

490

פ ר ו ט ו ק ר ל מט' א/28

מישיבת ועדת החוקה, חוק ומשפט  
שחקיזמה ביום ה', כ"ה באדר תשס"ז - 8.3.56 בשעה 11.50

בוכחים:     ט. אונא - היו"ר  
              ב. אונזיה  
              ס. בגין  
              נ. ורהפטיג  
              נ. ג'ר  
              י. רוזנברג  
              י. שופמן

בערר:       ע. איכילוב  
              ע. אסף  
              א. אלטמן  
              י. בדר  
              ש. הלל  
              י. הרדי  
              ת. סובי  
              י. ישעיהו  
              י. כמיס  
              ב. לוקר  
  
              י. ניצני  
              י. סרלין  
              ס. קסיס  
              ח. דובין

מוזמנים:     א. ידין - משנה ליועץ המשפטי

סדר-היום:    חוק בתי-המשפט.

אנשי פותח את הישיבה.

היו"ר ט. אונא:

חוק בתי-המשפט.

סעיף 6(ב) (הסדר).

עלינו לסכם את השאלות העקרוניות בטעמי  
זה: שאלת האפלציה ושאלת חלוקת בית-המשפט

היו"ר ט. אונא:

העליון.

מ. ניצני:  
לי נדמה כי מוטב ללכת מן הקל אל הכבד;  
להניח לפי שעה שיאמר במצב הקיים, ולקבוע  
את הסמכות של מה שאנחנו קוראים בית-הדין הגבוה לצדק, ולא לספל לפי  
שעה בבעיות הקסציה והאפלציה.

ביחס לסמכותו של בית-הדין הגבוה לצדק הייתי  
מציע לחברים להבחין בין הביאס קורפוס ובין שאר העניינים. אשר להביאס

ד. בנין:

קורפוס, אגף מציע לתת את הסמכות של בית-הדין העליון בשבתו כבית-דין גבוה לצדק גם לבתי-הדין המחוזיים. לעומת זאת, בשאר העניינים אגף מציע להשאיר את כל הסמכויות בידי בית-המשפט העליון.

ב. אזניה:

בנוגע להצעה בענין בית-דין אדמיניסטרטיבי, אינני טוען שזה נושא חדש במובן הפורמלי, אבל במחינה מהותית יוזמת-אגב של הוועדה בענין יסודי זה גם אינה רצויה. אינני מתנגד ליוזמה של חברי הכנסת בענין זה, אבל הוועדה היא מוסד של הכנסת, והיא שליחה של המליאה. ובענין כמו הקמת בית-דין אדמיניסטרטיבי, שאגף על כל פנים עדין מתלבט בו - אני נוטה יותר לשלילה מאשר לחיוב במצב הקיים, אבל אינני קובע עמדה - בענין כזה צריכה הממשלה או חבר הכנסת, אם הם חושבים שהבשילון התנאים, ליסול יזמה חקיקתית. הוא הדין לגבי אפלציה. בעבודתי המשפטית בפגשת למדתי דבר חמור מאוד בגרמניה, מה שנקרא שם "מגיפת שבועות השקר". רדיפת המשפט את הגשבעים לשקר הפכה שם למגיפה. ולעת העתונות הליבראלית היתה בגד הרדיפה הזאת שהיתה מלווה בעונשים חמורים. אגף טוען כי בית-משפט אפלציוני, הסומע עדים בפעם שניה, פוגח פתח קודם-כל למגיפה של גשבעים לשקר ורדיפתם. אינני טוען כלל וכלל שלא טוב כי בית-משפט יבדוק גם את בחינת העובדות על-ידי אינטסטוציה נמוכה יותר, אבל שהוא יתחיל לשמוע מחדש עדים - זה לא. מכיון שכך, אגף בעד זה שהסעיף ישאר כמו שהוא.

הצעת לכלל מסקנה כי כל הסמכות המוסרית

הגדולה שיטנה בענייני הביאס קורפוס בענייני בג"צים, נובעת מכך שהסופטים הם שופטים שאינם תלויים לגמרי. אי-תלותם של השופטים היא יחסית, כמו כל דבר בחיים, אבל רק אצל שופטי בית-המשפט העליון היא מוחלטת בנקודה אחת: הם אינם תלויים בהשפעת השלטונות המבצעים בנוגע לקראייה נוספת שלהם. כאשר צריך להגיד לסלטון שהוא התפטר יותר מדי לגבי פגיעה באזרח ובחירותו, בענין זה יש לי אטון מלא רק בשופט שעניינו אינן בתוונות לשום מחשבה מה הוא יכול להשיג עוד; הוא כבר השיג את שלו בחיים.

היו"ר ד. אונא:

אגף רוצה להזכיר כי היועץ המשפטי הציע לסלול את הדרך לאפלציה דרך חוק הראיות. גם בשחט לחלוקת בית-המשפט העליון אולי כדאי כבר בחוק זה לפתוח את הפתח להקמת בית-דין אדמיניסטרטיבי.

ז. ורהפטיג:

יש לי שורה של הצעות לתיקונים מרחיקי-לכת, אם כי הן נגראה סוקדמות עדין. אבל אם לא יתקבלו התיקונים המרחיקים-לכת, אהיה בעד שינויים קטנים ביותר, אם אין בונים את המיבנה מחדש, אהיה בעד ציטאום התיקונים למיג"מאום ההכרחי, מתוך בתחשבות בכך שאין זו התקופה המתאימה לשינויים.

ז. שופמן:

בענין אפלציה, התרשמתי מאוד מדבריו של היועץ המשפטי שאין מקום לאפלציה כל זמן שבשמיעת עדים בשארית השיטה של חקירת שתי-וערב. אבל עברתי על החומר שהוגש לנו על-ידי משרד המשפטים לחקיקה, ואגף מוצא שמשרד המשפטים בעצמו, בהצעותיו, עלה על דרך של הגבלת החקירה הזאת לפי שיטת שתי-וערב. בחוק הראיות ישנה הגבלה מרחיקת לכת של השופט בחקירת שתי-וערב. היועץ המשפטי אמר שהוא עומד כסלע מאחורי חקירת שתי-וערב, ולכן אין מקום לאפלציה. מצד שני הוא מגביל את סמכותו של השופט בחקירה כזאת. על משרד המשפטים להחליט אם הוא עומד כסלע או אם הוא עומד כשני סלעים בענין זה, וקופץ מן האחד לשני. אי-אפשר להגיד לנו: אפלציה אינה באה בחשבון, מאחורי שקיימת אצלנו חקירת שתי-וערב, ולאחר שבוע לבוא בהצעה להגביל את חקירת השתי-וערב. אני טוען שזוהי הגבלה ולא הגדרה של שיטת חקירות שתי-וערב. כי השופט אף פעם אינו יכול לדעת למה מתכוון עוד בחקירת עד. לפני שאביע דעתי בענין זה, הייתי רוצה לדעת על איזה סלע בשען משרד המשפטים.

י. ש. רונזברג:

עד כמה טראיט' בהצעת החוק החדשה, יש בה רצון להתאים את החוק שלנו לנוהג הקיים באנגליה ובארצות אנגלו-סכסיות אחרות, בהן קיים חוק כזה. אצלנו אם מתעוררת שאלת הרלוונטיות, צריך עורך-הדין להגיד לסופט מה הוא מתכוון להראות בעדות, ולסופט יש אפשרות לקבוע אז אם זה רלוונטי או לא - רלוונטי. בארצות אחרות בהן קיים נוהג של יריבות בין עורכי-הדין, נוצר מצב שלמשפט יכול להגיד רק איש עשיר. כי צריך לקחת עורך-דין, להביא עדים, אחר-כך יש אפלציה, במדינות שבהן יש אפלציה, ואז - עוד פעם עורך-דין, עוד פעם עדים וכו' וכו'. זה עולה בכסף רב. מסיבה זו הרבה פעמים אין מביאים את המשפט או מפסידים אותו. ואם אין זה ענין של יריבות מלא של חקירות על-ידי שופט, מה זה אומר? ששוקול דעתו של שופט ראשון יותר טוב או פחות טוב משוקול דעתו של שופט שני. רק אם מקבלים את ההנחה שאין לסמוך מבחינת היושר וההגינות על השופטים המחוזיים - ואינני מקבל זאת - רק אז יש מקום לקבל את הגישה של אפלציה לפי השיטה שלנו. אשר לידיעת חוק, אני מקבל שבאינסטנציה יותר גבוהה השופטים יודעים יותר, אבל בקביעת חשיבות העדויות של עדים - אין כל סיבה שמסבתם תהיה יותר נכונה מאשר של שופט מחוזי. ואז האפלציה תביא רק למעטה כספית על מחזורי האמצעים.

ג. גיר:

הנימוק ששמעתי בגד אפלציה לא שיכנעו אותי. הנימוק שאם תהיה אפלציה עדים יצטרכו להופיע עוד פעם, ויוכלו לשקר - אינו מתקבל על הדעת. אשר לנימוק השני - שרק אנשים אמידים יוכלו להשיפט בצורה הזאת, הוא נכון. אבל אז אותו אדם שאין לו כסף לא ילך לערעור אלא יקבל את פסק-הדין.

י. ש. רונזברג:

אבל הצד השני ילך לערעור, והוא לא יוכל להחזיק מעמד.

ג. גיר:

כל זמן שקיים המסטר הקפיטליסטי, אז לא רק במשפטים אלא בכל דבר אדם שיש לו כסף יכול להרשות לעצמו הרבה יותר מאדם שאין לו כסף.

מדוע אני בעד אפלציה. אני סומך על שלושה שופטים יותר מאשר על שופט אחד. אני יכול להסכים למה שאמר היועץ המשפטי: אם תינתן לדרגה הקסציונית שלנו אפשרות לבקר את שיקול-הדעת - -

ב. אזניה:

עושים זאת.

ג. גיר:

לעתים רחוקות מאוד. אם נוכל להתפשר בענין זה, אהיה מוכן ליותר לפי טעה על האפלציה. על סמך זה אפשר יהיה להחזיר את הדיון לדרגה הנמוכה, אם מוצאים ששיקול היה לא נכון, ולבקש שתדון בכך מחדש.

ס. כגין:

ההבדל בין שלי השיטות ברור. זהו ההבדל בין שיטת השיקול הפורמלי ובין שיטת השיקול המהותי. אני חושב שכולנו יכולים להסכים על דבר אחד: בכל שיטה כזאת ישנן מגרעות וישנן מעלות, ואף אחת מהן איננה אידיאלית ולעולם, כנראה, לא תימצא שיטה אידיאלית בדיון הנוסף. אתן דוגמה. בשיטה הקיימת יש הרבה מאי-הצדק. האינסטנציה הראשונה קובעת את העיסקה. אח"כ צריך עוד מוכשר לחפש "טריק" פורמלי כדי להביא את הענין לערעור. יש בכך פגיעה במשפט. זה אינו לכבוד המשפט. מחפשים נימוק כמו הנימוק שההזמנה לא היתה כדין וכו'. אין זה באה, וזו אי-צדק. ומה במקרה שעורך-הדין אינו יכול למצוא פגם פורמאלי, ובכל זאת נעשה עוול באינסטנציה ראשונה? החשיבות של הערעור היא בכך שניתנת אפשרות לבדוק מחדש. הבדיקה מחדש

ט. בגין:

היא אחד מסוסדות המשפט והצדק. כמו כן, אפשר לאמר שגם אינסטנציה סליטית יכולה לבדוק, ואין לדבר סוף. אבל עצה העובדה שקיימת בדיקה מחדש ושהשופט באינסטנציה ראשונה יודע שקיימת אפשרות של בדיקה מחדש - היא המביאה לעטיית צדק.

אינני טולל את הביטויים שהובאו בגד אפלציה. צריך לסקול מה עדיף. יתכן שזו תוצאה של סנטימנט, אבל אני מעדיף את האפלציה. מטוט שהטיקול המהותי הנוסף הוא חשוב, אעפ"י שאני יודע את מגרעותיו, והוא עדיף על הטיקול הפורמלי עם מעלותיו.

לא הייתי שס לפטרה בענין זה כי בדמה לי שטיקול של שופט בלי שהוא רואה את העד, לגבי עצם העדות ועל אף פסק-הדין של האינסטנציה הראשונה - הוא דבר מסוכן. השופט באינסטנציה ראשונה אומר כי הוא מאמין לעד זה ואינו מאמין לעד אחר. זוהי סמכות גדולה מאוד. אבל אין בדיקה. אח"כ יקרא שופט אחר את הפרוטוקול ויגיע למסקנה על סמך הקריאה שטיקול דעתו של השופט אשר שמע וראה את העד - היה מוטעה. זה צריך להיות שופט פסיכולוג גדול אשר יקבל רושם כזה על סמך עדות על-גבי הגייר. הפטרה הזאת נראית לי קשה מאוד. מוטב שיהיה טיקול מהותי.

יש לי רושם כי אפשר למצוא דרך, מבלי לטנות באופן יסודי את חוק הראיות הקיים, להכניס טיקול מהותי. נכון, קיימת אצלנו שיטת שתי-זערב. אבל אינני חושב שלפי הפרוצדורה הקיימת אסור לשופט לחקור. מותר לו. אלא שאין הוא מסתמס בדרך כלל בסמכות הזאת, כי היסוד של הטיטה הוא כיריבות. אם דרוש טיקון סטויים בחוק באשר לסמכותו של השופט לחקור, אפשר לעשות זאת. אבל אם אין בכך צורך, אפשר אולי להסדיר את הדבר על-ידי עצה לשופטים באמצעות מנהל בית-המשפט או באופן אחר, על-מנת שיסתמסו יותר בסמכותם לחקור את העדים. אינני יודע מהי הדרך הלגיטימית ביותר כדי להגיע לכך. אינני מתכוון להתערבות כל שהיא בעבודת השופטים. מהיה האחרון להציע זאת. אין זו צריכה להיות התערבות של הרשות המבצעת. השופטים יכולים להתכנס ולהחליט ביניהם על כך. יתכן שצריך להכניס משהו בחוק בענין זה. אני חושב שם היום אין מביעה מעשית לשופט לחקור על סמך הפרוצדורה הקיימת, ואז יש אפשרות לטיקול מהותי.

אומר עוד מלים מספר בקשר עם בית-הדין הגבוה לצדק. שמחז מאד לשמוע את דבריו של מר אזביה, כי סוף כל סוף, זו מהותו של מלחמת האדם על חירותו, גם כלפי השלטון שלו. אני סוכים שבקשר עם מנדמוס אין אוטוריטה לשום בית-משפט אלא לבית המשפט העליון, ולא צריך לתת סמכות כזאת לבית-המשפט המחוזי, כי אנחנו עלולים לפגוע מאוד במוסד הזה. אבל מדוע הצעתי לתת את הסמכות ביחס להביאם קורפוס גם לבית-המשפט המחוזי? דוקא לטובת האזרח העלול להיעצר, כדי שהוא יוכל לפנות לבית-המשפט במקום. אני אציע שיהיה על כך ערעור לבית-המשפט העליון. אני חושב שלמען המהירות חשוב מאוד שסמכות זו תינתן לשופט הקרוב ביותר לבעצר. ביחס להביאם קורפוס אני חושב שיש הצדקה לתת סמכות לבית-המשפט המחוזי, עם ערעור לבית-המשפט העליון. ביחס למנדמוס וצרטיוורי - יש להסאיר זאת לבית-המשפט העליון.

ג. גיף:

אני מודה שאינני יודע איך לתקן, אבל אני יודע שסעיף-קטן (א) אינו נראה לי בנוסחו.

י. שופמן:

נכון. החוק הזה צריך למנוע קונפליקט שלילי של סמכויות.

היו"ר מ. אונג:

ביחס לאפלציה. נראה לי שבשלב זה צריך ללכת בשני כיוונים: צריך לדאוג לשיפור בחוק הראיות - ואינני יודע אם דבר זה צריך להיות סוגבל לגמדי לאפשרות לסקול את הדבר

היו"ר ס. אונגאר:

לפי הפרוטוקולים או לאפשרות לקרוא לעדים במקרים מסוימים. אבל אינני רוצה להיכנס לבעיה זו. היא צריכה להידון כשבדון בחוק הראיות. והדבר השני שהיה מקל בהרבה הוא אם בית-המשפט המחוזי היה יושב בהרכב של שלושה. זה היה נוטל על עוקצו של העניין.

א. ידיו:

מה שנוגע לסלע או סלעים, יש סלע אחד. אם רוצים לשפר אותו, אין זה אומר שקופצים לסלע שני. אין ספק שאין כל כוונה לפגוע בשיטה הזאת של חקירת שתי וערב. לדעתי הפרטית, שיטת חקירת העדים הזאת היא אחד האמצעות הגאונות של המשפט האנגלי, אשר בדרך כלל יש לי רוח ביקורתית לגביו. אני חושב שאם יש דבר שהוא יכול להתפאר בו, הרי זו השיטה של החקירות, העולה לאין ערוך על השיטה הקונטיננטאלית האינקוויזיטורית.

בנוגע להערת היושב-ראש, אינני יכול להביין מה נותנת התוספת של שלושה שופטים בערעור לגבי הערכת העדויות. אם יש צורך בשלושה אנשים כדי להעריך יותר את גאמנות העדים, זה צריך להיות באינטסטבציה ראשונה, ועל כל פנים - בבית המשפט המחוזי. חושבני שזה היה עונה על השאלה. אני באמת רואה תועלת גדולה בכך שגם שאלת מהימנות העדים תיקבע על-ידי שלושה אנשים.

מה שנוגע לסמיעה מחדש של כל העדים, אינני רוצה לחזור על השאלה עד כמה זה קשור בשיטת החקירה. באירופה, עד כמה שהדוגמאות מוכרות לי, נשמעים המשפטים באינטסטבציה ראשונה במשך יומיים-שלושה פאבליסימוס, ואם אח"כ שומעים את כל העדים עוד פעם, זה עניין קצר. שם כל השיטה שונה לגמרי. פה החקירה ארוכה, וזה גורם לא רק להוצאות מרובות - ולא שמעתי מחבר הכנסת ביר תשובה על הנקודה הזאת - אלא שלא תמיד אפשר להביא את העד בשנית לחקירה. לפעמים הוא איננו, ויש בכך קשיים לא מבוטלים.

אני חולק על הגישה המתודולוגית של חבר הכנסת בגיין. הוא אמר: יש צדדים לכאן ויש צדדים לכאן, ולי יש רגש שכך יהיה יותר טוב. זוהי גישה לא טובה לפתרון של שאלה זו או שאלות אחרות. יש היום בארץ שיטה מסוימת, והיא פועלת במשך הרבה שנים. אנשים נתנסו בה כאן, בתנאים המקומיים שלנו, עם העדים שלנו, עם השופטים שלנו. והשאלה צריכה להיות לא איזו שיטה באופן אבסטרקטי יכולה במקום מן המקומות להיות יותר אידיאלית ולקרב אותנו למשפט צודק. השאלה צריכה להיות לגמרי אחרת: מה הן הסגירות של השיטה הקיימת היום ואם יש הצדקה לשנותה שינוי עקרוני. אם השיטה נמצאת לקויה ליקוי רציני ויש הצדקה לשפר אותה, אזי בעד שיפדון אפילו יסודי. אבל לא בצורה אבסטרקטית. קודם צריך להראות שהשיטה הקיימת לקויה. אני חושב שהיא אינה לקויה. יכול להיות ליקוי בכך שאומרים שבאינטסטבציה ראשונה צריכים לשמט שלושה שופטים. אבל אם מקבלים שאילו היו שלושה שופטים יושבים באינטסטבציה ראשונה לא היה ליקוי, אין מקום לחשוב על שינוי השיטה. היא לא גרמה לתקלות. בית-המשפט לערעורים, הן המחוזי והן העליון, מצאו להם דרך של ביקורת לגבי העדויות. זה בקרא אצלם "שאלה משפטית". ובית-המשפט לערעורים בוחן עד כמה היה מקום להגיע למסקנה. לא שמעתי טענה שהדבר הביא לתקלות הדורשות תיקון. גם אינני חושב שההצעה לאפשר אפלציה תביא אותנו לתוצאות הרצויות.

אני גם אינני רואה את הנקודה של חבר הכנסת ביר במה שהוא קורא פסחה. יתכן שיש לאפשר לבית-המשפט לערעורים על-ידי תיקון בחוק הראיות, מסגרת רחבה יותר של עיון מחדש. אפשר גם אולי להמריצו על-ידי פסקי-דין של בית-המשפט העליון, יותר מאשר על-ידי הוראות של מנהל בתי-המשפט, להיעזר במסמכות הביתבת להם בלאו הכי. אבל זה הכל.

**א. ידיון:** מה שנוגע לשינויים, כאשר יובא חוק הראיות החדש בעוד שנה-שנתיים, ויהיה ציון על שיטת חקירת העדים, ואם נזרוק את השיטה האנגלית ונעבור לשיטה הקונטיננטלית, אז נשוב לחוק בתי-המשפט ונעידן בו שנית.

**י. שופטון:** אז תגידו שבנין חוק בתי-המשפט אינו מרסה זאת.

אני מוכרח להודות כי גם בקונטיננטל הנטיה היא להגבלת שמיעת העדים. ושמיעה מחדש של אותם העדים באפלציה. אין נטיה כפי שהיתה פעם, שהאפלציה תהיה רחבה מאוד.

אם משרד המשפטים מסכים להפוך את בית-המשפט המחוזי לבית-משפט בהרכב של שלושה, אני חושב שנוכל להתפשר ולקבל את התיקון הזה ולוותר על אפלציה. אבל הצורה הקיימת היום, ששופט אחד יושב ומחליט ועל הערכות את העדויות אין כבר אפלציה - זוהי תפרזה, בכלל, כל הגישה הזאת שיושב שופט יחיד בבית-המשפט המחוזי מתוך חסכון - היא בלתי הגיונית. אם משרד המשפטים יודיע כי כאשר נגיע לחלק של בתי-המשפט המחוזיים הוא יסכים לשינוי זה, אפשר יהיה לוותר על האפלציה.

**א. ידיון:** אני כשלעצמי אינני מודיע דבר. אבל שמעתם משר המשפטים שהוא חותר לכך.

**י. שופטון:** אם כך, מדוע הוא הגיש הצעת חוק כזאת?

**א. ידיון:** מפני שלאת עתה עוד אי-אפשר היה לסנות זאת.

**י. שופטון:** לפי מה שאמר אתמול בכנסת יו"ר הוועדה שלנו, משרד המשפטים מכניס למדינה סכומים גדולים, ואינני רואה לכך כניעה תקציבית.

**הנחלט:** לקבל את ההצעה שלא להכניס כרגע אפלציה, מתוך סגסוג להכניס תיקון בפרק הדין בבית-המשפט המחוזי: שיטבו שלושה שופטים, ולן לתקן את חוק הראיות בכיוון של הרחבת חקירת העדים בבית-המשפט העליון.

**י. שופטון:** אם בפרק על בית-המשפט המחוזי לא תתקבל ההצעה שיטבו שלושה שופטים, אכניס הסתייגות

כאן.