זה הניתן לאחר ניהול הוכחות, לאחר פסק הדין שניתן בעניינו של מר אלגלי בבד"מ 111/11, כשגזר הדין בעניינו של מר אלגלי ניתן ביום 15.12.2015, וגזר הדין בעניינו של המערער ניתן ביום 3.1.2016 (דהיינו, פחות משלושה שבועות לאחר שניתן גזר הדין בעניינו של מר אלגלי), הרי שבדומה לעניינו של מר אלגלי, גם בעניינו של המערער יש לנקוט בזהירות המתבקשת, ולא למצות עמו את הדין עד תומו.

בעניין זה אני מפנה לדבריו של כב' השופט י. עמית בע"פ 2247/10 **שלום ימיני נ' מדינת ישראל**, פ"ד סד(2) 744, 666 (2011):

"מובן הדבר שאין בית המשפט כבול לעולם לרף הענישה הנוהג, ופשיטא כי רשאי בית המשפט, כשהשעה צריכה לכך, להחמיר ולהעלות את רף הענישה. יש מהפכות המתחילות מלמטה, ופעמים שהעלאת רף הענישה בעבירה כזו או אחרת נעשית על ידי הערכאות הדיוניות וזוכה בדיעבד לגושפנקא של בית משפט זה. ככלל, העלאת רף הענישה צריכה להיעשות בהדרגתיות, תוך בחינה כפולה של רף הענישה הנוהג, הן ביחס לעבירות הקונקרטיות שבפניו, והן ביחס לעבירות אחרות בדיני העונשין." (ההדגשה שלי - י.ג.).

כמו כן, אני מפנה לדבריו של כב' השופט י. דנציגר בע"פ 4289/14 **חנונה נ' מדינת ישראל**, בפיסקה 78 (21.1.2015):

"... קביעת מדיניות הענישה הנוהגת והראויה - בעיקר במקרה כגון דא של עבירה חדשה - היא תהליך סימביוטי, בו קיימת השפעה של פסיקת הערכאות הדיוניות ואשרורן בבית משפט זה, תוך שרשאי בית המשפט לסטות מרף הענישה הנוהג ולהחמיר בו כאשר בשלה לכך העת." (ההדגשה שלי - י.ג.).

פ.ג. בנוסף, אני מפנה לדברים שכתב לאחרונה כב' המשנה לנשיאה א. רובינשטיין בעניין **אלגלי**, (בפיסקה י"ג):

"הנה כי כן, המבקש אינו ראשון שהורשע בעבירות לפי חוק יסודות התקציב, אך הוא אכן מעין "חלוץ" במובן זה שמדובר כנראה במורשע ראשון לאחר ניהול הוכחות בתובענה מעין זו. אעיר כבר כאן, כי עובדה זו נלקחה בחשבון על ידי בית המשפט המחוזי, אשר נקט בזהירות המתבקשת והחליט שלא למצות את הדין עם המבקש, ולכן דחה את ערעור המשיבה להורות על פיטוריו של המבקש, ועדין עשה כן בנסיבות הפרשה." (ההדגשה שלי - י.ג.).



סבורני, כי נוכח סמיכות הזמנים בין גזר הדין שניתן בפני בית הדין למשמעת בעניין אלגלי לבין גזר הדין שניתן בעניינו של המערער (בהפרש של פחות מ-3 שבועות), גם במערער יש לראות מעין "חלוץ", ולפיכך יש לנהוג במתינות בגזירת דינו, ולא למצות עמו את הדין.

פד. נוכח כל אלה, ונוכח השיקולים לחומרה, ומתוך התחשבות בכך שהמדובר בהרשעה שניה לאחר ניהול הוכחות בתובענה המוגשת נגד עובד לפי חוק יסודות התקציב, כאשר גזרי הדין בהרשעה הראשונה בעניינו של אלגלי ובהרשעה השנייה בעניינו של המערער, ניתנו בסמיכות זמנים, אני מורה שחלף אמצעי המשמעת של פיטורים ופסילה מלשמש בכל תפקיד במועצה המקומית חריש למשך שנה אחת, יבואו אמצעי המשמעת הבאים:

1. העברה למשרה אחרת בתחומי המועצה חריש למשך שנתיים.

בהתאם להוראת תקנה 12 של תקנות יסודות התקציב (שיפוט משמעת), בסעיף קטן (5), ההעברה תתבצע בתיאום עם ראש המועצה, או עם מי שהוא הסמיכו לכך.

2. פסילה מלמלא תפקיד ניהולי, לרבות תפקיד מזכיר המועצה, או תפקיד בו ישמש המערער כאחראי בנושאי כספים, לתקופה של שנתיים.

למניעת ספק, תקופת ההעברה למשרה אחרת חופפת לתקופת הפסילה.

נוכח מצבו הכלכלי הקשה הנטען של המערער, נמנעתי מלהורות על הפקעת משכורת בהתאם להוראת סעיף 12(4) של תקנות יסודות התקציב (שיפוט משמעת), על אף שמן הדין היה מקום להורות כך.

כמו כן, אמצעי המשמעת של **נזיפה**, שהושת על המערער בידי בית הדין, יעמוד בעינו **ללא שינוי**.

פה. סוף דבר:

התוצאה מכל האמור לעיל היא, שאני מורה על דחיית ערעורו של המערער על הכרעת הדין, ועל קבלת ערעורו של המערער על גזר הדין באופן חלקי, כפי שפורט לעיל.

מזכירות בית המשפט מתבקשת להמציא את העתקי פסק-הדין אל:

1. ב"כ המערער, עו"ד זהר נסים, חיפה.

2. ב"כ המשיבה, עו"ד שרון אייל, פרקליטות מחוז חיפה (פלילי).

ניתן היום, י' אב תשע"ו, 14 אוגוסט 2016, בהעדר הצדדים.