

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 9461/00

בפני : כבוד הנשיא (בדימ') א' ברק
כבוד הנשיאה ד' ביניש
כבוד השופטת א' פרוקצ'יה

- העותרים :
1. אגודת המים בעמק הירדן, אגודה שיתופית חקלאית בע"מ
 2. מי גולן, אגודת מים שיתופית חקלאית למשקי רמת הגולן
 3. אגודת המים השיתופית בעמק חרוד
 4. מפעל המים חצבני-דן אגודה שיתופית חקלאית להספקת מים
 5. מפעל הדן אגודה שיתופית חקלאית להספקת מים בעמק החולה
 6. קבוצת דגניה א' אגודה שיתופית חקלאית בע"מ
 7. מעלה גמלא מושב עובדים להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ
 8. קיבוץ תל יוסף אגודה שיתופית חקלאית בע"מ
 9. קיבוץ כפר בלום אגודה שיתופית חקלאית בע"מ
 10. להבות הבשן אגודה שיתופית חקלאית בע"מ

נ ג ד

- המשיבים :
1. שר התשתיות הלאומיות
 2. שר האוצר
 3. שר החקלאות

עתירה למתן צו על תנאי

בשם העותרים : עו"ד משה בלטר

בשם המשיבים : עו"ד דנה בריסקמן

פסק - דין

השופטת א' פרוקצ'יה:

1. העותרות 1 עד 5 הינן אגודות שיתופיות חקלאיות, בעלות רישיונות להפקת מים על פי חוק המים, תשי"ט-1959. הן עוסקות בהפקת מים והספקת מים לצרכניהן,

שהם חברי העותרות מזה עשרות שנים. העותרים 6 עד 10 הם צרכני מים של העותרות. עיקרי העתירה נוגעים לענייניהן של האגודות. צרכניה הצטרפו לעמדתן כבעלי ענין בפעילותן ובתפקודן. העותרות 1 עד 5 יכוננו להלן "האגודות" והעותרים 6 עד 10 "צרכנים".

2. עיקרה של העתירה נסב על הסדר חקיקתי חדש שגובש במשק המים בשנת 1999, אשר שינה שיטה שהייתה נהוגה קודם לכן ביחס לגביית היטלי הפקת מים מאגודות העוסקות בכך, ואת שיטת הענקת מענקים למפיקי המים, שנועדה לאזן פערים בעלויות הפקת מים, הקיימים באזורים שונים של הארץ בהתאם לטיבם של המאגרים מהם נשאבים המים. האגודות פרשו שורה של טיעונים לפיהם ההסדר החדש פוגע בזכויותיהן. חלק מטיעונים אלה התייתרו במהלך הדיון בעתירה.

3. עיקר טענת האגודות בעתירה היא כי אין לגבות מהן היטלי הפקה מכוח תקנות המים (היטלי הפקה), התש"ס-2000 (להלן - תקנות ההיטלים). טענתן היא כי התקנות בטלות, ואין לגבות מכוחן היטלים; טענתן החלופית היא, כי אין לגבות היטלים כל עוד לא הוסדרו כנגדם המענקים שיש לשלם להם מכוח סעיף 160(ב) (המתוקן) לחוק המים. במהלך הדיון בעתירה, הוצאו כללים בענין המענקים, אשר ייתרו למעשה את הטענה החלופית האמורה. בעקבות זאת, העלו האגודות טענות שונות כנגד הכללים שהוצאו כאמור. לגישתן, בכללים נפלו פגמים מהותיים המביאים לבטלותם. עוד נתבקש בעתירה להכיר בזכותן של האגודות להצטרף ל"הסכם העלויות" הקיים בין מקורות, חברת מים בע"מ (להלן - מקורות) לבין ממשלת ישראל, שעיקריו יובאו בהמשך.

לאחר דיון בעתירה ניתן צו על תנאי לבקשת העותרים.

רקע והליכים

4. כדי לבחון לעומקן את טענות העותרים, ראוי לסקור בקצרה את הרקע שקדם והביא לשינויים החקיקתיים בהסדרים על-פי חוק המים:

הרקע הנורמטיבי

5. ביום 4.2.99 התקבל בכנסת חוק ההסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי תקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 1999), התשנ"ט-1999 (להלן - חוק ההסדרים). במסגרת חוק ההסדרים תוקן חוק המים בסעיפים 116 עד 124.

מכוח סעיף 116 הוסמך שר התשתיות בצירוף גורמים נוספים לקבוע היטל שישלמו מפיקי מים לאוצר המדינה (להלן - היטל הפקה). היטל הפקה הוטל על כל מפיקי המים ממקור מים מסויים, וגובהו אמור לשקף את המחסור האיזורי והכלל-ארצי במים. מכוח סעיף 116 המתוקן הותקנו ב-30.7.00 תקנות ההיטלים, הקובעות את היטלי הפקה שיוטלו על מפיקי מים שפירים, ונקבעו פרטים לגבי גובה ההיטלים ומועדי הטלתם.

6. במסגרת התיקון לחוק, בוטלה קרן האיזון שפעלה עד אז, שתכליתה היתה להקטין הפרשי עלויות, וליצור איזון בפערים בהוצאות הפקת מים באזורים שונים ברחבי המדינה. היטלי האיזון שהוטלו על מפיקי מים אותה עת נועדו למימון קרן האיזון, וכספים שנצברו בקרן שולמו במקביל כהענקות למפעלי מים שעלות הפקת המים שלהם היתה גבוהה. תכליתה של קרן האיזון נועדה להקטין הפרשים בין מחירי המים באזורי הארץ השונים, אשר נבעו מהבדלים בעלויות הפקת המים.

7. קרן האיזון בוטלה בחוק ההסדרים עקב ביקורת שהופנתה כלפי פעולתה (דו"ח ועדת ארלוזורוב שצורף בחלקו - מ/ש1). ביטול הקרן הביא להעברת זכויותיה וחובותיה למדינה, אשר באה בנעליה לצורך סיום פעולתה. במקביל לביטול קרן האיזון הוסדר, במסגרת תיקון לסעיפים 116 עד 124 לחוק המים נושא היטלי הפקה של המים אשר ישלמו מפיקי המים לאוצר המדינה. על-פי הוראת החוק המתוקן, שר התשתיות בשיתוף גורמים נוספים, הוסמך לקבוע היטל שישלמו מפיקי המים לאוצר המדינה. היטל הפקה הוטל על כל מפיקי המים ממקור מים מסויים, והתבסס על יחידות של כמויות המים המופקות. גובה ההיטל אמור לשקף את המחסור האיזורי והכלל-ארצי במים, ויכול שיהא שונה לכל מקור מים ובשים לב למטרות השימוש במים. סעיף 160(ג) לחוק המים קבע הסדר מעבר להיטלי הפקה למפיקי מים ממקורות המים השפירים באקויפר החוף, לפי מטרות השימוש במים, וכל זאת עד לקביעת היטל הפקה בחקיקת משנה.

מכוח סעיף 116 המתוקן, הותקנו תקנות ההיטלים, והן קובעות היטלי הפקה למפיקי מים שפירים מאקוויפרים. מטרת הטלת ההיטלים על שאיבת מים מאקוויפרים היתה לצמצם את הפקת המים השפירים באמצעות ייקור הפקתם על-ידי ההיטל. מהלך זה הוא פרי מדיניות שנתגבשה עקב המחסור במים, והוא נועד לצמצם את הפקת המים השפירים, לעודד הפקת מים ממקורות אלטרנטיביים, ולאזן את הפרש העלויות ביניהם.

8. במקביל לכך, סעיף 160(ב) לחוק המתוקן הסמיך את שר התשתיות בהסכמת שר האוצר, לקבוע כללים למענקים שישולמו למפיקי מים מתוך סכומים שהועברו מקרן האיזון, ומתוך סכומים נוספים שיתוקצבו לצורך כך בתקציב המדינה למטרות מוגדרות. מטרות אלה הן הקמת מפעלים ומתקנים ליצירה ולפיתוח של מקורות מים נחותי איכות שישמשו להמרה של מים שפירים; השבחת מים שנפסלו או העומדים להיפסל מלשמש כמקור מי שתייה, על מנת לאפשר המשך השימוש בהם כמי שתייה; ותמיכה במפיקי מים שעלות המים שלהם, לרבות היטל ההפקה - אם הוטל עליהם, עולה על שיעור שייקבע בתקנות.

בעקבות חקיקה זו, הוצאו נהלים למתן מענקי סיוע למפעלי השבת קולחין, ועקרונות להקצאת סיוע לטיוב מי בארות (מ/ש/2).

ביום 30.7.01 נחתמו על-ידי שר האוצר ושר התשתיות כללים למתן מענקים למפיקי מים שעלות המים שלהם גבוהה, ואשר סופקו בשנים 99 ו-2000 (מ/ש/5). עובר לדיון בעתירה, הוקמה ועדה לגיבוש תקנות קבועות בענין מענקים למפיקים וספקים שעלות הפקת המים על-ידם גבוהה, ולבחינת התקנות בדבר חישוב עלות המים.

נתוני רקע

9. קשה להבין את עיקריה של העתירה בלא לפרוש, ולו בתמצית, את הקשיים המיוחדים המאפיינים את משק המים בישראל, שעל רקעם חל שינוי המדיניות בתחום היטלי ההפקה והמענקים, המהווה יסוד לעתירה זו.

בחודש יוני 2001 הוקמה, על-פי החלטת הכנסת, ועדת חקירה פרלמנטרית בראשות ח"כ דוד מגן, על רקע תחושת משבר הולך וגובר, בעקבות שלוש שנים שחונות וחששות שבטרם יחלפו חודשי הקיץ עלול להיווצר מחסור במי שתייה במדינה. תחושת המשבר נבעה, בין היתר, מדיווחים על ירידה מתחת לקווים האדומים בשלושת מאגרי המים העיקריים של המדינה - הכינרת, אקוויפר ההר, ואקוויפר החוף, ועל סכנת זיהום של מי התהום.

הוועדה קבעה, בתום עבודתה, כי משק המים במדינה נמצא למעלה משלושים שנה במשבר עמוק ומתמשך, אשר הגיע לנקודה קריטית. המשבר בא לידי ביטוי בהידלדלות מקורות המים, שגרמה לגרעון מצטבר של כ-2 מיליארד מ"ק במאגרי המים הטבעיים של המדינה (דו"ח הוועדה, פרק 3, סעיף 1).

10. דו"ח הוועדה מתאר כיצד החל משבר המים. על-פי התיאור המובא, המשבר איננו נובע מהשנים השחונות הפוקדות את אזורנו מאז ומעולם, אלא מן הגידול באוכלוסיית הארץ בחמישים השנים האחרונות, והעלייה ברמת החיים באזור (פרק 7.1 לדו"ח הוועדה). בדין וחשבון קודם בענין משק המים שנזכר לעיל, הוא דו"ח הוועדה לבחינת הניהול של אספקת המים בישראל בראשות מר שאול ארלוזורוב, מאפריל 1997 (להלן - דו"ח ארלוזורוב), מצוין כי משק המים מנצל כמעט את כל המקורות הטבעיים הקיימים, ולעיתים אף יותר מכך. גידול האוכלוסייה, העלייה ברמת החיים, הפיתוח המואץ של התעשייה והסכמי השלום, הרחיבו במידה ניכרת את הביקושים למים, ואלה עתידים לגדול בקצב ניכר גם בשנים הבאות. זיהום מקורות המים תורם אף הוא לזעזועים הצפויים למשק המים (דו"ח ארלוזורוב, עמ' 1, 7 ו-8 לדו"ח).

11. על-פי האמור בדו"ח ועדת מגן, השנים 1948-1964 התאפיינו בעלייה מסיבית לארץ, פיתוח מואץ של החקלאות ובנייה בקצב מהיר. בשנים אלו קבעו מתכנני המים מטרה לעצמם: לאתר ולנצל את מירב מקורות המים בארץ, ולהזרים מאות מיליוני קוב מים כל שנה מהכינרת דרומה, כדי לאפשר התיישבות גדולה בנגב. עד שהסתיימה בניית המוביל הארצי, ביוני 1964, הייתה מערכת המים מבוססת על מפעלי מים מקומיים. כמות המים בשימוש הגיעה עד בערך 800 מיליון קוב לשנה.

בשנים שלאחר מכן, בין 1965-1985, המשיכה החקלאות לצמוח בקצב מהיר. בשנים אלו החל להסתבר למופקדים על משק המים, כי קיים חוסר איזון הולך וגדל בין מקורות המים הטבעיים של המדינה ורמת הצריכה שלהם. עם זאת, השיח המקצועי והציבורי ביחס לפתרון הבעיה התמקד יותר בנושא השבת מי שופכין, התפלה, ותפיסת מי גשמים ושטפונות, מאשר בשאלה אם ישראל יכולה להרשות לעצמה לקיים חקלאות בקנה מידה כל כך רחב, המבוססת, בין היתר, על מים זולים.

12. בדו"ח מבקר המדינה משנת 1966, שהוכן על-ידי מבקר המדינה יצחק נבנצאל, הופיעה לראשונה התרעה על שאיבת יתר של מים, ובין השאר נאמר בו:

"הניצול ההולך וגובר של מקורות המים מגיע עתה ליותר מ-80% מכלל הכמויות הפוטנציאליות של המים הטבעיים בישראל. הפוטנציאל השנתי הממוצע נאמד בכ-1.5 מיליארד מ"ק מים, וההפקה של מים מתוקים בשנת 1964/95 הגיעה לכדי 1.23 מיליארד מ"ק. שיעור כה גבוה של ניצול, הנמשך זה שנים, מביא בהכרח לשאיבת יתר בחלק מהמקורות... שאיבת יתר של מים גורמת להמלחתן של הבארות. ... כדי להבטיח את אספקת המים בכמות הדרושה בלא להזדקק לשאיבת יתר, שאין בהן אלא פתרון לזמן מוגבל ביותר,

פועלים הגורמים העוסקים במשק המים - נציבות המים, תה"ל ומקורות למען פיתוח מקורות מים, שנותרו עוד ... גם לאחר ניצולם של המקורות הטבעיים הנותרים, על כל הקשיים וההשקעות הגדולות הכרוכים בכך, לא תעמוד לרשות המדינה כמות מספקת, והפער בין הכמויות המופקות לבין הדרישה ילך ויגדל, ויגיע, לפי חישובי תה"ל, עד כדי 364 מליון מ"ק לשנת בשנת 1980..."

13. במהלך השנים 1986-2000 התרחשו שלושה מקבצים של שנות בצורת ומחסור חמור במים - 1985-1986, 1989-1991, 1999-2000 (שנמשך גם בשנת 2001). למרות יוזמות שונות שננקטו, כגון פרסום תכניות אב, העברת הטיפול במשק המים משרד החקלאות למשרד לתשתיות לאומיות, והמלצות על שינויים במדיניות, לא חל שינוי מהותי במצב, כך על פי קביעת דו"ח ועדת מגן. שאיבת-היתר נמשכה, מצב המאגרים החמיר וסכנת זיהום מקורות המים גדלה.

14. מאז חודש יוני 2001 חלו מספר התפתחויות. ביום 27.3.02 חתמו משרד החקלאות ופיתוח הכפר ומשרד האוצר על מסמך שעניינו השוואה הדרגתית של מחירי המים שמשלמים החקלאים לאלו שמשלמים שאר הסקטורים במשק, תוך פיצוי החקלאים באמצעות סובסידיה לצורך שימוש בקרקעות למטרות חקלאיות. המסמך אושר על-ידי הממשלה. באפריל 2002 אישרה הממשלה גם תכנית להתפלת 400 מלמ"ק מים. כן פרסם האגף לתכנון בנציבות המים "תכנית אב (מעבר) לפיתוח משק המים בשנים 2002-2010", שהוכן ביוזמת שר התשתיות הלאומיות. התכנית מנסה להתמודד עם מכלול בעיות משק המים (פרקים 7.2.1-7.2.4 לדו"ח ועדת מגן).

טיעוני העותרים

15. העתירה מעלה טענות רבות ומגוונות כנגד שינוי המדיניות בנושא היטלי הפקת מים ומענקים למפיקים שנתקבל בעקבות חוק ההסדרים. ניתן לחלק את עיקרי הטענות לראשים הבאים:

- (1) טיעונים כלליים כנגד סבירות ההיטלים.
- (2) טיעונים הנוגעים לקשר המותנה בין הטלת היטל הפקה לבין קיומם של כללים בדבר מענקים.
- (3) טיעונים כנגד חוקיות הכללים שהוצאו לשנים 1999-2000.
- (4) הפליה במעמדם של העותרים לעומת חברת מקורות, ובקשה להצטרף להסכם העלויות שנכרת בין מקורות לבין המדינה.

נבחן טיעונים אלה.

סבירות היטלי ההפקה

16. טוענים העותרים כי היטל ההפקה מהווה, למעשה, מס שרירותי ומפלה שנושאים בו המפיקים והספקים הפרטיים וצרכניהם, בעוד חברת מקורות וצרכניה, המהווים כ-65% מצרכני המים במדינה, אינם נושאים בנטל מס זה. וביתר פירוט, תכליתו של היטל ההפקה על-פי החוק מיועד לכיסוי הוצאות לפיתוח מקורות מים נוספים והתמודדות ממשית עם המחסור במים. האופן שבו המדינה משתמשת בהיטלי ההפקה אינו מגשים תכליות אלה, אלא הוא משמש למעשה כמס שנועד להגדיל את הכנסות המדינה שלא כדין. בטרם תפעל המדינה להשתמש בהיטלים למטרות להן הם יועדו, עליה להימנע מגבייתם, שאם לא כן הופכת הגבייה לבלתי סבירה ובלתי חוקית.

17. לטענות אלה של העותרת יש להשיב בשניים: ראשית, מדובר בטיעונים כלליים חסרי כל פירוט עובדתי ונתונים מבוררים. בתנאים אלה, ברי כי לא ניתן לבחון טענות אלה, ולקבוע על-פיהן קביעות שיפוטיות כלשהן. שנית, החובה להטיל היטל הפקה נקבעה בחקיקה ראשית של הכנסת, בה נקבעו גם אמות המידה להטלתו. כדי לערער את הבסיס החקיקתי להטלת מס זה, על העותרים להתגבר על משוכת החקיקה הראשית, ולהראות מדוע דין סעיף 116 המתוקן לחוק המים להתבטל מפאת אי-עמידתו במבחנים חוקתיים. העותרים לא העלו טענה חוקתית כלשהי כנגד סעיף 116 לחוק המים. אשר לטענת אי הסבירות וההפליה שבהטלת ההיטל - טענות אלה לא תישמענה כנגד הוראות החוק המטילות בסעיף 116(א) לחוק חובה על שר התשתיות לקבוע היטל שישלמו מפיקי המים, בלא הותרת שיקול דעת בענין זה. משכך, הטענות בענין אי סבירות והפליה בהטלת היטל ההפקה אינן יכולות לעמוד.

מידת התלות בין היטל ההפקה לבין המענקים

18. לטענת העותרים, בהסדר החדש קיים קשר של תלות עניינית בין הטלת היטלי הפקה למתן מענקים לבעלי עלויות הפקה גבוהות. לפיכך, הטלת היטלי הפקה על המפיקים בטרם הותקנו תקנות למתן מענקים למפיקים שעלות הפקת המים שלהם גבוהה, מנוגדת להוראות חוק המים. על פי הטענה, עם ביטול קרן האיזון בחוק ההסדרים, נותרו מפיקי המים הפרטיים (כדוגמת העותרות 1 עד 5) ללא מנגנון תמיכה בעלויות המים שהם מפיקים ומספקים. המחוקק היה ער לכך שביטול התמיכה לה זכאים המפיקים הפרטיים עלול לפגוע בהם פגיעה קשה, אשר לא תאפשר את המשך פעילותם, ולפיכך קבע בסעיף 160(ב)(3) לחוק המים שעל הרשות המבצעת לקבוע כללים לתמיכה במפיקי מים שעלות המים שהם מפיקים, לרבות היטל ההפקה אם הוטל

עליהם, עולה על השיעור שנקבע בתקנות. הטלת היטלי הפקה ללא קביעת מנגנון מקביל לקבלת מענקים עומדת בניגוד להוראות החוק, ולפיכך עד למועד קביעת המנגנון לקבלת מענקים, ופרסומו כנדרש, המדינה אינה רשאית ואינה מוסמכת להשית על מפיקי המים את היטל ההפקה. לטענתן, בקביעת היטלי הפקה ללא קביעת מנגנון למתן מענקים יש כדי לסכל את מטרת החוק ולגרום פגיעה חמורה במפיקי המים, בצרכני המים ובמשק המים הלאומי בכללותו.

19. מוסיפים העותרים וטוענים, כי היטל ההפקה אמור היה להיקבע באופן שיבטא את מחסור המים האזורי והארצי, ויעודד את מפיק המים שלא לשאוב ממקורות מים בעייתיים או גרעוניים, אלא להעדיף את השאיבה ממקור המים התקין. בפועל, המפיק היחידי שיש ביכולתו לווסת את השאיבה מהאקוויפרים השונים הוא חברת מקורות, אולם לגביה לא נקבע כל מנגנון שיש בו כדי לעודדה להמעיט בשאיבה מהמקורות הגרעוניים, ולהעדיף את השאיבה מהמקורות התקינים. זאת, מאחר שמקורות מקבלת שיפוי מלא מהמדינה על היטלי הפקה שהיא משלמת מכוח הסכם העלויות החל בינה לבין המדינה. מצב דברים זה מביא לכך שחב' מקורות נשארת אדישה להיטל ההפקה, ובכך מסוכלת מטרתו העיקרית של ההיטל לעודד שאיבה ממקורות טובים וליצור תמריץ שלילי משאיבה ממקורות גרעוניים. אף כי אגודות המים - בניגוד לחב' מקורות - אינן יכולות לווסת את שאיבת המים בין מקורות המים השונים, הרי שיש ביכולתן לפעול לטיוב מקורות מים שנפסלו לשתייה, להתפיל בארות ולפתח מקורות מים נחותי איכות שישמשו להמרה של מים שפירים. המחוקק, אשר ביקש לעודד פיתוח מקורות מים נוספים, קבע בצד היטל ההפקה, את החובה לקבוע מנגנון לקבלת מענקים לצורך פיתוח מקורות המים כאמור. אי-קביעת מנגנון לקבלת מענקים, מותירה את מפיקי המים ללא יכולת לווסת את צריכת המים, וללא יכולת לפתח מקורות מים חליפיים.

20. בתשובה, טוענת המדינה כי אין לקבל את הטענה שקיים קשר של התנאה בין הטלת היטלי הפקה לבין גיבוש מנגנון המענקים בתקנות. במישור הנורמטיבי, מאז שינוי המדיניות בתיקון חוק המים, שוב אין כל קשר בין גביית ההיטלים לבין מתן המענקים, ומדובר בשני מנגנונים נפרדים שאינם תלויים זה בזה, והם נועדו להשיג תכליות שונות. היטל ההפקה הינו היטל העומד לעצמו, ואין בחוק או בתקנות שהותקנו כל התנייה או קשר של תלות בין החובה לשלמן לבין קיום כללים למתן מענקים. מטרת ההיטל הינה לצמצם את הפקת המים השפירים על רקע המחסור החמור במים במדינה, וזאת על-ידי ייקור פעולות ההפקה באמצעות הטלת היטל. עלות מקורות מים אלטרנטיביים כגון מים מותפלים הינה גבוהה ביותר, ותכלית ההיטל הינה, בין היתר,

להביא להקטנת ההפרש בין השימוש במים שפירים לבין השימוש במים ממקורות אלטרנטיביים, יקרים יותר. סעיף 160(ב) לחוק המים מעניק תמריצים חיוביים שונים למפיקים לשימוש במים נחותים, ותמריץ שלילי לשימוש במים שפירים שההיטל הוא אחד מהם, וכל זאת נוכח המחסור החמור במים בישראל. בעוד שבעבר, פעלה קרן איזון שנועדה לאזן בין עלויות ספקי המים לבין מחירי המים, כיום ההסדר שונה, ועל-פיו מוטלים היטלי הפקה להשגת תכליות שונות. בצד הסדר זה, ובלא קשר של תלות עמו, נדרש לקבוע כללים למענקים לצורך הגשמת יעדים שונים, שהתמיכה במפיקי המים שעלויותיהם גבוהות הינה רק אחת ממגוון תכליותיהם.

21. בטרם אדרש לטענה זו של העותרים ראוי להדגיש: ביום 30.7.01 נחתמו על-ידי שר התשתיות הלאומיות ושר האוצר "כללים למתן מענקים למפיקים ולספקים של מים שעלות המים שלהם גבוהה" על-פי סעיף 160(ב)(3) לחוק המים (מ"ש/4 לתצהיר התשובה). עד אז ניתנו מקדמות לחלק מהמפיקים בהתאם לסעיף 4 להסכם בין שרי התשתיות והאוצר מיום 3.1.99. מכוח הסכם זה, עד לגיבוש ההסדר החוקי, ניתנו מענקים לפי העקרונות שהיו קיימים בקרן האיזון, כאשר מחיר ההתייחסות יהיה תעריף מקורות, קרי: מפיק מים שעלות ההפקה שלו גבוהה מתעריף מקורות יהיה זכאי למענק בגובה ההפרש. בפועל, עד לספטמבר 2001 (מועד הגשת תצהיר התשובה מטעם המשיבים) קיבלו רק שלושה מפיקים מענקים כאלה: מי גולן (עותרת 2), אפיקי עמק חפר וכפר הנשיא. הכללים שנחתמו ביולי 2001 חלים על מים שהופקו או סופקו בשנים 1999 ו-2000. כללים אלה לא פורסמו ברשומות. לענין התקנת תקנות קבועות, מינה נציב המים ביום 7.3.02 ועדה להכנת תקנות בדבר מענקים למפיקים וספקים של מים שעלותם גבוהה ולבחינת התקנות בדבר חישוב עלות המים. ביום 30.9.02 נכנסו לתוקף תקנות המים (כללים למתן מענקים שישולמו כתמיכה במפיקי מים שעלות המים שלהם גבוהה) (הוראת שעה), התשס"ג-2002 (ק"ת 6199, עמ' 36), אשר מסדירים את המענקים לשנת 2001 למפיקי מים שעלות הפקת המים שלהם גבוהה. ביום 11.6.03 נכנסו לתוקף תקנות המים (כללים למתן מענקים שישולמו כתמיכה במפיקי מים שעלות המים שלהם גבוהה) (הוראת שעה) (תיקון), התשס"ג-2003 (ק"ת 6242, עמ' 735), שמסדירים את המענקים לשנת 2002 למפיקי מים שעלות הפקת המים שלהם גבוהה. ביום 28.7.04 פורסמו תקנות המים (כללים למתן מענקים שישולמו כתמיכה במפיקי מים שעלות המים שלהם גבוהה) (הוראת שעה) (תיקון), התשס"ד-2004 (ק"ת 6331, התשס"ד, עמ' 846). תקנות אלה האריכו את תוקפן של התקנות מ-2002 ביחס למתן מענקים לתמיכה במפיקים שעלות המים שלהם גבוהה גם לגבי מים שהופקו או סופקו בשנים 2001, 2002, 2003 ו-2004, בשינויים המחויבים.

22. דעתי היא כי דין טענה זו של העותרים להידחות. בראש וראשונה, אין לה מקום, מאחר, שביין לבין, הותקנו תקנות המסדירות את נושא המענקים, ולכן הטענה כי לא ניתן להטיל היטלי הפקה בלא הסדרה של מנגנון המענקים, מאבדת ממשקלה. מעבר לכך, במישור העקרוני, נראה לי שהצדק עם עמדת המדינה לפיה ההסדר החקיקתי הקיים אינו קושר את מנגנון היטלי ההפקה עם מנגנון המענקים כמערכות משולבות ומותנות זו בזו, אלא כשתי מערכות שכל אחת עומדת לעצמה, אף שיש קשר ענייני ביניהן. ההסדר החדש ניתק בין מנגנון ההיטלים למנגנון המענקים, שכיום יש לו תכליות מספר שהתמיכה במפיקי מים בעלות גבוהה היא רק אחת מהן. התפיסה של ההסדר החדש אינה דומה למצב הדברים שקדם לו, כאשר קרן האיזון שפעלה נועדה למטרה אחת- לאזן באמצעות היטלים ומענקים את הפרשי העלויות של הפקת המים ולהשפיע בכך על האחדת מחירי המים בכל אזורי הארץ. בעבר אכן היה קשר הדוק ומשולב בין היטלי האיזון למענקים ששולמו. תפיסה זו השתנתה בהסדר החדש, ועל פיו תכליות המענקים רחבות יותר, ושוב אינן קשורות ואחוזות בהיטלים.

אפרט את הדברים :

23. קרן האיזון שפעלה עד לתיקון חוק המים בשנת 1999 היתה תאגיד שתכליתו להקטין את הפרשי העלויות של הפקת המים בין המפיקים השונים באזורים שונים ברחבי המדינה, ולאזן ביניהם. מנגנון האיזון התבסס על גביית היטלים ממפיקים שעלות המים שלהם נמוכה ומתן הענקות למפיקים ולספקים שעלות המים שלהם גבוהה. תכלית האיזון היתה להביא לכך שצרכני המים ברחבי הארץ ישלמו מחיר מים מאוזן ככל הניתן, בין שעלות הפקת המים ואספקת המים שלהם גבוהה מהמחיר המרבי ובין שהיא נמוכה ממנו. הקרן פעלה כך: שר החקלאות, לאחר התייעצות עם מועצת המים, בהסכמת שר האוצר ובאישור ועדת הכספים של הכנסת, קבע מחיר מירבי למים. ספק או מפיק מים שעלות ההפקה וההספקה של מים שהוא מפיק ומספק היתה נמוכה מהמחיר המרבי, היה מחויב בהיטל איזון בגובה ההפרש שבין העלות שלו למחיר המירבי, עד לגובה תקרת ההיטל. ספק או מפיק מים שעלות ההפקה וההספקה של מים שהוא מפיק ומספק היתה גבוהה מהמחיר המרבי, היה זכאי לקבל הענקה מכספי הקרן בגובה ההפרש שבין העלות שלו למחיר המרבי. היטלי האיזון היו מועברים לקרן האיזון ומשמשים כאחד ממקורות הקרן לשלם את ההענקות לזכאים. על-פי החוק, ההענקות וההיטלים היו "מגולגלים" על הצרכנים, וכך הושגה מטרת החוק לצמצום ההפרשים במחירי המים. בטרם בוטלה קרן האיזון, היו צרכני המים של חברת מקורות וצרכני המים של המפיקים האחרים אמורים לשלם עבור המים שהם צורכים מחיר דומה. צרכני חברת מקורות שילמו בהתאם לתעריף שנקבע בתקנות המים (תעריפי

מים המסופקים מאת חברת מקורות), התשמ"ז-1987 (ק"ת 5042, עמ' 1109), וצרכני המפיקים האחרים שילמו מחיר דומה לאחר הפעלת מנגנון האיזון המתואר לעיל.

24. קרן האיזון יצרה, למעשה, סבסוד צולב שגרם לעיוותים בניצול המים וליצירת עלויות מלאכותיות ומיותרות על-ידי מפעלי מים זולים ויעילים. דו"ח ארלוזורוב קבע בין היתר, כי "קרן האיזון גורמת לעיוותים ניכרים במשק המים: כספי הקרן נגבים ומשולמים לפי העלות הייחודית המחושבת בכל מפעל מים, מה שגורם למפעלים עם עלויות נמוכות לנפח מלאכותית את ההוצאות וזאת כדי לשלם פחות לקרן או כדי לקבל יותר ממנה" (עמ' 30 לדו"ח). לפיכך, הוצע לבטל את קרן האיזון ובכך לאפשר למפיקי המים לנצל את יתרונם היחסי ולתת להם תמריץ אמיתי להתייעל (דברי ההסבר להצעת התיקון לחוק המים, הצ"ח 2785 (תשנ"ט), בעמ' 241). ואכן, בתיקון לחוק בוטלו הוראות סימן ב' בפרק הרביעי לחוק המים שהסדירו את פעילותה של קרן האיזון, והוחלפו בהוראות חדשות: כותרת הסימן שהיתה "קרן איזון לדמי מים" שונתה ל"היטל הפקה ממקורות מים", והוראות הסימן החדש הסדירו את הטלת היטלי ההפקה. סעיף 116 המתוקן קובע:

"116. היטל הפקה

(א) שר התשתיות הלאומיות, בהסכמת שר האוצר, בהתייעצות עם מועצת המים, ובאישור ועדת הכספים של הכנסת, יקבע היטל שישלמו מפיקי מים לאוצר המדינה (להלן - היטל הפקה).

(ב) היטל ההפקה יוטל על כל מפיקי המים ממקור מים מסוים ויחושב לפי יחידות של כמות המים המופקת; גובה ההיטל ישקף את המחסור האזורי והכלל ארצי במים, ויכול שיהיה שונה לכל מקור מים ולגבי כל אחת ממטרות המים והשימושים בהם.

(ג) עדכון היטלי הפקה ייעשה בדרך שבה מעודכנים התעריפים לדמי מים לפי סעיף 112א, בשינויים המחויבים לפי הענין.

(ד) בטרם ייקבע היטל הפקה, תינתן למפיקי מים ולצרכנים ממקור המים שלגביו יחול ההיטל, הזדמנות להשמיע טענות.

תכלית הטלת היטלי ההפקה היתה להביא לניצול נכון יותר של מקורות המים על רקע המחסור האזורי והכלל-ארצי במים, ולתת תמריצים שליליים וחיוביים לשאיבת מים ממקורות שונים, בהתאם לטיבם.

25. בעקבות חוק ההסדרים תוקן חוק המים, ונקבעו בו הוראות מעבר בסעיף 160 לענין ביטול קרן האיזון, שזו לשונו:

”160. הוראות מעבר לענין ביטול קרן האיזון

(א) (1) קרן האיזון, כמשמעותה בסימן ב', לפרק רביעי כנוסחו ביום י"ב כטבת התשנ"ט (31 בדצמבר 1998) (להלן - הדין הקודם), תחדל לפעול בתוך 60 ימים מיום י"ג בטבת התשנ"ט (1 בינואר 1999) (להלן - היום הקובע), ואולם לא ייגבו היטלי איזון ולא יינתנו הענקות מקרן האיזון, בשל התקופה שמהיום הקובע ואילך.

(2) סכומים שנתרו לזכות הקרן ביום הקובע וטרם הוצאו, וכן כל הנכסים והזכויות העומדים לזכות הקרן, יועברו לאוצר המדינה בתוך 60 ימים מהיום הקובע.

(3) על אף האמור בכל דין או הסכם, בשל התקופה שעד היום הקובע, לגבי נכסים, זכויות, סמכויות, חובות והתחייבויות של קרן האיזון לפי הסכמים, התקשרויות, עסקאות ולפי כל דין, תבוא המדינה במקום הקרן, והוראות הדין הקודם ימשיכו לחול לענין חיוב בהיטלים והזכות להענקות בשל התקופה שעד היום הקובע; ואולם אין בהעברת החובות וההתחייבויות של קרן האיזון למדינה, לרבות העברת תביעות תלויות ועומדות נגדה, כדי להטיל על המדינה חובת תשלום מעבר לסך כל הסכומים, הנכסים והזכויות שהועברו אליה מהקרן.

(4) שר התשתיות הלאומיות ושר האוצר, רשאים להורות בכל ענין שיידרש לשם הסדרת סיום פעילות קרן האיזון.

(ב) שר התשתיות הלאומיות, בהסכמת שר האוצר, יקבע כללים למענקים שישולמו מתוך הסכומים שהועברו מקרן האיזון כאמור בסעיף קטן (א) וסכומים נוספים, בכפוף לסכומים שיתוקצבו לענין זה בתקציב המדינה, בחוק תקציב שנתי, וזאת למטרות האלה:

(1) הקמה של מפעלים ומיתקנים ליצירה ופיתוח של מקורות מים נחותי איכות, שישמשו להמרה של מים שפירים;

(2) השבחת מים שנפסלו או שעומדים להיפסל מלשמש כמקור מי שתיה, על מנת לאפשר המשך השימוש בהם כמי שתיה;

(3) תמיכה במפיקי מים שעלות המים שלהם, לרבות היטל ההפקה - אם הוטל עליהם, עולה על שיעור שייקבע בתקנות.

(ג) עד קביעת היטל הפקה לפי הוראות סימן ב' לפרק רביעי, החל ביום ט"ו בשבט התשנ"ט (1 בפברואר

(1999), ישלמו מפיקי מים ממקורות המים השפירים באקוויפר החוף, לפי מטרות המים, היטלי הפקה בסכומים האלה:

(1) מים לצריכה חקלאית - 14.6 אגורות למ"ק;

(2) מים לצריכה תעשייתית - 25.7 אגורות למ"ק;

(3) מים לצריכה ביתית - 59.7 אגורות למ"ק;

עדכון ההיטלים כאמור בפסקאות (1) עד (3) ייעשה בדרך שבה מעודכנים התעריפים לדמי מים לפי סעיף 112א, בשינויים המחויבים לפי הענין.

26. הוראה זו כוללת התייחסות לשלושה נושאים: הסדרת השאלה מה יעשה בכספי הקרן לאחר סגירתה. (ס"ק (א)); הסדרת שיעורי היטל ההפקה שישלמו מפיקי מים ממקורות המים השפירים במקורות החוף עד לקביעת היטלים לענין זה לפי הוראות סעיף 116(א) לחוק המים (ס"ק (ג)); והעיקר לסוגיה שבפנינו - הסמכת שר התשתיות לקבוע כללים למענקים וביניהם: הקמה של מפעלים ומתקנים ליצירה ופיתוח של מקורות מים נחותי איכות שישמשו להמרה של מים שפירים; השבחת מים שנפסלו או עתידים להיפסל כמקור מי שתייה כדי לאפשר המשך השימוש בהם כמי שתייה; לבסוף - מענקים למפיקי מים אשר עלויות המים שלהם, בצירוף היטל ההפקה, גבוהות במיוחד ועולות על השיעור שייקבע בתקנות (ס"ק (ב)).

27. נוכח תכלית החוק המתקן כפי שמשקפת באופן ברור מלשונו ומרוחו, לא ניתן לקבל את הטענה לפיה ההסדר המתוקן מתנה הטלת היטלי הפקה בקביעת מנגנון לקבלת מענקים. היטלי ההפקה נועדו להביא לניצול נכון יותר של מקורות המים, בהתבסס על המחסור האזורי והכלל-ארצי במים המחייב ויסות נכון של השאיבה, ויצירת מדרג עדיפויות ראוי בהקשר לכך. תכלית המענקים היא ליצור תמריצים לפעילות שנועדה לפתח מקורות מים נחותי איכות, ולהשביח מים באיכות ירודה כדי לאפשר המשך השימוש בהם. הם נועדו גם כדי לתמוך במפיקי מים שעבורם עלות הפקת המים בצירוף היטל ההפקה, גבוהים במיוחד. מפיקי המים שעלות הפקת המים שלהם נמוכה, לא עוד מסבסדים את מפיקי המים שעלות ההפקה שלהם גבוהה באמצעות קרן האיזון; אלא המדינה, באמצעות מענקים, נותנת סיוע לאלה האחרונים. עיקר מטרתם של המענקים, היא, אפוא, עידוד פיתוחו של משק המים והתחרות בו, להבדיל מהשגת מחיר אחיד לכל צרכני המים. וכך, בעוד שבעבר נחלקו מפיקי המים לאלה שישלמו היטלים, ולאלה שקבלו הענקות, כיום גם משלמי היטלים עשויים לקבל הענקות, מקום שמתקיימת לגביהם אחת התכליות שהחוק הועיד לשם כך.

28. הנה כי כן, יש קשר ענייני הדוק בין מנגנון הטלת היטלי ההפקה ומנגנון המענקים. אלה כאלה נועדו לתכליות משותפות הקשורות ביניהן: מצד אחד - הסדרת הפקת המים על בסיס רציונאלי, תוך התחשבות במחסור קשה במים שפירים באיזורי הארץ; מצד שני, עידוד פעילויות שונות להשבחת מקורות מים שאיכותם נמוכה; ומצד שלישי - תמיכה באותם מפיקי מים שעלות הפקת המים על-ידם, כשהיא מצטרפת להיטל הפקה, היא גבוהה במיוחד. מנגנון ההיטל ומנגנון המענקים משתלבים, אפוא, למערכת קוהרנטית המבקשת לקדם מדיניות של הפקה, צריכה, ותמחור של המים. עם זאת, אין בכך כדי לקשור את מנגנון ההיטלים ומנגנון ההענקות בקשר של התנאה זה לזה. סמכות הטלת ההיטל אינה מותנית בקיום הסדר למתן מענקים, אף שיש צדק בטענה כי משקבע המחוקק הסדר מענקים, על הרשות המוסמכת היה למלא אותו תוכן וליישמו במהירות סבירה, אף בלא קשר הכרחי למנגנון הטלת ההיטל. מדובר בסמכות חובה שהוטלה על מחוקק המשנה, שהיה עליו להוציאה לפועל במהירות הראויה (סעיף 11 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981; בג"צ 295/65 אופנהימר נ' שר הפנים והבריאות, פד"י כ(1) 309 (פסק דינו של השופט לנדוי); בג"צ 297/82 ברגר נ' שר הפנים, פד"י לז(3) 29; י' זמיר הסמכות המנהלית (תשנ"ו, כרך ב), בעמ' 717). ביום 30.7.01 נחתמו כללים למתן מענקים למפיקים שעלות המים שלהם גבוהה.

טיעונים כנגד חוקיותם של הכללים שהוצאו לשנים 1999-2000

29. עיקר טיעוני העותרים נסב על מצב שבו לא היו בנמצא כללים לתשלומי מענקים. במהלך הדיון בעתירה הוצאו כללים, ואז בגדרם של עיקרי הטיעון העלו העותרים טענות נגד הכללים לגופם, ככל שהם מתייחסים לשנים 1999 ו-2000. מבחינה דיונית, חורגים טיעונים אלה ממסגרת העתירה על-פי מסגרתה המקורית. יתר על כן, העותרים עצמם הגישו בקשות לקבלת מענקים על-פי כללים אלה, וקבלו מקדמות מכוחם, ולכן טענות הפסול שהעלו ביחס לכללים אינן מתיישבות עם המהלכים שנקטו כדי לזכות על-פיהם. ועוד, העותרים לא בקשו בעתירתם לבטל את הכללים, ולכן לא הונחה בפנינו בקשת סעד אופרטיבית בענין זה כחלק מן העתירה.

טעמים מקדמיים אלה די היה בהם כדי לדחות את טיעוני העותרים על הסף בסוגיית תוקפם של הכללים לשנים 1999 ו-2000. חרף זאת, אתיחס בקצרה לטיעונים אלה גם לגופם:

30. ראשית, טענים העותרים כי העקרונות והנהלים להקצאת מענקי סיוע למפעלים להשבת קולחין ולמפעלים לטיוב בארות שהוצאו ביום 25.5.00 על-פי הוראות סעיפים 160(ב)(1) ו-160(2) לחוק המים, לא פורסמו ברשומות כנדרש, וחרף זאת, נציבות המים

מעניקה מענקים על-פיהם. בתגובה לכך, טוען נציב המים בתצהיר התשובה שהגיש, כי המסמכים בהם מפורטים הכללים נשלחו לכל מפיקי המים ולארגונים השונים המייצגים את המפיקים, כי נתקיימו בנציבות המים כנסים להסברת הכללים, וכי בקשות לקבלת מענקים על-פי אותם כללים הוגשו ונדונו באופן שוטף, כענין שבשגרה.

31. לטענה זו יש להשיב כדלקמן: תקנות בנות-פועל תחיקתי חייבות פרסום ברשומות (סעיף 17 לפקודת הפרשנות [נוסח חדש]). שני סימני היכר ניתנו בפסיקה לתקנה מעין זו: הראשון, כי התקנה קובעת נורמה משפטית, והשני, כי היא מופנית לציבור בלתי-מסוים (ע"פ 213/56 היועץ המשפטי לממשלה נ' אלכסנדרוביץ, פד"י יא(1) 695). עולה השאלה האם הכללים בענייננו מופנים לציבור בלתי-מסוים. על-פי גישה אחת, לה ניתן למצוא תימוכין בפסיקה (ע"א 196/63 קרן מושבי הפועל המזרחי בע"מ נ' סגל, פד"י יז 2391), כיוון שחוג המפיקים הפרטיים של המים הינו מצומצם ביותר ומוכר (כמאה מפיקים), וכיוון שנציבות המים מודעת לזהות המפיקים החייבים ברישיון, הרי שמדובר בציבור מסוים, שיש להניח כי הכללים יגיעו לידיעתו האישית, ולפיכך אין חובה לפרסם את הכללים ברשומות. גישה זו זכתה לביקורת בספרות המשפטית, מן הטעם כי גם תקנות המכוונות לאישים או לגופים מסוימים עשויות להיות בעלות ענין וחשיבות לציבור הרחב ולכן יש לפרסמן ברשומות (ב' ברכה משפט מינהלי (תשנ"ו, כרך א), בעמ' 257). בנסיבות מקרה זה, ניתן לטעון כי ישנה חשיבות לכך שצרכני המים ידעו אף הם על הקריטריונים המעוגנים בכללים, לאור השפעת המענקים על תמחור המים. אין צורך לקבוע מסמרות בשאלת חובת הפרסום בנסיבות מקרה זה, שכן גם אם נניח כי מדובר בתקנה המופנית לציבור בלתי-מסוים, הפרת דרישת הפרסום אינה בהכרח מביאה לבטלות הכללים. בעבר, אי-פרסום תקנות ברשומות גררה תוצאה אחת והיא - בטלות מוחלטת של התקנות והעדר הכרה בתוקפן מלכתחילה (לדוגמה: פרשת אלכסנדרוביץ', בעמ' 702). עם זאת, בשנים האחרונות, קנתה לה שביתה דוקטרינת הבטלות היחסית, לפיה פגמים הנופלים בהליך מינהלי בו נוקטת רשות מינהלית אינם מביאים בהכרח לתוצאה של פסילתו מדעיקרא. על-פי דוקטרינה זו, יש לבנות את מידותיו של הסעד לאופי ההפרה בהתחשב בנסיבות המקרה, והדבר נתון במידה רבה לשיקול דעתו של בית המשפט. בין השיקולים הרלבנטיים יש להעריך את חומרת ההפרה, את מיהות הגורם התוקף את ההחלטה המינהלית, את אופי הנזק שנגרם לאדם עקב הפגמים שנפלו בהליך, ומהו הסיכוי לרפא את הפגם ולתקן את המעוות (זמיר לעיל, בעמ' 931; בג"צ 3081/95 רומיאו נ' המועצה המדעית של ההסתדרות הרפואית בישראל, פד"י נ(2) 177, 194-195; בג"צ 4275/94 הבורסה לניירות ערך בתל אביב בע"מ נ' א' ת' ניהול מאגר הספרות התורנית בע"מ, פד"י נ(5) 485, 530-538; אולם השוו ברכה לעיל, בעמ' 267).

במקרה הנדון, נראה כי לא נגרמו למפיקים הפרטיים נזקים כלשהם עקב הפגם שנפל - אם נפל - בהליך, נוכח אי-פרסום הכללים, וזאת מכיוון שהכללים על-פיהם חולקו המענקים נשלחו לידיעת כל הגורמים הנוגעים בדבר, אשר אף הגישו בקשות על-פיהם. הכללים משנת 2001 ואילך כבר פורסמו כנדרש ברשומות.

32. העותרים מעלים עוד טענות מרובות כנגד תוכנם של הכללים שנקבעו לשנים 1999 ו-2000. שתיים מהן טעונות התייחסות קצרה: ראשית, נטען כי הכללים נטולי משמעות אופרטיבית, וזאת כיוון שכמעט כל התקציב עבור המענקים לשנת 1999 חולק עוד לפני קביעת הכללים, וזאת כמקדמות לשלושה ספקים בלבד. כמו-כן, כ-40% מהתקציב לשנת 2000 כבר חולק, וגם זאת לשלושה ספקים בלבד. שנית, טוענים העותרים כי קביעת הכללים לשנים שחלפו מהווה חקיקת מישנה רטרואקטיבית בלתי סבירה, שכן מים מהווים תשומה בגידול החקלאי, ועלותם הינה נתון מהותי ביותר לצורך חישוב הכדאיות הכלכלית של הגידולים. נתונים כאלה צריכים להיות בפני החקלאי לפני מועד הזריעה, על-מנת שיוכל לערוך את חישובי הכדאיות של גידוליו. לגישת העותרים, בנסיבות הענין אין לומר כי מדובר בחקיקה מיטיבה שניתן להחילה באופן רטרואקטיבי, כיוון שהמפיקים הפרטיים וצרכניהם סברו כי לא יאלצו לשאת בעלויות מים, לרבות היטלי הפקה, העולות על תעריפי מקורות, וזאת, בין השאר, על-סמך ההסכם בין שרי האוצר והתשתיות מינואר 1999. על-פי הטענה, כאשר נקבעו הכללים, התברר בדיעבד כי גם מפיק מים שעלות ההפקה שלו עלתה על מקורות, לא יהיה זכאי למענק בעבור שנת 1999, אך לעומת זאת הוא יחויב במלוא היטלי הפקה.

אין מקום לקבל את טיעוני העותרים.

33. אשר לטענה בדבר העדר משמעות אופרטיבית לכללים שכן התקציב כבר מוצה בחלקו הגדול טרם הוצאתם, השיבה המדינה (בסעיף 39 לעיקרי הטיעון) כי כפי שהוצהר בבית המשפט, המענקים ישולמו בהתאם לסכום הכולל שייקבע בתקציב אותה שנה בה משולמים המענקים, וזאת לגבי השנים 1999 ו-2000.

תשובה זו נותנת מענה מספיק לטענה.

34. גם בטענת הרטרואקטיביות אין ממש. לטענת העותרים, ציפיותיהם נולדו על יסוד ההסכם בין שרי האוצר והתשתיות מיום 3.1.99 בו נאמר כי יגובש "הסדר להמשך מתן תמיכות למפיקים פרטיים של מים שעלותם גבוהה מתעריפי המים של חברת מקורות. עד גיבוש הסדר כאמור יינתנו הענקות לפי אותם עקרונות הקיימים כיום

בקרן האיזון (מחיר הסף לפיו תקבע התמיכה יעודכן לתעריף מקורות). בכללים שגובשו לאחר מכן חזרה נוסחה זו על עצמה. סעיף 4(א) לכללים קובע כי:

"מפיק או ספק של מים לחקלאות, לייצור תעשייתי או לצרכי בית, מלאכה, מסחר, שירותים ושירותים ציבוריים, אשר עלות המים המוכרת שלו עולה על התעריף הקבוע למטרת הצריכה שלו, לפי הענין, בתקנות התעריפים, יהיה זכאי למענק בשווי ההפרש שבין עלות המים המוכרת שלו לבין התעריף האמור, כשהוא מוכפל בכמות המים המופקת או מסופקת, לפי הענין; בפסקה זו, 'תקנות התעריפים' - תקנות המים (תעריפים מים המסופקים מאת מקורות), התשמ"ז-1987."

סעיף 5 לכללים מוסיף על הוראת סעיף 4 בקובעו:

"ראה נציב המים כי סכום המענקים לכלל מפיקים וספקים של מים, גבוה מסכום שנקבע בתקציב לצורך מתן מענקים לפי כללים אלה, יופחתו סכומי המענקים באופן יחסי, כך שסך כל סכומי המענקים לא יעלה על התקציב כאמור שנקבע לשנת הכספים שבשל משולמים המענקים."

35. כפי שניתן ללמוד מהוראות אלה, מחוקק המשנה לא חזר בו מהעיקרון שהנחה אותו עוד בהסכם בין שר האוצר ושר התשתיות, אלא הגביל את חלוקת המענקים למסגרת התקציב. צעד זה מתבקש ומובן מאליו: המענקים למפיקים שעלות המים שלהם גבוהה כפופים גם הם - ככל הוצאה ממשלתית אחרת - למסגרת שנקבעה להם בתקציב המדינה. ברי, כי על המענקים להיות משולמים בהתאם לסכום שהוקצה להם בשנת הכספים שבגינה הם משולמים, ולא בהתאם לסכום שהוקצה להם בשנה בה הם משולמים בפועל. בהסדר זה אין משום פגיעה רטרואקטיבית בציפייה מוקנית אלא החלת העיקרון הקיים במגבלות המסגרת התקציבית כאמור בסעיף 160(ב) לחוק המים.

טענת הפליה של מפיקי וספקי המים הפרטיים ביחס לחברת מקורות

36. טוענים העותרים כי קימת הפליה בינם לבין חברת מקורות, וזאת במובן הבא: לטענתם, חברת מקורות אינה חייבת בהיטלי הפקה ויש בכך הפליה פסולה ביחס אליהם. מעמדה של "מקורות" כחברה ממשלתית אינו מצדיק העדפתה על-פני מפיקים פרטיים והעדפה זו כמוה כהפליה פסולה. במענה לכך טוענת המדינה כי על-פי התקנות, חב' מקורות חייבת בהיטלי הפקה. לפיכך, במישור הנורמטיבי אין כל הבדל לענין זה בינה לבין העותרים. יחד עם זאת, קיים גם מישור חוזי ביחסים בין המדינה לבין חב' מקורות. במסגרת ההתחשבנות בין הממשלה לבין חב' מקורות, התחייבה הממשלה להכיר בהוצאות הכרוכות בפעילות החברה בשל מאפייני עיסוקה הייחודיים,

ונוכח הכרזתה כרשות המים הארצית. היטל ההפקה מוכר כהוצאה במסגרת חוזית מיוחדת זו. צרכני מקורות ממילא משלמים תעריף מים הקבוע בתקנות, וזאת ללא כל קשר לעלויות ההפקה של מקורות. זאת ועוד, העלות הסופית של צרכני מקורות הינה גבוהה יותר מתעריפי המים, שכן הם מקבלים את המים בראש השטח ונושאים בהוצאות נוספות של הבאת המים עד למקום השימוש וחלוקת המים. גם צרכני העותרים מקבלים את המים בראש השטח ומשלמים עבור עלות העברת המים, אולם בעוד שמקורות מספקת מים לצרכנים רבים המצויים במרחק רב ממקור המים, ולפיכך עלות ההובלה לראש השטח עלולה להיות גבוהה, הרי שהעותרים ויתר ספקי המים הפרטיים מספקים את המים לצרכנים הקרובים למקור המים שעלות העברת המים לגביהם נמוכה. לאור אלה, אין כל הפליה לרעתן של מפיקות המים הפרטיות בענין התעריפים, ואם בכלל, מצבן משופר מזה של חב' מקורות מאחר שעלות הפקת המים שלהן נמוכה יותר. המדינה מוסיפה כי אם הצרכנים מעוניינים להתנתק מספקיות המים הפרטיות שלהם, הם זכאים לפנות לנציב המים על-מנת שיורה למקורות לספק להם מים, ועל החברה חובה לספק מים לכל מי שנציב המים מורה לה.

37. איני רואה צורך להיכנס לדיון מפורט בטענה זו, ואף לא להכריע בשאלה האם מנגנוני התמחור השונים של המים מפלים את מפיקי המים הפרטיים וצרכניהם לעומת מקורות וצרכניה; וזאת, מאחר שהעותרים עצמם מסכימים כי אם ישנה הפליה, ניתן לתקנה על-ידי התקנת תקנות למתן מענקים (סעיפים 7, 10, 11 ו-18 להשלמת עיקרי הטענות של העותרים). תקנות כאלו אכן הותקנו כפי שפורט לעיל, והמדינה אף התחייבה שכל מי שלא קיבל מקדמות בעבר, והוא זכאי לקבל מענקים לפי הכללים שהוצאו לשנים 1999 ו-2000, יקבלם.

הזכאות להצטרף ל"הסכם העלויות"

38. עוד טוענים העותרים כי המדינה אינה מאפשרת להם להצטרף להסכם העלויות הקיים בין הממשלה למקורות, בניגוד להתחייבות שרי החקלאות והאוצר כי כל ספק פרטי שירצה בכך יהא זכאי לבקש כי הסדר דומה יחול עליו.

החל בשנת 1993 הוצאה חברת מקורות ממסגרת מנגנון האיזון שהיה קבוע בחוק המים טרם התיקון לחוק בחוק ההסדרים, ונערכת מאז התחשבות ישירה בינה לבין ממשלת ישראל במסגרת הסכם הידוע כ"הסכם העלויות". על-פי הסכם העלויות, הממשלה משלמת למקורות את גובה ההפרש שבין סך כל הכנסותיה של החברה ממכירת מים וזכויות מים לבין סל הוצאות תקני עליו הסכימו הצדדים. בבג"צ 2632/94 דגניה א', אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' שר החקלאות, פד"י נ(2) 715

(להלן - פרשת דגניה) התחייבו שרי החקלאות והאוצר שכל ספק מים יהיה זכאי לפנות לממשלה ולבקש להחיל לגביו הסדר דומה להסכם העלויות עם מקורות. עם ביטולה של קרן האיזון החליטה העותרת 1 - שבמועד ביטולה של קרן האיזון טרם הוחזר לה, לטענתה, מלוא השקעתה במפעל המים שלה - לפנות לשרי האוצר והחקלאות, בבקשה שיוחל עליה "הסכם העלויות" כפי שקיים בין הממשלה לבין מקורות. בנובמבר 1999 משרד האוצר השיב לפניו זו באומרו: "...המחוקק לא הסתפק בביטול קרן האיזון אלא קבע מסגרת למתן מענקים שנועדה בין היתר להוות תחליף למנגנון מתן ההענקות שבוטל... על רקע האמור לעיל, אנו בדעה כי אין הצדקה לייחד את מרשתך, אגודת המים עמק הירדן, מיתר ספקי המים ולהעניק לה תמיכות שלא במסגרת החוק האמורה. נציין כי כיום טרם הותקנו תקנות למתן מענקים לפי סעיף 160(ב) לחוק המים. אנו שוקדים כעת על גיבושן במטרה להתקין בהקדם". העותרים טוענים כי עמדה זו סותרת את עמדת המדינה בפרשת דגניה, והיא מהווה הפרה של הבטחה שלטונית שניתנה על-ידי גורם מוסמך שהצהיר על כך בפני בית המשפט העליון.

39. המדינה הבהירה, ראשית, כי מאז פנייתה של העותרת 1 להצטרף להסכם העלויות, הוסדר ענין המענקים למפיקים הפרטיים. שנית, אשר ל"הסכם העלויות" בינה לבין מקורות, מדובר בהסדר מיוחד עם גורם ציבורי שמעמדו, חובותיו, ומשקלו במשק המים מחייבים ומצדיקים הסדר ספציפי שנועד לשרת את האינטרס הציבורי. מקורות היא חברה ממשלתית, גוף מבוקר, ובעל מעמד של רשות מים ארצית על-פי חוק המים. תפקידה לנהל את מפעל המים הארצי, לפתחו, ולספק מים לכל דורש. היקף פעילותה ופריסתה של מקורות הוא כלל-ארצי. 60% מצריכת המים במדינה מסופקים על-ידה, והיא מספקת אותם בלא קשר לשיקולי כדאיות כלכלית, בבחינת חובה ציבורית. תפקידה הציבורי והמשימה הלאומית שהיא נושאת בהם, בין היתר בשעת חירום, מצדיקים את הסדרת פעילותה במתכונת הסכמית מיוחדת המכוונת להבטיח את חוסנה, את תפקודה התקין למען הציבור, ואת עידוד התייעלותה. ההתחשבנות בהסכם העלויות בין הממשלה למקורות בנויה על תחשיבים שמתבססים על יעדים אלה. לאור מאפיינים ייחודיים אלה, אין מקום להשוות בין מקורות למפיק מים אחר, והסכם העלויות אינו רלבנטי ואינו מתאים אלא לעניינה של מקורות. אשר להודעת המדינה בפרשת דגניה, לפיה יישקלו פניות של מפיקים פרטיים להצטרף להסכם העלויות, הצהרה זו ניתנה בכפוף לשינויים המחויבים, ובהתחשב במעמדה המיוחד של מקורות במשק המים. מאז מתן ההצהרה, הנסיבות השתנו נוכח השינויים המהותיים שחלו במשק המים, ובהם ביטול קרן האיזון ומעבר להסדר היטלים ומענקים חדש.

40. נראית לי טענת המדינה כי אין להכיר בזכותם של ספקי מים פרטיים להצטרף להסכם העלויות בין מקורות לבין המדינה. המדובר בהסכם בין המדינה לגוף מיוחד, הנושא על שכמו את נטל אספקת המים למרבית היישוב בישראל, ועומד בנטל זה כחובה ציבורית, בלא קשר הכרחי לכדאיות כלכלית. מעמד חברת מקורות כרשות מים ארצית וייחודה כתאגיד ציבורי המספק שירות ציבורי, הנושא במערכת חובות ציבוריות בהקשר לכך, מצדיק הסדר עלויות מיוחד עם המדינה שנועד להסדיר את תפקודה של החברה, תוך התייחסות מיוחדת לאופי הציבורי של תפקידה, ולאינטרס הציבורי הרחב בתקינות פעילותה, בפיתוחה וביעילותה. מעמדם של הספקים הפרטיים אינו דומה, ולפיכך ההסדרים עימם, המבוססים על היטלי הפקה ומענקים, מותאמים לתכליות הקשורות במעמדם ופעילותם הם במשק המים. אין מדובר, אפוא, בהפליה בין גופים דומים, אלא בשוני בהסדרים בין גופים שונים במהותם ובאופי פעולתם (בג"צ 678/88 כפר ורדים נ' שר האוצר, פד"י מג(2) 501, 507-508; בג"צ 2010/90 התאחדות חברות לביטוח חיים בע"מ נ' ממשלת ישראל, פד"י מה(1) 405; בג"צ 528/88 אביטן נ' מינהל מקרקעי ישראל, פד"י מג(4) 297).

41. אשר לטענה כי יש בסירוב המדינה לאפשר לספקים הפרטיים להצטרף להסכם העלויות משום הפרת הבטחה שלטונית, גם אותה יש לדחות. ההצהרה שניתנה בבית המשפט היתה תלויה נסיבות ולא נשאה אופי של התחייבות מוחלטת. בינתיים חלו שינויים מרחיקי לכת במשק המים, בוטל מנגנון האיזון, והסדרי ההיטלים והמענקים השתנו באופן מהותי. בנסיבות אלה, אין להתערב בהחלטת הרשות המוסמכת שלא לאפשר הצטרפות מפיקי המים הפרטיים להסכם העלויות בין מקורות למדינה, על שום טיבו המיוחד והייחודי של הסכם זה.

סוף דבר

42. עתירה זו תוקפת את השינוי שחל במדיניות משק המים, המסדירה את נושא הפקת המים ושיווקם לצרכנים בישראל. במקום קרן איזון שנועדה לאזן את תעריפי המים המסופקים על-ידי ספקים פרטיים בדרך של איזון בין עלויות הפקה לבין מחירי מים לצריכה, התגבש הסדר חדש. הסדר זה נועד להסדיר את פעילות הפקת המים ברחבי המדינה בהתחשב במחסור האזורי והכלל-ארצי במים. הסדרת תחום פעילות זה מתבססת על הטלת היטלי הפקה כשבצידם ניתנים מענקים לקידום תכליות שונות. שילוב זה של היטלים ומענקים נועד מצד אחד, לעודד פיתוח ושיפור מקורות מים בעייתיים, ומצד שני לתמוך במפיקי מים שעלות ההפקה על-ידם, בתוספת ההיטל המוטל עליהם, גבוהים במיוחד. שינוי המדיניות נולד על רקע צרכים כלליים של משק

המים בישראל, ונוכח הצורך לערוך רפורמה בהסדרי ההיטלים והמענקים שתענה בצורה ראויה יותר להגשמת היעדים הנדרשים בענף חיוני זה.

43. על יסוד האמור, דין העתירה להידחות. העותרים ישלמו למדינה את הוצאות עתירה זו בסך 20,000 ש"ח.

ש ו פ ט ת

הנשיא (בדימ') א' ברק

אני מסכים.

ה נ ש י א (בדימ')

הנשיאה ד' ביניש

אני מסכימה.

ה נ ש י א ה

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה.

ניתן היום, כ"א בכסלו תשס"ז (12.12.06).

ש ו פ ט ת

ה נ ש י א ה

ה נ ש י א (בדימ')