

היועץ המשפטי לממשלה

בראש מערכת התביעה ונציגיה המשפטיים של המדינה עומד היועץ המשפטי לממשלה, שסמכויותיו והליכי הערר שבפניו דומות לאלה של שופט עליון. בתוקף כך הוא המחליט האחרון בשאלה אם להעמיד חשוד לדין, ורק במקרים נדירים יתערב בג"ץ בהחלטה, שהרי נאשם יכול להגן על עצמו בהליך הפלילי ואף לבקש את ביטול כתב האישום; ומכאן מובן שבעיקרון אין זה ראוי שבית המשפט יורה על הגשת כתב אישום בניגוד לדעת היועמ"ש, שהרי בכך מנסה בית המשפט להחליט במקומו.

חקיקה

1. פקודת סדרי הדין (התייצבות היועץ המשפטי לממשלה) [נוסח חדש].
2. חוק הכנסת, התשנ"ד-1994, סעיפים 17-28.

המשיבה 2 שמשה עורכת-דינו של נושה בהליכי הוצאה לפועל של פסק-דין, בו צוותה המבקשת להחזיר לבעל-הבית את החזקה בדירה שהיתה תפוסה בידיה. בהגיע פקיד ההוצאה-לפועל בלויית המשיבה 2 לדירה מצא את הדלת נעולה, ואחרי שפתח אותה בכוח, התברר לו שהמבקשת נמצאה אותו זמן בתוך הדירה, ושזמן-מה לפני כן בלעה כמות של "כדורי שינה". במעמד זה אמרה המשיבה 2, כנראה, שהמבקשת עשתה את המעשה הזה במטרה לעכב את ההוצאה לפועל של פסק-הפינוי. בשלב מאוחר יותר, פנתה המשיבה 2 ליושב-ראש ההוצאה-לפועל בבקשה להמשיך בביצוע פסק-הדין, ובהזדמנות זו מסרה לו הודעה מסויימת. לאחר הבראתה בבית-החולים, הגישה המבקשת תלונה נגד המשיבה 2, להסתדרות עורכי-הדין בירושלים על מסירת ההודעה הזאת, באמרה כי תוכנה כוזב. הסתדרות עורכי-הדין נקטה את העמדה שאין מקום להעמיד את המשיבה 2 לדין. המבקשת לא השלימה עם החלטה זו, והגישה נגד המשיבה 2 קובלנה פלילית לבית-משפט השלום ובה האשימה את זו האחרונה בהוצאת שם רע, בשל תשובתה להסתדרות עורכי-הדין. בית המשפט החליט לבטל את הקובלנה. המבקשת ערעה לבית-המשפט המחוזי, וזה הפך החלטה זו וציווה על החזרת הענין לשופט-השלום, כדי "להמשיך בדיון לעצם הענין בהתאם למסקנותיו". לאחר שמיעת העדויות המשיבה 2 למשיב 1 בבקשה כי יורה על עיכוב הפעולות המשפטיות. לאחר שהמבקשת השמיעה את טיעוניה, החליט המשיב 1 להוציא את צו-העיכוב, שהוא נשוא הדיון שלפנינו.

רואים את היועץ המשפטי כאחראי, במשפט הפלילי, לשמירה על האינטרס הציבורי. מכוחו של בית-משפט זה לפקח ולבקר, בעת שבא לפניו ערעור על פעולה מסוג זה, אך אם יסודה ביושר ובתום-לב. בבדקו את המטרה שלשמה ניתן צו-העיכוב, יימנע בית-משפט זה מלסמוך את ידו עליה רק במקרה, בו יבלוט ניגוד גמור בינה לבין טובת הכלל. בענייננו נראה כי השיקול העיקרי שהביא לצו, יסודו בהשקפת היועץ כי לא מן הצדק שהמשיבה 2 תורשע ותיענש בשל כתיבת דברים בתשובה שהגישה לתלונה בפני הסתדרות עורכי-הדין. היא זכאית לאותו היתר שהיתה זכאית לו, אילו הטיחה אותם דברים בשעה ששימשה בעל-דין בבית-משפט. יצויין כי במכתבה לא הטיחה המשיבה 2 כלפי המבקשת דברי עליבה סתם, אלא הזכירה אותם אגב תיאור התקרית שקרתה בדירתה; כלומר, המשיבה למעשה לא עשתה יותר מאשר הביעה שנית את ההתרשמות שהתרשמה באותה הזדמנות מבליעת הכדורים על-ידי המבקשת, הגם שיתכן כי היה בחזרה על דברי התרשמות אלה משום הוצאת שם רע על המבקשת.

בנסיבות אלה, נראית כסבירה והגיונית השקפתו של משיב 1, שלא יהיה מן הצדק לאפשר למבקשת לנצל את העובדה של כתיבת דברי התשובה האמורים כדי להביא להרשעתה של זו והענשתה. אמנם כי יתכן וטוב יותר היה אילולא התערב המשיב 1 והניח למשפט הפלילי להידון ולהתברר עד תומו. ואולם בנסיבות המקרה יש טעם רב בגישה, כי מידת הצדק מחייבת אי-הרשעה ואי-הענשה של המשיבה 2. טענתה של המבקשת היא שלא ניתנה לה ההזדמנות, בשל הפסקת ההליכים במשפט הפלילי שהוגשו על-ידיה, להציג את טענותיה. ואולם קשה להעלות על הדעת שהמבקשת היתה מצליחה במשימתה זו, נוכח העובדה שהדברים נכתבו אגב תיאור התקרית שקרתה בדירת המבקשת, ושתיאור זה, הוא עצמו, הובא בתשובה שהשיבה המשיבה 2

עקב פניית הסתדרות עורכי-הדין בעקבות תלונת המבקשת. אם יש הבנה מסויימת לדברי התרעומת שבפי המבקשת על התערבות המשיב 1, אזי היסוד לכך נעוץ בהרגשה שמעשה-העיכוב הנדון, מן ההכרח שיפגע פגיעת-מה במרותו של החוק הפלילי ויחלישו. למרות זאת אין בכך כדי להצדיק את הפיכת החלטת היועץ המשפטי על פיה, שהרי כל התערבות מצדו לשם עיכוב הליכים פליליים במשפט איזה שהוא יש בה כדי לפגוע פגיעת-מה במרות החוק הפלילי, ותוצאה זו היא מטבע הסמכות המיוחדת, שהמחוקק הקנה בידי. לא קיים שום דופי בנימוק שהמריץ את המשיב 1 לתת את צוו הנזכר, נימוק הנעוץ במניעת אי-צדק למשיבה 2 מזה, ובחוסר פגיעה באינטרס הציבורי מזה. העתירה נדחית.

עתירה זו הוגשה כנגד החלטת המשיב 1 שלא לפתוח בהלכים פליליים כנגד המשיב 3. תחילת הפרשה בעשרים וארבע רשימות עיתונאיות פרי עטו של משיב 3 בעיתון "ידיעות אחרונות" אשר עורכו הינו המשיב 2. רשימות אלו בעיצומו של משפט דמיאניוק, שבו יוחסו לנאשם פשעים חמורים ביותר על פי חוק עשיית דין בנאצים ובעוזריהם, הורשע בדין ונידון למיתה, וערעורו תלוי ועומד עתה בפני בית משפט זה. העותר, עורך דין במקצועו, הופיע במשפט דמיאניוק כסניגורו של הנאשם. הוא הגיש תלונה במשטרה כנגד העיתון ונגד משיבים 2-3 בעניין הרשימות, בהן הסתמך, בין היתר, על הטענה לפיה מצא משיב 3 לנכון, פעם אחר פעם, להביע דעה באשר למהימנותם ואמינותם של העדים במשפט, בהתייחסו באופן סלקטיבי ומגמתי לתוכן עדויותיהם, וכי הרשימות, לגרסת העותר, חותרות במודע תחת זכותו האלמנטרית של הנאשם למשפט הוגן וחוצות את דינו מראש. לטענת העותר, יש ברשימות משום עבירה פלילית בהתאם לחוק בתי המשפט, האוסר לפרסם דבר על ענין התלוי ועומד בבית משפט, אם יש בפרסום כדי להשפיע על מהלך המשפט או תוצאותיו.

ברשימות נאמר, בין השאר: "... השבוע נתגלה המכונאי בדימוס מקליבלנד הנאשם כי הוא איוון האיום מטרבלניקה בכל מערומיו ובכל חולשתו...עד תביעה נעמד מול התליין עצמו...ברור, שגם לטקטיקת הטשטוש הכמעט גלויה ומוחלטת שנוקט דמיאניוק יש - ויהיה - משקל רב ביותר בסיכומי המשפט...הסבריו המעוררים לעתים אפילו רחמים מוסיפים לתחושה כי הנאשם אינו זוכר דבר מהאירועים באותם מחנות השבויים, פשוט משום שלא שהה שם כלל...". על עדים מטעם ההגנה נכתב: "מבולבלת ולא משכנעת...אוי להיסטוריון אשר לו מקורות מידע כאלה. אוי לסניגור הרוצה באמצעות עד כזה לסתור את ההיסטוריה ולבסס קו ההגנה שלו". משטרת ישראל החליטה שלא להוסיף לחקור בתלונה וזאת, לפי ש"אין במעשה משום עבירה פלילית." בתגובה הגיש ערעור על החלטת משטרת ישראל בפני המשיב 3, אולם זה נדחה.

יש במקרים כאלה להתחשב במיוחד באפשרות של השפעה על העדים, אשר מסרו עדותם לאחר קריאת הרשימות בהן מדובר. קשה לשלול בוודאות את החשש, שעד זה או אחר עלול להיות מושפע מכתבות מגמתיות שכאלה. אין זה חשוב לענייננו, אם למעשה היתה השפעה כזו. די, לצורך עריכת החקירה ושקילת הגשת האישום, שבעת פרסום הרשימות היתה קיימת האפשרות, הלא רחוקה מדי, שיש באותן רשימות כדי להשפיע על תוכן העדויות או על הצורה של מסירתן, ובדרך זו אף על השיכנוע שבהן. המבחן המשמעותי ביותר הוא דווקא במשפט, אשר בו קיים החשש הממשי והמוחשי שהיווצרות דעת ציבור, זו המביעה אהדה ותמיכה לסניגוריה או זו המבטאת איבה לנאשם, עלולה להשפיע, במישרין או בעקיפין, על מהלך המשפט או תוצאתו, תופעה אשר מטרת החיקוק הנדון היא למנעה.

ניתן לפסול את החלטת היועץ המשפטי אם יש בה עיוות מהותי; כן קיימת אפשרות התערבות, אם מתגלה בהחלטת היועץ המשפטי חוסר סבירות קיצוני. הלכה למעשה תיתכן התערבות בשיקול דעת היועץ המשפטי לממשלה רק במקרים נדירים מאד, שכן מושתתת החלטתו הן על בחינת הראיות והערכת משקלן, הן על פירוש החוק, והן על שקילת האינטרס הציבורי. והא ראייה, שעד כה טרם החליט בית משפט זה באף מקרה על התערבות כאמור.

כאשר מחליט היועץ המשפטי שלא לפתוח בהליך פלילי, הרי מבוססת החלטתו על אחד משלשת הנימוקים הבאים, או על שילובם: חומר הראיות אין בו, בשל טיבו או בשל משקלו, כדי לבסס במידה מספקת את האלמנטים העובדתיים של העבירה בה מדובר; אין בעובדות הנטענות, אף אם תוכנה במלואן, כדי להוות עבירה פלילית מבחינה משפטית; אין ענין ציבורי בהגשת האישום נגד הנלוו.

התערבות בשיקול הראשון אפשרית רק אם ספקנותו של היועץ המשפטי בדבר משקל הראיות הינה בלתי סבירה בעליל. לעומת זאת, אם קובע המשיב 1, שאכן קיימות ראיות לכאורה מספיקות לביסוס החשד נגד הנלוו מבחינה עובדתית, אלא שסבור הוא כי לא ניתן להגיש אישום פלילי בגין המעשים הנדונים, אזי עקרונית יוכל בית משפט זה ללא קושי מיוחד להתערב בהחלטה כזו באם ישתכנע כי היועץ המשפטי טעה בפירוש החוק. לעומת זאת לא ייחפז בית משפט זה להתערב בנימוק השלישי הקשור בשקילת האינטרס הציבורי. במקרה האחרון התערבותו אפשרית רק אם השיקולים המובאים על ידי היועץ המשפטי לביסוס מסקנתו הינם בבירור מוטעים או זרים לענין.

