# תזכיר חוק יסוד

#### שם החוק המוצע

חוק-יסוד: הממשלה (תיקון מס' ....)(אי כשירות של נאשם להרכיב את הממשלה)

#### מטרת החוק המוצע והצורך בו

משרת ראש הממשלה בישראל היא המשרה הרמה ביותר ברשות המבצעת והחשובה ביותר בהנהגת המדינה. הנושא בתפקיד ראש הממשלה מנווט את פעולת הממשלה, המשפיעה על חיי כלל האזרחים וגורל המדינה כולה, ומכח זה הוא גם מהווה סמל שלטוני עבור כלל הציבור. הכוח השלטוני שנמסר בידי הנושא בתפקיד ראש הממשלה הוא, אפוא, רב ונרחב, השפעתו על ענייני המדינה עמוקה וייחודית, ועיני הציבור הבוחנות את פעולות רשויות השלטון נשואות לעברו, ללא קשר לזהות המפלגתית-פוליטית של נושא המשרה ברגע נתון.

הכוח השלטוני שמופקד בידי עובדי ציבור ונבחרי ציבור מופקד בידם אך לשם קידום אינטרסים ציבוריים וממלכתיים. "איש ציבור שואב את מעמדו, תפקידו וסמכויותיו מעצם היותו נאמן הציבור. משמע, אלה אינם קניינו, ולא הוקנו לו לטובתו, אלא הופקדו בידיו כנאמן כדי שישתמש בהם, כפי שמקובל לגבי כל נאמן, לטובת הנהנה. הנהנה הוא הציבור, ומכאן שאיש הציבור רשאי, נכון יותר לומר חייב, להשתמש במשרת ורק כדי לשרת את הציבור".[[1]](#footnote-1). הפרת הנאמנות הציבורית, הכוללת בתוכה את הערכים "תקינות פעילות המנהל", "אמון הציבור" ו-טוהר המידות של משרתי הציבור", עלולה לפגום בכשירות לשרת את הציבור.

בספר החוקים של מדינת ישראל קיימים יותר ממאה חוקים המגדירים תפקידים ציבוריים - אשר חלקם עוסק גם בנבחרי ציבור, הכוללים הוראה כשירות לכהונה, וכן הוראות פוזיטיביות המטילות חובה על הגורם הממנה, או על גורם ממונה אחר (כגון יו"ר ועדת הבחירות המרכזית), לבחון את התנהגותם של המבקשים לשרת את הציבור. זאת משום הצורך להבטיח כי משרות ציבוריות יופקדו בידי אנשים שלא נמצא בהתנהגותם פגם מוסרי המלמד על כך שאין הם ראויים "לשאת באחריות ציבורית להחלטות ולמעשים אשר עניני הכלל ושלום הציבור תלויים בהם".[[2]](#footnote-2)

על רקע דברים אלה, עמד בית המשפט העליון על "הצורך להסדיר לעתיד לבוא בחקיקה מתאימה את הסוגיה הנוגעת להטלת מלאכת הרכבת הממשלה על חבר כנסת הנאשם בעבירות חמורות שיש עמן קלון. זאת, על מנת ליתן ביטוי ועיגון משפטי להיבטים הציבוריים והערכיים שמעלה סוגיה זו" (בג"צ 2592/20).

בהתאם לכך, ועל מנת שהדין ביחס לראש ממשלה יהלום את המצב המשפטי החל על נבחרי ציבור אחרים, מוצע לתקן את חוק היסוד. נציין לעניין זה את ההוראה שנקבעה בשנים האחרונות בחוק הרשויות המקומיות (בחירת ראש הרשות וסגניו וכהונתם) ביחס לכשירות ראש עיר לכהן תחת כתב אישום, ואת הדין ביחס לכשירות שרים וסגני שרים לכהן תחת כתב אישום.[[3]](#footnote-3)

בהתאם לאמור, תזכיר החוק מציע להגביל את כשירותו של חבר הכנסת שנגדו תלוי ועומד כתב אישום, בנסיבות מסוימות, להרכיב את הממשלה. יחד עם זאת, הגבלת הכשירות להרכיב את הממשלה יש בה כדי להשפיע על האפשרות של ציבור הבוחרים לממש את רצונו הפוליטי לקבוע, באמצעות חברי הכנסת, את זהות ראש הממשלה שיוביל את המדינה בהתאם לתפיסתו ויקדם את הערכים והמדיניות שבו דוגל אותו ציבור. בכך יש פגיעה בזכות החוקתית לבחור ולהיבחר. על כן, ההסדר המשפטי שמציע תזכיר החוק, כפי שיפורט להלן, מאזן בין השיקולים השונים שעל הפרק, וקובע תנאים מסוימים שרק בהתקיימם תוגבל הכשירות בעקבות הגשת כתב אישום. כמו כן, מוצע בתזכיר כי תינתן אפשרות למועמד לפנות ליושב ראש ועדת הבחירות המרכזית, שהוא שופט בית המשפט העליון, כדי שיבחן באופן פרטני את המקרה לפי העובדות המתוארות בכתב האישום, ויקבע, לפי שיקול דעתו, שאין לשלול את כשירות המועמד להרכיב ממשלה על אף הגשת כתב האישום נגדו, שכן נסיבות העבירה המיוחסת אינן מלמדות כי דבק בהן קלון.

להצעה זו מספר טעמים:

מעמדו וכוחו הרב של ראש הממשלה נוגעים, במישרין ובעקיפין, לכלל המערכות הציבוריות במדינה. כוחו השלטוני של ראש הממשלה מאפשר לו להשפיע באופן עמוק על מערכות שלטוניות נוספות, על התנהלותה של כנסת ישראל, וגם השפעה מסוג זה עלולה לעורר בנסיבות של התנהלות משפט פלילי חשש מהטיית שיקול הדעת בעת קבלת החלטות בעניינים ציבוריים לאומיים.

החשש מפגיעה ממשית בתקינות פעילות מוסדות השלטון, וממצב של ניגוד עניינים מובנה, בשל ההתנגשות בין האינטרס האישי לאינטרס הציבורי, הוא אם כן טעם ראשון להגבלה המוצעת.

אמון הציבור בראש הממשלה ובמוסדות השלטון והחלטותיהם, ללא קשר לזהות המפלגתית-פוליטית של נושאי המשרה השלטונית ברגע נתון, היא יסוד חיוני עבור משטר דמוקרטי, שכן כרסום באמון זה עלול לעתים לגרור לפקפוק מצד האזרחים בלגיטימיות של פעולות הרשות השלטונית. אמונו של הציבור בכך שהכוח השלטוני משמש לטובת הציבור כרוך ברעיון לפיו עובדי הציבור המשרתים את הציבור כפופים לעקרון הנאמנות הציבורית, היינו משתמשים בכוחם השלטוני לטובת קידום אינטרסים ציבוריים ממלכתיים. ואולם, קשה להלום רעיון של נאמנות זו כלפי הציבור ואמון הציבור בנבחר ציבור, עם מצב שבו הוגש כתב אישום במעשה פלילי נגד נבחר הציבור מטעם המדינה בידי הגורמים המוסמכים לכך בדין, בנסיבות שבהן המעשים המיוחסים לו מעוררים חשש לקלקול מוסרי-ערכי ומציבים אותו, בשים לב לטיב המעשים המיוחסים. כך לגבי נבחרי ציבור בכלל וכך, קל וחומר, לגבי ראש הממשלה עצמו.

החשש לפגיעה באמון הציבור הוא אם כן טעם שני להגבלה המוצעת.

טעם חשוב נוסף שיש בו להצדיק את המגבלה המוצעת קשור בכשירותו של נאשם בפלילים לבצע את תפקיד ראש הממשלה, תוך הקצאת המשאבים הנדרשים לשם התמודדות עם משפט פלילי שבמסגרתו מיוחסים לו מעשים המעוררים חשש לקלקול מוסרי-ערכי. מן המפורסמות הוא כי תפקיד ראש הממשלה הוא העמוס והמורכב מבין המשרות השלטוניות בישראל. הצורך, המובן והמוצדק, של ראש הממשלה כנאשם לנהל את הגנתו והאילוצים שעלול ההליך השיפוטי להטיל על סדר יומו עלולים גם הם לפגום ביכולתו של ראש הממשלה למלא את משרתו ביעילות ובפניות הנדרשת למען הציבור.

בצד הצדקות אלה, כאמור, הגבלת הכשירות להרכיב את הממשלה יש בה כדי להביא לפגיעה בזכות החוקתית לבחור ולהיבחר. בנסיבות פוליטיות מסוימות, בשלילת כשירותו של מנהיג מסוים של מפלגה מסוימת אף יש כדי לשנות את פני המפה הפוליטית ואת ההרכב המפלגתי, לא רק האישי, אלא של הממשלה כולה.

מתוך רצון לנסות ולאזן בין השיקולים האמורים, ההסדר המוצע מתייחס רק לשלב של הרכבת הממשלה אך אינו מחמיר ומשנה את הדין הקיים בכל הנוגע להפסקת כהונה של ראש הממשלה מכהן שנגדו הוגש כתב אישום. זאת בשל המשמעות הפוליטית והציבורית החמורה יותר שיש להדחה כזאת, במהלך הכהונה, להבדיל ממניעת הכהונה מראש, כאשר כלל הציבור והמפלגות הרלבנטיות מודעים מראש למגבלה העתידית של הטלת תפקיד הרכבת הממשלה על נאשם.

בנוסף, תזכיר החוק מציע כי רק בתנאים מסוימים תישלל הכשירות להרכיב את הממשלה - רק בעבירות שהעונש הקבוע להן בחוק הוא שלוש שנות מאסר או יותר. יתרה מכך, גם אם הוגש כתב אישום המייחס ביצוע של עבירה בחומרה כאמור, לא יחול הכלל הפוסל אם יקבע יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית, לאחר שבחן באופן פרטני את עובדות כתב האישום, כי אין בהן משום קלון.

בהקשר זה יצוין, כי בהסתמכות על שיקול הדעת הפרטני שמפעיל יושב ראש ועדת הבחירות כדי לקבוע את החומרה הציבורית של המעשה הפלילי של המועמד לתפקיד ציבורי, נסמך תזכיר החוק על הסדרים קרובים הקבועים כבר היום בחוק-יסוד: הממשלה ובחוק-יסוד: הכנסת. נזכיר כי סעיף 6 לחוק-יסוד: הממשלה קובע תנאי כשירות לכהונה במשרת שר בממשלה ולפיו מי שהורשע בפלילים ונגזר עליו עונש מאסר לא יהיה כשיר לכהן לתקופה מסוימת. סעיף 6 לחוק-יסוד: הכנסת שולל, לתקופה מסוימת, את כשירותו של אדם להבחר לכנסת אם נידון בפסק דין סופי לעונש מאסר בפועל העולה על שלושה חודשים (ואם הורשע בעבירות חמורות מסוימות ונידון לשבע שנות מאסר, תהיה תקופת אי הכשירות כפולה). בשני ההסדרים קבע המחוקק כי התנאי הפוסל לא יחול אם "קבע יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית כי אין עם העבירה שבה הורשע, בנסיבות הענין, משום קלון". והכל זולת אם קבע כבר בית המשפט עצמו כי יש עם העבירה משום קלון בנסיבות הענין.

תזכיר החוק מאמץ איפוא רעיון שבבסיס ההסדרים הקיימים. המודל משלב אם כן בין קביעה לגבי חומרת העבירה המיוחסת, לבין האפשרות של בחינה פרטנית של נסיבות המקרה בידי יושב ראש ועדת הבחירות. שילוב כזה הוא חיוני כדי להבטיח איזון הולם בין השיקולים המושפעים מכלל הפסילה. במלים אחרות, במקרים שבהם ייקבע כי אף אם יוכח לבסוף בבית המשפט שהעבירה בוצעה לפי העובדות המתוארות בכתב האישום, ולמרות החומרה של העונש המרבי הקבוע לה, אין בביצועה, בנסיבות הענין, משום קלון, לא יהיה מקום לקבוע כי הנאמנות הציבורית נפגעת כתוצאה מביצוע מעשה לא ראוי, במידה המצדיקה פגיעה בזכות לבחור ולהיבחר.

להשלמת התמונה יצוין כי הרעיון המרכזי שמבטא תזכיר החוק משתלב עם האופן שבו התפתח הדין הנוהג ביחס להגבלות על כהונה בשל פגם ערכי שדבק בנבחר הציבור. הוראות חוק-יסוד: הממשלה וחוק-יסוד: הכנסת אשר מונעות כניסתם לתפקיד של שר או חבר הכנסת בשל הרשעה בפלילים, נזכרו לעיל. בצד זאת, על פי ההלכה הוותיקה שפסק בית המשפט העליון בראשית שנות התשעים, ובהתאם לפרקטיקה שהשתרשה מאז, לא יוכל למעשה לכהן במשרת שר מי שנגדו תלוי ועומד כתב אישום, אם בנסיבות הענין יש חשש שהמשך הכהונה ישליך על מעמדה של הממשלה בעיני הציבור, על יכולתה להנהיג ולשמש דוגמא, על אמון הציבור בשיטת הממשל ובחובות של האזרח וכיוצא באלה. בנוסף, הכנסת מוסמכת להשעות מכהונתו את יושב ראש הכנסת, או סגן ליושב הראש, אם הוגש נגדו כתב אישום, אף אם קבעה הכנסת כי תהיה לו חסינות בפני דין פלילי (סעיף 7 לחוק הכנסת, תשנ"ד-1994. התזכיר משתלב וממשיך מגמה זו. כך בשלטון המרכזי, והדים לכך ניתן למצוא גם בשלטון המקומי. כאמור, בהקשר זה דווקא בקשר למשרה של ראש רשות מקומית, הנבחר בבחירות ישירות בידי התושבים, קבעה הכנסת רף מחמיר המבוסס על שלב האישום. חוק הרשויות המקומיות (בחירת ראש הרשות וסגניו וכהונתם), תשל"ה-1975 מעגן הסדר שמסמיך ועדה יעודית להחליט אם נכון להשעות מתפקידו ראש רשות מקומית, בשל כתב אישום שהוגש נגדו. הוועדה רשאית להחליט על השעיה אם השתכנעה כי "מפאת חומרת האישומים המיוחסים לו בכתב האישום אין הוא ראוי לכהן כראש הרשות" וזאת לאחר ששקלה מארג של שיקולים המנויים בחוק. החוק המוצע לא מבקש לייצר הסדר שלילי ביחס להוראות דין האחרות העוסקות בכשירות, אלא להוסיף עליהן.

#### עיקרי החוק המוצע

חבר הכנסת שנגדו תלוי ועומד כתב אישום לא יהיה כשיר להרכיב את הממשלה אם האישום הוא בעבירה שהעונש הקבוע לה הוא שלוש שנות מאסר או יותר. זאת זולת אם קבע יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית, על יסוד העובדות המפורטות בכתב האישום, כי בנסיבות הענין אין בעבירה משום קלון.

הגבלה זו תחול על כל המצבים שבהם קמה ממשלה חדשה – הטלת התפקיד בידי נשיא המדינה, בין בעקבות הבחירות לכנסת ובין במהלך כהונת הכנסת בשל העילות הקבועות בחוק היסוד להרכבת ממשלה חדשה; וכן הבעת אי אמון בממשלה והצגת ממשלה אחרת תחתיה. כמו כן תחול ההגבלה על השבעתו כראש ממשלה חלופי של חבר הכנסת שנאשם כאמור.

במצבים שבהם העילה להרכבת הממשלה החדשה היא בחירת כנסת חדשה, יהיה המועד הקובע לענין ההכרעה כי נגד חבר הכנסת תלוי ועומד כתב אישום 45 ימים לפני היום הראשון להגשת רשימות המועמדים לכנסת. זאת על מנת ליצור ודאות במערכת הפוליטית באשר להשלכות של בחירה במועמד או ברשימת מועמדים מסויימת. בשאר המצבים יהיה המועד הקובע המועד שבו מוטל התפקיד להרכיב את הממשלה, המועד שבו מוגשת ההצעה להביע אי האמון בממשלה. ולגבי ראש הממשלה החלופי בממשלת חילופים, במועד כינון הממשלה שבה הוא עתיד לכהן.

#### השפעת תזכיר החוק המוצע על החוק הקיים

בחוק-יסוד: הממשלה יתווסף סעיף 7א.

#### השפעת תזכיר החוק המוצע על תקציב המדינה

אין השפעה.

#### השפעת תזכיר החוק המוצע על תקנים במשרדי הממשלה וההיבט המינהלי

אין השפעה.

#### להלן תזכיר נוסח החוק המוצע

תזכיר חוק מטעם משרד המשפטים:

תזכיר חוק-יסוד: הממשלה (תיקון – אי כשירות של נאשם להרכיב את הממשלה)

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  | | | | | |
| הוספת סעיף 7א |  | בחוק-יסוד: הממשלה[[4]](#footnote-4) (להלן – חוק היסוד) אחרי סעיף 7 יבוא: | | | | | |
|  |  | "אי כשירות של נאשם להרכיב את הממשלה | | | 7א. | 1. מבלי לגרוע מהוראות סעיפים 5(ב) ו-6, וסעיף 6 לחוק-יסוד: הכנסת, חבר הכנסת שבמועד הקובע תלוי ועומד נגדו כתב אישום בגין עבירה שהעונש הקבוע לה בחוק הוא שלוש שנות מאסר או יותר – 2. לא יטיל עליו נשיא המדינה את התפקיד להרכיב ממשלה לפי סעיפים 7, 9, 10 או 29; 3. לא ייכלל בהצעה להבעת אמון בממשלה חדשה לפי סעיף 28 כראש הממשלה בממשלה זו; 4. לא יושבע כראש הממשלה החלופי לפי סעיף 13א. | |
|  |  |  |  |  |  | אלא אם כן קבע יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית, לפי האמור בכתב האישום, כי אין עם העבירה, בנסיבות הענין, משום קלון. לענין סעיף זה: (1) אין נפקא מינא אם כתב האישום הוגש לפני תחילת כהונת הנאשם כנבחר ציבור או אחריה; ובין אם העבירה נעברה בזמן שכיהן כנבחר ציבור ובין לפני שהחל לכהן כנבחר ציבור; (2) יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית ידון בשאלה האם מדובר בעבירה שיש עימה קלון על פי עובדות כתב האישום ולא יידרש לחומר הראיות שבבסיסו. | |
|  |  |  |  |  |  | 1. בסעיף זה, "המועד הקובע" - | |
|  |  |  |  |  |  |  | 1. לענין הטלת התפקיד לפי סעיפים 7, 9 או 10 בקשר לכינון ממשלה בשל התקיימות בחירות לכנסת - היום ה-45 לפני היום הראשון להגשת רשימות המועמדים לכנסת בבחירות האחרונות שהתקיימו לפני מועד הטלת התפקיד; 2. לענין הטלת התפקיד לפי סעיפים 7, 9 או 10 בשל הווצרות עילה לכינון ממשלה, שאינה בחירות לכנסת – בעת הטלת התפקיד; 3. לענין סעיף 28 - בעת הגשת ההצעה להביע אי אמון בממשלה; 4. לענין סעיף 29 – בעת הטלת התפקיד; 5. לענין השבעה כראש הממשלה החלופי לפי סעיף 13א – במועד האמור בפסקה (1) בקשר לכינון ממשלה בשל התקיימות בחירות לכנסת או במועד כינון הממשלה שבה הוא עתיד להיות מושבע כראש הממשלה החלופי בקשר לכינון ממשלה בשל הווצרות עילה אחרת.". |

\*\*\*

1. יצחק זמיר "הקדמה" **אחריות ציבורית בישראל** 7, 7 (רפאל כהן-אלמגור, אורי ארבל-גנץ ואסא כשר עורכים, 2012). [↑](#footnote-ref-1)
2. בג"צ 436/66 **בן-אהרון נ' ראש המועצה המקומית פרדסיה**, פ"ד כא(1) 561, 564 (1967). [↑](#footnote-ref-2)
3. בג"ץ 3094/93 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ממשלת ישראל,** פ"ד מז(5) 404, 422, 467 (1993); בג"ץ 4267/93 **אמיתי – אזרחים למען מינהל תקין וטוהר המידות נ' ראש ממשלת ישראל**, פ"ד מז(5) 441 (1993). [↑](#footnote-ref-3)
4. ס"ח התשס"א, עמ' 158; התשפ"א, עמ' 382. [↑](#footnote-ref-4)