

בג"צ מס' 221/77

פליציה לנגר, עו"ד נגד הוועדה לאישור סניגורים בבתי-הדין הצבאיים

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק

[22.11.77, 3.11.77]

לפני השופטים ח' כהן, אשר, לויין

י' הגלר — בשם העותרת ;
גב' ד' בניגוש, מנהלת מחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה — בשם המשיבה

החלטה

בהסכמת רעלי-הדין אגו דגים בעתירה זו כאילו ניתן צו-על-תנאי והוגשה תשובה.

ניתנה היום, כ"ב בחשוון תשל"ח (3.11.1977).

פסק-דין

השו"ט (ד) 109: סעיף 316 לחוק השיפוט הצבאי, תשט"ו—1955, קובע כי נאשם לפני בית-דין צבאי רשאי, אם אינו רוצה לנהל הגנתו בעצמו, לבחור לו לסניגור „אדם שאושר לשמש סניגור לפני בתי הדין הצבאיים לפי סעיף 318“; ועל-פי סעיף 318 הוסמכה הוועדה שהוקמה לפי סעיף 317 (להלן — הוועדה) לאשר אדם המוסמך לעסוק בישראל במקצוע עריכת-דין שיהא רשאי לשמש סניגור בבתי-הדין הצבאיים. סעיף 318 גם מסמיך את הוועדה לבטל, לפי בקשת ראש המטה הכללי, בכל עת, אישור שניתן לעורך-דין כאמור.

הוועדה אישרה לעותרת ביום 4.6.72 שהיא רשאית לשמש סניגור בבתי-הדין הצבאיים. ביום 16.1.77 ביקש ראש המטה הכללי מן הוועדה לבטל את האישור שהעניקה לעותרת כאמור, „וזאת לאור המידע המהימן שבידי בדבר מגעיה עם גורמי אש"ף וגורמים עוינים אחרים“. הוועדה געגתה לבקשה זו, ובהחלטתה מיום 29.3.77 החליטה לבטל את האישור שעל-פיו היה העותרת רשאית לשמש סניגור בבתי-הדין הצבאיים. על החלטה זו קובלת העותרת בעתירתה לפנינו. לאחר שהוגשה לנו הודעה מפורטת בכתב מטעם הוועדה בתשובה לעתירתה, החלטנו בהסכמת בעלי-הדין לדון בעתירה כאילו ניתן צו-על-תנאי והוגשה תשובה כזו.

שתיים הן תרעומותיה של העותרת: ראשית, שהוועדה דנה בענין זה שלא בהתאם לכללי הצדק; ושנית, שלגופו של ענין לא היה בפני הוועדה דבר וחצי דבר שהיה בו כדי להצדיק את החלטתה. כבר בעתירתה שהוגשה על-ידי העותרת עצמה וכפי הנראה נוסחה בידיה שלה, טוענת העותרת שהחלטת הוועדה מקורה בשיקולים פוליטיים גרידא; ובטענותיו לפנינו הפליא פרקליטה המלומד של העותרת, מר הגלר, לעשות באמרו כי מנוי וגמור היה עם הוועדה מלכתחילה להיענות לבקשת הרמטכ"ל ולבטל לעותרת את אישורה, במטרה היחידה לסתום לה את פיה ולמנוע בעדה מלהגן על שולחיה בבתי-הדין הצבאיים, ללא כל טעם עגיגי או סביר. כיד הפתוס החגיגי הטובה עליו התאמץ מר הגלר לשכנענו שיש

השופט ז' כהן

בהחלטת הוועדה נגד העותרת משום "פרודיה של משפט" ומשום פגיעה גסה בעקרונות הדמוקרטיים והמשפטיים אשר הם לחם חוקה של המדינה הזאת.

אדון תחילה בטענות המופנות כנגד סדרי הדיון של הוועדה. העובדות הצריכות לענין אינן שנויות במחלוקת: העותרת ועורך-הדין מטעמה התייצבו וטענו לפני הוועדה, והבקשה של ראש המטה הכללי על נימוקה היתה ידועה להם. הם טענו כי נימוק זה אינו אלא נימוק פוליטי, ועל-כן פסול, אך הם הודו בפה מלא שאמנם קיימה ומקיימת העותרת מגעים עם אנשים הקשורים עם הארגון הקרוי אש"ף ועם גורמים ממשלתיים ואחרים בארצות מסוימות אשר אינן מקיימות עם ישראל יחסים דיפלומטיים. עוד טענו כי במגעים אלה לא פגעה העותרת מעולם בבטחון המדינה אלא עשתה כמיטב יכולתה והכרתה למען קידום טובת המדינה ועניניה — כשם שעשו אזרחים אחרים של ישראל אשר דבר מגעם עם הגורמים ההם פורסם ברבים ואשר לא סבלו בשל מגעים אלה כל פגיעה במעמדם ובזכויותיהם הרשמיים והמקצועיים. הם הוסיפו וטענו כי העותרת קיימה מגעים עם הגורמים ההם אף בטרם הוענק לה אישור הוועדה לשמש סניגור בבתי-הדין הצבאיים, ושלענין זה לא השתנה ולא כלום מאז 1972 ועד היום. כן טענו בפני הוועדה שהעותרת מעולם לא הפרה חובת הסודיות במידה שהיתה מוטלת עליה, ומעולם לא הועלתה נגדה טענה כאילו הפרה חובת סודיות אשר כזאת. ואין צריך לומר שטענו בפני הוועדה כי שלילת זכותה של העותרת לשמש סניגור בבתי-דין צבאיים פוגעת בזכויותיהם היסודיות של נאשמים רבים הבוחרים בעותרת כסניגוריתם, ואין נפקא מינה מה מניעיהם בבחירה זו.

עוד עובדה שאינה שנויה במחלוקת היא שלפני הוועדה היו מסמכים אחדים המכונים "חומר רקע", והם מכתב אל הוועדה מאת ראש ענף בטחון שדה מיום 2.3.77 ומסמך אנונימי בלתי-חתום שסומן כנספח ב' והנושא כותרת "סודי"; ואת המסמכים האלה לא גילתה הוועדה לפני העותרת ובא-כוחה. רק אחרי שהוועדה החליטה להחליטה המציא יושב-ראש הוועדה לעותרת במכתבו ביום 22.4.77, על-פי בקשתה, שני המסמכים הללו לעיון.

בעתירתה טוענת העותרת כי "הוועדה חטאה חטא גדול כלפיה וכלפי עשיית הצדק כאשר לא הביאה בפני העותרת את חומר הרקע הנ"ל כדי לתת לה הזדמנות להתיחס אליו" או לחקור את מחברו. לפנינו הוסיף מר הגלר וטען, בהסתמכו על מה שאמרתי בבג"צ 142/70, [1], בע' 331, שהוועדה לא היתה רשאית לשמור את המסמכים הללו בסוד ולא לגלותם לעותרת, וכי הפרה חובה יסודית של עשיית צדק בכך שלא נתנה לה הזדמנות נאותה להשמיע טענותיה ולהביא ראיותיה לענין כל פרט ופרט מן הדברים האמורים במסמכים אלה.

עיינתי במסמכי "חומר הרקע" האמורים — כשם שהיה בינתיים סיפק בידי העותרת ויועציה לעיין בהם וללמוד אותם. בעתירתה היא מתייחסת לכמה דברים האמורים במטמך המסומן נספח ב' ואשר הם בגדר מידע על אודות העותרת אישית — מידע אשר לפחות במקצתו העותרת מכחישה. כפי שיתברר בהמשך הדברים, אין המידע הזה מעלה או

מוריד, וחזקה על הוועדה שלא קיבלה כראיה מסמך אנונימי ובלתי-חתום שאין כל אפשרות לבדוק אמיתותו ומקורו. אנחנו נבדוק את החלטת הוועדה לגופה בהנחה שמסמך זה כלל לא היה לפניו, או, אם היה לפניו, שהוועדה לא התחשבה בו כל עיקר. אשר לחומר הרקע שבמכתבו של ראש ענף בטחון שדה, הרי אין הוא מכיל ראייה להוכחת עובדות כלשהן, אלא הוא בגדר חוות-דעת של מומחה בדבר מצבה הבטחוני של ישראל בכלל והסכנות הצפויות מגורמים עוינים והמגעים עמהם בפרט. אלה הם דברים אשר חברי הוועדה — כמותם כמו שופטי בית-משפט זה — יודעים בלאו הכי מידיעתם האישית והשיפוטית. אין גם לומר שנפגעה זכותה של העותרת על-ידי אי-גילוי מסמך זה לפניו, שהרי למעשה התייחסה בטענותיה לפני הוועדה למטרות פגישותיה עם אנשי אש"ף ואחרים וכל התוצאות המעשיות והאפשריות הנובעות מהן. גם מבלי שהיה לפניו כל חומר רקע מוסמך. רשאית היתה הוועדה לקבל או לדחות את טענות העותרת לענין טיב הפגישות הללו ותוצאותיהן.

כזכור באה בקשתו של ראש המטה הכללי לוועדה מן הטעם היחיד כי העותרת מקיימת מגעים עם אנשי אש"ף וגורמים עוינים אחרים. בקיום מגעים אלה הודתה העותרת בפה מלא: והשאלה היחידה אשר עמדה לפני הוועדה לא היתה אלא זאת, אם יש בקיום מגעים אלה משום עילה לפסול עורך-דין מלשמש סניגור בבתי-הדין הצבאיים. לענין הדיון בשאלה הזאת ניתנה לעותרת הזדמנות נאותה למכביר להשמיע טענותיה, ובפועל השמיעתן מפי עורך-דינה. העובדה שלענין הסכנה הבטחונית הטמונה במגעים עם הגורמים ההם, חלוקת כפי הנראה הדעות של העותרת מכאן ושל ראש ענף בטחון שדה מכאן, גלויה היתה לפני הוועדה, כשם שגלויה היתה לפני העותרת — שאלולא כן, לא היה ראש המטה הכללי מבקש אך מטעם זה בלבד את שלילת אישורה לשמש כסניגור בבתי-דין צבאיים.

מוסיפים העותרת ופרקליטה לטעון כי גם ראש המטה הכללי לא פעל בתום-לב: הוא לא התכוון כלל לטענתם, לשלילת אישורה משום קיום המגעים האלה, אלא גם הוא התכוון לשלילת אישורה רק לרגל השקפותיה הפוליטיות שאינן מוצאות חן בעיניו. כדי להוכיח זאת, צריך היה לטענתם, להזמין לחקירתה של העותרת את ראש המטה הכללי או מי שטיפל בענין העותרת מטעמו — או לפחות את אותו ראש ענף בטחון שדה אשר מסתמא גיסה להשפיע מהשקפותיו הבטחוניות לא רק על הוועדה כי אם גם על ראש המטה הכללי. נראה לנו כי בטענתה זו הפריזה העותרת יתר-על-המידה. כשנשמעת בבית-משפט זה טענה נגד איש הרשות שהוא פעל שלא בתום-לב, כלל גדול נהוג בידינו שאין אנו מרשים חקירתו בבית-המשפט לשם הוכחת טענה זו, אלא מסיקים אנחנו את העובדות לאמיתן מכל הנסיבות המסובבות את מתן החלטתו ואת ביצועה. והרי הדברים קל וחומר: אם בהליכים שיפוטיים אשר בהם שאלת תום-הלב של איש הרשות היא השאלה העומדת להכרעה, אין מרשים חקירתו, בהליכים מעין-שיפוטיים אשר בהם השאלה הזאת איננה השאלה המהותית העומדת להכרעה, על אחת כמה וכמה.

נחה דעתנו שסדרי דיוניה של הוועדה לא היה בהם כדי לפגוע בזכויותיה הדיוניות של העותרת.

הסופט ז' כהן

לגופה של החלטת הוועדה, פירטה הוועדה עצמה בנימוקי החלטתה שש "מסקנות עיקריות" — ואין אנו יודעים מה המסקנות הלא-עיקריות שעוד הגיעה אליהן. העותרת חולקת על כמה מן המסקנות הללו: הוועדה כותבת, למשל, שקיום מגעיה של העותרת עם גורמים עוינים כאמור לא היה ידוע לוועדה בשנת 1972, שעה שאישרה לעותרת לשמש סניגור בבתי-דין צבאיים — מנין לה, שואלת העותרת, שקודמתה לא ידעה? ואם ידעה — מה השתנתה שנת 1977 מכל השנים? או, מה היו הראיות אשר על-פיהן "הוכח להנחת דעתה" של הוועדה שראש המטה הכללי לא הפלה את העותרת לרעה מבין כל האישים המקיימים לידיעתו מגעים דומים? ואם היו ראיות כאלה — למה לא גילו אותן לעותרת?

לנו נראה שלענין ההכרעה שנדרשה מן הוועדה אין נפקא מינה לא אם הוועדה הקודמת ידעה או לא ידעה על מגעיה של העותרת עם הגורמים העוינים, ולא אם ראש המטה הכללי או מאן דהו נקטו אמצעים בטחוניים או אחרים נגד מקיימי-מגע אחרים אם לא. לא היו אלה אלא תגובות הוועדה על טענות העותרת לפניה. לטענתה שהוועדה הקודמת נתנה לה את האישור אף-על-פי שידעה על מגעיה, השיבה הוועדה כי לא ידעה, שאתרת לא היתה נותנת לה את האישור; ולטענת העותרת שאין עושים מאומה נגד מקיימי-מגע אחרים, השיבה הוועדה שעושים גם עושים, כנראה מתוך ידיעתם של אותם חברי הוועדה שהם אנשי צבא. בין אם התשובות האלה נכונות הן ובין אם לא, על-כל-פנים לא היה בטענות העותרת ולא כלום: שאפילו ידעה הוועדה הקודמת על מגעיה, עדיין רשאי ראש המטה הכללי לבקש ממנה לבטל את האישור שנתנה, ולו רק משום שטענתה במתן האישור אז; ואפילו לא עשו ולא כלום נגד מקיימי-מגע אחרים שאינם משמשים כסניגורים בבתי-דין צבאיים, אין זאת אומרת שלענין סניגוריה זו אין צריך ואין מקום לעשות מעשה.

עיקר ה"עיקרים" שבנימוקי הוועדה הוא, בלשון הוועדה, כי "עקב פעולתו כסניגור בבתי דין צבאיים.... מגיע לידי כל סניגור מידע צבאי מסווג, גם אם הוא מופיע במשפט המתנהל בדלתיים פתוחות ועל אחת כמה וכמה אם הוא מופיע במשפט המתנהל בשל טעמים של בטחון המדינה בדלתיים סגורות. גילוי של מידע כאמור למי שמקיים מגעים עם אש"ף וגורמים עוינים אחרים, בצורה ובנסיבות שבהן מדובר כאן, יש בו כדי ליצור סיכון בטחוני מן הסוג שאותו ביקש המחוקק למנוע, כאשר התנה את הופעתו של סניגור בבתי-דין צבאיים בקבלת אישור מיוחד".

ואמנם חובה היתה מוטלת על הוועדה, בכואה לשקול דעתה אם יש מקום או צורך להשתמש בסמכותה לפי סעיף 318 לחוק השיפוט הצבאי, לשוות לנגד עיניה את כוונת המחוקק ומטרת מצוותו, כאשר ראה לנכון ולנחוץ שלא להרשות לכל עורך-דין המורשה להתייצב לפני כל בתי-המשפט בישראל, לשמש כסניגור גם בבתי-דין צבאיים. צודקת העותרת בטענתה, כי בחלקם של בתי-הדין הצבאיים נופל חלק נכבד ביותר ממלאכת השיפוט בפלילים: אף-על-פי-כן הוציא המחוקק מכלל פעולתו המקצועית של עורך-דין את הסניגוריה בבתי-הדין הצבאיים, כל עוד לא אושר לכך במיוחד ובמפורש בידי ועדה נכבדה, בראשות שופט בית-המשפט העליון ובהשתתפות היועץ המשפטי לממשלה

והפרקליט הצבאי הראשי ושני חברי לשכת עורכי-הדין. הרכב הוועדה מעיד עליה (ועל המחוקק שהרכיב אותה) ששמירת זכויותיו המקצועיות של עורך-דין, וזכות כל נאשם לסניגוריה מקצועית, יתפסו מקום בראש שיקוליה; אבל עצם העובדה שהמחוקק ראה לפתוח שערי העבודה בבתי-הדין הצבאיים רק לפני עורכי-דין אשר הוועדה הזאת מוכנה לסמוך ידה עליהם, מטילה על הוועדה את החובה הפשוטה לבדוק לגבי כל עורך-דין ועורך-דין המבקש לשמש סניגור בבתי-דין צבאיים, שמא קיים ספק באמינותו כשומר סודות צבאיים, ועולה חשש של שימוש לרעה, בזדון או בשגגה, במידע שהגיע לידי תוך כדי עבודה בבתי-דין אלה. לפי לשונו ורוחו של החוק, אין לו לעורך-דין זכות מוקנית לקבל מאת הוועדה את האישור הדרוש לשמש סניגור בבתי-דין צבאיים: החוק מעניק לוועדה שיקול-דעת, ברצותה נותנת את האישור וברצותה מסרבת. אין לבוא בטענה אל הוועדה על סירובה לתת את האישור המבוקש, גם כשאין לפניו ראיות של ממש על מסירת ידיעות לאויב או פגיעה אחרת בבטחון המדינה: מטבע הדברים הוא שהמועמדים הבאים לפני הוועדה עורכי-דין הם השומרים את החוק. לא רק עבירה בטחונית שעברו בפועל היא עילה כשרה לגעול לפניהם את שערי בתי-הדין הצבאיים, אלא אף החשש בלבד שמא יגיעו לידי מצב אשר בו עלולים הם לסכן את שלום המדינה, ולו גם בעל כרחם. חשש זה יכול ויהא מושתת על מידע מודיעיני ועל ראיות קלושות מאוד, ויכול ויהא גובע מפעילויות המועמד או הצהרתיו הפומביות; ואין הוועדה חייבת לקבל כאמינות את הבטחות המועמד להתנהגות טובה, אפילו משוכנעת הוועדה שהבטחתו ניתנה בתום-לב.

אם להחיל את הדברים על מקרה העותרת דנן, הרי אף בהנחה שאמנם לא מסרה במגיעיה עם הגורמים העוינים הללו שום מידע בטחוני שהגיע לידיעתה, ביודעין או בלא יודעין, תוך כדי עבודתה בבתי-הדין הצבאיים, אין לכחד שהסכנה של מסירת מידע כזה לעולם קיימת. מן המפורסמות הוא שאינן צריכות ראייה — וחוזר רקע בטחוני בכלל זה — שהגורמים העוינים ההם, כולם או מקצתם, מעוניינים עד מאוד בהשגת מידע כזה, אף לגבי עניינים אשר נראים לכאורה בלתי-חשובים מן הבחינה הבטחונית או בכלל; כשם שמן המפורסמות הוא שיש בידי הגורמים הללו, כולם או מקצתם, דרכים ואמצעים להשגת מידע זה אשר לעתים קרובות נעלמים גם מתשומת-לב מוסרו. מי שמקיים מגע עם גורמים אלה, ולו גם בכוונות טובות ולמטרות פוליטיות טהורות, שאין ביניהן ובין מסירת ידיעות ולא כלום, מועד, מטבע ברייתם של המגעים הללו, ליפול בפח אשר הם טומנים לו ולהיעשות מכשיר בידיהם להשגת ידיעות הדרושות להם. יש להניח שגלוי וידוע להם, למשל, שהעותרת משמשת סניגור בבתי-דין צבאיים ומרובה להופיע לפניהם — עובדה העלולה לשמש להם מקור מיוחד במינו לקבל מידע מסווג או אחר, נכון או בלתי-נכון, שחשיבותו עבורם גובעת לא במעט מעצם מעמדה של העותרת. האפשרות שהעותרת מצדה אינה רוצה כלל לשמש מכשיר בידיהם כאמור, אינה מעלה ואינה מורידה: אלה הם דברים אשר אינם מצויים בתחום שליטתה.

אמת נכון הדבר, והלכה פסוקה היא, שאינו דומה הסירוב למתן אישור לשמש סניגור בבית-דין צבאי, לביטול האישור אשר כבר ניתן: אינה דומה אי-הענקת זכות לשלילת

המחפץ חי כהן

זכות שהוענקה. ואולם ההבדל בין שני אלה הוא הבדל של דרגה בלבד: אם חשש קל יכול ויספיק לאי-הענקת האישור, הרי לביטול אישור שכבר ניתן דרוש חשש חמור. אם, למשל, לאי-הענקת האישור לעותרת אולי די היה בחשש שמא תקיים אי-פעם מגע עם גורמים עוינים, הרי העובדה המוכחת שהיא אמנם מקיימת מגעים שוטפים כאלה די בה להצדיק שלילת האישור. ואם אמנם די בעובדה זו כדי להצדיק את שלילת האישור, על אחת כמה וכמה די היה בה כדי שלא להעניק לה את האישור מלכתחילה; ואת מעשה הוועדה שהעניקה לה, מוסמכת הוועדה לפי שיקול-דעתה עתה לתקן ולבטל. ושוב: לשט שימוש בשיקול-דעתה אין הוועדה זקוקה לראיה שהעותרת אמנם מעלה באמון והשתמשה לרעה באישור שניתן לה, ואין בביטול האישור משום קביעה או האשמה כאילו אמנם כבר פגעה לרעה בבטחון המדינה או בעניינה. יש בה אך משום ביטוי לחשש החמור שהוועדה חוששת מפני מגעיה של העותרת עם הגורמים העוינים והתוצאות האפשריות של מגעים אלה.

השאלה הניצבת לפנינו היא אם היה לה לוועדה יסוד סביר לחששות החמורים הללו; ועל השאלה הזו אין לנו אלא לענות בחיוב. מן הטעמים שאמרתי אין גם בתשובה חיובית זו מצדנו משום קביעת עובדה כלשהי בדבר מעשיה או מחדליה של העותרת תוך כדי מגעיה הנדונים.

אשר-על-כן אנחנו מבטלים את הצו-על-תנאי ודוחים את העתירה.

אין צו להוצאות.

ניתן היום, י"ב בכסלו תשל"ח (22.11.1977).