

# מדינת ישראל<sup>1</sup>

## משרד המשפטים

המשנה ליועצת המשפטית לממשלה

(משפט ציבורי-חוקתי)

ירושלים: ח' תמוז תשפ"ב

07 יולי 2022

תיקנו: 803-98-2022-000055

סימוכין: 803-99-2022-049000

אל: היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה

שלום רב,

### הנדון: היערכות משפטית לתקופת הבחירות לכנסת ה-25

א. ביום א' בתמוז התשפ"ב, 30 ביוני 2022 קיבלה מליאת הכנסת בקריאה שלישית את חוק התפזרות הכנסת העשרים וארבע ומימון מפלגות, התשפ"ב-2022, לפיו הכנסת העשרים וארבע תתפזר לפני גמר תקופת כהונתה והבחירות לכנסת העשרים וחמש יתקיימו ביום ז' בחשוון התשפ"ג (1 בנובמבר 2022). החוק אף פורסם ברשומות ביום זה. בהתאם לכך, החל מיום 30.6.2022 הפכה הממשלה המכהנת (הממשלה ה-36) לממשלה יוצאת, ולאחר הבחירות העתידות להיערך ביום 1.11.2022 - תהפוך ממשלה זו ל"ממשלת מעבר".

יוזכר גם כי עוד קודם לקבלת החוק להתפזרות הכנסת העשרים וארבע, ביום כ"א בסיון התשפ"ב (20 ביוני 2022), הודיעו ראש הממשלה וראש הממשלה החלופי בהודעה משותפת על החלטתם להקדים את מועד הבחירות תוך שהכנסת העשרים וארבע תתפזר לפני גמר כהונתה. כפי שצוין במכתבה של היועצת המשפטית לממשלה, יש לראות במועד מוקדם זה כמועד שבו התחילה תקופת הבחירות לצורך תחולת ההנחיות הנזכרות להלן לפי העניין, כיוון שהחל ממועד זה התקיימו התנאים המהותיים המצדיקים להביא בחשבון את השיקולים ואמות-המידה שנקבעו ביחס לתקופת הבחירות.

ב. בהתאם לפסיקה, בצד הרצון לאפשר לממשלה היוצאת להמשיך ולפעול במסגרת סמכויותיה מכוח עקרון הרציפות השלטונית, תקופת הבחירות מחייבת את הממשלה היוצאת, השרים המכהנים בה ומשרדי הממשלה לנהוג בריסון ובאיפוק בכל הנוגע להחלטות המתקבלות, הקצאת המשאבים ויוזמות החקיקה (ראו לעניין זה מכתבה של היועצת המשפטית לממשלה אל מזכיר הממשלה מיום 30.6.2022). הטעם לכך כפול - ראשית, על הממשלה היוצאת להימנע, כשהדבר לא נדרש, מהכרעות בלתי הפיכות שיקשו על הממשלה החדשה שתכהן מכוח אמון הכנסת הבאה לממש את מדיניותה לפי רצון הבוחר; שנית, יש להיזהר מפני שימוש לא ראוי בכוח השלטוני ובמשאבי המדינה לתעמולה או להשגת יתרון לא הוגן למפלגה או למועמד.

ג. נוכח האמור, מוטלת עלינו – היועצים המשפטיים הפועלים מטעמה של היועצת המשפטית לממשלה במשרדי הממשלה ובייעוץ וחקיקה – החובה לסייע בידי הממשלה, השרים ובעלי התפקידים במשרדים כך שהחלטות שתתקבלנה ייבחנו גם על רקע ההוראות המיוחדות הנוגעות לתקופת בחירות, ויעמדו במגבלות הרלבנטיות, מקום בו הדבר נדרש; זאת, במסגרת תפקידנו המרכזי לסייע לממשלה לממש את מדיניותה בגבולות הדין. בהתאם לכך, על היועץ המשפטי בכל משרד, אשר דרך שגרה מעניק ייעוץ משפטי שוטף ואמון על סיוע לקידום פעילות המשרד והבטחת החוקיות של פעילות זו, להוסיף בימים אלה בחינה נוספת בהיבט הייחודי של התאמת הפעילות לתקופת הבחירות, על כל המשתמע מכך.

נדגיש, כי ניתן כמובן – ואף נדרש – להמשיך בביצוע הפעילות הרגילה והשוטפת שמבטיחה את המשכיות עבודת הרשות המבצעת, ובהתאם לכך אין צורך לבדוק כל פעולה ופעולה שאינה מעוררת על פניה חשש בקשר לשתי התכליות האמורות.

ד. מבלי למצות את מארג השיקולים שיש לשקול בהקשר זה על מנת להבטיח את האיזון שבין חובת האיפוק והריסון לצורך בעשייה ובשמירה על רציפות הפעילות הממשלתית, נזכיר מספר שאלות מנחות בולטות שיכולות לסייע בידכם בבחינה זו.

1. עד כמה קיימים דחיפות וכורח אובייקטיביים בביצוע הפעולה דווקא במועד זה? האם הימנעות מביצועה יפגע באינטרס ציבורי? יש לבחון, למשל, אם התוצאה של ההחלטה תבוא לידי ביטוי עוד בתקופה שלפני כינונה של הממשלה החדשה, כסממן של חיוניות. ככלל, קיומה של חובה משפטית (למשל בשל התחייבות בינלאומית, הוראה בחוק, צו שיפוטי או מחויבות חוזית) תצביע על כך שמתקיים מבחן "הדחיפות והכורח".

2. ככל שמידת החיוניות פוחתת וככל שמועד הבחירות קרב, יש לבחון ביתר שאת את השיקולים האחרים.

3. האם הפעולה תביא לקביעת עובדות מוגמרות אשר אותן יקשה על הממשלה הנכנסת לשנות? הקושי יכול שיהיה מסוגים שונים, כגון קושי משפטי, כלכלי, תקציבי או מנהלי.

4. האם הפעולה נוגעת למדיניות המתאפיינת ברגישות פוליטית או ציבורית בולטת שאין לגביה קונצנזוס ציבורי, אשר סביר להניח כי ממשלה חדשה עשויה לרצות לנקוט בה עמדה אחרת?

5. האם הפעולה היא תוצר של עבודת מטה מקצועית מקובלת שהחלה טרם תקופת הבחירות ומבשילה במקרה עתה? אם מדובר ביוזמה חדשה, האם מקור היוזמה הוא בדרג המקצועי ומה מידת המעורבות של הדרג הפוליטי בתהליך קבלת ההחלטה?

6. עד כמה היקף ההשפעה של הפעולה גדול ומשמעותי? האם יש בה משום שינוי משמעותי בסדרי העדיפות של הפעילות הממשלתית, למשל בתחום התקציבי?

7. עד כמה יש בפעולה משום הטבה או תועלת לציבור הבוחרים ויש חשש, לאור השיקולים האחרים, שהיא עלולה להיות מונעת, או להיראות כמונעת, משיקולים של ההתמודדות בבחירות הקרובות?

כאמור, שאלות אלו אינן ממצות את כלל השיקולים שעשויים להיות רלבנטיים, והן פורטו כאן ככלי עזר בדיכום לשם בחינה קונקרטית בסיטואציות הנדרשות.

ה. בכל הנוגע לקידום חקיקה בתקופה זו, יובהר כי, ככלל, אין מניעה להפיץ להערות הציבור תזכירי חוק או טיוטות תקנות שהבשילו לאחר עבודת מטה שהחלה טרם תקופת הבחירות, בשל השלב המקדמי של פעולה זו (יחד עם זאת, יש לבחון אם בנסיבות העניין ולפי תוכנו של החיקוק המוצע יש בכל זאת משום חשש בולט לתעמולת בחירות). כן יובהר בהקשר זה כי ככלל, בשונה מפעולה מנהלית רגילה, דבר חקיקה שעשוי ממילא להגיע לדיון ואישור בכנסת, מעורר, מטבע הדברים, פחות בעייתיות בהיבטים אלו.

ו. בכל הנוגע לחתימה ואשרור הסכמים בין-לאומיים בתקופת בחירות, ראו את מכתבו של המשנה ליועצת המשפטית לממשלה (משפט בין-לאומי), המצורף למכתבי זה.

ז. כדי לייעל את ממשקי העבודה בין משרדי הממשלה לייעוץ וחקיקה ולאפשר מתן שירות מהיר ויעיל, נבקש להבהיר את דרכי העבודה הבאות לפיהן ננהג בתקופת הבחירות :

1. צוות הבחירות במחלקה למשפט ציבורי-חוקתי ירכז ויוביל את הטיפול בענייני הבחירות עצמן. הצוות יטפל במכלול השאלות הקשורות בדיני הבחירות ובכלל זה תעמולה (לרבות פעילות של שרים ומשרדים שמעלה חשש לתעמולה), קידום חקיקה ראשית ומשנית בתקופת בחירות ובכלל זאת גם שאלות באשר לסעיף 38 לחוק-יסוד : הכנסת, רשימות מועמדים והקשר עם ועדת הבחירות המרכזית (בשיתוף ובתיאום עם מחלקת הבג"צים ככל הנדרש). אציין כי חברי הצוות אמונים בשוטף על דיני הכנסת, דיני החקיקה, דיני המפלגות ודיני מימון המפלגות, וכן חופש הביטוי, סוגיות אשר עשויות להיות רלבנטיות בתקופת הבחירות. צוות הבחירות הוא בראשות איל זנדברג. פניות בנושא תעמולת בחירות יש להפנות לעמי ברקוביץ ולרבקה ליפשיץ. פניות בנושא קידום חקיקה בתקופת בחירות יש להפנות לשלומית גרינפילד גילת.

2. סוגיות הנוגעות למינויים בתקופת בחירות יטופלו בידי צוות בחירות - מינויים, במחלקה למשפט ציבורי-מנהלי בראשות אורן פונו יחד עם דרור כהנר ועמרי בן צבי, ובכל הנוגע למינויים בתאגידים ציבוריים ובחברות ממשלתיות, בידי סמדר דולב.

3. שאלות בדבר היבטי תקופת הבחירות של החלטות ממשלה, החלטות ועדות שרים והחלטות מנהליות של שרים או גורמים אחרים במשרדי הממשלה, כמו גם ביחס ליתר הפעילות המקצועית-מנהלית של משרדי הממשלה לתקופה זו, יטופלו בידי צוות בחירות – עבודת ממשלה, במחלקה למשפט ציבורי-מנהלי, בראשות ענת אסיף, יחד עם חיליק מרצ'ק ונעמה רוט.

4. שאלות הנוגעות למתן תמיכות ולקידום מבחני תמיכה בתקופת הבחירות יטופלו בידי שרה גולד מהמחלקה למשפט ציבורי-מינהלי.

5. סוגיות הנוגעות לחתימה ואשרור הסכמים בין-לאומיים בתקופת בחירות יטופלו בהתאם למכתבו של המשנה ליועצת המשפטית לממשלה (משפט בין-לאומי), הנזכר לעיל.

ח. ככלל, יועץ משפטי של משרד ממשלתי או יחידת סמך הנתקל בסוגיה הראויה לדעתו להתייעצות עם ייעוץ וחקיקה בשל תקופת הבחירות, בעיקר כאשר מדובר בחקיקה, החלטות ממשלה, החלטות מינהליות משמעותיות, תמיכות והסכמים שונים, לרבות הסכמי שכר, יפנה אל הרפרנט האחראי על המשרד במחלקה הרלוונטית בייעוץ וחקיקה, אשר יעביר בכל עניין כאמור פנייה סדורה לצוותי הבחירות הרלוונטיים.

ט. כמקובל, קידום חקיקה, החלטות ממשלה וועדות שרים מצריך בדיקה מוקדמת עם הגורמים הרלוונטיים לעניין בייעוץ וחקיקה וממילא כעת אף לעניין היבטי תקופת הבחירות. על הפניה לכלול פירוט העובדות, ניתוח משפטי של הסוגיה וחיווי דעה משפטית לגבי השאלה שעל הפרק. כאשר הצעת ההחלטה (או הסוגיה האחרת העומדת על הפרק) מערבת מספר משרדי ממשלה, על המשרד המוביל לכלול בהתייחסותו גם את עמדות המשרדים הרלוונטיים האחרים בהיבטי בחירות. מובן כי בנסיבות של דחיפות יכולה הפניה הכתובה להיות תמציתית.

נדגיש כי יישום אמות-המידה תלוי עד מאד בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה, ועל כן תיאור הנסיבות והעובדות הרלבנטיות הוא בעל חשיבות רבה למתן ייעוץ משפטי מדויק ומענה מהיר מטעם ייעוץ וחקיקה בכל הנושאים שבהם עוסק מכתב זה.

י. בפנייה מטעמו של שר למזכירות הממשלה בבקשה להניח על סדר היום הצעת החלטה או טיוטת חוק, יש לכלול בחוות הדעת המשפטית המצורפת, כמקובל, מאת היועץ המשפטי של המשרד או של יחידת הסמך, התייחסות גם לשאלת קידום ההחלטה או החקיקה בתקופת הבחירות, בין היתר לאור האמור לעיל. כך גם יש לפעול בפנייה מטעמו של שר למחלקת חקיקת משנה בייעוץ וחקיקה לפרסם חקיקת משנה, והפניה תשלח במקביל גם לרפרנט של המשרד המגיש במחלקת ייעוץ וחקיקה, שיצרף התייחסותו להיבט זה.

נא הקפידו על פנייה מסודרת באופן האמור על מנת שניתן יהיה לתת מענה מקצועי מהיר ומדויק ככל הניתן.

יא. בכדי לייעל את דרכי העבודה, כאשר מדובר בנושאים של ייעוץ משפטי שוטף שאינם נזכרים בסעיף ח' שלעיל וכאשר מדובר בחקיקת משנה, כשמקרה אינו מעורר שאלה בעלת השלכות רוחב והיועץ המשפטי של המשרד הרלוונטי והרפרנט הנוגע בדבר בייעוץ וחקיקה תמימי דעים שהמקרה אינו מגלה קושי משפטי שמצדיק את הידרשות צוות הבחירות, לא יהיה הכרח לפנות לצוות הבחירות.

יב. אני מקווה, כי עבודה משותפת של כולנו ברוח האמור במכתב זה, יחד עם הניסיון הרב שצברנו בארבע מערכות הבחירות האחרונות, יאפשרו לצלוח את תקופת הבחירות המורכבת והרגישה, תוך שמירה על האיזון הראוי הנדרש בין הצורך בהמשך העשייה הממשלתית והרציפות השלטונית לבין חשיבות השמירה על האיפוק והריסון הנדרשים בתקופת מעבר זו.

יג. לבסוף אציין, כי ביום 17.7.2022 נקיים יום עיון מרוכז בהשתתפות הלשכות המשפטיות של משרדי הממשלה וגורמי ייעוץ וחקיקה המעורבים בנושא, על מנת לרענן ולחדד את השיקולים הרלוונטיים וצורת העבודה בתקופת הבחירות.

בברכה,



אביטל סומפולינסקי, עו"ד

המשנה ליועצת המשפטית לממשלה (משפט ציבורי-חוקתי)

העתק:

היועצת המשפטית לממשלה

המשנים ליועצת המשפטית לממשלה

מנהל מחלקת הבג"צים, פרקליטות המדינה

משפטני ייעוץ וחקיקה