

-מבלי לפגוע בזכויות-

7 באוקטובר, 2015

לכבוד

ועדת האתיקה המיוחדת
התאגדות ישראלית לברינג'

בדואר אלקטרוני

שלום רב,

הנדון: בקשה לקבלת כתב חשדות, פרוטוקולים ומידע הדרוש להגנה

בשם מרשיי, מר לוטן פישר ומר רון שוורץ, הריני לפנות אליכם בנושא שבנדון, ולבקש מהועדה הנכבדה להעביר לידי מרשיי (א) כתב חשדות מפורט; (ב) פרוטוקולים של הישיבות שנערכו; וכן, (ג) לגבי כל תלונה או מידע המוגשים לוועדה, פרטים לגבי זהות המתלונן או מוסר המידע ("המתלונן"), מועד מסירת המידע וזהות יוצר מסמך התלונה או המידע (ככל שהיא שונה מזהות המתלונן) וכן את התכתובת המלאה עם אותו מתלונן, לרבות זו המוקדמת להגשת התלונה או מאוחרת לה; ככל שחלק מהתקשורת עם המתלונן או מי מטעמו נעשתה בעל-פה, תיעוד סביר של השיחות עמו.

1. עד היום התקיימו שתי ישיבות של ועדת האתיקה המיוחדת, בימים 31.8.2015 ו-20.9.2015, אולם טרם קיבלנו לידינו פרוטוקולים של הדיונים שנערכו בישיבות האמורות.

2. בהתאם להחלטה מספר 1 של ועדת האתיקה המיוחדת, עד ליום 30.9.2015 "כל מי שמעוניין, מהארץ או מהעולם, לפנות ולהעביר מידע או תלונה בנוגע למר פישר ומר שוורץ מוזמן לעשות כן" (סעיף 5 להחלטת הועדה).

3. נכון למועד כתיבת שורות אלו, הועברו לידי הועדה עשרות מסמכים. כל מסמך כזה מועבר ישירות לתגובת מרשיי, מבלי שהועדה עורכת בדיקה ראשונית כלשהי לגבי רצינות הטענות המועלות בו ומבלי שהועדה עורכת סינון מסוים בהתאם.

לאחר עיון במסמכים האמורים ובמסגרת הכנת התשובות להם, נראה כי ישנן מספר בעיות שאין מנוס מלהידרש אליהן כבר בשלב זה. כל אחת מהן בנפרד, לא כל שכן הצטברותן, מהווה פגם היורד לשורשו של ההליך המתנהל בפני הועדה הנכבדה, המשליך על יכולתם של מרשיי להשיב לטענות המופנות כלפיהם כדבעי ומעיב על יכולתם להישמע בלב פתוח ובנפש חפצה:

3.1 לא הועבר לידי מרשיי כתב חשדות מסודר מטעם הועדה, המפרט את הטענות שנמצאו על ידה ראיות לבירור;

3.2 לא הועבר לידי מרשיי מלוא המידע שהגיע לידי הועדה ובתוך כך, לא הועברו לידי מרשיי פרטים אודות זהותם של המתלוננים ושל מוסרי המידע.

א. הצורך בהעברת כתב חשדות מפורט

4. המצב המקובל בהליכי משמעת בכלל, ובבירור טענות מרמה בפרט (גם לפי תקנון ההתאגדות - כמפורט בסעיף 49 לתקנון), הוא שהתלונות מועברות לגורם חוקר או מברר, המעיין בהן, שומע את עמדתו הראשונית של הנילון, ומכריע לפי שיקול דעתו **האובייקטיבי** (ולא לפי שיקול דעתו של מתלונן זה או אחר) איזה מהתלונות מצדיקות בירור נוסף (מקצועי או משמעי). נוהל זה קבוע גם בתקנון המשמעת של ה-EBL (ראו בסעיף 6).
5. ביחס לתלונות המצדיקות המשך בירור, מנסח הגורם המברר כתב קובלנה או כתב אישום או כתב חשדות, המפרט את הטענות שנמצאו ראויות לתגובה ולבירור.
6. במצב הראוי, הנילון לא נדרש להתמודד עם כל טענה סובייקטיבית של מתלונן כזה או אחר, אלא עם כתב חשדות מפורט, שמבוסס לפי הבנת הגורם המברר בראיות לכאורה.
7. במהלך הבירור עצמו (במקרה שלנו בפני ועדת האתיקה המיוחדת), מציג הגורם המברר את הראיות שלטעמו מוכיחות את כתב החשדות. רק לאחר מכן, נדרש הנילון להתמודד עם ראיות אלו ולהביא את הראיות שלטעמו מפריכות את ראיות התביעה.
8. סדר דברים זה, המבטא הליך ראוי וזהירות ראויה מפני הפללת שווא, לא מתקיים בפני ועדת האתיקה המיוחדת הנכבדה:

ראשית, כאמור, התלונות לא עברו כל סינון.

שנית, לא הוצג כתב חשדות אובייקטיבי שהנילוני נדרשים להשיב לו. כאמור, הוועדה מצפה מהנילוני להשיב למכתבי תלונה סובייקטיביים ואנונימיים, שלא עברו כל סינון או בדיקה.

שלישית, לא נקבע הליך מסודר שבו הצד המברר או התובע מציג את הראיות לחובת הנילוני, ואילו הם נדרשים להשיב לראיות אלו.

הלכה למעשה, במקום שהנילוני יתמודדו עם ההאשמות הם נדרשים להוכיח את חפותם. זוהי פגיעה משמעותית בסדר הדיון הראוי ובהליך ההוגן.
9. בעניין דומה לענייננו, בו הוקמה ועדה מיוחדת, אד-הוק, לבחינת עבירות משמעת שביצעו, לכאורה, ספורטאים נקבע כי:

"בכל הליך פלילי או משמעי ניתן לומר, שהנאשם יודע את העובדות מלכתחילה, ואף טוב יותר מאשר לכל אדם אחר", כלשון הוועדה (שם). הנחה זאת אינה פוטרת מהגשת כתב-אישום או כתב תלונה אחר, שיש לפרט בו את ההאשמות הנטענות כלפי הנאשם. כבר נאמר בע"א 228/58 [12], בעמ' 1441, שהכלל, לפיו "... הנאשם יודע את מהות האשמה המיוחסת לו", נמנה עם עקרונות הצדק הטבעי.

הדיונים בוועדה החלו שלא על-פי כתב-אישום. ייתכן שתחילה לא היו ברורות ההאשמות הנטענות כלפי המערערים. רמז על כך היה בהחלטתה הראשונה של הוועדה. אולם, משהתבררו העובדות ונתגבשו ההאשמות כלפי המערערים, היה על הוועדה... לדאוג לכך, שיוצג כתב-אישום מפורט בפני המערערים. בזה שלא נהגה כך, הביאה הוועדה לפגיעה בזכותם של המערערים לדיון הוגן. בכך הייתה פגיעה בעיקרי

הצדק הטבעי, במידה שמצדיקה התערבות. [ע"א 674/89 דן טורטן נ' ההתאחדות לספורט בישראל, פ"ד מה (2) 718] (ההדגשות לעיל ולהלן אינן במקור).

10. מהאמור לעיל עולה, כי ללא העברת כתב חשדות מסודר לידי מרשיי, המפרט אילו מהתלונות ראויות לבירור ולגבי אילו מסמכים, או חלקים מהם, נדרשת תשובה מטעם מרשיי תיפגע זכותם להליך הוגן, זכות הנמנית על עקרונות הצדק הטבעיים.

ב. הצורך בהעברת מלוא המידע המגיע לידי הועדה, לרבות פרטים אודות זהות המתלוננים

11. כאמור לעיל, לידי הועדה הנכבדה הגיעו עשרות מסמכים. הועדה, מצידה, מעבירה את המסמכים לידי מרשיי, תוך השמטת פרטים מהותיים מהם. כך, **המידע מועבר ללא פרטים לגבי זהות המתלונן, מועד מסירת המידע וזהות יוצר מסמך התלונה או המידע.** פרטים אלה ידועים לועדה הנכבדה, כפי שנמסר לנו על ידי יו"ר הועדה, עו"ד דויד פורר, בדיון מיום 31.8.2015. פרטים אלה רלוונטיים ביותר לניהול הגנתם של מרשיי ויש להם השלכות על אופן בחינת הטענות המועלות כנגדם. זאת, בעיקר כשחלק ניכר מהמסמכים המועברים מבוססים על הערכות סובייקטיביות של הכותבים אותם. להלן מספר דוגמאות:

11.1 ...When not an obvious minimum, it can be done after a long pause of the other side (by Schwartz), in my opinion, in an attempt to say 'if you are not sure than I am a min'"

; (The Israeli Doctors, paragraph 8.3)

11.2 "We believe that when Schwartz is not sure, he would take his time in order to obtain 'more information'"

; (The Israeli Doctors, paragraph 9)

11.3 "I also attach my observation and analysis" (מייל מיום 7.9.2015, Fisher – Swartz);

11.4 "Schwartz's actions (bids) after coughing/hawking by Fisher was or wasn't observed and whether, in my opinion, such bids are..."

.(The Israeli Doctors- Statistical Analysis File, paragraph 4)

11.5 "Boards in which Fisher doesn't cough/hawks and has, in my opinion, a minimum hand in the context of the bidding..."

.(The Israeli Doctors- Statistical Analysis File, paragraph 5)

12. לאחרונה אף הועברו מסמכים המתיימרים לבצע ניתוח סטטיסטי של הטענות שמועלות כנגד מרשיי (The "Israeli Doctors", Statistical Analysis File) וכן שני מיילים מיום 16.9.2015. מסמכים אלו לא מפרטים מה מעמדו המקצועי של הכותב, מה מתודת הניתוח שנקטה ועוד. אי חשיפת זהות כותבי מסמכים אלו שוללת נדבך מרכזי בהגנתם של מרשיי והוא האפשרות להראות שהניתוח אינו מקצועי,

שהמתודה שנקטה אינה מתאימה או שהמסמך נערך על ידי אדם שאינו מקצועי בניתוחים סטטיסטיים.

13. לעתים המידע מועבר מבלי שצורפה לו התכתובת המלאה (ישנן אינדיקציות ברורות לכך שחלק מההתכתבויות הושמטו מהמייילים שהועברו למרשיי) ויתכן שאף ישנה תכתובת קודמת שלא הועברה לידינו. גם לפרטים חסרים אלו יכולות להיות השלכות להגנת מרשיי, ובכל מקרה הם זכאים לקבל את כל המידע בעניינם.

14. חשוב לחזור על כך שההליך שלפנינו אינו דבר קל ערך ולהבהיר את עצמת הפגיעה שמרשיי, הנילונים, נפגעים במהלכו.

משחק הברידג' מהווה מרכז חייהם המקצועי והספורטיבי של כל אחד ממרשיי ופרנסתו העיקרית של כל אחד מהם מבוססת על עיסוקו בעולם הברידג'. שניהם משתתפים בתחרויות מסוגים שונים וחברים בקבוצות ברידג' המשחקות יחדיו, בשכר ושלא בשכר, בנוסף הם משתתפים בשכר במשחקים לצרכי הדרכה ואימון. כל אחד מהם משתתף בכמאה (100) משחקים בשנה.

לאור זאת, ההליכים שלפנינו מסכנים את שמם הטוב, את כבודם, את פרנסתם ואת זכותם למימוש עצמי ולחופש עיסוק. כך, הן ביחס להליך המלא והן בכל הקשור ל"השעיה ארעית" – החלטה שבכל הכבוד, להבנתנו, ניתנה שלא בסמכות ומבלי שנשמעה עמדתם ולו באופן ראשוני, ועצם קבלתה על ידי הועדה מכפילה את הפגיעה בהם פי כמה.

15. לנוכח הסיכון הממשי שבו עומדים נילונים בהליכים מעין אלה, נקבע בתקנון ההתאגדות (סעיף 49ג') סטנדרט הוכחה מחמיר, לפיו ממצאים נגד נילונים צריכים להיקבע מעבר לספק סביר, כמו במשפט פלילי (קרי: אם יש ספק, אין לקבוע ממצא מפליל).

בכל הכבוד, סטנדרט הוכחה זה מחייב את הועדה המיוחדת לזהירות רבה בכל הקשור לניהול ההליך, להקפדה על זכויותיהם הדיוניות של הנילונים ולהכרעה לגופו של עניין.

16. אחת מזכויות היסוד המבססות את ההליך הראוי (due process), היא זכותו של מואשם להתעמת עם מאשימו. על זכות זו עומדת זכותו של מואשם לדעת מהי ההאשמה נגדו בפירוט ומי המאשים, וכן הזכות להתעמת עם המאשים בערכאה הדנה בכך וכן האיסור על קיום הליך שבו הערכאה המכריעה נחשפת לראיות שאינן גלויות למואשם.

17. מצב הדברים הנוכחי – שבו חלק מהמידע המצוי בידי הועדה נסתר מהנילונים – פוגע פגיעה ממשית בתקינות ההליך ובגילוי האמת, שכן האנונימיות שמוענקת למתלוננים והעדר הצגה אובייקטיבית של החשדות מובילים הלכה למעשה להיפוך נטל ההוכחה, באופן שהנילונים הם שצריכים להוכיח את חפותם (להתגונן מפני האשמה מבוררת באופן שדי בו בספק כדי לזכותם).

18. לאור העובדה שהנילונים נדרשים להתמודד עם טענות סובייקטיביות של מתלוננים, ברור הדבר שיש למסור להם את כל התכתובות ואת כל חילופי הדברים בין הועדה או האיגוד לבין מי מהמתלוננים או משולחי התלונות, וכמובן להעביר אליהם את פרטיהם של אותם מתלוננים.

במצב שבו נדרשים הנילונים להוכיח שכלל הטענות שעולות נגדם, מופרכות ככל שיהיו, אינן נכונות, יש לאפשר להם לטעון לא רק לגופן של הטענות אלא אף לגופם של הטוענים אותן. כך, הם יוכלו להציג

טענות הקשורות לאיכות שיקול הדעת של הטוענים (המציגים את סברותיהם כעובדות), לחקור אותם נגדית באשר לדיוק בטענותיהם ולהציג סתירות ופרכות נוספות.

19. לפי החלטת הועדה, ההליך נגד מרשיי מתנהל בדלתיים פתוחות. כל החלטה הניתנת בו מתפרסמת לאלתר באתר ההתאגדות. כך, בעוד הם חשופים לכל, למתלוננים מוענקת הגנה רחבה, העולה כדי חיסיון. זאת, ללא כל תכלית כלשהי.

20. להשוואה, מצ"ב כנספת 1 למכתבי זה טופס תלונה לועדת האתיקה של לשכת עורכי הדין. במסגרתו, כל מתלונן חייב למסור את פרטי זהותו וכן פרטים בנוגע למערכת היחסים שיש לו עם הנילון, למספר התלונות הקודמות שהוגשו על ידי המתלונן, הן באותו עניין והן כנגד הנילון, וכן פרטים בנוגע לנסיבות התלונה.

21. המטרה העומדת בבסיס כל הליך שיפוטי (והרי אין חולק שההליך המתנהל בפני ועדת האתיקה המיוחדת הוא הליך מעין שיפוטי) היא חשיפת האמת. אלא ש"לעתים נדרש איזון בין הצורך לגלות את האמת לבין הגשמת אינטרסים של הפרט והציבור, המצדיקים הענקת חיסיון... עם זאת, הגישה כלפי החיסיון הינה חשדנית. רק במקרים מיוחדים וחריגים יוכר החיסיון" [רע"א 1412/94 הסתדרות מדיציניית הדסה עין כרם נ' עפרה גלעד ואח', פ"ד מט(2) 516].

בענייננו, לא ברור על איזה אינטרס ציבורי או פרטי מגנה ועדת האתיקה המיוחדת בהעניקה את החיסיון, בעיקר בשים לב לכך שהחיסיון אינו מוענק באופן גורף ואחיד לגבי כל המתלוננים.

22. בעניין הענקת חיסיון והגנה דומה למקורות מידע במסגרת הליכי בדיקה או ביקורת, נקבע בפסיקה כי:

"כאשר מדובר בחשש לשמו הטוב של אדם עקב פעולת הביקורת, זכות העיון של המבוקר מחייבת ככלל העברה אליו של כל החומר הרלוונטי לצורך הביקורת, אלא אם קיימים טעמים בעלי חשיבות מיוחדת הנוצצים בצרכי תפקידה של מערכת הביקורת... כלל זה מתחייב מהחובה ליתן למבוקר הזדמנות מלאה להשיב על הטענות המועלות נגדו, ויש בכך כדי לנטוע בו ובציבור אימון למערכת הביקורת שתעשה מלאכתה בלא דעה קדומה, ובלא משוא פנים. הדבר חיוני גם לצורך הבטחת רמתו ואיכותו של הליך הביקורת, בהניחו בפני המבקר את מלוא הנתונים וכל זוויות הראייה של הנושא הנבדק הן מכיוונם של המלינים והן מכיוונו של המבוקר. רק סיבות מיוחדות שהן חיוניות להליך הביקורת עשויות להצדיק סיווג וסיווגו של החומר המועבר כאמור" [בגץ 7805/00 רוני אלוני חברת מועצת עיריית ירושלים נ' מבקרת עיריית ירושלים (פורסם בנבו, 11.05.2003)].

23. במקרה אחר, שאף בו למסקנות ועדת הבדיקה יש השלכות על עתידם המקצועי של הנבדקים, נקבע כי:

"הטוען לחיסיון נדרש אפוא להוכיח לא רק את דבר קיומו של חיסיון המוכר בדין אלא גם את דבר קיומו של 'שיקול רם ונכבד יותר שבטובת הכלל' המצדיק את החלת החיסיון".

עוד נקבע שם כי:

"אם ננסה למקם את המחלוקת במקרה שלפנינו במתחם הזכות לפרטיות, ניתן לומר כי המתלוננים והעדים מסרו מיוזמתם את המידע לגורמים המוסמכים אצל העותרת וכן בית אסיה, רחוב ויצמן 4, תל-אביב 64239, Tel-Aviv, Israel 4 Weizman Street, E-mail: Office@daalaw.co.il | פקס 03-6212440 | Tel 03-6212444

לוועדת הבדיקה בלא שהיו מחויבים לעשות כן, וזאת לצורך המטרה אשר לשמה הוקמה אותה ועדה. אכן, הזכות לפרטיות בהקשר זה משמעותה יכולתו של הפרט - ובמקרה זה המתלוננים והעדים - לשלוט על המידע שברשותו באופן שיגביל את חשיפתו למטרה אחת ולא למטרה אחרת." [בגץ 844/06 אוניברסיטת חיפה נ' פרופ' אברהם עוז, סב (4) 167 (פורסם בנבו, 14.05.2008)].

24. כאמור, זהותם של המתלוננים ושל היוצרים של מסמכי התלונה או המידע, וכן מועד מסירת המידע, הינם פרטים רלוונטיים מאוד ויש להם חשיבות רבה להגנתם של מרשיי. נראה, כי אין בענייננו תכלית המצדיקה את אי מסירת הפרטים המבוקשים למרשיי, ודאי לא כזו העומדת בפני זכותם להשיב באופן מלא ככל הניתן לטענות שמועלות נגדם, ובעיקר בהתחשב בכך שכל המידע הנמסר על ידי המתלוננים מועבר לוועדה באופן וולונטרי.

25. עוד נזכיר בעניין זה, כי במקביל להליך המתנהל בפני הוועדה מתמודדים מרשיי עם קמפיין תקשורתי נרחב, שבו אנשים שונים מעלים טענות נגד מרשיי בפומבי. במסגרת הגנתם זכאים הנלווים לבחון את הטענות שהובאו בפני הוועדה ולהשוותן לטענות שהביאו גורמים שונים (ואולי אף אותם מתלוננים ממש) בפומבי. אולם חיסוי שמותיהם של המתלוננים אינו מאפשר זאת, כמובן.

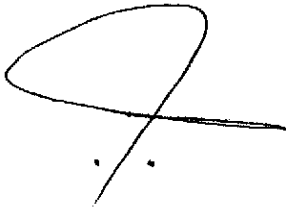
26. לא מיותר להצביע על כך, שלא הוצגה לנילווים כל בקשה מצד מי ממוסרי המידע לחסות את שמו. יש להניח שאילו הייתה מוגשת בקשה כזו היא היתה עוברת לנילווים כדי שיוכלו להגיב לה בטרם תידרש הוועדה לכך. בהעדר בקשה כזו, נראה שהוועדה מבקשת להגן על מוסרי המידע והמתלוננים יותר מכפי שהם מבקשים לעצמם. יתרה מכך, אף לא ראינו כל החלטה פוזיטיבית של הוועדה בדבר החיסיון הנרחב שהוענק כאמור.

27. לבסוף, לא נוכל שלא להצביע על כך שכדי להורות על חיסיון מידע בהליכי משמעת נדרשת הוראה ספציפית המקנה סמכות לחסות מידע. לא מצאנו בתקנון הוראה מסוג זה, ובכל הזדמנויות, להבנתנו אין לוועדת האתיקה המיוחדת סמכות למנוע מנילווים בהליכי משמעת מידע רלוונטי להגנתם ובכלל זה את מלוא התכתובת בין מתלוננים ומוסרי מידע לבין ההתאגדות והוועדה ואת זהותם של מוסרי המידע והמתלוננים.

28. כידוע, סעיף 9 לחוק העמותות, תש"ם-1980 קובע כי "דין התקנון כדין חוזה בין העמותה לבין חבריה ובינם לבין עצמם". לפיכך, נקבע בפסיקה כי התקנון "קובע את הכוחות והסמכויות של האורגנים השונים ומבחינה זו הוא חלק מהמשפט "החוקתי" שלה" (של האגודה השיתופית – הח"מ) [עא 524/88 "פרי העמק" - אגודה חקלאית שיתופית בע"מ ו-30אח' נ' שדה יעקב - מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות, פ"ד מה (4) 529]. דברים אלה, שנקבעו לגבי אגודה שיתופית, יפים גם לענייננו.

לוועדת האתיקה המיוחדת, שאינה אלא אורגן של ההתאגדות הישראלית לברידי (עמותה רשומה המאוגדת בהתאם לחוק העמותות), אין סמכות כלפי חבריה שלא ניתנה לה בתקנון. זהו ההסדר הראשוני, המעין חוקתי, שמכוחו פועלת ההתאגדות ומכוחו פועל כל אורגן שלה. הסדר זה קובע את גבולות הסמכות וכל סמכות שלא הוקנתה מפורשות בתקנון – אסורה. הדבר נכון ביתר שאת בהליכי משמעת, המחייבים הקפדה יתרה על הליך הוגן ושמירה על עקרונות הצדק הטבעיים.

29. לסיכום, לאור הדברים המפורטים לעיל, וכדי לקדם את הבירור הענייני של הטענות אותן מצאה הוועדה כראויות לבירור, מתבקשת הוועדה הנכבדה להעביר לידי מרשיי כתב חשדות מפורט, אשר יבהיר מהם המסמכים, או החלקים מהם, אשר להם נדרשים מרשיי להשיב. עוד מתבקשת הוועדה להעביר לידי מרשיי פרוטוקולים של הדיונים שהתקיימו בפניה וכן את כל המידע המבוקש על ידם, ובכלל זה זהות כותבי התלונות או מוסרי המידע וכל תכתובת שהייתה לועדה או להתאגדות עמם או מטעמם בקשר לעניינים הנדונים בהליך כאן, כמפורט ברישא למכתבי זה.



בכבוד רב,

עו"ד דרור ארד-אילון