

מדינת ישראל¹

משרד המשפטים

מחלקת יעוץ וחקיקה (אזרחי)

ירושלים
ב' חשון תשפ"א
20 אוקטובר 2020

לכבוד :

עו"ד אשר אקסלרד
ב"כ הרב אברהם דב חרל"פ

שלום רב,

הנדון: בג"ץ 8558/17 הרב אברהם דב חרל"פ נ' מועצת הרבנות הראשית

סימוכין :

מכתבך מיום 30.9.2020

מכתבך ליועץ המשפטי לממשלה מיום 7.7.2020

מכתבו של היועץ המשפטי לממשלה מיום 5.7.2020

מכתבך מיום 7.4.2020, מיום 3.3.2020 ומיום 6.2.2020

מכתבנו מיום 23.2.2020, מיום 1.4.2020 ומיום 27.5.2020

קיבלנו את מכתביך הנוספים שבסימוכין, ביניהם מכתבך ליועץ המשפטי לממשלה שהועבר לטיפולנו. במענה למכתביך ועל דעת המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (אזרחי), עו"ד ארז קמיניץ הריני להשיבך כדלקמן :

1. ביחס לטענותיך בעניין ניגוד העניינים האפשרי של מרשך, נטען על ידך כי הוראות חוזר המנכ"ל אינן חלות על מרשך כיוון שאינו נחשב רב מקומי אלא רב שהוסמך על ידי מועצת הרבנות הראשית. אין בידינו לקבל טענה זו, כיוון שהרציונל העומד מאחורי ההוראות שנועדו להבטיח את מתן השירות ללא חשש מניגוד עניינים לכאורי, מתקיים מבחינה מהותית בוודאי גם ביחס לרב שהוסמך על ידי מועצת הרבנות הראשית, ואף מקל וחומר ביחס לרב שאינו עובד ציבור ולא חלים עליו כללי משמעת שחלים על עובדי ציבור. הסיבה שחוזר המנכ"ל התייחס לרב מקומי דווקא נובעת, ככל הנראה, מכך שברוב המקרים מדובר ברב מקומי, ובוודאי שלא ניתן להסיק מכך שרב שהוסמך על ידי מועצת הרבנות הראשית כפוף לכללי ניגוד עניינים אחרים.

2. עוד נטען במכתבך כי לא עולה חשש לניגוד עניינים בעניינו של מרשך כיוון שמדובר במוצרים שניתן להם כשרות מטעם הרבנות. גם טענה זו אין בידינו לקבל. גם אם מדובר במוצרים שניתנה להם כשרות מטעם הרבנות, עדיין עלול לעלות חשש לניגוד עניינים, למשל בהעדפה של מוצרים בכשרות מסוימת על פני מוצרים אחרים. ראה לעניין זה את פסיקת בית המשפט בהליך הפלילי בעניינו של הרב אברהם יוסף, רב העיר לשעבר של העיר חולון, בנסיבות דומות לעניינו שבהן התקיימה זיקה בין הרב המקומי לגוף כשרות פרטי (ת"פ (ת"א) 55649-12-15 **פרקליטות מחוז תל אביב (פלילי) נ' אברהם יוסף** (פורסם בנבו, 2017):

"הצטברותם של הנתונים הנ"ל מבססת המסקנה בדבר קיומו של אינטרס אישי, משפחתי וכלכלי של הנאשם בקשר לבד"ץ בית יוסף, כפי שטוענת המאשימה. במצב הדברים המתואר, לא ניתן לומר כי מדובר בניגוד עניינים פורמאלי בלבד או ב"ניסיון מלאכותי ומאולץ", כי אם בניגוד ענייני ממשי הנעוץ בעובדה שהנאשם ומשפחתו מזוהים עם הגוף, כך שהמוניטין של הגוף עשוי להשליך ישירות גם על המוניטין של הנאשם, ובעובדה שבן משפחה מקרבה ראשונה הוא הנהנה הישיר מהרווחים.

בהינתן המסקנה בדבר קיומו של אינטרס לנאשם בקשר לבד"ץ בית יוסף, ברור כי העובדה שהנאשם הופקד על תחום הכשרות בערים חולון ואור יהודה וכי במסגרת זו רשאי היה להתנות מתן תעודת כשרות מהדרין בהתקשרות בעל העסק עם בד"ץ כזה או אחר או לאסור התקשרות כאמור, הביאה להימצאותו במצב של ניגוד עניינים בין האינטרס הציבורי עליו מופקד בתחום הכשרות לבין האינטרס שלו בבד"ץ בית יוסף. ניגוד עניינים זה אף עלה מדרגה בשל השתייכותו של הנאשם לאסכולת רבני העיר המתנים הענקת תעודת מהדרין בהתקשרות של בעל עסק עם גוף בד"ץ (בשונה מאסכולת הרבנים המעניקים תעודת מהדרין ללא קשר להתקשרות עם גוף בד"ץ). כאן המקום להזכיר, כי "המאפיין מצב של ניגוד עניינים הוא הימצאותו של עובד הציבור במצב בו קיים ניגוד בין האינטרס עליו מופקד עובד הציבור לבין אינטרס אחר כלשהו" (דנ"פ 1397/03 מדינת ישראל נגד שבס, פ"ד נט(4) 385, פס' 42 (2004) (להלן - עניין שבס)), וכך הם פני הדברים בעניינו.

בקשר לקיומו של ניגוד עניינים מובנה במצב בו היה נתון הנאשם במסגרת תפקידו, ראוי להפנות גם לחוזר מנכ"ל המשרד לשירותי דת, מחודש יולי 2010, שעניינו "נוהל הפעלת מערך הכשרות במועצות הדתיות" (ת/8; יעקב סבג, ע' 681, 693; רפאל יוחאי, ע' 27). במסגרת חוזר המנכ"ל ישנה התייחסות להיבטים של ניגוד עניינים הנובעים מפעילות גופי הכשרות הפרטיים ובגדרו צוין בין השאר כי: "רב מקומי לא רשאי להיות מועסק בתמורה או שלא בתמורה בגוף כשרות פרטי,

וזאת אף אם שירותי הכשרות הניתנים על ידי גוף הכשרות הפרטי אינם ניתנים בתחומי היישוב בו מכהן הרב המקומי. כמו כן, אין לעשות שימוש בשמו של הרב המקומי לשם קידום מטרות עסקיות. בכלל זה, אין להשתמש בשמו של הרב המקומי לצורך קידום שירותי כשרות פרטית (כדוגמת ציון שמו של הרב המקומי על גבי חותמת בד"ץ פרטי, כתב המלצה מרב העיר לגבי גוף כשרות פרטי, וכיו"ב) (ההדגשה אינה במקור - ע' 18, סעיף 11(א)). דברים אלה מוסיפים וממחישים את הפסול המובנה בקיומו של קשר כלשהו בין רב עיר לבין בד"ץ כלשהו, בין אם גוף הכשרות פועל בתחום העיר בה מכהן הרב ובין אם לאו".

3. דברים אלה של בית המשפט בהליך הפלילי מדברים בעד עצמם. רב האחראי על תחום הכשרות אינו רשאי להיות מעורב במסגרת פרטית של מתן כשרות. החשש לניגוד עניינים בעניינו של מרשך אינו רק עניין תיאורטי, אלא מדובר בחשש ממשי מהימצאות במצב של ניגוד עניינים בין תפקידו של הרב כנותן הכשר לבין עבודתו הפרטית בגוף כשרות פרטי. כך, לצורך הדוגמא, קיים חשש שהרב נותן ההכשר, הנדרש לאשר מוצרי מזון שנרכשים בבית עסק הנתון לפיקוחו, יפעל מול בית העסק לכך שבית העסק ירכוש דווקא מוצרים וחומרי גלם שייצורם הושגח על ידי אותו גוף כשרות פרטי שלרוב יש זיקה אליו תוך העדפתם על פני מוצרים דומים אחרים.
4. גם בהקשרים אחרים שאינם מתן כשרות, כללי ניגודי העניינים, ככלל, אינם מאפשרים לבעל סמכות שלטונית לעסוק במקביל בתחום שיש לו זיקה לפעילות השלטונית שעליה הוא מופקד.
5. יודגש שאין מדובר בעמדה המנוגדת לפסק הדין בעניינו של מרשך שלא דן בסוגיית ניגוד העניינים של מרשך לגופה.
6. נוכח האמור, מרשך לא יוכל להמשיך לתת תעודות הכשר במקביל לעיסוקו בגוף כשרות פרטי, ועליו לבחור באיזה מן השניים הוא יחדל מלעסוק. נודה לקבלת עדכון בדבר החלטת מרשך כאמור.
7. בשולי הדברים, נבקש להתייחס גם לאמור במכתבך ליועץ המשפטי לממשלה שבו ביקשת כי יתאפשר למרשך להשמיע את טענותיו ביחס לעמדה שהובעה במכתבו של היועץ המשפטי לממשלה אל כב' הרב יצחק יוסף, הראשון לציון ונשיא מועצת הרבנות הראשית, כדי להבהיר בפני היועץ המשפטי לממשלה סוגיות שונות שנוגעות לפסק הדין שניתן בעניינו של מרשך.

8. כפי שצוין במכתבו של היועץ המשפטי לממשלה, מדובר בעמדה עקרונית לפיה, ככלל, אין מקום שאדם פרטי יחזיק בסמכות שלטונית של מתן תעודות הכשר. עמדה עקרונית זו חורגת מעניינו הפרטי של מרשך. כפי שצוין, עמדה זו היא עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה לאורך תקופה, היא הובעה לאורך השנים, וגם הוגשה לבית המשפט בתיקים אחרים. דברים אלה אף נכתבו בעמדת המדינה שהוגשה בהליך בעניינו של מרשך. לנוכח האמור, איננו סבורים כי יש מקום להיענות לבקשה להישמע בפני היועץ המשפטי לממשלה בעניין זה.

9. במכתב מיום 30.9.2020 אשר אליו צורפה טיוטת עתירה אתה טוען כי הרבנות פעולת בניגוד לבג"ץ 8558/17. במענה לטענה זו נבקש לחזור ולהדגיש כי פסק הדין בעניינו של מרשך אמנם קובע כי על המשיבות להימנע מנקיטת פעולות שמונעות ממרשך להעניק תעודות הכשר, אך לצד האמור, נקבע כי אין בכך כדי למנוע ממועצת הרבנות הראשית לקבל כל החלטה שתיראה לנכון בעיניה לעניין מעמדו של העותר (בכפוף למגבלות הדין).

10. חזקה על מועצת הרבנות הראשית כי תאפשר למרשך להישמע בפני המועצה, בכתב או בעל פה בהתאם לנסיבות העניין, בטרם תקבל המועצה החלטה פרטנית בעניינו של מרשך בשים לב לעמדה העקרונית כפי שהובעה במכתבו של היועץ המשפטי לממשלה לנשיא מועצת הרבנות הראשית.

בברכה,
עו"ד איגי פז
המחלקה למשפט אזרחי
ייעוץ וחקיקה

העתק:

היועץ המשפטי לממשלה

עו"ד ארז קמיניץ, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (אזרחי)

עו"ד רני נויבואר, ראשת אשכול אזרחי, המחלקה למשפט אזרחי, ייעוץ וחקיקה

עו"ד הראל גולדברג, היועץ המשפטי, הרבנות הראשית

עו"ד אבי מליקובסקי, מחלקת בג"צים, פרקליטות המדינה

עו"ד ערן עסיס, המחלקה למשפט מנהלי, ייעוץ וחקיקה

מר רפאל יוחאי, מנהל מחלקת הונאה בכשרות