

בפני: עו"ד מיכאל קליינר, נשיא בית הדין

עו"ד יצחק בם, חבר בית הדין

עו"ד יעקב מצא, חבר בית הדין

בעניין: יאיר גבאי - ירושלים

נגד

ועדת ההיגוי העליונה ואח'

תנועת הליכוד

החלטה

עו"ד יצחק בם, שופט:

1. בפנינו עתירת חבר התנועה מסניף ירושלים, מר יאיר גבאי, המעלה שלוש טענות – שתיים עקרוניות ואחת פרטנית. העותר מבקש, ראשית, כי נבטל את בחירתה של וועדת ההיגוי המוניציפאלית, מכיוון שחבריה נבחרו שלא כדין מששמותיהם לא הופיעו על טופס הצבעה. שנית, העותר טוען כי החברים שנבחרו לוועדת ההיגוי המוניציפאלית מכהנים בה תוך ניגוד עניינים חריף, מכיוון ששלושת החברים הינם ראשי ערים מכהנים ודנים הם בעניינים הנוגעים למעשה לכהונתם. שלישית, העותר מבקש כי נבטל את החלטת וועדת ההיגוי המוניציפאלית שהחליטה שלא להעמיד מועמד לראשות עיריית ירושלים מטעם הליכוד, ונורה על קיום הפריימריס למועמד התנועה לראשות העירייה.
2. החלטנו פה אחד לדחות את העתירה בהיבטיה העקרוניים והחלטנו ברוב דעות לדחות את בקשתו הפרטנית של העותר. אלה נימוקינו.

א. עובדות והליכים קודמים:

3. העתירה שבפנינו הוגשה ביום 14.7.2013, זאת לאחר שהעותר פנה לוועדת ההיגוי המוניציפאלית, הופיע בפניה, אך עד לאותו מועד לא קיבל את החלטתה בעניינו. העותר, לצד הטענות העקרוניות, הלין על כך שלא קיבל, למרות בקשתו, את פרוטוקול השימוע שנערך בו בוועדת ההיגוי. העותר ביקש צו מניעה, שימנע את כינוס מועצת הסניף שנועדה ליום 18.7.2013, שנועדה לדון בבחירות המוניציפאליות, וזאת בטענה שמדובר במחטף שנועד להביע תמיכה במועמדותו של מר משה לאון (מועמד עצמאי שאינו מתמודד מטעם הליכוד) לראשות העירייה.

נוק לא ייגרם מקיום הדיון במועצת הסניף. יוער, כי סדר יומה של ישיבת המועצה נוסח באופן תמים "דיון בעניין המוניציפאלי לקראת הבחירות" על סמך תגובת היועץ המשפטי, הבקשה לצו מניעה זמני נדחתה.

5. אשר יגור העותר בא לו – בדיון ביום 18.7.2013 במועצת הסניף ברוב של כשני שלישים החליטה, כי היא אינה חפצה להעמיד מועמד לראשות עיריית ירושלים והיא קוראת לתמוך במועמדותו של מר משה לאון.

6. הדיון נקבע לכתחילה ליום 22.7.2013, אולם לבקשת המשיבים הוא נדחה ליום 25.7.2013. בינתיים, מר משה לאון כינס מסיבת עיתונאים, בה הודיע על מועמדותו. ועדת ההיגוי המוניציפאלית הודיעה ביום 24.7.2013, כי החליטה שלא להעמיד מועמד מטעם הליכוד לראשות עיריית ירושלים, אך נמנעה מהבעת תמיכה במועמד כלשהו. וועדת ההיגוי נימקה את החלטתה במורכבותה של המפה הפוליטית המוניציפאלית בירושלים, שבה על המועמד לגייס תמיכה של חוגים רחבים מעבר למפלגת האם שלו, בהתייעצויות שקיימה עם גורמים פוליטיים שונים בעיר ובהחלטה של מועצת הסניף מיום 18.7.2013.

7. בדיון מיום ה – 25.7.2013 נטענו טענות קשור, ויש לומר מוצדקות, ביחס להתנהלות של מועצת הסניף בעניינו של העותר. שמענו גם מפי היועץ המשפטי כי טפסי ההצבעה שבהם לא צוינו שמות המועמדים לוועדת ההיגוי הודפסו מראש, עוד בטרם החליט ראש התנועה מי הם מועמדי. עם זאת, טען היועץ המשפטי, שמות המועמדים הופיעו באתרי ההצבעה, כך שהמצביעים יכלו לדעת למי הם מצביעים.

