

העותרים:

1. הדס קלדרון
2. עינב צנגאוקר
3. מרב סבירסקי
4. נטע הימן מינה
5. איל קלדרון
6. נעם דן
7. עינב מוזס אורבך
8. אפרת מצ'יקווה
9. דניאל אלגרט
10. שי מוזס
11. יצחק אמדו
12. גלית דן
13. לי דן
14. אביטל דן
15. אילה מצגר
16. יהודה כהן
17. כרמית פלטי קציר
18. לינור דן
19. אילת סלע
20. משה לוטם
21. עידו דן
22. הגר מדניק
23. איילת השחר סיידוף
24. נורית פלזנטל ברגר
25. מירב פרידלר
26. יהורם גלילי
27. הגר משה קדם
28. יעל זרח
29. הלן יעקובסון
30. ענת מוגילנר
31. אוהד משה קדם
32. תמי סמיש נמליך
33. במבי נמליך
34. אושרה לב
35. פרופ' רבקה כרמי
36. פרופ' שמעון ינקלביץ
37. יובל רכבי
38. פרופ' אהוד שפירא
39. אביתר מנור
40. פרופ' יועד צור
41. פרופ' מנחם מגידור
42. פרופ' יוסף שילה
43. אילן שיינפלד
44. אלוף (במיל') נמרוד שפר
45. פרופ' ניב אחיטוב
46. פרופ' דוד הראל
47. תא"ל (בדימ') חיים גופן
48. דב מורן
49. ד"ר יהושע גליטמן
50. פרופ' יובל דור
51. רונית ארנפרוינד
52. ד"ר אורה דר
53. פרופ' ידין דודאי
54. פרופ' כרמל סופר

- 55. יהודית ברונצקי
- 56. יהודה ברונצקי
- 57. פרופ' אבשלום אליצור
- 58. פרופ' חגית מסר ירון
- 59. אריה מרגי
- 60. ברוך בינה
- 61. רון גורה
- 62. פרופ' ישעיהו תדמור
- 63. מלי בלוך פולישוק
- 64. דליה פרשקר
- 65. דניאל כרמון
- 66. פרופ' יהודה אפק
- 67. אבנר סטפק
- 68. יורם יעקבי
- 69. פרופ' אילון ועדיה
- 70. יואל חשין

כולם באמצעות ב"כ עוה"ד דפנה הולץ-לכנר מ.ר. 16001
 ו/או קמילה אביגיל מיכמן מ.ר. 84497
 ממשד דפנה הולץ לכנר ושות', עורכי דין
 מגדל המוזאון, רח' ברקוביץ' 4, תל אביב יפו
 טל': 077-2040881 פקס': 077-2040882
 דוא"ל: Lechner@publiclaw.co.il

- נ ג ד -

- המשיבה:**
1. **היועצת המשפטית לממשלה - הגב' גלי בהרב מיארה**
 באמצעות פרקליטות המדינה,
 רח' סלאח א-דין 29, ירושלים
 טל': 073-3925511 פקס': 02-6467001
 2. **ראש ממשלת ישראל - ח"כ בנימין נתניהו**
משיבים פורמליים:
 3. **מפלגת הליכוד-תנועה לאומית ליברלית** (מפלגה רשומה מספר 599000023)
 שניהם באמצעות ב"כ עו"ד מיכאל ראבילו ו/או רועי שכטר
 מהגן הטכנולוגי, מלחה, מנחת בנין מס' 1, ירושלים
 טל': 02-6490649, פקס': 02-6490659
 או עו"ד אבי הלוי מהמושבה כנרת. ד"נ עמק הירדן 11015.
 טל': 04-6709330. פקס': 04-6709443

עתירה דחופה ביותר למתן צווים על תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת ליתן צו על תנאי, המורה למשיבה 1 לבוא וליתן טעם, כדלקמן:

א. מדוע לא יורה בית המשפט הנכבד למשיבה 1 להשיב בדחיפות לפניית ב"כ העותרים למשיבה 1, מיום 8.5.24, בבקשה לבחינת הסדר ניגוד העניינים שנערך לראש הממשלה נתניהו, ובכלל זה את מידת התאמתו למצב הנוכחי, בנוגע לכל פעולותיו והחלטותיו של ראש הממשלה בקשר לניהול המלחמה. סעד זה דרוש כדי למנוע חשש להימצאות ראש הממשלה, העומד בראש קבינט המלחמה, בניגוד עניינים בעת קבלת

החלטות הרות גורל לחיי אדם בקשר לניהול מלחמת "חרבות ברזל", בהיותו נאשם בפלילים בעבירות חמורות שיש עמן קלון, המצוי בעיצומו של משפטו הפלילי.

סעד זה מתבקש בהתאם לפסק דינו של בית משפט נכבד זה בבג"ץ 2854/24, **רבקה כרמי ו-27 אח' נ' היועצת המשפטית לממשלה ואח'**, (נבו, 5.5.2024).

ב. מדוע לא יורה בית המשפט הנכבד למשיבה 1 על קציבת פרק הזמן הראוי להשלמת תהליך המענה לפנייה שנשלחה אליה ביום 8.5.24 בבקשה לבחינת הצורך בעדכון הסדר ניגוד העניינים של המשיב 2 ומתן חוות דעתה בשאלת קיומו של חשש לניגוד עניינים בין חובתו של המשיב 2 לפעול אך ורק בהתאם לאינטרס הציבורי בכל הנוגע לניהול המלחמה, לבין האינטרס האישי העומד לנגד עיניו כנאשם בפלילים בעבירות חמורות שיש עמן קלון.

ג. מדוע לא יורה בית המשפט הנכבד למשיבה 1 כי ככל שהיא סבורה שקיים חשש להימצאות המשיב 2 בניגוד עניינים בניהול המלחמה, עליה לבצע בדחיפות עליונה כל פעולה אשר על פי שיקול דעתה עשויה למנוע את קיומו של חשש זה.

ד. בית המשפט הנכבד מתבקש ליתן כל סעד נוסף הנראה לו ראוי, מתאים וצודק בנסיבות הדחופות של העניין, לשם מניעת קיומו של חשש סביר לניגוד עניינים בכהונתו של המשיב 2 בתפקיד ראש ממשלה בניהול המלחמה, בעודו אחראי לקבלת החלטות הרות גורל לחיי חיילי צה"ל בשירות סדיר ובמילואים, לחיי חטופים וחטופות המצויים בשבי חמאס, לעתידם של למעלה מ-100,000 אזרחי המדינה אשר פונו מבתיהם, לעתידם של כלל האזרחים והאזרחיות במדינה, וכן לעתידה ולחוסנה החיצוני והפנימי ולביטחונה של מדינת ישראל.

בקשה לקיום דיון דחוף לשמיעת העתירה

בעיצומה של מלחמה קשה כאשר ראש הממשלה עומד בראש קבינט מלחמה ונדרש מדי יום ביומו ומדי שעה בשעה לקבל החלטות הרות גורל המשפיעה על חייהם של חיילים, חיילות, אזרחים, אזרחיות, חטופים וחטופות וכן על עתידה של מדינת ישראל בכל התחומים, לרבות בתחום בטחון המדינה, יחסי החוץ, הכלכלה והחברה. במצב זה הנזק שנגרם כתוצאה מהחשש להימצאות בניגוד עניינים של ראש הממשלה הולך ומחמיר מרגע לרגע, ובכל רגע נוסף ביתר שאת, ומסכן חיי אדם.

על כן קיימת דחיפות עליונה לשמיעת העתירה ולקבלת ההכרעות השיפוטיות במסגרתה בהקדם האפשרי, לטובת האינטרס הציבורי של כלל אזרחי ותושבי מדינת ישראל.

הצדדים לעתירה

העותרים 1-22 - בני משפחות חטופים וחטופות

1. העותרת מס' 1, הדס קלדרון, היא אמם של ארז וסהר קלדרון אשר נחטפו על ידי מחבלי חמאס מביתם בקיבוץ ניר עוז יחד עם אביהם, עופר קלדרון. ילדיה של העותרת הוחזרו במסגרת עסקת החטופים ביום 28.11.23 ואביהם, עופר, עודנו חטוף בידי החמאס בעזה מזה 254 ימים. העותרת מס' 1 היא בתה של כרמלה דן ז"ל, שנרצחה יחד עם נכדתה נויה דן ז"ל (בת אחותה של הדס) בקיבוץ ניר עוז.
2. העותרת מס' 2, עינב צנגאוקר, היא אמו של מתן צנגאוקר, בן 24, אשר נחטף על ידי מחבלי חמאס יחד עם בת זוגתו אילנה גריצ'בסקי מביתם שבקיבוץ ניר עוז. בת זוגתו של מתן שוחררה משבי החמאס לאחר 55 ימים ואילו מתן עודנו חטוף בידי החמאס בעזה.
3. העותרת מס' 3, מרב סבירסקי, אחותו של איתי סבירסקי ז"ל, שנחטף מקיבוץ בארי ונרצח בשבי. מרב היא בתם של אורית ורפי סבירסקי ז"ל שנרצחו בשבעה באוקטובר בקיבוץ בארי.
4. העותרת מס' 4, נטע הימן מינה, היא בתה של דיצה הימן, בת 84, שנחטפה מקיבוץ ניר עוז, הוחזקה בשבי החמאס 53 ימים ושבה לביתה במסגרת עסקת החטופים.
5. העותר מס' 5, איל קלדרון, הוא בן דודו של עופר קלדרון, החטוף בידי החמאס בעזה.
6. העותרת מס' 6, נעם דן, היא בת דודתה של הדס קלדרון, העותרת מס' 1, אשר ילדיה, ארז וסהר קלדרון, נחטפו על ידי מחבלי חמאס מביתם בקיבוץ ניר עוז והוחזרו במסגרת עסקת החטופים, ואביהם, עופר קלדרון, חטוף בידי החמאס בעזה, ואשר אמה, כרמלה דן ז"ל, נרצחה יחד עם נכדתה נויה דן ז"ל (בת אחותה של העותרת מס' 1) בקיבוץ ניר עוז.
7. העותרת מס' 7, עינב מוזס אורבך, היא כלתו של גדי מוזס, החטוף בידי חמאס בעזה מזה 254 ימים ואשר בת זוגתו, אפרת כץ ז"ל, נרצחה בשבעה באוקטובר. עינב היא כלתה של מרגלית מוזס ששוחררה מהשבי בעסקת החטופים.
8. העותרת מס' 8, אפרת מצ'יקווה, היא אחייניתה של מרגלית מוזס, ששוחררה משבי החמאס ושל גדי מוזס שעודנו חטוף בשבי החמאס.
9. העותר מס' 9, דניאל אלגרט, אחיו של איציק אלגרט, שנחטף מביתו בקיבוץ ניר עוז תוך שדיווח לאחיו על פציעה בידו. איציק עודנו חטוף בשבי החמאס. גם גיסו של דניאל, אלכס דנציג בן ה-75, עודנו חטוף בשבי החמאס.
10. העותר מס' 10, שי מוזס, הוא אחיינו של גדי מוזס, החטוף בשבי החמאס ושל מרגלית מוזס ששוחררה מהשבי בעסקת החטופים.
11. העותר מס' 11, יצחק אמדו, הוא בן משפחתו של גדי מוזס, החטוף בשבי החמאס ושל מרגלית מוזס ששוחררה מהשבי בעסקת החטופים.

12. העותרת מס' 12, גלית דן, בת קיבוץ ניר עוז. בתה של העותרת, נויה דן ז"ל, ואמה של העותרת, כרמלה דן ז"ל, נרצחו בשבעה באוקטובר. גלית דן היא אחותה של הדס קלדרון, העותרת מס' 1.
13. העותרת מס' 13, לי דן, היא בת דודתה של הדס קלדרון, העותרת מס' 1, אשר אמה כרמלה דן ז"ל ואחייניתה נויה דן ז"ל, נרצחו בקיבוץ ניר עוז וילדיה, סהר וארז קלדרון, נחטפו לעזה והוחזקו בשבי החמאס עד לשחרורם במסגרת עסקת החטופים ואביהם, עופר קלדרון, עודנו חטוף בידי החמאס.
14. העותרת מס' 14, אביטל דן, היא בת דודתה של הדס קלדרון, העותרת מס' 1.
15. העותרת מס' 15, אילה מצגר, היא כלתם של יורם מצגר, אשר נחטף לעזה מביתו בקיבוץ ניר עוז בשבעה באוקטובר, עודנו חטוף והוכרז כמת ושל תמר מצגר שנחטפה מביתה בקיבוץ ניר עוז ושחררה מן השבי בעסקת החטופים. בתה, עומר מצגר, הייתה בקיבוץ ניר עוז בשבעה באוקטובר ושרדה את התופת.
16. העותרת מס' 16, יהודה כהן, אביו של החייל החטוף, נמרוד כהן, לוחם שריון שלחם בשבעה באוקטובר בקיבוץ נירים מול עשרות מחבלים.
17. העותרת מס' 17, כרמית פלטי קציר, הנה בתם של רמי קציר ז"ל אשר נרצח בשבעה באוקטובר בקיבוץ ניר עוז ושל חנה קציר, שנחטפה מהקיבוץ ושבה משבי החמאס במסגרת עסקת החטופים. כרמית היא אחותו של אלעד קציר ז"ל, שנחטף ונרצח בשבי.
18. העותרת מס' 18, לינור דן, היא קרובת משפחתם של סהר, ארז ועופר קלדרון.
19. העותרת מס' 19, אילת סלע, קרובת משפחתן של יהודית ונטלי רענן, אשר נחטפו מקיבוץ נחל עוז לעזה ושחררו משבי החמאס.
20. העותרת מס' 20, משה לוטם, הוא אביה של הגר ברודץ' וסבם של עופרי, יובל ואוריה ברודץ', תושבי כפר עזה אשר נחטפו בשבעה באוקטובר וחזרו לישראל במסגרת עסקת החטופים לאחר 50 ימים בשבי החמאס.
21. העותרת מס' 21, עידו דן, הוא בן דודה של הדס קלדרון, העותרת מס' 1, אשר ילדיה, ארז וסהר קלדרון נחטפו מביתם בקיבוץ ניר עוז והוחזרו במסגרת עסקת החטופים ואביהם, עופר קלדרון, עודנו חטוף בידי חמאס.
22. העותרת מס' 22 היא בתו של אמיתי בן צבי ז"ל שנרצח בשבעה באוקטובר בביתו בקיבוץ ניר עוז.
23. העותרים והעותרות מס' 1-22, נמנים על קבוצות האוכלוסייה הרגישה והפגיעה ביותר בניהול המלחמה. כל החלטה של המשיב 2, כמי שעומד בראש קבינט המלחמה והאחראי הראשי לניהול של מלחמה זו, הן בנוגע להמשך ניהול המלחמה והן בנוגע לקידום או אי קידום עסקת חטופים במסגרתה ממתניים העותרים 1-22 להשבת יקיריהם, הינה קריטית והרת גורל עבורם. בנסיבות הקשות עמן מתמודדים העותרים, כל דקה, כל שעה וכל יום נוסף שעובר מבלי שניתנת תגובת המשיבה 1 בשאלת קיומו של ניגוד עניינים אצל המשיב 2 בניהול המלחמה, חורכת את ליבם ועוצרת את נשימתם של העותרים בצורה נוראה.
24. הנסיבות הקשות והכואבות עמן נאלצים העותרים להתמודד, מחייבות את זירוז מתן תשובתה של היועצת המשפטית לממשלה לפנייה שהניחו לפתחה העותרים בבג"ץ כרמי לפני שישה שבועות, כפועל יוצא מפסק

הדין שניתן בעניינם. על כן, פונים העותרים מס' 1-22 בתחינה, בבקשה לקבל את סעדו של בית משפט נכבד זה, כמבוקש בעתירה.

העותרים מס' 23-34 - הורי לוחמים המשרתים בשירות סדיר ובמילואים

25. העותרים מס' 23-34 הנם הורים ללוחמים המסכנים את חייהם בכל שעה משעות היממה, מידי יום ביומו בלחימה בשטח אויב.

כך, לשם המחשה, העותרת מס' 24, נורית פלזנטל ברגר, היא אמו של חייל בשירות סדיר הלוחם בעזה מאז השבעה באוקטובר ועד היום ושל חייל בשירות מילואים הלוחם בעזה מזה למעלה משלושה חודשים.

העותרים מס' 32-33, תמי סמיש נמליך ובמבי נמליך, הם הורים לשלושה. בנם הבכור, בן 26, משרת במילואים מאז השבעה באוקטובר ועד היום. בנם השני, בן 21, חייל בשירות סדיר, לוחם בנח"ל מאז השבעה באוקטובר ועד היום. בנם השלישי, בן 19, נלקח משנת המכינה, נשלח לגיוס מוקדם והוא מצוי כרגע בסיום שלב הטירונות בצה"ל.

26. כל אחת מההחלטות המתקבלות ע"י המשיב 2 בכל יום של לחימה, משליכה במישרין על מידת הסיכון לשלמות גופם, לשלמות נפשם ולחייהם של לוחמים אלה ושל לוחמי צה"ל בכללותם.

ההורים ללוחמים הנימנים על העותרים מס' 23-34 לעתירה, מבטאים, ובפועל מייצגים, בפנייתם לבית משפט נכבד זה את כמיהתם ואת זכותם של מאות אלפי הורים ללוחמי צה"ל הנושאים בנטל הכבד של הגנת המדינה, לדעת בדחיפות עליונה שאין דחופה ממנה, כמי ששולחים את היקר להם מכל לסכן את חייו בהגנת המדינה, כי האיש העומד בראש קבינט המלחמה ומקבל את ההחלטות מסכנות החיים הכרוכות בניהול מלחמה, שוקל אך ורק שיקולים עניינים, לטובת האינטרס הציבורי וכי לא קיים חשש סביר להימצאותו בניגוד עניינים הנובע מהאינטרסים האישיים והעוצמתיים הקשורים במשפטו הפלילי.

27. הבקשה לקבלת המענה מהיועצת המשפטית לממשלה, בדחיפות עליונה בנסיבות העניין, מבטאת את ליבת עקרון אמון הציבור ברשויות השלטון, שכן בלא קבלת עמדתה בנושא, קשה ואף בלתי נסבל להורי לוחמים אלו להמשיך ולשלוח את ילדיהם לסכן את חייהם. לפיכך, סוגיית הימצאותו של ראש הממשלה בניגוד עניינים בניהול המלחמה מחייבת מענה משפטי דחוף כנדרש על פי דין. הדבר נובע ומעוגן בעקרון היסוד שמכוחו שולחים ההורים את ילדיהם לשדה הקרב והוא - האמון הבסיסי בין האזרחים לבין השלטון, לפיו מקבלי ההחלטות ברשות המבצעת, ובראש בראשונה מקבל ההחלטות העומד בראש הרשות המבצעת, יפעלו אך ורק לטובת האינטרס הציבורי ללא חשש לשקילת שיקולים זרים.

העותרים מס' 35-70 - חברים בקבוצת "מבצר הדמוקרטיה"

28. לקבוצות משפחות החטופים, העקורים מבתיהם והורי הלוחמים, מצטרפים בעתירה זו עותרים מקבוצת "מבצר הדמוקרטיה", הכוללת אנשים מובילים בתחומי החינוך, האקדמיה, הביטחון, ההייטק ובתחומים נוספים. חברי קבוצה זו הם שהגישו את העתירות בבג"ץ 3618/23, דן חלוץ ו-38 אח' נ' היועצת המשפטית לממשלה ואח', (נבו, 11.1.2024), (להלן: "בג"ץ חלוץ"), ובבג"ץ 2854/24, רבקה כרמי ו-27 אח' נ' היועצת

המשפטית לממשלה ואח', (נבו, 5.5.2024), (להלן: "בג"ץ כרמי"), אשר כפועל יוצא מפסק דינו של בית משפט נכבד זה בבג"ץ כרמי, פנו עותרים אלו ביום 8.5.24 למשיבה 1 בבקשה למתן תשובתה, ובשל התמהמהותה במשך שישה שבועות במתן תשובתה הדחופה בעניין זה, מוגשת העתירה דן.

המשיבים

29. המשיבה 1 היא היועצת המשפטית לממשלה, אשר בין יתר תפקידיה לפרש את הדין וכן לייעץ, לחוות דעתה ולהורות לכל גורמי השלטון את הנדרש לצורך קיום עקרון שלטון החוק ולשמירת כללי המנהל התקין. בתוך כך מתפקידיה של המשיבה 1 לחוות דעתה בכל הנוגע לפעולות המתחייבות על פי דין, לשם מניעת חשש להימצאות גורמי השלטון במצבי ניגוד עניינים. כמו כן המשיבה 1 הינה הגורם המוסמך על פי דין להכריז על נבצרות תפקודית של ראש הממשלה לפי חוק-יסוד: הממשלה.

30. המשיב 2, משיב פורמלי, הוא ראש הממשלה ח"כ בנימין נתניהו, אשר במקביל לכהונתו בתפקיד ראש ממשלה מתנהל נגדו הליך פלילי בשלושה תיקים שונים, במסגרתם הוא מואשם בעבירות חמורות שיש עמן קלון, לרבות בעבירת השחיתות השלטונית החמורה מכל, היא עבירת השוחד. הוא מצורף כמשיב פורמלי לעתירה היות והחלטת בית משפט נכבד זה להורות למשיבה מס' 1 להכריע בדחיפות בסוגיית החשש להימצאותו בניגוד עניינים בניהול המלחמה עשויה להשפיע על המשך כהונתו בתפקיד ראש ממשלה.

31. המשיבה 3, משיבה פורמלית, מפלגת הליכוד-תנועה לאומית ליברלית, הינה המפלגה אשר חבריה בחרו במשיב 2 לעמוד בראשה ולשמש כמועמדה לתפקיד ראש הממשלה. משיבה זו צורפה לעתירה היות והחלטת בית משפט נכבד זה להורות למשיבה מס' 1 להכריע בדחיפות בסוגיית החשש להימצאות המשיב 2 בניגוד עניינים בניהול המלחמה, עשויה להשפיע על המשך כהונתו של העומד בראש המשיבה 3 בתפקיד ראש ממשלה.

התשתית העובדתית

32. ביום 11.2.24 פנו עותרים מקבוצת "מבצר הדמוקרטיה", הנימנים על העותרים דן, אל המשיבה 1, היועצת המשפטית לממשלה, בפנייה מקדמית בטרם הגשת עתירה לבג"ץ (עתירה אשר הוגשה בהמשך בבג"ץ כרמי), בה התבקשה המשיבה 1 להורות על פסילת כהונתו של נתניהו בתפקידו כראש ממשלת ישראל. בפנייה נטען כי **בזמן מלחמה**, כאשר ראש הממשלה עומד בראש קבינט המלחמה והוא האחראי הראשי לקבלת כל ההחלטות בנוגע לניהולה של המלחמה על כל מרכיביה, **אין כל דרך לגדר את פעילותו באמצעות הסדר ניגוד עניינים, כאשר מתעורר חשש סביר לניגוד עניינים בין חובתו לפעול אך ורק בהתאם לאינטרס הציבורי**, בעת קבלת החלטות הרוות גורל המשפיעות על חיי אדם, ביניהם חטופים, חיילים, מפונים ואזרחים, לבין האינטרס האישי העומד לנגד עיניו, כנאשם בפלילים בעבירות חמורות שיש עמן קלון המצוי בעיצומו של משפטו הפלילי, להימלט מאימת הדין.

33. לפיכך נטען בפנייה זו, כי היות ואין כל אפשרות לערוך לראש ממשלה הסדר ניגוד עניינים, באופן שימנע את עיסוקו במרכיבים הקשורים לניהולה של המלחמה, הרי **שלא נותרה עוד כל דרך אחרת להתמודד עם החשש הסביר להימצאות ראש ממשלה בניגוד עניינים בעת מלחמה, מלבד נקיטה באמצעי הקיצוני של פסילת כהונתו בתפקיד**. בפנייה הובהר כי על אמצעי קיצוני זה הצביעה היועצת המשפטית לממשלה,

במסגרת סעיפים 43-44 לתגובתה בבקשה לפי פקודת ביזיון בית המשפט בבג"ץ 3056/20, התנועה למען איכות השלטון נ' היועצת המשפטית לממשלה, (נבו, 25.03.2021) (להלן: "בג"ץ הסדר ניגוד העניינים"), בצינה כי "בית המשפט הנכבד קבע לא אחת" כי פסילת האדם מלמלא את התפקיד הציבורי הינו האמצעי הקיצוני להתמודדות עם חשש מפני ניגוד עניינים, במצב בו לא קיימת דרך פוגענית פחות להתמודד עם חשש זה באמצעות עריכת חוות דעת לניגוד עניינים" (כמצוטט בסעיף 9 למכתב).

- העתק מכתבם של העותרים מיום 11.2.24 מצ"ב כנספח 1.

34. במסגרת פנייה מקדמית זו התבקשה היועצת המשפטית לממשלה, כבר לפני למעלה מארבעה חודשים, להשיב, בין היתר, גם בנוגע לאפשרות עדכון הסדר ניגוד העניינים הקיים של נתניהו, כמצוטט להלן מתוך עמ' 14 למכתב זה:

א. "באיזה אופן ובאילו אמצעים פועל הייעוץ המשפטי לממשלה לשם הבטחת מניעת החשש הסביר להימצאותו של ראש הממשלה בניגוד עניינים בתפקידו הציבורי בנושאים שאינם מכוסים במסגרת הסדר ניגוד העניינים שנערך על ידי הייעוץ המשפטי לממשלה.

ב. באיזה אופן ובאילו אמצעים פועל הייעוץ המשפטי לממשלה לשם מניעת קבלת החלטות שלטוניות על ידי ראש הממשלה, תוך שקילת שיקולים אישיים שמטרתם עיכוב ו/או דחיית המשך ניהול משפטו הפלילי."

35. פנייה מקדמית זו לא נענתה במשך קרוב לחודשיים ימים. על כן ביום 4.4.24 הגישו העותרים את עתירתם בבג"ץ כרמי.

בעתירה זו התבקש בית המשפט הנכבד לקבוע כי המשיב 2 מנוע מלהמשיך ולמלא את תפקיד ראש הממשלה. זאת היות ומרגע פרוץ מלחמת ה-7 באוקטובר, כאשר המשיב 2 עומד בראש קבינט המלחמה ואחראי על קבלת ההחלטות הנוגעות לניהול המלחמה על כל מרכיביה, בהינתן האינטרס האישי-העוצמתי שלו, כנאשם בפלילים בעבירות חמורות שיש עמן קלון המצוי בעיצומו של משפטו הפלילי, קיים חשש סביר להימצאותו בניגוד עניינים מובנה, חריג ועוצמתי בתפקיד ראש הממשלה, אשר לא ניתן לגידור באמצעות עריכת הסדר ניגוד עניינים ועל כן מתחייבת פסילת כהונתו בתפקיד.

36. בעתירה זו תארו העותרים את התנהלותו של המשיב 2 במסגרת ההליך הפלילי המתנהל בעניינו מאז פרוץ המלחמה, כאשר בתוך כך מבקש המשיב 2 דחיות חוזרות ונישנות להמשך ניהול משפטו בשל הצורך בניהול המלחמה. כך, בין היתר, צוינה העובדה כי מאז פרוץ המלחמה בוטלו 27 דיונים בתיק למשך חודשיים ימים, ואלה התחדשו רק ביום 4.12.23, במועד שבו על פי לוח הזמנים המקורי, שנקבע ע"י בית המשפט המחוזי בירושלים שדן בהליך הפלילי, הייתה אמורה להסתיים פרשת התביעה. עוד צוין בעתירה זו כי עם חידוש הדיונים בתיק, עתרו באי כוחו של נתניהו בהליך הפלילי לצמצום מתכונת הדיונים שנקבעה בתיק לצורך סיום פרשת התביעה, זאת משום שלטענתם בעיצומה של מלחמת "חרבות ברזל" אין אפשרות לנהל את הקשר הנדרש עם ראש הממשלה לצורך היערכות לחקירת העדים. המותב היושב בדן קבע כי בשל נסיבות אלה תצומצם מתכונת הדיונים עד ליום 1.1.24, ולאחר מכן יתקיימו ארבעה ימי דיונים בשבוע בתיק בכדי לזרז את קצב בירור ההליך. אלא שגם לכך התנגדו באי כוחו של נתניהו בטענת הימשכותה המלחמה ולכך אף הוסיפו כי יש צורך דחוף בדחיית דיוני ההוכחות בכל הנוגע לשמיעת עדויותיהם של 13 עדי תביעה מרכזיים למועד עתידי, בלתי ידוע. בין היתר, ביקש נתניהו למנוע את עדותם של שלושה עדי תביעה מרכזיים, ביניהם היועצת המשפטית למשרד ראש הממשלה, שלומית ברנע-פרגו. כפועל יוצא מכך נדחה שלב ההוכחות של פרשת ההגנה, אשר נתניהו הוא העד הראשון מטעמה, כאשר בעדותו יידרש לשטוח

את גרסתו לאישומים ולהעמיד עצמו לחקירה נגדית, שתימשך מספר רב של ימים, כאשר במסגרתה תעמוד למבחן אמיתות גרסתו, אמינותו ומהימנותו האישיים.

37. פנייתם המקדמית של העותרים למשיבה 1 מיום 11.2.24, טרם הגשת עתירתם בבג"ץ כרמי, אשר לא נענתה עד מועד הגשת העתירה כאמור, זכתה למענה ארבעה ימים לאחר הגשת העתירה, ביום 8.4.24. במענה לפנייה המקדמית השיב המשנה ליועצת המשפטית לממשלה (משפט ציבורי – מנהל), ד"ר גיל לימון, תשובה לקונית וקצרה ביותר, ובמסגרתה לא ניתנה כל התייחסות לטענותיהם כבדות המשקל של העותרים לגופו של עניין.

2. - העתק מענה מטעם המשנה ליועצת המשפטית לממשלה, ד"ר גיל לימון, מיום 8.4.24 מצ"ב כנספח

38. ביום 5.5.24 ניתן פסק הדין בבג"ץ כרמי, אשר דחה את העתירה על הסף וקבע כי "הקביעה השיפוטית כי מר נתניהו יכול לשמש כראש ממשלה למרות ההליך הפלילי במתנהל בעניינו, בכפוף להסדר ניגוד העניינים, חלה כעניין עקרוני, גם במצב מלחמה".

39. בית המשפט הנכבד נסמך בפסק דינו על פסיקותיו הקודמות בבג"ץ 2592/20 התנועה למען איכות השלטון נ' היועצת המשפטית לממשלה (נבו, 6.5.20) (להלן: "בג"ץ הרכבת הממשלה") וכן בבג"ץ הסדר ניגוד העניינים, לפיהן מר נתניהו ימלא את תפקידו כראש ממשלה בכפוף להסדר ניגוד עניינים (זאת על אף שבפסקי דין אלו כלל לא נדונה סוגיית ניגוד העניינים של המשיב 2 בקשר לניהול מלחמה, אלא אך ורק בקשר לשינויים במערכת המשפט).

בית המשפט הנכבד דחה בבג"ץ כרמי את הנחת היסוד שהציגו העותרים בעתירתם, לפיה בזמן מלחמה אין כל דרך לגדר, לבודד ולתחום את החשש להימצאות ראש הממשלה בניגוד עניינים בתפקידו הציבורי, בהינתן קיומו של האינטרס האישי העוצמתי במשפטו הפלילי, וזאת בהתבסס על הנמקה לפיה ניהול מלחמה הינה פונקציה מרכזית והכרחית לתפקודו של ראש ממשלה (ראו בסעיפים 8-9 לפסק הדין).

על כך יוסיפו וידגישו העותרים כי בדיוק בשל העובדה שניהול מלחמה זו הפונקציה המרכזית והקריטית ביותר בביצוע תפקידו של ראש ממשלה, מתחייב בדחיפות המירבית ובאופן מידי למנוע כל חשש להימצאותו של ראש הממשלה בניגוד עניינים בתחום מרכזי וחשוב זה. וכאן יש להדגיש: בימים אלו ממש, בזמן שהמלחמה מתנהלת ויתכן כי היא אף צפויה להתעצם ולהתרחב לזירות נוספות, אין כל הסדר ניגוד עניינים המונע קיומו של חשש זה.

40. על אף דחיית העתירה על הסף, מצא בית המשפט הנכבד לנכון להתייחס ולהבהיר את הנדרש בקשר לשאלת החשש להימצאותו של המשיב 2 בניגוד עניינים בניהול המלחמה. לשם כך הפנה בית המשפט בפסק דינו לתגובה המקדמית מטעם היועצת המשפטית לממשלה בבג"ץ חלוץ, בה הבהירה המשיבה 1 כי "סוגיית ניגוד העניינים מטופלת על ידי היועצת המשפטית לממשלה ומערך הייעוץ המשפטי לממשלה באופן שוטף כדין וכנדרש" (זאת על אף שדברים אלו נכתבו על ידי המשיבה 1 חודשים רבים לפני פרוץ המלחמה, והם עסקו באופן ספציפי בניגוד העניינים בקשר לשינויים במערכת המשפט ולא בהסדרת מצב ניגוד עניינים בניהול מלחמה).

לאור זאת קבע בית המשפט הנכבד כי היות והיועצת המשפטית לממשלה מודעת לצורך לעדכן את הסדר ניגוד העניינים באופן שוטף, אין מקום להידרש לסעדים שהתבקשו בעתירה, שכן ככל שהמשיבה 1 סבורה כי יש לעדכן את הסדר ניגוד העניינים שנערך למשיב 2 בקשר לניהול המלחמה, הרי שהיא מפעילה את סמכותה בהתאם. (ראו בסעיף 11 לבג"ץ כרמי).

וכך נכתבו הדברים בפסק הדין :

"על רקע הדברים הללו, לפיהם היועצת המשפטית לממשלה מודעת לצורך בבחינת הסדר ניגוד העניינים באופן שוטף, ובהיעדר טעם מיוחד לסבור שהיא אינה עושה כן (והעותרים אף לא העלו כל טענה בעניין), איננו מוצאים הצדקה להתערב באופן הפעלת סמכותה, וזאת על אהת כמה וכמה בהינתן הסעדים הדרמטיים המבוקשים בעתירה".

41. מיד עם מתן פסק הדין ולאור האמור בו, פנו העותרים בבג"ץ כרמי (הנימנים עם העותרים דנו) ביום 8.5.24 ליועצת המשפטית לממשלה בבקשה למתן חוות דעת בעניין מניעת ניגוד העניינים של ראש ממשלת ישראל בכל הנוגע לניהול מלחמת "חרבות ברזל".

- העתק מכתבם של העותרים בבג"ץ כרמי למשיבה 1 מיום 8.5.24 מצ"ב כנספת 3.

42. במכתבם ציינו כי היות והעתירה בבג"ץ כרמי נדחתה על הסף על יסוד העובדה לפיה היועצת המשפטית לממשלה מודעת לצורך בבחינת הסדר ניגוד העניינים באופן שוטף, כמצוטט בסעיף 40 לעיל, עולה הצורך המובהק והדחוף לבחינת הסדר ניגוד העניינים שנערך למר נתניהו וכן להתאמתו ולעדכונו של הסדר ניגוד העניינים למצב הנוכחי, בכל הנוגע לפעולותיו והחלטותיו בקשר לניהול המלחמה.

עוד הדגישו העותרים במכתבם כי המשיבה 1 מתבקשת לפעול בנושא ללא כל דיחוי נוסף, היות וכל החלטה של ראש הממשלה בניהול המלחמה משליכה באופן ישיר על חיי אדם, ובראש ובראשונה על חייהם של הלוחמים, החטופים והחטופות, וכן כי בנסיבות דרמטיות אלה הצורך בפעולתה הדחופה נדרשת גם לאור התכלית המרכזית העומדת ביסוד הכלל האוסר ניגוד עניינים של נבחרי ציבור במשפט המנהלי, והוא אמון הציבור בטוהר שיקוליו של ראש הממשלה.

בסעיף 8 למכתב הוסיפו העותרים את הדברים הבאים :

"בזמן מלחמה הצורך באמון הציבור בעומד בראש הרשות המבצעת, המשמש כראש קבינט המלחמה ומקבל החלטות הרות גורל לחיי אדם, הינו צורך קיומי וחיוני ממדרגה ראשונה לחוסנה של המדינה וליכולתם של אזרחיה לעמוד ולשאת את המורא והסבל הרב הכרוכים במלחמה. כך, בין היתר, מתחייב כי הורים השולחים את ילדיהם לשדה הקרב, תוך סיכון חייהם במובן האכזרי ביותר של המילה, יידעו בוודאות שראש הממשלה קיבל את החלטתו לשלוח את ילדיהם לסכן את חייהם, אך ורק משיקולים ענייניים, מתוך נאמנות מלאה לאינטרס הציבורי, וללא בדל של אינטרס אישי". (ההדגשות במקור - הח"מ).

43. לפיכך התבקשה המשיבה 1 להפעיל סמכותה ולבחון את הסדר ניגוד העניינים שנערך לנתניהו באופן מידי, ובכלל זה את מידת התאמתו למצב הנוכחי, בנוגע לכל פעולותיו והחלטותיו של ראש הממשלה בקשר לניהול המלחמה וככל שתמצא כי נדרש לעדכן את הסדר ניגוד העניינים הנוכחי בשל מצב המלחמה, הרי שהיא מתבקשת לעשות כן לאלתר.

בסעיפים 4-5 למכתבם הבהירו העותרים :

"נדרש כי הסדר ניגוד העניינים העדכני יבטיח העדר קיומו של כל חשש סביר לניגוד עניינים בין חובתו של נתניהו לפעול אך ורק בהתאם לאינטרס הציבורי, בעת קבלת החלטותיו הרוח הגורל בניהול המלחמה, ובכלל זה במסגרת המו"מ לשחרור החטופים, הלחימה ברפיח, שאלת הרחבת הזירות לחזית הצפונית, ביצוע או אי ביצוע של כל פעולה יזומה בעלת אופי בטחוני וכן דיון או הימנעות מדיון בסוגיית "היום שאחרי", אשר משפיעות על חיי אדם, ביניהם אזרחים, חיילים וחטופים - **החלטות אותם עליו לקבל אך ורק על יסוד שיקולים ענייניים של טובת הציבור, תוך שאיפה להסדרה ולמציאת פתרון למצב המלחמה ולהשבת החטופים במהירות המירבית לשם ההגנה המתחייבת על שלמות גופם וחייהם ככל הניתן** - לבין האינטרס האישי העומד לנגד עיניו, כנאשם בפלילים בעבירות חמורות שיש עמן קלון, המצוי בעיצומו של משפטו הפלילי, להאריך את מצב המלחמה ואולי לסבך אף יותר את מצבה הבטחוני של מדינת ישראל, בכדי לדחות את המשך משפטו הפלילי ככל שניתן ולמנוע בכל דרך הכרעה שיפוטית בעניינו.

הנד מתבקשת לעדכן את הסדר ניגוד העניינים בקשר למצב המלחמה באופן מיידי, בדחיפות עליונה וללא כל דיחוי, היות וכל ניגוד עניינים בנושא זה מוביל, בהכרח ובמישרין, לסיכון ולפגיעה בחיי אדם, זאת בשים לב לנסיבות הדרמטיות שלפנינו, אשר אין צורך להכביר מילים אודותן."

ובסיפת המכתב הדגישו :

"עיני כלל הציבור נשואות אליך ולהחלטתך בנושא, ובפרט עיניהם של אלו שבני משפחותיהם נמצאים בשבי החמאס ואלו המסכנים את חייהם במלחמה הקשה מדי יום ביומו ובכל שעה ושעה."

44. על אף הצורך הדחוף בקבלת מענה היועצת המשפטית לממשלה למכתב זה תוך כדי ניהולה של המלחמה, **לא נענתה פניית העותרים במשך ששה שבועות עד למועד הגשת העתירה**.

