

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 9893/06

בפני : כבוד השופטת א' פרוקצ'יה
כבוד השופטת ע' ארבל
כבוד השופט א' רובינשטיין

המערערת : אסנת אלון לאופר

נגד

המשיבה : מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב בת.פ. 40332/05 שניתן ביום 19.10.2006 על ידי כב' הנשיא א' גורן, כב' סגנית הנשיא, ה. גרסטל, וכב' השופט ע' בנימיני

בשם המערערת : עו"ד שרון בכר

בשם המשיבה : עו"ד מיכאל קרשן

בשם שירות המבחן : גב' ברכה וייס

פסק-דין

השופטת א' פרוקצ'יה:

1. המערערת, עו"ד אסנת אלון-לאופר, שמשה עד לארועים נשוא הליך זה שופטת במערכת השיפוט בישראל. היא הורשעה בדין, על יסוד הודאתה בעובדות כתב אישום מתוקן, ובמסגרת הסדר טיעון, בעבירות אותן עברה בעת היותה שופטת, כדלקמן:

א. חדירה לחומר מחשב כדי לעבור עבירה אחרת – עבירה על סעיף 5 לחוק המחשבים, התשנ"ה-1995.

ב. פגיעה בפרטיות – עבירה לפי סעיף 2(5) ו-9) ביחד עם סעיף 5 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981;

ג. הטרדה במתקן בזק – עבירה לפי סעיף 30 לחוק התקשורת (בזק ושידורים) התשמ"ב-1982.

בית המשפט המחוזי בתל-אביב (כב' הנשיא א. גורן, כב' סגנית הנשיא ה. גרסטל, וכב' השופט ע. בנימיני) הרשיעו את המערערת בדין. בעקבות הרשעתה, נגזר עליה עונש של 6 חודשי מאסר על תנאי, וקנס כספי של 10,000 ₪.

2. המערערת ערערה לבית משפט זה, וערעורה נסב על עילת ערעור אחת, והיא - הרשעתה בדין. בערעורה, היא עומדת בהרחבה על טעמים שונים המצדיקים, לטעמה, את ביטול הרשעתה.

רקע

3. במועדים הרלבנטיים לאישום, כיהנה המערערת כשופטת בבית משפט השלום לענייני משפחה ונוער בבאר שבע. בן זוגה לחיים אותה עת כיהן כמפקד כלא נפחא (להלן – בן הזוג). בשלב מסוים, התעורר חשדה של המערערת כי הולכת ונרקמת מערכת יחסים רומנטית בין בן זוגה לבין קצינה ששרתה אותה עת בשב"ס (להלן – הקצינה). המערערת הכירה את החוקר הפרטי אמיר אברמסון (להלן – אמיר) על רקע מקצועי, שכן אמיר העיד מספר פעמים בהליכים משפטיים שהתנהלו בפניה. בחודש פברואר 2005 הגיע אמיר ללשכתה של המערערת בבית המשפט וביקש כי תסייע לו לצרף לרשימת מומחי פוליגרף מטעם בית המשפט מומחה נוסף עמו הוא מצוי בקשר מקצועי. המערערת הנחתה את אמיר כיצד לנהוג על מנת לקדם את בקשתו זו. במהלך הפגישה האמורה, שיתפה המערערת את אמיר בחשדות שהתעוררו בליבה ביחס לקשריו הרומנטיים של בן זוגה עם הקצינה, לאחר שפורסמה בעיתון מקומי תמונה בה נראו השניים יחדיו.

בחודש מרץ 2005 החליטו המערערת ואמיר לבדוק במשותף האם יש ממש בחשד שעלה בליבה של המערערת. תחילה, עקב אמיר אחר שעות היציאה והחזרה של

הקצינה מביתה, כדי להשוותן לשעות היציאה והחזרה מן הבית של בן הזוג. בתוך כך, היתה המערערת גם מתקשרת לבית הקצינה כדי לבדוק אם יצאה מביתה. אם היתה הקצינה עונה לטלפון, היתה המערערת מנתקת את השיחה. אם היה עונה אחד מילדיה, היתה המערערת מבררת אם הקצינה בבית. בחודשים שמפברואר 2005 ועד יולי 2005, קיימה המערערת ב-46 הזדמנויות שיחות טלפון לבית הקצינה כדי להתחקות אחר מקום הימצאה, באופן שהיה בו כדי להטרידה.

לאחר שהמערערת ואמיר הגיעו למסקנה כי ההתחקות האמורה אינה מניבה תוצאות, הם החליטו לפעול במשותף לשם הוצאת פלט שיחות יוצאות ממכשיר הטלפון הנייד של בן הזוג, כדי לבדוק אם הוא שוחח עם הקצינה במהלך חופשה שבילו המערערת וכן זוגה באילת.

לצורך הוצאת פלטי שיחות הטלפון הנייד, פנה אמיר לחוקר הפרטי רן נחשון, שהיה מזמין פלטי שיחות יוצאות של מנויי חב' פלאפון, באמצעות המתווך רפי אליאסי. גורם נוסף שהיה מעורב בפרשה היה אייל זיסקינד, שעבד בחב' פלאפון, והיה נוהג לחדור למחשב החברה כדי להוציא את פלטי השיחות המבוקשות על ידי אליאסי. במקרה זה, הוצאו פלטי שיחות של בן הזוג על ידי זיסקינד, באמצעות נחשון ואליאסי, על פי בקשתו של אמיר.

נחשון דרש תשלום של 5,000 ₪ עבור פלט השיחות המבוקש. אמיר התקשר למערערת, וקבע עימה פגישה לצורך קבלת סכום זה. השניים נפגשו ברחוב ביום 21.4.05, והמערערת מסרה לאמיר סך של 5,000 ₪ במזומן עבור פלט השיחות. בעקבות זאת, ביצע זיסקינד חדירה שלא כדין למחשב חב' "פלאפון", והפיק את פלט השיחות היוצאות של בן הזוג. הפלט הועבר לאליאסי, וממנו לנחשון. זה מסר את הפלט לאמיר תמורת 5,000 ₪, והאחרון מסר את הפלט למערערת.

לאחר שהמערערת ואמיר ניתחו את פלט השיחות של בן הזוג, הם החליטו להזמין פלט שיחות נוסף מהטלפון הנייד שלו, המתייחס למועדים אחרים. אמיר פנה אל נחשון לקבלת פלט נוסף ופלט כזה נמסר לאמיר ביום 25.4.05. לאחר שאמיר בחן את הפלט, דיווח למערערת כי לא מצא בו דבר, וגרס אותו.

על רקע מערכת העובדות המתוארת, הואשמה המערערת והורשעה, על פי הודאתה, במסגרת הסדר טיעון, בחדירה שלא כדין לחומר מחשב של חב' פלאפון;

בפגיעה בפרטיות של בן זוגה, בעשיית שימוש בדיעה על ענייניו הפרטיים; ובהטרדה שלא כדין של הקצינה, תוך שימוש בטלפון.

נחשון, זיסקינד, אליאסי ואמיר הועמדו אף הם לדין פלילי. נחשון, זיסקינד, ואליאסי הואשמו והודו בעבירות נוספות הקשורות בשורה של ארועים שונים הקשורים בחדירה שלא כדין למחשב, שהארועים הקשורים במערערת היוו רק חלק מהם. הם הורשעו ונדונו לעונשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס. לעומת זאת אמיר, ואחת – יהודית קאופמן, שהואשמה באחד הארועים בהזמנת פלט שיחות יוצאות מטלפון של בעלה, בו חשדה, לא הורשעו בדין, והוטלו עליהם עבודות לתועלת הציבור.

בעניינה של המערערת הוגש תסקיר מבחן בו המליץ שירות המבחן להימנע מהרשעתה, ולהסתפק בהטלת צו שירות לתועלת הציבור. הוא נימק את עמדתו לענין זה בהרחבה. כן הוגשה במסגרת הטיעונים לגזר הדין שורה ארוכה של מכתבי הערכה בעניינה של המערערת, אשר עמדו על עבודתה המקצועית המצויינת כשופטת, ועל תכונותיה האישיות והאנושיות המיוחדות. בצד מכתבים אלה, גם הופיעו עדי אופי אשר העידו בשבחה של המערערת הן במישור המקצועי והן במישור האישי.

פסק הדין של בית המשפט המחוזי

4. בית המשפט המחוזי דן בהרחבה בסוגיית הרשעתה של המערערת בעקבות הודאתה באישומים נשוא כתב האישום המתוקן. התביעה מצידה עמדה על הרשעתה של המערערת בדין לאור חומרת העבירות שבצעה, ונוכח החומרה המיוחדת בביצוען בידי מי שכינה כשופטת אותה עת. ההגנה מצידה עמדה על הרקע האישי והאנושי שהביא את המערערת לביצוע העבירות; על הפגיעה הקשה שנגרמה למערערת עקב אילוזה לפרוש מן השיפוט בעקבות ארועי העבירות, ומשבר הזוגיות שארע לאחר זמן לא רב בינה לבין בן זוגה. כן הועלה חשש כי הרשעת המערערת בדין תפגע בהמשך עיסוקה המקצועי מחוץ למסגרת השיפוט, והודגש הנזק המשפחתי הקשה שנגרם לבנותיה והוריה של המערערת בעקבות הארועים וההרשעה האפשרית.

בדונו בשאלת ההרשעה, עמד בית המשפט המחוזי על העקרונות הכלליים שההלכה הפסוקה הציבה בסוגיית אי ההרשעה בדין. כן עמד על השיקולים המיוחדים שיש להחיל בענין הנדון, כאשר הנאשמת כיהנה בתפקיד שיפוטי בעת בצוע העבירות, עובדה הכורכת גם פגיעה במעמד המוסד הציבורי עליו היא נימנת, ומסבה נזק לאמון

הציבור בו. בית המשפט המחוזי הגדיר את אמות המידה שיש לנקוט בסוגיה זו,

באומרו:

"הימנעות מהרשעתו של אדם אשר נמצא אשם בביצוע עבירה בכלל, ועבירה מסוג פשע בפרט (כמו עבירה אחת בענייננו) היא חריגה, ושמורה לנסיבות יוצאות דופן הנוגעות לאופיו של העברייין, עברו, גילו, תנאי ביתו, בריאותו הגופנית והנפשית, מצבו השכלי, טיב העבירה שעבר, וכל נסיבה מקילה אחרת... למעשה, אמת המידה הבוחנת את היחס בין חומרת העבירה לבין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה, מהווה יישום של כלל המידתיות, המחייב את כל רשויות המדינה, ובהן הרשות השופטת. הרשעתו של אדם מהווה פגיעה בכבודו, שהרי היא מטילה עליו אות קלון. פגיעה שכזו חייבת להיות לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש... בבסיסה של הוראת חוק זו עומד "עקרון המידתיות", אשר דורש בחירת אמצעי אשר תואם את המטרה שלשם השגתה פועלת הרשות, וכן יחס ראוי בין הפגיעה בזכות לבין התועלת הצפויה לציבור ממנו... בבואו לשקול את האפשרות של הימנעות מהרשעה, מצווה בית המשפט לשקול גם את הצורך בהרתעה אפקטיבית של עבריינים אחרים, ואת האינטרס הציבורי... בעבירות חמורות, כמו שוחד, חייב בית המשפט "להטביע חותם של פליליות" על ידי הרשעת הנאשם, שאם לא כן, עלול הוא להעביר מסר הפוך מן המתחייב, כאילו מדובר בעבירה שהיא "נסלחת"... אמנם אין לקבוע כלל מוחלט, המחייב הרשעה בכל מקרה בו מדובר בעובד ציבור; אך היותו של הנאשם עובד ציבור, מהווה שיקול משמעותי לדחות את עתירתו להימנע מהרשעה. המקרים בהם יזכה עובד ציבור לחסד יוצא הדופן של הימנעות מהרשעה הם נדירים..."

ביישמו כללים אלה על המקרה הנדון, בחן בית המשפט המחוזי האם מתקיימות כאן נסיבות יוצאות דופן, המצדיקות צעד חריג של הימנעות מהרשעה. הוא בחן, מצד אחד, את חומרת העבירות שבוצעו ונסיבות ביצוען, וההשפעה הנודעת להן על הציבור; מנגד, הוא נתן דעתו למישור האישי, ובחן האם עלול להיווצר יחס בלתי סביר או בלתי מידתי בין הנזק הצפוי מהרשעה, לבין חומרת העבירה, לנוכח נסיבותיה.

אשר להיבט הראשון, עמד בית המשפט על חשיבותה של הזכות לפרטיות כזכות יסוד חוקתית, החלה גם במסגרות יחסים זוגיות; עם זאת, את עיקר החומרה מצא בעבירה של חדירה למאגר הממוחשב של חב' פלאפון, באמצעות עובד החברה, המהווה מעילה באימון של כל מנויי החברה ומעילה באמון עובד החברה כלפי החברה. חומרה מיוחדת מצא בית המשפט בעובדה כי המעשים בוצעו על ידי מי שכיהנה אותה

עת כשופטת, אשר נעזרה לצורך קידום מטרתה בחוקר פרטי שהופיע בפניה כעד, ובנסיבות המיוחדות שעל ריקען נוצר הקשר ביניהם לצורך הגשמת תכלית המעקב אחר בן הזוג והקצינה, שהתרחשו בתוככי בית המשפט, ואגב ניצול קשר מקצועי בין השניים. במעשיה של המערערת, ראה בית המשפט פגיעה משמעותית באמון הציבור במערכת המשפט ובתדמיתם של השופטים בעיני הציבור. לגישתו, יש בפגיעה זו כדי להפחית ממשקלם של השיקולים האישיים הנוגעים לשיקומה ולתכונותיה המצוינות כאדם וכשופטת. עוד בחן בית המשפט את הנזק העלול להיגרם למערערת מן ההרשעה מבחינת אפשרויות עיסוקה המקצועי בעתיד. הוא קבע בענין זה כי לא הובאו ראיות בדבר פגיעה אפשרית עקב ההרשעה ביכולתה של המערערת להרצות במוסדות להשכלה גבוהה, או לעסוק כעורכת דין פעילה. כן עמד בית המשפט על יסודות שונים לקולא הפועלים בעניינה של המערערת – הודאתה המיידית בעבירות שבצעה, לקיחת אחריות מלאה למעשיה, פרישה ביוזמתה מכהונתה השיפוטית, תפקיד אותו ביצעה בהצלחה יתרה, שברון חייה הזוגיים, והסבל הרב שנגרם להוריה ולבנותיה. בית המשפט עמד על כאבה הרב וחרטתה העמוקה של המערערת על המעשים שעשתה.

באיזון בין מכלול הנתונים, קבע בית המשפט המחוזי כי לא מתקיימות במקרה זה נסיבות יוצאות דופן, המצדיקות הימנעות מהרשעה, ולא הוכח כי קיים יחס בלתי סביר או בלתי מידתי בין הנזק הצפוי למערערת מההרשעה לבין חומרת העבירה, לנוכח נסיבותיה.

הטיעונים בערעור

5. המערערת טוענת בערעורה כי יש מקום לבטל את הרשעתה בשים לב לנסיבות המיוחדות של מקרה זה. בהקשר זה היא טוענת, כי לא ניתן משקל מספיק להמלצות שירות המבחן, אשר המליץ בחיוב על אי הרשעתה; כי היה מקום להתחשב בסכנה המוחשית הקיימת להמשך עיסוקה המקצועי ולפרנסתה נוכח הרשעתה. כן עמדה על כך שהיא לקחה אחריות למעשיה באופן מידי, הודתה במעשים ופרשה מיוזמתה מכס השיפוט. כן הצביעה על כך שבן זוגה ביקש שלא להפלילה, וטען שלא נפגע ממעשיה, והוא הדין בקצינה. עוד היא טענה, כי בית המשפט נתפס לכלל טעות כאשר הניח כי התקיים הסדר טיעון בין הצדדים לענין העונש, בעוד הסדר כזה לא נתקיים בפועל. עוד נטען, כי ההקלה עם המערערת מתחייבת גם לאור המדיניות השיפוטית המקובלת בדבר אחידות הענישה, וזאת בשים לב לתוצאות ההליכים הפליליים בעניינם של הגב' יהודית קאופמן והחוקר הפרטי אמיר אברמסון, שלא הורשעו בדין, אף שמעורבותם בעבירות דומות לאלה בהן הורשעה המערערת היתה גדולה וחמורה משלה. המדובר, לטענתה,

במעידה חד-פעמית וחריגה, שארעה בעת מצוקה נפשית קשה, ולא קיים חשש לביצוע עבירות כלשהן על ידה בעתיד. הסניגורית הדגישה את האמון הרב שזכתה לו המערערת מכל שדרות הציבור, מהמגזר המקצועי ומציבור המתדיינים כאחד. היא הסבירה, כי בעקבות הארועים נשוא הליך זה, אין המערערת מתכוונת לבקש לחזור אי פעם לכס השיפוט, והיא רואה בקריירה השיפוטית שלה סוף פסוק, אף שראתה בתפקידה כשופטת משאת נפש ושאיפת-חיים.

המערערת עצמה הוסיפה דברים בעל פה, וטענה, בין היתר, כי בצד ההכרה בכשלונה, פעלה ככל שרק ניתן כדי להמעיט את הנזק הציבורי ממעשיה, ונטלה על עצמה את מלוא האחריות, הודתה ופרשה מהשיפוט, וספגה נזק בל ישוער לקריירה המקצועית שלה, למשפחתה, לחיי הזוגיות שלה ולעתידה כאדם וכאשת מקצוע. לדבריה, קיים חוסר איזון עמוק בין הנזק שייגרם לה כפרט בעקבות ההרשעה, לבין התועלת הצפויה מההרשעה לאינטרס הציבורי. לטענתה, ככלל, בית המשפט המחוזי נתן משקל-יתר לאינטרס הציבורי לעומת מכלול השיקולים האחרים האינדיבידואליים הפועלים במקרה זה, ואיזן ביניהם באופן לא מידתי.

התביעה בטיעוניה בערעור ביקשה להותיר את ההרשעה בעינה. היא עמדה על חומרת העבירה של חדירה לחומר מחשב המוגדרת בחוק כעבירת פשע; על התמשכות הארועים העברייניים במהלך של כ-5 חודשים, ועל כך כי אין מדובר בארוע עברייני בודד; על החומרה שבמפגש בין המערערת בתפקידה השיפוטי עם עד שהופיע בפניה, ותכנונם המשותף לעבור עבירות, שנתקיים בשוליו של התפקיד השיפוטי ובזיקה לבית המשפט. לטענת התביעה, העבירות שעברה המערערת הכתימו את השירות הציבורי, ויצרו סדק במידות הנדרשות משופט, ובמערכת הנורמטיבית הכללית כולה. מסר של ביטול הרשעה בעבירות פליליות שנעברו על ידי שופט הוא הרסני, חרף הפגיעה הקשה הנגרמת לשופט עקב ההרשעה. בנסיבות הענין, אין יסוד לצפייה של המערערת להשיג ריהביליטציה מלאה, בהינתן העובדה כי היא, ככל שופט, נדרשת בתפקידה להכריע בגורלות של בני אדם, ולפיכך היא נדרשת להתנהגות נורמטיבית ברמה הגבוהה ביותר, שלא נשמרה במקרה זה.

ב"כ המדינה עמד גם על השוני בין מצבה של המערערת אשר כיהנה כשופטת בעת ביצוע העבירות, לבין המעורבים האחרים בפרשת החדירה לחומר המחשב, והצביע על ההבדלים בנסיבות הקשורות בהם, השוללים טענה של הפרת עקרון אחדות הענישה.

6. במהלך הטיעונים לעונש, בקשנו מנציג המדינה כי ישלים לאחר בדיקה את טיעונו בשאלה מהם הנתונים אודות מדיניות האכיפה הנקוטה בידי התביעה בעבירות על חוק המחשבים, תשנ"ה-1995 ועל חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981, וזאת בזיקה לחדירה בלתי מורשית למאגרי מידע. דגש מיוחד לצורך כך הושם על מידת האינטנסיביות שבפעולות אכיפת החוק בענין זה, ומידת השימוש באופציה של אי הרשעה או ביטול הרשעה בהקשר לכך.

בהודעה משלימה מטעם המדינה הובאה סקירה מקיפה של הליכים משפטיים שננקטו על ידי התביעה לאורך השנים האחרונות בעבירות חדירה למחשב והפרת הזכות לפרטיות. בהודעה זו הודגש, כי בצד החשיבות ההולכת וגוברת של הזכות לפרטיות והמודעות לצורך להגן עליה, התגברו גם היכולות הטכניות לפגוע בזכות זו, בין היתר, בדרך של חדירה למאגרי מידע של הפרט. ב"כ המדינה סקר בהרחבה פסיקה שניתנה בנושא הנדון בערכאות משפט שונות, והסיק ממנה את המסקנה כי בתי המשפט, ככלל, נוקטים יד מחמירה במורשעים בעבירות אלה ועומדים, על פי רוב, על הרשעת אלה שנתפסו חודרים למאגרי מידע. הוא מביא שורה של קביעות פסוקות הנוגעות לכך: ת.פ. (י-ם) 1536/04 מדינת ישראל נ' יונה כהן; ע"פ (י-ם) 9121/05 יונה כהן נ' מדינת ישראל; ת.פ. (פ"ת) 2784/01 מדינת ישראל נ' גיא לוי; ת.פ. (ת"א) 1171/05 מדינת ישראל נ' שועלי טוביה; ת.פ. (י-ם) 3813/99 מדינת ישראל נ' עודד רפאל, פ"מ תש"ס(3) 241; ת.פ. (ת"א) 12187/01 מדינת ישראל נ' גל אוברציגר; ת.פ. (ת"א) 70460/04 אביה ואביחי שוורצמן נ' מדינת ישראל; ת.פ. (י-ם) 3477/04 מדינת ישראל נ' איתי פרץ ויצחק בנין; ת.פ. (ב"ש) 7405/01 משה מזרחי נ' מדינת ישראל; ת.פ. (י-ם) 3713/03 מדינת ישראל נ' אוה כץ; ת.פ. (ת"א) 1828/05 מדינת ישראל נ' ישורון משה; ת.פ. (ת"א) 9658/01 מדינת ישראל נ' בן חיים גבריאל; ע"פ (ת"א) 70921/04 מדינת ישראל נ' גילי בר לב; ת.פ. (חי') 4638/00 מדינת ישראל נ' פרלמוטר ואח'; ע"פ (חי') 3549/03 פזית פרלמוטר נ' מדינת ישראל; רע"פ 1434/04 פזית פרלמוטר נ' מדינת ישראל; ת.פ. (חי') 4888/02 מדינת ישראל נ' מיכאל לרמן; ת.פ. (ת"א) 7677/06 מדינת ישראל נ' תומר דוד; ת.פ. 5887/05 מדינת ישראל נ' בזרקוב וסובול; ת.פ. (קריות) 1462/03 מדינת ישראל נ' יורם לוינסון; ת.פ. (נצ') 3409/06 מדינת ישראל נ' כמאל מנסור.

מנגד, התביעה מונה מספר מצומצם של מקרים בהם בית המשפט ביטל הרשעה של אנשים שחדרו למאגרי מידע, וזאת, על פי רוב, כשדובר היה במעידה חד-פעמית, וכאשר הנאשם קיבל את המידע האסור מאחר, ולא חדר למאגר בעצמו, ונהג במידה של "עצימת עיניים" לגבי מקור המידע (ת.פ. (ת"א) 1173/05 מדינת ישראל נ' ניסן יעקובי; גלעד אבוהב (נאשם 3) בת.פ. (ת"א) 1171/05 מדינת ישראל נ' פישביין וגלייברמן; יוסף

פרץ בת.פ (ת"א) 1172/05 מדינת ישראל נ' יוסף פרץ; וזלמנוביץ בת.פ (ת"א) 7343/03 מדינת ישראל נ' נגרין וזלמנוביץ).

התביעה פרשה בפנינו בהודעתה המשלימה עוד מספר ניכר של אסמכתאות מן הפסיקה המשקפות התייחסות מחמירה של בתי המשפט לחדירה שלא כדין לחומר מחשב, ופגיעה בפרטיות בעלי המידע, וביניהן - ת.פ (חי') 8243/97 מדינת ישראל נ' גיל פז; ת"א 5177/99 מדינת ישראל נ' דימיטרי גרינברג; ת.פ (ת"א) 71227/01 מדינת ישראל נ' טננבאום; רע"פ 5147/02 טננבאום נ' מדינת ישראל; ת.פ (ת"א) 71832/02 ואטורי נ' מדינת ישראל; ת.פ (ת"א) 5476/03 מדינת ישראל נ' יוסף שי, שירזי שי, לוי אורן; ת.פ (מחוזי ת"א) 40250/99 מדינת ישראל נ' מונדיר בדיר; תק מח (3)2001 (3) 4272; ת.פ (שלום ת"א) 6681/02 מדינת ישראל נ' איתי להט.

בסיכומה של סקירה זו טוענת המדינה כי במישור העקרוני, הפגיעה בפרטיות כזכות חוקתית נתפסת בידי בתי המשפט לערכאותיהם כפגיעה קשה, המצדיקה נקיטת מאמצי אכיפה ניכרים. הקלות היחסית שבה ניתן לחדור למאגרי מידע ממוחשבים בעידן המודרני, וריכוזו של מידע פרטי רב במאגרי מידע עיסקיים וציבוריים שונים, מחייבים מדיניות אכיפה מחמירה. מדיניות כזו אכן ננקטת בידי התביעה ובידי בתי המשפט. רמת הענישה המקובלת לגבי עבירות חדירה בלתי חוקית למאגרי מידע היא מחמירה, והוא הדין ביחס לשיקול הדעת המופעל לענין הרשעה או אי הרשעה בעבירות אלה. הנסיבות החריגות בהן ניאותרו בתי המשפט להימנע מהרשעת מבצעי עבירות מסוג זה הן שונות מאלה שבענין הנדון.

המדינה חוזרת בטיעוניה המשלימים על עמדתה לפיה אין לבטל את הרשעת המערערת בנסיבות מקרה זה, על שום מאפייניו המיוחדים, כפי שהובהרו לעיל.

בתשובתה המשלימה, טוענת המערערת כי הדוגמאות שהובאו על ידי המדינה להרשעות בעבירות פגיעה בפרטיות וחדירה שלא כדין למאגרי מידע אינן תואמות בנסיבותיהן למקרה הנדון בעניינה. לאור השוני האמור, הסקירה המשלימה שהביאה התביעה אינה מחזקת את עמדתה, אלא דוקא מחלישה אותה, כך לטענת המערערת. המקרה היחיד הדומה במאפייניו לעניינה שלה הוא פרשת גב' יהודית קאופמן, שהזמינה פלט שיחות לבדוק את מהלכיו של בעלה, ודוקא באותרו מקרה נמנע בית המשפט מהרשעת הנאשמת בדיון.

תסקירי שירות המבחן

7. שירות המבחן בתסקיריו המליץ להימנע מהרשעת המערערת בנסיבות מקרה זה, ולהסתפק בהטלת עונש של שירות לתועלת הציבור. הוא עמד על המשבר שפקד את המערערת בחייה הזוגיים, ועל משמעותו המיוחדת על רקע נסיבות חייה הקודמות שהובילו אותה למעשי העבירה; כן הצביע על הבנתה ומודעותה המלאה ביחס למשמעות מעשיה. הוא עמד, מצד אחד, על הפגיעה במערכת השיפוט ממעשיה של המערערת, אך מנגד, הדגיש כי מדובר במעידה יחידה, וכי אין חשש לביצוע עבירות בעתיד; הוא הביע חשש כי ההרשעה תגרום לפגיעה קשה במערערת במישור האישי והכלכלי, מעבר לפגיעה הקשה שכבר הונחתה עליה ועל משפחתה מעצם הארועים ותוצאותיהם. בסופו של יום, ולאחר התלבטות, המליץ שירות המבחן כי המערערת לא תורשע, מתוך ראיית שיקומה האישי והמקצועי כענין בעל משמעות מרכזית.

בתסקיר המשלים שהוגש לבית משפט זה הצביע שירות המבחן על כך שמצבה הרגשי של המערערת עדיין קשה בעת זו; הוא חזר והביע חשש כי הרשעה תחבל בעבודתה המקצועית; הוא חזר, איפוא, על המלצתו להטיל על המערערת עונש של שירות לתועלת הציבור, ולהימנע מהרשעתה.

הכרעה

המסגרת הנורמטיבית

8. סעיף 71א(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 מסמיך בית משפט, אשר מצא כי נאשם ביצע עבירה, להימנע מהרשעתו, וליתן צו שירות לתועלת הציבור בלא הרשעה. סעיף 192א לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ"ב-1982 מסמיך בית משפט שהרשיע נאשם לבטל את ההרשעה במסגרת גזר הדין, ולהטיל עליו צו מבחן או צו שירות לתועלת הציבור ללא הרשעה.

