

## הפרקליט בשירות המדינה

מאת

### מרים נאור\*

בני משפחת חסון היקרים, מוקירי זכרו של עוזי,

בחרנו לייחד את ההרצאה לזכרו של עוזי לעניין הפרקליט בשירות המדינה. עוזי היה סמל, דוגמא ומופת למי שמכהן בתפקיד כזה וחניך דור של פרקליטים למלא אחר הסטנדרטים הגבוהים המתחייבים מתפקיד זה. כשנתאר את דמותו ותפקידו של הפרקליט בשירות המדינה, יעמדו אפוא דרכו של עוזי ודמותו מול עינינו. שופטים, פרקליטים ועורכי־דין פרטיים כאחד יוכלו לומר לשמע הדברים: כזה היה עוזי. גם בדידי הווה עובדה.

כשנעמיד כאן את דמותו ותפקידו של פרקליט בשירות המדינה, אין בכוונתנו לרונן בשאלת תפקידו של היועץ המשפטי לממשלה, ולשאלה הנכבדה החוזרת ועולה מעת לעת: היועץ המשפטי "נגד" הממשלה מול היועץ המשפטי לממשלה. ענייננו בדמותו ובתפקידו של מי ש"זירת ההתמודדות" שלו היא זו של פרקליט, יהיה זה פרקליט בכיר או זוטר מן השורה – בבתי־המשפט ה"רגילים".

על הפרקליט בשירות המדינה – ובכך אין הוא יוצא דופן משאר עמיתיו למקצוע עריכת הדין – חלות החובות הרגילות הרובצות על עורך־דין. חובתו היא לפעול במילוי תפקידו לטובת שולחו בנאמנות ובמסירות ולעזור לבית־המשפט לעשות משפט (סעיף 54 לחוק לשכת עורכי הדין, התשכ"א-1961). כפי שמוסיפות וקובעות הוראות היסוד של כללי לשכת עורכי־הדין, אתיקה מקצועית, התשמ"ו-1986, ייצוג הלקוח ייעשה בנאמנות, במסירות, ללא מורא, תוך שמירה על הגינות, על כבוד המקצוע ועל יחס של כבוד לבית־המשפט.

הנאמנות היא רוח אופיו של מקצוע עריכת הדין, ועליה הוא בנוי. טול את מידת הנאמנות אשר הלקוח רוחש לפרקליטו, ונטלת את נשמתו של המקצוע (עמ"מ 9/55 עו"ד פלוני נ' יו"ר וחברי המועצה המשפטית פ"ד י 1720). לעניין זה אין, כאמור, לפרקליט בשירות המדינה ייחוד לגבי שאר עורכי־הדין. ייחודו של

\* שופטת בית־המשפט המחוזי בירושלים.

הפרקליט בשירות המדינה משאר הפרקליטים נובע מייחודו של הלקוח שהוא מייצג – מדינת ישראל – ומתפקידו שלו כעובד הציבור. עורך-דין רגיל ניצב מול לקוח בשר ודם. כך הוא גם כשהוא מייצג תאגיד הפועל באמצעות מנהליו. לא תמיד טובת הלקוח ה"רגיל" מזדהה עם מה שהלקוח עצמו סבור שהוא "טובתו". עורך-דין הבקי ברזי המשפט והיודע את אמנות האפשרי יסביר ללקוחו את "טובתו" מתוך ראייה מפוכחת של סיכויי וסיכוני בהליך השיפוטי.

הפרקליט בשירות המדינה ניצב לעתים מזומנות מול "לקוח" ערטילאי. כך, פרקליט המופיע בהליך פלילי ומייצג כתובע את המדינה אינו ניצב מול לקוח בשר ודם. ההליך הפלילי מוגש על ידי היועץ המשפטי לממשלה או מטעמו. בהליך אזרחי, שבו יש צורך לשלם כספי מדינה, עומד הפרקליט מן השורה מול הצורך לקבל אישורים פנימיים מדרג זה או אחר לשם הסכמה לפשרה. ישנם הליכים, כמו ההליכים בפני בית-המשפט הגבוה לצדק, שבהם מלווה הפרקליט "לקוחות" בשר ודם, המשיבים בעתירה. גם בהקשר זה, במובן הרחב של הדברים, הפרקליט מייצג את המדינה. ערטילאיותו של הלקוח המיוחד, שהוא המדינה, מעמידה את הפרקליט לעיתים בתחושה כי "המדינה זה אני". אין הכוונה כאן לתחושת שררה מגלומנית של פרקליטים. נהפוך הוא: פרקליט המייצג את המדינה חש, כשהוא ניצב בפני בית-המשפט, את תחושת כובד האחריות שתפקידו מטיל עליו לייצג באופן נאות והוגן את המדינה. אין הוא יכול לפנות ללקוח היושב מאחוריו ולשאול בעצתו האם להסכים למהלך מסוים המוצע לו. עליו לקבל הכרעות לפי ההתפתחויות במשפט.

