

בבית הדין לערעור במערכת הבירור והשיפוט לסגל האקדמי באוניברסיטת תל אביב

בעניין:

ע"י ב"כ עו"ד דרור מתתיהו ו/או דנה שול ו/או עומר אבירם
משרד פישר בכר חן וול אוריון ושות'
רח' דינאל פריש 3 תל-אביב
טלפון: 03-694411; פקס: 03-6091116

המערער;

- נ ג ד -

אוניברסיטת תל אביב

ע"י פרופ' יוסי עזר
באמצעות ב"כ עו"ד דנה פוגץ' ו/או ענבר קידר-ברוך
"טוטיאן לייבוביץ' ושות'" – משרד עורכי דין
שדרות רוטשילד 33, תל-אביב
טלפון: 03-5666627; פקס: 03-5666628
ממשרד חן, יערי, רוזן-עוזר, ושות'

המשיבה;

פסק דין

א. גזר הדין נשוא הערעור

1. המערער, פרופסור באוניברסיטת תל-אביב, הורשע על פי הודאתו, במסגרת הסדר טיעון, בהתנהגות שאינה הולמת איש סגל אקדמי ביחסיו עם מוסדות האוניברסיטה, עובדיה ותלמידיה, עבירת משמעת לפי סעיף 3.6 לתקנון מערכת בירור ושיפוט פנימי לסגל האקדמי באוניברסיטת תל-אביב (תשמ"ח) (להלן **'תקנון המשמעת'**).
2. על פי כתב התביעה המתוקן, אשר הוגש בתיק זה לאחר שמיעת עדויות התביעה וטרם תחילת שמיעת עדויות הנתבע:
 - א. בחודש אוקטובר 2006, החלה המתלוננת את לימודי הדוקטורט שלה בהנחייתו של הנתבע ובמעבדתו.
 - ב. במהלך השנים 2007-2008, התקיימה בין הנתבע לבין המתלוננת מערכת יחסים אישית שאינה הולמת וחורגת ממערכת יחסים מקצועית תקינה בין מנחה לסטודנטית.
 - ג. במספר מקרים, במהלך השנים 2008 ועד אוקטובר 2011, לאחר סיומה של מערכת יחסים זו, הנתבע הרים קולו על המתלוננת והתבטא כלפיה באופן פוגעני, תוקפני ומעליב, לרבות בפני אחרים. בכתב התביעה צויין כי "הדברים אמורים אף בהינתן התנהלותה המורכבת."
3. על פי הסדר הטיעון עתרו הצדדים במשותף להטיל על המערער את העונשים הבאים:
 - א. נזיפה בכתב, בהתאם לסעיף 4.1.1 לתקנון המשמעת.

- ב. מניעת אפשרות לכהן בתפקיד ניהולי-אקדמי, לתקופה של 5 שנים מיום שפסק הדין בתיק זה יהפוך לחלוט, בהתאם לסעיף 4.1.4 לתקנון המשמעת.
- ג. עיכוב פתיחת הליכים להעלאה בדרגה, לתקופה של 12 חודשים, בהתאם לסעיף 4.1.5 לתקנון המשמעת. מניין עיכוב ההליכים יהיה מיום שפסק הדין בתיק זה יהפוך לחלוט.
4. הצדדים התחייבו בהסדר הטיעון "כי הסדר זה וכתב התביעה המקורי ו/או המתוקן, על כל חלקיהם, יהיו חסויים בפני צדדים שלישיים ולא ניתן יהיה להציגם ו/או לעשות בהם או בתכנם כל שימוש". יחד עם זאת, הצדדים הסכימו כי התחייבותם זו לא תחול "על הליכים מכוח תקנוני האוניברסיטה או במקרים בהם מוטלת חובה על האוניברסיטה מכוח כל דין, וכן לא יחול על פסק הדין המשמעתי, אשר יפורסם בהתאם לתקנון האוניברסיטה".
5. לבסוף, הצדדים הסכימו כי ככל שהנתבע – המערער – יפנה לבית הדין המשמעתי בבקשה להחסיית פרטי האישיים, כך שלא יופיעו בפסק הדין שיפורסם, התובעת – המשיבה – תשאיר את ההחלטה לשיקול דעת בית הדין.
6. בית הדין המשמעתי (היו"ר פרופ' מיגל דויטש, והחברים השופטת (בדימוס) אורית אפעל-גבאי ופרופ' מאיר ליטבק), הרשיע את המערער על פי הודאתו, בפסק דין שניתן ביום 7.11.18.
7. גזר הדין, אשר ניתן ביום 17.1.19, הסכימו כל חברי בית הדין המשמעתי כי העונשים שהוסכמו בין הצדדים להסדר הטיעון אינם חורגים ממתחם הסבירות. לפיכך גזרו על המערער את העונשים הללו.
8. באשר לפרסום פסק הדין וגזר הדין, קבע בית הדין כי בהתאם לסעיף 18.9 לתקנון המשמעת יש לפרסם. אולם, בשאלה האם יש לפרסם את פסק הדין וגזר הדין עם ציון שם הנתבע או בלעדיו, נחלקו חברי המותב. דעת הרוב, מפי יו"ר המותב פרופ' דויטש ובהסכמתו של פרופ' ליטבק, היתה כי יש לפרסם את פסק הדין וגזר הדין עם ציון שם הנתבע. דעת המיעוט, מפי השופטת (בדימוס) אפעל-גבאי, היתה כי יש מקום להותיר את שם הנתבע חסוי.
9. ערעורו של המערער מופנה רק כלפי קביעתו של בית הדין כי יש לפרסם את פסק הדין וגזר הדין עם ציון שמו.

ב. הליכים קודמים לגזר הדין

10. על פי האמור בסעיפים 2-3 לגזר הדין:

"2. תיק זה הינו 'סבב שני' של בירור משפטי, בגין אירועים אשר תחילתם עוד בשנת 2007. בשנת 2011 הגישה המתלוננת תלונה כנגד הנתבע והחל להתקיים בירור בעניין תלונה זו. בעידוד ובמעורבות האוניברסיטה התקיים הליך גישור בנדון, אשר הסתיים בהסכם בתחילת שנת 2012, ללא הגשת תביעה לבית הדין המשמעתי.

3. באפריל 2016 החליט רקטור האוניברסיטה החדש (פרופ' ירון עוז) לפתוח מחדש את ההליך ובתום בירור, החולט להגיש לבית הדין המשמעתי את כתב התביעה בתיק דנן. במסגרת בקשה מקדמית עתר הנתבע לביטול ו/או מחיקת התביעה על בסיס טענות שונות, כולל התיישנות וטענות הגנה מן הצדק. המחלוקות בין הצדדים התייחסו בין היתר לשאלה אם האוניברסיטה היתה רשאית לפתוח את ההליך מחדש למרות הסכם הגישור. הועלו בין היתר טענות ביחס לפרשנותו של הסכם הגישור ולשאלת

הפרתו על ידי הנתבע. במסגרת טענות ההגנה מן הצדק הועלו טענות גם בעניין שיהוי, אכיפה בררנית והתנהגות 'בלתי נסבלת' של התביעה בכל הנוגע לאופן האיסוף של חומרי החקירה והעברתם לנתבע. בהחלטתו מיום 1.2.19 קיבל בית הדין את טענת ההתיישנות ביחס לחלק מפרטי התביעה. באשר לטענות ההגנה מן הצדק, נקבע כי אין מקום להכריע בהן בשלב המקדמי, אלא רק לאחר שמיעת הראיות. שמיעת עדויות התביעה בתיק התקיימה באופן ממצה, במשך שעות ארוכות. הפרטיכל כולל מאות רבות של עמודים והוגשו מוצגים רבים."

11. בסופו של יום, לאור חתימת הסדר הטיעון, בית הדין לא הכריע בטענות דלעיל. בפנינו, סירבו הצדדים להתייחס לטענות אלה, להסדר הגישור ולנסיבות חתימתו, כמו גם לנסיבות פתיחת ההליך דן בשנת 2016, כחמש שנים לאחר הגשת התלונה על ידי המתלוננת, וכארבע שנים לאחר חתימת הסכם הגישור.