נאלצים אנו להסיק מסקנה אחרונה זו ביחס להחלטה נשוא העתירה שבפנינו. בעיינו, אף אחד מהשיקולים האלה אינו יכול לעמוד. חלק מהשיקולים אינם יכולים להוביל, עניינית, למניעת החקירה נגד הנלוונים, חלק מהשיקולים עומדים בסתירה להסכמת המשיב 1 כי אכן נעברה במקרה דנן לכאורה עבירה, וחלק מהשיקולים היו צריכים, תוך שקילת המטרה החקיקתית של ההוראה הנוגעת בדבר, להוביל את המשיב 1 למסקנה הפוכה מזו אליה הגיע. העתירה מתקבלת.

העתירה הוגשה כנגד החלטת המשיב 1, שלא להגיש כתב אישום נגד משיב 4 בגין חבלה בכוונה מחמירה.

האירועים הנדונים התרחשו בכפר ביתא ובכפר חווארה בשומרון, במהלכם הוכו באכזריות כעשרים צעירים תושבי אותם כפרים. הם הועלו לאוטובוס, הורחקו אל מחוץ לכפר, הורדו ממנו בקבוצות קטנות והוכו. ההכאות בוצעו באמצעות אלות שבחלקן נשברו לאחר מכן, ולעיתים באמצעות בעיטות. בשעת ההכאה היו המקומיים כפותים בידיהם ולעיתים ברגליהם. עיניהם היו מכוסות ב בד ובמספר מיקרים נחסם אף פיהם. המשיב 4, אל"מ יהודה מאיר, העביר את רשימת שמות המקומיים למפקדם והיה ברור להם כי הפעולה נעשית בהוראתו. לאחר מכן הועמד לדין משמעותי, הורשע בחריגה מסמכות ונגזר לו עונש של נזיפה חמורה. כמו כן נאלץ לפרוש משירותו הפעיל בצה"ל.

לעניין הדין הפלילי קיים דמיון רב בין הפצ"ר לבין היועץ המשפטי לממשלה. שניהם נהנים מעצמאות בכל הקשור להעמדה לדין, ואולם מפאת אפיה המיוחדת של המסגרת הצבאית, סמכותו ושיקוליו מכוונים בין היתר לשמירה על המסגרת הארגונית המיוחדת של צה"ל, סדרי משמעת, ציות וביצוע של פקודות וקשת רחבה של מטלות אחרות בתחום הצבאי. התשתית עליה היה על הפצ"ר לשקול את שיקוליו מבוססת בין היתר על כך כי חומר הראיות אותו בחן והמקובל עליו, מניח לכאורה היסוד לעבירה חמורה לפי לחוק העונשין. המדובר הוא בפקודה בלתי חוקית בעליל, באשר נועדה לא רק לפגיעה מכוונת בבני אדם שאין ביכולתם להתגונן, אלא חורגת במפגיע ההוראות של הפיקוד.

גם אם עברה שנה ומעלה מאז האירוע ועד שקיבל הפצ"ר החלטתו, הרי איסוף החומר וחקירתו, ודאי ארכו זמן. הליכים פליליים בבית המשפט נפתחים לפעמים כעבור שנים מאז ביצוע העבירה, ובלבד ולא עברה תקופת ההתישנות. כן מדובר בראשית ימי ההתקוממות והשימוש בכח כלפי מתפרעים. אך ניתן לדבר כלל על "אי-בהירות" ו"עירפול" כאשר מדובר בהוראה להוציא אנשים מביתם, לכבול ידיהם ולחסום פיהם, להכות בהם באלות כדי לשבור ידיהם ורגליהם? איזו אי-בהירות יכולה להיות קיימת כלפי פקודה בלתי חוקית בעליל מסוג כזה, אשר כדברי הפצ"ר "דגל שחור מתנוסס עליה" ואף חובה שלא לציית לה?

נימוקו העיקרי של הפצ"ר הוא סיום שירותו הפעיל של המשיב 4 בעקבות הפרשה. הפגיעה היא ודאי קשה, ואולם הפרישה נתחייבה לא כעונש על המעשה הפלילי שעשה, אלא במישור אחר - משום שמבקש צה"ל כי יהא המחנה שלו טהור ומי שמבצע מעשים כאלה מקומו לא יכירנו בצה"ל והוא יורחק לאלתר מן השירות.

יצוין כי מאז הוגשו כתבי אישום נגד 86 חיילים בהקשר להתנהגות בתקופת ההתקוממות, בעיקר על התעללות בתושבים מקומיים. אין סיבה ליחס שונה במקרה שלשפנינו; היו גם קצינים בכירים בין אלה שלגביהם פעל הפצ"ר על פי המדיניות המוצהרת, ועצם הבאתם לפרישה וסיום תפקידם בצה"ל לא מנע העמדתם לדין בפני בית דין צבאי. שמירה רה על שלומה של האוכלוסיה המקומית בשטחים מוחזקים והשלטת הסדר בהם הם מערכי יסוד שלטון החוק. חובה היא להוקיע פקודה שהפצ"ר סבר כי היא בלתי חוקית בעליל, ולהעמיד לדין האחראים לכך על פי העבירה המהותית המיוחסת להם. העתירה מתקבלת.

עתירה זו עניינה החלטת פרקליט המדינה לדחות ערר, שהופנה נגד החלטתה של משטרת ישראל שלא להעמיד לדין את המשיב השלישי, ח, כמתיהו פלד, בשל ביצוע עבירה של בזיון בית המשפט. כל הנראה, הוא השמיע ברחבת החזית של בית המשפט העליון, את ההערה הבאה: "זו בושה לבית המשפט העליון שיושבים בו שני שופטים אשר החליטו לפסול רשימה על סמך 7 קטעי עיתונות". או, לפי גירסה אחרת - "זה לא מוסיף כבוד לבית המשפט העליון ששניים כאלה יושבים בו". משטרת ישראל החליטה שלא תחקור בעניין מאחר ולדעתה לא נעברה עבירה. על כך הוגש על ידי העותר ערר לפרקליטת המדינה, אולם זו הגיעה לכלל מסקנה כי אין מקום להתערבותה בהחלטת המשטרה.

מתנגשות בנסיבות אלו שתי מטרות - ההגנה על המערכת השיפוטית כדי שתהיה מסוגלת לקיים את תפקידה החוקתי והחברתי, וקיומם של חופש הביטוי והביקורת. המוצא מן הניגוד בין המגמות הסותרות הוא באיזון הנאות ביניהן. בכך נבחנות המגמות, על רקע משקלן של הנסיבות הקונקרטיות; הכל מתוך רצון שלא לגרוע מחירות הביטוי אלא אם יש בהבעת הדברים בשל חומרתם משום סיכון קרוב לוודאי לערך הראשון הנ"ל, אשר, כאמור, חובה להגן אף עליו. מכאן שאין למהר בנקיטת צעדים משפטיים בעקבות התבטאות אשר דבק בה פסול משפטי. בעיינו, אין מקרה בו דבק בשיקול דעתן של רשויות התביעה הכללית אחד מן הסממנים, שיש בו כדי להצדיק התערבותו של בית המשפט הזה על ידי מתן הוראה על נקיטת הליכים משפטיים, למרות שהיועץ המשפטי לממשלה או פרקליט המדינה סברו כי יש להימנע מכך.

לעניין עבירת בזיון בית המפשט, אחת השאלות הינה מהי המחשבה הפלילית הנדרשת. הסעיף נזקק לדיבור "בכוונה לפגוע" ו-"כדי להחשיד או לבזות". גדר הספיקות בהקשר זה הינו, אם דיבור זה משמעות הרצון להשיג את התוצאה האסורה, או שדי במודעות להסתברות הקרובה לוודאי כי התוצאה האסורה תתרחש. בענייננו, דבריו של מתתיהו פלד נאמרו שעה שהיה חבר כנסת. עומדת לו החסינות הדיונית לפי חוק חסינות חברי הכנסת. השאלה הינה אם עומדת לו גם החסינות המהותית הקבועה בחוק זה. זו עומדת לחבר הכנסת, מקום שהוא מותח ביקורת על פסיקתו של בית משפט והקשורה בהחלטה הנוגעת למפלגתו או לסיעתו, וכאשר הביקורת נעשית על ידו כאיש המפלגה והסיעה ולשם קידום עניינה בכנסת.

תובע אינו חייב להגיש כתב אישום בכל מקרה בו קיימות ראיות לכאורה לדבר ביצוע על עבירה פלילית, אם הוא סבור כי אין במשפט עניין לציבור. בענייננו, השיקול של "עניין לציבור" מתפצל למספר שיקולים נוגדים. מחד גיסא, עומד השיקול כי העבירה שבוצעה קשה היא. היא פוגעת באמון הציבור בבתי המשפט, ובכך פוגעת קשות במשטר הדמוקרטי עצמו. מאידך גיסא, עומד השיקול של חופש הביטוי, המשתרע על כל ביטוי, לרבות כזה שיש בו זילות בית משפט. חופש הביטוי הוא החופש של כל צד להליך משפטי, והחופש של איש הציבור ושל העתונות, לבקר החלטה שיפוטית לאחר שהדיון נסתיים. אכן, שופטים הם בעלי סמכות שלטונית, וככל בעל סמכות, גם הם כפופים לביקורת.

הביקורת הציבורית, חשובה היא לרשות השופטת. היא מבטיחה, בסופו של דבר, אמון הציבור בשפיטה. השופטים מקבלים ביקורת זו באהבה. מבינים הם, כי במשפט המתנהל בפניהם, הכל עומדים לדין: בעלי-הדין, הדין והדיין עצמו. יודעים הם, כי ביקורת עליהם, ואף ביקורת קשה,

היא חלק "מהאיזונים" הנחוצים בחברה דמוקרטית. ביקורת, מטבעה, אינה מחמיאה. היא נעשית כדין כאשר היא תרבותית ועניינית, וכאשר היא מעוגנת בעובדות. אך הגבול בין המותר לבין האסור הוא לעיתים מטושטש. הצורך לשמור על חופש הביטוי בעבר החוקי של הגבול עשוי להצדיק המנעות מתביעה בשל התבטאות החוצה אותו. החשש מפני התבטאות אסורה עשוי למנוע התבטאות מותרת. הדרך להלחם בביקורת בלתי הוגנת היא בביקורת הוגנת עליה. הדרך להלחם בשקר היא בחשיפת האמת. על כן, רק במקרים חריגים ויוצא דופן מן הראוי לעשות שימוש בכוח השלטון לתבוע בגין עבירה שבוצעה לאחר שהמשפט הסתיים.

שיקולים נוגדים אלה מחייבים איזון פנימי. בצד האיזון החקיקתי, צריך לבוא גם איזון נוסף, הנערך על ידי התביעה הכללית, כחלק משיקול דעתה באשר להגשת אישום פלילי בגין זילות בית המשפט. אך טבעי הוא כי לא תוגש תביעה בכל מקרה בו קיימות ראיות לכאורה לביצוע העבירה של זילות בית המשפט. בדומה, אך טבעי הוא, כי לא תנקט מדיניות, לפיה בשום מקרה אין להגיש תביעה פלילית בגין זילות בית המשפט. ההחלטה של פרקליטת המדינה שלא לתבוע את חבר הכנסת פלד מקיימת את דרישותיו של המבחן האמור. אמת, המבחן האמור אינו מביא תמיד לפיתרון אחד ויחיד, אלא יוצר הוא מתחם של אפשרויות סבירות. במסגרתו של מבחן זה, כל החלטה סבירה - חוקית היא. כזו היא ההחלטה בענייננו. העתירה נדחית.

בבורסה לניירות ערך גברו היצעים של מנויות הבנקים, ואלה עמדו בפני התמוטטות. הבורסה נסגרה, וגובש הסדר לפיו הממשלה תפדה את המניות במועדים שונים, על פי ערך ערב סגירת הבורסה. ערכה של התחייבות זו מגיע ל-6.9 מיליארד דולר. בעקבות אירועים אלה הוקמה ועדת חקירה ממלכתית בראשות השופט בייסקי, שהצביעה על האחראים, והמליצה המלצות אישיות ומוסדיות.

המשבר נגרם בשל התופעה של ויסות המניות הבנקאיות ע"י הבנקים, באישור משרד האוצר, באמצעות יצירת ביקושים וקליטת המניות כדי למנוע ירידת מחיריהן. הבנקים גם דיווחו על הויסות באופן חלקי ומטעה, ונטלו הבנקים הלוואות מחוץ לארץ, דבר שסיכן את מעמדם. ניתנו הנחיות לפקידי הבנק לשכנע לקוחות שלא למכור מניות בנקאיות, הכל לפי האינטרסים של הבנק ולא של הלקוחות. בכך היה כדי להצביע, לכאורה, על ביצוען של מספר עבירות פליליות מצד הבנקים והפועלים מטעמם. היועץ המשפטי לממשלה החליט שלא להעמיד את הבנקאים לדין מחסר עניין ציבורי, מכיוון שאלה כבר הועברו מתפקידם, ומכיוון שאשמת הויסות אינה רובצת אך לפתחם של הבנקאים, אלא גם לפתחן של רשויות המדינה ורואי החשבון החיצוניים של הבנקים. כנגד החלטה זו הוגשה העתירה.

המשפט הפלילי נועד לקיים ולשמור על מסגרת ראויה של חיי חברה תקינים. הגשמת המשפט הפלילי נעשית באמצעות ההליך הפלילי. המאשימה היא המדינה. היא מיוצגת על ידי תובע. ראש וראשון לתובעים הוא היועץ המשפטי לממשלה. על פי החוק, מותנית הגשת אישום פלילי בהתקיימם של שני תנאים מצטברים. התנאי "החיובי" הוא כי לדעת התובע הראיות שבידו מספיקות לאישום. התנאי "השלילי" הוא כי התובע אינו סבור שאין בקיום המשפט הפלילי עניין לציבור.

"עניין לציבור", אינו ההתעניינות שמגלה הציבור בשאלת ההעמדה לדין. קיים עניין לציבור שלא להעמיד חשוד לדין, רק אם תובע שוכנע, כי העמדה לדין גוררת אחריה פגיעה כה קשה באינטרסים ובערכים שהחברה מבקשת להגן עליהם, עד כי פגיעה זו אינה שקולה כנגד היתרון שיצמח לאינטרסים ולערכים שהמשפט הפלילי בא להגשימם על ידי העמדה לדין. לעומת זאת, קיימת גם המגמה הציבורית שלא יטפלו על זה האשמת שווא או האשמה קנטרנית. יש להתחשב, בין השאר, בשיקולים הבאים: חומרת המעשה, נסיבותיו האישיות של החשוד וקרבת העבירה, ושיקולים מוסדיים של התביעה ובית המשפט.

התחושה הינה, כי חשודים בעבירות קלות בהרבה, הגורמות נזקים קטנים בהרבה, מועמדים יום ליום לדין פלילי, ואילו הבנקים והבנקאים, שעברו לכאורה עבירות חמורות בהרבה וגרמו נזקים שקשה להלום כמותם, אינם מועמדים לדין. תחושה זו מתחזקת לאור מסקנותיה של ועדת בייסקי, אשר משמעותן המעשית הינה המלצה להעמדה לדין.

היועץ המשפטי לממשלה לא שקל שיקולים זרים. אך המשקל שהוא נתן לשיקולים השונים חורג ממתחם הסבירות. העבירות המיוחסות לבנקים ולבנקאים הן חמורות בנסיבותיהן. ההתנהגות הפלילית המיוחסת להם נמשכה תקופה ארוכה. תוצאתה היתה פגיעה קשה ביותר באלפי אזרחים שאבדו את כספם, ובאוצר המדינה שהוצרך להזרים במסגרת ההסדר סכומי עתק שהשפעתם על

משק המדינה הוא כבד ביותר. קיים עניין ציבורי עמוק בהעמדתם לדין, בעיקר למען ידעו ויראו, ולמען לא תחזור התופעה שנית.

משקל ניכר נתן היועץ המשפטי לממשלה לשיקול, כי אשמת הויסות אינה רובצת אך לפתחם של הבנקים והבנקאים, אלא מוטלת היא גם לפתחן של הרשויות הממלכתיות שיש להן נגיעה לבורסה ולכלכלה. שיקול זה, משקלו אינו יכול להיות ניכר. הוא נתן גם משקל ניכר לזמן הרב שעבר מאז בוצעו העבירות המיוחסות לבנקים ולבנקאים. מבלי להכנס לשאלה, אם היה מקום ל"צינון" שכזה, בוודאי שאין לראות בו גורם תומך בהחלטה שלא להעמיד הבנקים והבנקאים לדין.

בית המשפט אינו שם עצמו כיועץ משפטי לממשלה. הוא בוחן את חוקיות החלטותיו של היועץ המשפטי - לא את תבונתו. בכפוף לטענות "סף", כגון נקיין כפיים ושיהוי, צריכה להתקיים חפיפה בין העילות המביאות לפסילת ההחלטה של היועץ המשפטי לממשלה, לבין העילות המצדיקות התערבותו של בית משפט זה. אם, לעומת זאת, קיימת עילה לפסילת החלטתו של היועץ המשפטי לממשלה, יש גם עילה להתערבותו של בית המשפט הגבוה לצדק. בעניין זה אין דין מיוחד ליועץ המשפטי לממשלה. ההחלטה היא בלתי סבירה באופן מהותי ועל כן נפגמת. העתירה מתקבלת.

בעתירה זו מבקש העותר, שהוא חבר כנסת, כי נורה למשיב 1 להעמיד לדין את המשיב 2 עזר ויצמן, שהוא חבר כנסת ושר לשעבר, בעבירות הנוגעות לפקודה למניעת טירור, וכן כי יפעל להסרת חסינותו של המשיב מס' 2 בקשר לאותן עבירות.

עניינה של העתירה בפגישה בין המשיב מס' 2 לבין אחד נביל רמלאווי, נציג אש"ף בג'נבה, והאחרת - בשיחת טלפון שנתקיימה בין המשיב מס' 2 לבין אחר, ד"ר אחמד טיבי, ששהה אותה שעה בטוניס. בהחלטתו קבע המשיב מס' 1 שאין לאף אחת מן התלונות נשוא העתירה ראייה לביצוע עבירה, מכיוון שכולן מסתמכות על דברים מכלי שני שנאמרו בכלי התקשורת. יצויין כי המשיב מס' 2 נחקר על ידי המשטרה והודעתו עמדה לנגד עיני המשיב מס' 1, שנתן גם את דעתו להמלצת מפכ"ל המשטרה וקצין בכיר אחר לגנוז את תיק החקירה, וגם לעובדה שקיים צורך בטחוני לשמור על סודיותם של כמה היבטים עובדתיים של הפרשה. כמו כן סבר היועץ המשפטי לממשלה שגם לו הוכחו לכאורה עבירה או עבירות, חלה עליהן החסינות המהותית המוקנית לחברי הכנסת.

יתכנו מקרים שבית משפט זה יטה להתערב גם בהחלטת המשיב מס' 1 המתייחסת לדיות הראיות, אך מקרי התערבות אלה יהיו בהכרח נדירים, והוא - כאשר מסקנותיו הן בלתי סבירות בעליל; יצויין כי שרשאי המשיב מס' 1 לשקול גם שיקולים שבאינטרס הציבורי, המונעים חשיפת ראיות שבידי התביעה. לא שוכנענו שבמקרה שלפנינו הוכחה עילת התערבות. לא מצאנו עילה להורות למשיב מס' 1 להמשיך ולחקור בעניינו של המשיב מס' 2, וגם לא מצאנו יסוד להורות למשיב מס' 1 להעמיד לרשות פרקליט העותר את החומר המודיעיני הנוגע בדבר. לפיכך אנו דוחים את העתירה.

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.

איוואן (ג'והן) דמיאניוק, המשיב 2, הוסגר מארצות הברית לישראל. הוגש נגדו כתב אישום לבית המשפט המחוזי בירושלים, באשמה כי הוא "איוון האיום" ממחנה המוות טרבלינקה אשר ביצע עבירות לפי חוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם. הוא הורשע בעבירות שיוחסו לו ונגזר עליו עונש מוות. המשיב ערער על פסק הדין, וציין כי מאז נתגלה חומר ראיות חדש שנתקבל בערכאת הערעור. ערעורו של המשיב נתרבל והוא זוכה מחמת הספק מהאישומים שיוחסו לו. לאחר מכן הוגשה עתירה זו, מדוע לא תיפתח חקירה כנגד המשיב על חלקו בהשמדת יהודים במחנה סוביבור.

השליטה על הדיון הפלילי בארצנו מצוייה בידי היועץ המשפטי לממשלה. בית משפט זה אינו מחליט אם להעמיד את פלוני לדין אם לאו אלא מקיים סמכויות פיקוח על החלטותיו לפי כללי המשפט המינהלי. ליועץ המשפטי לממשלה שיקול דעת נרחב בהחלטה, ואין בית משפט זה נוהג להתערב אלא אם כן קיימת עילה חוקית לעשות כן.

אחת מעילות ההתערבות של בית המשפט הגבוה לצדק בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה היא "אי סבירות" ההחלטה; אין מדובר כאן במושג של "אי סבירות" במובן העממי אלא באי סבירות משפטית, כאשר היועץ המשפטי לממשלה לא נתן את המשקל היחסי הנכון לשיקולים אותם חייב היה לשקול מבחינה משפטית. בעיינו, קיימת סבירות נמוכה להשיג את הרשעתו של המשיב בכל הליך פלילי חדש שיוגש כנגדו.

האחריות על הגשת ההליכים המשפטיים מוטלת על היועץ המשפטי לממשלה; הוא שידרש לנהל את ההליכים הפליליים כנגד המשיב והוא שיעמוד לבקורת ציבורית אם יתברר בדיעבד שהמשיב יזוכה על יסוד טענות שאפשר היה לצפותן מראש. עוד יש לציין שמידת הבקורת של בית משפט זה על שיקוליו של היועץ המשפטי לממשלה אינה יכולה להיות ברמה המפורטת של החלטה מראש, אלא ברמת הפיקוח המשפטי על פעולותיו.

בעיינו, קבע בית המשפט העליון כי הוכח שהמשיב היה וואכמאן (אחראי להשמדה) וכי קיימות ראיות ששימש בתפקיד זה בסוביבור. ואם יוגש כתב אישום חדש נגד המשיב לא יחייבו אותו ממצאים בתפקיד זה ה ושומה יהיה על התביעה הכללית להוכיח את אשמתו מחדש. קיים קושי רב להוכיח את פעילותו של המשיב בסוביבור: אף אחד מיוצאי מחנה השמדה זה. היועץ המשפטי סבור שבנסיבות אלה יהיה צורך לשמוע את המשפט מתחילתו ואף להרחיב את היריעה, כאשר סיכויי השגת הרשעה הם קטנים. לא נוכל לומר ששיקול זה מופרך הוא.

הסייגים בדבר דיני הראיות הקבועים בחוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם, באו לסלק קשיי הוכחה העשויים לעמוד לפני בעלי הדין לאחר שחלפו שנים מרובות מאז האירועים נשוא האישום, ולא כדי למנוע מנאשם שהואשם לפי החוק האמור לנהל הגנה ממשית מפני האישומים התלויים ועומדים כנגדו; לפיכך גם אם אפשר מכח החוק האמור להקל על תנאי הקבילות של מסמכים, הרי בסופו של דבר ייקבע משקלם לפי הנסיבות, כאשר נטל השכנוע ימשיך להיות מוטל על מערכת התביעה הכללית עד לסוף.

אמנם, עצם העובדה שקיימים קשיי הוכחה באישומים מהסוג הנדון אין בה, כשהיא לעצמה, כדי למנוע נקיטת הליכי חקירה ואישום; אך השאלה היא של מידה ושל דרגה והחובה האמורה,

המוטלת מכח המשפט הבינלאומי על המדינה להעמיד לדין את הנאצים ועוזריהם, אין בה כדי לחייב הגשת כתב אישום כנגד מי שנחשד בביצוע עבירות לפי החוק, מקום שבו היועץ המשפטי לממשלה, לפי שיקול דעתו המקצועי, סבור שסכויי ההרשעה באישום כזה הם קטנים או שקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות אי הגשתו של כתב אישום.

המשקל שיש לייחס לטענת המשיב שהימשכות ההליכים נגדו עשויה לגרום לו לענוי דין משקלה מועט נוכח חומרת המעשים הנוראים המיוחסים לו; ועם זאת, רשאי היועץ המשפטי לממשלה לשיקול גם שיקולים מערכתיים כוללים הכרוכים בדיון חוזר בנושאים שכבר עמדו על הפרק בהליכי חקירה ומשפט באותו עניין במשך שנים מרובות, ובמיוחד כאשר, כאמור, סכויי ההרשעה נראים, על פני הדברים, מועטים.

החובה הנמשכת לשפוט את הנאצים ועוזריהם ממשיכה ותמשיך לחול בכל עצמתה, על כל מדינה ובכל אתר ואתר והוא - על-יסוד ראיות המצדיקות את הדבר; אך השאלה היא מה עדיף כאשר חומר הראיות או הנסיבות המיוחדות של המקרה אינם מצדיקים לכאורה, הגשת כתב אישום: האם להמנע כליל במקרה כזה מהגשת כתב אישום או להגיש כתבי אישום שמלכתחילה סכויי הוכחתם, מועטים, על כל התוצאות הנלוות לכך, לרבות האפקט על מי ששרד ממחנות ההשמדה ובני ביתו במקרה של זיכוי נוסף של אדם שכבר זוכה בעבר מאישומים אחרים שבאותה פרשה. לא מצאנו מקום להורות ליועץ המשפטי לממשלה להגיש כתב אישום כנגד המשיב בגין עדות שקר. 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. יצויין 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 הסבירות: אמנם, אין סמכות בלתי מוגבלת ואין שיקול דעת 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 כדן, שמע את כל הנוגעים בדבר ונימק את החלטתו, לא סביר להניח שהפעולה כל-כך לא סבירה שהיא כבר בעצם חריגה מסמכות.

העתירות מכוונות נגד החלטתו של היועץ המשפטי שלא להעמיד לדין פלילי את חבר הכנסת אבנר חי שאקי (המשיב), בגין עבירות שנעשו לכאורה בתקופת כהונתו כשר הדתות.

שאקי נחקר בחשד כי שלח ידו בכספי עמותה ששמה "המכון לחקר המשפחה ודיני המשפחה בישראל". כספי העמותה נתקבלו בעיקר כתרומות מתורמים שונים, כשהמשיב הוא הפועל להשגתן. בפרשה שנייה נחשד כי פעל מתוך מרמה והפרת אמונים וכשיש לו זיקה פרטית לנושא פעילותו, כאשר המליץ והחליט על הקצבות ממשלתיות לשלוש עמותות בהן היו בני משפחתו ומקורביו הפוליטיים חברים מייסדים.

בפרשת התרומות סבר היועץ המשפטי לממשלה, כי על אף שיש טעם לפגם בהתנהגותו של המשיב כאיש ציבור, הרי שאין די בחומר הראיות העומד לרשות התביעה כדי לבסס את האשמתו של המשיב בפלילים. בפרשת העמותות, לעומת זאת, הגיע היועץ המשפטי לממשלה למסקנה, כי יש בידיו ראיות לכאורה במידה מספקת לביסוס אישומו של המשיב במרמה והפרת אמונים על-ידי עובד ציבור. אלא שעל אף האמור גרס היועץ המשפטי, כי לא יהיה זה נכון להעמיד את המשיב לדין פלילי בהעדר עניין ציבורי בדבר.

התערבות בשיקול דעתו של היועץ המשפטי לממשלה בדבר העמדת חשודים לדין נדירה היא, ומקובלת רק במקרה שנו משוכנעים כי ההחלטה לוקה בטעות ברורה, בולטת וקיצונית. נטייתנו להתערב בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה המתייחסת לטיבו של חומר הראיות, למשקלו או לדיותו, והנסמכת על כך כעל הטעם לאי העמדה לדין - תהא מצומצמת מאד, ותתאפשר רק מקום בו ספקנותו של היועץ המשפטי בדבר משקל הראיות תהא בלתי סבירה בעליל.

החלטתו של היועץ המשפטי בנוגע לפרשת התרומות אינה לקוייה במידה המצדיקה את התערבותנו. חומר הראיות מאפשר הסקת המסקנה, אליה הגיע היועץ המשפטי לממשלה, לפיה מרבית הכספים ניתנו למשיב ולא למכון, חלקם לשימוש הפוליטי, חלקם לשימוש האישי, ובכל אופן בלא הגבלה מפורשת ביחס לאופן השימוש העתידי בהם. אמנם דרך ניהול כספי התרומות בה נקט המשיב, ובין היתר, אי ייחוד חשבון לענייני העמותה והעברת הכספים מחשבון לחשבון תוך טשטוש התחום בין חשבונות פרטיים וחשבונות המשרתים מטרה ציבורית, בלתי ראויה היתה, אולם עצם הניהול הלקוי אינו מהווה, בנסיבות הענין, ראייה ברורה וחד-משמעית בדבר כוונה מצידו של המשיב לשלוח ידו בכספי תרומות שלא יועדו עבורו.

לעומת זאת, החלטתו של היועץ המשפטי בעניין פרשת העמותות מעוררת על פניה תמיהות לא מבוטלות. קיומן של ראיות לכאורה לביצועה של עבירה פלילית מסוג העבירות בו עסקינן, על ידי איש ציבור, יש בו כדי להקים מעין חזקה בדבר קיומו של עניין לציבור בהעמדת החשוד לדין. הנחה זו זוכה למשנה תוקף מקום שעסקינן בנושא משרה רמה כל כך, במעשים הקשורים בחלוקת כספי ציבור, ובעבירה דוגמת זו הקבועה בסעיף 284 לחוק העונשין, שכל כולה נועדה למנוע ניצולו לרעה של אימון הציבור ולשמור על נקייו הכפיים של משרתיו.

היועץ סבר כי האשם רובץ לפיתחה של השיטה שהסמיכה אישים פוליטיים (שרים בממשלה) להקציב כספים לגופים שונים העוסקים בנושאים אליהם יש לשרים זיקה ארגונית, מפלגתית ואידיאולוגית. נימוק זה אין לקבלו. קיים הבדל עקרוני רב משמעות בין טיבו של ניגוד העניינים אליו חשף עצמו המשיב לכאורה, עת פעל למען עמותות בהן היו חברים מייסדים בני משפחה שלו

מדרגה ראשונה, ומקורבים אישיים, לבין ניגוד העניינים שאליו מתייחס היועץ המשפטי בתצהירו, כאשר אדם פוליטי פועל לקידום גופים ורעיונות הקרובים אליו אידיאולוגית. נסיון לקדם גופים הקשורים בבני משפחה מעלה חשש כבד לקיומו של ניגוד עניינים, העולה שבע מונים על זה שעל פי הנמקת היועץ המשפטי לממשלה יש לראות בו משום "תופעה מקובלת".

אף לו הוכח כי נושאי משרה נוספים נהגו באורח פסול, לא היה בכך כדי לשוות מעין לגיטימיות לפעולותיו של המשיב, או ליטול את האינטרס הציבורי מהעמדתו לדין. העובדה שפשטו ונתקבלו בציבור נורמות אסורות אין בה כדי להתירן. ניתן אף לטעון היפוכו של דבר, היינו, כי אם אכן קיים נוהג פסול, הרי מן הראוי לעקרו מן השורש, ואחת הדרכים לעשות זאת היא למצות את הדין עם הנחשדים בפעולה הפסולה על פיו.

גם אם שונתה שיטה מסויימת זו של הקצאת תמיכות למוסדות, והדבר אינו נתון יותר לסמכותה של ועדת שרים, הרי אין פירוש הדבר שאינן קיימות גם כיום דרכים רבות בהן יוכלו שרים, או בעלי תפקידים בכירים אחרים, להעניק יתרונות חומריים וטובות הנאה, תוך הפעלת שיקול הדעת המסור בידיהם. משרות שלטוניות מרובות מרכזות מעצם טבען כוח רב וגישה למשאבים כספיים בלתי נידלים. ההרתעה מפני ניצולו של כוח זה לרעה בעינה עומדת, אף אם כאמור דרך אחת מיני רבות לניצולו לרעה אינה מתאפשרת עוד. יש גם להדגיש בהקשר זה שוב, כי מטרה מרכזית להפעלת הדין ביחס לעבירות מהסוג הנדון היא בחיזוק האימון של הציבור בתיפקודו התקין ובטוהר המידות של המנגנון הממשלתי, וביישום הוראות החוק, ללא פניות, מצד המערכת המשפטית.

לטענת היועץ המשפטי לממשלה סיכול העברת הכספים לעמותות, שמנע גרימת נזק כספי לציבור, מפחית את חומרת העבירה, וכפועל יוצא מצמצם את האינטרס הציבורי בהעמדתו של המשיב לדין. לעובדת סיכול העברת הכספים לעמותות ראוי ליתן משקל מועט (אם בכלל) בהחלטה האם להעמיד את המשיב לדין אם לאו. ההעברה הנ"ל נמנעה לא הודות לפעולה רצונית של המשיב, אלא כפועל יוצא מחשיפת הפרשה ופתיחת החקירה המשטרתית בגינה. בנסיבות אלו אין לזקוף את מניעת הנזק הכספי לטובת המשיב. חשיפת העבירה בה נחשד המשיב, חשיבותה העיקרית לאו דווקא במניעת הנזק הכספי שעלול היה להיגרם לציבור, כי אם בהגנה על אותם ערכים של השמירה על טוהר המידות. אשר על כן מניעת הנזק הכספי כאמור אינה ממעטת במידה משמעותית מחומרת העבירה או מהאינטרס הציבורי בהבאת החשוד לדין.

באשר לזמן הניכר שעבר מאז ביצוע המעשים נשוא העתירות: בנסיבות העניין שבפנינו לא יוכל גורם זה להוות שיקול בעל משקל, ובוודאי לא שיקול מכריע, בכיוון סגירת התיק. כאשר קיימות ראיות לכאורה שעל פיהן מיוחסת לאדם, שכיהן כשר, עבירה של הפרת אימונים כעובד ציבור בנושא הקשור בהענקת כספים, הרי אינו מנוטרל האינטרס הציבורי בבירור קפדני של אותו חשד, בשל העובדה שניהול החקירה המשטרתית, והבירורים שבאו בעקבותיה, נמשכו זמן ניכר. הרלוונטיות של שיקול זה מצטמצמת בנתונים אלה לנושא ההקלה בעונש במקרה של הרשעת החשוד בעבירה הנדונה.

המסקנה מכל האמור לעיל היא, כי החלטת היועץ המשפטי לממשלה לסגור את התיק נגד המשיב בפרשת העמותות אינה יכולה לעמוד. העתירה מתקבלת בחלקה, כלומר רק בכל הנוגע לפרשת העמותות. התיק יוחזר ליועץ המשפטי לממשלה על מנת שיעיין בחומר הראיות מחדש, תוך שיעניק למשיב אפשרות להשמיע טיעונו בפניו.

הוגש כתב-אישום נגד ראש המועצה המקומית שדרות, מר דוד בוסקילה, באשמת מרמה והפרת אמונים, וכן ניגוד עניינים לפי חוק התכנון והבניה. לפי הסכמה שהושגה בין הנאשם והיועמ"ש, יודה בוסקילה בעובדות האמורות בכתב האישום, ואילו היועץ המשפטי לא יטען לפני בית המשפט כי בעבירות אלה יש משום קלון, למרות שהיועץ סבר שיש עמהן קלון. שירות המבחן נתבקש לחוות דעתו באשר לבקשתו של בוסקילה כי יוטל עליו עונש ללא הרשעה, וכן לשאלת דרך ריצוי עונש מאסר, אם יוטל. בינתיים הוגשה העתירה כנגד ההסכמה שהושגה.

החוק קובע, כי אם הורשע ראש רשות או סגנו בעבירה פלילית מחמת קלון וקבע בית המשפט, שיש עם העבירה קלון, יועבר מיד מכהונתו. יצויין כי ההכרעה בשאלה מהי עבירת קלון, אמורה ליפול בבית המשפט הדן בתיק הפלילי; עלינו להכריע שבעניין שיקול-דעתו של היועץ המשפטי, ומכאן ש בנסיבות אלו אין נושא קלונה של העבירה הנדונה עולה לדיון. אין לשון החוק מורה הטלת חובה על היועץ המשפטי, אלא דווקא על שיקול-דעת שהחוק אמר להעניק לו. מגמה זו משתלבת עם שאר הוראות החוק, אשר כנגזר מהן היועץ המשפטי הוא בעל הסמכות הבכיר ביותר בשירות המדינה בנושאי חוק ומשפט; באכיפת שלטון החוק ושלטון המשפט; ובשדה המשפט הפלילי הוא הרשות העליונה והמכריעה אם יוגש אישום לבית המשפט, ובמקום שיוגש - מה יהא תוכנו; הוא שיחליט אם יימשך ויילך משפט פלילי או אם יעוכב; הוא שיחליט (בשלב ראשון) אם ייעשה הסדר טיעון ומה יהא תוכנו. אמנם, בסוף התהליך בית המשפט הוא בעל הסמכות לקבוע אם נושאת העבירה קלון. וכך דווקא במקום בו סובר היועץ המשפטי כי דבק קלון במעשה העבירה.

מעשה של קלון יהיה מעשה כזה גם לאחר עבור זמן, ואולם אין זה סביר להניח כי גם לאחר עבור שנים הרבה, הורה המחוקק כי יש לסלק ראש רשות מכהונתו תוך שהוא שולל שיקול-דעת מבעל הסמכות שלעניין. המסקנה הנדרשת היא כי היועץ המשפטי, קנה סמכות שיקול-דעת שלא לפתוח בהליכי קלון שסופם צפוי מראש (בהנחה שהעבירה יש עמה קלון). בענייננו, מדגיש היועץ כי אין המדובר בהסכמה כי אין עם העבירות קלון, אלא אך ורק לכך שבית המשפט לא יתבקש לקבוע כך.

נימוקי היועץ היו כי הודאת הנאשם תחסוך זמן שיפוטי ופרקליטותי יקר; חלוף הזמן ממועד ביצוע העבירות, כלומר כחמש שנים; מצבו הבריאותי של הנאשם, שפרטים עליו נתמכו במסמכים רפואיים; וכן כי הנאשם הינו איש ציבור העומד לבחירה, ולהודאה מצידו תוודע משמעות ציבורית. השאלה הנשאלת היא, מה היא תכלית החוק המעניק שיקול-דעת ליועץ המשפטי אם יפתח בהליך קלון, ומה היא תכלית החוק הנותן כוח בידי בית המשפט לקבוע כי אותה עבירה נושאת עמה קלון.

ההליך הפלילי בא מעולם העונשין ותכליתו היא תכלית משפט העונשין; הליך הקלון בא מעולם הממשל והמינהל, ותכליתו תימצא בממלכת הממשל והמינהל. מנהיגי קהילה כי יעברו עבירות הנושאות עמהן קלון, לא תוכל החברה להמשיך ולשאתם. עבירות אלו חודרות אל תשתית החברה ומפוררות אותה, מבקעות הן את היסודות שעליהם נשענים הממשל והמינהל הציבוריים. לעומת זאת, אם ה"קלון" שדבק במעשהו של ראש הרשות אינו כה חמור; עבר זמן ניכר מאז המעשה ועד

לימינו אלה; אזי יכול היועץ המשפטי שיסבור כי לא יהיה זה נכון לפתוח בהליך קלון שסופו הידוע הוא כי ראש הרשות ייאלץ לפנות את מקומו.

בענייננו, שני שיקולים בולטים הובילו להחלטת היועץ; נתח כבד בשיקול הדעת נטל השיקול העונשי: היועץ המשפטי סיווג את מעשה העברתו של ראש רשות מכהונתו כעונש המושת על ראש הרשות. שיקול זה הוא בלתי סביר ואף בלתי הגיוני. העברתו של ראש רשות מכהונתו נועדה להגן על הציבור מפני אדם שאינו ראוי לשמש בתפקיד ציבורי, מה גם שאינה מופיעה בחוק הפלילי לסוגיו. היועץ הודיע כי הוא עומד לבקש מבית המשפט להטיל על בוסקילה עונש של מאסר בפועל וקנס כספי. ואולם אם כה חמור הוא המעשה, כיצד זה שהיועץ לא יפתח בהליך של קלון? ואם יילך ראש הרשות לבית האסורים, מי הוא שינהיג את הקהילה בעוד הוא בכלא? ומה תוקף מוסרי יהיה לו לראש להמשיך ולהנהיג את הקהילה לאחר שיחזור מן הכלא?

השיקול האחר זה הכולט במשקלו, וליתר דיוק בהיעדרו - הוא שיקול הגנת הקהילה מפני ראשה שסרה, ועמו הצורך להודיע לכול בקול גדול כיצד ראוי לו לנהוג. מה ששקל היועץ הוא בעיקר מצבו האישי של בוסקילה או שיקולי ענישה כלליים (כגון ההודאה באשמה). השיקול הרלוונטי ביותר הוא הזמן הרב שחלף ממועד ביצוע העבירה ועד להגשתו של כתב האישום. ואולם נראה כי שיקול זה בטל בשישים, שהרי חרף קיומו עומדת התביעה לבקש עונש מאסר בפועל.

קיימות בחוק הוראות נוספות שעניינן הרשעה בעבירה הנושאת עמה קלון, ובהן הוראות על דבר העברתם של נבחרי ציבור מכהונתם. ניתן לנקוט בענייננו גם את ההליכים הקבועים באותן הוראות חוק - זו הפעם לא כראש רשות אלא בהיותו חבר מועצה. נראה כי היועץ המשפטי לא שקל בדעתו שאלות חוק אלו לעת ההסכם עם בוסקילה. פלוני כשיר להיכלל ברשימת מועמדים למועצת עירייה ולהיבחר חבר המועצה, רק אם לא חויב בעבירה שיש עמה קלון בתוך חמש שנים שקדמו ליום הגשת רשימת המועמדים. בוסקילה יהיה פסול, לכאורה, מהציג את מועמדותו לראשות העירייה ולחברות במועצת העירייה בבחירות הבאות. ואם כך כיצד זה שעתה נניח לו להמשיך ולהחזיק בכהונתו כראש עירייה?

בוסקילה פסול מהמשיך ומכהן כחבר המועצה וכראש העירייה; ואם לא יפנה את מקומו, ניתן לפתוח לאלתר בהליכים להעברתו מכהונתו. לכאורה, קמה חובה על היועץ המשפטי לפתוח כנגדו בהליך של קלון. בהיולד עילת פסלות, חייב חבר המועצה לפסול עצמו מהמשך כהונה. אם לא עשה כן ישלח לו ראש העירייה הודעה על התפנות מקומו. ואילו במקום שחבר המועצה הוא ראש הרשות בכבודו ובעצמו, ייכנס הממונה על המחוז לזירה. בכל מקרה, תחנתנו האחרונה היא בבית המשפט, והוא שיכריע אם עבירה שעבר ראש הרשות נושאת היא עמה קלון.

בדיקה מקרוב גילתה לנו כמה קשיים בשיקול-דעתו של היועץ המשפטי. עם זאת, לא יהא זה נכון להחזיר את העניין לשולחנו, מטעמים אלה: בוסקילה שינה מצבו לרעה, מכיוון שלאחר ההסכמה עם היועץ המשפטי הודה בעובדות האמורות בכתב האישום; הודייתו של איש ציבור במעשה עבירה תישאר הודיה גם אם יינתן לו במשפטו הפלילי לחזור בו מהודייתו. כמו כן ניתן לנקוט את ההליכים הקבועים בפקודת העיריות להעברתו של בוסקילה מכהונתו, ולכן נמצאה דרך חלופית להביא את הנושא לפני בית-משפט. העתירה נדחת.

בבחירות לכנסת השתיים-עשרה שימשו העותר ומר מנחם עצמון כגזברים של סיעת הליכוד ונציגיה. כן היו שניהם ממייסדי "עמותה לנצחון הליכוד", שהוקמה במטרה לשמש כלי מינהלי, מבצעי וכספי בידי הליכוד במערכות הבחירות לכנסת ולרשויות המקומיות. מר יונה פלד היה גם הוא חבר ועד העמותה ומורשה חתימה מטעמה. מר מרדכי יהל היה באותן בחירות חשב סיעת הליכוד וניהל את מערכת החשבונות של העמותה, וכן מנהל פעיל ומנהל חשבונות בחברת ב.מ.י. בע"מ, שהיא חברה פרטית העוסקת בפירסום ובתקשורת. לאחר הבחירות נתעורר חשד כי במהלך מערכת הבחירות גייסה סיעת הליכוד תרומות מתאגידים, שהיא פעולה האסורה החוק, וזאת באופן של רישום התרומות כהכנסה של ב.מ.י. בעבור שירותי פירסום. כמו כן הועלה החשד כי דיווח שהגישה סיעת הליכוד למבקר המדינה לפי חוק מימון מפלגות, היה כוזב. בשנת 1991 הוגש כתב-אישום נגד אנשי גזברות הליכוד ואחרים, ביניהם, פלד ויהל ועצמון, אולם לא את העותר. בתום המשפט הורעו הנאשמים בעבריות המיוחסות להם, ואז החליט המשיב העמיד את העותר לדין, בעבירות של רישום כוזב במסמכי תאגיד; הכנה וקיום והרשאה לאחר להכין ולקיים פנקסי חשבונות כוזבים; שימוש במירמה, עורמה ותחבולה, על זאת לפי חוק העונשים ופקודת מס הכנסה. כנגד ההחלטה להעמיד את העותר לדין הוגשה העתירה.

אין על בית-משפט זה, דרך כלל, להעמיד במבחן הביקורת השיפוטית את החלטת המשיב בדבר דיות חומר הראיות, שאם לא כן יוסר החיץ שבין הביקורת לבין המרת שיקול-דעת המשיב בשיקול-דעתו של בית המשפט. אולם אין בכך כדי למנוע את בחינת התהליך לקבלת ההחלטה. לעניין זה יש לציין, כי יש שרשות מינהלית רשאית לחזור בה מהחלטה קודמת שנתנה. ודאי שהיא רשאית להחליט החלטה, בשונה מהחלטת ביניים שנתנה. אולם תוכנה של הביקורת השיפוטית שונה בכל אחד מן המקרים.

משחזרה בה רשות מינהלית מהחלטה שנתנה, ייבחן האיזון בין התפיסה כי כבילת ידי הרשות תפגע באינטרס שעל הגנתו היא מופקדת, לבין הצורך ביציבות המעשה המינהלי. צורך אחרון זה מקפל בתוכו את אינטרס ההסתמכות, הבא להגן על אזרח אשר שינה את מצבו לרעה בעקבות הפעולה המינהלית, ואת אינטרס הסופיות, הבא להקנות יציבות ליחסיו של הפרט עם הרשות ולהגן עליו מפני טלטלת ההחלטה בעניינו. כאשר הרשות משנה החלטת ביניים שנתנה, החשש מפני פגיעה באינטרס ההסתמכות או באינטרס הסופיות אינו קיים, או שהוא חלש יותר.

ההצדקה לעיון חוזר של רשות מינהלית בהחלטה קודמת שנתנה, יכולה לנבוע משינוי בנתונים ששימשו יסוד להחלטה הראשונה, ואף משקילה מחודשת של אותם נתונים; אולם בכל מקרה, תקינות פעולתה של הרשות המינהלית מחייבת כי שינוי החלטה קודמת יהא נתמך בתשתית ראייתית הולמת, בין זו שכבר הייתה בעבר ובין זו שנוספה. אם השינוי בהחלטת המשיב מוסבר בשינוי נסיבות, תיבחן רק הרלוואנטיות של התוספת הראייתית לאישום, בלי שבית המשפט יידרש לבחון מה משקלה של תוספת זו, שהרי החלטה גופה בדבר קיומן של ראיות לכאורה אינה ראויה, בעיקרון, לביקורת שיפוטית, אלא תהליך קבלתה בלבד.

בענייננו, החליט המשיב בהחלטת ביניים שלא להעמיד את העותר לדין, כיוון שלדעתו לא עברה כמות ה"ראיות לכאורה" את הסף הנדרש, ויש להמתין להתבהרות התמונה לאחר הדיון והכרעת הדין בת"פ (ת"א) 447/91. מכאן, שדי היה כי הצביע על כך שבמהלכו של המשפט הפלילי הניל

נתגלו (לטענתו) ראיות נוספות נגד העותר. אלא שבענייננו טוען המשיב כי חומר החקירה עובה בעדויותיהם של עדים במשפט הפלילי שהתקיים, ומנגד טוען העותר כי אין בעדויות אלה כל תוספת ראייתית; המשיב עצמו גרס בסיכומיו בתיק הפלילי שאין לתת אמון בעדויותיהם של עצמון ופלד, אשר ניסו לגולל את האשמה לפתחו של העותר.

עקרונות מינהל תקין אינם סובלים מצב שבו מדברת הרשות בשתי לשונות. רשות מינהלית אינה זיקית המשנה עורה לפי נוחיותה. אולם השאלה היא, אם הסעד הראוי לכך בכל מקרה הוא השתקתה מלהעלות את הטענה המאוחרת. תחושת הצדק מחייבת להגן על הסתמכות הפרט או על ציפיותיו הסבירות שנבנו על עמדתה הראשונה של הרשות, ואינטרס הציבור הוא כי השלטון יהיה אמין. מנגד ניצב החשש שהשתקת הרשות המינהלית עשויה לפגוע בהגשמת התכליות הפרטיקולריות של החיקוקים שעל-פיהם הרשויות פועלות. האיזון הראוי הוא שיש לבטל את ההחלטה להעמיד לדין אם הסתירה הפנימית בין שתי עמדותיה אינה רק גלויה ומזדקרת לעין, אלא שגם לא ניתן יהא ליישב בין שתי העמדות. בענייננו, מפרשים העותר והמשיב באופן שונה את דברי המאשימה בסיכומיה בת"פ (ת"א) 447/91. בנסיבות אלה לא ניתן לומר, על-פי החומר שבידינו, כי טענת המשיב היא כה מופרכת על פניה עד שדינה להידחות כבר בשלב זה. העתירה נדחית.

הערת העורך: נראה שבעתירה אין ממש. לעניין זה, גם מערכת המשפט אינה רשאית להכריע הכרעות עובדתיות סותרות בשני תיקים שונים, אולם אם נעשתה קביעה עובדתית בתיק אחד אין מניעה – ואפילו קימת חובה – להסתמך עליה בתיק אחר. גם אין מניעה שאם טענו רשויות התביעה טענה שנדחתה בתיק אחד, תסתמך התביעה על דחיית הטענה בתיק אחר, שהרי היא קיבלה את הכרעת בית המשפט בתיק הראשון.

כתבה ששודרה במהדורת החדשות של הערוץ הראשון, העלתה חשדות למעשים פליליים הכרוכים במינויו של עורך-דין רוני בר-און ליועץ המשפטי לממשלה. כתבה זו הביאה לפתיחת חקירה משטרתית נגד כל המעורבים בפרשת המינוי. ביום 18.4.97 החליט היועץ המשפטי לממשלה לסגור תיקי החקירה שנפתחו נגד ראש הממשלה ושר המשפטים, מחוסר ראיות מספיקות נגדם. זאת על אף המלצתה של המשטרה להגיש כתב אישום נגד ראש הממשלה.

היתרון העיקרי של שיטת "האפשרות הסבירה להרשעה" היא בהקטנת מספר אישומי השווא. ואף אם בעצם העמדה לדין לא נפגעות זכויות היסוד של הנאשם, שומה על רשויות התביעה לנקוט משנה זהירות, טרם שהן מחליטות על העמדה לדין. העמדת אדם לדין אינה דבר של מה בכך, והשלכותיה קשות, אף אם בסופו של דבר יוצא הוא זכאי בדינו.

בתיק של הפרת אמונים, מרכז הכובד של העבירה הוא באשמתו המוסרית של הנאשם, ולכן לצורך התגבשותה נדרש בית המשפט להתחקות אחר מניעיו של הנאשם. כאשר הרכיב ההתנהגותי עמום ובית המשפט נדרש להתחקות אחר מניעיו של הנאשם, אזי גובר הצורך להסתייע בראיות נסיבתיות.

לדעת פרקליטת המדינה והיועץ המשפטי לממשלה מביאות הראיות הנסיבתיות ל"מסקנה סבירה" ל"חשש ממשי" כי המניע האמיתי למינויו של בר-און היה פסול. אולם נראה כי לדעתם לא מספקת עוצמת כלל הראיות הנסיבתיות כדי להביא למסקנה חד משמעית, שהיא גם המסקנה ההגיונית היחידה, בדבר מניע פסול. נוכח דעה זו ולאור אמת-המידה שפותחה בפסיקה להרשעה על סמך ראיות נסיבתיות אין לראות את הערכתם את סיכויי ההרשעה כבלתי סבירה באופן קיצוני.

למרות היותו ממונה על ידי הממשלה, ולמרות שזו יכולה לפטרו באמצעות מינוי אדם אחר לתפקיד, נהנה היועץ המשפטי לממשלה מעצמאות רבה בתפקידו כאחראי על הפעלת המערכת של אכיפת החוק הפלילי. את הסמכויות המסורות לו הוא זכאי וחייב להפעיל באופן עצמאי ומקצועי, ואין הוא כפוף בהפעלתן להוראות הדרג המדיני.

יש מקום להכיר בקיומו של מיתחם סבירות רחב בהחלטותיו של היועץ המשפטי לממשלה בדבר דיות הראיות לצורך העמדה לדין. יש להביא בחשבון, כי הסמכות להגיש כתב אישום היא, על פי החוק, ליועץ המשפטי לממשלה, וכי שיקול הדעת הנתון ליועץ המשפטי לממשלה בעניין זה הוא נרחב. בית המשפט אינו "יועץ משפטי על", ואל לו ליטול לעצמו את תפקידו של היועץ המשפטי ולהחליט מה היה עושה הוא במקום היועץ המשפטי. אם החלטתו של היועץ המשפטי הינה החלטה אפשרית מבחינת סבירותה, די בכך כדי שבית המשפט ימשוך ידו מהניסיון לקבוע מה היה הוא מחליט בעניין העמדה לדין.

ניכרת בהנמקותיהם של פרקליטת המדינה והיועץ המשפטי ירידה לפרטים וכן התלבטות והתחבטות, אשר מצאו ביטויים בהבהרת התשתית העובדתית כולה, ובהתייחסות להשלכה שיש לעובדות הצריכות לעניין על התוצאה הסופית. העתירה נדחית.

לפי פסיקת בג"ץ מלפני כחמש שנים, יכולים לכהן במועצה דתית כל מי שמעוניין בסיפוק השירותים הדתיים. הרשויות נדרשו למלא בשלמות אחר פסק-הדין, אולם אלה ניצלו לרעה את המורכבות של ההליכים למינוי של מועצות דתיות, ובמשך שנים גררו את ההליכים הללו, ללא הצדקה ותוך הפרות בוטות, חוזרות ונשנות, של החוק. זאת, מתוך המטרה הפסולה והבלתי-חוקית של הימנעות ממינוי למועצות דתיות של חברים בתנועה ליהדות מסורתית ובתנועה ליהדות מתקדמת, ועל-סמך טענות-סרק, שחזרו ונדחו בשורה של פסקי-דין. אגב כך הפרו הרשויות לא אחת - במודע ובכוונת-מכוון - את חוות-דעתם של יועציהן המשפטיים, שהטעימו בפניהן את חובותיהן.

עמדתן של הממשלה ורשויותיה (להבדילה מדעותיהם האישיות של הנבחרים ועובדי-הציבור המכהנים בהן) בשאלות בדבר תוכן הדין הקיים נקבעת על-ידי היועץ המשפטי לממשלה. מובן, כי אין בכוחו של היועץ המשפטי לממשלה עצמו לתת חוות-דעת בכל שאלה משפטית שבה נתקלת רשות מינהלית כלשהי. נציגו, ובניהם אנשי הפרקליטות והיועצים המשפטיים של משרדי הממשלה, פועלים לעניין זה בשמו. היועץ המשפטי לממשלה ונציגו, בכל הנוגע למתן חוות-דעת בדבר המצב המשפטי הקיים, אינם "יועצים" במובן השגור של המילה. חוות-דעתם מחייבת את הרשויות. עמדתם המקצועית היא עמדת הרשויות.

דעותיהם האישיות של נבחרים או עובדי-ציבור בדבר המצב המשפטי הקיים אינן רלוואנטיות. בהפעילם את סמכויותיהם עליהם לקיים את חוות-הדעת המשפטיות של היועץ המשפטי לממשלה ונציגו. בסמכותו הייחודית של היועץ המשפטי לממשלה - במקרים המגיעים להכרעה שיפוטית - לייצג בבית-המשפט את רשויות המדינה, ואגב כך לבקש את בית-המשפט לאמץ את עמדתו, אין כדי לגרוע מן הכלל המחייב את הרשויות לקיים את חוות-הדעת של היועץ המשפטי לממשלה. הפרתו של כלל זה - תוצאתה הבלתי-נמנעת היא הפרה של חוקי המדינה ושל פסקי-הדין של בתי-המשפט, ובסופו של דבר פגיעה קשה בשלטון החוק, והמקרה שבפנינו יוכיח. העתירה מתקבלת.

בעליו של עיתון "מעריב" מבקש כי האדם השולט בעיתון "ידיעות אחרונות" ואחד מעובדי העיתון, ושמו מוזס ורוזנברג, יועמדו למשפט פלילי באשמת האזנת סתר אסורה, ועבירות נוספות בחוק העונשין ובפקודת מס הכנסה. המתלונן בענייננו הועמד בזמנו לדין באשמת חלק מהעבירות שהוא מבקש כי אנשי עיתון "ידיעות אחרונות" יועמדו אף הם לדין בגין בהסתמך על חומר החקירה שנאסף בעניינם. טענת בעלי "מעריב" היא, כי אי-העמדתם של אנשי "ידיעות אחרונות" לדין הינה מעשה של איפה ואיפה, וכך לא ראוי כי ייעשה.

שומה עלינו להכריע בטענה אחת בלבד, והיא, הטענה אם ראוי לנו שנתערב בהחלטת התביעה שלא להעמיד לדין את בעלי "ידיעות". אשר להאזנת הסתר, טענת העותרים היא כי מוזס ורוזנברג ביקשו אחד בשם לאופר כי יאזין האזנת סתר, בניגוד לדין, לאנשי "מעריב"; כי לאופר עשה כפי שנתבקש; וכי בבקשתם את אשר ביקשו ובהאזנה כפי שנעשתה, עברו מוזס ורוזנברג עבירות כנגד חוק האזנת סתר. על חומרה זו הנודעת לעבירה בניגוד לחוק האזנת סתר אין חולקים לפנינו. אלא שלדעת המדינה אין בחומר הראיות אשר נאסף אל תיק המשטרה ראיות במידה מספיקה כדי להפליל את מוזס ואת רוזנברג להגשת כתב-אישום נגדם.

הראיה העיקרית להפלתם של מוזס ושל רוזנברג בעבירות של האזנת סתר הינה הודעתו של לאופר במשטרה, הודעה בה מפליל הוא את רוזנברג ובעקיפין גם את מוזס. אלא שנסתבר לנו כי עדותו של לאופר, עדות קנויה היתה. היו אלה אנשי "מעריב" אשר שילמו ללאופר כדי שיעיד במשטרה את שהעיד; כיוון שכך, אין פלא שקיימים סימני שאלה רבים באשר למהימנותו המפוקפקת של דברי לאופר. בשל אותו פקפוק באמיתות עדותו, סירבה הפרקליטות לסמוך על דבריו כתשתית להעמדת מוזס ורוזנברג לדין. בעלי-הדין ניצים ביניהם על השאלה אם יש בעדות כפי שניתנה ובחומר הראיות הנוסף כדי להצדיק הגשת אישום לבית-משפט.

אלה הם המפתחות שיפתחו את שערי בית המשפט הגבוה לצדק ויביאו להתערבותו בהחלטות של רשויות התביעה לעניין אי-פתיחתם של הליכים פליליים: החלטה שנתקבלה שלא ביושר או שלא בתום-לב; החלטה שנתקבלה ממניעים נפסדים ולא טהורים; החלטה שנתקבלה בסתירה ברורה לאינטרס הציבור; החלטה שנתקבלה בחוסר סבירות קיצוני או מהותי החלטה שנתקבלה בעיוות מהותי; החלטה הנגועה במשגה היורד לשורשו של עניין. בוודאי כך הוא בנושא הערכתן של ראיות. נטייתו של בית-המשפט להתערב בהחלטות היועץ המשפטי לממשלה בנושא זה תהיה מצומצמת ביותר.

יש ייחוד בהיקף ההתערבות בפועל של בית-המשפט בהחלטותיו של היועץ המשפטי לממשלה, ביחס להיקף ההתערבות בהחלטות של רשויות לא מעטות אחרות. הלכה למעשה, מיתחם ההתערבות בהחלטותיו של היועץ המשפטי בעניינים אלה הוא צר; בידי בית-משפט המפקח על פעילותו של היועץ המשפטי, קיימים אותם כלים כמו ליועץ המשפטי לממשלה לבדיקת חומר ראיות, ולקביעה אם יש בו די כדי להצדיק העמדה לדין. אך בית-המשפט אינו יועץ משפטי על, ואל לו ליטול לעצמו את תפקידו ולהחליט מה היה עושה הוא במקום היועץ המשפטי. אם החלטתו של היועץ המשפטי הינה החלטה אפשרית מבחינת סבירותה, די בכך כדי שבית-המשפט ימשוך ידו מהניסיון לקבוע מה היה הוא מחליט במקומו.

אם על דרך הכלל לא ימהר בית-המשפט הגבוה לצדק להתערב בהחלטתו של היועץ-המשפטי בעניינים אלה, על אחת כמה וכמה כשמדובר בשאלת הערכתו של ראיות, שאלה הניתנת במובהק להכרעתו של רשויות התביעה. אלה קנו ידע, מקצועיות וניסיון רב, וחזקה עליהן כי תעשינה כמיטבן להעמיד לדין את מי שראוי כי יועמד לדין, ושלא להעמיד לדין את מי שאין הוא ראוי כי יעמוד לדין. מרחב שיקול הדעת של הפרקליטות, בעיקר בנושא זה, הינו מרחב רב, ובית-המשפט לא יתערב בהחלטה אלא במקרים חריגים. בענייננו אין חולק על יושרה ועל תום ליבה של פרקליטת המדינה - כמותה על יושרם ועל תום -ליבם של כל הפרקליטים אשר השקיעו עצמם בעניינם של מוזס ורוזנברג. בידיה של התביעה כוח אדיר ושיקול דעת רחב-מני-רחב להגשת אישומים לבית המשפט. ובמקום בו מגיעה היא התביעה לכלל מסקנה כי אין זה ראוי להגיש אישום לבית-המשפט בשל חסר בדיות ראיות, לא יתערב בית-המשפט בהחלטתה אלא במקרים נדירים. ענייננו אין הוא אחד מאותם עניינים נדירים.

אשר לעבירות המיוחסות למוזס ולרוזנברג בנושא עבירות של מנהלים בתאגיד ועבירות אחרות הנספחות אליהן. גם בעניינן של עבירות אלו לא מצאנו עילה ראויה להתערב בהחלטתה של הפרקליטות שלא להעמיד את מוזס ורוזנברג לדין. עבירות אלה, הגם שעומדות הן על רגליהן-שלהן, טפלות הן במערכת הכוללת לעבירה החמורה של האזנת סתר; לא נשתכנענו שראוי לנו כי נתערב בהחלטתה של הפרקליטות, אשר הגיעה לכלל מסקנה כי גם כאן אין תשתית ראיות ראויה להעמדתם של מוזס ושל רוזנברג לדין. העתירה נדחית.

הרב עובדיה יוסף, הוא המשיב 2, אמר בפומבי את הדברים הבאים: "אלו קוראים את עצמם בית משפט עליון? לא שווים. בבית משפט תחתון צריך לשים אותם...אלה שמו אותם בבית משפט עליון. מי בחר בהם, מי עשה אותם שופטים, אלא שר המשפטים, צר ואויב הוא אהב אותם והוא המליץ שצריכים לבוא אצל הנשיא והנשיא שם אותם שופטים...כולם סוררים ומורים. אין להם לא דת ולא דין. כולם בועלי נידות. כולם מחללי שבת. אלה יהיו השופטים שלנו? עבדים משלו בנו." העותרת פנתה ליועץ המשפטי לממשלה בדרישה כי יפתח בהליכים פליליים נגד המשיב מס' 2, וכן הגישה כנגדו קובלנה פלילית על לשון הרע. הקובלנה נמחקה על ידי בית המשפט, ואילו הפניה ליועץ המשפטי נענתה בשלילה. מכאן העתירה שלפנינו.

דבריו של הרב עובדיה יוסף, קשים הם. תוכנם של הדברים פוגע. הוא פוגע במעמדו של הרב עובדיה יוסף עצמו. הוא פוגע באמון ציבור תומכיו בבית המשפט. לא זהו המסר שדין לשעבר - המבין והיודע את מורכבותו של התפקיד השיפוטי - צריך להעביר לקהל המתדיינים. אך הדברים נאמרו, והשאלה הינה אם החלטת היועץ המשפטי לממשלה בדין יסודה.

ביסוד עמדתו של היועץ מונח העקרון הגדול של חופש הביטוי. השימוש במשפט הפלילי כנגד ביטוי הוא, על כן, מטבע הדברים מצומצם. הוא מוצדק, לדעת היועץ המשפטי לממשלה, כאשר הביטוי כולל בחובו פוטנציאל של אלימות, או כאשר דברי זילות כנגד השופטים - בניגוד להוראת חוק העונשין - נאמרים כלפי שופט במשפטו של הנאשם עצמו. היועץ אומר כי אין לראות בהחלטתו משום הענקת חסינות לכל התבטאות עתידה של המשיב מס' 2. כל הצהרה תיבחן לגופה. עם זאת, היו מקרים שבהם התבטאויות שונות של אנשים שונים, שחלקם נחקרו ואף הועמדו לדין, ואילו חלקם האחר לא נחקרו ולא הועמדו לדין.

שיקול דעתו של היועץ המשפטי לממשלה בהפעלת המשפט הפלילי הוא רחב. עליו לאזן, בסוג המקרים שלפנינו, בין אינטרס הציבור לבין חופש הביטוי. נוצר מתחם של סבירות, אשר רק חריגה קיצונית ממנו מביאה להתערבותו של בית משפט זה. בהעמידנו לנגד עינינו אמות מידה אלו, הננו סבורים כי החלטת היועץ המשפטי לממשלה אינה חורגת ממתחם הסבירות. ההחלטות של היועץ המשפטי לממשלה תואמות את המדיניות העקרונית שהעמיד לנגד עיניו - המתמקדת בפוטנציאל האלימות הטמון בדברים או בהקשר האישי שלהם בגדרו של משפט, בהתחשב בנסיבות המיוחדות של כל מקרה ומקרה - ואין בהן משום הפליה המחייבת התערבות של בית משפט זה. העתירה נדחת.

הערת העורך: ואם יאמר אדם שכל שופטי בית המשפט העליון הם גנבים, שקרנים ולקוחי שוחד, אמנם דבריו הם פסולים מבחינה מוסרית וציבורית, ואולם מבחינה משפטית אין בכך ולא כלום, שהרי אמר את מה שאמר על דמויות ציבוריות.

הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה הגישה עתירה מינהלית לבית המשפט המחוזי, ובקשתה הייתה כי תבוטל החלטתה של ועדת הערר. הוועדה המחוזית יוצגה - וכך מיוצגת היא לפנינו - בידי היועץ המשפטי לממשלה, ועל כך קפץ רוגזה של באת-כוח אחת המערערות. מסתבר כי מליאת הוועדה המחוזית לא החליטה על הגשת עתירה מינהלית, לא-כל-שכן שלא החליטה כי תיוצג בידי היועץ המשפטי לממשלה. העתירה המינהלית הוגשה על דעתם של יושב ראש הוועדה המחוזית, היועצת המשפטית של הוועדה ומתכנתת המחוז. בנסיבות אלו, כך טוענת באת-כוח המשיבה, לא היה היועץ המשפטי לממשלה רשאי להגיש עתירה מינהלית לבית-המשפט או לייצג את הוועדה המחוזית בעתירה המינהלית שהגיש.

טענה זו עדיף שלא היתה נטענת. היועץ המשפטי לממשלה הוא בעל הסמכות הראשי - יש אומרים: בעל הסמכות הראשי והבלעדי - בנושא שלטון החוק והשלטת החוק בתחומי המימשל והמינהל של המדינה. על-פיו יישק דבר-המשפט בתחומי המימשל והמינהל ורק כסא בית המשפט יגדל ממנו. בתוקף תפקידו וסמכותו מייצג היועץ המשפטי לפני בתי המשפט את כל זרועות המימשל והמינהל.

בסוברו כי נפלה טעות שבדין בעשייתו של גוף העושה בתחום המשפט הציבורי; ומקום שאותו גוף אינו כפוף למרותו, רשאי ומוסמך הוא היועץ המשפטי לפתוח בהליך נגד אותו גוף. בימינו-שלנו, שהיכרנו במעמדו של עותר ציבורי, לא נאמר כן על מעמדו של היועץ המשפטי לממשלה כמייצג אינטרס הציבור? ואם בשמו-שלו יכול הוא היועץ המשפטי לפתוח בהליך, מה מאיתנו יהלוך אם פתח בהליך בשמה של הוועדה המחוזית? מכל מקום, היועץ המשפטי - בתוקף תפקידו - רשאי ומוסמך היה לפתוח בהליך בשם הוועדה המחוזית.

השאלה שבמחלוקת הייתה שאלה משפטית נקיה, והיועץ המשפטי קיבל את עמדתה של הוועדה המחוזית (אפשר אף שהוועדה המחוזית שאלה מראש לחוות-דעתו). בנסיבות אלו, לא זו בלבד שהיועץ המשפטי לממשלה יכול ורשאי היה להגיש עתירה מינהלית אך בשמו-שלו בלבד, אלא שדי היה לו שיקבל את הסכמתו של יושב-ראש הוועדה המחוזית להגיש עתירה בשמה של הוועדה המחוזית. ואם כך, על אחת כמה וכמה במקרה זה, שבו איש מחברי הוועדה המחוזית לא מחה על הגשת העתירה, למרות התמשכות ההליכים. העתירה נדחת.

עיריית הרצליה עושה שימוש בחוק העזר להרצליה (מניעת מפגעים ושמירה על הסדר והניקיון), לצורך הוצאת דו"חות והגשת כתבי אישום בגין עבירה של חניה על מדרכה. הקנס המוטל על העבירה הוא בסך 490 ₪; לעומת זאת, הקנס המוטל מכוח חוק עזר להרצליה (העמדת רכב וחנייתו), הינו 70 ש"ח בלבד. לפי הנחיית המשנה ליועץ המשפטי לממשלה, אין זה ראוי להוסיף ולהשתמש בחקיקת שמירת הסדר והניקיון לצורך אכיפת עבירות חניה, וכן נאמר בהנחיה, כי מערכת התביעה של המדינה לא תוכל להגן בבית המשפט על אכיפה, המנוגדת להנחיה. לרשויות המקומיות ניתנה ארכה בת 6 חודשים לחקיקת חוק מתאים. העותרים מבקשים כי נורה לעיריית הרצליה להפסיק להוציא הודעות קנס בגין חניה על מדרכה לפי חוק עזר שמירת ניקיון; לבטל את הודעות תשלום הקנס שכבר הוצאו; ולהשיב כספים ששולמו לפי הודעות קנס, החל ממועד מתן הנחיית היועץ המשפטי לממשלה.

לפי חוק עזר (חניה), אין להעמיד רכב על מדרכה. זו גם עבירה לפי תקנות התעבורה; לעומת זאת, קובע חוק עזר שמירת ניקיון, כי אין להניח ברחוב כל דבר העלול לגרום נזק לרחוב או להפריע לניקיון או לתנועת הציבור, פרט למקרה של השארה למשך טעינת הדבר או לפריקתו. השאלה אם ניתן להוציא דו"חות ולהגיש כתבי אישום בגין עבירה של חניה על מדרכה לפי חוק עזר שענינו שמירת ניקיון.

ניתן לכאורה להחיל על עבירת חניה על מדרכה הן את הוראות חוק עזר חניה והן את הוראות חוק עזר שמירת ניקיון; ואולם בין נורמה מיוחדת לבין נורמה רגילה עדיפה הנורמה המיוחדת ואין להחיל את שתיהן על אותו מעשה פלילי. כמו כן קובע חוק העונשין, כי יש לפרש דין לפי הפירוש המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות פלילית לפי אותו דין. כלל זה יש להחילו גם על שתי נורמות שנקבעו בדברי חקיקה שונים, כאשר הן בבחינת "אותו הדין"; הרשות אינה רשאית לקבוע לפי שיקול דעתה איזו נורמה יש להחיל.

ענין לנו בשני חוקי עזר וביחס שביניהם. לכל אחד מהם תכלית שונה. חוק עזר חניה ענינו "העמדת רכב וחנייתו", כפי שמעידים עליו כותרתו וגם תוכנו. לעומתו, חוק עזר שמירת ניקיון ענינו "מניעת מפגעים ושמירה על הסדר והניקיון" -כפי שמעידים עליו כותרתו ותוכנו - ואין בו הוראה מיוחדת ומפורשת האוסרת חניה על המדרכה. אין כאן נורמה ספציפית מול נורמה כללית ואין כאן נורמה מיוחדת מול נורמה רגילה. לפנינו הוראות שונות המצויות בשני חוקי עזר נפרדים ושונים - שלכל אחת מהן תכלית שונה - העומדות שתיהן על מישור אחד, זו ליד זו, ואינן משיגות האחת את גבולה של השניה.

לכאורה רשאית הרשות להוציא דו"חות ולהגיש כתבי אישום בגין חניה על מדרכה מכוחו של חוק עזר שמירת ניקיון; ואולם קיים קושי באכיפת איסור חניה על מדרכה מכוח חוק עזר שמירת ניקיון, ועל כך שראוי שתהיה אמירה מפורשת שלפיה אסור להחנות רכב על מדרכה, כפי שקיים גם בהרצליה. הוראה זאת היא ההוראה " הטבעית" לענין חניה על מדרכה והיא גוברת על ההוראה בחוק עזר שמירת ניקיון; שניתן היה, אולי, לפרשה בדוחק כחלה גם על חניה על מדרכה, אלמלא היתה קיימת ההוראה המיוחדת. יש לפרש, אפוא, את הדין כך שתחול ההוראה שבחוק עזר חניה, שהיא ההוראה המקלה; קל וחומר כאשר זאת ההוראה המיוחדת לענין חניה על מדרכה. פרשנות זאת גם מתיישבת עם עקרון המידתיות.

לפי הנחיית היועץ המשפטי לממשלה אין להשתמש בחוק שמירת ניקיון לצורך אכיפת עבירות חניה; לפיכך, כאשר בחוק עזר חניה קיימת הוראה בדבר חניה על המדרכה, על העירייה להשתמש בהוראה זו בכדי לאכוף את העבירה. כמו כן, ניתנו ארכות לצורך חקיקת הוראה האוסרת חניה על מדרכה בחוק עזר מתאים, באותן רשויות מקומיות שבהן אין חקיקה כזאת. פשיטא שארכות אלה לא ניתנו לרשויות מקומיות שאצלן היתה קיימת הוראה מיוחדת מסוג זה, כעיריית הרצליה, והיה עליה לחדול מאכיפת איסור החניה מכוח חוק עזר שמירת ניקיון, מכוח הנחיית היועץ המשפטי לממשלה. רשות מינהלית - ורשות מקומית בכלל זה - היא נאמן הציבור ועליה לפעול בהגינות וביעילות. ככזאת חייבת היא לנהוג כלפי הציבור ביושר, בהגינות ובתום לב. כך חייבת היא לנהוג גם כלפי עבריינים, לרבות עברייני חניה. בפרשה הנדונה קשה להימנע מן ההתרשמות כי הסתמכותה של עיריית הרצליה על חוק עזר שמירת ניקיון במקום על חוק עזר חניה, במטרה לגבות קנסות בסכומים העולים בשיעור ניכר על אלה שנקבעו בפרוש לענין חניה, דבק בה פגם חמור.

מיום שנחקקה הוראה מיוחדת האוסרת חניה על מדרכה בחוק עזר חניה לא היתה עיריית הרצליה רשאית לאכוף את איסור החניה על מדרכה לפי חוק עזר שמירת ניקיון. על עיריית הרצליה להפסיק, אפוא, מיד את השימוש בחוק עזר שמירת ניקיון לאכיפת איסור החניה על מדרכה. הודעות קנס לפי חוק שמירת ניקיון שהוצאו וטרם שולמו, לא ישולמו; על העירייה לשלוח תחתייהן הודעות חדשות לפי חוק עזר חניה. אשר להשבתם של קנסות ששולמו, יהיה על מי ששילמו, לטענתם, ביתר לתבוע את השבת ההפרשים בבית משפט אזרחי; שידון בכל תביעה, בין היתר, בשאלה אם יש מקום להורות על השבה ומהו מועד תשלום הקנס המזכה בהשבה. העתירה מתקבלת.

בחקירת משטרה התברר כי לאיש העסקים דודי אפל קשרים הדוקים עם ראש הממשלה אריאל שרון, אשר התבטאו בין היתר בתמיכתו של אפל בקידום מעמדו הפוליטי של שרון, ובנסיונו להסתייע בו לקידום מה שנודעו כפרשות "האי היווני" ו"קרקעות לוד"; אפל גם העסיק את גלעד שרון, בנו של ראש הממשלה, בפרויקט "האי היווני" תמורת שכר גבוה מן המקובל והבטחה לתשלום "בונוסים" מופלגים; מכאן עלתה השאלה, אם לנוכח עובדות אלה ניתן לומר שאפל נתן לשרון שוחד. בסיום החקירה הגישה התביעה כתב-אישום נגד אפל שתוקן לאחר זמן, כולל בעניין מתן שוחד לשרון; עם זאת, היועמ"ש החליט שלא להעמיד לדין בפרשה את ראש הממשלה מחוסר ראיות, ולא לאפשר לעותרים לעיין במסמכים הפנימיים של התביעה. כנגד החלטות אלה הוגשו העתירות.

רק במקרים נדירים, שבהם נוכח שהחלטת היועץ המשפטי לוקה בחוסר סבירות קיצוני או בעיוות מהותי, עשוי יהיה בית-המשפט להתערב בה. יצויין כי תרופתו הרגילה של נאשם הטוען כי הועמד לדין עקב החלטה בלתי-סבירה של היועץ המשפטי היא בטענת "הגנה מן הצדק", שהמסגרת המתאימה לבירורה הוא ההליך הפלילי גופו. יש גם להבחין בין החלטה להימנע מהגשת כתב-אישום מן הטעם שאין בקיום המשפט "עניין לציבור" לבין החלטת להימנע מהגשת כתב-אישום בשל היעדר ראיות מספיקות; בביקורת על החלטה מהסוג השני הריסון השיפוטי יהיה כפול ומכופל.

הענקת תמיכה פוליטית מיטיבה את מצבו של המועמד הנתמך. אך גם אם התמיכה הובטחה או ניתנה לו מתוך אינטרס שיש למעניק התמיכה בהצלחתו, לא בהכרח יימצא שדבק בה פסול, שהרי כל המצביע בהליך דמוקרטי עשוי להיות מונע על-ידי אינטרס אישי. כדי לבסס הרשעה בעבירת שוחד, עקב הבטחה או מתן תמיכה פוליטית, יש להראות כי התקיימו אינדיקציות מחשידות נוספות למשמעות התמיכה. לשם כך יש לבחון את מערכת היחסים שהתקיימה בין הנותן והמקבל, במטרה להיווכח אם התמיכה שהובטחה או ניתנה מתיישבת עם מערכת יחסים זו או חורגת ממנה ובאיזה מובן.

בבואו להחליט אם הראיות המצויות בידו מספיקות להגשת כתב-אישום, אין תובע יוצא ידי חובתו בבדיקת השאלה אם יש בראיות משום "ראיה לכאורה" לאשמת הנאשם, אלא עליו לבחון ולשקול אם הראיות מקימות אפשרות סבירה שבית-המשפט אכן ירשיע את הנאשם, כלומר יקבע שהראיות מבססות את אשמת הנאשם מעבר לספק סביר. בענייננו, הגיע היועמ"ש למסקנה כי הראיות אינן מקימות אפשרות סבירה להרשעה, בין היתר מכיוון עקב היעדר ראיה לכך ששרון אמנם סייע, הלכה למעשה, לקידום האינטרסים העסקיים של אפל; והיעדר ראיה מספקת לסתירת הסבריו של שרון, בדבר היקף מודעותו לעובדות ולנסיבות המחשידות, בין השאר על רקע יחסיו האישיים והפוליטיים הממושכים עם אפל.

היועץ המשפטי סבר, כי משחלפו כחמש שנים ממועדי האירועים ועד למועד שבו מסר שרון את הודעותיו בחקירה, יהיה קושי לסתור את טענתו שאינו זוכר את כל הפרטים החשובים לאחר זמן כה רב. אין להסיק שקביעת היועץ המשפטי חורגת ממיתחם הסבירות. נראה שאת מסקנתו האמורה ייסד היועץ המשפטי על היעדר ראיה מספקת לחשד ששרון פעל או ניסה לפעול במסגרת

תפקידיו לקידום האינטרסים העסקיים של אפל, ואף לא לכך ששרון אמנם היה מודע (או חשד) כי אפל התכוון לשחדו.

ראש ממשלה המבצע עבירה צריך ליתן את הדין על עבירתו; ודינו לעניין זה אינו יכול להיות שונה מדינו של אחד האזרחים. בשאלה אם יש ראיות מספיקות להעמדתו לדין יש להחליט, כמו ביחס לכל אזרח, על-פי מבחן האפשרות הסבירה להרשעה. ואולם העמדתו לדין תביא, קרוב להניח באורח מיידי, לשינויים בסדרי השלטון במדינה. מטעם זה נדרש היועץ המשפטי לנקיטת מהלכי בדיקה מיוחדים בגיבוש החלטתו, וכך נהג היועץ המשפטי גם בפרשתנו.

לעניין גילוי מסמכים נוספים, הרי שלפי חוק חופש המידע, פטורה רשות ציבורית, כעיקרון, ממסירת מידע, בדבר דיונים פנימיים והתייעצויות בין עובדיה. הליך הבדיקה שקיימנו בפרשה שלפנינו היה יותר מעמיק ומפורט ממה שככלל בידי בית-משפט זה לקיים במסגרת ביקורתו הרגילה על החלטת היועץ המשפטי בנושא דיות הראיות להגשת כתב-אישום. חיטוט נוסף בפרטי-פרטיהן של העובדות איננו עשוי להובילנו למסקנה כי במקרה הנדון קיימת עילה מוצדקת להתערבותנו בהחלטת היועץ המשפטי. העתירות נדחות.

הערת העורך: השאלה אם אפל אשם רק בכך שניסה לתת לשרון שוחד, או שנתן לו בפועל ואז שניהם אשמים בעבירה. למי מירב ההסתברויות היה זה מזלו הטוב של שרון שחי במשטר דמוקרטי שהרי אחרת אין ספק שהיה מורשע (או שכל הפרשה היתה מושתקת...). שהרי כנראה שביצע את העבירות שייחסו לו העותרים, והתקיים הן היסוד העובדתי והן יסוד הנפשי בעבירות אלה. מכאן שהיה על בית המשפט להימנע מנקיטת עמדה פורמליסטית כפי שנהג, ולאפשר את חשיפת כל המסמכים הרלוונטיים. מעניין שלא צויין באף מקום כאילו ניסתה הפרקליטות לשכנע את אפל לקבל מעמד של עד מדינה כנגד שרון; אמנם הם מכירים שנים רבות, אבל כבר היו דברים מעולם.