החלופה העונשית של הימנעות מהרשעה, תוך הטלת צו מבחן או צו שירות לתועלת הציבור, מהווה, ביסודה, חריג לכלל הרחב הנטוע בתורת הענישה לפיו, מקום שהוכחה אשמתו של אדם, יש להרשיעו בדין. הרשעתו של מי שעבר עבירה פלילית, היא פועל יוצא מהפרת הנורמה הפלילית, והיא מהווה חוליה טבעית הנגזרת מהוכחת האשמה הפלילית. הרשעת נאשם בעקבות הוכחת אשמתו מממשת את תכלית ההליך הפלילי, ומשלימה את שלביו השונים; היא מגשימה את ערך השוויון בין נאשמים

בהליך הפלילי, ומונעת הפלייה בדרך החלתו (ע"פ 5102/03 מדינת ישראל נ' דני קליין (טרם פורסם); ע"פ 2669/00 מדינת ישראל נ' פלוניס, פד"י נד(3) 685, 687; ע"פ 2513/96 מדינת ישראל נ' שמח, פד"י נ(3) 682, 684). על תכליתה של ההרשעה הפלילית במסגרת ההליך הפלילי עמדתי בפרשת קליין, (שם (פסקה 76)):

"ההרשעה הפלילית של נאשם שאשמתו הוכחה ותוצאותיה, הן מרכיב חיוני בהליך הפלילי; הן נועדו למצות את תכליותיו המגוונות: להעביר מסר של הרתעת היחיד והרבים, ולשוות למעשה העבירה תווית של מעשה פסול בעיני החברה, שגמול עונשי בצידו. חברה המבקשת להפעיל את ההליך הפלילי בדרך אפקטיבית, שוויונית והוגנת, תתקשה להשלים עם גישה שיפוטית הפוטר נאשמים, חדשות לבקרים, מהרשעה פלילית, אף שאחריותם הפלילית הוכחה. שהרי ההרשעה היא הביטוי השיפוטי לאחריות הפלילית שהוכחה, ובלעדיה נותרת קביעת האחריות הפלילית חסרה את החוליה האחרונה, המוסיפה לה את המשמעות המשפטית הנורמטיבית הנדרשת."

(ראו גם רע"פ 1666/05 סטבסקי נ' מדינת ישראל, תק-על 2005(1) 3871; ע"פ 7211/04 מדינת ישראל נ' פלוניס, תק-על 2006(1) 3685).

9. חרף הכלל האמור, המשפט מניח, כי במורכבות החיים האנושיים על תהפוכותיהם, בהשתקפותם בהליך הפלילי, עשויים להיווצר מצבים קיצוניים אשר אינם מתאימים להחלת העקרון העונשי הרחב, המחייב הרשעה פלילית בעקבות הוכחת אשמה. במצבים חריגים מיוחדים ויוצאי דופן, כאשר עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת פגיעתה של ההרשעה הפלילית בנאשם האינדיבידואלי לבין תועלתה של ההרשעה לאינטרס הציבורי-חברתי הכללי, נתון בידי בית המשפט הכח להחליט כי, חרף אשמתו של הנאשם, הוא לא יורשע בדין. בהכרעה בענין זה –

"נדרש איזון שיקולים, המעמיד את האינטרס הציבורי אל מול נסיבותיו האינדיבידואליות של הנאשם. בראייה כוללת נשקל, מן הצד האחד, הצורך במיצויו של ההליך הפלילי בדרך של הרשעת העבריין, כדי להשיג בכך, בין היתר, את גורם ההרתעה והאכיפה השוויונית של החוק. שיקול ציבורי זה פועל במישנה תוקף, ככל שחומרת העבירה גדולה יותר, והנזקים לפרט ולציבור מביצועה גוברים.

כנגד השיקול הציבורי, נשקל עניינו של הפרט הנאשם, ובמסגרת זו נבחנים נתונים שונים הנוגעים אליו, וביניהם – טיב העבירה אותה עבר וחומרתה, עברו

הפלילי, גילו, מצב בריאותו, והנזק הצפוי לו מן ההרשעה. כאשר לנאשמים בגירים, במאזן השיקולים האמור, גובר בדרך כלל השיקול הציבורי, ורק נסיבות מיוחדות, חריגות ויוצאות דופן ביותר, תצדקנה סטייה מחובת מיצוי הדין בדרך של הרשעת העבריינין.

(ע"פ 2669/00 מדינת ישראל נ' פלוני, פד"י נד(3) 685).

(ראו גם ע"פ 7211/04 מדינת ישראל נ' פלוני, תק-על 2006(1), 3685; ע"פ 3301/06 ביטי נ' מדינת ישראל, תק-על 2006(4) 1000; ע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פד"י נב(3) 337; ע"פ 8903/05 פלוני נ' מדינת ישראל, תק-על 2006(2) 2631; רע' 432/85 רומנו נ' מדינת ישראל, תק-על 85(3) 737).

10. מקום שבנסיבות מיוחדות וחריגות עלול להיווצר יחס בלתי סביר באורח קיצוני בין חשיבות ההרשעה לאינטרס הציבורי הכללי לבין עוצמת הפגיעה בנאשם הצפויה מההרשעה, עשויה לקום הצדקה לעשות שימוש בסמכות השיפוטית של אי הרשעה. לצורך כך, יש להתחשב, מן הצד האחד, במשמעותה של העבירה שנעברה מבחינת השלכתה על הנורמות החברתיות, והמסר הציבורי המתחייב מהן; יש להתחשב בזהותו של עובר העבירה ובמעמדו בציבור, ולבחון באיזו מידה זהותו משפיעה על עוצמת הפגיעה שנגרמה מהעבירה על המערכת הציבורית; יש לשקול במבט רחב גם את השפעת אי ההרשעה על ההליך הפלילי בכללותו, ואת המסר החברתי שאי הרשעה עלול לאצור בחובו בנסיבות הענין הספציפי.

11. מנגד, יש לתת את הדעת לנאשם האינדיבידואלי, לנסיבותיו האישיות המיוחדות, ולהשפעת ההרשעה על חייו, ועל סיכויי שיקומו; יש לקחת בחשבון נסיבות אישיות שונות – גיל, עבר פלילי קודם, ונתונים שונים הקשורים למצבו האישי והבריאותי. יש לבחון את השפעת ההרשעה על עיסוקו המקצועי של הנאשם, ועל מצבו הכלכלי והמשפחתי. בסופו של יום, ניצבת השאלה בכל עוצמתה – האם, בנסיבות המיוחדות של הענין, השיקול האינדיבידואלי, על היבטיו השונים, גובר על השיקול הציבורי-מערכתי הכללי, באופן שהגם שהנאשם ביצע את העבירה בה הואשם, סובלת הנורמה החברתית הכללית את אי הרשעתו בדין.

מן הכלל אל הפרט

12. לעניינה של המערערת נילוות מורכבות מיוחדת בהקשר לסוגיית אי הרשעתה בדין. עניינה מחייב הכרעה בשאלה האם מתקיימות כאן נסיבות חריגות ויוצאות דופן

מן הסוג המצדיק את אי הרשעתה בדין, חרף הודאתה בביצוע שלוש עבירות על חוק המחשבים, חוק הגנת הפרטיות, וחוק התקשורת. ההכרעה מצריכה, מן הצד האחד, ייחוס המשקל היחסי הראוי לאינטרס הציבורי שבהרשעה, שלו כמה פנים. בה בעת, היא מחייבת הערכה ראויה של הגורם האישי והאנושי הקשור במערערת, לאור הנסיבות האינדיבידואליות המיוחדות הצריכות לעניינה. בהקשר זה, מתחייבת בחינה של ארועי העבר, בצד תחזית של עוצמת הפגיעה הצפויה מן ההרשעה לחייה האישיים והמקצועיים של המערערת בעתיד. נדרשת הכרעה שתיישם כראוי את אמות המידה הנקוטות במשפט לענין אי הרשעת נאשם שביצע עבירה. נבחן, אפוא, את מימד האינטרס הציבורי מול המימד האינדיבידואלי, אחד לאחד, על רקע נסיבותיו המיוחדות של מקרה זה.

האינטרס הציבורי

13. בשיקולי האינטרס הציבורי הכרוכים בשאלת אי הרשעתה של המערערת בדין חוברים ההיבטים הבאים: ראשית, חל בענין זה הכלל הנוהג, דרך שגרה, בהליך הפלילי, לפיו ביצוע עבירה גורר דרך כלל הרשעת האשם בדין מלבד בנסיבות חריגות, ולכך ייחדנו דברים למעלה מן הענין; לכלל זה מצטרפים ההיבטים הבאים, התומכים בהימנעות מביטול ההרשעה בנסיבות מקרה זה: המערערת כיהנה כשופטת בישראל בעת ביצוע העבירות. עובדה זו משלבת למסגרת השיקולים הנוגעים לענין אי הרשעה אינטרס ציבורי מיוחד, המחזק את הצורך במיצוי הדין עם מי שנמנה על המערכת השיפוטית, הנדרש עקב כך לרף גבוה של התנהגות נורמטיבית בכל המישורים – מקצועי ופרטי כאחד. לשיקול מרכזי זה נוסף היבט של טיב העבירות בהן מדובר, ונסיבות ביצוען, הקשורות בשוליהן, בעיתויין ובמיקומן, לתפקידה השיפוטי של המערערת בעת קרות ארועי העבירות. נבחן היבטים אלה.

הכהונה השיפוטית בהשלכתה על סוגיית אי ההרשעה בדין

14. מערכת השפיטה בישראל אינה ככלל המערכות המרכיבות את השלטון. תפקידה וייעודה הוא ליישם, במסגרת הכרעות שיפוטיות, את נורמות ההתנהגות שהמחוקק עיצב ביחס לכל אזרחי המדינה בחוקים השונים. תפקידה הוא לפרש את הנורמות, ולהתאימן לחיי השעה ולצרכי המציאות, וליצור גשר בין הנורמה הכתובה לבין החיים.

ייעודה של מערכת השפיטה מקרין על מעמדם של השופטים הנימנים עליה. ייעוד זה מחייב כי השופטים יהיו לא רק בעלי כשרון, ידע, בקיאות ומיומנות משפטית. הוא מחייב כי השופטים יקיימו, ביושבם על כס השיפוט, ואף בחייהם הפרטיים, סטנדרט התנהגות ברמה נורמטיבית גבוהה במיוחד. אכן, מקצוע השפיטה אינו מקצוע מן השורה; "מקצוע יחיד ומיוחד הוא, מקצוע-ייעוד הוא, המטיל כמו מעצמו על שופט מטלות מיוחדות ונורמות התנהגות ייחודיות" (המישנה לנשיא חשין בבד"מ 2461/05 שרת המשפטים נ' השופטת הילה כהן (לא פורסם, ניתן ביום 14.8.05)).

15. שופט בישראל אינו ככל האדם מבחינת החובות והאחריות הכבדה המוטלות על כתפיו. בהצהירו אמונים, ובעלותו על כס השיפוט, הוא מקבל עליו לא רק נטל, לעיתים כבד מנשוא, של אחריות מקצועית לשפוט משפט צדק, ולשאת במעמסה הכבדה שהכהונה מטילה עליו. הוא מקבל על עצמו לקיים בהקפדה יתירה, בראש וראשונה, את נורמות ההתנהגות המחייבות כל אזרח בחברה בתחום האזרחי והפלילי, ולא לסטות מהן ימין או שמאל. חלה עליו גם מערכת נורמות אתיות ומשמעיות שאין מחמירה ממנה בדרישותיה כלפי נושא משרה; עליו לקיים בדבקות כללי התנהגות ואתיקה מחמירים בתחומי בית המשפט, וביחס לבעלי הדין הניצבים לפניו; אכן, התפקיד השיפוטי מחייב את השופט לשמירה קפדנית על החוק, כנדרש ממי שמכריע יום יום, ושעה שעה בגורלות של אחרים, וקובע, במסגרת התפקיד השיפוטי, את התוצאות שיש להחיל על מעשי הפרת החוק על ידם. בד בבד, עליו לבצע את תפקידו השיפוטי תוך הקפדה על כללי האתיקה ברמה הגבוהה ביותר. אולם בכך לא סגי. בגדרן של נורמות ההתנהגות הייחודיות החלות על השופטים, הם כפופים לסטנדרט מחמיר של התנהגות לא רק על כס השיפוט, אלא גם בשאר אורחות חייהם. הכהונה השיפוטית והמעמד המוסרי המיוחד הנלווה לה בעיני הציבור מקרינים על אורחות החיים של נושא התפקיד, ומחייבים אותו להתנהגות שתשמר את מעמדו ומעמדה של המערכת השיפוטית בעיני הציבור. על השופט לנהל צורת חיים המתיישבת עם תפקידו השיפוטי (א. ברק, שופט בחברה דמוקרטית, 2004, 38); על השופטים להתנהג "באולם בית המשפט ומחוצה לו – באופן שאמון הציבור בהם יישמר; עליהם להבין כי השפיטה אינה רק תפקיד, זו צורת חיים" (בג"צ 732/84 ח"כ יאיר צבן נ' השר לענייני דתות, פד"י מ(4) 141, 148). השופט עובד וחי בתא של זכוכית. הציבור עוקב אחר התנהגותו על כס השיפוט, ומחוץ לבית המשפט. "מי שאינו מתנהג כראוי מחוץ לבית המשפט עשוי לאבד את אימון הציבור כי ינהג כראוי בין כתלי בית המשפט" (א. ברק, שופט בחברה דמוקרטית, שם, עמ' 38).

16. אמונו של הציבור במערכת השיפוט ובשופטים המכהנים הוא תנאי הכרחי לשמירת מעמד המוסרי של בתי המשפט ולכוחם של השופטים להפעיל את סמכותם בדרך שתיישם כראוי את שלטון החוק. בלא אמון הציבור, מערכת שיפוט לא תיכון. הוא המקנה לה את מעמדה בציבור, והוא העומד ביסוד כוחה להטמיע בציבור את העקרונות הנורמטיביים המחייבים, ולהביא ליישומם הלכה למעשה. תנאי מוקדם לפעולתה התקינה של הרשות השופטת הוא כי הקהילה תרכוש לה אמון, כי תכיר בסמכותה לשפוט, ותקבל עליה הכרעות דין שניתנו על ידה (מבוא לכללי האתיקה לשופטים, תשס"ז-2007, (פורסמו בק"ת תשס"ז, מס' 6591, ביום 5.6.07 עמ' 934). אמון זה תלוי בראש וראשונה בקיום תשתית מוסרית לפעולתה של מערכת השיפוט, ובשמירה קפדנית על תשתית זו בידי כל שופט ושופט במערכת. מעמד המיוחד של השופטים, הנהנים מאמונה המיוחדת של הקהילה, מחייב מצדו קיומן של מידות ונורמות התנהגות ייחודיות בידי השופט. השמירה על נורמות אלה מקרינה על מעמדו של השופט היחיד; היא משפיעה על מערכת השיפוט בכללותה. הפרתן של נורמות אלה פוגעת לא רק באימון הציבור בשופט היחיד שסטה מן השורה, אלא פגיעתה קשה באמון הציבור במערכת בכללותה.

אכן,

"אין צריך לומר, כי שופט חייב לנהוג איפוק וזהירות בכל מהלכי חייו המקצועיים והפרטיים. גם התנהגות, שביחס לאזרח מן השורה עשויה להתקבל כענין רגיל ומקובל, כשמעורב בה שופט, עלולה להתפרש שלא כהלכה. גם כשלון בהיסח הדעת הוא כשלון, שתוצאתו עלולה להניב פגיעה באימון שהציבור רוחש לשופט המסוים, ואולי אף מעבר לכך. לכן חשוב שהשופט יישמר ויזהר בכל אשר יעשה, יאמר או יתערב במעשי הבריות" (דברי המשנה לנשיא מ. חשין, בפרשת הילה כהן, שם).

17. ואם כך הוא בהתנהלות שופט בחייו המקצועיים והפרטיים דרך שגרה, על אחת כמה וכמה כך הוא כאשר מדובר בסטייה מנורמות התנהגות פליליות, המחייבות כל אזרח מן השורה. שהרי, השופט "נושא את כהונתו לכל אשר ילך" (ט. שטרסברג-כהן ומ. סבוראי, ביקורת על שופטים במישור האתי-משמעתי, משפט וממשל, כרך ט', חוברת 2 (מאי 2006) עמ' 371). ייחודה של הכהונה השיפוטית, ותפקידו הייחודי של השופט, הופכים את החריגה הנורמטיבית של השופט לסטייה שיש בה כדי להשפיע על הנורמות והערכים בחברה, ועל מידת האמון של הציבור במערכת ובשופטיה (שטרסברג-כהן וסבוראי, שם).

שופט אשר כשל בקיום החוק מאבד, מניה וביה, את הכח המוסרי לשפוט אחרים; מי שכשל בקיום החוק בעת שכיחן בתפקיד שיפוטי מעמיד את מערכת השיפוט כולה למשפט הציבור, שהאימון בה עומד על כף המאזניים. שהרי בלא אמון הציבור במערכת המשפט והשיפוט, לא יכון משפט ולא יכון שיפוט, הניזונים לעולם מהכח המוסרי, מטוהר המידות, מהעצמאות ונקיון הכפיים של ממלאי התפקידים במסגרתו.

18. המערערת עברה את העבירות נשוא הליך זה בעת שכיחנה כשופטת. לנתון זה משמעות מרכזית במסגרת שיקולי האינטרס הציבורי הרלבנטיים לסוגיית אי ההרשעה. בהקשר זה ניצבת שאלה מהו המסר הציבורי הצפוי מאי הרשעה של מי שעבר עבירות פליליות – מהן עבירה מסוג פשע – בעת שכיחן כשופט, וכיצד עלול הדבר להשפיע על אמון הציבור במערכת השפיטה להבא; גם אם המערערת עצמה כבר אינה מכהנת כיום כשופטת, כיצד אי הרשעתה בדין בעבירות בהן הודתה תשפיע על מעמדם של שופטים מכהנים לדון נאשמים ולהרשיעם בדין על הפרת נורמות פליליות שונות; מהי ההשלכה האפשרית על מעמדה המוסרי של מערכת השפיטה לאכוף את החוק והנורמות המעוגנות בו על כלל אזרחי המדינה?

מהות העבירות ונסיבות ביצוען

19. המערערת עברה בעת כהונתה כשופטת שורה של עבירות פליליות, מהן אחת ברמה של פשע, שבמשקלן המצטבר יש משום חומרה. צדק בית המשפט המחוזי בפסק דינו הרגיש, בהתייחסו לעבירות הפגיעה בפרטיות וההטרדה, אותן ביצעה המערערת, ביתר סלחנות, בין היתר, גם על שום גישתם של בן הזוג והקצינה אשר הרשימו בתגובתם האנושית למעשיה של המערערת שכוונו כלפיהם בעת שהיתה שרויה במצוקה ריגשית עמוקה. אולם עבירת החדירה למחשב באמצעות אחר שביצעה המערערת, הינה בעלת השלכה נורמטיבית כללית על ציבור רחב של בני אדם, אשר נתוניםם האישיים מצויים במאגר המידע, ואשר הופכים, באמצעות העבירה האמורה הפקר בידי עברייני מחשב, העושים במאגרים כבתוך שלהם. הצורך בהגנה על הפרטיות ועל עולמו האינטימי של האדם בעולם המודרני, בצד הקלות הבלתי נסבלת הכרוכה בחדירה לעולמו הפרטי באמצעים טכנולוגיים כאלה ואחרים, מחייבים גישה שיפוטית מחמירה, אשר תיישם אמצעי אכיפה נאותים לצורך הדברת תופעה עבריינית, המהווה סימן היכר ליכולות ההרסניות הטמונות בשימוש לרעה בטכנולוגיה המודרנית. החדירה למידע במחשב שוב איננה מצטמצמת לעניינו של פרט שפרטיות חייו הופרה; עניינה בתופעה כללית ורחבה, העלולה לפגוע בפרטיות חייהם של בני ציבור רחב. קיים,

אפוא, אינטרס ציבורי חשוב ומיוחד בהחדרת מסר ברור של אכיפה בסוג עבירות זה, להדברת תופעה הולכת ומתגברת של עבריינות מחשב, המאפיינת את העולם הטכנולוגי המתפתח.

לשיקולים אלה יש להוסיף את נסיבות ביצוען של העבירות בידי המערערת. המדובר בנסיבות שבהן חלק מן העבירות בוצעו בין כתלי בית המשפט, ותוך עירוב חוקר פרטי שהופיע כעד בפני המערערת, כאשר הקשר ביניהם לבצוע העבירות נרקם אגב הקשר המקצועי שנוצר והתרחש בין כתלי בית המשפט. מנסיבות אלה, המצביעות על קשר של חלק מן העבירות לבית המשפט ולכהונתה השיפוטית של המערערת אותה עת, לא ניתן להתעלם בבחינת היבט האינטרס הציבורי הכרוך בסוגיית אי ההרשעה.

20. לסיכום הדברים, בהקשר להיבט האינטרס הציבורי בסוגיית אי ההרשעה, יש לומר: עניינה של המערערת, משלב מספר שיקולים במסגרת האינטרס הציבורי הפועלים לכיוון הרשעתה בעבירות בהן הודתה: חשיבות ההרשעה, כחוליה מרכזית בין החוליות השונות המרכיבות את ההליך הפלילי, המבטיחה את האפקטיביות וכח ההרתעה של הנורמה הפלילית, בצד שמירה על ערך השוויון בפני החוק; האחריות המיוחדת המוטלת על שופט בשמירת החוק ובהקפדה מירבית על הוראותיו כתנאי להגנה על האמון במעמדו, ושמירה על רמתה הגבוהה של מערכת השפיטה, ואמון הציבור בכוחה המוסרי לכפות את קיום החוק על הציבור הרחב; חומרתן של עבירות החדירה למחשב והפגיעה בפרטיות וההיבט הציבורי הכללי שנילווה להן, וחשיבותו של מסר ההרשעה כתנאי לביסוס מדיניות אכיפה אפקטיבית בתחום עבירות אלה; ואחרונה – נסיבות ביצוען של העבירות בידי המערערת, שנגעו בשוליהן לכהונתה השיפוטית, והתבצעו בחלקן בתחומי בית המשפט, ובצל הקשר המקצועי שנוצר בין השופט לבין החוקר אמיר במסגרת הליכים שיפוטיים. את שיקולי האינטרס הציבורי, כאמור, יש להעמיד כנגד השיקולים האינדיבידואליים המיוחדים למערערת, לצורך שיקולם ואיזון ביניהם.

היבטים אינדיבידואליים

21. עניינה של המערערת הוא קשה ועצוב במיוחד, על רקע מספר מאפיינים:

העבירות שהמערערת נסחפה לביצוען נעברו על רקע מצוקה אישית ואנושית קשה וחריפה במיוחד. המערערת, למודת אכזבות במערכות זוגיות קודמות, השקיעה את ליבה בבנייה ובשימור יחסיה הזוגיים עם בן זוגה, עובר לארועים נשוא הליך זה.

כשהתעוררו בליבה חששות לשלמות הקשר הזוגי, לא עמד לה כוחה הנפשי להתמודד עם המשבר בדרך נורמטיבית. היא נגררה, על אף מודעותה לפסול שבמעשיה, לנקיטת צעדים פסולים בהתמודדותה עם המשבר, והלכה והסתבכה במעשי הפרה של החוק לאורך תקופה של מספר חודשים.

המערערת היא ביסודה אדם שומר חוק, המודעת לאחריותה לפעול ברמה נורמטיבית בכל עת. אולם כוחה הנפשי לא עמד לה בעת שהמשבר הקשה פקד אותה. את העבירות שבצעה ניתן להבין על רקע שברון לב אישי-נפשי שבו היתה שרויה, שלא הותיר בה כוח עמידה להתמודד עם מצוקתה תוך כיבוד כללי ההתנהגות הנדרשים מכל אזרח, ובודאי ממי שנמנה על מערכת השיפוט. חולשת הנפש בעת משבר היא שהיותה מקור לעבירות, ומבט זה על הנסיבות האישיות המיוחדות שעמדו ברקע הפרת החוק מאיר את הפן האינדיבידואלי המיוחד המאפיין פרשה זו.

לא פחות חשוב מאלה הם הנתונים שהובאו בפנינו באשר לאיכויותיה המצוינות של המערערת כאדם וכשופטת. הצטיירה בפנינו דמות אשה מרשימה, בעלת אישיות מיוחדת, אשר התמודדה לאורך שנים עם קשיי חיים שפקדו אותה, ובצל קשיים אלה טפלה באחריות ובמסירות רבה בשתי בנותיה. כן הצטיירה בפנינו שופטת בעלת יכולת מקצועית מרשימה, אשר תרמה תרומה סגולית בעלת ערך רב לשיפוט בענייני המשפחה באיזור הדרום. כידוע, שיפוט בענייני משפחה הוא מהתחומים היותר קשים, מורכבים ורגישים מבין תחומי השיפוט השונים והמגוונים, ונדרשות סגולות מקצועיות ואנושיות מיוחדות מהשופטים העוסקים בתחום זה. המערערת בצעה את תפקידה כשופטת בענייני משפחה בדרך מרשימה ורגישה. אישיותה המיוחדת, יכולתה המקצועית, ומשאבי הנפש שתרמה לעבודת השיפוט עוררו גלי אהדה ותמיכה כלפיה בציבור הרחב, הן מהמגזר המקצועי הקרוב המכיר את עבודתה, והן ממגזר בעלי הדין, שנזקקו לאורך השנים להכרעותיה השיפוטיות בעניינם; המערערת היתה להם דוגמא ומופת לשיפוט מקצועי ואנושי כאחד. אפשר, שדוקא המצוקות ותהפוכות החיים שחוותה בחייה תרמו לרגישות הרבה שהראתה המערערת במלאכת השיפוט בענייני משפחה, שאין תחום רגיש, מורכב וחשוב ממנו בין הוויות החיים כולן. ההליך העונשי, וההכרעה בסוגיית אי ההרשעה בגידרו, הוא עת לחשבון נפש שבו יש להתייחס לא רק למהות הכשלון העומד ביסוד ביצוע העבירות הפליליות, אלא גם לאיכויותיו האישיות, האנושיות והמקצועיות של הנאשם, ופועלו ותרומתו לחברה (ת.פ. (י-ם) 55/96 מדינת ישראל נ' פרומדיקו, פ"מ תשנ"ז, חלק שני, עמ' 1, בעמ' 321; ע"פ 2754/97 צור נ' מדינת ישראל (לא פורסם)). לאיכויות מיוחדות אלה יש לתת משקל ראוי במסגרת השיקולים לענין אי הרשעה.

עוד יש להוסיף, כי זמן קצר לאחר תחילת החקירה בעניינה של המערערת, היא פרשה ביוזמתה מכס השיפוט, והצהירה כי אין בדעתה לחזור לשיפוט, ובכך נשבר על אתר חלום רב שנים לעסוק בשיפוט כשליחות מקצועית לחיים. היא הודתה בעבירות שיוחסו לה במסגרת הסדר טיעון, ונמנעה מלנהל משפט הוכחות. התנהגותה שיקפה חרטה כנה ומודעות והבנה למשמעות העבירות שעברה, בין היתר גם על רקע מעמדה כשופטת; המערערת איבדה את עולמה; היא פרשה מן השיפוט, המערכת הזוגית שלה התפרקה, והיא נותרה לבדה בסבלה.

למותר לומר, כי למערערת אין כל עבר פלילי או משמעתי קודם, ויש אף להניח כי הארועים נשוא פרשה זו הם בבחינת מעידה חריגה, חמורה ככל שהיא, אשר לא תישנה בעתיד.

ראוי עוד להוסיף, כי אמנם לא הובאו ראיות לכך כי הרשעתה של המערערת בדין עלולה לפגוע באופן ישיר בהעסקתה כמרצה באוניברסיטה, או כעורכת דין פעילה במשרד עורכי דין. אולם גם כך, לא יכול להיות ספק בכך שהרשעה פלילית של אדם שעיסוקו במשפט הינה כתם כבד העלול להישקל לחובתו בידי גורמים שונים בעולם המשפטי המקצועי, ולהשפיע על החלטתם בדבר העסקתה של המערערת במסגרת פעילות משפטית-מקצועית כזו או אחרת. וזאת, גם מקום שאין הגבלה פורמלית בתקנון משמעת או בנורמה חקיקתית אחרת המונעת העסקה כזו. כלפי טיעון זה ניתן גם לומר, שגם אם ההרשעה היתה מתבטלת, אין להוציא מכלל אפשרות כי הגורם המעסיק, בשוקלו את שיקוליו לענין ההעסקה, היה שוקל לגופם את אופי המעשים שבוצעו בידי המערערת, אף במנותק משאלת ההרשעה, ואפשר שעצם הארועים עצמם היו עומדים ביסוד שיקול הדעת המופעל. ואם אמנם כך הדבר, אפשר כי לצורך הקשר זה, שאלת אי ההרשעה היתה מאבדת במידה מה מחשיבותה.

22. בראייה כוללת של ההיבט האינדיבידואלי בעניינה של המערערת ניתן לומר, כי הנסיבות האישיות שהביאו לביצוע העבירות, בבחינת מעידה חד פעמית וחריגה, והמחיר האישי הכבד, הלב-משפטי, שהמערערת שלמה בחייה המקצועיים והאישיים על מעשי העבירה, מהווים שיקול אישי-אנושי בעל משקל באיזון הנדרש לצורך ההכרעה אם לבטל את הרשעתה בדין.

23. האיזון הנדרש בסוגיית אי ההרשעה בהליך זה מעמיד בצורה נוקבת את עניינו של הפרט מול האינטרס הציבורי בהליך הפלילי; את עניינו של אדם, הנקלע לביצוע עבירות במהלך משבר נפשי קשה, שבעטיו נפגמה יכולתו לרסן את מעשיו, שהונעו מדחפים של מצוקה קשה. זאת, אל מול עניינו של כלל הציבור במיצוי הדין עם מי שעובר על החוק, ובמיוחד עם מי שנושא בעת ביצוע העבירות בכהונה שיפוטית, הפועל מכוח הסמכות שהחוק נתן בידו בקביעה והכרעה בגורלות של אחרים.

יצויין בהקשר זה, כי אין יסוד של השוואה בין ענינם של מעורבים אחרים בפרשה הפלילית של חדירה למחשב, ובהם הגב' קאופמן והחוקר הפרטי אמיר, שענינם ומעמדם שונה בתכלית מזה של המערערת, בהיותה שופטת מכהנת בעת ביצוע העבירות; לפיכך, לא ניתן להקיש מענינם לעניננו, כלל ועיקר.

24. במשקל המצטבר של השיקולים לכאן ולכאן, ובאיזון הראוי ביניהם, לא מצאתי עיגון אפשרי לביטולה של ההרשעה בעניינה של המערערת, חרף הקושי האנושי המתלווה לתוצאה זו. קשה לומר במקרה הנדון בפנינו כי הנסיבות האינדיבידואליות בעניינה של המערערת, על מיגוון היבטיהן, גוברות בחשיבותן ובמשקלן על האינטרס הציבורי שבהרשעה – אינטרס רב-פנים במקרה זה; בענין הנדון, הנסיבות האישיות, עם כל חשיבותן, מפנות מקומן לאינטרס הציבורי, ולחובה להגשים במסגרתו את ההגנה על רף האחריות המוסרית הכבדה המוטלת על שופט בישראל, הנדרש בקיום התנהגות נורמטיבית ברמה הגבוהה ביותר – הן על כס המשפט והן בביתו פנימה. המכריע בגורלות בני אדם, ומעמידם במבחן ההתנהגות הנורמטיבית, חייב, הוא עצמו, לעמוד, בסטנדרטים הגבוהים ביותר של התנהגות נורמטיבית. כך בטוב, וכך ברע, כך בעיתות שמחה ונחת, וכך בעיתות מצוקה אישית כבדה; כבר נאמר ונכתב:

“אכן, שופט הוא אדם – בראש וראשונה אדם –
ואולם בשעה שניאות להטיל על שכמו נטל של שיפוט,
ממילא חייב עצמו בחובות ובנטלים של חבר הרשות
השופטת” (מבוא לכללי האתיקה לשופטים, שם).

שופט, ככל האדם, אינו חסין מפני פגעי החיים, ועלולים לפקוד אותו במהלך כהונתו משברים ממשברים שונים. השליחות השיפוטית שנטל על עצמו מחייבת אותו לעמוד במצוקות החיים בלא סטייה בהתנהגותו, בין על כס המשפט, ובין באורחות חייו הפרטיים. על שופט לדעת, כי גם בעיתות משבר, עליו לגייס את מלוא כוחות הנפש כדי

להתמודד עם מצוקתו האישית בדרך שלא תסטה מן השורה; הוא נדרש לגלות תעצומות נפש ולעמוד איתן בכל מצב, בלא הפרת המידות הראויות בכל מישורי חייו. דרישה זו כלפי השופט משתמעת מתפקידו ומשליחותו הציבורית; לא ניתן להקל בה, בקלה כבחמורה.

25. כעוצמתה של אמת המידה הנורמטיבית הנדרשת מן השופט, כך היקפו של המחיר שנדרש לשלם מי שחורג ממנה. מתקיימת קורלציה ישירה בין חומרת הסטייה מן הנורמה לבין חומרתה של התוצאה, הבלתי נמנעת, הבאה בעקבותיה. כבר נאמר, כי ביושבו של שופט לדין, הוא עומד לדין; עיני הציבור נשואות אליו; עיני השופטים בוחנות אותו; עיני המשפט מסתכלות בו, ובהתנהגותו (דברי הנשיא ברק, אתיקה שיפוטית, מבוחר כתבים, כרך א', עמ' 1023, 1025). רמתה ומעמדה של המערכת השיפוטית ניבנית מרמתם של השופטים המכהנים בה (בד"מ 2/88 שר המשפטים נ' השופט אדבל, פד"י מב(3) 63, 66-7); המשטר בישראל נסמך על אימון במערכת השפיטה ובשופטיה, ביושרם, במוסריותם, באנושיותם ובערכיהם (בג"צ 188/96 צירינסקי נ' סגן נשיא בית משפט שלום בחדרה, פד"י נב(3) 721, 743). גורמים אלה מחייבים את מיצוי של ההליך הפלילי בעניינו של שופט שכשל, כדי להגן על ייחודם של מערכת השיפוט ושופטיה, ועל מעמדם המוסרי בעיני הציבור. כדברי הנשיא ברק, במאמרו "אתיקה שיפוטית" (שם, עמ' 4-1023):

"אכן, אימון הציבור ברשות השופטת הוא הנכס היקר ביותר שיש לה, לרשות השופטת. הוא גם אחד מנכסיה היקרים ביותר של האומה. ידועה אמרתו של דה-בלזק כי חוסר אימון בשפיטה הוא תחילת סופה של החברה... זהו אימון הציבור ברמתה המוסרית הגבוהה של השפיטה. הצורך להבטיח אימון פירושו התנהגות אישית מחוץ לכתלי בית המשפט, המקרינה כיבוד החוק ואזרחות טובה; זו התנהגות העשויה לשמש דוגמא אישית לכלל הציבור; זו התנהגות השומרת על כבוד השפיטה, ועל היושרה (integrity) של השופט כאדם."

האינטרס הציבורי, בהשלכתו המיוחדת בענייננו, מתקיים גם לאחר פרישתה של המערערת מכס השיפוט, וגם נוכח ההנחה כי לא תחזור אליו. המסר הציבורי נועד להבהיר את נורמות כיבוד החוק החלות על הציבור כולו, ועל אחת כמה וכמה, על ציבור השופטים הנמנה עליו, החייב בהקפדה יתירה על החוק. בפרישה מכס השיפוט אין כדי לאיין את גורם האינטרס הציבורי במשמעותו האמורה.

26. לאור כלל השיקולים שפורטו, ועל רקע נסיבותיו של הענין, לא ראיתי אפשרות להתערב בהכרעתו של בית המשפט המחוזי, לפיה יש להרשיע את המערערת בעבירות בהן הודתה. אין לכחד, כי הארועים שהביאו להרשעתה של המערערת ולפרישתה מכס השיפוט הם אובדן קשה הן למערערת כפרט, והן למערכת השיפוט בכללה, אשר איבדה שופטת מקצועית מעולה, בעלת סגולות אנושיות מצוינות, אשר משפחות רבות, ילדים ובוגרים נזקקים מצאו בה משענת ומקור תקווה וכח. עם זאת, מערכת המשפט אינה יכולה שלא לעמוד על המסר הנורמטיבי-מוסרי ההכרחי המתחייב מפרשה זו, ועליה לנקוט בכלל ההרשעה, להבדיל מהחלת החרג של אי ההרשעה. שופטים המפרשים ומיישמים אמות מידה להתנהגותם של אחרים, חייבים הם עצמם בשמירת אמות המידה, לבל יטשטשו; כלל זה הוא מנשמת אפה של מערכת המשפט והשיפוט, ובלעדיו היא לא תיכון.

27. אביע תקוה, כי איכויותיה המיוחדות של המערערת כאדם, וכוחה המקצועי המרשים, כפי שאלה נגלו בפנינו, יסייעו לה לחזור במהרה לחיים של סיפוק ואושר בחייה האישיים והמקצועיים כאחד. יש לקוות כי במבט לעתיד, הפרשה נשוא הליך זה תקבל את משקלה היחסי הראוי ביחס להישגיה של המערערת בעבר, ולאלה שעוד יבואו בעתיד. האהבה וההערכה הרבה שהורעפו עליה במכתביהם ובעדויותיהם של חברים רבים למקצוע ואזרחים רבים מן השורה ראוי שיהיו לה מקור כח ואמונה בכוחה וביכולתה. יש לקוות כי כוחות אלה ימצאו את נתיבם הפורה בימים שיבואו.

28. המערערת תתן את הדין על מעשיה; נקווה, כי לצד הדין, תעמודנה לה זכויותיה הרבות בכל אשר תיפנה.

אציע לחברי לדחות את הערעור.

ש ו פ ט ת

השופטת ע' ארבל:

אני מצטרפת בהסכמה לפסק דינה של חברתי השופטת א' פרוקצ'יה. ההחלטה הייתה קשה, אם כי הדרך אליה הייתה סלולה.

1. חברתי התמודדה בדרכה היסודית והסדורה עם כל הסוגיות שהועלו מבלי שהשאירה חוליה לא מבוררת ומבלי שתעניק לה את המשקל הראוי. הנסיבות והשיקולים לחובה ולזכות פורטו כולם בהרחבה בחוות דעתה של חברתי אחד לאחד, ולא אחזור ואמנה אותם.

אני מסכימה עם נקודת המוצא, לפיה עובד ציבור, ובפרט שופט, אמור לקיים בכל מצב כללי התנהגות ללא דופי וללא רבב כפי שמתחייב מכהונתו, ממעמדו ומאופייה ומהותה של המערכת אליה הוא משתייך. נאמר לא אחת הברור מכל, ששופט מחויב בהתנהגות אישית ומוסרית בכל עת, גם בעיתות של משבר אישי וגם במצבים של לחץ ומצוקה. הוא אינו יכול להיכשל במעשיו. הוא אינו יכול לסטות מאמות המידה הנורמטיביות והאישיות הנדרשות והמצופות ממנו, שהן ערובה לתפקודה התקין של המערכת השיפוטית ולאמון הציבור בה.

2. המערערת כשלה על רקע מצוקה אישית ואנושית קשה. מכך לא ניתן להתעלם כמו גם מהעובדה שהודתה, נטלה אחריות, הביעה חרטה וצער עמוק. התנהלותה לכל אורך הדרך מלמדת עליה כי היא כאבה באופן אמיתי את מעשיה, נטלה אחריות על המשגה ששגתה וגזרה על עצמה את החמור שבעונשים, עת פרשה באופן מיידי וביוזמתה מכס השיפוט. בכך הפגינה אחריות אישית ומערכתית. המחיר ששילמה, לא נכחד, כבד. לכס השיפוט, ולפעילותה החשובה שנעשתה מתוך תחושת שליחות עמוקה, לא תחזור. היא עמדה לדין פלילי, הורשעה ונגזר עליה עונש. האירועים, שזמן רב עבר מאז התרחשותם, השפיעו קשות על חייה מאז נחשפה הפרשה ועד היום: אין להקל ראש בדרך הייסורים שעברה המערערת מאז נחשפה הפרשה והחלה החקירה ובעקבותיה המשפט הפלילי. לכל אורך הדרך עמדה המערערת באורם הצורב של הזרקורים, חשופה לתקשורת קולנית, כשמטבע הדברים לכל אלה השלכות קשות על בני משפחתה, ובפרט בנותיה והוריה, אך גם על מעגלים נוספים, רחבים יותר. במקביל ניסתה המערערת לשקם את חייה ולטפל בפצעים שהותירו האירועים, בהריסות משפחתה, בבנות ובהורים הכואבים ובמשבר הזוגיות שחוותה. לטעמי, לא ניתן להתעלם מכל אלה כאשר בוחנים את עניינו של נאשם, לא רק בשלב גזירת הדין אלא גם משמתבקש סיום ההליך באי-הרשעה.

3. כשכל אלה בפניי, שבתי ושאלתי עצמי האם עוצמת הפגיעה במערערת אינה כה קשה עד כדי יצירת פער בלתי נסבל אל מול התועלת שבהרשעה לאינטרס הציבורי? האם הנורמה החברתית סובלת אי הרשעה בדין במקרה זה? האם האינטרס הציבורי, כשהוא נשקל אל מול נסיבותיה האישיות של המערערת וטיב העבירות בהן הורשעה,

מצדיק ומאפשר את סיום ההליך באי הרשעה? האם המקרה שבפנינו אכן יוצא דופן
בנסיבותיו במידה המאפשרת סטייה מחובת מיצוי הדין ומצדיקה אי הרשעה?

המערערת ישבה לדין בכבוד ועמדה לדין בייסורים. את זכויותיה המקצועיות
והאישיות לא יוכל איש לקחת ממנה. ברם, בלב כבוד הגעתי למסקנה כי גם כשמביאים
בחשבון את מכלול השיקולים עליהם עמדתי, לא ניתן לפטור אותה מהרשעה. שכן,
נסיבות המעשה אינן כאלה שניתן לומר עליהן כי הן יוצאות דופן. חריגותן נובעת
בעיקר מהיותה של המערערת נושאת בתפקיד המחייב עמידה באמות מידה נורמטיביות
ואישיות ללא דופי. לא ניתן להפריד בין המעשים לבין מבצעם. הרשעה בפלילים באה
להטביע על מעשה העבירה את תווית הפסול שהחברה רואה בו. כך לגבי כולם. כך גם
לגבי מי שמחויב בנורמות הציבוריות, האתיות והמוסריות ברמה הגבוהה ביותר.

לאור האמור אני מסכימה כי יש לדחות את הערעור. אוסיף עוד כי אני תקווה
כי על אף התוצאה הקשה מבחינת המערערת, יחתום פסק דין זה סופה של תקופה בה
ידעה כאב וסבל ויאפשר לה פתיחת דף חדש במסגרתו תוכל להמשיך ולתרום
מיכולותיה המקצועיות ומסגולותיה האישיות, לרבות בתחום המשפטי.

ש ו פ ט ת

השופט א' רובינשטיין:

א. מצטרף אני לחוות דעתה של חברתי השופטת פרוקצ'יה. "קשה כשאל קנאה",
אמר החכם מכל אדם (שיר השירים, ח', ו'). וכדברי מדרש תנחומא (וישב י"ט) "קשה
כשאל קנאה שקינאה רחל באחותה ומה תעשה אהבה בצד קנאה". המערערת, אשה
בעלת הישגים מקצועיים נכבדים אך למודת אכזבות אישיות, לא יכלה לעצור ברוחה
והסתבכה בפלילים, כדי להגיע לחקר יחסיו של בן זוגה עם אישה אחרת. סיפור כזה
אירע, ויארע עוד מן הסתם, לא אחת בתולדות האנושות. אך בהיותה שופטת, נודעת
לחציית הגבול משמעות רבה יותר מאשר במקרה "רגיל", אף שגם במקרה אחר לא היה
ככלל מנוס בכגון דא מהרשעה.

ב. מערכת השפיטה נבנית ממסד ועד טפחות. המסד הוא הדין, הנותן בידו של
השופט את עט או מחשב ההכרעה, הטפחות הן האמון. אין הגדרה לאמון זה; הוא
מבוסס על תחושה ציבורית, ועל כן שופט העובר על החוק – אין מנוס משקלול

הנסיבה של היותו שופט. המדובר אינו בשאלת שויון "מבטן ומלידה", כמובן, אלא בסיטואציה ייחודית שעליה עמדה חברתי; סיטואציה זו שלובה לדידי ביישומה בכללי האתיקה לשופטים, תשס"ז-2007, שאמנם לא היו קיימים פורמלית בשעה שאירע מה שאירע בתיק זה, אך היו גם היו במובן המהותי, עוד מימי כללי האתיקה שניסח הנשיא שמגר (כללי אתיקה שיפוטית, התשנ"ג-1993). אין צורך להכביר מלים, והדברים ידועים, וכלשון ד"ר יגאל מרזל דיני פסלות שופט (תשס"ו-2006), 33, מטרה משותפת לכללי האתיקה ולדיני הפסלות היא "השמירה על סטנדרט התנהגות הולם של שופטים בין כתלי אולם המשפט ומחוצה לו"; וראו האסמכתאות דשם. כך בפסלות לשעה, כך בנסיבות שבהן נאלץ שופט, כבנידון דידן, לפרוש מתפקידו, בשעתו כתב השופט זמיר (בג"צ 2533/97 התנועה למען איכות השלטון נ' ממשלת ישראל פ"ד נא(3) 46, 61 (1997) "אכן, המשפט הוא הקובע את הגבול בין משפט לבין אתיקה; יתרה מזאת: המשפט נוגס באתיקה. כללי אתיקה עשויים להפוך כללי משפט. כך קובע מפעם לפעם המחוקק, וכך גם פוסק מפעם לפעם בית המשפט כאשר מתברר כי אין בכוחה של האתיקה כשהיא לעצמה למנוע התנהגות פסולה או תוצאה חמורה".

בסופו של יום לדידי בכגון דא, בין ראיית הנושא במשקפיים "אובייקטיביות", קרי, הפגיעה בשמה הטוב של מערכת המשפט, לבין ראייתו במשקפיים "סובייקטיביות", קרי, המניע האנושי למעשים, מכריעה הכף ה"אובייקטיבית". זאת - מה גם שהפעילות שלא כדין התגלגלה דרך לשכתה של המערערת כשופטת והיכרות שנוצרה בעבודתה. גם מי שכליבו יחס אנושי לאדם במצוקתו, וחברתי השופטת פרוקצ'יה ביטאה זאת בדרכה האנושית בסיפת פסק הדין, אין מנוס כי ישם בכגון דא, כשבשופטת עסקינן, את הדגש בענין המערכת. לכן לשקלא וטריא שהיתה בין הצדדים בתיק, גם בהודעות המשלימות, ושעסקה במקרים קרובים ודומים כאלה ואחרים, נודעת חשיבות מוגבלת בנסיבות הספציפיות, ואף בתתנו אל לבנו את זכויותיה של המערערת, כפי שציינה חברתי.

ג. (1) המשפט המינהלי העברי רואה סיטואציות מעין אלה בגדרי "והייתם נקיים מה' ומישראל" (במדבר ל"ב, כ"ב) הדוגמה המוכרת היא המשנה במסכת שקלים, שתכליתה מניעת חשדות כלפי כהן הבא להוציא כספים מקופת המקדש לרכישת קרבנות הציבור. הבאתי את לשונה בעע"מ 7357/03 רשות הנמלים נ' צומת מהנדסים, פ"ד נט(2) 145, 173, 174 (2004), ואשוב לכך כאן:

"אין התורם [התורם, שלא כלשון ימינו, הוא במקרה זה הנוטל את הכסף מקופת בית המקדש - א"ר] נכנס לא בפרגוד חפות [בגד בעל מכפלת- א"ר] ולא במנעל

ולא בסנדל ולא בתפילין ולא בקמיע [כולם כי בהם כלי קיבול – א"ר], שמא יעני [הכהן מוציא הכספים – א"ר], ויאמרו מעון הלשכה העני [נענש ששלח ידו בכסף-א"ר], או שמא יעשיר, ויאמרו מתרומת הלשכה העשיר [מכספי הלשכה ששלח בהם יד-א"ר]. לפי שאדם צריך לצאת ידי הבריות כדרך שצריך לצאת ידי המקום, שנאמר: 'והייתם נקיים מה' ומישראל' (במדבר לב, כב), ואומר: 'ומצא חן ושכל טוב בעיני אלוקים ואדם' (משלי ג', ד') " הדברים מדברים בעדם.

(2) ראו עוד לענין זה נ' רקובר, שלטון החוק בישראל (תשמ"ט), 91, המביא גם (בעמ' 92) תוספתא (משנה חיצונית) מתוך מהדורת פרופ' שאול ליברמן שקלים ב' ב', שהיא קשה אף יותר אף שלא נתקבלה להלכה: "נכנס (הכהן-א"ר) את הלשכה, היו מפשפשיין בו בכניסה וביציאה, ומדברים עימו משעה שנכנס עד שעה שיצא, לקיים מה שנאמר, 'והייתם נקיים מה' ומישראל', ואומר, 'ועשית הישר והטוב בעיני ה'" (דברים ו', י"ח). עוד ראו השופט י' בזק, השופט בדין העברי מה' 2, (תשמ"ה-1985), 48.

(3) ראו גם אביעד הכהן, "ואצוה את שופטיכם בעת ההיא", כללי אתיקה לדיינים ושופטים – בין הלכות להליכות", פרשת השבוע (עורכים א' הכהן ומ' ויגודה), גיליון 258, המביא מן הרמב"ם (סנהדרין, כ"ה ד') את זאת: "כיוון שנתמנה אדם פרנס על הציבור, אסור בעשיית מלאכה בפניי שלושה, כדי שלא יתבזה בפניהם...". כלומר, ההלכה מחילה על דיין נורמות "ציבוריות" שמעבר ל"רגיל"; וראו גם רשימתו של א' הכהן שם בגליון 126. דברים אלה מוסיפים על האמור באשר להכרעה בנסיבות כאלה, באין מנוס, צר ועצוב ככל שיהא.

ד. סוף דבר, כאמור אצטרף לחוות דעת חברתי.

ש ו פ ט

לפיכך, הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה.

ניתן היום, כ"ב בטבת התשס"ח (31.12.07).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט ת