45. אשר על כן, **משחלף משך זמן כה רב מיום משלוח הבקשה למשיבה 1 למתן חוות דעתה בעניין מניעת ניגוד העניינים של ראש הממשלה בכל הנוגע לניהול המלחמה, מבלי שהפונים זכו למענה כלשהו, וזאת בעיצומם של ימים כל כך סוערים ודרמטיים, כאשר חייהם של החטופים והחטופות נמצאים בסכנה חמורה בכל רגע ורגע, מדי יום ביומו ובכל שעה משעות היממה, ולוחמים ממשיכים להישלח לחזית ולסכן את חייהם בכל רגע נתון בשטח האויב, לא נותר לעותרים ולעותרות כל מוצא נוסף מלבד הגשת עתירתם לשופטי בית משפט נכבד זה בבקשה למתן הסעדים המבוקשים בעתירה**.

ויודגש - **כל תכליתה של העתירה היא להורות למשיבה 1 לחוות דעתה** בשאלה האם בניהול המלחמה שוקל ראש הממשלה אך ורק שיקולים שבטובת האינטרס הציבורי כמתחייב על פי דין, או שמא קיים חשש כי בהחלטותיו נשקלים שיקולים אישיים, הנובעים מהאינטרסים העוצמתיים וכבדי המשקל הנגזרים מהיותו נאשם בפלילים בעבירות חמורות שיש עמן קלון, המצוי בעיצומו של הליך ההוכחות במשפטו. ככל שחוות הדעת תצביע על קיומו של חשש לשקילת שיקולים אישיים, הרי שמתפקידה של המשיבה 1 לבחון האם ניתן למנוע חשש זה באמצעות עדכון הסדר ניגוד העניינים שנערך למשיב 2, אם לאו.

הטיעון המשפטי

חובת הרשות לפעול במהירות הראויה

46. חובת הרשות המנהלית לפעול תוך זמן סביר ולהפעיל את סמכויותיה במהירות הראויה, נובעת, בראש ובראשונה, מחובתה הכללית של הרשות לפעול בהגינות ובנאמנות לטובת האינטרס הציבורי. חובה זו היא "מן המושכלות הראשונים של מנהל תקין" והיא זכתה לעיגון סטטוטורי בסעיף 11 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, הקובע כי "הסמכה או חיוב לעשות דבר, בלי קביעת זמן לעשייתו - משמעם שיש סמכות או חובה לעשותו במהירות הראויה ולחזור ולעשותו מזמן ככל הנדרש לפי הנסיבות".

בהתאם לחוק ולהלכה הפסוקה, חובת הרשות המנהלית לפעול בסבירות כוללת בחובה גם את החובה לעמידה בלוח זמנים סביר.

(ראו: בג"ץ 6300/93, המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות, פ"ד מח(4), 451 441 (1994); בג"ץ 5931/04, מזורסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(3), 782 769 (2004); בג"ץ 10296/02, ארגון המורים נ' שרת החינוך, פ"די נט(3), 224, 237; בג"ץ 3267/97, רובינשטיין נ' שר הבטחון, פ"ד נב(5), 481, 530; בג"ץ TAGAL GUBARA ADAM, 4630/17 ו-23 אח' נ' שר הפנים, (פורסם באר"ש, 25.4.2021); בג"ץ 6016/22, קו לעובד נ' רשם הקבלנים-משרד הבינוי והשיכון ואח', (נבו, 8.12.2022); דפנה ברק-ארז, משפט מינהלי, כרך א 407 התש"ע-2010; יצחק זמיר, הסמכות המינהלית, כרך ב 1098 (2011)).

כב' הש' חשין (כתוארו אז) בבג"ץ 4681/97, היועץ המשפטי לממשלה נ' ועדת השחרורים - גוש צפון, פ"ד נא(4) 679 (1997), ציין את הדברים הבאים:

"לציווי כי נעשה 'במהירות הראויה' נלווה צליל של אזהרה מפני איחור:
הישמרו לכם פן תאחרו בעשייה".

47. בבג"ץ TAGAL GUBARA ADAM, 4630/17 ו-23 אח' נ' שר הפנים, הבהירה כב' הנשיאה (בדימי) חיות, בפסקה 16, כי עמידה בלוח זמנים סביר לביצוע פעולה מינהלית נתונה, כשלעצמה, לביקורת שיפוטית, לאמור:

"מצב שבו רשות אינה פועלת במהירות הראויה יוצר שיהוי מנהלי
המתואר בספרות כך:

'[...] אפשר שהרשות תשתהה זמן ממושך עד שתתחיל לטפל בעניין
ואפשר שתשתהה זמן ממושך לאחר שהתחילה לטפל בעניין, עד שתסיים
את הטיפול ותקבל החלטה לגוף העניין. אמנם, יש שעניין צריך בדיקה
יסודית וממושכת, אך יש גם שהבדיקה מתמשכת מעבר לזמן סביר.
הצורך לקיים בדיקה לפני מתן החלטה עשוי לפעמים לשמש תירוץ ללא
כיסוי לשיהוי ללא צידוק. שיהוי כזה, שמקובל לקרוא לו בשם 'סחבת',
עשוי לנבוע מסדרי מינהל פגומים, מרשלנות או אפילו מכוונה רעה'
(זמיר, בעמ' 1092-1093)....

כל עוד הרשות מצויה בתוך גבולות מתחם המהירות הראויה, בית המשפט לא יתערב בשיקול דעתה, אך כאשר רשות חורגת מגבולות מתחם זה, בית המשפט עשוי לקבוע כי הרשות הפרה את חובתה לפעול במהירות הראויה כנדרש (בג"ץ 4634/04 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, פ"ד סב(1) 762, 784 (2007)).

(וראו לעניין זה גם: בג"ץ 7198/93 מישראל בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר, פד"י מח(2) 844, 853; בג"ץ 1715/97, לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נ' שר האוצר, פד"י נא(4) 367, 416; בג"ץ 4112/99, עדאללה, מרכז משפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' עיריית ת"א-יפו, פד"י נו(5) 393, 415 (2002); בג"ץ 10026/01, עדאללה, המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי נ' ראש ממשלת ישראל, פד"י נו(3) 31, 42; בג"צ 9461/00, אגודת המים בעמק הירדן נ' שר התשתיות, (פורסם בנבו), 12.12.06).

48. החלטות היועצת המשפטית לממשלה בתחום מניעת ניגוד עניינים של נבחר ציבור הינן מאבני היסוד של עקרון שלטון החוק והמינהל הציבורי התקין. ככל רשות מוסמכת המשיבה 1 אינה רשאית להתנער מתפקידה זה ועליה לבצעו כמתחייב על פי דין. הימנעות המשיבה 1 מביצוע וממימוש חובתה השלטונית להשיב בתוך זמן סביר לפנייה מיום 8.5.24 בעניין זה, מחייבת התערבות שיפוטית. קל וחומר בנסיבות החמורות של העניין שלפנינו - כאשר עסקינן בניהול מלחמה אשר השלכות ניהולה, תוך חשש להימצאות בניגוד עניינים, הינן הרות גורל לציבור עצום של אנשים. בראש ובראשונה משפיעות השלכות ניהול המלחמה על העותרים והעותרות מס' 1-34 בעתירה דן - הנימנים על ציבור בני משפחות החטופים והחטופות, וכן הורים ללוחמים ומשפחות העקורים מבתיהם, אשר מושפעים ישירות באופן הקשה והחמור ביותר מכל החלטה הכרוכה בניהול המלחמה, כאשר הם ובני משפחותיהם הקרובים ביותר נפגעים, סובלים וחייבים מצויים בסכנה, בכל דקה, בכל שעה ובכל יום בו מתנהלת המלחמה. בנסיבות אלו אי קבלת כל מענה מצד המשיבה 1 מהווה בפועל התנערות מסמכותה ומחובתה לפעול ולפיכך היא מחייבת התערבות שיפוטית.

49. כפי שמציינת פרופ' ברק-ארז בספרה, משפט מינהלי, כרך א 407-408, התשי"ע-2010:

"הנפקות המעשית של החובה לפעול במהירות ראויה היא שעיקוב מתמשך בקבלת ההחלטה משמש כעילה לפנות לבית משפט ולבקש ממנו להורות לרשות לקבל החלטה (ולהודיע עליה). נפקות מעשית נוספת של חובה זו היא שכאשר בית המשפט מקבל עתירה, פסק דינו כולל, על פי רוב, לא רק הוראות באשר לפעולות שהרשות נדרשת לבצע, אלא גם לגבי פרק הזמן להשלמת ביצוען (שאמור לשקף את החובה לפעול במהירות ראויה). במקרה של פנייה לבית המשפט בגין השתהות מצד הרשות, נעשית ההתערבות השיפוטית במתכונת של קציבת זמן להשלמת התהליך."

בהתאם לכך מבוקש הסעד השני בעתירה, במסגרתו מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבה 1 על קציבת פרק הזמן הראוי להשלמת תהליך המענה לפנייה שנשלחה אליה ביום 8.5.24 בבקשה לבחינת הצורך

בעדכון הסדר ניגוד העניינים של המשיב 2 ומתן חוות דעתה בעניין מניעת ניגוד העניינים של המשיב 2 בכל הנוגע לניהול המלחמה.

(וראו דוגמאות לעניין זה: בג"ץ 5933/98, פורום היוצרים הדוקומנטריים נ' נשיא המדינה, פ"ד נד(3) 496 (2000); בג"ץ 3073/99, התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' שר החינוך, התרבות והספורט, פ"ד נד(3) 548, 529 (2000)).

המהירות הראויה לביצוע הפעולה - תלויה במהות הסמכות המנהלית ובנסיבות המקרה

50. באשר ללוח הזמנים לביצוע הפעולה על ידי המשיבה 1, נקבע בפסיקה כי יש לתת את הדעת למהות ההחלטה ולסמכות המופעלת במסגרתה וכי "המהירות הראויה אינה אלא המהירות הסבירה, והסבירות תלויה בנסיבות של כל מקרה". (בג"ץ 7844/07, כהן נ' ממשלת ישראל, פסקה 29 (נבו, 14.04.2008); בג"ץ 6016/22, קו לעובד נ' רשם הקבלנים-משרד הבינוי והשיכון ואח', (נבו, 8.12.2022)). בעע"ם 1386/04, המועצה הארצית לתכנון ובניה נ' עמותת נאות ראש העין, (נבו, 20.5.2008), מבהירה כב' הש' פרוקציה בפסקה 31, לעניין בחינת המהירות הראויה לביצועה של פעולה מנהלית, את הדברים הבאים:

"כאשר המחוקק קובע מועדים לעשיית פעולה, או למתן החלטה בידי רשות מינהלית, עשויות להיות לכך השלכות שונות בהתאם למטרה ולתכלית הטמונות ביסוד ההסדר. קביעת מועד לעשיית פעולה מינהלית עשויה להיות בעלת אופי מדריך בלבד, במובן זה שסטייה ממנה אינה פוגעת, בהכרח, בתוקף הפעולה, אף שהיא עשויה לגרור ביקורת בין במישור המשפטי, ובין במישור המינהלי. לעומת זאת, קביעת מועד לעשיית פעולה מינהלית עשויה להיות בעלת אופי מחייב במובן זה, שסטייה ממנה עלולה לגרור תוצאה משפטית שהוגדרה בחוק או הנובעת מעקרונות כלליים של המשפט הציבורי. הפרת מסגרת המועדים החלה על הרשות המינהלית עשויה להיבחן גם במסגרת בדיקת תקינותה וסבירותה של פעולת הרשות, על פי עקרונות כלליים כאמור, שכן "על רשות מוסמכת לפעול בסבירות. סבירות משמעה גם עמידה בלוח זמנים סביר" (בג"ץ 6300/93 המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות, פד"י מח(4) 441, 451-452 (1994)). כאשר מסגרת הזמן לפעולת הרשות המינהלית נותרת פתוחה, השאלה מהי מהירות ראויה לעשיית הפעולה תלויה בנסיבות כל מקרה ומקרה (זמיר, הסמכות המינהלית, שם, עמ' 720-721).

51. אשר לשאלה מהי מהירות ראויה - הדבר תלוי במהות הסמכות המינהלית ובנסיבות המקרה. השאלה מהי מהירות ראויה אינה מותנית במעבר זמן אובייקטיבי בלבד. היא תלויה בכל מערך הנסיבות האוצל על השאלה האם נקטה הרשות פעולה במהירות הראויה. המהירות הראויה אינה אלא המהירות הסבירה; הסבירות תלויה בנסיבות כל מקרה. (ראו: פסקה 13 לפסק דינה של הש' פרוקציה ברע"א 187/05, נעמה נסייר נ' עיריית נצרת עילית, (נבו, 20.6.2010)).

בפסקאות 14-16 לפסק דינה שם, מוסיפה וקובעת השי' פרוקציה לאמור:

"חובת הרשות לפעול במהירות ראויה מלווה בשיקול דעת בהערכת הנסיבות ובקביעת סדרי עדיפויות בפעילות המינהלית. חריגה מגבולות הסבירות במתחם שיקול הדעת הנתון לרשות בענין זה מהווה הפרת החובה לפעול במהירות ראויה.....

שאלת השיהוי במשפט הציבורי כורכת עימה שיקולים מורכבים, החורגים מעבר למבחן האובייקטיבי הנעוץ בגורמי התמשכות הזמן ומשך הזמן שחלף. היא מחייבת איזון אינטרסים רחב, המשלב התייחסות לנזק הנגרם לאדם כפרט נוכח מעבר הזמן, כנגד הנזק העלול להיגרם לציבור כתוצאה מאי מימוש המטרה הציבורית שביסוד הפעולה המינהלית העומדת למבחן. כדברי השופט זמיר בבג"ץ 465/93, טריידט ס.א. חברה זרה נ' הועדה המקומית לתכנון ולבנייה הרצליה, פ"ד מח(2) 622 (1994):

"בכל מקרה, יש לשקול את הנזק לאדם כפרט, שבית המשפט מצווה להגן על זכות הקנין שלו, כנגד הנזק לציבור. בית המשפט צריך לאזן, זה כנגד זה, כל אינטרס מהאינטרסים השייכים לענין, תוך מתן משקל ראוי לכל אחד מהם" (שם, בעמ' 631).

הנסיבות הקשות במקרה שלפנינו מחייבות מענה מהיר ודחוף ביותר

52. דברים אלו מקבלים משמעות עצומה ובעלת משנה תוקף בנסיבות שלפנינו, שכן לפנינו המקרה הקיצוני ביותר, של ציבור העותרים הנמנה על האוכלוסייה הפגיעה ביותר מקרב אזרחי מדינת ישראל בכל הנוגע להשלכות ניהול המלחמה בכל המובנים ובכל הזירות. ציבור זה ממתין ומצפה למוצא פיה של המשיבה 1 בכל הנוגע לשאלת החשש להימצאותו של המשיב 2, העומד בראש קבינט המלחמה והאחראי הראשי על קבלת ההחלטות בניהול המלחמה, בניגוד עניינים בניהול המלחמה, כל זאת בעודם מצויים וחווים מציאות חיים בלתי נסבלת. יקריהם של העותרים מס' 1-22 חלקם נרצחו, חלקם שבו מן השבי וחלקם עודם חטופים בשבי החמאס מזה למעלה משמונה חודשים, כאשר אין כל מידע בנוגע למצבם ואין כל צפי בנוגע למועד שובם. בנוסף, רבים מקרב עותרים אלה נעקרו מבתיהם לפני למעלה משמונה חודשים, והם מייצגים ציבור המונה מעל 100,000 אזרחים במדינת ישראל, אשר פונו מבתיהם ואין כל צפי בנוגע למועד חזרתם לבתיהם.

53. עותרים מס' 23-34, אימהות ואבות ללוחמים, אשר מידי יום ביומו, מזה חודשים ארוכים, חרדים ודואגים לילדיהם הלוחמים בשטח האויב. ילדיהם עייפים ומותשים מחודשי לחימה קשים ועוד צפויים להם חודשי לחימה רבים נוספים בהם ימשיכו ויסיכנו את חייהם. עותרים אלו מבטאים ומשמיעים גם את קולם ורצונם של מאות אלפי חיילי מילואים, הנושאים בנטל הכבד מנשוא של ההגנה על בטחון המדינה עבור כלל אזרחי המדינה, תוך שהם משאירים בעורף את בני משפחותיהם המודאגים ואת עסקיהם הנטושים. ציבור עצום זה זכאי לדעת בדחיפות עליונה, בעודו מסכן את חייו בכל רגע נתון, האם המשיבה 1 סבורה כי קיים חשש סביר שמא ההחלטות המתקבלות, ושיתקבלו בעתיד, על ידי המשיב 2 בניהול המלחמה, אשר מכוחן

לוחמים אלו נקראים וימשיכו להיקרא לשדה הקרב ולסכן את חייהם, את שלמות גופם ונפשם, את עתידם הכלכלי ואת החוסן המשפחתי שלהם, נגועות בשיקולים האישיים והעוצמתיים הקשורים במשפטו הפלילי של המשיב 2.

במצב דברים זה, כל דקה נוספת בה לא מתקבלת תשובת המשיבה 1 לפנייה נשוא עתירה זו, מהווה משך זמן בלתי סביר ובלתי ראוי באופן קיצוני בשל נסיבות החיים הקיצוניות שלפנינו.

54. וזאת יש להדגיש:

בהתייחס לעותרים מס' 1-22, אשר בני משפחותיהם עודם חטופים בשבי החמאס בעזה, במצב בו ראש המשלה מצוי בעיצומו של משפט פלילי, אשר הרשעה בעבירות בהן הוא מואשם עשויה להביא לאבדן חירותו, לכאורה יש לנאשם חיזוק שלילי להשעיה או לעצירת המלחמה, שכן בכך תישלל ממנו האפשרות לעשות שימוש בטענת ניהול המלחמה לצורך המשך הגשת בקשות לדחייה או לעיכוב ניהול משפטו הפלילי (כפי שעשה המשיב 2 מאז פרוץ המלחמה, כמתואר בסעיף 36 לעיל). **מצב זה מוביל לחשש כבד בקרב משפחות החטופים, שמא החופש של יקיריהם עומד בסתירה לחירותו העתידית של המשיב 2.**

החשש לקיומו של חיזוק שלילי אצל המשיב 2 לסיום המלחמה, בשל השיקולים האישיים והעוצמתיים הקשורים במשפטו הפלילי, קיים גם בקרב העותרים הנימנים על **ציבור המפונים מבתיהם, אשר חוששים חשש כבד כי ניגוד עניינים של המשיב 2 בניהול המלחמה יאריך את משך פינויים מבתיהם מעבר לנדרש.**

כך הדבר גם בקרב העותרים הנימנים על **ציבור ההורים ללוחמים, החוששים חשש כבד כי לראש המשלה יש אינטרס אישי ועוצמתי הנובע מהיותו נאשם בפלילים, להסלמת מצב המלחמה ובשל כך הוא מסכן את חי ילדיהם ואת שלמות גופם ונפשם. חשש זה ילך ויגבר ככל שיתקדם משפטו הפלילי של המשיב 2.**

וכך הדבר גם בקרב ציבור משרתי המילואים, אשר מסכנים את חייהם ונושאים בנטל הכבד של בטחון המדינה במשך חודשים ארוכים, אשר אין כל צפי לסיומם, וכאשר בתוך כך ניזוקים עסקיהם ומצבם הכלכלי נפגע, כמו גם כלכלת ישראל בכללותה.

55. מן האמור עולה בבירור כי לפנינו "פצצה מתקתקת" של ממש עבור כלל אזרחי המדינה, ובראש ובראשונה עבור אותן קבוצות מקרב הציבור, משפחות חטופים, מפונים, הורי לוחמים וחיילי מילואים, אשר העותרים בעתירה דנן מבקשים להשמיע את קולם ואת מצוקתם הקשה, היות והם אלו הנפגעים באופן הישיר והחמור ביותר מן החשש להימצאות המשיב 2 בניגוד עניינים בניהול המלחמה, בשל האינטרסים האישיים והעוצמתיים שלו הקשורים במשפטו הפלילי.

56. בנסיבות אלו, וכפי שנקבע בפסיקה כאמור לעיל, מימד הזמן ה"אובייקטיבי" למענה המשיבה 1 (אשר אף הוא חורג מעבר לסביר), אינו זה אשר מכתוב את המדד לבחינת "המהירות הראויה" על פי דין. **כלל מערך הנסיבות הקיצוניות שלפנינו, מחייב התייחסות ושקילת שיקולים מורכבים, החורגים מעבר למבחן האובייקטיבי, והוא נעוץ באיזון האינטרסים הרחב, תוך מתן משקל משמעותי ביותר לסיכון חייהם המיידים והרצוף של בני משפחותיהם של העותרים והעותרות ולנזק העצום והבלתי הפיך העשוי להיגרם להם, ככל שקיים חשש להימצאותו של המשיב 2 בניגוד עניינים בניהול המלחמה, אשר האחריות למניעתו באמצעות עדכון הסדר ניגוד העניינים שנערך לו, מוטל על פי פסיקת בית משפט נכבד זה על המשיבה 1, אשר מתמהמהת במתן תשובתה. לפיכך, בנסיבות החמורות והקיצוניות שלפנינו, משך הזמן**

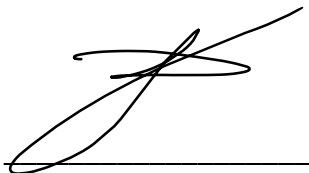
שחלף ללא כל מענה מטעם המשיבה 1 הינו בלתי סביר באופן קיצוני ועל כן מתבקש בית משפט נכבד זה להתערב ולהורות למשיבה 1 לבצע את המוטל עליה לאלתר.

וזאת מתחייב לומר, בנסיבות הקשות והחריגות שלפנינו נדרש בית משפט נכבד זה לבחון את פרק הזמן שחלף בהעדר מענה מטעם המשיבה 1, באופן הסובייקטיבי הדוחק והרה גורל כמתואר לעיל.

57. לפיכך, בבוא בית המשפט הנכבד לבחון את חובת המשיבה 1 לפעול במהירות הראויה בנסיבות החריגות שלפנינו, תוך בחינת שיקול דעתה בהערכת הנסיבות ובקביעת סדרי העדיפויות בפעילות המנהלית, תוך כריכת השיקולים המורכבים, החורגים מעבר למבחן האובייקטיבי הנעוץ בגורמי התמשכות הזמן ומשך הזמן שחלף, ותוך איזון אינטרסים רחב, המשלב התייחסות לנזק הנגרם לאדם כפרט נוכח מעבר הזמן, כנגד הנזק העלול להיגרם לציבור כתוצאה מאי מימוש המטרה הציבורית שביסוד הפעולה המנהלית העומדת למבחן, כפי שנקבע בפסיקה, הרי שמתחייב לקבוע כי במקרה שלפנינו חרגה המשיבה 1 מגבולות הסבירות במתחם שיקול הדעת הנתון לה בעניין זה לצורך המענה לפנייה הדחופה שהופנתה אליה ביום 8.5.24, באופן המהווה הפרת חובתה לפעול במהירות ראויה.

לאור כל האמור ועל יסוד התשתית הראייתית שהונחה לפני בית המשפט הנכבד בנקודת הזמן הנוכחית ובשים לב לכלל הטעמים המפורטים בעתירה, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא מלפניו, בדחיפות עליונה, את הצווים על תנאי כמבוקש בעתירה.

בנוסף מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע את העתירה לדיון דחוף ביותר, כמבוקש ברישת העתירה, לעשות את הצווים על תנאי למוחלטים ולחייב את המשיבים בהוצאות העתירה לרבות שכר טרחת עו"ד.



קמילה אביגייל מיכמן, עו"ד
ב"כ העותרים



דפנה הולץ-לכנר, עו"ד
ב"כ העותרים

היום, 20 ביוני 2024