



המכון הישראלי
לדמוקרטיה

www.idi.org.il

מר אמיר אלשטיין

יו"ר הוועד המנהל

מר יוחנן פלסנר

נשיא

מר ברנרד מרכוס

יו"ר בינלאומי

פרופ' גרהרד קספר

יו"ר המועצה הבינלאומית

ד"ר ג'ורג' שולץ

יו"ר של כבוד

חברי הוועד המנהל

אלוף [מיל'] אורנה ברביבאי

מר חן ליכטנשטיין

גב' מול מועלם

מר טלי מרידור

מר אבינועם נאור

עו"ד אבי פישר

מר אביעד פרידמן

ד"ר מיכל צור

מר יוסי קוצ'יק

מר עימאד תלחמי

המועצה הבינלאומית

השופטת רוזלי סילברמן אבלה, קנדה

מר אליזבט אברמס, ארה"ב

ד"ר מרטין אינדיק, ארה"ב

גב' אן אפלכאום, ארה"ב

פרופ' ורנון בוגדנוב, בריטניה

השופטת דורית ביניש, ישראל

השופט סטיבן ברייר, ארה"ב

ד"ר אימי גוטמן, ארה"ב

ד"ר ג'וזף ג'ופה, גרמניה

השופטת דליה דורנר, ישראל

פרופ' רונלד דניאלס, ארה"ב

השגריר צ'ארלס היל, ארה"ב

פרופ' משה הלברטל, ישראל

פרופ' מייקל וולצר, ארה"ב

פרופ' רוברט מנוקין, ארה"ב

פרופ' כריסטוף מרקשיס, גרמניה

השופט אברהם סופר, ארה"ב

מר ברט סטפנס, ארה"ב

פרופ' ארווין קוטלר, קנדה

פרופ' יהודה ריינהרץ, ארה"ב

פרופ' גבריאלה שלו, ישראל

השופט מאיר שמגר, ישראל

סגני נשיא

ד"ר ישי ג'סיס, פרס, אסטרטגיה

פרופ' ידידיה צ' שטרן, מחקר

פרופ' יובל שני, מחקר

עמיתים בכירים

אלוף [מיל'] עמית אילון

פרופ' חנוך דגן

פרופ' תמר הרמן

פרופ' מוסטפא כבהא

פרופ' עמית כהן

פרופ' יותם מרגלית

פרופ' יובל פלדמן

פרופ' מרדכי קרמניצר

פרופ' גדעון רהט

ד"ר תהילה שוורץ אלטשולר

פרופ' איתן שיינסקי

מייסד ונשיא לשעבר

ד"ר אריק כרמון

חקירות נתניהו בצל הבחירות - התשובות לכל השאלות

העובדה כי הבחירות הקרובות מתנהלות לצד הליכים משפטיים המיועדים לברר את אחריותו בפלילים של רה"מ במספר פרשיות שחיתות, מעלה מספר שאלות לגבי יחסי הגומלין בין ההליך הדמוקרטי מחד, וההליך הפלילי מאידך. ברמה מופשטת יותר, מדובר ביחסי גומלין בין רצון הציבור, כפי שבא לידי ביטוי בתוצאות הבחירות לכנסת (שהן כזכור בחירות מפלגתיות, לא פרסונליות) ובהעדפות של חברי הכנסת לגבי זהות ראש הממשלה, לבין שלטון החוק ואמון הציבור הרחב בטוהר המידות של נבחר הציבור.

עמדת המוצא של החוקרים במכון הנה כי שלטון החוק והשוויון בפני החוק הם ערכים עליונים בחברה דמוקרטית, וכי מהם נובע כי איש אינו מצוי מעל לחוק. כמו כן, ברור כי יש לאפשר לגורמי אכיפת החוק לפעול בצורה עצמאית ומקצועית על מנת לבחון טענות להפרת חוק ולמצות את הדין אם אלו שעברו על החוק, וכי יש זכות לציבור לדעת אם מועמדים לתפקיד ציבורי ביצעו לכאורה עבירות פליליות. יחד עם זאת, על רשויות אכיפת החוק להימנע ככל האפשר מלהשפיע על התהליכים הפוליטיים, במיוחד בתקופת ערב בחירות, ועליהם להתחשב בכך בהחלטותיהם בדבר ביצוע פעולות חקירה ופרסום ממצאיהם.

יש לציין כי במתכונת הקיימת, החוקים העוסקים בחקירות אישי ציבור, בבחירות ובפעולות מוסדות השלטון אינם נותנים מענה מלא ומספק למכלול השאלות וההתלבטויות שהמתח בין הבחירות לבין החקירות מעורר, ויש היבטים שמוטב כי יתבררו על-פי נורמות ציבוריות החולשות על התנהגותם של נבחר הציבור. יש גם כמה היבטים – כגון אפשרות השעיה של נבחר ציבור עד להשלמת החקירה בעניינו – לגביהם ניתן לשקול תיקון חקיקה.

שאלת עיתוי פרסום טיוטת כתב האישום

האם רשאי היועמ"ש לפרסם את טיוטת כתב האישום (בכפוף לשימוע), ככל שיתגבשו אישומים פליליים נגד רה"מ, לפני הבחירות? עמדת חוקרי המכון הנה כי ככל שהיועמ"ש יכול להשלים את הדיון בתיק החקירה פרק זמן סביר לפני



המכון הישראלי לדמוקרטיה

הבחירות (מספר שבועות), הרי שמכוח זכות הציבור לדעת עליו לפרסם את ההחלטה, וזאת כפי שהיה מקום לפרסם שלבים אחרים בחקירה – כמו עצם קיומה של חקירת משטרה וסיכום ממצאי חקירת המשטרה.

לרה"מ עומדת עדיין חזקת החפות במישור המשפט הפלילי, ומשמעותה המשפטית של ההחלטה במישור זה היא מוגבלת, כי לדעת היועמ"ש חומר הראיות נגד רה"מ מצדיק כתב אישום ויש בצדו סיכוי סביר להרשעה. זוהי כמובן אינה החלטה סופית לגבי אשמתו של רה"מ או אפילו לא ראייה מנהלית לגבי אשמתו (בניגוד להחלטה סופית להגיש כתב אישום) – יתכן והיועמ"ש ישתכנע בשלב השימוע לבטל את כתב האישום או לשנות את העבירות בהן רה"מ יואשם, ויתכן שביהמ"ש בערכאה ראשונה או בערעור יזכה את רה"מ. בכל אחד מהשלבים הללו – על הציבור לקבל מידע על מסקנותיהם של הגופים המשפטיים השונים המעורבים בתהליך בחינת אשמתו של רה"מ, ולרה"מ הזכות לטעון טענותיו בפני גופים אלו ואחרים ובפני הציבור הרחב, הן לגבי משמעות השלב בהליך והן לגבי אחריותו בפלילים לגופם של דברים.

יש היגיון בגזירה שווה מהמדיניות שאימצה הפרקליטות ביחס לראשי ערים הנמצאים תחת חקירה – לפיה יש לזרז את הליכי בחינת חומר החקירה ולהחליט מספר שבועות לפני הבחירות המקומיות אם להגיש או לא להגיש כתב אישום בכפוף לשימוע – גם ביחס לחקירות רה"מ. הכרעה שלילית – כי אין מקום להגיש כתב אישום – יכולה להסיר עננה של חשד מעל ראשו של מועמד ולאפשר לציבור בחירה מושכלת יותר בין המועמדים. הכרעה חיובית – כי יש לכאורה להגיש כתב אישום – יכולה לסייע לבוחרים להביא בחשבון של האפשרות המעשית כי מועמד שחשדות לפלילים תלויים ועומדים נגדו לא יוכל להשלים את תקופת הכהונה או אם יש מקום לתת אמון במועמד כזה. לו ניתן היה, הרי שלפי פסק דינו של השופט הנדל בבג"צ ראשי הערים (אומץ נ' רוכרבגר 2013), היה אף מקום לעשות מאמץ לקבל את ההחלטה הסופית בדבר הגשת כתב אישום (לאחר שימוע) לפני הבחירות, אך לוחות הזמנים הנוכחיים – שהוכתבו עקב הקדמת הבחירות – אינם מאפשרים זאת, שכן הליך השימוע נמשך כמה חודשים (ראו למטה).



מה המשמעות של טיטת כתב אישום לפני שימוע?

משמעות הדבר היא כי העמדה המקצועית של היועץ המשפטי לממשלה – ראש מערכת התביעה בישראל – היא כי על בסיס חומר הראיות שנאסף בתיקים, יש סיכוי סביר להרשעה של החשוד בעבירות המיוחסות לו. עמדה זו אינה סופית ויכולה להשתנות בעקבות השימוע, במסגרתה יכול הנאשם להצביע על טעויות שנפלו בניתוח המשפטי או בניתוח החומר הראייתי, על פרצות בחומר הראיות או על קווי הגנה שחומר הראיות אינו סותר. החוק בישראל מחייב שימוע בכתב או בע"פ לפני החלטה להגיש כתב אישום בעבירה המוגדרת פשע (ס' 60א [לחוק סדר הדין הפלילי](#)), (בכפוף לחריגים מסוימים, כגון עבירות של אלימות במשפחה או מקרים בהם החשוד עצור עד תום ההליכים. בנוסף, קיימת פרקטיקה של מתן שימוע לנבחר ציבור, לפני משורת הדין, גם אם הואשמו בעבירות קלות יותר. על השימוע להתקיים בתוך 30 יום ממועד ההודעה על הכוונה להגיש כתב האישום, או – אם ניתנה ארכה – במועד מאוחר יותר. אם מדובר בטיעון בע"פ הוא מתקיים בד"כ בישיבה אחת (אם כי בתיקי בכירים מקובל לקיים 2-3 ישיבות שימוע).

בפועל, בתיקים מורכבים המעלים חשדות מתחום טוהר המידות מדובר על פער של כמה חודשים בין פרסום טיטת כתב האישום לבין השימוע (וזאת מבלי לחוות דעה על השאלה אם פרקי הזמן הללו סבירים). כך, למשל, טיטת כתב אישום לשר חיים כץ בפרשת מידע הפנים פורסמה בסוף חודש מאי 2018 והשימוע התקיים בסוף חודש אוקטובר 2018. טרם נתקבלה החלטה סופית בתיק. בפרשת אביגדור ליברמן פורסמה טיטת כתב אישום בעבירות הלבנת הון ועבירות שחיתות אחרות באפריל 2011, בחודשים ינואר-פברואר 2012 התקיימו שלוש ישיבות שימוע. בדצמבר 2012 נתקבלה החלטה של היועץ לסגת מרוב האישומים ולנהל תיק פלילי על פרשה אחת (פרשת השגריר), ממנה זוכה ליברמן בסופו של דבר. לאולמרט הוקצבו תחילה שלושה חודשים (בין נובמבר 2008-פברואר 2009) לשימוע בפרשת ראשונטורס, ולאחר מכן ניתנה ארכה של חודשיים נוספים. לאחר שלא ניתנה ארכה נוספת, ובשל התפתחויות אחרות בפרשה (הגשת כתב אישום נגד מעורבת אחרת), ויתר אולמרט על שימוע בתיק. כתב האישום בפרשה הוגש בחודש אוגוסט 2009. בפרשת קצב, טיטה של כתב האישום פורסמה בחודש ינואר



המכון הישראלי לדמוקרטיה

2007. שני שימועים נערכו בחודש מאי 2007. בחודש יוני 2007 נחתם הסכם טיעון (ממנו חזר קצב מאוחר יותר).

לפי נתוני הביקורת על התביעה מראשית 2016, בכ-41% מהמקרים בהם נערך שימוע בעל-פה (49 מתוך 129), הדבר הוביל לסגירת התיק (הנתון לקוח מבדיקה מדגמית השנויה במחלוקת מבחינת הפרקליטות). עם זאת, יש לציין, כי ברוב המכריע של התיקים הללו לא השתתף פרקליט מלווה בשלב חקירת המשטרה, דבר המפחית את הסיכוי שהשימוע יוביל לסגירת התיק.

האם ראש הממשלה יכול לכהן כשהוחלט להגיש נגדו כתב אישום בכפוף לשימוע?

הואיל ופרסום טיוטת כתב אישום בכפוף לשימוע אינה החלטה סופית של רשויות התביעה, אין דרישה חוקית שרה"מ יתפטר מתפקידו בשלב זה. לפי פסיקת בג"צ בנושא השר צחי הנגבי, יתכן ובמקרים קיצוניים במיוחד אפשר יהיה לטעון כי המשך כהונה של חשוד במשרה ציבורית מחייב – כעניין של שיקול דעת מנהלי – השעיה או התפטרות (באותה פרשה נקבע כי אין חובה לפטר שר לפני שימוע).

עם זאת, יש לציין, כי שיקולים חוץ-משפטיים, הקשורים לאמון הציבור, יכולים להוביל להחלטה להתפטר או לתביעה ציבורית להתפטר גם כאשר אין חובה משפטית לעשות כן. כך למשל, בפרשת אולמרט, רה"מ נדרש על-ידי שותפיו הפוליטיים להתפטר ואף הודיע על כוונתו להתפטר עוד לפני השלמת חקירת המשטרה (בפועל הגיש את מכתב ההתפטרות שלו כמה שבועות אחרי פרסום סיכום ממצאי חקירת המשטרה, ולאחר גבייה מוקדמת של עדות נגדו). אפשרות נוספת אשר קיימת בחוק יסוד: הממשלה, היא הכרזה של רה"מ על נבצרות של 100 ימים. אך נראה כי כאן אפשרות זו אינה מעשית כנראה: הניסיון ממקרים קודמים מראה כי, בתיקים בהם אין הסדר טיעון, בין פרסום טיוטת כתב האישום לפרסום כתב האישום חולפים למעלה מ-100 ימים. יש גם לציין כי עסקינן ממילא בממשלת מעבר שאינה מוסמכת לקבל החלטות רגישות מבחינה פוליטית.



המכון הישראלי לדמוקרטיה

נזכיר בהקשר זה את [דו"ח הוועדה הציבורית לעניין גיבוש כללי אתיקה לחברי הממשלה \(ועדת שמגר\)](#), אשר הוגש לראש הממשלה אהוד אולמרט במאי 2008. בכללי האתיקה לחברי הממשלה, שהציעה ועדת שמגר ושטרם אומצו על ידי הממשלה, נכללה הוראה שלפיה "חבר הממשלה ישעה עצמו או יתפטר כאשר רשויות אכיפת החוק מייחסות לו, בהודעה רשמית של מי שמוסמך להגיש כתב אישום, מעשי עבירה חמורים, הפוגעים באמון הציבור בממשלה" (סעיף 19(א) לכללים המוצעים). לפי הגדרת כללים אלה, "חבר הממשלה" הוא "ראש הממשלה ושר לרבות שר שאינו חבר הכנסת". הוראה מוצעת זו הייתה מחייבת מבחינה אתית את התפטרות ראש הממשלה כשהיועץ המשפטי לממשלה מודיע על כוונתו להגיש כתב אישום נגדו. זוהי הוראה המשקפת, לדעת החוקרים במכון, את הנורמה האתית הרצויה, גם אם אין מדובר בכלל משפטי מחייב בעת הזו.

האם יש מניעה כלשהי שראש הממשלה יתמודד בבחירות כשתלויה ועומדת נגדו טיוטת כתב אישום?

נתניהו נהנה מחזקת החפות, ואין הגבלה חוקית על זכותו להיבחר, ועל זכות הציבור לבחור בו – למרות העננה הפלילית הרובצת מעליו. לדעת חוקרי המכון, אין מניעה חוקית גם כי הנשיא יטיל את מלאכת הרכבת הממשלה החדשה אחרי הבחירות על נתניהו, אם יתרשם כי הוא בעל הסיכויים הטובים להרכיב ממשלה. יש לציין כי החוק אינו מונע מהנשיא להטיל את מלאכת הרכבת הממשלה על ח"כ אחר מרשימתו של נתניהו או על ח"כ מרשימה אחרת עליו המליצו סיעות הכנסת.

משמעות החלטה סופית להגיש כתב אישום על המשך כהונת נתניהו כרה"מ
עמדת חוקרי המכון היא כי אם היועץ המשפטי לממשלה יחליט להגיש כתב אישום נגד נתניהו לאחר שימוע, הרי שמבחינת הנורמה הציבורית הראויה עליו להתפטר מחברות בממשלה או מעמידה בראשה, שכן עמידה של חשוד בפלילים בראש הפירמידה השלטונית כאשר יש ראייה מנהלית (החלטת יועץ) בדבר אשמתו לכאורה, תהווה פגיעה חמורה באמון הציבור בשלטון החוק, תיצור ניגוד עניינים חריף בין תפקידו של ראש הממשלה כממונה על המערכת השלטונית לבין תפקיד רשויות החוק למצות עמו את הדין ואף תגרום לפגיעה של ממש ביכולתו של ראש הממשלה או שר בכיר למלא את תפקידו במקביל לניהול הגנתו.



המכון הישראלי לדמוקרטיה

יש לציין, כי להבדיל מהחלטות בג"צ בפרשות דרעי ופנחסי העוסקות בחובת רה"מ לפטר שר שהוגש נגדו כתב אישום בעבירה חמורה הפוגעת באמון הציבור, אין תקדים משפטי לגבי חובת רה"מ להתפטר. מצד אחד ניתן לטעון כי אותם שיקולים של אמון הציבור בשלטון מחייבים ביתר מידה את רה"מ להתפטר בשל הפגיעה הקשה של כהונת חשוד בפלילים בראש המערכת השלטונית. מצד שני, מרכזיותו של תפקיד רה"מ וחשיבותו במימוש רצון הציבור ורצון נציגיו בשיטת ממשל דמוקרטית עשויים להוביל למסקנה אחרת. שאלה זו תתברר ככל הנראה – אם נתניהו ייבחר, יואשם בפלילים ויסרב להתפטר - בביהמ"ש העליון. יש להדגיש כי הפסיקה מבחינה בהקשר זה בבירור בין תנאי כשירות (לגבי רה"מ – הרשעה סופית בפלילים) לבין שיקול דעת במימוש סמכות חוקית – במקרה זה, סמכות רה"מ לפטר שר או להתפטר בעצמו מתפקידו. הפעלת סמכות זו, תלויה במקרה דנן גורמים כגון חומרת האישומים, משך המשפט הצפוי, הקשר בין האישומים לבין מילוי התפקיד, הפגיעה באמון הציבור וברצון הציבור, האפשרות למנות מחליף לרה"מ מאותה הסיעה ועוד. ודאי כי אין מגבלה משפטית כי רה"מ יתפטר לפני סוף ההליכים בעניינו.

חקיקה פרסונלית

עמדת חוקרי המכון היא כי אין מקום בישראל לחקיקה פרסונלית הפוטרת נאשם בפלילים מהעמדה לדין, וכי חקיקה כזו מנוגדת לרעיון של שלטון החוק והשוויון בפני החוק. חוק המעניק חסינות לראש ממשלה מהעמדה לדין בעבירות חמורות, הנוגעות לפעולתו כנבחר ציבור, פוגע פגיעה חריפה ביותר בשלטון החוק. חוק כזה גם מנוגד לעקרון השוויון ולעקרונות יסוד של מדינה מכבדת חוק. מכאן שהתחייבות של מפלגות לתמוך בחוק כזה תהיה מעשה נפסד מן היסוד. התקדים "הצרפתי" הוא חריג בעולם הדמוקרטי, ויש לזכור שמדובר בשיטת משטר נשיאותית ולא פרלמנטרית.

סיכום

בסופו של דבר, חקירת ראש ממשלה הנה [אתגר גדול למערכת המשפט](#) והממשל בישראל. חשוב כי אירוע זה יתנהל בצורה שתשמור באופן מרבי על זכויותיו של החשוד אך גם שלא תוביל, בשל שיקולים פוליטיים הנובעים מרצון לשמור על



המכון הישראלי לדמוקרטיה

השלטון בכל מחיר, לפגיעה בעקרון שלטון החוק ובפגיעה במערכות השלטוניות הממונות על יישום שלטון החוק. מדינה דמוקרטית אינה יכולה להשלים עם [שחיתות שלטונית](#) ועם פגיעה בשוויון בפני החוק. על כן, אין מנוס, אם וכאשר תתקבל החלטה על כתב אישום נגד רה"מ, כי יתפטר ויאבק על חפותו בביהמ"ש מחוץ לכס ראש הממשלה .

חשוב גם להפיק לקחים מהפרשה ולבחון במבט צופה פני עתיד תיקון של חוקי היסוד כך שיאפשרו מנגנון מהיר ויעיל של בחינת חשדות לפלילים של נבחרים ציבור, ויצירת מנגנוני השעיה מתאימים.