

רשות ניירות ערך

תמצית החלטת הועדה המוסמכת מטעם רשות ניירות ערך מיום 14.6.2017 בעניין פגיעה במשמעת בבחינות הרשות באמצעות שימוש במכשיר סלולרי בבחינה בסטטיסטיקה ומימון במועד בחינות קיץ 2017

**בפני חברי הועדה: פרופסור שמואל האוזר, יו"ר, עו"ד שלומית פרגו – ברנע
וד"ר ניצן שילון**

עובדות האירוע

1. במסגרת בחינות הרישוי שעורכת הרשות לשם קבלת רישיון לפי חוק הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות, בשיווק השקעות ובניהול תיקי השקעות, התשנ"ה – 1995, ואשר בה נדרשים לעמוד גם מועמדים לקבלת רישיונות מטעם רשות שוק ההון בתחום הביטוח והייעוץ הפנסיוני, נדרשים הנבחנים לכבות את הטלפונים ולהכניס אותם לתיק ואת התיק יש להניח בקדמת הכיתה. הנבחן נתפס כשהוא מחזיק בכיסו במהלך הבחינה בסטטיסטיקה ומימון, שהתקיימה ביום 18 במאי 2017, טלפון סלולרי, ועשה בו שימוש, בניגוד להוראות.
2. הנבחן יצא לשירותים לאחר שהשיב לשאלת המשגיחה כי אין בידיו מכשיר טלפון נייד. בשובו, שמעה המשגיחה צפצוף חלש והתברר כי הוא מחזיק במכשיר בכיסו. במהלך הבירור שנערך נמצא, כי ניהל באמצעות הטלפון הסלולרי תקשורת עם גורם חיצוני (להלן: "החבר") בעניין הבחינה, לפני הבחינה ובמהלכה. הגורם החיצוני ציין "גרסה מס' 1" והנבחן שלח מסרון לפיו "יש תשובות".
3. ימים אחדים לאחר הבחינה קיים סגל הרשות פגישה עם הנבחן, ולאחר מכן גם עם החבר. לנבחן ניתנה האפשרות להגיב בעל-פה, ולאחר מכן גם בכתב, לטענות הרשות כלפיו. הנבחן לא הכחיש כי החזיק טלפון נייד, וטען כי הדבר נעשה מחוסר תשומת לב, כאשר חשב לתומו כי הניח את המכשיר בצד עם יתר חפציו, כאשר בפועל הניח בצד רק את הכיסוי של המכשיר, והמכשיר נותר בכיסו מבלי ששם לב לכך. כמו כן הכחיש כי עשה במכשיר הטלפון שימוש במהלך הבחינה, טען כי לא העתיק ולא יצר קשר עם גורם כלשהו במהלך הבחינה, וכן כי המסרון ששלח נשלח לפני תחילת הבחינה, אולם עקב תקלה של חברת הסלולר לא יצא ועל כן נראה כאילו המסרון נשלח במהלך הבחינה.
4. לפני תחילת הבחינה הוחלפו מספר מסרונים בין הנבחן לבין החבר. לא ניתנו לרשות הסברים אמינים באשר לתוכנם של מסרונים אלה, שעסקו בבחינה (כך לדוגמא נטען כי התכתובת בעניין מספר הגרסה הייתה במסגרת "הימור" על מספר הגרסה שתינתן לנבחן), כמו גם לגבי מסרון ספציפי שנשלח בסמוך למועד הבחינה שהנבחן מחק מתוך כלל התכתובת עם החבר.

עוד התברר, כי החבר מחק את כל תכתובת המסרונים שקיים עם הנבחן, תוך מתן הסבר מאולץ שלא תואם את העובדות בשטח.

המסגרת המשפטית

5. תקנות הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות, בשיווק השקעות ובניהול תיקי השקעות (בקשה לרשיון, בחינות, התמחות ואגרות), התשנ"ז-1997 (להלן: "התקנות") מסדירות בפרק השני את נושא הבחינות. בין היתר, מוסדר נושא ה"פגיעה במשמעת".

לעניין פגיעה במשמעת, קובעת תקנה 13 כי:

"(א) נבחן שפגע במשמעת בשעת הבחינה רשאי המפקח להפסיק את בחינתו ולהוציאו מאולם הבחינות; לענין זה, "פגיעה במשמעת" – לרבות הימצאות ספר, רשימה או כתב אחר ברשותו, שהחזקתם לא הותרה, וכן החזקת אוזניות, טלפון סלולרי וכל מכשיר הקלטה או תקשורת, הפרעה כלשהי למהלך התקין של הבחינה או דיבור, העברת חומר לנבחן אחר, היענות לפנייה של נבחן אחר, יצירת קשר כלשהו עם אחר או אי מילוי אחר הוראות המפקח.

(ב) נבחן שפגע במשמעת כאמור בתקנת משנה (א), בין אם הופסקה בחינתו והוצא מאולם הבחינות ובין שהוזהר ולא הופסקה בחינתו או לא הוצא, רשאית הרשות לפסול בחינתו; כן רשאית הרשות לאסור עליו להשתתף בבחינה במועדים אחרים, בין באותו נושא ובין בנושאים אחרים.

(ג) הרשות לא תקבל החלטה לפי תקנת משנה (ב) אלא אם כן נתנה לנבחן הזדמנות לטעון את טענותיו."

6. בהתאם לנוהל פסילת בחינות שגיבשה הרשות לצורך הפעלת הסמכות לפי תקנה 13(ב), ואשר מפורסם באתר האינטרנט של הרשות, נבחן שנתפס בעת הבחינה מעתיק או משוחח בטלפון או מקבל או שולח מסרון (SMS) שעניינו חומר הבחינה, תיפסל בחינתו, וכן הוא יהא מנוע מלגשת לכל בחינות הרשות במשך ארבעה מועדים סמוכים נוספים (סך הכל עיכוב של כשנתיים וחצי). כאשר מדובר בהחזקה גרידא של מכשיר הטלפון, יהיה הנבחן מנוע מלגשת למבחן במשך שני מועדים סמוכים (סך הכל עיכוב של כשנה וחצי). עוד בהתאם לנוהל, מוקנה לרשות שיקול דעת להחמיר עם הנבחן בנסיבות המצדיקות זאת, מטעמים שיירשמו, בין היתר בהתאם לנסיבות המיוחדות של הפגיעה במשמעת, והוראות התקנות אינן מגבילות את אורך התקופה בה רשאית הרשות לאסור עליו להשתתף בבחינה במועדים אחרים, בין באותו נושא ובין בנושאים אחרים.

דיון

7. הנבחן לא חולק על כך כי החזיק טלפון נייד בשעת המבחן, בניגוד לתקנות ולנוהל, ואין מחלוקת כי בכך התקיימה פגיעה במשמעת המקימה את סמכות הרשות לפסול את בחינתו

וכן לאסור עליו לגשת לבחינות במועדים נוספים. המחלוקת היא בשאלת תום לבו של הנבחן לגבי ההחזקה בטלפון, וכן בשאלה האם עשה בו שימוש בעת המבחן, שאלות שהינן רלוונטיות לאופן הפעלת הסמכות, ולמספר המועדים שראוי למנוע ממנו לגשת לבחינות הרישוי.

8. הגרסה שהציג הנבחן נראית מופרכת, לא סבירה ולא אמינה, אשר מצטיירת כגרסה שנבנתה בדיעבד לאחר שנתפס בקלקלתו, ולא הוצגה בפני המשגיחות מיד לאחר הבחינה. הנבחן והחבר לא הסתירו את העובדה כי שוחחו ביניהם פעמים רבות, גם לאחר הפגישה שהתקיימה עם הנבחן במשרדי הרשות, ואין ספק כי תיאמו ביניהם גרסאות. גם מחיקת המסרונים (מחיקת מסרון ספציפי על-ידי הנבחן ומחיקת כלל התכתובת ביניהם בטלפון של החבר), כמפורט לעיל, מעידה כי הנבחן והחבר הסתירו פרטים, אשר ככל הנראה ברור להם כי יפגעו בנבחן. ברקע הדברים יצוין, כי הנבחן נכשל במועדים קודמים בבחינות אחרות שערכה הרשות, ובמועד זה השתפרו ציוניו באופן דרמטי, דבר אשר, לאור העובדה שנתפס עם מכשיר טלפון נייד, מוסיף לנסיבות המחשדות.

סיכום

9. מעשהו של הנבחן מצדיק נקיטת עמדה מרתיעה בפני נבחנים השוקלים העתקה וכל פגיעה אחרת במשמעת, ובמיוחד שימוש באמצעי קשר אלקטרוניים שונים שהולכים ומתפתחים.
10. הועדה בחנה מקרים חמורים קודמים של הפרות משמעת בבחינה: במקרה שהובא בשעתו בפני הרשות ניסה הנבחן בשלב העיון בבחינה, לפני הגשת ערעור, לתקן באופן פיזי את תוצאות הבחינה. הועדה מצאה כראוי להחמיר עמו, והחליטה כי בנוסף לפסילת בחינתו, הוא לא יהא רשאי לגשת לשישה מועדים נוספים. כלומר עיכוב של שלוש וחצי שנים.
- במקרה מעט דומה למקרה שלפנינו נעשה ניסיון שימוש באפלקציית "ווטסאפ" באמצעות מכשיר סלולרי. הנבחן הודה באופן מלא ומפורש בכך שהתכוון לעשות שימוש בתוכנת "ווטסאפ" לשם העברת שאלות וקבלת תשובות בעת הבחינה. לדבריו הוא בסופו של דבר לא עשה שימוש בתוכנה. לאחר מעשה הוא הביע חרטה. בנסיבות הללו עלה כי ראוי לקבל בעניינו של הנבחן החלטה המחמירה עמו, יחסית לנוהל, אך מביאה גם בחשבון את הודאתו ואת ביטוי החרטה. הרשות החליטה אז, כמו במקרה הנזכר לעיל, למנוע מהנבחן לגשת לבחינות הרשות במשך שישה מועדים, נוסף למועד אליו ניגש, כלומר בסך הכל שלוש וחצי שנים.
11. בענייננו, הנבחן לא הודה בנסיונו ליצור קשר במהלך הבחינה ולהעתיק ולא הביע חרטה, אלא ניסה להמעיט מחומרת העובדות על ידי הצגת גירסה לא אמינה שאינה מתיישבת עם עובדות המקרה. דבר זה לכשעצמו מצדיק נקיטת עונש חמור במקרה דנן.
12. מעבר לעובדות המקרה הספציפי, מן הראוי לציין שעם התקדמות הטכנולוגיה, מניעת ההעתיקות בבחינות הרישוי הסגורות הופכת למאתגרת יותר ויותר. כיום ישנם אמצעי תקשורת שקל להשיגם ואף בעלות נמוכה, באמצעותם ניתן לקיים תקשורת עם גורמים מחוץ לכיתת הבחינה (טלפונים ניידים, משקפי מצלמה ועט מצלמה). החשש הוא כי הפיתוי בעשיית שימוש באמצעים הללו יגבר, וסגל הרשות נוקט צעדים על מנת לשים ידו על הנבחנים המעתיקים. חשיבות ההרתעה מסיבה זו – ברורה, ועל כן ראוי להטיל סנקציה חמורה.

13. יצוין, כי על פי סעיף ד(3) לנוהל פסילת בחינות, "הרשות עשויה להחמיר בעניינו של נבחן שנתפס פוגע במשמעת במועד הבחינה, והמשמיע טענות סרק, המופרכות על פניהן, במסגרת ההזדמנות הניתנת לו להשמיע טענותיו". נראה כי לאור ההסברים הסתומים, שינוי הגרסאות, תיאום הגרסאות בין הנבחן לחבר ומחיקת מסרונים במטרה לשבש את הליכי הבדיקה – כל אלה יש בהם כדי להצדיק סנקציה חמורה.

החלטה

14. לפסול את הבחינה של הנבחן, וכן למנוע מהנבחן מלגשת לכל בחינות הרשות במשך שישה מועדים נוספים מעבר למועד קיץ 2017 (עיכוב של שלוש שנים לאחר תום המועד הנוכחי).
15. לפרסם את ההחלטה באתר הרשות ללא ציון שם הנבחן.

הערה: בהתאם להחלטת יו"ר הרשות, הועברה ההחלטה המלאה לידיעת הממונה על שוק ההון, ביטוח וחסכון.