

על המידות ועל המימדים של טוהר המידות¹

רו"ח דן מנדל²

1. מבוא

המושג טוהר מידות כבש לו מקום מרכזי בכל אתר ואתר של השיח הציבורי: בנאומים ובשיחות, בתקשורת לסוגיה, בתחומי המשפט והממשל, בכללי אתיקה ובתקנות השירות הציבורי. מטרת המאמר היא לפתוח אופקים חדשים לפירוש המושג טוהר המידות שנטבע לראשונה רק בשנת 1952, במסגרת דיון בכנסת שעסק בתיקונים לחוק מבקר המדינה, שיצא לראשונה בשנת 1949 ולימים פורסם כנוסח משולב בס"ח 248 (20.3.1958), 92, ובתוספת כל תיקונו עד 2007 (להלן - החוק המשולב).

בעיקרו של המאמר, המציע זוויות השקפה שונות מאלה השגורות, אצא מן הכתובים, המתייחסים להיבט הביקורת³ טוהר המידות, אל העשייה הנוהגת, אבחן צורות ניסוח בחוקי הביקורת, שהם החוק המשולב וחוק יסוד: מבקר המדינה, ס"ח 1237 (24.2.1988) 30 (להלן - חוק היסוד) ובמקורות אחרים, אצביע על אי-התאמות מסוימות ואראה שהדרך ההתפתחותית-לקטנית, שבה נוצקו תכנים להיבט ביקורת זה, גרמה לטוהר המידות להתפתח ולהתגבש לאמת מבחן מצומצמת המכוונת לפסקי הדין בעניין עבירות לפי חוק העונשין, התשל"ז-1977, נוסח מאוחד (להלן - חוק העונשין), בלי שהדבר מתחייב מן הכתובים שיצרו את המושג. בהתבסס על הכתובים, על פי פרשנות מרחיבה, אציע גישה כוללנית יותר, ולפיה ביקורת המדינה נדרשת לעסוק בכל היבטי המוסר שיש להם זיקה למינהל הציבורי.

- 1 המאמר מתבסס על עבודת מוסמך בשם "על המידות והממדים של "טוהר המידות" שהוגשה בשנת תשס"ח-2008 בחוג לפילוסופיה באוניברסיטת חיפה.
- 2 עוסק בייעוץ ניהולי. בעל תואר מוסמך בחוג לפילוסופיה באוניברסיטת חיפה. חבר בוועדה המייעצת למבקר המדינה.
- 3 אפשר להשתמש במושגים אחרים כגון אמות מבחן, מבחני ביקורת, מבחני בדיקה או קריטריונים. בחרתי במושג האמור הואיל וזה כבר מצא לו אחיזה בפרסומים רשמיים וכן אצל מבקרת המדינה לשעבר מרים בן פורת (בן פורת 2005) או בהתבטאות השופט ברק (ראו דני"פ 1397/03 **מדינת ישראל נ' שבס**, פ"ד נ"ט (4) ע' 385 [להלן - פס"ד שבס], פסקה 34). יש המשתמשים במושג "תקן ביקורת" אך מושג זה כבר כולל בתוכו לדעתי את פירוט הבדיקות הנחוצות, והרי זהו עניינו של מאמר זה.

לחלופין בסיכום המאמר אציע גישה הפוכה, הנובעת מן העשייה הנוהגת ומציעה להתאים את חוקי הביקורת לעשייה זו.

מאז שנטבע המושג שמורה לו זיקה הדוקה לפעילותם של עובדי ציבור, הנבחרים והממונים כאחד, על מגוון תפקידיהם ועל מגוון הגופים שבהם הם מועסקים, והוא משמש גם בשפת דיומא בתחום חברתי-פוליטי ובתחום התקשורתי. זיקה מיוחדת יש לו לביקורת המדינה, משום שהוא מופיע בתוך חוקי ביקורת המדינה כחלק מהוראה מעשית וביצועית. בשל כך הוא ראוי להגדרה או לפרשנות משפטית בהירה. דא עקא, המושג לא הוגדר מעולם באופן שבו מקובל להגדיר מונחים המשמשים בחקיקה. יצחק נבנצל, כמו מבקרי מדינה אחרים, הכיר בהיעדר ההגדרה אך ראה בכך "ברכה מוסווית":

"דווקא בזה עיקר היתרון של ההסדר כולו - של מסירת העניין לשיפוטו של בעל תפקיד מתאים לכך, וללא צורך בהליכים מוגדרים... כך מתאפשר למבקר המדינה לפעול... ביישומן של נורמות ובהעלאת רמתן של הדרישות מהשירות הציבורי - ללא קודיפיקציה וללא פיגומים אחרים, המגבילים את חופש פיתוח הרעיונות והתפישות"⁴.

בה בעת שהמושג אינו מוגדר בחקיקה, הוא מכבב במספר רב של פרסומים משפטיים ומקצועיים, ובהם פסקי דין (חלקם בעלי מעמד תקדימי מחייב) וספרים ומאמרים שנכתבו בידי בני סמכא. בית המשפט טרם התייחס לפירוש המושג טוהר המידות **כמשמעותו בחוקי הביקורת**. אפשר להעריך שבנסיבות הקיימות לא תהיה התייחסות מסוג זה, משום שלפי חוקי הביקורת, קביעת המבקר כי נפגע טוהר המידות אינה כשלעצמה בת עונשין.

מבחינת ההכללה והערפול הרחיקו לכת נוסחי חוקי הביקורת אפילו יותר מן ההצעה המקורית ב-1952. מציע החוק, ח"כ בנימין אבניאל, טען ש"תפקידו [של המבקר הוא]... ציבורי ומוסרי... [ולכן ראוי שיתייחס] למידות הטובות הנדרשות מאת עובד

4 נבנצל (1977), 138.

ציבורי [ההדגשות שלי]⁵. קרי, לא לכל המידות יתייחס המבקר אלא רק לאלה הנדרשות מעובד ציבור, ולא "טוהר" צריך הוא לדרוש מעובד הציבור אלא יכול הוא להסתפק ב"טוב". נוסח החוק שהתקבל מתייחס אפוא לטוהר מידות כוללני ביותר שאין בו שום סגוליות או גבולות.

גם אילו היו דוחות הביקורת עניינם של חוגים סגורים בלבד - משרד המבקר, כנסת, ממשלה ובתי משפט - היה צורך להבהיר את המושג. על אחת כמה וכמה כאשר דוחות המבקר הם עניין לציבור הרחב.

עד עתה התגבשה פרשנות המושג בדרך התפתחותית-לקטנית. על פי ממצאי ביקורת המדינה נוסחו מעת לעת הגדרות שמטרתן הייתה בראש ובראשונה לגבש מכנה משותף בין התייחסויות פרטניות שנצברו ולא להתמודד עם השאלה העקרונית. ראו למשל את הגדרת המושג באתר האינטרנט של משרד מבקר המדינה⁶, ובניסוח כמעט זהה, בדוח שהוציא המשרד⁷: המשפט הראשון, המגדיר, הוא רחב וכוללני. היועצת המשפטית של משרד מבקר המדינה נשאה הרצאה מלומדת ומפורטת בנושא טוהר המידות, שבה פירטה את תוכני המושג לפי תפיסת המשרד ואף הציגה אותה דרך התפתחותית-לקטנית: היא תיארה כיצד "הצטברו דוחות מבקר המדינה", "נוצקו הרבה תכנים לביקורת" ו"נארגה רשת של נורמות בתחומים אלה [של טוהר המידות]". בסיכום דבריה אמרה: "אם צריך להגדיר את טוהר המידות, הייתי אומרת שכל מעשה או מחדל הפוגע בחובת הנאמנות של הרשות הציבורית ופוגע באמון הציבור ברשויות הוא מעשה שפוגע בטוהר מידות"⁸.

5 דברי הכנסת (דיוני הכנסת), 20.5.1952, עמ' 2087, 2088. בעקבות דבריו הוצג כעבור חודשיים הנוסח המתוקן שכלל גם את הקריטריון של טוהר המידות, ראו דברי הכנסת (דיוני הכנסת), 28.7.1952, עמ' 2721.

6 באתר האינטרנט של משרד מבקר המדינה, בדף המגדיר את תפקידי המבקר, נכתב: **"טוהר המידות** - בדיקת עמידתם של עובדי ציבור בנורמות וכללי התנהגות מחייבים, כגון: האם נעשו פעולות שהיו בהן ניגודי עניינים, שיקולים זרים, משוא פנים או ניצול מעמד ושררה. בתחומים בהם כללי התנהגות אינם מוסדרים בחוקים, בנהלים כתובים ובפסיקה, קובע מבקר המדינה את הנורמה הראויה, כדי למנוע החלטות ומעשים לא נאותים. לא אחת, מקבלות נורמות אלה לאחר מכן מעמד מחייב, בנהלים או בחוקים. יש ובעקבות ממצאי ביקורת, ממליץ המבקר לשקול שינויים בחקיקה"
(<http://www.mevaker.gov.il/serve/site/role.asp>).

7 מבקר המדינה (2009א), 4.

8 ישראלי (2005) (המאמר מופיע בגליון).

הדוגמאות בהערות שוליים 6 לפגיעות בנורמות וכללי התנהגות של עובדי ציבור, הפירוט בהרצאת היועצת המשפטית והביטויים האחרונים "חובת נאמנות" ו"פגיעה באמון הציבור", כל אלה מרמזים בבירור לתכנים של חוק העונשין⁹, ובייחוד לסעיף 284 - מרמה והפרת אמונים.

2. טוהר המידות הנשקף מן הכתובים

א. מחשבות על פרשנות קיימת

אני מניח שאין עוררין על כך שטוהר המידות שאותו מצווה לבדוק מבקר המדינה מייצג היבט השייך לתחום המוסר. כך גם תיאר אותו יוזמו¹⁰. טוהר המידות עוסק בהבחנות שבין "טוב" לבין "רע", או כדבריו המאלפים של השופט מישאל חשין בין "נורמות ההתנהגות הראויה [ששלטון יפעל לפיהן]" לבין "לא ייעשה כן במקומנו" ("It isn't done")¹¹. לדעת טוב ורע, או להבחין בין ראוי לבין בלתי ראוי - אין זה אלא שיפוט לפי ערכים מוסריים.

אני מציע להבין את הוראותיהם של חוקי ביקורת המדינה, בהקשר של טוהר המידות, כשואפות להבטיח במדינת ישראל מינהל ציבורי מוסרי. לפיכך הכוונה הנכונה, הרצויה והראויה, בבדיקת טוהר המידות במינהל הציבורי היא לשרש גילויים לא מוסריים באשר הם מן המינהל הציבורי.

מלבד נימוקים נורמטיביים העוסקים בבדיקת היבטים מוסריים אפשר למצוא גם נימוקים בעלי אופי תחיקתי: על פי סעיף 2 לחוק אמור מבקר המדינה ל"קיים ביקורת על המשק, הנכסים, הכספים, ההתחייבויות והמינהל של המדינה [ההדגשות שלי]". קניין לא מוחשי, רוחני, נכלל גם כן בגדר "נכסים". נוסף על זכויות יוצרים, על זכויות לידע וכדומה אמור להיכלל, בין נכסי המדינה, גם הנכס הרוחני של מוסר במינהל הציבורי, שמלבד ערכו החברתי¹² הוא נושא עמו גם ערכים כלכליים מהותיים.

9 חוק העונשין, פרק ט, סימן ד: "עבירות בשרות הציבור וכלפיו".

10 ראו לעיל הערה 5.

11 בג"ץ 8192/04 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' רה"מ ואח', פ"ד נט (3), ע' 145 (להלן - פס"ד הנגבי), דברי השופט חשין, סעיף 1.

12 בהשראת נבנצל (1977), 139.

בהתאמה, גם התחייבויות המדינה - הכספיות ושאינן כספיות - עומדות לבדיקת המבקר. גם התחייבותה של המדינה כלפי אזרחיה לשמור על מינהל ציבורי מוסרי ראוי להיכלל בתוך הנושאים העומדים לביקורת¹³.

בני סמכא רבים נדרשו במהלך השנים להגדרה מהו טוהר המידות. אציג שלוש דוגמאות להגדרות המובאות מפי "אילנות גבוהים" רק לשם הדגמת התבנית המקובלת והמשותפת: (א) "התנהגות הוגנת וישרה של עובד ציבורי"¹⁴; (ב) "התנהגות מוסרית והוגנת כיאה לעובדי ציבור ולנושאי משרות ציבוריות"¹⁵; (ג) "טוהר מידות של עובדי ציבור הוא הוא טוהר השירות [כלומר שירות המדינה - ד"מ] והשורות"¹⁶. ניסיונות אלה ודומיהם מעניקים אמנם תחושה ומושג כלליים, אך אינם מוסיפים מידע המבהיר למבקר המדינה, בבואו לבדוק את טוהר המידות, איזה היבט מתוך היריעה הרחבה של התחום המוסרי עליו לבדוק בגופים המבוקרים.

נראה שמבקרי המדינה לדורותיהם קיבלו את מצב העמימות והשלימו עמו בין שבליט בררה בין משום שחפצו בכך. המצב הקיים מעניק לכאורה¹⁷ כוח בביצוע הביקורת וחופש להרחיבה או לצמצמה ברוח ה"ברכה המוסווית" אליבא דנבנצל.

האם המושג פגיעה בטוהר המידות בא להחליף את המושג שחיתות? על מושגים שמשמעותם קשה רובצת הסכנה של העדפת לשון נקייה במקומם ("מכבסת מילים"). כך יועדף השימוש בביטוי נעים לעין ולאוזן במקום הביטוי המדויק יותר אך הקשה. "מחלה קשה" מחליפה את מחלת הסרטן, אדם "נפטר מן העולם" במקום לומר שמת, עובד מדינה שסרח נדרש "להסיק מסקנות" במקום להתפטר, והריגה בפעולה ביטחונית הופכת ל"ניטרול" או ל"סיכול". ייתכן שגם טוהר המידות, במודע או שלא במודע, נוצר על דרך הלשון הנקייה. אפשר אפוא שצירוף זה מעורר "רגשות חיוביים", כדברי נבנצל, ולכן גם היפוכו - פגיעה בטוהר המידות - נמצא עדיף על ביטויים אחרים שעלולים לעורר "רגשות שליליים" כמו שחיתות, הסתאבות או השחתת מידות.

13 בהשראת בן פורת (2005), 182.

14 פסי"ד שבס, לעיל הערה 3, דברי השופט ברק, סעיף 34.

15 בן פורת (2005), 232.

16 כהן (1994), 412; וכן - בג"ץ 7074/93, בג"ץ 7105/93, בג"ץ 7165/93, בג"ץ 57/94 **סויסא ואח' נגד ממשלת ישראל ואח'**, פ"ד מח (2), ע' 749 (סעיפים 40, 42; וכן - בג"ץ 6163/92 **אייזנברג ואח' נגד שר הבינוי והשיכון ואח'**, פ"ד מז (2), ע' 229 סעיף 54.

17 "לכאורה" הכוונה בתנאי של הסכמה רחבה, ראו להלן סעיף 4ב.

האומנם שחיתות עומדת בניגוד לטוהר המידות? האם שחיתות זהה ל"פגיעה בטוהר המידות" או שמא מושג אחד נרחב יותר מרעהו וכולל אותו? טוהר המידות נשאר אפוא מעורפל, והמושג שחיתות ראוי לדיון נרחב ונפרד.

מבקרת המדינה לשעבר, השופטת מרים בן פורת, פירשה את המושג בספרה¹⁸. אחרי שחזרה על הקביעה ש"אין בחוק הגדרה 'טוהר מידות' מהו"¹⁹, היא נסמכה על השופט אהרן ברק שניסה כדבריה לצקת תוכן ב"ביטוי קצר שאינו מוגדר"²⁰. מן הטעם שציטוט אחר מפסק דין גרוסמן קובע ש"מטרתה של העבירה הפלילית הפרת אמונים... [היא] לשמור על 'טוהר המידות של עובדי ציבור'", גוזרת בן פורת גזרה שווה בין עמימות המושג "הפרת אמונים" לפי החוק הפלילי, על פי התייחסות השופט ברק, לבין עמימות המושג "טוהר המידות" לפי חוקי ביקורת המדינה ומסכמת: "בפנינו אפוא ביטוי עמום [טוהר המידות] המאפשר לצקת בו תוכן בהתאם להשקפות החברתיות המשתנות שלעולם אינן קופאות על השמרים"²¹. בהמשך היא מבדילה בין "מעשה פסול מבחינה מינהלית" על פי "מבחן אובייקטיבי" לבין פגיעה בטוהר המידות על ידי עובד, שתחול רק אם "היתה הפעולה מלווה, לפי מבחן **סובייקטיבי**, בחוסר תום לב"²² (ההדגשה במקור). בן פורת ערכה, אם כן, הקבלה בין מבחן הפגיעה בטוהר המידות לבין המבחן של עבירה פלילית.

יוצא מכך שבבואה להסביר מהו טוהר המידות לפי חוקי הביקורת נכנסה בן פורת, כאילו הדבר מובן מאליו ואין בלתו, לזירת המשפט הפלילי, למדה במהלך ניתוחה מן המושג "הפרת אמונים", המוזכר בחוק העונשין, הסתמכה על השימוש שנעשה במושג טוהר המידות במסגרת פסקי דין שדנו בעבירות הפליליות והשתמשה במבחנים כמו "תום לב", "מחשבה פלילית" ו"מודעות לטיב המעשה" המשמשים בדיון הפלילי. כך

18 בן פורת (2005).

19 שם, 230.

20 ע"פ 884/80 **מדינת ישראל נ' גרוסמן**, פ"ד לו (1), ע' 405 (להלן - פס"ד גרוסמן), דברי ברק, ס' 6 ו-9. הביטוי הקצר הוא "הפרת אמונים". לפי חוק העונשין, ס' 284. לדעת רבים עבירה זו עמומה יתר על המידה.

21 בן פורת (2005), 231.

22 שם, 235-236. בן פורת מפנה לע"א 376/81 ולע"א 2643/97 בתוך הערת שוליים מפורטת העוסקת במשמעויות של "מרמה", "רשלנות" ו"חוסר תום לב" ובהשפעתם על הקביעה בעניין הפגיעה בטוהר המידות.

היא נתנה להבין, בלי שתאמר זאת במפורש, שפגיעה בטוהר המידות כמוה כתכניה של עבירה פלילית.

בן פורת איננה היחידה בתפיסתה זו. בקרב רבים העוסקים בסוגיות טוהר המידות ישנה זיקה הדוקה בין טוהר המידות לבין החוק הפלילי²³. אינני מבין מהיכן צמחה זהות זו. חוקי הביקורת מבחינים במפורש בין טוהר המידות לבין "חשש למעשה פלילי". אם תוכני המושגים זהים מדוע נבדלים שמותיהם?

כמובן שיש זיקה בין טוהר המידות מן השיח הפלילי לבין טוהר המידות של ביקורת המדינה וכמובן שאפשר ללמוד מתחום אחד על משנהו, אך צריך לעשות כן בזהירות, מתוך מודעות שבכל אחד מן התחומים נושא המושג תפקיד אחר, ולפיכך משמעותו אחרת. לא זו אף זו: בן פורת הסבירה ש"הביטוי 'טוהר מידות' בא לבטא התנהגות מוסרית והוגנת כיאה לעובדי ציבור ולנושאי משרות ציבוריות"²⁴. עדיין נותרת הציפייה שתסביר מהי אותה "התנהגות מוסרית והוגנת". כפי שנראה מניתוחה דלעיל היא מחילה את מבחנה הסובייקטיבי של היעדר תום לב (שמביא בסופו של דבר לפגם מוסרי), בגזרה המצומצמת של הפרת אמונים, התעשרות שלא כדין ומחשבה פלילית.

בן פורת לא הגבילה את "הפגיעה בטוהר המידות רק לשחיתות במובנה הרגיל, היומיומי"²⁵, אלא הרחיבה את ההגדרות וכללה בהן גם את "הדעה הקדומה, הפניות, משוא הפנים והאפליה... [דהיינו], כל אחד מהעקרונות... הנגזרים מהעיקרון הרחב של נאמנות"²⁶. לפי הבנתי אותה, כל המבחנים הללו, ובכלל זאת הפרת האמונים (והנאמנות) ומבחן תום הלב, נכנסים בגדר חוק העונשין החל על עובדי ציבור. נראה אפוא כי לשיטתה בכך מסתכמים ההיבטים המוסריים של המינהל הציבורי שאמורים לעניין את מבקר המדינה על פי המושג טוהר המידות. מן הכתוב עולה **זהות** בין תוכן העבירות הפליליות לבין הפגיעה בטוהר המידות. האומנם כל ההיבטים המוסריים

23 ראו למשל דוגמאות אצל Sharkansky (1995), 95. במאמר, הנושא על נס את האופן שבו מבקר המדינה בישראל מרחיב את גבולות ביקורת המדינה לעבר מחוזות חדשים של ביקורת מהיבט מוסרי, מפרט המחבר דוגמאות שרובן ככולן לקוחות מן התחום הנאכף על ידי החוק הפלילי.

24 בן פורת (2005), 232.

25 שם, 240.

26 שם, 239-240.

בשירות הציבורי נכללים רק בתוך התחום הפלילי? להיבטים המוסריים האלה יש פנים רבים וגילויים מגוונים:

"גם נוקשות, וגם אי-צדק עלולים להיכנס בגדר פגיעה בטוהר מידות... לא כל מידה, הטובה כשלעצמה, תמיד גם טוהר, בפועל או בכוח, בצדה: מידה יתרה של נדיבות או של אומץ, למשל, או הפעלתם בחסר או ביתר יכול שתביא לידי פגיעה בטוהר המידות. וכך עצם הפגיעה בטוהר המידות עלולה להיות תוצאה לא רק של הפעלת מידה לא טובה כי אם גם בהפעלת מידה טובה בממדים בלתי סבירים.²⁷"

בהמשך המאמר אציע להרחיב את גבולות המושג טוהר המידות ואביא דוגמאות להרחבה כזאת. אם אפשר לכלול את טוהר המידות המורחב, לפי הצעתי, בתוך "העיקרון הרחב של הנאמנות", כדברי בן פורת, או אז תוכל עניות הצעתי לעלות בקנה אחד עם ניתוחה. אך גם במקרה כזה יש צורך שמבקר המדינה יבהיר מהן נורמות המוסר הציבורי ומהם גבולותיהן, לפי תפיסתו, הנכללים בטוהר המידות ה"מורחב".

בלי לדרג בסולם חשיבות כלשהו אני מונה לדוגמה נושאים אקראיים נוספים בעבודת המינהל הציבורי שעשויים להיות בעלי היבט מוסרי, למשל: צמצום תקציבים של שירותי רווחה, בריאות וסעד מתוך מגמה לנונם ולהניע את תהליכי הפרטתם; העברת בתי הכלא לבעלות עסקית פרטית (ועל ידי כך האצלת הזכות לשימוש בכוח נגד אזרחים לידיים פרטיות); מניעה בנסיבות מסוימות של טיפולים רפואיים מצילי חיים מפלסטינים. יש אפוא אין ספור סוגיות מוסריות העולות מפעולות שגרתיות או חריגות של המינהל הציבורי. מדוע בדיקות לפי היבט הביקורת טוהר המידות אינן מעלות ממצאים בסוגיות כגון אלה, אשר בהיעדר הבהרה רשמית כלשהי, גם הן נכללות בגדר "התנהגות הוגנת וישרה של עובד הציבור" או בגדר כל אחת מן ההגדרות הדומות?

באוגוסט 2007 פרסם המבקר "דוח ביקורת על הסיוע לניצולי שואה" שבו סקר את אופן טיפולן של ממשלות ישראל לדורותיהן בסוגיה זו. הדוח רצוף בקביעות ערכיות

27 כהן (1994), 411.

ומוסריות שליליות²⁸. למרות הקביעות המוסריות הנוקבות, המושג טוהר המידות אינו מוזכר בדוח. הואיל וחזקה על המבקר שבכל משימת בדיקה הוא יפעיל את כל היבטי הביקורת, אפשר להסיק שהמבחנים המבקשים לזהות "פגיעה בטוהר המידות" לא העלו בחכתם דבר במקרה זה, מפני שאינם מכוונים לסוגיות מוסר כאלה. אם כך הוא הדבר, ראוי לביקורת המדינה שתבהיר את עמדתה במפורש, ולו לשם מניעת פער ציפיות. יש מי שסוברים שליקויים דוגמת אלה נחשבים גם הם פגיעה בטוהר המידות שמבצע המינהל הציבורי. כולֵי עלמא, עובדי המינהל הציבורי כמו כלל אזרחי המדינה, מצפים לדעת וצריכים ללמוד, מה ראוי מן הבחינה המוסרית באורחותיו של המינהל הציבורי ומה אינו ראוי.

בן פורת רואה "בחוסר תום לב לפי מבחן סובייקטיבי" את אחד היסודות לפגיעה בטוהר המידות. כל עוד נקבע כי טוהר המידות מזוהה עם דרישות החוק הפלילי, בייחוד בעניין מרמה והפרת אמונים, אני מקבל את דבריה כמשפטנית. אך לפי הצעתי, אני רואה את המושג טוהר המידות נרחב יותר וכוללני יותר ממסגרת החוקים הפליליים. הוא כולל לשיטתי את כל התחום המוסרי שראוי לחול על עובד המינהל הציבורי. הואיל וכך, חוסר תום לב וכוונה רעה כבר אינם תנאי הכרחי לפגיעה בטוהר המידות. מצבים בלתי מוסריים מסוימים, ברוח הדוגמאות דלעיל, פוגעים בטוהר המידות גם לפי מבחנים אובייקטיביים, שאינם בודקים את מידת תום הלב. כך למשל מצבים שבהם ילדים ושישיים חסרי ישע ויכולת או חסרי בית רעבים וקופאים הנמצאים בסכנת חיים הניתנת למניעה הם בלתי מוסריים. אם יש מאן דהוא במינהל הציבורי שביכולתו ובסמכותו למנוע מצבים כאלה אך הוא אינו פועל למניעתם, הרי הוא פוגע בטוהר המידות בלי שתידרש בדיקת חוסר תום הלב שלו לפי מבחן סובייקטיבי.

28 מבקר המדינה (2007א), דוח ביקורת על הסיוע לניצולי שואה. להלן קביעות אחדות לדוגמה: "מבחינה ערכית נמצא שנושא זה חשוב ביותר" (עמ' 5); "חובתה של מדינת ישראל... להבטיח כי כבודם [של הניצולים] ישמר בערוב ימיהם" (עמ' 6); "לדעת משרד מבקר המדינה, על הלשכה [לשיקום נכים] לנהוג ברגישות ולעשות כמיטב יכולתה כדי להגן על פרטיותם וכבודם של הנכים"; "מוטלת אפוא על מדינת ישראל החובה המוסרית העליונה לדאוג לאלתר לרווחתם של ניצולי השואה" (עמ' 32). ההדגשות כולן שלי.

ב. המבקר מונחה לבדוק "גופים"

חוקי הביקורת קובעים: "מבקר המדינה יבחן את חוקיות הפעולות, **טוהר המידות**, הניהול התקין, היעילות והחיסכון של **הגופים המבוקרים** [ההדגשות שלי]"²⁹; "במסגרת תפקידו יבדוק המבקר... אם **הגופים המבוקרים**... נהגו בחיסכון וביעילות וב**טוהר מידות** [ההדגשות שלי]"³⁰. חוקי הביקורת, מייחסים במפורש את הבדיקות אל ה"גופים" ואינם מתייחסים למי שעובדים בהם. נראה שיש בכך כוונת מכוון, כדברי מבקר המדינה הראשון זיגפריד מוזס: "בירורו של הצד האישי של העניין והעקיבה אחריו הם מעניינם של פרקליטות המדינה והמשטרה, כשמדובר בעניין הפלילי, ושל בית הדין המשמעתי, כשהמדובר בפגיעה בטוהר המידות הדורשת עונש משמעתי בלבד"³¹.

הלכה למעשה מבצע מבקר המדינה את בדיקותיו, לפי כל היבטי הביקורת, בכל החומר הרלוונטי העומד לרשותו. התהליכים, הפעולות והעסקאות נבדקים כמקשה אחת ללא הבחנה בין הגופים המבוקרים לבין אלה העובדים בהם, על כל זיקותיהם והמעורבים בהם. בעת גיבוש הממצאים והסקת המסקנות מטבע הדברים מתקבלים גם ממצאים המלמדים על עובד שפעולתו ראויה לביקורת. ואולם, משום שעל פי הנחיית חוקי הביקורת נדרש המבקר להתמקד בבדיקת הגופים, הרי רק לגביהם הוא אמור לכלול את ממצאיו בדוחותיו.

ההיבט של חוקיות הפעולות: מן ההיבט הזה יכולה לעלות הבחנה ברורה וחדה בין ייחוס ממצא ביקורת ל"גוף" לבין ייחוסו למי שעובד בו. פעולה של גוף יכולה להיחשב בלתי חוקית גם כאשר אי-אפשר לייחס לעובד עבירה על החוק. כך למשל כאשר חברת רכבת ישראל בע"מ לא מילאה את הוראות החוק בעניין מפגשים בין כביש למסילה, או כאשר הכרייה בשטחים בבעלות המדינה לא הוסדרה כחוק בין משרד החקלאות, משרד התשתיות ומינהל מקרקעי ישראל. חוקיות פעולותיו של הגוף הציבורי, שהיא עניינו של מבקר המדינה, נבחנת לאורו של המשפט הציבורי, בין שזה המשפט החוקתי, המסדיר את עקרונות היסוד של המערכת המשפטית ובין שזה המשפט

29 חוק היסוד, סעיף 2 (ב).

30 החוק המשולב, סעיף 10 (א) (2).

31 מבקר המדינה (1954), 41-42.

המינהלי, העוסק ביישום פרטני של כללי המשפט החוקתי וכולל את סמכויות המינהל הציבורי, את הליכי פעולתו ואת מערכת היחסים שבין המינהל לאזרח. לעומת זאת, חוקיות הפעולות של נושא המשרה תיבחן בעיקר לאורן של הוראות המשפט הפלילי ולאורם של הכללים וההוראות המינהליים המסדירים את פעולות עובדי המינהל הציבורי, כגון: חוק שירות המדינה (משמעת) וכללי התקשי"ר. ממצאים כאלה אמור מבקר המדינה להעביר ליועץ המשפטי לממשלה או לממונים על העובד, לפי העניין.

ההיבט של הניהול התקין: היבט זה מניח שיש יותר מאדם אחד. יש מי שמנהל ויש מי שמנוהל³². לפיכך ברור שהיבט זה מתייחס לכמה אנשים, לקבוצה או לגוף ולא לאדם היחיד. הניהול התקין מתייחס למשל לתהליכים רבי משתתפים ולאופנים שבהם נבנית ההיררכיה של בעלי התפקידים, שבהם נעשות פעולות תכנון, שבהם מתקבלות החלטות ושבהם מיושמים הליכים של ביצוע, פיקוח, בקרה ומשמעת.

ההיבטים של היעילות ושל החיסכון: היעילות או החיסכון של הגוף המבוקר שהם עניינו של המבקר נבדלים מן היעילות או מן החיסכון של העובד, שלכאורה אינם מעניינו. גוף יכול להיות יעיל או חסכן ולנצל את התקציבים שעומדים לרשותו, לצורך מילוי יעדיו ביעילות, גם אם מי מעובדיו אינם יעילים או חסכנים. ולהפך: עובדי הגוף יכולים להיות יעילים וחסכנים כל אחד לעצמו אך הגוף כולו עלול להיות לא יעיל ובזבזן.

בהקשר של ניהול יעילות וחסכון מחייבות תורות המינהל הרווחות כללי בקרה פנימית בסיסיים. ביזור סמכויות, רוטציה, מערך אישורים והרשאות, מערך בדיקות אימות שגרתיות וכדומה - כל אלה מחייבים מעורבות של כמה עובדים בצוותא בפעולות ובתהליכים. נראה שביקורתו של מבקר המדינה אמורה להתכוון ל"צוותא" זה.

בעניין הממצאים לגבי עובדים יחידים שותק החוק ואינו מנחה את המבקר לפעול בדרך כלשהי. אפשר להניח שאם ימצא המבקר פגמים בניהול תקין, ביעילות

32 ברוח חוקי הביקורת יש מקום להניח ש"ניהול תקין", שהוא לשון מיושנת קמעה, כולל גם את המשמעות של "מינהל תקין", יותר מאשר מכוון לפעולת הניהול גרידא.

ובחיסכון אצל העובד, להבדיל מן הגוף המבוקר, שאינם מעלים חשש ממעשה פלילי, אמור הוא להעביר את הטיפול בכך לידי הממונים על העובד.

ג. ומה בעניין בדיקת טוהר המידות?

האם גם היבט הביקורת טוהר המידות מנחה את המבקר לבדוק "גופים מבוקרים" בלבד, ובכך להפקיד את ההתמודדות עם טוהר המידות של העובדים בידי הממונים עליהם? נוסף על כך האם בהיבט ביקורת זה אפשר להפריד בין הגוף לבין האדם המועסק בו?

אפשר למצוא פגמים מוסריים גם בפעולתם של גופים דוגמת ארגונים ומדינות. אנו משתמשים בתואר "מושחת" ומכנים כך חברות עסקיות המשיגות את הכנסותיהן בדרכים לא מוסריות כמו החברות הכורות "יהלומי דמים" באפריקה או החברות המעסיקות ילדים תמורת משכורות רעב. אנו מכנים גוף קיבוצי, כמו שלטון או הנהגה, בכינוי מושחת כאשר הוא נוקט אמצעי דיכוי וסחיטה נגד הציבור שלו. לעתים אנו מצמידים למדינה מסוימת את התואר "מושחתת" כאשר ברצוננו לומר שיחסי הגומלין בין השלטון לבין האזרחים מתבססים על כוח, על אלימות, על שוחד ועל רדיפת מיעוטים ודיכויים. כך למשל גופי השלטון יכולים להיחשב פוגעים בטוהר המידות כאשר מבוצעות עסקאות לא כשרות בין הגוף לבין עובדיו (מתן הטבות שלא כדיון), כאשר נמנע מידע שראוי לפרסמו, כאשר מתפרסם מידע כוזב במטרה להטעות או כאשר נעשה שימוש לא ראוי במידע פנימי³³.

אם נניח, לצורך הטיעונים כאן, ששחיתות ופגיעה בטוהר המידות מייצגות דבר דומה, נוכל לראות ארגון או גוף שאנו מכנים אותם מושחתים ככאלה אשר פוגעים בטוהר המידות. תנאי מוקדם לכך הוא שהפגיעה תתבצע על ידי הגוף באורח סדיר ושיטתי. אם מתגלה מקרה חריג הוא יכתים אמנם את המעורבים בו אך לא יהפוך את הגוף כולו למושחת.

33 דואר (1973), 262.

להלכה ולמעשה יש לאופן הניסוח של חוקי הביקורת משמעות גם על פי פירוש דווקני, כלומר בדיקת טוהר המידות של הגופים המבוקרים בלבד. עם זאת, אין זה נכון וראוי שפירוש דווקני כזה יכוון את פעולות ביקורת המדינה. הלכה למעשה הוא איננו כזה. ביתר היבטי הביקורת יכולה אמנם ההתייחסות לגופים להתקבל בטבעיות ובהשלמה, אך בטוהר המידות - שְׁאֵנִי.

היבט הביקורת טוהר המידות נושא אופי שונה בהשוואה לשאר ההיבטים. לטוהר המידות יש זיקה טבעית, חזקה ומיידית אל העובד יותר מאשר יש לו כלפי הגוף המבוקר. אפשר לקבוע שבעת שהטיל המחוקק על המבקר לבחון "את... טוהר המידות... של הגופים המבוקרים", לא יכול היה להתכוון לטוהר המידות "של הגופים". הראיה לכך היא שברובם המכריע של המקרים שבהם יש התייחסות בכתובים, ספרות ודוחות ביקורת כאחד, לטוהר המידות, מדובר בטוהר המידות של "עובד", של "עובד ציבור", של "עובד מדינה" של "מבצע המעשה" או של "נושא משרה ציבורית". כל המונחים הללו ודומיהם מייחסים את הפגיעה בטוהר המידות לאדם היחיד, להבדיל מייחוס הפגיעה בטוהר המידות ל"גוף המבוקר"³⁴. גם בפסקי דין רבים, שדוגמאות מהם מצוטטות במאמר זה, בא לביטוי האופן המובהק שבו חוק העונשין, שבא להגן על הערך טוהר המידות במינהל הציבורי, מכוון, בפרק ט' שבו, בסעיפים הרלבנטיים המתייחסים לעובדי ציבור, אל האדם היחיד ולא אל "גוף" כלשהו³⁵.

הסבר אפשרי לנוסח הקיים של לשון החוק יכול להיות שההוראה לבדוק את טוהר המידות של הגופים המבוקרים מתייחסת לבדיקת כל המתרחש בתחומם של אותם גופים, ובכלל זאת לבדיקת הממצאים המתייחסים לגופים ולעובדים יחידים כאחד. התייחסות כזו כוחה יפה להיבט טוהר המידות כפי שכוחה יפה להיבטי הביקורת

34 למשל בן פורת (2005), 230-243. כמו כן ראו באתר האינטרנט של מבקר המדינה נכתב: "בדיקת עמידתם של עובדי ציבור [ההדגשה שלי] בנורמות וכללי התנהגות מחייבים, כגון: ... ניגודי עניינים, שיקולים זרים, משוא פנים או ניצול מעמד ושררה" (ראו לעיל הערה 6).

35 ראו גם פס"ד שבס, לעיל הערה 3, דברי השופט ברק, סעיף מס' 37. טוהר המידות מיוחס לעובדים.

האחרים. ואולם לדעתי הסבר זה אינו תקף. כאשר מכוונים חוקי הביקורת ליחידים להבדיל מגופים, הם עושים כך במפורש ומתייחסים ליחיד עצמו³⁶.

אדגים את הבעייתיות של הסוגיה הנידונה באמצעות ממצא ביקורת שהשופטת בן פורת מביאה בספרה: "מבקר המדינה השופט אליעזר גולדברג בדק הוצאות שהוציאו אישי ציבור (בין היתר) על נסיעות, על מתנות, שלא דווח עליהן ועל קבלות פנים וארוחות ראוותניות"³⁷. הממצאים המוזכרים בדוח הביקורת של המבקר גולדברג מתארים אופני התנהלות שליליים, סוגי הוצאות שיש בהם אפשרות להנאה פרטית וסכומיהן המופרזים של ההוצאות. ניכר שהמבקר גולדברג מכוון בביקורתו אל ה"גופים", משום שלדבריו מי שביצעו את הפעולות הלא תקינות והלא ראויות הם "חשביות משרדי הממשלה השונים", "אנשי הפמליה", "המשרד הממשלתי" ו"הנציגות בחו"ל". כלומר המבקר משתמש בדבריו במונחים קיבוצים ובכך מכוון ל"גופים". המבקר גולדברג תיאר בדוח שלו את העובדות בלבד ולא ציין לפי איזה היבט ביקורת בדק וזיהה את הממצאים או איזה היבט ביקורת "נפגע" מן הפעולות המתוארות. הוא לא השתמש במושגים חיסכון, יעילות או ניהול תקין כפי שלא השתמש במושג פגיעה בטוהר המידות. הוא הביע את עמדתו בסיכום תמציתי: "יש לראות בחומרה את העובדה שהמשרד לא מילא כראות את חובתו לקיים פיקוח על הוצאותיו"³⁸. אפשר להניח שהמבקר התייחס בקביעתו האחרונה רק לפגיעות בהיבטים של ניהול תקין ושל חיסכון. הנחה זו נסמכת בשניים. האחד, הואיל וחוקי הביקורת מחייבים את המבקר לדווח על כל פגיעה בטוהר המידות, דיווח כזה אמור היה להיות מכונה "פגיעה בטוהר המידות" אך הדבר לא נעשה. השני, השופטת בן פורת התייחסה בנימה ביקורתית לדברי השופט גולדברג בכותבה: "נוטים אנו לחשוב כי מבחינה מינהלית מהווים מעשים אלה לא אחת גם פגיעה ב"טוהר המידות" ולא רק בניהול התקין או בחיסכון"³⁹.

36 ראו חוק היסוד, ס' 4, החוק המשולב סעיפים 9 ס"ק (3) ו-6, 33, ובייחוד ההבחנה בסעיף 36 בין ס"ק (1) לבין (3).

37 בן פורת (2005), 241. מבקר המדינה (2001), 210-211, 218-219.

38 מבקר המדינה (2001), 218.

39 בן פורת (2005), 241.

בראשית, אנו למדים מהבדלי הדעות שבין המבקרים על העמימות שבמושג "טוהר המידות" ועל הקושי שבשימוש בו. נוסף על כך נניח לרגע כאילו בן פורת היא זאת שנדרשה, מתוקף תפקידה כמבקרת להתייחס לאותם ממצאים, לנסח דוח לפי השקפתה ולקבוע שעל פי העובדות המתארות את הוצאת הכספים כאמור התרחשה פגיעה בטוהר המידות. סבורני שבמקרה כזה לא יכולה הייתה להסתפק בייחוס הפגיעה בטוהר המידות לגורמים אנונימיים, אלא שומה עליה שהייתה מציינת מיהם העובד או העובדים שפגעו בטוהר המידות, או לשיטתה מיהו העובד שלקה בחוסר תום לב. ככלות הכול, גם מבקר המדינה עצמו מחויב לאמות מידה מוסריות. אין קושי מוסרי לציין שגוף מסוים לא התנהל באורח תקין או שלא נהג ביעילות או בחיסכון, אך יש בעיה מוסרית להכתים גוף או קבוצת עובדים, בדרך של הכללה, בפגיעה בטוהר המידות.

ד. עמימות בפרשנות ועמימות בדיווח

מבקר המדינה בדק סדרי העסקת עובדים בשמונה תאגידים ציבוריים⁴⁰, וממצאיו לגבי העסקת קרובי משפחה ומקורבים היו חמורים מאוד. סיכום הממצאים כולל ביטויים חריפים, כגון: "מבקר המדינה רואה בחומרה רבה תופעה זו", "תופעה זו משחיתה, פוגעת במינהל תקין", "השלמת הרשויות עם קיומה היא מעילה בחובת הנאמנות שלהן כלפי הציבור ופוגעת באמונו בהן", "אין לאפשר לעובדים בכירים... להפעיל את עוצמתם לשם קידום האינטרסים האישיים שלהם, של קרוביהם או של מקורביהם", "אין להשלים עם תופעה שבה הנהלות של גופים ציבוריים מאפשרות היווצרות של משפחות מורחבות - 'חמולות', של קרובים ומקורבים אשר יכולות לפגוע בניהול התקין של גופים אלה ולעשות ברכוש הציבורי כבשלהן", "על הנהלות התאגידים הציבוריים... לפעול בנמרצות למיגור התופעות הקשות שהועלו בביקורת".

הממצאים מתקבלים כחמורים ביותר, וכך גם קביעותיו של המבקר. אם ייטען שהדוגמה המתוארת מתייחסת ל"גופים שפגעו בטוהר המידות" כלשונם הדווקנית של חוקי הביקורת, אסכים. כאשר הפגיעה בטוהר המידות היא שיטתית וחוזרת על עצמה

40 מבקר המדינה (2007ג), 3-106. התאגידים שנבדקו הם: רשות שדות התעופה, רכבת ישראל, נמל אשדוד, נמל חיפה, דואר ישראל, חברת החשמל, מקורות, תשתיות נפט ואנרגיה.

והיא חלק בלתי נפרד מן התבנית הארגונית, אפשר לומר שהגוף - החברה, מחלקה מסוימת או ועד העובדים וכדומה - פגע בטוהר המידות. אולם אחרי שפירט את הסדרה הארוכה של הממצאים החמורים בדוח האמור בעניין העסקת קרובי משפחה ומקורבים בשמונה החברות הממשלתיות, סיכם דוח הביקורת ש"תופעה זו [העדפת קרובי משפחה] מעוררת חשש [ההדגשה שלי] לפגיעה בטוהר מידות"⁴¹.

נראה, אם כן, שדוח הביקורת פטור מן הצורך להבהיר את העמימות שבפרשנות (מהו טוהר המידות ומהי פגיעה בו בקרב גופים או בקרב עובד או עובדים) לנוכח הוספת העמימות בדיווח⁴². אילו הייתה הביקורת קובעת חד-משמעית שאירעה פגיעה בטוהר המידות והייתה מייחסת את הפגיעה למושא כלשהו - יהיה זה גוף או אדם - ניחא. במקרה כזה אפשר היה להתייחס לאחראי או לאחראים. ואולם ברובם המכריע של המקרים פוטר את עצמו המבקר מן הצורך להתייחס למושא מסוים באמצעות שימוש בניסוח מעודן ולא מחייב של "חשש" שנותר מרחף באוויר. כך אפשר להסיר לכאורה את העמימות הרובצת בין התייחסות לגופים לבין התייחסות ליחידים בלי לסלקה באמת.

החשש הזה ממשיך לערפל את המשמעות גם כאשר הוא מופנה כלפי יחיד. גם במקרה ניגוד העניינים של אהוד אולמרט, שהתפרש כמקרה חמור משום שהועבר בסופו של דבר לידיעת היועץ המשפטי לממשלה בגלל חשש ממעשה פלילי, הסתפק המבקר בביטוי המרוכך "חשש לפגיעה בטוהר מידות"⁴³. אם שני המקרים המוזכרים הם בבחינת חשש, מתעוררת השאלה אילו ממצאים נוספים חסרו בידי המבקר, שבסמכותו הדבר, כדי לגבור על חששו זה ולקבוע חד-משמעית מהי פגיעה (מוחלטת) בטוהר המידות?

אציין שתי תשובות אפשריות. התשובה האחת היא שהמבקר נרתע מלקבוע באופן קטגורי שגוף כלשהו (למשל חברת החשמל) פגע בטוהר המידות, בגלל ההכללה רבתי הגורפת לתוכה את כלל מנגנוני החברה. ייתכן שהמבקר ראה בהכללה כזו חוסר הוגנות כלפי מישהו שאינו מעורב ואינו אחראי, וייתכן שחשש שקביעה גורפת כזו לגבי גוף תפחית מחומרת הממצאים משום שהאחריות תתפזר בין רבים. תשובה כזו

41 שם, 105.

42 ראו בהקשר זה ובהקשרים דומים את הביקורת על דיווחים של מבקר המדינה בסגנון של "טרואיזם", דרי (2005), 19-23.

43 מבקר המדינה (2007), 8.

מטילה ספק בסיסי ביכולת לממש את ההוראה הדווקנית שבחוקי הביקורת, כלומר לבדוק את טוהר המידות של הגופים המבוקרים. תשובה אפשרית שנייה היא שהמבקר סבר שפגיעה מוחלטת בטוהר המידות זהה לעבירה פלילית לפי חוק העונשין וככזו היא כבר איננה עניינו אלא נתונה לבדיקתו של היועץ המשפטי לממשלה⁴⁴. נראה שאילו ייחס מבקר המדינה את הממצאים החמורים בדבר מינוי בני משפחה ומקורבים לעובד או לקבוצה מוגדרת של עובדים בתוך הגוף (כמו מנהל כוח אדם או ועד העובדים), והיה קובע "פגיעה (מלאה) בטוהר מידות" היה הדבר מביא מניה וביה לחשש ממעשה פלילי המחייב את העברת העניין לידיעת היועץ המשפטי לממשלה. פעולה כזו הופכת את הסוגיה בדרך כלל לעניין של תביעה פלילית נגד יחיד או נגד יחידים⁴⁵. אך יצירת זהות כזו בין פגיעה בטוהר המידות לבין חשש ממעשה פלילי אינה נלמדת מלשון סעיפי החוק הרלוונטיים.

חוקי הביקורת עצמם לוקים באי-עקיבות בסוגיית טוהר המידות של גופים מול יחידים. נוסח החוקים מפנה את **מרכז כובד הביקורת** אל הגופים המבוקרים ולא אל העובדים. לעומת זאת בעניין **מרכז כובד הדיווח** מדגיש החוק המשולב דווקא את הפגיעות בטוהר המידות, שהן בדרך כלל עניינם של עובדים יחידים. על "כל ליקוי ופגיעה בחוק או בעקרונות החיסכון והיעילות" רשאי המבקר להפעיל את שיקול דעתו ולדווח רק על אלה "הראויים לדעת המבקר להיכלל בדין וחשבון". לעומת זאת, הוא מחויב: "לפרט כל פגיעה בטוהר המידות"⁴⁶, בלי שניתנת לו הרשות להפעיל את שיקול דעתו, אף על פי שהחוקים לא הורו לו לבדוק את טוהר המידות של העובדים אלא לבדוק רק את טוהר המידות של הגופים המבוקרים.

מסקנותיי מן הניתוח בסעיף זה הן שלא זו בלבד ש"בפנינו ביטוי עמום המאפשר לצקת בו תוכן בהתאם להשקפות החברתיות המשתנות שלעולם אינן קופאות על

44 החוק המשולב, ס' 14 (ג). מקרה אולמרט האמור מחזק פירוש זה. לגבי ממצאים קשים שהמבקר הגדירם בסופו של דבר רק כ"חשש לפגיעה בטוהר מידות" ננקטו הלכה למעשה צעדים כאילו עמד מאחוריהם "חשש למעשה פלילי", כלשון סעיף 14 (ג) לחוק המשולב, והעניין הועבר ליועץ המשפטי לממשלה.

45 הרעיון לזהות פגיעה בטוהר המידות עם עבירה פלילית מקבל תמיכה מדברי השופט ברק שקשר בין החוק הפלילי לפגיעה בטוהר המידות (פס"ד שבס, לעיל הערה 3, דברי השופט ברק, פסקה 37). הוא מציע לנו שטוהר המידות פירושו תקינות המינהל הציבורי ככל שהיא נידונה מן הבחינה הפלילית. אם זו הכוונה, נכון לדברים שייאמרו במפורש מטעם משרד המבקר.

46 החוק המשולב, סעיף 15 (ב) (1) ו(2).

השמרים"⁴⁷, אלא שהאופן שבו משובץ המושג בסעיפי החוק נוסף על האופן שבו הוא משמש בדוחות הביקורת מגבירים את העמימות ואת הערפול עד כדי מבוכה. מה באמת מבקש המושג טוהר המידות להביע? ומה באמת צריך המבקר לבדוק - טוהר המידות של גופים או טוהר המידות של יחידים?⁴⁸

3. שני תפקידים למושג טוהר המידות

א. ערך מוסרי לעומת היבט ביקורת

במגמה לשחרר את המושג טוהר המידות ממיני עוגנים ואזיקים המושכים אותו לְמְרוֹת עולם המשפט ולהחזירו לְמְרוֹת המבקר באופן בלעדי, אני מציע תפיסה ולפיה המושג טוהר המידות, המשובץ בחוקי הביקורת בצורתיו החיובית (למשל: "אם הגופים נהגו בטוהר המידות") או השלילית (למשל: "פגיעות בטוהר המידות") מגלם הלכה למעשה שתי משמעויות שונות שכל אחת מהן ממלאת תפקיד הנבדל במידה רבה משל חברתה.

המשמעות האחת של המושג - ולפיכך גם תפקידו - מבטאת ערך מוסרי. ערך מוסרי זה אמור לבוא לביטוי על ידי הצורה החיובית של המושג טוהר המידות. השימוש בו יהיה דומה לזה שעושה בו תחום המשפט - ערך מוסרי הראוי להגנה. "ערך מוסרי" מתאר את מה שראוי לאדם לקיים ולבצע. הואיל ובביקורת פעולות עסקיני אני מעדיף את הגדרתו הדינמית, המעין וקטורית, של הודג'קיןסון, שלפיה ערכים מוסריים הם: "מושגים של הרצוי המלווים בכוח מניע"⁴⁹.

47 בן פורת (2005), 231.

48 ההבחנה בין טוהר המידות של גופים לבין טוהר המידות של יחידים מקבלת ממד מיוחד כשהיא עומדת ברקע העקרונות שאותם מדגיש המבקר הנוכחי השופט מיכה לינדנשטראוס (נכנס לתפקידו במרס 2005) וביניהם עקרון האחריות האישית. במהלך 2009 מכין משרד המבקר טיוטת מסמך העוסק בהטלת אחריות אישית ובהסקת מסקנות אישיות בעקבות ממצאי ביקורת. מסמך זה אינו נידון כאן.

49 Hodgkinson (1978), 105. הודג'קיןסון מתבסס על Gow (2005), 7. הגדרתו של הודג'קיןסון לערכים מוסריים מתאימה, לדעתי, לענייננו יותר מהגדרה אחרת בעלת אופי "סטטי": "עיקרון או תכונה שמהם ניתן להסיק כלל או תקן שיוליכו לדירוג עצמים תוצאות או אנשים על פי עדיפויות" (Dwivedi and Gow 1999, 21).

המשמעות השנייה - ולפיכך גם תפקידו השני של המושג - היא היבט ביקורת. ככזה יופיע המושג בצורתו השלילית, כלומר "פגיעה בטוהר המידות". במשמעותו זו כהיבט ביקורת יהיה המושג נתון בתחום סמכותו המלאה של מבקר המדינה.

גם אם אין לכך שום רמז בחוקי הביקורת אפשר אולי לטעון שהמושג החיובי טוהר המידות כולל את שני התפקידים הללו כאחד, גם את הערך המוסרי שיש להגן עליו וגם את היבט הביקורת. טוהר המידות מופיע בחוקי הביקורת כמושג אחד, שאמור להיות מובן מאליו, ללא שום הסבר נוסף. הוא מופיע בחוק היסוד, בנשימה אחת ובצוותא, כהיבט ביקורת שווה מעמד לארבעת האחרים: חוקיות הפעולות, הניהול התקין, היעילות והחיסכון. כל המושגים מובאים בצורתם החיובית. גם הם או שאינם מוסברים או שהם מוסברים חלקית ובתמצית⁵⁰ ואמורים להיות מובנים מאליהם. המושג טוהר המידות אפילו אינו מוזכר בליווי סגוליות כלשהי, כפותר או כמסכם, אלא כאמור כמושג שווה ערך ומעמד, אחד מתוך אחדים.

קביעת השופט ברק למשל ש"טוהר המידות משמעותו התנהגות הוגנת וישרה של עובד הציבור. שירות ציבורי שמידותיו אינן טהורות ושכפיו אינן נקיות הוא שירות ציבורי לא מוסרי"⁵¹, היא התייחסות למשמעות הראשונה - ערך מוסרי או שם קיבוצי לכמה ערכים מוסריים. ערך מוסרי מופיע בצורה אקסילוגית:

"הוא מתייחס לטוב, לאידיאלים ולתכונות הטובות... הוא "פתוח"... [הוא מתייחס] לתכונות, לאידיאלים מוסריים או למטרה של קידום האושר האנושי. לתכונות האופי הטובות אין מידה קצובה ותמיד ניתן לשפרן... התחום האקסילוגי מכוון לאידיאלים גבוהים שניתן להללם ולהמליץ עליהם אך לא לדרוש את יישומם"⁵².

כערך מוסרי אין צורך להגדיר את המושג טוהר המידות כשם שאין לנו צורך להגדיר ולהסביר ערכים מוסריים אחרים. אנו מתייחסים למשל לצדק, לשוויון, לכבוד, לאהבה ולאהבת המולדת, וכל אחד מערכים אלה ודומיהם יכול לקבל כמה פירושים ולהניע לפעולות נבדלות זו מזו. "צדק" או "שוויון" יכולים להביא במקרים מסוימים

50 בחוק המשולב, סעיף 10.
51 פס"ד שבס, לעיל הערה 3, דברי השופט ברק, סעיף מס' 34.
52 Heyd (2006), 2

לצורות של חלוקת משאבים מסוימות באוכלוסייה, במקרים אחרים יכולים להביא לצורות של חלוקת משאבים שונות (למשל בהפליה מתקנת). "אהבת המולדת" יכולה להביא להתיישבות בשטחי יהודה ושומרון ויכולה להניע פינוי שטחים. הערך "אחריות" יכול גם הוא להניע מהלכים מנוגדים⁵³. פרשנות סובייקטיבית כזו מתקבלת כנורמטיבית. לא זו בלבד, אלא שבתוך חזון מוסרי חיובי יכולים להיכלל ערכים חיוביים העומדים בסתירה זה לזה⁵⁴. גם טוהר המידות במינהל הציבורי, **בתפקידו כערך מוסרי**, יכול להניע אנשים - נבחרים פוליטיים וממונים כאחד - לפעולות מנוגדות בלי שאפשר יהיה לפסול את טוהר מידותיהם. כך למשל חובת הנאמנות למעביד עלולה לעמוד בסתירה לזכות הציבור לדעת או לשקיפות הראויה בהתנהלות המינהל הציבורי⁵⁵.

במשמעותו השנייה צריך היבט הביקורת טוהר המידות לקבוע באופן שיש בו ממש את גבולות כל התחומים של מושאי בדיקותיו. ההוראה למבקר ש"יבחן את... טוהר המידות... של הגופים המבוקרים" מעורפלת מדי ואיננה יכולה לשמש לבדה מורה דרך. הואיל וכך, אפשר לצפות שיעשה כן המבקר במפורש ובמפורט. אפילו בן פורת שהסבירה מהו טוהר המידות לשיטתה עשתה זאת, לעניות דעתך, רק באופן של

53 בעת פרסום הדוחות של ועדת וינוגרד בעניין מלחמת לבנון השנייה משמעותה של "אחריות" נחלקה בין הדרישה מראש הממשלה אהוד אולמרט להתפטר מכהונתו, כמי שאחראי לכשלי המלחמה, לבין עמדתו של אולמרט שפירש "אחריות" כמחייבת אותו להישאר בתפקידו ולעסוק בתיקון הליקויים.

54 דוגמת הערכים החיוביים "שוויון" כנגד "חירות הפרט" או "מצוינות" שאינם עולים בקנה אחד.

55 ראו את המקרה של עו"ד ליאורה גלאט-ברקוביץ' מפרקליטות מחוז תל אביב, שהואשמה בשנת 2003 "בהדלפת פרטים ומסמך חיקור הדין מתוך חקירת פרשת העברת הכספים מחשבונו של איש העסקים הדרום אפריקני, סיריל קרן, לחשבונה של משפחתו של ראש הממשלה אריאל שרון". הנתבעת, שהואשמה בהפרת חובה, מרמה והפרת אמונים, טענה "כי במעשיה פעלה בתום לב, על מנת להביא לידיעת הציבור, לו היא חבה חובת אמונים, מידע שהוסתר ממנו ואשר זכאי היה לקבלו בדבר חקירה המתנהלת כנגד ראש הממשלה בחשדות חמורים של לקיחת שוחד" (ראו אתר האינטרנט <http://www.news1.co.il/Archive/001-D-40448-00.html?tag=16-36-39>). להעצמת הדילמה ראו את דברי השופט וינוגרד: "חשוב להדגיש כי חובת הנאמנות העליונה של אנשי מקצוע היא למקצועם ולתפקידם ולא למי שמופקד עליהם או לארגון בו הם משרתים. אכן, מחויבות לממונה או למפקד, ולארגון בו עובד אדם, הם חלק חשוב מהאתוס המקצועי. מידה של אמון ונאמנות בין אנשים העובדים יחד - חיונית לתפקוד טוב של כל צוות או ארגון. תמיד עדיף להתחיל בהתרעה ובדיון בתוך הארגון ובדרכים מקובלות. אולם כאשר ממונה או ארגון פועלים, לדעתו של איש מקצוע, בצורה שיש בה נזק ממשי, עליהם להתריע על כך, ולא להירתע" (וינוגרד [2008], 57).

מכללא מתוך החוק הפלילי, כאילו אינה יכולה להיות פרשנות אחרת. במשמעותו כהיבט ביקורת יופיע הערך המוסרי טוהר המידות בצורתו הדאונטיית, לאמור:

"מהו הדבר שצריך לעשות, תפקידים ומחויבויות... מטרתה של הערכה דאונטיית היא פעילות אנושית... הדרישות המוסריות קבועות יחסית ומוגדרות כהלכה ויש מבחנים ברורים למילון או להפרתן... התחום הדאונטי של המוסר נחשב כמתאר את התנאים המינימליים לקיומה של מוסריות, את הדרישות הבסיסיות של מוסריות חברתית שמבטיחה חברה צודקת. בצורתה הדאונטיית מוסריות כרוכה בחוקי⁵⁶."

כך, אם כן, צריך להיעשות אופן הזיהוי של הפגיעה בטוהר המידות.

ראוי אפוא לדעתי לשנות את השימוש בצורתו החיובית של המושג. את ארבעת המושגים האחרים - חוקיות הפעולות, ניהול תקין, יעילות וחסכון - אני רואה בראש ובראשונה כהיבטי ביקורת. ככאלה, גם הם מתחייבים בכך שיהיו להם הגדרות והסברים ברורים ומדויקים ככל האפשר, לשם יצירת מכנה משותף בין כל בעלי העניין בדוחות הביקורת. בשל המיקום של המושג טוהר המידות בין יתר היבטי הביקורת, בסעיפים השונים, הנטייה הטבעית והמיידיית היא להתייחס גם אליו כאל היבט ביקורת. אך לשיטתי היבט הביקורת המתאים לערך המוסרי טוהר המידות הוא לבדוק את קיומו של היפוכו - את הפגיעה בטוהר המידות. המושג החיובי טוהר המידות איננו כמושגים האחרים והוא בראש ובראשונה ערך מוסרי (אקסילוגי). לפיכך הוא איננו נמצא במקום המתאים בסעיפי החוקים. תשובה אפשרית על טענה כזו יכולה להיות שכל חמשת המושגים הם בכל זאת בעלי משמעות זהה בהיותם ערכים מוסריים אקסילוגיים. תשובה אפשרית נוספת היא שכל המושגים הללו הם בעת ובעונה אחת גם ערכים מוסריים וגם היבטי ביקורת, ולכן כל בעל עניין נדרש להתייחס לכל מושג במובנו האחד או במובנו האחר לפי ההקשר. ככלות הכול, כל חמשת המושגים אינם מוגדרים בחוקי הביקורת עד תום ולכן הם עמומים ונותרים לפרשנות המבקר ולמאמרי מלומדים⁵⁷. המענה שלי לכך הוא שאין עמימותו של מבחן טוהר המידות כעמימותם של יתר מבחני הביקורת, וזאת משני טעמים. הראשון, יתר היבטי הביקורת אינם מושגים שהומצאו לראשונה לצורך חוקי הביקורת. השני, ביתר

Heyd (2006), 2 56

57 ראו למשל מזרחי (1991).

היבטי הביקורת אין פער מושגי כה נרחב בין מה שמייצג הערך המוסרי (האקסילוגי) לבין יעדי הבדיקה של המבקר (הדאונטיים), כפי שיש בטוהר המידות. בעניין טוהר המידות, העמימות קיימת בחוקי ביקורת המדינה גם לגבי אפיונו של המושג (היבט ביקורת או ערך מוסרי) ולא רק לגבי תחומי חלותו, אשר כמו תחומי חלותם של ההיבטים האחרים יכול הוא להיות משתנה, דינמי ותלוי בנסיבות ובזמן.

בעניין מעמדם של היבטי הביקורת האחרים: אין נפקא מינה אם הם גם ערכים או רק ערכים, באשר יש ידיעה מסוימת לגבי תכניהם, מן הטעם שהם משמשים תחומי דעת שונים, מוחשיים וברורים דיים, שאינם תלויים במבקר המדינה ובחוקיו, והם עוסקים בעצמם ומתפתחים בדרך שגרה כמקצועות עצמאיים. משרד המבקר אינו נדרש לקבוע מהו תוכנם. להפך. הוא יכול ללמוד מתחומי דעת עצמאיים אלה ולהשתכלל, ביוזמתו או שלא ביוזמתו, למשל בכך שיהפוך בעצמו למושא לביקורת מקצועית.⁵⁸

היבט הביקורת טוהר המידות נבדל מארבעת האחרים. הוא מתפרש כמו ערך מוסרי (אקסילוגי) יותר מכל האחרים. הוא אינו קיים כתחום דעת נפרד. כהיבט ביקורת הוא נובע רובו ככולו, ואולי אפילו במלואו, מחוקי מבקר המדינה ותלוי אך ורק במבקר עצמו. אין לו חיים משלו. העובדה שהוא יצא מתחומי ביקורת המדינה והלך לרעות בשדות הזרים של תחומי המשפט והתקשורת, אשר עושים בו שימוש כזה או אחר, איננה צריכה לקבוע את תכלית קיומו בחוקי הביקורת. התחומים האחרים, ובכללם התחום המשפטי, משתמשים בו ונעזרים בו באורח לא מחייב, כערך מוסרי (אקסילוגי), פתוח בלבד. עולם המשפט נשען על הערך המוסרי רק לצורך ניתוח עבירה תורנית כלשהי וקבלת מענה לשאלה: "מהם יסודותיה של העברה הפלילית שעל הפרק"⁵⁹.

58 ראו למשל דרי (2005), 1. דברי פתיחה מתוך מאמר בנושא מינהל המותח ביקורת על מבקר המדינה: "לא ביד קלה אני משחרר דפים אלה לדפוס, שכן בשורותיהם ימצא הקורא ביקורת חריפה על עבודתו של מוסד הממלא תפקיד חשוב בשמירה על איכותו המקצועית וטוהר המידות של המינהל הציבורי בישראל. אלא ש... יש בחיבור זה כדי לתרום לשיפור תפקודו המקצועי של מבקר המדינה ולחיזוק השפעתו".

59 פס"ד שבס, לעיל הערה 3, דברי השופט ברק, פסקה מס' 34. לכל אורכה של הפסקה מתייחס השופט ברק כמה פעמים למושג טוהר המידות כאל ערך מוסרי. בסופה, כתמיכה נוספת לחשיבותו של ערך מוסרי זה, הוא מציין שהערך הזה עוגן בחוק היסוד מבקר המדינה, כ"היבט ביקורת". אך דבריו אלה אינם מלווים בהסבר כלשהו לעניין המשמעות של טוהר המידות כ"היבט ביקורת". כמו כן ראו קרמניצר ואחרים (2008), 19.

אפשרות נוספת ליישור הדורים היא לטעון שכאשר כל חמשת היבטי הביקורת מפורטים בחוק **היסוד** הם ממלאים כולם את תפקיד הערכים המוסריים (האקסילוגיים), ואילו כאשר החוק **המשולב** מתייחס בסעיפיו השונים אל חמשת המושגים, הוא רואה בהם היבטי ביקורת. אפשרות זו טובה בעיניי באשר היא מיישבת את חצי הבעיה. ככלות הכול, חמשת המושגים הללו יכולים לייצג ערכים ראויים בעבודת המינהל הציבורי ולא רק היבטי ביקורת. במקרה כזה בעיית הניסוח תישאר בעינה בחוק המשולב.

ב. מבקר המדינה אימץ את אופן ההתייחסות של עולם המשפט

טוהר המידות הוא בבחינת כלי קיבול שביקש תוכן, ולכן היה נוח להשפעה מצד תחום מוביל דוגמת עולם המשפט. אימוץ משמעויות מתחום המשפט לתחום ביקורת המדינה צריך להיעשות במודעות ובכוונת מכוון. אפשר שנוצר כאן מעגל קסמים: ביקורת המדינה קיבלה ראשונה את המושג בעודו "חופשי" ואמורה הייתה למלאו בתוכן מוסרי מעשי ליצירת "סרגל של מידות טובות או נכונות לעומתו מודד המבקר את ההתנהגות בה הוא צופה ואותה הוא מתעד"⁶⁰. בעוד ביקורת המדינה מגבשת לעצמה על פני השנים את היבטי הביקורת הזה, שאל עולם המשפט את המושג כדי שישמש אותו כערך המוסרי הראוי להגנה בעת דיונים במהויותיהן של עבירות רלוונטיות. ראתה ביקורת המדינה שהמושג טוהר המידות מכבב בבתי המשפט בפסקי דין ובכתבים רבים, כשהוא קשור קשר בל יינתק לעבירות הפליליות השגורות בקרב עובדי המינהל הציבורי (בייחוד מרמה והפרת אמונים, שוחד וכדומה), ואימצה לעצמה תכנים אלה כפגיעה בטוהר המידות. בתוך כך הניחה ביקורת המדינה בצד, אפילו שלא במודע, תופעות שליליות אחרות בעלות אופי מוסרי הראויות אף הן להיכנס לגדר פגיעה בטוהר המידות.

60 דרי (2005), 4.

לשיטתי תחום טוהר המידות נרחב יותר מתחום התכנים של העבירות הפליליות הרלוונטיות לעובדי ציבור⁶¹. בעוד כל העבירות הפליליות האמורות נחשבות פגיעה בטוהר המידות, לא כל מה שבגדר פגיעה בטוהר המידות נושא גם אופי פלילי.

נכון למבקר להתייחס להיבט הביקורת טוהר המידות באורח עצמאי ובלתי תלוי. "הדיסציפלינה המשפטית, שמזה שנים הפכה לדומיננטית בהנחיית עבודת הביקורת, צרה מלהכיל את מורכבות הסוגיות עמן היא מתמודדת. הפן המשפטי חיוני אומנם לביקורת, אך הוא מאיר רק צד אחד, ולא תמיד החשוב ביותר"⁶². אינני טוען שהתפיסה המצמצמת, הקיימת כיום, של "טוהר המידות מכוון לתכני העברות הפליליות" היא כשלעצמה שגיאה. אם מצא המבקר לנכון שדווקא תפיסה כזו צריכה לגדור את התחום שבו יבדוק את טוהר המידות, עשה הוא כך לפי זכותו וסמכותו. אפשר שיקבל את הכרעתו בהתאם להגדרת מטרותיו ולזמינות משאביו. אלא שלא מצאתי שום קביעה מודעת של מבקרי המדינה בעניין זה או הסבר מדוע כך המצב ומדוע אין טוהר המידות כולל תחומים מוסריים נוספים. קביעה מפורשת של המבקר בעניין תחומי טוהר המידות תזמין גם דעות אחרות לשקלא וטריא. אינני סבור שבית המשפט יביע התנגדות כלשהי אם יחליט המבקר להרחיב את המשמעות של פגיעה בטוהר המידות כך שתחול על מקרים הנמצאים גם מעבר למוטת הכיסוי של החוק הפלילי. בית המשפט יוכל להמשיך "להשתמש" בטוהר המידות במובנו המצומצם כערך מוסרי המוגן על ידי הגדרת פעולות מסוימות כעבירות פליליות, בעוד מובנו לצורכי ביקורת המדינה יהיה נרחב ככל שימצא המבקר לנכון.

ג. ראוי לנסח את היבט הביקורת טוהר המידות על דרך השלילה

ראוי לבטא את היבט הביקורת טוהר המידות, להבדיל מן הערך המוסרי, במושגים שליליים ולא במושגים חיוביים. כלומר ראוי לעסוק בשאלות "מהו הרע?" ו"מה אסור לעשות?" ולא בשאלות "מהו הטוב?" ו"מה ראוי לעשות?". המבקר מצווה לבדוק "במסגרת תפקידו... במידת הצורך... אם הגופים המבוקרים... נהגו בחיסכון

61 חוק העונשין, פרק ט, סימן ד: "עבירות בשירות הציבור וכלפיו".

62 דרי (2005), 1. את הציטוט האחרון ייחס דרי לביקורת של "שאלות מורכבות של ארגון, מינהל ומדיניות", אולם אני מוצא בו אמת שאפשר לייחסה גם לביקורת טוהר המידות.

וביעילות ובטוהר המידות⁶³. בכל הנוגע לטוהר המידות, ההנחיה כפי שהיא מנוסחת בדרך החיוב איננה מתבצעת הלכה למעשה וגם איננה יכולה להתבצע כלשונה. בפועל מתבצעת בדיקה במגמה לענות על הפן השלילי, כלומר בדיקה אם היו פגיעות בטוהר המידות.

פעולות הנעשות מתוך טוהר המידות מבוצעות בהתאם לשיקול דעתו של המבצע, באופן טבעי ושגרת, כלומר באופן "חופשי". פעולות טבעיות ושגרתיות אינן מענייניו של המבקר והוא מתעלם מהן. ברובן המכריע של הפעולות בשירות הציבורי אי-אפשר להורות כיצד לבצע את הפעולות בטוהר המידות, ולו רק משום שסוגי הפעולות האפשריים כה רבים ומגוונים עד כדי כך שלא סביר שיוכלו להיכלל בהנחיות חיוביות ליישום טוהר המידות. הפעולות המבוצעות ב"טוהר מידות" אינן מענייניו של המבקר לא רק משום שאין הוא נדרש לפעול לגביהן (למשל לדווח עליהן), אלא מפני שגם אם יעניינו אותו, אין בידיו כלים, לאמת באופן חיובי, שאמנם הן בוצעו מתוך טוהר המידות. אין בנמצא "גלאי טוהר המידות" בצורתו החיובית ובוודאי שאין אפשרות למדוד את טוהר המידות, להבדיל מתחומי הביקורת יעילות וחסכון, על פי סולם כלשהו. טוהר המידות יכול להיחשף רק באמצעות הפגיעה בו⁶⁴. או אז מתעורר עניינו של המבקר להעמיק את הבדיקה בהתאם לנסיבות. השופט חיים כהן מיצה את הרעיון במאמרו המאלף: "נמצאנו למדים שהפגיעה היא עיקר והמידות הן טפל: ואמנם אין עניין למחוקק במידות מופשטות, שהן עניין ללבו ולמצפנו של אדם (ולמחקרו של הפילוסוף)"⁶⁵.

התבנית המתאימה היא זו הדומה לתבנית החוק הפלילי המנסח עבירות מוגדרות, מפורשות ובהירות ככל האפשר על דרך השלילה כדי לשמור על "ערכים מוגנים"

63 החוק המשולב, סעיף 10 (א) (2).

64 תמיכה ברעיון לבטא את היבט הביקורת על דרך השלילה, אני מוצא בדברי השופט חשין בפס"ד הנגבי, לעיל הערה 11, באופן שבו ניסח את משאלת לבו לביסוס תרבות "לא יעשה כן במקומנו" ("It isn't done").

65 כהן (1994), 412.

המנוסחים על דרך החיוב. אם עבירה מסוימת אינה מוגדרת בבהירות מספקת, עולם המשפט אינו נשאר שווה נפש⁶⁶.

בהקשר זה עולה השאלה: האם שלילת טוהר המידות מבוטאת היטב בצירוף המורכב "פגיעה בטוהר המידות"?

נראה שאין אפשרויות רבות. התחליף השגור הממלא במקומות רבים תפקידים דומים לאלה של פגיעה בטוהר המידות הוא "שחיתות" (corruption). הואיל ובעובדי ציבור עסקינן, נבחרים וממונים כאחד, המושג "שחיתות המידות" יכול להקביל ל"פגיעה בטוהר מידות על ידי עובד ציבור". אולם גם המושג שחיתות, בליווי המילה "מידות" או בלעדיה, זקוק להבהרה. ההבהרה נדרשת לא בהכרח מפני שאין תחום דעת עצמאי העוסק בתחום זה, אלא דווקא משום שמושג זה שגור גם במדינות העולם, להבדיל מטוהר המידות שהוא יצירה עברית, ומשום שיש בעניינו הגות עשירה וכתובה מרובה. יש מי שספר כאלף הגדרות שונות למושג זה⁶⁷. המושג שחיתות משמש גם בישראל בכמה חוקים קיימים. באחד מהם נהיר בעליל שמשמעותו נבדלת מזו של פגיעה בטוהר המידות, משום שהראשון מצומצם יותר מן האחרון וכלול בתוכו⁶⁸; והרי כוונתי במאמר זה היא להרחיב את טוהר המידות לכלל התחום המוסרי ולא לצמצמו. גם החוק המשולב מתייחס לשחיתות בהקשר של הגנה על עובד שחשף מעשה שחיתות (סעיפים 45 ו-45ב). עניינו של מאמר זה אינו בהגדרת הערך המוסרי שחיתות ואינו במחקרי שדה בתחומי מדע המדינה או המשפטים. עניינו במקומו של המושג טוהר המידות בחוקי ביקורת המדינה. גם המושג שחיתות אינו מובן מעצמו כהיבט ביקורת וגם הוא דורש הסבר בעניין תחומי חלותו.

66 עולם המשפט שואף על פי עקרון החוקיות לספק הגדרות מדויקות בתהליך חקיקת החוקים הפליליים. למשל כדברי השופט חיים כהן: "שדבר המחוקק חייב להיות ברור וחד משמעי, וכל ספק במשמעות דברו או היקפו פועל לטובת הנאשם; ואין מרשיעין אדם לא מקל וחומר ולא מגזירה שווה ולא מהיקש ("מן הדין") אלא אך ורק לפי האות הכתובה בחוק" (שם, 415). חוקים שאינם מספקים הגדרות ברורות לעבירות משמשים מטרת לביקורת מקצועית מצד משפטנים. על חשיבות עקרון החוקיות ועל הבעייתיות של "עבירת סל" ראו גם קרמניצר (2008), 350; גור-אריה (1999), 260.

67 שלום (2002), 132.

68 החוק לעידוד טוהר המידות בשירות הציבור, התשנ"ב-1992, סעיף 2 (א).

יש חשיבות גם למסר החברתי-פסיכולוגי. אני מצטרף להבחנותיו של מבקר המדינה לשעבר נבנצל שכתב: "בימינו נתגבש ביטוי זה [טוהר המידות] כמושג... המורה על תכונה חיובית ואף נעלה, והוא מעורר תגובה רגשית חיובית, כפי שבהקבלה טבעית מעורר המושג 'פגיעה בטוהר מידות' תגובה רגשית שלילית"⁶⁹. גם המושג שחיתות מעורר תגובה רגשית שלילית. או אז ניתן להוסיף לשיקולים גם את הפן הרגשי-תדמיתי: האם מבקר המדינה הוא "רודף שחיתות ומושחתים" או שהוא "מגן על טוהר המידות"? וכך גם לגבי המינהל הציבורי: האם הוא שדה המשמש לציד מושחתים או מנגנון טוהר מידות שהמבקר מאתר את הפוגעים בו?

המושג טוהר המידות ראוי בעיניי. הוא כבר הספיק להכות שורשים עמוקים בשיח הציבורי, בתרבות הממשל הציבורי ובעולם המשפט ואני ער לעובדה שבכל שאר התחומים, מלבד ביקורת המדינה, שבהם הוא משמש אין צורך בהגדרה מדויקת שלו.

4. ביקורת טוהר המידות תתרחב על גבי שני יסודות

א. היסוד הראשון: סרגלים של נורמות ותקנים

היסוד הראשון מבין השניים שעליהם יוכל היבט הביקורת טוהר המידות להתרחב הוא: אימוץ סרגלים קיימים של נורמות ותקנים או יצירת סרגלים מתאימים חדשים כאלה שימשו אמות מידה שלפיהן תיקבע הפגיעה בטוהר המידות. על פי סרגלים אלה יזוהו הערכים המוסריים הראויים לשמש בפעילותו של השירות הציבורי ויגזרו מהם ההנחיות הדאונטיות המתייחסות לאופני התנהלות, לביצוע פעולות, למידתיות וכדומה. הנחיות דאונטיות כאלה יבהירו לכל צד מעוניין את האופן שבו עליו לפעול⁷⁰. ככל הנראה ביקורת המדינה אימצה לעצמה, אם כן, סרגל ידוע אחד של נורמות ותקנים שלפיו נבחנות פגיעות בטוהר המידות, אלה הפגיעות ה"כעין-פליליות".

69 נבנצל (1977), 133.

70 Heyd (2006), 2 זהו המבחן של: "אתה מחויב" (ought) משמעו "אתה מסוגל" (can), דהיינו, ההנחיות נבחנו ע"י הממונים, כך הם החליטו וחובתך לקיים.

ב. היסוד השני: הסכמה רחבה

היסוד השני התומך בביקורת טוהר המידות הוא ההסכמה הרחבה, המשמשת יסוד מוסד בביקורת המדינה בכלל ובעניין קביעות בעניין טוהר המידות בפרט, משום המוסכמה הרווחת כי "למבקר המדינה אין שיניים" וכי כל עוצמתו המקצועית היא בהנפקת הדוחות הציבוריים על ממצאיהם ועל מסקנותיהם. להסכמה הרחבה יכולים להיות כמה ביטויים. היא יכולה להתבטא בפסקי דין הקובעים שפעולות מסוימות פוגעות בטוהר המידות והיא יכולה להתבטא למשל במאמרים מקצועיים או עיתונאיים, בהרצאות וראיונות, במכתבים למערכת ובדיוני הכנסת.

ההסכמה הרחבה שיגלה הציבור כלפי ממצאי המבקר, משמעה שאם תקום התנגדות לממצאי הביקורת מצד המבוקרים או מצד מקורביהם, תימצא תמיכה ציבורית שתגבר על התנגדות כזו. להסכמה הרחבה יש משמעות גם אם לא תקום התנגדות מצד המבוקרים משום שמלכתחילה ברור להם שהתנגדותם לא תזכה בתמיכה ציבורית.

ההסכמה הרחבה תתבסס למשל על הנחות כאלה: הממצאים אינם גחמה אישית של המבקר; הממצאים נחשפו בעבודה שיטתית ומובנית; שיקול הדעת של המבקר הגיוני ונכון; המבקר פועל למען קיום מינהל ציבורי תקין על פי אמות מידה מקובלות במשטר דמוקרטי תקין; לביקורת המדינה יש תפקיד חשוב בשמירה על יציבות משטר דמוקרטי תקין; קביעות המבקר זוכות בתמיכה מקצועית מבני סמכא בלתי תלויים.

גם בהינתן שטוהר המידות ככלל מושפע מהקשרים חברתיים ותרבותיים, אפשר דומני להסכים שבהקשר של ביקורת המדינה ישנן פגיעות בטוהר המידות שהן ברורות ומובנות מאליהן לרוב הציבור המעוניין וישנן פגיעות העלולות להיות נושא למחלוקות⁷¹. ההסכמה הרחבה יכולה לנבוע ממקורות מגוונים שאינם בהכרח שקולים זה לזה. כך למשל ההתחשבות בדעותיהם של צדדים שלישיים, תומכים או מתנגדים, היא שונה כאשר אלה הם כותבים פובליציסטים בעלי מוניטין, "טוקבקיסטים" באינטרנט, אנשי אקדמיה, פסקי דין של בית המשפט העליון, חברי

71 הכוונה כאן היא למחלוקות בדבר אופיים של ממצאי הביקורת ולא למחלוקות עובדתיות על עצם הממצאים.

כנסת או מכתבים למערכות העיתונים. יש להביא בחשבון משקלים שונים אלה בעת בניית סרגלי הנורמות והתקנים - תוכניהם כמו מועדי החלתם.

בניית ההסכמה הרחבה היא מהלך של רב שיח רציף בין המבקר לבין מקורות הנורמות והתקנים הרלוונטיים, לבין דעת הקהל, ובכלל זאת הבאה בחשבון של אפשרות לחיכוך ולעימות בין הגורמים המעורבים. ככל שינסה המבקר לבצע את בדיקותיו ולקבוע ממצאים בעניין פגיעה בטוהר המידות בלא הסכמה רחבה, כך תפחת ההסכמה עוד יותר, וכך ייתקל בהתנגדות פוליטית הולכת וגוברת מצד המבוקרים ותומכיהם, שעלולה לעקר את יכולותיו.

חוזקו של המשטר הדמוקרטי נמדד על פי חוזק מוסדות השלטון שלו: הכנסת, הממשלה, מערכת המשפט ולענייננו - מבקר המדינה. חוזקם של מוסדות אלה נמדד במידת האמון שרוחש כלפיהם הציבור. אין חולק שאמון הציבור נרכש בראש ובראשונה באמצעות פעולה מקצועית וכנה של מוסדות השלטון. אולם בזמננו אלה שמור מקום חשוב גם לפעולות הסברה וחינוך שייזום משרד המבקר, כמהלך אסטרטגי ארוך טווח. מהלכים אלה צריכים ללוות את עבודת משרד המבקר באופן מתמיד ולטפל בליבון סוגיות של טוהר המידות כשלעצמן ובאופן עקרוני ולא בהכרח בצמידות לממצאים אקטואליים כלשהם. פעולות כאלה יסבירו מהם הנזקים הנגרמים בעת הפגיעה בנורמות אלה; הן יסייעו להכרה בחשיבות הנורמות ולשכנוע בנחיצותן, ונוסף על אמצעים אחרים שאינם מוזכרים כאן, יסייעו גם להטמיע את הנורמות המוסריות הראויות למינהל הציבורי.

פעולות של הסברה וחינוך יכולות להתנהל על ידי מבקר המדינה או על ידי גופים חיצוניים. פעולות אלה צריכות להיות מכוונות הן לעובדי המינהל הציבורי והן לציבור הכללי. במסגרת זאת ראוי לדעתי שממצאים של פגיעה בטוהר המידות יזכו מטעמו של המבקר לציון ולפרסום מיוחדים, לדיראון, באופן שְׁיִבְדַל ממצאים כאלה ממצאים אחרים של ליקויים טכניים ויחרות אותם בתודעה הציבורית לפרקי זמן ממושכים ובכלל זאת גם הדיווח בדבר מעקב על ממצאים כאלה. זאת כדי למנוע תופעה של הרכנת ראש זמנית מצד מבוקרים עד יעבור זעם וחזרה מהירה לסורם.

ג. הרחבת יריעת טוהר המידות

דמוקרטיה היא המשטר היחיד המכיר בכך שאין בו הסכמה על מפרט ידוע של ערכים, מוסריים ואחרים. הכרה זו מתבטאת בשתי תופעות. האחת היא שלטון באמצעות רוב (במשאל עם או באמצעות נציגים), והשנייה - הפרדת הרשויות. אילו הייתה הסכמה על ערכים משותפים, לא הייתה נזקקת הדמוקרטיה להכרעת הרוב, ואילו הייתה הדמוקרטיה מתמצית, אך ורק בשלטון הרוב לא היה צורך במבנה של הפרדת רשויות (מבנה כזה היה אז בלתי דמוקרטי)⁷². השלטון המתבסס על חקיקה בהחלטת הרוב הוא פשרה מעשית בהיעדר מפרט מוסכם של ערכים משותפים.

לענייננו, חוק מתאים יכול היה לקבוע את אמות המידה המוסריות למינהל הציבורי. ואולם, החוק נאלם והותיר בידי מבקר המדינה את החופש לצקת תוכן לתוך מבחן הביקורת המוסרי. לכאורה אפשר לברך על כך. לפי עקרון אי-ההתערבות צריכה הדמוקרטיה לחוקק מעט ככל האפשר, ואולם כאן מדובר בחקיקה שחלה על עובדי המינהל הציבורי, שהם כנאמנים על נכסי ציבור. בשל כך יש לראות בנורמות מוסריות מוכתבות אמצעי המסדיר את תנאי הנאמנות. תנאים אלה כרוכים בנורמות מוסר נעלות יותר מאשר הנורמות המוטלות על כלל האזרחים.

חופש הקביעה שמעניק החוק למבקר בדבר אמות המבחן המוסריות מספק לו שתי אפשרויות גם יחד: האחת, לזהות את דרישות המוסר שהציבור כבר הסכים עליהן וכבר העניק להן סימוכין מספיקים; השנייה, לשקול ולקבוע עצמאית את ערכי המוסר הראויים להטמעה במינהל הציבורי.

באשר לאפשרות הראשונה, הואיל והסכמה ציבורית במשטר דמוקרטי מקבלת את ביטויה בחקיקה, יכול המבקר לחפש בחקיקה הקיימת בכללה (מעבר לחוקים הפליליים) את ערכי המוסר הרלוונטיים בעבור מילוי תפקידו ולאמץ אותם לצורך בדיקותיו את המינהל הציבורי. זוהי הגישה ה"תחיקתנית" (legalism), והיא "מגדירה

72 Balaban (2004), 350. אחד הטעוניהם של בלבן הוא שמדינה דמוקרטית-ליברלית היא בבחינת תרתי דסתרי, מפני שהדמוקרטיה מזוהה עם צדק (בחלוקת משאבים) ועם הגבלת זכויות הפרט (על ידי ממשל דומיננטי אקטיבי), ואילו ליברליזם מזוהה עם אי-צדק חלוקתי, עם מינימום ממשל ועם מרב זכויות הפרט (שם, 354-355). במאמרו הוא מציע פתרון לגשר בין שני ערכים אלה.

על המידות ועל המימדים של טוהר המידות

את האחריות האתית העליונה של המינהל הציבורי כציות לחוק ולהוראות שניסחו על פי חוק הממונים המדיניים ונבחרי הציבור"⁷³. הערכים המוסריים יישענו על חוקים קיימים שמיניה וביה כבר זכו בתמיכת הרוב.

האפשרות האחרת היא הגישה ה"מוסרנית" (moralism). היא "ממעטה בחשיבותה של סמכות היררכית ומייחסת חשיבות רבה יותר לשיקול הדעת המצפוני של נושא המשרה היחיד"⁷⁴. כך מתאפשר לבעל הסמכות ליצור נורמות מוסריות חדשות שטרם הובעו בחקיקה.

חוזקה של התחיקתנות הוא בהתאמתה לערכים פוליטיים-דמוקרטיים ובציות להסכמת הרוב, אך חולשתה בכך שהיא מניחה מבנה פוליטי-אידיאלי. היא אינה מביאה בחשבון פגמים באופן קבלת ההחלטות ובעמימות המובנית במתן הנחיות לאורך שלשלת המדרג ההיררכי, החקיקתי והביצועי⁷⁵. האפשרות התחיקתנית, במקרה הטוב, עלולה להתעלם מכך שמדיניות (בעלת ערך מוסרי חיובי) שקיבלה ביטוי בחקיקה, חוזרת ומתעצבת, במידה מסוימת, מחדש, במהלך יישומה, ובמקרה הרע, עלולה להתעלם מכך שחקיקה מסוימת תשקף ערכים מוסריים שליליים (למשל הפליית מגזרים מסוימים).

חוזקה של השיטה המוסרנית הוא בהכרה שאוטונומיה מקצועית ושיפוטית מייצגות מאפיינים נחוצים במינהל המקצועי המורכב של ימינו, וחולשתה בכך שהיא מייחסת חשיבות מופרזת לשיפוט סובייקטיבי של בעלי תפקידים⁷⁶.

כיום מבקר המדינה מאמץ את הגישה התחיקתנית שבמסגרתה בחר בגזרה מצומצמת של פגיעות "כעין-פליליות" בטוהר המידות.

הואיל וטוהר המידות מבטא לשיטתי את הנורמות המוסריות של מינהל ציבורי בכלל, אני מציע לחפש סרגלים נוספים של נורמות ותקנים מוסריים המתייחסים למינהל ציבורי. אפשר לעשות זאת במעגלים הולכים ומתרחבים: מן המקום שבו יש הסכמה רחבה מובנית אל המקומות הדורשים את פיתוחה.

Jennings (1987), 19 73

שם. 74

ראו גם פרידברג ושרקנסקי (1997).

Jennings (1987), 19 76

ניתן לחפש ערכים מוסריים נוספים, אשר ראוי שיחייבו מינהל ציבורי, בתוך חקיקה קיימת ובתוך פסקי דין דוגמת חקיקה בענייני סעד ורווחה, פסקי בג"ץ בענייני זכויות הפרט מול השלטון או בענייני שוויון זכויות לקבוצות חברתיות. סקירה כזו תזהה מגוון של ערכים מוסריים כבר בצורתם הדאונטית שראוי למינהל הציבורי לאמצם.

המבקר יכול ליצור סרגלי נורמות "עצמאיים", גם ללא הישענות על חקיקה או על פסיקה. סרגלים כאלה יותאמו למלאכת הביקורת שהוא מבצע והם ימזגו יחדיו ערכים ועקרונות שאמורים להימצא בבסיס עבודת המינהל הציבורי⁷⁷. כך למשל בכל הנוגע להתייחסות המינהל הציבורי ל"צרכניו" האזרחים. נושא זה כולל תחומים מוסכמים יותר ומוסכמים פחות. כך למשל ראוי שהתייחסות כושלת לאוכלוסיות מוכות הגורל בחברה, כמו נכי גוף ונפש, ישישים עריריים או ילדים בסיכון, תיקבע כפסולה מן הבחינה המוסרית, ומעבר לכל קביעה בנושא הניהול התקין או היעילות תיקבע בגינה גם פגיעה בטוהר המידות. גם "סחבת", התרשלות והתחמקות מאחריות בפעולות המינהל הציבורי יכולות להיחשב פגיעה מוסרית. כך גם לגבי חוסר תשומת לב או אטימות לב במקרים מסוימים. קביעות כאלה יוכלו להתקבל בהסכמה רחבה בתחומים האמורים ובאחרים מתגלים ליקויים שאי-אפשר לייחסם לפגיעה ב"חוקיות", אך תיאורם כליקוי מינהלי או כחוסר יעילות יפחית מחומרתם. לשיטתי, כל אלה הם פגיעות בטוהר המידות⁷⁸.

77 שם. ג'ינינגס למשל מציע מיזוג ושילוב של השיטות המוסרנית והתחקינתית על ידי יצירת "אתיקה של מקצוענות דמוקרטית [ההדגשה שלי]" לנושאי המשרה במינהל הציבורי. אני רואה ב"אתיקה" כזו אשר תכלול, נוסף על ההנחיות המתייחסות לניקיון כפיים אישי ולהתנהלות יעילה במילוי התפקידים, גם **קביעות ערכיות, דמוקרטיה - חוקתיות**, אותם סרגלים של נורמות ותקנים מוסריים.

78 ראו מבקר המדינה (2009ב), 14. דוח זה, התייחס להוצאות הנסיעה של משלחת משרד הביטחון לסלון האוירי בפריז. הדוח, שהתפרסם בעת כתיבת מאמר זה, התייחס במוצהר רק להיבטי הביקורת "יעילות וחסכון" ופירט ממצאים של "בזבוזים מיותרים והוצאות ראוותניות". בפסקה המסכמת בדוח הובאו הצירופים האלה: "התנהלות לקויה", "ללא תשומת לב נאותה", "למצער [זהו] חוסר רגישות ציבורית", "[התנהלות זו] יש בה כדי להביא לפגיעה ממשית באמון הציבור במערכת השלטונית" (שם). ביטויים שכדוננו גם, וכנראה בעיקר, לפגמים מוסריים. התגובות הציבוריות התייחסו בעיקר להיבטים המוסריים של הפעולות ה"בלתי ראויות" יותר מאשר לסכומי הכסף שבזבוזו. לשיטתי גם ממצאים כאלה מכוונים לפגיעה בטוהר המידות.

מבחיני טוהר המידות בכל ממדיו חלים לדעתי גם על קביעת מדיניות. סוגיית סמכותו של מבקר המדינה לבקר מדיניות מתעוררת מעת לעת, ואין זה המקום להרחיב בה. אני מאמץ את עמדתה של מבקרת המדינה לשעבר השופטת בן פורת שקבעה:

"[בישראל] אין איסור לתקוף את מדיניות הממשלה... אך יש לנהוג ריסון בהפעלת ביקורת כזאת. כאשר המדיניות גופה על פניה היא לקויה או בלתי סבירה... מותר לבקרה לגופה. הוא הדין כאשר היא גורמת אי צדק או תוצאה לא הוגנת. אין כל מניעה לבקר את ההליך שקדם להחלטה על מדיניות מסוימת ואת הפעולות המתבצעות בעת מימוש המדיניות, וכן לערוך מעקב אחר תוצאות המימוש"⁷⁹.

5. סיכום וצוהר לרעיון חלופי

נוסח חוקי הביקורת נקבע לפני שנים רבות. עבודת המשרד התפתחה והשתכללה במשך השנים, וכולנו עדים לשינויים המהותיים והעקרוניים שמוביל מבקר המדינה הנוכחי מיכה לינדנשטראוס. המאמר מבקש לעורר חשיבה מחודשת בעניין משמעותו או משמעויותיו של המושג "טוהר המידות", המעניק את הבסיס החוקי לפעולת המשרד בזירה המוסרית. כמו כן מבקש המאמר להציע למבקר ולמשרדו מסמך להתייחסות, בין שלעניין המהותי של הביקורת ובין שלצורך שינויי חקיקה שאולי מתבקשים לשם הבהרת חוקי הביקורת.

אחרי שאני "משחרר" במאמר את המושג טוהר המידות מצמידותו לתוכני החוק הפלילי ו"מחזירו" לשימושו הבלעדי של המבקר, אני מציע להרחיב את גבולותיו כך שיחול עקרונית על מלוא התחום המוסרי של המינהל הציבורי, ובכלל זאת התייחסות למשל לקביעת מדיניות, לזכויות הפרט, לענייני סעד ורווחה ולדאגה לאוכלוסיות חלשות. הלואי שאפשר היה להחיל את הבדיקות הללו גם על התחום הפוליטי.

הרחבת הגבולות של המושג, ככתוב במאמר, ובניית סרגלים של נורמות ותקנים להרחבת המשמעות הן מעשה אמנות המחייב עבודות מחקר, מהלכי תיאום בין מכלול

79 בן פורת 2005, 13. להרחבה בנושא ביקורת מדיניות ראה גם גייסט, 2000.

הגורמים וצעדים מרחיקי לכת של הסברה וחינוך. שומה עליהם להיעשות בזהירות ובאופן המתאים לבל תיגרם זילות למושג עצמו ולמשרד המבקר. לדעתי מתבקשת הבהרת החקיקה הקיימת, גם אם המבקר מחליט להמשיך בביצוע משימותיו בלא חריגה מן התוואי הנוכחי.

לסיום אציע רעיון חלופי שפיתוחו ראוי למאמר נפרד. עמדת המוצא למאמרי עד כה הייתה נוסחי הכתובים: חוקי הביקורת והמקורות האחרים. על פיהם ולאורם בחנתי את העשייה בפועל של המבקר בנושא טוהר המידות. אולם אפשר גם לנסות לבחון היבט ביקורת זה בכיוון ההפוך.

בהנחה שאופן ההתייחסות למושג טוהר המידות של מבקר המדינה לדורותיו, ועד הלום, כפי שמשקף מדוחותיו, הוא מספק ומשביע רצון, אפשר לשנות את עמדת המוצא ולהתאים את חוקי הביקורת לעשייה בפועל. אפשר לעשות זאת על ידי ביטול מעמדו הנוכחי של המושג טוהר המידות כהיבט ביקורת ועל ידי הפיכתו החד-משמעית לערך מוסרי.

צעד כזה אינו אמור לפגוע במאומה בביצוע הביקורת, בזיהוי הממצאים או בדיווח עליהם. זאת משום שלא יכולה להיות פגיעה בטוהר המידות בלא פגיעה באחד מהיבטי הביקורת האחרים - חוקיות הפעולות, הניהול התקין, היעילות או החיסכון - ואת אלה ימשיך המבקר לבקר לעילא ולעילא ולדווח עליהם. המושג טוהר המידות יישאר ברקע עבודת הביקורת, והמבקר יוכל כאמור לדווח על פגיעה בו. בכל זאת יהיה צורך להבהיר לכולי עלמא מהו טוהר המידות ומהי פגיעה בו, אך זאת רק במעמדו של המושג כערך מוסרי. כבר לא יהיה צורך מחייב בהגדרת מפרטים וסרגלי תקנים כפי שדורשים תקני ביקורת.

שינוי כזה יכול להיעשות, למשל על ידי השמטת המילים "טוהר המידות" מסעיף 2 (ב) של חוק יסוד מבקר המדינה, ובד בבד על ידי הוספתן כערך מוסרי הראוי להגנה בסעיף 2 (א) או בסעיף קטן נוסף. אך כאמור פיתוח רעיון זה וההתייחסות לשינויי החקיקה המתבקשים בחוקי הביקורת הם עניין להתייחסות נפרדת.

רשימת מקורות

חוקים

- חוק העונשין התשל"ז-1977, נוסח מאוחד.
חוק יסוד: מבקר המדינה, ס"ח 1237 (24.2.1988) 30. כולל 3 תיקונים.
חוק לעידוד טוהר המידות בשירות הציבור, התשנ"ב-1992, ס"ח תשנ"ב ע' 134.
חוק משולב - חוק מבקר המדינה, ס"ח 248 (20.3.1958) 92, נוסח משולב על תיקוניו מ-1961 עד 2007.
חוק שרות המדינה (משמעת), ס"ח תשכ"ג-1963, על תיקוניו.
חוק שרות הציבור (הגבלות לאחר פרישה) התשכ"ט - 1969, ס"ח תשכ"ט, ע' 144.

פסקי דין

- בג"ץ 6163/92 אייזנברג ואח' נגד שר הבינוי והשיכון ואח', פ"ד מז (2), ע' 229.
ע"פ 884/80 מדינת ישראל נ' גרוסמן, פ"ד לו (1), ע' 405.
בג"ץ 8192/04 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' רה"מ ואח', פ"ד נט (3), ע' 145.
בג"ץ 7074/93, בג"ץ 7105/93, בג"ץ 7165/93, בג"ץ 57/94 סויסא ואח' נגד ממשלת ישראל ואח', פ"ד מח (2), ע' 749.
דנ"פ 1397/03 מדינת ישראל נ' שבס, פ"ד נ"ט (4) ע' 385.

ספרים, מאמרים ודוחות

- בן-פורת, מרים (2005). **חוק יסוד: מבקר המדינה**, ירושלים: המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי ע"ש הרי ומיכאל סאקר, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית.

- גור-אריה, מרים (1999). "הפרת אמונים מצד עובדי הציבור ונבחרי: האם עבירה פלילית?", **פלילים ח**: 271-253.
- גייסט, בנימין (2000). "ביקורת מדיניות", בתוך **עיונים בביקורת המדינה** 58 : 79 (המאמר התפרסם לראשונה בעיונים בביקורת המדינה 39 [1985]).
- דואר, יוסף (1973). "ביקורת היעילות וטוהר המידות בחברות ממשלתיות ע"י מבקר המדינה", **רואה החשבון** כג (חוברת 7-8) (אפריל-מאי): 265-259.
- דרי, דוד (2005). "ביקורת המדינה: נורמות ופתגמים", **הסדרה הכחולה / בית הספר למדיניות ציבורית** 4, <http://public-policy.huji.ac.il/pub.asp?cat=45&in=0>
- וינוגרד, 2008. **דין וחשבון סופי**, הוועדה לבדיקת אירועי המערכה בלבנון 2006 <http://www.vaadatwino.org.il/reports.html#null>, בראשות השופט אליהו וינוגרד,
- ישראל, נורית (2005). "חמישים שנות טוהר המידות בחוק מבקר המדינה: המצב הנורמטיבי - מייצור לביצור", הרצאה בכינוס החורף של לשכת המבקרים הפנימיים, 1.12.05.
- כהן, חיים ה' (1994). "הרהורים על טוהר המידות", **משפט וממשל** 2 : 403-442.
- מבקר המדינה (1954). **דוח שנתי 5**.
- (2001). **דוח שנתי 51ב**.
- (2007א). **דוח ביקורת על הסיוע לניצולי שואה**.
- (2007ב). **דוח ביקורת על ניגוד עניינים בפעולות שר התמ"ת - חברת ת.ס. תעשיות סליקט בע"מ**.
- (2007ג). **דוח שנתי 58א**.
- (2009א). **דין וחשבון לפי חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998**.
- (2009ב). **דוח ביקורת על משלחת מערכת הביטחון לסלון האוירי בפריז**.
- מזרחי, ניסים (1991). "תקני הביקורת", **עיונים בביקורת המדינה** 47 : 51.

נבנצל, יצחק א' (1977). "משמעותו של "טוהר המידות" בחוק מבקר המדינה" בתוך: נפתלי ליפשיץ, יצחק גנון וראובן הכט (עורכים), **אברהם וינשל, לקט כתבים לזכרו**, חיפה: הוצאת שקמונה, עמ' 133-139.

--- (1987). "ביקורת מוסדות ציבור", בתוך: אשר פרידברג (עורך), **ביקורת המדינה בישראל: הלכה ומעשה**, ירושלים: הוצאת אקדמון, עמ' 371.

פרידברג, אשר ועירא שרקנסקי (1997). "עמימות בתהליכי קבלת החלטות בממשל ובמנהל הציבורי בישראל בראי בקורת המדינה", **עיונים בביקורת המדינה** 57: 50-61.

קרמניצר, מרדכי, דורון נבות, נאוה בן-אור, עמיר פוקס וגיא ורטהיים (2008). **מרמה והפרת אמונים - בחינה ביקורתית והמלצות לשיפור החקיקה**, ירושלים: המכון הישראלי לדמוקרטיה.

שלום, יחזקאל (2002). "שחיתות פוליטית: הגדרות, גישות ודרכי התמודדות", **מדינה וחברה** 12(1): 131-147.

Balaban, Oded (2004). "Democracy and the Limits of Tolerance", *Annual Review of Law and Ethics*: 12: 349-381.

Dwivedi, O. P. and James Iain Gow (1999). *From Bureaucracy to Public Management: The Administrative Culture of the Government of Canada*, Toronto and Peterborough: Broadview Press and Institute of Public Administration of Canada.

Gow, James, Iain (2005). "A Practical Basis for Public Service Ethics", Presented at the annual conference of the Canadian Political Science Association, Ontario, Canada, <http://www.cpsa-acsp.ca/papers-2005/Gow.pdf> (December 17, 2006)

Heyd, David (2006). "Supererogation", in: Edward N. Zalta (ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, <http://plato.stanford.edu/archives/fall2006/entries/supererogation/>.

Hodgkinson, Christopher (1978). *Towards A Philosophy of Administration*, Oxford: Blackwell.

Jennings, Bruce (1987). "Public Administration: In Search of Democratic Professionalism", *The Hastings Center Report* 17(1): 18-20.

Sharkansky, Ira (1995). "Expanding the Frontiers of State Audit: Israel's Auditor as Critic of Political Morals", in: Asher Friedberg, *et al.* (eds.), *Studies In State Audit*, Jerusalem: State Comptroller Office, pp. 95-103.