8. בסיכום הדיון הצענו, כי תישקל האפשרות לקיים פריימריס למקום הראשון ברשימת הליכוד למועצת העיריה, גם אם הליכוד לא יציב מועמד לראשות העיר. העותר הודיע לנו כי הוא מסכים לאפשרות זאת. היועץ המשפטי הודיע, כי לשיטתו אפשרות זאת מצויה בסמכותה של הוועדה המוניציפאלית מכוח סעיף 143(ב) לחוקה, אך במקרה המיוחד של ירושלים הוועדה החליטה שלא לקיים פריימריס לראשות הרשימה.

ב. הפגמים בהתנהלות מועצת הסניף:

9. בלא קשר לתוצאות ההליך, נבקש להביע מורת רוחנו מהתנהלות מועצת הסניף בקשר לעתירה: יו"ר המועצה, מר גורדו, ניסח את סדר יומה של המועצה בלשון כללית ועמומה "דיון בעניין המוניציפאלי" והצבעה על החלטות. לא נאמר כי צפויה להידון שאלת הצבת מועמד לראשות העירייה, או סוגיית התמיכה במועמדות של מתמודד חיצוני. ניסוח זה הטעה את היועץ המשפטי ואת בית הדין, שנמנע מלהוציא צו מניעה.

10. בסופו של יום, הוועדה המוניציפאלית התחשבה בהחלטת המועצה כשיקול מבין שיקוליה. למעשה, יו"ר המועצה וחבריה יצרו שינוי במציאות תוך שהעתירה הייתה תלויה ועומדת, וזאת תוך הטעיית בית הדין בדבר כוונותיהם. זוהי התנהגות לא הגונה,

אשר רואיה לכל גנאי. איננו יודעים מה היינו פוסקים, לו עמדת מועצת הסניף הייתה

עמדת מועצת הסניף אינה השיקול הדומיננטי, לא ראינו להפוך את החלטתה של וועדת ההיגוי אך מחמת התנהגות פסולה של מועצת הסניף.

ג. הליך הבחירה של חברי וועדת ההיגוי המוניציפאלית:

11. העותר מצביע על פגם לכאורה בתהליך הבחירה של המועמדים לוועדת ההיגוי המוניציפאלית. שמות המועמדים לא הופיעו על טופס ההצבעה. חברי הוועדה הצביעו מבלי לדעת למי הם מצביעים ולו ידעו, וודאי היו מצביעים אחרת.

12. בדיון התברר לנו כי הטפסים הודפסו מבעוד מועד, ויו"ר התנועה החליט על זהות המתמודדים לאחר הדפסתם.

13. אכן, הליך ההצבעה לא היה נטול רבב. ראוי היה להדפיס את שמות המועמדים המוצעים על גבי טפסי ההצבעה. בימינו, כאשר תוך שניות ניתן להדפיס אלפי טפסים ולהפיצם בקלפיות באמצעות הטכנולוגיה המתקדמת, לא ברור מדוע היה צריך להדפיס טפסים ללא שמות מבעוד מועד. מחשב ומדפסת פשוטה במקום הקלפי יכלו לפתור את הבעיה.

14. עם זאת, לא ראינו לפסול את הליך הבחירה מחמת הפגם שנפל בו, וזאת מן הטעמים הבאים:

א. ראשית, שוכנענו כי הפגם לא השפיע על התוצאות. לנוכח העובדה כי בקלפיות פורסמו שמות המועמדים ולנוכח הרוב הגורף לו זכתה הצעת יו"ר התנועה, סברנו כי התוצאה לא הייתה משתנה גם אם שמות המועמדים היו מופיעים על גבי טופס ההצבעה. יתר על כן, מלבד טענות בעלמא העותר לא הניח שום תשתית עובדתית לטענה, כי הפגם השפיע על תוצאות ההצבעה. פסילת בחירות בהיקף ארצי אינן עניין של מה בכך. לשם כך צריך העותר להראות בראיות של ממש, כי הפגם השפיע על תוצאות ההצבעה. לא ניתן להוציא מכלל אפשרות, כי יהיו פגמים כה חמורים, עד שהוכחתם תעביר את הנטל למשיבים. הפגם שלפנינו אינו כזה. בהיעדר ראיה כי הפגם השפיע על תוצאות ההצבעה, ובהינתן ראיה הפוכה שהנה היקף התמיכה בהחלטה, דין הטענה להידחות (רי בעניין זה בר"מ 1837/09 משלב נ' הזימה (פורסם במאגרים), ע"א 275/10 מורביה נ' שלמה (פורסם במאגרים)).

