



18/07/2024

077-5006206

052-6885006

## על הזכות לייצוג משפטי בהליכי משמעת בצבא

גופים רבים בישראל כופים דין משמעת על עובדיהם, כגון רופאים, עורכי דין, רואי חשבון, שוטרים ואף חיילי צה"ל. ברוב המקרים זכאי הנאשם לייצוג משפטי מטעם עורך דין, אולם בצבא לא יכול חייל להיות מיוצג על ידי עורך דין חיצוני וכל ההליך המשמעת הוא פנים ארגוני. עו"ד אסף דוק סוקר את מאמרו של אסף פורת "על הזכות לייצוג משפטי בהליכי משמעת - המקרה המיוחד של הדין המשמעת בצבא" משפט ועסקים יז, תשע"ד, ומסביר מהו הליך משמעת, כיצד הוא מתנהל בצבא, מדוע לא עומדת לזכות חייל העומד בפני הליך כזה הזכות לייצוג משפטי ומה הבעייתיות בקביעה זו.

### מהו שימוע וזכות הייצוג

רשות מנהלית חייבת לבצע הליך שימוע שבמהלכו מוענקת זכות טיעון למי שעומד בפני בירור מטעם אותה רשות. שני צדדים אלה, זכות השימוע וזכות הטיעון, הם חלק מכלל השימוע שנקבע מחוק ההגנות המנהלית. בזכות כלל השימוע יכול אדם לשטוח טענותיו בפני הרשות לפני הוצאה לפועל של החלטה שפוגעת בו.

זכות הייצוג על ידי עורך דין משלימה את עקרון ההגנות, והיא מבוססת על כך שייצוג אדם על ידי גורם חיצוני מאפשר להליך המשפטי להיות אפקטיבי ומקצועי יותר. זכות הייצוג כוללת שני היבטים:

□ **זכות ההיוועצות** - זכות החשוד ליעוץ מקצועי של עורך דין.

□ **זכות הייצוג** - זכות החשוד לייצוג משפטי בהליך המשפטי.

הייצוג המשפטי מבטיח כי אם יפגעו הזכויות של האדם לאור ההליך, הדבר ייעשה רק לאחר הליך הוגן ועל פי החוק. העדר ייצוג עלול לגרום לקיפוח, אי צדק ועיוות דין. האדם עצמו שעובר הליך משמעת לא תמיד מודע לזכויות שלו ולעונש הראוי לעבירה שעבר, ולכן הוא זכאי לייצוג על ידי עו"ד שזהו מקצועו. יתרה מכך, ייצוג משפטי מקצועי מבטיח כי שיטת המשפט ככלל נשמרת, גם בערכאות שאינן משפטיות מובהקות.

בהליך הפלילי זכות הייצוג מעוגנת היטב אולם בהליך האזרחי זכות זו אינה קבועה במפורש. משום כך בהליכי משמעת כמו שימוע, זכות הייצוג היא היתר מטעם הרשות וזו יכולה לסרב לכך, כפי שנקבע בצבא. גם אם החייל מעוניין בהיוועצות או להיות מיוצג בעניינו על ידי עורך דין ואף לשלם לו מכספו, הוא אינו רשאי.

### כיצד מתנהל הליך משמעת בכלל ובצבא בפרט

לעומת דיני עונשין שמתנהלים לפי טובת הציבור, הרי הדין המשמעת הפנים ארגוני פועל לטובת הארגון המסוים ולכן הוא שונה מהליך פלילי. הענישה בהליך משמעת מהווה בעיקר אמצעי מניעה שמטרתה הרתעה, ציות, משמעת וסדר.

הליך משמעת ככלל מתבצע במסגרת שיש בה מערכת יחסים היררכית מדרגית. עם סיומו יכולות להיות מוטלות סנקציות כגון קנס, נזיפה, העברה מתפקיד, הורדה בדרגה, התראה ואף פיטורים. בדרך כלל בית הדין בארגונים היררכיים אלה מורכב ממשפטים ו/או אנשי מקצוע רלבנטיים לתחום שבו עוסק הארגון. בצבא, לעומת זאת, מתקיים ההליך בפני קצין שיפוט שהוא המפקד. הוא זה שמוסמך להכריע אם הנאשם אשם ואף לגזור את דינו בהתאם לחוק השיפוט הצבאי, כולל שלילת חירותו ושליחתו לכלא צבאי. זהו



18/07/2024

077-5006206

052-6885006

הליך ששונה מהמתנהל בארגונים אזרחיים וגם שונה משיפוט בבית דין צבאי.

## הבעייתיות בהיעדר ייצוג משפטי בהליכי משמעת בצבא

המשמעות של קיום הליך משמעותי בפני מפקד, ללא ייצוג משפטי מקצועי:

□ **טובת המערכת** - המערכת רואה פעמים רבות רק את טובתה ומתעלמת מכך שלפניה עומד אדם שההליך עלול להשליך על חייו, המוניטין שלו ועתידו.

□ **חוסר אובייקטיביות של המפקד** - האדם המבצע את ההליך, קרי המפקד, היה לפעמים עד לאירוע ואף יזם את ההליך המשפטי ואת הבאת החייל לדין. מכאן שהוא עלול להיות לא אובייקטיבי ויש לו צד ודעה בעניין. כמו כן, יש לזכור שהמפקד מחויב לעמיתיו בבסיס ולשאר פקודיו ולכן החלטתו עלולה לנבוע משיקולים זרים. למשל, יש מקרים ובהם המפקדים הם אנשים צעירים הקובעים עונשים בלתי סבירים כדי לחזק את מעמדם בתוך הארגון הצבאי. יתרה מכך, המפקד חסר ידע מקצועי, אינו יודע כיצד אמור להתנהל הליך משפטי ועלול לקבוע את העונש כתוצאה מראייה צרה וחד צדדית שאינה עומדת בקנה אחד עם הליך משפטי מקצועי.

□ **משמעת ככלי ניהולי ולא ככלי להשלטת צדק** - הצבא צריך לשמור על סדר ומשמעת והמערכת הצבאית ככלל מבוססת ותלויה במשמעת. משום שהדרך להשיג את המשמעת הוא הליך הדין המשמעותי בפני המפקד, התוצאה עלולה להיות שההליך המשמעותי משמש כאמצעי להשגת משמעת ולא בהכרח הליך שמטרתו השגת צדק.

□ **לחץ הנאשם** - לא תמיד הנאשם יכול לאתר עדים, לזכור את כל המתרחש והוא עלול להודות בעבירות שכלל לא היו קשורות אליו. ידועים גם מקרים שחיילים הודו בעבירות שחבריהם עשו כדי לחפות עליהם, מה שעומד בסתירה מוחלטת לדין הוגן.

אמנם ההרשעה בדין משמעותי אינה מקבילה להרשעה בבית משפט, אולם למפקד הצבאי עומדות סמכויות ענישה נרחבות ביותר והמשמעות מבחינת החייל היא גדולה, כולל פגיעה בשמו ובעתידו. בעייתיות זו הובילה לכך שהליכי דין משמעותי כפופים לפיקוח הפרקליטות הצבאית, אולם עדיין, העומד לדין אינו יכול להיעזר בשירותיו של עו"ד חיצוני.

## כיצד מתנהל דין משמעותי בצבאות אחרים בעולם

באנגליה המצב הוא כמו בישראל ולחייל לא עומדת זכות לייצוג על ידי עורכי דין. עם זאת, הליך הדין המשמעותי מוסדר בחקיקה ולחייל יש זכות לסרב ולדרוש לעבור את ההליך בפני בית דין צבאי.

בארצות הברית ההליך מוסדר בחוק השיפוט הצבאי וכמו באנגליה, החייל יכול לבחור היכן יעבור את ההליך, האם בפני קצין שיפוט או בפני בית דין צבאי. באפשרותו להתייעץ עם עורך דין אך לא להיות מיוצג על ידי עורך דין.

## הצורך בהתרת ייצוג משפטי בהליכי משמעת בצבא

יש הטוענים כי הכנסת ייצוג משפטי חיצוני להליכי משמעת בצבא יסכן את ניהולו. הדבר ייצור סרבול במערכת, יאיים על סמכות המפקדים בעיני החיילים, יפגע באוטונומיה של המפקדים ויגדיל את הוצאות ההליך המשמעותי, שכן גם המפקדים עצמם יבקשו ייעוץ משפטי לפני ביצוע הליכי משמעת.

על אף טיעונים אלה, יש לבחון בכובד ראש את המתרחש היום ולשקול התרה של ייצוג משפטי בהליכי משמעת בצבא. הבטחת קיומו



18/07/2024

077-5006206

052-6885006

של הליך הוגן ותקין ששומר על זכויות הנאשם עולה על כל שיקול אחר, וקיום הליך כזה ישמור על הצבא כארגון נקי משיקולים זרים ולא מקצועיים.

יש למצוא דרך ביניים הוגנת לפי חומרת העבירה, גיל הנאשם וגיל המפקד, האם הנאשם נמצא בשירות חובה או בקבע, מהי דרגתו, תפקידו הצבאי וכדומה. גם אם הזכות לייצוג אינה מעוגנת בחוק, יכול הצבא לאפשר זאת ולפעול לפי העיקרון שהליך הוגן הוא תנאי להשגת צדק.

□ המאמר מבוסס על מאמרו של אסף פורת "על הזכות לייצוג משפטי בהליכי משמעת - המקרה המיוחד של הדין המשמעתי בצבא", משפט ועסקים יז, תשע"ד.