



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 3897/21

בג"ץ 3940/21

לפני :
כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופט ע' גרוסקופף

העותר בבג"ץ 3897/21 : עו"ד יוסי פוקס

העותרת בבג"ץ 3940/21 : אני ואתה – מפלגת העם הישראלית

נ ג ד

המשיבים בבג"ץ 3897/21 :
1. חבר הכנסת יאיר לפיד, יו"ר יש עתיד
2. יו"ר הכנסת, ח"כ יריב לוין
3. היועצת המשפטית לכנסת
4. חבר הכנסת נפתלי בנט, יו"ר ימינה
5. סיעת יש עתיד
6. סיעת כחול לבן
7. סיעת ישראל ביתנו
8. סיעת מפלגת העבודה
9. סיעת ימינה
10. סיעת תקווה חדשה
11. סיעת מרצ

המשיבים בבג"ץ 3940/21 :
1. נשיא המדינה
2. ח"כ יריב לוין- יו"ר הכנסת
3. ח"כ נפתלי בנט
4. רשימת ימינה
5. ח"כ יאיר לפיד
6. מפלגת יש עתיד
7. מפלגת ישראל ביתנו
8. מפלגת העבודה
9. מפלגת מרץ
10. רשימת רע"מ
11. רשימת תקווה חדשה
12. רשימת כחול לבן
13. ח"כ בנימין נתניהו - ראש ממשלת מעבר
14. מפלגת הליכוד - תנועה לאומית ליברלית
15. מפלגת ש"ס - התאחדות הספרדים שומרי תורה
16. הרשימה המשותפת

17. רשימת יהדות תורה
 18. רשימת הציונות הדתית
 19. היועץ המשפטי לממשלה
 20. היועצת המשפטית לכנסת

עתירות למתן צו על-תנאי ובקשה לצו ביניים

בשם העותר בבג"ץ 3897/21 : בעצמו

בשם העותרת בבג"ץ
 עו"ד ד"ר אלון גלעדי : 3940/21

בשם המשיב 1 בבג"ץ 3897/21 עו"ד עודד גזית; עו"ד אלירס בקל
 והמשיב 5 בבג"ץ 3940/21,
 המשיב 4 בבג"ץ 3897/21
 והמשיב 3 בבג"ץ 3940/21,
 המשיבה 5 בבג"ץ 3897/21
 והמשיבה 6 בבג"ץ 3940/21,
 המשיבה 9 בבג"ץ 3897/21
 והמשיבה 4 בבג"ץ 3940/21,
 המשיבה 10 בבג"ץ 3897/21
 והמשיבה 11 בבג"ץ 3940/21,
 המשיבה 7 בבג"ץ 3897/21
 ובבג"ץ 3940/21 :

בשם המשיב 2 בבג"ץ 3897/21 עו"ד אביטל סומפולינסקי
 ובבג"ץ 3940/21, והמשיבה 3
 בבג"ץ 3897/21 והמשיבה 20
 בבג"ץ 3940/21 :

בשם המשיבה 8 בבג"ץ
 עו"ד עמרי שגב : 3940/21
 ובבג"ץ 3897/21

בשם המשיבה 11 בבג"ץ
 עו"ד אורי הברמן; עו"ד דרור בן אבי : 3897/21
 והמשיבה 9 בבג"ץ
 : 3940/21

בשם המשיבה 12 בבג"ץ
 עו"ד מוחמד גנאים; עו"ד אשרף חגאזי : 3897/21
 והמשיבה 10 בבג"ץ
 : 3940/21

בשם המשיב 1 בבג"ץ
 עו"ד אודית קורינלדי-סירקיס : 3940/21

בשם המשיב 13 והמשיבה 14
 עו"ד אבי הלוי; עו"ד ניבה הלוי; עו"ד מיכאל
 ראבילו : 3940/21 בבג"ץ

בשם המשיב 19 בבג"ץ
 עו"ד אבי מיליקובסקי; עו"ד תהילה רוט : 3940/21

פסק-דין

השופט ע' גרוסקופף:

לפנינו שתי עתירות לביטול הודעת יו"ר סיעת יש עתיד, חבר הכנסת יאיר לפיד, לנשיא המדינה, מר ראובן ריבלין, כי "עלה בידו להרכיב ממשלה".

העובדות הרלוונטיות לעניין

1. ביום 23.3.2021 נערכו הבחירות לכנסת ה-24. לאחר פרסום תוצאות הבחירות נועץ נשיא המדינה עם נציגי הסיעות בכנסת, ובסמוך לאחר מכן ביום 6.4.2021 הטיל את מלאכת הרכבת הממשלה על יו"ר סיעת הליכוד וראש הממשלה היוצא, חבר הכנסת בנימין נתניהו (להלן: חה"כ נתניהו). אלא, שהימים נקפו, וביום 4.5.2021 תם המנדט שניתן לחה"כ נתניהו להרכיב ממשלה, מבלי שעלה הדבר בידו. לפיכך, לאחר היוועצות נוספת עם נציגי הסיעות בכנסת, ובהתאם להוראת סעיף 9(א) לחוק יסוד: הממשלה (להלן: חוק היסוד), הטיל נשיא המדינה ביום 5.5.2021 את מלאכת הרכבת הממשלה על יו"ר סיעת יש עתיד – חבר הכנסת יאיר לפיד (להלן: חה"כ לפיד).

2. ביום 2.6.2021 הודיע חה"כ לפיד לנשיא המדינה כי עלה בידו להרכיב ממשלה, וזאת בהתאם לסעיף 13(ב) לחוק היסוד. בהודעתו ציין חה"כ לפיד כי הממשלה תהא "ממשלת חילופים" כמשמעה בסעיף 13א לחוק היסוד, וכי בראשה יעמוד חה"כ לפיד יחד עם חבר הכנסת נפתלי בנט, יו"ר מפלגת ימינה (להלן: חה"כ בנט), כאשר חה"כ בנט הוא שיכהן ראשון כראש ממשלה. עוד צוין בהודעה כי "מיום י' אלול התשפ"ג (27.8.2023) הח"מ [חה"כ לפיד] יכהן כראש הממשלה" (להלן: הודעת הרכבת הממשלה לנשיא המדינה).

3. בד בבד עם הודעת הרכבת הממשלה לנשיא המדינה, הודיע חה"כ לפיד ליושב ראש הכנסת, חבר הכנסת יריב לוין (להלן: יו"ר הכנסת), כי עלה בידו להרכיב ממשלה, ועל כן התבקש יו"ר הכנסת להודיע על כך לכנסת במהירות האפשרית, ולהורות על כינוס מליאת הכנסת לצורך כינון הממשלה לא יאוחר מ-7 ימים ממועד ההודעה, וזאת בהתאם לסעיף 13(ב) לחוק היסוד (להלן: הדרישה לכינוס מליאת הכנסת).

4. העותר בבג"ץ 3897/21 (להלן: העותר) הוא עורך דין, המייצג את עצמו בעתירה זו. בתמצית, טוען העותר כי הודעת הרכבת הממשלה לנשיא המדינה וכן הדרישה לכינוס מליאת הכנסת דינן בטלות הואיל והן מנוגדות להוראת סעיפים 13(ג) ו-13א(א) לחוק היסוד, לפיהן חבר הכנסת שהרכיב ממשלה הוא זה שיעמוד בראשה. כפועל יוצא מכך, דורש העותר כי נורה על העברת המנדט לכנסת, על פי סעיף 10 לחוק היסוד, שתחילתו מיום 3.6.2021 (להלן: הצו להעברת המנדט לכנסת). יודגש כבר בשלב זה כי הצווים המבוקשים בעתירה זו מכוונים כולם לחה"כ לפיד, למעט הצו שעניינו אי כינוס מליאת הכנסת – המופנה ליו"ר הכנסת, וכן הצו להעברת המנדט לכנסת אשר אינו מופנה כלפי אף אחד מהמשיבים. עוד יצוין כי נשיא המדינה לא צורף כמשיב לעתירה זו.

5. טענתו המרכזית של העותר היא כי יש לפרש את סעיף 13(ג) לחוק היסוד, המורה כי "חבר הכנסת שהרכיב ממשלה יעמוד בראשה", באופן הבא: "מי שעומד בראשות הממשלה בעת כינונה, חייב להיות חבר הכנסת שקיבל את המנדט להרכבתה ולא כל ח"כ אחר, לאור הדרך שבה בנויה השיטה הפרלמנטרית שלנו..." (סעיף 18 לעתירה). את גישתו הפרשנית מבקש העותר לבסס על הסברה לפיה רוב חברי הכנסת שהמליצו לנשיא על אותו חבר כנסת (במקרה דנן – חה"כ לפיד) רוצים כי הוא יכהן כראש הממשלה; על המצב החקיקתי עובר לחקיקת חוק היסוד; על הצעת חוק יסוד הממשלה משנת 1998 אשר ביטלה את הבחירה הישירה לראשות הממשלה; על העדר תקדים למצב הדברים הנוכחי; על החשש ההיסטורי מסחטנות של סיעות קטנות בכנסת באופן שמוכיל לעיוות רצון הבוחר; ועל הותרת סעיף 13(ג) לחוק היסוד על כנו חרף התיקונים שנערכו בתיקון מס' 8 לחוק עובר לכינונה של ממשלת החילופים הראשונה לאחר הבחירות לכנסת ה-23 (להלן: תיקון מס' 8 לחוק).

העותר מוסיף וטוען כי הוראת סעיף 13(ג) לחוק היסוד שרירה וקיימת גם כאשר עסקינן בממשלת חילופים, כאשר על פי פרשנותה הנכונה סדר הכהונה בממשלה שכזו חייב להיות כדלקמן: חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה יכהן ראשון כראש ממשלה, ורק לאחריו יכהן חבר כנסת נוסף לזה שהרכיב את הממשלה. העותר טוען כי הפרשנות המוצעת על ידו עולה בקנה אחד עם דברי ההסבר לתיקון מס' 8 לחוק; כמו גם עם כללי הפרשנות הנהוגים לחוקי יסוד; וכן ההיסטוריה הפוליטית הרלוונטית להוראת החוק; ותחת נקודת המוצא לפיה תפקידו של בית המשפט זה הוא להתערב כאשר "נבחרי ציבור פועלים בניגוד לחוק יסוד, בייחוד כאשר מדובר בליבת המבנה השלטוני בישראל – דרך הקמת ממשלה בישראל" (סעיף 39 לעתירה, ההדגשות במקור). לשיטת העותר, כל פרשנות אחרת מזו המוצעת על ידו, תביא ליצירת מנגנון חדש להרכבת הממשלה שבו אין זיקה

בין מי שהמליצו עליו סיעות הכנסת לנשיא לבין מי שיכהן כראש הממשלה, וזאת בניגוד לתכלית החוק. לאור כל האמור, סבור העותר כי לא עלה בידו של חה"כ לפיד להרכיב ממשלה כדין.

טענות העותרת בבג"ץ 3940/21

6. ביום שישי 4.6.2021 הגישה העותרת בבג"ץ 3940/21 (להלן: העותרת) עתירה העוסקת בסוגיה דומה, ואף זהה, לזו שהועלתה בבג"ץ 3897/21. העותרת, "אני ואתה – מפלגת העם הישראלית", מבקשת אף היא כי נורה על ביטול הודעת הרכבת הממשלה לנשיא המדינה וכי נוציא צו המורה על העברת המנדט לכנסת, ולחילופין "ליתן לאלתר כל הוראה למשיבים ו/או מי מהם לפי שיקול דעתו [של בית משפט זה] לעניין כינונה של ממשלה במסגרת הכנסת ה-24 על פי חקיקת היסוד והחוק ולרבות הוראות חוק יסוד: הממשלה בעניין כה מהותי זה לעתידה של החברה הישראלית ולרצון הציבור כפי שבא לידי ביטוי בבחירות לכנסת ה-24" (סעיף ג' לעתירה). העותרת טוענת, בדומה לעותר, כי הודעת הרכבת הממשלה לנשיא המדינה מהווה הפרה של הוראת סעיף 13(ג) לחוק היסוד, ומוסיפה כי לאור הניסיון האחרון של ממשלת החילופים, ממנו עולה כי מי שמכהן כ"ראש הממשלה החלופי" לא בהכרח יכהן כראש הממשלה בסופו של דבר, יש להבטיח כי מי שהרכיב את הממשלה, וזכה לאמון הציבור ולמרב הממליצים, יעמוד בראשה ראשון.

תגובות המשיבים

7. העתירות הופנו כלפי מספר רב של משיבים, אותם ניתן לחלק לחמש קבוצות: (1) יו"ר הכנסת והיועצת המשפטית של הכנסת; (2) נשיא המדינה (בג"ץ 3940/21 בלבד); (3) חה"כ לפיד וחה"כ בנט; (4) סיעות הכנסת (בג"ץ 3940/21 – הסיעות שתמכו במתן המנדט לחה"כ לפיד בלבד; בג"ץ 3897/21 – כל סיעות הכנסת); (5) היועץ המשפטי לממשלה (בג"ץ 3897/21 בלבד). בהחלטות שניתנו על ידי בימים 3.6.2021 ו-4.6.2021 התבקשו המשיבים השונים להעביר תגובות מקדמיות לעתירות עד ליום 6.6.2021 בשעה 12:00. מרבית המשיבים עשו כן, ולהלן אסקור בקצרה את עמדותיהם.

תגובות היועצת המשפטית לכנסת

8. היועצת המשפטית לכנסת (להלן: יועמ"ש הכנסת), בתגובה מפורטת ומקיפה, טוענת כי העתירות דגן אינן מגלות כל עילה להתערבות, וזאת מחמת שלושה טעמים

מרכזיים: ראשית, אומנם לשון סעיף 13(ג) לחוק היסוד מורה כי מי שהרכיב את הממשלה יעמוד בראשה, ואולם סעיף 13א(ב) לחוק היסוד מחריג הוראה זו כאשר מדובר בממשלת חילופים. משכך, ההכרעה בעתירות שלפנינו נגזרת מהגדרת "ממשלת חילופים" המצויה בסעיף 13א(א) לחוק, ומהשאלה מיהו "העומד בראשה" של הממשלה. על פי יועמ"ש הכנסת, הגדרת "ממשלת חילופים" מלמדת כי בממשלה שכזו חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה חייב להיות אחד משני חברי הכנסת המיועדים לכהן כראש הממשלה, כאשר שניהם עונים על ההגדרה של "יעמוד בראשה". ברם, הגדרה זו איננה נוקטת עמדה לעניין סדר הכהונה של ראשי הממשלה, אלא אך מבהירה כי הכהונה תהיה "לסידורגין", יהא הסדר אשר יהא. לפיכך, פרשנות העותרים נעדרת עיגון לשוני בהוראות חוק היסוד.

9. שנית, אף בחינת ההיסטוריה החקיקתית של חוק היסוד אינה תומכת בפרשנות העותרים. העיקרון על פיו חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה יעמוד בראשה נועד להבטיח כי הליך הרכבת הממשלה ייעשה באופן מכובד ואחראי, ומתוך מטרה למנוע מצב שבו הרכבת הממשלה תיעשה בידי חבר כנסת המשמש כ"מתווך" או "שדכן" עבור חבר כנסת אחר שיכהן כראש ממשלה, מבלי שהראשון יישא באחריות להליך ולהסכמים שנכרתו במסגרתו, וכפועל יוצא לממשלה שתקום. עיקרון זה מתקיים במלואו גם כאשר מוקמת ממשלת חילופים, יהא סדר הכהונה אשר יהא, וזאת נוכח ההסדרים שבחוק היסוד. כן מדגישה יועמ"ש הכנסת כי בניגוד לטענת העותרים, אין כל אינדיקציה לכך שהוראת החוק נועדה למנוע סחטנות של מפלגות קטנות או מצב שבו ראש הממשלה יהא מי שעומד בראש מפלגה קטנה. יועמ"ש הכנסת מציינת כי על אף שלפרשנות העותרים יש תימוכין בדברי ההסבר לתיקון מס' 8 לחוק, אין בהם די כדי להוביל לאימוץ פרשנותם. לשיטת יועמ"ש הכנסת, יש להבין את דברי ההסבר כהדגמה בלבד, ולא כקביעת סדר כהונה קשיח, וזאת במיוחד מקום שבו אין בהם כל רציונל או תכלית בקביעת סדר כהונה קשיח כאמור, וכאשר הם אינם מקבלים כל ביטוי בלשון החוק.

10. שלישית, הן התכלית הכללית של חוק היסוד והן התכלית של הסדר ממשלת החילופים מובילות לאימוץ פרשנות מרחיבה, אשר אינה מכתובה את סדר הכהונה באופן קשיח. התכלית האובייקטיבית הרחבה של חוק היסוד היא לאפשר הקמת ממשלה הנהנית מאמון הכנסת. משכך, כאשר עומדות בפנינו שתי חלופות פרשנויות אפשריות, יש להעדיף פרשנות המקיימת את הליך הרכבת הממשלה על פני פרשנות המצמצמת את מרחב התמרון של חברי הכנסת בעניין זה. אשר להסדר ממשלת החילופים, יועמ"ש הכנסת גורסת כי תכליתו היא ליצור ממשלה שבה מכהנים, לסירוגין, שני חברי כנסת כראשי ממשלה, שווים במעמדם, כאשר אין בסדר כהונתם כדי ליצור עדיפות מובנית כלפי מי מהם. כן מציינת יועמ"ש הכנסת כי בחינת ההסדר החוקתי ופרשנותו חייבות

להתבצע במנותק מנסיבות פוליטיות קונקרטיות ומנסיבות הקמתה של ממשלה ספציפית, ועל כן יש לדחות את טענות העותרת בעניין זה. לבסוף, דוחה יועמ"ש הכנסת את התכליות שמציינים העותרים, ובכלל זאת הצורך בקביעת זיקה מוחלטת בין ראש הממשלה לבין מי שקיבל את אמון הציבור ומרב הממליצים להרכבת הממשלה, וכן מניעת סחטנות פוליטית. יועמ"ש הכנסת מדגישה כי שאלת זהות ראש הממשלה והשתייכותו הסייעתית, כמו גם גודל המפלגה שהוא עומד בראשה, הן שאלות הקשורות למישור הפוליטי-ציבורי ואין הן מבססות כל טענה משפטית-פרשנית.

11. בשל כל אלה, סבורה יועמ"ש הכנסת כי הפרשנות ההולמת את לשון חוק היסוד ותכליתו היא כזו המותירה את ההכרעה בדבר סדר הכהונה של ראשי הממשלה בממשלת חילופים בידי חברי הכנסת ובהתאם להסכמות הפוליטיות ביניהם. כן מבהירה יועמ"ש הכנסת כי גם אם פרשנות העותרים היא אפשרית, יש לתת עדיפות לפרשנות המותירה לחברי הכנסת חופש פעולה רחב יותר לשם הגשמת תכלית חוק היסוד, ולהימנע מהתערבות שיפוטית אשר מגבילה את שיקול הדעת הפוליטי של חברי הכנסת.

12. להשלמת התמונה, יועמ"ש הכנסת מציינת כי יו"ר הכנסת סבור כי יש לדחות את העתירות מן הטעם שאין מקום לקיים ביקורת שיפוטית על סוגיות כגון דא; וכי סיעת כחול לבן מצטרפת לאמור בתגובת יועמ"ש הכנסת.

תגובת היועצת המשפטית לנשיא המדינה

13. היועצת המשפטית לנשיא המדינה (להלן: יועמ"ש נשיא המדינה) טוענת כי יש לדחות את העתירה ככל שהיא מופנית נגד נשיא המדינה, וזאת בשל חסינותו מפני תקיפה ישירה; וכי דינה של העתירה בבג"ץ 3940/21 להידחות כבר מחמת אי מיצוי הליכים. לגופם של דברים, מחזיקה יועמ"ש נשיא המדינה בפרשנות דומה לזו של יועמ"ש הכנסת ומחדדת את הדברים הבאים: לשון סעיף 13א לחוק היסוד אינה מבססת כל דרישה בדבר סדר הכהונה; הוראות סעיף 13א לחוק היסוד אינן יוצרות הבחנה בין שני חברי הכנסת העומדים בראשות ממשלת חילופים לעניין הדרישות החלות עליהם; תכלית חוק היסוד היא להביא להקמת ממשלה, הזוכה לאמון הכנסת, מהר ככל הניתן, ועל כן אין לקבל פרשנות שיש בה כדי לפגוע, או לצמצם, תכלית זו; וכי תיקון מס' 8 לחוק נולד כדי לאפשר הקמתה של ממשלת חילופים מסוימת, על בסיס הסכם קואליציוני שכבר גובש ונחתם, ומכאן שניתן להניח כי דברי ההסבר התייחסו למצב עובדתי נתון שהיה ידוע באותה העת, הא ותו לא.

14. היועץ המשפטי לממשלה (להלן: יועמ"ש הממשלה) סבור אף הוא כי דין העתירות להידחות בהיעדר כל עילה להתערבות שיפוטית, ומצטרף לעמדת יועמ"ש הכנסת ולעמדת יועמ"ש הנשיא לפיהן אין מניעה כי חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה יכהן כראש הממשלה בתקופה השנייה של ממשלת החילופים. לעמדת יועמ"ש הממשלה, משאין בחוק היסוד כל הוראה המחייבת כי חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה יכהן ראשון ברוטציה, אין מקום לקבוע חובה שכזו אך בשל דברי ההסבר המובאים בתיקון מס' 8 לחוק. כך במיוחד מקום בו חובה זו אינה מתיישבת עם תכלית הסדר ממשלת החילופים, כפי שהוסברה באותם דברי ההסבר עליהם נסמכים העותרים.

תגובת חה"כ לפיד וחה"כ בנט, וסיעות הכנסת

15. חברי הכנסת לפיד ובנט, וכן סיעות יש עתיד, ימינה, תקווה חדשה וישראל ביתנו הגישו את תגובתם יחד. סיעת העבודה, סיעת מר"צ וסיעת רע"מ הגישו כל אחת תגובה בנפרד. בתמצית, הללו מביעים עמדות דומות לאלו שהוצגו על ידי יועמ"ש הכנסת, יועמ"ש נשיא המדינה ויועמ"ש הממשלה.

16. סיעת הליכוד וחה"כ נתניהו, לעומת זאת, סומכים ידיהם על הנימוקים שהובאו על ידי העותרים, וגורסים כי דין העתירות להתקבל. לטענתם, חוק היסוד אשר עוסק בכינון הממשלה נועד להבטיח כי רצון העם, כפי שבא לידי ביטוי בבחירות לכנסת, יקבל ביטוי בהקמת הממשלה. מכאן מסיקים סיעת הליכוד וחה"כ נתניהו כי לא ניתן לראות בראש מפלגה אשר זכתה ב-7 מנדטים בלבד כמי שזכה באמון העם הנדרש לצורך כהונה כראש ממשלה, ועל כן "הוא אינו זכאי, על פי הדין, לכהן ראשון כראש ממשלה, בממשלת חילופים" (סעיף 13 לתגובה). עוד מוסיפים סיעת הליכוד וחה"כ נתניהו כי נציגי הסיעות שהמליצו לנשיא על חבר הכנסת שירכיב את הממשלה, וכן נשיא המדינה אשר הטיל עליו את המנדט להרכבת הממשלה, לא ראו לנגד עיניהם את "חבר הכנסת הנוסף", ומשכך, אם חבר כנסת זה יכול לשמש כראש ממשלה ראשון ברוטציה, הרי שהליך ההמלצות בפני הנשיא הופך לעקר. לבסוף, טוענים הם כי הוראת סעיף 13(ג) לחוק היסוד, אשר לא בוטלה בתיקון מס' 8 לחוק, ממשיכה להתקיים בהרמוניה מלאה עם יתר הוראות חוק היסוד, ומחייבת היא כי חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה יכהן ראשון ברוטציה. לשיטתם, סעיף 13א לחוק היסוד אינו בא לצמצם את הוראת סעיף 13(ג), הגם שלגורסתם הוא קובע במפורש את סדר הכהונה של ראשי הממשלה, וכי ככל שהוא דורש פרשנות כלשהי יש לפרשו לאור סעיף 13(ג) לחוק היסוד.

17. לאחר שעיינתי בעתירות ובתגובות המקדמיות הגעתי למסקנה כי דין העתירות להידחות, מאחר שהן אינן מגלות כל עילה להתערבות משפטית. להלן הטעמים שהביאו אותי למסקנה זו.

א. רקע כללי

18. תיקון מס' 8 לחוק היסוד הביא לעולמנו החוקתי את מוסד "ממשלת החילופים". המדובר בהסדר משטרי חדש-ישן, אשר במתכונת קרובה נהגו לכנותו "ממשלת רוטציה". ממשלת הרוטציה הראשונה קמה במדינת ישראל בשנות ה-80 של המאה הקודמת, בכנסת ה-11. נוכח שוויון בין הגושים, הגיעו סיעות המערך והליכוד להסכם פוליטי לפיו תוקם ממשלת אחדות בה יכהנו כראש ממשלה לסירוגין, יושבי ראש כל אחת מהסיעות החתומות על ההסכם. ההסכם כובד, וכוננו שתי ממשלות – בין השנים 1984 לשנת 1986 ממשלה בראשות ח"כ שמעון פרס ז"ל ולאחריה בין השנים 1986 לשנת 1988 ממשלה בראשות ח"כ יצחק שמיר ז"ל.

19. "ממשלת חילופים", כהגדרתה בחוק היסוד, גם היא בבסיסה ממשלת רוטציה, וזאת בשינויים מסוימים בהשוואה לזו שפעלה בכנסת ה-11. מכהנים בה שני חברי כנסת – "ראש ממשלה" ו-"ראש ממשלה חלופי". סעיף 13א(א) ו-13א(ב) לחוק היסוד מורים כי שני חברי הכנסת אשר יעמדו בראשה של הממשלה יכהנו כל אחד בתורו כראש ממשלה, ובתורו של האחר – כ"ראש ממשלה חלופי". על פי ההסדר שנקבע, הכנסת מביעה מראש אמון בממשלה בראשות ראש הממשלה וראש הממשלה החלופי, ושניהם נשבעים אמונים כבר במועד זה. עוד נקבע, כי כבר במועד כינון הממשלה ייקבע מועד נקוב שבו ראש הממשלה וראש הממשלה החלופי יתחלפו ביניהם. ההסדר שאומץ בתיקון מס' 8 לחוק (להבדיל מההסדר משנות ה-80) קובע כי החילופים בין ראש הממשלה וראש הממשלה החלופי יתבצעו מאליהם בהגיע המועד הנקוב, מבלי שיש צורך בכינון ממשלה חדשה, ובקבלת אמון הכנסת מחדש, ומבלי שיש צורך בהתפטרות הממשלה או ראש הממשלה (סעיף 13א(ה) עד (ח) לחוק היסוד).

20. הרקע להסדר החוקתי האמור, הוא המשבר החוקתי העמוק אליו נקלעה מדינת ישראל בשנתיים וחצי האחרונות (וראו גם: דברי ההסבר לתיקון מס' 8). מאז קבלת החוק להתפזרות הכנסת ה-20 ביום 26.12.2018 נערכו 4 מערכות בחירות רצופות, והמציאות

הפוליטית הנוכחית במדינת ישראל מאופיינת בתנודתיות רבה. בכנסת ה-21 ובכנסת ה-22 לא הצליחו הסייעות לכוון ממשלה. משהסתמן קושי דומה גם בכנסת ה-23 הגיעו סיעת הליכוד וסיעת כחול לבן להסכם קואליציוני, בו נקבע כי תוקם ממשלת חילופים דו-גושית ופריטטית, וכי במהלך 18 החודשים הראשונים לכהונת הממשלה יכהן חה"כ נתניהו כראש הממשלה, ולאחריו יכהן חה"כ בני גנץ במשך 18 החודשים הבאים כראש הממשלה (להלן: ממשלת החילופים הראשונה). על מנת להעניק בסיס משפטי-חוקתי לקיומה של ממשלת החילופים לפני כינונה של ממשלת החילופים הראשונה תיקונים לחוק היסוד, המעגנים את אפשרות קיומה. כנגד התיקונים הללו הוגשו שלוש עתירות התוקפות את מוסד "ממשלת החילופים" (בג"ץ 2905/20 התנועה לאיכות השלטון נ' כנסת ישראל ושתי עתירות נוספות (להלן: בג"ץ 2905/20)), אשר טרם ניתנה בהן הכרעה. יצוין עם זאת כי העתירות שלפנינו אינן תוקפות את תיקון מס' 8 לחוק, אלא מתבססות עליו. ממילא אין צורך להידרש במסגרת הדיון בעתירות שלפנינו לשאלות הנבחנות בבג"ץ 2905/20.

21. הרעיון העומד ביסוד הקמתה של ממשלת חילופים הוא ששני צדדים מסכימים לחלק את תפקיד ראש הממשלה ביניהם, לסירוגין, בתנאים שהוגדרו על ידם. המדובר בהישענות על שני ראשים שווי מעמד. תכלית ההסדר בעניין ממשלת החילופים היא להרחיב את גדר האפשרויות הקיימות להרכבת ממשלה, והיא תוצאה של אילוצים פוליטיים – בשנות ה-80 כמו גם היום – שוויון בין גושי. העותרים מבקשים, הלכה למעשה, כי בית משפט זה יצמצם את מנעד האפשרויות הרחב שמאפשרת ממשלת חילופים בכך שיצמצם סדר הכהונות האפשרי, וזאת על דרך של פרשנות חוק היסוד. ואולם, כפי שמלמד הדיון להלן, לדרישה זו אין בסיס משפטי.

ב. פרשנות חוק יסוד

22. ענייננו בפרשנותה של הוראת חוק יסוד הנוגעת למבנה אחת מרשויות השלטון בישראל – ממשלת ישראל. בבג"ץ 7510/19 אור הכהן נ' ראש הממשלה, פסקה 11 (9.1.2020) הבהירה הנשיאה אסתר חיות את הכללים החלים ביחס לפרשנותה של הוראת חוק יסוד שכזו:

ככל שהדבר נוגע לפירושה של הוראה חוקתית-מוסדית, קרי הוראה בחוק יסוד הנוגע למבנה רשויות השלטון, יש לפרשה בהתחשב באופיו של המוסד השלטוני והשיטה המשטרית כולה. עמד על כך הנשיא ש' אגרנט בד"נ 13/60 היועץ המשפטי לממשלה נ' מתאנה, פ"ד טז 430,

442 (1962) בציינו: "כאשר הענין נוגע במסמך הקובע את מסגרת השלטון במדינה, על בית המשפט להשקיף מתוך 'מבט רחב' (spacious view) על הסמכויות האמורות בו" (ראו עוד, מיני רבים בג"ץ 6427/02 התנועה למען איכות השלטון נ' כנסת ישראל, פ"ד ס"א(1) 619, 674 (2006)). ודוקו – "מבט רחב" אין משמעותו פרשנות מרחיבה או פרשנות המבוססת על הבנתם של יוצרי הטקסט את שיצרו, אלא גישה פרשנית שאינה טכנית, החותרת לאחדות חוקתית ((בג"ץ 428/86 ברזילי נ' ממשלת ישראל, פ"ד מ(3) 505, 595-594 (1986); אהרן ברק פרשנות במשפט – פרשנות חוקתית 86-84 (1994)). נקודת המוצא לפרשנות הוראה חוקתית-מוסדית היא כמובן הלשון, ואולם מבין האפשרויות שיש להן עיגון לשוני, על הפרשן ליתן לטקסט החוקתי משמעות המשקפת איזון בין ההיסטוריה של התפתחותו, תכליתו האובייקטיבית של הטקסט החוקתי ועקרונות היסוד של השיטה.

על פי כללים אלה, נבחן אפוא את פרשנות חוק היסוד שלפנינו – הוא חוק יסוד: הממשלה.

ב.1. לשון החוק

23. נקודת המוצא לפרשנות כל חוק, ובוודאי חוק יסוד, היא לשון החוק. סעיפים 11-7 לחוק היסוד בנוסחו דהיום מרכיבים את הפרק העוסק בהליכים לקראת הקמת ממשלה, ואילו סעיפים 13 ו-13א מתווים את הליך כינון הממשלה.

24. סעיף 13 לחוק היסוד, שכותרתו כינון הממשלה, קובע כך:

13. (א) הטיל נשיא המדינה על חבר הכנסת את התפקיד להרכיב ממשלה, יודיע על כך ליושב ראש הכנסת ויושב ראש הכנסת יודיע על כך לכנסת.
 (ב) הרכיב חבר הכנסת ממשלה, יודיע על כך לנשיא המדינה וליושב ראש הכנסת, ויושב ראש הכנסת יודיע על כך לכנסת ויקבע ישיבה, לצורך כינון הממשלה, בתוך שבעה ימים מיום ההודעה לכנסת לפי סעיף קטן זה.
 (ג) חבר הכנסת שהרכיב ממשלה יעמוד בראשה.
 (ד) משהורכבה הממשלה, תתייצב לפני הכנסת, תודיע על קווי היסוד של מדיניותה, על הרכבה ועל חלוקת התפקידים בין השרים, ותבקש הבעת אמון; הממשלה תיכון משהביעה בה הכנסת אמון, ומאותה שעה ייכנסו השרים לכהונתם.

25. ואולם, הוראה זו אינה ניצבת לבדה. עוקבת לה ההוראה בסעיף 13א לחוק היסוד שכותרתה "כינון ממשלת חילופים" הקובעת, בחלקיה הרלוונטיים לענייננו, כדלקמן:

13א. (א) בחוק יסוד זה –
 "מועד החילופים" – תאריך נקוב שבו יתבצעו החילופים
 בין ראש הממשלה לראש הממשלה החלופי ובין ראש
 הממשלה החלופי לראש הממשלה;
 "ממשלת חילופים" – ממשלה שבתקופת כהונתה יעמדו
 בראשה, לסירוגין, חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה
 וחבר הכנסת נוסף;
 "ראש הממשלה החלופי" – חבר הכנסת המיועד לכהן
 כראש הממשלה בממשלת חילופים וחבר הכנסת שכהן
 באותה ממשלת חילופים כראש הממשלה לפני החילופים.
 (ב) על אף האמור בסעיף 13(ג), הממשלה שתורכב יכול
 שתהיה ממשלת חילופים לפי הוראות חוק-יסוד זה.

26. עינינו הרואות כי סעיף 13א(ב) לחוק היסוד מסייג מפורשות את היקף חלותו של סעיף 13(ג) ביחס לממשלת חילופים באמצעות המילים "על אף האמור". בהעדר תחולה של סעיף 13(ג) על כינונה של ממשלת חילופים, הרי שאין בנמצא הוראת חוק המחייבת, כגישת העותרים, כי חבר הכנסת שעליו הוטל תפקיד הרכבת הממשלה יכהן כראש ממשלה בתקופה הראשונה של ממשלת החילופים.

27. העותרים אשר ערים כמובן לקיומו של הסעיף הנ"ל, ביקשו לטעון כי סעיף 13א(ב) לחוק היסוד נועד לאפשר את עצם הקמת ממשלת החילופים, הואיל ובממשלת חילופים מכהנים שני ראשי ממשלה ולא אחד, אולם לשיטתם הוראת סעיף 13(ג) לחוק היסוד מקרינה על סדר הכהונה בממשלת כאמור. במילים אחרות, העותרים סבורים כי יש לקרוא את סעיפי חוק היסוד ככאלו הקובעים את סדר כהונתם של ראש הממשלה וראש הממשלה החלופי, כנגזרת מזהות חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה. לגישתם רק מי שהרכיב את הממשלה יכול לכהן בעת כינון הממשלה כראש ממשלה. הוא ולא חליפו. קל להיווכח כי פרשנות זו נעדרת אחיזה בלשון סעיפים 13 ו-13א לחוק היסוד, והעותרים מבקשים, למעשה, לקרוא לתוך חוק היסוד הוראה שאינה כתובה בו.

28. זאת ועוד. משעה שסעיף 13א(ב) מחריג באופן מפורש את תחולת הוראת סעיף 13(ג) לחוק היסוד במקרה של ממשלת חילופים, הרי שהסעיף העומד במוקד הסוגיה הפרשנית שלפנינו איננו סעיף 13(ג) לחוק היסוד, כנטען בעתירות, אלא הגדרת "ממשלת חילופים" שבסעיף 13א(א) לחוק היסוד. הגדרה זו – "ממשלה שבתקופת כהונתה יעמדו בראשה, לסירוגין, חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה וחבר הכנסת נוסף" – אינה קובעת את סדר הכהונה של ראשי הממשלה בממשלת חילופים, אלא רק את זהותם – "מרכיב הממשלה" ו-"חבר הכנסת הנוסף". התיבה "לסירוגין" הקבועה בהגדרה היא תיבה

ניטרלית מבחינת סדר הזמנים, וזאת בשונה מאפשרויות לשוניות אחרות, שהיו תומכות בפרשנות העותרים, כדוגמת "תחילה ... ולאחריו" או "בסדר הזה".

2.ב. היסטוריה חקיקתית

29. העותר ביקש בעתירתו להתמקד בהיסטוריה חקיקתית מסוימת, וביתר פירוט בדיונים בוועדות הכנסת בעניין חוק-יסוד הממשלה משנת 2001 ובדברי ההסבר לתיקון מס' 8 לחוק היסוד. אולם, כפי שפירטה יועמ"ש הכנסת בתגובתה, במרוצת השנים ניטשה לא אחת מחלוקת באשר להצדקות המשטריות והחוקתיות לקשירה בין זהות מרכיב הממשלה לבין ראש הממשלה. מכל מקום, עיון בדיוני החקיקה שצורפו לתגובה המקדמית מטעם יועמ"ש הכנסת מלמד כי תכליתו של הכלל הקושר בין זהות מרכיב הממשלה לבין ראש הממשלה לא הייתה, כטענת העותרים, מניעת סחטנות של מפלגות קטנות או מניעת מצב דברים שבו מי שעומד בראש סיעה קטנה יכהן כראש ממשלה. תכליתה הייתה להבטיח כי הליך הרכבת הממשלה ייעשה באופן מכובד ואחראי.

30. אשר לדברי ההסבר לסעיף 13א לחוק היסוד (הצעת חוק-יסוד: הממשלה (תיקון מס' 9 והוראת שעה) (ממשלת חילופים), התש"ף-2020, ה"ח 16, 17) הרי שהם מפרטים כדלקמן:

מוצע לקבוע הסדר משטרי חדש שלפיו ממשלה יכול שתהיה ממשלת חילופים (ממשלת רוטציה), שהיא ממשלה שמכהנים בה ראש ממשלה וראש ממשלה חלופי. במחצית הראשונה של כהונת ממשלת החילופים יכהן כראש הממשלה חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה, ובמחצית השנייה – מי שבמחצית הראשונה של הכהונה כיהן כראש ממשלה חלופי. מי שיכהן כבר כראש הממשלה במחצית הראשונה של כהונת הממשלה והוחלף – יכהן במחצית השנייה כראש הממשלה החלופי.

31. אכן, דברי הסבר אלו תומכים לכאורה בפרשנות המוצעת על ידי העותרים, אולם סבורני כי אין בכך כדי להוביל למסקנה כי זוהי הפרשנות האפשרית היחידה. הטעמים לכך הם אלה: ראשית, דברי ההסבר אינם מבססים כל רציונל או תכלית בקביעה כי במחצית הראשונה של כהונת ממשלת החילופים יכהן דווקא חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה, ונראה כי לא קביעה נורמטיבית הם משקפים בהקשר זה, אלא את מצב הדברים שהיה צפוי עת גובשה הצעת החוק. חיזוק לכך ניתן למצוא בכך שעולה מדברי ההסבר הנזכרים כי כהונת ממשלת חילופים מתחלקת לשני חצאים, כפי שנקבע בהסכם הקואליציוני בדבר ממשלת החילופים הראשונה. ואולם, לשון חוק היסוד אינה מחייבת

תקופות כהונה שוות, אלא כי מועד החילופים יוצג לכנסת בעת השבעת הממשלה. שנית, נוכח העדר הלימה בין דברי ההסבר לבין לשון החוק. סדר הכהונה המפורט בדברי ההסבר לא עוגן בלשון החוק, הגם שלא קיים כמובן כל קושי או מניעה לעיגון כאמור. שלישיית, דברי ההסבר הם כלי פרשני שאין בו לבדו כדי להכריע במחלוקת פרשנית, וממילא אין בו כדי לגבור על לשון החוק. עמדה על כך הנשיאה מדים נאור בבג"ץ 3132/15 מפלגת יש עתיד בראשות יאיר לפיד נ' ראש ממשלת ישראל, פסקה 15 (13.4.2016), באומרה:

ממילא, בפרשנות חוקי היסוד לא התכלית הסובייקטיבית היא המכרעת, כי אם התכלית האובייקטיבית (ראו: ברק פרשנות תכליתית, בעמוד 456). התכלית האובייקטיבית משקפת, במספר רמות הפשטה, את תפיסות היסוד, את הערכים ואת המטרות שהטקסט החוקתי נועד להגשים במדינה דמוקרטית (ראו: שם, בעמודים 444-445).

3.3. תכלית החוק

32. התכלית האובייקטיבית הרחבה של חוק יסוד: הממשלה היא לאפשר את הקמת הממשלה ומתן אמון הכנסת בה (בג"ץ 2592/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה (27.5.2020)). משכך, כאשר עומדות בפנינו שתי חלופות פרשנויות אפשריות, יש להעדיף פרשנות המקיימת את הליך הרכבת הממשלה על פני פרשנות המצמצמת את מרחב התמרון של חברי הכנסת בעניין זה.

33. כמובהר, תכלית הסדר ממשלת החילופים הייתה מלכתחילה להרחיב את גדר האפשרויות של הגורמים הפוליטיים בבואם להקים ממשלה – לאפשר גם את הקמתה של ממשלה דו-ראשית, וזאת ככורח בל יגונה הנגזר מהמציאות הפוליטית אליה נקלעה מדינת ישראל. העתירה שלפנינו מבקשת לצמצם את מנעד האפשרויות האמור לממשלה מסוג מסוים – לממשלת חילופים שסדר הכהונה בה מוכתב מזהות מרכיב הממשלה. אולם העותרים אינם מצביעים על צורך או הצדקה בצמצום המבוקש, וממילא אין זה ברור מה הקשר בין הצמצום המבוקש לבין ההסדר הקבוע בחוק היסוד.

34. התכליות שמציינים העותרים, ובכלל זאת הצורך בקביעת זיקה מוחלטת בין ראש הממשלה לבין מי שקיבל את אמון הציבור ומרב הממליצים להרכבת הממשלה וכן מניעת סחטנות פוליטית, מצדיקים את הדרישה כי מרכיב הממשלה יהיה אחד משני העומדים בראשה. ואכן, בחוק היסוד נמצא עיגון מפורש לדרישה זו, משנקבע בהגדרת "ממשלת חילופים" כי אחד מהעומדים בראשה יהיה "חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה".

ואולם, לא הובהר מדוע התכליות הללו מחייבות שמקים הממשלה יהיה דווקא הראשון בסדר הרוטציה.

35. יועמ"ש הכנסת מציינת בתגובתה כי שאלת זהות ראש הממשלה והשתייכותו הסייעתית, כמו גם גודל המפלגה שהוא עומד בראשה, הן שאלות הקשורות למישור הפוליטי-ציבורי ואין הן מבססות כל טענה משפטית-פרשנית. ואכן, הסדר חוק היסוד בעניין ממשלת חילופים הוא הסדר נייטרלי מבחינה פוליטית, המיועד לאפשר קיומה של ממשלה דו-ראשית היכולה לזכות באמון הכנסת. סדר הכהונה שביין שני חברי הכנסת העומדים בראשה של ממשלה שכזו הוא עניין פוליטי; אין הוא עניין הנגזר מעקרונות היסוד החוקתיים של שיטת המשטר הישראלית.

טו דבר

36. הן לשונו והן תכליתו של חוק היסוד תומכים בגישה לפיה סדר הכהונה בין שני חברי הכנסת שיעמדו בראשה של ממשלת חילופים אינו מוכתב מראש על ידי השאלה על מי מהם הוטלה הרכבת הממשלה על ידי הנשיא: ניתן להקים ממשלת חילופים בה מרכיב הממשלה ישמש תחילה כראש הממשלה, ואחר כך כראש הממשלה החלופי; ניתן גם להקים ממשלת חילופים במסגרתה מרכיב הממשלה ישמש תחילה כראש הממשלה החלופי, ואחר כך כראש הממשלה. חוק היסוד אינו כופה מבחינת לשונו על חלופה זו או אחרת, ותכליתו המרשה אינה מצדיקה לקרוא לתוכו הגבלה שכזו. כנגזר מכך, העתירות שלפנינו אינן מגלות כל עילה, ודינן להידחות.

37. בהינתן טיבן של העתירות, לא נעשה צו להוצאות.

ניתן היום, כ"ז בסיון התשפ"א (7.6.2021).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט