

מינוי למשרות ציבוריות

לעתים יתערב בית המשפט בהליכי מינוי – או הפסקת כהונה - למשרה ציבורית, באם האדם שבו מדובר הינו בעל עבר פלילי או שקיימים כנגדו הלכים פליליים, או שהליכי המינוי היו פגומים ביסודם.

עתירה זו עניינה המלצה של ועדה מייעצת בעניין בחירת מנהל לבית הספר היסודי "אל-גיזאלי" ש טירה. העותר מבקש כי יבוטלו תוצאות הדין בועדה האמורה מכיוון שלטענתו היו בבחירה השפעות זרות שהופעלו על חברי הועדה.

במכרז, אשר עליו סבה העתירה, השתתפו חמישה מועמדים. הועדה המליצה ברוב דעות על מועמדותו של המשיב השלישי שנתמך על ידי נציג משרד החינוך. העותר מסתמך על דברים שנועדו לו מפיו של מר נעים מנצור, שהיה גם כן, מתחרה במכרז הנ"ל, ולפיהם פנה אל חבר הועדה והלה אמר לו: "היית מצויין אבל אני תמכתי בפאדל עראקי לבקשתה של מפלגת העבודה". לדברי נעים מנצור נודע לו כי חבר הכנסת דראושה הוא שהתערב למען בחירתו של המשיב השלישי. מטעם נעים מנצור נעשתה גם כן פעולה כלשהי של שתדלנות, שכוונה אל מר אידלשטיין. היתה גם פניה טלפונית של ח"כ דראושה אל יו"ר ועדת המכרז.

עירבוב שיקולים מפלגתיים בשיקולים המקצועיים הרלבנטיים לבחירת מנהל לבית-ספר יש לה השפעה משחיתה כפשוטה. במקרה שבפנינו יש בכך פגם כפול ומכופל, שהרי מדובר על בחירתו של מנהל בנסיבות אשר לפי ידיעת כל המעורבים בענין היתה בגדר שלב שני וחוזר של הבחירה, אחרי שהמכרז הקודם בוטל על ידי בית המשפט בשל פגם שנבע מהתערבויות פוליטיות. למרבה הצער, מה שגרם בסיבוב הראשון לפסילת המכרז חזר על עצמו כאילו מאומה לא אירע.

חבר ועדה מייעצת או חבר ועדה מכרז, אשר אליו באות פניות כדי להשפיע על שיקול דעתו על יסוד נימוקים פסולים שאינם נוגעים לענין, חייב להודיע לועדה על הפנייה ועל תוכנה. לא יכול היה גם להיות ספק בכך בעיניו שעצם הפנייה אל חבר ועדה מתוך כוונה לשכנעו להציב שיקולים פוליטיים בראש מעייניו כאשר הוא בא לבחור מועמד למשרה חינוכית, היא פנייה פסולה. אין בקביעת חובה כאמור כדי למעט מזכותו של חבר ועדה להביא לידיעת הועדה גם פניות לגיטימיות וענייניות שהופנו אליו.

בענייננו נוצר ספק מהותי בדבר תקינות ההליכים. אם ברצוננו לטהר את האווירה ולהבטיח כי בעתיד יתנהלו מכרזים ככל האפשר ללא השפעות זרות, אין בידינו אלא לנהוג בהקפדה, כדי לצמצם מראש את הרצון למעורבות פסולה בהחלטה על מנויים. אף לגבי ההמלצות המקצועיות הענייניות לגבי המועמדים ראוי לנקוט בכלל המנחה לפיו המלצה אינה בגדר לחישה לאוזנו של חבר ועדה, אלא גם מובאת במידת האפשר לידיעת כל חברי הועדה ולשיקול ולדיון בפניהם ואם כך ינהגו יהיה גם בכך כדי למנוע רינונים ואווירה בלתי רצויה. לנגד עיניו של בית-המשפט חייבת לעמוד המטרה של המינהל התקין ושל הסרת לזות שפתיים הפוגעת באמון של האזרח בשלטון החוק. מי שמתערב התערבות פסולה חייב לדעת שהוא עלול להזיק לענינו של בעל-ההמלצה יותר מאשר להועיל לו ואולי יהיה אף בכך כדי להרתיע בעתיד מתופעות דומות. העתירה מתקבלת.

הממשלה מינתה את יוסף גנוסר למנכ"ל משרד השיכון, לאחר ששקלה את עברו, לחיוב ולשלילה. הוא היה מעורב בפרשת "קו 300", ופעל להעלמת חלקם של אנשי השב"כ בפרשה ובהריגתם של שני מחבלים לאחר שנתפסו; על חלקו בפרשה קיבל חנינה מנשיא המדינה, והמשיך בשירותו בשב"כ. כן היה מעורב בפרשת נאפסו. הוא היה ראש צוות החקירה, שנקט כלפי נאפסו באמצעי חקירה פסולים, והעידו שקר בפני בית-המשפט הצבאי. בגין התנהגותו בשתי הפרשות לא הועמד לדין.

קיומו של עבר פלילי אין בו, כשלעצמו, כדי לשלול את המינוי. יחד עם זאת, עלינו להבחין בין שאלות של כושר (או סמכות) לבין שאלות של שיקול דעת. סביבתו של החוק הם הצורך לקיים בה סדר ציבורי, ואת התפישה שכל רשות שלטונית חייבת לפעול בסבירות ובהגינות.

השיקול של שיקום העבריין אף הוא שיקול שיש לקחתו בחשבון. עם זאת, אין זה השיקול היחיד שיש לקחתו בחשבון. לא הרי מי שעבר עבירה אחת כהרי מי שעבר עבירות הרבה; לא הרי מי שעבר עבירה קלה כמי שעבר עבירה חמורה; לא הרי מי שעבר עבירה לפני שנים הרבה כמי שעבר עבירה לאחרונה; לא הרי מי שעבר עבירה כדי לקדם את ענייניו שלו כמי שעבר עבירה תוך שירות המדינה. גם סוג המשרה, אותה אמור עובד הציבור למלא משפיע על משקלו של העבר הפלילי באיושה; לא הרי משרה זוטרה כמשרה בכירה. לבסוף, חיוניותו של המועמד למשרה ציבורית למלא אותה משרה צריך גם הוא להלקח בחשבון.

ככלל, אין זה סביר למנות מועמד, שעבר עבירות חמורות בנסיבותיהן, למשרה בכירה בשירות המדינה. על כן יש להתייחס בחומרה לעבירה, שעל-פי עצם מהותה ונסיבות ביצועה פוגעת לא רק בסדר הציבורי בדרך כלל (כגון, רצח, שוד, אונס) אלא באושיות המבנה השלטוני, כגון שוחד, מרמה והפרת אמונים, עדות שקר, או שיבוש הליכי משפט. הוא יתקשה לדרוש מהכפופים לו את אשר שנדרש מכל עובד ציבור, ושהוא עצמו חילל. אמנם, בענייננו אין לזהות את חומרתה של העבירה בנסיבותיה לעבירה שיש עמה קלון. עם זאת, המרחק בין השניים אינו ניכר. עבריין שהעיד לשקר ושיבש הליכי משפט ובמעשיו אלה פגע בחופש הפרט - כיצד זה יוכל להנהיג משרד ממשלתי? מהו המסר החברתי והמוסרי שהשלטון מעביר בכך לאזרח, ושהאזרח יעביר חזרה לשלטון?

מאז שתי הפרשות חלפו למעלה מ-10 שנים, אך האירועים חיים בתודעה הלאומית. המשיב השתקם עוד בטרם מונה לשירות הציבורי, ועם כל כישוריו לא נטען בפנינו כי הוא יחיד סגולה במילוי המשרה. נכון גם שהמשיב ראה לנגד עיניו את צורכי המדינה ובטחונה. עם זאת, עלינו לשמור מכל משמר על המדינה כמדינת חוק המושתתת על מושגי יסוד של מוסר. כאשר שומרי הבטחון מפירים את החוק, נפגעים החוק והבטחון גם יחד. בטחון ללא חוק היא אנארכיה. בנסיבות אלה, מינויו של המשיב למשרת מנהל כללי היה בו מעשה הפליה כלפי כל המועמדים הנדחים על-ידי שירות המדינה בשל עברם הפלילי.

החלטת הממשלה היא בלתי סבירה בעליל ובאופן קיצוני, והיא לא איזנה כראוי בין השיקולים הרלבנטיים. אין רשות שהיא מעל לחוק, והממשלה אינה יוצאת דופן בעניין זה. העתירה מתקבלת.

הערת העורך: בפרשת קו 300, הרגו אנשי שירותי הביטחון מחבלים שנתפסו, וזאת ללא רשות או סמכות, במלים אחרות – ביצעו רצח בדם קר, באופן שמזכיר את פרשת כפר קאסם, שגם בה האמינו הרוצחים שהם ממלאים פקודות; מעשים כאלה של הוצאה להורג ללא משפט, מזכירה את הנעשה באפלים ובמתועבים שבמשטרים. חמור מכך, כאשר תיאמו אחר כך עדויות ושיקרו לועדת החקירה, תוך כדי נסיון להדביק את האשמה לקצין בכיר שהיה ידוע כאדם אלים, ממש עשו מעשה הגובל בחתירה וקשירת קשר נגד השלטון במדינת ישראל. אנשים אלה ידעו היטב שהם עושים מעשה פסול; אחת הראיות המרכזיות לכך היא שבספר זכרונותיו מציין יעקב פרי, מי שכיהן אז בתפקיד ראש אגף בשב"כ ואחרי שנים גם כראש השירות, שאחד מהמעורבים בפרשה אמר לו שלא עירב אותו בנעשה כדי שייצא "נקי" ויוכל לכהן כסגנו. העובדה שאהוד יתום, אחד השותפים המרכזיים למעשה הרצח, כיהן אחר-כך בכנסת, מהווה עלבון לשלטון החוק ולגיטימציה למעשים כאלה; זאת למרות העובדה שבית-המשפט העליון הביע את עמדתו שכהונה זו מותרת.

לכתב אישום נגד השר אריה דרעי שהוגש לכנסת, נתלוותה בקשה לקיים דיון בהסרת חסינותו הדיונית. כתב האישום כולל עבירות של קבלת שוחד, הפרת אמונים, קבלת דבר במרמה, רישום כוזב במסמכי תאגיד, וגניבה בידי מנהל. הפרשיות הנדונות בכתב האישום עניינן ניצול משרתו ומעמדו של השר אריה דרעי, תחילה בעת שכיהן כעוזר שר הפנים וכמנהל לשכתו, כמנהל משרד הפנים ולאחר מכן כשר הפנים.

התחייבות להגביל מראש את הסמכות להעביר אדם מתפקידו, בכנסת, בממשלה, בשירות המדינה או בתאגיד שהוקם בחוק, בחברה הממשלתית או בכל גוף ציבורי אחר, נוגדת את הוראותיו המפורשות והברורות של חוק יסוד: הממשלה ואינה מתיישבת גם עם העקרונות הכלליים של המשפט המינהלי; בכל מקרה בו נדרשת הפעלת סמכות, מן הנכון שההפעלה האמורה תיבחן לאור הנסיבות, על פי מכלול הנתונים ותוך איזון נכון וסביר בין השיקולים השונים. אסור לבעל הסמכות, בין היתר, לכבול שיקוליו מראש כדי להעדיף בכך את השיקול הפוליטי-מפלגתי.

על כל שימוש בשיקול דעת מינהלי חלים הכללים המקובלים בדבר סבירות, הגינות, תום לב, היעדר שרירות והפליה ואמות מידה כיוצא באלה. בהתקיים התנאים המקדמיים הדורשים הפעלת הסמכות, גם חייבת הרשות לפעול. בנושא הכרוך בחיים הפרלמנטריים-פוליטיים אין לשלול את ההבאה בחשבון של שיקולים העולים מן הנסיבות הפוליטיות. אולם, יש לזכור כי איננו עוסקים בתוקפו המחייב של הסכם פוליטי אלא בתוקפו של המעשה שנעשה או אמור להיעשות בעקבות ההסכם, האם בלתי חוקי הוא או האם פסול.

יש חוקים המכילים פירוט הנסיבות המתירות או מחייבות העברה מתפקיד. אין בכך כדי ללמד על הסדר שלילי לגבי העברה מתפקיד של שר או סגן שר. עניין העברתו מכהונה של שר מעוגן כיום בחוק היסוד. היעדר הוראות מפורטות מתיר העברה מתפקיד במגוון רחב יותר של מקרים מאשר אלו המפורטים בחוקים הדנים בנבחרים אחרים או בנושאי משרה ממונים.

הממשלה חייבת גם לשמש כמתווה של נורמות התנהגות שלטוניות, ולפעול באופן היוצר אמון של הציבור. כתב האישום במקרה זה מכיל טענות בדבר מעשי שחיתות מפליגים בחומרתם. כתב האישום אינו פסק דין. הוא רק משקף מהו חומר הראיות לכאורה שנאסף על ידי התביעה הכללית. אולם, לצורך המשך כהונה בממשלה יש משמעות גם לראיות לכאורה שגובשו בכתב האישום, אשר עומד בפני הציבור עתה.

אם יכהן בממשלה שר שהוגש נגדו כתב אישום המאשימו בלקיחת שוחד במאות אלפי שקלים ובשימוש לרעה, באופנים אחרים, במשרות שלטוניות, תהיה לכך השלכה מרחיקת לכת על דמות השלטון בישראל. הפגיעה באמינות השלטון עקב אי העברה מהתפקיד של מי שמואשם בעבירות חמורות של שחיתות, היא חמורה בהרבה מן הפגיעה באמינות עקב אי קיום הבטחה שהחוק אסר מעיקרו את נתינתה. העתירה מתקבלת.

המשיב מס' 9 מונה כשגריר ישראל בארצות הברית. הממשלה אישרה מינוי זה. אותה עת לא היו בידי הממשלה כל נתונים על הכופר ששילם המשיב מס' 9 בגין עבירות מס הכנסה ומטבע זר. כנגד מינוי זה מלין העותר.

לשלטונות מס הכנסה ומטבע זר הגיע מידע אנונימי, לפיו היו למשיב מס' 9 הכנסות במטבע חוץ בארצות הברית, עליהן לא שולם מס בישראל. הוא טען כי היו לו הכנסות בארצות הברית, עליהן שולם מס הכנסה אמריקני, וכן הגיש דינים וחשבונות לפקיד השומה בארץ ובהן הצהיר על כל הכנסותיו. עם זאת, לא כללו הדוח"ות את השכר עבור התקופה הנדונה ששולם לו על ידי האוניברסיטאות בארצות הברית. אגף מס הכנסה החליט להטיל על המשיב מס' 9 את מלוא המס, בנוסף להפרשי הצמדה וריבית, וכן כופר. לעניין המטבע הזר, שכרו של המשיב מס' 9 ששולם לו בעת שהותו בארצות הברית, הוחזק על ידו בחשבון בנק, ממנו נמשכו גם סכומים הדרושים למחייתו בארצות הברית. עם שובו לארץ הועברו סכומי כסף מחשבון זה והופקדו כדין בבנקים בישראל. ואולם הוא המשיך להחזיק חשבון גם בעת שלא שהה בחו"ל, ובחשבון הצטברו כ- 26,000 דולר. בינתיים נסגר החשבון, ואין למשיב מס' 9 כל חשבונות בנק בחו"ל. נציג המפקח על מטבע חוץ החליט להמיר את העבירה שביצע המשיב מס' 9 בכופר.

עבר פלילי של מועמד הוא שיקול רלבנטי בגדר השיקולים של הממשלה אם למנותו למשרה ציבורית. דבר זה מתבקש, בראש ובראשונה, ממעמדה של הממשלה, ככל רשות ציבורית, כנאמן הציבור. עליה לשקול שיקוליה בהגינות, ביושר, בסבירות וללא הפליה. חשיבותו של השיקול בדבר עבר פלילי נלמדת גם מסמכותו של נציב שירות המדינה שלא למנות אדם עובד מדינה אם אותו אדם הוא בעל עבר פלילי. אכן, הפקדת משרה ציבורית בידי עובד ציבור בעל עבר פלילי עשויה לפגוע בביצוע התקין של התפקיד. עובד ציבור חייב לעמוד על רמה מוסרית ראויה, ועובד מדינה שיש לו עבר פלילי עשוי לפגוע במטרותיו של השירות הציבורי. מינוי עובד ציבור בעל עבר פלילי עשוי לפגוע באמון הציבור ברשויות הציבור. בלא אמון זה לא תוכלנה הרשויות הציבוריות לפעול. טוהר השירות והשורות עומד ביסוד השירות הציבורי בישראל.

עבר פלילי אינו שולל את כשירותו של המועמד. השפעת העבר הפלילי היא על שיקול הדעת של הרשות הממנה. בהפעלת שיקול דעת זה על הרשות הממנה (בענייננו - הממשלה) לשקול את מכלול הגורמים. בהנחה שהמועמד מתאים לתפקיד מכל בחינה אחרת, עליה ליתן משקל לעברו הפלילי של המועמד. משקל זה אינו גורם קבוע ועומד. הוא משתנה על פי מהות העבר הפלילי ונסיבותיו מזה ומהות התפקיד וחיוניותו מזה. כאשר השיקולים השונים מובילים לכיוונים שונים, יש לאזן ביניהם על פי תפיסות היסוד של המשפט בישראל. לעתים, המקרה הוא מקרה גבול. העבר הפלילי מתאזן כנגד מכלול השיקולים האחרים. במקרה זה כל החלטה של הרשות הציבורית הממנה הוא כדין, ובית משפט זה לא יחליף את שיקול דעת הרשות הממנה בשיקול דעתו שלו. על רקע מסגרת נורמטיבית זו, יש לנתח את נסיבותיו המיוחדות של המקרה שלפנינו.

העבירות אשר בביצוען הודה המשיב מס' 9 (בשלמו כופר בגינן) אינן קלות. יש בהן הצטברות של עבירות מס ומטבע גם יחד. אף שסכומי המס והמטבע אינם גבוהים, אין הם סכומים של מה בכך. הפניה לתשלום הכופר באה אומנם בטרם נפתחו הליכי חקירה, אך לא לפני שמידע אנונימי בעניין

זה הגיע לשלטונות המס. התפקיד אליו מונה המשיב מס' 9 הוא רס. יש בו ייצוג של מדינת ישראל כלפי חוץ. כל אלה הינם שיקולים לחובת המשיב מס' 9, ולחובת מינויו לתפקיד. כנגד אלה עומדים מספר שיקולים חשובים, המטים את הכף לזכות המשיב מס' 9, ולזכות חוקיות מינויו. ראשית, בכל הנוגע לעבירות המס, קיימים חילוקי דעות משפטיים בפרשנות הדין החל על חיוב הכנסות מעין אלה. עבירת המס הינה, במובן מסויים, מקרה גבולי של אי חוקיות; שנית, העבירות לא נעברו בנסיבות חמורות שיש בהן מרמה או פעילות שיטתית המכוונת להתחמקות ממס כדין. נהפוך הוא: כל העבירות כולן נעברו בהיסח הדעת ומתוך הנחת דין שיתכן והיא מוטעית. שלישי, בגין עבירות המס והמטבע, הסכימו הרשויות לתשלום כופר. משמעות הדבר הינה כי על פי ההנחיות בעניין הטלת כופר - ובעניין מטבע חוץ אלה הנחיות אשר נקבעו במשותף על ידי היועץ המשפטי לממשלה והמפקח על מטבע חוץ - העבירות לא נתפסו מבחינת גודל הסכומים ונסיבות ביצוע העבירות כעבירות שיש מקום להעמיד בגינן לדין פלילי. אכן, רק כאשר העבירה אינה חמורה באופייה ובנסיבותיה, יש מקום להטלת כופר. הסכמת הרשויות השלטוניות - הפועלות מתוך שיקול דעת עצמאי ובמסגרת השיקולים המדריכים אותם כרגיל - להטלת כופר מצביע על כך כי על פי הנהוג והמקובל אצל המטפלים יום יום בעבירות מס ומטבע - מקרהו של המשיב מס' 9 לא נתפס כמקרה חמור.

הנה כי כן, קיימים שיקולים לכאן ולכאן, כשבענייננו מדובר בהחלטה שלטונית המצויה במתחם הסבירות. בגדרו של מתחם זה, אין בית המשפט פוסל החלטה שלטונית. בכך בא לידי ביטוי עקרון הפרדת הרשויות. מינויים של עובדי ציבור הוא תפקידה של הרשות המבצעת. רק כאשר המינוי אינו כדין, מתערב בית המשפט - השומר על עקרון החוקיות - ומבטל פעולה בלתי חוקית של השלטון. החלטת הממשלה אינה חורגת ממתחם הברירות. העתירה נדחית.

הרב פנחסי הוא חבר כנסת וסגן שר, ששימש בעת הבחירות לכנסת ולרשויות המקומיות כגזברה של תנועת ש"ס. הוא נאשם בכך שקשר עם אחרים להמנע מלרשום בספרי החשבונות של ש"ס את התשלומים ששולמו לפעילים בשתי מערכות הבחירות. לפי כתב האישום, הוא עשה מעשים אלה תוך שהוא מבצע עבירות של רישום כוזב במסמכי תאגיד; נסיון לקבל דבר במרמה; קשירת קשר לביצוע פשע; והצהרה כוזבת. כיום חסינותו של ח"כ פנחסי בעינה עומדת, ולא ניתן להעמידו לדין בגין האישומים הכלולים בכתב האישום כל עוד הוא מכהן כחבר כנסת. העותרת מבקשת כי נורה על העברתו מתפקידו כסגן שר הדתות.

העדרן של הוראות "כשירות" בחוק אינו שולל (בבחינת "הסדר שלילי") את שיקול הדעת הנתון לרשויות השלטון בגיבוש עמדתן בעניין זה. בידי ראש הממשלה ובידי שר הדתות - כמו גם בידי הממשלה כולה - נתונה הסמכות להפסיק את כהונתו של סגן שר. סמכות זו כרוכה בשיקול דעת, העשוי לעתים לחייב תוצאה מסויימת. שיקול דעת זה הוא רחב ביותר, וביסודו עומד, בין השאר, השיקול של הבטחת אמון הציבור בממשלה ובשלטון.

הממשלה, ראש הממשלה וכל שר הם נאמני הציבור. כל שיש להם, למען הציבור יש להם. מחובת נאמנות זו נגזר כי שיקול דעת המוענק לרשות ציבורית חייב להיות מופעל בהגינות, מתוך שיקולים ענייניים בלבד, ובסבירות. לכל סמכות נקבעו גבולות; המשך כהונתו של סגן זה, אשר לגביו קיימות ראיות מספיקות לדעת היועץ המשפטי לממשלה להגשת כתב אישום - ובענייניו המדובר בעבירות חמורות - עשוי לפגוע באמון הציבור ברשויות השלטון, ועל כן על רשויות אלה לשקול עניין זה במלוא כובד האחריות; בלא אמון הציבור אין השלטון יכול לתפקד. יצוין כי גם שיקולים "פוליטיים" - אשר בהקשרים אחרים עשויים להיות פסולים - הם שיקולים ראויים בהקשר של הפסקת כהונתו של סגן שר.

לעניין זה, גם העובדה שהכנסת סרבה ליטול את חסינותו של חבר הכנסת, הינו שיקול שיש לקחתו בחשבון. כמו כן, יש להתחשב בעובדה שסגן השר לא הורשע בדינו. יש כמובן לשקול את חומרתן של העבירות המיוחסות לסגן השר. שיקולים אלה - והרשימה בוודאי אינה סגורה - צריכים להשקל על ידי בעל הסמכות באופן סביר. האיזון נועד לשקף את ערכם החברתי של ערכים ואינטרסים במכלול הערכים החברתיים. אין היא פרי תפישותיו הסובייקטיביות של השופט, אלא מהווה ביטוי לתפישותיה האובייקטיביות של החברה. הם מצויים לעתים מחוץ ללשון דבר החקיקה, אך הם אינם מחוץ למשפט.

בפרשה שלפנינו, עניין לנו בתפקיד ביצועי בכיר ברשות המבצעת. העבירות המיוחסות לנושא המשרה הן חמורות ופוגעות באושיות המבנה השלטוני. הן מקשות על סגן השר לדרוש מזולתו, את שהוא עצמו חשוד שלא קיים. ניתן לסווגן כעבירות שיש בהן, בנסיבות העניין, קלון. עם זאת, יש להצביע על מספר שיקולים הפועלים כנגד הפסקת כהונתו: מליאת הכנסת סרבה ליטול את חסינותו, למרות שלא נקטה כל עמדה בשאלה אם ראוי סגן השר פנחסי להמשיך בתפקידו; יש גם משקל לכך שסגן השר פנחסי לא הורשע בדינו, והוא חוזר וטוען לחפותו. אך חזקת החפות אינה מונעת כשלעצמה הפסקת כהונתו של נושא משרה שלטונית. הפגיעה באושיות השלטון קיימת הן כאשר איש הציבור מבצע לכאורה עבירה פלילית מתוך שהוא פועל למען עצמו והן כאשר הוא

פועל למען מפלגתו. מרקם החיים הלאומיים נפגע כאשר מעמידים את המפלגה מעל לחוק, ומבקשים להצדיק בהגשמת אינטרסים מפלגתיים פגיעה באינטרס הלאומי.

התוצאה המתבקשת היא אחת: אין להמשיך בכהונתו של סגן השר פנחסי. המשך כהונה של נושא משרה אשר מיוחסים לו מעשים חמורים של הצהרה כוזבת, של רישום כוזב ושל נסיון לקבל דבר במרמה, יפגע ביחס הכבוד של האזרח לשלטון, ובאמון של הציבור ברשויות השלטון. בנסיבות אלה אין זה סביר אלא להפסיק את כהונתו של סגן השר פנחסי. שיקול הדעת הרחב הניתן לראש הממשלה ולשריה לפטר סגן שר הופך, בנסיבות המקרה שלפנינו, לחובה.

יצויין כי דין הבוחר לא בא במקום דין המשפט, ואין הוא יכול להחליפו. דווקא היותו של אדם נבחר ציבור מחייב אותו ברמת התנהגות קפדנית יותר, אתית יותר, מעובד ציבור "רגיל". מי שנבחר על ידי העם צריך לשמש מופת לעם, נאמן לעם וראוי לאמון שהעם נתן בו. על כן, כאשר נתונה לרשות שלטונית סמכות הפסקת כהונה, עליה לעשות בה שימוש כאשר בעל הכהונה פוגע באמון הציבור בשלטון. סגן שר הוא חלק מהרשות המבצעת.

אין להסיק מפסק-דינו זה, כי בכל מקרה בו ממלא חבר כנסת תפקיד ברשות המבצעת (שר, סגן שר) ומוגש בעניינו כתב אישום לכנסת, לשם נטילת חסינות, יש להפסיק את כהונתו ברשות המבצעת. עשויות להיות נסיבות שבהן עצם קיום החקירה מצדיק סיום כהונה. עשויות להיות נסיבות שבהן גם הרשעה אינה מצדיקה סיום כהונה.

חומרתו של המקרה שלפנינו מתבטאת באופיין המיוחד של העבירות המיוחסות לסגן השר פנחסי. סגן השר פנחסי מופקד על משרד ממשלתי. עליו להבטיח מינהל תקין וטוהר שירות. עליו לדווח לגורמי ממשלה שונים, לרבות מבקר המדינה. בנסיבות אלה, אישום בגין הצהרה כוזבת בכוונה לרמות את מבקר המדינה, יש בה משמעות כה חמורה לגבי נושא משרה כה גבוהה ברשות המדינה, עד כי אין מנוס מהפסקת כהונתו כבר בשלב זה. על כך יש להוסיף את העובדה שלא ניתן יהיה בשל החסינות הדיונית העומדת לו - לברר העניין בבית-המשפט. העתירה מתקבלת.

הערת העורך: מעבר לדעה כי אולי היה עדיף להשאיר את העניין בידי הכנסת, הרי שהנימוק בפסק הדין לא נראה חזק ביותר, ככל פסקי הדין העוסקים בעניין בסבירות: אמנם, אין סמכות בלתי מוגבלת ואין שיקול בעת מוחלט, אפילו במקרים הנדירים שהדבר נאמר במפורש בחוקים המנדטוריים. אבל גם אם שיקול הדעת אינו מוחלט הריהו רחב כל-כך בנושאים פוליטיים כאלה, שהוא כמעט מוחלט. ואם בעל הסמכות פעל לאחר שקיים התייעצויות כדין, שמע את כל הנוגעים בדבר ונימק את החלטתו, לא סביר להניח שהפעולה כל-כך לא סבירה שהיא כבר בעצם חריגה מסמכות.

העותרת מבקשת כי מר צחי הנגבי יועבר מן התפקיד של שר המשפטים, מתוך עמדה כי חוות הדעת של פרקליטת המדינה מצביעה על שורה של פגמים בתפקודו בפרשת בר-און, וזאת למרות שהוחלט לא להעמידו לדין.

על פי מערכת הראיות הקיימת לא היה שר המשפטים שותף בשלב כלשהו לקשר פסול שנרקם למנות את בר-און כיועץ משפטי לממשלה. על רקע רצונו האמיתי במינוי בר-און, ואי היותו חלק מקשר פסול שנרקם למנות את בר-און לתפקיד, מחדלו אינו בבחינת עבירה פלילית. לכך יש להוסיף גם כי אין בחומר הראיות כדי להצביע, ששר המשפטים היה מודע לטיב ולמהות העניין שהיה לדרעי במינוי בר-און.

אם הוגש כתב אישום בעבירה חמורה נגד שר או סגן שר, קמה חובה על ראש הממשלה להעביר אותו שר או סגן שר מכהונתו. סירוב של ראש הממשלה להעביר שר או סגן שר מכהונתו יחשב, בנסיבות כאלה, חוסר סבירות קיצוני. במקרה שלפנינו לא הוחלט להגיש כתב אישום נגד שר המשפטים. אמנם המשטרה המליצה להגיש כתב אישום, אולם כיום ברור כי היועץ המשפטי לממשלה לא יעשה זאת על יסוד החומר שהצטבר בפרשה.

רבב שדבק בשר, אינו מספיק כדי שראש הממשלה יהיה חייב, מבחינה משפטית, להעביר את השר מכהונתו. אף שהכלל בדבר הסבירות, המשמש את הביקורת השיפוטית, הוא אותו כלל לגבי כל סמכות וסמכות, היישום של כלל זה משתנה לפי מתחם הסבירות מסמכות לסמכות. ככל שמתחם הסבירות מתרחב, הביקורת על הסבירות מצטמצמת.

ראש הממשלה רשאי להעביר מן הכהונה שר שהתנהגותו חרגה מן הנורמה של התנהגות תקינה. בדומה לכך, גם החלטה של ראש הממשלה שלא להעביר שר זה מן הכהונה תימצא, בדרך כלל, בתוך מתחם הסבירות. האחריות להחלטה זאת או זאת הופקדה לפי החוק בידי ראש הממשלה, ולא בידי בית המשפט, וראש הממשלה נושא באחריות להחלטה כלפי הכנסת וכלפי הציבור, והם יגיבו, אם ירצו להגיב, בדרכים שהחוק פותח בפניהם.

אפשר שדעתו של בית המשפט אינה נוחה מן ההתנהגות של השר. אולם האחריות לאתיקה של הרשות המינהלית, כמו האחריות ליעילות ולתבונה של ההחלטה המינהלית, להבדיל מן האחריות לחוקיות, אינה מופקדת בידי בית המשפט. המשפט נוגס באתיקה. כללי אתיקה עשויים להפוך כללי משפט. כך קובע מפעם לפעם המחוקק, וכך גם פוסק מפעם לפעם בית המשפט, כאשר מתברר כי אין בכוחה של האתיקה, כשהיא לעצמה, למנוע התנהגות פסולה או תוצאה חמורה. במצב כזה המשפט נחלץ, לא פעם, לסייע לאתיקה. אולם המשפט אינו יכול, ואינו צריך, לבוא במקום האתיקה, אלא במידה חלקית, בתהליך מבוקר וזהיר.

כיוון שהמבחן הינו מהותי, ולא מכני, אין לומר באופן נחרץ כי רק כתב אישום בעבירה חמורה, או לפחות חקירה בדבר ביצוע עבירה כזאת, עשויים להצדיק סיום כהונה. אין לשלול את האפשרות שהתנהגות של שר או סגן שר במקרה מסוים, אף אם אינה מגיעה כדי עבירה פלילית, תהיה חמורה במידה קיצונית כל כך, עד שיהיה זה בלתי-סביר באופן קיצוני לאפשר לו להמשיך בכהונה. אך עדיין קיים מרחק רב בין מקרה קיצוני כזה, בגדר חריג להלכה, לבין הלכה רחבה הפוסלת שר או סגן שר מכהונה בכל מקרה של התנהגות החורגת מן הנורמה של התנהגות תקינה. העתירה נדחית.

העתיר המוגשת כנגד מינויו של המשיב מס' 3, תא"ל אפי איתם, למפקד עוצבת הגליל וכנגד קידומו באופן כללי.

העותרים מסתמכים על דברים שנאמרו בהכרעת הדין שניתנה על ידי בית דין צבאי, שעניינו היה כתב אישום שהוגש נגד מספר חיילים וקצינים, כאשר שני חשודים בהתפרעות נכבלו באזיקים והוכו. מן האמור בהכרעת הדין משתמע, לטענת העותרים, כי איתם התגלה כרוח החיה מאחורי האידיאולוגיה האלימה אותה הנחיל לחטיבת גבעתי, עליה פיקד. יצויין כבר כאן כי המשיב מס' 3 העיד במשפט אולם לא הוגש עליו כתב אישום, הוא לא היה צד לדיון, לא הביא ראיות ולא השמיע טענות. עוד סומכים העותרים על חוות דעתו של הפרקליט הצבאי הראשי דאז, בה המליץ לפני הרמטכ"ל דאז, לזמן את אל"מ איתם בפניו, ולבקש את התייחסותו למסקנות לחובתו, וכן לשקול לנוף בו אדמיניסטרטיבית בגין מעשיו והתנהגותו, וכן לקבל החלטה במישור הפיקודי לבטל את הכוונה להעלות את אל"מ אפרים איתם בדרגה, ולהחליט שהקצין לא יקודם עוד במינוי ובדרגה במשך שירותו בצה"ל. לפי האמור בחוות הדעת זימן הרמטכ"ל דאז את המשיב מס' 3, קיים את ההליך האמור ונזף בו. כן החליט לעכב את קידומו לתקופה של 18 חודשים.

ספק רב אם די היה במסקנות הפצ"ר, ברמת הראייה המינהלית, כדי לבסס ממצא אופרטיבי כנגד המשיב מס' 3, מה גם שמסקנות אלה היו כפופות לתוצאות השימוע העתידי שנערך בפני הרמטכ"ל. אין באמירות שבהכרעת הדין, שעליהן סומכים העותרים, כדי לבסס ממצא כלשהו נגדו. יתר על כן, באותה הכרעת דין גם נאמר שלא נמצא "בסיס ראייתי ממשי לנטען, כי גורמי הפיקוד נתנו הוראה ישירה להשתמש בכח כנגד מתפרעים, שלא במסגרת דיכוי הפרות הסדר עצמן...". כמו כן לא מצאנו לקבוע היום, ולא כל שכן בדיעבד - וגם לא נתבקשנו לקבוע כך - שמינויו של המשיב מס' 3 לדרגת תת-אלוף ולתפקיד מפקד אוגדה לקה בפגם. מבחינתם של המשיבים מס' 1 ו-2 לא היתה קיימת מניעה משפטית לקדם את המשיב מס' 3 לדרגת תת-אלוף ולתפקיד מפקד אוגדה. בשולי הדברים ייאמר שאין להתעלם גם מן הזמן הרב שחלף מאז נעשו המעשים שבגינם הוטחו אותן טענות במשיב מס' 3.

אחרי שנקט הרמטכ"ל דאז את ההליך שעליו המליץ הפצ"ר בחוות דעתו החליט שלא לאמץ את המלצותיו במלואן. העותרים לא העלו כל השגות בענין זה. כן לא העלו השגות כלשהן מאז הועלה המשיב מס' 3 לדרגת תת אלוף ומונה לתפקיד מפקד אוגדה, למרות שדבר הקידום פורסם על ידי דובר צה"ל. היום אין מקום עוד בנסיבות הענין - הן מבחינתו של המשיב מס' 3, שבנה את עתידו על פי אותן החלטות, והן מבחינת צרכיו של הצבא - לבוא ו"למחוק" את השנים שחלפו כאילו לא היו. העתירה נדחית.

העותרת שירתה בצה"ל כפקידתו האישית של המשיב הרביעי. במהלך שירותה נרקמה בין השניים מערכת יחסים אינטימית בהסכמה. כעבור זמן, התלוננה העותרת נגד המשיב בדבר קיום מגע מיני מלא עימה בניגוד לרצונה, באופן העולה כדי אינוס. בחוות דעתו בעניין קבע הפצ"ר, כי אין הוא מוצא מקום להעמדתו של המשיב לדין פלילי, לאור אי נכונותה של העותרת להעיד בבית דין צבאי נגד המשיב, אולם הורה על העמדתו לדין משמעתי והמליץ על עיכוב קידומו וכך אכן נעשה; אולם לאחרונה החליטו הרמטכ"ל ושר הבטחון על קידומו.

כעקרון, החלטות בדבר מינויים בצה"ל מסורות לשיקול דעתו של הרמטכ"ל, אולם שיקול דעתו אינו מוחלט. החלטה אשר נתקבלה תוך התעלמות משיקול רלבנטי, מתן משקל בלתי ראוי לשיקול זה או אחר, או תוך איזון בלתי סביר בין מכלול השיקולים, חורגת מגדר מיתחם הסבירות, ואף אינה עומדת במבחן המידתיות. אולם אל לו לבית המשפט לשים את שיקול דעתו במקום שיקול דעת הרמטכ"ל.

חוסנו ועוצמתו של צה"ל שואבים משני מקורות. האחד חוסנו המוסרי, והשני חוסנו הצבאי, הסומך בין השאר על המשאב האנושי והמקצועי. מכאן שהשיקולים אותם יש לשקול בענייננו, כוללים בין השאר את חשיבותו העליונה של טוהר המידות בצה"ל; את הצורך לבער את התופעה של ניצול מיני על רקע יחסי מרות בין מפקדים וחיללות; את הצורך לחזק את אמון הציבור בצה"ל; את צרכיו של צה"ל במישור המקצועי ושיבוץ כוח אדם; את נסיבותיה של החיילת והפגיעה שסבלה; את נסיבותיו של המשיב; ואת והזמן שחלף מאז הפרשה.

הרמטכ"ל והשר נתנו את דעתם לשיקולים הרלבנטיים, אלא שהחלטתם אינה עומדת במבחן הסבירות והמידתיות. הם הציבו בראש מעייניהם את צרכי צה"ל ואת התרומה הגדולה שהמשיב יכול לתרום אם יקודם. אין לנו ספק ברצינות ובכנות שיקולם זה, ואולם ככל שהדבר מתייחס לפן הערכי-מוסרי, נראה לנו, כי נפל פגם מהותי בהחלטה.

בעת הפרשה שימש המשיב כמפקד הבכיר ביותר בבסיס בו שירתה העותרת, ששירתה כפקידתו האישית. מצב דברים זה, מקים מערכת יחסים רגישה ועדינה, העלולה להוות קרקע להצמחת עשבים שוטים של ניצול לרעה של סמכות ומרות. מערכת היחסים האינטימית בין המשיב לעותרת, הגם שהיתה בהסכמה, היא אכן ביטוי לכך. התנהגותו של המשיב בפרשה האמורה היתה התנהגות נפסדת ובלתי מוסרית, שאינה הולמת קצין בצה"ל ומקומה לא יכירנה בכל מסגרת בה מתקיימים יחסי מרות. המחיר ששילם המשיב אינו קל אך אין בו כדי לבטא באופן הולם את חומרת התנהגותו. מדיניות הצבא לפיה יש לפעול בתקיפות ולנקוט יד קשה כנגד התופעה של התנהגות בלתי הולמת של מפקדים, וקידומו של המשיב לדרגת אלוף, מאידך גיסא, יש בה כדי לשדר מסר כפול.

יש ובחלוף פרק זמן ממושך מאז ההתנהגות הפסולה, נשחק, מיטשטש ומתקחה חודה של אותה התנהגות. לא כך בענייננו. אין בידינו כלים לקבוע את משך הזמן הדרוש למירוק אותו דופי. מה שניתן לאמר ללא היסוס הוא כי הזמן שחלף עד כה איננו ממושך דיו. העתירה מתקבלת.

הערת העורך: מעבר לצורך בשמירה על העקרונות עליהם מצביע פסק הדין, יתכן ויש להיזהר מלהגיע למה שנראה כפגיעה מופרזת בחופש הפרט, כמו למשל בצבא האמריקאי, כלומר למצב שבו ייאסר עצם קיומו של קשר רומנטי בין אנשי צבא שיש ביניהם קשרי עבודה.

העתירה הוגשה כנגד החלטתו של המשיב 1 למנות את המשיב 2 (מר אהוד יתום) לתפקיד ראש המטה למלחמה בטרור. יתום היה מעורב בהריגת שני המחבלים שנלכדו על-ידי לוחמי צה"ל באירוע שנודע כפרשת "אוטובוס קו 300", ובשיבוש מהלכי החקירות שנערכו בקורות האירוע הנדון.

עברו הפלילי של מועמד למשרה ציבורית חייב להילקח בחשבון שיקוליה של הרשות הממנה, לפי נסיבות כל מקרה. באיזון בין השיקולים השונים, יש לייחס לכל אחד מהם את משקלו היחסי הראוי במכלול השיקולים המובאים בחשבון. בענייננו, עבר יתום שתי עבירות פליליות חמורות: הוא מילא תפקיד ראשי בתכנון ובביצוע הריגתם של שני המחבלים הכפותים והחבולים; ומילא תפקיד מרכזי בשיבוש מהלכי החקירות שנערכו בקורות האירוע. כל אחת משתי העבירות הללו בוצעה בנסיבות חמורות ביותר.

הפקודה שביצע הייתה, על פניה, בלתי-חוקית בעליל. השאלה, אם למי שביצע את פקודת מפקדו הייתה מודעות לאי-חוקיותה בעליל של הפקודה שניתנה לו, עשויה להתעורר רק כשהמדובר בפקודה שסימני ההיכר של אי החוקיות בעליל אינם ניכרים בה. שאלה זו אינה יכולה להתעורר ביחס למי שמתוך ציות לפקודה שניתנה לו תיכנן להרוג, והרג, שני מחבלים כפותים וחבולים, אשר מעת שנלכדו, פורקו מנשקם ונכבלו, חדלו להוות סכנה, על אחת כמה וכמה כשהמעשה נעשה בידי נושא תפקיד בכיר ביותר בשב"כ שדרגתו מקבילה לדרגת אלוף.

יתום גם מסר עדויות שקר לפני ועדות החקירה של האירוע ואף הדיח את אנשיו למסור לפנייהם עדויות שקר. כמו כן רקם במסתרים, ביחד עם איש השב"כ גינוסר אשר כיהן כחבר הוועדה, כיצד להכשיל את הוועדה ולהוביל את חקירתה למבוי סתום. לא נמצא קשר בין התנהגות זו לבין "תרבות עדויות השקר", שרווחה באותם ימים בקרב חוקרי השב"כ. מסירת עדויות שקר על-ידי חוקרי שב"כ, במשפטי זוטא של נאשמים בביצוע עבירות נגד ביטחון המדינה, נועדה לחפות על השימוש באמצעים פסולים בעת חקירתם של אותם נאשמים על-ידי השב"כ. ואילו במקרה הנדון, אנשי השב"כ שנטלו חלק בשיבוש מהלכי החקירה עשו כן גם בכוונה להתחמק ממתן הדין על המעשה המחפיר של הריגת שני המחבלים הכפותים. הקלון המוסרי הדבק ביתום בשל חלקו במעשי השיבוש, כמו גם בשל חלקו בהריגת המחבלים, הוא כבד וחמור.

בין עבירותיו החמורות של יתום לבין התפקיד שראש הממשלה החליט ליעד לו, קיימת זיקה ישירה וברורה. יתום עבר את עבירותיו בהיותו ראש אגף המבצעים של השב"כ, במסגרת ובעקבות טיפולו במעורבים בפעילות טרוריסטית. אין המדובר במי שהינו "יועץ מקצועי" גרידא. מהגדרת תפקידיו של המטה מתחייב, כי המדובר בגוף, שבין השאר אמור לבחון ולהציג הגדרות מגובשות ליעדי המלחמה בטרור, להגיש המלצות להשגתן, לתאם בין הגופים השונים המעורבים בפעילות זו, לקבוע סדרי עדיפויות בניצול המשאבים המוקדשים למטרה זו ולעקוב אחר ביצוען של החלטות.

ראש המטה הינו נושא משרה בכירה, שגם אם אין עמה סמכויות ביצוע יש ויש עמה סמכויות לא מבוטלות בנושאי ההכוונה וההדרכה של גורמים רבים במערכות השונות, האמורים ליישם בפעילותם שיטות שהומלצו על-ידי המטה ולהשיג יעדים, בתחום המלחמה בטרור, שהוגדרו על-ידו; דומה כי איש איננו חולק כי יתום אכן ניחן ביכולת ובניסיון המקצועיים הנדרשים. אך לעומד

בראש ארגון כזה צריכה להיות גם הסמכות המוסרית הנדרשת למילוי תפקידו. קיומה של סמכות כזאת, ביחס למועמד שבמסגרת תפקיד קודם אותו מילא עבר עבירות פליליות חמורות, צריך להיבחן בזהירות רבה ותוך התייחסות מיוחדת לשאלת קיומה (או היעדרה) של זיקה בין התפקיד שבמסגרתו עבר את עבירותיו החמורות לבין התפקיד המיועד לו. יתום אינו יכול להיחשב כבעל הסמכות המוסרית הנדרשת. כלפי גורמים בכוחות הביטחון, לרבות חיילים מן השורה, הנדרשים למלא במסגרת תפקידם משימות של מלחמה בטרור, יבטא מינויו של יתום לתפקיד האמור מסר שלילי ביחס להבחנה בין מותר ואסור בניהולה של מלחמה קשה זו.

בהחלטתו למנות את יתום לתפקיד ראש המטה למלחמה בטרור לא ייחס ראש הממשלה משקל ראוי לעבירות החמורות שעבר יתום בפרשת "קו 300" ולזיקה הקיימת בין עבירותיו ולבין התפקיד שיועד לו. אין משמעות הדבר, שבשל עבירותיו דין יתום להיפסל למילויה של כל משרה בשירות המדינה או בגופים ציבוריים. אלא שאין הוא יכול להיחשב כמועמד ראוי למילוי תפקידים בכירים שיש להם זיקה ישירה וברורה לתפקיד שבמסגרתו נכשל בעבר בביצוע עבירותיו. העתירה מתקבלת.

העתירה מבקשת למנוע את מינויו של המשיב 3, מר צחי הנגבי, לתפקיד השר לביטחון פנים, בשל מעורבותו במספר פרשיות.

הפרשה הראשונה – שהיא האחת שהגיעה להגשת כתב אישום - נותרה בשנת 1982. המשיב 3 היה מעורב בקטטה, הורשע ונגזר עליו עונש של מאסר על-תנאי וקנס; הפרשה השנייה היתה באותה שנה, במסגרתה הגישו המשיב 3 ואחרים תלונה במשטרה, ולפיה מספר חברים בנשיאות התאחדות הסטודנטים ובאיגוד הסטודנטים לתיור אקדמי (איסת"א), ביצעו מעשה הונאה. לאחר שנחקרה התלונה במשטרה, הועמדו לדין, בעבירות שונות, מספר אנשים, אולם זוכו. בפסק דינו קבע בית המשפט, בין השאר, כי עדותו של המשיב 3 בפניו היתה "עדות שלא תמיד היתה האמת העובדתית נר לרגליה..."; הפרשה השלישית נוגעת למינויו של עורך-הדין רוני בראון לכהונת היועץ המשפטי לממשלה. המשיב 3 כיהן אותה עת כשר המשפטים, ונטען כנגדו כי הטעה את הממשלה באשר לעמדתו של נשיא בית המשפט העליון בעניין אותו מינוי. היועץ המשפטי לממשלה החליט על סגירת התיק בשל חוסר ראיות; הפרשה הרביעית, ובה עיקר, נסבה על פעולותיו של המשיב 3, בעת שעמד בראש העמותה הציבורית "דרך צלחה". כיו"ר העמותה ומנכ"ל, ובעת שכהן חבר כנסת, קיבל המשיב 3 שכר וטובות הנאה, ולמעשה קיבל מהעמותה את רובו הגדול של הסכום שגייסה. בגין מעשיו אלה החליטה ועדת האתיקה של הכנסת להטיל עליו עונש של נזיפה ושליטת שכר לחודשיים. בעניין זה החליט היועץ המשפטי לממשלה שלא להגיש כתב-אישום עקב היעדר ראיות מספיקות.

תפקיד הרכבת הממשלה מוטל, על-ידי נשיא המדינה, על חבר-הכנסת שהוא ראש הממשלה המיועד. צירופו של שר נוסף לממשלה נעשה על-ידי הממשלה, על-פי הצעת ראש-הממשלה, ועליו לקבל את אישור הכנסת. בענייננו לא נתקיימו לגבי המשיב 3 אותן עילות פסלות הקבועות בחוק; לא שאלה של סמכות או של כשירות מעלה העתירה, כי אם שאלה של שיקול-דעת. לעניין זה, לא בנקל יאמר בית המשפט כי גם מקרה שבו זוכה השר מעבירה, או שהוחלט כלל לא להעמידו לדין, מחייב את העברת השר מכהונתו.

אמנם, הביקורת השיפוטית משתרעת על כל רשויות השלטון, ומהווה את אבן-פינה בדמוקרטיה המכבדת את שלטון החוק. הביקורת השיפוטית מבטאת גם את שלטון החוק המהותי, ממנו נובע כי יש לאזן בין הערכים, העקרונות והאינטרסים של החברה הדמוקרטית, תוך הסמכת השלטון להפעיל שיקול דעת המאזן באופן ראוי בין השיקולים הראויים. עקרונות אלה ניצבים כעמודי תווך במשטר הדמוקרטי, ומהווים תנאי לשמירת זכויות האדם, ואלה המהוות את גרעין המשטר הדמוקרטי, החותר לקידום טובת האדם. עם זאת, יש להבחין בין סמכותה של הרשות השופטת להפעיל ביקורת שיפוטית על רשויות השלטון האחרות, לבין מידת הנכונות של בית המשפט להתערב בהחלטותיהן של הרשויות האחרות במסגרת סמכותן. אין בית המשפט מחליף את שיקול דעתה של הרשות בשיקול דעתו שלו. רק החלטות שמתגלה בהן חריגה קיצונית מ"מתחם הסבירות", יכול ובית המשפט יתערב בהן. בית המשפט אינו עושה עצמו רשות שלטונית-על ואינו בא להחליף את הרשויות האחרות.

כאשר נשקלת מועמדותו של נבחר ציבור לתפקיד של שר או של סגן שר, עשוי ראש-הממשלה - ולעיתים אף חייב - להביא בחשבון את מעורבותו בפלילים. תפקודה התקין של הממשלה, טוהר

המידות של חבריה ואמון הציבור בה, הם כולם אבני-יסוד בקיומה של שיטת הממשל. חריגה קיצונית ממתחם הסבירות, בהפעלת סמכויות אלה (או בהימנעות מהפעלתן), עשויה להקים עילה להתערבות שיפוטית.

מתחם הסבירות בעניין הרכב הממשלה רחב הוא עד-מאד. מסקנה זו נגזרת הן ממעמדו של ראש-הממשלה, והן מטיבה של הסמכות בה עסקינן. שיקול-דעתו של ראש-הממשלה בנושא זה, ככל שאין בו משום סטייה קיצונית ממידת הסבירות, ראוי כי ייבחן לא על-ידי בית המשפט, אלא על-ידי הציבור ועל-ידי הכנסת. האיזון בין השיקולים השונים נגזר, בין היתר, מחומרת המעשה המיוחס למועמד ומן השאלה האם התגבש החשד לכלל אישום או הרשעה.

בענייננו, פרשת התגרה ופרשת איסתא הן מלפני למלה מ-20 שנה. פרשת בר-און אף היא לא הגיעה לכלל כתב אישום. נותרנו עם פרשת "דרך צלחה". אין בפרשה זו את אותן נסיבות קיצוניות וחריגות, אשר בהן תקום עילה לבית המשפט להתערב ולהורות לראש-הממשלה להעביר את השר מכהונתו. לא שוכנענו כי בהחלטת ראש הממשלה, בדבר כהונת המשיב 3 כשר לביטחון פנים, נפל פגם של חוסר-סבירות קיצוני, במידה המקימה לנו עילת התערבות. התוצאה היא שאין מנוס מאשר לדחות את העתירה.