



Dr. Yossi Cohen Law Office

ד"ר יוסי כהן משור עורכי דין

19.7.20

לכבוד,

היועץ המשפטי לממשלה,

ד"ר אביחי מנדלבלט, עו"ד

מרח' צאלח א-דין 29, ירושלים 97110

נכבדי,

**הנדון: מכתבך מיום 9.7.20 טיוטת הסדר ניגוד עניינים – ראש הממשלה**

סימוכין: 004-99-2020-013328

במענה למכתבך הנ"ל אשיבך בשם מרשי, ראש הממשלה בנימין נתניהו כדלקמן:

**א. ניגוד העניינים בו מצוי היועץ המשפטי לממשלה:**

1. עיון במכתבך, לרבות בחוות דעתה של עוה"ד דינה זילבר, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה, מחייב את המסקנה שאין זה ראוי ואין זה הולם כי היועץ המשפטי לממשלה או מי מהפרקליטים הכפופים לו יהא מעורב בגיבוש הסדר ניגוד העניינים שיחול על ראש הממשלה, וכי יש להעביר את ההכרעה בעניין זה למבקר המדינה או לשופט בדימוס הבקיא בסוגיית ניגוד העניינים, דוגמת כבוד השופט טירקל וכל זאת מהטעמים כדלקמן:
2. כידוע, אתה והפרקליטים הכפופים לך הגשתם בחופזה כתב אישום פגום כנגד ראש הממשלה. די בכך כדי להעמידך במצב לעומתי בדרגת חומרה מן הגבוהות בנמצא, ביחס לטיוטת חוות הדעת (להלן: "הטיוטה").
3. בתמצית יאמר, כתב האישום הוגש בעיקרו עקב לחצים ציבוריים כבדים שהופעלו עליך, לרבות הפגנות מול ביתך ופרסומים תקשורתיים המתרים בך שאם לא תגיש את כתב האישום תמעל בתפקידך.
4. עיון בחלק מחומרי החקירה מעלה כי נעשו באישורך או בידיעתך פעולות חקירה העולות לכאורה לכדי ביצוע עבירות פליליות מתוך מטרה לנסות ולהפליל את ראש הממשלה בכל מחיר.

רתי מנחם בגין 144, מגדל מידטאון, קומה 31, ת.ד. 76, תל-אביב 6492102 טל: 03-5168484 פקס: 03-5166066

144, Menachem Begin st. Midtown Tower, 31 fl, M.B 76, Tel-Aviv 6492102 Israel

Tel: +972-3-5168484 Fax: +972-3-5166066

E-Mail: [office@yossi-cohen.co.il](mailto:office@yossi-cohen.co.il)

Web: [www.yossi-cohen.co.il](http://www.yossi-cohen.co.il)

5. נזכיר, למשל – את מהלכי החקירה הפגומים, לשון המעטה, בעניין עד המדינה ניר חפץ, ובעניינם של שאול ואור אלוביץ, וכן את ההדלפות המגמתיות והרבות שהכשרת למעשה בהחלטתך שלא לחוקרן.
6. לכל אלה מתווסף החיפזון שבו הוגש כתב האישום כנגד ראש הממשלה, שעות לאחר שהודיע ליו"ר הכנסת על משיכת בקשת החסינות ובעודו עושה את דרכו לנאום בפני נשיא ארצות הברית וגדולי האומה בטקס ההכרזה על "עסקת המאה".
7. ואמנם, בכתב האישום המקורי שהוגש בחתימתך דבקו פגמים חמורים המעידים על האמור. כך למשל, כתב האישום לא כלל רשימת עדים, לא צוין בו שם בית המשפט שאליו הוא יוגש וגם לאחר הגשתו התברר שטרם נחתמו תעודות חיסיון, בניגוד לחקיקה ולפסיקה המפורשות החלות בעניין.
8. כתב האישום שהוגש עמוס לעייפה בציטוטים מגמתיים – וחלקיים – מתוך הודעות – פגם חמור היורד לשורשו של ההליך, הפוגע בזכותו של ראש הממשלה להליך הוגן – ומעיד כי בעיני החתומים עליו, כל האמצעים כשרים כדי להרשיע את ראש הממשלה.
9. על רקע המכלול, מתקבל הרושם כי הטיוטה המוצגת מבקשת – בין היתר – למנוע את בירור הטענות החמורות הנ"ל. קשה להאמין כי במכלול שיקולך לניסוח הטיוטה, לא שקלת את ההשלכות של בירור הטענות החמורות הנ"ל וטענות נוספות וכי הטיוטה אינה אלא נדבך נוסף בניסיוןך למנוע את בירורן. מסקנה זו יותר ממתיישבת עם החלטתך התמוהה למנוע את מימון הגנתו של ראש הממשלה בנימוק הדחוק שלפיו לא הייתה ער להיקף המימון הנדרש לשם כך. כזאת, למרות שניגד השתתף בדיון שהתקיים ביום 11.5.20 בפני בית המשפט הגבוה לצדק, שבו פירט הח"מ במפורש את היקפו של המימון המבוקש.
10. כפי שמצטטת ובצדק עו"ד דינה זילבר, המשנה ליועץ המשפטי בסעיף 6 לחוות דעתה שצורפה למכתבך:

**"הכלל האוסר על עובדי ציבור להימנע מניגוד עניינים הוא עיקרון יסוד במשפט המנהלי. הפסיקה הדגישה כי הכלל הוא צופה פני עתיד, ומטרתו "למנוע את הרע בטרם יארע". עוד הודגש כי אין צורך להוכיח קיומו של ניגוד עניינים בפועל בהפעלת שיקול הדעת, ודי בכך שקיים חשש סביר שיתקיים ניגוד עניינים. החשש לניגוד עניינים נבחן באמות מידה אובייקטיביות ולא על פי חששותיו הסובייקטיביים של צד זה או אחר (ראו בג"ץ 531/79 סיעת הליכוד בעיריית פתח תקווה נ' מועצת עיריית פתח תקווה, פ"ד ל(2), 566).**"

11. מן המקובץ עולה כי אין זה ראוי והולם שאתה או מי מהכפופים לך תעסקו בסוגיה מושא פנייתני. מוצע איפה שגורם חיצוני, הוא זה שינסח את טיוטת כללי ניגוד העניינים ויעבירה לצדדים לשם קבלת תגובתם. בכך למצער תשמר מראית פני הצדק ותימנע פגיעה מיותרת בראש הממשלה.

### **ב. הטיוטה פוגעת בעקרונות היסוד שבבסיס המשטר הדמוקרטי:**

12. מבלי לגרוע מהאמור לעיל, ובטרם נתייחס באופן ראשוני לדרישות השונות העולות מטיוטת הסדר ניגוד העניינים, עמדתנו היא שראש הממשלה צריך להיות מנוע מלטפל רק ממה שמשפיע על התיק הקונקרטי שלו באופן ישיר. לא פחות, אך גם לא יותר. לפיכך, ראש הממשלה אינו אמור להיות מנוע מלטפל במינויים שנוגעים לכלל מערכת המשפט, ודאי שלא מעיסוק בתקצוב מערכת המשפט וקל וחומר שלא מחקיקה – דרישה שכשלעצמה סותרת את עקרונות היסוד של משטרנו החוקתי. ראש הממשלה גם לא צריך להימנע מעיסוק בכל נושא שאחד ממאות העדים במשפטו עוסק בו, אלא רק להימנע מניסיון להשפיע על עדותם.

13. אין זה פלא כי הסטנדרט והכללים שמציע היועץ המשפטי בטיוטה אינו מקובל באף סיטואציה אחרת, ובפרט לא במערכת המשפט. מדובר בסטנדרט הפוגע קשות בדמוקרטיה ובמשילות ואין לו כל היגיון או בסיס בחוק.

14. לפי ההיגיון שבטיוטה:

14.1. כל מי שמעוניין לרשת את תפקיד ראש הממשלה יהיה מנוע מלקדם חקיקה המגבילה את תקופת כהונתו או אוסרת התמודדות לתפקיד זה תחת כתב אישום;

14.2. שופט שמנהל משפט גירושין או שבנו הגיש תביעת נזיקין עקב תאונת דרכים או שבת זוגו היא בעלת משרד עורכי דין לא יוכל לכהן בוועדה לבחירת שופטים;

14.3. שר חקלאות שהוא חקלאי לא יוכל לקבל כל החלטה בנושאי חקלאות (ולא רק ביחס למושב שלו);

14.4. הומוסקסואל שהוגש נגדו כתב אישום לפני שנת 1986 בעבירה שעמדה אז בתוקפה ואסרה על קיום יחסים חד-מיניים – יהא מנוע מלקדם חקיקה שמבטלת את האיסור הזה;

14.5. דוגמאות אלו ממחישות את חוסר התוחלת וההיגיון במגבלות שמבקשים להטיל על ראש הממשלה במסגרת טיוטת הסדר ניגוד עניינים;

14.6. הטיוטה מייצרת פגמים דמוקרטיים נוספים. כך, הדרישה להימנע ממעורבות בחקיקה הופכת את הפירמידה הנורמטיבית על ראשה. החלטה מנהלית של יועץ משפטי שנסמכת בשגגה על כללים שקבעה הממשלה תמנע חקיקה ואפילו חקיקת יסוד. עלול להיווצר מצב שבו יועץ משפטי מייצר למחוקקים "נעילת בריח". "הגשתי כתב אישום ולכן אינכם יכולים יותר לקבוע מהו החוק."

15. הטיוטה הופכת את מערך הייעוץ המשפטי לחסין מביקורת, ומניהול ומניווט מערך זה בידי הציבור באמצעות נבחריו.

16. הטיוטה מייצרת מצב בו על ראש הממשלה להתעלם ממרכיב מרכזי במערכת שהוא מנהל וממילא מונעת משילות.

17. הטיוטה מנסה לשלול את האפשרות של הציבור להשפיע באמצעות בחירת ראש הממשלה על סוגיה מרכזית מאוד בשיח הפוליטי – מעמד מערכת המשפט. בכך היא פוגעת בדמוקרטיה.

18. הטיוטה פוגעת בחופש הביטוי הפוליטי של ראש הממשלה וממילא של כל בוחריו, היא אוסרת עליו אפילו להביע עמדה (ולא רק להחליט) בסוגיות הנוגעות למערכת המשפט.

19. היועץ ומשנתו שמציעים את הסדר ניגוד העניינים מצויים בעצמם בניגוד עניינים חריף כאשר הם מבקשים לשתק את היכולת של ראש הממשלה להגיב לדרישותיהם ולהוביל שינויים ביחס למעמדם.

20. ההגבלות שאתה מנסה להטיל על ראש הממשלה בשל העובדה שהיועצת המשפטית של משרד ראש הממשלה עדה במשפטו מופרכות ושגויות. ככל שנוצר ניגוד עניינים עקב נסיבות אלה, פשיטא שהיועצת המשפטית היא זו שצריכה לעבור לתפקיד אחר ולא ראש הממשלה שנבחר לתפקידו על ידי מיליוני אזרחים ועומד בפסגת הבחירה הדמוקרטית של הציבור.

## **ג. ההסדר המוצע פגום מעיקרו ויפגע באפשרותו של ראש הממשלה**

### **להתגונן מפני כתב האישום:**

21. מעבר לאמור, ברור כי הוראות הטיוטה אינן עולות בקנה אחד עם מושכלות יסוד של המשפט הציבורי, ולבטח שאינן מאזנות כהלכה – ולמעשה אינן מאזנות כלל – בין האינטרסים כבדי המשקל שעל הכף.

22. הנך מופנה למשל לסעיף ג.4) סייפה לטיוטה, שבו נכתב: "כך גם יהיה עליך להימנע מלעסוק בכל עניין שיש לו זיקה מהותית למשפטך או לאשר נדון בו...". לכל הדעות

מדובר במגבלה חמורה ביותר וגם אם תטענו כי מדובר בניסוח שגוי, הרי ברור כי הוא מעיד על רוח הדברים.

23. בדומה לכך, נקבע בסעיף ה.6) לטיוטה, כי "עליך להימנע מלטפל, בהליכי החקיקה הממשלתיים העלולים להשפיע, במישרין או בעקיפין, על עניינך האישי. זאת, בין אם בקביעת או בשינוי של נורמות פליליות, הסדרים ביחס לסדר הדין הפלילי או ביחס לתוצאות אפשריות של ההליך הפלילי".

24. מדובר בשתי דוגמאות הממחישות כדבעי את כוונת המנסח: פגיעה בסמכויות ראש הממשלה וסיכול זכותו החוקתית והאלמנטרית להוכיח את חפותו.

25. כשל נוסף בטיוטה שהצעת הינו בכך שאין הפרדה בין פעילות פוליטית ובין פעילות מנהלית. הדבר גורם לכך שלשיטתך פרשנות של טיוטת ניגוד העניינים הופכת אותך לדמות פוליטית מרכזית בישראל. קשה לקבל סיטואציה כזו העומדת בניגוד ליסודות המשטר הדמוקרטי.

26. נקודת המוצא לדיון, שדומה שנשתכחה בעת כתיבת הטיוטה, היא כי כפי שפסק אף לאחרונה בית המשפט הגבוה לצדק, כל אחד מחברי הכנסת, העומד גם בתנאי הכשירות הקבועים בחוק-יסוד: הממשלה, כשיר לכהן כראש הממשלה וניתן להטיל עליו את מלאכת הרכבת הממשלה (בג"ץ 259/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה (6.5.2020), השלמת נימוקים מיום 27.5.2020).

27. כפי שהובהר בפסק הדין: "המחוקק-המכוון העלה גם העלה בדעתו כי ראש ממשלה יכול לכהן בתפקידו, שעה שלפני הטלת מלאכת הרכבת הממשלה עליו ולפני השבעת הממשלה, הוגש נגדו כתב אישום" (פסקה 7 לחוות דעתו של כב' השופט ד' מינץ). עוד נקבע שם, כי "במסגרת הסדר זה לא הוטלה כל מגבלה על כהונה כאמור, ואין לקרוא לתוך חוקי היסוד תנאים ומגבלות שאינם נכללים בהם".

28. לא רק זאת; ראש הממשלה נבחר לתפקידו על ידי ציבור המצביעים, ובפעם האחרונה – לאחר הגשת כתב אישום, שתוכנו היה ידוע לכל. "במצב דברים זה, יש ליתן משקל כבד להסתמכות של חלק נכבד מציבור הבוחרים על כך שלאחר הבחירות לא תוטל כל מגבלה על יכולתו של חבר הכנסת נתניהו להרכיב ממשלה" (שם, פסקה 17). וכפי שהובהר בחוות דעתו של השופט נ' הנדל (פסקה 7 לחוות הדעת), "אזרחי ישראל יצאו לקלפי והצביעו אדם אדם על-פי מצפונם והבנתו. בחירות לכנסת אינן ניסוי בדמוקרטיה ואינו שיעור באזרחות. זהו אינו עוד סקר אלא הדבר האמיתי. מדובר באירוע שמטרתו להכריע: הקולות נספרים ומובילים לתוצאה".

29. ובמילים אחרות: בית המשפט הגבוה לצדק קבע, ובאופן ברור, כי ביכולתו של מר בנימין נתניהו לכהן כראש ממשלה גם לאחר הגשת כתב האישום. מאליו מובן כי אין

ר' מנחם בגין 144, מגדל מידטאון, קומה 31, ת.ד. 76, תל-אביב 6492102 טל: 03-5168484 פקס: 03-5166066

144, Menachem Begin st. Midtown Tower, 31 fl, M.B 76, Tel-Aviv 6492102 Israel

Tel: +972-3-5168484 Fax: +972-3-5166066

E-Mail: [office@yossi-cohen.co.il](mailto:office@yossi-cohen.co.il)

Web: [www.yossi-cohen.co.il](http://www.yossi-cohen.co.il)

להעלות על הדעת מצב שבו – לאחר פסיקה מפורשת של בית המשפט הגבוה לצדק – יוטלו מגבלות על כהונת ראש הממשלה, "בדלת האחורית" ובאמצעות הסדר ניגוד עניינים מרחיק לכת. בנסיבות אלו, אין מנוס מהמסקנה כי הטיוטה המוצעת על ידך אינה תואמת את פסק דינו של בית המשפט הגבוה לצדק, על כל המשתמע מכך.

30. ודוק; אתה ודאי ער לכך, כי תפקידו של ראש הממשלה כולל אחריות עליונה במעלה על זירות שונות: ביטחונית, כלכלית, חברתית – ואף ענייני פנים, דוגמת הסדרת פעילות המשטרה ומערכת בתי המשפט. לא יהלום כי במסגרת תפקידו זה, שאליו נבחר על ידי ציבור המצביעים אשר ביטאו את רצונם הברור – גם לאחר הגשת כתב האישום – לא יוכל ראש הממשלה לדון בהסדרים רלוונטיים הנוגעים באופן מובהק למרקם החיים במדינת ישראל. כך, הן ביחס למינויים בכירים, והן ביחס להתוויית מיוני הפעולה השונים של המערכות הרלוונטיות.

#### **ד. דיון תמציתי בסוגיות שבטיוטה:**

31. לאחר דברים אלה, אבקש להתייחס בתמצית ומבלי לגרוע מכל האמור לעיל לסוגיות שבטיוטה.

#### **1.ד. מערכת האכיפה:**

32. עמדתך בטיוטה שלפיה ראש הממשלה אינו יכול לעסוק במינויים ובמינויים בכירים במערכת אכיפת החוק, מעמדם ומילוי תפקידם של אלה – אינה מקובלת. מערכת אכיפת החוק היא איבר מאברי השירות הציבורי בישראל. היא אינה יכולה להיות מנותקת מהממשלה, ובראשה ראש הממשלה.

33. עמד על הדברים, בפרשה שוודאי מוכרת לך היטב וביחס לתפקידו של היועץ המשפטי לממשלה, כבי' השופט נ' סולברג בבג"ץ 43/16 תנועת אומ"ץ נ' ממשלת ישראל, פסקה 17 (1.3.2016):

"האינטרס של הממשלה, של העומד בראשה, של מזכיר הממשלה, ושל היועץ המשפטי לממשלה, חד הוא: קידום המדיניות שלשמה נבחרה הממשלה לכהן, במסגרת הדין. בעוד שהממשלה והעומד בראשה מופקדים על הדין של משפט זה, קרי – קידום המדיניות שלשמה נבחרו, הרי שהיועץ המשפטי לממשלה אמון על הסיפא של המשפט: דאגה לכך שמדיניות זו תקודם בהתאם להוראות הדין. במילוי תפקידו זה, לא עוסק היועץ המשפטי לממשלה במדיניות הממשלה, אלא במסגרת החוקית המאפשרת את מימושה. היועץ המשפטי צריך לבחון את הדין באופן עצמאי ובלתי-תלוי, לבל יטה אותו הרצון לקדם את מדיניות הממשלה מהוראות

רתי מנחם בגין 144, מגדל מידטאון, קומה 31, ת.ד. 76, תל-אביב 6492102 טל: 03-5168484 פקס: 03-5166066

144, Menachem Begin st. Midtown Tower, 31 fl, M.B 76, Tel-Aviv 6492102 Israel

Tel: +972-3-5168484 Fax: +972-3-5166066

E-Mail: [office@yossi-cohen.co.il](mailto:office@yossi-cohen.co.il)

Web: [www.yossi-cohen.co.il](http://www.yossi-cohen.co.il)

הדין; עליו לייעץ לממשלה מבעוד מועד מהם גדרי האסור והמותר במסגרת ישום המדיניות, ולעתים גם למנוע תוך כדי מעשה פעולות מסוימות, אשר חורגות משורת הדין. ברי, עם זאת, כי האינטרסים של הממשלה ושל היועץ המשפטי לממשלה אינם מנוגדים; זו וזה משרתים את הציבור בהגשמת מדיניותה של הממשלה כדין".

34. אמנם, "ישנם מצבי קיצון, שבהם נאלץ היועץ המשפטי לממשלה להתמודד חזיתית אל מול גורמי ממשל ונושאי משרה", ברם, כאמור שם, "אין לתת לפתולוגיה להשתלט על הנורמה, ולא החריג יקבע את הכלל. הכלל איננו לעומתי, אלא שיתוף פעולה פורה בין הממשלה לבין היועץ המשפטי לממשלה בישום מדיניותה כדין".

35. דברים אלה נכונים, כמובן, גם ביחס לממלאי תפקידים אחרים במערכת אכיפת החוק – כגון פרקליטות המדינה והמשטרה.

36. היגיון מסדר זה נעדר במפגיע מהטיוטה שנשלחה על ידך. היא אינה מביאה כלל לידי ביטוי את האינטרס הציבורי הראשון במעלה הגלום בכך שראש הממשלה יוכל לבצע את תפקידו ולהתוות את המדיניות הראויה לגופים אלה.

37. ואכן, הטיוטה מגבשת הסדר רחב ביותר, ההופך באופן גורף את כלל מערכת אכיפת החוק ל"חור שחור". כזאת אין להתיר.

38. לבסוף, באשר למינוי בעלי תפקידים במשטרה: נזכיר, כי חקירת המשטרה הסתיימה זה מכבר, וההכרעה בעניינו של ראש הממשלה נתונה כעת בין כתליו של בית המשפט. לפיכך, ממילא אין ולא יכול להיות "ניגוד עניינים" ביחס לגוף זה. אף האסמכתאות המצוינות במכתבך תומכות בכך. בית המשפט הגבוה לצדק דחה עתירה אשר ביקשה לפסול את מינויו של השר הנגבי לכהונת השר לביטחון הפנים על יסוד הטענה כי בבואו להחליט בנושאים אישיים ומוסדיים הנוגעים למי שהיו חוקריו בעבר, הוא עלול לערב שיקולי נקמנות ושיקולים זרים אחרים שיסודם בניגוד העניינים שבו יוצב עקב מינויו. בדחותו את העתירה קבע בית המשפט: "המשטרה כגוף מקצועי ונטול פניות ערוכה באופן מלא להתמודד עם קושי זה" (בג"ץ 8192/04 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש הממשלה, פ"ד נט(3) 145, 182 (2004)). דברים אלה אף נאמרו באופן מפורש ביחס לראשי ממשלה (בעמ' 184-183). (השווה לחוות הדעת: בבג"ץ 8017-19 ו- בג"ץ 8045-19 בעניין ניגוד העניינים של היועץ המשפטי לשעבר של הכנסת, אשר רעייתו, עו"ד עמית הררי, מכהנת כמשנה ליועץ המשפטי לממשלה לעניינים פליליים).

39. לא למותר להזכיר כי בימים אלה ניצבת מדינת ישראל בפני אתגר יוצא דופן – מגפת ה"קורונה" – אשר פשתה במרבית מדינות העולם. בתקופה זו נודעת חשיבות מיוחדת לפעולת המשטרה, הגוף האמון על אכיפת החוק, וזאת נוכח ההכרח לשלב ידיים במסגרת המאמצים הבלתי פוסקים עליהם שוקד ראש הממשלה יומם וליל, למען בריאות הציבור בישראל.

#### **2.ד. מערכת בתי המשפט:**

40. הטיוטה המוצעת מכירה בכך – ובצדק – כי מערכת המשפט היא עצמאית ואינה כפופה למשרדי הממשלה. הגם שכך, הטיוטה מבקשת כי ראש הממשלה ימשוך ידיו מעיסוק כולל בהליך בחירת שופטים ובהליכים אשר "יכולים להשפיע על מעמד בתי המשפט". במקביל, התפרסם לתדהמתי לאחרונה כי דווקא בכירים במשרדך ניסו להשפיע על הליך בחירת חברי הוועדה למינוי שופטים מטעם הכנסת.

41. הגדרות רחבות מני ים אלו אינן יכולות לעמוד. מאליו מובן כי אין בכוונת ראש הממשלה לעסוק באף עניין הנוגע למוטב הנכבד הדין בעניינו בבית המשפט המחוזי בירושלים. ואולם, איני רואה שום קושי, ואף אתה אינך מצביע על קושי מסוג זה, בעיסוק בסוגיות אחרות.

42. דברים אלה נכונים גם ביחס לעמדתך בנוגע לניגוד עניינים אפשרי בעיסוק במה שהוגדר – באופן עמום ביותר – כ"מעמד בתי המשפט". לא למותר לציין, שהרי הדברים מוכרים וידועים, כי שאלת האיזון הראוי בין הרשויות השונות בישראל עומדת במרכזו של דיון ציבורי ער מזה שנים, וזכותו ואף תובתו, של ראש הממשלה ליטול חלק בדיון זה.

#### **3.ד. עדים ונאשמים אחרים במשפט:**

43. מובן כי אין בכוונת ראש הממשלה לעסוק בכל עניין העשוי להשפיע באופן מהותי על עדותם של עדים או נאשמים במשפטו. אולם, בכוונתו לנהל את הגנתו, ובכלל זה לטעון טענת "הגנה מן הצדק" המשתרעת גם על הליכי גביית העדויות. לא ניתן לנסות לפגוע – וכך יוצא מעמדתך – בהגנתו של ראש הממשלה. זאת ועוד; רבות מהחלטות המתקבלות בממשלה נוגעות לציבורים רחבים ובכלל זה לעיתים ובאורח בלתי נמנע גם לעדים ולנאשמים במשפטו.



#### 4.4. חקיקה:

44. בטיוטה הצעת כי על ראש הממשלה להימנע מלטפל בהליכי חקיקה ממשלתיים העלולים להשפיע, במישרין או בעקיפין, על ענייני האישי של ראש הממשלה. קביעה זו נשענה, כפי הנראה, על האמור בחוות דעתה של עו"ד דינה זילבר. על פי האמור שם, "ניגוד עניינים יכול להתעורר גם במישור של הליכי החקיקה, בשלבי הטיפול הממשלתיים שלה (ייזום וגיבוש של הצעות חוק ממשלתיות ודיון בוועדת השרים לחקיקה אודות הצעות חוק פרטיות). בכל המישורים שנמנו לעיל, ניגוד העניינים עומד בעינו גם אם לא עומדת על הפרק החלטה מינהלית אלא הצעת חקיקה".

45. עמדה זו אינה מקובלת כלל ועיקר, והיא אף אינה מתיישבת עם ההלכה הפסוקה. כידוע, לכנסת, "בית הנבחרים של המדינה" מעמד ייחודי (סעיף 1 לחוק-יסוד: הכנסת). היא אינה רשות מנהלית (ראו בג"ץ התנועה, פסקה 13 לחוות דעתו של השופט ד' מינץ; פסקה 5 לחוות דעתו של השופט נ' הנדל, שם). בנסיבות אלו אין יסוד להבחנה בין מה שהוגדר כ"ניגוד עניינים בהליכי חקיקה" המוסדר, גם לשיטת עו"ד זילבר, לכל היותר בכללי האתיקה של הכנסת, לבין מה שהוגדר כ"תפקידו הממשלתי" של ראש הממשלה בהליך חקיקה. ברי כי לא ניתן לפרק את הליך החקיקה לגורמים ראשוניים, באופן שיאסור על ראש הממשלה עיסוק בייזום וגיבוש של הצעות חוק ממשלתיות ודיון בוועדת השרים לחקיקה אודות הצעות חוק פרטיות". והלא על פי הטיוטה, במסגרת תפקידו של ראש הממשלה כתבר כנסת לא ניתן למנוע את הצבעתו, תהא אשר תהא, ביחס לכל דבר חקיקה המונח בפני הכנסת. אם כך, ליזום – לא, ולחוקק – כן? הניתן להגביל את הצעדה בפרוזדור, אך לא את השהייה בטרקלין? האבסורד הגלום בכך זועק, והדברים ברורים.

46. אסיים עניין זה בכך שמעבר לאמור, יש לראות בחומרה את ניסיון, כיועץ משפטי לממשלה, להתערב בהליכי חקיקה של הכנסת, שהיא הריבון המייצג את הציבור בישראל.

#### ה. ניסוח רחב וכוללני המונע וודאות ופוגע בעקרון החוקיות:

47. עניין נוסף שיש להידרש לו נוגע לניסוח הטיוטה. לאורכה ולרוחבה של הטיוטה ששלחת כתובים ביטויים כוללניים ורחבים, כגון "עליך להימנע מלטפל במישרין או בעקיפין" (סעיפים א.1א.2 ב.3. ג.4 ה.6).

ביטויים אלו יוצרים חוסר וודאות מתמשך ביחס לפעילויות רבות של ראש הממשלה.

48. דומה שבניסיון להשיב על קושי אינהרנטי זה הוצע בטיוטה כי בכל שאלה או ספק "עליך להיוועץ בח"מ" – כלומר בך – כדי לבחון כיצד יש לפעול. הצעה זו מנסה להצר את צעדיו של ראש הממשלה ללא היכר, ולהעביר דה-פקטו סמכויות רבות של ראש הממשלה לידי היועץ המשפטי לממשלה, על אף שלא נבחר לתפקיד זה. זו לא הייתה כוונתו של הבוחר ולא הייתה כוונתו של בג"צ ובוודאי לא הייתה כוונתו של חוק היסוד שאפשר לראש הממשלה למלא את תפקידו.

## ו. עוללות:

49. עניין אחרון הדורש התייחסות בשלב זה הוא הצעתך כי יקבע שר אחראי להעלאת נושאים על סדר יומה של הממשלה שראש הממשלה – על פי שיטתך – מנוע מלהעלותם. מדובר, בכל הכבוד, בהצעה לא ראויה ומקוממת, המנסה לגרוע מסמכויות ראש הממשלה ומשיקול הדעת הרחב המוקנה לו בחוקי יסוד. לאחר שייחתם הסדר ניגוד עניינים – שאותו מתבקש מכוח הדין והשכל הישר כי יגבש ויערוך גורם חיצוני, שאינו נגוע בניגוד עניינים – יפעל ראש הממשלה על פי הסדר זה.

## ז. סיכום כללי:

50. טרם נעילה אבקש לציין כי הטיוטה שהנחת לפתחו של ראש הממשלה – שלמרבה הצער נראית כהמשך ישיר לכניעה ללחצים זרים והגשת כתב אישום פגום, בדומה לעמדה שהוצגה בפני ועדת ההיתרים בעניין מימון הגנתו המשפטית של ראש הממשלה – אינה אלא ניסיון להצר את צעדי ראש הממשלה ולהפעיל עליו לחץ פסול, תוך שימוש לא נאות בסמכויות המוקנות לך.

51. אדגיש כי נוכח המפורט לעיל ולפי מיטב דעתי, ההגבלות שהוצעו בטיוטת חוות הדעת כמו גם אלו שנקבעו בטיוטת מכתבך שבנדון, עומדות בסתירה לזכויות ולסמכויות חוקיות של ראש הממשלה ולפיכך דינן בטלות והן אינן מחייבות את ראש הממשלה.

52. לאור האמור, הינך מתבקש להעביר את הטיפול בעניין זה למבקר המדינה או לשופט בדימוס שאינם נגועים בניגוד עניינים. מכל מקום, מובן כי ראש הממשלה יפעל בכל האמצעים החוקיים העומדים לרשותו כדי למנוע את הפיכת הטיוטה להסדר מחייב, ובכלל זה פנייה לערכאות ולמוסדות המתאימים.

53. ראש הממשלה יעביר בימים הקרובים טיוטת תשובה לשאלון ששיגרתם לו וזאת בנוגע לניגוד העניינים האישי שלו, ובהמשך לפגישה שהתקיימה בין ב"כ ראש הממשלה לבין המשנה ליועץ המשפטי ואנשי משרדך.

54. אין לראות במכתב זה משום מיצוי עמדת מרשי ו/או משום ויתור על כל טענה מטענותיו.



בכרחה,  
דר' יוסי כהן, עו"ד  
משרד עורכי דין – דר' יוסי כהן