ב. מעבר לכך, בשונה מכל ההצבעות האחרות, בחירת וועדת ההיגוי המוניציפאלית אינה הליך תחרותי של ממש, כי אם אשרור של החלטת יו"ר התנועה בידי הוועידה. הטענה כי שמות המועמדים פורסמו במקומות ההצבעה נאמנה עלינו והיא לא נסתרה בידי העותר. לכן, העדר שמות המועמדים על טפסי ההצבעה אינה מעקרת את ההצבעה מתוכן.

16. מעבר לכך, יש לתהות האם בית הדין של התנועה צריך לדון בשאלה זו כערכאה ראשונה, והם אלא היה זה מן הראוי ללבנה תחילה בוועדת הבחירות בזמן אמת, או קרוב ככל האפשר למועד ההצבעה בפועל.

ד. כהונת ראשי ערים בוועדת ההיגוי המוניציפאלית:

17. טענתו השנייה של העותר היא שראשי ערים מכהנים מצויים בניגוד עניינים אינהרנטי בכהונתם בוועדת ההיגוי העליונה. מצד אחד האדם מכהן כראש עיר, מנגד הוא מנווט את התנועה בבחירות במוניציפאליות ומכהן בוועדה שהחלטותיה עשויות להשפיע על כלל ראשי הרשויות והמתמודדים לתפקידים המוניציפאליים. טוען העותר כי מציאות זו פגומה ואין להשלים עימה.

18. הכלל האוסר ניגוד עניינים הוא בבחינת הקדמת תרופה למכה למשוא פנים. אין מעמידים אדם בניסיון, שמא יבוא לידי ביזיון. אולם, יישומו של כלל זה אינו יכול להתעלם ממציאות החיים ומצרכים ואינטרסים אחרים, חשובים לא פחות.

19. ראשית, יש לבחון האם מתקיים חשש לניגוד עניינים ומה הם אותם עניינים העומדים זה מול זה. בהקשר של וועדת ההיגוי יש קיימות שתי רמות של חשש. ראשית, סמכותה של הוועדה היא לנהל את המערכה בכלל הרשויות. מינוי ראשי ערים מכהנים עלול להביא למצב שאותם ראשי ערים יצטרכו לקבל החלטות לגבי עצמם. שנית, וועדת ההיגוי מקבלת החלטות בעלות השלכות רוחב על כלל המתמודדים. ראשי ערים מכהנים עשויים להיות מושפעים מהחלטות שהם עצמם קיבלו. אלה שתי רמות שונות של חשש לניגוד עניינים.

20. שנית, יש לבחון את עוצמת החשש לניגוד עניינים – רק חשש ממשי לניגוד עניינים עשוי להקים עילה להתערבות.

21. שלישית, יש לבחון האם בהתקיים ניגוד עניינים קיימים סעדים מתונים יותר מן הפסלות לכהונה (רי' בעניין זה בג"צ 7279/98 שריד נ' ראש הממשלה פ"ד נה(1)740).

22. בעניינו וודאי שראש עיר המכהן בוועדת ההיגוי המוניציפאלית אינו רשאי לקבל החלטות לגבי עצמו. חזקה עלינו שהיועץ המשפטי של התנועה לא ירשה לדבר כזה לקרות, ואין השאלה עומדת בפנינו.

23. השאלה היא האם החשש הרחוק יותר, שראשי הערים המתמודדים בעצמם יושפעו מעצם התמודדותם בהחלטותיה בכשרם כחברי הוועדה מצדיק לפסול אותם לכהונה, סבורנו כי התשובה לכך בשלילה, וזאת מכמה טעמים.

25. שנית, קביעה שאסור לראש עיר לכהן כחבר בוועדת ההיגוי העליונה מובילה לתוצאה בלתי מתקבלת על הדעת, שחברי התנועה שהם המומחים לנושא המוניציפאלי, החיים את השטח בזמן אמת, לא יוכלו לכהן בוועדה שתפקידה לנווט את התנועה בבחירות המוניציפאליות.

26. חברי התנועה שתפקידם לנהל את המערכה המוניציפאלית צריכים להיות בקיאים היטב בנושא, בעלי ידע מעשי וקשרים מתאימים ברמת השטח. אנשים בעלי כישורים אלה לרוב יהיו מעורבים בנושא המוניציפאלי בעצמם. לא ניתן לגייס מומחים לתחום שאינם מעורבים בו. במצב זה פסילה גורפת של הפעילים בזירה המוניציפאלית תביא לכך שהאנשים בעלי הכישורים הטובים ביותר, העשויים להציע את התנועה להישגים המשמעותיים ביותר, לא יוכלו לכהן בוועדה. תוצאה זו אינה רצויה ואינה מחויבת מן הדין. (ר' בעניין זה בג"צ 11075/04 גרבי נ' שרת החינך, (פורסם במאגרים)).

27. בנוסף יש להתחשב בעובדה שמדובר בוועדה ביצועית, ולא שיפוטית או מעין-שיפוטית, לכן לא יהא זה מן המידה לדקדק עם חבריה כפי שמדקדקים עם חברי פורמים מעין-שיפוטיים.

28. מן הטעמים האלה גם דין טענתו זו של העותר להידחות.

ה. החלטת וועדת ההיגוי המוניציפאלית – ביטול הפריימריס ואי-העמדת מועמד:

29. טענתו הנוספת של העותר היא שהחלטת וועדת ההיגוי העליונה על ביטול הפריימריס אינה כדין, מכיוון שאינה מנומקת כדבעי ולמעשה אין נסיבות מיוחדות המצדיקות את ביטול הפריימריס.

30. קראנו וחזרנו וקראנו את החלטת וועדת ההיגוי. אכן, ניסוחו של סעיף 4 להחלטה אינו עושה חסד עם מי שמבקש להעבירה תחת שבט הביקורת השיפוטית. תכליתה של ההנמקה הרי הוא לאפשר ביקורת, הנמקה עמומה חותרת תחת התכלית הזאת ושמה לאל את דרישת ה-"נסיבות המיוחדות" העומד בבסיסו של סעיף 143כו לחוקה.

31. עם זאת, לא נעלם מעינינו שמדובר בוועדה בעלת אופי פוליטי, באה בדברים עם גורמים פוליטיים שונים בתוך המפלגה ומחוצה לה, ולא כל דבר שנאמר בהתייעצויות לאה ניתן להעלות עלי ספר. (השוו בניין זה לסעיף 9(ב)1) ו- 9(ב)4 לחוק חופש המידע, תשנ"ה-1998). לעיתים, פרסום הדברים שנאמרו בשיחות סגורות ופרסום המידע שהוועדה אספה עלול לחבל קשה ביכולתה של הוועדה לתפקד ובנכונותם של גורמים שונים במפלגה ומחוצה לה לספק מידע ולבוא בדברים עם הוועדה. הואיל ובניגוד לבית משפט רגיל אין לבית הדין הכלים להבטיח סודיות של המידע המוצג בפניו ולאוכפו באמצעות סנקציות. אין בידו גם לכפות על הוועדה לחשוף לפרטי פרטים את תוכן ההתייעצויות והמידע

32. אין בכך כדי להכשיר החלטות בלתי מנומקות. על הוועדה לשאוף לנמק את החלטותיה במקסימום הפירוט האפשרי בנסיבות העניין. ההנמקה חייבת להיות מפורטת מספיק כדי שטעמיה יהיו נהירים לקורא המצוי בענייני התנועה בסניף הרלוונטי. קראנו את נימוקי הוועדה ואנו סבורים כי בסעיפים 6-7 לנימוקים יש הרבה יותר מרמז לשיקולים שנעמדו ביסוד החלטת הוועדה.

33. ירושלים היא עיר בעלת מורכבות רבה. דפוסי ההצבעה של תושביה שונים מיתר הערים הגדולות לנוכח גיוון מיוחד של אוכלוסייתה. הוועדה העריכה, על בסיס ניתוח של דפוסי הצבעה של תושבי ירושלים, כי כדי להיבחר אין די בגיוס תומכי מפלגתו של המועמד, אלא עליו לקבל תמיכה מציבורים אחרים: תמיכה זו במצב הפוליטי, להערכת הוועדה, אף אחד מן המועמדים האפשריים מטעם המפלגה לא יצליח לגייס.

34. הערכה זו מתבססת על ניסיונם הפוליטי של חברי הוועדה ועל בחינת מצב הכוחות הפוליטיים השונים בירושלים. אכן, ירושלים אינה ככל הערים. ייחוד זה, שבא לידי ביטוי גם בבחירות הכלליות, לצד גודלה של העיר והמשאבים הנדרשים למערכת בחירות ראויה בה, יוצרים את הנסיבות המיוחדות המצדיקות הימנעות מעריכת הפריימריס והצבת מועמד לראשות העירייה. זוהי החלטה בעלת אופי פוליטי מובהק שנשענה על הערכה פוליטית מפורקת. לא נוכל לשים שיקול דעתנו תחת שיקול דעתה של הוועדה. על כן, אין בידינו לקבל את העתירה גם בנקודה זו.

35. במהלך הדיון הצענו לוועדה לבחון את האפשרות לערוך בחירות מקדימות בקרב כל חברי הליכוד בירושלים לתפקיד ראש רשימת הליכוד בירושלים, גם אם הליכוד לא יציג מועמד לראשות העירייה. היועץ המשפטי השיב, כי הוועדה, לאחר ששקלה את העניין, החליטה שלא לאמץ את ההצעה, מכיוון שלא יהיה זה ראוי להפקיע ממועצת הסניף את סמכותה.

36. בנקודה זו נחלקו הדעות במושב השופטים. אציג בקצירת האומר את דעתי, השונה מדעת שני חבריי.

1. הזכות לבחור ולהיבחר – עיקרון המידתיות:

37. קיימות מספר שיטות לבחירת מועמדים לבחירות בתוך המפלגה. ניתן לבחור את המועמדים על ידי מנהיג אחד, אשר קובע מי למעלה ומי למטה. יש מפלגות שנוקטות בשיטה זו, הליכוד אינו נמנה עימן.

38. ניתן לחבור מועמדים על ידי גוף בוחר אליטיסטי ומצומצם, שאינו מייצגת את כלל חברי התנועה, אלא מתמנה בעקבות קונוקטורה פוליטית-תנועתית זו או אחרת, יש מפלגות שבחרות כך את מועמדיהן. הליכוד אינו נמנה עימן.

לראשות רשויות מקומיות, בהתאם לסעיף 143 כה לחוקתו.

40. ניתן לבחור את המועמדים על ידי גוף בוחר מצומצם הנבחר על ידי כלל חברי התנועה. כך הליכוד בוחר את מועמדיו למועצות הרשויות המקומיות, כך הליכוד בחר את מועמדיו לכנסת בעבר.

41. העיקרון היסודי בחוקת הליכוד הוא זכות לבחור ולהיבחר. כל חבר רשאי להשתתף בחיים התנועתיים, ובאמצעות התנועה בחיים הפוליטיים, על ידי הצגת מועמדותו בבחירות הפנימיות ועל ידי השתתפות בבחירות אלה. הליכוד הינה תנועה דמוקרטית לטוב ולרע. חברי הליכוד בוחרים את מועמדי הליכוד למשרות למות, כולל למשרה הרמה מכולן. שיטה זו יתרוונתיה בצידה, ומגרעותיה בצידה, ומשהכריעה וועדת הליכוד שאימצה את סעיפים 18, 19 ו- 143 כה לחוקה, כפופים אנו להכרעתה זו. כל עוד החוקה בעינה עומדת, גם עקרון היסוד של הדמוקרטיה התנועתית והזכות לבחור ולהיבחר בעינה עומדת.

42. לצד הזכות לבחור ולהיבחר עומד שיקול הדעת של וועדת ההיגוי, המאפשר לה להפקיע את הזכות הזאת בהיתן נסיבות מיוחדות. אמור מעתה, הזכות לבחור ולהיבחר היא הכלל, ואילו הכרעה של וועדת ההיגוי תוך פגיעה בזכות לבחור ולהיבחר היא החריג.

43. מטבע הדברים ובהתאם לסעיף 4(ב) לחוק הרשויות המקומיות (בחירת ראש הרשות וסגניו וכהונתם), מועמד התנועה לראשות העירייה הוא גם הראשון ברשימת המועמדים למועצת העירייה. בהליך רגיל, בבחירה של מועמד הליכוד לראשות העירייה בפריימריס המתפקדים בוחרים אפוא באדם אחד למלא שתי פונקציות שונות – הנבחר הוא גם מועמד לראשות העיר וגם מוביל את הרשימה למועצת העירייה.

44. לשיטתי, כאשר וועדת ההיגוי מחליטה שלא להעמיד מועמד מטעם הליכוד לבחירות המקומיות, או לתמוך במועמד איש ליכוד שאינו מתמודד מטעם רשימת הליכוד, היא שוללת ממתפקדי הליכוד שתי זכויות, אשר ברגיל שלובות זו בזו – את הזכות לבחור את המועמד לראשות העירייה ואת הזכות לבחור את ראש רשימת הליכוד למועצת העירייה. סבורני, כי על וועדת ההיגוי לשקול בכל פעם האם אין בשלילת אחת הזכויות האלה כדי להשיג את התכליות לשמן היא מפעילה את סמכויותיה.

45. על וועדת ההיגוי להפריד בין שתי הפונקציות שברגיל ממלא אדם אחד שנבחר להיות מועמד הליכוד לראשות העירייה. אם אין מתפקדי הליכוד בוחרים את המועמד לראשות העירייה, יש לבחון האם קיימת הצדקה שלא יבחרו גם את ראש הרשימה למועצת העיר, פונקציה שאותה היה ממלא המועמד לראשות העירייה, לו נבחר על ידם. בבסיס עמדתי זו עומדת רוממות הזכות לבחור ולהיבחר.

האמצעי למטרה, ב. מבחן הפגיעה מינימאלית, ג. מבחן המידתיות במובן הצר – האם סך התועלת אינה עולה על הנזק.

47. בדיונו אבקש להתמקד בשני המבחרים הראשונים. הפגיעה בזכות צריכה להתאים לתכלית לשמה נפגעת הזכות והפגיעה בזכות צריכה להיות המינימאלית הדרושה לשם השגת התכלית לשמה נפגעת הזכות. מקום שאפשר להשיג את התכליות הפוליטיות שוועדת ההיגוי רואה לנגד עיניה על ידי שלילת זכות אחת (לבחור את המועמד לראשות העירייה) אין הכרח לשלול זכות נוספת (לבחור את ראש הרשימה למועצת העירייה).

48. בענייננו, סבור אני כי החלטת וועדת ההיגוי אינה מידתית, מכיוון שאין קשר ענייני בין שלילת הזכות לבחור את ראש הרשימה לבין התכליות הפוליטיות המוניציפאליות עליהן עמדה וועדת ההיגוי בהחלטתה. אכן, מועמד לראשות העירייה בירושלים יצטרך לגייס תמיכה של קהלים נוספים מחוץ לתנועה, וקבענו כי אין להתערב בהחלטת וועדת ההיגוי, לפיה לא קיים בליכוד מועמד שיש לו סיכוי להצליח בכך. אולם, ראש רשימת הליכוד בבחירות המוניציפאליות אינו נזקק לכך, די לו שימצא עד תום את הפוטנציאל של הליכוד בעיר. איני רואה כיצד בחירתו של ראש הרשימה על ידי כלל המתפקדים (מצב שהיה מתקיים לו הלכנו לפי דרך המלך של סעיף 143כח לחוקה) יפגע או יפריע למשימה זו.

49. להיפך, סבור הייתי כי שיתוף כלל המתפקדים בבחירת ראש הרשימה עשוי ליצור מחויבות אצל המשתתפים בבחירות כלפי הרשימה ולמנוע התמודדות של חברי הליכוד ברשימות נפרדות.

50. הנימוק המרכזי של וועדת ההיגוי ושל חברי עו"ד יעקב מצא הוא שאין להפקיע את הסמכות לבחור את ראש הרשימה ממועצת הסניף, מכיוון שבכך תפקידה של המועצה מתרוקן מתוכן. איני יכול להסכים לנימוק זה – בחירת ראש הרשימה ברגיל אינו תפקיד של מועצת הסניף, מכיוון שבמצב הרגיל, כאשר הולכת התנועה בדרך המלך ובחרת את המועמד שלה לראשות העירייה לפי סעיף 143כח, לא מועצת הסניף, כי אם כלל המתפקדים בוחרים את ראש הרשימה. בהחלטה להפקיד את בחירת ראש הרשימה לכלל המתפקדים איננו מפקיעים ממועצת הסניף את סמכויותיה, מכיוון שברגיל אין זה סמכותה. אנו מונעים מוועדת ההיגוי להפקיע מכלל המתפקדים את הזכות שניתנה להם בחוקה לבחור את ראש הרשימה.

51. לא נעלם מעיני, כי לעריכת בחירות מקדימות בסניף גדול כירושלים הינה בעלת השלכות ארגוניות וכספיות משמעותיות. לו הובאו בהחלטת הוועדה נתונים בעניין, ניתן היה לשקלל נתונים אלה בהחלטתה. עם זאת, איני סבור כי משקלם של הנתונים האלה יכול להיות גבוה. שיקולים ארגוניים וכספיים כפופים לחוקה, ולא החוקה כפופה לשיקולים אלה. ככל שאין בידי התנועה המשאבים לקיים את חוקתה, עליה לשנותה ולא להפכה לקישוט ריק מתוכן.

אלה, בכפוף לקיום נסיבות חריגות, להשתתף בבחירת מועמדי הליכוד לתפקידים שונים. מפלגה המבקשת מבוחריה להאמין להבטחותיה צריכה להדר בקיום ההבטחות כלפי חבריה.

מן הטעמים האלה סברתי, כי יש לקבל את העתירה במונח זה שנורה על קיום בחירות מקדימות בקרב כלל מתפקדי הליכוד בירושלים לראשות רשימת הליכוד בעיר, וזאת בכפוף להתחייבות של המשתתפים לקבל על עצמם את תוצאות הבחירות ולא לרוץ ברשימות עצמאיות.

עו"ד מיכאל קליינר, נשיא בית הדין:

1. מסכים אני כי דין העתירה ביחד לבחירת וועדת ההיגוי וכשרות כהונתה להידחות וכי אין להתערב בהחלטת וועדת ההיגוי שלא להעמיד מועמד לראשות העיר בירושלים, וזאת מן הטעמים המפורטים בסעיפים 6-7 להחלטתה. הגם שפתרון שמתפקדי הליכוד יבחרו במקרה זה את ראש הרשימה הינו פתרון ראוי, איני חושב שבית הדין צריך לכפות אותו על וועדת ההיגוי, וזאת מן הטעמים הבאים:
2. ראשית, איני חושב שיש לקבוע כלל קטגורי, שבהיעדר פריימריס למועמד הליכוד לראשות עירייה, יש לקיים פריימריס לראשות רשימת הליכוד למועצת העיר. החלטה זו צריכה להתקבל לגבי כל רשות ורשות בהתחשב במאפייניה, ובכלל זה גודל הסניף, ייצוג הליכוד במועצת העירייה, עמדת הסניף, היחס בין הרשימה לבין מועמד לראשות העירייה וכיוצא באלה שיקולים.
3. שנית, במקרה של ירושלים קיימים מספר שיקולים ייחודיים, המטים את הכף לטובת כיבוד שיקול דעתה של וועדת ההיגוי. במצב בו הליכוד יוצג במועצת העירייה על ידי נציג אחד, הנציג היחיד שייבחר למועצת העירייה יהיה ראש הרשימה. אם הוא ייבחר בפריימריס, תפקידה המיוחד של מועצת הסניף לא יבוא לידי ביטוי ומעמדה יפחת. דווקא בשל גודלו של הסניף ומרכזיותו, חשוב שלא לכרסם במעמדה וסמכויותיה של מועצת הסניף שנבחרה זה לא מכבר. מעבר לכך, לקיום הפריימריס בירושלים עלולות להיות השלכות תקציביות משמעותיות, אשר ספק אם רצוי שבית הדין יטיל על התנועה, בניגוד לדעתה של וועדת ההיגוי הפועלת במסגרת סמכויותיה ובתוך מתחם הסבירות.
4. שלישית, יש לזכור, כי כאמור, מועצת הסניף נבחרה אך לאחרונה וחזקה עליה שהיא משקפת, ולו בקירוב, את יחסי הכוחות בסניף. במצב זה לא בטוח שתוצאות הפריימריס יהיו שונות בהרבה מתוצאות הבחירות במועצת הסניף.
5. מאידך, שותף אני לדעה, הרואה בקיום פריימריס תוצאה רצויה מבחינת טובת התנועה. והרי טובת התנועה הוא מרכיב לגיטימי בשיקולי בית הדין ולא בכדי החוקה מציינת זאת במפורש בסעיף 124א במנותה אותה במסגרת השיקולים שבית הדין ראשי לקחת

הליכוד

בית הדין העליון

בחשבון. קיום פריימריס הינו תוצאה נכונה, הן מן הבחינה החוקתית והן מבחינה

לתנועה ואת תחושת ההזדהות עימה ומכאן גם את המוטיבציה שלו לפעול למענה בבחירות. יתרה מזו, אני מאמין שבנסיבות של המקרה הנדון קיום פריימריס היה עשוי למנוע, בלי קשר לתוצאות הפריימריס, התמודדות של העותר ברשימה אחרת, לאור הישגי העבר של העותר שנבחר למועצת העיר הנוכחית באופן אישי, היה בכך לתרום לסיכויי ההצלחה של רשימת הליכוד.

6. לצהרי, וועדת ההיגוי ראתה את הדברים אחרת. וגם היא מאמינה שעמדתה משרתת את עיקרון "טובת התנועה". מכיוון שכך איני רואה לנכון להעדיף את שיקול דעתנו על שיקול דעתה של וועדה בשאלה איזו עמדה משרתת נאמנה את טובת התנועה. וועדת ההיגוי הנה גוף ביצועי, וגם כאשר ביקורותינו על החלטותיה רחבה יותר מביקורת רגילה של בית משפט מנהלי על החלטותיהן של רשויות, איננו שמים את שיקול דעתנו תחת שיקול דעתה. לוועדת ההיגוי, במסגרת החוקה, קיים מתחם תמרון, שבתוכו רשאית היא לפעול. כל עוד החלטותיה אינן חורגות מאותו מתחם של סבירות, בית הדין לא ייטה להתערב בהן. בעניינינו, וודאי עדיף היה לו וועדת ההיגוי אמצה את המלצותינו והורתה על עריכת פריימריס לראשות הרשימה. אולם, גם ההחלטה הנוכחית של וועדת ההיגוי אינה חורגת ממתחם שיקול הדעת הניתן לה. לכן, איני רואה מקום להתערב בה. ואשר על כן דינה של ההחלטה שלא לקיים פריימריס גם לראשות הרשימה לעמוד על תילה.

עו"ד יעקב מצא, שופט:

1. אני מצטרף לתוצאה שקבע נשיא בית הדין עו"ד מיכאל קליינר, אך אני מחליט כד משום שאני, בניגוד לדעת חברי, מקבל את עמדת וועדת ההיגוי לגופה והייתי פוסק כמוה גם לו הייתי בנעליה.
2. הצטרפתי לפניית בית הדין לקיים פריימריס לראשות הרשימה, משום שאני שותף למגמת בית הדין לחפש ככל שניתן דרכים להגיע להסכמות בין הצדדים המופיעים בבית הדין, אולם משדחתה הוועדה את הצעת הפשרה, מוצא אני את עצמי מקבל את עמדתה גם לגופו של עניין.
3. החוקה קובעת מפורשות בסעיף 143(א) שבחירות לחברי מועצת עיר יתקיימו במועצת סניף. יש אמנם לוועדת ההיגוי סמכות להחליט על דרכים אחרות לבחירת הנציגים ובכללן פריימריס, אולם ודאי שאין מוטלת עליה החובה לעשות כן.
4. בצד היתרונות בקיום פריימריס רואה אני חסרונות רבים כולל העלויות הגבוהות מאוד שייגרמו הן לתנועה והן למועמדים בדרך הטבע כשמדובר בעריכת פריימריס בסניף ברוך מתפקדים דוגמת סניף ירושלים. יש הצדקה להוצאה כבדה כל כך כשמריצים מועמד לראשות העיר וכך גם קובעת החוקה, אך בהיעדר ריצה לראשות ובהיעדר הסכמה מצד הסניף המקומי לקיום פריימריס, צדקה וועדת ההיגוי בהחלטתה שלא לכפות על הסניף קיום פריימריס.

אשר על כן, הוחלט פה אחד לדחות את העתירה ככל שהיא נוגעת לבחירתם וכהונתם של חברי וועדת ההיגוי המוניציפאלית, הוחלט פה אחד לדחות את העתירה לבטל את החלטת וועדת ההיגוי שלא לקיים פריימריס ולא להציב מועמד לראשות העיר וכן הוחלט ברוב דעות לא להתערב בהחלטת וועדת ההיגוי לא לקיים פריימריס למקום הראשון ברשימת הליכוד לעירייה בסניף הליכוד בירושלים.

יעקב מצא, עו"ד

יצחק בם, עו"ד

יצחק בם, עו"ד