

בבית המשפט העליון
בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 6198/23
בג"ץ 6199/23
בג"ץ 6477/23
בג"ץ 7525/23
בג"ץ 7955/23

התנועה למען איכות השלטון בישראל

על ידי ב"כ עו"ד אליעד שרגא, תומר נאור, אריאל ברזילי, הידי
נגב, גילי גוטוירט, רחלי אל-שי רוזנפלד, רותם בבלי דביר, תמר
באום, אורי הס, דנה פרימור אזר
מרחוב יפו 108, ירושלים, תל אביב 65202
טל': 02-5000073; פקס: 02-5000076
דוא"ל: tsegal@nblaw.com

העותרת בבג"ץ 6198/23

אחים לנשק ו-20 אח'

על ידי ב"כ עו"ד טומי מנור, עמית מור, טל גנדלמן ואח'
ממשרד נשיץ, ברנדס, אמיר ושות', עורכי דין
מרחוב אחד-העם 31, תל אביב 65202
טל': 03-6235000; פקס: 03-6235001
דוא"ל: tsegal@nblaw.com

העותרים בבג"ץ 6199/23

איילת השחר סיידוף ו-239 אח'

על ידי ב"כ עוה"ד דפנה הולץ-לכנר ו/או קמילה אביגיל מיכמן
ממשרד 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

העותרות בבג"ץ 6477/23

**פורום איילון לזכויות אדם, זכויות חברתיות וצמיחה שוויונית
ואח'**

כולם אצל עו"ד משה שפירא. מגדל הארבעה (הצפוני),
רח' הארבעה 28, קומה 5, תל-אביב 6473925.
למכתבים ומסירות: רחוב גולני 18 רמת-גן 5224232
טל': 03-730-31-43 / טל' אישי: 054-46-47-523 / פקס: 03-730-
23-82 / דוא"ל: moshe.mshapiralaw@gmail.com

העותרים בבג"ץ 7525/23

התנועה הדמוקרטית האזרחית, ע"ר 58070098

על ידי ב"כ עוה"ד גלעד ברנע (מ.ר. 16611)
מרח' קומפרט 21/11, תל אביב-יפו, 6694927
טלפון: 03-6135135, פקס: 03-6135135
דוא"ל: gilad_b@netvision.net.il
וכן על ידי עוה"ד גלעד שר (מ.ר. 9941) ו/או איתן טוקר ואח'
גלעד שרת תלחמי ושות', עורכי דין
מרח' ברקוביץ 4, מגדל המוזיאון, תל אביב-יפו, 6423806
טלפון: 03-60165000, פקס: 03-6015001
דואל: office@gsher-law.com

העותרת בבג"ץ 7955/23

שר הביטחון ואח'
 על ידי פרקליטות המדינה
 משרד המשפטים, ירושלים
 טלפון: 073-3925590; פקס': 02-6467011

איחוד הישיבות באר"י
 ע"י עו"ד שמואל הורביץ
 טלפון: 02-5020565; פקס': 02-5000462

המשיבים בבג"ץ 6198/23

שר הביטחון ואח'
 על ידי פרקליטות המדינה
 משרד המשפטים, ירושלים
 טלפון: 073-3925590; פקס': 02-6467011

איחוד הישיבות באר"י
 ע"י עו"ד שמואל הורביץ
 טלפון: 02-5020565; פקס': 02-5000462

המשיבים בבג"ץ 6199/23

1. שר הביטחון – מר יואב גלנט
 2. רב אלוף הרצי הלוי, ראש המטה הכללי – צבא ההגנה לישראל
 3. ממשלת ישראל
 4. היועצת המשפטית לממשלה – הגב' גלי בהרב מיארה
 על ידי פרקליטות המדינה
 משרד המשפטים, ירושלים
 טלפון: 073-3925590; פקס': 02-6467011

5. יו"ר מפלגת ש"ס – התאחדות הספרדים העולמית שומרי
 תורה – ח"כ אריה דרעי
 על ידי ב"כ עו"ד ישראל באך
 רח' עם ועולמו 3, ירושלים
 טל': 054-2010456; פקס': 02-6505457

6. יו"ר מפלגת הסתדרות אגודת ישראל בארץ ישראל – שר
 השיכון יצחק גולדקנופף
 7. יו"ר מפלגת אגודת החרדים דגל התורה – יו"ר ועדת הכספים
 על ידי ב"כ עו"ד אברהם יוסטמן
 רח' הדף היומי 27/2, ביתר עילית
 טלפון: 052-7292288; פקס': 077-3182667

8. **איחוד הישיבות באר"י**
 על ידי עו"ד שמואל הורביץ
 טלפון: 02-5020565; פקס': 02-5000462

המשיבים בבג"ץ 6477/23

היועצת המשפטית לממשלה ואח'
 על ידי פרקליטות המדינה, משרד המשפטים
 מרח' צאלח א-דין 29, ירושלים
 טלפון: 073-3925590; פקס: 02-6467011

איחוד הישיבות באר"י
 על ידי עו"ד שמואל הורביץ
 טלפון: 02-5020565; פקס: 02-5000462

המשיבים בבג"ץ 7525/23

ממשלת ישראל ואח'
 על ידי פרקליטות המדינה, משרד המשפטים
 מרח' צאלח א-דין 29, ירושלים
 טלפון: 073-3925590; פקס: 02-6467011

