

“ידו בכל ויד כל בו”: על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

מאת

אודי נוימן*

הייעוץ המשפטי של משרד הפנים, תפקידיו
מרובים ורבגוניים, כי אפשר לומר עליו כי
“ידו בכל ויד כל בו”¹

במאמר זה אבקש לבחון את מוסד היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה (להלן: היועצים המשפטיים) בעשור הראשון למדינה. הטענה המרכזית של המאמר היא שעבודת היועצים המשפטיים בעשור זה אופיינה במתחים מוסדיים רבים, ובעיקר במתח מוסדי עם היועץ המשפטי לממשלה ועם משרד המשפטים. מתחים אלו הם אומנם מנת חלקו של כל יועץ משרדי, אולם אלו היו מועצמים הרבה יותר בעשור הראשון למדינה, שאופיין בבינוי, בסתירה ובעיצוב של מוסדות המדינה. מתחים אלו, אטען, הביאו לעיתים להתנגדות ביורוקרטית של היועצים המשפטיים לשחקנים השונים בביורוקרטיה הממשלתית. התנגדות זו עיצבה בעשור הראשון למדינה את מערך היועצים המשפטיים ואת יחסי הכוחות שבינם לבין משרד המשפטים וליועץ המשפטי לממשלה.

פרולוג. א. היועץ המשפטי של משרד ממשלתי: קווים לדמותו. ב. התנגדות ביורוקרטית. ג. הקמת מערך היועצים המשפטיים (1948–1951). 1. תכנון מערך הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה עובר לקום המדינה. 2. הקמת מערך היועצים המשפטיים. 3. ביקורות על הקמת מערך היועצים המשפטיים. ד. הוועדה לקימוצים בלשכות היועצים המשפטיים (1954–1955). 1. הרקע להקמת הוועדה. 2. פעילות ועדת הקימוצים והדוח הסופי שלה. 3. ביקורות על דוח ועדת הקימוצים. 4. סיכום ביניים. ה. הלשכה המשפטית של משרד הפנים. 1. הלשכה המשפטית של משרד הפנים 1948–1952. 2. מאיר סילברסטון – ביוגרפיה קצרה. 3. תפיסתו של סילברסטון את תפקיד היועץ המשפטי. 4. מתחים

* דוקטורנט, הפקולטה למשפטים – אוניברסיטת תל אביב. מאמר זה הוא חלק מעבודת הדוקטור שלי שעוסקת בהיסטוריה של עורכי דין ממשלתיים בישראל. אני מבקש להודות למנחים שלי בדוקטורט, פרופ' אסף לחובסקי ופרופ' נטע זיו, וכן לנעמי אברהם, פרופ' תמר הרציג, גלית וינרב, אלון חספר, נתן מיליקובסקי, עמיחי מרקס, פרופ' אורית רוזין ופרופ' אדם שנער, שתרמו בדרך זו או אחרת לשיפור המאמר. אבקש להודות ליהודית שילה ולשופט ערן שילה, בתו ונכדו של מאיר סילברסטון, שהכירו לי את סילברסטון האדם שמאחורי היועץ המשפטי. תודה גם לעורכי כתב העת **משפטים**, גל דפדי ויחיאל אורן, וכן לחברי מערכת כתב העת, על הערותיהם המפורות ועל עבודת עריכה מדויקת. הקרן הלאומית למדע תומכת במחקר זה (מס' 586/18). לתגובות והערות: udicha@gmail.com.

1 ראו “תדריך לעובד החדש”, המובא כחלק ממכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי למשרד הפנים, לאגף המנהל במשרד הפנים (11.3.1955) ארכיון המדינה (א”מ) ג-22279/ (להלן: תדריך לעובד החדש) ארכיון המדינה יכונה להלן: א”מ).

פנים-משרדיים. 5. מתחים עם משרד המשפטים. 6. הייעוץ המשרדי על פרשת דרכים: דיון נורמטיבי. ז. סיכום.

פרולוג

מאיר סילברסטון בהה במשך כמה דקות ארוכות בתחתית הקיר שמול כיסאו שבלשכתו, לשכת היועץ המשפטי של משרד הפנים ברחוב יפו 17 בירושלים. על אף היותו קצר רואי, לא התקשה להבחין שהחלק העליון של הקירות מסויד בלבן ואילו החלק התחתון נותר בצבעו המקורי, השמנוני. העובדה שרובו של החדר היה ערום מארונות רק העצימה את הכיעור שבקיר הצבוע למחצה. זה כמה חודשים שהוא מבקש כי יצבעו את כותלי לשכתו, שלא סוידה זה זמן, ושישלימו את צביעת חלקם התחתון של כותליה, וכן יוסיפו ארונות ספרים ללשכה העמוסה ספרי חוק ומשפט. אם לא די בכך, לפני כשנה שאלו ממזכירתו את הטלפון, שאלו לבלי השב, וכך שיחות שונות נעשות דרך הטלפון שבמשרדו האישי. הוא החליט לכתוב למזכירות המשרד מכתב, עוד מכתב מני רבים, שמתריע על תנאי העבודה הבלתי נסבלים בלשכה. בבואו לקרוא למזכירתו שתדפיס את המכתב הוא נתקל במגדל ספרי משפט, קונטרסי חוקים ומסמכים שונים שנערמו על רצפת הלשכה בשל המחסור בארונות, ובנס לא מעד ונפל. הוא הקריא למזכירתו את נוסח המכתב, שאותו חתם במילים האלה:

תנאי העבודה של הפקידים אינם קלים בכלל, ובפרט של אלה בעלי תפקידים מקצועיים אחראיים, הדורשים עיון, מחקר, מחשבה ונסוח מדויק. מתפקידה של מזכירות להקל בכל האמצעים האפשריים על תנאי העבודה – ואם לא למען העובדים הרי לפחות למען העבודה. אני מקווה של אצטרך לשוב פעם נוספת.²

הסיפור הזה הוא אולי משעשע ושולי, אולם הוא מסמל במידה רבה את עבודתם של היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה (להלן: היועצים המשרדיים)³, עשור שהתאפיין במתחים ובמאבקים רבים של היועצים המשרדיים עם גופים שונים בבירוקרטיה הממשלתית, ובייחוד עם משרד המשפטים והיועץ המשפטי לממשלה.

2 מכתב מהיועץ המשפטי של משרד הפנים למזכירות הכללית (13.9.1954) א"מ ג-22271. כעבור חודשיים נשאו מאמציו של סילברסטון פרי והוא קיבל טלפון נוסף, ראו מכתב מהיועץ המשפטי של משרד הפנים, למזכירות הכללית (29.11.1954) א"מ ג-22283. כעבור כחצי שנה – ועבודת "שתדלנות" נוספת – הוא גם קיבל ארונות ספרים, ראו מכתב מהיועץ המשפטי של משרד הפנים, למזכירות הכללית (24.3.1955) א"מ ג-22283; מכתב מהיועץ המשפטי של משרד הפנים, למ"מ סמ"ל מינהל (4.5.1955) א"מ ג-22283; מכתב מהיועץ המשפטי של משרד הפנים, לממונה על תפקידים מיוחדים (29.5.1955) א"מ ג-22283. התיאור בפרולוג מבוסס על אלמנטים רבים שעולים מכל המכתבים המפורטים לעיל ושזרתי בו גם פרטים אישיים שידועים לי על סילברסטון, אולם הוא כולל גם כמה פריטים שהם פרי דמיוני.

3 לצורך הנוחות, היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה יכנונו להלן גם "היועצים המשרדיים"; כשאתייחס ליועץ המשפטי לממשלה, אכנה אותו בשמו המפורש – היועץ המשפטי לממשלה.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

היועצים המשרדיים הם שחקנים חשובים ברשות המבצעת, ועד היום הם ממשיכים להעסיק את נבחרי הציבור.⁴ היועצים המשרדיים חולשים על פרשת דרכים של מתחים מוסדיים שמאפיינים את עבודת היועץ המשרדי והופכים את היועצים המשרדיים לחשובים מאוד; הם מצויים במוקד רשת מסועפת שכוללת את השר של המשרד, את מנכ"ל המשרד ואת העובדים האחרים במשרד; את עמיתיהם, היועצים המשרדיים במשרדי הממשלה האחרים; את היועץ המשפטי לממשלה ואת משרד המשפטים.

מוקד מתחים ראשון הוא פנים-משרדי: כיוון שהיועץ המשרדי הוא מי שכל אנשי המשרד נדרשים לפנות אליו בכל עניין שמגלה צד משפטי, נדרשו היועצים המשרדיים לעיתים לעכב יוזמות חקיקה או פעולות אחרות של המשרד הממשלתי שדורשות בדיקה משפטית או מעוררות קשיים משפטיים. זהו מתח דו-כיווני, שכן היועצים המשרדיים נדרשו לעיתים להיאבק בממונים עליהם, ובראשם השר והמנכ"ל, אך גם בעמיתים שלהם למשרד ובעורכי הדין הכפופים להם. קרה שאנשי הלשכה המשפטית לא היו המשפטנים היחידים במשרד, וכך לצד מאבקים של היועצים המשרדיים להנחיל תרבות של שלטון החוק במדינה הצעירה, הם נאלצו להתחרות עם דעות משפטיות נוגדות שערערו על סמכותם. כך או כך, הם היו מעורבים בכל הנעשה במשרד. כמו שכתב סילברסטון על תפקיד היועץ המשרדי: ידו בכול ויד כול בו.

מוקד מתחים שני הוא חוץ-משרדי. שלוחה אחת של מוקד זה היא מול משרדי הממשלה האחרים והיועצים המשרדיים שלהם. היועצים המשרדיים נדרשים להגן על החלטות המשרד שלהם ועל החלטותיהם שלהם, ואלו יכולים להתנגש עם האינטרסים (ועם עמדות משפטיות שונות) של משרדים אחרים. שלוחה נוספת של מתח זה היא מול משרד המשפטים והיועץ המשפטי לממשלה, מתח שחג סביב שאלות של סמכות וסביב שאלות של מהות.

מתחים אלו, שהם מנת חלקו של כל יועץ משרדי, היו מועצמים הרבה יותר בעשור הראשון למדינה, שאופיין בבינוי, בבינוי מחדש ובעיצוב של מוסדות המדינה. בתקופה זו מעמדם של היועצים המשרדיים היה תלוי על בלימה, עד שבשנת 1955 המליצה ועדה בראשות שופט בית המשפט העליון צבי ברנזון ("ועדת הקימוצים") לבטל חלק גדול מלשכות היועצים המשרדיים. גם לשכתו של סילברסטון הייתה בלשכות שנשקל לבטלן. ועדת הקימוצים מצביעה על כך שהמתח העיקרי שליווה את עבודת היועצים המשרדיים בעשור הראשון היה עם היועץ המשפטי לממשלה ועם משרד המשפטים, כשאלה המליצו לבטל את הלשכות המשפטיות במשרדים כדי שהיועץ המשפטי במשרדי הממשלה יסתמך על עובדי משרד המשפטים. המתח עם משרד המשפטים קיים גם היום, אולם הוא היה חריף

4 גם בכנסת ה-23, הוגשה הצעת חוק שנוגעת לדרכי הבחירה של היועצים המשרדיים. ראו הצעת חוק שירות המדינה (מינויים) (תיקון – מינוי יועצים משפטיים של משרדים), התש"ף-2020, פ/288/23. בכנסת ה-20 הוגשו שלוש הצעות חוק שבאות להסדיר נושא זה. ראו הצעת חוק שירות המדינה (מינויים) (תיקון – מינוי יועץ משפטי וחשב למשרד ממשלתי), התשע"ז-2017, פ/3794/20; הצעת חוק שירות המדינה (מינויים) (תיקון – מינוי יועצים משפטיים של משרדים), התשע"ז-2017, פ/4012/20; הצעת חוק שירות המדינה (מינויים) (תיקון מס' 20) (מינוי היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה), התשע"ח-2017, ה"ח 164.

הרבה יותר בעשור הראשון למדינה, אז מערך היועצים המשרדיים היה עדיין בחיתוליו, ומערכת היחסים בין המשרדים למשרד המשפטים הייתה נזילה ועמומה.⁵ בחלקו הראשון של המאמר אטען כי המתחים הרבים המלווים את עבודת היועץ המשרדי גוררים לעיתים "התנגדות ביורוקרטית" (Bureaucratic Resistance). בעקבות הספרות המחקרית ההגדרה שלי להתנגדות היא רחבה מאוד: התנגדות היא כל פעולה או מחדל בתוך הרשות המבצעת שמעכבים במכוון את עבודתה, והיא חלק מ"הלחם והחמאה" של הביורוקרטיה הממשלתית. פרדיגמה זו היא המתאימה ביותר לתאר את עבודת היועצים המשרדיים, שעבודתם היא רווית מתחים, וביתר שאת כיוון שמדובר בעשור הראשון למדינה, שבו התעצבו מערך היועצים המשרדיים ויחסי הכוחות שבינם לבין משרד המשפטים והיועץ המשפטי לממשלה.

בחלקו השני של המאמר אתמקד בבחינה מפורטת של עבודתה של לשכה משפטית אחת, הלשכה המשפטית של משרד הפנים, קרי אנקוט במתודולוגיה של מיקרו-היסטוריה. מיקרו-היסטוריה היא חקירה היסטורית אינטנסיבית של אובייקט קטן יחסית, אירוע יחיד, קהילה, קבוצת משפחות, אפילו אדם. זו גישה שמבקשת באמצעות חקירת האובייקט להשיב על שאלות גדולות יותר. דרך ההתמקדות בבני אדם ספציפיים, הדגש של מתודולוגיה זו הוא הסוכנות (Agency) של בני האדם, כיחידים שפעילים ומודעים לפעולותיהם. ניתן לחשוב על מיקרו-היסטוריה כמו פרקטלים: יחידה קטנה אחת שמזכירה בצורתה את המבנה הגדול יותר, שמצביעה על דפוס.⁶ עם זאת, בשל החשש שהמקרה המסוים לא ייצג את השלם, יש לשלבה עם מחקר של מקרו-היסטוריה, שיעניק פרספקטיבה רחבה יותר.⁷

כך אעשה במחקר הנוכחי: בהתחלה אתאר את הקמתו של מערך היועצים המשרדיים ואת התהפוכות שעבר בעשור הראשון למדינה, ובראשן ועדת הקימוצים, אולם כדי להבין

5 במאמר שבכתובים, שבו אני סוקר את עיצוב תפקיד היועצים המשרדיים מקום המדינה ועד היום, אני טוען שעם השנים הווח המתח העיקרי שמלווה את עבודת היועץ המשרדי: בהתחלה היה המתח העיקרי בינו ליועץ המשפטי לממשלה ועם השנים הווח המתח בינו להנהלת המשרד. שינוי זה ראשיתו בתקופת כהונתו של מאיר שמגר כיועץ המשפטי לממשלה (1969–1975). שמגר היה הראשון שקבע, ובעיקר אכף, את הכפיפות המקצועית של היועצים המשרדיים ליועץ המשפטי לממשלה (2015); יחיאל גוטמן **היועץ המשפטי נגד הממשלה 214–215** (1981); דינה זילבר **בשם חיים: היועץ המשפטי לממשלה והפרשות שטלטלו את המדינה 148** (2012). הנחיה שכתב היועץ המשפטי לממשלה, יצחק זמיר, ב-1981 העלתה על הכתב את הכפיפות המקצועית של היועצים המשרדיים ליועץ המשפטי לממשלה – הגם שבלשון רפה – ראו הנחיית היועץ המשפטי לממשלה 21.869 "חוות דעת היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה" (התשמ"א).

6 ראו SIGURÐUR GYLFI MAGNÚSSON & ISTVÁN M. SZIJÁRTÓ, WHAT IS MICROHISTORY? THEORY AND PRACTICE 4–5, 63–64 (2013). עוד על המתודולוגיה הזאת ראו את מאמרו החלוצי של גינזבורג: Carlo Ginzburg, *Microhistory: Two or Three Things That I Know about It*, 20 (1993) CRITICAL INQUIRY 10. על שילובה בשדה המשפטי ראו למשל John W. Wertheimer, *Gloria's Story: Adulterous Concubinage and the Law in Twentieth-Century Guatemala*, 24 *A Micro-History*, –LAW & HIST. REV. 375 (2006); Bruce Ziff, *The Great Onyx Cave Cases* 40 N. KY. L. REV. 1 (2013); Valentina Vadi, *The Power of Scale: International Law and Its Microhistories*, 46 DENV. J. INT'L L. & POL'Y 315 (2018).

7 שם, בעמ' 333.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

כיצד עבודת היועץ המשרדי נראית ואת המתחים וההתנגדויות שמלוות את עבודת הלשכה המשפטית, וכן כיצד היועץ המשרדי רואה את עבודתו – אצלול לבחינה מדוקדקת של לשכה משפטית אחת.

בחרתי להתמקד בלשכה המשפטית של משרד הפנים ובדמותו של מאיר ישעיהו סילברסטון (1916–2009), מי שהיה היועץ המשפטי של משרד הפנים ברוב תקופה זו (בין השנים 1952 ו-1960), ובעשור שלאחר מכן שימש מנכ"ל המשרד. הבחירה במשרד הפנים הייתה אקראית; משרד הפנים או סילברסטון אינם מעלים עניין מיוחד, ואין דבר במאפייני המשרד או באישיותו של היועץ המשרדי שמעוררים מתחים מיוחדים. הסיבה הראשונית לבחירה בסילברסטון היא שהוא כיהן תקופה ארוכה במהלך שנות החמישים, השנים שביקשתי לבחון, דבר המאפשר בחינה מדוקדקת של הלשכה המשפטית לאורך זמן. ואולם הלשכה המשפטית של משרד הפנים מייצגת את כלל הלשכות המשפטיות, שכן המתחים שמלווים את עבודת היועץ המשרדי הם מתחים מוסדיים; הם נכונים לסילברסטון והם נכונים (כפי שאראה בקצרה) גם ליועצים משרדיים אחרים.

מהלך הדברים יהיה כדלקמן: בפרק הראשון אפרוס את הספרות התאורטית שנוגעת ליועצים משפטיים ברשות המבצעת ואת המשמעות העצומה של עבודתם; בפרק השני אסביר מהי התנגדות ביורוקרטית ומהן הפרקטיקות שדרכן ניתן להתנגד; בפרק השלישי אעבור לסקירה היסטורית של הקמת מערך היועצים המשרדיים, שהיה יצירה חדשה שלא הייתה כלל בתקופת המנדט הבריטי; בפרק הרביעי אתאר את פועלה של ועדת הקימוצים, שהמליצה לצמצם עד מאוד את מערך היועצים המשרדיים – הסיבות להקמתה, דיוניה ומסקנותיה והביקורות וההתנגדויות שהיא גררה; בפרק החמישי אעבור לבחינת פעילותם של סילברסטון והלשכה המשפטית של משרד הפנים, כיצד הוא ראה את תפקידו ואסטרטגיות ההתנגדות שסייעו לו להשיג מטרה זו; בפרק השישי אערוך דיון נורמטיבי בממצאים ההיסטוריים; לבסוף, אסכם.

א. היועץ המשפטי של משרד ממשלתי: קווים לדמותו

עורכי דין ממשלתיים ממלאים תפקיד חיוני ביותר ברשות המבצעת. עד כה מרבית תשומת הלב המחקרית בישראל הופנתה ליועץ המשפטי לממשלה וכן לפרקליטים המייצגים את הממשלה בבתי המשפט.⁸ לעומת זאת עורכי דין רבים ברשות המבצעת עובדים במקום

8 על היועץ המשפטי לממשלה ראו למשל אריאל בנדור וזאב סגל "היועץ המשפטי לממשלה – המשפט והממשל" הפרקליט מד 423 (1999); רות גביוון "היועץ המשפטי לממשלה: בחינה ביקורתית של מגמות חדשות" פלילים ה(2) 27 (1996); איתן לבונטין ייצוג המדינה בבית המשפט (חיבור לשם קבלת תואר "דוקטור במשפטים", האוניברסיטה העברית בירושלים, 2009). על הפרקליטות ראו למשל מרים נאור "הפרקליט בשירות המדינה" משפטים כד 417 (1995); יואב דותן "עורך-הדין, המטרה הציבורית והלקוח האינדיווידואלי" עיוני משפט כג 697 (2000); עוזי פוגלמן "מחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה" משפט וממשל ו 173 (2001); יואב דותן "קדם בג"ץ" ודילמות חוקתיות לגבי תפקידה של פרקליטות המדינה במסגרת ההתדיינות בבג"ץ" משפט וממשל ז 159 (2004); אסנת מנדל "על עבודת הפרקליט במחלקת הבג"צים" מעשי משפט ב 53 (2009). כן ראו YOAV DOTAN, LAWYERING FOR THE RULE OF LAW: GOVERNMENT LAWYERS AND THE RISE OF JUDICIAL POWER IN ISRAEL

אחר, בתוך הלשכות המשפטיות של משרדי הממשלה השונים. למעט התייחסויות אנקדוטליות,⁹ אין בישראל ספרות מחקרית שעוסקת ביועצים המשרדיים.¹⁰ היועצים המשרדיים הם ציר מרכזי בהליך קבלת ההחלטות ובתפקודה של הרשות המבצעת. ציר זה כולל את השר של המשרד, את מנכ"ל המשרד ואת העובדים האחרים במשרד; את עמיתיהם, היועצים המשרדיים במשרדי הממשלה האחרים; וכמובן את היועץ המשפטי לממשלה ואת משרד המשפטים. כל אלו הופכים את היועצים המשרדיים לחיוניים מאוד.

היועצים המשרדיים ממלאים שלל תפקידים.¹¹ בישראל היועצים המשרדיים אחראים לייעוץ משפטי לשר שעומד בראש המשרד, למנכ"ל ולכל עובדי המשרד; לניסוח ראשוני של החוקים והתקנות שבאחריות המשרד (ולכן גם לפרשנות שלהם); להכנת הסכמים להתקשרויות של המשרד; והם ממלאים תפקיד חשוב גם בהתדיינויות המשפטיות של

(2014); יואב דותן "הפרקליט הציבורי כמשרתם של שני אדונים" *ספר דורית ביניש* 157 (קן אזולאי, איתי בר-סימן-טוב, אהרן ברק ושחר ליפשיץ עורכים) (2018) (להלן: דותן "משרתם של שני אדונים"); דינה זילבר "המון דברים יפים ראו עיניי": מחלקת הבג"צים כאתר של חינוך משפטי" *מעשי משפט* 153 (2017). נוסף על אלה יש שני ספרי היסטוריה שעוסקים ביועצים המשפטיים לממשלה לדורותיהם: יחיאל גוטמן *היועץ המשפטי נגד הממשלה* (1981); דינה זילבר *בשם החוק: היועץ המשפטי לממשלה והפרשות שטלטלו את המדינה* (2012). ברשימה זו לא מניתי את הספרות בנושא הנכתבת במסגרת מכוני מחקר שונים, דוגמת "המכון הישראלי לדמוקרטיה", "קהלת" וכיו"ב. גם בארצות הברית, הספרות על יועצים משפטיים בסוכנויות השונות אינה רבה. ראו למשל Jennifer N. Marett, *The National Security Council Legal Adviser: Crafting Legal Positions on Matters of War and Peace*, 8 J. NAT'L SEC. L. & POL'Y 153, 154 n.8 (2015).

9 ראו למשל גיא לוריא "משטרה בשביל הנייטיב'ס": ההיסטוריה של הקמת התביעה המשטרית" *משטרה והיסטוריה* 1, 119, 139–140 (2019) (טוען כי מדיניות משרד המשפטים הייתה להעביר את סמכות התביעה המשטרית למשרד המשפטים, ואחת הראיות לרצון לרכז סמכויות במשרד המשפטים היא הניסיון להכפיף את היועצים המשרדיים ליועץ המשפטי לממשלה).

10 יש ספר אחד שנכתב במכון מחקר. ראו אלי בכר *ייעוץ משפטי בארגון בטחוני* (2013). הספרות העולמית בנושא היועצים המשרדיים – ובעיקר בארצות הברית – היא מעט רחבה יותר, הגם שאינה ענפה, ועל כן אסתמך בעיקר עליה. עיון בספרות מעלה מאפיינים דומים מאוד לייעוץ המשרדי בישראל, ועל כן ספרות זו רלוונטית ביותר. אומנם שלא כמו בישראל רוב היועצים המשפטיים ברשויות השונות הם מינויים פוליטיים, אולם כיוון שרוב עורכי הדין ברשות הם עובדי קריירה, הדבר מחליש במידה ניכרת את ההשפעה הפוליטית של היועצים המשרדיים. ראו למשל Neomi Rao, *Public Choice and International Law Compliance: The Executive Branch is a They, Not an It*, 96 MINN. L. REV. 194 (2011). להבנת, הצדדים הפוליטיים של עריכת הדין הממשלתית מתרכזים בעיקר במשרד המשפטים וביועץ המשפטי לממשלה, והם רלוונטיים פחות ליועצים המשרדיים. כך למשל, בייקר (Baker) מתארת את היועץ המשפטי לממשלה בארצות הברית (אשר שלא כמו בישראל, הוא מינוי פוליטי של הנשיא) כמי שרגלו האחת נטועה במשפט והאחרת בפוליטיקה. ראו NANCY V. BAKER, *CONFLICTING LOYALTIES: LAW AND POLITICS IN THE ATTORNEY GENERAL'S OFFICE* 1789–1990, 18–28 (1992). כמובן, אם יהיו הבדלים בין היועצים המשרדיים בארצות הברית לבין אלו שבישראל, אציין זאת.

11 בארצות הברית ראו למשל Thomas O. McGarity, *The Role of Government Attorneys in Regulatory Agency Rulemaking*, 61 L. & CONTEMP. PROBS. 19 (1998) (מקגריטי מונה שש פונקציות שונות של היועץ המשפטי של הסוכנות בארצות הברית, אך למעלה מניתי רק את הפונקציות שרלוונטיות לישראל).

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

המשרד.¹² אומנם ברוב המוחלט של המקרים ההתדיינות המשפטית נעשית באמצעות משרד המשפטים, אולם גם בשדה זה יש ליועצים המשרדיים תפקיד חשוב: היועצים המשרדיים לא רק מתווכים בין המשרד למשרד המשפטים, אלא באפשרותם גם לנסח את התזכירים הראשוניים הנוקטים את העמדה המשפטית הרצויה בעיניהם, והם גם יכולים למסגר את העובדות כך שיובילו לעמדה שלדעתם יש לקבל.¹³ כפי שיפורט בהמשך, דרך זו גם נקט סילברסטון.

תפקידם של היועצים המשרדיים מתעצם במדינה הרגולטורית המודרנית, שבה עבודה רבה היא בעלת אופי משפטי וכפופה לביקורת שיפוטית של בתי המשפט, ביקורת שרק הולכת ומתהדקת עם השנים. ככל שהתקנה מורכבת יותר וככל שההתערבות של בית המשפט שכיחה יותר, התפקיד של היועצים המשרדיים חשוב יותר.¹⁴

12 ראו ועדת הקימוצים בלשכות היועצים המשפטיים **דין וחשבון** 6–10 (10.3.1954) א"מ ג-54258/ (להלן: דו"ח ועדת ברנזון). ראו גם הוועדה לבחינת תיאור תפקידים של משרת יועץ משפטי של משרד ממשלתי **דין וחשבון** 7–17 (1990) (להלן: דו"ח צוות שפניץ). מקום המדינה נעשה הייצוג של המשרדים בבתי משפט על ידי משרד המשפטים. להרחבה ראו לוריא, לעיל ה"ש 9; להלן תת-פרק ד.2 (בריון בוועדת הקימוצים). למן שנת 2002 קבעה הנחיית היועץ המשפטי לממשלה 9.1000 "חוות דעת היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה" (התסס"ב) כי "תפקיד הייעוץ המשפטי במשרדי הממשלה הוא בין השאר להיות 'שומר הסף' להפעלת סמכות כראוי וכנכון, על פי החוק ועקרונות היסוד של שיטת המשפט הישראלית". הנחיה זו עורכנה מעט בשנים 2006, 2009 ו-2015, וב-2004 נכנסה בפס' 40.311 לתקשי"ר (30.6.2021), <https://bit.ly/31GGUG3>, עם זאת בעיניי זה נכנס בגדר "אתוס" ולא "תפקיד".

13 ראו Rebecca Ingber, *Interpretation Catalysts and Executive Branch Legal Decisionmaking*, 38 *YALE J. INT'L L.* 359, 363–364 (2013) (להלן: Ingber, *Interpretation*). ראו גם Gary Blasi & John T. Jost, *System Justification Theory and Research: Implications for Law, Legal Advocacy, and Social Justice*, 94 *CAL. L. REV.* 1119 (2006) (כיצד מסגור שאלות משפטיות ועובדתיות יכול לסייע לעורכי דין).

14 ראו Michael Hertz, *The Attorney Particular: Governmental Role of the Agency General Counsel*, in *GOVERNMENT LAWYERS: THE FEDERAL LEGAL BUREAUCRACY AND PRESIDENTIAL POLITICS* 143, 157 (Cornell W. Clayton ed., 1995). זו גם אחת הטענות של דותן, ולפיה התפתחות המודל המוביל במחלקת הבג"צים של "עריכת דין למען שלטון החוק" השפעה מהתעצמות הביקורת השיפוטית של בית המשפט העליון. ראו DOTAN, לעיל ה"ש 8, בעמ' 87, 125–126, 132; דותן "משרתם של שני אדונים", לעיל ה"ש 8, בעמ' 164–170. שתי ועדות ציבוריות שונות שעסקו במעמד היועצים המשרדיים ציינו אף הן את הליכי הרגולציה והשפעת הביקורת השיפוטית על היועצים המשרדיים (ראו דו"ח צוות שפניץ, לעיל ה"ש 12, בעמ' 5–7; הצוות הבינמשרדי לבחינת סוגיות הנוגעות למערך הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה **דין וחשבון** פס' 5–6 (2008) (להלן: דו"ח צוות אברמוביץ)). McGarity, לעיל ה"ש 11, בעמ' 22–24, מדגיש מאוד את העובדה כי קיומה של הביקורת השיפוטית מחייבת את השתתפותם של עורכי דין כך שינסחו את התקנות ניסוח שיצלח את הביקורת השיפוטית. לשיטתו, מעמד זה התחזק (או למצער קיבל מפנה) בעקבות הלכת שברון (*Chevron*) האמריקנית, האומרת כי במקרה של עמימות החוק יש לקבל את הפרשנות שהרשות מעניקה לחוק. אולם יש שסוברים שהלכת שברון דווקא החלישה את היועצים המשרדיים. ראו Hertz, שם, בעמ' 163; E. Donald Elliott, *Chevron Matters: How the Chevron Doctrine Redefined the Roles of Congress, Courts and Agencies in Environmental Law*, 16 *VILL. ENVTL. L.J.* 1, 11–12 (2005); Jennifer Nou, *Intra-Agency Coordination*, 129 *HARV. L. REV.* 421, 446 (2015). בית המשפט העליון הישראלי אימץ תחילה כלל דומה, שלפיו אם מצא בית

מאחר שהיועץ המשרדי ממונה על הדרישות הסטטוטוריות, יש לו יכולת מסוימת לחסום תוכנית מתפתחת; בלשונו של מקגריטי, יועץ משפטי יכול להיות "הורס-שמחות זהיר" ויכול להיות "אקטיביסט רדיקלי".¹⁵ כיוון שהקו בין "משפט" ל"מדיניות" (Policy) הוא לא תמיד ברור, יועצים משפטיים יכולים להסוות את עמדתם האישית (קרי מדיניות) כעמדה משפטית.¹⁶ פקידים שאינם משפטנים יכולים לחשוב שהעמדה של היועץ המשפטי אינה משקפת כלל עמדה משפטית אלא את עמדתו האישית של היועץ המשפטי, ובסופו של דבר ראש הרשות יכול לדחות את העמדה המשפטית, אלא שאז הוא יהיה חשוף לביקורת פוליטית ומשפטית, והוא מגדיל את האפשרות לתביעה משפטית. מסיבות אלו היועץ המשפטי חייב להיות הסמכות האחרונה בשאלות משפטיות; לעובדים אחרים במשרד אין הסמכות הזאת.¹⁷

הייעוץ המשפטי הוא אפוא מלאכה מורכבת של יחסי אנוש. אם יתיר היועץ המשפטי כל פעולה, הוא עלול לסבך את הרשות בצרות ואף למעול בתפקידו המקצועי; מנגד, אם יציב היועץ המשפטי מכשולים לא עבירים, הוא מסתכן בכך שדעתו לא תישמע. יועצים משפטיים שמדגישים את המומחיות שלהם עלולים לגרום לכעס בקרב חברי המשרד האחרים ולבזוז כלפיהם ולהביא לכך שיתעלמו מהם.¹⁸ כפי שאראה בהמשך, מערכת יחסים מורכבת זו הייתה מנת חלקו גם של סילברסטון.

לעובדי משרד המשפטים וליועצים המשרדיים השונים יש אותם מתחים שבין המחויבות (והשאיפה האישית) לסייע לממשלה לקדם את תוכניותיה ופעולותיה ולהגן עליהן, מצד אחד, ובין המחויבות לשלטון החוק מצד אחר – שתי מחויבויות שכונו בספרות "שני אדונים" שעל עורך הדין הממשלתי לשרת.¹⁹ עם זאת ליועץ המשרדי יש אדון נוסף: היועץ המשפטי לממשלה ומשרד המשפטים; בעוד הכפיפות לשלטון החוק היא כפיפות מהותית ולעיתים אמורפית, הכפיפות ליועץ המשפטי לממשלה היא כפיפות מוסדית וברורה מאוד. מתח זה, מלבד היותו ייחודי ליועצים המשרדיים, והגם שהוא מתח מוסדי שקיים תמיד, היה דומיננטי מאוד בעשור הראשון למדינה.

המשפט כי עמדתו של המאסדר סבירה ומתיישבת עם לשון הנחיותיו, ברירת המחדל תהיה לאמץ עמדה זו. ראו רע"א 9778/16 זליגמן נ' הפניקס החברה לביטוח בע"מ, פס' 37–40 לפסק דינה של השופטת וילנר (נבו 31.5.2018). ברם, בדיון נוסף על פסק דין זה נקבע כי אין מקום לאמץ את עמדתו הפרשנית של המאסדר ביחס להנחיות שיצאו תחת ידו כברירת מחדל, אלא יש להטות אליה את האוזן ולבחון אותה בהתאם להלכה הפסוקה באשר לבחינת העמדה הפרשנית של רשות מינהלית ביחס להסדר נורמטיבי שעל ביצועו היא אמונה, וכן ביחס לאמות המידה הייחודיות שנקבעו בדיון הנוסף. ראו דנ"א 4960/18 זליגמן נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ, פס' 67–68 לפסק דינו של המשנה לנשיאה (בדימ') מלצר (נבו 4.7.2021).

15 McGarity, לעיל ה"ש 11, בעמ' 28. בדומה לזה ראו דו"ח צוות שפניץ, לעיל ה"ש 12, בעמ' 7 ("יותר מעבר הוא נדרש לתת פתרונות אקטיביים. קיים קושי לתפקד עם יועץ שמסתפק רק בשלילת הצעותיו של המשרד. כידוע, לכל בעיה משפטית קיימים מספר פתרונות").

16 McGarity, לעיל ה"ש 11, בעמ' 29–30.

17 Hertz, לעיל ה"ש 14, בעמ' 158.

18 שם.

19 ראו למשל דותן "משרתם של שני אדונים", לעיל ה"ש 8.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

המתח שבין משרד המשפטים ליועצים המשרדיים הוא גם מקצועי וגם פוליטי. מבחינה מקצועית יש מחלוקת ארוכת שנים בשאלה אם על הממשלה לדבר בקול אחד, או האם יש לאפשר ואולי אף לעודד דעות שונות בתוך הרשות המבצעת, בין בהצגת עמדת הממשלה במסגרת סכסוך משפטי ובין בתוך הליך קבלת ההחלטות בממשלה עצמה. אף שתפיסת הקול האחד היא התפיסה הדומיננטית, יש קולות, הן בארצות הברית²⁰ הן בישראל,²¹ שמעצרים עליה ומצביעים על היתרונות והחסרונות של כל שיטה. מבחינה פוליטית יש מערכת יחסים חשדנית בין הייעוץ המשפטי למשרד המשפטים, שכן תפקיד עריכת הדין של משרד המשפטים הוא מקצוע נחשק יותר ועורכי הדין שם נחשבים לאליטה.²² מתח נוסף שבו מצויים היועצים המשרדיים נובע מהגדרת הלקוח של עורכי הדין הממשלתיים. ככלל, עורכי הדין הם "סוכנים כפולים": מצד אחד הם מחויבים ללקוח, ומצד אחר הם מחויבים לסט מסוים של ערכים, למשל ברובד הבסיסי ביותר, לעזור לבית משפט לעשות משפט. הדילמות של עורכי דין בשירות הציבורי הן הרבה יותר מורכבות, כי לא ברור מי ה"לקוח" במקרה זה. מודל אחד הוא "מודל הקליינט הבודד" (Single Client Model), שלפיו עורכי הדין מחויבים אך ורק למפקח הישיר שלהם, ועליהם לשרת את האינטרס שלו באותה רמת קנאות כמו כל עורך דין אחר; מודל אחר הנמצא בקצה השני של הספקטרום הוא "מודל האינטרס הציבורי" (Public Interest Model), שאומר שהלקוח העיקרי של עורך הדין הוא הציבור, ולכן עורכי דין ממשלתיים צריכים להכווין את צעדיהם לעבר האינטרס הציבורי הרחב ולא לאינטרס של חבר ממשלה או עובד ציבור כזה או אחר.²³

20 ראו Neal Devins, *Political Will and the Unitary Executive: What Makes an Independent* Michael Herz & Neal Devins, *Agency Independent*, 15 CARDOZO L. REV. 273 (1993) *The Consequences of DOJ Control of Litigation on Agencies Programs*, 52 ADMIN. L. REV. 1345 (2000); Yishai Blank & Issi Rosen-Zvi, *Reviving Federal Regions*, 70 STAN. L. REV. 1895, 1956–1966 (2018) (הכותבים מבקשים להעצים את כוחם של המשרדים האזוריים בארצות הברית הנמצאים בתווך שבין השלטון המרכזי בווישינגטון למדינות, ומתייחסים ליתרונות ולחסרונות שבביזוריות זו).

21 אדם שנער "בכמה קולות מדברת המדינה? על מתן מעמד לרשות חולקת בהליכים משפטיים" **עיוני משפט** לח 361 (2016). יש לציין כי שנער מגביל את מאמרו רק להליכים שיפוטיים ולא למחלוקות בתוך המדינה פנימה (שם, בעמ' 363, ה"ש 4).

22 Hertz, לעיל ה"ש 14, בעמ' 159–160. בהמשך אראה כי התנשאות זו הייתה קיימת בעשור הראשון גם בישראל.

23 ראו Note, *Government Counsel and Their Obligations*, 121 HARV. L. REV. 1409 (2008) (מצביע על היתרונות והחסרונות של כל מודל, ולבסוף מציע מודל משולב שלשיתו מיישב את רוב הקשיים); DOTAN, לעיל ה"ש 8, בעמ' 4–5. במאמר מאוחר יותר כינה דותן מודל זה "עריכת דין לטובת שלטון החוק". ראו דותן "משרתם של שני אדונים", לעיל ה"ש 8, בעמ' 158–159. ניתן לומר כי שאלת הגדרת הלקוח – הממשלה או הציבור כולו – היא דרך אחרת להמשגת המתח של עורך הדין הממשלתי בין שני אדונים – הממשלה ושלטון החוק, כלומר "שלטון החוק" חופף את האינטרס הציבורי. בעיניי זו השוואה שאינה מדויקת, שכן "האינטרס הציבורי" הוא מושג רחב הרבה יותר מ"שלטון החוק"; יועץ משרדי יכול לייצג את האינטרס המשרדי ועדיין לחסות בשלטון החוק. עוד יצוין כי שאלת הגדרת הלקוח היא לא בינארית, למשל ניתן לחשוב על המשרד הממשלתי כלקוח אחד ועל שר המשרד כלקוח אחר.

אחת ההנחות בספרות המחקרית היא כי מודל האינטרס הציבורי היה מאז ומעולם האתוס שהנחה את הפרקליטות (קרי, עורכי דין ממשד המשפטים, המייצגים את המדינה בבית המשפט), אך עם השנים הוא נהיה יותר ויותר דומיננטי.²⁴ עם זאת אחד הדברים שאבקש להראות הוא כי שני המודלים האלו היו קיימים בשנים הראשונות למדינה, למשל: היועץ המשפטי לממשלה חיים כהן ומשרד המשפטים החזיקו בעמדה שקרובה יותר למודל האינטרס הציבורי, ואילו עמדתו של סילברסטון הייתה קרובה יותר למודל הקליינט הבודד. כפי שאסביר בהמשך, בכך סילברסטון נקט מנגנונים מתוחכמים יותר של התנגדות, כמו פרשנות, ואפילו אי-השלמה.²⁵

כיוון שהמתחים המתוארים במאמר הם מתחים מוסדיים, ניתן למצוא מתחים אלו גם ברשויות השונות בארצות הברית שהמבנה שלהן דומה מאוד לזה הקיים בישראל מבחינת משולש היחסים שבין החוק לראש הסוכנות ולמשרד המשפטים. בארצות הברית, וכפי שאבקש להראות גם בישראל, הליך הכפפת היועצים המשפטיים של הסוכנויות למשרד המשפטים לווה בחבלי לידה ארוכים וקשים. עד 1870 ניהלה כל סוכנות בארצות הברית את ענייניה המשפטיים בעצמה. רק ב-1870, כמאה שנה לאחר הכרזת העצמאות של ארצות הברית, נולד משרד המשפטים האמריקני, שביקש לרכז את כל ענייניה המשפטיים של הממשלה במקום אחד. גם צעד זה זכה להצלחה חלקית: במשך כחצי מאה ערערו עורכי דין חזקים במחלקות שונות על סמכויות היועץ המשפטי לממשלה, ורק ביוני 1933, בצל המשבר שהוליד את ה"ניו-דיל", הוציא הנשיא רוזוולט צו נשיאותי המורה כי משרד המשפטים הוא שמייצג את הממשלה בתביעות פליליות ואזרחיות. בתחום הפלילי נותרה סמכות משרד המשפטים בלתי מעוררת, ואילו בתחום האזרחי, בעקבות "פרצה חוקית", ניקרו הסוכנויות בהסדר הזה וביקשו לעצמן נתח גדול יותר. כפי שסיכמה זאת לשעבר ראש המחלקה האזרחית במשרד המשפטים: "המלחמה סביב הסמכות בליטיגציה האזרחית לעולם לא מסתיימת".²⁶

כיום מצב הדברים בארצות הברית די דומה לזה שבישראל: ההתדיינות בבתי משפט נעשית על ידי משרד המשפטים, ואילו בשטח הייעוץ יש לסוכנות אוטונומיה יחסית. נכון שניתן לפנות למשרד המשפטים בשאלה משפטית מסוימת, אולם זו חייבת להיות יוזמה של הסוכנות.²⁷ רוב החלטות המשפטיות אינן מגיעות כלל למשרד המשפטים – או כיוון שמדובר במספר עצום של החלטות שעל היועץ המשפטי של הרשות לקבל, או כיוון

24 שם, בעמ' 164–170.

25 כיוון שההתנגדויות הן חלק ממהלך העבודה הרגיל, לגיטימיות ולעיתים רצויות ואף הכרחיות, איני סבור כי הן מתנגשות עם תפיסת ה-Civil Servant שדרכה סילברסטון ראה את עבודתו. ראו להלן תת-פרק ה.2.

26 Neal Devins & Michael Herz, *The Battle That Never Was: Congress, the White House, and Agency Litigation Authority*, 61 LAW & CONTEMP. PROBS. 205, 206–208 (1998).

27 Neal Devins & Michael Herz, *The Uneasy Case for Department of Justice Control of Federal Litigation*, 5 U. PA. J. CONST. L. 558, 568–569 (2002) (להלן: *The Uneasy*).

(Case) Nelson Lund, *Rational Choice at the Office of Legal Counsel*, 15 CARDOZO L. REV. 437 (1993) (העמדה ה"מעין שיפוטית" (Quasi-judicial) שה-Office of Legal Counsel (זרוע הייעוץ של היועץ המשפטי לממשלה) מקנה לחוות הדעת שלו כדי להכפיף את הסוכנויות אליו נובעת מחוסר ביטחון מוסדי).

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

שהיועץ המשפטי אינו מתייעץ כלל עם משרד המשפטים בשל החשש שהתשובה של משרד המשפטים לא תמצא חן בעיניו.²⁸ כאשר יש מחלוקת בין שתי רשויות, או כאשר מדובר בשאלה אסטרטגית או פוליטית (כשגם שאלה זו נתונה לפרשנות של היועצים המשפטיים של הסוכנות), אין ברירה אלא לפנות למשרד המשפטים. מלבד זאת אין סיבה לפנות למשרד המשפטים.²⁹ למעשה, כפי שהעיד גריפין בל, היועץ המשפטי לממשלה של ארצות הברית בשנים 1977–1979, ליועץ המשפטי לממשלה אין שליטה מלאה על היועצים המשפטיים בסוכנויות.³⁰

ב. התנגדות ביורוקרטית

עבודתם של היועצים המשרדיים מלווה במתחים רבים: בינם לאנשי המשרד, למשרדים אחרים, ליועץ המשפטי לממשלה ולמשרד המשפטים. הצד המעשי של אותם מתחים הוא שהם מעוררים לעתים התנגדות ביורוקרטית.

התנגדות ביורוקרטית היא חלק מהשגרה היום-יומית של כל פקיד במערכת הביורוקרטית.³¹ התנגדות זו יכולה ללבוש פנים של התנהגות מתריסה, כמו אי-ציות, ויכולה לנבוע ממניעים של עצלות, אולם אלו מקרי הקיצון; התנגדות יכולה להיות פרשנות שונה או תיעדוף אחר של משימות,³² והיא יכולה לנבוע מסיבות לגיטימיות (ולעיתים אף הכרחיות) שהן חלק מהתפקיד של כל פקיד ביורוקרטי.³³

28 Ingber, *Interpretation*, לעיל ה"ש 13, בעמ' 369–374.

29 Hertz, לעיל ה"ש 14, בעמ' 159–162.

30 Griffin B. Bell, *The Attorney General: The Federal Government's Chief Lawyer and Chief Litigator, or One among Many*, 46 *FORDHAM L. REV.* 1049, 1050 (1978): "Although I am the chief legal officer in the executive branch, I have learned that I have virtually no control or direction over the lawyers outside the Department of Justice, except indirectly in connection with pending litigation"; Hertz, שם, בעמ' 161 (שטוען כי הדבר נכון גם בעת כתיבת מאמרו, בשנת 1995). ראו גם Rebecca Ingber, *Bureaucratic Resistance and the National Security State*, 104 *IOWA L. REV.* 139 (2018) (להלן: Ingber, *Bureaucratic Resistance*) (המציינת כי משרד המשפטים והיועץ המשפטי של מחלקת המדינה נאבקו במשך שנים בנוגע לשאלה של מי המילה האחרונה בנושאי משפט בין-לאומי).

31 Adam Shinar, *Dissenting from Within: Why and How Public Officials Resist the Law*, 40 *FLA. ST. U. L. REV.* 601, 601, 644 (2013).

32 שנער (שם, בעמ' 631–645) מונה שש אסטרטגיות להתנגדות: התרסה (Defiance), אי-השלמה (Nonacquiescence), התמגנות (Bulletproofing), מיקור-חוך, מתן עדיפות ופרשנות. נאו (Nou) מונה גם "גרירת רגליים" (Slow Down), "בניית תיעוד" (Build a Record), כלומר לעבוד במרץ כדי שיהיה קשה למנהל לחזור בו מהחלטתו, "הדלפה", גיוס בעלי ברית או פנייה לממונים על מי שנתן את ההוראה לצורך התנגדות להוראה, לתבוע את הסוכנות ולהתפטר. ראו Jennifer Nou, *Bureaucratic Resistance from Below*, *YALE J. REG. NOTICE & COMMENT* (Nov. 16, 2016), <https://bit.ly/3BjGh13>, הולך בעקבות החלוקה של אינגבר (Ingber, *Bureaucratic Resistance*, לעיל ה"ש 30), כפי שאפרט להלן.

33 שם, בעמ' 160. ראו גם Jennifer Nou, *Civil Servant Disobedience*, 94 *CHI.-KENT L. REV.* 349, 349 (2019).

אני פוסע בעקבות ההגדרה של אינגבר (Ingber) להתנגדות, ולפיה ההתנגדות היא כל פעולה או מחדל בתוך הרשות המבצעת שמעכבים את עבודתה במכוון. אינגבר יוצאת מתוך המודל של ברהם וגייטס, שלפיו כל פעולה ביורוקרטית נכללת באחת משלוש קטגוריות: עבודה (Working), כלומר הוצאה לפועל של מדיניות מקום העבודה; השתמטות (Shirking) מעבודה, ממניעים שונים, החל מעצלות וכלה באידאולוגיה; או חתרנות (Sabotage), קרי השקעת זמן בסיכול מדיניותו של מקום העבודה.³⁴ לשיטתה של אינגבר, התנגדות יכולה להיכנס הן לקטגוריה של השתמטות או חתרנות והן לקטגוריה של עבודה. "עבודה" כמובן הזה היא לא רק קידום מטרותיו של נותן ההוראה, אלא גם רצון להשיג את יעדי תפקידו של הפקיד הממשלתי, שעשויים לכלול את יעדי המוסד, המשרד או הסוכנות, ושעלולים לסתור את העמדה של נותן ההוראה. בכלל זה התנגדות יכולה להיות שאילת שאלות, חיפוש מידע, אי-הסכמה בפגישה, מסגור סדר היום בדרך מסוימת או ניסוח תזכיר שמבקש לשכנע את השחקנים האחרים. התנגדות היא אפוא חלק מהעבודה היום-יומית בבירוקרטיה; "התנגדות", מסכמת אינגבר, "היא הלחם והחמאה של החיים הביורוקרטיים".³⁵

לכן התנגדות יכולה להיות אנכית (התנגדות של פקיד זוטר לפקיד בכיר או לדרג הפוליטי) ואף דו-כיוונית (סיכול של פקיד בכיר את פעולת הפקיד הזוטר), ויכולה להיות גם אופקית, בין משרדים או רשויות שונות.³⁶ היא שכיחה ביותר במבנה המורכב של הרשות המבצעת, הכולל מספר רב של משרדים וסוכנויות, שלכל אחד מהם יכולה להיות תרבות עבודה שונה, מדיניות שונה, סדר יום משלו או פשוט עומס עבודה. התנגדות נפוצה בעיקר בשאלות משפטיות, שכן אילוצים משפטיים – כלומר, כאשר היועץ המשפטי קובע שהוראה מסוימת אינה חוקית או מעוררת קשיים משפטיים – הם אחד הקטליזטורים העיקריים להתנגדות. עורכי הדין בתוך הרשות המבצעת מתנצחים על בסיס קבוע בכל הנוגע לפרשנויות משפטיות של סמכות או חובות – בין הסוכנויות, בין משרדים בתוך הסוכנות ובין פקידים שונים.³⁷

התנגדות יכולה להיות הכרחית, רצויה או אפשרית ויכולה להיות אי-חוקית. יש פעולות התנגדות שלא רק שהן אינן לא חוקיות אלא גם מחויבות על פי החוק, למשל סירוב לבצע פשע מלחמה; יש פעולות שאינן נדרשות במפורש, אך הן בסמכותו של הביורוקרט. מדובר בקשת רחבה של פעולות, החל מהקשיית קושיות בפגישה או כתיבת תזכיר שמבקש לשכנע כי ההוראה אינה נכונה או מוצדקת, וכלה בהעלאת התנהלות בעייתית לדרגים גבוהים יותר או לשומרי הסף (יועץ משפטי, מבקר המשרד וכו'). פעולות אלו תופסות כ-70% מנפח הפעילות של אזורי ההתנגדות; יש פעולות התנגדות שנעשות בחוסר סמכות אך אינן עולות לכדי פעולות לא חוקיות (אך כן יכולות להוביל לסנקציות מסוימות), למשל סירוב לנקוט

JOHN BREHM & SCOTT GATES, WORKING, SHIRKING, AND SABOTAGE: BUREAUCRATIC RESPONSE TO A DEMOCRATIC PUBLIC 21 (1999) 34

Ingber, *Bureaucratic Resistance*, לעיל ה"ש 30, בעמ' 163–165. כפי שאפרט להלן, חלק מהמעשים של סילברסטון יכולים להימנות גם עם חלק מהאסטרטגיות שמונה שנער להתנגדות, כמו אי-השלמה או פרשנות. 35

שם, בעמ' 173–174, 191–192. ראו גם Shinar, לעיל ה"ש 31, בעמ' 620–626 (המבנה המורכב של הרשות הוא שמאפשר את ההתנגדות). 36

Ingber, *Bureaucratic Resistance*, שם, בעמ' 167. 37

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

בבית המשפט עמדה מסוימת מטעמי מדיניות, ויש התנגדויות שהן לא חוקיות ויכולות לחשוף את העובד לעונש פלילי, כמו מעילה.³⁸ לא למותר לציין כי חלק מן הפעולות שהן לא הכרחיות – הן גם רצויות. ציינתי קודם לכן התנגדויות שנובעות מאילוצים משפטיים, אולם התנגדות יכולה גם ליצור שיח פלורליסטי, להוביל לשינוי מדיניות או פשוט להיות יעילה או צודקת.³⁹

לכן גישתה של אינגבר היא גישת ביניים בין אלו התופסים את הביורוקרטיה ברשות המבצעת כעצמאית מדי, כ"מדינה בתוך מדינה", "Deep State", שאינה חייבת באחריותיות כלפי הציבור ולא לנשיא הנבחר, ורואים בכל עצמאות או התנגדות רעה חולה – גישה שגם בישראל יש לה הדים⁴⁰ – לבין אלו שרואים בכך חלק ממנגנון האיזונים והבלמים של כל גישה דמוקרטית.⁴¹

התנגדות כרוכה גם בזהות המקצועית של העובד, קרי בתפיסה העצמית של העובדים הנובעת מהזהות המוסדית של מקום עבודתם. לכן שינויים שמאיימים על הזהות המקצועית של העובדים, כמו איום על האינטרסים של הארגון או על המוניטין של המקצוע, עלולים לעורר התנגדות. אף שהעובדים אינם מושפעים ישירות מהשינוי, הם מאוימים מההשפעה השלילית שיש לאובדן הסטטוס על הזהות-מבוססת-עבודה שלהם.⁴² לכן פוליטיזציה של ארגון עלולה אף היא לעורר התנגדות.⁴³

התנגדות היא כאמור אחד המאפיינים של החיים הביורוקרטיים, והיא גם מאפיינת את עבודת היועצים המשרדיים שעבודתם רווית מתחים. התנגדויות מאפיינות גם את העשור הראשון למדינה, שבו התעצבו מערך היועצים המשרדיים ויחסי הכוחות שבינם לבין משרד המשפטים והייעוץ המשפטי לממשלה. לבחינת מערך היועצים המשרדיים בעשור הראשון אפנה עתה.

ג. הקמת מערך היועצים המשרדיים (1951–1948)

1. תכנון מערך הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה עובר לקום המדינה

מערך היועצים המשרדיים היה יצירה חדשה של מדינת ישראל. בממשלת המנדט לא היה קיים מערך של יועצים משפטיים למחלקות או ליחידות השונות. פונקציית הייעוץ המשפטי, וכמובן הליטיגציה הממשלתית, רוכזה כולה במחלקת הייעוץ המשפטי לממשלת המנדט; לכל חקיקת משנה נדרשה הסכמתו. בהיעדר מועצה מחוקקת היה הייעוץ המשפטי בעל

38 שם, בעמ' 203–204.

39 Shinar, לעיל ה"ש 31, בעמ' 648–653.

40 ראו למשל גידי וייץ "נתניהו בשיחות סגורות: בישראל אין דמוקרטיה אלא דיפ סטייט" **הארץ** <https://bit.ly/3B9tx00> (3.4.2020).

41 Ingber, *Bureaucratic Resistance*, לעיל ה"ש 30, בעמ' 163.

42 Rebecca van Dijk & Rolf van Dick, *Navigating Organizational Change: Change Leaders, Employee Resistance and Work-Based Identities*, 9 J. CHANGE MGMT. 143, 146 (2009).

43 Christopher A. Cooper, *Bureaucratic Identity and the Resistance of Politicization*, 50 ADMIN. & SOC. 30 (2018).

התפקיד המרכזי בתחום החקיקה – במחקר מוקדם, במדיניות חקיקה, בניסוח חוקים ובמערכת המגעים וההתייעצויות הכרוכות בחקיקה.⁴⁴ לא בהיר לחלוטין כיצד קברניטי המדינה ראו את תפקיד הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה עובר להקמתה. במהלך שנת 1947, לאחר שהתרכבו הסימנים לכוונת הבריטים לעזוב את הארץ, החליטו מנהיגי היישוב היהודי להקים את ועדת המצב,⁴⁵ שתפקידה היה לתכנן את מערכת הממשל של המדינה העתידה לקום.⁴⁶ מסיכומי הוועדה לא ברור כיצד ראתה ועדת המצב לנגד עיניה את מערך הייעוץ המשפטי. מהדוח הסופי של ועדת המצב שהגיש מזכיר הוועדה זאב שרף ב-21.4.1948 עולה כי תפקיד של יועץ משפטי (שלא במשרד המשפטים) תוכנן להיות רק במשרד העבודה, ובמשרד החוץ תוכנן להיות "אגף לעניינים משפטיים".⁴⁷ דוח זה לא כלל את מבנה משרד המשפטים, שכן עד להדפסת החוברת לא נסתיימה הכנת הצעת המבנה של משרד המשפטים.⁴⁸ ממסמך מאוחר יותר, מ-29.5.1948, שחיברו חיים כהן ושבתאי רוזן, שניים מן המזכירים של המועצה המשפטית של ועדת המצב באותה התקופה, עלה שהאגף המשפטי במשרד המשפטים (בשונה מהאגף האדמיניסטרטיבי) אמור לכלול שלוש מחלקות: החוק; התביעה הכללית; החינוך המשפטי. מחלקת החוק מתחלקת לשני "סניפים", כלשון המסמך: "ניסוח החוק" ו"עצה משפטית". סניף העצה המשפטית ייתן חוות דעת "על כל שאלה משפטית המתעוררת באיזו מחלקה ממחלקות הממשלה". "ברגיל", ממשיך המסמך, "תנתן חוות דעת כזו עפ"י דרישת היועץ המשפטי של המחלקה הנדונה, או אם אין לה יועץ

44 ראו (1932) 251–252 NORMAN BENTWICH, ENGLAND IN PALESTINE; יעקב ראובני **ממשל המנדט בא"י 1920–1948 ניתוח היסטורי-מדיני** 122 (1993). ראובני מציין כי ריכוז פונקציית הייעוץ המשפטי במחלקת היועץ המשפטי הקשה את תפקודן של מחלקות ממשלה אחרות, אך בעיה זו נפתרה בחלקה בלימודי משפט ובחינות במשפטים באחדות ממחלקות הממשלה (שם, בעמ' 137). כן ראו (1931) 6 O'DONNELL COMM'N REP. ch. 6, א"מ מ-51810. דו"ח ועדת א'דונל (O'donnel), שמונתה על ידי משרד המושבות לבחון את הארגון הפנינסי והכלכלי של המנהל בפלסטין ולדווח עליו, קובע כי אחת מן החובות של המחלקה המשפטית היא "to advise the Government and all departments", לצד ניהול הליכים פלייליים; ניהול הליכי אורחיים שהממשלה מעורבת בהם; ניסוח חקיקה; ניהול מערך שיעורי המשפט; רישום תאגידים. אף שהליטיגציה הממשלתית הייתה בסמכות היועץ המשפטי, היועץ המשפטי נהג לתת יפויי כוח לעורכי דין שייצגו אותו (לוריא, לעיל ה"ש 9, בעמ' 139).

45 יאיר שגיא "הסמכות והרשות: על הקמת בית המשפט העליון במדינת ישראל" **משפטים** מד 7, 17–18 (2013).

46 יונתן פיין **כך נולדה – הקמת מערכת הממשל הישראלית 1947–1951**, 31 (2009).

47 ראו "מנהל הממשלה במדינה עברית: הצעה למבנה המחלקות, מנגנון ותקציביהן" 12, 18 (1948). 21.4.1948, א"מ ג-12119 (להלן: דו"ח מנהל הממשלה). בנוגע למחלקת הקשר והתחבורה נאמר כי "המזכירות [...] מכינה חוקים בעניינים הנוגעים למיניסטרוני המשפטים", אך לא נאמר כי יש פונקציה של יועץ משפטי (שם, בעמ' 21). בנוגע למחלקה לעבודות ציבוריות ושירותים טכניים נאמר כי אחד התפקידים במנגנון המרכזי הוא "תובע ומנסח חוקים", אך כאמור אין תפקיד של יועץ משפטי. לא מצאתי מדוע בחלק מן המשרדים תוכנן תפקיד של יועץ משפטי ובאחרים לא. יכול שחוסר האחידות נובע מכך שוועדת המצב לא סיימה לחלוטין את עבודתה. במבוא לדוח הסופי שרף מציין כי רק חלק מהתוכניות אושרו בוועדות המשנה או בוועדת המצב עצמה. ראו בהקשר זה רון חריס **המשפט הישראלי – השנים המעצבות: 1948–1977**, 42–48 (2014) (שמציין כי המועצה המשפטית, אחת מוועדות המשנה של ועדת המצב, נכשלה בתפקידה, בין השאר בשל צוק העיתים שנלווה להקמת המדינה).

48 דו"ח מנהל הממשלה, לעיל ה"ש 47, בעמ' 39.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

משפטי, עפ"י דרישת מנהלה⁴⁹. כלומר, נראה כי ראשית אין חובה שיהיה יועץ משפטי בכל משרד או מחלקה משפטית; שנית, תפקידו של היועץ המשפטי הוא רק לתווך בין הבעיה המשפטית לבין מחלקת החוק, והיא שתיתן מענה לבעיה המשפטית.

2. הקמת מערך היועצים המשרדיים

מערך היועצים המשרדיים הוקם כחודש וחצי לאחר קום המדינה, עוד בטרם מונה יועץ משפטי לממשלה (צבי עלי בקר שימש היועץ המשפטי בפועל).⁵⁰ מי שפעל להקמתו היה שר המשפטים פנחס רוזן. ב-31.5.1948 מונה רוזן לשר המשפטים.⁵¹ סמוך למינויו נשא רוזן נאום ב"קול ישראל" ובו פירט על מבנה משרד המשפטים: "הממשלה הזמנית, עוד לא מלאו לה שבועיים ימים, ומשרד המשפטים שלה התחיל בפעולותיו ימים ספורים לפני הקמת הממשלה [...] תפקידים מרובים מוטלים על משרד המשפטים. עליו לשמש **יועץ לממשלה כולה** בכל השאלות המשפטיות המסובכות המתעוררות בקשר לצרכי השעה. עליו לייצג את הממשלה על מחלקותיה השונות בפני בתי המשפט. עליו להכין, לעבד ולנסח את החוקים. ועליו לפקח על הארגון האדמיניסטרטיבי של עבודת בתי המשפט".⁵² כפי שעולה במפורש מדבריו, תפקיד משרד המשפטים היה לייצג ולייצג את כל הממשלה. אין כל זכר בדבריו ליועצים משפטיים למשרדי הממשלה השונים.⁵³

כעבור כחודש, ב-24.6.1948, פנה רוזן לשרי הממשלה השונים וביקש מהם למנות "יועץ משפטי מיוחד לכל אחד ממשרדי הממשלה", פנייה שלווה בשתדלנות בעל פה.⁵⁴ "מנוי יועצים משפטיים", נימק רוזן את בקשתו, "יוקל [כך במקור] בהרבה על עבודת משרד המשפטים ויגרום להחשת הטיפול בדרישותיהם של המחלקות השונות". הוא חתם את המכתב כך: "רצוי שלא ימונה יועץ משפטי למחלקה איזו שהיא אלא אחרי התיעצות אתי

49 "המחלקה המשפטית של ממשלת ישראל – תפקידיה, מנגנונה והערכת תקציבה" (29.5.1948), א"מ ג-1126/ (ההדגשות הוספו).

50 מנוי של יועץ משפטי בפועל (21.5.1948), ע"ר 2, 7.

51 הודעה בדבר התפקידים של חברי הממשלה הזמנית (31.5.1948), ע"ר 3, 11.

52 הדברים נדפסו בכתב העת **הפרקליט**. ראו פ' רוזנבלט "על משרד המשפטים בממשלה הזמנית" **הפרקליט** ה-100 (1948) (ההדגשה הוספה). רוזן גם מציין כי הניתוק בין הממשלה, שמקום מושבה היה בתל-אביב, לבין ועדת המצב, שישבה בירושלים, כפה עליהם לארגן מחדש את המשרד, כמעט מבלי להיעזר בדוחות ועדת המצב (שם).

53 ניתן לומר כי אין סתירה בין הסמכות הכללית של היועץ המשפטי לממשלה לייצג לכל משרדי הממשלה לבין קיומם של יועצים משרדיים, ואין בנאום זה להעיד דבר. השוו לתיאור התפקיד של היועץ המשפטי לממשלה **בשנתון הממשלה – תשי"י** 129 (התש"י) א"מ פר-71341, שנתון הממשלה הראשון שיצא לאחר קום המדינה ("היועץ המשפטי, כפי ששמו מעיד עליו, תפקידו לעוץ עצה משפטית לממשלה ולכל משרדיה [...] מחלקת היעוץ היא המרכז, שאליו פונים בבקשת עצה משפטית משרדי הממשלה ועובדי משרד המשפטים למחלקותיו [...] תפקיד חשוב למחלקה זו בסיוע ליועצים המשפטיים של משרדי הממשלה השונים ובתיאום פעולותיהם").

54 מכתב מפנחס רוזן, שר המשפטים, לאליעזר קפלן, שר האוצר (25.6.1948) א"מ ג-566516 (להלן: מכתב רוזן לקפלן) ("דיברתי אתך אתמול בדבר מינוי יועץ משפטי למשרד האוצר") (ההדגשה הוספה).

ובאשוריי".⁵⁵ מנוסח המכתב, ובייחוד מהסיפה שלו ("אלא באשוריי"), עולה כי רוזן ראה ביועצים המשרדיים את ידו הארוכה של משרד המשפטים. חלק מהשרים, כמו שר העלייה והבריאות חיים משה שפירא, שיתפו פעולה במידה מלאה;⁵⁶ שר האוצר אליעזר קפלן הסכים עקרונית, אך לא הסכים לכל מועמד שרוזן הציע לו;⁵⁷ שר הפנים יצחק גרינבוים ציין כי הוא קיבל את הצעתו של רוזן "להתייעץ" עימו בנוגע למינוי יועץ משפטי במשרדו, אולם אין הוא נזקק לאישורו הסופי לכך – "האישור הסופי הוא בידי", דאג להוסיף.⁵⁸ בחלק אחר מהמשרדים השרים כבר מינו על דעת עצמם יועצים משפטיים; כך עשו השר בכור שטרית, שהיה שר המיעוטים ושר המשטרה;⁵⁹ שר העבודה והבינוי מרדכי בנטוב;⁶⁰ שר המסחר והתעשייה פריץ ברנשטיין, שציין כי משרדו הוא המשכו של המשרד שהיה קיים בסוכנות היהודית, ויש להם אותו יועץ משפטי, ד"ר גרינבאום.⁶¹

ביני וביני התייצבה צמרת משרד המשפטים: יעקב שמשון שפירא מונה ליועץ המשפטי לממשלה ולמנכ"ל משרד המשפטים; בקר מונה לסגן היועץ המשפטי לממשלה; חיים כהן ואורי ידין מונו למנהלי מחלקת החקיקה.⁶² כששפירא נכנס לתפקיד היועץ המשפטי לממשלה, היה מערך היועצים המשרדיים עובדה מוגמרת. כשבועיים לאחר שמונה לתפקיד, ב-14.7.1948, כינס שפירא את כל היועצים המשרדיים לישיבה שמטרתה העיקרית הייתה "תיאום הפעולה בין משרד המשפטים והיועצים המשפטיים של המשרדים השונים".⁶³ הישיבה התקיימה בקוורום חלקי. לא השתתפו בה היועצים ממשרד הדתות, משרד המשטרה, משרד העלייה ומשרד הפנים אף שמן ההתכתבויות עם רוזן עולה כי יועצים אלו כבר מונו לפני הישיבה.⁶⁴

- 55 מכתב מפנחס רוזן, שר המשפטים, לחברי הממשלה הזמנית (24.6.1948) א"מ ג-566516.
- 56 מכתב מחיים משה שפירא, שר העלייה והבריאות, לפנחס רוזן, שר המשפטים (1.9.1948) א"מ ג-566516.
- 57 ראו מכתב רוזן לקפלן, לעיל ה"ש 54; מכתב מאליעזר קפלן, שר הבריאות, לפנחס רוזן, שר המשפטים (29.6.1948) א"מ ג-566516; מכתב מאליעזר קפלן, שר הבריאות, לפנחס רוזן, שר המשפטים (5.7.1948) א"מ ג-566516.
- 58 מכתב מיצחק גרינבוים, שר הפנים, לפנחס רוזן, שר המשפטים (4.7.1948) א"מ ג-566516.
- 59 מכתב מבכור שטרית, שר המשטרה, לפנחס רוזן, שר המשפטים (1.7.1948) א"מ ג-566516.
- 60 מכתב ממרדכי בנטוב, שר העבודה והבינוי, לפנחס רוזן, שר המשפטים (2.7.1948) א"מ ג-566516.
- 61 מכתב מפריץ ברנשטיין, שר המסחר, תעשייה ואספקה, לפנחס רוזן, שר המשפטים (4.7.1948) א"מ ג-566516.
- 62 מינוי של שופטים ופקידים (30.6.1948), ע"ר 7, 35. לאחר כחודש מונה כהן לפרקליט המדינה. ראו רות בונדי פליקס – פנחס רוזן וזמנו 412 (1990).
- 63 פרטי-כול היועצים המשפטיים שהתקיימה ביום 14.7.1948, א"מ ג-566516.
- 64 ב-11.7.1948 התפרסם ב"הארץ" ובעיתונים נוספים כי "אגף לתחיקה ולחקיקה (שמנהלו ישמש גם כיועץ משפטי למשרד הפנים) ובראשו נתמנה עוה"ד הורנשטיין", ראו הארץ (11.7.1948), 4. עוד ראו מועצת המדינה הזמנית א, ישיבה י, 6 (15.7.1948) (במענה לשאלתו של חבר מועצת המדינה נחום ניר, משיב רוזן: "יועצים משפטיים ישנם לשר-החוק, לשר-החקלאות, לשר-הפנים, לשר-העבודה והבינוי ועוד לכמה שרים"). כן ראו מכתב מבכור שטרית, שר המשטרה, לפנחס רוזן, שר המשפטים (1.7.1948) א"מ ג-566516.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

כאמור, מטרת הישיבה הייתה תיאום פעולה בין משרדי הממשלה למשרד המשפטים. לדעת שפירא התיאום חשוב, משני טעמים: ראשית, חשוב שהתיאום ייעשה במשרד המשפטים, שכן המשרד מייצג את כל הממשלה לפני בית המשפט. הטעם השני הוא מהותי יותר: "לא ייתכן שלממשלה תהיינה דעות שונות או סותרות".⁶⁵ הדרישה של שפירא לא עברה ללא התנגדויות. ד"ר לם, מטעם המפקח על המזונות, מסחר ותעשייה, אומנם הסכים כי התיאום הוא חשוב, אך צפה את הקשיים מהותיים והטכניים: מבחינה מהותית יכולה להיות התנגשות בין דרישות המשרד של היועץ לדרישות משרד המשפטים, ומבחינה טכנית, לא תמיד ניתן לתאם עם משרד המשפטים. הוא הציע כי היועצים המשרדיים יהיו אנשי משרד המשפטים וכך תימנע הבעיה של משרתם של שני אדונים.⁶⁶ צבי בר-ניב, ממשרד העבודה, הסכים עקרונית לתיאום, אך ציין כי התיאום נדרש רק בתחום החקיקה. בתחום הייעוץ התיאום נדרש רק בשאלה שעורך דין אחראי היה מתייעץ עם חבר, כלומר רק בשאלות מורכבות.⁶⁷ כבר בישיבת היועצים המשרדיים הראשונה ניתן לראות כי הצעותיו של שפירא עוררו התנגדויות – בין מטעמים מהותיים ובין אם מטעמים טכניים.

המאמצים לתיאום בין היועצים המשרדיים לבין עצמם ובינם לבין היועץ המשפטי לממשלה נמשכו לכל אורך השנים הראשונות של מערך היועצים המשרדיים. למן אוגוסט 1948 הפיץ בקר, שהיה המשנה ליועץ המשפטי לממשלה לענייני ייעוץ, חוזרים שונים שעניינם הוראות כלליות ליועצים, ובהם הוא גם מזכיר להם כי בנושאים עקרוניים עליהם להתייעץ עימו.⁶⁸ כמו כן הוסיפו והתקיימו ישיבות עיתיות של היועץ המשפטי לממשלה עם היועצים המשרדיים.⁶⁹

גם לאחר ששפירא התפטר וחיים כהן מונה תחתיו ליועץ המשפטי לממשלה,⁷⁰ הוסיפו ישיבות התיאום להתקיים.⁷¹ אולם חילופי הגברי בלשכת היועץ המשפטי לממשלה לא מנעו את המתחים ואת ההתנגדויות שבין היועצים המשרדיים לבין היועץ המשפטי לממשלה. כך למשל בסעיף 8 לחוזר שהוציא היועץ המשרדי של משרד החוץ שבתאי רוזן, בנושא "תפקידי היועץ המשפטי במשרד החוץ", נכתב כי תפקידו של היועץ המשרדי "לפרש חוקים, חוזים והוראות חוקיות אחרות בכל מה ששייך לחוק הבינלאומי, ואשר לחוק הפנימי של המדינה – יתאים היועץ המשפטי את עצתו לתדריכים של היועץ המשפטי לממשלת ישראל".⁷²

- 65 פרטי-כול מישיבת היועצים המשפטיים שהתקיימה ביום 14.7.1948, א"מ ג-566516.
- 66 שם, בעמ' 2.
- 67 שם.
- 68 שם.
- 69 ראו למשל פרטי-כול מישיבה שהתקיימה בלשכת שר המשפטים בהשתתפות היועצים המשפטיים של כל משרדי הממשלה (6.9.1949) א"מ ג-566518.
- 70 "מינוי יועץ משפטי לממשלת ישראל" (26.2.1950) י"פ 69, 630.
- 71 ראו למשל סיכום הדיון במשרד המשפטים מיום 17.9.1950 מאת היועץ המשפטי במשרד המשפטים, א"מ ג-54258.
- 72 חוזר מס' 144, מאת חיים רדי, המזכיר הכללי, לעובדי משרד החוץ בקריה ונציגויות ישראל בחוץ לארץ בעניין תפקידי היועץ המשפטי במשרד החוץ (23.1.1950) א"מ חצ-237916.

שר המשפטים פנחס רוזן ראה בכך איום על היועץ המשפטי לממשלה, ובמכתב לשר החוץ משה שרת ביקש להעמיד דברים על דיוקם: "לשון חוזר זה וביחוד סעיף 8 שבו עלולים לעורר את הרושם כאילו בשטח מסוים של המשפט ישנה רשות משפטית אדמיניסטרטיבית עליונה, למעלה ממשרד המשפטים והיועץ המשפטי לממשלת ישראל, שמקומה במשרד החוץ – ואין הדברים כן".⁷³

לשבתאי רוזן לא הייתה כל כוונה לסגת. במכתב שכתב לשרת ציין שכבר בנובמבר 1949 הוא שוחח בנושא עם שר המשפטים, ואז ציין ש"ייתכן וכל מה שנוגע למשפט מדינת ישראל... היועץ המשפטי הוא הפוסק האחרון, אך אינני רואה איך אפשר לגרוס את זאת לגבי משפטים אחרים, כגון, משפט דתי או משפט בינלאומי". בתחומים אלו, מסביר רוזן, הרשויות הדתיות או הביין-לאומיות בישראל נהנות מאוטונומיה מוחלטת. באותה הזדמנות עקץ רוזן את משרד המשפטים: "אני מצטער מאד שאין במשרד המשפטים אנשים המעמיקים בידיעת המשפט הבינלאומי [...] אני שומר לעצמי את הזכות לבחור עם מי להתייעץ מבלי להתחשב בדבר אם אלה יושבים במשרד המשפטים או במקום אחר".⁷⁴ במילים אחרות, שבתאי רוזן התנגד להכפפה המלאה שלו ליועץ המשפטי לממשלה. שרת השיב לפנחס רוזן. הוא אומנם ציין כי סמכותו של היועץ המשפטי לממשלה אינה מעורערת, ובכך למעשה חלק על היועץ המשרדי שלו, אך לא ראה מקום לשנות את נוסח החוזר.⁷⁵

לא הייתה זו הפעם היחידה ששבתאי רוזן זלזל ביכולותיהם של אנשי משרד המשפטים. כחודשיים לאחר מכן הוא קבל במכתב ליועץ המשפטי לממשלה כהן על כי אנשי משרד המשפטים אינם מתייחסים בכובד ראש לשאלונים שונים שנשלחים ממוסדות האו"ם, וכי העבודה הזאת נעשית בעצלתיים, עד שהוא נאלץ לעשות את עבודת משרד המשפטים בעצמו.⁷⁶ כהן, שהיכרותו עם רוזן היא עוד מימי שירותם יחד כמזכירי המועצה המשפטית של ועדת המצב,⁷⁷ השיב לו עניינית, אך נדמה שעקץ אותו בחזרה: "אני מודה לך על מכתבך הנ"ל, אם חסרת בינה על כוונות הממשלה בדבר שתוף פעולותינו עם האו"ם, הרי עתה השכלתי ממלמדי; ואם אשמתי ברשלנות ובהזנחות בשתוף פעולה זה, הרי עוקץ האגרסיביות שבחציך הביאני על עונשי. חסד רב גמלת עמדי בהעמידך אותי על תפקידי משרד זה שאני ממונה עליו; ידעתי גם ידעתי שאין אני ראוי והגון לכך".⁷⁸

- 73 מכתב מפנחס רוזן, שר המשפטים, למשה שרת, שר החוץ בעניין היועץ המשפטי למשרד החוץ (20.2.1950) א"מ חצ-237916/.
- 74 מכתב משבתאי רוזן, היועץ המשפטי, למשה שרת, שר החוץ בעניין היועץ המשפטי למשרד החוץ (22.2.1950) א"מ חצ-237916/.
- 75 מכתב משה שרת, שר החוץ, לפנחס רוזן, שר המשפטים בעניין היועץ המשפטי למשרד החוץ (5.3.1950) א"מ חצ-237916/.
- 76 מכתב מהיועץ המשפטי של משרד החוץ, ליועץ המשפטי לממשלת ישראל (16.4.1950) א"מ ג-566520/.
- 77 ראו לעיל ה"ש 49 והטקסט הסמוך לה.
- 78 מכתב מהיועץ המשפטי לממשלת ישראל, ליועץ המשפטי של משרד החוץ (30.4.1950) א"מ ג-566520/.

3. ביקורות על הקמת מערך היועצים המשרדיים

הקמת מערך היועצים המשרדיים לוותה בביקורת מצד חברי מועצת המדינה, העיתונות ואף מצד בית המשפט. הביקורת התמקדה בשתי בעיות שיוספו ללוות את מערך הייעוץ המשרדי לכל אורך העשור הראשון: בעיית התיאום והטענה הקשורה לכך שמדובר בבזבוז כסף. בשיבה העשירית של מועצת המדינה הזמנית שאל חבר מועצת המדינה נחום ניר את שר המשפטים ושר האוצר מדוע יש צורך ביועצים משרדיים נוסף על קיומו של משרד המשפטים; מדובר בבזבוז כספים ועלול להיווצר חוסר תיאום. רוזן השיב לו כי מערך היועצים המשרדיים הוא יעיל מאוד, שכן שאלות משפטיות מתעוררות דבר יום ביומו, ונדרש יועץ משרדי שיפקח על החוקיות של פעולות המשרד. מלבד זאת, רוזן השיב כי מערך היועצים המשרדיים יכול לחסוך כסף, שכן אם משרד ממשלתי יעשה פעולה לא חוקית, יעלה הדבר לאוצר כסף רב.⁷⁹

גם בעיתונות ביקרו את הכפילות שנוצרה בשל ריבוי היועצים המשרדיים, שכן "היעדר סמכות משפטית אחת מביא לידי כך שיועץ משפטי אחד אוסר מה שחברו מתיר".⁸⁰ ביקורת מכיוון מפתיע הייתה מפי השופט נתן ברדקי, ביושבו בעתירה לבית המשפט הגבוה לצדק עוד לפני שזה עבר לבית המשפט העליון. באותו מקרה הגישה רוזה קרמר, אישה כבת 73, עתירה לבג"ץ כיוון שמשרד העלייה סירב לאפשר לה לצאת מהארץ. לאחר שבית המשפט נתן צו על תנאי, פרסם אחד הפקידים במרכז הגיוס במשרד הביטחון מודעה האומרת שרק הוא נותן רישיונות יציאה מהארץ, ואכן קרמר קיבלה רישיון יציאה ממרכז הגיוס. עורך דינה של קרמר ציין כי המודעה היא בבחינת ביזיון בית המשפט באשר היא עוסקת בעניין שהובא לבירור לפני בית המשפט. על טענה זו אומר ברדקי: "אשר לעצם המודעה יש להבין שאולי יותר מדי יועצים משפטיים, יועצים במרכאות נמצאים במוסדותינו".⁸¹

על אף הביקורות והבעיות – שכפי שאראה מייד, לא נפתרו – מערך היועצים המשרדיים עלה ופרח. אם בדצמבר 1948 הוא כלל 20 עובדים מקצועיים,⁸² הרי שבאוגוסט 1954 הוא כבר כלל 77 עורכי דין, 18 מתמחים ו-17 עובדים מנהליים (רשימה זו כמובן אינה כוללת את משרד המשפטים), כאשר בראש הרשימה – במידה לא פרופורציונלית למספר העובדים במשרדים האחרים – ניצב משרד האוצר, ובו 30 עורכי דין, 5 מתמחים ו-2 עובדים מנהליים.⁸³ אולם לאחר תקופה של רגיעה והתבססות מערך היועצים המשרדיים למשרדי

79 מועצת המדינה הזמנית א, ישיבה י', 5-6 (15.7.1948).

80 "צרת הכפילות של המנגנון הממשלתי" דבר (8.8.1948), 4.

81 ראו "יותר מדי יועצים משפטיים" מעריב (16.8.1948), 1; "יותר מדי יועצים משפטיים יש במוסדותינו" המשקיף (17.8.1948), 4. ראו גם מכתב מפנחס רוזן, שר המשפטים, לזאב שרף, מזכיר הממשלה (14.10.1948) א"מ ג-566516 (שכתב למזכיר הממשלה זאב שרף כי הוא מוכן להניח שאין הכול כשורה).

82 ראו מכתב מדוד אריאן, מחלקת המנגנון, ליעקב שמשון שפירא, היועץ המשפטי של ממשלת ישראל (14.12.1948) א"מ חצ-237916.

83 "עובדי הלשכות של היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה ביום 1.8.1954", א"מ ג-54258/כעולה מדו"ח ועדת הקימוצים, שיפורט בהמשך, הדבר נבע מכך שמשרד האוצר היה מבוזר, וכל אגף במשרד נעזר ביועצים משפטיים משלו. והשוו לטענתו של חריס, לעיל ה"ש 47, בעמ' 25, בנוגע למועצה המשפטית בוועדת המצב, שמציין כי בתחילה אישרה ועדת המצב 19 חברים, אולם בשל לחצים של

הממשלה שוב מוטל בספק, כאשר כל הבעיות והביקורות שליוו את המערך מראשיתו צצות ועולות.

ד. הוועדה לקימוצים בלשכות היועצים המשפטיים (1954–1955)

1. הרקע להקמת הוועדה

בינואר 1954, מייד לאחר הקמת הממשלה החמישית בראשות משה שרת, החלה הממשלה בדיוני תקציב המדינה לשנים 1954–1955. בפברואר החליטה הממשלה למנות ועדה מיוחדת לשם קימוצים בסכום של 5 מיליון ל"י. חברי הוועדה היו השרים פרץ נפתלי (יו"ר), לוי אשכול, ישראל רוקח וחיים משה שפירא.⁸⁴ שר האוצר לוי אשכול סבר כי ניתן לחסוך כסף באמצעות ריכוז הייעוץ המשפטי במשרד המשפטים, והציע זאת לרוזן. רוזן, שכאמור דחף להקמת מערך הייעוץ המשרדי, לא השתכנע על נקלה. בהציגו את הצעתו של אשכול הוא ציין בספקנות: "שר האוצר פנה אלי ואמר לי שיש לו רעיון מוצלח מאוד, כך הוא חושב, שהיועצים המשפטיים במשרדים הם פחות או יותר מיותרים". רוזן הוסיף וציין כי משרדי הממשלה אינם יכולים להתנהל כלל ללא יועצים משפטיים, וגם אם ניתן לחסוך מעט, מדובר בפגיעה בריבונות המשרדים. לכן הוא החליט להביא הצעה זו לפתחה של הממשלה.⁸⁵ בהמשך הוא ציין שהוא תמיד היה נגד ריכוז הייעוץ המשפטי במשרד המשפטים.⁸⁶

כמעט כל השרים התנגדו להצעתו של אשכול והעלו על נס את חשיבותם של היועצים המשרדיים. שר הפיתוח דב יוסף טען שהעברת הייעוץ המשפטי למשרד המשפטים תיצור "תוהו ובוהו"; שר הביטחון פנחס לבון סבר כי ריכוז כל היועצים המשפטיים במשרד המשפטים יביא לעיכובים בלתי נסבלים ויהיה "בכיה לדורות". לטענתו, עבודת היועץ המשרדי היא יום-יומית וקריטית: "אין יום שאני יושב בתל-אביב שאינני מוכרח לקרוא אלי את היועץ המשפטי בקשר עם גירוש ערבי או אי גרוש ערבי, מתן זכות כזאת או אחרת, כל מיני ענינים שאני יכול לטפל בהם רק לאחר קבלת חוות דעתו של היועץ המשפטי".⁸⁷ גם שר החינוך בן-ציון דינור התנגד. אפילו ראש הממשלה שרת סבר שאין צורך בוועדה, שכן יש חשיבות גדולה למומחיות שצברו היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה, והיום כל שר יכול לקבל חוות דעת של מומחה "רק על ידי לחיצת כפתור".⁸⁸

כמה שרים סברו כי יש למנות את הוועדה: בראשם עמד כמוכחן שר האוצר אשכול, שהתפלא על הממשלה שהטילה על הוועדה לחפש קימוצים של 5 מיליון ל"י, אך התנגדה

מוסדות וקבוצות שונים גדל מספרם הסופי ל-31, וכך יצרו לעצמם המשפטים אימפריה קטנה בלי לקבל אישור מפורש מנבחרי הציבור.

84 ראו פרוטוקול ישיבה ל של הממשלה ה-5 (15.2.1954); פרוטוקול ישיבה לא של הממשלה ה-5 (21.2.1954).

85 פרוטוקול ישיבה מז של הממשלה ה-5, 31 (30.5.1954) (ההדגשה הוספה).

86 שם, בעמ' 34.

87 שם, בעמ' 31.

88 שם, בעמ' 32–33.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

לכל הצעת קימוץ. הרעיון שלו היה כי במשרד המשפטים יהיו רפרנטים שכל אחד מהם יטפל בשניים-שלושה משרדים.⁸⁹ יש מקום לתהות אם הלשכה המשפטית שראה אשכול לנגד עיניו היא זו שבמשרדו שלו, הכוללת כאמור 30 עורכי דין ו-5 מתמחים, ולא לשכה משפטית ממוצעת שיש בה שניים-שלושה עורכי דין. אל אשכול הצטרפו שרת העבודה גולדה מאיר ושר הפנים ישראל רוקח. המשותף לאשכול ולרוקח הוא ששניהם, ועימם השרים פרץ נפתלי ומשה חיים שפירא (שלא דיברו כלל בישיבת הממשלה), היו חברים בוועדת השרים שהתבקשה למצוא מקור לקימוצים. השר שאמר את המילה האחרונה היה רוקח, ואכן הממשלה החליטה להטיל על ועדת השרים, עם שר המשפטים יחד, למנות ועדה שתבדוק את היקף העבודה בלשכות היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה.⁹⁰

כעולה מן הישיבה, הטיעונים שהעלו השרים היו פרגמטיים ברובם, והם נעו על הציר שבין יעילות לחיסכון כלכלי. יכול שהשרים נקטו שפה זו כי הרעיון לצמצום לשכות היועצים המשרדיים נבע אף הוא מטעמים כלכליים. אולם כפי שאראה בהמשך, נדמה כי ברקע תמיכת השרים במערך היועצים המשרדיים שכנה התפיסה כי יש שוני מהותי בין היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה לאנשי משרד המשפטים. יצוין כי גם השרים שתמכו במינוי ועדת הקימוצים לא דיברו סרה ביועצים המשרדיים, ורק ביקשו להביא את הנושא לפתחה של הוועדה. האם אכן אלו היו פני הדברים? מעניינת במיוחד היא עמדתו של רוקח, שהלשכה המשפטית במשרדו עומדת במרכז מאמר זה: האם גם בעיניו דובר בעניין כלכלי ותו לא, או שמא היועץ המשפטי שלו הכביד על עבודתו יותר מדי?

2. פעילות ועדת הקימוצים והדוח הסופי שלה

את הטון הפרגמטי של ישיבת הממשלה החליפו דיונים רוויי האשמות בוועדת הקימוצים. בראש ועדת הקימוצים עמד שופט בית המשפט העליון צבי ברנזון, וחבריה היו נציגי שירות המדינה דוד רוזיליו, מנכ"ל משרד הפנים אהרון מויאל והממונה על התקציבים באוצר יעקב ארנון. הישיבה הראשונה של הוועדה נערכה ב-4.7.1954. הוועדה יושבה על המדוכה כשמונה חודשים, וב-10.3.1955 פרסמה דין וחשבון עם מסקנותיה.

במפתיע לא הייתה בקרב חברי הוועדה נציגות של משרד המשפטים או של אחד מן היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה. אולם הן נציגי משרד המשפטים הן היועצים המשרדיים זכו שקולם, או למצער דעתם, יישמעו לפני הוועדה. לקראת דיוני הוועדה הוציא ברנזון מכתב אל כל המנכ"לים במשרדי הממשלה וביקש מהם להמציא סקירה מפורטת על העבודה הנעשית בלשכה המשפטית המשרדית, ושתכלול בין השאר סקירה של עבודת הלשכה בשנה האחרונה והצעות למניעת כפילות בעבודת הלשכה ועבודת משרד המשפטים.⁹¹ בהמשך להודעה זו נשלחו סקירות ממשרד הפנים;⁹² משרד התחבורה;⁹³

89 שם, בעמ' 33.

90 שם, בעמ' 35.

91 מכתב מיו"ר הוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים, למנהלים הכלליים של משרדי הממשלה (4.8.1954) א"מ ג-222535.

92 מאיר סילברסטון, סקירה על העבודה בלשכת היועץ המשפטי של משרד הפנים (24.8.1954) א"מ ג-222535.

משרד החקלאות;⁹⁴ משרד ראש הממשלה;⁹⁵ משרד העבודה;⁹⁶ משרד הסעד;⁹⁷ אגף הנכסים במשרד האוצר;⁹⁸ אגף המכס והבלו במשרד האוצר;⁹⁹ משרד המשטרה;¹⁰⁰ משרד החינוך;¹⁰¹ מנהל חטיבת המזון;¹⁰² משרד הביטחון;¹⁰³ משרד הפיתוח.¹⁰⁴ חלק מהמשרדים, כמו משרד הביטחון או מנהל חטיבת המזון, שלחו סקירה מקיפה ומעמיקה, לרבות סקירה של תיקים משפטיים שהלשכה סייעה בטיפול בהם. משרדים אחרים, כמו משרד המשטרה או משרד ראש הממשלה, ערכו סקירה דלה שכללה כמה שורות. נוסף על אלה נשמעו בעל פה דברי השלמה מנציגים שונים, וכן הציגו את השקפתם היועץ המשפטי לממשלה חיים כהן ומנכ"ל משרד המשפטים יוסף קוקיה.

הן הסקירות שנשלחו מן המשרדים, הן דיוני הוועדה והן מסקנותיה מצביעים על המתחים שליוו את עבודת היועץ המשפטי.¹⁰⁵ ואולם, נדמה שדווקא הנהלת המשרד, השר והמנכ"ל היו מרוצים מאוד מהיועצים המשרדיים שלהם. לעיל הראיתי כי בישיבת הממשלה שבה הוחלט על אפשרות לקיצוץ בלשכות היועצים המשרדיים העלו רוב השרים על נס את תרומתם של היועצים המשרדיים. נוסף על זה, גם מנכ"לים רבים הביעו שביעות רצון מהיועצים המשרדיים שלהם. למשל, מנכ"ל משרד הביטחון שמעון פרס ציין במכתבו לוועדה כי "כל יחידה מיחידות המשרד, נזקקה בקביעות לעזרתה של הלשכה המשפטית.

- 93 מכתב מח' רוזי לי, מנכ"ל משרד התחבורה, לד"ר ברגמן, אגף התקציבים במשרד האוצר (24.8.1954).
א"מ ג-222535.
- 94 מכתב ממשרד החקלאות לד"ר ברגמן, אגף התקציבים במשרד האוצר (16.8.1954).
א"מ ג-222535.
- 95 מכתב מיהושע תדמור, סמנכ"ל משרד ראש הממשלה, לד"ר ברגמן, אגף התקציבים במשרד האוצר (18.8.1954).
א"מ ג-222535.
- 96 מכתב מיצחק עילם, מנכ"ל משרד העבודה, לד"ר ברגמן, אגף התקציבים במשרד האוצר (19.8.1954).
א"מ ג-222535.
- 97 סקירה על העבודה בלשכת היועץ המשפטי של משרד הסעד, א"מ ג-222535.
- 98 סקירה על התפקידים והפעולות של שירות המשפטי באגף הנכסים (15.9.1954).
א"מ ג-222535.
- 99 סקירה כללית על העבודה המשפטית באגף המכס והבלו בשנת תשי"ד (6.9.1954).
א"מ ג-222535.
- 100 מכתב מ' שוחט, הממונה על משרד המשטרה, ליו"ר הוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים (31.8.1954).
א"מ ג-222535.
- 101 מכתב ממ' אבידור, מנכ"ל משרד החינוך, לד"ר ברגמן, אגף התקציבים במשרד האוצר (10.8.1954).
א"מ ג-222535.
- 102 סקירה על תפקידיה השונים של הלשכה המשפטית לענייני מזון ועל פעולותיה בשנה האחרונה (23.8.1954).
א"מ ג-222535.
- 103 מכתב משמעון פרס, מנכ"ל משרד הביטחון, לוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים (7.9.1954).
א"מ ג-222535.
- 104 מכתב ממזכיר משרד הפיתוח, לד"ר ברגמן, אגף התקציבים במשרד האוצר, א"מ ג-222535.
- 105 ראו למשל דבריו של קוקיה בדיוני הישיבה השנייה של הוועדה; פרוטוקול הישיבה השנייה של הוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים, 11.7.54, בעמ' 3, שם. כן ראו דו"ח ועדת ברנזון, לעיל ה"ש 12, בעמ' 3: "ועד היום ישנם משרדים הפוסחים על יועציהם המשפטיים בשתי דרכים: או שאינם נזקקים לשום עצה ועזרה משפטית במקום שצריך, ומסתבכים בשגיאות המביאות לעתים נזק רציני לאוצר המדינה; או שהם נזקקים ישר למשרד המשפטים מעל לראשם של היועצים המשפטיים שלהם, מחוץ לעניינים קטנים שבשגרה". וראו להלן הדברים שאמר היועץ המשפטי לממשלה חיים כהן.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

התקופה של העדר עירנות (או של עירנות חלקית) לאספקטים המשפטיים של פעולות המשרד למיניהן – היא נחלת העבר".¹⁰⁶
ואולם המתח העיקרי שעלה בדיוני הוועדה היה עם עמדות משרד המשפטים, כפי שהוצגו על ידי מנכ"ל המשרד קוקיה והיועץ המשפטי לממשלה כהן. אומנם יש הבדלים דקים בין כהן לקוקיה, אולם שניהם תמכו בטענה כי יש להעביר סמכויות אלו ואחרות למשרד המשפטים.

בישיבה השנייה הופיע לפני הוועדה קוקיה. לטענת קוקיה, על היועצים המשרדיים להיות חלק ממשרד המשפטים: "יש לקיים לשכת יועץ המשפטי [כך במקור] בכל משרד מבחינה גיאוגרפית, אבל בשטח מקצועי הם צריכים להיות כפופים ליועץ המשפטי של הממשלה, תפקידם להיות מעין נציגי היועץ המשפטי של הממשלה במשרדים. זה יבטיח אי-תלות מקצועית מהנהלת המשרד. במצב של היום חוות-דעתם על פי רב מתאימה להחלטת ההנהלה ושאיפתם היא להגן על פקידי המשרד". לאחר שארנון ציין כי טבעי הוא שפקיד המשרד יפנה ליועץ המשפטי כלעורך דין פרטי, ציין קוקיה: "כפיפותם למרותו של היועץ המשפטי של הממשלה תאפשר גישה בלתי תלויה". בהמשך הישיבה הוסיף קוקיה כי "איכות היועצים המשפטיים היום נמוכה מאד". ברנזון מצא שהצעותיו של קוקיה הן קיצוניות והוסיף כי "בעניני חוות-דעת המשרד בלתי תלוי", כלומר הוא לא כפוף מקצועית ליועץ המשפטי לממשלה.¹⁰⁷

כהן הופיע לפני הישיבה החמישית של הוועדה. אומנם קוקיה ציין מפורשות בישיבה הראשונה כי דבריו משקפים גם את דעתם של שר המשפטים והיועץ המשפטי של הממשלה,¹⁰⁸ אולם נדמה כי דעתו של כהן רכה יותר. ראשית, כהן שפך אור על הרקע להקמת מערך היועצים למשרדי הממשלה. לדבריו, מערך היועצים המשרדיים נועד לבזר את המשפט, להפוך אותו לנגיש יותר לכל משרדי הממשלה: "כאשר הנהיגו את הפיזור היתה הכוונה כי השרים ומנהלי היחידות יתרגלו להזדקק לעצה משפטית בכל ענין הדורש זאת. רצו שהיועצים ישבו על ידם, כי אם יהיו רחוקים מהם, במשרד המשפטים, ימאנו לפנות אליהם. אבל לא הצלחנו בזאת".¹⁰⁹

כהן ציין כי יש משרדים שבהם אנשי המשרד "מדלגים" על היועץ המשפטי שלהם ופונים ישירות למשרד המשפטים, ובמקרים אחרים חותמים על חוזים מבלי לערב כלל את היועץ המשרדי. לשיטתו, ריכוז עדיף על פיזור, אך הוא נימק זאת בטעמים של ניצול רצינונלי יותר של כוח אדם.¹¹⁰ שלא כמו קוקיה, שחשש מחוסר תיאום מהותי, כהן ציין כי "שתוף הפעולה בין משרד המשפטים והלשכות הוא למופת. חששו ל-double loyalty אבל לא היתה אף תקלה אחת [...] בין היועצים ומשרד המשפטים הבנה מלאה".¹¹¹ כהן אומנם

106 מכתב משמעון פרס, מנכ"ל משרד הביטחון, לוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים (7.9.1954) א"מ ג-222535/.

107 פרוטוקול ישיבה מס' 2 של הוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים (11.7.54) א"מ ג-222535.

108 שם, בעמ' 2 לפרוטוקול.

109 פרוטוקול ישיבה 5 של הוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים, 1 (13.9.1954) א"מ ג-4749112.

110 שם.

111 שם, בעמ' 2.

ציין כי יש מנהלי מחלקות שעושים בנכסי המדינה כבתוך שלהם,¹¹² אך נדמה כי אין הדבר נובע מייעוץ משפטי "נאמן מדי" אלא מכך שההנהלה אינה משתפת כלל את היועץ המשרדי בכך. בהקשר זה יצוין כי גם כהן לא חסך שבטו מהיועצים המשרדיים, אשר "לא כולם ראויים לתואר יועץ משפטי", ובדרך כלל "החומר המקצועי הוא ירוד".¹¹³ בסוף דבריו הביע כהן את המשאלה הכמוסה שלו ושל שר המשפטים לפיקוח הדוק יותר על המערך הנוכחי של היועצים המשרדיים, אך ציין כי בשל החשש של המשרדים שהדבר יכרסם באחריותם, אפשר לעשות זאת רק לאחר החלטת ממשלה או החלטה של הוועדה.¹¹⁴ מנגד, היועצים המשרדיים התנגדו לכך. למשל, כשנשאל שבתאי רוזן, היועץ המשרדי של משרד החוץ, אם נכון להכפיף את היועצים המשרדיים למשרד המשפטים, הוא ציין נחרצות: "אינו נוטה לזה. הסיבה העיקרית, כי היועץ הוא יועצו של השר ולא של המשרד. יועץ טוב אינו יכול לשרת 2 אדונים. לו הוא היה כפוף למשרד המשפטים אינו יודע איך יכול היה לייעץ לשר החוץ".¹¹⁵

כאמור, ב-10.3.1955 הגישה ועדת הקימוצים את המלצותיה. דוח הוועדה כלל שלושה חלקים: בעיות, המלצות והצעות לחלוקת עבודה בין משרד המשפטים למשרדים השונים. הוועדה קיבלה כעניין של עובדה את התיאור של כהן: רוב הלשכות המשפטיות מאוכלסות יתר על המידה מחד, ואין היועצים המשרדיים ממלאים את העבודה המוטלת עליהם, בעיקר בכל הנוגע להכנת הצעות לחקיקה, מאידך. דבר זה נבע משני טעמים: הראשון הוא שרמתם של חלק מהעובדים בלשכה המשפטית נמוכה מאוד; השני הוא שבחלק מהלשכות אין יד מכוונת, ומשפטים נדרשים לעבודה לא משפטית. הוועדה גם קבעה, כפי שתיאר כהן, כי בחלק מהמשרדים הפקידים ואנשי המקצוע פועלים על דעת עצמם מבלי לקבל כלל חוות דעת משפטית מהיועץ המשרדי, ובסוף מסתבכים בשגיאות הגורמות לעיתים נזק רציני לאוצר המדינה, ובחלק אחר הם נזקקים ישירות למשרד המשפטים מעל לראשם של היועצים המשפטיים שלהם. הוועדה גם קיבלה את התיאור של כהן שלפיו שיתוף הפעולה בין המשרדים למשרד המשפטים הוא משביע רצון, אף שאין למשרד המשפטים פיקוח ממשי על הנעשה בלשכות המשפטיות. בהמשך לדבריו של כהן סיכמה הוועדה: "אין לומר שהייעוץ המשפטי במשרדים מילא את התקוות שתלו בו [...] הכוונה העיקרית בפיזור היתה לקרב את הייעוץ המשפטי למשרדים כדי שהשרים והפקידים יוכלו להשתמש בו בכל שעת צורך בכל ענין הדורש זאת [...] אך כפי שנמסר לנו, לא הושגה המטרה הזאת".¹¹⁶

112 ש.ם.

113 ש.ם, בעמ' 1.

114 ש.ם, בעמ' 2.

115 פרוטוקול ישיבה 4 של הוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים, 4 (6.9.1954) א"מ ג-222535.

116 דו"ח ועדת ברנזון, לעיל ה"ש 12, בעמ' 1-3. יצוין כי לשון טיוטת הדוח שכתב רוזיליו חריפה בהרבה. למשל, בדוח הסופי נכתב: "הרושם שקבלנו מהופעתם של כמה יועצים משפטיים ועוזריהם היה בדרך כלל חיובי [...] אך מאידך יש כנראה מספר לא קטן של עובדים משפטיים שאינם מגיעים לרמת היכולת הדרושה" (שם), ואילו בטיטוטה של רוזיליו מיום 7.1.1955 נכתב: "קשה לומר שהעובדים הם תמיד מן המעולים ביותר. חלקם הגדול הוא כנראה למטה מבינוני". ראו מכתב מדוד רוזיליו, נציב שירות המדינה, לא' מויאל, מנכ"ל משרד הפנים, ולי' ארנון, הממונה על התקציבים (7.1.1954) א"מ ג-4749112.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

אף שהוועדה קיבלה את התיאור שהציגו כהן וקוקיה, היא לא הלכה שבי אחר המסקנות שהם גזרו ממנו, ולא קיבלה את דעתם כי היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה יהיו נציגי היועץ המשפטי לממשלה, או שהייעוץ המשפטי יתרכז במשרד המשפטים. לטענת הוועדה מדובר בצעד מרחיק לכת שלא בהכרח – וגם לא הוכח – יפתור את הקשיים.

עם זאת נדמה כי גם ועדת הקימוצים הרחיקה לכת במסקנותיה: הוועדה קבעה כי יש לבטל את הלשכות המשפטיות במשרד הבריאות, במשרד הדואר, במשרד הדתות, במשרד החינוך והתרבות, במשרד החקלאות ובמשרד המשטרה, שכן היקף העבודה בהן אינו מצדיק את קיומה של לשכה משפטית נפרדת; הייעוץ המשפטי של משרדים אלו יהיה במשרד המשפטים, או שלכל היותר לשכות משרדים אלו יאכלסו אדם אחד שירכז את העניינים המשפטיים של המשרד ויהיה המקשר עם משרד המשפטים. המשרדים שהלשכות המשפטיות שלהם ייוותרו על כנן היו משרד האוצר, משרד החוץ, משרד הביטחון ומשרד העבודה. עוד המליצה הוועדה לשקול להותיר לשכה משפטית במשרד מסחר ותעשייה, משרד התחבורה, משרד הפנים ומשרד הסעד.¹¹⁷

יש לציין כי המסקנה להותיר את הלשכה משפטית על כנה במשרדי האוצר, החוץ, הביטחון והעבודה עולה בקנה אחד עם העמדה שהביע שבתאי רוזן, היועץ המשפטי של משרד החוץ, בישיבה הרביעית של הוועדה.¹¹⁸ נתון מעניין נוסף הוא שבין טיוטת הדוח לדוח הסופי התווספה לשכה משפטית אחת שיש לשקול את ביטולה: הלשכה המשפטית של משרד הפנים.

מלבד צמצום חלק מהלשכות המשפטיות או ביטולן, ביקש דוח הוועדה גם לשנות במעט את חלוקת העבודה שבין היועצים המשרדיים למשרד המשפטים לפי ארבעת תחומי הפעולה של עורכי הדין בשירות המדינה: ייעוץ, הופעה בבית משפט, חוזים וחקיקה. אשר לתחום של ייצוג בבתי המשפט סברה הוועדה כי אין לשנות את החלוקה שלפיה ייצוג הממשלה מתרכז במשרד המשפטים; אשר לתחום הכנת החוזים סברה הוועדה כי יש להרבות בחוזים סטנדרטיים, דבר שיקל מאוד את עבודת היועצים המשרדיים; אשר לתחום החקיקה הראשית מצאה הוועדה כי כיוון שהיועצים המשרדיים מתקשים לקדם את הצעות החוק של המשרד, יש להמשיך בפרקטיקה (אף שהיא סוטה מן ההנחיות בנושא) שלפיה משרד המשפטים מסייע למשרדים בניסוח הצעת החוק לאחר אישורה בממשלה. בנוגע לחקיקת משנה, הוועדה הסכימה כי משרד המשפטים מעכב את פרסומה ללא צורך, אולם גם במקרה זה, למעט כמה חריגים, היא הגיעה למסקנה כי נדרש האישור של משרד המשפטים.¹¹⁹

בכל הנוגע לתחום הייעוץ, הוועדה קיבעה את כפיפותם של היועצים המשרדיים למשרד המשפטים, בציינה כי אומנם "כל יועץ משפטי מייצג לשר שלו ולאנשי משרדו על דעת עצמו", אולם "בעניינים בעלי חשיבות כללית או עקרונית בלתי רגילה מובא העניין תחילה לידיעתו ולחוות דעתו של היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו". נוסף על זה הפנתה הוועדה את תשומת ליבם של היועצים המשרדיים "שבכל מקרה שהוא על קו הגבול מוטב

117 דו"ח ועדת ברנזון, לעיל ה"ש 12, בעמ' 4-5.

118 פרוטוקול ישיבה 4 של הוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים, 3 (6.9.1954) א"מ ג-222535.

119 דו"ח ועדת ברנזון, לעיל ה"ש 12, בעמ' 8-10.

שיטו את הכף לטובת התיעצות מוקדמת עם משרד המשפטים מאשר לסמוך על דעתם העצמית בלבד.¹²⁰

אף שוועדת הקימוצים לא קיבלה את הצעת משרד המשפטים, העצימו מסקנות הוועדה את כוחו של משרד המשפטים. מלבד השינוי שנעשה בחלוקת התפקידים שבין משרד המשפטים ליועצים המשפטיים, המליצה הוועדה כאמור על ביטול של שש לשכות משפטיות והותירה בספק את קיומן של עוד ארבע. בכל אותן לשכות שאמורות להתבטל יהיה רפרנט של משרד המשפטים שמופקד על המשרד או אדם שירכז את העניינים המשפטיים של המשרד ויקשר בינו למשרד המשפטים. מלבד זאת, מדובר במכה מוראלית קשה ליועצים המשפטיים. כפי שאראה להלן, לכן חלקם ביקרו בחריפות את ממצאי הדוח.

3. ביקורות על דוח ועדת הקימוצים

דוח ועדת הקימוצים ספג ביקורת רבה, הן מצד שרי הממשלה והן מצד חברי הלשכות המשפטיות. כמו בישיבה שאישרה את הקמת הוועדה, גם לאחר פרסום מסקנות הוועדה עמדו רוב שרי הממשלה לימין היועצים המשפטיים שלהם: יוסף ספיר, שר התחבורה (שוועדת הקימוצים החליטה "אולי להשאיר" את הלשכה המשפטית שלו), טען כי המלצות הוועדה אינן נראות לו, בעיקר כיוון ש"שאיפת הממשלה לבסס את המנהל על משטר של חוק מחייבת ייעוץ משפטי הצמוד למשרדים. ניתוקם של היועצים, המעורים בעבודת משרדיהם, יהיה לרועץ לממשלה";¹²¹ שר החינוך והתרבות בן-ציון דינור (שכאמור, הומלץ לבטל את הלשכה המשפטית במשרדו) ציין כי במשרד החינוך והתרבות היועץ המשפטי הוא הכרחי: "ניתוק היועץ המשפטי שלנו ממשרדנו יגרום להגברת השרירות בצורה וממילא גם בתוכן ופעולת תחיקה המשנה תהיה כבדה ביותר";¹²² שר הדואר יוסף בורג (שהוצע לבטל את הלשכה המשפטית גם במשרדו) ציין אף הוא את התנגדותו לדוח: "היעוץ המשפטי של כל משרד ומשרד אינו מופשט, הוא שזור בענייני האדמיניסטרציה ומדיניות המנהל של המשרד [...] הקשר האישי והמידי הנם תנאים בל יעבורו להצלחת העבודה".¹²³ השר היחיד שביקש לקדם את העברת המלצות הוועדה לישיבת הממשלה היה כמובן שר האוצר אשכול.¹²⁴

גם היועצים המשרדיים התנגדו לדוח אגב הצפתם את המתח המובנה שבינם לבין משרד המשפטים. יצחק מינץ, מהלשכה המשפטית במשרד התחבורה, ציין שהוועדה חרגה מסמכויותיה, שכן היא הייתה מוסמכת רק להמליץ על קימוצים ולא על ביטול של לשכות שלמות. מינץ גם תהה מדוע לא נערך ניסיון דומה לקימוצים במשרד המשפטים – ב-17 משרדי הממשלה יש 77 עורכי דין בלשכות המשפטיות, ואילו משרד המשפטים מספר עורכי הדין עולה על 100. לטענתו, "מנגנון משפטי החי בתוך המשרד – מעורה בתוכו, חי ומבין את בעיותיו (ולפעמים אפילו מתמחה בהן), הוא יכול, מסוגל ומצווה לשים עין על

120 שם, בעמ' 7.

121 מכתב משר התחבורה, למזכיר הממשלה (31.5.1955) א"מ ג-54258.

122 מכתב משר החינוך והתרבות, למזכיר הממשלה (2.9.1955) א"מ ג-54258.

123 מכתב מיוסף בורג, שר הדואר, למזכיר הממשלה (8.9.1955) א"מ ג-54258.

124 מכתב מלוי אשכול, שר האוצר, למזכיר הממשלה (12.6.1955) א"מ ג-54258.

פעולות מנהליות, משקיות ועסקיות של יחידות המשרד ומפעליו [...] הוא מייצג בתוך המשרדים את משטר החוק, שעליו ג[א]ות כלנו. מתוך טיפול בעניינים ולימוד הבעיות הוא מכשיר עצמו גם למלאכת החקיקה – הן של חוקים והן של תקנות וצווים. ואת כל היתרונות האלה באו המלצות הועדה להרוס".¹²⁵ עוד יועץ משפטי שהתנגד לדוח היה היועץ המשפטי של משרד הפנים, מאיר סילברסטון. לפועלו של סילברסטון אפנה בחלק הבא. ספק בגלל הביקורת הרבה שהועדה ספגה, ספק בגלל נסיבות פוליטיות – מסקנות הועדה לא יושמו. ביוני 1955 פיזר ראש הממשלה שרת את הממשלה החמישית והקים את הממשלה השישית שניהלה לזמן קצר, עד לבחירות לכנסת השלישית, שהתקיימו ב-26.7.1955. בעקבות תוצאות הבחירות ב-3.11.1955 הקים דוד בן-גוריון את הממשלה השביעית. באוגוסט 1955, כאשר חבר ועדת הקימוצים דוד רוזיליו ביקש לברר מדוע הממשלה לא דנה בהמלצות הועדה, אמר לו מזכיר הממשלה כי הדיון ברוח נדחה עד לכינונה של הממשלה הבאה.¹²⁶ למיטב בדיקתי, דיון כזה לא התקיים גם בממשלה השביעית בראשות בן-גוריון.

קרוב לוודאי שברקע ה"הזנחה" של דוח ועדת הקימוצים עמדה מערכת השביתות של אנשי השירות המשפטי (וכן של בעלי מקצועות אחרים בשירות הציבורי) בנוגע לתנאי שכרם. שביתות אלו החלו בינואר 1955 שעה שהועדה ניסתה את טיוטת הדוח שלה, וגם ארבעה ימים לאחר פרסום מסקנות הועדה פתח ועד השירות המשפטי בשביתה – לכאורה על תנאי שכר בלבד – בת שלושה ימים.¹²⁷ שיאן של השביתות היה במרץ 1955, כאשר כל בכירי משרד המשפטים, לרבות היועץ המשפטי לממשלה כהן ופרקליט המדינה קולין גילון, הצטרפו לשביתה.¹²⁸ בעקבות השביתות מינתה הממשלה ועדה בראשות חבר הכנסת ישראל גורי, וזו המליצה על העלאות שכר ניכרות. ממשלת המעבר של שרת אימצה את מסקנות הועדה, אולם ממשלתו השביעית של בן-גוריון התנערה מהן,¹²⁹ והדבר "תדלק" את השביתות עד לתוך שנת 1956.¹³⁰ ההחלטה להתנער ממסקנות ועדת גורי והעלאות השכר "איזנו" את הצורך בקיצוצים בלשכות המשפטיות. כמו כן נראה שבשל השביתות (וההתנערות ממסקנות ועדת גורי) ביקשה הממשלה שלא לערער את מערכת היחסים העדינה עם היועצים המשרדיים.

4. סיכום ביניים

בחלק זה ביקשתי להראות כיצד הוקם והתעצב מערך היועצים המשרדיים בעשור הראשון למדינה. הקמת מערך היועצים המשרדיים, שככל הנראה לא היה מתוכנן עובר לקום

125 יצחק מינץ "סיכום דין וחשבון הועדה לקימוצים בלשכות היועצים המשפטיים והשגות עליו" א"מ ג-54258/54258.

126 מכתב מדוד רוזיליו, נציב שירות המדינה, למזכיר הממשלה (5.8.1955) א"מ ג-54258/54258; מכתב ממזכיר הממשלה, לנציב שירות המדינה (24.8.1955) א"מ ג-54258/54258.

127 ראו מכתב מוועד השירות המשפטי, לשר המשפטים (10.3.1955) א"מ ג-56882/56882.

128 לדיון שנערך בממשלה ראו פרוטוקול ישיבה לו של הממשלה ה-5, 12–15 (27.3.1955).

129 להרחבה ראו AVI BARELI & URI COHEN, THE ACADEMIC MIDDLE-CLASS REBELLION: SOCIO-POLITICAL CONFLICT OVER WAGE-GAPS IN ISRAEL, 1954–1956 (2018).

130 ראו למשל "המשפטים דחו שביתתם" קול העם (28.3.1956), 4.

המדינה – למצער לא בכל משרדי הממשלה – נועד לבזר את המשפט ולהפוך אותו לנגיש יותר לכל משרדי הממשלה. החשש היה שאם הייעוץ המשפטי יתרכז אצל אנשי משרד המשפטים, ימאנו המשרדים לפנות אליהם. מבנה זה יצר מתחים רבים, בעיקר עם אנשי משרד המשפטים. מתחים אלו עוררו התנגדויות מצד היועצים המשרדיים: משרד המשפטים ביקש להגביר את הפיקוח על היועצים המשרדיים, אך לא כל היועצים המשרדיים הסכימו לכך.

המתחות הגיעה לשיאה סביב ועדת הקימוצים. כזכור, משרד המשפטים המליץ להכפיף את היועצים המשרדיים אליו הכפפה מלאה. אומנם הוועדה לא קיבלה המלצה זו במלואה, אך הסכימה כי היועצים המשרדיים לא קיימו את התקוות שתלו בהן וביקשה לבטל חלק מהלשכות המשפטיות ולמעשה להכפיף את הייעוץ המשפטי בהן למשרד המשפטים. היועצים המשרדיים, וגם רוב השרים, התנגדו לכך. ככל הנראה, התנגדות זו תרמה לאי־ישומן של מסקנות הוועדה, ויועצים משרדיים המשיכו לפעול בכל משרדי הממשלה. לאחר שהראיתי כיצד התעצב מערך היועצים המשרדיים בכללותו ובחנתי אותו ברמת המקרו, כעת אבקש לרדת לרמת המיקרו, להראות בפרוטרוט כיצד נראית עבודת הלשכה המשפטית מבפנים, וכיצד המתחים השונים שמאפיינים את עבודתו של כל יועץ משרדי עיצבו את לשכתו ואת תפקידו.

ה. הלשכה המשפטית של משרד הפנים

1. הלשכה המשפטית של משרד הפנים 1952–1948

עד שהגיע מאיר סילברסטון לא ידעה הלשכה המשפטית של משרד הפנים מנוח, והיועצים המשפטיים שבה התחלפו לאחר שנים ספורות. תחילה, ביולי 1948, מונה ד"ר נפתלי הורנשטיין ליועץ המשפטי של משרד הפנים.¹³¹ אלא שכעבור פחות משנתיים, במאי 1950, התפטר הורנשטיין מתפקידו וחזר לעבוד בפרקטיקה הפרטית. לא ברור מדוע הורנשטיין התפטר, אך בעיתונות נכתב שמלכתחילה הוא הסכים להתמנות רק לשנה אחת.¹³² במשך כמה חודשים עמדה הלשכה המשפטית במשרד הפנים יתומה. ב־29.6.1950 פנה שר הפנים חיים משה שפירא לשר המשפטים רוזן ולשרים נוספים וביקש למנות את עורך הדין אליהו מירון מהאגף לשלטון עצמי ליועץ המשרדי בתוספת תשלום של 50 ל"י לחודש. לטענת השר שפירא, "לא הצלחנו למצוא מועמד מתאים למשרה הנ"ל, למרות שהמשרד חיפש ולמרות שביקשנו גם עזרה ממשרד המשפטים. אין כיום עורך־דין טוב המוכן ללכת לעבוד בממשלה בתנאי השכר המוצעים [...] כידוע לכם הרי העבודה במשרד הפנים היא מרובה ביותר הן בחקיקה והן ביעוץ והמשרד אינו יכול להתקיים בלי יועץ משפטי ראוי לשמו".¹³³ שר המשפטים רוזן התנגד בכל תוקף לסידור המוצע – אם מירון מעוניין

131 ראו "מתארגנות מחלקות משרד־הפנים" על המשמר (11.7.1948), 3; "מנויים בממשלה" הארץ (11.7.1948), 4; "נתמנה יועץ משפטי במשרד הפנים" מעריב (21.7.1948), 5.

132 "עוה"ד הורנשטיין התפטר ממשרד הפנים" הבקר (18.5.1950), 4.

133 מכתב מחיים משה שפירא, שר הפנים, לשר האוצר, שר המשפטים, שרת העבודה והביטוח העממי ולמחלקת המנגנון (29.6.1948) א"מ ג-566516.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

בתפקיד עליו לעשות זאת ללא תשלום נוסף; אם חיים כהן הסכים לכהן הן בתפקיד פרקליט המדינה והן כמנכ"ל משרד המשפטים ללא כל תוספת שכר, כך גם על מירון לעשות. מה גם שהסדר כזה "עלול לעורר את חמתם המוצדקת של כל העובדים המשפטיים בממשלה אשר הם בלאו הכי מלאי טענות כרימון".¹³⁴

בסופו של דבר התרצה מירון והסכים לכהן בשני הכובעים גם ללא תוספת השכר, ובעיתונות נכתב שמדובר במינוי זמני.¹³⁵ המינוי אכן היה זמני מאוד: כעבור כחודש, ב-13.8.1951, פורסם שמירון פורש ממשרד הפנים ועובר לפרקטיקה פרטית.¹³⁶ בהיעדר "בעל בית" בלשכה המשפטית "הבלגן חגג". בנובמבר 1951 קבל "פורסטר, מאגף הממונה על חקיקת המשנה במשרד המשפטים, בפני מנכ"ל משרד הפנים כי "לפי ההסדר הקיים מועברים דברי חקיקה ממשרדים שונים למשרד המשפטים באמצעות היועץ המשפטי של המשרד הנוגע לדבר. המשרד היחידי שאינו מקיים את ההסדר האמור הוא משרד הפנים. דבר זה מכביד במידה ניכרת על משרד זה וגורם לביטול זמן מיותר ואינו עשוי לגרום להחשת הטיפול בחומר הרב הזורם מדי יום ביומו ממשרדכם למשרד זה".¹³⁷ כחצי שנה עברה מאז פרישתו של מירון ועד שנמצא יועץ משפטי למשרד הפנים, עד שב-8.2.1952 התמנה מאיר סילברסטון ליועץ המשפטי של המשרד.¹³⁸

2. מאיר סילברסטון – ביוגרפיה קצרה

בטרם אצלול להכרת עבודת הלשכה המשפטית לפני ולפנים ואתאר את פועלו המשפטי של סילברסטון, אבקש לשפוך מעט אור על סילברסטון האדם. הפחת הרוח בדמותו של סילברסטון לא נועדה אך ורק לצרכים ספרותיים, אלא יש בה כדי ללמד על דמותם של היועצים המשרדיים בעשור הראשון; הכרת הרקע המקצועי והרקע החברתי של סילברסטון ושל השרים שהיו ממונים עליו יכולה להאיר באור חדש את ממשקי העבודה שלו ואת המתחים שליוו את עבודתו.

מאיר ישעיהו סילברסטון נולד ב-27 במרץ 1916 (כ"ב באדר ב' תרע"ו) בלונדון.¹³⁹ את הסטאז' עשה במשך ארבע שנים במשרד פרטי, ובד בבד עם ההתמחות למד בקורסים המקצועיים של לשכת עורכי הדין המקומית. בשלב מאוחר יותר ניגש לבחינות תואר במשפטים (LL.B) של אוניברסיטת לונדון, מבלי שלמד שם, וסיים בהצטיינות. ב-1937 הוסמך להיות עורך דין. עד 1941 המשיך לעבוד במשרד עורכי הדין שבו התמחה. ב-1941

134 מכתב מפנחס רוזן, שר המשפטים, לחיים משה שפירא, שר הפנים (3.7.1950) א"מ ג-566516.

135 "ברחבי המדינה" **הבקר** (7.7.1950), 8.

136 "עו"ד מירון פורש" **מעריב** (13.8.1951), 4. אומנם באוקטובר 1952 חזר מירון למשרד הפנים, הפעם בתפקיד המנכ"ל, אך גם שם לא האריך ימים, ובינואר 1953 החליף אותו בתפקיד זה אהרון מויאל. ראו "סמכויות שר-העליה לשר הפנים" **על המשמר** (1.10.1952), 4; "שני מנהלים כלליים במשרד הפנים" **חרות** (7.1.1953), 1. מהעיתונות עולה שגם פרישתו מתפקיד המנכ"ל נבעה מכך שהוא לא הסכים לוותר על הפרקטיקה הפרטית שלו.

137 מכתב מ" פורסטר, הממונה על חקיקת המשנה, למנכ"ל משרד הפנים (23.11.1951) א"מ ג-22271.

138 ראו "דירוג אנשי לשכת היועץ המשפטי במשרד הפנים" (1.7.1957) א"מ ג-22279.

139 ישעיהו מאיר סילברסטון **מלונדון לירושלים – בדרכי תורה ועבודה** 1 (2006) (האוטוביוגרפיה של סילברסטון, שיצאה במרץ 2006 לכבוד יום הולדתו ה-90) (עותק מצוי בידי המחבר).

החליט לסייע לארצו במלחמת העולם השנייה, ודרך משרד הפנים הבריטי החל לעבוד במחלקה שטיפלה בתחום עבריינות הנוער. עם תום המלחמה החל לעבוד במשרד עורכי דין (לא המשרד שבו התמחה).¹⁴⁰

מייד עם הקמת המדינה ביקש סילברסטון לעלות לארץ והתעניין אצל חבריו לתנועה הציונית היכן יוכל לעבוד. לאחר שנודע לו שיוכל לעבוד עם נוער עברייני במסגרת המשרד לטיפול סוציאלי (לימים משרד הסעד), כפי שעשה במהלך מלחמת העולם השנייה, החליט סילברסטון לקבל את המשרה, ובאוגוסט 1948 עלה ארצה. אולם כעבור זמן ביקש שר הסעד יצחק מאיר לוין למנות לתפקידו של סילברסטון אדם מהחוגים שלו, וסילברסטון נאלץ לחפש עבודה חדשה.¹⁴¹

בעקבות המלצה של ידיד החל סילברסטון, ביולי 1949, לעבוד בלשכה המשפטית של עיריית תל אביב, אז עמד בראשותה ישראל רוקח, לימים שר הפנים. בראשית שנת 1952 התפרסם מכרז ללשכת היועץ המשפטי של משרד הפנים. סילברסטון ניגש למכרז וזכה בו. לדבריו של סילברסטון, את מועמדתו אישר היועץ המשפטי לממשלה כהן, שבחן אותו בעצמו ובחר בו מתוך שמונה מועמדים.¹⁴²

בראשות משרד הפנים עמד אז חיים משה שפירא, ממפלגת "הפועל המזרחי", שבכנסת הראשונה והשלישית רצה ברשימה משותפת עם תנועת "המזרחי" ועם המפלגות החרדיות בשם "החזית הדתית המאוחדת". סילברסטון, שהיה אדם שומר מצוות, היה פעיל מאוד בתנועת "המזרחי" בלונדון: הוא כיהן כיו"ר ההנהלה הארצית של המשמרת הצעירה של התנועה, היה חבר בהנהלת הפדרציה של תנועת "המזרחי" בבריטניה, ומכוח תפקידו זה שימש ציר בקונגרסים הציוניים העולמיים שהתקיימו ב-1937 וב-1946.¹⁴³ מכוח פעילותו הציונית של סילברסטון באנגליה הוא פגש את שפירא, ושפירא אף סייע לסילברסטון בצעדיו הראשונים בישראל.¹⁴⁴ סביר להניח אפוא כי קשריו של סילברסטון עם שפירא סייעו לו להיבחר לתפקיד היועץ המשפטי שלו.

סילברסטון העיד על עצמו שהיה עובד ציבור מהאסכולה הבריטית, Civil Servant, המאמין שצריך שיהיו ניהול תקין וסדר, וכך הוא ניהל את לשכתו. סילברסטון ציין כי עבודתו כיועץ משפטי הייתה רבת סיפוק, משום שהייתה כרוכה בתפקיד גם עבודה אקדמית, כדבריו, ובתפקיד זה גם ניסח חוקים וחוקי עזר רבים, כגון חוק האזרחות, הכנת חוק התכנון והבניה ועוד חוקים וחוקי עזר ותקנות רבים. שלא כמו קודמיו בתפקיד, שהתחלפו כל שנה-שנתיים, סילברסטון התמיד בתפקיד במשך שמונה שנים, עד 1960, אז מונה לתפקיד מנכ"ל המשרד.¹⁴⁵

מלבד העובדה שחיים משה שפירא הוא שהכניס את סילברסטון למשרד הפנים, השתלבו דרכיהם של סילברסטון ושפירא בכמה תחנות בהמשך. עם השנים החליף משרד

140 שם, בעמ' 8, 14, 20.

141 שם, בעמ' 13, 25, 27.

142 שם, בעמ' 27, 30, 33.

143 שם, בעמ' 15.

144 שם, בעמ' 76. ראו גם מכתב מחיים משה שפירא, שר הפנים, למאיר סילברסטון (22.4.1970).

145 סילברסטון, לעיל ה"ש 139, בעמ' 33-34.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

הפנים כמה ידיים: אחרי שפירא כיהנו במשרד הפנים ישראל רוקח (הציונים הכלליים), שאותו הכיר סילברסטון מעיריית תל אביב, וישראל בר יהודה (אחדות העבודה). ב-3.1.1960, כשבועיים לאחר ששפירא שב למשרד עם הקמת הממשלה התשיעית, מונה סילברסטון לתפקיד מנכ"ל משרד הפנים,¹⁴⁶ וב-1970, לאחר ששפירא נפטר, החליט סילברסטון לפרוש מן השירות הציבורי.¹⁴⁷ בריאיון עימו שהתפרסם עם פרישתו נשאל סילברסטון אם הוא ושפירא ידידים. סילברסטון השיב: "לאו דווקא. פשוט שנינו מבינים איש את רעהו. הוא קורקטי מאוד ואף אני מתאמץ להיות כזה. הוא אדיב ואף אני מטבעי משתדל להיות אדיב".¹⁴⁸

סילברסטון נימק את פרישתו מן השירות הציבורי בגיל 54 בלבד בכך שהוא חש שהעבודה קשה וסוחטת וכשלעצמו איננו אדמיניסטרטור במהותו; הוא משפטן במקצועו, הוא אוהב את המקצוע והחליט שהוא רוצה להיות עצמאי ולעבוד בעריכת דין. מבין השיטין עולה כי אחד השיקולים העיקריים לפרישתו היה מינויו של סגן שר לשר הפנים (תחילה היה זה ישראל שלמה בן מאיר (רוזנברג), ובהמשך יוסף גולדשמידט), שחצץ בינו לבין השר והקשה על עבודתו.¹⁴⁹ עם פרישתו התחיל לעבוד כעורך דין עצמאי, וב-1999 החליט לפרוש לחלוטין, בעיקר בשל הידרדרות במצב הראייה שלו.¹⁵⁰ ב-2009 נפטר.

3. תפיסתו של סילברסטון את תפקיד היועץ המשרדי

בחלק הראשון תיארתי את הקמתו של מערך היועצים המשרדיים. דרך הליך הקמת המערך ועבור בוועדת הקימוצים ביקשתי להצביע על המתחים הרבים בעבודתם של היועצים המשרדיים, ובייחוד המתח שקיים בין עבודת היועץ המשפטי לבין משרד המשפטים והיועץ המשפטי לממשלה. אולם כיצד נראית עבודת הלשכה המשפטית של משרד ממשלתי מנקודת מבטו של היועץ המשרדי? כיצד היועצים המשרדיים תפסו את תפקידם ואת המתחים שליוו את עבודתם? להלן אבקש להתחקות על תפיסתו של סילברסטון את תפקידו כיועץ משפטי של משרד ממשלתי.

146 ראו פרוטוקול ישיבה י"ג של הממשלה ה-9 (3.1.1960). סילברסטון, לעיל ה"ש 139, בעמ' 34, טוען באוטוביוגרפיה שלו כי קרבתו לשפירא לא הביאה למינויו כמנכ"ל: "פקידים בכירים במשרדי הממשלה, בעיקר בדרג המנהלים הכלליים, היו מתמנים על ידי השר באותו משרד מקרב העסקנים הפוליטיים של המפלגה בה היה חבר. במקרה שלי זה לא היה כך. הייתי חבר במפלגת המזרחי הפועל המזרחי אך כלל לא הייתי פעיל פוליטי".

147 שם, בעמ' 49.

148 שם.

149 ראו למשל שם, בעמ' 35 ("לימים הביא השר [חיים משה שפירא] סגן שר, שהיה דמות מאוד דומיננטית, חריף שכל ומשפטן במקצועו [הכוונה לבן מאיר], אך הרגיש עצמו כ'סנדוויץ', בין שר בעל עמדה ציבורית בלתי רגילה לביני, כמנכ"ל מקצועי ומעורה בתחומי העשייה של המשרד. הסיטואציה לא הייתה נוחה גם לי, כי העדיפות שלי היתה יחסים ישירים בין המנכ"ל לבין השר, ללא תיווך"); שם, בעמ' 49, במסגרת הריאיון שהתפרסם אחרי פרישתו ("יש משרדים, שבהם יש קו ישר מן המנכ"ל לשר. במשרדים אחרים נוצר משולש, העובר דרך סגן-השר. וכזה המצב במשרד הפנים זה עשר שנים, דבר שלא הקל על העבודה").

150 שם, בעמ' 34, 49.

כזכור, בראשית אוגוסט 1954 פנה יו"ר הוועדה ברנזון ליועצים המשפטיים וביקש מהם לשלוח לו סקירה על עבודת הלשכה המשפטית.¹⁵¹ ביום 24.8.1954 שלח סילברסטון לברנזון את הסקירה המבוקשת.¹⁵² זו סקירה לאקונית מאוד, וקשה לחלץ ממנה את תפיסת התפקיד של היועץ המשרדי בעיני סילברסטון. עם זאת ניתן להצביע מן הסקירה על מתח שקיים בין היועץ המשרדי למשרד המשפטים. סילברסטון הוא אחד היועצים המשרדיים היחידים שציינו כי קיימת כפילות בעבודת הלשכה ומשרד המשפטים בשלושה שטחים: בייצוג הממשלה בוועדות הכנסת השונות, ובייחוד בוועדת הפנים; בטיפול בפקודת בניין ערים; באישור שנדרש ממשרד המשפטים לפרסום חקיקת המשנה. בכל אותם מקרים סבר סילברסטון כי יש להותיר את הטיפול בידי אנשי משרד הפנים. סילברסטון גם הצביע על אבסורד שלפיו בוועדת המחוזיות לתכנון יושב, מכוח החוק, נציג היועץ המשפטי לממשלה, וזה אינו מערכך כלל את אנשי משרד הפנים, אף שביצוע הפקודה נתון לידי שר הפנים.¹⁵³

תפקיד היועץ המשרדי בעיני סילברסטון עולה בבהירות רבה יותר ממסמך אחר שהוא חיבר באותה תקופה. ב־11.3.1955, יום לאחר שוועדת הקימוצים פרסמה את מסקנותיה שלפיהן כדאי לשקול את ביטול הלשכה המשפטית במשרד הפנים, החליטה הנהלת משרד הפנים להוציא לאור מדריך לעובד החדש על מבנה המשרד, סמכויותיו ותפקידיו. המדריך כלל שמונה פרקים על תפקידי משרד הפנים ודרכי פעולתו ועל האגפים השונים במשרד, וכן נספחים שונים. הפרק השלישי עסק בייעוץ המשפטי. במכתב לעובדים ביקשה ההנהלה כי כל מחלקה תכין תיאור כללי קצר "בסגנון קל ושוטף על התפקידים והפעולות של יחידתכם".¹⁵⁴

ב־20.4.1955, בעוד בעקבות מסקנות ועדת הקימוצים היה עתידה של הלשכה המשפטית לוט בערפל, סילברסטון מסר לאגף המנהל במשרד הפנים את החלק שנוגע ללשכה המשפטית במשרד. כמצוות הנהלת המשרד, הוא התאמץ לכתוב בסגנון קל ושוטף. סילברסטון מנה כמה תפקידים ליועץ המשרדי: הכנת הצעות חוק; אישור חוקי העזר של הרשויות המקומיות; השמעת הרצאות בעניינים הנוגעים לצד המשפטי של המשרד. אולם החשוב מכולם הוא תפקיד הייעוץ של היועץ המשרדי, שסילברסטון מנה כתפקיד הראשון של היועץ המשפטי, והוא שמגדיר את תפקידו של היועץ המשפטי. מפאת חשיבות הדברים לתפיסתו של סילברסטון את תפקידו של היועץ המשפטי, אצטט חלקים נרחבים מהם:

151 מכתב מיו"ר הוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים, למנהלים הכלליים של משרדי הממשלה (4.8.1954) א"מ ג-222535.

152 מכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי למשרד הפנים, לד"ר דב ברגמן, אגף התקציבים (24.8.1954) א"מ ג-222535.

153 ראו שם. בנוגע לוועדת הכנסת, סילברסטון מסייג ואומר כי כל עוד סגנון החוקים הסופי נתון למשרד המשפטים, גם נציג משרד המשפטים צריך להשתתף בוועדות.

154 מכתב מי"נ' שי, מ"מ סגן המנהל הכללי למינהל, לסמנכ"ל לעליה והתאזרחות, סמנכ"ל לשלטון מקומי, סמנכ"ל לתכנון, סמנכ"ל למרשם תושבים, היועץ המשפטי ולמפקח על הבחירות (11.3.1955) א"מ ג-22279.

הייעוץ המשפטי של משרד הפנים, תפקידו מרובים ורבגוניים, כי אפשר לומר עליו כי "ידו בכל ויד כל בו". תפקידו הראשון של הייעוץ המשפטי הוא לעוץ עצה משפטית לשר הפנים, למנהל הכללי (שבפניו הוא אחראי במשרד) וליחידות המשרד השונות, בכל ענין שעליהם להכריע בו ואשר מגלה צד משפטי [...] ליועץ המשפטי אין, כמובן, סמכות והכרעה לגופו של ענין, אולם אגף, כי יתעורר בו ספק בצד המשפטי של הענין שעליו להכריע בו, עליו לפנות ליועץ המשפטי ולבקש ממנו עצה משפטית וחוות דעת משפטית, וכך נוהגים האגפים למעשה. וכל כך למה? לא מפני שהייעוץ המשפטי הוא היחיד במשרד הפנים היודע חוק ומשפט, כי ישנם במשרד הפנים, הן במרכז והן במחוזות, מספר ניכר של עובדים היודעים פרק בעניני חוק ומשפט ואף עורכי דין מוסמכים; אלא מפני שהייעוץ המשפטי למשרד הפנים הוא האחראי, בתוקף התפקיד שהוטל עליו, לצד המשפטי של פעולות המשרד, ועבודתו על כל ביטוייה. דבר זה נובע מהצורך לשמור על כך שפעולות המשרד תיעשנה תמיד בהתאם לחוק ולא, חס ושלום, בניגוד לו, וכן מהצורך להבטיח, ככל האפשר, אחידות והומוגניות בטפול ובהכרעה, במדה שהן קשורות בשאלה של חוק ומשפט [...] הייעוץ המשפטי, במקרים שבהם מתעורר בלבו ספק – ובפרט בשאלות בעלות חשיבות עקרונית – פונה בעצמו ליועץ המשפטי לממשלה בבקשת חוות דעת משפטית. ושנים אלה כאחד מטים אוון קשבת להשגות השואלים ומתחשבים בטענות ונימוקים נגדיים ושניהם עושים את כל המאמץ שחוות הדעת שלהם יעלו קנה אחד עם דעות בתי המשפט המובעות בפסקי הדין שלהם.¹⁵⁵

מתיאורו של סילברסטון עולים כמה דברים מעניינים: ראשית, עולה כי הייעוץ המשרדי הוא אחת הדמויות החזקות במשרד: ידו בכל ויד כול בו. אומנם אין לו סמכות הכרעה, אולם יש לפנות אליו בכל ענין שמעורר שאלה משפטית, והלכה למעשה לקבל את דעתו. כפי שצינתי למעלה, אי־קבלת דעת הייעוץ המשפטי חושפת את העובד לביקורת פוליטית ומשפטית, והיא מגדילה את האפשרות לתביעה משפטית.¹⁵⁶ מעורבותו של הייעוץ המשרדי בכל חיי המשרד קשורה לנקודה השנייה שעולה ממנו: "ענותו" של סילברסטון. סילברסטון מציין שהוא לא היחיד במשרד שיודע חוק ומשפט – אלא שיש לפנות אליו

155 "תדריך לעובד החדש", לעיל ה"ש 1. אציין כי את טיוטת הדוח כתב ד"ר קסבינר, אחד העוזרים של סילברסטון, ואילו את הדוח הסופי כתב סילברסטון עצמו. סילברסטון ערך כמה תיקונים מהותיים בדוח, שמבליטים את הדגשים שלו בתיאור תפקיד הייעוץ המשפטי. בטיוטה נכתב: "הייעוץ המשפטי של משרד הפנים, תפקידו מרובים ורבגוניים כי סמכויות כמעט שאין לו", וסילברסטון מחק את המילים "כי סמכויות כמעט שאין לו"; סילברסטון הוא שהוסיף כי התפקיד הראשון של הייעוץ המשפטי הוא לעוץ עצה משפטית; בטיוטה נכתב שיש לפנות ליועץ המשפטי אך ורק לצורך שמירה על אחידות, וסילברסטון הוסיף לפני כן: "לשמור על כך שפעולות המשרד תיעשנה תמיד בהתאם לחוק ולא, חס ושלום, בניגוד לו". נוסף על זה, מרצף הטקסט בטיוטה עולה שהפנייה ליועץ המשפטי לממשלה נועדה גם היא לשמירה על אחידות והרמוניה, ואילו בדוח הסופי המטרה אינה כלל עצם הפנייה ליועץ המשפטי לממשלה, כפי שפירטתי למעלה.

156 Hertz, לעיל ה"ש 14.

מתוקף הסמכות שלו כיועץ משפטי. לו היה סילברסטון מציין כי יש לשמוע לעצתו כיוון שהוא צודק, הייתה בזה עילה למחלוקת. כיוון שמדובר בשאלה של סמכות, אין עוררין על הצורך לפנות אליו.

הנקודה השלישית המרתקת היא מקומו של היועץ המשפטי לממשלה: התיאור של סילברסטון אינו תיאור הייררכי אלא קולגיאלי: "ושניהם עושים את כל המאמץ שחוות הדעת שלהם יעלו בקנה אחד עם דעות בתי המשפט המובעות בפסקי הדין שלהם"¹⁵⁷. היועץ המשפטי לממשלה אינו מורה ליועץ המשרדי כיצד לנהוג, אלא על שניהם לכוון דעתם לדעת בית המשפט. אגב כך עולה עוד מקור כוח של היועץ המשרדי: הוא שמחליט באילו עניינים להתייעץ עם היועץ המשפטי לממשלה ובאילו לא.¹⁵⁸ מובן שיש להביא בחשבון כי התדריך ממוען לעובדי המשרד, ובייחוד לעובדים החדשים, ועל כן לסילברסטון יש החירות והאינטרס להאדיר את סמכויותיו. ניתן להטיל ספק בשאלה אם סילברסטון היה כותב דברים דומים במסמך שמיועד לנמענים אחרים, ובייחוד לאנשי משרד המשפטים.

4. מתחים פנים-משרדיים

עבודת היועץ המשרדי נעשית בסביבה רווית מתחים. זירה אחת של מתחים היא הזירה הפנים-משרדית: מתחים אלו היו עם הנהלת המשרד, עם העובדים האחרים ועם עורכי הדין הכפופים לו. חלק מן המתחים האלו גם הביאו בכנפם התנגדויות.

הנהלת משרד הפנים ביקשה במהלך העשור הראשון לייעל את עבודת המשרד, ובכלל זה את עבודת הלשכה המשפטית. בקשות אלו עוררו התנגדות מצד סילברסטון ואנשי לשכתו. למשל, בראשית מרץ 1953 ביקש מנכ"ל המשרד אהרון מויאל לקבל מכל מנהלי המחלקות דוחות חודשיים תמציתיים וידיעות סטטיסטיות. אומנם סילברסטון נענה לבקשתו, אולם הדגיש שקשה לאמוד את עבודת הלשכה המשפטית כמותית: "ברצוני להדגיש שדוקא בלשכה כזו אין למדוד את מלוא היקף העבודה או הפעולות באופן סטטיסטיקאי. אנו מקבלים כמות עצומה של חומר, מכל מיני צורות לבדיקה ולחוות-דעת; כותבים חוות-דעת ורושמים הערות בתוך התיקים של כל יחידות המשרד; מקבלים מנהלי היחידות ועוזריהם, וכן נציגי משרדים אחרים, להתייעצות; משתתפים בישיבות שונות במשרד ומחוצה לו. עריכת סטטיסטיקה על כל הדברים האלה היתה מפריעה לעבודתנו הממשית וממילא לא היה נותנת תמונה חיה ואמיתית מפעולותינו"¹⁵⁹.

דוחות שהתפרסמו כמה שנים מאוחר יותר מאשרים את טענתו של סילברסטון כי הלשכה המשפטית היא האגף העמוס ביותר במשרד הפנים, בהפרש ניכר משאר הלשכות והאגפים. כך למשל בביקורת שנערכה ב-22.12.1957 נמצא כי יש 90 תיקים בלשכה

¹⁵⁷ "תדריך לעובד החדש", לעיל ה"ש 1.

¹⁵⁸ השוו Devins & Herz, *The Uneasy Case*, לעיל ה"ש 27, בעמ' 568-569; Ingber *Interpretation*, לעיל ה"ש 13, בעמ' 369-374.

¹⁵⁹ מכתב מאהרון מויאל, מנכ"ל משרד הפנים לסגנים, לממונים על המחוזות, מנהל המחלקה למרשם התושבים ולמנהל המחלקה למיעוטים (1.5.1953) א"מ ג-22279; מכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי של משרד הפנים, לאהרון מויאל, מנכ"ל משרד הפנים (14.5.1953) א"מ ג-22279.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

המשפטית, כאשר חודש לפני כן היו 74. הלשכה השנייה בעומסה היא לשכת המנכ"ל, עם 54 תיקים.¹⁶⁰ לוי גרינשפון, סגן המנכ"ל למנהל, ביקש מסילברסטון לזרז את קצב הטיפול בתיקים.¹⁶¹ סילברסטון קבל על התלונה של גרינשפון וציין: "נבצר ממני להבין כיצד הנך יכול לקבוע שתנועת התיקים (אני מניח שמשנמ[מ]עות מושג זה: הזריזות בטפול בתיקים) בלשכתי אינה משביעה רצון".¹⁶²

בישיבה שנערכה כמה חודשים מאוחר יותר ביקש מנכ"ל המשרד יצחק שבו לדעת מהן הסיבות להיווצרות "פקקים" בלשכה המשפטית וכיצד ניתן להפחיתם. ד"ר מנחם קסבינר, אחד מעוזריו של סילברסטון, טען כי הסיבה היא פשוט ריבוי עבודה. מלבד זאת, הוא ציין כי למרות הרושם שהלשכה המשפטית התערבה מיוזמתה בעבודת המשרד, יותר משהפרה רוצה להיניק העגל רוצה לינוק, או כדבריו: "נראה לנו כי קיימת נטיה בין עובדי המנהל להסתתר מאחורי חוות דעת של היועץ המשפטי, הכוונה למקרים בהם מופנית שאלה אל היועץ המשפטי בזמן שעמדתו של היועץ ידועה יפה לשואל וכל השאלה לא באה אלא כדי להתחמק מקבלת אחריות".¹⁶³

מתח נוסף התגלע במערכת היחסים עם העובדים האחרים במשרד. באחת הישיבות המנכ"ל שבו ציין כי יש להתמררות בקרב עובדי המשרד כלפי אנשי הלשכה המשפטית, שלטענתם מתנשאים על שאר עובדי המשרד. מנהלי היחידות נפגעים מכך "שעליהם לכתת רגלם ללשכת היועץ המשפטי והם (היועצים) אינם רואים עצמם מחויבים לגשת אל מנהלי המחלקות. יכול להיווצר מצב שיועץ משפטי רואה עצמו כאילו מעל לאגפים האחרים. הרגשה זו יש לרשש מלבותיהם של מנהלים ועלינו לעשות כן". סילברסטון מאשר כי אכן זה מתפקידם של עובדי המשרד ליזום פנייה ללשכה המשפטית, אך מציין שתחושת הנחיתות אינה מוצדקת, ומקורה אולי באנשים שאינם פונים.¹⁶⁴

בישיבה אחרת עלה מתח פנים-משרדי נוסף – בין היועץ המשרדי לבין עורכי הדין הכפופים לו. אחד עורכי הדין בלשכה, יצחק חביב, טען במשתמע שהניהול של סילברסטון את הלשכה הוא לקוי: "במשך חדשיים שהיועץ המשפטי נעדר – שמענו שבחים על עבודתנו". סילברסטון אינו מבליג על האשמות אלו: "בדבריו של חביב יש האשמות מ[ק]ולות. מוכן לשמוע הצעות גם אם נוגדות את דעתי, אך לא בצורה שהושמעו כאן על ידי חביב. חביב בישיבה לפני שנה וחצי אמר 'איני פוסל את היועץ המשפטי'. לפני שבועיים אמר: 'איני מבטל את היועץ המשפטי', אין דיבור כזה מתאים את יחסי העבודה בינינו. מוחה בכל תוקף נגד היחס שהושמע בדבריו של חביב. מבין את הרגש של ההתמררות – אך אין זה נובע מיחסים אתי". בהמשך הוא גם דחה עניינית את האשמותיו של חביב.¹⁶⁵ אי-ההיוועצות של עובדי המשרד עם הלשכה המשפטית, שמזכיר סילברסטון, ושגם הזכרה בוועדת הקימוצים, יכולה לנבוע מזלזול מוחלט בחשיבות הייעוץ המשפטי. אולם

160 "ביקורת התיקים במשרד ביום 22.12.1957", א"מ ג-22279.

161 מכתב מלוי גרינשפון, סגן מנהל כללי למינהל, ליועץ המשפטי (27.3.1958) א"מ ג-22279.

162 מכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי, ללוי גרינשפון, סגן מנהל כללי למינהל (2.4.1958) א"מ ג-22279.

163 מכתב מהיועץ המשפטי למשרד הפנים, למנכ"ל משרד הפנים (3.12.1958) א"מ ג-22277.

164 ש.ם.

165 "זיכרון דברים מישיבה שהתקיימה בלשכת המנהל הכללי" (17.8.1959) א"מ ג-22277.

בתדריך לעובד החדש סילברסטון רומז על סיבה אחרת: יש במשרד הפנים הרבה מאוד משפטנים ועורכי דין, ועל כן אלו יכולים לעשות דין לעצמם ולקבוע אם פעולה מסוימת היא חוקית או לא, כלומר זה לא שהמשפט נעדר ממשרד הפנים אלא שהיה "יותר מדי משפט". לכן סילברסטון מדגיש את החשיבות ההייררכית של תפקידו ולא את בקיאותו בידיעת חוק ומשפט. בדומה לזה, ניתן לראות אנשי משרד הפנים, עורכי דין בהכשרתם, שסוברים שהפרשנות המשפטית שלהם צודקת וזו של אנשי הלשכה המשפטית מוטעית, ועל כן גם מרשים לעצמם לעקוף את היועץ המשפטי.¹⁶⁶ בהקשר זה יצוין כי כל המנכ"לים של משרד הפנים בעשור הראשון היו עורכי דין, ומירון אף כיהן כיועץ המשרדי עובר למינויו.¹⁶⁷ כפי שציינתי בהקדמה, העבודה בלשכה המשפטית נעשתה בתנאים חומריים לא פשוטים. פעם אחר פעם ביקש סילברסטון לחדש את הציוד המשרדי הבלוי בלשכתו או לעמוד על תנאי השכר של עובדיו. בחלק מן המקרים חש סילברסטון שמדובר בזלזול בעבודה המשפטית של לשכתו. כך למשל ציין במכתב לחשב המשרד: "זה זמן רב ביקשתי להחליף את הוילונות שבחדרי בוילונות יותר מתאימים. הוילונות בלויים מרוב שימוש משך כל השנים שאני יושב כאן ואחרי כמה כביסות אינם אפילו מתאימים זה לזה. בכלל אינם הולמים בהתחשב במיוחד באנשים מהחוף המבקררים אצלי בתוקף תפקידי".¹⁶⁸ כך גם בנוגע לדרישתו ממנכ"ל המשרד לאשר לעובדי הלשכה שעות נוספות: "תנאי עבודתנו

166 ראו מכתב מ' גוברמן, עוזר ליועץ המשפטי, לשר הפנים (17.4.1959) א"מ ג-223014; מכתב ממיכאל צילן, המפקח הארצי על הבחירות, לשר הפנים (24.4.1959) א"מ ג-223014. בעקבות מכתבו של צילן פנה סילברסטון ליועץ המשפטי לממשלה, ולאחר שהאחרון אישר לו שהוא צודק, ביקש סילברסטון מצילן לשקול שנית את דעתו, ראו מכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי, ליועץ המשפטי לממשלה (24.5.1959) א"מ ג-223014; מכתב מחיים כהן, היועץ המשפטי לממשלה, ליועץ המשפטי למשרד הפנים (3.6.1959) א"מ ג-223014; מכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי, למפקח הארצי על הבחירות (3.6.1959) א"מ ג-223014. צילן הרבה כנראה לעקוף את הלשכה המשפטית, ראו למשל מכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי למשרד הפנים, למיכאל צילן, המפקח הארצי על הבחירות (3.6.1959) א"מ ג-223014 (שבו סילברסטון נוף בצילן ששלח את הרכבי ועדות הבחירות של הרשויות המקומיות ישירות לממונה על חקיקת המשנה במשרד המשפטים, ושלא באמצעות הלשכה המשפטית, "כפי שהיה צריך לעשות"). צילן היה עורך דין בהכשרתו. ראו "עו"ד הרטגלס הגיע לת"א" המשקיף (2.7.1948), 1. על התערבות של משפטנים אחרים במשרד הפנים בעבודת הלשכה המשפטית, ראו למשל מכתב מא' הרטגלס, יועץ המשרד, למנכ"ל משרד הפנים (7.8.1949) א"מ ג-222822 ("לשוא השתדלתי לשכנע את ד"ר הורנשטיין [היועץ המשפטי דאז] שחוות-דעתו זו מוטעת היא ומזיקה למדינתו [...] אך ד"ר הורנשטיין טוען כי מחובתו של יוריסט להיות 'יבש' בפירוש חוקים ולהתחשב אך ורק בנוסח החוק ככתבו וכלשונו, ולא במטרות החוק [...] אין אני יכול להסכים לגישה זו. כל חוק יש לפרשו לפי רוחו ולפי מטרתו. אין לראות בחוק אות מתה, אלא מהוה הוא מעין מסגרת ליחסים עליהם מבוסס קיום הבחירה בתור גוף חי – מסגרת שנוצרה בהתאם לדרישות החיים וכן לפי טעמי ההגיון והשכל הישר"). גם הרטגלס היה עורך דין. ראו "עו"ד הרטגלס הגיע לת"א", שם.

167 המנכ"לים בעשור הראשון היו הבאים (כולם היו עורכי דין): הרטגלס (שם); אשר רוזנבלום (ראו "25 עורכי דין הוסמכו אתמול" דבר (27.7.1945)); אליהו מירון (ראו "נפטר עורך דין אליהו מירון, מהבולטים בתחום הנדל"ן" גלובס (9.5.1999)); אהרון מויאל (ראו "מנהלי המשרדים החדשים" הבקר 1953.1.5, 1; יוסף חלד (ראו "הוסמכו 103 עורכי-דין" הארץ (22.3.1955), 2); יצחק שבו (ראו "משבר המנהלים החדשים" מעריב (30.12.1959), 3).

168 מכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי, לחשב המשרד (18.6.1959) א"מ ג-22284 (ההדגשה הוספה).

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

בלשכה ידועים לך היטב מן המגע ההדוק שהנך מקיים אתנו ועם העניינים הענפים שאנו עוסקים בהם. על כן נהיר לך שהעומס הגדול של העבודה שבטפולנו במשרד יחד עם הצורך להשתתף בישיבות כנסת, בישיבות ועדות של הכנסת ושל השרים וכן בוועדות שונות, המתכנסות הן בירושלים והן מחוצה לה – מחייבים אותנו לעבוד בשעות נוספות.¹⁶⁹ ועדת הקימוצים חשפה אף היא טפח מן המאבק הפנים-משרדי. כאמור, אחד מחברי הוועדה היה אהרון מויאל, מנכ"ל משרד הפנים. האם מויאל סבר שהלשכה המשפטית במשרדו אינה נחוצה? תמיהות אלו העלה סילברסטון בפני מויאל, במכתב ששלח לו עם פרסום מסקנות הוועדה: "תמוה בעיניי", כתב סילברסטון, "שמשרד הפנים מוצב בין המשרדים אשר 'אולי גם' בהם ישאירו לשכה משפטית, וכי יכלת אתה, אשר מי כמוך יודע את היקף פעולתם של המשרד ושל הלשכה המשפטית העובדת בו, להסכים לכך. תמוה גם כן, אם הוועדה נטתה לחשוב שמשרד הפנים הוא מקרה העומד על הגבולות, מדוע לא הזמינה אותי להופיע בפניה, כמו שהופיעו יועצים משפטיים אחרים."¹⁷⁰ בהקשר זה כדאי להזכיר ששר הפנים רוקח היה אף הוא בשרים המעטים שהציעו להקים את הוועדה, אף שרוב הממשלה התנגדה לכך. יכול להיות אפוא שהן רוקח והן מויאל מאסו ביועץ משפטי ש"ידו בכל ויד כל בו", כפי שסילברסטון העיד על עצמו, וביקשו פיקוח משפטי רופף יותר. מויאל לא היה המנכ"ל היחיד שסבר כי התפקיד של היועץ המשפטי הוא במידה רבה מיותר. גם יצחק שבו, שכהן אחריו, סבר כך. באחת מישיבות הייעול עם הלשכה המשפטית הציע שבו כי במקום התייעצות תדירה עם היועץ המשפטי תהיה כרטסת של חוות דעת, וכך תתייתר במידה מסוימת עבודת היועץ המשפטי.¹⁷¹ בישיבת ההמשך לישיבה זו התחלחל סילברסטון מההצעה: "סכנה מסוימת טמונה בה כי לא כל המקרים שנראים זהים הם באמת זהים."¹⁷² אם לא די בכך, שבו היה בדעה כי 90% מחוקי העזר אינם צריכים לעבור בלשכה המשפטית.¹⁷³ עד כמה חשובה עינו הבוחנת של היועץ המשפטי בבחינת חוקי עזר יעיד המקרה שיפורט בחלק הבא.

5. מתחים עם משרד המשפטים

המתחים עם היועץ המשפטי לממשלה ועם משרד הפנים התגלעו גם בעניינים של סמכות, כלומר מאבקי כוח בין שחקנים שונים, וגם בעניינים של מהות, שמלמדים על מחלוקת מהותית בין היועץ המשרדי לבין היועץ המשפטי לממשלה – קרי מחלוקת בענייני משפט שנובעת מתפיסה אחרת של היועץ המשרדי את תפקידו.

169 מכתב מהיועץ המשפטי מאיר סילברסטון למנכ"ל המשרד (12.1.1959) א"מ ג-22284/ (ההדגשה הוספה).

170 מכתב מהיועץ המשפטי למשרד הפנים, למנהל הכללי של משרד הפנים (12.5.1955) א"מ ג-222535/ שם.

171 פרוטוקול ישיבה שהתקיימה בלשכת המנכ"ל בנדון "סדרי העבודה בשלכת היועץ המשפטי של משרד הפנים" (30.9.1959) א"מ ג-22277/.

173 "זיכרון דברים מישיבה שהתקיימה בלשכת המנהל הכללי בימים 5.8.1959 ו-17.8.1959" א"מ ג-22277/.

(א) מאבקים של סמכות

פרסום חקיקת משנה ברשומות היה אחד ממוקדי המתח שנגעו לשאלה של סמכות. חקיקת המשנה נתונה לרוב לסמכותו הבלעדית של השר, ולכן בתחום זה תפקידו של היועץ המשפטי הוא קריטי. במשרד הפנים תפקיד זה חשוב עוד יותר, שכן שר הפנים צריך לאשר גם את כל חוקי העזר של הרשויות המקומיות. אלא שהצעד הסופי של פרסום חקיקת המשנה ברשומות נתון למשרד המשפטים, אשר מתקן את חקיקת המשנה אם הוא סבור כי מדובר בשגיאה משפטית.

כזכור, נושא זה עלה לפני ועדת הקימוצים והיא החליטה כי ברוב מוחלט של המקרים נדרש אישור משרד המשפטים.¹⁷⁴ לעומת זאת סילברסטון סבר כי אין צורך באישור משרד המשפטים.¹⁷⁵ כחודשיים לאחר פרסום דוח ועדת הקימוצים העלה את הנושא בישיבת הממשלה שר המשפטים רוזן. לרוב, ציין רוזן, כל משרדי הממשלה מקבלים את מרותו של משרד המשפטים, אלא ש"קצת קושי יש לנו עם שר הפנים הנכבד, אשר כנראה בדעה שמה שהוא פוסק זוהי הלכה פסוקה ואין לנו כל זכות להתערב בדבר [...] השאלה היא פרינציפיונית, משרד המשפטים מפרסם את קובץ התקנות, משרד המשפטים צריך להיות אחראי שהדברים המתפרסמים הם חוקיים".¹⁷⁶ אף שהעצמות מוצג כעצמות בין משרדים, או בין השרים השונים לבין היועץ המשפטי לממשלה, ברי כי המשמעות שלו היא גם במישור ההתנגדות שבין היועצים המשרדיים לבין היועץ המשפטי לממשלה – האם היועץ המשפטי לממשלה סומך ידיו על היועצים המשרדיים ולמי נתונה המילה האחרונה?

אף שהמתח העיקרי בנושא זה הוא בין המשרדים למשרד המשפטים, הוא חושף גם את המתח שבין היועץ המשפטי לבין השר. רוקח נותר איתן בדעתו כי המילה האחרונה היא של השר, אולם הוא לא ציין בתשובתו כי הוא סומך על היועץ המשפטי שלו, סילברסטון, אלא להפך, הוא זלזל בעבודתו, ומבחינתו ניתן לבטל תפקיד זה: "יש לי יועץ משפטי, בעצם יש לי שלושה יועצים משפטיים [הכוונה היא כנראה לסילברסטון ולשני עוזריו בלשכה המשפטית], או שיש לי צורך ביועץ המשפטי או שצריכים לבטל מוסד זה אצלי [...] אשר לאישור חוקי עזר – לכל עירייה יש יועץ משפטי, חוק העזר עובר את היועץ המשפטי של העירייה, אחר כך זה מגיע ליועץ המשפטי של משרד הפנים ואם אחר כך יצטרך הדבר ללכת עוד ליועץ משפטי שלישי, ליועץ המשפטי של הממשלה – מתי נגמור דבר. אני חושב שצריכים להטיל האחריות על אותו השר שהוא אחראי לאישור חוקי העזר, אם הוא אינו בסדר – יש בג"ץ, שאליו הולכים בישראל בקלות יותר מדי גדולה ויש שהוא מחליט נגד הממשלה. אז מתקנים את החוק וזאת לאחר החלטת הבג"ץ".¹⁷⁷

רוקח העלה בעיה מוסדית, שכמובן אינה ייחודית למשרד הפנים. שר הפיתוח דב יוסף ציין למשל: "מה ששר המשפטים מציע לא נראה לי, כי זאת אומרת לערער יסוד חוקי בממשלה. גם אנו צריכים להתרגל לחיות לפי החוק, לראות את החוק כמחייב אותנו. לפי

174 ועדת הקימוצים בלשכות היועצים המשפטיים **דין וחשבון** 1-2, 9-10 (10.3.1954) א"מ ג-54258.

175 מכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי למשרד הפנים, לד"ר דב ברגמן, אגף התקציבים (24.8.1954) א"מ ג-222535.

176 פרטי-כול ישיבה מג של הממשלה ה-5 12-13 (1.5.1955).

177 שם, בעמ' 14 (ההדגשה הוספה).

החוק שר כאשר הוא מתמנה לתפקיד הוא מקבל סמכויות מסויימות. החלטת הממשלה היא חלק [מ]החוק והממשלה רשאית להעניק סמכויות לשר, ולאחר החלטת הממשלה יש לו סמכויות מסויימות ואף אחד אינו יכול לסגור בפניו 'רשומות' הממשלה, אם הוא רוצה לפרסם החלטה מסויימת שלו, הוא רשאי לפרסם [...] לא ייתכן שימנעו בעדו למלט תפקידו על ידי כך שהיועץ המשפטי לממשלה לא יתן לו לפרסם משהו ב'רשומות'".¹⁷⁸ גם שר הבריאות יוסף סרלין, שר המשטרה בכור שלום שטרית ושר התחבורה יוסף ספיר צידדו בעמדתו של רוקח וטענו כי היועץ המשפטי לממשלה יכול לייעץ להם או ליועץ המשרדי, אך אינו יכול למנוע מהם לפרסם ברשומות. שר החינוך והתרבות בן-ציון דינור, שר הדואר יוסף בורג, ובמשתמע גם ראש הממשלה שרת ושר הביטחון דוד בן-גוריון – תמכו כולם בעמדתו של רוקח.

רוב הדיון התמקד בשאלה אם חוות דעתו של היועץ המשפטי לממשלה מחייבת את השרים אם לאו, אולם מבין השורות ניתן ללמוד על מעמדם של היועצים המשרדיים ועל מערכת היחסים שלהם עם היועץ המשפטי לממשלה. היועץ המשפטי לממשלה כהן ניסה להרגיע את הרוחות. בניגוד לרושם שמתקבל, הוא ציין, אין מלחמה תדירה בין השרים מכאן ליועץ המשפטי לממשלה מכאן. היועץ המשפטי לממשלה הוא גם לא צודק יותר – "אמנם הוא יועץ קצת יותר חשוב או גבוה מאשר היועץ המשפטי למשרד מסויים. אם יש חילוקי דעות בין היועץ המשפטי למשרד ובין היועץ המשפטי לממשלה דעתו המקצועית של היועץ המשפטי לממשלה היא הקובעת, מלבד זה אין שום מחלוקת".¹⁷⁹

ראש הממשלה שרת החרה-החזיק אחרי כהן וקבע: "אין חילוקי דעות שדעת היועץ המשפטי לממשלה מכרעת נגד דעת היועץ המשפטי במשרד".¹⁸⁰ גם רוקח הבין כי המשמעות המעשית של עמדתו של רוקח היא העדפת דעתו של היועץ המשרדי על פני היועץ המשפטי לממשלה: "מה שאתם מציעים הוא פשוט, ששר הפנים או כל שר אחר רשאי יהיה לעדיף עצתו המקצועית המשפטית של היועץ המשפטי של המשרד [...] זה יכול להביא אותנו לתוהו ובוהו".¹⁸¹ שרת חתם את הדיון ללא קבלת החלטה כלשהי והוסיף כי הדיון הועיל להבהרת העניין, ואם תהיה התנגשות נוספת בין משרד מסוים ליועץ המשפטי לממשלה, יובא הדבר להכרעה במליאת הממשלה.¹⁸²

לסיכום, נראה שרוקח חש – כמו השרים יוסף, סרלין, שטרית וספיר, וכפי שציינה ועדת הקימוצים – כי יש כפילות רבה בעבודת היועץ המשרדי ומשרד המשפטים. כפילות זו הורגשה בעיקר בתחום חוקי העזר, שבהם עבודת השר והיועץ המשפטי שלו אינה לנסח מחדש את חוקי העזר אלא רק לאשר אותם. עוד עולה כי לא תמיד השר, אם באשמתו ואם באשמת היועץ המשרדי שלו, עושה מלאכתו נאמנה. כהן הזכיר מקרה אחד כזה שהתגלגל לבית המשפט. למקרה זה אגש כעת.

178 שם, בעמ' 13–14.

179 שם, בעמ' 19.

180 שם, בעמ' 23.

181 שם, בעמ' 22–23.

182 שם, בעמ' 24.

(ב) מאבקים של מהות

מאבקים של מהות בין היועץ המשרדי לבין משרד המשפטים נחשפים לרוב במהלך הליכים משפטיים. אומנם חילוקי דעות מהותיים יכולים כמוכח להתגלות גם בהליכי חקיקה או בייעוץ משפטי,¹⁸³ אולם הליכים משפטיים עשויים להיות שונים, משני טעמים: ראשית, הם מציפים את שאלת הלקוח של היועץ המשרדי, שאלה שלא בהכרח מתעוררת בחוות דעת או בהליכי חקיקה, והם עושים זאת במלוא החריפות, שכן לרוב המדינה היא נתבעת או משיבה, ובמקרים רבים פעלה לא כראוי, קרי: הליכים משפטיים מערבים בין משפט למתחים הפוליטיים-מוסדיים ברשות המבצעת; שנית, ניתן לראות כיצד העמדות השונות בשאלה זו עטופות לעיתים באצטלה של נימוק משפטי. ודוק, יש הליכים שאינם מעוררים שאלות אלו, או שמהם ברור שהמשרד אסרטיבי יותר ממשרד המשפטים, אך הליכים אלו אינם מעוררים את שאלת הלקוח של היועץ המשרדי, שכן אין בהם ניגודיות ודילמה (אלא כל צד מושך לכיוון אחר), ולא בהכרח המדינה היא משיבה או נתבעת.¹⁸⁴ בהליכים מהסוג הראשון שמניתי אבקש להתמקד.

עניין מיקליס הוא שולי לכאורה אבל הוא מדגים יפה את שרשרת העבודה של הייעוץ המשפטי, שלפיה נושא שבו ניתן ייעוץ משפטי יכול להתגלגל לבית המשפט ומשם בחזרה ללשכה המשפטית. הוא גם מראה כי אומנם מלאכת הליטיגציה נתונה למשרד המשפטים, אך אין זה אומר שהייעוץ המשפטי רק תיווך בין הדרג המקצועי או ה"שטח" למשרד המשפטים, אלא גם היה לו חלק בפרשנות המשפטית ובעיצוב המדיניות. מקרה זה מדגיש בעיקר את תפקידו של היועץ המשפטי ואת הממשק של עבודתו עם עבודת היועץ המשפטי לממשלה חיים כהן, או נכון יותר – כיצד באמצעות המשא ומתן על פרשנות משפטית, והתנגדותו של סילברסטון לפרשנות של כהן הוא ניסה לקדם תפיסה אחרת של תפקיד עורך הדין הממשלתי.

מאיר מיקליס היה עורך דין ולו משרד בפתח תקווה. ביום 25.10.1955 הוא קיבל דרישה מעיריית פתח תקווה לשלם מס עסקים הן על שנת הכספים 1954–1955 (כלומר, שמתחילה ב-1.4.1954 ומסתיימת ב-31.3.1955) והן על שנת הכספים 1955–1956, מכוח חוק העזר לפתח תקווה (מס עירוני), התשט"ז–1955. חוק העזר הזה פורסם ברשומות ביום 20.10.1955, כאשר נקבע שיש לו תוקף רטרואקטיבי מיום 1.4.1954. מיקליס טען כי החוק

183 למשל, משרד הפנים ביקש לתקן את חוק כלי היריה, התש"ט–1949, שהיה באחריותו (מ-2014 החוק באחריות המשרד לביטחון פנים), שיהיה בו כדי להציב מגבלת גיל לרישוי כלי ירייה. משרד המשפטים התנגד לכך וביקש להותיר זאת לשיקול דעת הפקיד, ועל כל פנים טען שאין לעשות זאת בחקיקה ראשית. ראו הצעת חוק כלי היריה (תיקון), התשי"ד–1953 (מיום 9.9.1953) א"מ ג-222810; מכתב ממ' גלס, הממונה על החקיקה, למזכיר הממשלה (15.9.1953) א"מ ג-222810; פרוטוקול ועדת השרים לחקיקה (9.11.1953) א"מ ג-222810. רק בשנת 2010 תוקן החוק ונקבעה בו הגבלת גיל. ממשרד לביטחון פנים נמסר לי שככל הידוע להם, עד לשנת 1999 לא נקבעו כלל נהלים פנימיים המגבילים את שיקול דעתו של הפקיד להעניק רישיון בגין גיל. ראו מכתב מגלית שוחט צוברי, הממונה על העמדת מידע לציבור במשרד לביטחון פנים, לאודי נוימן (22.3.2020) (עותק מצוי אצל המחבר).

184 היועץ המשפטי לאגף הפיקוח (שהיה חלק ממשרד האספקה והקיצוב שהיה מופקד על ביצוע מדיניות הקיצוב ("הצנע")), התלונן פעמים רבות שהפרקליטים אינם נוקטים עמדה תקיפה דייה בבית המשפט, או שהם סירבו להעמיד לדין במקרים שהוא סבר שהדבר נדרש. ראו למשל מכתב מי' ויינר, יועץ משפטי לאגף הפיקוח, לפרקליט המדינה (7.9.1950) א"מ ג-22440.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

הוא אולטרה וירס, באשר הוא חל רטרואקטיבית, אולם העירייה טענה כי קיבלה ייעוץ משפטי ממשרד הפנים שלפיו חוק כזה הוא חוקי. ביום 1.11.1955 הגיש מיקליס את העתירה לבית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ, וביום 7.11.1955 נתן בית המשפט העליון צו על תנאי. המקרה חזר לסילברסטון.

במכתב שכתב סילברסטון לפרקליט המדינה דאז קולין גילון התגלה מקור הטעות: העירייה הגישה את חוק העזר לאישורו של שר הפנים בספטמבר 1954, אבל רק ביולי 1955 אישר אותו שר הפנים. סילברסטון ניסה להתפלפל ולטעון שתחולת חוק העזר למפרע היא בכל זאת חוקית. בעניין **בינבוים** קבע בית המשפט העליון כי חוק עזר עירוני קודם יכול לחול רטרואקטיבית רק על שנת הכספים השוטפת, אך לא על השנים שקודמות לה.¹⁸⁵ כלומר, אם חוק אושר באוקטובר 1955 הוא חל למפרע מאפריל 1955, ולכן בנוגע לשנת הכספים השוטפת, שנת הכספים 1955–1956, אין כלל בעיה שהחוק יחול מאפריל 1955 אף שהוא פורסם ברשומות באוקטובר 1955. אלא שסילברסטון טען שכיוון שהחוק הצהיר כי הוא חל גם על שנת 1954–1955, למעשה כוונת המחוקק הייתה כי מבחינת החוק שנת כספים זו לא נסתיימה. עוד ציין סילברסטון כי הוא לא מצא כל אסמכתה חוקית שאוסרת על רשות מקומית לחוקק חוק למפרע, ובמקרה הזה חקיקה למפרע אינה בלתי הגיונית או בלתי מתקבלת על הדעת.¹⁸⁶

על המכתב ששלח סילברסטון לפרקליט המדינה גילון השיב היועץ המשפטי לממשלה, חיים כהן. כהן ציין שההלכה בעניין **בינבוים** היא פשוטה מאוד: חוקי עזר שנעשו על פי פקודת העיריות (מס עסקים), 1945, יכולים לחול רטרואקטיבית רק על שנת הכספים השוטפת, ולכן החוק חל רק מאפריל 1955; החוק לא חל על שנת הכספים שקדמה לה, והוסיף: "אין אני מוכן להגן על דרישת תשלום זו".¹⁸⁷

סילברסטון לא ויתר. במענה למכתבו של כהן הוא ציין כי הוא מבקש שכהן יטען שאין הוא מוכן להגן על דרישת התשלום לשנת 1954–1955, אך לא לתמוך בטענת המבקש על אי-חוקיותה של תחולת החוק למפרע. כלומר, השאלה היא אם המדינה תתמוך בטענה העקרונית של המבקש והדבר יחייב אותה גם להבא, או שרק לא תגן על טענת הגבייה לשנה הקודמת. הסיבה היא, מלמד סילברסטון את כהן, "שפרקליט המדינה מופיע ככא-כוחו של שר הפנים; לא זו בלבד ששר הפנים אישר את חוק העזר בצורתו הקיימת (אם כי לא על כך

185 בג"ץ 21/51 **בינבוים נ' עירית תל-אביב**, פ"ד ו 375 (1952).

186 מכתב מהיועץ המשפטי למשרד הפנים, לפרקליט המדינה (22.11.1955) א"מ ג-222715. יש לציין כי על המכתב חתום ד"ר קסבינר, עוזרו של סילברסטון, בשמו של סילברסטון (כך: "ב/ היועץ המשפטי"), אך אני מניח שהדבר כמובן נעשה על דעתו של סילברסטון, ובייחוד שבהמשך ההתכתבות, כמפורט להלן, סילברסטון עצמו חתום על המכתב שממשיך את אותו קו של המכתב הראשון. עוד יש לציין כי נראה כי גם סילברסטון עצמו סבר שיש קושי בחיקוק חוקי עזר למפרע. בעניין אחר, בנוגע לחוק עזר לעכו בענייני בניין ערים, אישר השר רוקח כי חוק העזר יחול למפרע. בעקבות הערות הממונה על החקיקה במשרד המשפטים הציע סילברסטון לשר כי יבוטל מתן התוקף הרטרואקטיבי, ורוקח הסכים. ראו "זכרון דברים של שיחה עם השר ביום 26.3.1953" א"מ ג-22276.

187 מכתב מהיועץ המשפטי לממשלה, ליועץ המשפטי למשרד הפנים (30.11.1955) א"מ ג-222715.

ברצוני לשים את הדגש) אלא שמוזר יהיה שבא כוח המשיב יתמוך בטענתו של המבקש.¹⁸⁸

נדמה כי ההודעה לבית המשפט שהוציא שמואל קוארט, סגן פרקליט המדינה, מבקשת להלך בין הטיפות בין העמדה של כהן לבין ההערה של סילברסטון. קוארט ציין שהוא מסכים שעל בסיס מה שנפסק בעניין **בינבונים**, בית המשפט יעשה את הצו על תנאי להחלטי בנוגע לשנת 1954–1955, אך לא ציין כי הוא תומך בטענתו של המבקש כי יש פסול בחקיקה למפרע.¹⁸⁹ בית המשפט אישר את הגבייה למפרע לשנת 1955–1956, אך לא את הגבייה לשנת 1954–1955.¹⁹⁰

פרשה נוספת שניתן ללמוד ממנה על עמידתו של סילברסטון על האינטרסים של השר ולא זה של האזרח נוגעת לילדים דוד מחלוף ורחמים יחזקאל. מחלוף ויחזקאל היו שני ילדים בני חמש ושבע בני המעברה בית-ליד (שבות-עם). יום אחד בשנת 1955 הם שיחקו במעברה. במהלך משחקם הם נגעו בכבל התומך בעמוד חשמל והתחשמלו למוות. המדינה העמידה לדין את מזכיר המעברה מאיר סרוסי ואת החשמלאי המקומי שמעון וייל בגין גרימת מוות ברשלנות.¹⁹¹

במקביל הגישו הורי הילדים שתי תביעות אזרחיות (שאוחדו) נגד וייל וסרוסי, הסוכנות היהודית, חברת החשמל, היועץ המשפטי לממשלה וכן נגד שר הפנים.¹⁹² פרקליט המדינה העביר כמקובל את כתבי התביעה למשיבים, ובכללם לסילברסטון. התשובה של סילברסטון לא התעכבה, וכבר ביום שלמוחרת הוא ביקש למחוק את שר הפנים מהתיק. כעולה ממכתב מאוחר יותר של סילברסטון, בקשתו לא נענתה, ולאחר ששר הפנים קיבל הזמנה למשפט, הוא ביקש מפרקליט המדינה שוב למחוק את שר הפנים משני התיקים.¹⁹³ גם בקשה זו לא נענתה, והוא פנה לפרקליט המחוז, שאליו הועבר התיק, בבקשה נוספת למחיקת שר הפנים, שכן לשיטתו הטענה כי שר הפנים מפקח על המעברה ואחראי לתחזוקתה אינה מבוססת ומשוללת כל יסוד.¹⁹⁴

הפרקליטות כנראה לא השתכנעה. ב־26.12.1955 פנה ח' בוקסנבאום־פן בשם פרקליט מחוז תל-אביב לסילברסטון, ציין כי הסוכנות היהודית ביקשה להגיע לפשרה עם התובעים, והוסיף: "מאחר והרשלנות במקרה הנ"ל היא ברורה והשאלה היחידה שתעמוד לדיון תהיה על מי תחול האחריות לרשלנות זו, על הסוכנות היהודית משרד הפנים או שניהם יחד, נראה לנו שפשרה בעניין זה רצויה מאד ולא כדאי ששאלה זו הקשורה במקרה טרגי כנ"ל תדון בפומבי ופרשת האסון הנ"ל תעלה מחדש על דפי העתונות". הוא ציין כי ההצעה של

188 מכתב מהיועץ המשפטי למשרד הפנים, ליועץ המשפטי לממשלה (5.12.1955) א"מ ג-222715/ג.
189 "הודעה מטעם המשיב מס' 2 בבג"ץ 173/55 **מיקליס נ' עיריית פתח-תקווה**" (6.12.1955) א"מ ג-222715/ג.

190 בג"ץ 173/55 **מיקליס נ' עיריית פתח-תקווה**, פ"ד י 264 (1956).

191 שאול הון "שופט מאשים את הסוכנות ומשרד הפנים" **מעריב** (23.1.1956), 2.

192 כתב תביעה בת"א 1238/55 **עזבון יחזקאל נ' הסוכנות היהודית לא"י** (21.6.1955) א"מ ג-222715/ג.

193 מכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי למשרד הפנים, לפרקליט המדינה (5.8.1955) א"מ ג-222715/ג.

194 מכתב ממאיר סילברסטון, היועץ המשפטי למשרד הפנים, לפרקליט מחוז תל אביב (16.8.1955) א"מ ג-222715/ג.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

הסוכנות היא שהסוכנות ומשרד הפנים יישאו בחלקים שווים בפיצויים.¹⁹⁵ עוזרו של סילברסטון משיב בשמו לפרקליט מחוז תל-אביב כי משרד הפנים מתנגד.¹⁹⁶ לא הצלחתי לאתר את פסק הדין בתיק האזרחי או הפלילי, אך לפי מה שהתפרסם בתקשורת, יש לפחות אדם אחד שסבר שמשרד הפנים כן אשם – השופט שישב במשפט הפלילי, יהודה רווה. רווה זיכה את וייל ואת סרוסי, אך יצא בהאשמות חמורות נגד משרד הפנים והסוכנות, שלא שעו לאזהרותיו של סרוסי: "שני האפוטרופוסים (משרד הפנים והסוכנות) לא היטו אוזן קשבת במשך שנתיים לאזהרותיו (של מאיר סרוסי) – ולמה להניח שהיו מטים אוזן דוקא בשנת השלישית? [...] לא הובאו לפני נאשמים אחרים ואין זה מתפקידי לשפוט אנשים שלא הובאה נגדם אשמה ואשר אין להם הזדמנות להתגונן. אולם איני יכול להשתחרר מן הרושם, שלא היה זה מן הצדק לתלות את הקולר דוקא בשני הנאשמים, שהם הנמוכים ביותר בסולם האפוטרופוסים של המחנה. את האחראים צריך לחפש בין אנשים רמי-מעלה, אשר התכחשו לתפקידם בדאגה לבטחון תושבי המעברה".¹⁹⁷ כמו שצפה בוקסנבאום-פן, התקשורת "חגגה" את האשמת הסוכנות ומשרד הפנים; אשר יגור – בא לו.

(ג) דיון

אם עד כה הראיתי בעבודה כי ההתנגדויות של סילברסטון היו בעיקר על עמדות כוח או סמכות, ולעיתים גם התנגדויות שנועדו להגן על זכות הקיום של היועץ המשפטי, פרשות **מיקליס** ו**בית-ליד** מראות כי התנגדותו של סילברסטון נבעה גם מתפיסה מהותית. נוסף על זה ניתן ללמוד מפרשיות אלו מהן האסטרטגיות של סילברסטון שדרכן הוא הביע התנגדות. בפרשת **מיקליס** היה סילברסטון ער להלכת **בינבויים**, אולם טען כי זו אינו חלה על חוק העזר במקרה זה. במונחים של שנער, ניתן לראות בעמדה של סילברסטון כנוקטת אסטרטגיית התנגדות של פרשנות. שנער מציין כי מדובר באסטרטגיה כה שכיחה, עד שאיננו רואים בה התנגדות כלל.¹⁹⁸ הבעיה בראייה באסטרטגיה של סילברסטון פרשנות היא הטיעון השני שלו – אין אי-חוקיות בחקיקה רטרואקטיבית, טיעון שנראה מוקשה נוכח הלכת **בינבויים**.

ולכן ניתן לומר כי מדובר באסטרטגיה אחרת ששנער מונה: "אי-השלמה" (Non-acquiescence). דוגמה אחת לאי-השלמה כזאת היא שהרשות מחילה החלטה של בית המשפט רק על הצדדים של ההליך ולא מתייחסת לזה כתקדים מחייב גם לעתיד לבוא. שנער מציין כי טקטיקה כזאת היא שנייה בחריפותה רק לאי-ציות, ולכן הפרקטיקה של "אי-השלמה" בוקרה הן בבית המשפט והן מפי מלומדים. בתי המשפט טענו שהפרקטיקה הזאת משמעותה שבירה של שלטון החוק ועיוות הצדק ואיימו בביזיון בית המשפט. זו

195 מכתב מפרקליט מחוז תל-אביב, ליועץ המשפטי למשרד הפנים (26.12.1956) א"מ ג-222715/ (לא הצלחתי לאתר את שמו הפרטי של הפרקליט).

196 מכתב מד"ר קסבינר בשם היועץ המשפטי למשרד הפנים, לפרקליט מחוז תל אביב (24.1.1956) א"מ ג-222715/.

197 הון, לעיל ה"ש 191.

198 Shinar, לעיל ה"ש 31, בעמ' 644–645 (בכך הוא משלים את טענתה של אינגבר שלפיה התנגדות היא חלק מן העבודה היום-יומית). ראו גם Ingber, *Bureaucratic Resistance*, לעיל ה"ש 30, בעמ' 168.

הפכה להיות פרקטיקה כה נפוצה בארצות הברית, עד שבאחת הטיוטות לחוק של הקונגרס הדבר נאסר במפורש. אי-השלמה גם עטופה באצטלה של החוק, והיא לכאורה אינה מונעת ממניעים אישיים – ולכן היא אסטרטגיה כדאית עוד יותר.¹⁹⁹ גם במקרה הזה סילברסטון מנמק את עמדתו בנימוקים משפטיים ומניעיו אינם אישיים בעליל.²⁰⁰ עם זאת יש לזכור שבמקרה של סילברסטון מדובר בעמדה שהוא נוקט ולא בפעולה.

פרשיית בית-ליד מורכבת יותר. במונחיו של שנער, אני נוטה לראות באסטרטגיה שנקט סילברסטון גם פרשנות: סילברסטון מפרש את החוק ככזה שאינו מטיל אחריות משפטית על משרד הפנים אף שלמשרד יש אחריות מסוימת על המעברות דרך המחלקה ליישובי עולים. אולם הן הפרקליטות הן השופט רווה סברו אחרת. במונחים של אינגבר, הן פרשת מיקליס הן פרשת בית-ליד הן בגדר ההתנגדויות שהן בסמכותן של כל ביורוקרט, ואתייחס לכך בהמשך בחלק הבא.

כמדומני המחלוקת בין סילברסטון למשרד המשפטים איננה רק מחלוקת משפטית, אלא היא גם מבטאת שתי עמדות שונות בנוגע לשאלה מי הוא הלקוח של עורך הדין בשירות המדינה. בעניין מיקליס, ברי כי הלקוח שכהן ראה לנגד עיניו הוא האינטרס הציבורי – הן בכך שיש לקיים את הלכת בית המשפט העליון ולא לנסות להתפלפל ולטעון שזו אינה חלה על המקרה הנוכחי, והן מהותית בכך שעמדה זו פוסלת חקיקה למפרע, מעשה שהוא בעייתי כשלעצמו. נראה שכך ראתה גם הפרקליטות בעניין בית-ליד: כמו בעניין מיקליס, הפרקליטות הבינה שיש בעיה והיא לא ביקשה להתנער ממנה אלא לבוא לטובת ההורים השכולים ולמזער נזקים לרשויות המדינה השונות.

מנגד, הלקוח שסילברסטון ראה מול עיניו הוא שר הפנים ומשרדו. כאמור, בעניין מיקליס הוא עטף זאת באצטלה משפטית: המכתב השני, שבו הוא ביקש כי המדינה לא תקבל את עמדת העותר בדבר אי-החוקיות של החקיקה הרטרואקטיבית אלא רק לא תתמוך בדרישת התשלום הרטרואקטיבי, מדגיש זאת עוד יותר. סילברסטון כתב לכהן במפורש: "סיבתי העיקרית לבקשה זו היא – שפרקליט המדינה מופיע במשפט זה כבא-כוחו של שר הפנים. לא זו בלבד ששר הפנים אישר את החוק למפרע (אם כי לא על כך ברצוני לשים את הדגש) אלא שמזרז יהיה שבא כוח המשיב יתמוך בטענתו של המבקש". גם בעניין בית-ליד ברי שההשתמטות מבקשת לשמור על האינטרסים של המשרד.

199 ראו Shinar, לעיל ה"ש 31, בעמ' 634–637 (שנער מבחין בין אי-השלמה עם פסיקה של בית משפט ממחוז אחר שבו מתרחש מעשה ההתנגדות, לבין אי-השלמה עם פסיקה של בית משפט מאותו מחוז שבו נעשית ההתנגדות; המקרה האחרון חריף יותר. לכן מקרה מיקליס קרוב יותר למקרה השני, הבעייתי יותר).

200 תובנות מתחום האתיקה ההתנהגותית (Behavioural Ethics) יכולות להסביר את התנהגותו של סילברסטון. תחום זה אומר כי אנשים רבים תופסים את עצמם כ"אנשים טובים", ולכן הם אינם מבינים לחלוטין את ההיבטים האתיים, המוסריים והמשפטיים של התנהגותם, שמשרתת את האינטרס העצמי שלהם. לכן הם מאמינים שהאפשרות שמקדמת את האינטרס העצמי שלהם היא גם הנכונה. נוסף על זה, מכיוון שהם תופסים את עצמם כאנשים טובים, התנהגותם אתית פחות כאשר הם פועלים לטובת אנשים אחרים – כמו שנוהגים עורכי דין, וכמו שסילברסטון הגן על רוקח. ראו YUVAL FELDMAN, THE LAW OF GOOD PEOPLE: CHALLENGING STATES' ABILITY TO REGULATE HUMAN BEHAVIOUR 1–2, 26, 197 (2018), והמקורות שמוזכרים שם.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

פרשות מיקליס ובית-ליד הולמות כיוון שהן מציגות את הניגוד בין שתי תפיסות הלקוח של עורך הדין הציבורי לא באופן אבסטרקטי אלא במקרה נתון. איני סבור שמדובר במקרים יוצאי דופן. כזכור, גם במסגרת ועדת הקימוצים, כשבתאי רוזן, היועץ המשפטי של משרד החוץ, נשאל אם נכון להכפיף את היועצים המשרדיים למשרד המשפטים, הוא ציין נחרצות: "אינו נוטה לזה. הסיבה העיקרית, כי היועץ הוא יועצו של השר ולא של המשרד. יועץ טוב אינו יכול לשרת 2 אדונים. לו הוא היה כפוף למשרד המשפטים אינו יודע איך יכול היה ליעץ לשר החוץ".²⁰¹ גם מנכ"ל משרד המשפטים קוקיה ציין שזו תופעה רווחת בכל המשרדים: "במצב של היום חוות-דעתם על פי רוב מתאימה להחלטת ההנהלה ושאיפתם היא להגן על פקידי המשרד". כזכור, מה שקוקיה ראה לגנאי, נציג אגף התקציבים ארנון ראה כטבעי: "טבעי הוא שפקיד המשרד פונה ליועץ המשפטי כלעורך דין פרטי".²⁰² תפיסה זו רואה במשרד או בשר את הלקוח של היועץ המשרדי, ובכך היא סותרת את ההנחה כי לא זו התפיסה שמנחה את המשפטן הציבורי. הנחה זו קנתה שביתה הן במחקר²⁰³ הן בשירות הציבורי כולו. כך למשל ב-2007 מינתה הממשלה צוות לבחינת סוגיות הנוגעות למערך הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה.²⁰⁴ בראש הצוות עמד מנכ"ל משרד החוץ אהרון אברמוביץ, וכחבריו מונו נציג משרד המשפטים, שני יועצים משרדיים, נציג נציבות שירות המדינה ועוד איש משרד המשפטים שריכו את הצוות, כלומר הרכב מגוון שאנשי משרד המשפטים היו בו במיעוט. ב-10.9.2008 הוגש דוח הצוות, ובו נקבע מפורשות כי "שולחו של היועץ המשפטי למשרד הממשלתי הוא הציבור כולו. כלל תושבי המדינה, המהווים את ציבור משלמי המיסים הנזקק לשירותיו, הם הלקוח האמיתי של עורך הדין הציבורי".²⁰⁵

201 פרוטוקול ישיבה מס' 4 של הוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים, 4 (6.9.1954) א"מ ג-222535/.

202 פרוטוקול ישיבה מס' 2 של הוועדה לבדיקת לשכות היועצים המשפטיים, 2 (11.7.54) א"מ ג-222535/.

203 ראו למשל בכר, לעיל ה"ש 10, בעמ' 23-32; יצחק זמיר "המשפטן בשירות הציבורי" ספר יצחק זמיר: על משפט, ממשל וחברה 53 (יואב דותן ואריאל בנדור עורכים, 2005); דותן "משרתם של שני אדונים", לעיל ה"ש 8, בעמ' 176-177. הן זמיר, הן דותן והן בכר מניחים במשתמע שהמשפטן הציבורי הוא יצור הומוגני, מבלי לערוך דיון מדוקדק בדילמות השונות שמלוות פרקליט, יועץ משרדי או את היועץ המשפטי לממשלה. אומנם בכר מדגיש את המתח שמלווה יועץ משרדי בין הרצון לשרת את האינטרס הציבורי כשזה מתנגש עם מדיניות המשרד, אולם אינו מפרט או מציין מקרה כזה בעבודתו של היועץ המשרדי (במקרה זה, היועץ של השב"כ).

204 החלטה 1411 של הממשלה ה-31 "צוות בינמשרדי לבחינת סוגיות הנוגעות למערך הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה" (18.3.2007).

205 דו"ח צוות אברמוביץ, לעיל ה"ש 14, פס' 23. דניאל פרידמן, שהיה אז שר המשפטים, טוען כי הממשלה לא אימצה מסקנה זו. ראו דניאל פרידמן **הארנק והחורב – המהפכה המשפטית ושברה** 541 (2013). עם זאת נדמה כי מדובר באתוס כה מושרש בשירות המשפטי הציבורי, שאין בכוחה של החלטת ממשלה כזו או אחרת לשנותו.

ו. הייעוץ המשרדי על פרשת דרכים: דיון נורמטיבי

הרשות המבצעת היא רשת כבישים מסועפת ומורכבת. בתוך רשת זו היועצים המשרדיים מצויים במוקד של מערכת קשרים, יש שיאמרו "פלונטר", עם הנהלת המשרד ועובדיו, עם היועצים המשרדיים במשרדי הממשלה האחרים, וכמובן עם היועץ המשפטי לממשלה ועם משרד המשפטים. מערכות קשרים אלו יוצרות מתחים מוסדיים, והמתחים גוררים לעיתים התנגדויות ביורוקרטיות, שהן חלק משגרת העבודה במערכת ביורוקרטית. בפרקים הקודמים ביקשתי להראות כיצד אלו באו לידי ביטוי אצל היועצים המשרדיים בעשור הראשון למדינה, אז עדיין היו ההסדרים הראשוניים גמישים ובני-שינוי. האם התנגדויות ביורוקרטיות הן דבר רצוי? אחלק את הדיון לשניים: התנגדויות ביורוקרטיות בכלל ותפיסת התפקיד של יועץ המשרד ושל עורך הדין הציבורי בכלל.

כאמור, התנגדויות ביורוקרטיות הן חלק מהעבודה היום-יומית במערכת הביורוקרטית, והן כוללות מנעד של פעולות. לכן לא ניתן להתייחס לתופעה כמקשה אחת. מקובלת עליי החלוקה של אינגבר בין ארבעה סוגים של פעולות התנגדות: התנגדות שהיא הכרחית, התנגדות שהיא רצויה, התנגדות שנעשית בחוסר סמכות (אך אינה גוררת סנקציות פליליות) והתנגדות שהיא לא חוקית (וגוררת סנקציות פליליות).

העיון ההיסטורי שלי לא העלה התנגדות שהיא הכרחית ומנגד גם לא התנגדות שהיא לא חוקית או כזו שנעשית בחוסר סמכות. על כן כל הפעולות של היועצים המשרדיים בכלל ושל סילברסטון בפרט נכנסות בתוך ההגדרה השנייה של אינגבר: פעולות שאינן נדרשות במפורש, אך הן בסמכותו של הביורוקרט, כגון הקשיית קושיות בפגישה, כתיבת תזכיר נוגד, העלאת התנהלות בעייתית לדרגים גבוהים יותר וכיו"ב. כך ניתן לראות את ההתנגדות שהשמיעו חלק מהיועצים המשרדיים, כמו למ או רוזן, להכפפה מלאה ומוחלטת של היועצים המשרדיים למשרד המשפטים; את עבודת הלשכה המשפטית, כפי שזו באה לידי ביטוי בעבודה היום-יומית במשרד הפנים ואת העומסים שהיא יוצרת; כך כמובן ניתן להסביר את ניסיונותיו של סילברסטון לשכנע את משרד המשפטים בעמדתו בפרשות בית-ליד ומיקליס. העובדה כי כל הפעולות של היועצים המשרדיים נכנסות לקטגוריית הפעולות שאינן נדרשות אך הן בגדר סמכותו של הביורוקרט, עולה בקנה אחד עם ההבחנה של אינגבר כי פעולות בקטגוריה זו תופסות כ-70% מנפח הפעילות של אזורי ההתנגדות.

שאלה מהותית יותר, ששבתאי רוזן ציין במפורש והיא מהדהדת בפרשות מיקליס ובית-ליד, היא מי הוא הלקוח של היועץ המשרדי. כאמור, שתי גישות הקצה הן מודל האינטרס הציבורי אל מול מודל הלקוח הבודד.²⁰⁶ בעיניי החלוקה הזאת מעט חוטאת לאמת, שכן גם אם נניח שבסמכותו של היועץ המשרדי להחליט מהו האינטרס הציבורי, עדיין יש קושי לקבוע מהו האינטרס הציבורי.²⁰⁷ לכן במקרים רבים מודלים אלו אינם מתנגשים כלל אלא חופפים. עוד יש לשרש את התפיסה כי עמידה על אינטרס השר משמעותה עצימת עין להפרות חוק, הפרות שאין חולק כי על היועץ המשרדי למנוע אותן מלכתחילה. שאלה נפרדת היא אם יש להגן על מעשים אלו בדיעבד.

206 ראו הדיון לעיל בפרק א והמקורות המוזכרים שם.

207 *Government Counsel and Their Obligations*, לעיל ה"ש 23, בעמ' 1413.

משפטים נא תשפ"ב "ידו בכל ויד כל בו": על הייעוץ המשפטי למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה

בענייני יש לקשור זאת לשאלה השלישית שעומדת בלב המאמר והיא הכפפת היועצים המשרדיים ליועץ המשפטי לממשלה. נדמה כי ההנחה המשתמעת של הכפפה זו היא שכל שר או משרד מייצג את האינטרס שלו ולא את האינטרס הציבורי. שאלה זו קשורה גם לקושי שמעלה מודל האינטרס הבודד: החשש שחוות דעת שאינה מתחשבת באינטרס הציבורי לא תעמוד בביקורת שיפוטית.²⁰⁸ אף שכאמור, לא ברור אם היועץ המשפטי לממשלה מייצג את האינטרס הציבורי או שדווקא דעתו תעמוד בביקורת שיפוטית,²⁰⁹ נדמה כי פרשת מיקליס מוכיחה בבירור כי סילברסטון העדיף להגן על שר הפנים על אף הקשיים המשפטיים שמעוררת גבייה למפרע, בניגוד להלכה מפורשת של בית המשפט העליון ובניגוד לשכל הישר.

בנקודה זו אני מבקש לחזור לראשית הפרק ולחבר את שני קצוות הדיון. היתרון הגדול ביותר בענייני של התנגדות ביוורקרטית הוא בכך שהיא מאפשרת ריבוי קולות; היא יוצרת שיח פלורליסטי ויכולה להוביל לשינוי מדיניות.²¹⁰ כפי שמציין שנער בנוגע לריבוי קולות בהליך משפטי, ריבוי קולות מאפשר יצירת מידע ושקיפות שאחרת לא היו נוצרים. נוסף על זה, הוא משפר את ההליך הדליברטיבי שמבוסס על אותו מידע, ובכך הופך את ההחלטה הסופית ללגיטימית ואיכותית יותר. ריבוי קולות זה אינו מעלה קשיים כשהוא מתקיים בתוך המדינה פנימה (מצב ששנער מכנה "מסרים לא עקביים"). עם זאת משיקולי יעילות, בשל אינטרס ההסתמכות של האזרח, ובעיקר בשל עקרון שלטון החוק, עקרון סופיות הדיון ובשל ערכים דמוקרטיים כמו אחריותיות ושוויון – בעמדה מול האזרח – על המדינה לדבר בקול אחד (כדי לא ליצור "פעולות לא עקביות"). על כן נדרש מנגנון מתכלל כמו זה שממלא היועץ המשפטי לממשלה.²¹¹

לכן כל עוד ההתנגדויות של סילברסטון ושל היועצים המשרדיים נועדו לשפר את קבלת ההחלטות, הן מבורכות; הן הופכות את ההחלטה הסופית ללגיטימית ואיכותית יותר. בתוך זה התנגדויות אלו יכולות להביא גם את האינטרס של המשרד, כמו שזה בא לידי ביטוי בעניין מיקליס. בעניין בית-ליד העמדה של משרד הפנים אומנם לגיטימית, אך נדמה כי היא אינה מתיישבת עם השכל הישר. אולם התנגדויות שבסיסן הוא עמדות כוח, אף שהן טבעיות, הן אינן לגיטימיות. כך או כך, כפי שציינן שנער, ההתנגדויות מקומן בתוך הרשות המבצעת פנימה. מכל השיקולים שמניתי לעיל, ההחלטה הסופית צריכה בסופו של דבר להתקבל אצל היועץ המשפטי לממשלה.

208 ש.ם.

209 ראו למשל בג"ץ 6494/14 גיני נ' הרבנות הראשית (נבו 6.6.2016). בעניין זה אפשר בית המשפט העליון לרבנות הראשית לקבל ייצוג נפרד מהיועץ המשפטי לממשלה, ובסוף העדיף את העמדה של הרבנות הראשית ולא של היועץ המשפטי לממשלה. בדיון הנוסף שהתקיים בפרשה זו אימץ היועץ המשפטי לממשלה את עמדת הרבנות הראשית, אך בית המשפט העליון אימץ עמדה מעט שונה. ראו דנג"ץ 5026/16 גיני נ' הרבנות הראשית לישראל (נבו 12.9.2017).

210 Shinar, לעיל ה"ש 31, בעמ' 648–653.

211 שנער, לעיל ה"ש 21, בעמ' 363 ה"ש 4, 378–379.

ז. סיכום

במאמר זה ביקשתי לספר את סיפור הקמתו וביסוסו של מערך היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה בעשור הראשון למדינה. ראשית ביקשתי לשפוך אור על הקמת מערך היועצים המשפטיים, מוסד שלא נחקר כלל בישראל וממילא לא מפרספקטיבה היסטורית. ביקשתי להראות הן כיצד ראו מייסדי המערך את תפקיד היועץ המשרדי, הן כיצד היועצים המשפטיים ראו את תפקידם.

שנית ביקשתי להצביע על המתחים שמלווים את עבודתו של כל יועץ משרדי: עם הנהלת המשרד, עם עובדי המשרד ועם עורכי הדין בלשכה המשפטית, ועם היועץ המשפטי לממשלה ועמיתיו היועצים המשפטיים למשרדים האחרים. ביקשתי להראות שבשנים הפורמטיביות של העשור הראשון, שבהן יחסי הכוחות בין השחקנים השונים ברשות המבצעת עוד לא התגבשו עד תום, המתח העיקרי שליווה את עבודת היועצים המשפטיים היה עם משרד המשפטים ועם היועץ המשפטי לממשלה.

שלישית ביקשתי להראות כי התמודדותם של היועצים המשפטיים עם מתחים אלו נעשתה לעיתים באמצעות התנגדות, קרי פעולה שנועדה לעכב את עבודת הרשות המבצעת. התנגדות זו היא טבעית והיא חלק מהעבודה הביורוקרטית. במקרים מעטים היא לא הייתה לגיטימית, אולם ברוב המקרים ההתנגדות שהביעו סילברסטון והיועצים המשפטיים האחרים הייתה לגיטימית ואף רצויה.