



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 7928/19

בג"ץ 7871/19

לפני :
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופט ג' קרא
כבוד השופט י' אלרון

העותר ב-בג"ץ 7871/19 : עו"ד שפיק רפול
העותרת ב-בג"ץ 7928/19 : התנועה למען איכות השלטון בישראל

נ ג ד

המשיבים :
1. בנימין נתניהו, ראש ממשלת ישראל
2. ממשלת ישראל היוצאת
3. ד"ר אביחי מנדלבליט, היועמ"ש

עתירה למתן צו על תנאי

העותר ב-בג"ץ 7871/19 : בעצמו

בשם העותרת ב-בג"ץ 7928/19 : עו"ד אליעד שרגא ; עו"ד תומר נאור ;
עו"ד אביתר אילון

בשם המשיב 1 : עו"ד מיכאל ראבילו ; עו"ד אבי הלוי
בשם המשיב 2-3 : עו"ד ענר הלמן ; עו"ד רן רוזנברג ; עו"ד אודי איתן

פסק-דין

השופט י' אלרון:

1. בעתירות שלפנינו נתבקשנו להורות למשיב 1 להתפטר מתפקידו כראש ממשלת ישראל, ולחלופין להודיע על נבצרותו הזמנית, וכן להורות לו להתפטר מתפקידיו כשר הבריאות, שר העבודה, הרווחה והשירותים החברתיים, שר התפוצות וממלא מקום שר החקלאות ופיתוח הכפר.

עוד נתבקשנו להורות למשיבה 2, ממשלת ישראל, למנות שר אחר שיכהן תחתיו כממלא מקום ראש הממשלה וכראש הממשלה בפועל.

לבסוף נתבקשנו במסגרת בג"ץ 7871/19 (להלן: העתירה הראשונה) להורות למשיב 3, היועץ המשפטי לממשלה, ליתן את חוות דעתו בשאלה האם ראש הממשלה יכול לקבל מנשיא המדינה כתב מינוי להרכבת ממשלה חדשה; ובמסגרת בג"ץ 7928/19 (להלן: העתירה השנייה) להורות למשיב 3 כי יורה למשיב 1 להתפטר מכל תפקידיו המיניסטריאליים בממשלה עד להכרעה במשפטו.

לנוכח הסעדים הדומים שנתבקשו בשתי העתירות, ולנוכח הגשת עמדה אחת משותפת על ידי המשיבים, יינתן פסק דין אחד בשתי העתירות גם יחד.

העובדות הצריכות לעניין

2. ביום 21.11.2019 הודיע היועץ המשפטי לממשלה על החלטתו להגיש כתב אישום נגד ראש הממשלה ונאשמים נוספים בעבירות של לקיחת שוחד ומרמה והפרת אמונים.

3. ביום 25.11.2019 פורסמה הודעה לעיתונות מטעם היועץ המשפטי לממשלה שכותרתה "המשמעויות המינהליות-חוקתיות של ההחלטה להגיש כתב אישום נגד ראש הממשלה, בעודו מכהן בראש 'ממשלת מעבר'".

ההודעה פורסמה בעקבות דיון שקיים באותו יום היועץ המשפטי לממשלה בסוגיה האמורה, בהשתתפות פרקליט המדינה, המְשָׁנִים היועץ המשפטי לממשלה ומנהל מחלקת הבג"צים, שבסיכומו הוחלט לאחר בחינת התשתית הנורמטיבית הרלוונטית כי:

"אין כל נפקות מעשית להתפטרות ראש ממשלה בתקופת מעבר. משכך, ברי כי במצב דברים של ממשלת מעבר, ממילא לא ניתן לומר שקיימת חובה משפטית על ראש הממשלה להתפטר מתפקידו זה" (סעיף 4 להודעה, אשר צורפה כנספח 5 לעתירה השנייה).

אשר לשאלה האם קמה עילה להכריז על נבצרותו של ראש הממשלה מלמלא את תפקידו, נכתב בהודעה כך:

"הוראות חוק יסוד: הממשלה אינן מפרטות באופן ממצה את הנסיבות שעשויות להביא לנבצרות כאמור, ואלה אף טרם לובנו כל צרכן בפסיקת בית המשפט העליון. לשון החוק ותכליתו מכוונות בעיקרן למצב דברים בו מתקיימות נסיבות, סובייקטיביות או אובייקטיביות, השוללות באופן מעשי את המשך תפקודו של ראש הממשלה. בהקשר זה יוזכר, כי בשנת 2008, בעתירה שביקשה לקבוע כי נבצר מראש הממשלה דאז מלמלא את תפקידיו, בית המשפט מצא כי אין מקום להתערבות בקביעת היועץ המשפטי לממשלה דאז לפיה יש להותיר את סוגיית הנבצרות הזמנית במישור הציבורי-פוליטי. נוכח האמור, אף בנסיבות דנן, יש להותיר את סוגיית הנבצרות הזמנית במישור הציבורי-פוליטי ואין מקום בעת הזו לקביעה מטעם היועץ המשפטי לממשלה כי נבצר מראש הממשלה מלמלא את תפקידו" (שם, סעיפים 5-7).

אשר לשאלת המשך כהונתו של ראש הממשלה בתפקידים מיניסטריאליים נוספים, נכתב כי "סוגיה זו תיבחן בהמשך" (שם, סעיף 8).

לבסוף צוין בהודעה כי הדיון האמור לא עסק "באפשרות הטלת מלאכת הרכבת הממשלה על-ידי נשיא המדינה על חבר כנסת שהוחלט להגיש נגדו כתב אישום, הואיל ומדובר בסוגיה שהינה תיאורטית לעת הזו".

4. ביום 22.1.2019 פנה העותר בעתירה הראשונה (להלן: העותר) למשיב 3, וביקש ממנו לקבוע כי נבצר מהמשיב 1 למלא את תפקידו כראש הממשלה; להורות למשיב 2 על החלפתו; וכן "להוציא חוות דעת שתקבע, כי חבר כנסת שמואשם בעבירות של שחיתות שלטונית וטוהר מידות אינו כשיר לקבל לידי מנדט מנשיא המדינה והכנסת להרכיב ממשלה חדשה" (סעיף 10 למכתב, אשר צורף כנספח 3 לעתירה הראשונה). לטענת העותר, העתק המכתב נשלח גם למשיב 1.

חמישה ימים בלבד לאחר פניה זו הגיש העותר את העתירה הראשונה.

5. בד בבד, עוד בטרם הודיע היועץ המשפטי לממשלה על כוונתו להגיש כתב אישום נגד המשיב 1, פנתה העותרת בעתירה השניה (להלן: העותרת) למשיב 1, והביעה דעתה כי ככל שיוחלט על הגשת כתב האישום נגדו, יהיה עליו להתפטר מתפקידו כראש הממשלה כמו גם מיתר תפקידיו המיניסטריאליים. לטענת העותרת, העתק מפנייתה זו נשלח גם אל המשיב 3.

בעקבות ההודעה על הגשת כתב האישום, ובטרם קיבלה מענה לפנייתה, מיהרה העותרת, ביום 24.11.2019, להגיש עתירה לבית משפט זה, בגדרה ביקשה כי בית המשפט יורה למשיב 1 להתפטר מתפקידו ולחלופין להודיע על נבצרותו.

עתירה זו נדחתה על הסף מחמת אי-מיצוי הליכים, שכן קודם להגשת העתירה ולאחר הגשת כתב האישום, לא פנתה העותרת לראש הממשלה לקבל את עמדתו בעניין הסעד המבוקש על ידה (בג"ץ 7773/19 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש הממשלה (24.11.2019)).

6. כבר למחרת היום פנתה העותרת למשיב 1, וטענה כי עליו להתפטר מכל תפקידיו בממשלה, או להודיע על נבצרות זמנית מלמלא תפקידים אלו. העותרת ביקשה כי המשיב 1 יגיב למכתבה זה בתוך שלושה ימים, עד ליום 28.11.2019.

בד בבד פנתה העותרת גם למשיב 3, בדרישה כי יורה למשיב 1 להתפטר מתפקידיו כראש ממשלה וכשר, תוך שביקשה גם ממנו להגיב לפנייתה בתוך שלושה ימים, עד למועד האמור.

יומיים ומחצה לאחר מכן, ביום 28.11.2019, אף בטרם חלוף המועד שקצבה העותרת למשיבים להגשת תגובתם לפניוניה, הגישה העותרת את העתירה השניה.

טענות הצדדים בעתירות

7. לטענת העותרת, משהוגש נגד המשיב 1 כתב אישום, חובה עליו להפעיל את הסמכות המוקנית לו לפי סעיף 19 לחוק יסוד: הממשלה (להלן: חוק היסוד) ולהתפטר מתפקידו. לעמדתה, הגם שעל פי לשון החוק מדובר בסמכות שבשיקול דעת, בנסיבות העניין – בשל חומרת העבירות המיוחסות לו ובשל כהונתו כראש ממשלת מעבר, אשר לא זכתה לאמון הכנסת – הופכת סמכות זו "לשיקול דעת שבחובה" (סעיף 63 לעתירה).

לשיטת העותרת, המשך כהונתו של המשיב 1 בתפקידו השונים פוגע בטוהר המידות בשירות הציבורי, כמו גם באמון הציבור ברשויות השלטון בכלל ובממשלה בפרט, ועל כן החלטתו שלא להתפטר מכל תפקידיו בממשלה אינה סבירה באופן המצדיק את התערבותו של בית המשפט.

העותרת טוענת עוד, כי על המשיב 3 להכריז על המשיב 1 כמי שנבצר ממנו למלא את תפקידו באופן זמני, שכן לעמדתה "הוא אינו כשיר בעת הזו לכהן בתפקידו הרגיש" (סעיף 242 לעתירה), וכי קיומו של הליך פלילי בעניינו מהווה סיבה מספקת התומכת בהכרזה על נבצרותו.

8. לטענת העותר, על המשיב 1 להתפטר מתפקידו בהתאם להוראת סעיף 30(ג) לחוק היסוד, לנוכח העבירות החמורות שיוחסו לו בכתב האישום, אותן ביצע על פי הנטען במהלך ובקשר לכהונתו כראש ממשלה. המשך כהונת המשיב 1 בתפקיד, כך על פי העותר, הוא בלתי סביר באופן קיצוני.

עוד נטען, כי החלטותיו של המשיב 3 שלא להורות למשיב 1 להתפטר מתפקידו ולהימנע ממתן חוות דעת בשאלה האם המשיב 1 יוכל לקבל כתב מינוי להרכבת ממשלה חדשה, הן בלתי סבירות באופן קיצוני.

9. מנגד, המשיב 3 טען כי על אף שהעתירות מעוררות "סוגיות מורכבות וכבדות משקל" יש לדחותן על הסף. זאת, הן מאחר שהוגשו ללא מיצוי הליכים מהותי, בחלוף זמן קצר ביותר לאחר פניות העותרים, ותוך העלאת טענות מהותיות שלא נזכרו בפניות המקדימות; והן משום שלעת הזאת לא נדרשת הכרעה שיפוטית בסוגיות העומדות במוקד העתירות, לנוכח העובדה שתוך פרק זמן קצר ביותר תגיע אל סיומה התקופה הקצובה להרכבת ממשלה חדשה, כקבוע בסעיף 10(א) לחוק היסוד.

המשיב 3 הוסיף וטען כי דין העתירות להידחות גם לגופן, שכן אף אם המשיב 1 יתפטר מתפקידו כראש הממשלה בהתאם להוראת סעיף 19 לחוק היסוד, הרי שבהתאם לסעיף 30 לחוק זה הוא יוסיף לכהן בתפקידו עד לכינונה של ממשלה חדשה מכוח עקרון הרציפות; וממילא אין נפקות מעשית להתפטרותו.

עוד טען המשיב 3, כי הגם שסעיף 30(ג) לחוק היסוד אינו מפרט באופן ממצה את הנסיבות שעשויות להביא להכרזה "נבצרות" של ראש ממשלה, הרי שלשון החוק ותכליתו מכוונות בעיקר למצב דברים שבו נסיבות סובייקטיביות או אובייקטיביות שוללות באופן מעשי את תפקודו של ראש הממשלה, ומצב זה אינו מתקיים בענייננו.

לבסוף טען המשיב 3, כי השאלה בה נתבקש לחוות את דעתו – האם רשאי הנשיא להטיל על המשיב 1 את מלאכת הרכבת הממשלה – היא שאלה תיאורטית גרידא, וככזו אין כל צורך בהכרעה שיפוטית לגביה. הודגש, כי "ככל שסוגיה זו תהא אקטואלית,

עמדת היועץ המשפטי לממשלה תגובש בתיאום עם גורמי הייעוץ המשפטי בבית הנשיא ועם גורמי הייעוץ המשפטי לכנסת" (סעיף 52 לתגובה מטעם המשיב 3).

10. המשיב 1 הצטרף לעמדת המשיב 3 לפיה יש לדחות את העתירות על הסף, והודיע, ביחס לסעד המבוקש של התפטרותו מכל תפקידיו המיניסטריאליים, כי יחדל לכהן כשר עד ליום 1.1.2020 ולתפקיד זה ימונו שרים אחרים.

דיון והכרעה

11. דין העתירות להידחות על הסף, הן בשל אי-מיצוי הליכים כנדרש, הן בשל כך שעניינן בסוגיות שאינן מצריכות הכרעה שיפוטית לעת הזו.

12. בבסיסה של עילת הסף הדורשת ממי שעותר לקבלת סעד מבית משפט זה כי יפעל קודם לכן למיצוי הליכים, עומדים שיקולי יעילות, ובראשם השאיפה לנסות ולגבש פתרון למחלוקת מחוץ לכתלי בית המשפט, באופן שהפניה להכרעה שיפוטית תיעשה רק כמוצא אחרון (בג"ץ 2889/16 עמותת 'צדק פיננסי' נ' המפקחת על הבנקים (14.4.2016); דפנה ברק-ארז משפט מינהלי דיוני כרך ד 349 (2017)). מובן אפוא, כי יש לבחון את מיצוי ההליכים הנדרש באופן מהותי, בהתאם למכלול נסיבות העניין.

כפי שתואר לעיל, העותרים פנו אמנם למשיב 1 ולמשיב 3 בטרם הגישו את עתירותיהם, אך עשו זאת מן השפה אל החוץ, כדי לצאת ידי חובתם בלבד, ולא המתינו זמן סביר לקבלת מענה לפנייתם (ראו והשוו: בג"ץ 1895/19 דארג' נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, בפסקה 8 לפסק דינו של השופט נ' סולברג; בג"ץ 7944/19 פוקס נ' היועץ המשפטי לממשלה, בפסקה 9 לפסק דינו של השופט ג' קרא (1.12.2019); בג"ץ 355/19 עמותת הרצליה למען תושביה נ' היועץ המשפטי לממשלה (15.1.2019)). בנסיבות אלו, בהן העותרים לא הותירו בידי המשיבים זמן סביר הנדרש כדי לבחון את טענותיהם ולגבש מענה להן, אין לראות בפנייתם המוקדמת של העותרים אל המשיבים בבחינת מיצוי הליכים מהותי.

13. זאת ועוד, מקובלת עליי גם טענת המשיב 3, לפיה בנקודת הזמן בה אנו עומדים, לא נדרשת הכרעה שיפוטית בסוגיות המשפטיות שמעוררות העתירות.

כידוע, אמש אושרה בקריאה שניה ושלישית בכנסת הצעת החוק להתפזרות הכנסת העשרים ושתיים והקדמת הבחירות, התש"ף – 2019, ובעקבות זאת הודע לציבור על עריכת בחירות חדשות לכנסת העשרים ושלוש בעוד כחודשיים ומחצה.

בנסיבות אלה, לנוכח עריכתן של בחירות חדשות במועד קרוב, שתוצאתן אינה ידועה, מתייחר הצורך כי בית המשפט יכריע כעת בסוגיות שמעוררות העתירות דנן (ראו והשוו: בג"ץ 6231/08 יצחק נ' ראש ממשלת ישראל אהוד אולמרט (4.8.2008)).

ולבסוף, גם הסעד המבוקש של התפטרותו של המשיב 1 מכל תפקידיו המיניסטריאליים, מתייחר לנוכח הודעתו כי יחדל לכהן כשר עד ליום 1.1.2020, ולתפקיד זה ימונו שרים אחרים. מיותר לציין כי טענות הצדדים באשר לכך שמורות להן.

14. לנוכח כל האמור, אנו מורים על דחיית העתירה.

העותר והעותרת יישאו כל אחד בהוצאות המשיב 1 והמשיב 3 בסך של 3,000 ש"ח לכל אחד מהם.

ניתן היום, י"ד בכסלו התש"ף (12.12.2019).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט