

בפני כב' סגן נשיא ביה"ד לערעורים
פרופ' דן גבתון
והשופטים: פרופ' אורנה אלרואי-שטיין, ומר פלג טבת.

המערער:

- נ ג ד -

המשיב: הפקולטה לניהול ואוניברסיטת תל-אביב
באמצעות כ"כ הקובל עו"ד ירון זהבי

פסק דין

פרופ' דן גבתון:

עובדות ורקע לפסק הדין:

1. המערער, תלמידה לתואר ראשון במשפטים ובניהול. ניגשה בחודש יוני בשנת הלימודים תשע"ח למבחן מועד ב' בקורס יסודות האסטרטגיה (Fundamentals of Strategy (1221-3304. ע"פ פרוטוקול ועדת המשמעת הפקולטטית, מיום 20.8.18 היא נמצאה אשמה ב-'התנהגות אגרסיבית, חוסר כבוד למשגיחות' ועוד עניינים מסוג זה שלא פורטו.
2. החלטנו לזכות את המערער, בדעת רוב של פרופ' דן גבתון ופלג טבת, כנגד דעתה החולקת של פרופ' אורנה אלרואי-שטיין.
3. המערער טוענת שלא בצעה שום עבירה, ומדבריה על המתרחש בבחינה הנ"ל כמו גם מפרוטוקול ועדת המשמעת הפקולטטית, לא הצלחנו למצוא שום ראיה קונקרטית המצביעה על התנהגות לא תקינה. התנהגות התלמידה מתוארת בשפה כללית ובכותרות. ניכר שהיה אי-סדר מסויים בבחינה, אך מבלי שהופרע המהלך התקין שלה. נראה שהיה וכוז כלשהו על מקום הישיבה וכן הערה כלפי המערער על כך שנקטה בלשון משפטית (מה זה ?).
4. התלמידה עומדת על דעתה שלא נהגה במשגיחות בחוסר כבוד. היא העלתה טענות שונות לגבי פגיעה, במהלך ההליך הפקולטטי, בזכויות דיוניות ומהותיות שלה כנקבלת, כמוכן טענה שהיתה אכיפה בדרנית ע"י הפקולטה וטוענה שיש לה סימוכין לאור העובדה שבדו"ח המשגיחות צוינה שורה של תלמידים/ות בשמותיהם כמי שהתנהגו שלא כראוי אך נראה שלאף אחד מאלה לא נערך ברור או הליך משמעתי כלשהו.

דין:

5. מאחר ולא מצאנו שום ראיה להתנהגות לא תקינה מצד התלמידה, החלטנו לזכות אותה מכל אשמה. לפיכך אנו סוברים, ברוב דעות כאמור, שיש לבדוק את הבחינה שהגישה ולתת לה ציון.
6. סיבה מרכזית לזיכוי היא שלילת זכויות דיוניות ומהותיות של התלמידה. בפרוטוקול ועדת המשמעת הפקולטטית נכתב במפורש שנאסר עליה להעיד מי מטעמה. ברור שהתלמידה, כנקבלת, רשאית להעיד עדים מטעמה. גם התיחסות להליך כאל הליך משפטי היא מוצדקת לחלוטין. נבקש להדגיש: כל הליך מנהלי, משמעתי, או אקדמי, כפוף קודם כל למשפט. המשפט אינו נעצר בשערי האוניברסיטה, או בשערי חוג כלשהו. לזכות להליך הוגן, לייצוג, להבאת עדים, לכללי הצדק הטבעי של המשפט המנהלי (כגון 'שמע האידך גיסא') יש תחולה מלאה בכל עבודתנו המנהלית באוניברסיטה. ודאי ששימוש בלשון משפטית אין בה כל רע, קל וחומר בהליך או ברור משמעתיים שהם הליכים מעין-משפטיים מובהקים. מאחר וגם הליך משמעתי ומנהלי כפוף למשפט, זה תקין לגמרי להשתמש בשפה כזו, ושימשו בשפה משפטית לא יכול להיות בסיס לציון כלשהו לגנאי כלפי תלמידה. גם אני בכל עבודתי האקדמית, בהוראה, ובטיפול בסטודנטים כפוף בראש ובראשונה למשפט.

7. זכות בסיסית נוספת, הנילוויית לאיסור להביא עדים, היא הזכות לבצע חקירה נגדית לאלה שעליהם/ן הקובלנה מתבססת. שלילת הזכות לבצע חקירה נגדית לא רק פוגעת פגיעה חמורה בהגנה של המערערות, אלא גם פוגעת באמינות העדים, עליהם התבססה הערכאה הפקולטטית. כפי שקבע כב' השופט קרמי בספרו על דיני הראיות "החובה לחקור בכל נקודה של אי הסכמה". היריב חייב במסגרת החקירה שכנגד לחקור את העד במישרין ובמפורש בקשר לכל נושא שיש לגביו מחלוקת: ראשית על מנת לחדר את השנוי במחלוקת ולהעמיד את העד על כך שאין נותנים אמון בדבריו באותה נקודה: שנית – על מנת לאפשר לעד לבחון עמדתו מחד, לחזקה או לסטות ממנה: ושלישית – והוא העיקר – על מנת לאפשר לבית הדין להתרשם מן הצורה שבה העד "מגן" על גרסתו. אשר על כן, כאשר לא מציגים לעד שאלות בחקירה שכנגד בקשר לנושא מסוים, ההנחה היא – בהיעדר הסבר סביר אחר – כי אין חולקים על דברי העד באותו נושא: ואפילו מוסברת אי ההתייחסות – יש לה משקל לטובת גרסת העד, כאשר באותה נקודה לא הייתה לעד הזדמנות ל"הגן" על עמדתו (קדמי, על הראיות, חלק שלישי, עמ' 1699, תשס"ד – 2003)

פרופ' אורנה אלרואי-שטיין:

המקרה הנדון, שארע לפני כשנה, מתאר התרופפות של משמעת בזמן בחינה. להתרופפות זו תרמו תלמידים נוספים בנוסף אך התלונה הוגשה רק כנגדה. תהליך הטיפול בתלונה נערך באופן פנימי בפקולטה ומתקבל הרושם כי יזיון בו כשלים מצד הפקולטה. בהעדר תהליך של חקירה מעמיקה לגבי מה שאירע בבחינה עצמה, ובהעדר עדים, הרושם שהתקבל על המקרה בכללותו מבוסס על פרוטוקול ועדת המשמעת של הפקולטה, שהסבר שהתקבל ע"י דר' ירון זהבי, פרטי הערעור של התלמידה שהתקבל בכתב וגם הוסבר בע"פ במהלך הפגישה, והשיחה שנערכה עם התלמידה פנים אל פנים. הרושם שהתקבל הוא שהתלמידה אכן התנהגה באופן שאינו ראוי למעמד תלמיד, אך בשל נסיבות המקרה בכללותו, העונש שהיא קיבלה הוא חמור מידי. לאור העובדה זו הודתה שהיה עליה להכיר בהתנהגותה הלא ראויה ולהתנצל מבעוד מועד, הערעור שלה מתקבל. לאור קבלת הערעור, דעת המעוט היא שהיא בצעה עברה של "התנהגות לא הולמת מעמד של תלמיד" (סעיף 73.18 א) בלבד, והעונש הראוי הוא נזיפה.

מר פלג טבת – שופט:

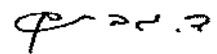
במקרה הנדון בפנינו ישנם הרבה תיאורי "אווירה" אך בתמונה הכוללת שמצטיירת לא נמצאו פגמים מהותיים בהתנהלותה של התלמידה עצמה. התרשמתי כי החוג החליט לטפל פרטנית בתלמידה אך לא איפשר לה זכות לניהול הליך משמעותי הוגן במסגרת הפקולטה. במידה ונפל פגם זה או אחר בהתנהגות התלמידה, כפי שייכתן וניתן לפרש מדבריה, היא אינה בודדה אלא חלק מאווירה רחבה יותר שהתרחשה במהלך הבחינה שתוארה ועל כן התנהגותה נמצאת במרחב הסביר ואין זה נכון לטפל בה פרטנית והיה נכון לפעול כנגד התופעה הרחבה יותר.

הליך הטיפול המשמעותי כנגד התלמידה ארך זמן רב (כשנה) ואני סבור שאף אם הסטודנטית שגתה בהתנהגותה, דבר שאינו נראה מובהק, כפי שסברו בתוג היה לה די זמן לערוך חשבון נפש אישי ולבצע תיקון. לאור מכלול הדברים הנ"ל החלטתי לזכותה ולאפשר לה להמשיך בהצלחה את דרכה האקדמית והמקצועית.

החלטה:

הוחלט כאמור בפסק דינו של פרופ' דן גבתון.

ניתן היום, יום רביעי, י"ג באדר ב' תשע"ט, 20 במרץ 2019.



פרופ' דן גבתון
סגן נשיא ביה"ד לערעורים.