

בעניין:

עמותת ברית נאמני תורה ועבודה
ע"י עו"ד אסף בנמלך
טולציינסקי שטרן מרציאנו כהן לויצקי ושות', עורכי-דין
מרחוב נחום חפצדי 5 (בית עופר) ירושלים 95464
טל': 02-6511919 פקס: 02-6513133

העותרת

- נ ג ד -

1. מר יעקב מרגי, השר לשירותי דת

2. הועדה לבחירת רבני עיר ירושלים
ע"י פרקליטות המדינה
מרחוב צלאח א-דין 29, ירושלים 91010
טל': 02-6466590 פקס: 02-6467011

המשיבים

תגובת העותרת לתצהיר התשובה מטעם המשיבים

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 1.6.12 מתכבדת העותרת להגיב לתצהיר התשובה מטעם המשיבים.

בתגובה תמציתית זו נשיב על הטענות המרכזיות שבתצהיר התשובה, ונתייחס בקצרה לטענות סף שהועלו בו.

מכלול טענות העותרת ביחס לתקנות (לרבות ניתוח התקנות, הליקויים החמורים שנפלו בהן הן משופעות ועילות העתירה) הרי הן מפורטות וסדורות בעתירה, ותגובה זו באה ליעל ולמקד את הדיון בה.

הדרת הציבור הכללי מבחירות רבני עיר

1. פגיעתן הרעה של התקנות שבטלותן מתבקשת בעתירה זו באה לידי ביטוי במתן כוח מכריע לנציגי "בתי הכנסת" והמועצה הדתית אשר מהווים יחדיו 75% מן האסיפה הבוחרת רבני עיר, וזאת על חשבון נציגי כלל תושבי העיר.
2. בתגובתם המקדמית (סעיף 49) ובתצהיר התשובה (סעיף 90) מודים המשיבים בהעדפת בתי הכנסת ובהדרת יתר תושבי העיר, ומנסים לתרץ:

"יש להעניק לציבור מתפללי בתי הכנסת בעיר ייצוג עודף על פני הייצוג שניתן לכל תושבי העיר היהודיים באמצעות הנציגים של הרשות המקומית והמועצה הדתית וזאת כיוון שמטבע הדברים ציבור המתפללים נזקק יותר לשירותי דת בכלל ולשירותי רב העיר בפרט".

במקום אחר מוסיפים המשיבים וטוענים:

"ברי כי ההשפעה הרבה ביותר שיש לרב המקומי היא על הציבור הדתי (לרבות באמצעות מתן דרשות, שיעורים, פסקי הלכה, וכיוצ"ב)"
(סעיף 49).

זו עיקר תשובתם של המשיבים לעתירה.

3. הטענה בדבר הזקקות או השפעה יתירה של רב העיר לבתי הכנסת אינה יכולה להתקבל. באי בתי הכנסת אינם זקוקים ל"שירותי דת" ואינם מושפעים מרב העיר יותר מאשר הציבור הכללי. נהפוך הוא. דווקא בני העיר אשר אינם משתייכים לקהילה או לבית כנסת וממילא אינם קשורים ברב קהילתי או ברב ישיבתי הם בעלי זיקה מיוחדת לרב העיר ונזקקים לה בעיתות שמחה, אבל ובשגרה. דווקא הם מודרים מבחירתו של רב העיר.
4. כלל תושבי העיר כפופים להלכה הדתית ולסמכותו הרבנית של רב העיר בצמתים חשובים בחייהם. תושבי העיר נרשמים לנישואין כדת משה וישראל ברבנות המקומית; מתגרשים בבית הדין הרבני; סועדים את ליבם במסעדות בהשגחת הרבנות המקומית (או מבקשים תעודת כשרות מן הרב המקומי); הם מובאים למנוחות בידי חברה קדישא הכפופה לרב המקומי.
5. להכרעותיו של רב העיר, למדיניותו ההלכתית ולהשקפת עולמו השלכות על כלל בני עירו. לשם ההמחשה בלבד:
 - בשנת השמיטה האחרונה סירבו רבני עיר להנפיק לבני עירם תעודות כשרות על פי "היתר המכירה" ונדרשה התערבות בית משפט זה (בג"צ 7120/07);
 - עד לאחרונה הפעילו חלק מחברות קדישא (הכפופות למרות רב העיר) שיקול דעת שעוררייתי ומנעו מנשים להספיד את יקיריהן בעת הלווייה;
 - בתי דין רבניים בערים שונות, המושפעים מעמדת רב העיר שמכהן בערים החשובות כראש אבות בית הדין בעיר, פסלו תוקף גיורים שביצעו בתי דין ממלכתיים של המדינה (בג"צ 5079/08);
 - רבני עיר אינם נמנעים מהבעת עמדה בנושאים ציבוריים ואלו דוגמאות בלבד. תקצר היריעה מלפרט את השפעתו ונגיעתו של רב העיר לכלל תושבי העיר, בענייני הלכה ובענייני השקפה.
6. אין כל שוני מהותי המצדיק הדרה של הציבור הכללי מהבחירות לרב עיר ומתן רוב מוחץ בידי נציגי בתי הכנסת והמועצה הדתית. התקנות משקפות עמדה ערכית פסולה (שהתקבעה שלא בחקיקה ראשית) ולפיה לבאי בתי הכנסת זכות בחירה כפולה מזו של תושבי העיר שאינם בין באי בתי הכנסת, וכי לגוף ממונה כמועצה הדתית משקל זהה למשקלם של תושבי העיר. על כן התקנות מפלות ופוגעות בערכים דמוקרטיים ובשוויון.

התקנות החמירו את פגיעתן של התקנות שקדמו להן:

7. כאמור בסעיף 49 לתצהיר התשובה, בתקנות החדשות הוגדלה נציגות בתי הכנסת באסיפה הבוחרת מ- 33% (לפי התקנות הקודמות) ל- 50%. התקנות הנציחו את נוכחות "בתי הכנסת" בבחירות, והעצימו את כוחם עד לכדי מחצית מחברי האסיפה הכללית.
8. טענת המשיבים בתצהיר התשובה (סעיף 51) כי הגדלת נציגות בתי הכנסת באסיפה הבוחרת מעצימה את ייצוג כלל תושבי העיר שכן נציגי בתי הכנסת הינם תושבי העיר מנסה להסוות את ההפלייה. הגברת כוח נציגי בתי הכנסת נעשתה על חשבון נציגי מועצת העיר המשקפים את תושבי העיר על הרקמה החברתית-דתית הייחודית לכל עיר ועיר. העתירה התמקדה בהדרה וייצוג חסר של הציבור החילוני, המסורתי וכל מי שאינו מושייך לבית הכנסת תהא השקפתו הדתית אשר תהא- ותשובת המשיבים אינה נותנת לכך מענה.

בחירת רב המתאים לקהילה:

9. העותרת פועלת מתוך מחוייבות להלכה, ליצירת תרבות דתית פתוחה, המעודדת שיח הלכתי אמיץ שמתמודד עם אתגרי הזמן. העתירה אינה תוקפת את תקנה 4 לתקנות בה נקבעו תנאי כשירות לכהונת רב עיר. בהינתן מגוון של רבנים ראויים שומה על מחוקק המשנה, הפועל מכוח הסמכה בחקיקה ראשית, לקבוע הליך בחירה דמוקרטי אשר ישקף את רצון הציבור ויאפשר בחירת רב עיר המתאים לקהילתו וזו מתאימה אליו.

פגיעה בזכות להבחר:

10. התקנות מקטינות את סיכוייהם של רבנים בעלי כשירות שדעותיהם אינן מקובלות על הזרמים החרדיים או שאינם מצויידיים בקשרים בממסד הדתי להיבחר למשרת רב העיר. לטענה זו אותה העלינו בעתירה לא מצאנו כל מענה בתצהיר התשובה.

הזרת נשים:

11. פגיעתן הרעה של התקנות שבטלותן מתבקשת בעתירה זו מתבטאת גם בהפליית נשים ובמתן ייצוג חסר (שלא לומר מזערי או לא-קיים) באסיפה הבוחרת. בעתירה טענה העותרת בהקשר זה כי בשנים האחרונות לא היה כלל ייצוג נשי באסיפות בוחרות בערים נבחרות.
12. המשיבים לא התמודדו עם טענה זו והסתפקו בהזמנת העותרת "לפעול בדרכים המקובלות להעלאת טענה זו בפני הגורמים הרלוונטיים" (סעיף 116 לתצהיר התשובה).
13. בכל הכבוד, תשובה זו אינה ראויה. העותרת הצביעה על ליקוי מובנה בתקנות המדיר נשים מבחירות רבני עיר. שלושה רבעים מתוך האסיפה הבוחרת רבני עיר (נציגי המועצה הדתית ובתי הכנסת) חסומים להלכה ולמעשה בפני נשים. וכך נשים שהן 50% מן האוכלוסיה ואשר כפופות להלכה בדין האישי החל עליהן (וכתוצאה מכך פגיעות יותר מגברים (ע"ע מסורבות גט ועגונות)) מודרות מבחירת רב העיר.
14. זוהי מציאות קשה ופסולה ויש לתהות על כך שטענת העותרת בהקשר זה לא זכתה למענה של ממש בתצהיר התשובה.

הסדר ראשוני בחקיקת משנה - בעקבות הלכת ראש פינה

15. אחת מן הטענות שנטענו בעתירה (סעיפים 54 ו-55) הייתה כי הרכב האסיפה הבוחרת כפי שנקבע בתקנות מהווה למעשה הסדר ראשוני שנקבע שלא כדין ושלא בסמכות באמצעות חקיקת משנה.
16. בתצהיר התשובה נטען כי טענה דומה נדחתה בפסק דינו של בית משפט נכבד זה (בג"צ 6051/08 המועצה המקומית ראש פינה נ' השר לשירותי דת (ניתן ביום 8.5.12) ולא היא! באותו עניין טענו העותרות כי הסמכות ליזום הליך בחירות רבני עיר נקבעה שלא כדין בתקנות. לעומת זאת בגדר העתירה דן העותרת אינה חולקת על עצם סמכות מחוקק המשנה להתקין את התקנות. ברם, התקנת תקנות הפוגעות בזכויות יסוד - כשוויון וכזכות לבחור ולהיבחר - אינה כלולה בסמכות שהוענקה למחוקק המשנה. ובמילים אחרות, מנגנון המדיר אוכלוסיות שלמות מהבחירות תוקן בחוסר סמכות בסתירה לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ותוך יצירה יש מאין של הסדר ראשוני מפלה ומקפח.

17. מוסיפים המשיבים וטוענים כי שורשי מעורבות בתי הכנסת בבחירת רבני עיר ראשיתם בשנות ה-20 של המאה הקודמת (סעיף 134 לתצהיר התשובה). על כך תשיב העותרת כי במרוצת השנים האחרונות חלו תמורות מהותיות בשיטת הממשל (מנדט בריטי- מדינת ישראל- חוקי יסוד) בתפיסות החברתיות והמשפטיות (דמוקרטיזציה, פיתוח ערכי היסוד וזכויות האדם, שוויון זכויות ופמיניזם, מעורבות גדלה של הציבור הכללי בחיים הציבוריים ובחיי הדת). בכל אלה יש כדי לאיין את טענות המשיבים, מה גם שהתקנות החדשות החמירו את המצב והפכו את נציגי בית הכנסת למצית מחברי האסיפה הבוחרת ולבעלי יכולת ההכרעה.
18. העותרת תוסיף ותטען כי על פי פסיקת בית משפט נכבד זה, אפילו תיקונו של חוק שנחקק לפני כניסתו לתוקף של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו כפוף לביקורת שיפוטית (למשל: בג"ץ 6055/95 צמח נ' שר הביטחון פ"ד נג(5) 241, 260). על אחת כמה וכמה כי יש להעביר תחת שבט ביקורתו של בית משפט נכבד זה תקנות חדשות המגבירות הפלייה והדרה.

על טענות הסף

19. בשורות הבאות נתייחס לטענות המשיבים לדחיית העתירה מחמת טענות סף של שיהוי והיעדר אקטואליות. יוזכר כי טענות אלה כבר הועלו בתגובתם המקדמית של המשיבים לעתירה ובית המשפט לא מצא לנכון לקבלן טרם שהוציא מלפניו צו על תנאי בעתירה.

אקטואליות העתירה:

20. טענת המשיבים כי העתירה אינה אקטואליות חותרת תחת זכות הגישה לערכאות ותחת זכות העמידה. אם תתקבל עמדה זו יושתק הציבור מלעתור לבית המשפט לבטלות חקיקה ראשית או חקיקת משנה.
21. מעבר לכך, העתירה אקטואלית מאין כמותה. בית משפט נכבד זה מוצף בעתירות הנוגעות לבחירת רבני עיר והדבר נובע מההוראות הבעייתיות והמוקשות הקבועות בתקנות.
22. כך לשם ההמחשה, בעתירה הייתה התייחסות מפורטת לנעשה בירושלים, שם מתמשכת הסאגה לבחירת רבני העיר כבר למעלה מתשע שנים מבלי שהסתיימה (ואף הגיעה לבית משפט נכבד זה בגלגולים שונים) (סעיפים 65-69 לעתירה).
23. העתירה נוגעת לבחירות רבני עיר בכל אתר ואתר. הפגמים בתקנות אינם תיאורטיים. הם לבשו צורה מעשית ומאיימים לעשות כן בכל עת בו נבחרים רבנים על פי התקנות. גם אם המשיב 1 וועדות הבחירות הרלבנטיות יצליחו למזער את הליקויים המובנים בהרכב ועדת הבחירות; גם אם יצליחו להגיע לנוסחת איזון בהרכב בתי הכנסת על פי ההנחיות הבלתי אפשריות שבתקנות; גם אם יקויימו הוראות התקנות על כל תגיהן, התוצאה תהא בחירת רבני עיר תוך הדרת מגזרים שלמים מן החברה הישראלית מן ההליך, פגיעה במטרת המחוקק, ובחירת רבנים שאינם מתאימים בעליל לבני עירם.

טענת השיהוי:

24. טענת השיהוי שהועלו המשיבים בתצהיר התשובה זהה לטענת השיהוי שהועלתה בתגובתם המקדמית, וכבר נענתה בתגובה שהגישה בסוגיה זאת (ברשות) סמוך לאחר שהוגשה תגובתם המקדמית של המשיבים (ולפני שנערך הדיון הראשון בעתירה). על מנת שלא להלאות מתכבדת

העותרת להפנות את בית המשפט הנכבד לתגובתה התמציתית לעניין השיהוי (והיא המצורפת לתגובה זו לנוחות בית המשפט).

סיכום

על יסוד האמור בעתירה ובתגובה זו מתבקש בית המשפט הנכבד להיעתר לעתירה ולהפוך את הצווים שניתנו על ידו למוחלטים. כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבים בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד בצירוף מע"מ כדין.

היום, כ"ד סיוון תשע"ב

14.6.12

אסף בנמלך, עו"ד

ב"כ העותרת