לעיתים מתקבלות ההכרעות ב"חנאי לחץ" של צורך להכריע במקום. החלטות המתקבלות כך עלולות לעיתים להיות שגויות. כתוכמת חדר המדרגות יאמר הפרקליט לעצמו לעיתים לאחר מעשה, כי ייתכן שבמחשבה נוספת היה נוהג אחרת. הצורך בקבלת החלטות מיידיות אינו אופייני רק למקצועו של הפרקליט; פעולות שונות של רופאים מאופיינות על ידי ההכרח להגיע לידי הכרעה מיידית, החלטה שתוצאותיה מתבטאות לעיתים בהמשך חייו של אדם או, חלילה, במוות. גם נהגים הנוסעים בדרך ניצבים לא אחת בפני הצורך בהחלטה מיידית קשה, וניתן להביא דוגמאות רבות נוספות. עם זאת, הפרקליט בשירות המדינה שונה משאר הפרקליטים בכך שלעיתים מזומנות אין לו לקוח בשר ודם שניתן להתייעץ עמו על-אתר לפני קבלת הכרעות.

ייחודו של הפרקליט בשירות המדינה משאר הפרקליטים נגזר, כאמור, משני עניינים: ייחודו של הלקוח – מדינת ישראל, ותפקידו שלו כעובד הציבור. הוא נושא עמו בכל אשר ילך את הנורמות החלות על כל עורך-דין, את הנורמות החלות על לקוחו – המדינה; ואת הנורמות החלות עליו אישית – כמשרת הציבור.

נדון בכמה נגזרות הנובעות מנורמות אלו, בתחום הפלילי ובתחום האזרחי. בתחום הפלילי: המדינה והתובעים בשמה חייבים להגשים בתחום הדין

הפלילי את מטרותיו. עליהם להביא להרשעתם של האשמים ולזיכויים של החפים מפשע (בג"צ 218/85 ארכיב נ' פרקליטות מחוז ת"א ואחרים, פ"ד מ(2) 393, 403). חובה זו המוטלת על הפרקליט חייבת להעמיד אותו על המשמר. מטרתו איננה לזכות במשפט, ויהי מה. חיי המשפט מלאים הפתעות. לא כל מה שנראה לכאורה ב"ניירת" שבתיק החקירה הוא המתברר במשפט. המסקנה הלכאורית העולה מתיק החקירה יכולה להתברר, בדיעבד ובעליל, כבלתי מתאימה למציאות. פרקליט אינו צריך להסס, כשכך הם פני הדברים, להסכים באורח נחרץ לזיכוי של נאשם. לעתים נכון לעשות כן אפילו במהלך פרשת התביעה. כך, למשל, נתקלתי במקרה שבו פסלתי מטעמים משפטיים הודאה של נאשם שלגביה התנהל משפט זוטא. פסילה זו התבססה על העובדות כפי שהתחווירו דווקא מפי עדי התביעה, בחקירתם הנגדית במשפט הזוטא. מיד לאחר מתן ההחלטה במשפט הזוטא, שהיתה – כך יש להניח – לא בלתי צפויה לפי העובדות שהתבררו, הודיעה פרקליטות מחוז ירושלים על הסכמתה לזיכוי של הנאשם. ככל הנראה היה ברור לפרקליטות כי בלי ההודאה אין לתביעה ראיות מספיקות. לא היה שום טעם בהמשכו של המשפט, בעניו דין נוסף ובאובדן זמן שיפוטי – והמסקנות הוסקו. זוהי דוגמא אחת מני רבות למקרים שבהם נוכחנו, עמיתי ואני בעמדה הוגנת, המונחית על ידי הרצון להגשים את מטרות המשפט הפלילי.

מלים אחדות על תפקידו של הפרקליט בשירות המדינה בעניין ההחלטה אם להגיש כתב אישום או לבקש הארכת מעצר עד לסיום ההליכים. טיבן של בקשות מעבר כאלו הוא שהן מוכרעות על סמך "ניירות" – עדויות במשטרה – ולא על סמך התרשמות מן העדים. לעתים מעלה תיק החקירה שאלות בלתי פתורות. דוגמא לכך: טענת אליבי שהועלתה ולא נבדקה די הצורך, חשש לטעות בויהיו ועוד. תפקידו של הפרקליט הוא לתת את דעתו לתמיהות המתעוררות ולשאלות בלתי מוכרעות שניתן לפותרן על ידי הוראה להשלמת החקירה. לעיתים מזומנות – אם לא תושלם החקירה מיד – לא ניתן יהיה לעשות כן בשלב מאוחר יותר, בשל קשיי זיכרון של עדים. הפרקליט עשוי להביא לאחת משתי תוצאות: לעתים הוא יגרום לכך ש"סדקים" בתומר החקירה יתמלאו, ויסתבר שהתמיהה לכאורה לאו תמיהה היא, ויש לה הסבר. בעשותו כן יפעל נכונה להגשמת מטרת ההליך הפלילי גופו – הרשעתם של אשמים. כידוע, טענת אליבי היא תרב פיפיות. אי בדיקתה כמועד שבו עדיין ניתן היה לבדוק אותה עלולה להביא לזיכוי של אשם. לעיתים בדיקה נוספת מעלה דווקא, שאין הצדקה לאישום או למצער שנכון הוא כי הנאשם יהלך חופשי עד לבירור דינו בשל כך שראיות נוספות מכרסמות לכאורה במשקלן של הראיות לכאורה. גם אז יפעל הפרקליט להגשמת מטרת ההליך הפלילי היא זיכוי של החף מפשע. בירורים נוספים כאלה בדרך של השלמת החקירה ייעשו לעיתים דווקא בעקבות טענות המועלות במסגרת בקשה למעצר, ולעיתים – אפילו תוך כדי בירורה של הבקשה. פעולתו האובייקטיבית של פרקליט המבקש, באמצעות כלי החקירה העומדים לרשותו, לחשוף את האמת, והכול תוך פתיחות מירבית ובלא להינעל על קונספציות בדבר

אשמה משרתת אפוא את התכלית הכפולה של ההליך הפלילי – זיכוי החפים מפשע, והרשעת הנאשמים.

פסיקת בית-המשפט העליון בעניינים פליליים הטילה על פרקליטי המדינה נטל כבד במיוחד בעניין הצגת הראיות בפני בית-המשפט. כע"פ 277/81 הלוי ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(2) 369, 386 קבע בית-המשפט העליון:

(התביעה) מבקשת מבית המשפט לקבוע כי אדם פלוני עבר על החוק, ומכיוון שכך יש להרשיעו בדין על כל המשמעויות החמורות הנובעות מכך לתדמיתו של אותו אדם. מעבר לכך, לאחר ההרשעה תבקש התביעה לא אחת, לשלול את חירותו של אותו אדם שהורשע בדין. מכיוון שכך מצפה בית-המשפט מהתביעה, המייצגת את המדינה, שלא תכשיל אותו חלילה בהסתרת ראיות החשובות לענין, ולא תימנע מלחשוף לפני בית-המשפט את כל חומר הראיות הרלוואנטי, אשר התגבש בידיה בעקבות החקירה, בין אם הוא תומך בגירסתה ובין אם יש בו כדי להחלישה. אני מדגיש – כוונתי לחומר הרלוואנטי שיש בו כדי להשפיע על שיקוליו של בית-המשפט בקביעת הממצאים העובדתיים.

צינתי כי זהו נטל כבד במיוחד, וכשלעצמי – ועם כל הכבוד – אני מתקשה לראות כיצד ייושם בדרך כלל בחיי היומיום. באותו עניין הסיק בית-המשפט העליון מסקנות מכך שהתביעה לא קראה לעדות עד מסוים, שהבאתו על ידה היתה מתבקשת. אין לי כל מחלוקת עם מסקנה זו. סדקים במכלול עדויות התביעה מביאים למסקנות. עם זאת, קשה לראות את התביעה מנהלת במסגרת פרשת התביעה גם פרשת הגנה. תיק החקירה פתוח בפני הסגוריה, הזכאית לקרוא לעדות עדים אחרים, לרבות עובדי ציבור שמסרו עדות. עם זאת, וכפי שבואר, תפקידה של התביעה הוא להבהיר ככל האפשר תמיהות שיש להן משמעות לתוצאה שמעלה תיק החקירה, בדרך של השלמת החקירה. באותה פרשה נראה כי לא נעשה כך או שלא הובאו העדויות שהיו בתיק על ידי מי מהצדדים.

עם זאת, ישנה חשיבות רבה לדברים שצוטטו לעיל בעניין הלוי כשעומד פרקליט מול נאשם בלתי מיוצג. עליו להיות ער לעמדה הנחותה שנאשם זה מצוי בה. במקרים מתאימים זהו תפקידו של הפרקליט להעיר על כך שעד אשר עדותו מצויה בתיק החקירה ולא נקרא לעדות על ידי הנאשם – עשוי לסייע לזה האחרון. כך ראיתי פרקליטים הגונים נוהגים בחיי היומיום הלכה למעשה. הפרקליט הוא פרקליט; הוא איננו שופט. שאלת האמון או אי האמון לעדים מסורה לשופט כדבר עקרוני, ועם זאת יש בעבודתו של הפרקליט גם סממנים שיפוטיים או מעין שיפוטיים. פרקליט ניצב בפני השאלה האם להגיש כתב אישום או לא. מבחינה טכנית ישנן ראיות לכאורה. אם בית-המשפט יאמין לעדי התביעה הפוטנציאליים, תהיה הרשעה; אך המבחן להעמדה לדין איננו רק קיומן של ראיות לכאורה. המבחן השני הוא קיומו של אינטרס ציבורי בהעמדה לדין.

האינטרס הציבורי אינו נגזר רק מעניינים כמו חומרת העבירה ועניינים יחודיים לנאשם. האינטרס הציבורי הוא גם שלא לחשוף אדם לאשמת שוא, גם כשמבחינה טכנית קיימות ראיות לכאורה.

הפרקליט העובר על תיק החקירה עומד תוהה לפעמים: האם עדי התביעה הם כאלה שבית-המשפט אכן יאמין להם. שאלה זו מתעוררת, למשל, במקרים שבהם צפוי אדם לאישום חמור, כגון בעבירות מין שונות, על סמך עדות יחידה. הפרקליט איננו שופט, אך מוטב שיקדים את המאוחר ויראיין במקרי גבול במשרדו עדים קרדינליים לפני החלטה על הגשת כתב אישום. הוא יתרשם מהם ויחליט לעצמו האם יש סיכוי סביר לכך שהם "יעברו" את מבחן האמון של בית-המשפט. בכך יימנע עינוי דין מיותר ויתרום גם לחיסכון בזמן השיפוטי. במקרים המתאימים, ובוודאי שאין המדובר ברוב מסת התיקים המטופלים אצל פרקליט, נכון לעשות כן. בכך ממלא הפרקליט את תפקידו שלו, כעובד הציבור, לדאוג לאינטרס הציבורי.

בתחום המשפט האזרחי: כאמור, ה"לקוח" של הפרקליט בשירות המדינה הוא המדינה. הרשות הציבורית, גם כשהיא פועלת בתחום המשפט הפרטי שהוא נשוא ההתדיינות האזרחית, מצווה, נוסף על קיומם של דיני המשפט הפרטי על שמירת כללי המשפט הציבורי (ע"א 294/91 חברת קדישא נ' קסטנבאום, פ"ד מונ(2) 464, 492). תפקידו של הפרקליט נגזר מטיבו של הלקוח. טובתו האמיתית של הלקוח היא קיום חיוביו שלו, ולא הפרתם. משום כך אין לקבל גישה שלפיה הגדרת תפקידו של הפרקליט בהליך האזרחי היא לדאוג לכך שבהתדיינות אזרחית תשלם המדינה את המינימום האפשרי, תוך גיוס מיטב כשרונם של פרקליטיה למטרה "נעלה" זו. ה"טובה" המיידית המתבטאת ב"חיסכון" לקופת המדינה איננה שקולה כנגד הרעה הנוצרת כתוצאה מנסיגות בלתי מוצדקים לחמוק מתשלום שהמדינה חייבת בו. נסיגות כאלה יש בהם כדי להביא לאובדן אמונו של הציבור ביושרם ובהגינותם של המדינה ופרקליטיה. האינטרס הציבורי הוא שהמדינה לא תשלם — בכפיפות לתשלום לפני משורת הדין, שבו נדון בהמשך — מה שאינה צריכה לשלם. בה במידה האינטרס הציבורי הוא, שאם יש חבות על המדינה היא תשא בה, ובגבולות הראויים, ולא תפעל — כמיטב כשרונם של פרקליטיה — לחמוק ממנה. משום כך, בהליך אזרחי שבו מתבררת שאלת חבותה הכספית של המדינה צעד ראשון הוא כירור כן ואמיתי, תוך הפעלת מיטב שיקול הדעת ובירור אופטימלי של העובדות ככל האפשר, האם קיימת חבות. זהו צעד ראשון, אך לא אחרון. גם המשפט האזרחי טומן בחובו הפתעות. גם במקום שנראה תחילה כי אין חבות, עשוי המשך הדרך להיראות אחרת.

משנמצא על ידי הפרקליט — לאחר בדיקה אובייקטיבית ראויה — שחבות אכן קיימת, לא יעמיד הפרקליט מחלוקת בשאלת החבות, אלא (אם אין הסכמה על הסכומים) בשאלת היקפה הכספי בלבד. בכך יתרום לאמון הצבור בלקוחתו של המדינה. בכך יפעל גם לטובת לקוחתו זו, משום שטובתה האמיתית של המדינה היא לקיים את חיוביה. מחובתה של הרשות הציבורית לפעול בהגינות,

ביושר, בסבירות ובתום לב. זהו גם האופן שבו ימלא הפרקליט את תפקידו כמייצג הרשות הציבורית. תוצר לוואי מכך הוא גם חיסכון בזמן השיפוטי. כך כששאלת חיוב כספי עומדת על הפרק וכך בכל עניין אחר בריבה של המדינה עם האזרח. אין צריך לומר שאם מצא הפרקליט, על פי מיטב כירוריו, שהמדינה צודקת בריבה, יגייס את מיטב כישוריו בחקירת העדים ואת מיטב כישוריו המשפטיים להביא לתוצאה המשפטית המתבקשת.

חובותיו אלו של הפרקליט מעוררות לעתים קושי במישור האישי. רק אנושי הוא לרצות ולזכות במשפט. לכך מכשיר הפרקליט את עצמו עוד בטרם עטה על כתפיו את גלימת הפרקליט. הקושי מתעורר גם משום התגובה הטבעית והאנושית למעשי תכסיסנות וטקטיקות שנוקטים לעיתים העומדים מעברו השני של המתרס. תגובה אנושית זו מובנת, שהרי לא קל להעמיד הגינות מות תכסיסנות. התגובה היא מובנת, אך הפרקליט אינו משתחרר מחובת ההגינות המוטלת עליו כעובד הציבור וכמי שמייצג את המדינה, משום תכסיסנותו של הצד האחר.

עמדנו על קצה המזלג על שיקולי הפרקליט ודרכו במסגרת הדין. ועתה מלים אחדות על מה שלפנים משורת הדין: בידי השופט מסורה ההכרעה במסגרת הדין. לעתים יקבל הסכמה של פרקליט להצעה זו או אחרת שיעלה, כגון הצעת פשרה, ואם לאו – יפסוק הוא את הדין. בידי השופט מצוי הכוח להכריע את הדין במסגרת הדין. אין בידו הכוח לכפות (להבדיל מאשר להמליץ ולהפעיל את השפעתו) על מה שמחוץ לדין. אין הוא יכול לאכוף תשלום לפנים משורת הדין גם כשהוא סבור שיש מקום לכך.

חרוט בזכרוני סיפור אחד מן הימים שבהם הייתי פרקליטה מתחילה. הופעתי בעניין אחד בפני השופט זוסמן. כל האסמכתאות המשפטיות באותו מועד הצביעו לכאורה על כך שה"קייז" שיצגתי נראה כ"קייז" בטוח. מובן שגם באסמכתאות המשפטיות או באופן שהשופט יבחר להתייחס אליהם אין לעולם ביטחון מוחלט. מאז השנים שבהן הופעתי בפני בית המשפט הגבוה לצדק עברה הפסיקה בתחום התערבותו של בית המשפט זה שינויים מפליגים. מכל מקום הקייז נראה לי, ככל שניתן להתנבא בדבר תוצאותיו של הליך, קייז מוצק. השופט זוסמן הפעיל עלי לחץ שקשה לכנותו מתון לסיים את העניין בפשרה מסוימת, שהיה בה כדי להעניק לעותר את רוב מבוקשו. בקצת חוצפה, או אולי תמימות של פרקליטה צעירה, אמרתי לשופט: "כל האסמכתאות המונחות על שולחני מלמדות שעלי לזכות בתיק הזה. כוחו של אדוני כמובן עמו לפסוק על אף כל האמור באסמכתאות כאן כי העותר הוא שיזכה, וכי הדין עמו. מדוע אפוא אדוני לוחץ עלי להתפשר ומדוע עלי להתפשר? יפסוק אדוני את מה שהוא חושב לראוי." התשובה שקיבלתי, והיא חרוטה עד היום בזכרוני, היתה בערך כך: "את הרי יודעת שגם אני יודע מה כתוב בכל האסמכתאות הללו המונחות על שולחני. זו בדיוק הסיבה שאני לוחץ עליך להתפשר." אחרי תשובה זו ביקשתי כי תוכרו הפסקה, דיברתי עם מי שדיברתי בפרקליטות (לי עצמי לא היתה סמכות להתפשר) והסכמנו לפשרה המוצעת. רק עם הזמן למדתי את הסיפוק הרב שיש לפרקליט בשירות המדינה –

כשהוא יכול לעשות מה שאין בכוחו של השופט לעשות – לפעול לפני משורת הדין ולעשות את הראוי והנכון במגעי השלטון עם האזרח גם כשאין הדבר מתחייב מן הדין. זכות גדולה מצויה בידי מי שבידו האפשרות והכוח לפעול במקרים מתאימים וראויים מעבר לדין. לשקול את מה שמעבר לדין והכוח להעניק את מה שמעבר לדין הם בעיני החלק היפה ביותר בתפקידו של פרקליט בשרות המדינה.

#### משפחת חסון היקרה,

עוזי נגדע ברמי ימיו, וקשה האבידה מנשוא. עמיתי השופטים ואני אהבנו את עוזי כאדם וכיבדנו אותו מאוד כפרקליט. עוזי עשה את הישר והטוב במסגרת הדין ומחוק לדין. הוא יחסר לנו עד מאוד.

#### ידידי הפרקליטים,

דרכו של עוזי היתה חתירה מתמדת אל האמת ואל הצדק. פניונו אליו כשופטים לשקול מחדש עמדה או להסכים לפעול לפני משורת הדין נענו תמיד בפתיחות וזכו לאוזן קשבת.

לעיתים קיבל את הצעותנו ולעיתים נמנע מכך. בכך שקל והחליט כפי שהתחייב מתפקידו, שהרי לא בכל עניין צריך הפרקליט לקבל את הצעות בית המשפט ולא בכל מקרה הוא יכול לחשוף בפני בית המשפט את מלוא שיקוליו. הפתיחות לדעה אחרת, בין אם זו דעתו של שופט ובין אם זו דעתו של יריב במשפט, והנכונות לשקול עמדה אחרת הן אחת מאבני יסוד לפעולתו הראויה של פרקליט.

אם תלכו בדרכו זו ותנחילו את תורתו למי שיצטרפו לשורותיכם בעתיד, תמצאו מנצחים את זכרו בדרך היפה ביותר.

---

,

,

---