המשיבים בבג"ץ 7955/23

תשובה מטעם המדינה בבג"ץ 6198/23, 6199/23 ו-6477/23 ("עתירות הגיוס");

תשובה מטעם המדינה בבג"ץ 7525/23, 7955/23 ("עתירות התמיכות"); תגובה

לבקשה למתן צו ביניים בעתירות התמיכות

1. בהתאם להחלטות בית המשפט הנכבד (כב' ממלא מקום הנשיא ע' פוגלמן, כב' השופט י' עמית, כב' השופט נ' סולברג), מיום 26.2.2024 ומיום 17.3.2024, מתכבדת המדינה להגיש כתב תשובה לצו על תנאי מטעמה **בעתירות הגיוס**; כתב תשובה לצו על תנאי **בעתירות התמיכות**; ותגובה מטעמה לבקשה למתן צו ביניים **בעתירות התמיכות**, כדלקמן.

הצווים שהוצאו בעקבות הדיון בעתירות

2. במסגרת החלטת בית המשפט הנכבד מיום 26.2.2024, שהתקבלה בעקבות הדיון שהתקיים בעתירות באותו יום, הוחלט, בין היתר, על הוצאת צווים על-תנאי **בעתירות הגיוס ובעתירות התמיכות**, כדלקמן:

" על יסוד עתירות שהובאו לפני בית משפט זה, מצווה בית המשפט כי ייצאו מלפניו צווים על תנאי המכוונים למשיבים כדלקמן:

1. ניתן בזה צו על-תנאי בבג"ץ 6198/23, בג"ץ 6199/23 ובג"ץ 6477/23 המורה למשיבים לבוא וליתן טעם:

א. מדוע לא ייקבע כי סעיף 3 להחלטת ממשלה 682 של הממשלה ה-37 "השירות בצבא הגנה לישראל והוקרת המשרתים" (25.6.2023) בטל (להלן: החלטת הממשלה).

ב. מדוע לא יפעלו לגיוסם לשירות צבאי של תלמידי הישיבות, נוכח פקיעתו של פרק ג'1 לחוק שירות ביטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986 (להלן: חוק שירות ביטחון).

[...]

2. ניתן בזה צו על-תנאי בבג"ץ 7525/23 ובבג"ץ 7955/23 המורה למשיבים לבוא וליתן טעם:

מדוע לא ייקבע כי נוכח פקיעת הסדר דחיית השירות שעוגן בפרק ג'1 לחוק שירות ביטחון, לא קיים עוד בסיס להעביר כספי תמיכה למוסדות תורניים בגין תלמידי ישיבה ששירותם הצבאי לא נדחה כדין; זאת, בהתאם למבחני התמיכה שנקבעו על ידי משרד החינוך ("מבחנים לחלוקת כספים לצורך תמיכה של משרד החינוך במוסדות תורניים – לימוד ופעולות" (י"פ התשס"ד, 3498)).

3. כמו כן, במסגרת אותה החלטה הורה בית המשפט הנכבד למדינה להגיב לבקשה למתן צו ביניים שהתבקשה בבג"ץ 7955/23, "לעניין העברות כספים לצורך תמיכה במוסדות תורניים"; כן הורה בית המשפט הנכבד למדינה להתייחס למלוא הנתונים הרלוונטיים למתן צו הביניים, והמדינה אכן מסרה נתונים בעניין זה (בהתאם להחלטה מיום 17.3.2024 שבה אושרה בקשת המדינה לקביעת הסדר דיוני), בהודעתה מיום 21.3.2024.

4. להלן תפורט עמדת המדינה בתמצית.

תמצית התשובה לצו על תנאי בעתירות הגיוס

5. נקודת המוצא לדיון בעתירות הגיוס היא קביעותיו של בית המשפט הנכבד בפסק דינו בבג"ץ 3267/97 **רובינשטיין נ' שר הביטחון** (פורסם ביום 9.12.1998), לפיה סמכותו של שר הביטחון לדחות את גיוסו של מיועד לשירות ביטחון, בהתאם להוראת סעיף 36 לחוק שירות ביטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986 (להלן: "**חוק שירות ביטחון**" או "**החוק**"), אינה מהווה מקור סמכות להסדר "תורתו אמונתו", קרי, לדחייה גורפת של שירותם הצבאי של כל תלמידי הישיבות, וכי הסדר מסוג זה חייב להיות מעוגן בחקיקה ראשית של הכנסת.

6. לעמדת המדינה, שעה שהחלטת ממשלה מס' 682, במסגרתה הנחתה הממשלה את שר הביטחון, להנחות את צה"ל שלא לנקוט הליכים לגיוסם של תלמידי הישיבות בתקופת הביניים שעד ליום 31.3.2024, עומדת לפקוע ביום 31.3.2024, קרי בעוד ימים בודדים - הרי שראשו **הראשון** של הצו על תנאי מתייטר.

7. אשר לראשו **השני** של הצו על התנאי שהוצא: ראש זה מורה למדינה לנמק מדוע לא תפעל לגיוסם לשירות צבאי של תלמידי הישיבות.

8. מלכתחילה התבססה החלטת הממשלה 682 על הנחת יסוד של קידום חקיקה בפועל. **לפיכך, עם פקיעת תוקפה של ההחלטה, ובהעדר מסגרת נורמטיבית חלופית, החל מיום 1.4.2024, לא יהיה קיים מקור סמכות המאפשר המשך הימנעות גורפת מהליכים לגיוס בני הישיבות.** כפי שמסרה המדינה בתגובתה המקדמית לעתירות הגיוס ביום 21.2.2024, **במצב דברים זה כלל גורמי המדינה**

המוסמכים יהיו מחויבים לפעול להליכי הגיוס של תלמידי הישיבות החל מיום 1.4.2024, בהתאם לדין.

9. ואכן, משמעות הדברים היא, כי בהיעדרה של מסגרת נורמטיבית להימנעות מגיוסם של תלמידי הישיבות החל מיום 1.4.2024, אין בסיס לפטור גורף לתלמידים אלו; על כן, על רשויות הגיוס יהיה, לקבל החלטות פרטניות בעניינם של תלמידי הישיבות ובוגרי מוסדות החינוך החרדיים שדחיית השירות שניתנה להם מכוח פרק ג'1 לחוק פקעה, או שהגיעו לגיל גיוס לאחר פקיעת ג'1 לחוק; ולפעול בעניין גיוסם, על פי דין.

ויובהר: כפי שנמסר מהייעוץ המשפטי לממשלה, נכון למועד הגשת כתב תשובה זה, לא הוצג לייעוץ המשפטי לממשלה מתווה חקיקה קונקרטי, הנתמך בתשתית עובדתית-מקצועית ושיש בו כדי לעמוד באמות המידה החוקתיות. על כן, אין באפשרות הייעוץ המשפטי לממשלה להציג בפני בית המשפט הנכבד לוחות זמנים לחקיקה כזו.

תמצית התשובה לצו על תנאי בעתירות התמיכות

10. כפי שהבהירה המדינה בתגובתה המקדמית לעתירות התמיכות מיום 22.2.2024, סעיף 12(י) למבחני התמיכה מושא ענייננו, קובע כי תמיכה במוסד תורני בעד לימודיו של תלמיד שטרם החל את שירותו בצה"ל (למעט תלמיד ישיבת הסדר), תהיה עד למועד ההתייצבות שנקבע לו בצו התייצבות אישי לשירות סדיר. סעיף זה מבהיר כי תמיכה לא תינתן עבור מי שנקרא להתייצב לשירות על-פי דין, והוא מבטא את הזיקה בין ההסדר החוקי הנוגע לגיוסם של בני ישיבות לבין אפשרות קבלת התמיכה.

11. עוד הבהירה המדינה בתגובתה המקדמית, כי היעדר מסגרת נורמטיבית שתאפשר את דחיית שירותם או את אי גיוסם של תלמידי הישיבות כדין, משליך על חוקיות מתן התמיכות בגין אותם תלמידים בהתאם למבחני התמיכה.

12. בצו הביניים שהוצא ביום 4.2.2014, ב"תקופת הביניים הקודמת", שבין פקיעת חוק טל לבין חקיקתו של פרק ג'1 לחוק, הוחלט (בהרכב מורחב של תשעה שופטים, בדעת רוב כנגד דעתו החולקת של כב' השופט (כתוארו אז) נ' הנדל), לאסור על העברת כספים לצורך תמיכה במוסדות תורניים, ביחס לתלמידי מוסדות תורניים, אשר קיבלו צו גיוס למועדים שונים כמפורט בהחלטה, "ואשר לא התייצבו לגיוס בשל החלטות כלליות של שר הביטחון (או של הפוקד) – ששאלת הסמכות לגביהן מוטלת בספק – לדחות את מועד התייצבותם (ולא מכוח עילה אישית או בחינה פרטנית שנערכה ביחס למועמד מסוים)". ואולם, העתירה שמסגרתה הוצא צו הביניים הנ"ל (בג"ץ 6101/12), נמחקה לבסוף, לאור חקיקתו של פרק ג'1 לחוק שירות ביטחון.

13. לעמדת היועצת המשפטית לממשלה, בהיעדר בסיס נורמטיבי החל מיום 1.4.2024 לאי גיוסם של תלמידי ישיבות ובוגרי מוסדות לימוד חרדיים, לא תקום עוד סמכות להעברת כספי תמיכות למוסדות תורניים, בגין תלמידים המיועדים לשירות ביטחון הלומדים במוסדות אלו (שאינם אוחזים בצו דחיית שירות שטרם פקע). זאת, הן ביחס למי שבשל מחדלה של המדינה לא יתקבלו

החלטות פרטניות בעניינם, בגין הימנעות כללית של רשויות הגיוס מלהוציא צווי התייצבות בעניינם (ככל שתהיה הימנעות שכזו); והן ביחס למי שייקראו להתייצב לשירות, והם לא יתייצבו אליו כדין – וכל עוד המדובר במי שלא הופטרו באופן פרטני מחובת השירות.

