# **משפט ציבורי, שיעור נוסף, 16.4.19**

**פרופ' סוזי נבות**

**אקטואליה משפטית**

**תוצאות הבחירות**

* הכנסת ה-21 תתקיים במשך 4.5 שנים לכל היותר (ולא 4 שנים) כיוון שהכנסת הקודמת התפזרה "בטרם עת". כיוון שחלק מן המפלגות עברו בקושי את אחוז החסימה, סביר שחברי הכנסת ירצו להמשיך. לכן, גם אם רה"ם ייאלץ לפרוש, הנשיא יטיל את הרכבת הממשלה על מישהו אחר, אין זה אומר שהכנסת מתפטרת.
* אחוז החסימה גבוה - נדרשו 4 מנדטים כדי להיכנס לכנסת. כאשר מפלגה לא עוברות את אחוז החסימה, הקולות שקיבלה הולכים לפח, אינם משמשים בהסכמי העודפים. אתה יכול ליהנות מהסכם עודפים רק אם אתה עובר את אחוז החסימה.
* הנשיא מטיל את הרכבת הממשלה על ח"כ שהסכים לכך.
* אחוז החסימה עלה ב-2015, במטרה לחסום מפלגות שהיו להן 3 מנדטים (חנין זועבי). בעתירה לבג"ץ נטען שיש פה פגיעה בזכות לבחור ולהיבחר. ביהמ"ש: הנשיא גרוניס כתב שעדיין לא יודע אם הפגיעה אינה מידתית; תתמודדו, אולי תעברו, העתירה מוקדמת מדי; אם לא תעברו – תחזרו אלי. המפלגות הערביות התאחדו, ובהמשך, לא חששו להתפצל, חשו חזקות מספיק.
* בבחירות האלה: רשימות שכל אחת כללה כמה מפלגות, כמו כחול לבן, איחוד מפלגות הימין. רשימת הליכוד: בתוך המעטפת של הרשימה מצויה מפלגת הליכוד + אלי בן דהן. ה"מעטפת" - הרשימה - ניתנת להסרה מיד לאחר שהוקמה הכנסת.
* לקראת המפלגות הבאות: צפויים איחודים, לצורך מעבר אחוז החסימה.
* לכנסת התמודדו 41 מפלגות, ובפועל - 11 סיעות בכנסת בלבד (אחת יותר מהכנסת הקודמת). אין מפלגות בינוניות, מ-35 יורדים ל-8 מנדטים.

**הממשלה הנוכחית**

ממשיכה לכהן כממשלת מעבר עד שתהיה ממשלה חדשה. שני שרים לא קיבלו את אמון הציבור כמפלגה - שקד ובנט. סמכויות ממשלת מעבר צרות, וסמכויות שרים שלא נבחרו - מצומצמות עוד יותר. על כל החלטה שיקבלו, יכולה להיות עתירה לבג"ץ שמדובר במחטף, שכן לא קיבלו את אמון הציבור ומייצגים מפלגה שנעלמה. אי אפשר לכנס את הוועדה לבחירת שופטים.

**מי יכול להיות שר?**

* השר דרעי (בראש מפלגה בת 8 מנדטים) - עבריין ורשע בעבירות שחיתות שהסתיימה תקופת הקלון, וגם נחשד בעבירות שחיתות חדשות. האם היועמ"ש לממשלה יוכל להגן על מינויו שוב? לא בטוח. ע"פ הדין מ-1992 (פס"ד דרעי) - שר (או סגן שר) מפסיק את תפקידו עם הגשת כתב אישום, ויכול להמשיך לכהן כח"כ. החלטת בג"ץ להתיר לו להתמנות בממשלה הקודמת לשר הכלכלה התקבלה על חודו של קול, וקבע שהמינוי הוא על גבול הסבירות, בשל הזמן שעבר מאז העבירה הראשונה שלו. בהמשך, מונה לתפקיד שר הפנים.
* השר חיים כץ - 2 תיקים, באחד מהם המשטרה חושבת שיש די כדי להאשים בשוחד. ספק אם יכול לכהן.
* השר ליצמן (בראש מפלגה בת 8 מנדטים) - מדובר בחקירה בנוגע לשוחד.
* ח"כ דוד ביטן - נחקר בשוחד וכו', בכפוף לשימוע.

**פרשת ד"ר מיכאל בן-ארי**

ביהמ"ש העליון פסל אותו מלכהן בכנסת. יש 4 עילות לפסילת מפלגה. ישראל היא המדינה היחידה שיכולה לפסול מועמד במפלגה - סעיף חוק מ-2002, כאשר רצו לפסול מועמדים מסוימים בעקבות האינתיפאדה.

ככלל, בית המשפט נותן למפלגות להתמודד, כיוון שהנזק מפסילה עולה על התועלת וישראל כמדינה דמוקרטית צריכה להיות מסוגלת להתמודד.

החלטת ביהמ"ש לפסול את בן-ארי ניתנה ללא נימוקים, ברוב של 8:1 (המיעוט – סולברג), והנימוקים יינתנו בהמשך. 3 ימים לאחר ההחלטה ניתנה תמצית הנימוקים. השופט סולברג התנגד עקרונית לפסילה, כי זו פגיעה אנושה בזכות לבחור ולהיבחר, מדובר בנשק יום הדין שאפשר יהיה להשתמש בה במקרים קיצוניים בעתיד. הנימוקים: הוכח שהוא גזען בצורה קיצונית; העם היהודי סבל מרעיון הגזענות ואישור בן-ארי משמעותו מתן לגיטימציה לגזענות. ביהמ"ש בחן התבטאויות מהשנתיים האחרונות בלבד, וסבר שדי בזה.

**פרשת עופר כסיף**

ערך השוואה עם גרמניה הנאצית. השוואה בלתי נתפסת בישראל. אבל, אין עילה האוסרת על כך. יש חוק האוסר הכחשת שואה, אך במקרה הזה אין המדובר בהכחשת השואה. אין המדובר בשלילת הדמוקרטיה וכו'. לכן, ביהמ"ש אומר - המקרה הזה לא עונה על אף אחת מהעילות.

**תרומות, מניות וצוללות**

**ועדת ההיתרים שליד מבקר המדינה**

כללי ועדת אשר: שר לא יקבל שכר או טובת הנאה אחרת, זולת שכרו שמשלמת לו המדינה. מדוע? כי לשר יש הרבה כוח וקבלת תרומה או טובת הנאה עלולה להוביל לניגוד עניינים. לצורך המקרים יוצאי הדופן קיימת הוועדה האמורה, שתפקידה לתת "היתר לאי קיום הכלל". זהו היתר לחרוג מן הדין. בוועדת ההיתרים שופט בדימוס (עוני חבש, ולאחר מכן - לרנר), אביגדור רביד, לשעבר מנהל נציבות הציבור ונורית ישראלי, היועצת המשפטית לשעבר למבקר המדינה.

פנייה ראשונה לוועדה: רה"ם פנה לוועדה לראשונה וביקש היתר לגייס תרומות למימון ההוצאות המשפטיות להגנה המשפטית בהליכים המשפטיים שבעניינו. ביקש לגייס 2 מיליון דולר, מבן דוד ומחבר. הבקשה נדונה בוועדה לפני חודשים והיא החליטה בשלילה.

החלטת הבקשה נומקה היטב: 1. לא מוצדק בנסיבות העניין. הוועדה פירטה את כל הבקשות של שרים והראתה שלא נענו (תממנו, אם תזכו ממילא המדינה תחזיר לכם את ההוצאות). 2. הנראות הציבורית בעייתית - יש בעיה שאדם שעומד לדין על טובות הנאה - קבלת כסף מאילי הון מקבל אישור לגייס כסף מאילי הון.

פנייה שנייה לוועדה: רה"ם ציין את הסכום – 2 מיליון דולר, וכתב ממי יגויס הכסף, ורה"ם יממן מכיסו 100 אלף ₪. הוועדה כתבה החלטה שנייה: החלטת הוועדה היא סופית ואי אפשר לפנות אליה שוב. הוועדה הוסיפה שלא חל שינוי, לא קיבלה את המודל של "תרומות תחילה". עוד התברר לה שרה"ם כבר קיבל תרומה מבן הדוד מבלי שקיבל את היתר הוועדה, ללא אישור הוועדה. עוד נכתב בנימוקים: מיליקובסקי הוא לא רק בן דוד, אלא מתברר שהיה לו קשר עסקי לנתניהו בנוגע למפעל פלדה. משפט זה הוליד את פרשת המניות – נתניהו קנה מניות מהמפעל של בן הדוד ומכר אותן ברווח ניכר - 16 מיליון ש"ח. המידע הזה לא היה ידוע קודם לכן.

רה"ם הגיש עתירה לבג"ץ נגד הוועדה בטענה שהוועדה לא שמעה את רה"ם. הוועדה: מוכנה לשמוע אותו, ודנה בנושא בשלישית. היא קבעה שרה"ם צריך לגלות פרטים רבים יותר. העתירה נמחקה, יו"ר הוועדה התפטר, מונה יו"ר חדש, והוועדה טרם התכנסה.

כלומר, אגב פרשת הוועדה, נולד חשד חדש והיועמ"ש לממשלה צריך להחליט האם להתחיל בבדיקה בעניין המניות.

פרשת המניות מעלה סימני שאלה: רה"ם הודה שקנה מניות, יש עמימות בנוגע למועד הרכישה, ולכן לא ברור אם יש קשר לחברת טיסנקרופ ואיזה קשר. לא ברור האם הרווח הוא דרך להעביר כספים לרה"ם, ושאלה זו עשויה להתברר במסגרת בדיקה.

הצהרות ההון של שרים ורה"ם נמצאים אצל מבקר המדינה, למקרה הצורך. במקרה הזה, מבקר המדינה פתח את הצהרת ההון של רה"ם ומצא לנכון להעבירה ליועמ"ש לממשלה. עצם ההעברה מרמזת על קושי אפשרי.

מקומו של עו"ד שמרון, גם בייצוג רה"ם לפני משרד מבקר המדינה, ראוי לבדיקה.

אחת הטענות שעולה היא שרה"ם מכר את המניות כשהיה כבר בהליך קבלת החלטות בדבר רכישת כלי השייט הנוספים. לכן, נטען שיש קשר לפרשת כלי השייט ויש הסבורים שיש לפתוח מחדש את פרשת 3000. בפרשה זו, המשטרה סיימה לחקור ורה"ם לא נאשם. אבל, היו פניות ליועמ"ש לממשלה את הפרשה, ולהחזיר את התיק למשטרה להשלמות חקירה.

רה"ם הודה בראיון בתקשורת שהוא זה שהסיר את ההתנגדות של ישראל למכירת צוללות גרמניות למצריים. הוא נקב בשמות של 3 שותפי סוד, שניים מהם הודיעו שלא ידעו. יש הסבורים שיש פה קושי פלילי. מבלי להתייחס לפן הפלילי, יש קושי נוסף, חוקתי, האם רה"ם מוסמך לקבל החלטה כזו ללא הגורמים המקצועיים הבכירים ביותר. במשטר נשיאותי – כן. במשטר הפרלמנטרי שלנו - זו סמכות הממשלה. הממשלה מקבלת החלטה, עם הקמתה, להסמיך את סמכויותיה לגופים לקטנים יותר, ובמקרה הזה - לקבינט. הקושי הוא שרה"ם חרג לכאורה מסמכות. הבעיה היא שאין סנקציה, שכן הדבר כבר נעשה, וכל שנותר הוא הפקת לקחים (ועדת חקירה וכו').

עד המדינה - מיקי גנור: מבקש לשנות את גרסתו בתיק 3000. כרגע, הסכם עד המדינה לא בוטל. גנור ביקש לא לבטלו אלא לחזור מחלק מהעדות. משום כך, ייתכן שתיק 3000 ייפתח ויהיו השלמות חקירה.

**העברת חומרי החקירה**

לקראת שימוע רה"ם, על היועמ"ש לממשלה להעמיד לרשותו את חומרי החקירה. עורכי דינו של רה"ם ביקשו שלא להעביר חומרים לפני הבחירות. המועד לאיסוף החומרים נקבע ל-10.4.19, אולם טרם נאספו. השימוע נקבע ל-10.7.19. כחודשיים אחרי השימוע צפויה החלטה סופית של היועמ"ש לממשלה.

**כהונת רה"ם תחת כתב אישום**

חוק יסוד: הממשלה קובע, כי משפט פלילי נגד רה"ם ייערך בירושלים בבית המשפט המחוזי בהרכב של 3 שופטים. ע"פ החוק, רה"ם כשיר פורמלית להמשיך בתפקידו, והוא יכול להמשיך לכהן עד הרשעתו הסופית (מבחינה פורמלית, טכנית). אבל, כשירות לחוד וסבירות לחוד. לגבי שר עולה מהחוק, כי גם שרים יכולים לכהן עד להרשעה. פה אמרה הפסיקה, שדין המשפט גובר על דין הציבור. אבל, בחוק אין התייחסות כמובן לנסיבות העבירה, ופה נשאלת שאלת הסבירות.

חסינות

יש 3 אפשרויות:

1. החוק הנוכחי - חוק החסינות, אומר שח"כ חסין כאשר מדובר בפעולות שבמסגרת תפקידו. כמו כן הוא חסין בפני פרוצדורות - האזנת סתר, מעצר וכו', וכן חסין בפני העמדה לדין, בקדנציה הנוכחית. את החסינות אפשר להסיר. חסינות בפני העמדה לדין כרוכה בבקשה של הח"כ מהכנסת, והוא צריך להוכיח שיש עילה לבקשה. עילות אפשריות: א. היועמ"ש לממשלה מפלה אותו לרעה בכוונתו להעמידו לדין; ב. ההעמדה לדין תמנע ייצוג בכנסת (מתאים יותר לסיעה של ח"כ אחד). צפוי קושי של רה"ם להציג עילה לבקשה כזו.
2. תיקון חוק החסינות הנוכחי, כך שלא תידרש עילה לקבל חסינות. במקרה הזה יש ח"כים נוספים שייהנו מהתיקון.
3. החוק הצרפתי. הכוונה לייבא מהחוקה הצרפתית - "לא ניתן להעמיד לדין נשיא מכהן". סעיף זה קיים גם אצלנו, אך המטרה היא להגן על ראש המדינה ולא על ראש הרשות המבצעת. התיקון צריך להיות לחוק יסוד: הממשלה. הקושי נובע גם מכך שראש ממשלה אינו מוסד בחוק, אלא הוא ראשון בין שווים בממשלה.

מתי נבחרי ציבור נאלצים להפסיק תפקידם?

* חבר כנסת - חוק (הרשעה + קלון), בחינה טכנית.
* שר - חוק (הרשעה + קלון), ע"פ הפסיקה - כתב אישום.
* ראש עירייה - חוק (הרשעה + קלון), פסיקה - לא סביר שיכהן תחת כתב אישום.
* ראש ממשלה - חוק (הרשעה סופית), מה יקרה בפסיקה? אם רה"ם שר - ייאלץ ללכת עם הגשת כתב אישום. בשונה משר, הפסקת כהונת רה"ם תגרור נפילת הממשלה. בכל אופן, אין צורך ללכת לבחירות.

**אשת ראש הממשלה**

הוגש נגדה כתב אישום לי ס' 415 לחוק העונשין - "קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות". נושאת עונש מאסר של עד 5 שנים, בעקבות פרשת המעונות (הארוחות). השופט הפנה לגישור, כדי שלא ינוהל תיק כזה (83 עדים שיעידו מי אכל מה, מי בישל...).

הגישור השיג: הגב' תודה ותשלם, כ-300 אלף ₪. כרגע, סירבה להודות בעבירה פלילית, ויש כעת ניסיון להמיר את האישום לסעיף 416 - "קבלת דבר בתחבולה". הוויכוח הוא על הסכום, עוד לא ברור אם יהיה אישום פלילי.

**פסקת ההתגברות**

יש שתי אפשרויות:

1. מדובר בהתגברות על המגבלה שבחקיקת חוק יסוד, דהיינו אפשרות לחוקק חוק שאינו מידתי או ראוי, ברוב של 61. יש צורך להכניס זאת לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו.
2. חקיקת חוק יסוד: חקיקה, ובו פסקת התגברות כללית, שמשמעותה חזרה לריבונות הכנסת ואפשרותה לחוקק כל דבר.