ג. נימוקי גזר הדין – דעת הרוב ודעת המיעוט

12. דעת הרוב, מפי יו"ר המותב פרופ' דויטש ובהסכמתו של פרופ' ליטבק, היתה כי יש לפרסם את פסק הדין וגזר הדין עם ציון שם הנתבע. לגישתם:

א. ככלל, בהרשעה בגין עבירות של הטרדה מינית, ראוי לפרסם את שם הנתבע, הן מחמת האינטרס הציבורי להגן על ציבור הסטודנטים והן משיקולי הרתעה. ביחס לעבירות מסוג אחר, הרי ככל שמדובר בהרשעה בגין עבירות כלפי סטודנטים (בהבחנה מעבירות 'פנימיות' כלפי האוניברסיטה), יש מקום לגישה מרחיבה בסוגיית הפרסום של שם הנתבע, על מנת להגן על סטודנטים ולחזק את ההרתעה מפני פגיעה בסביבת לימודים ומחקר בטוחה, ולכן ככלל יש לפרסם את שם הנתבע. (ס' 20 לגזר הדין).

ב. סעיף 18.9 לתקנון המשמעת תוקן בשנת 2016. בעוד שקודם לתיקון פרסום שם הנתבע היה בגדר חריג, לאחר התיקון נתון לבית הדין שיקול דעת 'פתוח'. תיקון זה שינה את 'נקודת האיזון' בסוגיית פרסום שם הנתבע ויש לתת לכך את המשקל הראוי. (סעיפים 19 ו-21 לגזר הדין).

ג. בעניין דן, הנתבע לא הורשע בעבירה של הטרדה מינית, אך הורשע בנושא שעניינו הוא התנהלות פסולה כלפי תלמידת מחקר שלו. מדובר באירועים שהתרחשו במשך תקופה, ואין עסקין באירוע נקודתי אחד. לפיכך, האינטרס הציבורי מחייב להימנע מהותרת שמו של הנתבע חסוי. (ס' 21 לגזר הדין).

ד. בנוסף, ההרתעה הדרושה לצורך הבטחתה של סביבת לימודים בטוחה אינה רק כלפי הנתבע בתיק זה, אלא כלפי הכלל. לפרסום שם הנתבע נודע משקל חשוב מאד בהרתעה. הענישה המיושמת הלכה למעשה, במגבלות התקנון ועסקאות הטיעון הנערכות מעת לעת, היא לעתים קרובות מוגבלת למדי ואין בה כדי לייצר 'מנופי הרתעה' ממשיים. (ס' 21 לגזר הדין).

13. דעת המיעוט, מפי השופטת (בדימוס) אפעל-גבאי, היתה כי יש להותיר את שם הנתבע חסוי, מהטעמים הבאים:

א. המתלוננת לא ביקשה ששם הנתבע יפורסם. בית הדין אפשר לה להביע עמדתה בנושא והיא בחרה שלא לבקש את פרסום השם. מכך הסיקה השופטת אפעל-גבאי כי המתלוננת לא היתה מעוניינת בפרסום.

ב. התביעה לא ביקשה את פרסום שם הנתבע והותירה עניין זה לשיקול דעת בית הדין, למרות היותה אמונה על הגנת האינטרס הציבורי ומימוש תכליות הענישה.

ג. הנתבע תמך את בקשתו להימנע מפרסום בנימוקים טובים, ובהם שלומן ורווחתן של אשתו ובנותיו.

ד. מדובר במעשים שראשיתם בשנת 2007, ושמהז שבוצעו לא נשנו. לפיכך, הסיכון שהנתבע ישוב ויבצע מעשים דומים בעתיד נמוך עד אפסי. לכן השיקול לפרסום שם הנתבע כדי ליצור סביבת לימודים ומחקר בטוחה אינו בעל משקל מכריע, ובאשר להרתעתם של אנשי סגל אחרים, זו תושג גם ללא פרסום שם הנתבע.

ה. מהלך הדברים בנוגע לטיפול בתלונתה של המתלוננת היה כרוך בעינוי דין של ממש כלפי הנתבע.

14. בתשובה לדעת המיעוט, קבע פרופ' דויטש (ואליו הצטרף פרופ' ליטבק) כי:

א. באשר לשלושת נימוקיה הראשונים של השופטת אפעל-גבאי, הם אינם משכנעים. באשר למתלוננת - לא ניתן להסיק מאי-תגובתה כי אינה מעוניינת בפרסום, וממילא מרכז הכובד הוא באינטרס הציבורי, שעמדת המתלוננת הינה רק שיקול אחד במסגרתו. באשר לתביעה - היא הותירה את ההכרעה בענין הפרסום לשיקול דעת בית הדין ולא נקטה לגבי עמדה. באשר לנתבע - הלה הטעים שמשפחתו מודעת להליכים המשמעותיים, וממילא כאשר מתפרסם שם נתבע, עלול להיגרם למרבה הצער נזק לבני משפחתו.

ב. באשר לזמן שעבר מאז מועד ביצוע המעשים, הרי טענת 'הגנה מן הצדק' לא הוכרעה ולא ניתן להכריע בה. חלוף הזמן ופתיחת ההליכים לאחר הסכם הגישור הינם שיקולים חשובים, אולם אינם מספיקים כדי להימנע מפרסום שם הנתבע.

ג. צדדים שלישיים נחשפו להתבטאויות פוגעניות, תוקפניות ומעליבות כלפי המתלוננת. הדבר פגע בהכרח בשמה הטוב ובדימויה. לכן, יש ערך בחשיפת שם הנתבע ובקישור בין ההרשעה לבין האירועים הנדונים, הידועים לצדדים שלישיים.

ד. כתב התביעה הוא לאקוני ואין בו פירוט נסיבתי. לפיכך, הפגיעה בנתבע כתוצאה מפרסום השם תהיה מוגבלת. אל מול הפגיעה הזו, יש אינטרס ציבורי מספיק בפרסום השם, הן כלפי סטודנטיות וסטודנטים לעתיד והן, ובמיוחד, לצרכי ההרתעה הכללית מפני התנהלות פסולה של חברי סגל אחרים. לגישה זו נודעת חשיבות גם ביחס לביסוס המדיניות העקרונית הכללית הראויה בעניין פרסום שמות נתבעים.

15. ראוי להדגיש כי בגזר דינו כתב פרופ' דויטש: "אני מסכים עם חברתי שההתלבטות בנדון אינה קלה כלל ועיקר. נטיית הלב, בעיקר בהינתן העובדה כי מדובר בהליכים שחודשו וכן עקב הזמן הרב שחלף, היא להימנע מן ההכבדה על הנתבע, הטמונה בפרסום השם. דא עקא, זו תהיה לעתים מזומנות נטיית הלב במקרים של עבירות משמעותיות. אם קיים אינטרס ציבורי "חזק" בפרסום השם במקרים של הרשעה בעבירות משמעותיות כלפי סטודנטים וסטודנטיות (כפי שאני מאמין כי הוא המצב, כאמור לעיל), דרושים טעמים חזקים על מנת להימנע מיישום מדיניות זו הלכה למעשה. אף כי אני מסכים שהמקרה הנוכחי הוא גבולי בהתחשב במכלול הנסיבות והשיקולים, איני סבור כי קיימים טעמים חזקים דיים על מנת לסתור את עמדת המוצא בנדון".

16. פרופ' דויטש הוסיף וכתב כי: "בענין פרשנותו של סעיף 18.9 לתקנון, השינוי בשנת 2016 שינה כאמור לעיל את נקודה האיזון בסוגיה זו. ככלל, אין עוד מקום להרשעות 'אנונימיות' בעניינים הנוגעים ליחסים בין חברי סגל לבין סטודנטים".

ד. עמדת המתלוננת ביחס לפרסום שמו של המערער

17. לפני שנדון בשאלה העומדת לערעור, אנו מוצאים לנכון להתייחס לסוגייה אשר עמדה במחלוקת בין שופטי הרוב לשופטת המיעוט בבית הדין, כמו גם בין הצדדים לערעור זה. סוגייה זו נוגעת לעמדתה של המתלוננת ביחס לפרסום שמו של המערער.

18. לפנינו הגישה המתלוננת בקשה בכתב להביע את עמדתה כאמור. מתגובותיהם של הצדדים לבקשת המתלוננת עלה כי למרות שבית הדין קמא נתן למתלוננת אפשרות להביע עמדתה ביחס לפרסום שם הנתבע, בהתאם לסעיף 18.9 לתקנון, בחרה המתלוננת שלא לעשות כן. כך עולה גם מגזר הדין. לאור זאת, בהחלטה קודמת שניתנה על ידינו, מצאנו כי מתן אפשרות למתלוננת להגיש את עמדתה בשלב הערעור עלול לפגוע בזכויותיו של המערער, באופן שאינו ראוי. לפיכך, דחינו את בקשתה של המתלוננת.

19. יחד עם זאת, מעיון בפרוטוקול הדיון בבית הדין המשמעתי, אליו הפנו אותנו הצדדים, התברר שבדיון שנערך בפני בית הדין המשמעתי ביום 18.12.18 הבהירה באת כוח המשיבה לבית הדין כי בפגישה שנערכה עמה בחודש אוקטובר 2018, המתלוננת "הביעה רצון עז שפסק הדין יתפרסם ובגלוי תוך פרסום שמו של הנתבע. יחד עם זאת, כאמור, היא לא חזרה על זה כשניתנה לה האפשרות וכשהיא התבקשה לחזור על כך." לאור זאת, שאלה היא מהו המשקל שצריך היה בית הדין קמא לתת, אם בכלל, לרצונה של המתלוננת בפרסום שם הנתבע, כפי שהוצג על ידי באת כוח המשיבה בדיון מיום 18.12.18.

20. לאחר ששקלנו את הדברים אנו סבורים שלא היה בסיס לקביעתה של השופטת אפעל-גבאי לפיה המתלוננת לא היתה מעוניינת בפרסום שמו של המערער. מנגד, מאחר שהמתלוננת בחרה שלא להגיש עמדתה ביחס לפרסום, כאשר נתבקשה לעשות כן, לא היה בית הדין יכול לקבוע באופן ברור שהיא איתנה בעמדתה מאוקטובר 2018, אשר הוצגה לבאות כוח המשיבה.

21. מאחר שהליך הערעור בוחן את החלטת בית הדין המשמעתי על יסוד הראיות שעמדו בפניו, הרי שלאור ראיות אלה אנו סבורים שצדקה דעת הרוב, שקבעה כי "סיבות אי-התגובה לא הובהרו ואין בשתיקה כדי ללמד לכאן או לשם" והכריעה בשאלת הפרסום על יסוד קביעה זו.

ה. תיקון סעיף 18.9 לתקנון

22. סעיף 18.9 לתקנון תוקן בשנת 2016. עד לתיקונו קבע הסעיף:

"לפסק הדין ולגזר הדין יינתן פומבי אלא אם יחליט המותב אחרת. לשמו של הנתבע לא יינתן פומבי אלא אם יבקש זאת הנתבע או שהמותב יחליט אחרת".

לאחר התיקון, נוסח הסעיף הוא:

"פסק הדין וגזר הדין יהיו פומביים. המותב היושב בדין יחליט אם פסק הדין וגזר הדין יפורסמו, תוך ציון שם הנתבע או בלעדיו. החלטה בדבר פרסום שם הנתבע תעשה לאחר שתינתן לנפגע/למתלונן האפשרות להביע עמדתו בנושא."

23. התיקון לסעיף ביטל את ברירת המחדל לפיה שם הנתבע יהיה חסוי. כמו כן, הוספה הוראה המחייבת לאפשר למתלוננת להביע עמדתה בשאלה האם יש לפרסם את שם הנתבע.

24. מאחר שהעבירות שבהן הורשע המערער הסתיימו בסוף 2011, כחמש שנים לפני מועד התיקון, עולה השאלה האם חל עליהן הסעיף כנוסחו טרם התיקון, או הסעיף המתוקן?
25. בית הדין המשמעתי לא התייחס לשאלה זו, אלא הניח שהסעיף המתוקן הוא שחל. בכך שגה.
26. נפתח ונדגיש כי ככל שחל סעיף 18.9 המתוקן, אנו מסכימים לגמרי עם החלטת בית הדין. אנו סבורים שיש אינטרס ציבורי ברור בפרסום שם נתבעים שהורשעו בעבירות משמעת כלפי סטודנטים או עובדים, וזאת משלושה טעמים שעליהם עמד בית הדין:
- הרתעת חברי הסגל האקדמי מפני ביצוע עבירות כאלה, על מנת להבטיח סביבת לימודים ומחקר בטוחה.
 - הגנה על סטודנטים ועובדים באוניברסיטה מפני עבירות חוזרות על ידי הנתבע שהורשע.
 - אינטרס של המתלוננת בפרסום השם, כאשר היא סבורה שיהיה בכך כדי לתקן, ולו באופן חלקי, פגיעה בשמה הטוב ובמוניטין שלה. יש לציין שיתכנו מקרים שבהם המתלוננת תהיה סבורה שפרסום שם הנתבע דווקא יפגע בה. לפיכך, דורש סעיף 18.9 המתוקן לאפשר למתלוננת להביע את עמדתה בנדון.
27. לפיכך, טוב עשתה האוניברסיטה כאשר תיקנה את סעיף 18.9 וביטלה את ברירת המחל של אי פרסום שם הנתבע.
28. שיקול דעתו של בית הדין בהחלטה האם יש לפרסם את שם הנתבע הוא רחב, ובית הדין לערעור לא יתערב בשיקול דעת זה אלא אם מצא בו טעות. כאמור, במקרה דנן אנו מסכימים עם החלטת בית הדין ולפיכך, ככל שחל סעיף 18.9 כנוסחו לאחר התיקון, אנו סבורים שאין מקום לשנותה.
29. דא עקא, לעמדתנו, ככל שחל על העבירות דנן נוסח הסעיף לפני תיקונו, לפיו רק נסיבות חריגות מצדיקות את פרסום שם הנתבע, אין לפרסם את שמו.
30. עמדתנו זו נסמכת על הדברים הברורים שנאמרו על ידי שופטי הרוב בבית הדין המשמעתי, לפיהם "המקרה הנוכחי הוא גבולי בהתחשב במכלול הנסיבות והשיקולים" (סעיף 24 לגזר הדין). כמו כן, בהחלטתו קבע בית הדין כי "שינוי התקנון בשנת 2016 שינה את 'נקודת האיזון' בסוגיית פרסום שמו של הנתבע, ויש ליתן לכך את המשקל הראוי" (סעיף 21 לגזר הדין). אם ההכרעה בשאלת הפרסום היתה גבולית על בסיס סעיף 18.9 המתוקן, יש להורות על החסיית שם המערער ככל שחל הסעיף טרם תיקונו.
31. יתרה מכך, לפי מידע שנמסר לנו על ידי המשיבה, עד לתיקונו של סעיף 18.9 ב-2016, לא פורסם שמו של הנתבע באף אחד מפקדי הדין וגזרי הדין שניתנו. בפני בית הדין המשמעתי לא הוצגו נסיבות המייחדות את המקרה דנן באופן שמבחינו אותו מכל אותן החלטות שניתנו עד מועד התיקון ומצדיק את פרסום שם המערער. לא הוצגו ראיות לפיהן יש חשש לפגיעה חוזרת על ידי המערער בסטודנטים או עובדים אחרים, וכאמור לעיל, אף עמדתה של המתלוננת לא הובהרה לבית הדין.
32. לבסוף, בענייננו יש ליתן משקל גם לחלוף הזמן: מאז שהוגשה התלונה ועד היום חלפו כשמונה שנים. נסיבות פתיחת ההליך בשנת 2016, לאחר חתימת הסכם הגישור בשנת 2012, לא הובהרו לנו, אולם ברור שהמערער סבל עינוי דין במהלך כל התקופה הזו.
33. בנסיבות אחרות ראוי היה להחזיר את הענין לבית הדין המשמעתי כדי שיבחן האם ראוי לפרסם את שם המערער בהתבסס על הוראות סעיף 18.9 לפני תיקונו. אולם, לאור האמור לעיל, ומאחר שהשבת התיק לבית הדין המשמעתי היתה גוררת עינוי דין נוסף ומיותר למערער, סברנו כי ראוי שאנו נכריע בשאלה זו. מאחר

שלעמדתנו, כפי שיפורט להלן, חלות על המקרה דנן הוראות סעיף 18.9 לפני שתוקן, התוצאה היא שאנו קובעים שאין לפרסם את שם המערער.

ו. על המקרה דנן חלות הוראות סעיף 18.9 לפני שתוקן ב2016

34. כדי לענות על השאלה האם חלות על המקרה דנן הוראות סעיף 18.9 לאחר תיקונו, עלינו לבחון תחילה האם תחולה כזו הינה תחולה רטרוספקטיבית. ככל שהתשובה לשאלה זו היא חיובית, עומדת החזקה כנגד תחולה כזו, ויש לבחון האם תכליתו של התיקון היתה שיוחל באופן רטרוספקטיבי, למרות החזקה. ככל שהתשובה לשאלת התחולה הרטרוספקטיבית היא שלילית, הרי התיקון חל ויש לנהוג על פיו.

35. בע"א 1613/91 **ארביב נ' מ"י**, פ"ד מו(2) 765, הבחין השופט ברק בין תחולה רטרוספקטיבית, פרוספקטיבית ואקטיבית:

"חקיקה היא רטרוספקטיבית, אם היא משנה לגבי העתיד את המעמד המשפטי, התכונות המשפטיות או התוצאות המשפטיות של מצבים אשר נסתיימו או של פעולות או אירועים (מעשים או מחדלים) שנעשו או שהתרחשו לפני מועד כניסתו של החוק לתוקף" (שם, בע' 778)

"חוק הוא פרוספקטיבי, אם הוא משנה אך לגבי העתיד את המעמד המשפטי, התכונות המשפטיות או התוצאות המשפטיות של מצבים חדשים, או של פעולות או של אירועים (מעשים או מחדלים) שנעשו או התרחשו לאחר כניסתו לתוקף." (שם, בע' 779)

"החלת חוק היא אקטיבית, אם היא מוחלת על מצב דברים המתקיים ביום כניסתו של החוק לתוקף." (שם, בע' 780).

36. החזקה כנגד תחולה רטרוספקטיבית אינה חלה על תחולה אקטיבית או פרוספקטיבית. לפיכך, אם תחולתו של התיקון לסעיף 18.9 על המקרה דנן היא תחולה אקטיבית, אין מניעה להחילו על המקרה דנן. לעומת זאת, אם התחולה היא תחולה רטרוספקטיבית, חלה החזקה כנגד תחולתו. התשובה לשאלה האם תחולתו של התיקון היא אקטיבית או רטרוספקטיבית תלויה בתכליתו של התיקון.

37. כפי שהוסבר לעיל, לפרסום שמו של הנתבע, ולפיכך לתיקון שביטל את החזקה כנגד פרסום כזה, שלוש תכליות עיקריות: *הרתעה מפני ביצוע עבירות משמעת, הגנה על הסטודנטים והעובדים מפני ביצוע עבירות דומות על ידי הנתבע בעתיד ושמירה על האינטרס של המתלוננת* בשמה הטוב ובמוניטין שלה. שתי התכליות האחרונות מתייחסות למצב דברים קיים במועד מתן פסק הדין או גזר הדין, אשר אינו תלוי במועד ביצוע העבירה. לפיכך, אילו היו אלה תכליותיו היחידות של התיקון, היתה תחולתו אקטיבית, והוא היה חל על המקרה דנן. בהקשר זה נוסף כי אף החובה לאפשר למתלוננת להביע את עמדתה ביחס לפרסום שם הנתבע היא חובה שתחולתה אקטיבית ולכן צדק בית הדין כאשר נתן למתלוננת את האפשרות הזו.

38. אולם, תכליתו השלישית (ואולי אף העיקרית) של פרסום שם הנתבע הינה הרתעתית ועונשית. ההרתעה היא מפני מעשים דומים בעתיד, אולם היא מתקיימת באמצעות עונש המוטל על מבצע המעשה בעבר. אמנם, האפשרות לפרסום שמו של הנתבע היתה קיימת על פי סעיף 18.9 אף לפני התיקון. אולם, ברירת המחדל היתה שלא לפרסם את השם, ואכן, כפי שצינו, שם הנתבע לא פורסם מעולם טרם התיקון. לפיכך, השינוי בתיקון הביא להוספת רכיב עונשי אשר לא היה קיים בעבר. שינוי זה הופך את החלת התיקון על העבירות נשוא ערעור זה להחלה רטרוספקטיבית (לפחות בחלקה).

39. ראוי להדגיש, שהחזקה כנגד תחולה רטרוספקטיבית של החמרה בעונשו של מי שעבר עבירה הינה חזקה יסודית ומרכזית בשיטת המשפט שלנו. כך, סעיף 3(ב) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 קובע כי:

"חיקוק הקובע לעבירה עונש חמור מזה שנקבע לה בשעת ביצוע העבירה, לא יחול על מעשה שנעשה לפני פרסומו כדין או לפני תחילתו, לפי המאוחר;"

אמנם, עסקינן בעבירת משמעת ולא בעבירה פלילית, ולפיכך אין תחולה לחוק העונשין, אולם העיקרון המגולם בסעיף זה ראוי שיוחל גם בעבירות על תקנון המשמעת.

40. לא מצאנו שום דבר המעיד כי תכליתו של תיקון סעיף 18.9 היתה לחול באופן רטרוספקטיבי על עבירות שבוצעו טרם כניסתו לתוקף. לפיכך, החזקה כנגד תחולה כזו לא נסתרה.

41. אשר על כן, על העבירות שבהן הורשע המערער חל סעיף 18.9 כלשונו לפני התיקון. לאור האמור לעיל, ובהסתמך על דבריו של בית הדין המשמעותי, התוצאה מהחלת סעיף 18.9 כלשונו לפני התיקון הינה שגזר הדין ופסק הדין, כמו גם פסק דיננו זה, צריכים להתפרסם ללא ציון שמו של הנתבע – המערער.

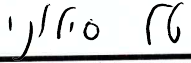
ז. הערה לפני סיכום

42. ערעור זה נסב על השאלה האם פסק הדין וגזר הדין צריכים להתפרסם תוך ציון שמו של הנתבע. לפיכך, החלטתנו שלא לציין את שם הנתבע עוסקת רק בפרסומם לציבור של פסק הדין וגזר הדין.

43. החלטתנו אינה פוטרת את האוניברסיטה מחובותיה על פי תקנוניה או על פי כל דין, ככל שיש כאלה, להתייחס הן לפסק הדין וגזר הדין, הן לכתב התביעה המקורי או המתוקן, ולהביאם לידיעתו של מי שחובה כזו קיימת כלפיו. הדברים ברורים מאליהם, והם מקבלים משנה תוקף מכוח הסכמת הצדדים בהסדר הטיעון, כפי שפורט לעיל.

אשר על כן, אנו מורים על פרסום פסק הדין, גזר הדין ופסק הדין בערעור באמצעות הודעת מייל לכל חברי הסגל בקמפוס, כמו גם באתר האוניברסיטה, ללא ציון שם המערער. כל חלקיו האחרים של גזר הדין יעמדו בעינם, לרבות העונשים שהוסכמו בין הצדדים לעיסקת הטיעון, ואשר ייכנסו לתוקף מיום שפסק דיננו זה יהפוך לחלוט.


עו"ד דליה טל


פרופ' טל סילוני


פרופ' אלון קלמנט
יו"ר המותב

תל-אביב, 20 באוגוסט, 2019