

מדינת ישראל

משרד המשפטים

לשכת היועץ המשפטי לממשלה

ירושלים, ב' אב תש"פ
23 יולי 2020

מס' מסמך: 004-99-2020-016231
(בתשובה נא לציין מספרנו)

לכבוד

ד"ר יוסי כהן, עו"ד

משרד עורכי דין – ד"ר יוסי כהן

שלום רב,

הנדון: טיוטת הסדר ניגוד עניינים עבור ראש הממשלה

סמך: מכתבך מיום 19.7.2020

ביום 9.7.2020, הועברה לידי באי-כוח ראש הממשלה, טיוטת מכתב מטעם היועץ המשפטי לממשלה, וכן טיוטת חוות דעת של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט ציבורי-מינהלי), עו"ד דינה זילבר, המתייחסות לניגודי העניינים שיכולים להתעורר בכהונתו של ראש הממשלה, לנוכח כתב האישום וההליך הפלילי המתנהל כנגדו.

במסגרת העברת טיוטות המסמכים לידיכם נמסר לכם כי בהתאם לסעיף 5 לנוהל הטיפול במניעת ניגוד עניינים של שרים וסגני שרים, אנו מבקשים לקבל את התייחסותו של ראש הממשלה למסמכים בהקדם האפשרי, ובמידת האפשר תוך 10 ימים. כאמור באותו סעיף, **עד לקבלת החלטה אחרת, יש לראות את האמור בטיטות חוות הדעת כהנחיה משפטית מחייבת.**

מכתבך שבסימוכין, שנשלח בשמו של מרשך, רצוף טענות מטענות שונות, חסרות ביסוס, המפנות האשמות שווא כלפי היועץ המשפטי לממשלה, שבגינן אתה סבור כי אין מקום שהיועץ המשפטי לממשלה יעסוק בגיבוש הסדר ניגוד העניינים של ראש הממשלה. בצדן של טענות אלו, אתה מעלה גם בקשות מפורטות לגופם של המסמכים שהועברו להתייחסותך. בסיכום הדברים, אתה מבקש כי היועץ המשפטי לממשלה יעביר את הטיפול בנושא למבקר המדינה או לשופט בדימוס.

לאחר שבחן את טענותיך, ביקשני היועץ המשפטי לממשלה להודיעך כי לא מצא כל עילה המונעת ממנו מלטפל בהסדר ניגוד העניינים של ראש הממשלה.

ראשית יובהר כי אנו דוחים בתוקף את הטענות העובדתיות שאתה מעלה כבסיס לטענתך בדבר ניגוד העניינים כביכול של היועץ המשפטי לממשלה בטיפול בנושא.

כתב האישום נגד ראש הממשלה הוגש משיקולים ענייניים בלבד, לאחר תהליך ארוך וסדור, שכלל בחינה של מלוא חומרי הראיות, קיום שימוע בן 40 שעות לבאי-כוחו של ראש הממשלה, עיון

ולימוד של מאות עמודי ההשגות שהוגשו מטעם באי-הכוח, ובחינת הדברים לעומקם. ראוי לשוב ולהזכיר את דבריו של אחד מבאי-כוחו של ראש הממשלה, שהיה שותף להליך השימוע, אשר אמר בתחילת ההליך: "יש לי אמון מוחלט ובלתי מסויג לא רק במערכת המשפט בישראל, אלא גם באלה העומדים בראשה". ככל שקיימות טענות הנוגעות לחקירה שנערכה ולתוצאותיה, או לכתב האישום שהוגש, מקומן בהליך השיפוטי המתקיים בבית המשפט המחוזי בירושלים. **הטענה כי טיוטת הסדר ניגוד העניינים נגועה בשיקולים זרים היא חסרת כל ביסוס ומופרכת, ומוטב היה אלמלא נטענה.**

מעבר לאמור, גם מבחינה משפטית, דרישתך לכך שהיועץ המשפטי לממשלה לא יעסוק בהסדר ניגוד העניינים של ראש הממשלה שגויה.

אשר לטענה כאילו היועץ המשפטי לממשלה וכל בעל תפקיד הכפוף אליו מצויים בניגוד עניינים ביחס למתן ייעוץ משפטי לראש הממשלה, עקב הגשת כתב אישום נגד ראש הממשלה בכובעו של היועץ כתובע הכללי – הרי שזו נדונה פעמים רבות בעבר, בהקשרים שונים, ובכל פעם נמצא כי אין בה ממש.

ראו והשוו בעניין זה בין היתר דברי בית המשפט העליון בפסק דינו בבג"ץ 4507/18 **התנועה לאיכות השלטון נ' היועץ המשפטי לממשלה** (פורסם באר"ש, 22.7.2018), אשר עסק בקיומן של פגישות עבודה בין היועץ המשפטי לממשלה לבין ראש הממשלה, במקביל לקיומן של חקירות פליליות נגד האחרון:

"קבלת טענתם של העותרים, לפיה על היועץ להפסיק לעסוק בחקירות ראש הממשלה כל עוד הוא ממשיך לקיים עמו פגישות אישיות, משמעה כי עליו "לנטרל" עצמו מ"כובעו" כמי שעומד בראש התביעה הכללית. טענות דומות, כבר הועלו ונדחו בפסיקתו של בית משפט זה. כך, בעתירה שביקשה למנוע את מעורבותו של היועץ המשפטי לממשלה בחקירת תיק '4000':

"על כל פנים, סוגיית ריבוי ה'כובעים' של היועץ המשפטי לממשלה היא סוגיה מורכבת ויש לגביה עמדות שונות (ראו דוח הוועדה הציבורית לבחינת דרכי המינוי של היועץ המשפטי לממשלה ונושאים הקשורים לכהונתו 52-56 (1998)), אולם כל עוד מקובל ריבוי ה'כובעים' הללו בשיטת המשטר שלנו, הרי שבכך אנו מניחים שהיועץ המשפטי לממשלה מסוגל להתמודד עם המורכבות שהדבר גורם; אין טעם להטיל דופי מיוחד בכך בנדון שלפנינו" (בג"ץ 1948/18 **התנועה לטוהר המידות נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פס' 9 (21.6.2018)).

וכך בעתירה שביקשה למנוע מהיועץ המשפטי לממשלה לקיים בעצמו שימוע לרעיית ראש הממשלה ב'פרשת המעונות':

"לא מצאתי טעם להדרש לטענות העותר בדבר קשריו הקודמים של המשיב עם ראש הממשלה והמשיבה, ושאלת השפעתם על עריכת השימוע למשיבה. בית משפט זה נדרש בעבר לטענות בדבר

ניגוד עניינים של המשיב, המונע ממנו לעסוק בחקירות פליליות של ראש הממשלה, ואלו נדחו... (בג"ץ 88/18 משגב נ' היועץ המשפטי לממשלה (16.1.2018)).

ובכלל, שורה של עתירות שהוגשו נגד היועץ המשפטי לממשלה בטענה לניגוד עניינים בכל הכרוך לחקירות ראש הממשלה נדחו בבית משפט זה:

"אשר ליועץ המשפטי לממשלה, כזכור החליט בית משפט זה בהרכב חמישה שופטים בבג"ץ 43/16 הנזכר לדחות עתירות כנגד מינויו של ד"ר מנדלבלט ליועץ משפטי לממשלה. זו ההכרעה המחייבת. ממנה עולה כי ליועץ המשפטי ניתן לעסוק בכל נושא, לרבות כאלה שבהם היה מעורב במזכיר הממשלה בכובע מקצועי. חזקה על היועץ המשפטי כי ימנע עצמו מטיפול במה שהיה מעורב בו באופן החורג מהתנהלות מקצועית כאמור, אך לא מצאנו דופי בהודעת משיבי המדינה בהקשר זה" (בג"ץ 955/17 יניב נ' מנדלבלט, פס' ו (9.3.2017)).

טענה זו, המועלית כעת, היא תמוהה אף בראי חילופי הדברים בכתב ובעל פה שהתקיימו במסגרת הטיפול בעתירה הנוגעת לאפשרות כהונתו של ראש ממשלה תחת כתב אישום (בג"ץ 2592/20 התנועה למען איכות השלטון נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח' (פורסם באר"ש, 6.5.2020)). מפאת חשיבותם, רשם לפניו בית המשפט דברים אלו בפסק הדין עצמו (ר' סעיף 19 לפסק דינה של הנשיאה א' חיות):

"...בתוך כך רשמנו לפנינו את הודעת היועץ המשפטי לממשלה (סעיפים 159-160 לכתב התשובה מטעמו) לפיה כהונתו של חה"כ נתניהו כראש ממשלה תהיה כפופה להסדר ניגוד עניינים שייערך עמו אשר יקבע "מגבלות בקשר למילוי תפקידו בעניינים הנוגעים למערכת אכיפת החוק". בא כוחו של חה"כ נתניהו אישר את הדברים בטיעונו הכתובים (סעיף 99 לכתב התשובה מטעמו) ובאי כוח הצדדים הנ"ל שבו והצהירו על כך גם במסגרת השלמת הטיעון בעל פה בפנינו (עמ' 11 ו-22 לפרוטוקול הדיון מיום 3.5.2020).

לא זו בלבד, אף במסגרת התגובה מטעם ראש הממשלה שהוגשה בבג"ץ 3056/20 התנועה למען איכות השלטון נ' היועץ המשפטי לממשלה, שעניינו בטענות בדבר ניגוד עניינים של ראש הממשלה, התבקשה על ידו, בין היתר, דחיית העתירה על הסף בשל היותה מוקדמת ותיאורטית. טעם הדחיה, לשיטת ראש הממשלה, הוא כי ההליכים לעריכת ההסדר למניעת ניגוד עניינים שיחול עליו בתקופת כהונתו זו החלו זה מכבר, והדברים נמצאים בבחינה אצל הגורמים המקצועיים הרלוונטיים, בעוד הרשות המוסמכת – קרי היועץ המשפטי לממשלה – טרם קיבלה החלטה סופית לגוף העניין. בתוך כך, הוזכרה, מטעמו של ראש הממשלה עצמו, ההסכמה שניתנה בפני בית המשפט בגדרי בג"ץ 2592/20 כפי שהוזכר לעיל, במילים אלה ממש:

"20. במהלך יומיים ארוכים של דיונים בפני ההרכב המורחב הנכבד, נבחנה, בין היתר, טענת ניגוד העניינים כנגד המשיב 2 [ראש הממשלה – הערת הח"מ]. הובהר בפני בית המשפט הנכבד, הן על ידי המשיב 1, והן על ידי המשיב 2, כי עניינו של משיב 2 אינו שונה מכל ראש ממשלה נבחר אחר וכי הצדדים יפעלו כפי שפועלים נבחר ציבור בדרך כלל. עוד צוין, כי הצדדים מסכימים כי במקרה דנן ייבחן החשש

לניגוד עניינים וייערך הסדר למניעת ניגוד העניינים כמקובל ובבוא
העת"

(וראו ביתר פירוט האמור מטעמו של ראש הממשלה בעניין זה בסעיפים 17-20 לתגובה בבג"ץ
3056/20).

**דומה כי דברים אלה, השומטים את עיקר הטענות במכתבך שבסמך בנוגע לטיפולו של היועץ
המשפטי לממשלה בנושא שבנדון מדברים בעד עצמם, ואין כל צורך להכביר מילים מעבר לכך.**

לגופו של ההסדר למניעת ניגוד עניינים שהועבר להערות ראש הממשלה, נבקש להתייחס בתמצית
לחלק מההערות הקונקרטיות העולות במכתבך :

1. ציינת כי האינטרס הציבורי הגלום בכך שראש הממשלה יוכל לבצע את תפקידו ולהתוות את
מדיניותו, מחייב לקבוע כי הוא יוכל לעשות זאת גם ביחס למערכת אכיפת החוק. ברם,
בנסיבות העניין, ברי כי העניינים הנוגעים למערכת אכיפת החוק המנויים בטיוטת ההסדר
מעוררים חשש לניגוד עניינים ביחס למי שמתנהל בעניינו הליך פלילי.

2. באשר למשטרה, טענת כי לא יכול להתקיים ניגוד עניינים ביחס לגוף זה, שכן החקירה
הסתיימה זה מכבר. ראשית, החקירה בעניינו של ראש הממשלה, הובילה כידוע לכתב אישום,
ובמסגרת ההליך הפלילי עוד צפויים נציגי המשטרה להיקרא לדוכן העדים ולהעיד על
ההודעות שנגבו בחקירה. בכך שונה מן היסוד עניינו מהעניין שנדון בבג"ץ 8192/04 **התנועה
למען איכות שלטון בישראל נ' ראש הממשלה**, פ"ד נט(3), 145 (2004), שעסק באפשרות
החזרה לתפקיד רק לאחר שתיק החקירה ייסגר. שנית, המניעה האמורה נוגעת למעשה
לגורמי המשטרה אשר היו מעורבים – אישית או ארגונית – בחקירה עצמה ועיסוק בעניינים
יעורר חשש לניגוד עניינים (וראה לעניין זה את הפירוט המופיע בפסקה 15 לטיוטת חוות
דעתה של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט ציבורי-מינהלי), עו"ד דינה זילבר). מכל
מקום, אין בטיוטת חוות הדעת דרישה שראש הממשלה יימנע באופן מוחלט מלטפל בכל עניין
הנוגע למשטרה, בוודאי לא בעניינים הנחוצים לטיפול במגפת הקורונה, וטענתך זו מתארת
את הדברים באופן מוגזם ושגוי.

3. לגבי העיסוק במינוי שופטים ובמעמד בתי המשפט – נזכיר קודם לכול, כי ראש הממשלה אינו
חבר בוועדה לבחירת שופטים, וכמו כל אדם שאינו חבר בוועדה, עליו להימנע מלהשפיע על
חבריה, בהתאם לסעיף 6א לחוק בתי המשפט (נוסח משולב), התשמ"ד-1984, כך שהדברים
נאמרו ממילא למען הזהירות ולמען הסר ספק. בתוך כך, מעמדו כנאשם, שעניינו נדון מול
בתי המשפט, מחייב זהירות מיוחדת בכל הנוגע למערכת בתי המשפט, לרבות בעניינים שאינם
נוגעים להרכב הספציפי שדן בעניינו בעת הזו. בהקשר זה ולמעלה מן הצורך, אציין כי אנו
דוחים מכל וכל את הרמיזה המופרכת המופיעה במכתבך בנוגע לבחירת מי מתברי הוועדה
לבחירת שופטים.

4. לגבי הדרישה להימנע מלטפל בחקיקה – נזכיר כי מערכת היחסים בין הממשלה ובין הכנסת
בהליכי חקיקה היא מורכבת. שרי הממשלה אינם מגישים הצעות חוק פרטיות, והם יוזמים

הליכי חקיקה בכנסת בעניינים המצויים באחריות משרדיהם באמצעות הצעות חוק ממשלתיות בלבד. על השלבים המוקדמים של הליכי החקיקה הממשלתיים, חלים כללי המשפטי המינהלי על כל ענפיהם, לרבות האיסור על פעולה בניגוד עניינים. בנוסף, הממשלה מקיימת דיונים אודות הצעות חוק פרטיות, וגם בשלב זה חלים על חבריה באופן דומה אותם כללים של המשפט המינהלי. בכל מקרה, בוודאי שלא נאמר בטיטת ההסדר שראש הממשלה מנוע מלהשתתף בהצבעות במליאת הכנסת בנושאים שבהם הוא מצוי בניגוד עניינים (ולעניין זה עליו לפעול בהתאם לכללים החלים על חברי הכנסת, אשר מאפשרים השתתפות בהצבעה במליאה גם למי שמצוי בניגוד עניינים, בכפוף להצהרה על העניין האישי). ממילא, טיטת ההסדר איננה מתערבת בעבודת הכנסת.

5. ההערה בעניין היועצת המשפטית של משרד ראש הממשלה אינה במקומה, וכפי שכבר הובהר ע"י היועץ המשפטי לממשלה, היא מילאה וממלאת את תפקידה כפי שמצופה ממנה. טיטת ההסדר נועדה להתמודד עם הסיטואציה המורכבת הנובעת מכך שיועצת המשפטית של משרד ראש הממשלה מופיעה ברשימת עדי התביעה במשפט נגדו.

6. סעיף ג(4) לטיטה, העוסק בהחלטות הנוגעות לעדים או לנאשמים אחרים במשפט, נוסח בקפידה ואין בו כל פגם, וכך גם סעיף ה(6), העוסק בחקיקה בעלת השפעה על ההליך הפלילי. טענתך כאילו ההגבלות בהקשר זה פוגעות בזכותו החוקתית של ראש הממשלה להוכיח את חפותו היא שגויה. זאת, שכן זכותו של ראש הממשלה להוכיח את חפותו מצויה במישור האישי שלו ולא במסגרת תפקידו הציבורי הכולל נקיטת צעדים מכוח סמכויותיו כראש ממשלה.

7. אשר לטענותיך כאילו מדובר בהסדר רחב וכוללני – יובהר כי המגבלות שהובאו בטיטת חוות הדעת משקפות אך ורק את הנושאים המתחייבים, אשר מעוררים חשש סביר לניגוד עניינים, לאור כתב האישום שהוגש נגד ראש הממשלה. ההשוואות המובאות במכתבך לתחומי עיסוק שלמים אינן רלוונטיות כלל, והדברים הובהרו גם בחוות דעתה של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט ציבורי-מינהלי) בהרחבה ובצירוף דוגמאות.

8. בהקשר זה, הביטוי "בעקיפין", מתייחס לאופן הטיפול של ראש הממשלה בנושאים בהם הוא מנוע מלטפל, ולא מתייחס לתחומי פעילות נוספים, שקשורים רק בעקיפין לנושאים אלו. דהיינו, הכוונה היא לכך שגם אם ראש הממשלה אינו משתתף באופן אישי בדיון בנוגע לעניינים אלו, עליו להימנע מהשפעה על הדיון בעקיפין – דוגמת העברת מסרים באופן לא פורמאלי או באמצעות גורמים מטעמו, וכן הלאה. מטעם זה, מובן כי אין שחר לטענה כאילו טיטת חוות הדעת נועד לפגוע כביכול בחופש הביטוי הפוליטי של ראש הממשלה.

לסיכום הדברים, נוכח האמור לעיל, לא נמצאה כל עילה המונעת מהיועץ המשפטי לממשלה מלטפל בהסדר למניעת ניגוד העניינים של ראש הממשלה. כן לא נראה כי יש בטענות שהובאו במכתבך כדי לשנות מנוסח טיטת חוות הדעת.

יובהר עם זאת, ככל שברצונך להוסיף הערות או השגות נוספות לעניין נוסחה של טיטת חוות הדעת, הרי שבאפשרותך להעבירן בהקדם, כמקובל, בכתב, והנך אף מוזמן לקיים לשם כך פגישה

עם המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט ציבורי-מינהלי) האמונה על תחום זה, ככל שתמצא לנכון.

למען הסר כל ספק נשוב ונבהיר כי במצב הדברים הנוכחי ובהעדר קביעה שיפוטית המורה אחרת, יש לראות בטיוטת חוות הדעת שהועברה מטעמו של היועץ המשפטי לממשלה מחייבת, על כל המשתמע מכך.

בברכה,
ד"ר גיל לימון, עו"ד
עוזר בכיר ליועץ המשפטי לממשלה

העתק:
מבקר המדינה ונציב תלונות הציבור
המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט ציבורי-מינהלי)
היועצת המשפטית למשרד ראש הממשלה