

1 במארס 2015

לכבוד

עו"ד אביחי מנדלבלית

היועץ המשפטי לממשלה

משרד המשפטים

רח' צלאח א-דין 29

ירושלים 91010

דחוף

מבלי לפגוע בזכויות

בפקס: 02-6467001

הנדון: דרך גיבושם של תצהירי עדות מטעם המדינה

שלום רב,

מרשתי, תנועת אומ"ץ – אזרחים למען צדק חברתי ומשפטי ומינהל תקין, מילאה ידיי לפנות אליך בעניין כדלקמן:

1. ביום 26.11.2015 פירסמה כב' השופטת (בדימוס) הילה גרסטל, נציבת הביקורת על מערך התביעה ומייצגי המדינה בערכאות (להלן: "גרסטל" או "הנציבה") את החלטתה בתיק 81/15 הנוגע לעו"ד רחל שילנסקי, מנהלת המחלקה למשפט העבודה בפרקליטות המדינה. עניינה של ההחלטה, אופן פעולתה של עו"ד שילנסקי ביחס לתצהירו של מנהל המכון הלאומי לרפואה משפטית, ד"ר חן קוגל, במסגרת הליך משפטי שהתקיים בבית הדין לעבודה בעניינה של הד"ר מאיה פורמן-רזניק.

2. בהחלטתה מגוללת הנציבה את תהליך קבלת ההחלטות בפרקליטות, נוכח התצהיר שד"ר קוגל נדרש להגיש לבית הדין, וחושפת תמונה קשה ומדאיגה ביחס למידת המהימנות והחופש להעיד עדות-אמת, חופשית ומשוחררת מלחצים, בתצהירי עדות ראשית המוגשים לערכאות המשפטיות מטעם המדינה.

3. כך, וכמתואר בהחלטת הנציבה, סירבו אנשי הפרקליטות לאשר חלקים שונים בתצהירו של ד"ר קוגל, ועמדו על עריכת שינויים בתצהירו, בנימוק כי דבריו סותרים את עמדתו המשפטית של היועץ המשפטי לממשלה. עם זאת, ד"ר קוגל עצמו סירב לשנות את תצהירו לפי דרישת הפרקליטות, והודיע כי "הדברים שנכתבו בתצהירי הם כולם מאוד רלוונטיים לסוגיה בה עסקינן, ולכן לא אוכל לעשות שקר בנפשי, להשמיט חלקים רלוונטיים ולמנוע מבית המשפט את מלוא דעתי בעניין".

4. בתום הבירור קבעה הנציבה, בלשון עדינה, כי נפל פגם בהתנהלות עו"ד שילנסקי, נוכח ניסיונה להתערב בתצהיר עדות ראשית של נושא משרה בשירות המדינה, שהוגש מטעם המדינה לבית הדין לעבודה. וכך קבעה הנציבה בהחלטתה:

"ד"ר קוגל שלח כאמור תצהיר עשוי וגמור, וכל ניסיון שינוי שלו מהווה התערבות לכאורה בעדות ראשית של עד (...) הפנייה לד"ר קוגל בבקשה להכניס תיקונים בתצהירו לא הייתה צריכה להתרחש (...) זאת ועוד, עיון בתיקונים שד"ר קוגל התבקש לערוך ושסומנו על גבי תצהירו, מגלה כי אין מדובר בתיקונים הנוגעים לעמדות משפטיות, הסותרות את עמדת היועץ המשפטי לממשלה, אלא כאלה הנוגעים, ברובם המכריע, לדעות מקצועיות ואישיות של ד"ר קוגל (...) כלל לא ברור כיצד ניתן למנוע מד"ר קוגל להביע עמדה מקצועית טהורה, גם אם היא סותרת את עמדת המדינה בתיק זדורוב".

5. אלא שעל אף דברים חמורים אלה, החליט היועץ המשפטי לממשלה, מר יהודה וינשטיין, לדחות ביום 28.1.2016 את החלטתה של הנציבה, ותחת זאת בחר לגבות את התנהלותה הפסולה של הפרקליטות. עניין זה טומן בחובו חומרה מיוחדת, לא רק נוכח העמדה הפסולה שנקטה המדינה במסגרת ההליכים המשפטיים שנוהלו בעניינה של ד"ר פורמן-רזניק, אלא נוכח ההשלכות העתידיות של עמדה פסולה, המכשירה התערבות בתצהירי עדות ראשית המוגשים מטעם המדינה לערכאות שיפוטיות, אף בעניינים שאינם נוגעים להבעת עמדה משפטית.

6. בין היתר, עולה ממכתבו של היועץ (לשעבר) וינשטיין, לפרקליט המדינה, מר שי ניצן, מיום 28.1.2016, כי הוא מקבל את גישתו של פרקליט המדינה, ולפיה "לצורך הגשת עמדה משפטית יחידה לערכאות שיפוטיות, על מייצגי המדינה בערכאות לנהל שיח ושיג מקצועי עם המיוצגים על ידם לגבי תוכן התצהיר שיוגש לערכאה השיפוטית, ולעיתים, במקרים המתאימים, נדרשים הם להשמיט עמדות אישיות (להבדיל כמובן מעובדות רלוונטיות) של בעל התצהיר, הסותרות את העמדה המשפטית של היועץ המשפטי לממשלה ונציגיו".

7. עוד כתב היועץ המשפטי (לשעבר) וינשטיין: "לא מצאתי הצדקה להנחות את מייצגי המדינה בערכאות מטעם היועץ המשפטי לממשלה לשנות מההתנהלות השגרתית בה הם נוהגים מימים ימימה, המתוארת במכתבי מיום 13.12.2015 (...) נכון שמייצגי המדינה בערכאות מטעם היועץ המשפטי לממשלה ימשיכו לנהל שיח ושיג מקצועי עם המיוצגים על ידם לגבי תוגן התצהיר שיוגש לבית המשפט, והם יהיו רשאים, במקרים המתאימים, לדרוש השמטת עמדות אישיות (להבדיל כמובן מעובדות רלוונטיות) של בעל התצהיר, הסותרות את העמדה המשפטית של היועץ המשפטי לממשלה ונציגיו".

8. בסיכום מכתבו של היועץ המשפטי (לשעבר) וינשטיין, הוא קובע כי "אין מקום לאמץ את החלטת הנציבה בעניין גב' שילנסקי, וכך אני מחליט".

9. בהקשר רחב יותר, הנוגע להיקף סמכותה של הנציבה, כפי שזו השתקפה בהחלטה בעניינה של עו"ד שילנסקי, קובע היועץ מפורשות כי הנציבה מתחה את גבולות סמכותה, והוא מבהיר כי הנציבה אינה מוסמכת לבקר דברים המצויים בשיקול הדעת השיפוטי של מייצגי המדינה בערכאות; כי היועץ המשפטי לממשלה, על כובעיו השונים, אינו נמנה עם הגופים המבוקרים על ידי הנציבה; וכי גם המשנים ליועץ המשפטי לממשלה אינם נמנים עם הגופים המבוקרים על ידי הנציבה.

10. להחלטתו של היועץ המשפטי (לשעבר) וינשטיין מיום 28.1.2016 קדמה החלטת ביניים מיום 15.12.2015, ובה נקבע כי היועץ "מנחה את מייצגי המדינה בערכאות מטעם היועץ המשפטי לממשלה, להמשיך לנהוג כפי שנהגו עד כה, היינו: מייצגי המדינה בערכאות מטעם היועץ המשפטי לממשלה ימשיכו להציג בפני הערכאות השיפוטית – בין בכתבי בית-דין ובין בתצהירים המוגשים על-ידם – עמדה משפטית אחת, היא עמדת היועץ המשפטי לממשלה ונציגיו. אין להציג לבית המשפט עמדות של מיוצג אשר אינן עולות בקנה אחד עם העמדה המשפטית של היועץ המשפטי לממשלה ונציגיו (...). נכון שמייצגי המדינה בערכאות מטעם היועץ המשפטי לממשלה ימשיכו לנהל שיח ושיג מקצועי עם המיוצגים על ידם לגבי תוכן התצהיר שיוגש לבית המשפט, והם יהיו רשאים, במקרים המתאימים, לדרוש השמטת עמדות אישיות (להבדיל כמובן מעובדות רלוונטיות) של בעל התצהיר, הסותרות את העמדה המשפטית של היועץ המשפטי לממשלה ונציגיו".

11. אדוני היועץ המשפטי, לגישתה של מרשתי, עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה (לשעבר), כפי שבאה לידי ביטוי הן בהחלטת הביניים והן בהחלטתו הסופית, כאמור לעיל, טומנת בחובה שורה של ליקויים חמורים, שאינם יכולים לעמוד. ליקויים אלה בעמדתו של היועץ המשפטי לממשלה, שהתקבלו בעודו מכהן בתפקידו ולפיכך יש להם כוח מחייב עד שיוחלט על שינוי המדיניות, עלולים לעלות כדי עיוות-דין ושיבוש מהלכי משפט – זאת נוכח מה שנראה כהכשרה של פרקטיקה פסולה, של התערבות בתצהירי עדות ראשית של עדים מטעם המדינה, וניסיון לפגוע במהימנות ובחופשיות העדות הניתנת (בכתובים) בפני ערכאות שיפוטיות.

12. לפיכך, ובטרם תחליט מרשתי על הצעדים הבאים שבדעתה לנקוט, ונוכח חילופי האישים במשרת היועץ המשפטי לממשלה, נבקש לדעת ראשית האם עמדתך המקצועית והמשפטית תומכת בגישתו של היועץ המשפטי (לשעבר) וינשטיין, כפי שבאה לידי ביטוי כאמור לעיל. ככל שתסבור כי יש מקום לשינוי ממדיניות פסולה זו, הרי שמרשתנו קוראת לך לעשות כן בכל ההקדם האפשרי. ככל שתסבור כי עמדתו של היועץ המשפטי (לשעבר) וינשטיין מוצדקת וראויה, הרי שבדעתה של מרשתי לפנות לערכאות המוסמכות כדי לברר האם עמדה פסולה זו

עומדת בדרישות הדין. נסב את תשומת לבך לעובדה, שכל התמהמהות במענה או בהשמעת עמדתך העדכנית בסוגיה, משמעה אשורר-במחדל של הפרקטיקה הפסולה הנוהגת כעת.

13. למען הסר כל ספק, נתכבד לפרט להלן בקצרה מהן השאלות הטעונות הבהרה.

14. ראשית, מרשתי אינה מקבלת את עמדתו הבסיסית המשתמעת של היועץ המשפטי לממשלה, ולפיה יש בסמכותו "לדחות" את החלטותיה של הנציבה בתחום המקצועי שעליו היא אמונה. הנציבה אמנם כפופה ליועץ המשפטי לממשלה מבחינה ארגונית, בהתאם למסמך העקרונות, אך מכך לא נובע כי הנציבה מצויה בכפיפות מקצועית ליועץ, וכי בסמכותו "לקבל" או "לדחות" את הכרעותיה, בתחום המקצועי שעליו היא אמונה.

15. שנית, מרשתי אינה מקבלת את עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה, ולפיה בכל נושא המצוי בתחום ביקורתה והמטופל על-ידי הפרקליטות, מופקעת סמכותה של הנציבה מניה וביה אך בשל מעורבותם של היועץ המשפטי לממשלה או של המשנים ליועץ המשפטי בקבלת החלטות בתחומיו של אותו תיק. עניין זה מעקר מיסודו את סמכותה של הנציבה, כפי שזו עוגנה במסמך העקרונות, לטפל בתיקים מסוימים, שכן המציאות מלמדת שבתיקים פרטיים רבים מעורבים גם היועץ המשפטי, אנשי לשכתו, עוזריו, המשנים לו ואנשי מחלקת ייעוץ וחקיקה, בדרכים פורמליות ובלתי פורמליות.

16. שלישית, מרשתי אינה מקבלת את עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה, המאפשרת למייצגי המדינה בערכאות, ובפרט לאנשי הפרקליטות – לעשות כבשלהם בתוך תצהירים המוגשים לערכאות שיפוטיות מטעם המדינה בהליכים שונים. תחת האצטלה של החובה להשמיע עמדה משפטית אחת, נוקטים מייצגי המדינה בערכאות מטעם היועץ המשפטי לממשלה גישה מרחיבה עד אין-קץ, הסופחת לתוך מושג זה, "העמדה המשפטית", עניינים עובדתיים, ענייני מומחיות ופרטים רבים ושונים, ולמעשה רואים לעצמם חירות להכתיב לבעל התצהיר את תוכן עדותו. יוזכר, כי דינו של תצהיר עדות ראשית המוגש לערכאה שיפוטית, כדין עדות בבית המשפט, על כל המשתמע מכך. נוכח זאת, מובן מאליו כי הפרקטיקה שאותה טרח לגבות היועץ המשפטי לממשלה (לשעבר) וינשטיין, אינה יכולה לעמוד ואינה יכולה להתקבל.

17. מרשתי תודה לך על קבלת תגובתך העניינית למכתבנו זה בתוך 14 ימים. נבקש את תשומת לבך לאמור בסעיף 12 למכתבנו, באשר להותרת המצב הקיים על כנו בתקופת הביניים, ומשמעות עניין זה באשר לדחיפות הנושא.

בכבוד רב,

יובל יועז, עו"ד

העתק : מר אריה אבנרי, יו"ר הנהלת תנועת אומ"ץ
השופטת (בדימוס) הילה גרסטל, נציבת הביקורת על התביעה ומייצגי המדינה בערכאות
מר שי ניצן, פרקליט המדינה
גב' איילת שקד, שרת המשפטים