



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 6749/12

לפני :

כבוד השופט ס' גובראן
כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט ע' פוגלמן

העותרים :

1. רגב חייט
2. אביבה שלי
3. מיכאל חגי'ג'
4. עמוס הלל
5. נועם חייט
6. עמוס אלאל
7. עוזי סעדון
8. מזל אליזרוב
9. יהודה בוכריס
10. רפי צפירי
11. ניסן סריזדה
12. מעיין אנופה
13. אסף בן שמעון
14. יונה אלון
15. רועי יפרח

נ ג ד

המשיבים :

1. אבנר מורי
2. המועצה האזורית מרחבים
3. הוועדה המרחבית לתכנון ובניה שמעונים
4. שר הפנים
5. הוועדה המחוזית לתכנון ובניה - מחוז דרום
6. ועדת הבחירות לבחירות למועצה ולרשות המועצה האזורית

עתירה למתן צו על תנאי

בשם העותרים :

עו"ד מיטל חגי'ג'

בשם המשיב 1 :

עו"ד משה דנוך

בשם המשיבים 2 ו-6 :

עו"ד אייל גזית

בשם המשיבה 3 :

עו"ד ד"ר אתי רוזנבלום

בשם המשיב 4 :

עו"ד ערין ספדי

פסק-דין

השופט ס' ג'ובראן:

1. עניינה של העתירה שלפנינו היא בבקשת העותרים, תושבי המועצה האזורית מרחבים (להלן: המועצה), כי המשיב 1, ראש המועצה, יתפטר מתפקידו כחבר הוועדה המחוזית לתכנון ובניה (להלן: המשיבה 5) וכחבר הוועדה המרחבית לתכנון ובניה שמעונים (להלן: המשיבה 3) נוכח הגשת כתב אישום נגדו, העומד במרכזו של הליך פלילי תלוי ועומד בגדרו מיוחס לו ביצוע עבירות של שוחד, מרמה והפרת אמונים בזמן כהונתו כראש המועצה (להלן: כתב האישום). לחילופין מבוקש, כי המשיבה 2, מועצה אזורית מרחבים, תעביר את המשיב 1 מתפקידו במועצה. לחילופי חילופין מבקשים העותרים, כי המשיב 4 יביא להעברת המשיב 1 מתפקידו כראש המועצה וכחבר המשיבה 5 וכחבר המשיבה 3. עוד מבקשים העותרים, כי ועדת הבחירות למועצה ולראשות המועצה (להלן: המשיבה 6) תמנע מהמשיב 1 להתמודד על תפקיד ראש המועצה בבחירות הקרובות הצפויות להתקיים ביום 4.12.2012 בגין הגשת כתב האישום כנגדו.

2. לטענת באת-כוח העותרים, במקרה דנן, בו המשיב 1, שהוא נבחר ציבור המואשם במעשים חמורים של נטילת שוחד, הפרת אמונים ומרמה בנסיבות מחמירות במספר מקרים שונים במסגרת תפקידו הציבורי ותוך שימוש בו, מהווים מקרה מובהק שבו נבחר ציבור בתפקיד רם ובעל השפעה רבה ממשיך לכהן בתפקידו חרף מעשיו החמורים. לטענתה, אין מדובר בחשדות לכאורה או בחקירות משטרתיות גרידא, אלא מדובר במציאות שבה המשיב 1, בעוד הוא מכהן כראש מועצה, נעצר והוגש נגדו כתב אישום חמור מאין כמוהו אשר נסיבותיו הוכחו, שכן חלק מהנאשמים בפרשיות השונות הורשעו זה מכבר וחלקם אף מרצים עונשי מאסר. עוד טוענת באת-כוח העותרים, כי אין זה סביר, כי המשיב 1 ימשיך להחזיק בתפקידו הציבוריים שעה שמעל ראשו מתנוסס דגל שחור בדמות כתב אישום חמור בעבירות שוחד.

3. ביום 12.9.2012 ביקשתי את תגובות המשיבים לעתירה. לאחר בקשות שהוגשו להארכת המועד, להן נעתרתי, נתבקשו המשיבים להגיש תגובותיהם עד ליום 1.11.2012. ברם, באת כוח המשיב 4 הגישה תגובתה רק ביום 8.11.2012 (ללא בקשה נוספת להארכת מועד וללא כל נימוק) והמשיבה 3 הגישה תגובתה רק ביום 13.11.2012 בטענה, כי החלטתי לא הומצאה לה ורק עתה נודע לה עליה באקראי.

4. בתגובת המשיב 1, טוען בא-כוחו, כי עסקינן בעתירה המוגשת על רקע פוליטי, בשיהוי רב ומתבססת על טענות חסרות שחר או אחיזה בדין בשים לב לכך שהמשיב 1 צפוי להתמודד לבחירות הקרובות לראשות המועצה ולחברות במליאת המועצה האזורית מרחבים, התמודדות בבחירות להן נערך המשיב 1 מזה למעלה משנה. לדבריו, אין חולק, כי כנגד המשיב 1 תלוי ועומד כתב אישום המצוי בפתח שלב ההוכחות גרידא. אין למשיב 1 עבר פלילי ולא הורשע בדין במאומה. עוד טוען בא-כוח המשיב 1, כי העתירה נעדרת סמכות עניינית, שכן הערכאה המוסמכת והמתאימה ביותר לדון בעתירה דנן הינה בית המשפט לעניינים מנהליים בבאר שבע. עוד טוען בא-כוח המשיב 1, כי העתירה הוגשה בשיהוי רב ובתלי סביר, שכן ה"ראיות המנהליות" הובאו לידיעת העותרים כבר במרוצת שנת 2008, לפני למעלה מארבע שנים ולא ברור מדוע בחרו הם דווקא בעת הזאת, בסמיכות למועד סיום תקופת הכהונה הנוכחית של המשיב 1 כראש המועצה, לעתור בבקשה לסעד המחייב אותו להתפטר מכהונתו הנוכחית. לבסוף טוען בא-כוח המשיב 1, כי העותרים לא מיצו את ההליכים בטרם הגישו את העתירה, שכן לא נעשתה כל פנייה ישירה למשיב 1 על ידם בבקשה לשקול את הפסקת כהונתו עקב כתב האישום התלוי ועומד נגדו. לבסוף טוען בא-כוח המשיב 1, כי המשיב 1 סיים מיוזמתו האישית את תפקידו בוועדה המחוזית לתכנון ובניה החל מיום 1.9.2011. מטעמים אלה כולם, טוען בא-כוח המשיב 1, כי דין העתירה להידחות על הסף.

5. באת-כוח המשיבה 3 טוענת, כי אין כל סמכות להדיח חבר בה בעקבות הגשת כתב אישום נגדו ומבקשת להורות על מחיקתה של הוועדה המקומית לתכנון ובניה שמעונים מהעתירה. לטענתה, הסמכות למנות את שבעת חברי הוועדה המקומית נתונה לשר הפנים ומבוססת על רשימה של אנשים עליהם המליצו הרשויות המקומיות שבמרחב התכנון המקומי. עוד לטענתה, הסמכות לפטר את חברי הוועדה המקומית נתונה אף היא לשר הפנים, כך שלוועדה המקומית עצמה אין כל סמכות בנוגע למינוי החברים בה ובנוגע להעברתם מתפקידם. לבסוף טוענת באת-כוח המשיבה, כי הוועדה המקומית איננה בעל דין רלוואנטי לעתירה ולכן מבקשת היא מבית משפט זה להורות על מחיקתה מהעתירה וחיוב העותרים בהוצאותיה.

6. בא-כוחם של המשיבים 2 ו-6 טוען, כי מטרת העתירה היא אחת בלבד – והיא למנוע מהמשיב 1 מלהשתתף בבחירות הקרובות, אלא שאגב כך, נתבעו סעדים נוספים בעתירה בדבר רצונם של העותרים להעביר את המשיב 1 מכהונתו כראש המועצה האזורית מרחבים וכחבר בוועדות התכנון השונות, טרם שמיצו את ההליכים הקבועים בחוק, שהסמכות העניינית נתונה בהם בלעדית לבית המשפט לעניינים מנהליים. עוד

טוען בא-כוחם של המשיבים 2 ו-6, כי העתירה לוקה בשיהוי ניכר, שכן כתב האישום הוגש נגד המשיב 1 ביום 26.1.2011, כאשר קדם לו מעצר וחקירה של המשיב 1 בשנת 2008, כאשר העתירה הוגשה רק ביום 12.9.2012. רק מטעם זה, טוען בא-כוחם, יש לדחות את העתירה על הסף.

7. באת-כוח המשיב 4 טוענת, כי דין העתירה להידחות על הסף משזו הפכה לתיאורטית על רקע התפטרותו של המשיב 1 מכהונתו בוועדות האמורות. לטענתה, ביום 6.11.2012 הודיע המשיב 1 לממונה על מחוז הדרום במשרד הפנים על התפטרותו כחבר הוועדה המרחבית שמעונים. בנוסף, המשיב 1 התפטר מתפקידו כחבר הוועדה המחוזית לתכנון ובניה, כפי שאף הוא מציין זאת בתגובתו. בשל אלה, טוענת באת-כוח המשיב 4, כי הסעדים המבוקשים לעניין התפטרותו של המשיב 1 מכהונתו במשיבה 3 ומהמשיבה 5 הפכו לתיאורטיים ודינם להידחות. עוד טוענת באת-כוח המשיב 4, בין היתר, כי באשר לסעד המופנה למשיב 1 ולמשיבה 2 להביא לסיום תפקידו של המשיב 1 כראש המועצה, הרי שסעדים אלה דינם להידחות על הסף בשל קיומו של סעד חלופי בדמות פניה לבית המשפט לעניינים מנהליים בהתאם להוראת סעיף 5(1) בשילוב עם הוראת סעיף 8(ב) לתוספת הראשונה לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים, התש"ס-2000.

דיון

8. ביום 6.11.2012 הודיע המשיב 1 לממונה על מחוז הדרום במשרד הפנים בדבר התפטרותו כחבר הוועדה המרחבית שמעונים. כמו כן, ביום 1.11.2012 סיים המשיב 1 את תפקידו בוועדה המחוזית לתכנון ובניה. משכך, הסעדים המבוקשים בעניין התפטרות המשיב 1 כחבר הוועדה המרחבית לתכנון ובניה וכחבר הוועדה המחוזית לתכנון ובניה – הפכו לתיאורטיים ודינם להידחות.

המסגרת הנורמטיבית

9. סעיף 6ב לחוק המועצות האזוריות (בחירת ראש המועצה), התשמ"ח-1988 (להלן: חוק המועצות האזוריות) קובע את התנאים להשעייתו ופקיעת כהונתו של ראש מועצה אזורית. מהוראת סעיף 6ב לחוק המועצות האזוריות עולה, כי לצורך השעייתו של ראש מועצה מכהן יש צורך בקביעה של בית המשפט, כי יש עם העבירה בה הורשע ראש המועצה משום קלון, וזאת עד למתן פסק דין חלוט בעניינו. משמע, מיום שיינתן פסק דין חלוט הקובע, כי יש עם העבירה בה הורשע ראש המועצה משום קלון, כהונתו

של ראש המועצה האמור תפקע. עם זאת, קיימות הוראות דין נוספות המקנות דרכים נוספות לסיום כהונתו של ראש רשות, כמו למשל התפטרות, העברה מכהונה על ידי מועצת הרשות המקומית והעברה מכהונה על ידי שר הפנים.

10. בכל הנוגע להעברה מכהונה על ידי מועצת הרשות המקומית, קובע סעיף 6 לחוק המועצות האזוריות הסדר להעברת ראש מועצה מכהונה מחמת התנהגות.

יתרה מכך. סעיף 36 לפקודת המועצות המקומיות [נוסח חדש] (להלן: פקודת המועצות המקומיות) קובע סמכות כללית של הממונה על המחוז לחייב מועצה הנמנעת ממילוי חובה מסוימת או ביצוע עבודה מסוימת למלא אותה חובה או לבצע אותה עבודה.

11. סעיף 38 לפקודת המועצות המקומיות קובע את סמכות שר הפנים להורות על העברת ראש רשות מתפקידו. מהסעיף עולה, כי שר הפנים אינו רשאי לעשות שימוש בסמכותו לפי סעיף 38 לפקודת המועצות המקומיות ולהעביר ראש רשות מכהונתו תוך שנה לפני מועד הבחירות.

12. סעיף 19(ב) לצו המועצות המקומיות (מועצות אזוריות), התש"ח-1958 (להלן: צו המועצות המקומיות) קובע את הכשירות להיות מועמד כדלקמן:

19" (ב) אינו זכאי להיכלל ברשימת מועמדים ולהיבחר חבר המועצה מי שנידון בפסק דין סופי לעונש מאסר בפועל לתקופה העולה על שלושה חודשים וביום הגשת רשימת המועמדים טרם עברו שבע שנים מהיום שגמר לשאת את עונש המאסר בפועל, אלא אם כן קבע יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית כי אין עם העבירה שבה הורשע, בנסיבות הענין, משום קלון".

העולה מהסעיף הוא, כי אדם שהורשע ונידון בפסק דין חלוט לעונש מאסר בפועל לתקופה העולה על שלושה חודשים אינו כשיר לכהן כחבר מועצה ואף אינו כשיר להיבחר כראש מועצה אלא אם חלפו שבע שנים מיום סיום ריצוי העונש או שנקבע על ידי יו"ר ועדת הבחירות המרכזית, כי אין בעבירה בה הורשע משום קלון.

13. עינינו הרואות, כי אין הוראות החוק קובעות הוראה מפורשת באשר לכהונתו של ראש מועצה שהוגש נגדו כתב אישום.

14. סעיף 6ד לחוק המועצות האזוריות קובע, כאמור, את המועד בו מאבד ראש מועצה את כשרותו לכהן בתפקיד. ואולם, גם אם כשרותו של ראש המועצה לא נשללה, אין בכך כדי לשלול את סמכות הרשות לבחון את המשך כהונתו של ראש הרשות נוכח התנהגות שאינה הולמת את מעמדו, כאמור בסעיף. ברם, יש להבחין בין מקרים בהם סיום כהונה הינו מכוח הדין ושאינו מופעל בו שיקול דעת לבין מקרים בהם קיימת סמכות שבשיקול דעת הגורמים המוסמכים להביא לסיום כהונת ראש הרשות. העדר תנאי כשירות הקובע פסלות על פי דין, אינו מאיין את החובה והסמכות של הרשות המנהלית להפעיל שיקול דעת פרטני ולבחון את הצורך בהפעלת הסמכות (ראו והשוו בג"צ 1400/06 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ממלא מקום ראש הממשלה (לא פורסם, 6.3.2006); בג"צ 4267/93 אמיתי נ' ראש הממשלה, פ"ד מז(5) 441 (1993)).

15. עובד הציבור נבחר על ידי הציבור עצמו. נבחר שקיבל את אמון הבוחר, חב בנאמנות בעיקר לו. לפיכך סבור אני, כי מן הראוי הוא, שבשלב ראשון על מועצת הרשות הנבחרת לשקול עשיית שימוש בסמכותה להעביר את ראש הרשות מכהונתו בנסיבות המתאימות. יש ליתן למנגנונים הייצוגיים של השלטון המקומי להחליט בדבר התאמתו של ראש הרשות להמשך כהונה נוכח החשדות נגדו, שכן הדבר תואם את עקרון הדמוקרטיה. הסמכויות במישור הרגולטורי שקיבל השלטון המרכזי, קרי משרד הפנים, נועדו למקרים בהם הרשות המקומית לא מילאה את חובותיה ולא פעלה כנדרש ממנה או במקרים אחרים בהם מטעמים שונים מצא המחוקק שיש צורך במעורבות השלטון המרכזי בענייניה של הרשות המקומית. משמע, לטעמי, יש להקנות עדיפות ברורה למיצוי הפעלת הסמכות הנתונה בידי נבחר הציבור במישור המקומי בטרם יידרש שר הפנים לבחון הפעלת סמכותו בעניין זה. (אשר לחלוקת הסמכויות הראויה שבין שלטון מקומי לבין שלטון מרכזי – ראו דברי כב' המשנה לנשיא דאז ש' לויין בבג"צ 2838/95 חיים גרינברג ואח' נ' המועצה המקומית, פ"ד נג(1) 1 (1997)).

באם מועצת הרשות המקומית נמנעת מלשקול את הפעלת הסמכות המסורה לה בחוק, כי אז יש מקום בהתקיים הנסיבות המתאימות לחייב אותה להידרש לעניין אם בדרך של הגשת עתירה מנהלית כנגד הימנעותה מלהתכנס ואם בדרך של פנייה לממונה על המחוז על מנת שישקול שימוש בסמכות המוקנית לו מכוח סעיף 36 לפקודת המועצות המקומיות.

ברי אפוא, כי החלטת מועצת הרשות המקומית, לאחר שקילת כלל השיקולים, להפסיק את כהונתו של ראש הרשות או שלא להפסיק את כהונתו – נתונה לביקורת

שיפוטית בפני בית המשפט לעניינים מנהליים. לעותרים עומד סעד חלופי ואין מקום כי נזקק לטענות בהקשר זה.

ומן הכלל אל הפרט

16. במקרה שלפנינו, המועצה האזורית מרחבים לא יזמה כל הליך להעברת ראש המועצה מתפקידו ולא התקיים כל דיון בעניין זה במועצה לפי סעיף 6 לחוק המועצות האזוריות. אך מטעם זה, דין העתירה להידחות על הסף מפאת קיומו של סעד חלופי. לכך יש להוסיף, כי העותרים פנו לקבלת סעד מבית משפט זה רק ביום 12.9.2012, כאשר כתב האישום כנגד המשיב 1 הוגש כבר בחודש ינואר 2011. בנסיבות אלה, העתירה הוגשה בשיהוי רב מאוד, אשר אף הוא בלבד מצדיק את דחייתה על הסף.

17. אשר לשלילת זכותו של המשיב 1 להתמודד בבחירות הקרובות – סעיף 163 לצו המועצות המקומיות (מועצות אזוריות) מעניק סמכות למנהל הבחירות לפסול מועמד שאינו ממלא אחר הדרישות. לפיכך, כל המעוניין רשאי להגיש לוועדת הבחירות בקשה לפסילת מועמד כזה או אחר. העותרים לא עשו כן ולכן לוקה עתירתם באי מיצוי הליכים.

מעבר לדרוש יוער, כי הוראות החוק כאמור לעיל מעגנות כוונה ברורה לשלול את הזכות להיבחר רק מקום שאדם הורשע ונדון בפסק דין חלוט לעונש מאסר בפועל לתקופה העולה על שלושה חודשים. לא קיימת הוראת חוק מפורשת השוללת את זכותו של מאן-דהוא להיבחר כראש מועצה מעבר לאמור.

כידוע, הזכות לבחור והזכות להיבחר הינן זכויות יסוד חוקתיות שקיבלו מעמד על. בית משפט זה קבע לא אחת על חשיבות הזכות להיבחר (ראו למשל בג"צ 753/87 בורשטיין נ' שר הפנים, פ"ד מב(4) 462 (1989)).

לאור סעיף 163 לצו המועצות המקומיות (מועצות אזוריות) ולאור לשון החוק המפורשת של סעיף 6 לחוק המועצות האזוריות, כל פרשנות אחרת להוראות החוק האמורות, תפגע פגיעה קשה בזכות להיבחר והיא תהא נעדרת עיגון בלשון החוק.

סוף דבר

18. אשר על כן, ולאור כל האמור לעיל, העתירה נדחית על הסף.

על העותרים לשלם הוצאות משפט למשיב 1 סך של 10,000 ש"ח; למשיבים 2 ו-6 סך של 10,000 ש"ח; למשיבה 3 סך של 10,000 ש"ח ולמשיבים 4-5 סך של 10,000 ש"ח.

ניתן היום, ח' בכסלו התשע"ג (22.11.2012)

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט