



נציבות הביקורת על מערך התביעה ומייצגי המדינה בערכאות (נב"ס)  
משרד המשפטים

20 דצמבר 2015

לכבוד

עו"ד יהודה וינשטיין, היועץ המשפטי לממשלה

רחוב צאלה א-דין 29

ירושלים

**הנדון: הכרעתי מיום 26.11.15 בתיק 81/15 בעניין עו"ד רחל שילנסקי**

סימוכין: מכתב פרקליט המדינה מיום 28.11.15 מספר 047-99-2015-025901

הריני לאשר קבלת המכתב שבסימוכין בעניין שבנדון.

מבלי שאתייחס, מפאת כבודך, לשאלת סמכות היועץ המשפטי לממשלה לבטל או לדון בביטול הכרעתי, הגם שסמכות זו, לעניות דעתי, אינה חפה מקשיים, באופן כללי, ובאופן מיוחד במקרה דנן, אני מתכבדת, לבקשתך, להתייחס לגופו של עניין למכתב שבסימוכין. המכתב שבסימוכין, אליו לא הייתי מכותבת, אף לא לידיעה, נכתב על ידי פרקליט המדינה, ובו עתר הוא שתבטל את הכרעתי שבנדון.

**א. מבוא**

1. הכרעתי שבנדון, הנוגעת להתנהלותה של עו"ד רחל שילנסקי, מנהלת המחלקה למשפט העבודה בפרקליטות המדינה, ניתנה מכוח סמכותי לפי מסמך העקרונות החתום על ידך ועל ידי שרת המשפטים (דאז) ומהווה חלק מטיפול נב"ס במספר סוגיות הקשורות לטיפול הפרקליטות בכניסתה של ד"ר מאיה פורמן-רזניק (להלן: "ד"ר פורמן") לעבודה במכון הלאומי לרפואה משפטית (להלן: "המכון") לאחר שזכתה כדן במכרז לתפקיד מנהלת היחידה לרפואה משפטית פתולוגית במכון, ולאחר שזכתה גם בהליך משפטי שהתקיים בעניין.

2. כדי שניתן יהיה להבין את ההקשר בו ניתנה הכרעתי, יפורט במכתבי זה הרקע הרלוונטי של התנהלות הפרקליטות בנושא הנ"ל, וכן אתיחס לטענות קונקרטיות העולות מהמכתב שבסימוכין.

3. אעיר כבר עתה כי התייחסותי להתנהלות הפרקליטות כלפי ד"ר פורמן במהלך השנה האחרונה נעשתה בצורה מתונה ומינימליסטית מבלי לפרוש את כל התמונה בשל העובדה שקיים הליך ערעור פלילי התלוי ועומד בבית המשפט העליון בעניין זדורוב, ואי רצוני להתייחס במישרין להליך זה כל עוד הוא תלוי ועומד. במכתבי זה, אני נאלצת, בשל בקשתך, לפרוש תמונה רחבה יותר על ההתנהלות בעניין למרות שההליך טרם הסתיים, ואולם, אני מבהירה גם עתה, כי אני עושה כן גם עתה בצורה מתונה שאין בה כדי להביע יותר מהדרוש להבהרת התמונה בהקשר להכרעתי שבנדון.

4. ברצוני להביע צער על העובדה שפרקליט המדינה בחר לפנות אליך במכתב שבסימוכין, תוך שימוש בביטויים בוטים ואמירות חמורות, אשר כפי שניתן יהיה לראות בהמשך, אינם מבוססים.

צר לי גם על כך שבמקום לקבל את הביקורת שהובעה בהכרעתי בצורה מתונה, מינימליסטית ומכובדת, להפנים אותה ולהפיק ממנה לקחים, בחר פרקליט המדינה לתקוף את הכרעתי באופן שעשה, תוך שימוש באמירות לא ענייניות שמטרתן היחידה היא השפעה לא עניינית על שיקול דעתך בסוגיה (כמו: סעיף 5 שורות 2-4, סעיף 7 פסקה 3, סעיף 10 משורה 6, סעיף 13 משורה 5, סעיף 16 למכתב שבסימוכין) אין בכוונתי להתייחס לאמירות אלו, ואף לא לאמירה המייחסת את הדלפת הכרעתי לתקשורת, לי או לעובד אחר מנבת"ם.

#### **ההכרעה לא דלפה לתקשורת ממשרדי נבת"ם.**

לעומת זאת, מכתבו שבסימוכין, שאליו אני, כאמור, כלל לא מכותבת (בבחינת הליך "במעמד צד אחד") הובא לידיעתי באמצעות התקשורת, ומאחר שכל המכותבים לו הם אנשי משרד המשפטים, אין שום מקום לספק בדבר הדלפת מכתבו אליך, במכוון, לתקשורת, על ידיו או על ידי מי ממשרדו. באותו עניין אציין כי גם מכתבך מיום 13.12.15 אשר נשלח ממשרדך לפרקליט המדינה בשעה 08:30 בבוקר לערך, נשלח אלי מלשכתך רק לאחר השעה 10:00 בבוקר באותו יום, והגיע לידיעתי ביחד עם שאילתה של התקשורת, שבידיה היה המכתב ביחד עם תגובת ארגון הפרקליטים. דהיינו, גם מכתבך זה, שנשלח לפרקליט המדינה, הועבר לתקשורת לפני שנשלח אלי, על כך נאמר "הפוסל- במומו פוסל".

5. מאחר שמכתב פרקליט המדינה זרוע טענות ענייניות וטענות שאינן ענייניות, אמקד כבר עתה את אלו הענייניות לכאורה, גם אם אינן נכונות, שאליהן אדרש בהמשך:

א. טענה כי בהכרעתי יש משום חריגה מסמכות – הן בשל העובדה שמדובר בשיקול דעת משפטי של פרקליט, הן בשל העובדה שלא העברתי להכרעתך את המחלוקת אם אכן מדובר בשיקול דעת משפטי, הן בשל העובדה שדרישת עו"ד שילנסקי לשינוי התצהיר נעשתה בתיאום עם 2 משנות שלך, ולכן אינה כפופה לביקורת נבת"ם.

ב. טענה כי הכרעתי מוטעית משפטית.

6. כאמור, משבחר פרקליט המדינה בדרך שבחר, אין מנוס מלהעלות על הכתב את השתלשלות העניינים הרלוונטית, ולפרוש יריעה רחבה, ומדאיגה לדעתי, של התנהלות הפרקליטות בנושא, וכן להתייחס עניינית לטענותיו, שכאמור, אינן מקובלות עלי.

7. הערה נוספת אותה אני חשה חובה להעיר, היא כי המאמץ האדיר שמושקע על ידי פרקליט המדינה בביטול הכרעתי שבנדון, אמור להדאיג את מי ששלטון החוק חשוב לו, שהרי אף אם הייתה קיימת חריגה מסמכות בהכרעתי – ולא הייתה כזו – לא היה בכך כדי לאיין את המעשה נושא הכרעתי אשר נפל בו פגם וכפי שיובהר בהמשך, הפגם גדול יותר ממה שנחזה להיות מלכתחילה.

8. אקדים ואומר עוד, למען הסר כל ספק: סבורה אני כי לא הייתה כל חריגה מסמכותי בהכרעתי שבנדון, ולא נפלה בה כל טעות משפטית. כפי שיבואר בהרחבה בהמשך, התמונה העובדתית הרחבה, חמורה יותר מזו שתוארה בהכרעתי, וחובקת מעשים נוספים שקיים ספק לגבי תקינותם.

## ב. השתלשלות העניינים

להלן תפורט השתלשלות האירועים הרלוונטית לעניין:

9. ביום 7.10.2013 פרסמה נציבות שירות המדינה את המכרז הנ"ל.

המועמדים במכרז נדרשו לעמוד בדרישות המשרה לעניין רישיונות, ניסיון, שפות וכישורים אישיים. כן נדרשו הם למלא את טופס השאלון למועמד ולצרף תעודות המעידות על השכלה. לנציבות שירות המדינה ניתנה האפשרות לדרוש מסמכים נוספים.

במסמכי המכרז לא נזכרה כל דרישה מהמועמד להציג פסיקות של בתי משפט המקבלות, דוחות או מסתייגות מחוות הדעת או מעדויות שהמועמד למשרה הציג או מסר לבתי המשפט כמומחה.

10. ד"ר פורמן הגישה מועמדותה למכרז הנ"ל וביום 8.1.2014 קיבלה הודעה על זכייתה. בהודעת הזכייה צוין כי ועדת הבוחנים שהתכנסה ביום 6.1.2014 מצאה אותה כשירה למשרה וכי בימים הקרובים היא תזומן לפגישה לשם סיכום תחילת העסקתה. כן צוין כי שיבוצה דרך קבע במשרה יהיה לאחר שתעמוד בתקופת הניסיון הנדרשת.

11. במהלך החודשים ינואר-אפריל 2014 נוהלו מגעים בין נציגי משרד המשפטים מצד אחד, לבין באי-כוחה של ד"ר פורמן, מצד שני, לעניין הסדר ניגוד עניינים עליו נדרשה ד"ר פורמן לחתום לצורך כניסתה לתפקיד (הצורך בעריכת הסדר כאמור נבע מכך שד"ר פורמן, שימשה החל משנת 2006 כמומחית בתחום הרפואה המשפטית מטעם ההגנה בתפקידה בחברת מד"ן סי.אן.סי בע"מ).

ממכתבו של עו"ד דני חורין ממחלקת ייעוץ וחקיקה (יעוץ) מיום 3.4.2014 עולה כי נותרה במחלוקת סוגיה "מינורית".

12. ביום 24.2.2014 ניתן פסק הדין בתפ"ח (מחוזי נצרת) 502/07 מ"י נ' רומן זדורוב (להלן – "תיק זדורוב") בו נמתחה ביקורת קשה על ד"ר פורמן שהעידה כמומחית מטעם ההגנה (עסקינן בהליך פלילי בו הואשם רומן זדורוב ברצח הילדה תאיר רדה ז"ל. זדורוב הורשע לכתחילה, בבית המשפט המחוזי בנצרת. בית המשפט העליון הורה, במסגרת ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, על החזרת התיק לבית המשפט המחוזי. ד"ר פורמן העידה בתיק לאחר שהוחזר כאמור לבית

המשפט המחוזי בנצרת). ערעור על פסק הדין המשלים של בית המשפט המחוזי בנצרת תלוי ועומד, כאמור, בבית המשפט העליון.

המגעים בין הצדדים נמשכו גם לאחר מועד פסק הדין מיום 24.2.2014 ולמרות הביקורת שנמתחה כאמור על ד"ר פורמן בפסק הדין, לא הועלו בפני ד"ר פורמן בסמוך לאחר מתן פסק הדין על ידי המדינה דרישות נוספות לכניסתה לתפקיד.

### **התנהלות פרקליט המדינה:**

13. ביום 8.5.2014 פנה פרקליט המדינה, ללא ידיעת ד"ר פורמן וללא שהומצא לה עותק, במכתב למנכ"ל משרד הבריאות דאז וביקש ממנו שלא לאפשר את תחילת העסקתה של ד"ר פורמן, או לחילופין להשהות את תחילת העסקתה ולבחון אותה מחדש לאחר פסק הדין בערעור בתיק זדורוב (לפי עמדת המדינה שהוצגה בסעי' 34157-07-14 התקיימה פגישה בראשית אפריל 2014 בעניין אף היא ללא נוכחות ד"ר פורמן). (להלן: - "המכתב למנכ"ל משרד הבריאות").

14. ביום 17.7.2014 פנתה ד"ר פורמן לבית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב (סעי' 34157-07-14 פורמן נ' ראש המרכז הלאומי לרפואה משפטית ואח') בהליך שעניינו כניסתה לתפקיד (למעשה, פנתה ד"ר פורמן לבית הדין עוד קודם לכן, ביום 8.4.2014 אולם החליפה בקשה זו בבקשה מאוחרת יותר מיום 17.7.2014) (להלן – "ההליך בבית הדין לעבודה").

הפרקליטות, על דעת פרקליט המדינה, התנגדה לכניסתה לעבודה של ד"ר פורמן על-פי תנאי המכרז בו זכתה, אלא אם כן תסכים לתנאים שפרקליט המדינה הציב ואשר היה בהם כדי להגביל את עבודתה באופן חמור. התנאים הללו לא היו על דעת שרת הבריאות ומנכ"ל משרד הבריאות. כתוצאה מכך התנהל ההליך בבית הדין לעבודה. המשיבים בהליך בבית הדין העבודה היו: ד"ר חן קוגל, המכון, ד"ר ארנון אפק, מנכ"ל משרד הבריאות דאז ומשרד הבריאות. ארבעת המשיבים היו מיוצגים על ידי פרקליטה מפרקליטות מחוז תל אביב (אזרחי).

להליך בבית הדין לעבודה הצטרפו לשכת עורכי הדין וההסתדרות הרפואית בישראל כידידי בית משפט ותמכו בעמדתה של ד"ר פורמן.

15. ביום 10.9.2014, לאחר דיון בבקשה לסעד זמני שכלל חקירות נגדיות של ד"ר פורמן, ד"ר קוגל ועו"ד חורין וסיכומים (ויוער, לנוכח הסיטואציה המיוחדת נחקר ד"ר חן קוגל נגדית הן על-ידי ב"כ ד"ר פורמן הן ע"י ב"כ המדינה, כפי שעולה מפרוטוקול הדיון, וכפי שיורחב עוד בהמשך) קיבל בית הדין את עמדתה של ד"ר פורמן והורה על התחלת העסקתה באופן מיידי וללא תנאי (עוד יצוין שקודם לכן, כאמור, תמכה שרת הבריאות דאז בכניסתה של ד"ר פורמן לתפקיד). לאחר ההחלטה בסעד הזמני, הסתיים גם התיק העיקרי בהסכמה, והמדינה שילמה לד"ר פורמן פיצוי כספי.

16. משהסתיים ההליך המשפטי בעניינה של ד"ר פורמן בבית הדין האזורי לעבודה והמדינה אף שילמה לה, כאמור, פיצויים על העיכוב בכניסתה לעבודה, פניתי לפרקליט המדינה ביום 9.3.15

בבקשה לדעת מהו המקור החוקי לפנייתו מיום 8.5.2014 למנכ"ל משרד הבריאות, בבקשה שלא לאפשר את התחלת העסקתה של ד"ר פורמן לעבודה למרות זכייתה במכרז כדן.

17. ביום 26.4.15 שלח פרקליט המדינה התייחסות ראשונה למכתבי (להלן: - "ההתייחסות הראשונה"). בהתייחסות הראשונה הסביר את המנע לפנייתו למנכ"ל משרד הבריאות, דהיינו, קיומו של מידע חדש העולה מפסק הדין בתיק זדורוב שלא היה בפני ועדת המכרזים בעת הדיון במועמדותה של ד"ר פורמן ושלדעתו מלמד על קושי מהותי בכניסתה של ד"ר פורמן לתפקיד. כן הסביר כי טרם כתיבת המכתב למנכ"ל משרד הבריאות נועץ עם מחלקתה של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ) העוסקת בנושא חוקיות מינויים בשירות המדינה (מבלי שציין שם המייעץ) וכי פנייתו למנכ"ל משרד הבריאות דאז הייתה גם על דעתם. עוד ציטט ממכתב מיום 13.7.2014 מאת המשנה ליועץ המשפטי לממשלה, עו"ד דינה זילבר, שנשלח לשרת הבריאות למעלה מחודשיים לאחר פנייתו האמורה למנכ"ל משרד הבריאות, ושלפיו האמור במכתבו למנכ"ל משרד הבריאות מקובל עליה. פרקליט המדינה ציין כי גם היועץ המשפטי לממשלה קיבל את עמדתו שלפיה היה מקום לפנייתו וכי פנייתו הייתה מחויבת המציאות בשל העובדה שהמדינה היא הלקוח העיקרי של המכון הלאומי לרפואה משפטית. לבסוף, הפנה פרקליט המדינה לסעיף 3(ד) למסמך העקרוני וכתב "נבתי"ם אינה יכולה לבקר את שיקול דעת היועץ המשפטי לממשלה, אך למרות זאת מצאתי לנכון להשיב לפנייתך גם לגופה".

בהתייחסות הראשונה, להבדיל מהתייחסותו המאוחרת יותר, אליה אתייחס להלן, לא סבר פרקליט המדינה, וממילא לא טען, כי מכתבו למנכ"ל משרד הבריאות נשלח עפ"י שיקול דעת משפטי שלו, לא סבר כלל כי מדובר בשיקול דעת משפטי: הוא הסתמך על אישורך בדיעבד ואישור המשנה לך - כדי לחסום אפשרות ביקורת על התנהלותו – אם אכן נפל בה פגם.

18. בכל הכבוד, פרקליט המדינה התייחס באופן שגוי לאמור בסעיף 3(ד) למסמך העקרוני. אמירתו כי נבתי"ם אינה מוסמכת לבקר את "שיקול הדעת של היועץ המשפטי לממשלה" אינה תואמת את לשון הסעיף, ומאחר שסעיף זה מהווה את הנימוק לבקשת פרקליט המדינה לבטל את הכרעתי שבנדון, אצטט אותו במלואו:

**"על מנת לא לפגוע בעצמאות התביעה, לא יבדוק הנציב תלונות הנוגעות להפעלת שיקול הדעת המשפטי. כן לא יבדוק הנציב את החלטות היועץ המשפטי לממשלה כראש התביעה הכללית. במקרה שבו תתעורר שאלה האם התלונה אכן עוסקת בעניין שבשיקול הדעת המשפטי, יכריע בעניין היועץ המשפטי לממשלה" (ההדגשות שלי, ה.ג.)**

האמור בסעיף זה ברור: לא ייבחן שיקול דעת משפטי של התביעה כדי לא לפגוע בעצמאותה, ובנוסף, לא ייבדקו החלטות של היועץ המשפטי לממשלה כראש התביעה הכללית. אלא שבבדיקה הרלוונטית, לא הייתה כל שאלה של עצמאות התביעה. לא הייתה גם כל החלטה של היועץ המשפטי לממשלה, והבדיקה לא נגעה כלל לתפקידו כראש התביעה הכללית.

לעניין זה יצוין כי לא נטען על ידי פרקליט המדינה, ובצדק לא נטען, כי ניתנה על ידי היועץ המשפטי לממשלה בעניין זה החלטה כלשהי, עובר לכתיבת מכתבו של פרקליט המדינה למנכ"ל משרד הבריאות. אולם, אפילו הייתה מתקבלת החלטה של היועץ המשפטי לממשלה עצמו, לא היה מדובר בהחלטה של היועץ המשפטי לממשלה ב"כובעו" כראש התביעה הכללית אלא ב"כובעו" כמייעץ למשרדי הממשלה.

אזכיר את הידוע כי היועץ המשפטי לממשלה מספר כובעים. אחד מהם הוא ראש התביעה הכללית, אך הוא אינו היחיד. ליועץ המשפטי לממשלה כובעים נוספים, וביניהם, אחריות על ייצוג המדינה בערכאות בשאר הנושאים שאינם פליליים, ראש מערכת הייעוץ לרשות המבצעת כולה, ובידו גם מופקד האינטרס הציבורי בתחום המשפטי. "כובעים" אלה לא הוחרגו במסמך העקרונות.

כאמור, לסעיף 3(ד) למסמך העקרונות, לא הייתה תחולה בבירור מקור סמכותו של פרקליט המדינה לפנות למנכ"ל משרד הבריאות, בבקשה לא לאפשר כניסתה של ד"ר פורמן לעבודתה לאחר שזכתה במכרז כדין, והניסיון לעשות שימוש בסעיף זה נועד אך ורק להימנע מבחינת התנהלותו שלו במקרה דנן.

19. מתוך כבוד למוסד שפרקליט המדינה עומד בראשו, ניתנה לו על-ידי, לאחר קבלת ההתייחסות הראשונה ועיון בה, אפשרות להגיש התייחסות מחודשת. המתנתי כחודשיים, ואף נערכה עמו פגישה במשרדי בעניין. בפגישתנו מיום 1.7.15 אמר פרקליט המדינה, בין השאר, שלא הבין מה הייתה הכוונה במכתבי הקצרצר בו התבקש רק להצביע על מקור חוקי לפנייתו למנכ"ל משרד הבריאות למניעת תחילת עבודתה של ד"ר פורמן למרות זכייתה במכרז כדין. הופתעתי מאמירתו והבהרתי למה הכוונה בדרך של הקראת השאלה מתוך מכתבי מיום 9.3.2015 שהחזיק בידיו. פרקליט המדינה השיב כי זו סמכותו של פרקליט המדינה העומד בראש רשות מנהלית. כן ציין הוא כי לאחר כתיבת מכתבו למנכ"ל משרד הבריאות, במסגרת דיונים שהתקיימו בנושא, הייתה ברשותו חוות-דעת של נציבות שירות המדינה שזו הדרך היחידה בה יכול היה לנקוט בשל העובדה שמדובר בשלב שלאחר סיום הליך המכרז וטרם הכניסה לתפקיד.

אף אם זה היה המצב (וכפי שיובהר בהמשך – לא זה היה המצב) מדובר בפגישות שנערכו לאחר המכתב למנכ"ל משרד הבריאות. בסיומה של הפגישה סוכם כי פרקליט המדינה ימציא לי את חוות-הדעת והפרוטוקולים, ככל שאלה קיימים בידיו, ובהמשך אותו יום (לאחר חצות) שלחתי לו מייל וביקשתי שאלה יומצאו לי ביחד עם התייחסות מתוקנת, תוך 15 יום, דהיינו עד 16.7.15. התייחסות מחודשת כזו אכן הוגשה (להלן: - "ההתייחסות המחודשת").

20. בהתייחסות המחודשת היו אי דיוקים לגבי הנאמר והנכתב, ושינוי חזית דרמטי בהתייחס לטיעונים הקודמים:

א. מלכתחילה, התבקש פרקליט המדינה כאמור להבהיר מה המקור החוקי לסמכותו לבקש ממנכ"ל משרד הבריאות להתעלם למעשה מתוצאות מכרז – והשיב שחובתו להביא המידע לידיעת מנכ"ל משרד הבריאות, ולהביע דעתו. מבלי להתייחס לשאלת חובתו להביא המידע לידיעת מנכ"ל משרד הבריאות- השאלה הייתה מהו המקור

החוקי לבקשתו שמנכ"ל משרד הבריאות לא יאפשר לד"ר פורמן להתחיל לעבוד, ולא לעצם יידועו בעניין הביקורת שנמתחה עליה בפסק הדין. ההבדל בין שני המצבים ברור, ולשאלה שהוצגה - לא ניתנה תשובה.

ב. בהתייחסות המחודשת טען פרקליט המדינה, כי בפגישתנו הבהרתי שהתכוונתי לשאלה: האם מנכ"ל משרד הבריאות רשאי למנוע את כניסתה של ד"ר פורמן לתפקיד ולכך ייאמר: לא היו דברים מעולם. מנכ"ל משרד הבריאות מעולם לא היה במוקד בדיקתי, ואינו נתון לביקורתי. מעולם לא הוצגה השאלה על-ידי באופן זה! השאלה נגעה למקור סמכות פרקליט המדינה לפנות בבקשה שפנה. בהמשך ההתייחסות המחודשת סטה פרקליט המדינה גם מטענה זו.

ג. כפי שצוין, טען פרקליט המדינה, בפגישתנו, שיש חוות דעת של נציבות שירות המדינה ושל אנשים שנכחו בפגישות, התומכות בזכותו או בחובתו זו. להתייחסות המחודשת לא צורפה כל חוות דעת כזו. ידוע לי מפורשות כי בחודש יוני 2014 נציב שירות המדינה עדיין לא גיבש עמדה בסוגיה.

ד. טענה נוספת שהועלתה לראשונה בהתייחסות המחודשת היא כי פרקליט המדינה גיבש עמדה משפטית טרם משלוח מכתבו למנכ"ל משרד הבריאות שעל פיה היה מוסמך לעשות כן. לא היה ברור לי- אם כך הדבר, מדוע לא ציין זאת בהתייחסות הראשונה.

ה. לעניין זה טען פרקליט המדינה, שעסקינן בשיקול דעת משפטי ומשקיימת ביני לבינו מחלוקת אם מדובר בשיקול דעת משפטי הוא מעביר את הסוגיה להכרעת היועץ המשפטי לממשלה על בסיס סעיף 3(ד) למסמך העקרונות.

לעניין זה אציין שוב כי אין עסקינן כאן בשיקול דעת משפטי, ואין תחולה לסעיף 3(ד) למסמך העקרונות.

אך הנושא החשוב יותר הוא כי פרקליט המדינה שכח לציין בהתייחסות המחודשת כי טרם ובסמוך לפני משלוח ההתייחסות המחודשת אלי קיים הוא ישיבה אצלך, יחד עם המשנים, ודנתם בשאלה אם מדובר בשיקול דעת משפטי, ולכן יש במשפט הסיום שלו בו נכתב שהוא מעביר את הנושא להכרעת היועץ המשפטי לממשלה משום הצגה לא מדויקת של הדברים, בלשון המעטה.

לך, כיועץ המשפטי לממשלה, יש בעניין זה מעמד מעין שיפוטי, ולא היה זה ראוי מצד פרקליט המדינה לערב אותך בדרך זו ולהציג בפני מצג כאילו הנושא יועבר אליך כעת להכרעתך, לאחר שכבר קיים דיון בעניין במשרדך. וזאת גם אם לא היה ספק שאתה תבחן את הסוגיה בלב פתוח ונפש חפצה אם תונח לפתחך.

21. סיכום עד כאן – למרות הזמן הרב שניתן לפרקליט המדינה על-ידי, בו כל שהיה אמור לעשות הוא להציג מקור חוקי לפנייתו למנכ"ל משרד הבריאות בבקשה לא לאפשר תחילת העסקתה של ד"ר פורמן - למרות זכייתה במכרז כדין- לא הציג הוא כל מקור כזה.

טענותיו נעו והשתנו החל מטענה הנוגעת ל"החלטת" היועץ המשפטי לממשלה הפטור לכאורה מבדיקה של נבתיים בשל העובדה שאישר בדיעבד את הפעולות בהתייחסות הראשונה, וכלה בטענה חדשה, שלא נטענה על ידיו בהתייחסות הראשונה אלא רק בהתייחסות המחודשת – כי מדובר בשיקול דעת משפטי, ובשל קיומה של מחלוקת על-כך היועץ המשפטי לממשלה הוא זה שאמור להכריע בכך מכוח מסמך העקרונות, זאת מבלי שציין שהעלה את העניין בפניך עוד טרם משלוח ההתייחסות המחודשת אלי, במעמד צד אחד, ומבלי ליידע אותי.

22. בסופו של דבר, לאחר שתי התייחסויות כתובות ופעילות נוספת, כתב לי פרקליט המדינה ביום 27.7.2015 כדלקמן:

**"בהמשך למכתביי אלייך מיום 26.4.15 ומיום 16.7.15, אשר השיבו למכתבך מיום 9.3.15, ובהמשך לשיחותינו, אבקש להוסיף ולהבהיר כדלקמן:**

**במכתבי מיום 8.5.14 למנכ"ל משרד הבריאות הבאתי בפניו קביעות שנקבעו לגבי ד"ר מאיה פורמן, שנכללו בפס"ד זדורוב שניתן ביום 24.2.14, לאחר המועד בו נבחרה במכרז פומבי למשרת מנהלת יחידה במרכז לרפואה משפטית, אך בטרם נכנסה לשמש בתפקיד זה.**

**נוכח העובדה שדובר לטעמי בקביעות קשות וחריגות בחומרתן, סברתי כי חובתי – כפרקליט המדינה – האחראי על הפרקליטים במדינה המעידים לעיתים מזומנות כעדים את מומחי המרכז לרפואה משפטית – להביא קביעות אלו בפני מנכ"ל משרד הבריאות, האחראי על קליטת עובדים במשרד הבריאות.**

**כך עשיתי שכן סברתי כי יש מקום לכך שטרם כניסתה של ד"ר פורמן לעבודה, ישקול המנכ"ל גם את משמעות הקביעות האמורות בהקשר זה.**

**בעקבות התכתובת והשיח ביננו, מצאתי לנכון להבהיר שלא הייתה לי כוונה במכתב זה להורות למנכ"ל שאסור לו לאפשר את תחילת העסקתה. כוונה הייתה אך לבקשו לשקול העניין על יסוד החומר הנוסף שהעברתי לעיונו, שכן הנושא מסור לסמכותו. אם הובנתי אחרת, אבהיר כי לא זו הייתה כוונתי. בדיעבד, יתכן שראוי היה לנסח זאת בדרך אחרת" [ההדגשות במקור, ה.ג.].**

23. בעקבות מכתבו זה, סברתי כי הבירור בעניין מקור סמכותו של פרקליט המדינה לפנות למנכ"ל משרד הבריאות בבקשה שלא לאפשר את כניסתה של ד"ר פורמן לתפקיד בו זכתה במכרז, מוצה.

24. פירטתי את השתלשלות העניינים הנ"ל הן בשל העובדה שקיים דמיון מדאיג בין הטיעונים שהועלו כאמור על ידי פרקליט המדינה בעניינו שלו לבין הטיעונים שהועלו על ידי עו"ד שילנסקי בעניין



הכרעתי שבנדון, הן בשל העובדה שפעולת פרקליט המדינה ופעולת עו"ד שילנסקי נועדו, בסופו של דבר, לאותה מטרה מדאיגה.

### התנהלות עו"ד שילנסקי:

25. סוגיה נוספת הנוגעת להתנהלות הפרקליטות כלפי ד"ר פורמן היא נושא הכרעתי שבנדון. סוגיה זו נגעה לשינוי סעיפים בתצהירו החתום של ד"ר קוגל במסגרת ההליך שהתנהל בבית הדין האזורי לעבודה (סעי' 14-07-34157 **פורמן נ' ראש המרכז לרפואה משפטית**). עו"ד שילנסקי נתבקשה להתייחס לחוסר תקינות לכאורי בבקשתה לשינוי תצהירו החתום של ד"ר קוגל (יוער כי לכתחילה הופנה העניין לבירור לפרקליטה שייצגה בתיק מפרקליטות מחוז תל-אביב (אזרחי), אלא שלאחר שהובהר כי הפרקליטה המטפלת פעלה על פי הוראות הממונים עליה, נקבע על ידי נבתי"ם שאין פגם בהתנהלותה).

26. להלן תפורט בקצרה השתלשלות העניינים העובדתית: כאמור, ד"ר פורמן הגישה בקשה לסעד זמני ביום 17.7.14.

27. ביום 22.7.14 הגיש ב"כ ד"ר פורמן, עו"ד עמית גורביץ, בקשה לזימון עד. העד אותו ביקש ב"כ ד"ר פורמן לזמן, היה ד"ר חן קוגל. ב"כ ד"ר פורמן הסביר בבקשתו כי המדינה, המייצגת את ד"ר קוגל, נמנעת מהעדתו, ולכן עתר לזמנו כעד (נוסח סרוק של הבקשה מובא בהמשך).

28. ביום 24.7.14 התקיים דיון בבית הדין לעבודה. בדיון זה שב ב"כ ד"ר פורמן וביקש להעיד את ד"ר חן קוגל, תוך שהבהיר שד"ר קוגל הוא הגורם המנהלי הישיר "שאחראי על העסקתה (של ד"ר פורמן, ה.ג.) באופן עקבי". ב"כ ד"ר פורמן ביקש מהשופטת ליתן החלטה בנושא העדתו של ד"ר קוגל, בהתייחס לבקשה הכתובה שהגיש כאמור, וקיבל את המלצת השופטת שד"ר קוגל ייתן תצהיר.

מובן, אם כך, כבר בנקודה זו כי ד"ר קוגל, שהיה משיב בהליך, אמור היה להיות עד מטעם ד"ר פורמן ולא מטעם המדינה. ב"כ ד"ר פורמן הוא שביקש את העדתו, ולא המדינה.

29. על רקע בקשת ב"כ ד"ר פורמן להעיד את ד"ר קוגל מטעמו, ולנוכח העובדה שד"ר קוגל היה משיב בתיק, ויוצג למעשה פורמאלית על ידי ב"כ המדינה, קבעה השופטת כדלקמן: **"באשר לבקשת המבקשת להעיד את המשיב 1, מאחר שהוא משיב בבקשה, עליו להגיש תצהיר עד ליום 29.7.14 שעה 10:00"** מטבע הדברים, המדינה הייתה אמורה להגיש תשובתה לאחר הגשת עדויות ד"ר פורמן, ולכן נקבע כי **"מדינת ישראל תגיש תגובה עד ליום 30.7.14 שעה 10:00"**.

30. כלומר, נקבע שד"ר קוגל יגיש תצהיר כעד, לבקשת ב"כ ד"ר פורמן, והמדינה תגיש את עמדתה, יום לאחר הגשת תצהירו האמור. יוער כי תגובת המדינה נתמכה בתצהירו של עו"ד דני חורין ממחלקת ייעוץ וחקיקה, ובשום שלב בדיון לא נאמר על ידי ב"כ המדינה כי ד"ר קוגל יעיד מטעמה.

31. בשל הנסיבות שנוצרו כמתואר לעיל, דהיינו, משיב שאמור להעיד לבקשת ב"כ המבקשת בתיק, סוכם במהלך הדיון מחוץ לפרוטוקול, על דעת הנוכחים, כי ד"ר קוגל יכין את תצהירו באמצעות ב"כ המכון, עו"ד בני אבישר, ויעבירו, דרך הלשכה המשפטית של משרד הבריאות, לפרקליטות, לצורך הגשתו לבית הדין.
32. בנקודה זו יצוין כי התברר שעוד טרם הכנת התצהיר, התבקש ד"ר קוגל על ידי הפרקליטות, באמצעות עו"ד מהמחלקה המשפטית של משרד הבריאות **שלא להתייחס "לנכונות חוות הדעת בנושא זדורוב"**, דהיינו, לא להביע את עמדתו המקצועית בעניין נכונות חוות הדעת של ד"ר פורמן כפי שהוגשה לבית המשפט המחוזי בנצרת בתיק זדורוב.
33. ד"ר קוגל פעל על פי החלטת בית הדין, ועל פי הסכמת הצדדים באשר לטכניקה, העביר את תצהירו ביום 29.7.14 לפני המועד שנקבע להגשתו. בעקבות המצאת התצהיר לפרקליטות, נכתב מייל על ידי עו"ד שילנסקי שציטוט ממנו הובא בהכרעתי שבנדון: **"קראתי את התצהיר, אמנם לא באופן מעמיק אלא ברפרוף, אבל בעיני הוא שערוריה. תצהיר זה צריך להיות מוגש מטעם פורמן ולא מעם (כך במקור. ה.ג) המדינה. לא יעלה על הדעת בתצהיר הזה יוגש מטעמנו! יש גבול לכל דבר!...אנא העבירי את התצהיר לעיון דינה ואורית קורן"**.
34. עורך הדין ממשרד הבריאות אשר היה מכותב למייל זה ולמייל נוסף של הפרקליטה המטפלת, ניסה למנוע בעדינות את ההתערבות בנוסח התצהיר בכותבו: **"אנו סבורים כי התצהיר ראוי להגשה, וכן מתחשב בבקשותיכם. הוא אינו מתייחס לנכונות חוות הדעת בנושא זדורוב, וכן מתייחס לפגישה אצל פרקליט המדינה. בקשות אלה שלכם נענו..."**.
35. למרות זאת, התבקש ד"ר קוגל להעביר לפרקליטות את תצהירו בקובץ וורד כדי שההשמטות הנדרשות על ידי הפרקליטות מתצהירו, יסומנו.
36. לקראת השעה 14:00 שלחה הפרקליטה המטפלת **"על דעתן של אורית קורן, דינה זילבר ורחל שילנסקי"** את התצהיר בקובץ וורד עם **"עקוב אחר שינויים"** וביקשה שהתצהיר המתוקן יומצא לה בהקדם.
37. זמן קצר לאחר מכן, הודיעה שרת הבריאות בשעה 14:32 כי היא **"מתנגדת לכל התערבות בתוכן תצהירו של ד"ר חן קוגל. התערבות כזו יש בה לפגוע... בהליך המשפטי המתנהל ובציפייתו של בית המשפט לקבל תצהיר המשקף באופן מלא וכן את עמדתו של ד"ר קוגל כמנהל המכון לרפואה משפטית"**.
38. זמן קצר נוסף לאחר מכן הודיע ד"ר קוגל כי אינו מוכן לערוך שינויים בתצהירו באומרו **"... התצהיר צריך לבטא את דעתי שלי. לדעתי, 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"**.
39. כאמור, בסופו של דבר הוגש התצהיר כפי שנחתם מראש על ידי ד"ר קוגל.

40. בתשובה לפנייה, התקבלו שתי תגובות מאת עו"ד רחל שילנסקי, מנהלת המחלקה למשפט העבודה בפרקליטות המדינה.

41. בתגובה הראשונה מיום 3.5.2015 (להלן – "התגובה הראשונה") נכתב אמנם כי המדינה אמורה להביא לפני בית המשפט את התמונה העובדתית המלאה גם אם זו פוגעת בעמדתה. אולם, במקרה הנדון, חלקים מתצהירו של ד"ר קוגל, כללו גם את "עמדתו והגיגיו האישיים" שאינם עולים בקנה אחד עם עמדת המדינה והיועץ המשפטי לממשלה (לא נאמר באיזה הקשר מדובר על עמדת המדינה והיועץ המשפטי לממשלה) וכן התייחסות להליך משפטי תלוי ועומד בבית המשפט העליון (תיק זדורוב), ולכן נמצא כי אין מקום להגיש את תצהירו של ד"ר קוגל במתכונת המקורית.

בתגובה זו הוסבר כי בשל כך התבקש ד"ר קוגל להעביר את תצהירו בקובץ word כדי שניתן יהיה לתקנו ולהשמיט ממנו חלק מעמדתו והגיגיו האישיים שנגדו חזיתית את עמדת היועץ המשפטי לממשלה. בסופו של דבר, לאחר התנגדות ד"ר קוגל לשינויים, ולאחר מהלכים נוספים, הוגש תצהירו בנוסח המקורי בצירוף הבהרה מטעם המדינה כי תוכנו מבטא את דעתו האישית בלבד.

עו"ד שילנסקי ציינה בתגובה הראשונה כי התנהלות הפרקליטה שייצגה הייתה על דעת שתי המשנות של היועץ המשפטי לממשלה ותוך לזוי צמוד מצד בכירי הפרקליטות.

42. התגובה השנייה של עו"ד שילנסקי הגיעה ביום 9.8.2015 (להלן – "התגובה השנייה"). להלן יפורטו הטענות העיקריות שהועלו בתגובה ובצידן תצוין התייחסותי:

א. טוענת עו"ד שילנסקי כי ככלל, טרם הגשת תצהיר מתקיים שיג ושיח בין הפרקליט המטפל למצהיר ולאחר מכן מגובשת טיוטת תצהיר המתייחסת למכלול של עובדות, מדיניות והיבטים משפטיים.

אעיר כבר עתה כי לטענה זו אין רלוונטיות הן מאחר שד"ר קוגל לא זומן כעד מטעם המדינה הן מאחר שד"ר קוגל, כאמור, היה אמור להכין התצהיר לפני היועץ המשפטי של המכון.

ב. כן טוענת עו"ד שילנסקי כי הכנסת שינויים בטיטות תצהיר על ידי פרקליט אינה צעד חריג כלל ועיקר (ההדגשה שלי – ה.ג.).

גם טענה זו אינה רלוונטית שכן אין ולא היה מדובר בטיטה אלא בתצהיר חתום שהוגש לאחר שד"ר קוגל הזמן להעיד מטעם הצד שכנגד.

ג. שיח משותף כזה לא התנהל במקרה דנן.

טענה זו נכונה מהטעם שד"ר קוגל זומן לעדות, כאמור, על ידי ב"כ המבקשת.

ד. עו"ד שילנסקי מוסיפה וטוענת כי ניסוח תצהיר הוא חלק מאסטרטגיה של ניהול התיק ונמצא במרווח שיקול הדעת המקצועי והמשפטי של הפרקליט המטפל ודי בכך שנושא זה יהא מחוץ לתחום הביקורת של נבתי"ם לפי מסמך העקרונות שלפיו פועלת נבתי"ם.

טענה זו אינה נכונה ואינה רלוונטית. כאמור, אין מדובר בעד של המדינה. ד"ר קוגל אמנם היה משיב בבקשה, ועבד באותה עת כמנהל המכון, אולם, הוזמן לעדות באופן מפורש על ידי ב"כ המבקשת, מאחר שהמדינה לא זימנה אותו כעד מטעמה, ולא התכוונה לעשות כן. אין כל מקום לשיקול דעת משפטי לשינוי נוסחו של תצהיר חתום, במיוחד, אך לא רק כאשר מדובר בעד מטעם הצד שכנגד.

ה. לגופו של ענין, גורסת עו"ד שילנסקי כי לא נפל פגם בדרך שננקטה: ד"ר קוגל לא התבקש למחוק מתצהירו אף נתון עובדתי. השינויים שהתבקשו בתצהירו התייחסו לקביעות משפטיות שלו, כביכול, הסותרות את הכרעת היועץ המשפטי לממשלה ונגעו לקביעות שסתרו הכרעה שיפוטית בתיק זדורוב, שערעור עליו תלוי ועומד בבית המשפט העליון. כדוגמאות, הובאו ציטוטים מסעיף 11 ומסעיף 19 סיפה לתצהירו של ד"ר קוגל.

טענה זו אינה נכונה. עו"ד שילנסקי לא הייתה רשאית לדרוש כל שינוי בתצהיר של עד שהוזמן על ידי הצד שכנגד, ועיון בשינויים שנדרשו ושפורטו בהכרעתי שבנדון, אינו תומך בטענות עו"ד שילנסקי.

לצורך ההדגמה, ולנוכח החשיבות הרבה, אתייחס לשינוי אחד שהתבקש על ידי עו"ד שילנסקי. שינוי המהווה את ליבת העניין, שלא ניתן להבין כיצד טענה עו"ד שילנסקי וכיצד טען פרקליט המדינה לגביו כי מדובר בקביעות משפטיות או בדעות / הגיגים אישיים. בסעיף 12 לתצהירו נאמר על ידי ד"ר קוגל כדלקמן:

**"נגד ד"ר פורמן רזניק, שהפכה מעדה מומחית ל"סוג של נאשמת", מופנית כעת טענה על "כשל מקצועי חמור". כמי שאמון על הרפואה המשפטית בישראל, אינני רואה בסיס לטענה כזאת. חוות דעתה היא מקצועית, אמינה, הגונה ועשויה על פי מיטב הסטנדרטים המקצועיים המקובלים, ואין בה שום כשל מקצועי..." [הדגשה שלי, ה.ג.]**

האם זו טענה משפטית הסותרת את עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה?  
האם אלה דעות והגיגים אישיים של ד"ר קוגל?  
או אולי זו דעתו המקצועית שנוסחה בזהירות רבה בשל הגבלות שהוטלו עליו על ידי הפרקליטות?

ד"ר קוגל נחקר על כך בבית הדין לעבודה:

ש. האם תצהירך המקורי כלל התייחסות מפורשת לדעתך הישירה לפיה אתה תומך בעמדת של המבקשת בביה"מ המחוזי באשר ללהב המשוננת בתיק זדורוב?

ת. כן.

ש. כלומר, עמדתך המפורשת לגבי חוות דעתה המקצועית של המבקשת היא – הסכין בתיק זדורוב היא סכין בעל להב משוננת?

ת. ....אני מנוע מלהגיב, אבל לשאלתך, כן.

ש. האם השמעת את דעתך על נכונות חווה"ד של המבקשת בפני גורמים נוספים?

ת. כן.

....

יש עוד גורמים משפטיים שאמרתי להם את זה ואני מבקש לא להגיב למי אמרתי, כי הבטחתי שזה יישאר בארבע עיניים."

#### לסיכום האמור עד כה מתגלה התמונה הבאה:

ד"ר קוגל היה משיב בתיק. הוא לא הוזמן להעיד על ידי הפרקליטות. ב"כ ד"ר פורמן הזמינו להעיד. עוד טרם החתימה על תצהירו הוא התבקש על ידי הפרקליטות, באמצעות המחלקה המשפטית של משרד הבריאות, שלא להתייחס לנכונות חוות הדעת של ד"ר פורמן בתיק זדורוב, למרות שאנשי הפרקליטות ידעו שהוא סבור שחוות הדעת נכונה, ולכן ניסח את תצהירו באופן שאינו אומר מפורשות שחוות הדעת נכונה. ד"ר קוגל חתם על התצהיר, ולאחר העברתו, התבקש לערוך בו שינויים, הכוללים את עמדתו הכללית יותר, אך המקצועית ביותר, באשר לחוות הדעת של ד"ר פורמן.

מאחר שנכון למועד כתיבת מענה זה, טרם ניתן פסק הדין בערעור התלוי ועומד בעניין תיק זדורוב, איני מרחיבה את הדיבור, אך נראה שלאחר סיום ההליך, יהיה נכון לבדוק גם למי מאנשי הפרקליטות היו ידועות עובדות בתיק זדורוב, שלא הובאו לידיעת בית המשפט, כאמור בעדותו של ד"ר קוגל בבית הדין לעבודה, ומדוע מנעה הפרקליטות מד"ר קוגל להביע את עמדתו המקצועית בפני בית הדין.

1. בתגובה השנייה צוטטו על ידי עו"ד שילנסקי, ציטוטים נרחבים ממכתבו של פרקליט המדינה אליי מיום 3.5.2015 מתלונה אחרת (80/15) שעניינה ניגוד עניינים לכאורי בייצוג המדינה בהליך בבית הדין לעבודה.

הציטוטים ממכתבו של פרקליט המדינה מיום 3.5.2015 עוסקים בכך שהמדינה מדברת ב"קול אחד" בערכאות שיפוטיות, הקול המהווה את עמדת היועץ המשפטי לממשלה וזה הטעם לשינויים שהתבקשו בתצהירו של ד"ר קוגל.

אין לטענה זו כל רלוונטיות, כאמור, אין מדובר על טענה משפטית.

ז. בית הדין לא מצא לנכון להעיר לפרקליטות על התנהלות בעייתית, כביכול, מצידה למרות שהתצהיר המקורי של ד"ר קוגל וחילופי המיילים הוגשו לבית הדין על ידי ב"כ של ד"ר פורמן.

אין לטענה זו כל רלוונטיות לבדיקת נב"ם.

ח. בסופו של דבר הסכימה הפרקליטות כי תצהירו של ד"ר קוגל יוגש במלואו ובית הדין ראה את עמדתו של ד"ר קוגל במלואה.

טענה זו נכונה אך יש להזכיר כי ד"ר קוגל סירב לשנות את תצהירו, ולא נותרה לפרקליטות כל ברירה לנוכח החלטת השופטת, ולנוכח אירועים נוספים שהתרחשו באותו יום.

ט. בשל רגישות התיק ומורכבותו התקבלו ההחלטות בתיק על דעת הגורמים הבכירים במערכת וההחלטה אלו סעיפים יש לבקש מד"ר קוגל למחוק התקבלה על דעת המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ), המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (חקיקה) ועל דעתך ואילו הפניה אליה בלבד, כגורם אחד מבין הגורמים הבכירים שהחליטו בנדון היא, בכל הכבוד הראוי, התעלמות מדרך קבלת ההחלטות בתיק הנדון.

בטענה זו אין כדי להעלות או להוריד. עו"ד שילנסקי היא מנהלת המחלקה למשפט העבודה בפרקליטות. זו משרה בכירה, ומי שנושא בה, אמור לקחת אחריות על החלטותיו ופעולותיו.

43. ביום 26.11.2015 ניתנה הכרעתי שבנדון בה קבעתי כי "מצאתי פגם בהתנהלותך באשר לדרישת שינויים בתצהיר החתום של ד"ר קוגל" (הכרעתי מצורפת במלואה כנספח).

44. לנוכח הכרעתי הנ"ל פנה פרקליט המדינה במכתבו שבסימוכין. כאמור, פרקליט המדינה לא טרח לכתב אותי על מכתבו זו, למרות שהוא עותר בו לביטול הכרעתי שבנדון. (כך גם פעל בעניינה של ד"ר פורמן, עת פנה למנכ"ל משרד הבריאות בבקשה שלא לאפשר כניסתה של ד"ר פורמן לעבודה במכון, מבלי שכתב אותה על המכתב ומבלי שהביא זאת לידיעתה).

על רקע האמור לעיל אתכבד להתייחס לטענות פרקליט המדינה כדלקמן:

**טענת פרקליט המדינה בדבר התערבותי בשיקול דעת משפטי:**

45. בפסקה 6 למכתבו טוען פרקליט המדינה כי הכרעתי שבנדון מהווה התערבות בשיקול דעת משפטי של הפרקליטה שטיפלה בתיק ושל מנהלת המחלקה למשפט העבודה ומשכך חרגתי מסמכותי.
46. תחילה אציין כי לא ברור מדוע הזכיר פרקליט המדינה את הפרקליטה המטפלת במכתבו. הכרעתי מיום 26.11.2015 עוסקת במנהלת המחלקה ובה בלבד (שהרי ידוע לפרקליט המדינה שבהכרעה נפרדת קבעתי כי לא נפל פגם בהתנהלות הפרקליטה המטפלת משזו פעלה על דעת ממוניה).
47. לגופו של עניין, עמדת פרקליט המדינה שלפיה דרישה לשינויים בתצהיר חתום של עד שהוזמן לעדותו על ידי הצד שכנגד, היא בבחינת שיקול דעת משפטי, אינה יכולה להתקבל. התנהלות זו היא התנהלות פגומה ואסורה. מדובר בניסיון לשנות עדותו של עד, ניסיון למנוע את התמונה העובדתית-המקצועית המלאה מבית המשפט, כשאינ מדובר בעמדה משפטית הנוגדת את עמדת היועץ המשפטי לממשלה, קל וחומר, בן בנו של קל וחומר, כאשר היה ברור שד"ר קוגל מעיד מטעם המבקשת ולא מטעם המדינה. הוא אמנם היה משיב, אך ב"כ המבקשת הוא שביקש את העדתו. מדובר בהתנהלות שאינה ראויה מצידו של פרקליט.
48. פרקליט המדינה טוען בהקשר זה כי "אם יש מחלוקת אם מדובר בנושא של שיקול דעת משפטי הנציבה חייבת להביא מחלוקת זו להכרעת היועץ המשפטי לממשלה" (הדגשה שלי, ה.ג.). גם בנקודה זו, לצערי, לא מדייק פרקליט המדינה.
49. מסמך העקרונות אינו קובע שהנציבה חייבת להביא המחלוקת להכרעת היועץ, אלא כי "במקרה שבו תתעורר שאלה האם התלונה אכן עוסקת בעניין שבשיקול הדעת המשפטי, יכריע בעניין היועץ המשפטי לממשלה" (סעיף 3(ד) סיפה, הדגשה שלי, ה.ג.). אם אכן סברו פרקליט המדינה או עו"ד שילנסקי כי ניסיון שינוי תצהיר חתום של עד שהוזמן לעדות על ידי הצד שכנגד הוא עניין שבשיקול דעת משפטי הצריך להיות מובא בפניך, הם היו אלה שצריכים לפנות אליך במקביל לקבלת התלונה להתייחסותם כפי שאכן עשה פרקליט המדינה בעבר פעמיים: פעם אחת פורטה על ידי לעיל ופעם נוספת, בה עדיין לא ניתנה עמדתך.
50. משלא עשו כן, ומשאינ מדובר בשיקול דעת משפטי, אין מנוס מהמסקנה שמדובר בניסיון, אחד מיני כמה, להימנע ולמנוע ביקורת. העלאת טענה של "שיקול דעת משפטי" אך ורק כדי להימנע מביקורת, בנסיבות אלו, נגועה בחוסר תום לב.

## טענת פרקליט המדינה בדבר תיאום עם המשנות ליועץ המשפטי לממשלה שאינו מבוקרות של

### נב"ם:

51. בסעיף 7 למכתבו שבסימוכין טען פרקליט המדינה כי הנחיותיה של עו"ד שילנסקי, נעשו בתיאום עם שתי המשנות ליועץ המשפטי לממשלה ועל פי הנחייתן, והוסיף וטען כי היועץ המשפטי ומשניו אינם כפופים לביקורת נב"ם. גם מטעם זה, לשיטתו, חרגתי מסמכות.
52. טענה זו נראית, לצערי, כניסיון נוסף להימנע מביקורת נב"ם וזאת כאמור, לא בפעם הראשונה.
53. עו"ד שילנסקי נמנית עם הנהלת הפרקליטות. תכתובות המייל שהוצגו בפניי גילו מעורבות פעילה ודומיננטית של עו"ד שילנסקי בניסיון לשינוי התצהיר:
- פעם אחת, בהודעת דואר אלקטרונית מיום 29.7.2014 (שעה 12.11) בה כתבה עו"ד שילנסקי כי התצהיר הוא "שערוריה" וכי "לא יעלה על הדעת שתצהיר הזה יוגש מטעמינו! יש גבול לכל דבר! [הפרקליטה המטפלת] **אנא העבירי התצהיר לעיון דינה ואורית קורן**".
- פעם שניה, בהודעת דואר אלקטרונית מטעם הפרקליטה המטפלת, מיום 29.7.2014 (שעה 13:53) בה נשלחו השינויים הנדרשים בתצהיר ד"ר קוגל, ונכתב כי השינויים הם על דעתה של עו"ד שילנסקי ושל שתי המשנות ליועץ המשפטי לממשלה.
- אין מחלוקת כי עו"ד שילנסקי נמנית עם מבוקרי נב"ם ואני שבה ומזכירה שמדובר במנהלת המחלקה למשפט העבודה. התנהלותה, עומדת לביקורת כשלעצמה. מעורבות כזו או אחרת מצד המשנות, אינה מחריגה את עו"ד שילנסקי מתחולת הגופים המבוקרים על ידי נב"ם
54. לא זו אף זו: אזכיר כי סעיף 3(ד) למסמך העקרונית קובע "על מנת לא לפגוע בעצמאות התביעה, לא יבדוק הנציב תלונות הנוגעות להפעלת שיקול הדעת המשפטי. כן, לא יבדוק הנציב את החלטות היועץ המשפטי לממשלה כראש התביעה הכללית. במקרה שבו תתעורר שאלה האם התלונה אכן עוסקת בעניין שבשיקול הדעת המשפטי, יכריע בעניין היועץ המשפטי לממשלה" (ההדגשה הוספה, ה.ג.).
- האמור בסעיף זה ברור: לא ייבחן שיקול דעת משפטי של התביעה כדי לא לפגוע בעצמאותה, ובנוסף לא יבדקו החלטות של היועץ המשפטי לממשלה כראש התביעה הכללית.
- בהכרעתי שבנדון לא עסקתי בהחלטות הנוגעות לתביעה הכללית, אלא בייצוג המדינה בערכאות בתחום המשפט האזרחי וביתר דיוק: בתחום משפט העבודה (להבחנה בין התפקידים, המובנת מאליה, ראה גם הנחיות היועץ המשפטי לממשלה, הנחיה מס' 1.0000). לכן, אפילו הייתי בוחנת את התנהלות משנותיך, הרי שלא היה בכך משום החלטות "כראש התביעה הכללית" המוחרגות מביקורת נב"ם על בסיס התכלית שבסיפה סעיף 3(ד) "על מנת לא לפגוע בעצמאות התביעה".
55. בנוסף, כפי שכבר הזכרתי, ולא פחות חמור, הסתתרות מאחורי גורמים שאינם מבוקרי נב"ם תוך מענה לתגובות, מסתמנת כאחת הטכניקות שאימץ פרקליט המדינה כדי להימנע מביקורת נב"ם.



מטעם זה פירטתי, כאמור, בהרחבה את תגובות פרקליט המדינה בתלונה שעסקה בסמכותו לפנות למנכ"ל משרד הבריאות. גם באותו עניין התבסס הוא על שיתוף אחת ממשנותיך בתיק.

איני סבורה כי מבוקרי נבתי"ם יכולים "להימנע מביקורת" במקרים בהם הייתה מעורבות, כזו או אחרת, של גורם שאינו מבוקר נבתי"ם. מבוקרי נבתי"ם נבחנים לפי התנהלותם הם, בוודאי מקום בו הם גורם אקטיבי ודומיננטי.

למעלה מהצורך אציין כי לא הומצאה, ולא נטען שקיימת, כל אסמכתה לכך שאכן ניתנה "החלטה" על ידי מי ממשנותיך, אותה ניתן לייחס לך, אלא לכל היותר תיאום עמך ו/או שיתוף. מכל מקום, אף אם הייתה ניתנת הנחיה כאמור, לא היה בכך כדי לפטור את מנהלת המחלקה, כמובהר לעיל.

#### **טענת פרקליט המדינה לטעות משפטית בהכרעתי :**

56. בסעיפים 8-12 למכתבו מסביר פרקליט המדינה כי בהכרעתי נפלה טעות משפטית ברורה בעניין קריטי לפעילותה של הפרקליטות האזרחית והמנהלית. לשיטתו, המדינה אמורה להציג עמדה אחידה בפני בית המשפט ומשמעות הכרעתי היא כי כל עובד מדינה יוכל לחתום על תצהיר בפני עו"ד בו יבחר ויעביר לפרקליט ומאותו רגע לא ניתן יהיה לשנותו ולתקנו; הדבר יפגע, לדעת פרקליט המדינה, ביכולתה של הפרקליטות להגן על תיקים של המדינה.

עמדה זו של פרקליט המדינה מדאיגה ביותר באשר היא מתעלמת מהעובדות הרלוונטיות לתיק. ד"ר קוגל, כפי שפורט לעיל, לא היה עד מטעם המדינה, למרות שהיה משיב בהליך בבית הדין לעבודה, ב"כ ד"ר פורמן הוא שביקש זימונו להעיד בבקשה מיום 22.7.2014 שלנוכח חשיבותה אביא אותה במלואה כפי שהוגשה :

קבוע לדיון ביום 23.7.14

בפני כב' השופטת איצקוביץ'

המבקשת:

ד"ר מאיה פורמן רוניק, ת.ז. 029319985

ע"י ב"כ ד"ר PHD עמית גורביץ', עו"ד, מ.ר. 32867

מבית מידות, רחוב ויצמן 51 תל אביב

טלפון 6096550, פקס 6096549, נייד 052-3841138

- נ ג ד -

המשיבים:

1. ד"ר חן קוגל – ראש המרכז הלאומי לרפואה משפטית ואח'

ע"י פרקליטות מחוז תל אביב אזרחי

מררחב הנרייטה סולד 1 תל אביב

פקס 03-6918541

בקשה דחופה לזימון עד

1. המשיב 1 – ד"ר חן קוגל - הינו ראש המכון הלאומי לרפואה משפטית.
2. הינו הנתבע/המשיב 1 בתיק;
3. הינו מנהלה הישיר של המבקשת אשר זכתה במכרז לתפקיד בכפיפות מקצועית ניהולית ואירגונית אליו;
4. הינו עוסק במקצוע המבקשת כרופא-משפטי, ויכול להעיד מקצועית על כישוריה וכושרה של המבקשת כמו גם על פרטי תיק זדורוב, אמתלת משרד המשפטים (ודוק – לא המשיבים!) לאי שיבוצה בתפקיד;
5. עמדתו הובעה בפני גורמים במשיבה ודבריו מתוך מכתביו לעניין זה צוטטו בבקשה, והינו יכול לבארם ולנמקם;
6. אין מחלוקת, כי המשיב 1 הינו חיוני להבנת מלוא הקשריו של תיק זה.
7. חרף זאת, ככל הידוע, נמנעת עד לרגע זה הפרקליטות מהעדתו בפני ביה"ד נכבד זה על דרך של מתן תצהיר מטעמה.
8. בנסיבות אלו, מבוקש מביה"ד נכבד זה ליתן צו המורה למשיב 1, ד"ר חן קוגל, להתייצב וליתן עדותו על דרך חקירה ראשית ונגדית בדיון הקבוע למחר.

היום, 22.7.14.



ד"ר עמית גורביץ', עו"ד – ב"כ המבקשת

57. על בקשה כתובה זו חזר ב"כ ד"ר פורמן בעל פה בדיון ביום 24.7.14, ולבקשתו זו ועל פי הסכמתו המופיעה בפרוטוקול, החליט בית הדין כי ד"ר קוגל יגיש תצהיר בנפרד מתגובת המדינה.
58. נסיבות מקרה זה שונות ממצב דברים בו מתנהל שיח ושיג בין פרקליט לבין עד מטעם המדינה בטרם עריכת תצהיר מטעם המדינה:

א. במקרה זה דובר בתצהיר חתום, להבדיל מטיוטת תצהיר במהלך חילופי דברים בין עורך דין לעד מטעם בעל הדין אותו הוא מייצג.

ב. העד זומן והתבקש להעיד על ידי ב"כ ד"ר פורמן, ולא על-ידי המדינה שהתבססה על עד אחר.

ג. בית הדין הורה על הגשת תצהיר בנפרד מתגובת המדינה, הן מבחינת לוחות הזמנים הן מבחינה מהותית.

ד. השינויים שנדרשו בתצהירו של ד"ר קוגל עסקו בעיקר בדעותיו של ד"ר קוגל, מקצועיות ואישיות ולא משפטיות.

59. אין לי אלא להביע תמיהה על טענותיו האפוקליפטיות של פרקליט המדינה כי ניתן להשליך מהמקרה דנן על בקשות לשינויים בטיוטות תצהיר וכי "הדבר יפגע אנושות ביכולת הפרקליטות להגן כהלכה על עמדות המדינה" וכי "החלטת הנציבה והתנהלות הנציבה מכרסמות באחד מעקרונות היסוד שעמדו בבסיס הקמת הנציבות". וכי "פרסום החלטה, שהשלכותיה הרחבות מתפרשות כאמור, על התחום האזרחי והמנהלי בכללותו, חשפה את המדינה מעתה ואילך לסיכון ממשי של הגשת תביעות רבות בעניינים דומים, מצד גורמים שלישיים, שתהיינה מבוססות על החלטה זו, למרות שאין לה, לטעמי, כל יסוד משפטי". רוצה אני להאמין כי מדובר במקרה חריג ביותר, והמדינה אינה נוהגת כדבר שבשגרה לדרוש שינויים בתצהירים חתומים של עדים של הצד שכנגד, או אף של עדים מטעם עצמה, המביעים עמדות מקצועיות אישיות.

#### ד. לפני סיום ולסיום:

60. לפני סיום, אציין כי התנהלות הפרקליטות סביב כניסתה של ד"ר פורמן לעבודתה, לאחר שזכתה במכרז כדין מעוררת תהיות כבדות. אין בכוונתי להרחיב מעבר למה שצוין לעיל, בשלב זה, במיוחד לנוכח העובדה שהערעור בתיק זדורוב טרם הוכרע.

61. לגופו של המכתב שבסימוכין אשוב ואדגיש כי בהכרעתי המתונה שבנדון לא הייתה חריגה מסמכות ולא נפלה בה כל טעות משפטית.

62. לסיום, כפי שציינתי בתחילת מכתב זה, איני מתייחסת לשאלת סמכות היועץ המשפטי לממשלה לבטל את הכרעתי שבנדון, אך אני סבורה שהגיעה העת לומר באופן ברור ונחרץ כי אין זה סביר ואין זה מקובל שפרקליט המדינה, יפנה, מחד גיסא, חדשות לבקרים ליועץ המשפטי לממשלה ולשרת המשפטים, בבקשות להגנה, לכאורה, מפני נב"ם, תוך ניסיונות חוזרים ונשנים להצר את צעדיה, שלא לומר למנוע את פעילותה כליל, ומאידך גיסא, יהיה שותף גם באופן אישי וגם כמנהל, להתעלמות בוטה, עקבית וממושכת, של הפרקליטות מהוראות היועץ

המשפטי לממשלה ושרת המשפטים אשר הקימו מכוח סמכותם המנהלית את נבתי"ם וקבעו גם לאחר המלצות דוח גולדברג שיש לשתף עמה פעולה.

בכבוד רב,

הילה גרסטל, נציבה

העתקים:

ח"כ איילת שקד, שרת המשפטים

עו"ד שי ניצן, פרקליט המדינה.