14. ויובהר: באשר לאותם תלמידי ישיבות אשר יוצא בעניינם צו גיוס פרטני, הרי שברי שלא ניתן להעביר בגינם כספי תמיכות לאחר המועד בו נדרשו להתייצב לשירות. באשר לאותם בני ישיבות שלא יוצא בעניינם צו גיוס פרטני, בדרך של מחדל, עמדה זו של היועצת המשפטית לממשלה, לפיה לא ניתן יהיה להמשיך בהעברת כספי תמיכה למוסדות תורניים בגין תלמידים המיועדים לשירות ביטחון לאחר יום 1.4.2024, משמעותה היא כי ההימנעות מקבלת החלטה פרטנית בעניינם מבלי שקיים מקור סמכות חוקי ליתן פטור גורף מגיוס בני הישיבות, **תעמוד בניגוד לדיון**, וממילא יישמט מקור הסמכות החוקי להמשיך ליתן תמיכות בעבור לימודיהם.

במילים אחרות, הממשלה אינה רשאית להפר את הוראות חוק שירות ביטחון ולהימנע **באופן גורף** מגיוס של מלש"בים חרדים בהיעדר סמכות מפורשת לעשות כן. כפועל יוצא, היא גם אינה מוסמכת לממן את הפעילות של אותם מלש"בים, החותרת תחת חובת הממשלה לגייסם.

השוו: בג"ץ 4293/22 טעימאת נ' מנהל יחידת הפיקוח במינהל האזרחי (פורסם ביום 21.8.2022):

"[...] שלטון החוק, כיבוד החוק וציות לו הם בשר משרה, שלא נאמר ערש היוולדה, של כל רשות שלטונית שיונקת חיותה מעקרון חוקיות המינהל".

15. בנוסף, ולמעלה מן הצורך, יצוין כי ביחס לתלמידי ישיבות שהחזיקו בדחיית שירות שפקעה, ניתן להגיע לתוצאה דומה, גם על בסיס פרשנות תכליתית של הוראות סעיף 12(ג) למבחני התמיכה, בשילוב עם הוראת סעיף 38(ד) לחוק שירות ביטחון, אשר קובע חובה אישית המוטלת על מיועד לשירות ביטחון שדחיית השירות שלו הסתיימה, להתייצב למילוי חובתו גם במקרה שטרם הוצא לו צו התייצבות אישי. בתמצית, לעמדת היועצת המשפטית לממשלה, הוראת סעיף 12(ג) כפשוטה נותנת מענה למצב דברים שבו מאן דהוא נקרא להתייצבות למועד מאוחר, וברי כי בתקופה שעד הגיע מועד ההתייצבות שנקבע, אין מניעה מהעברת כספי תמיכות בגין אותו מלש"ב. אך הסעיף אינו מתייחס למצב דברים שבו מיועד לשירות ביטחון אינו נקרא להתייצבות, וזאת בהיעדר כל מקור סמכות חוקי לכך, תוך הימנעות גורפת מקריאה לשירות ועל בסיס מחדל של המדינה הנגוע באי חוקיות. פרשנות הוראת הסעיף, בשילוב סעיף 38(ד) לחוק שמורה כאמור על התייצבות בתום תקופת דחיית השירות גם ללא הוצאת צו אישי, מובילה למסקנה כי מבחני התמיכה לא נועדו לאפשר העברת כספי תמיכות למי שהמדינה, באופן הסותר את עקרון החוקיות, נמנעת מלקרוא לו להתייצב לשירות. הדברים נכתבים כאמור למעלה מן הצורך, ובתמצית בלבד, שעה שדי באמור בסעיף 14 לעיל בלבד, על מנת להבהיר כי בהיעדר מקור סמכות חוקי להימנעות גורפת מקריאה לשירות של תלמידי ישיבות, נשמט הבסיס החוקי אף להמשך מתן התמיכות בגין תלמידים אלו.

16. לצד הדברים האמורים, בנסיבות העניין, ובהתאם לפסיקת בית המשפט העליון, נראה שיש לאפשר תקופת היערכות קצרה בלבד לגופים הנתמכים, כהוראת מעבר (ראו והשוו, בשינויים המחויבים: בג"ץ 5782/21 זילבר נ' שר האוצר (12.1.2022); להלן: "עניין זילבר"). ויובהר: מעניין זילבר ניתן

ללמוד על הצורך בתקופת מעבר. אולם נסיבות ענייננו שונות באופן מהותי מעניין זילבר, שם, בין היתר, דובר על שינוי מדיניות ביחס לסבסוד אישי של מעונות יום ובענייננו מדובר בתמיכה לגופים ובנסיבות של היעדר סמכות ואי חוקיות ביחס לתמיכה בהם, חרף פקיעת ההסדר החוקי בעניינם. על כן, בענייננו יש, כאמור, לקבוע תקופת מעבר קצרה (להלן: "תקופת המעבר הראשונה המוצעת"), שבמהלכה ניתן יהיה להמשיך במתן התמיכות עבור תלמידי הישיבות המיועדים לשירות ביטחון שהמוסדות קיבלו עבורם תמיכה עד כה, בשנת הלימודים הנוכחית. זאת, לצורך היערכות המוסדות הנתמכים והתלמידים הלומדים בהם למצב הדברים החדש שייווצר בשל הוראותיו של חוק שירות ביטחון, והיעדרו של הסדר נורמטיבי חדש בעניינם של מי "שתורתם אומנותם". ממילא תקופה כאמור נדרשת גם לצורך היערכות גורמי הביטחון לגיוסם של אותם תלמידי ישיבות.

17. בנוסף, המדינה תטען, כי בנסיבות העניין, ככל שיוחלט על מתן צו ביניים, יש מקום לקביעה של תקופת מעבר נפרדת, אך ורק עבור אותם מוסדות שבעקבות צו הביניים לא יעמדו בתנאי הסף הקבועים במבחני התמיכה למספר תלמידים מינימלי במוסד נתמך (להלן: "תקופת המעבר השנייה המוצעת"). הוראת מעבר כאמור מוצדקת, על מנת שבמהלכה, יוכלו עדיין מוסדות אלו להיתמך בגין אותם תלמידים שניתן לשלם בגינם תמיכות כדין (קרי, תלמידים שאינם אמורים להיקרא לשירות על פי דין). במהלך תקופת מעבר זו, ישולמו למוסדות אלו תמיכות מופחתות אך ורק בגין תלמידים שניתן לשלם בגינם תמיכות כדין. אלמלא תיקבע הוראת מעבר, יאבדו מוסדות אלו את התמיכות המשולמות להם כליל, עקב ירידה מתחת למינימום הקבוע בתנאי הסף המזכה את המוסדות בתמיכה. כל זאת על מנת לאפשר היערכות של המוסדות לקראת שנת הלימודים הבאה ועל מנת שלא לפגוע בתלמידים שכלל אינם רלוונטיים להליך משפטי זה, הלומדים אף הם באותם מוסדות נתמכים. לעניין זה נבקש להפנות את בית המשפט הנכבד לנתונים שנפרשו בהודעת המדינה מיום 21.3.2024. (ראו סעיף 24).

18. בשים לב לכך שהסעד העיקרי המבוקש בעתירות התמיכות חופף בעיקרו גם לצו הביניים שהתבקש, **הדברים האמורים מתייחסים הן לצו על תנאי שהוצא, הן לבקשה למתן צו ביניים.**

סיכום

19. כפי שראינו לעיל, החל מיום 1.4.2024, קרי לאחר פקיעתה של החלטת ממשלה 682, ובהיעדר החלטת ממשלה המאריכה את תוקפה, לא יהיה עוד מקור סמכות חוקי המאפשר הימנעות גורפת מהליכים לגיוס בני הישיבות. כלל גורמי המדינה המוסמכים יהיו מחויבים לפעול בקשר להליכי הגיוס בהתאם לדין; משמעות הדברים היא כי **על רשויות הגיוס יהיה לפעול לקריאה להתייצבות של תלמידי הישיבות ובוגרי מוסדות החינוך החרדיים שדחיית השירות שניתנה להם מכוח פרק ג' לחוק פקעה, או שהגיעו לגיל גיוס לאחר פקיעת ג' לחוק.**

20. לעמדת היועצת המשפטית לממשלה, החל מיום 1.4.24, לאור הוראותיו הכלליות של חוק שירות ביטחון, ובהיעדרה של מסגרת נורמטיבית שתאפשר דחייה גורפת של שירותם, או את אי גיוסם של תלמידי הישיבות, לא תהיה לממשלה סמכות להמשיך ולהעביר כספי תמיכות למוסדות בגין אותם תלמידים שיהיו חייבים בגיוס על פי הדין.

21. עם זאת, היועצת המשפטית לממשלה סבורה, כי יש מקום לאפשר תקופת היערכות קצרה בלבד, כהוראת מעבר, שבמהלכה ניתן יהיה להמשיך במתן התמיכות, וזאת, בשים לב לצורך בהיערכות המוסדות הנתמכים והתלמידים הלומדים בהם למצב הדברים החדש.
22. ככל שימצא זאת בית המשפט הנכבד לנכון, המדינה מציעה לאפשר לה להגיש תצהיר תשובה משלים, שבו יפורט אופן היערכות רשויות הגיוס לגיוסם של תלמידי הישיבות ובוגרי מוסדות החינוך החרדי.
23. לבקשת מזכיר הממשלה, לכתב תשובה זה מצורפת "תמצית עמדת ראש הממשלה לגוף עתירות הגיוס והתמיכות", ומסומנת כנספח מש/1, ונתמכת בתצהירו של מזכיר הממשלה, מר יוסי פוקס.

היום,

י"ח אדר ב' תשפ"ד

28 מרץ 2024



סיגל אבנון סוויצקי, עו"ד
סגנית בכירה במחלקת הבג"צים
בפרקליטות המדינה



אבי מיליקובסקי, עו"ד
ממונה על ענייני בג"צים
בפרקליטות המדינה

נספח מש/1

**תמצית עמדת ראש הממשלה לגוף
עתירות הגיוס והתמיכות**

תמצית עמדת ראש הממשלה לגוף עתירות הגיוס והתמיכות

בענין עתירות הגיוס:

באשר לראשו הראשון של הצו על תנאי – עמדת ראש הממשלה היא שבהעדר החלטת ממשלה עד ליום 31.3.24 המאריכה את תוקפה של החלטה מס' 682 וקובעת בה לוחות זמנים לחקיקה ראשית עד ליום 30.6.2024, - ראשו הראשון של הצו על תנאי יתייתר.

באשר לראשו השני של הצו על תנאי:

1. בתגובה המקדמית של המדינה לעתירות אלו, נוסחה העמדה באשר להשלכות של אי הארכת תוקפה של החלטת ממשלה מס' 682, (סעיף 7) כך שבהעדר החלטת ממשלה חדשה שתעגן לוחות זמנים להשלמת חקיקה ראשית עד יום 30.6.2024 לא יהיה מקור סמכות חוקי המאפשר הימנעות גורפת מהליכים לגיוס תלמידי ישיבות בוגרי מוסדות הלימוד החרדיים (שהם מלש"בים שדח"ש שלהם פקעה) וכי כלל גורמי המדינה המוסמכים יהיו מחויבים לפעול בהקשר להליכי הגיוס בהתאם לדין.

2. במסגרת תשובת המדינה הנוכחית, ישנה תוספת שלא נכללה בתגובה המקדמית ולפי ניסוחה משתמע, כי מעבר לכך שעל רשויות הגיוס לפעול על פי דין "בהקשר להליכי הגיוס" (שעל כך אין חולק) הרי שפעולה זו, כביכול, מחייבת את רשויות הגיוס לקריאה גורפת להתייצבות פרטנית של כל קבוצת הייחוס. עמדה זו אינה מקובלת על ראש הממשלה, העדר בסיס נורמטיבי "להימנעות גורפת מגיוס" אין משמעותו "הוראה גורפת לגיוס". מדובר בסתירה של ממש ושינוי מהותי מהעמדה שהובאה לבית המשפט הנכבד במסגרת התגובה המקדמית.

3. יודגש, כי פרשנות כזו אף שוללת את הסמכות להפעלת שיקול דעת שהעניק המחוקק לצה"ל ולפוקד לפי סעי' 20 לחוק שירות בטחון {נוסח משולב} תשמ"ו-1986 (להלן: החוק), נשוא העתירות, באשר למועד שיש לזמן מלש"בים להשלמת הליכי גיוס ואף צוין מפורשות ביחס לסמכות הפוקד – "מותר לקרוא לו" ולא נכתב בחוק "אסור שלא לקרוא לו". מטבע הדברים על הצבא לבחון תחילה את ההיתכנות לקליטה מיידית של כל המשל"בים שהדח"ש שלהם פקעה ביחס למועדי מחזורי הגיוס השנתיים לכל אחד מסוגי המסלולים.

4. הסעד המבוקש על ידי העותרים וניתן לגביו צו על תנאי – "מדוע לא יפעלו לגיוסם לשרות צבאי של תלמידי הישיבות נוכח פקיעתו של פרק ג' לחוק", אשר לעמדת המדינה רלוונטי החל מיום 1.4.24 בהעדר הארכת תוקפה של החלטה מס' 682, ככל והתכלית היא להבטיח שהצבא יפעל כדין מאותו מועד ואילך, הרי שהעתירה הינה עתירה מוקדמת כי זהו מצב חדש ולמעשה בחינה משפטית של דרך הפעלת סמכותו ושיקול דעתו של הצבא. בחינה זו תוכל להיעשות רק לאחר תקופת מעבר בין המצב שהיה עד היום לבין המצב החדש, בהתאם לדרך שבה הצבא יפעל בעתיד בפועל.

5. ודוק, ככל שתכלית הסעד המבוקש היא לבקש מבית המשפט הנכבד לפעול לגיוסם המיידית של קבוצת הייחוס, במובן של עקירת הסמכות ושיקול הדעת שהעניק המחוקק לצבא להחליט על מועדי הוצאת הצווים על ידי הפוקד, הרי שיש לדחות את העתירה בהעדר תשתית משפטית בסיסית, כאשר על פי ההלכה הפסוקה בית המשפט לעולם אינו מחליף את שיקול הדעת של הרשות המחוקקת והרשות המבצעת. עמד על כך בית המשפט העליון בבג"ץ 1661/05 המועצה

האזורית חוף עזה נ' כנסת ישראל: "כפי שבית-משפט זה חזר ופסק בכל שנות קיומו במאות פסקי-דין, אין הוא מחליף את שיקול-הדעת של הרשות המחוקקת והרשות המבצעת."

6. האמור לעיל משליך באופן ישיר על עתירות התמיכות, שכן אזרח שומר חוק שאינו מפר שום הוראה חוקית ולא קיבל מהפוקד צו התייצבות אינו יכול להפוך בין לילה למשתמט מהצבא מבלי שהרשות המוסמכת – צה"ל והפוקד (מכוח החוק) קראו לו בצן-להתייצבות. זו גם תכליתו של סעיף 38(ד) של "התייצבות" בתום תקופת הדחיה – עם קבלת צו ההתייצבות.

בעניין עתירות התמיכות (צו על תנאי וצו ביניים):

7. עובר להגשת התגובה המקדמית מטעם המדינה, נשלח מייל מהלשכה המשפטית במשרד רה"מ אל מחלקת בג"צים בפרקליטות, על מנת לעדכן כי סעיפים 11-12 לאותה תגובה אינם על דעת הממשלה. (העתק הודעת הדוא"ל מצ"ב ומסומן כנספח א')

8. בסעיף 10 לתגובה המקדמית של המדינה צוין ובצדק כי לפי סעיף 12(י) למבחני התמיכה: "תמיכה למוסד תורני בעד לימודיו של תלמיד שטרם החל את שירותו בצה"ל למעט תלמיד ישיבת הסדר, ואשר קיבל מהפוקד צו התייצבות אישי לשירות סדיר, תהיה עד מועד ההתייצבות שנקבע לו בצו כאמור" ואילו בתשובת המדינה הנוכחית מובאת עמדה מרחיקת לכת, הגורסת שהעדר בסיס נורמטיבי בעניין הליכי הגיוס החל מיום 1.4.24 שולל את הסמכות להעברת כספי תמיכות למוסדות גם בגין מלש"בים שלא קיבלו מהפוקד צו התייצבות אישי.

9. עמדה זו, שהיא חסרת בסיס בדין או בפסיקה, אינה מקובלת על ראש הממשלה.

10. נמצאנו למדים כי גם ההשוואה בין צו הביניים התקדימי שניתן ב-2014 בבג"צ 2888/99 הולנדר נ' היועץ המשפטי לממשלה, למלש"בים אשר קיבלו צווי גיוס אישיים למועדים שונים החל מחודש אוגוסט 2013 ולא התייצבו לגיוס, לבין המצב שיתווה כעת לאחר 1.4.2024 הינה מופרכת שכן שם מדובר במשתמטים וכאן מדובר בתלמידים שלא קיבלו צו התייצבות להשלמת הליכי צו ראשון ולא עשו דין לעצמם כפי שנקבע אז בבג"צ.

11. סיכום עמדת ראש הממשלה בעניין התמיכות ביחס למלש"בים שחלפה שנה מפקיעת הדח"ש שלהם, הוא שאין כל שינוי בסמכות החוקית להעברת כספי תמיכות למוסדות בגינם כל עוד לא קיבל אותו מלש"ב רלוונטי צו התייצבות אישי על ידי הפוקד ובלבד שלא הפר שום צו או הוראה חוקית ולא חרג מעמידה במבחני התמיכה.

12. ככל שבית המשפט הנכבד לא יקבל את עמדת ראש הממשלה בעניין התמיכות וייתן צו להפסקת התמיכות, הרי שגם העמדה שהוצגה בתשובת המדינה בעניין סוגיית ההסתמכות, אינה מקובלת על ראש הממשלה ולמעשה היא סותרת את מה שנקבע בעניין זילבר.

13. המצב התקדימי שאנו נמצאים בו, הינו אירוע שמצריך הרבה יותר היערכות מאשר "שינוי מדיניות" ביחס לסבסוד אישי כפי שהיה בעניין זילבר ואף שכאן מדובר בסבסוד מוסדי הרי, שבענייננו מדובר במאות מוסדות שעלולים להיסגר כתוצאה מתקופת מעבר קצרה מדי.

כתוצאה מכך תיווצר פגיעה באלפי מלש"בים באופן אישי ולפיכך אין להורות בצו על הפסקת התמיכות לפני סוף שנת הלימודים.

14. בנוסף, מדובר על מערכת של אלפי מוסדות שהתקציב הכולל שלהם מנוהל לפי תקופת שנת לימודים ובהתאם לארבע פעימות שנתיות של תמיכות ולא ברור האם ניתן יהיה לשלם תמיכה למוסדות שיוורדים מתחת לסף הזכאות במערכות התשלומים הקיימות למדינה והדבר עלול לארוך חודשים רבים, שבמהלכם לא ניתן יהיה לשלם תמיכה לאף מוסד, גם למוסדות שאינם קשורים לגיוס כלל.

15. לנוכח האמור ואף אם יינתן צו, אין מקום להציע 2 תקופות מעבר שונות, אחת למוסדות שנפגעים, לעיתים בצורה קשה, והשנייה למוסדות שיוורדים מתחת לתנאי הסף ויש להורות על תקופת מעבר אחידה לכולם, שתהיה עד סוף שנת הלימודים.

דברים מפי ראש הממשלה:

כבודכם,

סוגיית השוויון בנטל היא נושא חשוב מאין כמוהו לחברה הישראלית ולעתידה. כוונת הממשלה לפתור נושא מורכב זה, שלא נפתר במשך עשרות שנים, מתבטאת בכך שהממשלה התחייבה ביוני אשתקד להסדיר את הנושא תוך תשעה חודשים.

אלא שהזמן שעמד לרשותנו בפועל היה שלושה חודשים בלבד. המתקפה הנפשעת על ישראל ב-7 באוקטובר 2023 חייבה אותנו בששת החודשים שחלפו מאז למקד את משאבי הזמן ותשומת הלב בעיקר לניהול המלחמה.

מטבע הדברים, אני והשרים הנוגעים בדבר נדרשים להשקיע את הרוב המוחלט של זמננו בניהול המלחמה, במערכה המדינית ובכל מה שנלווה להם.

על אף זאת עשינו מאמץ עצום, גם תוך כדי המלחמה, להביא לפתרון סוגייה חשובה זו. העיקרון שמנחה אותנו הוא לנסות להגיע להסדר שיתבסס על הסכמה שתבטיח את הצלחתו, זאת לאחר שכבר הוכח בעבר שגיוס ללא הסדר מוסכם השיג דווקא תוצאה הפוכה.

בשבועות האחרונים השקענו מאמץ אינטנסיבי לגבש את ההסדר הדרוש – ואכן הושגה התקדמות ניכרת, אם כי המלאכה טרם הושלמה.

נדרש עוד פרק זמן קצר לגיבוש סופי של ההסדר, להשלמת עבודת המטה המקצועית, לקביעת המסלולים והמסגרות שיאפשרו למתגייסים לשמור על אורח חייהם במהלך שירותם, ולהבטיח שאלו שיתרתם אומנותם יוכלו ללמוד תורה.

אנו נמצאים ברגע מכריע במלחמה, עם הישגים גדולים ואתגרים יוצאי דופן. בכוחנו להשיג הן את יעדי המלחמה והן לפתור את סוגיית הגיוס.

בנסיבות אלו, אני מבקש מבית המשפט הנכבד שלא לקבל החלטה בשאלת הגיוס ובשאלות הכרוכות בה במשך 30 יום, על מנת שיתאפשר לנו לגבש סופית את ההסכמות, להשלים את עבודת המטה המקצועית, ולהסדיר את המסלולים והמסגרות הנדרשים.

תצהיר

אני הח"מ, יוסף פוקס, בעל ת.ז מס' 015191356, מצהיר בזאת כלהלן:

1. אני משמש בתפקיד מזכיר הממשלה.
2. תצהירי זה ניתן לתמיכה בעובדות המפורטות בעמדת ראש הממשלה המצורפת כנספח לכתב התשובה מטעם המדינה בתיק בג"ץ 6198/23, בג"ץ 6199/23, בג"ץ 6477/23, ובכתב התשובה מטעם המדינה בתיק בג"ץ 7525/23, ובג"ץ 7955/23 ובתגובה לבקשה למתן צו ביניים (להלן – **תשובת המדינה**).
3. העובדות המפורטות בעמדת ראש הממשלה, הן אמת למיטב ידיעתי ואמונתי.
4. זה שמי, זו חתימתי ותוכן תצהירי אמת.



יוסי פוקס

אישור

אני הח"מ, לימור יקיר, עו"ד, מאשרת בזה כי ביום 28.3.2024 הופיע בפני יוסף פוקס, המוכר לי אישית, ולאחר שהזהרתיו כי עליו לומר את האמת, שאם לא יעשה כן יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק, חתם בפני על תצהירו.



לימור יקיר
עו"ד

נספח א'

לימור יקיר

נשלח: 14:33 2024 מרץ 28 יום חמישי
נושא: FW: בג"ץ 6198/23, בג"ץ 6199/23, בג"ץ 6477/23, בג"ץ 7955/23
עתירות חוק הגיוס ותקצוב הישיבות - בג"ץ 6198/23, בג"ץ 6199/23, בג"ץ 6477/23, בג"ץ 7955/23

From: שירלי הרמולין
Sent: Thursday, February 22, 2024 9:18 PM
To: Sigal Avnon <SigalAv@justice.gov.il>; Avi Milikovsky <AviMi@justice.gov.il>
Cc: shlomitb@pmo.gov.il <shlomitb@pmo.gov.il>; Gil Limon <GilL@justice.gov.il>
Subject: Re: עתירות חוק הגיוס ותקצוב הישיבות - בג"ץ 6198/23, בג"ץ 6199/23, בג"ץ 6477/23, בג"ץ 7955/23

ערב טוב,
מזכיר הממשלה בקשני למסור כי סעיפים 11-12 לתגובה אינם על דעת הממשלה.
בברכה,
שירלי
נשלח מה-iPhone שלי

ב-22 בפבר' 2024, בשעה 17:05, Sigal Avnon <SigalAv@justice.gov.il> כתב/ה:

שלום לכולם,

רצ"ב נוסח תגובה מעודכן, לאחר תכלול ההערות ולאחר הכרעות בסוגיות שעלו.

צה"ל ומשרד החינוך – אנא העבירו תצהירים חתומים.

בברכה,

סיגל אבנון סוויצקי, עו"ד | מחלקת בג"צים, פרקליטות המדינה

טלפון: 073-3925305; 054-6326361 פקס: 02-6467011

דוא"ל: sigalav@justice.gov.il

פרקליטות המדינה

From: Sigal Avnon
Sent: Wednesday, February 21, 2024 11:59 PM
To: Amir Shoval (Praklitut) <AmirShov@justice.gov.il>; chenshmal01@idf.il <chenshmal01@idf.il>; Noga Orda <NogaO@justice.gov.il>; oriyaniv@idf.il <oriyaniv@idf.il>; Avi Milikovsky <AviMi@justice.gov.il>; FW-yinon gotclik <yinong@mof.gov.il>; 'Eran Yossef' <eran_yossef@mod.gov.il>; Gil Limon <GilL@justice.gov.il>; 'ROTEM_KESS' <ROTEM_KESS@mod.gov.il>; Dror Granit <DrorGr@justice.gov.il>; Michal Reshef <MichalRes@justice.gov.il>; Neta Konigstein <NetaKo@justice.gov.il>; Sara Gold <SaraGo@justice.gov.il>; Noam Shlomai Kunitz <NoamShl@justice.gov.il>; Hadar Beinart <HadarBein@justice.gov.il>; fw-myriamga <myriamga@education.gov.il>; Aner Helman <AnerH@Justice.gov.il>; Debora eliezer <debora.eliezer@labor.gov.il>; yoava@ncs.gov.il <yoava@ncs.gov.il>; לורה הלר <LauraHeller@IDF.IL>; shirlyh@pmo.gov.il <shirlyh@pmo.gov.il>; galasael@idf.il <galasael@idf.il>;