



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 3921/20

בג"ץ 7970/20

בג"ץ 8124/20

לפני :

כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט נ' סולברג

העותרת בבג"ץ 3921/20 : התנועה למען איכות השלטון בישראל

העותרת בבג"ץ 7970/20 : משמר הדמוקרטיה הישראלית

העותרים בבג"ץ 8124/20 :
1. אורני פטרושקה
2. יוסי שוסמן
3. יעל שרם סנטור
4. מיקי מור
5. דן אורן

נ ג ד

המשיבים בבג"ץ 3921/20 :
1. היועץ המשפטי לממשלה
2. מ"מ מפכ"ל משטרת ישראל
3. ממשלת ישראל
4. שר הביטחון
5. שר החוץ
6. שר האוצר
7. שר המשפטים
8. שר הכלכלה
9. מבקר המדינה
10. הכנסת
11. ראש ממשלת ישראל
12. נתן מיליקובסקי
13. דוד שומרון
14. מיכאל טוביה גנור

המשיבים בבג"ץ 7970/20 :
1. היועץ המשפטי לממשלה
2. ראש אגף החקירות והמודיעין במשטרה
3. ראש הממשלה
4. נתן מיליקובסקי

המשיבים בבג"ץ 8124/20 :
1. היועץ המשפטי לממשלה
2. ממשלת ישראל
3. משטרת ישראל
4. ראש הממשלה
5. נתן מיליקובסקי

6. עו"ד דוד שמרון
 7. ראש הממשלה החליפי, בני גנץ
 8. שר המשפטים

עתירות למתן צווים על תנאי, צווי ביניים
 וצווים הצהרתיים

תאריך הישיבה : י"ב בשבט התשפ"א (25.1.2021)

בשם העותרת בבג"ץ 3921/20 : עו"ד ד"ר אליעד שרגא, עו"ד תומר נאור,
 עו"ד דן שובל

בשם העותרת בבג"ץ 7970/20 : עו"ד יובל יועז, עו"ד אביגדור פלדמן

בשם העותרים בבג"ץ 8124/20 : עו"ד גלעד ברנע

בשם המשיבים 9-1 בבג"ץ 9321/20 : עו"ד שוש שמואלי, עו"ד יונתן קרמר

בשם המשיב 10 בבג"ץ 9321/20,
 המשיב 3 בבג"ץ 7970/20
 והמשיב 4 בבג"ץ 8124/20 : עו"ד ד"ר יוסף כהן

בשם המשיב 12 בבג"ץ 3921/20
 והמשיב 6 בבג"ץ 8124/20 : עו"ד מיכאל ראבילו, עו"ד אופק ברוק

בשם המשיב 13 בבג"ץ 3921/20 : עו"ד אורי קורב, עו"ד אוהד וייגלר

פסק-דין

השופט י' עמית:

1. שלוש העתירות שלפנינו נסבות על הפרשיות הידועות בציבור כ"פרשת הצוללות" (להלן: פרשת כלי השיט) ו"פרשת המניות" ומה שביניהן. את הסעדים שמתבקשים בעתירות דנן ניתן לתמצת בשני ראשים עיקריים: הסעד הראשון – להורות ליועץ המשפטי לממשלה לפתוח בחקירה פלילית נגד המשיב 10 בבג"ץ 3921/20 (להלן: ראש הממשלה או נתניהו); הסעד השני – להורות למשיבים 3-9 לפעול להקמת ועדת חקירה ממלכתית, ולמצער, ועדת בדיקה ממשלתית, על מנת שזו תבדוק את תהליכי רכש כלי השיט.

נעמוד להלן על הרקע העובדתי הצריך לעניין, אך תחילה כרקע לדברים, נפתח בפרשה הידועה במקומותינו כ"תיק 3000" או "פרשת העמלות". בטרם נעשה כן, נקדים הערת אזהרה מתבקשת: לעת הזו, חלק מהפרשיות המדוברות נתונות בגדרו של הליך פלילי. לפיכך, ואף שעל פני הדברים חלק מהרקע העובדתי שיובא להלן אינו שנוי

במחלוקת, אין באמור להלן משום קביעת ממצא עובדתי כלשהו, והתיאורים המובאים הם ברמה הלכאורית בלבד.

תיק 3000 – פרשת העמלות

2. עד לחודש מאי 2009 שימש מר שייקה ברקת כסוכן וכנציג החטיבה הימית של תאגיד תיסנקרופ בישראל. נספר לקורא, כי תיסנקרופ הוא קונגלומרט גרמני הפועל ביותר מ-70 מדינות ברחבי העולם ומנהל מאות חברות העוסקות בנושאים תעשייתיים רבים, כמו ייצור מעליות, ייצור פלדה ושירותי תעשייה מגוונים.

על פי החשד, ברקת "הוזז" מתפקידו, בשיתוף פעולה עם מפקד חיל הים דאז האלוף אליעזר (צ'יני) מרום (להלן: מרום), ובמקומו התמנה כסוכן מר מיקי גנור (להלן: גנור). נטען כי גנור, שהיה אמור "לגזור" עמלה מכל עסקה עם תיסנקרופ, הפעיל תמורת תשלום שורה של אנשי מפתח על מנת לקדם את עסקיה של תיסנקרופ עד לחשיפת הפרשה בכלי התקשורת בשנת 2016. בתקופה שבה שימש גנור נציג תאגיד תיסנקרופ – בין השנים 2009 ועד לחקירה הגלויה במחצית שנת 2017 – הושלמה עסקת רכש כלי שיט מהתאגיד בשווי של מאות מיליוני אירו, והתקיימו מגעים לרכישת כלי שיט נוספים בשווי כספי רב עוד יותר.

מחקירת המשטרה עלו חשדות כי במהלך אותה תקופה, שורה של עובדי ציבור ונושאי משרה בכירים, בעבר ובהווה, לצד גורמים עסקיים ופרטיים, לקחו ודרשו טובות הנאה פסולות מגנור, וכל זאת כשהם נמצאים בניגודי עניינים חמורים ומובהקים בין תפקידם לבין האינטרס הציבורי עליו הופקדו. בנקודה זו נעשה היכרות עם דמות מפתח נוספת בפרשת העמלות והיא אבריאל בר יוסף (להלן: אבריאל), סגן ראש המטה לביטחון לאומי (להלן: המל"ל), ומי שהיה מועמד של ראש הממשלה לראשות המל"ל. אבריאל שירת בחיל הים והשתחרר מצה"ל בדרגת תת אלוף.

בתמצית שבתמצית, לטענת המדינה נוצרה בין מרום, אבריאל וגנור הבנה וציפייה כי ככל שיתקבלו אצל גנור עמלות בגין עסקאות כלי שיט בין תיסנקרופ לבין המדינה, ישלם גנור למרום ולאבריאל כספים בגין פעולותיהם. פרשה זו ידועה במקומותינו כפרשת העמלות או "תיק 3000". נספר לקורא כי גנור חתם על הסכם עד מדינה אך חזר בו, ולאחר שימוע, הוגש כנגדו וכנגד אחרים כתב אישום בעבירה של שוחד. עוד נספר, כי ביני לביני, הוחלט לסגור את התיק כנגד מרום.

3. מי שייצג את גנור במגעיו עם מערכת הביטחון היה עו"ד שמרון, המשיב 12 בבג"ץ 3921/20 (להלן: שמרון). שמרון הוא קרוב משפחתו של ראש הממשלה, ומשרד עורכי הדין שבו הוא שותף מייצג את ראש הממשלה בנושאים שונים (עו"ד מולכו, שותפו של עו"ד שמרון, הוא יועצו ושליחו של ראש הממשלה לעניינים מדיניים). ייאמר ויודגש כבר בשלב זה, שלעו"ד שמרון לא יוחסו בכתב החשדות כל עבירות הקשורות במישרין או בעקיפין לפרשת העמלות או לפרשת כלי השיט על כל היבטיה כפי שיפורטו להלן, והאישום שיוחס לו, היה בנושא שאינו קשור כלל לענייננו. נספר, כי ביני לביני, הוחלט לסגור את התיק גם כנגד עו"ד שמרון.

יש להבחין בין פרשת כלי השיט לבין פרשת העמלות בתיק 3000. זאת, מאחר שפרשת העמלות – שהצמיחה כתב חשדות שלאחר שימוע התגבש לכתב אישום – היא רק אחת ההסתעפויות של פרשת כלי השיט שאליה נידרש כעת.

פרשת כלי השיט – רקע כללי

4. השאלה "כמה עולה חליפה ליתום?" הפכה זה מכבר לביטוי השגור על פי הבריות. ענייננו-שלנו בשאלה כמה צוללות צריך חיל הים הישראלי על מנת לעמוד במשימות המוטלות עליו? שאלה זו שנויה במחלוקת מזה שנים רבות. מטבע הדברים, הדיון בסוגיה זו אינו יכול ואינו צריך להיערך לאור הזרקורים, מאחר שהוא כרוך בהיבטים ביטחוניים וצבאיים רגישים שלא ניתן לדון בהם בפומבי. המעט שניתן לומר הוא שעל פי החומר שלפנינו ולאור מחלוקת שהתגלעה בנושא זה, נערכה בשעתו עבודה מקיפה על ידי גורם שמקובל על הנוגעים בדבר כבר-סמכא בעניינים אלה. אותו גורם הוציא תחת ידו דו"ח שעל פיו חיל הים הישראלי נדרש לחמש צוללות. ואכן, צוללת הדולפין החמישית, שנרכשה בגרמניה, הגיעה לישראל בשנת 2016.

בנקודה זו נעצור את הילוכנו ונספר לקורא כי צוללת היא פלטפורמת הנשק היקרה ביותר בצה"ל, ועלותה מגעת למאות מיליוני אירו. עלות אחזקת צוללת לכל אורך חייה עולה על עלות רכישתה (וכוללת תשתיות עגינה, צוותים של כוח אדם איכותי, תחזוקה שוטפת לאורך שנים ועוד). מכאן, שרכישת צוללת היא נושא אסטרטגי שיש לו השלכות משמעותיות גם על תקציב מערכת הביטחון. רכישת צוללת או צוללות נוספות מגדילה מטבע הדברים את סד"כ הצוללות הפעילות, אך לא בהכרח. קיימת אפשרות להוצאה משירות של הצוללת "הוותיקה" בעת רכישתה של צוללת חדשה, גם אם הצוללת "הוותיקה" יכולה הייתה להמשיך לשרת את המולדת, כאשר אורך חייה של צוללת הוא כשלושים שנה. כך גם לגבי מערכות נשק אחרות כמו מטוסים ומסוקים.

על רקע האמור לעיל, ניתן להצביע על שש תתי-פרשיות בפרשת כלי השיט, ונעמוד על כל אחת מהן בנפרד.

(1) הצוללת השישית

5. רכישת הצוללות מגרמניה החלה עוד בתחילת שנות האלפיים, וכחלק מההתקשרות, בשנת 2005 ניתנה לישראל על ידי גרמניה אופציה לרכישת צוללת שישית במספר.

כאמור, בעקבות עבודת מטה יסודית, העמדה שגובשה היא כי סד"כ הצוללות שנחנך לחיל הים צריך לעמוד על חמש צוללות.

בחודש אוגוסט 2009 ביקר ראש הממשלה בגרמניה, ועל פי סעיף 9כב לתצהירו של שגריר ישראל בגרמניה דאז, מר יורם בן זאב, ראש הממשלה הורה לו לדווח על ההתקדמות לרכישת הצוללת השישית אך ורק לאבריאל, ולא לממונים עליו במשרד החוץ, מחשש להדלפות. נציין כי באותה עת כיהן מר עוזי ארד כראש המל"ל, ועל פי סעיף 14יא לתצהירו-שלו, הוא מודר מהנושא ולא ידע עליו בזמן אמת.

במהלך ביקורם בגרמניה של ראש הממשלה ושר הביטחון דאז אהוד ברק, בחודש ינואר 2010, הוסכם עקרונית כי ניתן לקדם את רכישת הצוללת השישית וכי גרמניה תממן שליש מהעלות. נטען כי קודם לכן הביעו הרמטכ"ל אשכנזי, שר הביטחון ומפקד חיל הים התנגדות לרכש צוללת שישית, והוסכם כי רכישתה לא תביא להגדלת סד"כ הצוללות אלא להשבתת הצוללת הראשונה עוד טרם זמנה.

בחודש אפריל 2011 אישרה ועדת השרים באופן עקרוני את מימוש האופציה לרכישת הצוללת השישית.

נכון להיום הצוללת השישית כבר נבנתה אך נמצאת עדיין בגרמניה ומתבצעות בה עבודות שיפוצים ותחזוקה שבעלותן נושאת ישראל. על פי תצהירו של אלוף אודי שני, מנכ"ל משרד הביטחון עד לחודש אוגוסט 2013, הוסכם בתיאום עם שר הביטחון ועל דעת הרמטכ"ל כי עם כניסת הצוללת השישית, תצא מהסד"כ הצוללת הראשונה כך שסד"כ חיל הים יעמוד על 5 צוללות. על פי סעיף 14יב לתצהירו של יעלון, נתניהו השאיר את הנושא פתוח עד להגעתה של הצוללת השישית.

6. על פי תצהירו של מנכ"ל משרד הביטחון דאז, האלוף דן הראל (להלן: הראל), במהלך שנת 2014 העלה ראש הממשלה דרישה לרכישת צוללת שביעית במספר. הראל התנגד נחרצות לרעיון.

בחודש אוגוסט 2015, כך נטען, הניח ראש המל"ל דאז, מר יוסי כהן, נייר עמדה של הנחיות ראש הממשלה לתכנית הרב-שנתית (תר"ש). הנחיה מספר אחת הייתה לבצע רכש שיעלה את מספר הצוללות בצי לתשע. נטען כי הרמטכ"ל דאז, רא"ל גדי אייזנקוט, בתמיכת שר הביטחון דאז משה (בוגי) יעלון (להלן: יעלון), הביע התנגדות לכך והבהיר כי לצה"ל אין צורך ביותר מחמש צוללות. בהנחיית ראש הממשלה בחן ראש המל"ל דאז את הנושא, ובתחילת אוקטובר ניתנה עמדת המל"ל התואמת את עמדת משרד הביטחון ולפיה אין הצדקה להגדיל את הסד"כ מעבר לחמש צוללות.

בחודש פברואר 2016, ולקראת נסיעתו של ראש הממשלה לגרמניה, העביר המל"ל נוסח של מזכר הבנות (M.O.U) (להלן: מזכר ההבנות) לרכישת צוללות חדשות. על פי תצהיריהם של האלוף עמוס גלעד (להלן: גלעד), הראל, ועו"ד אחז בן ארי (להלן: בן ארי) שניהן באותה עת כיועץ המשפטי של משרד הביטחון, המסמך נשלח על ידי תא"ל (במיל.) יעקב נגל שנכנס זמן קצר לפני כן לתפקידו כמ"מ ראש המל"ל. ברם, המזכר לא נערך על ידי המחלקה המשפטית של משרד הביטחון ולא על ידי המחלקה המשפטית של המל"ל, ונטען כי הועבר למל"ל ממשרד ראש הממשלה. מזכר ההבנות כלל מספר נושאים, שאחד מהם הוא שלוש הצוללות הנוספות (7-8-9). על פי תצהיריהם של גלעד, הראל, יעלון ובן ארי, מזכר ההבנות התקבל על ידם בתדהמה ובפליאה רבתי. הן בשל תוכנו של המסמך, שעסק ברכש עתיר משאבים בסכומים של מיליארדי אירו שרובו כלל לא נדרש על ידי צה"ל ומשרד הביטחון, והן מאחר שנשלח לגלעד, שעל פי תצהירו-שלו, לא עסק כלל בתחום זה ולא הבין מדוע המסמך נשלח אליו. בסעיף 11ח לתצהירו של הראל הוא מספר כי על מנת לשכנע אותו בצורך במזכר הבנות, תא"ל נגל העביר לו מסמך נוסף שהועבר לגרמנים בנוגע לרכש הצוללות, ולאחר שתא"ל נגל הבין כי המסמך לא מוכר כלל למשרד הביטחון, הוא ביקש מהראל שיגרוס את המסמך ולא יעביר אותו לשר הביטחון (מה שלא נעשה על ידי הראל שהציג את המסמך ליעלון). הראל אף טוען בתצהירו כי הבחין שכל מערכות הנשק והציוד במסמך ההבנות אמורים להירכש מתיסנקרופ, וכי התרשם שמאחורי יוזמת רכש זו יש אינטרס שטיבו אינו ברור לו להרחיב את היקף ההתקשרות עם תיסנקרופ, במיוחד לאור הדרישה לרכישת שתי ספינות נצ"ל (ספינות נגד צוללות, שאליהן נשוב ונתייחס בהמשך).

מזכר ההבנות הביא בסופו של יום לחתימת הסכם עם ממשלת גרמניה בחודש
אוקטובר 2016 לרכישת צוללות 7-8-9.

(3) ספינות המגן

7. כיצד הפכו קורבטות לפריגטות והאם בכלל היה צורך ברכישתן?

מדינת ישראל התברכה בשדות גז במים הכלכליים. עלתה השאלה כיצד להגן על
אסדות הגז ומי אמור לשאת בעלות ההגנה. בסופו של יום הוקצה לאבטחת מתקני הגז
סכום של 400 מיליון דולר עבור ארבע ספינות. לאחר עבודת מטה בחיל הים ובמנהל
הרכש במשרד הביטחון נקבע כי יש לרכוש קורבטות בדחי של 1,200 טון (דחי הוא מונח
בתחום הספנות המבטא את משקל המים שדוחק חלקה השקוע של הספינה).

הכוונה הייתה לצאת במכרז בינלאומי לרכישת הספינות, ומכרז כאמור אכן
התפרסם בחודש יולי 2014. לא נלאה את הקורא בכל השתלשלות העניינים שהביאה
להקפאת המכרז ולביטולו, ונציין רק כי על פי תצהיריהם של הראל ובן ארי, הופעלו
לחצים מצד המל"ל ומצד משרד ראש הממשלה לביטול המכרז, כדי כך שהראל "סירב
פקודה" והבהיר כי על מנת לבטל את המכרז הוא מבקש לקבל את ההוראה בכתב וישירות
מראש הממשלה, אך הוראה כאמור לא ניתנה. באותה עת פנה גם עו"ד שמרון לעו"ד בן
ארי וביקש לדעת מדוע המכרז מתפרסם חרף בקשת ראש הממשלה לעכבו (סעיף 17
לתצהירו של עו"ד בן ארי). עו"ד שמרון הכחיש בתוקף כי ציין את שמו או תוארו של
ראש הממשלה בשיחתו עם עו"ד בן ארי (סעיף 28 לתגובת עו"ד שמרון). מכל מקום,
אציין כי עו"ד בן ארי אומר בתצהירו שהבין בזמן אמת כי עו"ד שמרון פנה אליו כמי
שמייצג את תיסנקרופ, ואילו השר יעלון והמנכ"ל הראל כותבים בתצהיריהם כי בזמן
אמת סברו שעו"ד שמרון פונה בשמו ומטעמו של ראש הממשלה.

כל אותה עת התקיימו מגעים "מאחורי הקלעים" עם תיסנקרופ, וביום
5.10.2014 הוציא הראל מכתב לראש המל"ל ובו דרישה מכל גורמי משרד ראש הממשלה
שלא לקיים פגישות או מגעים כלשהם עם הגרמנים בנושא הרכש ללא תיאום עם משרד
הביטחון. נקצר בדברים ונספר כי בסופו של יום, המכרז הוקפא לאחר שתיסנקרופ הגישה
בחודש אוקטובר 2014 הצעה במסגרת התקציב בסך של 366 מיליון דולר (בהמשך שולם
סכום נוסף של כ-50 מיליון דולר בגין תוספות ושינויים שהתבקשו על ידי חיל הים). על
פי הצעה זו, שהתקבלה, נרכשו ארבע ספינות כבדות בדחי של 2,000 טון.

(4) ספינות הנצ"ל (נגד צוללות)

8. במזכר ההבנות שנזכר לעיל, הופיע גם הצורך להצטייד בשתי ספינות נצ"ל. חיל הים, שמעולם לא היו בסד"כ שלו ספינות נצ"ל, לא העלה דרישה כזו, ואף משרד הביטחון לא העלה דרישה כזו. לאור התגובה החריפה של משרד הביטחון לדרישה זו, נמחקו ספינות הנצ"ל מהמסמך.

(5) הסכמת ישראל למכירת צוללות למצרים

9. בחודש ינואר 2010 נתנה ישראל הסכמתה למכירת שתי צוללות למצרים. ההסכמה ניתנה במהלך ביקורם של ראש הממשלה נתניהו ושר הביטחון דאז אהוד ברק בגרמניה.

בחודש מרץ 2015 או בסמוך לכך, נודע למערכת הביטחון כי גרמניה התקשרה עם מצרים בהסכם למכירת שתי צוללות נוספות מדגם מתקדם. על פי תצהירו של יעלון, ראש הממשלה השיב בשלילה לשאלתו אם ניתן אישור של גורם ישראלי ואם חל שינוי בעמדת ישראל, המתנגדת למכירת צוללות למצרים. משכך, ביקש שר הביטחון מהנשיא ריבלין לברר בנסיעתו הקרובה לגרמניה אם ניתן אישור ישראל ואם כן, על ידי מי. על פי הנטען, בפגישה בין הנשיא לבין הקנצלרית מרקל נאמר לו על ידי הקנצלרית כי התקבל אישור כזה.

אין כיום חולק כי האישור ניתן על ידי ראש הממשלה, ככל הנראה במהלך שנת 2014. אין חולק כי ראש הממשלה לא עדכן את שר הביטחון, את הרמטכ"ל ואת מפקד חיל הים על אודות מתן האישור. נטען כי ראש הממשלה אף הכחיש בפני שר הביטחון את מתן האישור.

מתצהירו של האלוף עמוס גלעד עולה שגנור ידע כי תיסנקרופ בונה צוללות עבור מצרים, וכאשר גנור נתקל בעמוס גלעד הוא שאל אותו לפשר התנגדותו למכירת הצוללות, מה שאינו אמור להיות בידעתו של גנור (ללא קשר לשאלה אם האלוף גלעד אכן הביע עמדה כלשהי בנושא זה).

(6) מיקור החוץ (או הפרטה) של תחזוקת כלי השיט של חיל הים

10. תחזוקת כלי השיט של חיל הים הישראלי נעשית במספנות חיל הים, שם עובדים מאות עובדים אזרחים.

בחודש אוגוסט 2016 נערכה פגישה בהשתתפות עו"ד שמרון, גנור, יו"ר ההסתדרות דאז אבי ניסנקורן ויו"ר ארגון עובדי צה"ל משה פרידמן. נטען כי במהלך הפגישה ציין עו"ד שמרון כי יש כוונה להעביר את תחזוקת כלי השיט שיירכשו לתיסנקרופ, וכי הנושא כבר נדון במשרד הביטחון. הצדדים נחלקו אם מדובר בהפרטה או במיקור חוץ בלבד, אך דומה כי אין חולק שפגישה כאמור התקיימה. פרידמן אף שלח ביום 20.11.2016 מכתב שבו עדכן את עובדי המספנה כי "פניתי לקברניטי מערכת הביטחון, אשר לא הכירו כל החלטה הנוגעת להפרטת התחזוקה של כלי השיט" (ע/50).

11. עד כאן התשתית העובדתית הלכאורית בפרשת כלי השיט על ששת היבטים, ואשר חלק נכבד מהעובדות המפורטות לעיל אינו שנוי במחלוקת. בנקודה זו נמשיך לפרשת המניות.

פרשת המניות – רקע עובדתי

12. התשתית העובדתית בפרשת המניות מעט מסועפת. לפיכך, ולמען בהירות הדברים, אפתח בהצגת התשתית העובדתית שאינה שנויה במחלוקת, כפי שעולה מהחלטת היועץ המשפטי לממשלה מיום 15.10.2020 שלא לפתוח בחקירה פלילית בפרשת המניות.

13. אלו הם "השחקנים" המרכזיים בפרשה זו.

(-) תיסנקרופ – כאמור, המדובר בקונגלומרט גרמני הפועל בעשרות מדינות ברחבי העולם, שבניהולו נמצאות עשרות חברות הפועלות בתחומים שונים, בכללם תעשיות הפלדה, ייצור מעליות ועוד. תיסנקרופ מחזיקה, בעקיפין, גם במספנות H.D.W שבגרמניה, שבהן מיוצרים כלי שיט.

(-) גראפטק – חברה אמריקנית המתמחה בייצור ופיתוח של טכנולוגיות בתחום הגרפיט והקרבון המשמשים בתעשיות המתכת. גראפטק מייצרת, בין היתר, רכיב הכרחי לייצור פלדה. אחד מלקוחותיה של גראפטק היא חברת-בת של תיסנקרופ.

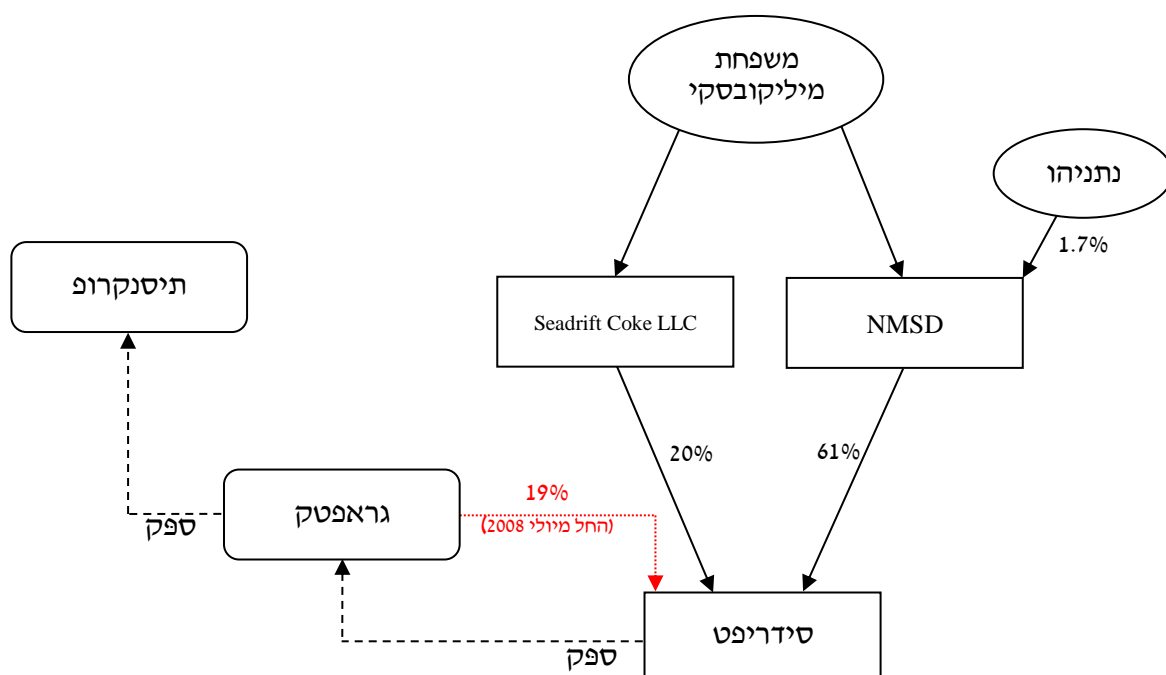
(-) סידריפט – חברה אמריקנית שהיא אחת היצרניות הגדולות בעולם של רכיב חיוני להפקת אלקטרודות גרפיט המשמשות בשרשרת הייצור של פלדה (נטען כי סידריפט החזיקה כעשרים אחוז מהשוק העולמי של רכיב זה). לקוחותיה היו חברות

מסוגן של גראפטק. החל מחודש יולי 2008, 19% ממניותיה של סידריפט הוחזקו על ידי גראפטק.

14. ניתן לומר אפוא כי לפנינו שרשרת ייצור ואספקה: סידריפט מספקת לגראפטק מוצר הדרוש לשם ייצור אלקטרודות, שאותן מספקת גראפטק לתיסנקרופ לשם ייצור פלדה (סידריפט ← גראפטק ← תיסנקרופ).

15. שחקן מרכזי נוסף בפרשה שלפנינו היא שותפות בשם NMSD שבבעלות בני משפחת מיליקובסקי. בשנת 2005 החזיקה NMSD ב-61% ממניותיה של סידריפט. בחודש אוגוסט 2007 השקיע מר נתניהו, שכיהן באותה העת כיו"ר האופוזיציה (להלן: נתניהו) ב-NMSD ורכש 1.7% מאחזקותיה (נטען כי סכום זה קיבל נתניהו כהלוואה ממיליקובסקי וכי הלוואה זו לא הוחזרה, אך טענה זו שנויה במחלוקת. עוד נטען כי כשנתיים לאחר הרכישה קיבל נתניהו דיבידנד בסך 700,000 דולר). לפי דיווחיו של נתניהו למבקר המדינה, השקעתו ב-NMSD היתה בסך 600,000 דולר. נתניהו החזיק בזכויות ב-NMSD עד למכירתן בחודש נובמבר 2010. כפי שצוין לעיל, החל מחודש יולי 2008, גראפטק החזיקה ב-19% ממניותיה של סידריפט (וזאת לצד החזקותיה של NMSD ב-61% ממניותיה של סידריפט, כאשר יתרת מניותיה של סידריפט (20%) הוחזקו על ידי תאגיד בשם Seadrift Coke שבשליטת משפחת מיליקובסקי).

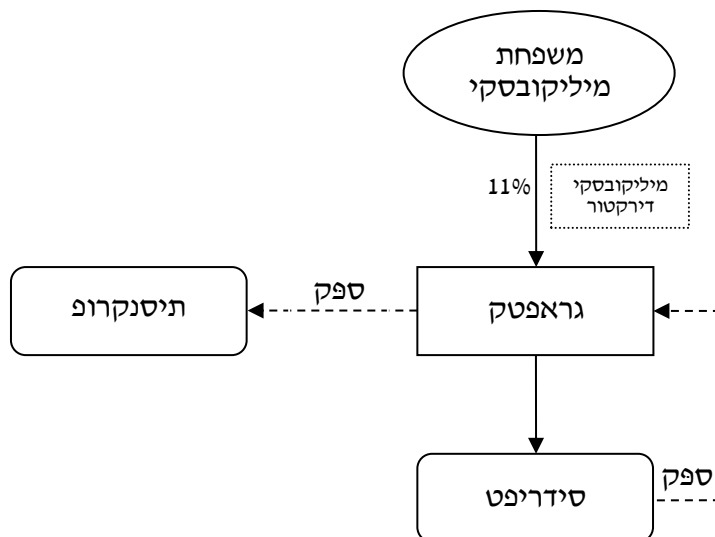
נציג את הדברים בתרשים, נכון לתקופה שבין שנת 2007 (מועד רכישת הזכויות ב-NMSD על ידי נתניהו) ועד לחודש נובמבר 2010.



16. ביום 29.11.2010 מכר נתניהו לשותפות אחרת שבבעלות משפחת מיליקובסקי את חלקו ב-NMSD תמורת 4.47 מיליון דולר (נטען כי מיליקובסקי נתן לו הלוואה לצורך תשלום מס רווח ההון בו חויב בישראל). מכירת חלקו של נתניהו נעשתה כחלק מעסקה כוללת למכירת סידריפט וחברה נוספת בשם C/G לידי גראפטק (להלן: הסכם המיזוג). במסגרת עסקה זו קיבלה משפחת מיליקובסקי תמורה כספית נכבדה וכן 11% ממניות גראפטק, ומיליקובסקי החל לכהן כדירקטור בגראפטק עד לחודש אוגוסט שנת 2015 שאז התנתק מגראפטק.

להלן תרשים המציג את מצב הדברים בתקופה שמחודש נובמבר 2010 ועד שנת

2015:



יש לציין כי נתניהו דיווח על החזקת הזכויות ב-NMSD בהצהרותיו העיתיות למבקר המדינה בשנים 2009-2010, כמו גם על הרווח ממכירת המניות בהצהרתו לשנת 2011.

הערה מקדימה במישור הדיוני

17. עתירתה המקורית של העותרת בבג"ץ 3921/20 הוגשה ביום 16.6.2020, והובאה לשולחנו של חברי, השופט סולברג. בו ביום הורה השופט סולברג למשיבים להגיש תגובה מקדמית לעתירה עד ליום 6.8.2020. בהמשך לכך הגישו המשיבים 9-1 בקשה למתן ארכה להגשת התגובה עד ליום 29.10.2020, בקשה לה התנגדה העותרת. השופט סולברג קיבל את הבקשה בחלקה והורה לכלל המשיבים להגיש את תגובתם המקדמית עד ליום 15.10.2020. בקשה לעיון חוזר שהגישה העותרת נדחתה (החלטה מיום 23.8.2020).

בהמשך לכך, ביום 15.10.2020, קיים השופט סולברג דיון בעל פה בבקשת המדינה להוציא צו איסור פרסום לגבי תצהירים שצורפו לעתירה בבג"ץ 3921/20. חלק מהדיון התקיים במעמד הצדדים כולם, חלקו במעמד צד אחד, וחלקו במעמד באי כוח העותרת ובאי כוח המדינה. בהמשך, על פי הסכמת באי כוח העותרת ובאי כוח המדינה, ניתן צו איסור פרסום קבוע על כל התצהירים המקוריים שצורפו כנספחים לעתירה המקורית, וזאת מטעמים של שמירה על ביטחון המדינה. הצו הוחל כלפי כולי עלמא, לרבות יתר הצדדים לעתירה, ולאחר שהוצאה תעודת חיסיון מאת שר הביטחון (החלטה מיום 24.11.2020).

18. במקביל להשתלשלות המתוארת, ביום 15.10.2020, נתן היועץ המשפטי לממשלה את החלטתו שלא לפתוח בחקירה פלילית בפרשת המניות, היא ההחלטה שנתקפת בעתירות דנן. בעקבות זאת, ניתנה אפשרות לעותרת להגיש עתירה מתוקנת בתוך 21 יום (החלטה מיום 26.10.2020). העתירה המתוקנת הוגשה ביום 19.11.2020 בצירוף תצהירים מתוקנים, אולם השופט סולברג קבע כי היקפה החריג של העתירה ואופן ניסוחה מכבידים ואינם מאפשרים דיון יעיל וממוקד, והורה לעותרת להגיש בתוך שבוע ימים עתירה מתוקנת שהיקפה לא יעלה על 60 עמודים. בהמשך נתקבלה בקשת העותרת למתן ארכה להגשת העתירה המקוצרת ולהגדלת היקפה ל-70 עמודים, וזו הוגשה לבסוף ביום 3.12.2020.

לאחר הדברים האלה, הורה השופט סולברג על איחוד הדיון בעתירה ביחד עם שתי העתירות הנוספות שהוגשו בנושא (בג"ץ 7970/20 ובג"ץ 8124/20) ועל קיום דיון בעתירות בפני הרכב בהקדם (החלטה מיום 6.12.2020). בהמשך לכך הגישה העותרת בקשה לקיים דיון דחוף בעתירה, וכן בקשה למתן צו ביניים המורה לשר הביטחון להשהות את קבלת התפטרות חברי ועדת הבדיקה הממשלתית בנושא רכש הצוללות וכלי השיט, שהוקמה על ידי שר הביטחון (חברי הוועדה התפטרו בעקבות מגבלות שהטיל היועץ המשפטי לממשלה על עבודת הוועדה ותחומי פעילותה, בשל הצורך למנוע פגיעה בהליכים פליליים תלויים ועומדים). בקשה זו נדחתה בהעדר הצדקה להיעתר לה (החלטה מיום 24.12.2020). בהמשך לכך ניתנה למשיבים ארכה להגשת תגובתם המקדמית.

19. דיון בעתירה התקיים ביום 25.1.2021, אולם בכך לא באה לסיומה ההשתלשלות הדיונית בתיק. שבוע ימים לאחר הדיון בעתירה הגישה העותרת "הודעה מעדכנת" (וזאת מבלי שנתבקש על ידה אישור לעשות כן). הודעה זו הוגשה על ידה בעקבות תגובה שהגיש היועץ המשפטי לממשלה לבית משפט זה במסגרת עתירה אחרת שהגישה

העותרת (בג"ץ 6061/19 התלויה ועומדת לעת הזו). לטענת העותרת, עמדת היועץ בתגובתו המדוברת היא בעלת רלוונטיות לעתירה דנן, ובין היתר היא שופכת אור על טיב מערכת היחסים בין נתניהו למיליקובסקי. על פי החלטת חברי, השופט הנדל, ניתנה ליתר הצדדים אפשרות להגיב ל"הודעה מעדכנת" זו מטעם העותרת (החלטה מיום 8.2.2021) ותגובות הצדדים הוגשו ביום 5.3.2021.

החלטת היועץ המשפטי לממשלה

20. ביום 15.10.2020 פרסם היועץ המשפטי לממשלה מסמך שכותרתו "עיקרי הנימוקים שלא לפתוח בחקירה פלילית בפרשת המניות". בפתח החלטתו הסביר היועץ כי החלטתו עוסקת בשאלה אם קיימת תשתית ראייתית המצדיקה פתיחה בחקירה פלילית נגד נתניהו בחשד לביצוע עבירות פליליות של שוחד, מרמה והפרת אמונים. זאת, על רקע רכישת הזכויות שביצע בשנת 2007 בשותפות שבבעלות מיליקובסקי בן דודו (NMSD) ומכירתן בשנת 2010 ברווח משמעותי.

היועץ פירט כי נדרש למספר שאלות משנה, והן: האם רכישת הזכויות מהווה טובת הנאה שקיבל נתניהו ממיליקובסקי? ככל שמדובר בטובת הנאה, האם היא ניתנה בזיקה לתפקידו הציבורי של נתניהו או בעד פעולה הקשורה בתפקידו? האם קבלת טובת ההנאה כשלעצמה מגבשת, בנסיבות העניין, חשד לביצוע עבירה פלילית המצדיק פתיחה בחקירה פלילית? לצד זאת, נבחנה שאלת קיומו של קשר אפשרי בין עסקת המניות ועסקיו של מיליקובסקי לבין פרשת כלי השיט, ובפרט: האם עולה חשד סביר כי נתניהו היה מודע לקיומה של זיקה, ככל שהיתה, בין עסקיו של מיליקובסקי לבין התאגיד הגרמני תיסנקרופ שמכר לישראל את כלי השיט? ואם כן, האם נתניהו פעל במסגרת עסקאות כלי השיט לטובת מיליקובסקי?

21. היועץ הסביר בהחלטתו כי הפער המשמעותי שבין המחיר שבו רכש נתניהו את האחזקות ב-NMSD (ובעקיפין בסידריפט) בשנת 2007, לבין המחיר שבו נמכרו הזכויות למיליקובסקי בשלהי שנת 2010, כמו גם השוואה למחיר רכישת מניות סידריפט על ידי צד ג' בשנים אלה, עשויים להוביל למסקנה כי נתניהו רכש את הזכויות ב-NMSD ממשפחת מיליקובסקי בסכום הנמוך באופן ניכר משוויין הריאלי. נקודת המוצא של היועץ היתה אפוא כי נתניהו קיבל טובת הנאה משמעותית ממיליקובסקי בשנת 2007.

22. באשר לחשד לביצוע עבירת שוחד בין מיליקובסקי לנתניהו, היועץ הסביר כי נקודת הזמן הרלוונטית לביצוע העבירה היא, ככלל, מועד מתן טובת ההנאה לעובד הציבור, ובמקרה דנן – שנת 2007. לעניין זה קבע היועץ כי אין בסיס המצדיק חקירה

פלילית. זאת, בהעדר אינטרס רלוונטי של מיליקובסקי שאותו הוא עשוי היה לבקש לקדם באמצעות נתניהו, שכינה באותה העת כחבר כנסת וכיו"ר האופוזיציה; בהתחשב בכך שרק בחלוף כשלוש שנים, בשנים 2010-2011, החלה פעילות עסקית מסוימת של מיליקובסקי בישראל; ובשים לב למערכת היחסים המשפחתית הקרובה בין נתניהו למיליקובסקי, וגרסתם של השניים בדבר "מסורת" של תמיכה ארוכת שנים מצד מיליקובסקי כלפי נתניהו. היועץ הוסיף כי העובדה שחלפו כ-13 שנה ממועד רכישת הזכויות ב-NMSD, משפיעה על תוחלתה של חקירה פלילית למצות את בירור העניין, זאת לצד שאלות של התיישנות העתידות להתעורר.

באשר לאפשרות כי קבלת טובת הנאה על ידי נתניהו מגבשת עבירה של הפרת אמונים, היועץ קבע כי אף אם ניתן היה להעמיק בשאלת נסיבות מתן טובת ההנאה המגולמת ברכישת הזכויות בשנת 2007 (דבר שלשיטת כל העוסקים בעניין טומן בחובו קושי ממשי), הרי שעבירה זו, שהיא עבירה מסוג עוון, התיישנה מספר שנים לפני המועד שבו הובא הדבר לפתחה של מערכת אכיפת החוק.

23. היועץ הוסיף והתייחס להיבטים פליליים נוספים החורגים מעצם קבלת טובת ההנאה על ידי נתניהו, ובפרט: האם נתניהו היה מצוי בניגוד עניינים, על רקע הטענה כי פעל לטובת מיליקובסקי במסגרת הליכי הרכישה של כלי שיט מתיסנקרופ.

היועץ קבע כי אין ראיות המקימות חשד סביר בעניין זה. ראשית, הוסבר כי הזיקה בין מיליקובסקי לעסקאות בתחום כלי השייט של תיסנקרופ היתה זיקה כלכלית מעורפלת. כך, גם בהנחה שגראפטק יכלה להפיק, בעקיפין, רווחים כלשהם כתוצאה מעסקה שמבוצעת על ידי תיסנקרופ מול מדינת ישראל, אזי בהינתן היקף השימושים של תיסנקרופ בפלדה במגוון עסקיה; בהיות גראפטק ספק אחד של רכיב אחד מבין הרכיבים שמשמשים בייצור פלדה; ובהיות מיליקובסקי אחד מבעלי המניות בגראפטק – יש קושי להצביע על אינטרס מיוחד בעסקאות כלי השיט דווקא, וכלל לא ניתן להניח כי מיליקובסקי הרוויח באופן ישיר מעסקאות כלי שיט של מדינת ישראל, ומדובר בתרחיש שאין לו בסיס מספק בתשתית הראייתית הקיימת. בהקשר זה צוין כי מיליקובסקי הכחיש כי היה מודע לכך שתיסנקרופ היתה לקוחה של גראפטק, וטען כי לא ידע שהיא עוסקת בייצור צוללות.

שנית, היועץ הסביר כי אין כל אינדיקציה ראייתית לכך שנתניהו ידע שמיליקובסקי מכהן כדירקטור בגראפטק; שמיליקובסקי מחזיק במניותיה לאחר שנת 2010; ושגראפטק סוחרת עם תיסנקרופ. לפיכך, אף שגרסה זו עשויה לכאורה להיראות מוקשית, הרי שאין בסיס ראייתי לטענה כי נתניהו ידע שקידום עסקאות מול תיסנקרופ

עשוי להועיל למיליקובסקי מבחינה כספית. על כך הוסיף היועץ כי מיליקובסקי טען בחקירתו שנתניהו ידע באופן כללי בלבד על כך שהוא עוסק בתחום הפלדה; כי ספק רב אם נתניהו ידע במה בדיוק עוסקות החברות שבבעלותו; וכי כאשר עדכן את נתניהו על מכירת אחזקותיו בשנת 2010, נתניהו לא התעניין בפרטים, ומיליקובסקי הניח כי אין לנתניהו עניין בנושא. לדברי היועץ, בשים לב ליחסי הקירבה בין השנים והקשר העסקי הקודם שלהם בשותפות, גרסה זו עשויה להיראות מוקשית, אולם זוהי העדות המצויה בפנינו.

לבסוף, היועץ ציין כי העסקה הראשונה לרכישת צוללת שביצע נתניהו כראש ממשלה (רכישת הצוללת השישית במרץ 2012), הייתה למעשה מימוש של אופציה שכרתה מדינת ישראל עוד בשנת 2005, מספר שנים בטרם כהונתו של נתניהו כראש ממשלה. בנוסף לכך, נתניהו המשיך לפעול לרכישת כלי שיט נוספים מתיסנקרופ גם לאחר עזיבתו של מיליקובסקי את חברת גראפטק.

24. בשולי החלטתו התייחס היועץ לעתירה דנן ולתצהירים שצורפו לה. היועץ הסביר כי האמור בהם עוסק בעיקר בטענות במישור של מינהל תקין, ואין בהם כל אינדיקציות ראייתיות המעצימות את החשד נגד נתניהו.

בסיכומו של דבר, היועץ קבע כי לא ניתן למלא חללים עובדתיים באמצעות הנחות והשערות, וקיבל את המלצת ראש אגף המודיעין והחקירות במשטרת ישראל, ניצב יגאל בן שלום; המשנים לפרקליט המדינה, ליאת בן ארי ושלמה למברגר; והמשנים ליועץ המשפטי לממשלה, רוז נזרי ועמית מררי – ולפיה אין בנסיבות העניין תשתית מספקת כדי להורות על פתיחה בחקירה פלילית נגד נתניהו בנושאים אלו.

על החלטה זו נסבות העתירות שלפנינו ואציג להלן את טענות העותרים.

תמצית טענות העותרת בבג"ץ 3921/20

25. אקדים ואומר כי העותרת בעתירה זו, התנועה למען איכות השלטון בישראל, לא חסכה במילים לגבי דעתה השלילית על החלטתו של היועץ המשפטי לממשלה שלא לפתוח בחקירה פלילית נגד ראש הממשלה, ובמילותיה: "התחושה הקשה היא שהיועץ המשפטי לממשלה בחר לירות את החץ ורק לאחריו לצייר את המטרה. טיעונים שאין ראוי שייטענו מפיו של נאשם בפלילים או מפי פרקליטו, מצאו דרך להיטען בידי לא פחות ולא יותר מהיועץ המשפטי לממשלה – המשמש עדיין, ובכל הכבוד הראוי, כעומד בראש מערכת שלטון החוק בישראל. עצוב (ומבייש) לקרוא דברים אלו" (סעיף 331

לעתירה המתקנת). אם לא די בכך, העותרת אף תקפה את עצם הלגיטימיות של החלטת היועץ, שלטענתה היה "נגוע" בעת עיסוקו בפרשה זו. לדבריה, הכרעתו של היועץ "מעוררת תמיהות קשות על-אודות תפקידו של היועץ המשפטי לממשלה עצמו במסכת האירועים העומדת ביסוד העתירה... ומובילנו לעמוד על נגיעתו ומעורבותו של היועץ המשפטי לממשלה עצמה – המטיל צל כבד על ההחלטה שקיבל" (שם בסעיף 343). אקדים ואומר כבר עתה כי דרך התבטאות זו מצד העותרת כלפי היועץ המשפטי לממשלה אינה ראויה ואינה במקומה. יש להצר על הדברים ועל סגנונם, שאינם הולמים תנועה שחרתה על דגלה ערכים של טוהר מידות.

26. ומכאן לגופה של עתירה ואפתח בפרשת המניות.

תחילה מציגה העותרת את האינטרס של גראפטק. לטענת העותרת, בעוד שמבחינתה של תיסנקרופ, גראפטק היא ספק קטן (כ-1% מכלל הרכישות), הרי שעבור גראפטק תיסנקרופ היא אחד מלקוחותיה הגדולים ביותר. העותרת טוענת כי תיסנקרופ מהווה עבור גראפטק כ-25% עד 30% ממחזור עסקיה וכי מדובר בסדר גודל של כ-300 מיליון דולר. מכאן, שככל שתיסנקרופ תקבל הזמנות רבות יותר לבניית כלי שיט, כך היא תידרש להגדיל את צבר ההזמנות מספקי חומר הגלם, וכך יגדלו רווחיה של גראפטק.

27. באשר לרכישת 1.7% מהזכויות ב-NMSD (ובעקיפין בסידריפט) על ידי נתניהו בשנת 2007, העותרת טוענת כי נתניהו מסר מספר גרסאות לגבי המועד שבו בוצעה הרכישה; כי סכום הרכישה בסך 600,000 דולר ניתן לנתניהו כהלוואה שלא הושבה מעולם; וכי סכום הרכישה שיקף לסידריפט שווי חברה של כ-35 מיליון דולר. ואולם, העותרת טוענת כי במהלך שנת 2007, במסגרת מגעים בין סידריפט לגראפטק לבדיקת היתכנות לרכישת סידריפט, הוערך שוויה של סידריפט ב-715 מיליון דולר, קרי פי 20 מהשווי שבו נקנו הזכויות של נתניהו. דהיינו, נתניהו רכש זכויות בסכום של 600,000 דולר (מבלי ששילם עבורן), בשעה שבפועל הוא קיבל זכויות בשווי של כ-12 מיליון דולר. בנוסף לכך, העותרת טוענת כי כשנתיים לאחר רכישת הזכויות, נתניהו קיבל דיבידנד בשווי של 700,000 דולר.

לטענת העותרת, בחודש מאי 2009 נתניהו נבחר לראשות הממשלה, הסתיר את מערכת היחסים העסקית בינו לבין מיליקובסקי, ולא דיווח על ניגוד העניינים שבו היה מצוי בשל החזקותיו בסידריפט (הקשורה לגראפטק, המספקת פלדה לתיסנקרופ). זאת, בשעה שעמדה על הפרק עסקת הצוללת השישית. עוד טוענת העותרת כי יש מקום לפנות לרשויות האכיפה בארצות הברית, שכן החזקותיו של נתניהו לא דווחו שם כנדרש לפי הדין המקומי.

28. ומכאן לרכישת סידריפט על ידי גראפטק. העותרת טוענת כי בחודש נובמבר 2010 נוצר מיזוג בין גראפטק לסידריפט; כי במסגרת העסקה עמדה הערכת השווי של סידריפט על 308 מיליון דולר; וכי יום לפני הסכם המיזוג והעברת הבעלות בסידריפט לגראפטק, מכר נתניהו את החזקותיו בסידריפט בחזרה למיליקובסקי תמורת כ-16 מיליון ₪, והאחרון מכר אותן מיד לגראפטק במסגרת עסקת המיזוג (ואף נשא עבור נתניהו במס רווחי הון בגין המכירה). לטענת העותרת, רווחיו של נתניהו בעקבות המכירה עמדו על שיעור של פי שמונה מהשקעתו, וזאת למרות העובדה שביצועיה של סידריפט התדרדרו באותן שנים. בנוסף, העותרת מעלה את הסברה כי התזמון המתואר נועד להסתיר את חלקו של נתניהו מדיווחים לנאסד"ק.

29. לגישת העותרת, העברות הכספים המתוארות בין נתניהו למיליקובסקי עלולות להוות הלבנת הון או מתת אסור במסגרת עסקת שוחד, ולמצער יש בהן כדי להקים חשד להעלמת מס ואף עבירות חוץ שונות שבגינן יש לפתוח בחקירה בינלאומית. בנוסף, נטען כי ניגוד העניינים של נתניהו נמשך אף לאחר מכירת הזכויות בשנת 2010, ויכול להימשך עד שנת 2015, כל עוד מיליקובסקי היה קשור לגראפטק-סידריפט, שהיא כזכור ספקית של תיסנקרופ. זאת, לטענת העותרת, לנוכח זהות האינטרסים של נתניהו ושל מיליקובסקי, שהרי ככל שהאחרון מרוויח, כך הוא יכול להמשיך "לתמוך" בנתניהו. בהקשר זה העותרת טוענת כי למיליקובסקי היה תפקיד מרכזי בגראפטק; כי הוא היה מעורב בענייני לקוחותיה וכי תיסנקרופ היתה לקוח מרכזי שלה; וכי נתניהו היה מודע לתפקידו של מיליקובסקי בגראפטק.

30. ומכאן לקשר הנטען בין פרשת המניות לפרשת כלי השיט על ששת היבטיה. העותרת קשרה בין שתי הפרשות והרחיבה בעתירתה לגבי הרכישות והמהלכים שבוצעו, לטענתה, בעשור האחרון מול חברת תיסנקרופ ובקשר אליה. לשיטת העותרת, רכישות אלו נעדרות הסבר המניח את הדעת; הן היו בלתי סבירות בזמן אמת; והן שירתו את האינטרס של תיסנקרופ. נעמוד על עיקר הטענות:

(-) הסכמה למכירת צוללות למצרים – לטענת העותרת, מהלך זה היה בבחינת שינוי מדיניות שנעשה תוך מידור הגורמים הרלוונטיים, ומאחורי גבם של שר הביטחון, הרמטכ"ל, מפקד חיל הים וראש המוסד. עוד טוענת העותרת כי לגנור היה אינטרס עסקי מובהק להסרת ההתנגדות למכירת הצוללות למצרים.

(-) רכישת צוללת שיטית – לטענת העותרת, קידום המהלך לרכישת הצוללת השיטית החל כבר בשנת 2009, לאחר שנתניהו נבחר לכהן כראש הממשלה; וההחלטה להצטייד בה נתקבלה חרף עמדה מנוגדת של גורמי ביטחון, לרבות הרמטכ"ל ושר הביטחון.

(-) קידום רכישת צוללות 7-8-9 – העותרת הצביעה על כך שנתניהו ביקש לקדם רכש של שלוש צוללות נוספות (7-8-9) החל משנת 2014, וזאת בניגוד לעמדת צה"ל, משרד הביטחון והמל"ל. בשנת 2016, משרד ראש הממשלה הכין מזכר הבנות בינו לבין ממשלת גרמניה, שלפיו אמורה ישראל לבצע רכש ביטחוני בהיקף של מיליארדי אירו ממספנה אחת (תיסנקרופ), כאשר הפגישות והמשא ומתן בנושא זה בוצעו על ידי גורמים במל"ל ועורך דינו של נתניהו, תוך מידור גורמי משרד הביטחון וצה"ל, ותוך הסתרת הדברים מראש משלחת הרכש המוצבת לצורך זה בגרמניה.

(-) ספינות המגן – העותרת טוענת כי ההליכים שקדמו לרכישת הספינות שתפקידן להגן על מתקני הגז, מלמדים על לחצים שהופעלו מצד משרד ראש הממשלה והמל"ל על גורמי משרד הביטחון, בניסיון, שצלח, לבטל את המכרז הבינלאומי על מנת לרכוש את הספינות מתיסנקרופ. זאת, אף שהספינות שהוצעו על ידי תיסנקרופ היו פחות מתאימות ויקרות יותר. לטענת העותרת, רק בזכות ההתעקשות של משרד הביטחון שלא לבטל את המכרז, ניאותה תיסנקרופ להתגמש במחיר, וכך נשמרה מסגרת התקציב.

(-) ניסיון לרכוש ספינות נגד צוללות (נצ"ל) – לטענת העותרת, מעולם לא הועלתה דרישה לרכישת ספינות מסוג זה על ידי צה"ל או משרד הביטחון, והנושא אף לא עלה בסדר העדיפויות הצה"לי בעת הדיונים על התכנית הרב שנתית.

(-) ניסיון להפרטת מספנות חיל הים – לטענת העותרת, גנור ועו"ד שמרון ביקשו לקדם הפרטה של מספנות חיל הים ולהעבירן לידי תיסנקרופ ללא מכרז, ולשם כך פעלו ועודדו מאחורי הקלעים שביתות של העובדים במספנות ובהמשך יצרו מצג כביכול פעולות ההפרטה כבר סוכמו עם בכירי משרד הביטחון. לטענת העותרת, פעולות אלו של גנור ושמרון נעשו ללא ידיעת גורם כלשהו במשרד הביטחון שנושא זה נתון לסמכותו. לטענתה, אילו תכניתם של השניים היתה מתממשת, הדבר היה מוביל להעברת מיליארדי שקלים לתיסנקרופ.

31. לנוכח כל האמור, העותרת טוענת כי היועץ המשפטי לממשלה שגה בהחלטתו שלא לפתוח בחקירה פלילית נגד נתניהו. לגישת העותרת, נתניהו קיבל טובת הנאה משמעותית הנאמדת בעשרות מיליוני שקלים, בעת שהיה ראש ממשלה, מידי בן דורו,

שהיה בעל מניות ודירקטור בחברה שתינסקרוף היתה לקוח מרכזי שלה. כל זאת, בשעה שנתניהו כראש ממשלה הוביל, בדרכים בלתי סבירות, החלטות לבצע רכש של כלי שיט מתינסקרוף; וכאשר במקביל מיליקובסקי דואג להסתיר מידע בקשר להחזקותיו של נתניהו.

32. במישור המשפטי, העותרת טוענת כי היועץ שגה לגבי התשתית הראייתית הנדרשת לשם המעבר משלב ראשוני של בדיקה לשלב של חקירה פלילית, וכי בפועל היועץ העלה את הרף הראייתי הנדרש לצורך ביסוס חשד סביר ופתיחה בחקירה. עוד נטען כי היה על היועץ לבחון קיומו של חשד לביצוען של עבירות נוספות מלבד שוחד, מרמה והפרת אמונים. באשר לנושא ההתיישנות, העותרת סבורה כי תקופת ההתיישנות החלה בשנת 2010 בעת "מימוש" ההטבה, ולא בשנת 2007 בעת קבלתה; כי יש לבחון אם תשלומים ששילם מיליקובסקי לנתניהו לאחר שנת 2010 מהווים חלק בלתי נפרד ממסכת האירועים של פרשת המניות; וכי יש להתחשב בעובדה שמיליקובסקי היה בעל מניות בגראפטק עד שנת 2015. כמו כן, העותרת טוענת כי לצורך ביסוס חשד לעבירת שוחד אין צורך לתור אחר תמורה פוטנציאלית לעסקיו של מיליקובסקי, ומכל מקום יש לכך ראיות. באשר לקביעותיו של היועץ לגבי העדר אינדיקציות ראייתיות המקימות חשד סביר (כגון בנוגע למודעותו של נתניהו לכך שמיליקובסקי מכהן כדירקטור בגראפטק), הרי שלשיטת העותרת, הדבר נובע מכך שלא התקיימה חקירה פלילית.

באשר לסמכותו של היועץ המשפטי לממשלה, העותרת טוענת כי לפי סעיף 17(א) לחוק יסוד: הממשלה, היועץ המשפטי לממשלה נדרש לתת את הסמכותו לפתיחת חקירה נגד ראש הממשלה, אולם אין הוא הגורם הבלעדי המוסמך להחליט אם לפתוח בחקירה, והיה עליו להתייעץ עם הגורמים הרלוונטיים, קרי פרקליט המדינה. ואולם, משעה שהיועץ המשפטי לממשלה חובש את שני הכובעים (לנוכח אי מינוי פרקליט מדינה), הרי שההחלטה התקבלה על ידו לבד, וכך נוצר מצב שבו היועץ הוא גם המחליט וגם המסכים והמאשר. לטענת העותרת, מדובר במצב שאינו עולה בקנה אחד עם הוראת סעיף 17 לחוק יסוד: הממשלה, ועל כן מדובר בהחלטה שהתקבלה בחוסר סמכות ודינה להתבטל.

33. לבסוף, בראש נוסף של העתירה, העותרת מבקשת כי בית המשפט יורה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית או ועדת בדיקה ממשלתית בראשות שופט. לטענתה, מכלול הפרשות בעניין הרכש הביטחוני, על הליקויים החמורים שהתגלו העלולים לפגוע בביטחון המדינה, טרם נבדק, ולנוכח הפגיעה באמון הציבור, ישנה חובה להקים ועדת חקירה לשם חשיפת האמת מאחורי פרשיות אלו.

בהקשר זה נציין כי עתירתה של העותרת הופנתה בתחילה גם נגד כנסת ישראל (המשיבה 10). הסעד שביקשה העותרת נגד הכנסת היה צו המורה לכנסת לנמק מדוע לא תפעל באמצעות הוועדה לביקורת המדינה ותורה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית. בתגובתה המקדמית של הכנסת לעתירה המקורית, ביקשה הכנסת לדחות את העתירה נגדה על הסף ולגופה. זאת, משום שבנסיבות העניין, ולאור הוראות חוק מבקר המדינה, התשי"ח-1958 [נוסח משולב] (להלן: חוק מבקר המדינה), כלל אין בידי הוועדה לביקורת המדינה סמכות להורות על הקמת ועדת חקירה כפי שנתבקש; משום שהעותרת לא מיצתה הליכים מול הוועדה לביקורת המדינה בטרם הגישה עתירתה; ובהעדר עילה להתערבות שיפוטית בשיקול דעתה הפרלמנטרי של הוועדה לביקורת המדינה.

עתירתה המתוקנת של העותרת שהוגשה ביום 19.11.2020 הופנתה גם היא נגד כנסת ישראל, והסעד שנתבקש נגדה נותר על כנו. ברם, בעתירה המקוצרת שהגישה העותרת ביום 3.12.2020 (בעקבות החלטת השופט סולברג מיום 22.11.2020), כנסת ישראל כבר אינה מופיעה בתור משיבה, והסעד המבוקש נגדה נעלם כלא היה. בנסיבות אלו אין מקום להידרש לעתירה ככל שהיא מופנית נגד הכנסת, ודינה להידחות על הסף.

תמצית טענות העותרת בבג"ץ 7970/20

34. העותרת, עמותת "משמר הדמוקרטיה הישראלית", טוענת כי התשתית העובדתית הנוכחית, כפי שמצאה את ביטויה גם בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה מיום 15.10.2020, מגבשת חשד סביר נגד ראש הממשלה המחייב פתיחה בחקירה פלילית נגדו, הן בפרשת המניות הן בפרשה המכונה "תיק 3000", וזאת לנוכח קיומם של קשרי גומלין בין שתי הפרשיות. לטענתה, העובדה שקיימים במקרה דנן חללים המעוררים חשד, היא הנותנת שיש הצדקה לפתוח בחקירה פלילית. העותרת מוסיפה כי יש ליתן משקל לעובדה שנגד ראש הממשלה כבר הוגשו כתבי אישום, ולגישתה יש לראותו כ"שור מועד". עוד נטען כי קיים חשש שהחלטת היועץ תיצור מראית עין, לפיה כביכול היועץ נרתע מפתיחת חקירה מחשש שמא ראש הממשלה, בעצמו או באמצעות מקורביו, ימשיך בהתבטאויותיו נגד הפרקליטות.

תמצית טענות העותרים בבג"ץ 8124/20

35. העותרים, לפי תיאורם, הם אזרחים המודאגים מחומרתה של הפרשה העומדת במוקד העתירות דנן, וחלקם מפגינים מזה תקופה נגד ראש הממשלה ודרך התנהלותו. לטענת העותרים, יש להורות על חקירה פלילית של ראש הממשלה "בקשר למכלול הידוע כפרשות הצוללות והמניות". לחלופין, ובדומה לעותרת בבג"ץ 3921/20, העותרים

טוענים כי יש להביא בהקדם האפשרי הצעה לסדר יומה של הממשלה בדבר הקמת ועדת חקירה ממלכתית בפרשה זו.

36. העותרים טוענים תחילה כי החלטת היועץ המשפטי לממשלה אינה מנומקת דיה והיא לוקה במספר כשלים: הפרדה מלאכותית בין פרשת המניות לפרשת כלי השיט; אמירות שלפיהן היבטים עובדתיים מסוימים אינם ידועים – מה שלשיטת העותרים אמור דווקא לתמוך בביצוע חקירה לבירור העובדות הנדרשות; הנימוק בדבר התיישנות עבירות לא נומק ולא יושם כהלכה על מסכת העובדות; הסתכלות שגויה על היקף העסקאות בין תיסנקרופ לגראפטק; והתעלמות מעובדות מחשידות בהתנהלותו של נתניהו וברקורד של תיסנקרופ כחברה שניתן למצוא בעברה פרקטיקה של מתן שוחד.

בהמשך פורשים העותרים את תתי-הפרשיות שהוזכרו לעיל (רכש הצוללת השישית; רכש ספינות המגן; מתן הסכמה למכירת צוללות למצרים; ניסיונות לקידום רכישת צוללות 7-8-9; והניסיון להפריט את מספנת חיל הים), וכן מתארים את פרשת המניות. לטענתם, מערכת היחסים בין נתניהו למיליקובסקי היתה בעלת אופי עסקי, וזו הוסתרה על ידו מעיניה של ועדת ההיתרים בעת שביקש אישור לקבל כספים ממיליקובסקי לצורך מימון משפטו.

37. במישור המשפטי העותרים טוענים כי היועץ המשפטי לממשלה בחן את הדברים ברף של סיכוי סביר להרשעה (שהוא רף העמדה לדין), חלף רף של חשד סביר; וכי סוגיית התיישנותן של עבירות אינה רלוונטית בשלב ההחלטה אם לפתוח בחקירה פלילית. כאמור, העותרים גם סבורים כי המקרה דנן מצדיק הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית. לטענתם, יש להבטיח הליך תקין של קבלת החלטות בממשלה בנוגע להקמת ועדת חקירה, לנוכח ניגוד העניינים שבו מצוי ראש הממשלה. לגישתם, אי קיום דיון בשאלת הצורך בהקמת ועדת חקירה אינו סביר.

תמצית תגובתה המקדמית של המדינה

38. המשיבים 1-9 בבג"ץ 3921/20 (להלן: המדינה) הגישו את תגובתם המקדמית הראשונה לעתירה בסמוך לאחר פרסום החלטת היועץ המשפטי לממשלה שתוארה לעיל (וזאת בטרם הגישה העותרת בבג"ץ 3921/20 את עתירתה המתוקנת). בהמשך, לאחר שהעותרת הגישה את עתירתה המתוקנת (זו הראשונה וזו המקוצרת), ולאחר שהעותרים בבג"ץ 7970/20 ובג"ץ 8124/20 הגישו את עתירותיהם והדיון בשלוש העתירות אוחד – הגישה המדינה תגובה מקדמית מקיפה.

39. באשר לפרשת כלי השיט, המדינה סבורה כי דין העתירה להידחות בהעדר עילה להתערבות שיפוטית, וזאת בשים לב לכך שהחלטתה בנושא זה כבר עמדה לביקורת שיפוטית ובית המשפט לא ראה להתערב בה (בג"ץ 8924/18 התנועה לטוהר המידות נ' היועץ המשפטי לממשלה (28.2.2019) (להלן: עניין התנועה לטוהר המידות)). המדינה מפרטת בתגובתה את שלבי החקירה של הפרשה, ובכלל זה חקירת החשודים באזהרה, גביית הודעות מעשרות רבות של עדים מעורבים, איסוף חומר חקירה רב וביצוע פעולות חקירה רבות על ידי המשטרה, בליווי צוות פרקליטים מפרקליטות מחוז ת"א (מיסוי וכלכלה). לדברי המדינה, כל אלה לא הקימו הצדקה לחקור באזהרה את ראש הממשלה נתניהו. המדינה מבהירה כי לא עדותו של גנור (בטרם חזר בו מהסכם עד המדינה) ולא עדותו הפתוחה של ראש הממשלה שנגבתה ממנו, שינו את ההערכה כי לא התגבש חשד סביר לביצוע עבירה פלילית על ידי ראש הממשלה.

40. באשר לפרשת המניות, המדינה טוענת כי החלטת היועץ התקבלה בתום תהליך ארוך, מוקפד, סדור ומקיף, לאחר שמשטרת ישראל ופרקליטות המדינה בחנו את המארג הראייתי שמצוי בפני רשויות אכיפת החוק, כאשר התהליך כולו לוה מקרוב על ידי גורמי הפרקליטות הבכירים והיועץ המשפטי לממשלה. המדינה מדגישה כי ההחלטה הסופית התקבלה על ידי היועץ על דעתם של כלל הגורמים המעורבים ובכירי מערכת אכיפת החוק, ובכללם ראש אגף החקירות והמודיעין במשטרה, שני המשנים לפרקליט המדינה שעסקו בנושא – ליאת בן ארי ושלמה למברגר, המשנים ליועץ המשפטי לממשלה – רז נזרי ועמית מררי, וצוות הפרקליטים מפרקליטות מחוז ת"א (מיסוי וכלכלה) שליוו את הבדיקה.

המדינה מבהירה כי הרף הראייתי שהוחל לגבי ראש הממשלה זהה לרף שתקף לגבי אדם מן השורה; כי כשם שאין להקל עם ראש הממשלה בשל מעמדו, כך אין להחמיר עמו; וכי יש להבחין בין שאלת פתיחה בחקירה פלילית לבין מישורים אחרים שבגדרם ניתן לברר את השאלות העולות מהעדויות והתצהירים שצורפו לעתירה.

41. לגופם של דברים, נטען כי לא נמצאה ראיה התומכת בחשד כי ראש הממשלה היה מודע לכך שמתבצעות עבירות פליליות אגב עסקאות רכש מול תיסנקרופ; כי אין בעתירות הנוכחיות או בתצהירים שצורפו כל תימוכין לטענה כי ראש הממשלה היה מודע לכך שמאן דהו גוזר עמלות פסולות; וכי אין בעתירות כל חידוש ראייתי מאז דחיית העתירה הקודמת שהוגשה בנושא.

באשר לפרשת המניות, המדינה מדגישה כי החלטת היועץ התבססה על הנחה כי נתניהו אכן קיבל טובת הנאה ממיליקובסקי, אך לא נמצא בסיס ראייתי לקיומו של חשד

כי הטבה זו ניתנה בעד פעולה הקשורה בתפקידו הציבורי. זאת, בין היתר, בהינתן שנתניהו כיהן באותה העת כיו"ר האופוזיציה, ובהעדר אינדיקציה ראייתית לקיומו של אינטרס מצד מיליקובסקי באותה העת, שלא פעל עסקית בישראל באותן שנים. עוד מדגישה המדינה כי האופציה לרכישת הצוללת השישית – שראש הממשלה פעל למימושה בשנת 2009 – הוסכמה עוד לפני תחילת כהונתו. בנוסף לכך, המדינה מבהירה כי הטענה שלפיה עסקיו של מיליקובסקי השיאו את רווחיהם כנגזרת ממספר כלי השיט שמכרה תיסנקרופ לישראל – נעדרת אינדיקציה ראייתית לביסוסה. לדברי המדינה, התזה הפלילית של העותרים – שלפיה קודמו רכישת כלי שיט על ידי ישראל על מנת לגזור רווח לגראפטק וממנה למיליקובסקי – היא בגדר השערה שאינה מצדיקה פתיחה בחקירה פלילית. המדינה מפנה לעניין זה לפסק הדין בעניין התנועה לטוהר המידות, שם נקבע כי טענות הנשענות על הסקת מסקנה לוגית – שלפיה אם אנשי עסקים המקורבים לראש הממשלה מעורבים בפרשה, אזי חזקה כי ראש הממשלה צריך להיות חשוד גם הוא – אינה מובנת מאליה ולא די בה כדי להצדיק חקירת ראש ממשלה תחת אזהרה.

42. בנוסף לאמור, המדינה טוענת כי תוחלתה של חקירה פלילית בנסיבות העניין היא נמוכה, בין היתר לנוכח חלוף הזמן, הקושי באיתור עדים ומסמכים של חברות ובנקים מלפני 10-13 שנים, מעבר לים, בכלל זה חברות פרטיות שאינן בהכרח פעילות כיום. זאת, ביתר שאת בהתחשב בכך שהעבירות הנטענות מצריכות גיבוש תשתית ראייתית הקשורות לסוגיות של יסוד נפשי. כן שבה המדינה על עמדת היועץ בדבר שאלות משמעותיות של התיישנות מהותית הצפויות להתעורר. לטענתה, מדובר בשיקול מקצועי מובהק, שמותר וראוי לרשויות האכיפה לשקול לצד יתר השיקולים, אף בטרם פתיחה בחקירה. לבסוף טוענת המדינה כי אין יסוד לטענה שהועלתה לפיה היה על היועץ להעביר את ההחלטה בנושא לידי גורם אחר, טענה שאינה עולה בקנה אחד עם הוראות חוק יסוד: הממשלה ועם הפסיקה.

43. באשר לטענת העותרים בדבר הקמת ועדת חקירה או ועדת בדיקה, המדינה טוענת כי טענה זו אינה בשלה להכרעה שיפוטית ודינה להידחות על הסף. המדינה מזכירה כי לאחר הגשת העתירות, שר הביטחון הקים ועדת בדיקה ממשלתית, ולדבריה, בכוונתו לקיים את ועדת הבדיקה בהתאם להנחיות היועץ המשפטי לממשלה. מכל מקום, לא ניתן בכפיפה אחת לדרוש לפתוח בחקירה פלילית נגד ראש הממשלה, ובד בבד לדרוש הקמת ועדת חקירה או בדיקה, שכן אילו היה מתגבש חשד סביר לביצוע עבירות על ידי ראש הממשלה, דרך המלך לבירור העניין היתה במישור הפלילי, ויש לאפשר לגורמים המוסמכים להידרש לכך, לפי שיקול דעתם הרחב, לאחר שתתקבל הכרעה בעתירה. בהקשר זה, המדינה מפנה להתפתחויות שאירעו לגבי ועדת הבדיקה שהקים שר הביטחון, המלמדות כי במישור המעשי יש קושי לקיים הליך חקירה בידי ועדה ציבורית

במקביל לקיומו של ההליך הפלילי המתנהל בפרשת כלי השיט. מכל מקום, שיקול דעתם של הגורמים המוסמכים בעניין הקמת ועדת חקירה ובדיקה הוא רחב ביותר ומצוי בשדה המדיני והציבורי, וכפי שהובהר בפסיקה, היקף הביקורת השיפוטית על החלטות מסוג זה הוא מצומצם.

באשר לסעד המבוקש נגד המשיב 9, מבקר המדינה, המדינה טוענת כי דינה להידחות. זאת, מהטעם שלפי הוראות חוק מבקר המדינה, אין בידי מבקר המדינה סמכות להמליץ על הקמת ועדת חקירה במקרה דנן, שכן משרדו לא קיים בדיקה בנושא פרשת כלי השיט, וזאת בשים לב לכך שבמשך תקופה ארוכה התקיימה חקירה פלילית בנושא. עוד מציינת המדינה כי הוועדה לענייני ביקורת המדינה של הכנסת קיימה דיון ביום 29.6.2020 במטרה לבקש חוות דעת מבקר המדינה בנושא טיפול רשויות המדינה ברכש כלי השיט מחברת תיסנקרופ ותהליך קבלת ההחלטות בנושא, וכי בקשה זו לא אושרה על ידי הוועדה. מכל מקום, ובדומה לאמור לעיל לגבי הסמכות להקים ועדת חקירה, המדינה מפנה לפסיקה שקבעה כי סמכותו של מבקר המדינה לבחור את נושאי הביקורת שייבחנו על ידו מכוח הוראות חוק יסוד: מבקר המדינה, הוא רחב ביותר.

44. בסיכום הדברים, המדינה טוענת כי טענות העותרים כלפי התנהלות ראש הממשלה בנושא רכש כלי השיט מצויות בעיקרן במישור ההתנהלות הציבורית; כי הטענות לגבי פרשת המניות נבחנו בכלי המקצוע של התביעה הפלילית, ונמצא כי הן אינן טומנות בחובן משקל ראייתי שיש בו כדי לגבש חשד סביר או להצדיק פתיחה בחקירה, שנים ארוכות לאחר ההתרחשויות הרלוונטיות; וכי סוגיית הקמת ועדת חקירה או בדיקה היא בעלת אופי ציבורי מובהק, הנתונה לפתחם של המשיבים 3-8 בכובעם כמייצגי ציבור, וזאת בשים לב למגבלות הנגזרות מההחלטה להעמיד לדין מעורבים שונים בכפוף לשימוע.

תמצית תגובתו המקדמית של ראש הממשלה נתניהו

45. יצויין כי ראש הממשלה הגיש שתי תגובות מקדמיות, האחת בתגובה לעתירה בבג"ץ 7970/20 (על פי החלטתי מיום 17.11.2020), והשניה בתגובה לשתי העתירות הנוספות (בג"ץ 3921/20 ובג"ץ 8124/20). נתייחס אל שתי התגובות יחדיו.

לטענת ראש הממשלה, דין העתירות להידחות על הסף בשל ריבוי מעשי בית דין, שכן כל העתירות הקודמות שהוגשו בנושא נדחו או נמחקו והעתירה דנן היא "אותה גברת בשינוי אדרת" בכותרות ובסיסמאות ממוחזרות. לטענת ראש הממשלה, העתירות שלפנינו מבוססות על פרסומים עיתונאיים, והן מונגעות מתוך התנגדות וטינה כלפיו, ואף

התצהירים שצורפו לעתירה בבג"ץ 3921/20 מבוססים על השערות בלבד. בתגובת המקדמית הראשונה נכתב כי ראש הממשלה "אף לא יטרח להשיב לבליל הטענות הממוחזרות בהמשך העתירה, כיוון שאין בידיו את תצהירי הבכירים והוא מטיל ספק בטיעוניה של העותרת בכל הקשור לתצהירים", ובהמשך הדברים, אנו מוצאים אמירות מלגלות על היומרה של העותרת ש"יודעת בביטחון מוחלט מהו מספר הצוללות האופטימלי הדרוש למדינה – הרבה יותר טוב מכל הגופים המוסמכים שהחליטו בעניין זה".

לגופה של פרשת כלי השיט, ראש הממשלה מפנה לדבריו של האלוף (במיל.) עמידור (שכיהן בעבר כראש המל"ל) כי בנושא רכישת הצוללת השישית יש דעות לכאן ולכאן; כי יש הגיון להבטיח שנים מראש את האפשרות לרכישת צוללות 7-8-9 על מנת שאלה תעמודנה לרשות ישראל עוד עשרות שנים; וכי ההסכמה למכירת צוללות למצרים נובעת מכך שממילא מצרים יכולה הייתה לרכוש צוללות במדינות אחרות ועדיף למדינת ישראל להתמודד עם צוללות מדגם מוכר מאשר עם צוללות של יצרנים ומדינות אחרות. לגישת ראש הממשלה, יש בהסברים אלה כדי לשמוט את הקרקע תחת התזה בעתירות ולחזק את מסקנתו של היועץ המשפטי לממשלה בכל הנוגע לפרשת כלי השיט.

באשר לפרשת המניות, ראש הממשלה מבהיר כי עם כניסתו לתפקיד, פנו עורכי דינו לוועדת ההיתרים בבקשה להתיר לו להמשיך ולהחזיק במניות, וזו נתקבלה, לנוכח העובדה שהוא אינו שותף עסקי אלא משקיע פסיבי, בבעלותו אחוז מזערי ממניות החברה ואין לו חלק בניהולה. ראש הממשלה טוען כי רכש את המניות ביחד עם משקיעים אחרים במחיר שוק וללא כל הנחה; כי אין כל קשר בין פרשת הצוללות לפרשת המניות, וכפי שעולה מהחלטת היועץ המשפטי לממשלה, סוגיה זו נבדקה על ידו; וכי אין בעתירה דגן כל חידוש לעומת העתירות הקודמות. למעלה מן הצורך, ראש הממשלה מבהיר כי אינו מקבל את ההנחה של היועץ המשפטי בהחלטתו, ולפיה קיבל טובת הנאה, אך בהעדר השלכה אופרטיבית למסקנה זו, אין הוא רואה להידרש אליה לגופה בגדרן של עתירות אלה.

46. במישור המשפטי, ראש הממשלה טוען כי החלטת היועץ מלמדת על בחינה מעמיקה ורחבת היקף שנעשתה בנושא, בסיוע כל הרשויות והגופים הרלוונטיים, שבסופה לא נותר כל חשד כלפי התנהלות ראש הממשלה, גם לא לאחר בחינת התצהירים שצורפו לעתירה בבג"ץ 3921/20. בנסיבות אלו, נטען כי לא קמה עילה להתערב בשיקול דעתו של היועץ המשפטי לממשלה, מה עוד שניסיון העבר מלמד כי לו היו ראיות כלשהן נגד ראש הממשלה, היועץ לא היה מהסס לפתוח נגדו בחקירה.

47. עו"ד שמרון מבהיר בתגובתו כי אין בכוונתו להיכנס לגופן של טענות, ואין בכוונתו לנקוט עמדה בשאלה אם ראוי לפתוח בחקירה פלילית או להקים ועדת חקירה, שכן לדבריו, דעתו האישית אינה מעלה ואינה מורידה. עוד מציין שמרון כי הוא כלל לא נכלל כמשיב בעתירה בבג"ץ 7970/20, וממילא אין בכוונתו להתייחס אליה; וכי הלכה למעשה, מבחינה מהותית, לא נתבקש נגדו כל סעד במישרין באופן אישי. בנוסף לכך, הוא מלין על התנהלותה של העותרת בבג"ץ 3921/20, שסירבה להעביר לידיו את התצהירים שצורפו לעתירה המקורית (וזאת עוד בטרם הוצא צו איסור פרסום), מה שלא מנע ממנה למסור במקביל את התצהירים עצמם לעיתונאי שפרסם על כך כתבה.

48. לטענת שמרון, יש לדחות את העתירות נגדו על הסף, בין היתר בשל קיומו של סעד חלופי ואי מיצוי הליכים. בפרט, ככל שמדובר בסעד שעניינו פתיחה בחקירה או השלמתה, היה על העותרים להגיש ערר כמצוות המחוקק, כפי שנקבע בפסיקה. בנוסף לכך, נטען לשיהוי, שכן ההחלטות הנתקפות, ככל שהן נוגעות אליו, התקבלו למעלה משנה וחצי לפני שהוגשה העתירה.

לגופן של עתירות, שמרון טוען כי הן ספקולטיביות וחסרות בסיס עובדתי ומשפטי, וכי עולה מהן ניסיון לטפול עליו אשמה בכל מחיר ללא בסיס ובניגוד לדין. שמרון מדגיש כי כתב החשדות ניקה אותו מכל קשר פסול ל"פרשת הצוללות", וכי העותרת מנסה לקשור אותו ואת משרדו ל"פרשת המניות" ובאופן מאולץ לקשור בינה לבין פרשת הצוללות. בתארו את מצב הדברים העובדתי, שמרון מסביר כי גנור שכר את שירותיו בשנת 2011 לצורך טיפול בעניינים משפטיים שונים, לרבות יחסיו המשפטיים של גנור מול תיסנקרופ. שמרון מבהיר כי הוא ומשרדו מעולם לא "הופעלו" על ידי ראש הממשלה בענייני כלי שיט או רכש ביטחוני אחר, ומעולם לא שוחח על נושאים אלו עם ראש הממשלה. לדבריו, הוא מעולם לא ייצג את תיסנקרופ בעניין כלי השיט, ומעולם לא הציג עצמו ככזה, ומעולם לא ייצג את ממשלת ישראל מול גרמניה ומצרים ברכישת כלי שיט. עוד מבהיר שמרון כי מעולם לא נהנה מעמלה כלשהי בשום עסקת כלי שיט בין תיסנקרופ או ממשלת גרמניה לבין ממשלת ישראל או כל גורם אחר, וכי שכר הטרחה שקיבל שולם לו על בסיס שעות עבודה בגין שירותים משפטיים שהעניק לגנור.

49. שמרון מאשר כי קיים שלוש שיחות טלפון עם היועץ המשפטי של משרד הביטחון, עו"ד אחז בן ארי, בנושא מכרז כלי השיט, אך מבהיר כי הדבר נעשה בשמו של גנור כנציגה של תיסנקרופ. לדבריו, לא היה בדבריו משום השפעה על המכרז או על הליך רכישת כלי השיט בכללותו. בעניין זה מדגיש שמרון כי במטרה למנוע מצב של

ניגוד עניינים, ולפנים משורת הדין, פנייתו נעשתה על פי הוראות הסכם ניגוד העניינים שעליו חתום שותפו של המשיב, עו"ד מולכו, שלפיו יש לפנות תחילה ליועץ המשפטי של המשרד הרלוונטי, שיעביר בתורו את פנייתו לגורמים הרלוונטיים לאחר בחינת קיומו של ניגוד עניינים. לדברי שמרון, מהטעם הזה הוא פנה לעו"ד בן ארי, שכינה בזמן הרלוונטי כיועץ המשפטי למשרד הביטחון, והאחרון הוא שהעביר ככל הנראה את הפנייה לגורם שהוא מצא לנכון. שמרון מבהיר כי שיחותיו עם עו"ד בן ארי לא נעשו מטעם ראש הממשלה, הוא לא הזכיר בהן את ראש הממשלה, והוא לא הציג עצמו כמי שמייצג את ראש הממשלה. לעניין זה מפנה שמרון לדברים שמסר עו"ד בן ארי בעצמו, ולפיהם הבין ששמרון מייצג גוף מסחרי וכי בשום פנים ואופן לא טען כי הוא מייצג את ראש הממשלה או פונה בשמו. שמרון מוחה על כך שעובדה זו נפקדה מהעיתירות.

50. באשר לטענה בדבר מעורבותו לכאורה ביזום המהלך להפרטת מספנות חיל הים, שמרון טוען כי מדובר בטעות (ושמא בהטעיה). לדבריו, הוא לא יזם את הליך בחינת הפרטת המספנות ולא היה בקשר עם גורם ממשלתי כלשהו בעניין זה, ולמיטב ידיעתו, היוזמה להפרטתן היתה של חיל הים עצמו, כפי שפורסם מטעם דובר צה"ל, והדבר נעשה ללא מעורבותו וללא ידיעתו. שמרון טוען כי פנייתו ליו"ר ההסתדרות נעשתה חודשים רבים לאחר פניית חיל הים את תיסנקרופ, וכי הוא הבהיר בפגישתם כי הוא מייצג לקוח פרטי בעניינים עסקיים ואינו מייצג את ראש הממשלה. לדבריו, לא ניסה ללחוץ על איש, אלא הציע לצדדים לנהל משא ומתן ולהגיע להסכמות. באשר לפרשת המניות, שמרון טוען כי טיפולו התמצה בשעתו בטיפול משפטי טכני גרידא ובטיפול מול מבקר המדינה, וכי הוא ומשרדו לא היו מעורבים במיזוג בין גראפטק לסידריפט, ומעורבותם במכירת מניותיו של ראש הממשלה היתה אך ורק בייצוגו בבדיקת ההסכם, בדיווחים לרשויות המס ולמבקר המדינה, ללא כל מעורבות במהות העסקה או בתנאיה המסחריים.

תמצית תגובתו המקדמית של מיכאל גנור

51. גנור מבהיר בפתח תגובתו כי הוא תומך בבקשה להקמת ועדת חקירה ממלכתית, שתבחן לעומק את התנהלות הגורמים הרלוונטיים בעניינים נושא העתירה. עם זאת, גנור מבהיר כי עמדתו זו נובעת מנימוקים אחרים מאלו של העותרים, שלדבריו רובם תלושים מן המציאות ומחומר הראיות. גנור טוען כי אין יסוד לטענת העותרת כי הוא ביקש להסיר התנגדות של בכירים במערכת הביטחון למכירת צוללות למצרים. לדבריו, הוא עצמו איש חיל הים ופעל לאורך כל הדרך כאשר טובת מדינת ישראל עומדת לנגד עיניו. גנור סבור כי אילו תוקם ועדת חקירה ממלכתית, ממצאיה ילמדו כי התנהלו הליכי קבלת החלטות מורכבים ומתמשכים, שבסופם שיקפו עמדות מקצועיות ומגובות היטב.

52. לעומת זאת, גנור מתנגד לבקשת העותרת לפתוח בחקירה פלילית נוספת וכריכתו במסגרתה. לדבריו, הוא נחקר כ-70 פעמים בפרשת העמלות, וכיום תלוי ועומד נגדו הליך פלילי, במסגרתו הודיעו לו על כוונה להגיש נגדו כתב אישום בכפוף לשימוע. מן הטעם הזה, גנור מסביר כי אין בכוונתו להרחיב את היריעה בסוגיות שמקומן בהליך הפלילי. לטענת גנור, חקירה פלילית נוספת נגדו תפגע בזכותו להליך הוגן, בין היתר לנוכח המסע התקשורתי המלווה את הגשת העתירה, תוך הדלפות של תצהירים העלולים להשפיע על עדים, וכן לנוכח עצם גביית התצהירים מגורמים שכבר נחקרו, הכרוכים בטענות הנוגעות במישרין להליך פלילי תלוי ועומד. לטענת גנור, גביית תצהירים אלו על ידי העותרת בבג"ץ 3921/20 כמוה כניסיון לנהל "חקירה עצמאית" החיצוני לחקירת משטרה שהגיעה לסיומה, וזאת בעניינו של הליך פלילי תלוי ועומד, תוך פנייה לעדים שמסרו עדויות במשטרה, באופן המעלה חשש כבד להשפעה פסולה על עדים. כן מוחה גנור על הדלפת התצהירים לתקשורת על ידי העותרת, שמציגה עצמה כמי שפועלת למען ביטחון המדינה, אך שפעולותיה מעלות חשש ממשי לפגיעה בביטחון המדינה.

לדברי גנור, גרסתם של חלק ממוסרי התצהירים עומדת בסתירה לגרסה שמסרו במשטרה. כדוגמה לכך, "על קצה המזלג" כלשונו, מפנה גנור לדבריו של משה (בוגי) יעלון, שמסר בתצהירו כי משרד הביטחון נאלץ להסכים לרכישת הספינות מהמספנה הגרמנית אף שהצעתה היתה בזבזנית ומיותרת, בעוד שבמשטרה מסר כי הצעתה של המספנה הגרמנית היה כזו ש"אי אפשר לסרב לה", הן מבחינת המחיר הן מבחינת תכולת הספינות. כן מפנה גנור לגרסאות שמסר אודי שני, מנכ"ל משרד הביטחון לשעבר, בנוגע למכירת הצוללות למצרים.

דיון והכרעה

הערה מקדמית

53. יכול הקורא לתמוה מדוע נדרשים אנו לעתירה דנן, לאחר שעתירות הקשורות לנושא חקירת כלי השיט כבר נדחו על ידי בית משפט זה (ראו חמש עתירות מאוחדות בבג"ץ 4344/16 ; 7828/16 ; 9061/16 ; 782/17 ; ו-955/17 יניב נ' היועץ המשפטי לממשלה (9.3.2017) ; בג"ץ 6087/17 אייבי בנימין נ' היועץ המשפטי לממשלה (24.9.2017) (להלן: עניין אייבי) ; עניין התנועה לטוהר המידות)).

ואכן, משיבי המדינה וראש הממשלה חזרו וטענו כי עתירות קודמות באותם נושאים נדחו זה מכבר, כך שקיים מעשה בית דין המייתר את הדיון בעתירות דנן.

איני סבור כך. העתירות הנ"ל הוגשו בשלבים שונים של החקירה, עוד טרם הסתיימה החקירה בתיק 3000, ובעיקר, עוד בטרם נודעה בציבור פרשת המניות. כך, בעניין אייבי נדחתה עתירה שביקשה להורות ליועץ המשפטי לממשלה להגדיר את ראש הממשלה כחשוד ולזמנו לחקירה באזהרה במסגרת החקירה הפלילית בפרשת תיק 3000. בפסק הדין הודגש כי החקירה עודנה בעיצומה; כי אין דרכו של בג"ץ להתערב בחקירה עודנה מתנהלת, ו"כי ככל שתתקבל בעתיד החלטה כזו או אחרת על-ידי המשיבים בעניין הנדון, שמורה לעותר הזכות לשוב ולעתור לבית משפט זה". בעניין התנועה לטוהר המידות התבקש להורות לפרקליטות ולמשטרה לקיים השלמות חקירה בפרשת תיק 3000, לצורך בחינת מעורבותו של ראש הממשלה בפרשה. בפסק הדין שדחה את העתירה הודגש כי "נכון לעת הזו, ועל פי המידע שלפניו, סבורות רשויות החקירה כי אין בסיס ראייתי המצדיק את חקירת ראש הממשלה בפרשה. נכון לעת הזו, אנו סבורים, על בסיס החומר שהביאו הצדדים לפנינו, כי לא מתקיימים התנאים יוצאי הדופן המצדיקים התערבות בהחלטה שקיבלו רשויות החקירה בעניין זה" (הדגשות הוספו – י"ע).

בעתירות הקודמות נתבקשה חקירה של פרשת כלי השיט, אך זו הפעם, העתירות חוזרות לזירה והפעם עם מערך עובדתי חדש והוא – פרשת המניות. פרשה זו היא בגדר עובדה חדשה שלא בא זכרה בעתירות הקודמות. פרשת המניות "פרצה" למודעות הציבור בעקבות החלטת הוועדה למתן היתרים במשרד מבקר המדינה מיום 20.1.2019, שהתייחסה לבקשה קודמת שהגיש נתניהו בשנת 2009. בהחלטה זו ציינה הוועדה כי בשנת 2009 היו לראש הממשלה אחזקות בשותפות שיתר המחזיקים בה הם מיליקובסקי ובני משפחתו וכי שותפות זו החזיקה בחלקים ניכרים מתאגיד תעשייתי העוסק בתוספי פלדה. כעת, משנודעה פרשת המניות שעניינה במניותיה של חברה המייצרת רכיב מסוים עבור תעשיית הפלדה, ולנוכח הקשר האינטואיטיבי לכאורה בינה לבין פרשת כלי השיט שנרכשו או אמורים להירכש מתאגיד תיסנקרופ, שבמסגרת עיסוקו רוכש פלדה ורכיבים הדרושים לתעשיית הפלדה, נדרשה בחינה נוספת של הדברים. זו נקודת הכובד של שלוש העתירות שלפנינו, וכחוט השני עוברת בעתירות הטענה כי הזמנת כלי שיט מתיסנקרופ מעשירה בעקיפין את כיסו של מיליקובסקי שהעניק לאורך השנים טובות הנאה לנתניהו. טענה זו לא נדונה באף אחת מהעתירות הקודמות, ולמעשה, היא שהביאה לבחינה מחדש של חומר הראיות ולפרסום החלטת היועץ המשפטי לממשלה מיום 15.10.2020, החלטה שעומדת במרכז דיונו.

54. אציין כי העתירה בבג"ץ 3921/20 מתייחדת בכך שצורפו לה עשרות תצהירים של בכירים בעבר ובהווה בצה"ל ובמערכת הביטחון. אציין כי בחלק הארי של התצהירים אין כדי לתרום לענייננו. זאת, מאחר שהמצהירים לא היו מעורבים בכל שלב שהוא "בזמן אמת" באירועים הרלוונטיים, כך שהתצהירים שהגישו הם בבחינת עדות שמיעה ועדות

סברה שבה המצהירים מביעים דעתם, על רקע ניסיונם העשיר בצה"ל ובמערכת הביטחון, כיצד הדברים צריכים היו להתנהל על פי התהליכים הרגילים והמקובלים בנושאי רכש והתעצמות אסטרטגית. אולם חלק מהתצהירים ניתנו על ידי גורמים שהיו בסוד העניינים והיו מעורבים או היו צריכים להיות מעורבים "בזמן אמת" בפרשת כלי השיט בשלבים כאלה ואחרים, בבחינת תצהירים מ"כלי ראשון". מטבע הדברים, לתצהירים אלה יש יותר משקל, הגם שיש להתייחס לדברים בזהירות, באשר בית משפט זה אינו ערכאה דיונית הגובה עדויות. בדיון שנערך לפנינו, נטען על ידי בא כוח ראש הממשלה ובא כוחו של גנור, כי הגשת התצהירים גובלת בשיבוש הליכי משפט בהינתן ההליך הפלילי בתיק 3000, אך מאחר שהיועץ המשפטי לממשלה לא מצא להידרש לטענות אלה ומאחר שהחומר שבתיק 3000 אינו בפנינו, איננו רואים להידרש להליך החריג שננקט על ידי העותרת בבג"ץ 3921/20, שעל פניו אינו חף מקשיים.

לוח הזמנים הרלוונטי בשתי הפרשיות

55. לאור הקשר הנטען על ידי העותרים בין פרשת כלי השיט על כלל היבטיה לבין פרשת המניות, נציב להלן את לוח הזמנים הלכאורי של העובדות הרלוונטיות לשתי הפרשיות:

- 2005 – גרמניה מעניקה לישראל אופציה לצוללת חמישית.
- החל משנת 2005 – 61% מסידריפט מוחזקים על ידי משפחת מיליקובסקי באמצעות השותפות ו-20% מוחזקים על ידם באמצעות תאגיד אחר.
- 26.8.2007 – נתניהו רוכש 1.7% בשותפות תמורת 600,000 דולר ובכך מחזיק בעקיפין ב-1% מסידריפט.
- נובמבר 2007 – גראפטק (ספקית של תיסנקרופ) מתחילה להתעניין ברכישת סידריפט.
- ינואר 2008 – בדיקת נאותות של סידריפט על ידי גראפטק.
- 30.6.2008 – גראפטק רוכשת כ-19% ממניות סידריפט (18.9% שנטען כי נרכשו תמורת 135 מיליון דולר).
- פברואר 2009 – הבחירות לכנסת ה-18.

- **31.3.2009** – נתניהו נכנס לתפקידו כראש הממשלה. עורכי דינו פונים לוועדת ההיתרים בבקשה להתיר לו להמשיך להחזיק במניותיו ולהתיר לו לקבל מקדמה על חשבון רווחים עתידיים לתשלום המס או הלוואה ממיליקובסקי.
- **אפריל 2009** – עוזי ארד מתמנה לראש המל"ל.
- **מאי 2009** – תא"ל שייקה ברקת מוחלף על ידי גנור כנציג החטיבה הימית של תיסנקרופ.
- **אפריל-מאי 2009** – עוזי ארד נפגש עם מקבילו מגרמניה והלה מלין על כך שהמספנות מובטלות ומגשש אצלו לגבי מכירת 2 צוללות למצרים (כך על פי תצהירו של עוזי ארד).
- **27.8.2009** – נתניהו מבקר בגרמניה (נטען כי נתניהו הורה לשגריר בן זאב לדווח רק לאבריאל בר יוסף ולמדר את יתר הגורמים מחשש להדלפות).
- **17.1.2010** – נתניהו מבקר שוב בגרמניה עם שר הביטחון ברק ופועל בעניין הצוללת השישית.
- **29.11.2010** – נתניהו מוכר את המניות לשותפות אחרת של משפחת מיליקובסקי תמורת 4.47 מיליון דולר. עו"ד שמרון בודק את ההסכם ומדווח לרשויות המס (סעיף 31 לתגובת עו"ד שמרון).
- **30.11.2010** – עסקת המיזוג במסגרתה גראפטק רוכשת את מניות חברת C/G ואת מניות סידריפט מהשותפות וממשפחת מיליקובסקי (נטען כי התמורה הכוללת עבור העסקה היתה 692 מיליון דולר, מתוכם 308 מיליון דולר עבור סידריפט). מיליקובסקי מתחיל לכהן כדירקטור ובעל מניות בגרפאטק עד לחודש אוגוסט שנת 2015.
- **החל מהשנים 2010-2011 ונכון לשנת 2017** – למיליקובסקי פעילות עסקית זניחה במדינת ישראל (השקעה בשלוש חברות סטרטאפ ורכישת נדל"ן).
- **מרץ 2011** – עוזי ארד מפסיק לכהן כראש המל"ל ויעקב עמידרור נכנס בנעליו.

- **אפריל 2011** – ועדת השרים מאשרת עקרונית את מימוש האופציה לצוללת השישית.
- **במהלך 2011** – גנור שוכר שירותיו של עו"ד שמרון.
- **מרץ 2012** – נחתם החוזה עם תיסנקרופ לרכישת הצוללת השישית.
- **מרץ-אפריל 2013** – הצעה לקבינט לרכישת 4 ספינות מגן.
- **נובמבר 2013** – יוסי כהן מחליף את עמידרור כראש המל"ל. הקבינט מסמיך את חיל הים לרכוש ארבע ספינות מגן ולשם כך לפרסם מכרז.
- **22.7.2014** – פרסום המכרז הבינלאומי. נטען כי עו"ד שמרון מתקשר לעו"ד אחז בן ארי ושואל אותו מדוע המכרז פורסם למרות עמדתו של ראש הממשלה (לגרסת שמרון הוא לא הזכיר את ראש הממשלה).
- **14.10.2014** – תיסנקרופ מעבירה מפרט של ספינות המגן וראש משלחת משרד הביטחון בגרמניה מעביר את הצעת ממשלת גרמניה בנוגע למימון המוצע לעסקה.
- **פברואר 2015** – נתניהו מאשר לקנצלרית גרמניה למכור 2 צוללות מתקדמות למצרים.
- **מרץ 2015** – דבר האישור נודע למערכת הביטחון.
- **מאי 2015** – נשיא המדינה נוסע לגרמניה ומשוחח עם הקנצלרית מרקל. נחתם החוזה עם תיסנקרופ לרכישת 4 ספינות מגן.
- **17.8.2015** – מיליקובסקי מפסיק לכהן כדירקטור בגרפאטק ומוכר את אחזקותיו בגראפטק.
- **אוגוסט או אוקטובר 2015** – דיון רב משתתפים שבו מציג נתניהו תכנית לרכישת שלוש צוללות נוספות. הרמטכ"ל ושר הביטחון מתנגדים.
- **אוקטובר 2015** – המל"ל בראשות יוסי כהן מודיע כי עמדתו כעמדת שר הביטחון.

- **דצמבר 2015** – יוסי כהן עוזב את תפקידו כראש המל"ל ויעקב נגל מתמנה במקומו.
- **ינואר 2016** – נטען כי גנור ושמרון עוסקים בקידום הפרטה/מיקור חוץ של תחזוקת כלי השיט.
- **פברואר 2016** – המל"ל מעביר לאלוף עמוס גלעד טיוטת מזכר הבנות בין ישראל לבין גרמניה (MOU) הכולל הזמנה של 3 צוללות ו-2 ספינות נצ"ל.
- **מאי 2016** – יעלון מתפטר מתפקידו כשר הביטחון וח"כ ליברמן תופס את מקומו.
- **יוני או אוגוסט 2016** – השיחה של מזכיר ארגון עובדי צה"ל עם גנור ושמרון על הפרטה/מיקור חוץ של מספנת חיל הים.
- **26.10.2016** – הקבינט מאשר את מזכר ההבנות עם גרמניה הכולל רכישת צוללות 7-8-9.
- **נובמבר 2016** – גנור מפסיק לשמש כסוכן תיסנקרופ בישראל.
- **15.11.2016** – העיתונאי רביב דרוקר מפרסם כתבה בנושא פרשת כלי השיט.
- **23.11.2016** – היועץ המשפטי לממשלה מורה על עריכת בדיקה מקדימה בנוגע לעסקאות תיסנקרופ.
- **27.2.2017** – פרקליט המדינה מורה לעבור מהליך בדיקה לחקירה פלילית בפרשת כלי השיט.
- **אפריל 2017** – המשטרה גובה ממיליקובסקי שתי הודעות בחקירה פתוחה (האחת לגבי תיק 1000 והשנייה לגבי תיק 3000).
- **יולי 2017** – גנור חותם על הסכם עד מדינה.
- **12.6.2018** – המשטרה גובה מנתניהו עדות פתוחה בפרשת כלי השיט.

- 8.11.2018 – המשטרה מעבירה ממצאי החקירה לפרקליטות.
 - 20.1.2019 – החלטת ועדת ההיתרים שממנה נלמד על אחזקות נתניהו בשותפות NMSD חושפת לציבור את פרשת המניות.
 - 5.12.2019 – הפרקליטות מודיעה על הגשת כתב אישום בכפוף לשימוע בפרשת רכש הצוללות.
 - 15.10.2020 – החלטת היועץ המשפטי לממשלה שלא לפתוח בחקירה פלילית בפרשת המניות.
56. על הרקע העובדתי הלכאורי שנפרס לעיל, ניגש לעיצומם של הסעדים שהתבקשו בעתירות ולבחינת החלטת היועץ המשפטי לממשלה.
- הקמת ועדת חקירה או ועדת בדיקה
57. עם סיום החקירה בפרשת העמלות (תיק 3000) פרסמה המשטרה את מסקנותיה והמלצותיה את מי להעמיד לדין. בהחלטה נאמר כי:

”במהלך ניהול החקירה ואיסוף הראיות נתגלו ליקויים בכל הנוגע לסדרי מנהל בקרב גופים שונים, אל מול גורמים עסקיים ופרטיים, וזאת בכל הנוגע לרכש ביטחוני ואסטרטגי למדינת ישראל. ליקויים אלו מחייבים הפקת תובנות ולקחים על ידי הגורמים המוסמכים לכך, על מנת לשפר ולייעל את הליכי הרכש הביטחוני במדינת ישראל ולהגן עליהם מפני אינטרסים זרים והשפעות פסולות במבט צופה פני עתיד. בכוונת המשטרה לפנות לגורמים הרלוונטיים ולהביא בפניהם מסקנות אלה” (הדגשות הוספו – י”ע).

בהחלטתו של היועץ המשפטי מיום 15.10.2020, שבה מסביר היועץ המשפטי את שיקוליו שלא לפתוח בחקירה פלילית, נכתב:

”ההתנהלות הבלתי תקינה הנטענת, אשר משתקפת, בין היתר, מעדויות רבות שנמסרו במסגרת תיק 3000 ובנטען בתצהירים האמורים, מעלה אמנם תמונה מדאיגה, אך אינה מהווה, בפני עצמה, בנסיבות העניין, טעם מספיק לפתיחה בחקירה פלילית. דהיינו, שאלות כבדות משקל שעולות מהעדויות והתצהירים, ואשר נותרו לעת הזו ללא

מענה, אינן מצויות לפתחה של מערכת אכיפת החוק, העוסקת אך בבירור חשדות המצויים בשדה הפלילי.

[...] חומר הראיות שהונח בפניי ביחס לעסקאות כלי השייט כולל טענות כבדות משקל וזאת מפי גורמים בכירים במערכת הציבורית, ובעלי ניסיון רב. חלקן של הטענות מתוארות מפי 'כלי ראשון'. הטענות מציגות, על פני הדברים, התנהלות שאינה עומדת בסטנדרטים ראויים של רשות ציבורית העוסקת בנושא כה משמעותי לאינטרסים לאומיים של מדינת ישראל..." (הדגשות הוספו – י"ע).

58. ואכן, התמונה הלכאורית המצטיירת בפרשת כלי השיט היא שצה"ל ומשרד הביטחון נדחקו הצידה, ואת מקומם תפס המל"ל, שפעל לכאורה על פי הנחיות ישירות של ראש הממשלה או שמא תוך מעורבות של גורמים אחרים המעורבים בתיק 3000 (פרשת העמלות). התמונה הלכאורית היא, שלא נערכה עבודת מטה מסודרת והתקבלו החלטות שמנוגדות לעמדתם של צה"ל ומשרד הביטחון. בהינתן המשמעות התקציבית האדירה של החלטות אלה על תקציב המדינה ובעיקר על תקציב הביטחון ועל ההצטיידות של צה"ל לאורך שנים רבות, דומה שכל מי שבטיחון ישראל קרוב לליבו יבקש לבדוק ביסודיות את תהליך קבלת ההחלטות בפרשת כלי השיט, על מנת להפיק לקחים ומסקנות באופן צופה פני עתיד. אך האם משמעות הדבר כי יש להיעתר לסעד שביקשו העותרים, קרי, שבית משפט זה יורה לממשלה להחליט על הקמת ועדת חקירה?

59. לא בכדי לא עלה בידי העותרים להצביע ולו על תקדים אחד שבו ניתן סעד כזה. סעיף 1 לחוק ועדות חקירה, התשכ"ט-1968 קובע כלהלן:

החלטה על הקמת ועדה

1. ראתה הממשלה שקיים עניין שהוא בעל חשיבות ציבורית חיונית אותה שעה הטעון בירור, רשאית היא להחליט על הקמת ועדת חקירה שתחקור בעניין ותמסור לה דין וחשבון.

על פי לשון החוק, ההחלטה על הקמת ועדת חקירה מסורה לממשלה. אכן, במישור העקרוני, אין מניעה לביקורת שיפוטית על החלטת הממשלה, שהיא החלטה מינהלית. כפי שבית המשפט מוסמך לבקר כל החלטת ממשלה, כך מוסמך הוא לבקר החלטת ממשלה להורות על הקמת ועדת חקירה (בג"ץ 152/82 אלון נ' ממשלת ישראל, פ"ד לו(4) 449 (1982) בעניין ועדת החקירה לרצח ארלוזורוב) או החלטת ממשלה שלא להפעיל את סמכותה להורות על הקמת ועדת חקירה. ברם, בפסיקה נקבע כי למשיבים 8-3 שיקול דעת רחב ביותר בסוגיית הקמתן של ועדות חקירה, והתערבות בנושא זה היא חריגה ונדירה ביותר, אם בכלל. כך בנוגע לסעד המורה לממשלה לקבל החלטה על הקמת

ועדת חקירה, וכך גם בנוגע לסעד המורה לממשלה לדון בשאלה אם להקים ועדת חקירה. בבג"ץ 2827/97 ידיד רונאל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נא(3) 71 (1997) (להלן: עניין רונאל), הידוע במקומותינו כפרשת בר-און, הוגשה העתירה לאחר שראש הממשלה דאז בנימין נתניהו, שר המשפטים דאז צחי הנגבי ואחרים נחקרו, והיועץ המשפטי לממשלה אימץ את המלצות המשטרה והפרקליטות לפיהן אין ראיות שדי בהן כדי לבסס הצדקה לנקיטת הליכים פליליים. וכך נאמר שם על ידי השופט י' זמיר (ההדגשות להלן הוספו – י"ע):

"הסמכות של הממשלה להקים ועדת חקירה, מכוח חוק ועדות חקירה, היא סמכות רחבה ביותר.

[...] התוצאה היא שהביקורת השיפוטית על החלטת הממשלה מכוח הסמכות להקים ועדת חקירה היא, בפועל, מצומצמת. היישום של הכללים הרגילים המסדירים את הביקורת השיפוטית, בדרך-כלל, על החלטה כזאת, אינו צפוי להוביל את בית-המשפט לפסילת ההחלטה, אלא במקרים חריגים ונדירים, שכמותם עוד לא באו, וספק אם יבואו, בפני בית-המשפט.

[...] קל וחומר לגבי החלטת הממשלה שלא להקים ועדת חקירה לעניין מסוים. [...] קשה מאוד להוכיח כי החלטת הממשלה שלא להקים ועדה כזאת בעניין מסוים לוקה בשיקולים זרים או בחוסר סבירות עד שיש לפסול אותה ולחייב את הממשלה להקים ועדה באותו עניין.

[...] גם אם אפשר להוסיף ולחקור, כדרישת העותרים, וגם אם ועדת חקירה יכולה להשלים את תמונת המצב מן ההיבט הציבורי, להבדיל מן ההיבט הפלילי, עדיין קיים מרחק רב בין אפשרות כזאת לבין חובה, מכוח צו של בית-המשפט, לנצל אפשרות זאת.

[...] אחת העתירות ביקשה, באופן מתוחכם, שבית-המשפט יחייב את הממשלה אם לא להקים ועדת חקירה, לפחות לדון בשאלה אם להקים ועדת חקירה. אכן, באופן עקרוני יש הבדל בין חובה להפעיל את הסמכות לבין חובה לדון בהפעלת הסמכות. כשם שלעתים מוטלת על הרשות חובה להפעיל את סמכותה, אפילו היא סמכות רשות, כך גם מוטלת עליה, בנסיבות מסוימות, חובה לשקול אם להפעיל את הסמכות בנסיבות המקרה. לפיכך אפשר שבית-המשפט יצווה על רשות מסוימת לשקול אם יש מקום להפעיל את סמכותה בנסיבות מסוימות. [...]

אולם, גם צו כזה אינו ניתן על-ידי בית-המשפט כדבר שבשיגרה. במיוחד כך במקרים שבהם עצם הבירור של השאלה אם להפעיל את הסמכות בנסיבות מסוימות הינו הליך מורכב. כך גם כאן. אין זה סביר שהממשלה תהיה חייבת, מכוח הוראות החוק או מכוח צו בית-המשפט, לקיים דיון בשאלה אם להקים ועדת חקירה לגבי כל עניין בעל חשיבות ציבורית העולה על סדר היום הציבורי, או

בכל מקרה שבו פלוני או אלמוני סבור שעל הממשלה לקיים דיון כזה. אם כך יהיה, נמצא כי הממשלה מקדישה ממיטב זמנה כדי לדון בשאלות כאלה במקום לדון בשאלות בעלות חשיבות ציבורית לגוף העניין" (שם בעמ' 78-79, 81).

המשנה לנשיא, ש' לוי, אף הביע דעתו באותו מקרה כי אין אפשרות שבית משפט זה יורה לממשלה להקים ועדת חקירה ממלכתית:

"ומתקשה אני להבין הן מבחינת הלשון והן מבחינת המהות כיצד אפשר בכל מקרה להיעתר למבוקשם של העותרים מבחינה לשונית – כיצד? שלא ניתן לחייב את הממשלה 'לראות' שקיים עניין 'בעל חשיבות ציבורי' חיונית אותה שעה הטעון בירור' מקום שזו הוכחה כביכול בסנורים ולא 'ראתה' שקיים 'עניין כזה'; ומבחינה מהותית – כיצד? שה'כוח' להקים ועדת חקירה יוחד לממשלה לבדה, ולא ניתנה לאזרח הבודד זכות חוקתית לאלץ אותה לעשות מעשה אשר אינה חפצה לעשותו" (שם, עמ' 84).

ובעתירה שביקשה להורות כי חלף ועדת בדיקה ממשלתית לבדיקת מלחמת לבנון השניה תוקם ועדת חקירה ממלכתית, נאמר בדעת הרוב:

"בית משפט זה נקט לאורך השנים בגישה זהירה ומצמצמת בכל הנוגע לביקורת על עצם בחירתה של הרשות המבצעת לקיים או שלא לקיים הליך בדיקה, ועל הבחירה בדרך בדיקה מסוימת בפרט. גישה זאת מתבקשת לאור חלוקת הסמכויות בין הרשויות השונות. היא מחייבת בשל היקפה הרחב של הסמכות החוקתית של הממשלה בכל הנוגע לבדיקת פעולותיה ולבירור עניינים שבתחום אחריותה; היא מביאה בחשבון את העובדה שמדובר בגוף העומד בראש ההיררכיה הביצועית במדינה; היא משקפת את העובדה שהחלטה בכגון דא מחייבת שקילתם של שיקולים מגוונים, המסורים ברגיל לרשות המבצעת.

בראש ובראשונה, באה גישה זו לידי ביטוי בהלכה המושרשת לפיה היקף הביקורת השיפוטית בנוגע להקמתה או לאי-הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית יהיה מצומצם ביותר. הלכה זו נקבעה בשורה ארוכה של פסקי דין שיצאו מלפני בית משפט זה. [...]

הנה-כי-כן, הבחירה למנות או שלא למנות ועדת חקירה ממלכתית מצויה בלב סמכותה של הרשות המבצעת. שיקול דעתה של הרשות בעניין זה הוא רחב ביותר, וכורך בחובו שורה ארוכה של שיקולים שלגביהם נתון לרשות מתחם סבירות רחב ביותר. זאת ועוד: כאמור, סמכותה הרחבה

של הרשות המבצעת אינה מוגבלת רק לעצם ההחלטה לקיים הליך בדיקה, אלא גם לאופן שבו תבצע אותה בדיקה.

[...] יוצא אפוא, כי סוגיית הליכי הבדיקה של נושאים מסוימים בתחום אחריותה של הממשלה או של מי מאורגניה, באה בגדר אותן סוגיות הנתפסות כמצויות בלב סמכותה של הרשות המבצעת, בדומה לעניינים מסוימים אחרים בעלי גוון פוליטי-מדיני, שאינם מתמקדים בסוגיות שעניינן זכויות אדם, ואשר עקרון הפרדת הרשויות מכתוב בהם מדיניות מרוסנת ומאופקת מצד הרשות השופטת. המדובר בתחומים שבהם נתון לרשות מתחם של כיבוד [...] כך שנה בית משפט זה במשך שנים, ואנו סברנו כי הדברים הם בגדר מושכלות יסוד (הדגשה הוספה – י"ע) (בג"ץ 6728/06 "אומק" נ' ראש ממשלת ישראל, פסקאות 8, 10, 11 (30.11.2006); בקשה לדיון נוסף נדחתה - דנג"ץ 10030/06 התנועה לאיכות השלטון נ' ראש ממשלת ישראל (10.1.2007)).

60. גם מלומדי משפט גרסו כי "ההתערבות השיפוטית במקרים מסוג זה היא מוגבלת ביותר" (אמנון רובינשטיין וברק מדינה המשפט החוקתי של מדינת ישראל כרך ב 1037 (מהדורה ששית, 2005); כי "מלשון הרשות, שנקט המחוקק, אפשר להניח, שלא יחייב אותה בג"צ להחליט על הקמת ועדת חקירה לפי עתירה שתוגש אליו [...] וקשה לחזות אפשרות של התערבות שיפוטית בכגון דא" (זאב סגל "ועדת חקירה מכח חוק ועדות חקירה, תשכ"ט-1968", מחקרי משפט ג 199, 235 (תשמ"ד); וכי "גם בשיטות המשפט האחרות הנסקרות בספר זה אין תקדים לחיובה של הרשות המבצעת להפעיל את סמכותה להקים ועדת חקירה ממלכתית" (אביגדור קלגסבלד ועדות חקירה ממלכתיות 362 (2001)). מסקנתו של המחבר היא כי שיקול הדעת של הממשלה בהחלטה שלא להקים ועדת חקירה ממלכתית או באי-החלטה כאמור, הוא שיקול דעת מוחלט, ואולי אף אינו נתון לביקורת שיפוטית מחמת אי שפיטות מוסדית (שם, 365)).

61. בנוסף לעתירות שנזכרו לעיל, ניתן להצביע על שורה ארוכה של עתירות שביקשו להורות לממשלה להקים ועדת חקירה או בדיקה, ואשר נדחו כולן על ידי בית משפט זה: בג"ץ 3027/95 עמותת מגן 94 – עמותת נפגעי המדיניות הכלכלית נ' ראש הממשלה (14.2.1996) – עתירה להקמת ועדת חקירה ממלכתית שתחקור את התמוטטות שערי ניירות הערך בבורסה לניירות ערך בתל-אביב בשנים 1994-1995; בג"ץ 3975/95 קניאל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג(5) 459, 515-516 (1999) – עתירה להקמת ועדת חקירה ממלכתית בנוגע לגירעונות האקטואריים בקרנות הפנסיה הוותיקות; בג"ץ 6001/97 אמיתי נ' ראש הממשלה (22.10.1997) – עתירה להקמת ועדת חקירה חלף ועדת הברור שהוקמה, בנוגע לנסיון ההתנקשות בחייו של פעיל החמאס חאלד משעל; בג"ץ 7232/01

יוסף נ' ממשלת ישראל, פ"ד נז(5) 561 (2003) – פרשת מותו של מדחאת יוסף ז"ל בקבר יוסף בשכם במהלך האינתיפאדה השנייה; בג"ץ 560/03 ארגון נפגעי הטרור הערבי נ' ראש הממשלה (9.7.2003) – עתירה להקמת ועדת חקירה ממלכתית שתחקור את הקשר בין "הסכמי אוסלו" ובין הפגיעה באזרחים ישראלים רבים; בג"ץ 6874/18 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' שר המשפטים (19.3.2019) – עתירה להקמת ועדת בדיקה ממשלתית לבדיקת מכלול התנהלותה של פרקליטת מחוז תל אביב דאז.

62. להלכה הפסוקה נוספת בענייננו- שלנו הבעייתיות והמורכבות המיוחדת הכרוכה בבחינת הדברים על ידי ועדת חקירה או ועדת בדיקה ממשלתית תוך שמירת טוהר ההליך הפלילי שמתנהל במקביל.

כפי שציין היועץ המשפטי לממשלה בתגובתו לעתירות, שר הביטחון הודיע ביום 22.11.2020 על הקמת ועדת בדיקה ממשלתית מכוח סעיף 8א לחוק הממשלה, התשס"א-2001. ברם, מאחר שהוועדה צפויה לבדוק עסקאות רכש העומדות במוקד כתבי החשדות שגובשו בתיק 3000 ולזמן לעדות את החשודים בהליך הפלילי או מי שאמורים להיות עדים בהליך הפלילי, הרי שניהול שני ההליכים במקביל מקים סיכון פוטנציאלי לשיבוש ההליך הפלילי ולזיהום הראיות. משכך, נקבע על ידי היועץ המשפטי לממשלה כי ועדת הבדיקה לא תוכל לזמן לעדות את החשודים בפרשת כלי השיט, והעדים שהוועדה תזמן יוכלו להתייחס רק לאותם נושאים ועסקאות רכש שפורטו על ידי היועץ המשפטי לממשלה. לנוכח המגבלות המשפטיות שהוטלו על פעולתה של הוועדה, התפטרו חברי הוועדה מתפקידם, אך כפי שנמסר על ידי שר הביטחון, בכוונתו לקיים את ועדת הבדיקה וזו תפעל בהתאם להנחיות היועץ המשפטי לממשלה על מנת שלא לפגוע בהליך הפלילי.

63. התנועה לאיכות השלטון עתרה, לחלופין, כי מבקר המדינה יפעיל את סמכותו לפי סעיף 14(ב)(1) לחוק מבקר המדינה, הקובע כלהלן:

דרכי הטיפול בתוצאות הבקורת

14. (א) [...]

(ב) העלתה הבקורת ליקויים או פגיעות הנראים למבקר ראויים לדיון הועדה קודם המצאת הדין וחשבון על פי סעיפים 15 ו-20 – בשל זיקתם לבעיה עקרונית, או לשם שמירה על טוהר המידות או מסיבה אחרת – ימציא המבקר לוועדה דין וחשבון נפרד אשר יונח על שולחן הכנסת ויפורסם; ואם עשה כן – רשאית הועדה, מיזמתה היא או על פי הצעת המבקר, להחליט על מינוי ועדת חקירה; החליטה הועדה כאמור, ימנה נשיא בית המשפט העליון ועדת חקירה שתחקור בענין; על ועדת החקירה

יחולו הוראות חוק ועדות חקירה, תשכ"ט-1968,
בשינויים המחוייבים;

ברם, כאמור בסעיף עצמו, ההמלצה להקמת ועדת חקירה יכולה לקום רק לאחר שמבקר המדינה המציא דין וחשבון נפרד לוועדת הביקורת. אלא שבמקרה דנן משרד מבקר המדינה לא קיים בדיקה בפרשת כלי השיט, וממילא לא פרסם דו"ח בנושא. יפים לענייננו הדברים שנאמרו בעניין רונאל, גם שם הועלתה הטענה:

"סעיף זה אינו מסמיך את ועדת הכנסת לענייני ביקורת המדינה להחליט על מינוי ועדת חקירה אלא אם מבקר המדינה המציא לוועדה 'דין וחשבון נפרד' [...] אולם פרשת בר-און לא נכללה בדין וחשבון כזה. משמע, בשלב זה לא קמה כלל סמכות לוועדת הכנסת לענייני ביקורת המדינה להחליט על מינוי ועדת חקירה בפרשה זאת" (שם, עמ' 82).

די בכך כדי לדחות את הטענה, ואיננו נדרשים לשאלת ההתערבות בשיקול הדעת של מבקר המדינה ועצמאותו ביחס לבחירת נושאי הביקורת (וראו בג"ץ 6700/19 הברפלד נ' מבקר המדינה (4.2.2020), שם נדחתה עתירה להורות למבקר לחקור נושא מסוים. באותו מקרה, החלטתו של מבקר המדינה שלא לחקור את הנושא נבעה מכך שבסוגיות קשורות התנהלו במקביל הליכים משפטיים תלויים ועומדים).

64. לסיכום, ובשורה התחתונה, בהינתן ההלכה הפסוקה והמושרשת של אי התערבות בית משפט זה בסמכות הממשלה להורות או שלא להורות על הקמת ועדת חקירה, ובהינתן הבעייתיות והמורכבות הכרוכה בניהול מקביל של ההליך הפלילי בתיק 3000 – איני רואה להיעתר לסעד המורה לממשלה להקים ועדת חקירה ממלכתית או ועדת בדיקה ממשלתית.

65. השאלה אם ראוי כי הממשלה תחליט על הקמת ועדת חקירה או ועדת בדיקה כזו או אחרת, היא שאלה נפרדת. כאמור לעיל, המשטרה והיועץ המשפטי הביעו דעתם כי נחשפה התנהלות בלתי תקינה ומדאיגה "שאינה עומדת בסטנדרטים ראויים של רשות ציבורית" וכי נחשפו ליקויים המחייבים הפקת תובנות ולקחים בנוגע להליכי הרכש הביטחוני במדינה.

אין לי אלא להצטרף לדברים. כפי שלא יעלה על הדעת כי המל"ל יחליט על רכישת טייסת אף-35 מבלי להיוועץ עם חיל האוויר והרמטכ"ל ומשרד הביטחון, כך קשה להלום כי המל"ל יחליט על מדיניות רכש צוללות וכלי שיט אחרים עבור חיל הים,

לכאורה תוך עקיפה של כל הגורמים הרלוונטיים בצה"ל ובמשרד הביטחון. לעניין זה אין נפקא מינה אם המל"ל פעל כזרועו הארוכה של ראש הממשלה, באשר קשה להלום כי ראש הממשלה יורה על דעת עצמו על רכישת טייסת אף-35 נוספת או על רכישת צוללות וכלי שיט נוספים בלי עבודת מטה מסודרת. התמונה הלכאורית המצטיירת קשה במיוחד בהינתן ההתנגדות בצה"ל ובמערכת הביטחון לרכישת צוללות נוספות ובהינתן מגבלות התקציב. ובכלל, פרשת כלי השיט מציפה שאלות בסיסיות הנוגעות למעמדו ולהיקף סמכויותיו של המל"ל מול משרד הביטחון וצה"ל.

אין זה סוד כי לוועדות חקירה עלול להיות גם "אפקט מצנן". אין זה רצוי שמפקדים ואנשי ציבור יתנהלו תחת הצל של ועדת חקירה, מה שעלול להביא לשיתוק ולאי עשייה ול"דיבור לפרוטוקול" לצד השלכות נוספות, והדברים ידועים. אך במקרה דנן, דומה כי במישור הראוי והרצוי, בחינת תהליכי קבלת ההחלטות במקרה דנן היא צעד המתיישב עם ביטחון המדינה, ובלבד שיישמרו כהלכה כללים של "ביטחון שדה".

66. להתנהלות הבלתי תקינה שנגלתה לעיני המשטרה והפרקליטות, מצטרפות שורה של תמיהות שלא מצאתי להן תשובה בחומר שלפני, ואעמוד אך על חלק מהן:

(-) מי הגורם שניסח את טיוטת מזכר ההבנות עם גרמניה ואשר הועבר על ידי המל"ל? ומדוע נשלח המסמך לאלוף עמוס גלעד?

(-) מי הוא זה ואיזה הוא שהכניס לטיוטת מזכר ההבנות דרישה לספינות נצ"ל, על העלות הכבדה הכרוכה בכך, ומדוע? ואם היה צורך בספינות נצ"ל, הכיצד הוסרה דרישה זו חיש מהר ממסמך ההבנות לנוכח התנגדות צה"ל ומערכת הביטחון?

(-) מדוע הופעלו לכאורה וכנטען לחצים כה כבדים לביטול המכרז הבינלאומי לספינות המגן על כל הכרוך בכך, עוד לפני שתיסנקרופ התחייבה להוזיל משמעותית את מחירן ועוד לפני שתיסנקרופ הבהירה מה הדגם המוצע והמפרט הטכני של הספינות?

(-) מדוע הסתיר ראש הממשלה, על פי הנטען, משר הביטחון, הרמטכ"ל, מפקד חיל הים, אגף המודיעין וראש המוסד את העובדה שגרמניה קיבלה את הסכמתו למכור צוללות למצרים? את מי עדכן ראש הממשלה, אם בכלל, בנוגע להסכמה שנתן למכירת הצוללות למצרים, ומי היה שותף להחלטה זו?

67. אדגיש כי האמור לעיל הוא תמונה לכאורית שעולה מתוך החומר שבפני בית המשפט. ייתכן שלכל התמיהות דלעיל יש תשובות טובות ואפילו מצוינות, אך לא למותר

לציין כי ראש הממשלה נמנע בתגובתו מלהשיב על תמיהות שהועלו בעתירות ובתצהירים, ובחר להפנות לדברים ולהסברים שניתנו על ידי האלוף עמידרור לחלק מהנושאים. אף יש להניח שלא ראוי לדון בפומבי, ושלא גם לא במסגרת חקירה פלילית רגילה, בשאלות אלה או בחלקן מטעמים של בטחון המדינה. אך דווקא בשל כך, המסגרת של ועדת חקירה ממלכתית שדיוניה, כולם או חלקם, יכולים להיערך בדלתיים סגורות תוך הטלת חיסיון וחובת סודיות, יכולה להתאים לבירור ולבחינה של הדברים ולטיהור אווירת החשד והספקות. בכירים בצמרת הביטחונית של צה"ל ומערכת הביטחון, לרבות עובדי מדינה, שמעולם לא הוטל בהם דופי ושמעולם לא נטען כי הם פועלים מתוך שיקולים פוליטיים או שיקולים זרים, עומדים אף הם תמיהים לנוכח התמונה הלכאורית המצטיירת ולנוכח אירועים שהם עצמם היו עדים להם בתוקף תפקידם. אחזור שוב על הדברים שנכתבו בסיפא להחלטת היועץ המשפטי לממשלה:

"ההתנהלות הבלתי תקינה הנטענת, אשר משתקפת, בין היתר, מעדויות רבות שנמסרו במסגרת תיק 300 ובנטען בתצהירים האמורים, מעלה אמנם תמונה מדאיגה [...] דהיינו, שאלות כבדות משקל שעולות מהעדויות והתצהירים, ואשר נותרו לעת הזו ללא מענה, אינן מצויות לפתחה של מערכת אכיפת החוק, העוסקת אך בבירור חשדות המצויים בשדה הפלילי".

בית משפט זה אינו פתרון לכל מכאוב ולכל קושיה ואבעיה ואין לי אלא להעמיד את הדברים דלעיל לשיפוט הציבור.

היקף ההתערבות בהחלטות היועץ המשפטי לממשלה

68. העותרים מבקשים כי נתערב בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה שלא להורות על פתיחת חקירה פלילית. נקדים אפוא מילים מספר על אודות היקף ההתערבות בהחלטות היועץ המשפטי והמסגרת הנורמטיבית הצריכה לענייננו.

69. סעיף 59 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 קובע כלהלן: "נודע למשטרה על ביצוע עבירה, אם על פי תלונה ואם בכל דרך אחרת, תפתח בחקירה...".

חקירה פלילית אינה חכה שנזרקת למים מתוך תקווה שדג יעלה בקרס בבחינת "קודם נחקור ואחר כך נראה מה יעלה בחכה". על מנת לפתוח בחקירה נדרשת תשתית ראייתית שיש בה כדי לבסס חשד סביר לביצוע העבירה ברמה המצדיקה פתיחה בחקירה (דנג"ץ 7516/03 נמרודי נ' היועץ המשפטי לממשלה (12.2.2004); בג"ץ 9018/17 טביש

נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 34 (26.11.2018)). החשד הסביר הוא רף נמוך מהרף של ראיות לכאורה, וידועה ההבחנה בין חשד סביר לצורך מעצר ימים לצרכי חקירה, לעומת הרף של ראיות לכאורה לצורך מעצר עד תום ההליכים לאחר הגשת כתב אישום.

”בהפעיל ראש התביעה הכללית שיקול-דעת אם לפתוח בחקירה או בבדיקה נעשית הערכה של טיב החשדות הפליליים כנגד הנלון על רקע נסיבותיו המיוחדות של העניין ואופי העבירות המיוחסות לו, ונבדקת על פני הדברים התשתית העובדתית הנוטענת. שיקול-הדעת המעין-שיפוטי של היועץ בהחלטה אם לפתוח בהליך של חקירה מבוסס לא רק על בחינת הצורך בבירור עובדתי פרטני של הנטען בתלונה, אלא גם על הכרעה ערכית מורכבת המבוססת על שיקולי תועלת ונזק לאינטרס הציבורי, הכרוכים בביצוע חקירה או העמדה לדין [...]” (בג”ץ 1689/02 נמרודי נ’ היועץ המשפטי לממשלה, פ”ד נז(6) 49, 56 (2003), הדגשה הוספה – י”ע).

לפתיחה בחקירה פלילית יש השלכות משמעותיות על כל אדם (בג”ץ 1685/18 נק-צנגוט נ’ מפכ”ל המשטרה, פסקה 7 (9.7.2018)). לנוכח ההשלכות המשמעותיות של פתיחת חקירה פלילית, על רשויות החקירה להעריך את המידע הראשוני ולבחון אם הוא עומד ברף המינימלי האמור (בג”ץ 3126/19 טראובמן נ’ היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 3 (6.11.2019) (להלן: עניין טראובמן)). הדברים נכונים במיוחד מקום שבו מדובר בחקירה נגד נושא משרה ציבורית, ועל אחת כמה וכמה כאשר מדובר בראש הממשלה. בשל כך נקבע בסעיף 17 לחוק יסוד: הממשלה כי “לא תפתח חקירה פלילית נגד ראש הממשלה אלא בהסכמת היועץ המשפטי לממשלה” (לזהירות היתר הנדרשת במסגרת החלטה לנקוט הליך פלילי נגד נושא משרה בכיר, ראו בג”ץ 5675/04 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ’ היועץ המשפטי לממשלה, פ”ד נט(1) 199, 227-228 (2004); בג”ץ 5023/16 רזנטל נ’ היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 13 (12.3.2020) (להלן: עניין רזנטל)). נציין, כי ההליך המיוחד של בדיקה טרום-חקירתית שנועדה לבחון אם יש הצדקה לפתיחה בחקירה נגד נושא משרה ציבורית, כפי שהתגבשה בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מספר 4.2204 בעניין “בדיקה מתאימה”, נתקפה בבית משפט זה ונדחתה בעניין רזנטל הנ”ל.

יודגש כי זהירות היתר שבה יש לבחון את הדברים מקום שבו מדובר באנשי ציבור בכירים, אינה מתייחסת לרף הראייתי עצמו, שאותו יש לבחון באופן אחיד ללא “הנחות” לאנשי ציבור. זהירות היתר משמעותה “בחינה קפדנית יותר” של התשתית הראייתית הנדרשת לצורך פתיחה בחקירה (עניין רזנטל, פסקה 15).

70. עודנו באים לבחון את החלטת היועץ המשפטי לממשלה, נחזור על מושכלות יסוד, בבחינת נקודת המוצא של הביקורת השיפוטית.

"ככלל, בית משפט זה לא יתערב בהחלטות רשויות החקירה ואכיפת החוק ולא יחליף שיקול דעתן בשלו, אלא במקרים חריגים ביותר; בין היתר, בנסיבות בהן ההחלטות הנתקפות נתקבלו בחוסר סבירות קיצוני, בחוסר תום לב, או על יסוד שיקולים זרים" (עניין התנועה לטוהר המידות, פסקה 15);

"ביקורת שיפוטית מסוג זה מצומצמת מאוד בהיקפה, ותהא שמורה למקרים חריגים של החלטה משיקולים זרים או החלטה הלוקה בחוסר סבירות קיצוני או בעיוות מהותי" (בג"ץ 807/21 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה, בפסקה 10 (8.2.2021));

"בית משפט זה אינו מחליף את רשויות החקירה ואכיפת החוק, אינו מסיג את גבולן ואינו פועל כ'יועץ משפטי-על' או כ'שופט חוקר'" (עניין אייבי, פסקה 4); וראו גם בג"צ 329/81 נוף נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד לז(4) 326, 329-330 (1983);

"שיקול הדעת של היועץ המשפטי בהליכים הקשורים בהעמדה לדין הוא רחב ביותר. [...] הוא נעוץ במקצועיות, בכישורים, ובניסיון המיוחד הנדרשים לצורך הערכה זו. הוא נגזר ממידת המורכבות הכרוכה בתהליך הערכה זה, ובהיותו פרי של הערכת הסתברויות הנתונה לאנשי מקצוע שזה עיסוקם לאורך שנים.

[...]

להיקפה הצר של הביקורת השיפוטית על הפן הראייתי שבהחלטת היועץ בענין העמדה לדין תורם גם העקרון הכללי לפיו בית המשפט לא ישים עצמו בנעלי הרשות המוסמכת, ועל-פי רוב, יימנע מלקבל לידי את החומר והנתונים הגולמיים שהיו בפניה, ויימנע, דרך כלל, מלהחליט במקומה בענין העומד למבחן. הביקורת השיפוטית היא חיצונית לראיות גופן, והיא בוחנת - על-פי עילות ביקורת מוגדרות - את חוקיות ההחלטה [...] לפיכך, ככלל, יימנע בית המשפט מקבלת חומר הראיות הגולמי לידי, ומבדיקתו. פועל יוצא מכך הוא, כי בחינת סבירותה של החלטת היועץ בדבר דיות הראיות לצורך העמדה לדין, אינה כורכת את בדיקת הראיות עצמן, אלא את תוכנה של ההחלטה בדבר דיותן, על-פי סימנים חיצוניים או בייקטיביים העשויים להאיר את סבירותה; למשל, באמצעות בחינת תהליך קבלת ההחלטה, העשוי להאיר ולהשליך על תוכנה וסבירותה" (בג"ץ 5699/07 פלוני (א) נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד סב(3) 550, פסקאות 17, 25 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה; (26.2.2008));

"שיקול הדעת הרחב המוקנה לו [ליועץ המשפטי לממשלה – י"ע] וליתר גורמי התביעה נועד לשמור על עצמאותם, תוך ניתוקם ממערכות השלטון האחרות. הוא מבוסס על נסיוןן ומקצועיותן של רשויות התביעה, ונובע מטיב העניינים בהם עוסקות רשויות אלו, היינו הערכת ראיות ושקילה נורמטיבית של ערכים ציבוריים שונים" (בג"ץ 5722/12 אבו גוש נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 22 (12.12.2017));

"הלכה מושרשת היא כי לרשויות האכיפה והתביעה מוקנה שיקול דעת רחב בשאלת הפתיחה בחקירה פלילית ואופן ניהולה; כי מידת התערבותו של בית המשפט בשיקול דעתן היא מצומצמת ושמורה למקרים חריגים ביותר" (בג"ץ 9021/20 עזבון המנוח אהוביה סנדק ז"ל נ' משטרת ישראל, פסקה 15 (14.1.2021));

"אין דרכו של בית משפט זה להתערב בהחלטות היועץ המשפטי לאורך ולרוחב הדין הפלילי 'על כל שלביו – החל משלב החקירה, דרך אופן הגשת כתב האישום וכלה בשלב הערעור [...] אופן ניסוח כתב האישום, על טיב האישומים שיוגשו, כמו גם על צירופם של אישומים והפרדתם, ועוד'" (בג"ץ 3194/20 הליכוד תנועה לאומית ליבראלית נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 1 לפסק דיני (29.12.2020) (להלן: עניין הליכוד)).

הדברים נכונים במיוחד מקום שבו ההחלטה הנבחנת עניינה בדיות הראיות. התערבות בית משפט זה בכל הנוגע לשיקול דעתן של רשויות התביעה בדבר דיות הראיות תיעשה רק מקום שבו ההערכה תהא בלתי סבירה בעליל (ראו למשל: בג"ץ 1019/15 פלוני נ' פרקליטות מחוז תל אביב פלילי, פסקה 11 (14.7.2015); בג"ץ 625/18 בונדרנקו נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (5.7.2018)). זאת, "בין היתר, מכיוון שהמיומנות של הערכת הראיות מצויה בליבת הסמכויות של פרקליטות המדינה, אשר קנתה לעצמה מיומנות ומקצועיות בתחום זה" (בג"ץ 6410/14 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' פרקליט המדינה, פסקה 79 (4.2.2005)).

כאשר בדיות ראיות עסקינן, הרי ש-:

"היקף הביקורת השיפוטית על החלטות רשויות התביעה מצומצם אף יותר מההיקף הצר ממילא של התערבות בית משפט זה בהחלטות רשויות התביעה לעניין ניהול הליכים פליליים" (בג"ץ 9443/16 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' פרקליט המדינה, פסקה 20 (15.8.2017); בג"ץ 3469/18 עזבון המנוח אריאל יצחק ניומן נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 12 (31.10.2019)).

"בית משפט זה לא יתערב בשיקול דעתם המקצועי של הפצ"ר והיועמ"ש בעניינים הנוגעים לדיות הראיות ולסיכויי ההצלחה של ההליך, אלא במקרים נדירים וקיצוניים ביותר, שכן עניינים אלו מצויים 'בגרעין הקשה' של סמכותם" (בג"ץ 1860/13 וקסמן נ' אל"מ אודי בן אליעזר, התובע הצבאי הראשי, בפסקה 35 (11.5.2014)).

והדברים נכונים ביתר תוקף מקום שבו מדובר –

"בהחלטות בהן מעורבים ראשי מערכת אכיפת החוק [...] הדבר מקבל משנה תוקף לאור כך שהיועמ"ש עצמו קיבל את ההחלטה" (בג"ץ 3917/20 אלוביץ נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקאות 10, 12 (5.11.2020) (להלן: עניין אלוביץ)).

71. כאמור, הריסון השיפוטי בהתערבות בהחלטות היועץ המשפטי לממשלה, כוחו יפה לכל אורך ההליך הפלילי. ענייננו מתמקד בשלב המקדמי של פתיחה בחקירה, וההלכות דלעיל יושמו גם במקרים של תקיפת החלטה על אי פתיחה בחקירה (עניין הליכוד; עניין אלוביץ; בג"ץ 3089/20 נץ-צנגוט נ' ממשלת ישראל (26.10.2020); בג"ץ 1814/20 עד כאן-צעירים למען ישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה (12.10.2020); בג"ץ 166/20 חברוני נ' היועץ המשפטי לממשלה (17.8.2020); בג"ץ 8236/19 גבאי נ' היועץ המשפטי לממשלה (31.5.2020); בג"ץ 3469/18 עזבון המנוח ARIEL YITCHAK NEWMAN נ' היועץ המשפטי לממשלה (31.10.2019); עניין טראובמן; בג"ץ 3358/18 בייר נ' משטרת ישראל (7.5.2019)).

על רקע הלכות אלה, ניגש לעיצומה של החלטת היועץ המשפטי לממשלה.

ההחלטה שלא לחקור את ראש הממשלה באזהרה כחשוד בפלילים

72. אקדים ואבהיר כי יש להבחין בין שני נושאים שונים: האחד – פרשת המניות כשלעצמה לנוכח הטענה כי היא מגלמת יחסי שוחד או מרמה והפרת אמונים; השני – פרשת המניות כשהיא שזורה וכרוכה בפרשת כלי השיט על כל ששת היבטיה או חלקם, לנוכח הטענה כי רכש כלי שיט מתיסנקרופ מעשיר את מיליקובסקי, שמרעיף מתנות נדיבות על נתניהו.

73. פרשת כלי השיט עלתה לכותרות ביום 15.11.2016, עם פרסום כתבה בנושא בערוץ 10 לשעבר, על ידי העיתונאי רביב דרוקר. בעקבות זאת, הורה היועץ המשפטי

לממשלה לפתוח בבדיקה מקדימה של הפרשה. הבדיקה הוטלה על היחידה הארצית למאבק בפשיעה הכלכלית בלהב 433, בסיוע יחידת החקירות של רשות המיסים ובליווי צוות פרקליטים מפרקליטות מחוז תל אביב (מיסוי וכלכלה). במהלך הבדיקה המשטרתית נגבו עשרות הודעות פתוחות ממעורבים שונים בפרשה, לצד פעולות נוספות שבוצעו. בעקבות ממצאי הבדיקה המשטרתית הורה פרקליט המדינה דאז על מעבר מהליך בדיקה לחקירה משטרתית בפרשת כלי השיט. החקירה הניבה את כתב החשדות בפרשת העמלות (תיק 3000), שאמור להתגבש לכתב אישום בכפוף לשימוע.

בתגובת היועץ המשפטי לממשלה נכתב כי במסגרת החקירה הענפה שנערכה נבחנו כיוונים שונים, לרבות "שאלת המעורבות או המודעות של גורמים רמי דרג לעבירות שבוצעו לכאורה. בהתאם לזאת אף בוצעו פעולות חקירה מגוונות ונגבו עדויות נוספות כדי לאושש או להפריך כיוונים מסוג זה". במסגרת חקירה זו נגבו הודעות מגורמים בכירים רבים, אך לא נמצאה הצדקה לחקור באזהרה את ראש הממשלה.

גם עדותו של גנור, אשר מסר גרסאות מפורטות לאחר שנחתם עמו הסכם עד מדינה, לא הצביעה על חשד לעבירה של ראש הממשלה, ולא נמצאו ראיות המעלות חשד סביר כי ראש הממשלה ביצע עבירות בקשר לפעילותו של גנור.

לאור זאת, עמדת כלל הגורמים המעורבים בחקירה ובליווי החקירה, הייתה כי לא התגבש חשד סביר בעניינו של ראש הממשלה ואין מקום לחקור אותו באזהרה, הגם שנגבתה ממנו ביום 12.6.2018 עדות פתוחה בפרשה, לשם השלמת התמונה העובדתית בקשר לרכש כלי השיט.

בתגובת היועץ המשפטי לממשלה נאמר כי במסגרת העדות הפתוחה, נשאל ראש הממשלה ביחס להיבטים שונים של הפרשה וביחס למודעות שלו לנתונים העדכניים כפי שהיו ידועים באותה עת למערכת אכיפת החוק, וגם עדות זו לא שינתה את ההערכה שלפיה לא התגבש חשד סביר לביצוע עבירה פלילית על ידי ראש הממשלה.

74. לאחר שנחשפה פרשת המניות, ולאחר שהוגשה העתירה דנן של התנועה לאיכות השלטון (בג"ץ 3921/20) חזר היועץ המשפטי לממשלה ובחן את התשתית הראייתית שנאספה בחקירות הפליליות בפרשות 1000 ו-3000, ובחן מידע נוסף שהתקבל ממבקר המדינה, מרשות המיסים, מהרשות לאיסור הלבנת הון, וכן מהתצהירים שצורפו לעתירה המקורית.

לאחר בחינת הדברים על ידי היחב"ל ועל ידי הגופים השונים, הגיע היועץ המשפטי לממשלה למסקנה כי לא התגבש בתשתית הראייתית שנאספה חשד סביר המצדיק מעבר משלב של בדיקה לשלב של חקירה פלילית של ראש הממשלה, וכי אין הצדקה לפתיחה בחקירה בפרשת המניות או כדי להצדיק את שינוי העמדה ביחס לראש הממשלה בפרשת כלי השיט. נקבע כי המכלול שמצוי בפני היועץ המשפטי לממשלה אינו מגבש חשד סביר לביצוע עבירה פלילית על ידי ראש הממשלה, הן ביחס לפרשת המניות והן ביחס לפרשת כלי השיט. בכך אימץ היועץ המשפטי לממשלה את המלצתם של ראש אגף החקירות והמודיעין במשטרת ישראל, ושני המשנים לפרקליטות המדינה שעסקו בנושא (הגב' ליאת בן ארי ומר שלמה (מומי) למברגר). זו היתה מסקנתם גם של המשנים ליועץ המשפטי לממשלה (מר רז ניזרי וגב' עמית מררי), ושל צוות הפרקליטים בפרקליטות מחוז תל אביב. היועץ המשפטי לממשלה נותר בדעתו זו גם לאחר שעיין בתצהירים שצורפו לעתירה בבג"ץ 3921/20, באשר לשיטתו עולה מהם תמונה החופפת במידה רבה לזו שעלתה בחקירה הפלילית בנושא כלי השיט.

פרשת המניות בבדידותה

75. נחזור ונזכיר כי פרשת המניות נחשפה בעקבות החלטת הוועדה למתן היתרים במשרד מבקר המדינה (להלן: ועדת ההיתרים) מיום 20.1.2019. החלטה זו עסקה בבקשה שהגיש ראש הממשלה להתיר לו לקבל מבין דודו נתן מיליקובסקי סכום כסף גדול לצורך מימון הוצאות משפטו. יודגש שוב כי עסקת מכירת המניות דווחה על ידי ראש הממשלה בזמן אמת למשרד מבקר המדינה, כך שאין טענה כי העסקה הוסתרה או כי לא דווחה לרשויות המס בישראל. החזקתו של ראש הממשלה במניות דווחה גם לוועדת ההיתרים במסגרת בקשה שהגיש ראש הממשלה בשנת 2009, שבה ציין כי "לראש הממשלה היו בשנת 2009 אחזקות בשותפות שיתר המחזיקים בה הם מיליקובסקי ובני משפחתו המיידים, וכי שותפות זו החזיקה בחלקים ניכרים מתאגיד תעשייתי העוסק בתוספי פלדה".

76. בהחלטתו מיום 15.10.2020, מצא היועץ המשפטי לממשלה להניח שראש הממשלה אכן קיבל טובת הנאה משמעותית מבין דודו מיליקובסקי, אך כי חלוף הזמן יקשה לאסוף תשתית עובדתית לעניין טובת הנאה והיקפה. נביא את הדברים בלשונו של היועץ המשפטי לממשלה:

"הפער המשמעותי בין מחיר רכישת האחזקות בשותפות NMSD, ובעקיפין בחברת סידריפט, בשנת 2007, עליו דיווח נתניהו, לבין מחיר מכירת הזכויות בשותפות למיליקובסקי בשלהי שנת 2010, כמו גם השוואה למחיר

רכישת מניות סידריפט על-ידי צד ג' בשנים אלה, העלו אפשרות כי נתניהו רכש את הזכויות בשותפות ממשפחת מיליקובסקי בסכום הנמוך באופן ניכר משווי הריאלי, ובכך קיבל טובת הנאה משמעותית ביותר. בהמשך, בשנת 2010, עת מכר נתניהו את הזכויות בשותפות למיליקובסקי, במחיר אשר, על פניו ובהתאם לאינדיקציות הראייתיות, משקף שווי ריאלי או קרוב לכך, צמח לנתניהו רווח גדול שמקורו באותה רכישה מעוררת סימני שאלה שבוצעה בשנת 2007. אמנם, נוכח חלוף הזמן הרב, קיים קושי לאסוף תשתית עובדתית מקיפה שתאפשר לקבוע ממצאים באשר לקיומה והיקפה של טובת ההנאה, הנגזר גם משאלת שווי החברות בהן עסקינן. אולם, נוכח האמור לעיל, יצאתי מנקודת הנחה כי נתניהו אכן קיבל טובת הנאה משמעותית ממיליקובסקי בשנת 2007. אמשיך את הניתוח לאור הנחה זו" (פסקה 24 להחלטת היועץ, הדגשה הוספה – י"ע).

[במאמר מוסגר: ההנחה של היועץ המשפטי לממשלה לפיה המכירה של המניות משקפת שווי ריאלי או קרוב לכך, אינה מתיישבת לכאורה עם הנתונים שנטענו על ידי העותרת בבג"ץ 3921/20 בעתירתה (שלא גובו בהפניה לאסמכתא) ואשר על פיהם השווי של סידריפט בעת עסקת המיזוג עמד על 308 מיליון דולר. מכאן, שאם ראש הממשלה החזיק בעקיפין באחוז אחד ממניות סידריפט (= 1.7% ממניות השותפות), הוא היה אמור לקבל 3.08 מיליון דולר בעוד שמכר את המניות בסכום של 4.47 מיליון דולר].

77. לאור ההנחה כי בעת רכישת המניות ראש הממשלה קיבל טובת הנאה משמעותית ממיליקובסקי, בחן היועץ המשפטי לממשלה אם יש בכך כדי לגבש חשד סביר לביצוע עבירת שוחד או מרמה והפרת אמונים של עובד ציבור.

בכל הנוגע לעבירת השוחד, עמד היועץ המשפטי לממשלה על כך שלא נמצאה אינדיקציה ראייתית ממשית כי ראש הממשלה נטל טובת הנאה בעד פעולה הקשורה בתפקידו, וכי בצד שיקולים ראייתיים אלה עומדים גם קשיים משמעותיים במישור חלוף הזמן ותוחלת החקירה. נקבע כי –

"חרף הבהירות שהמקרה מעורר, אין בסיס לקבוע כי מתקיים חשד סביר שיצדיק חקירה פלילית בעבירת שוחד. זאת בעיקר משום שלא נמצאה אינדיקציה לקיומו של אינטרס רלוונטי של מיליקובסקי שאותו הוא היה עשוי לבקש לקדם באמצעות נתניהו אשר כיהן באותה עת כחבר כנסת ויו"ר האופוזיציה, ולשם כך נתן לו טובת הנאה. לעניין זה נמצא, כאמור, כי רק בחלוף למעלה משלוש שנים, בשנים 2010-2011 החלה פעילות עסקית מסויימת של מיליקובסקי בישראל. בנוסף, גם אם מערכת היחסים המשפחתית הקרובה בין נתניהו למיליקובסקי, אינה

שוללת אפשרות מבחינה עקרונית של מערכת יחסים שוחדית, הרי שבשים לב לגרסתם של השניים בדבר 'מסורת' של תמיכה ארוכת שנים של מיליקובסקי בנתניהו, נמצא שלהעדר היכולת להצביע על אינטרס מוחשי שביקש מיליקובסקי לקדם באמצעות מתן טובת ההנאה, יש משמעות של ממש" (פסקה 25 להחלטת היועץ).

היועץ המשפטי לממשלה התייחס גם לאפשרות כי קבלת טובת ההנאה על ידי ראש הממשלה מגבשת חשד לביצוע עבירה פלילית של הפרת אמונים. נקבע כי מעבר לקושי להעמיק בבדיקת הנסיבות של רכישת הזכויות בשנת 2007, לפני כ-13 שנה, ובדיקת היקפה של אותה טובת הנאה, הרי שעבירת העוון של מרמה והפרת אמונים כבר התיישנה מהותית מספר שנים לפני המועד שבו הובא הדבר לפתחה של מערכת אכיפת החוק.

78. בתגובתו המקדמית של היועץ המשפטי לממשלה לעתירה אחרת התלויה ועומדת בבית משפט זה והנוגעת להחלטתה של ועדת ההיתרים (בג"ץ 6061/19), מסר היועץ המשפטי לממשלה את עמדתו ולפיה, לאור פרשת המניות הוא שינה את עמדתו בנוגע למענק בסך של 300,000 דולר שקיבל ראש הממשלה מבן דודו מיליקובסקי למימון הוצאותיו המשפטיות. זו הפעם, הגיע היועץ המשפטי לממשלה למסקנה כי לא עלה בידי ראש הממשלה לסתור את החזקה שהמתנה ניתנה לו "באשר הוא איש ציבור".

לאור זאת, נטען על ידי העותרת בבג"ץ 3921/20 ב"הודעה מעדכנת" שהגישה ביום 1.2.2021, כי יש בעמדתו העדכנית של היועץ המשפטי לממשלה בנוגע למימון ההוצאות המשפטיות של ראש הממשלה, כדי לשנות מהותית את עמדתו גם בפרשת המניות, וכי יש לראות את רכישת המניות ואת קבלת הסכום של 300,000 דולר כמתת מתמשך, שיש בו כדי לאיין את תקופת ההתיישנות משנת 2007. לעמדה זו הצטרפה העותרת בבג"ץ 7970/20. לגישה, לעמדתו העדכנית של היועץ המשפטי לממשלה יש חשיבות של ממש גם לעניין פרשת המניות, ומכאן שאין מנוס מלהעריך מחדש את חומר הראיות ומלערוך שיקול דעת מחודש בסוגיות נשוא דיוננו.

בתגובתו מיום 5.3.2021, הבהיר היועץ המשפטי לממשלה כי המענק בסכום של 300,000 דולר לחוד ועסקת המניות לחוד, ואין אינדיקציה שהסכום של 300,000 דולר שקיבל ראש הממשלה בשנת 2018 קשור לנושא כלי השיט או לעסקת המניות משנת 2007. לשון אחר, אין אינדיקציה ראייתית לכך שמדובר במסכת פלילית אחת וב"מתת מתמשך" שהשפיע על ראש הממשלה בתחום רכש כלי שיט, הן לנוכח פער השנים והן לאור העובדה שמיליקובסקי סיים את קשריו עם חברת גראפטק בשנת 2015.

79. איני רואה מקום להתערב בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה בפרשת המניות מהנימוקים שפורטו בהחלטת היועץ המשפטי.

כאמור, נקודת המוצא היא שעסקת המניות מגלמת טובת הנאה של ממש שניתנה לראש הממשלה על ידי בן דודו מיליקובסקי. נקודת מוצא זו מעוגנת לכאורה בנתוני העסקה, הן עסקת רכישת המניות והן עסקת מכירת המניות. לא למותר לציין כי נתניהו בתגובתו לא השיב לגופן של טענות ולא סתר את הנתונים שנטענו בעתירות בנוגע לעסקה, לרבות הסכומים שקיבל והרווח שהפיק. אך גם בהינתן נקודת מוצא זו, הרי שלנוכח חלוף הזמן דומה כי מחסום ההתיישנות, כשלעצמו, מצביע על חוסר התוחלת בניהול חקירה פלילית לנוכח הסיכוי הנמוך שהחקירה תניב תוצאה אופרטיבית. לכך יש להוסיף את הקשיים הראייתיים הנובעים הן מחלוף הזמן, הן מיחסי הקרבה המשפחתיים בין ראש הממשלה לבין מיליקובסקי, והן מכך שחקירה של ממש תצריך חיקורי דין מעבר לים, איתור עדים ומסמכים של חברות ובנקים במדינות הים, כולל גם חברות פרטיות שספק אם עדיין פעילות. בנסיבות אלה, תוחלת החקירה היא נמוכה, ושיקול זה הוא שיקול רלוונטי:

”בדומה, היועץ המשפטי לממשלה מפעיל שיקול דעת מקצועי בהערכת החומר שלפניו – בין אם המדובר בתשתית של מידע או חשדות ובין אם בתשתית של ראיות – בבואו לבחון האם יש להורות על פתיחה בחקירה פלילית ואם יש סיכוי להקים תשתית ראייתית שיהיה בה בסיס להגשת כתב אישום והעמדה לדין.

[...] בין יתר השיקולים יביא הליך הביקורת השיפוטית בגדר הבחינה את אופייה של ההתנהגות המקימה חשד שנעברה עבירה פלילית, את העבירה שניתן לייחס למי שטוענים כנגדו שהוא חשוד בפלילים, ואת הסיכוי לכך שהחקירה המבוקשת תניב תיק פלילי” (בג”ץ 5305/08 עמותה לקידום ממשל תקין נ’ היועץ המשפטי לממשלה, בפסקה 9 (24.11.2009) (להלן: עניין העמותה לקידום) (הדגשה הוספה – י”ע).

בהינתן כל אלה, ועל רקע הפסיקה הענפה שנסקרה לעיל, אין ענייננו נופל לאותם מקרים חריגים ונדירים המצדיקים התערבות בהחלטתו של היועץ המשפטי לממשלה.

פרשת המניות על רקע ובמשולב עם פרשת כלי השיט

80. הנושא השני שנבחן על ידי היועץ המשפטי לממשלה הוא אם התגבש חשד סביר להפרת אמונים מצד ראש הממשלה, במסגרת טיפולו בעסקאות כלי השיט של מדינת ישראל, בהיותו, לפי הנטען, במצב של ניגוד עניינים בשים לב ליחסיו עם בן דודו. וכלשונו של היועץ המשפטי לממשלה, נבחן אם יש בתשתית הראייתית כדי להקים "חשד סביר כי נתניהו היה מודע לקיומה של זיקה, ככל שהייתה כזו, בין עסקיו ועיסוקיו של מיליקובסקי לבין התאגיד הגרמני שמכר לישראל את אותם כל שייט? ואם כן, האם נתניהו פעל במסגרת עסקאות כלי שייט שערכה מדינת ישראל לטובת מילוקובסקי, מיטיבו?" (שם, פסקה 2).

בחינת הדברים באספקלריה זו אינה מתמקדת בקבלת טובת ההנאה כשלעצמה בפרשת המניות, אלא באפשרות להשפעה הדדית של מערכת היחסים המשפחתית והעסקית שבין ראש הממשלה לבין מיליקובסקי. דהיינו, האם על רקע קשריו המשפחתיים והעסקיים של ראש הממשלה עם מיליקובסקי, טובות ההנאה שצמחו לו מקשר זה ומאחזקתו בזכויות בשותפות עד לשנת 2010, ראש הממשלה פעל על מנת להגדיל את "עוגת" הרכישות מתאגיד תיסנקרופ, על מנת שמיליקובסקי ייהנה מכך, בהיותו דירקטור ובעל מניות בחברת גראפטק, שתיסנקרופ נמנית על לקוחותיה.

81. בהחלטתו של היועץ המשפטי מיום 15.10.2020 נקבע כי לא נמצאה תשתית ראייתית מספקת לביסוס חשד סביר כי ראש הממשלה היה מודע לכך שלפעולותיו בנושא כלי השיט עשויות להיות השלכות כספיות על בן דודו מיליקובסקי. נקבע כי קיים קושי ממשי להוכיח מבחינה עובדתית זיקה מהותית וישירה בין עסקיו של מיליקובסקי לבין כלי השיט שרכשה או ביקשה לרכוש מדינת ישראל מתאגיד תיסנקרופ.

היועץ המשפטי לממשלה בחן אם קיימת אינדיקציה ראייתית מספקת, להבדיל מהשערות, בשני מישורים: האחד, שעסקיו של מיליקובסקי נתרמו, בכוח או בפועל, בעקבות פעולות נתניהו בקשר לרכישת כלי שיט מתיסנקרופ; השני, שנתניהו היה מודע בפועל לאפשרות שמיליקובסקי יפיק רווחים בעקבות עסקאות כלי שיט של מדינת ישראל.

כאמור, נקודת המוצא של היועץ המשפטי לממשלה היתה כי ראש הממשלה אכן קיבל טובת הנאה משמעותית ממיליקובסקי, אולם קיים קושי מובנה לאסוף תשתית עובדתית מקיפה שתאפשר ביסוס ממצאים באשר לקיומה והיקפה של טובת ההנאה (שאלה הנגזרת גם משאלת שווי החברות בזמן אמת). כפי שציין היועץ המשפטי לממשלה, קיים פער בין השערה או תזה פלילית אפשרית לבין תשתית ראייתית ראשונית שניתן על בסיסה לקבוע שהתגבש חשד סביר לביצוע עבירה.

אשר לאפשרות של הפרת אמונים ופעולה בניגוד עניינים בהליכי הרכש, גם כאן נקבע שאין אינדיקציה ראייתית ממשית שבכוחה לבסס ברמה של תשתית ראשונית טענה כי עסקיו של מיליקובסקי השיאו את רווחיהם כנגזרת ממספר כלי השיט שמוכרת תיסנקרופ לישראל. כלומר, גם בהנחה שתיסנקרופ היא לקוח משמעותי מאוד של גראפטק, יש קושי להצביע על אינטרס כספי במספר כלי השיט מושא עסקאות הרכש עם ישראל משום שגראפטק מספקת לתיסנקרופ אך רכיב המשמש בייצור פלדה, בעוד שתיסנקרופ משתמשת בפלדה לייצור מגוון שימושים ולא רק לכלי שיט. גם הניסיון לגזור תחשיבי רווח של מיליקובסקי כבעלים של 11% ממניותיה של גראפטק, הוא מוקשה מאחר שלא ברור מה היקף המסחר בין תיסנקרופ לגראפטק, אשר בתגובה פומבית שלה נמסר כי היקף המסחר בינה לבין גראפטק הוא "סכום זניח הנופל במובהק מ-1%".

היועץ המשפטי הצביע על כך שהעסקה הראשונה לרכש הצוללת השישית הייתה למעשה מימוש של הסכם אופציה משנת 2005, כך שההחלטה על רכישת הצוללת השישית לא נולדה בחלל ריק.

בתגובת המדינה לעתירה המתוקנת נטען אפוא כי "נוכח הריחוק שתואר בין מכירות כלי השיט של תיסנקרופ לישראל לבין האינטרסים הכספיים של מיליקובסקי, אין אפשרות לזהות, על בסיס התשתית הראייתית הראשונית הקיימת, אינטרס ברור דיו המקים חשד ברמה הרלבנטית לחקירה פלילית" (שם, פסקה 102). נקבע, כי התזה הפלילית שלפיה ראש הממשלה קידם רכישות כלי שיט על ידי ישראל על מנת לגזור רווח לגראפטק וממנה למיליקובסקי, היא בגדר השערה גרידא שאינה מבססת ברמה של חשד פלילי. נקבע כי גם לא ניתן לבסס ברמה של חשד פלילי מודעות של ראש הממשלה לזיקה שבין עסקי מיליקובסקי לבין רכש כלי שיט על ידי ישראל, להבדיל מדיעתו באופן כללי כי מיליקובסקי עוסק בפלדה.

על רקע זה, נקבע כי לא ניתן לבנות נרטיב של סיפור פלילי שליבתו השערות, גם לא בשל הטענה כי עצם ההיקף הכספי של העסקאות מצדיק חקירה פלילית.

82. מפאת חשיבות הדברים, נביא חלק מהנמקתו של היועץ המשפטי לממשלה בעניין זה כלשונה (ההדגשות בקו במקור – י"ע):

"בכל הנוגע למישור הראשון - נמצא על פי המידע שבידנו כי הזיקה בין מיליקובסקי לבין עסקאות בתחום

כלי השייט של טיסנקרופ היא זיקה כלכלית מעורפלת שאינה מבססת תשתית נדרשת לפתיחה בחקירה. כאמור, גראפטק מייצרת רכיב המשמש בתהליך ייצור פלדה שאותו רוכשת גם טיסנקרופ, שמייצרת מגוון מוצרים המבוססים על פלדה, ושמבחינת גראפטק, טיסנקרופ היא לקוח משמעותי. אך כלל לא ברור האם ניתן לקשור נתונים אלה לענייננו. גם בהנחה שחברת גראפטק יכולה הייתה להפיק, בעקיפין, רווחים כלשהם כתוצאה מעסקה שמבוצעת על ידי טיסנקרופ מול מדינת ישראל, בהינתן היקף השימושים של טיסנקרופ בפלדה במגוון עסקיה, היותה של גראפטק ספק של רכיב אחד מבין הרכיבים שמשמשים בייצור פלדה, והיותו של מיליקובסקי אחד מבעלי המניות בגראפטק, יש קושי להצביע על אינטרס מיוחד בעסקאות כלי השייט דווקא. עת נבחנת השאלה האם יש מקום לפתוח בחקירה פלילית, לא ניתן לצאת מהנחה שמיליקובסקי הרוויח באופן ישיר מעסקאות כלי השייט של מדינת ישראל, אלא זו היא אפשרות בלבד, אשר אין לה, כאמור, בסיס מספק בתשתית הראייתית הקיימת.

גם כאשר מיליקובסקי נשאל בחקירתו על כך שטיסנקרופ הייתה לקוחה של גראפטק במשך השנים, הוא שלל ידיעה כלשהי בנושא, וטען כי לא עסק בזהות לקוחות החברה במסגרת פעילותו כדירקטור. לדבריו, גילה על כך לראשונה כשנשאל בנושא על-ידי עיתונאי ישראלי. מיליקובסקי אמר כי הוא מכיר את טיסנקרופ מאחר שהיא חברה מובילה בתחום הפלדה, ולדבריו עוסקת בתחומים רבים, אך כלל לא ידע שהיא עוסקת בייצור צוללות.

בכל הנוגע למישור השני - מודעות נתניהו לזיקה כלכלית בין עסקי מיליקובסקי לבין עסקאות כלי השייט של מדינת ישראל מול טיסנקרופ - התמונה הראייתית חסרה אף יותר; אין בפנינו אינדיקציה ראייתית לכך שנתניהו ידע שמיליקובסקי מכהן כדירקטור בגראפטק, או שהוא מחזיק במניותיה אחרי שנת 2010, וממילא אין כל אינדיקציה ראייתית לכך שנתניהו ידע שגראפטק סוחרת עם טיסנקרופ. אם כך, טענה לפיה נתניהו ידע שקידום עסקאות מול טיסנקרופ עשויה להועיל למיליקובסקי מבחינה כספית אין לה, בתשתית הראייתית הקיימת, על מה שתסמוך. אף שגרסה זו עשויה להיראות על פני הדברים כמוקשית, זוהי העדות המצויה בפנינו.

בנוסף, לשם שלמות התמונה, יצוין, כי כאשר מיליקובסקי נחקר על הנושא, הוא מסר כי נתניהו ידע באופן כללי בלבד כי הוא עוסק בתחום הפלדה, והוסיף שספק אם נתניהו ידע במה בדיוק עוסקות החברות שבבעלותו. כמו כן תיאר מיליקובסקי כי כאשר עדכן את נתניהו על מכירת אחזקותיו בשנת 2010, נתניהו לא שאל פרטים על העסקה והוסיף כי הוא מניח שלנתניהו אין 'כל כך עניין בזה'. גם גרסה זו, בשים לב ליחסי הקרבה בין השניים ולקשר העסקי הקודם בשותפויות, עשויה להיראות על פני הדברים כמוקשית, אך זוהי העדות המצויה בפנינו.

עוד יצויין בקשר לשני מישורים אלה כי העסקה לרכש 'הצוללת השישית' שנחתמה בחודש מרץ 2012 - היא העסקה הראשונה בהקשר הנדון שבוצעה תחת כהונתו של נתניהו כראש הממשלה, הייתה למעשה מימוש של הסכם אופציה שכרתה מדינת ישראל מול המספנות שבבעלות התאגיד עוד בשנת 2005. קרי ראשיתה של עסקה זו מצוי מספר שנים קודם לתחילת כהונתו של נתניהו כראש ממשלה. בנוסף לכך עולה מהממצאים כי נתניהו המשיך לפעול לרכישת כלי שייט נוספים מטיסנקרופ גם לאחר עזיבתו של מיליקובסקי את חברת גראפטק.

על כן, בהתאם להמלצת כלל הגורמים שהיו מעורבים בבחינת העניין, מצאתי שאין תשתית ראייתית מספקת לביסוס חשד שנתניהו היה מודע לכך שלפעולותיו בנושא כלי השייט עשויות להיות השלכות כספיות על מיליקובסקי, ולנוכח זאת הרי שאין מקום לחקירה פלילית בנושא" (פסקאות 29-31 להחלטה, ההדגשות הוספו – י"ע).

ובקיצור, היועץ המשפטי מצא כי הזיקה הכלכלית של מיליקובסקי לעסקאות כלי השייט עם תיסנקרופ היא מעורפלת, וכי אין אינדיקציה ראייתית לכך שראש הממשלה היה מודע בכלל לאותה זיקה.

האם יש מקום להתערב בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה במקרה דנן?

83. בנקודה זו אנו מגיעים לשאלה המרכזית שהניחו העתירות לפתחנו. האם החלטת היועץ המשפטי שלא לפתוח בחקירה פלילית בפרשת כלי השייט היא סבירה, על רקע החשד כי המהלכים לרכש כלי השייט הונעו משיקולים זרים שבבסיסם אחזקותיו של מיליקובסקי או של ראש הממשלה במניות של חברות הקשורות לתעשיית הפלדה ולתיסנקרופ?

84. בעתירה בבג"ץ 7970/20 הדגישה העותרת כי מבלי לחקור את ראש הממשלה ואחרים לא ניתן לענות לשאלה המטרידה והמענה אם תיסנקרופ בפרשת המניות ותיסנקרופ בפרשת רכישת הצוללות היא מקריות בלבד. נטען כי כבר היו דברים מעולם וכי תאגיד תיסנקרופ לא בחל בעבר בעסקאות שדבקה בהן שחיתות במדינות אחרות.

85. לא אכחד כי מאז הונחו העתירות על שולחנו, עצם העלאת החשד כי אין מדובר במקריות הדירה שינה מעיניי ומעפעפיי. לנוכח החשש לפגיעה באמון הציבור ברשויות אכיפת החוק, עולה מאליה השאלה אם לא כדאי "לשלם מחיר" מסוים בדמות סטיה מההלכות הנוגעות להיקף ההתערבות בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה, תמורת חקירה

פלילית יסודית של חשד לשחיתות בצמרת בנושאים הנוגעים לקודש הקודשים של בטחון ישראל. מה עוד שהיועץ המשפטי העיד בהחלטתו כי קיימים חללים ופערי מידע: "מהם היקפי העסקים הכלליים בין החברות, מהם היקפי העסקים הנוגעים לתחום השייט; האם במסגרת כל ייצור של כלי שייט נדרשה טיסנקרופ לרכוש מוצרים מגראפטק – אינן בגדר הידוע" (פסקה 14 להחלטתו).

86. בנוסף לאותם פערי מידע ניתן אף להצביע על תמיהות שעל חלקן עמד היועץ המשפטי לממשלה בעצמו. בחודש אפריל 2017 נגבו ממיליקובסקי על ידי המשטרה שתי הודעות בחקירה פתוחה (שלא תחת אזהרה), האחת בקשר לתיק 1000 והשניה בקשר לתיק 3000, לנוכח פרסומים בדבר קשר עסקי עקיף בינו לבין טיסנקרופ. בחקירה זו מיליקובסקי נמנע מלהזכיר את אחזקותיו של נתניהו בשותפות עד לסוף שנת 2010 (מראש הממשלה נתניהו נגבתה עדות פתוחה בחודש פברואר 2018).

זאת ועוד. מיליקובסקי, בחקירתו הפתוחה "נשאל על כך שטיסנקרופ היתה לקוחה של גראפטק במשך השנים, ושלל ידיעה כלשהי בנושא, וטען כי לא עסק בזהות לקוחות החברה במסגרת פעילותו כדירקטור. [...] אמר כי הוא מכיר את טיסנקרופ מאחר שהיא חברה מובילה בתחום הפלדה ולדבריו עוסקת בתחומים רבים, אך כלל לא ידע שהיא עוסקת בייצור צוללות" (החלטת היועץ המשפטי, פסקה 29). לכאורה, תשובות אלו מעוררות תמיהה, בהינתן הטענה שמיליקובסקי היה בתקופה הרלוונטית בעל המניות הגדול ביותר בגראפטק (11%) ומחזיק האג"ח הגדול ביותר של החברה, וכדירקטור בגראפטק ניתן היה לצפות שיכיר את לקוחותיה הבולטים של החברה. ואכן, בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה נכתב כי "על אף שגרסה זו עשויה להיראות על פני הדברים כמוקשית, זוהי העדות המצויה בפנינו". מיליקובסקי מסר בחקירתו כי נתניהו ידע באופן כללי בלבד שהוא עוסק בתחום הפלדה וספק אם ידע במה בדיוק עוסקות החברות שבבעלותו, וכי כאשר עדכן את נתניהו על מכירת אחזקותיו בשנת 2015 נתניהו לא שאל על כך. גם על תשובה זו העיר היועץ המשפטי לממשלה: "גם גרסה זו, בשים לב ליחסי הקרבה בין השניים ולקשר העסקי הקודם בשותפות, עשויה להיראות על פני הדברים כמוקשית, אך זוהי העדות המצויה בפנינו" (פסקה 29 להחלטתו).

87. אחד מנימוקיו של היועץ המשפטי היה שלא נמצאה כל "טביעת אצבע" של ראש הממשלה בתיק 3000. לעורך דין שמרון לא מיוחסת טענה כי הפיק עמלות פסולות מעסקאות כלי השיט. הסרת החשד מעו"ד שמרון בפרשת העמלות, בתום חקירת המשטרה, מסירה לכאורה את החשד כי נתניהו, באמצעות בן דודו ועורך דינו, קשור לפרשת העמלות.

ברם, לעובדה ששמו של ראש הממשלה לא עלה בכל החקירות המקיפות שנעשו בפרשת העמלות (תיק 3000) אין בהכרח משמעות מכריעה. בהנחה שפרשת העמלות תוכח בבית המשפט, הרי שעניינה בקנוניה בין הנוגעים בדבר שבחשו מאחורי הקלעים ומצאו דרך "לגזור קופון", ואין בהכרח קשר בינם לבין עסקה אפלה אחרת שאולי התנהלה חלילה ללא ידיעתם. לשם הדוגמה, בנק יכול להישדד על ידי קבוצת סייבר מתחכמת שהצליחה לפרוץ למחשבי הבנק, כאשר במקביל, באותה עת, קבוצת שודדים פורצת לסניף המרכזי של הבנק ושודדת את חדר הכספות. שתי קבוצות שונות, שתיים הן ולא יודעות זו על זו, והעובדה שבחומר החקירה הנוגע לקבוצה אחת אין כל רמז לקבוצה השנייה, לא משליכה בהכרח על חקירת אנשי הקבוצה השנייה.

88. על אף התמיהות כאמור לעיל, מצאתי כי בסופו של יום, נקודת המוצא של אי התערבות בהחלטות היועץ המשפטי לממשלה מביאה אותנו גם לנקודת הסיום. אנמק להלן את מסקנתי.

89. לשיטת העותרים, לפנינו מספר נקודות אחיזה לביסוס חשד המצדיק פתיחה בחקירה פלילית:

ראש הממשלה נתניהו קיבל לאורך השנים טובות הנאה ממיליקובסקי; אחזקותיו העקיפות של נתניהו במניות סידריפט באמצעות השותפות עם מיליקובסקי הניבה טובת הנאה של ממש לנתניהו; מיליקובסקי היה דירקטור ובעל מניות של גראפטק שהיא ספקית של מוצרי פלדה ותיסנקרופ היא אחת מלקוחותיה; תיסנקרופ הוא קונצרן ענק הרוכש כמויות גדולות של פלדה, בין היתר, לייצור צוללות וכלי שיט; תיסנקרופ לא בחלה בעסקאות מושחתות בארצות אחרות; נתניהו פועל במרץ להגדלת מספר כלי השיט שנרכשים ויירכשו מתיסנקרופ, תוך עקיפה לכאורה של הגורמים המוסמכים והרלוונטיים; עורך דינו ובן דודו מייצג את גנור שלכאורה אמור "לגזור" עמלות מעסקאות כלי שיט.

אפשר לחבר בין נקודות האחיזה דלעיל ולקבל ציור של צוללת ופריסקופ. באותה מידה אפשר להציב את הנקודות בדרך אחרת שתעלה על דף השרטוט ציור שונה לחלוטין. אך על מנת שיתגבש חשד סביר, הנקודות צריכות להתייבב מעצמן על הדף ולשרטט לעין הקורא ולו ציור מטושטש כנדרש לשם פתיחה בחקירה פלילית. הצבת נקודות האחיזה על דף השרטוט בדרך של השערה או תזה פלילית אפשרית, היא בגדר הנחת המבוקש, ומכאן הכשל בטענת העותרים.

הקשר בין צוללות לפלדה הוא אינטואיטיבי, כפי שיודע כל יהודי האומר את שירת הים בתפילת שחרית: "צָלְלוּ פְּעוּפָּרֶת בְּמַיִם אֲדִירִים" (שמות טו, י). התזה לפיה פעולותיו של ראש הממשלה בפרשת כלי השיט על כל היבטיה הונחו על ידי רצונו להיטיב בדרכי עקיפין עם בן דודו מיליקובסקי, שהעניק לו טובות הנאה במהלך השנים, היא תזה אפשרית. מנגד, ייתכן כי אך בצירוף מקרים עסקינן. כפי שציין היועץ המשפטי לממשלה, קיים פער בין השערה או תזה פלילית אפשרית לבין תשתית ראייתית ראשונית שניתן על בסיסה לקבוע שהתגבש חשד סביר לביצוע עבירה. את הפערים בין נקודות האחיזה שפורטו לעיל לא ניתן למלא על דרך ההשערה, ההנחה והספקולציה.

אצביע להלן על כשלים בדרך הילוכן של העותרים.

90. התזה הבסיסית מוקשית מלכתחילה. על פי תזה זו, נתניהו פועל במרץ לרכישת כלי שיט עבור חיל הים; בניית כלי השיט מצריכה רכישה של כמות נכבדה של רכיב הדרוש לייצור פלדה, רכיב המיוצר על ידי גראפטק; לכן פונה תיסנקרופ דווקא אל גראפטק ורוכשת ממנה רכיב הנדרש לייצור פלדה; מיליקובסקי הוא בעל 11% ממניות גראפטק ולכן נהנה מכך שגראפטק מוכרת לתיסנקרופ (למשל, מושך דיבידנד או שנהנה מעליית ערך אחזקותיו בחברה).

דא עקא שתזה זו לא מתיישבת עם לוחות הזמנים ועם העובדות הבאות:

(-) נתניהו רכש מניות בסידריפט (באמצעות NMSD) בשנת 2007 בהיותו חבר כנסת, עוד בטרם נבחר לראשות הממשלה;

(-) מיליקובסקי הפך לבעל מניות בגראפטק ביום 30.11.2010, אך רצונו של ראש הממשלה לרכוש צוללת שישית בא לידי ביטוי כבר בשנת 2009 ואף קודם לכן. כך, על פי סעיף 14 ט לתצהירו של עוזי ארד, עוד לפני שנתניהו נבחר לראשות הממשלה הוא התבטא במסגרת "צוות מאה הימים" כי צריך להגדיל את סד"כ הצוללות. על פי סעיפים 9א-ג לתצהירו של השגריר לשעבר בגרמניה יורם בן זאב, הוא היה זה שהסב תשומת לב משרדי החוץ והביטחון כי האופציה לרכישת הצוללת השישית אמורה לפוג בחודש ספטמבר 2009, והחל מאמצע שנת 2008, עוד בטרם נבחר נתניהו לראשות הממשלה, כבר עסק השגריר בן זאב באופן אינטנסיבי בעניין האופציה לרכש הצוללת השישית;

(-) מיליקובסקי הפסיק להיות בעל מניות ודירקטור בגראפטק באוגוסט 2015, אך מזכר ההבנות לרכש שלוש צוללות נוספות ושתי ספינות נצ"ל הועבר בחודש פברואר

(-) בניית רוב כלי השיט שהוזמנו מתיסנקרופ אמורה להתבצע בשנים הבאות, הרבה אחרי שמיליקובסקי ניתק מגע עם גראפטק;

91. ובכלל, הקשר האינטואיטיבי בין תיסנקרופ לבין גראפטק הוא מוקשה, לא הונחה לו תשתית ראייתית של ממש, ולא הונח בסיס להנחה כי תיסנקרופ תרכוש בבוא היום דווקא מגראפטק ולא מספקיות אחרות.

התנועה לאיכות השלטון (העותרת בבג"ץ 3921/20) טענה בעתירתה כי מבחינתה של תיסנקרופ גראפטק היא אמנם ספק קטן המהווה כ-1% מכלל הרכישות, אך עבור גראפטק, תיסנקרופ היא אחד מלקוחותיה הגדולים ביותר המהווה כ-25% עד 30% ממחזור עסקיה של גראפטק, כך שמדובר בסדר גודל של כ-300 מיליון דולר, ומכאן האינטרס בהגדלת צבר ההזמנות של כלי השיט, לנוכח היותו של מיליקובסקי בעל מניות משמעותי בגראפטק.

אלא שבבדיקה ראשונית, דומה כי יש להתייחס בזהירות רבה לנתונים שהוצגו על ידי העותרת כעובדות שאין עליהן עוררין. ראשית, על פי תגובה פומבית שמסרה תיסנקרופ בשנת 2017, היקף המסחר של הקונצרן עם גראפטק הוא "סכום זניח הנופל במובהק מ-1% מהמחזור השנתי שלה העומד על 39 מיליארד אירו (סעיף 9 להחלטת היועץ – י"ע). לכך יש להוסיף כי לא הוצגה ראיה שהמוצר של גראפטק שימש לייצור הצוללות. בנוסף לכך, העותרת לא הפנתה למסמך המאשש את טענתה שתיסנקרופ מהווה עבור גראפטק כ-25% עד 30% ממחזור עסקיה. לאמיתו של דבר, העותרת צירפה מסמך שממנו עולה תמונה שונה לחלוטין. כך, בניגוד לתמונה העובדתית המוצגת על ידי העותרת, בדו"ח שנתי שפרסמה גראפטק לשנת 2015 לפי חוק ניירות ערך בארה"ב (נספח ע/32 לעתירה) נאמר כי אף לקוח של גראפטק אינו מהווה יותר מעשרה אחוז מהמחזור:

"No single customer or group of affiliated customers accounted for more than 10% of our net sales in 2015".

למותר לציין כי עובדה זו אינה מתיישבת עם המצג העובדתי הנטען על ידי העותרת ועם התזה של צבר הזמנות נכבד של תיסנקרופ מגראפטק. יגעתי וחיפשתי בין בליל החומרים של גראפטק שצורפו לעתירה אזכור של תיסנקרופ המלמד על הזיקה בינה לבין גראפטק, וכל שמצאתי הוא אזכור אחד במסמך של כ-100 עמודים שהגישה גראפטק לרשות לניירות ערך בארה"ב בשנת 2010 (נספח ע/29 לעתירה). באותו מסמך, גראפטק

מוצגת כאחת היצרניות והספקיות הגדולות בעולם בתחומה; כי יש לה לקוחות בכ-70 מדינות; וכי בין לקוחותיה נמנים גם לקוחות מובילים בתעשייה, תוך פירוט של 8 חברות שתיסנקרופ היא אך אחת מהן:

"Graftech services customers in about 70 countries, including industry leaders such as Arcelor Mittal, Baosteel, Gerdau S.A. and Thyssenkrup Steel in steel, Samsung in electronics, Elkem Solar in the solar industry and Griffin Wheel in the transportation industry".

לא נכתב במסמך שתיסנקרופ היא לקוח מרכזי של גראפטק, ולמעשה לא נאמר דבר לגבי משקלה של תיסנקרופ לעומת יתר לקוחותיה של גראפטק. אפילו לא נאמר כי תיסנקרופ היא לקוח בולט ומרכזי כפי שהניח גם היועץ המשפטי לממשלה בהחלטתו.

טענת העותרת כי מיליקובסקי עצמו החזיק ב-11% ממניות גראפטק אף היא אינה מדויקת. מהנספחים לעתירה נמצאתי למד כי בשנת 2015 מיליקובסקי עצמו החזיק ב-4.7% בלבד ממניות גראפטק. בנספח ל-proxy statement ששלחה גראפטק בשנת 2015, נכתב כי הגורמים הבאים החזיקו יחד ב-11.1% והם: נתן מיליקובסקי; דניאל מיליקובסקי; NM GTI; DM Family Holdings LLC; DSM Foundation; ו-RNM Foundation. כל הגורמים הנ"ל אכן קשורים למשפחת מיליקובסקי, כך שמדויק יותר לומר כי משפחת מיליקובסקי החזיקה במישרין ובעקיפין ב-11.1% ממניות גראפטק, ולא מיליקובסקי לבדו כפי שטענה העותרת. [במאמר מוסגר: ייתכן כי שיעור האחזקות של משפחת מיליקובסקי היה גדול יותר, ועמד על 16.6% במועד המיזוג (ע' 29, בעמ' 5, 45, שם נכתב כי - "[...] the Seadrift equity holders and the C/G equity holders would hold, in the aggregate, approximately 16.6% of the outstanding shares of New Graftech Common Stock immediately after the closing of both the Seadrift Merger (and the C/G merger)".

ובכלל, העותרת צירפה לעתירתה למעלה ממאה נספחים, כולל מסמכים שונים המשתרעים על מאות עמודים והקשורים לחברת גראפטק שהייתה חברה ציבורית במועדים הרלוונטיים, כמו הסכם המיזוג, דו"ח שנתי של החברה, יפויי כוח של הדירקטורים וכיו"ב מסמכים. ברם, העותרת לא טרחה להפנות אל העמודים הרלוונטיים באותם מסמכים כאסמכתא לנתונים שנטענו על ידה. כך לדוגמה, בסעיף 93 לעתירה נטען כי מיליקובסקי החזיק באג"ח בסכום של 127 מיליון דולר, בלי להפנות לאסמכתא זולת כתבה עיתונאית. כך גם לגבי נתונים נוספים, כגון שוויה של סידריפט בעסקת המיזוג.

ובקיצור, המסד העובדתי המרכזי שעליו מתבססת למעשה התזה וההנחה של שלוש העתירות, רעוע ביותר.

92. בעניין התנועה לטוהר המידות נקבע כי השערות בדבר מעורבותו של ראש הממשלה, בשל העובדה שמקורבים לו מעורבים בפרשה, לא די בה כדי להצדיק חקירת ראש הממשלה תחת אזהרה. הדברים יפים גם בהקשר דנן. העובדה שמיליקובסקי העניק לנתניהו טובת הנאה בנקודת זמן מסוימת, אינה מנביעה מיניה וביה זיקה בין אותה טובת הנאה לבין החלטות על רכש כלי השיט בשנים שלאחר מכן.

93. הנה כי כן, במכלול החומר שעמד בפני היועץ המשפטי לממשלה לא נמצאה אינדיקציה ראייתית ראשונית מספקת לכך שמיליקובסקי נתרם, במישרין או בעקיפין, והשיא באמצעות עסקיו רווחים כנגזרת ממספר כלי השיט שתיסנקרופ מכרה או תמכור בעתיד לישראל. לכך יש להוסיף כי לא נמצאה ראיה המצביעה על כך שנתניהו היה מודע לכך שמיליקובסקי מכהן כדירקטור בגראפטק או מחזיק במניותיה, או כי היה מודע לכך שגראפטק סוחרת עם תיסנקרופ (כאמור, מיליקובסקי עצמו טען כי לא ידע על כך). כפי שציין היועץ המשפטי לממשלה, קיים פער בין השערה או תזה פלילית אפשרית לבין תשתית ראייתית ראשונית שניתן על בסיסה לקבוע שהתגבש חשד סביר לביצוע עבירה. את הפערים בין נקודות האחיזה שפורטו לעיל לא ניתן למלא על דרך ההשערה וההנחה.

94. נזכיר כי הן המשטרה והן הפרקליטות הגיעו למסקנה שאין בחומר שנאסף כדי לבסס תשתית המצדיקה חקירה פלילית. לאחר שבעקבות החלטת ועדת ההיתרים נחשפה פרשת המניות, החומר הרב שנאסף בפרשת 3000 נבחן שוב מחדש לאור העובדות החדשות שנתגלו. כפי שעולה מהחלטת היועץ המשפטי, הליך הבדיקה היה מעמיק ויסודי. בנוסף לחומר שנאסף בשעתו, נבחנו גם התצהירים שצורפו לעתירה המקורית ותצהירים שהוספו לאחר הגשת העתירה המתוקנת; חומרים שהועברו ממשרד מבקר המדינה, ומידע רלוונטי נוסף שנמצא בידי הרשות לאיסור הלבנת הון ובידי רשות המיסים (וראו סעיף 14 להנחיית היועץ המשפטי שעניינה בהליך של "בדיקה מקדימה"). בכך הועמקה הבדיקה המקדימה, לעומת בחינת החומר שנעשתה בשעתו על ידי משטרת ישראל.

הבדיקה המקדימה עצמה נועדה לקבל החלטה מושכלת אם לפתוח בחקירה, ואחזור ואפנה לעניין רוזנטל, שם סיכם חברי, השופט נ' הנדל את הדברים בהקשר זה של בדיקה מקדימה:

“השלכות המשמעותיות הנובעות מפתיחת חקירה פלילית נגד ממלאי תפקיד ציבורי, ובייחוד הבכירים שבהם, מחייבות נקיטת ‘זהירות מיוחדת’ בהערכת התשתית העובדתית הראשונית –

[...] מתן יחס שונה לאנשי ציבור, בין לקולא ובין לחומרא, חותר תחת עקרונות השוויון ושלטון החוק, ואינו יכול לעמוד. אף על פי כן, נקבע שיש צורך בזהירות מיוחדת בהערכת התשתית הראייתית בעניינם של אנשי ציבור בכירים – לעיתים, גם בדמות זהות הגורם המטפל.

[...] מעמדו הציבורי של אדם – לבטח כשמדובר בראש ממשלת ישראל או בנשיא המדינה, אך גם כשמדובר בקצין בכיר – משליך, אפוא, על פרוצדורת הבדיקה של התשתית הראייתית, ועל מידת הזהירות שעל הרשויות הרלוונטיות לנקוט” (שם, פסקה 13).

95. הפער בין התזה והשערות שהועלו בעתירות שלפנינו, לבין התשתית הראייתית שנאספה, הוא אשר מטה את כף המאזנים בסופו של יום ומחזיר אותנו אל נקודת המוצא של ההלכה הוותיקה והמושרשת בנוגע להיקף ההתערבות המצומצם של בית משפט זה בהחלטות הנוגעות לחקירה ולהעמדה לדין. כך על דרך הכלל; כך במיוחד בנוגע לדיות הראיות; כך במיוחד מקום שבו ההחלטה התקבלה על ידי הדרגים הבכירים ביותר של התביעה; כך במיוחד לנוכח הזהירות המיוחדת המחייבת בחינה קפדנית יותר של התשתית הראייתית, כמתחייב ממעמדו של ראש הממשלה (הגם שתוך יישום אותו רף ראייתי החל על כל אדם).

96. סיכומו של דבר ובשורה התחתונה.

בית משפט זה דחה מספר עתירות שביקשו לפני החקירה, בעת החקירה ולאחר החקירה של תיק 3000 להתערב בשיקול דעתו של היועץ המשפטי לממשלה. העתירות שלפנינו נסבות על הליך הבדיקה בפרשת המניות-צוללות, והן ממחישות את הפער בין תזה פלילית אפשרית או היסק לוגי אפשרי לבין תשתית ראייתית שעל בסיסה ניתן לקבוע כי התגבש חשד לביצוע עבירה באופן המצדיק פתיחה בחקירה פלילית.

על אף שלנוכח חשיבות הנושא שעל הפרק הייתי נכון להוריד קמעא את הרף הנדרש לשם התערבות בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה, לא מצאתי כי “נקודות האחיזה” שעליהן הצביעו העותרים מתחברות לכדי תשתית ראייתית המצדיקה התערבות כאמור. לכן, אציע לחבריי לדחות את העתירה גם בנוגע לסעדים שהתבקשו בגין הקשר הנטען בין פרשת המניות לפרשת כלי השיט.

97. שלוש עתירות הונחו לפנינו. שלושתן נסבות על הפרשות הידועות במחוזותינו כפרשת כלי השיט ופרשת המניות. במוקד העתירות ניצבות סוגיות הכרוכות בתהליכי רכש של כלי שיט על ידי מדינת ישראל. לאחר בחינת התשתית הראייתית שהתגבשה בפרשות אלו, היועץ המשפטי לממשלה קבע כי אין מקום לפתוח בחקירה פלילית נגד ראש הממשלה נתניהו. בכך אימץ היועץ המשפטי את המלצתם של ראש אגף החקירות והמודיעין במשטרת ישראל ושל שני המשנים לפרקליטות המדינה שעסקו בנושא (הגב' ליאת בן ארי ומר שלמה (מומי) למברגר). זו היתה מסקנתם גם של המשנים ליועץ המשפטי לממשלה (מר רז ניזרי וגב' עמית מררי) ושל צוות הפרקליטים בפרקליטות מחוז תל אביב (מיסוי וכלכלה).

98. הסעדים שנתבקשו בעתירות התחלקו לשני סוגים: האחד – להורות ליועץ המשפטי לממשלה לפתוח בחקירה פלילית נגד ראש הממשלה; והשני – להורות לממשלה לפעול להקמת ועדת חקירה ממלכתית או ועדת בדיקה ממשלתית לבדיקת תהליכי רכש כלי השיט. טיבם של הסעדים שנתבקשו בעתירות העמיד את העותרים בפני משוכה גבוהה למדי. זאת, לנוכח הפסיקה הענפה שחזרה והדגישה כי היקף התערבותו של בית משפט זה בסוגיות האמורות הוא מצומצם ביותר ושמור למקרים חריגים ונדירים עד מאד. לאחר בחינה מדוקדקת של העתירות ותגובות המשיבים, על נספחיהן, לא ניתן לומר כי העותרים צלחו משוכה זו. נסכם את עיקרי הדברים בקצרה.

99. פרשת המניות בבדידותה – פרשה זו נסבה על זכויות שרכש נתניהו (1.7%) בשנת 2007, בהיותו יו"ר האופוזיציה, בשותפות שהיתה בבעלות משפחת מיליקובסקי; ועל מכירת זכויות אלו בשנת 2010 ברווח גדול, בהיותו ראש הממשלה. נטען כי יש לראות באמור משום קבלת טובת הנאה על ידי נתניהו, המגבשת עבירה של שוחד, מרמה והפרת אמונים.

בנוגע לפרשה זו מצאנו כי אין מקום להתערב בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה שלא לפתוח בחקירה נגד ראש הממשלה נתניהו. עמדנו על כך שהחלטת היועץ המשפטי לממשלה התבססה על ההנחה כי נתניהו אכן קיבל טובת הנאה ממיליקובסקי, אך כי לא נמצאה כל אינדיקציה לכך שנתניהו קיבל טובת הנאה בעד פעולה הקשורה בתפקידו. זאת, בין היתר, בהעדר אינטרס רלוונטי של מיליקובסקי בישראל באותן שנים שהוא עשוי היה לבקש לקדם באמצעות נתניהו; בהינתן מערכת היחסים המשפחתית הקרובה וארוכת השנים בין השניים; ובהעדר תוחלת בניהול חקירה פלילית בנושא, לנוכח הסיכוי

הנמוך כי זו תניב תוצאה אופרטיבית, בין היתר בשל מחסום ההתיישנות והקשיים הראייתיים הכרוכים בניהולה.

100. פרשת המניות במשולב עם פרשת כלי השיט – העותרים ביקשו להציג את התזה העובדתית הלכאורית הבאה, שזו תמציתה: בשנת 2007 נתניהו רכש 1.7% מהזכויות בשותפות שבבעלות משפחת מיליקובסקי, ושילם תמורתן מחיר מופחת; השותפות החזיקה במניות של חברת סידריפט, המייצרת רכיב המשמש בתעשיית הפלדה; בשנת 2010 נתניהו מכר את הזכויות בשותפות ברווח גדול; מכירת הזכויות על ידי נתניהו נעשתה במסגרת עסקה שבה סידריפט מוזגה עם חברת גראפטק, שתיסנקרופ היא אחת מלקוחותיה המרכזיים; מיליקובסקי הפך לבעל מניות ודירקטור בגראפטק; נתניהו פעל במרץ להגדיל את היקף רכש כלי השיט מגרמניה, תוך עקיפה של הגורמים המוסמכים הרלוונטיים. זאת, מתוך הבנה שכלי השיט נבנים על ידי תאגיד תיסנקרופ, שהוא לקוח מרכזי של חברת גראפטק, שמיליקובסקי מכהן בה כדירקטור ומחזיק במניותיה – והכל כדי להיטיב עם מיליקובסקי, שממנו קיבל נתניהו טובות הנאה לאורך השנים.

כפי שהוסבר בפסק הדין, לא די בכך שניתן לחבר את הנקודות דלעיל לכדי תזה פלילית אפשרית, כדי לגבש חשד סביר המצדיק פתיחה בחקירה פלילית. על מנת שיתגבש חשד סביר, הנקודות צריכות להתייזב מעצמן ולהעמיד לנגד עיני הקורא ציור, ולו מטושטש, המשקף חשד כאמור. לא זה המצב במקרה שלפנינו. בחינת התזה העובדתית הלכאורית שהציגו העותרים מעלה כי זו הושתתה על מסד עובדתי רעוע וכי היא אינה מתיישבת עם לוחות הזמנים ועם חלק מן העובדות. זאת, בין היתר, בהינתן שרצונו של נתניהו לרכוש צוללת שישית בא לידי ביטוי עוד בטרם נבחר לראשות הממשלה; בהינתן שהניסיון לקדם רכישה של חלק הארי של כלי השיט, נעשה לאחר שמיליקובסקי חדל להיות בעל מניות ודירקטור בגראפטק; בהינתן שבנייתם של רוב כלי השיט שהוזמנו מתיסנקרופ עתידה להתבצע בשנים הבאות, זמן רב לאחר תום הקשר העסקי בין מיליקובסקי לגראפטק; ובהעדר אינדיקציה ראייתית לכך שמיליקובסקי נתרם, במישרין או בעקיפין, ממספר כלי השיט שיירכשו מתיסנקרופ. בנוסף לכך, התזה העובדתית של העותרים לגבי היקף הקשר העסקי בין גראפטק לתיסנקרופ לא בוססה, ומהחומר שצורף אף עולה כי היקף הקשר העסקי בין השתיים נמוך ככל הנראה באופן משמעותי מהנטען על ידי העותרת, מה שמחליש עוד יותר את התזה האמורה.

לנוכח האמור, נקבע כי הפער בין התזה וההשערות של העותרים לבין התשתית הראייתית שנאספה, שומט את הקרקע תחת טענתם כי קמה עילה להתערב בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה. זאת, בראי ההלכה המושרשת באשר להיקף ההתערבות המצומצם של בית משפט זה בנוגע להחלטות הנוגעות לחקירה והעמדה לדין; בייחוד

בשאלות שעניינן דיות הראיות; ביתר שאת מקום שבו ההחלטה התקבלה על ידי הדרגים הבכירים ביותר של התביעה; ובמיוחד לנוכח הזהירות המיוחדת המתבקשת כמתחייב ממעמדו של ראש הממשלה (הגם שהדבר נעשה תוך יישום רף ראייתי זהה לרף שחל על כל אדם).

101. הקמת ועדת חקירה או ועדת בדיקה – כפי שצוין בפסק הדין, אין תקדים למקרה שבו בית משפט זה הורה לממשלה להקים ועדת חקירה. לא בנושאי מלחמה וביטחון; לא בנושאי מינהל תקין וחשד לשחיתות ציבורית; לא בנושאים כלכליים; ולא בנושאים פוליטיים. הפסיקה הדגישה ושנתה ושילשה כי סמכותו של בית משפט זה להתערב בהחלטה שעניינה הקמה או אי הקמה של ועדת חקירה, שמורה למקרים חריגים ונדירים, אם בכלל. בנסיבות שלפנינו, הקושי והמורכבות אך מתגברים, בהינתן הצורך לשמור על טוהר ההליך הפלילי המתנהל במקביל. מה עוד, ששר הביטחון הקים ועדת בדיקה ממשלתית בנושא (ביני לביני חברי הוועדה התפטרו בעקבות מגבלות משפטיות שהוטלו על הוועדה, אך שר הביטחון מסר כי בכוונתו לקיימה על פי הנחיות היועץ המשפטי לממשלה). על רקע האמור, לא מצאנו כי המקרה דנן מצדיק סטייה מההלכה האמורה.

בד בבד, השאלה אם ראוי כי הממשלה תחליט על הקמת ועדת חקירה או בדיקה, היא שאלה נפרדת. היועץ המשפטי לממשלה מצא כי בעקבות חקירת פרשת כלי השיט נחשפה תמונה מדאיגה, שאינה עומדת בסטנדרטים ראויים של רשות ציבורית, וכי נמצאו ליקויים המחייבים הפקת תובנות ולקחים בנוגע להליכי הרכש הביטחוני במדינה. בזהירות המתבקשת, ניתן לומר כי התמונה הלכאורית העולה מהחומר שלפנינו תומכת במסקנה זו וכי נותרו סימני שאלה המרחפים ממעל, שיש בהם כדי להטיל צל על תקינות תהליכי קבלת ההחלטות בתחום רכש כלי השיט. בנסיבות אלו, דומה כי עריכת בחינה ביקורתית עצמאית באשר להליכי קבלת ההחלטות בנושא המדובר, היא צעד רצוי המתיישב עם אינטרס השמירה על ביטחון המדינה.

102. סוף דבר. הגם שדחינו את העתירות על כל הסעדים שהתבקשו, אין לכתור כי שורה של תמיהות הנוגעות לתהליך קבלת ההחלטות בפרשת כלי השיט עדיין מרחפת כחשרת עבים ממעל. בפסק הדין עמדנו על כך שראוי כי הדברים ייבחנו וייבדקו בדרך שלא תפגע בהליך הפלילי המתנהל בפרשת העמלות (תיק 3000) ובאינטרסים ביטחוניים של המדינה. אנו תקווה כי כך ייעשה, ועד אז נותיר את הדברים למשפטו של הציבור.

השופט נ' הנדל:

הנני מצטרף לעמדת חברי, השופט י' עמית, אשר כתב חוות דעת מפורטת ומנומקת מאוד, שנותנת מענה לשאלות שהוצגו בעתירות. כשלעצמי, שיקול מרכזי הוא הפסיקה רבת השנים כי בית משפט זה נוהג בריסון רב בכל הקשור להתערבות בשיקול הדעת של היועץ המשפטי לממשלה לגבי ניהול הליכים פליליים. לזאת אוסיף, כי יש משקל לטענות ההתיישנות, לפחות ביחס לחלק מהעבירות. הכלל בדבר אי ההתערבות נכון ביתר שאת ביחס להקמת ועדת חקירה ממלכתית או ממשלתית – ולא בכדי לא עלה בידי העותרים להצביע על תקדים להתערבות כזו. אמנם, כפי שציין היועץ המשפטי עצמו, נותרו שאלות עובדתיות פתוחות, אך בהתחשב בכך שהיועץ שקל את מלוא העניין בצורה עניינית, כלל אי ההתערבות בכגון דא גובר.

ש ו פ ט

השופט נ' סולברג:

היטב בחן חברי, השופט י' עמית, בחריצות וביסודיות, את הסוגיות שהועלו בעתירות; דעתי כדעתו, על יסוד נימוקיו. דינן של העתירות – לדחייה.

לעניינה של ועדת חקירה ממלכתית – שהעותרים ביקשו מאיתנו להורות על הקמתה – אציין עוד זאת: סעיף 1 לחוק ועדות חקירה, התשכ"ט-1968 (להלן: החוק) קובע לאמר: "ראתה הממשלה שקיים ענין שהוא בעל חשיבות ציבורית חיונית אותה שעה הטעון בירור, רשאית היא להחליט על הקמת ועדת-חקירה שתחקור בענין ותמסור לה דין-וחשבון".

עינינו הרואות: "הממשלה... רשאית... להחליט". לפני למעלה מ-50 שנה, כשהובא החוק לקריאה שניה וקריאה שלישית בכנסת, הסתייג ח"כ אורי אבנרי וביקש שלא רק הממשלה תוכל להחליט על הקמת ועדת חקירה, אלא גם בית המשפט העליון, וזאת מחשש שהממשלה תימנע מלפעול להקמת ועדת חקירה מסיבות לא ענייניות. השיבו ח"כ משה אונא, יו"ר ועדת החוקה, חוק ומשפט, כי זוהי "פרוצדורה יוצאת דופן במקצת, שהמוסד השיפוטי יקים ועדת חקירה. אין זה לפי הנתונים שעליהם אנו מבססים את מוסדות השיפוט, כי הם יחליטו מה ראוי לחקירה ומה צריך לשמש כאן נושא לחקירה. אין זה דיון משפטי, כי על כך בוודאי הם יכולים להחליט. זהו דיון בוועדת חקירה, שבפירוש איננו דיון משפטי. בשלב זה של הדברים דיון שכזה איננו יכול להיות במסגרת של דיון משפטי. על

כן לא נראה לי שאפשר ללכת בדרך זו" (ד"כ 30.12.1968, 910). התיקון שהציע ח"כ אורי אבנרי – לא נתקבל.

נמצא אפוא, בהתבסס על לשון החוק ועל ההיסטוריה החקיקתית, וכפי שהראה חברי השופט י' עמית, בהסתמך על ההלכה הפסוקה ועל דברי מלומדים, כי הקמת ועדת חקירה ממלכתית עניין הוא לממשלה לענות בו; לא לבית המשפט.

תם ולא נשלם. הדיון המשפטי – תם. הדיון הציבורי – לא נשלם.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' עמית.

ניתן היום, י"ג באב התשפ"א (22.7.2021).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט