

## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 4885/03

בג"ץ 4899/03

בג"ץ 4900/03

בג"ץ 4918/03

בפני:

כבוד הנשיא א' ברק  
כבוד השופט מ' חשין  
כבוד השופטת ד' ביניש

- העותרים בבג"ץ 4885/03:
1. ארגון מגדלי העופות בישראל אגודה חקלאית שיתופית בע"מ
  2. עזרא זוהרא
  3. רגבה מושב שיתופי חקלאי בע"מ
  4. גבים קבוצת פועלים להתיישבות שיתופית בע"מ
  5. המועצה לענף הלול
- העותרים בבג"ץ 4899/03:
1. מועצת הפירות (ייצור ושיווק)
  2. ארגון מגדלי הפירות בישראל
  3. התאחדות האיכרים בישראל
  4. קיבוץ הראל ו-686 אגודות וחקלאים מגדלי פירות אחרים
- העותרים בבג"ץ 4900/03:
1. ארגון מגדלי ירקות אגודה חקלאית שיתופית בע"מ
  2. יצחק כרמי
  3. דודי אוביץ
  4. המועצה לייצור ולשיווק של ירקות
- העותרת בבג"ץ 4918/03: עמותת התאחדות חקלאי ישראל

נ ג ד

המשיבים בבג"ץ 4885/03  
ובבג"ץ 4900/03:

1. ממשלת ישראל
2. שר החקלאות ופיתוח הכפר
3. שר האוצר

המשיבים בבג"ץ 4899/03:

1. ממשלת ישראל
2. שר החקלאות
3. שר המסחר והתעשייה
4. שר האוצר
5. היועץ המשפטי לממשלה

- המשיבים בבג"ץ 4918/03 :  
 1. כנסת ישראל – יו"ר הכנסת  
 2. ממשלת ישראל  
 3. שר החקלאות  
 4. שר האוצר  
 5. היועץ המשפטי לממשלה

עתירה למתן צו על-תנאי וצו ביניים

תאריך הישיבה : כ"ד בתמוז התשס"ג (24.7.2003)

בשם העותרים בבג"ץ : עו"ד טומי מנור  
 : 4885/03

בשם העותרים בבג"ץ : עו"ד שאול פלס, עו"ד רן בלקין ועו"ד רונן כהן  
 : 4899/03

בשם העותרים בבג"ץ : עו"ד דורון דינאי  
 : 4900/03

בשם העותרים בבג"ץ : עו"ד יעקב נאמן  
 : 4918/03

בשם המשיבים בבג"צים : עו"ד דנה בריסקמן  
 ,4900/03 ,4899/03 ,4885/03  
 : 4918/03

## פסק-דין

### השופטת ד' ביניש:

עניינן של ארבע העתירות שבפנינו הוא הליך חקיקתו של פרק יא - פרק החקלאות - לחוק התכנית להבראת כלכלת ישראל (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספים 2003 ו- 2004), התשס"ג-2003 (להלן: החוק או חוק התכנית הכלכלית) ושאלת חוקתיותו.

פרק החקלאות בחוק הנ"ל (להלן: פרק החקלאות או הפרק) מנהיג רפורמות מבניות בהסדרתם של מספר ענפי חקלאות אשר יפורטו להלן. העותרים בעתירות השונות הם המועצות החקלאיות של אותם ענפי חקלאות, ארגוני חקלאים, ארגוני מגדלים וכן מגדלים פרטיים בענפים הללו, אשר מתנגדים לרפורמות האמורות.

העותרים בבג"ץ 4899/03, בבג"ץ 4900/03, ובבג"ץ 4918/03 מבקשים לבטל את פרק החקלאות כולו, או למצער, סעיפים מסוימים בפרק, הנוגעים להקמתה של מועצת הצמחים ולסמכויותיה. העותרים בבג"ץ 4885/03 מבקשים לבטל את סעיף 56 לחוק, המצוי אף הוא בפרק החקלאות ואשר עוסק במועצה לענף הלול. ארבע העתירות נדונו בפנינו במאוחד ובהסכמת הצדדים קבענו כי נדון בעתירות כאילו הוצא בהן צו על תנאי.

### רקע עובדתי

1. מזה עשרות שנים פועלות בישראל מועצות ייצור חקלאיות בענפי החקלאות השונים, וביניהן המועצות נשוא העתירות שבפנינו: מועצת הפירות, מועצת הירקות, מועצת צמחי הנוי, המועצה לשיווק פרי הדר והמועצה לענף הלול (להלן ביחד: המועצות החקלאיות או המועצות). מועצות אלה הוקמו במשך השנים על-פי חוק כמועצות סטטוטוריות לשם הסדרתם של הענפים החקלאיים השונים. תפקידן של המועצות החקלאיות במסגרת הסדרה זו הוא כפול. מחד גיסא, תפקידן לפתח את הענפים החקלאיים עליהן הן מופקדות, לסייע למגדלים באותם ענפים ולהגן על האינטרסים של המגדלים, כגון על ידי הבטחת מחיר הוגן עבור תוצרתם. מאידך גיסא, תפקידן כולל גם שמירה על אינטרסים של סקטורים נוספים, כגון המשווקים והיצואנים של התוצרת החקלאית, וכן על האינטרסים של כלל הציבור, בהבטחת הספקה סדירה של התוצרת החקלאית במחירים נאותים לאוכלוסייה, ובהסדרת הייצור והשיווק בארץ ובחוץ לארץ. תפקיד כפול זה בא לידי ביטוי בחקיקה אשר הסדירה את פעולתן של המועצות החקלאיות קודם לפרק החקלאות, ואף נותר על כנו בחקיקה הנוכחית. כך למשל נקבע בסעיף 11 לחוק מועצת הצמחים (ייצור ושיווק), תשל"ג-1973 (אשר החליף, כפי שיובהר להלן, את חוק מועצת הפירות (ייצור ושיווק), תשל"ג-1973):

#### **"תפקידי המועצה**

11. אלה תפקידי המועצה:

(1) לפתח, לעודד ולבסס את הענפים, לרבות שיפור שיטות העיבוד, להעלות את פריון העבודה ולעשות כל פעולה אחרת כיוצא באלה שיש בה כדי לתרום לפיתוחם ולביסוסם של הענפים;

(2) להבטיח מחיר הוגן למגדלים;

(3) לנקוט אמצעים להקטנת הוצאות הייצור והשיווק;

(4) להבטיח הספקה סדירה של צמחים

ובמחירים נאותים לאוכלוסיה;

(5) לעודד וליזום מחקרים הקשורים בענפים ובמוצריהם, לרבות מחקרי שווקים, מחקרים בדבר שיטות שיווק ואריזה ומחקרים כיוצא באלה;

(6) להסדיר את הייצור ואת השיווק בארץ ובחוץ לארץ של כל מין צמחים ששר החקלאות קבעו בהודעה ברשומות.

בחקיקה שקדמה לפרק החקלאות נשוא העתירות שבפנינו, העניק המחוקק סמכויות רגולטוריות רחבות במיוחד למועצות החקלאיות. המועצות היו מוסמכות להסדיר את הייצור, השיווק והיצוא של ענפיהן החקלאיים, לרבות קביעת מכסות; להטיל היטלים על המגדלים והמשווקים; ולאכוף על המגדלים את ביצוע הוראותיהן. את תפקידיהן אלו ביצעו המועצות על ידי התקנת כללים בשורה ארוכה של תחומים. על-פי החקיקה שקדמה לפרק החקלאות, התקנתם של הכללים הללו הייתה נתונה לסמכות המועצות, חלקם בכפיפות לאישור השרים הרלוונטיים - שר החקלאות ופיתוח הכפר (להלן: שר החקלאות או השר) ובנושאים מסוימים גם שר המסחר והתעשייה (להלן ביחד: השרים). המועצות הורכבו מנציגי הממשלה ומנציגי ציבור, שכללו, בין היתר, נציגים של המגדלים, של היצרנים של מוצרי צמחים, של המשווקים ושל הצרכנים. נציגי המגדלים היוו לפחות מחצית מכלל חברי המועצות, והתמנו על ידי השרים הנ"ל מתוך רשימות שהגישו להם ארגונים שהיו לדעת השרים ארגונים יציגים של המגדלים. החקיקה שקדמה לפרק החקלאות העניקה, אפוא, למגדלים ולארגוניהם מעמד דומיננטי בפעילות המועצות וניהולן, ולמועצות העניקה חקיקה זו היקף סמכויות נרחב. מצב זה העניק למגדלים בענפי החקלאות השונים אוטונומיה רחבה בניהול ובהסדרת ענפיהם החקלאיים. כפי שיפורט להלן, פרק החקלאות לחוק התכנית הכלכלית צמצם במידה ניכרת אוטונומיה זו, על ידי הגדלת סמכותו של שר החקלאות בהסדרת הענפים החקלאיים, ועל כך בעיקר קובלים העותרים בעתירותיהם.

2. ביום 29.5.03 התקבל בכנסת, לאחר הליך חקיקה מזורז ביותר אשר יפורט בהמשך, חוק התכנית הכלכלית ופרק החקלאות כלול בו. פרק זה עסק ברפורמות מבניות מרחיקות לכת במועצות החקלאיות שפורטו לעיל. פרק החקלאות קבע, בין היתר, כי מועצת הפירות, מועצת הירקות, מועצת צמחי הנוי והמועצה לשיווק פרי הדר (להלן: המועצות הצמחיות) תאוחדנה החל מיום 1.1.04 למועצה אחת שתיקרא "מועצת הצמחים". לשם כך ביטל פרק החקלאות את חוק המועצה לייצור ולשיווק של ירקות,

התשי"ט-1959, פקודת הפיקוח על פרי ההדר, 1940, פקודת שיווק פרי ההדר, 1947, פקודת פרי ההדר (פיקוח ושיווק), התש"ח-1948 ואת חוק המועצה לצמחי נוי (ייצור ושיווק), התשל"ו-1976; וכן קבע שינויים והתאמות בחוק מועצת הפירות (ייצור ושיווק), התשל"ג-1973 (להלן: חוק מועצת הפירות), על מנת להפכו ל"חוק מועצת הצמחים", אשר יחול על ענף הירקות, ענף הפירות, ענף פרי ההדר וענף צמחי הנוי.

פרק החקלאות אף הסדיר את המנגנונים לפעולתה של מועצת הצמחים ואת סמכויותיה. ההסדרים שיצר פרק זה שונים מההסדרים שהיו נהוגים במועצות החקלאיות השונות במספר אופנים. ראשית קבע הפרק שינוי משמעותי בהיקף סמכויות המועצה, שעיקרו העברת מרבית סמכויות הרגולציה שהיו נתונות בידי המועצות החקלאיות לידי שר החקלאות. על-פי ההסדר החדש, הסמכויות לקביעת היטלים וכללים, שהיו נתונות בידי המועצות, עברו לשר, ואילו למועצה נותרה הסמכות לייעץ לשר או להשמיע דעתה טרם קביעת הכללים או הטלת ההיטלים. כמו כן יצר הפרק שינויים באופן מינוים של הנציגים השונים למועצה, לרבות אופן בחירתם של נציגי המגדלים למליאת המועצה ומינוי חברים לוועדות הענפיות של המועצה. על-פי ההסדר החדש, נציגי המגדלים למליאת המועצה לא ימונו עוד על ידי השרים מתוך רשימותיהם של הארגונים שלדעת השרים הם הארגונים היציגים, אלא ייבחרו על ידי כלל המגדלים בבחירות כלליות וחשאיות. את דרכי בחירת החברים לוועדות הענפיות הותיר פרק החקלאות לקביעת השר בתקנות; אולם, על-פי האמור בתגובת המדינה לעתירות אלו, כוונת השר לקבוע בתקנות כי החברים מקרב המגדלים בוועדות הענפיות ייבחרו אף הם בבחירות כלליות וחשאיות.

כמו כן נקבעו בפרק החקלאות הוראות מעבר מפורטות לעניין איחוד המועצות הצמחיות האמורות ולעניין העברת סמכויות הרגולציה לידי השר. בין היתר נקבע כי ביום תחילת החוק (1.1.04) יחדלו מועצת הירקות, מועצת הפירות, המועצה לשיווק פרי הדר ומועצת צמחי הנוי מלפעול ונכסיהן יהיו לקניין המועצה המאוחדת. כן נקבע כי עד למינוים של החברים הראשונים במועצה המאוחדת יוקמו מינהלות זמניות במקום כל אחת מהמועצות הצמחיות ולאחר איחוד המועצות תוקם מינהלה זמנית מאוחדת. עוד נקבע שאת חבריהן של המינהלות הזמניות ימנה שר החקלאות.

בניגוד לשאר המועצות החקלאיות, המועצה לענף הלול (להלן: מועצת הלול) לא בוטלה בפרק החקלאות ולא אוחדה עם מועצות אחרות. אולם, על-פי סעיף 56 לחוק, המצוי כאמור אף הוא בפרק החקלאות, נקבעו לגבי מועצה זו שינויים דומים לשינויים המפורטים לעיל לעניין העברת מרבית סמכויות הרגולציה של המועצה לידי

השר ולעניין אופן מינוים של הנציגים השונים במועצה, וזאת באמצעות תיקונו של חוק המועצה לענף הלול (ייצור ושיווק), התשכ"ד-1963 (להלן: חוק מועצת הלול). כמו כן, נקבעו לגבי מועצה זו הוראות מעבר דומות למתואר לעיל לעניין מינויה של מינהלה זמנית על ידי שר החקלאות.

פרק החקלאות הביא, אפוא, לשינויים מבניים מרחיקי לכת במועצות החקלאיות, שעיקרם: איחוד המועצות הצמחיות למועצה אחת, העברת עיקר סמכויות הרגולציה מן המועצות לשר, וכן שינוי שיטת בחירתם של נציגי המגדלים למועצות.

### טענות הצדדים

3. העותרים בעתירות השונות מתנגדים לשינויים שתוארו לעיל ומעלים שורה ארוכה של טענות נגד חוקתיות חוק התכנית הכלכלית ופרק החקלאות המצוי בו. את שלל טענותיהם של העותרים - אשר הפליגו בטיעוניהם עד ל"מסיבת התה בבוסטון" ואף עד לרפורמות שערך אוגוסטוס בתפקיד הטריבוניס ברומא - ניתן לסווג לשתי קבוצות עיקריות: טענות המתייחסות לדרכי חקיקתו של החוק וטענות המתייחסות לתוכנו של החוק. לעניין דרך חקיקתו של החוק, קובלים העותרים על כך ששינויים כה מהותיים ומרחיקי לכת בהסדרים שהיו קיימים עשרות שנים נעשו באמצעות חקיקת חירום כלכלית ובהליך החקיקה המזורז המאפיין חקיקה זו. לגופו של החוק, טוענים הם כי הרפורמות שעורך פרק החקלאות במועצות החקלאיות פוגעות בקניין, בחופש העיסוק, בזכות הייצוג, בחופש ההתאגדות, בשוויון ובכבוד האדם.

לעומתם טוענים המשיבים כי לא נפל כל פגם פורמלי בהליך חקיקתו של החוק נשוא העתירות וכי אף אם נפלו פגמים כלשהם בהליך החקיקה אין בהם כדי להביא לבטלות החוק. לעניין טענות העותרים לגבי תוכנו של החוק, טוענים המשיבים כי אין בחוק פגיעה בזכויות יסוד חוקתיות וכי אף אם ייקבע שקיימת פגיעה כאמור, הרי שהיא עומדת במבחני פסקאות ההגבלה של חוקי היסוד.

נבחן אפוא את טענות העותרים על-פי סדרן.

### הטענות נגד הליך חקיקתו של פרק החקלאות

4. העותרים קובלים כאמור על כך שהרפורמות במועצות החקלאיות נעשו באמצעות חוק התכנית הכלכלית. טענת העותרים היא שהיקפו הנרחב של החוק נשוא

העתירות שבפנינו והליך חקיקתו המזורז לא אפשרו דיון שיטתי ורציני בכל הרפורמות שחוק זה ערך במועצות החקלאיות. עוד טוענים הם כי לא היה מקום לכלול את פרק החקלאות בחוק התכנית הכלכלית, משום שפרק זה עורך שינויים מהותיים ומרחיקי לכת בהסדרים שהיו קיימים עשרות שנים; משום שזיקתה של הרפורמה במועצות החקלאיות לתקציב היא, לטענתם, רחוקה ושולית; ומשום שלא היה צורך כלכלי דחוף לבצע רפורמה זו במסגרת חקיקת חירום כלכלית.

לשם ביסוס טענתם כי הליך החקיקה שנבחר לא אפשר דיון שיטתי ורציני ברפורמות במועצות החקלאיות, מתארים העותרים בפירוט רב את הליך חקיקתו המזורז של פרק החקלאות, החל מהחלטת הממשלה שמכוחה נוסחה הצעת החוק נשוא העתירות ועד לקבלתה בקריאות השנייה והשלישית. מתיאורם המפורט של הדברים מצטיירת תמונה של הליך בלתי ראוי בממשלה ובכנסת. די שנציין כי מתיאור זה עולה, בין היתר, כי הצעת החוק, העוסקת בקשת רחבה של נושאים המתפרשים על פני כ- 170 עמודים, הונחה על שולחן הכנסת רק ביום הקריאה הראשונה עצמה (בניגוד לכלל הקבוע בסעיף 113(ג) לתקנון הכנסת (להלן: התקנון)); כי הדיון בהצעת החוק לקראת הקריאה השנייה נערך במרוכז בוועדת הכספים, במקום פיצול הדיון לוועדות הכנסת הנושאות (בניגוד לכלל הקבוע בסעיף 13 לתקנון); כי ועדת הכספים הקדישה פחות מישיבה אחת מלאה לדיון בפרק החקלאות; וכי ההצבעה על כל סעיפי החוק בוועדת הכספים נעשתה במסגרת ישיבה מרתונית אחת מהשעה 11:00 בבוקר ועד לשעה 6:30 בבוקר שלמחרת. כן נציין כי הקריאה השנייה נערכה אף היא כבר ביום הנחתה של הצעת החוק על שולחן הכנסת (בניגוד לכלל הקבוע בסעיף 125 לתקנון); וכי אף ההצבעה על כל סעיפי החוק וההסתייגויות בקריאה השנייה ועד לקבלת החוק בקריאה שלישית נערכה ברצף מצהרי ה- 28.5.03 ועד לשעות לפנות בוקר שלמחרת. הליך החקיקה כולו, החל מהנחת הצעת החוק על שולחן הכנסת לקריאה ראשונה ועד לקבלת החוק בקריאה שלישית, ארך כחודש.

לשם השוואה, מפרטים העותרים את הליך חקיקתם של חוקי המועצות החקלאיות שאותם ביטל או שינה פרק החקלאות. כך למשל מציינים העותרים בבג"ץ 4899/03 כי הכנתו של חוק מועצת הפירות ארכה חמש שנים: שנתיים ישב משרד החקלאות על המדוכה עד שהוגשה הצעת החוק לקריאה ראשונה בשנת 1970, לאחר מכן קיימה ועדת הכלכלה 32 ישיבות בעניין, ולבסוף עבר החוק בקריאה שנייה ושלישית בשנת 1973. כך מציינים אף העותרים בבג"ץ 4885/03 כי במסגרת הליך חקיקתו של חוק מועצת העופות בתחילת שנות השישים, דנה ועדת הכלכלה בחוק כמעט שנתיים ולבסוף החזירה את החוק לכנסת עם 47 הסתייגויות, אשר ביטאו, על-פי

הטענה, את מורכבותו של הנושא ואת מגוון הדעות בוועדה, במליאת הכנסת ובציבור הישראלי לגבי החוק. העותרים מעלים, אפוא, את התמיהה כיצד ניתן לבטל במחי יד ובהליך מזורז, הסדרים אשר גובשו לאחר דיון ארוך ומעמיק ופעלו במשך עשרות שנים?

לשם ביסוס טענתם כי לא הייתה הצדקה לכלול את הרפורמות במועצות החקלאיות במסגרת הליך החקיקה המזורז של חוק התכנית הכלכלית, וכי ראוי היה לדון בפרק החקלאות במסגרת הליך חקיקה רגיל ובוועדת הכלכלה, מפנים העותרים לדברי היועצת המשפטית של הכנסת, עו"ד אנה שניידר, בדיונה של ועדת הכספים בפרק החקלאות בחוק:

"העמדה שלי היא שעל פי התקנון הנושא [של המועצות החקלאיות, ד.ב.] צריך להיות נדון בוועדת הכלכלה. העמדה שלי גם עקבית – אני מנסה, בדרך כלל, בחוקי הסדרים, לבדוק מה קשור באופן אינטגרלי לתכנית כלכלית או לתקציב, ומה ניתן לדחות ולדון בו יותר בנחת. אמרתי כבר בזמן הדיונים בוועדת הכנסת – הפרק הזה, מבחינתי, צריך להיות נדון בוועדת הכלכלה, ואפשר לדון בו לא עם כל הנושאים שנידונים פה עכשיו" (ע' 10 לפרוטוקול ישיבת ועדת הכספים מיום 14.5.03).

עמדה דומה הביעה היועצת המשפטית של הכנסת בישיבת ועדת הכספים מיום 22.5.03, שבה הצביעה הוועדה על פרק החקלאות:

"המלצתי לכל אורך הדרך וגם בחוק ההסדרים לא לכלול את הפרק הזה במסגרת תכנית ההבראה הכלכלית. המלצתי גם שהדבר יידון בוועדת הכלכלה, אבל מי שמחליט בנושאים האלה זה לא הייעוץ המשפטי אלא אתם, חברי הכנסת" (שם, בע' 25).

העותרים טוענים, אפוא, כי לא היה מקום לכלול את הרפורמות שערך פרק החקלאות במועצות החקלאיות במסגרת חוק התכנית הכלכלית וכי הליך חקיקה מזורז זה לא אפשר דיון שיטתי ורציני בכל הרפורמות הללו. לפיכך טוענים הם כי מדובר בהליך חקיקה פסול שצריך להביא, לטענתם, להכרזה על בטלותו של פרק החקלאות.

5. מנגד טוענת באת-כוח המשיבים כי לא נפל כל פגם פורמלי בהליך החקיקה, וכי כל החריגות מהליך החקיקה הרגיל בוצעו על-פי החלטות ועדת הכנסת, אשר מוסמכת על-פי תקנון הכנסת להורות על סטייה מהכללים הרגילים (ראו סעיפים 113(ג), 117(א), 125 לתקנון). על כן טוענת היא כי הצעת החוק עברה את כל הליכי



החקיקה הדרושים - קריאה ראשונה, דיון בוועדה, וקריאה שנייה ושלישית - תוך עמידה בכל הדרישות הפורמליות הקבועות בסעיפי תקנון הכנסת הנוגעים בדבר.

באת-כוח המשיבים עמדה בתגובתה על כך שעמדת היועץ המשפטי לממשלה, כמו גם עמדתה של היועצת המשפטית של הכנסת, הייתה והינה כי אין מקום לשימוש מופרז בהליכי חקיקה מזורזים במסגרת חוקי ההסדרים או חוקים דומים להם, הכוללים כמקשה אחת נושאים רבים ושונים. לשיטתם אין לשלול תיקוני חקיקה נלווים לחוק התקציב, שיידונו כמקשה אחת, אך זאת רק כאשר קיימת זיקה ישירה והכרחית בין סעיפי התקציב לבין תיקון החקיקה המוצע, וכאשר אין מדובר בתיקונים שנועדו לקדם רפורמות מבניות או תיקונים המשנים עקרונות יסוד בחקיקה. יחד עם זאת, לטענת באת-כוח המשיבים, העובדה שחברי הכנסת לא שזעו לעמדה זו ולהמלצתה של היועצת המשפטית של הכנסת בהליך החקיקה נשוא עתירות אלה, אין בה כדי להביא לבטלות החוק. לשיטתה, כאשר לא נפל פגם פורמלי היורד לשורש העניין בהליך החקיקה, וכאשר בוצע הליך החקיקה בהתאם לסמכויות הנתונות לכנסת ולוועדותיה בתקנון הכנסת, אין בעצם העובדה שנעשה שימוש "מופרז" או "בלתי ראוי" בחוק ההסדרים כדי להביא לבטלות החוק.

השימוש במנגנון החקיקה של חוק ההסדרים

6. החוק הנדון משתייך על-פי מאפייניו ל"משפחת חוק ההסדרים במשק המדינה". כפי שיובהר להלן, לחוקים "ממשפחה זו" יש מספר מאפיינים מבחינת המבנה שלהם והליכי חקיקתם, המייחדים אותם ממרבית החוקים הנחקקים בהליך החקיקה הרגיל בכנסת. נדון, אפוא, בטענות העקרוניות כנגד השימוש במנגנון החקיקה של חוק ההסדרים ולאחר מכן נדון בטענותיהם של העותרים כנגד השימוש שנעשה במנגנון זה במקרה דנן.

7. חוק ההסדרים הראשון (חוק הסדרים לשעת חירום במשק המדינה, התשמ"ו-1985) נחקק בשנת 1985 כצעד משלים לתכנית החירום הכלכלית לייצוב המשק, כאשר מצבו הקשה של המשק הישראלי חייב תכנית חירום כלכלית. אכן, בסעיף המטרה של חוק ההסדרים הראשון נאמר כי "חוק זה קובע הסדרים לשעת חירום שבה מצוי משק המדינה..." (סעיף 1 לחוק הנ"ל); אלא שמאז הפך החוק שנולד כחוק חירום לנוהג מקובל המובא לאישור הכנסת מדי שנה בצמוד לחוק התקציב, לעיתים תחת השם "חוק ההסדרים" ולעיתים תחת שמות אחרים (ראו: דוח מבקר המדינה - דוח שנתי 53 לשנת 2002 ולחשבונות שנת הכספים 2001 בע' 30 (להלן: דוח מבקר המדינה)).

החוקים מסוגו של חוק ההסדרים מתאפיינים בכך שהם מורכבים ממכלול של נושאים ומשמים "אמצעי סל" לביצוע חקיקה ותיקוני חקיקה בתחומים רבים ומגוונים. כמו כן מתאפיינים חוקים אלה בהליכי חקיקתם המהירים והחריגים. כך למשל, היוזמה לחקיקתם של החוקים הללו היא של משרד האוצר, להבדיל מהצעות חוק ממשלתיות רגילות בהן היוזמה לחקיקה היא בדרך כלל של השר שהחקיקה נוגעת לתחום סמכותו או של משרד המשפטים. הדיון בממשלה ובכנסת נעשה בדרך כלל על מכלול הנושאים הכלולים בהצעת החוק כמקשה אחת ובהליך מזורז ביותר; הצעת החוק מועברת על-פי רוב במלואה לדיון בוועדת הכספים במקום פיצולה לוועדות הכנסת האחרות שהנושא נמצא בתחום טיפולן. עם השנים אף הלך והתרחב השימוש במנגנון החקיקה של חוק ההסדרים והיו אף "חוקי הסדרים" שחוקקו שלא אגב תקציב המדינה, כי אם כחלק מתכנית כלכלית של הממשלה. חוק ההסדרים ודומיו, כגון חוק התכנית הכלכלית נשוא העתירות שלפנינו, הפכו לדברי חקיקה מסיביים, העוסקים במספר גדל והולך של נושאים ממגוון רחב של תחומים, ואף בנושאים אשר אינם בעלי זיקה ישירה והכרחית לתקציב. זאת ועוד, עם השנים גבר השימוש בחוקי ההסדרים לא רק לשם תיקוני חקיקה הנדרשים לשם התאמת החקיקה הקיימת לחוק התקציב, אלא כ"פלטפורמה" לחקיקה ולתיקוני חקיקה, לא פעם מהותיים ומרחיקי לכת, וכאמצעי לעריכת שינויים מבניים במשק ובחברה, לרבות בנושאים שנויים במחלוקת שהממשלה הייתה מתקשה להעבירם בהליך חקיקה רגיל.

8. השימוש במנגנון החקיקה של חוק ההסדרים ודומיו (כגון החוק נשוא העתירות שלפנינו), מעורר בעייתיות רבה מבחינת ההליך הדמוקרטי התקין. רבות מהבעיות שמעורר מנגנון חקיקה זה נובעות מכך שהוא מתאפיין בריבוי ובמגוון הנושאים הכלולים בו כמקשה אחת ובפרק הזמן הקצר שנתון לממשלה ולכנסת לדון בנושאים אלו. עובדה זו פוגמת לא פעם בהליך קבלת ההחלטות הן בשלבי גיבושה של הצעת החוק והן במסגרת הדיון בכנסת. עמד על כך מבקר המדינה, אשר בדק את הליך גיבושן של הצעות חוק ההסדרים בשנים האחרונות, מרגע הכנתן של הצעות ההחלטה באגף התקציבים ועד הבאתן לאישור הממשלה. בין היתר ציין מבקר המדינה כי:

"...ריבוי הנושאים וקוצר הזמן שבין הפצת ההחלטה למשרדים לבין מועד הדיון בממשלה מקשה לקיים דיון מעמיק, מקצועי פרטני ובעל תרומה בכל הצעה והצעה, טרם מועד הדיון בממשלה. בכך למעשה נמנעת הצגה של עמדות מקצועיות ומהותיות שראוי שיישקלו בידי מקבלי ההחלטות" (דוח מבקר המדינה הנ"ל, בע' 37. וראו גם שם בע' 30-44).

כפי שעולה מהמכתבים שצירפו העותרים בנספחיהם לעתירות, על בעייתיות זו התריע אף היועץ המשפטי לממשלה פעם אחר פעם במכתבים שהופנו לשרי האוצר לממשלותיהם ערב הבאת היוזמות החקיקתיות לממשלה; ולצד הזהרותיו והפצרותיו של היועץ המשפטי לממשלה בפני שרי האוצר, כתבה היועצת המשפטית של הכנסת דברים דומים לחברי הכנסת.

אין ספק כי צודקים מבקר המדינה והיועצים המשפטיים לממשלה ולכנסת בביקורתם על מנגנון חקיקה חפוז זה. אכן מדובר בהליך חקיקה שמקשה מאד על קיומו של דיון מעמיק וממצה, ואשר פוגע ביכולתם של מקבלי ההחלטות בממשלה ובכנסת לגבש עמדה מבוססת לגבי כל אחד מהנושאים המופיעים בהצעת החוק. נזכיר כי אחת מהתכליות המצויות בבסיסן של הוראות תקנון הכנסת בדבר הליכי החקיקה היא לאפשר לחברי הכנסת לגבש את עמדתם ביישוב הדעת לגבי כל דבר חקיקה המונח לפנייהם (וראו גם בג"ץ 410/91 בלום נ' יושב-ראש הכנסת, פ"ד מו(2), 201, 207, לפיו ההיגיון בבסיסו של סעיף 125 לתקנון הכנסת הוא לאפשר "בירור וליבון מעמיקים יותר של הצעות חוק המונחות על שולחן הכנסת"); וקשה לראות כיצד מנגנון החקיקה המאפיין את חוק ההסדרים עולה בקנה אחד עם תכלית זו.

זאת ועוד, הליך חקיקה חפוז שאינו מאפשר לקיים דיון ראוי בהצעת החוק עלול אף לפגום בתוצר של הליך החקיקה. מפני חשש זה ביקש להתריע גם נציב הדורות הבאים לכנסת, השופט (בדימ') שלמה שוהם, במכתב מנובמבר 2003 לראש הממשלה, יו"ר הכנסת ויו"ר ועדת הכנסת:

"תמונת המצב המשטרית דהיום היא, כי מרבית הצעות החוק הממשלתיות המשמעותיות עוברות הליך חקיקה חפוז, נדונות בלחץ זמנים בלתי אפשרי ועלולות להביא לתוצאות קשות הן לכנסת והן למדינת ישראל... חקיקה חפוזתה אשר הכנסת איננה יכולה לתת את דעתה עליה באופן ראוי, במסגרת הועדות המקצועיות ותוך שיקול דעת מתון ומאוזן - עלול נזקה להיות גדול מתועלתה אף אם הכוונה הבסיסית הייתה נכונה... ניסיון החיים מראה כי לא אחת רפורמה שהיתה במהותה חיובית... גרמה נזקים רבים מאד בשל התרשלות או טעות בפרטים עליהם היא נסמכת."

9. יתרה מזאת, מדובר בהליך חקיקה המקשה על קיום פיקוח ובקרה אפקטיביים על הליך החקיקה על ידי הציבור, על ידי שרי הממשלה, ובעיקר על ידי הכנסת עצמה

וועדותיה. הליך חקיקה זה אינו מתאפיין רק בכך שנדונים במסגרתו נושאים רבים ומגוונים כמקשה אחת ובמסגרת זמן קצרה. הליך חקיקה מקוצר זה מתאפיין אף בכך שהצעת החוק במלואה מועברת על-פי רוב לדיון בוועדת הכספים, הפועלת במובהק באופן קואליציוני, במקום פיצולה לוועדות הכנסת האחרות שהנושא נמצא בתחום טיפולן ומומחיותן. כן מתאפיין חוק ההסדרים בכך שהוא מוצמד לרוב לחוק התקציב ובכך מובטחת משמעת קואליציונית בהעברתו (וכאשר הצעת החוק אינה מוצמדת לדיוני התקציב, כפי שקרה במקרה שלפנינו, מודיעה הממשלה כי היא רואה בהצבעה על החוק הצבעת אמון ובכך מבטיחה היא משמעת קואליציונית). אכן, חוק ההסדרים הפך ל"מכשיר שלטוני ייחודי המסייע לממשלה לזרז הליכי חקיקה, להתגבר על מכשולים פרלמנטריים, ליזום ולהביא להשלמתן של פעולות חקיקה בלא דיון שיטתי, פיקוח ובקרה הולמים, תוך הסתמכות על הרוב הקואליציוני" (ראו ד' נחמיאס וע' קליין "חוק ההסדרים: בין כלכלה לפוליטיקה" המכון הישראלי לדמוקרטיה - נייר עמדה 17 (תש"ס) 7, 7 (להלן: נחמיאס וקליין)). דברים חריפים יותר אומר נציב הדורות הבאים במכתבו הנ"ל:

"כריכת חוק ההסדרים בחוק התקציב מאפשרת אחת לשנה לכפות על הכנסת את רצון הממשלה בהליך מזוורז ומהיר אשר איננו מכבד את הכנסת, איננו מאפשר דיון ענייני ולמעשה עושה פלסטר הוראות בסיסיות בתקנון הכנסת - ההוראות הקובעות את הנושאים הנדונים בכל אחת מועדות הכנסת... הכנסת הולכת ומאבדת לא רק את כוחה ועצמאותה כרשות מחוקקת אלא גם את יכולתה כרשות מפקחת על פעולות הממשלה... כך מופר גם האיזון העדין שבין הרשויות כולן".

ואמנם, מנגנון חקיקה זה המשמש את הממשלה כאמצעי "להתגבר על מכשולים פרלמנטריים" (ובמילים אחרות, להימנע מביקורת פרלמנטרית אפקטיבית על יוזמות החקיקה של הממשלה), עלול לפגוע באיזון הראוי, על-פי עקרון הפרדת הרשויות, בין הרשות המבצעת לרשות המחוקקת בהליך החקיקה. משטר דמוקרטי-פרלמנטרי אמיתי מחייב שחקיקה תיעשה הן להלכה והן למעשה בבית המחוקקים ועל ידי בית המחוקקים.

10. הגישה לפיה ההכרעות והנורמות העקרוניות המחייבות את האזרחים צריכות להתקבל הן מבחינה פורמלית והן מבחינה מהותית על ידי בית המחוקקים ולא על ידי הרשות המבצעת, מעוגנת לא רק בעקרון הפרדת הרשויות כי אם נובעת היא מתפיסתה של הדמוקרטיה עצמה ומאופיו הדמוקרטי-ייצוגי של המשטר בישראל. אכן, כבג"ץ

3267/97 רובינשטיין נ' שר הבטחון, פ"ד נב(5) 481 (להלן: פרשת רובינשטיין) עמד הנשיא ברק על כך כי:

"...דמוקרטיה משמעותה שלטון העם. בדמוקרטיה ייצוגית, העם בוחר את נציגיו, הפועלים בגדריו של הפרלמנט... ההכרעות המהותיות באשר למדיניותה של מדינה וצרכיה של חברה צריכות להתקבל על-ידי נציגיו הנבחרים של העם. גוף זה נבחר על-ידי העם לחוקק את חוקיו, והוא נהנה אפוא מלגיטימיות חברתית בפעולתו זו... אכן, אחד מהיבטיה של הדמוקרטיה הינו התפיסה, כי ההכרעות העקרוניות והמהותיות לחיי האזרחים צריכות להתקבל על-ידי הגוף שנבחר על-ידי העם לקבל הכרעות אלה" (שם, בע' 508).

דברים אלו נאמרו לעניין הדרישה כי הסדרים ראשוניים ייקבעו בחקיקה הראשית, אך באותה פרשה הדגיש הנשיא ברק כי:

"גישה זו - המבקשת לשמור על מעמדה של הכנסת ועל מעמדו של העיקרון הדמוקרטי של ייצוגיות המונח ביסודה - אינה מוגבלת אך לעניין הדרישה כי ההסדרים הראשוניים ייקבעו בחקיקה הראשית. רצון זה לשמור על מעמדה הרם של הכנסת הוא בעל תחולה כללית. מצווים אנחנו ועומדים להקפיד על כך הקפדה יתירה שלא תושג גבולה של הכנסת, וכתורת הדמוקרטיה ייעשה'..." (שם, בע' 511).

11. חרף הביקורת הרבה שנמתחה על מנגנון החקיקה של חוק ההסדרים, השימוש בחוק ההסדרים ודומיו השתרש בישראל ואף הלך וגבר עם השנים. נראה כי אחד הטעמים המרכזיים לכך הוא כי הממשלה ומשרד האוצר נוטים לראות בו מנגנון יעיל ומהיר לקידום החקיקה המעגנת את מדיניות הממשלה, ויתכן שמנגנון זה אף נתפס בעיניהם כ"רע הכרחי" לשם ניהולו היעיל של תקציב המדינה ולשם קידום מדיניותה הכלכלית של הממשלה. ואמנם, טענתם העיקרית של תומכי השימוש בחוק ההסדרים היא שבמציאות הכלכלית והפוליטית בישראל זהו האמצעי היעיל ביותר, ולעיתים האמצעי היחיד, לקידום מדיניותה של הממשלה ולהעברת רפורמות מבניות וכלכליות, שספק אם חלקן היו מאושרות בתהליכי החקיקה הרגילים המקובלים בכנסת. לפיכך, יש הטוענים כי יש להותיר בידי הממשלה כלי שלטוני-חקיקתי, שיאפשר לה לממש את יעדיה, להשפיע על סדרי העדיפויות והקדימויות הלאומיים בטווח זמן קצר יחסית ואף לבצע תיקוני חקיקה טכניים, וכי חוק ההסדרים הוכיח את עצמו ככלי יעיל לשם כך

(לנימוקי התומכים במנגנון חקיקה זה ראו: נחמיאס וקליין במאמרם הנ"ל, בע' 13-18).

12. נראה כי הטיעונים בזכות יעילותו של מנגנון החקיקה של חוק ההסדרים אינם יכולים לעמוד אל מול חשיבותו של עקרון הפרדת הרשויות ועקרונות המשטר הדמוקרטי-ייצוגי. אכן, "הפרדת הרשויות... לא נועדה להבטיח יעילות. מטרתה של הפרדת הרשויות היא הגברת החירות ומניעת ריכוז כוח בידי גורם שלטוני אחד באופן העשוי לפגוע בחירות הפרט" (פרשת רובינשטיין הנ"ל, בע' 512). לפיכך, נוכח הבעייתיות הרבה הכרוכה במנגנון חקיקה זה, נראה כי מן הראוי שהשימוש בו אם בכלל, יהא מושכל ומוגבל (וראו לעניין זה גישתם של נחמיאס וקליין במאמרם הנ"ל, בע' 47-57, המציעים לבטל את השימוש במנגנון זה או לפחות להגבילו; וכן ראו המלצת מבקר המדינה בענין זה – דוח מבקר המדינה בע' 41-44).

13. משאמרנו מה שאמרנו לעניין הביקורת העקרונית כנגד השימוש במנגנון החקיקה של חוק ההסדרים, עלינו לבחון האם במצב החוקי הקיים יש מקום להתערבותו של בית משפט זה לביטולו של חוק שנחקק או סעיף שנקבע במסגרת חוק ההסדרים עקב הליכי החקיקה המאפיינים חוק זה. כך למשל, האם נעתר לטענה שהעלו העותרים בעתירות שלפנינו כי סעיף מסוים או פרק מסוים בחוק ההסדרים בטל משום שחוקק באמצעות הליך חקיקה מזורז וחריג מסוגו של חוק ההסדרים?

על מנת להשיב על השאלה שהונחה לפתחנו נעמוד תחילה על המסגרת הנורמטיבית המסדירה את הליכי החקיקה של הכנסת, אשר מכוחם מחוקקת היא את חוק ההסדרים, ולאחר מכן נבחן את היקף הביקורת השיפוטית על הליכי החקיקה של הכנסת.

המסגרת הנורמטיבית

14. הליכי החקיקה של הכנסת אינם מוסדרים כיום בחקיקת יסוד או בחקיקה ראשית אלא בתקנון הכנסת. ההסמכה להסדרתם של הליכי עבודת הכנסת בתקנון נעשית מכוח סעיף 19 לחוק יסוד: הכנסת, המורה:

**"סדרי העבודה והתקנון**  
 19. הכנסת תקבע סדרי עבודתה; במידה שסדרי העבודה לא נקבעו בחוק תקבעם הכנסת בתקנון; כל עוד לא נקבעו סדרי העבודה כאמור, תנהג הכנסת לפי הנוהג והנהל המקובלים בה."

(וראו: בג"ץ 742/84 כהנא נ' יושב ראש הכנסת, פ"ד לט(4) 85, 90 (להלן: בג"ץ 742/84 כהנא); בג"ץ 669/85 כהנא נ' יושב ראש הכנסת, פ"ד מ(4) 393, 398 (להלן: בג"ץ 669/85 כהנא); צ' ענבר "הליכי החקיקה בכנסת" המשפט א (תשנ"ג) 91, 92-91 (להלן: ענבר); וראו גם: סעיף 25 לחוק יסוד: הכנסת). ההוראות הרלוונטיות להליך חקיקתו של חוק ההסדרים הן ההוראות המצויות בפרק השביעי לתקנון, אשר קובע את סדרי הדיון בהצעות חוק מטעם הממשלה. יצוין כי סעיף 131 לתקנון קובע אמנם כי "בדיון על תקציב המדינה, ובמקרים אחרים יוצאים מן הכלל, רשאית ועדת הכנסת לקבוע סדרי דיון מיוחדים", אך ועדת הכנסת לא קבעה סדרי דיון מיוחדים בענייננו, ולפיכך חלים על חקיקתו של חוק ההסדרים אותם כללים החלים על הצעת חוק ממשלתית (להוציא הבדל שאינו רלוונטי לענייננו הקבוע בסעיף 128(ב)(2) לתקנון).

הליכי חקיקתה של הצעת חוק מטעם הממשלה מורכבים, כידוע, ממספר שלבים עיקריים: הנחתה של הצעת החוק על שולחן הכנסת, קריאה ראשונה במליאה, דיון באחת מוועדות הכנסת, ולאחר מכן הנחה על שולחן הכנסת לקריאה שנייה ושלישית במליאה. לעניין לוח הזמנים לביצוע השלבים השונים בהליך החקיקה, מכיל התקנון מספר מועט יחסית של הוראות בדבר מועדי מינימום המגבילים את קצב הליך החקיקה, אשר אף מהן מתיר הוא לחרוג על-פי החלטת ועדת הכנסת (ראו למשל סעיפים 113(ג), 125, 129, ו-130 לתקנון). אשר לוועדה שתדון בהצעת החוק לקראת הקריאה השנייה והשלישית, מכיל אמנם התקנון הוראות לגבי תחומי סמכויותיהן של הוועדות (סעיף 13 לתקנון), אך לצדן קיימת הוראה המאפשרת לוועדת הכנסת לקבוע את הוועדה אליה תועבר הצעת החוק (סעיף 117(א) לתקנון). הוראה זו היא המשמשת את הכנסת לקיים דיון בהצעת חוק ההסדרים על מכלול נושאים בוועדת הכנסת, במקום לפצלה לוועדות הנושאות השונות על-פי תחומיהן הקבועים בסעיף 13 לתקנון (ענבר הנ"ל, בע' 100). בהקשר זה יצוין כי על-פי ההסדר החוקי הקיים אין כל מגבלה משפטית פורמלית למספר ולמגוון הנושאים שיכולים להיכלל בהצעת חוק אחת. כמו כן, אין כיום כל מגבלה משפטית פורמלית לסוג הנושאים שניתן לכלול במסגרת חוק ההסדרים.

הנה כי כן, תקנון הכנסת מעניק גמישות רבה למחוקק בהליך החקיקה, תוך שהוא קובע הגבלות מעטות על מהירות הליך החקיקה ועל זהות הוועדות שידונו בהצעת החוק, שאף מהן מאפשר הוא סטייה על-פי החלטת ועדת הכנסת. אכן, אין חולק כי בכפוף לחריגות המצריכות את אישור ועדת הכנסת, אין על-פי המצב החוקי הקיים כל מגבלה פורמלית על סמכותה של הכנסת לעשות שימוש בהליכי חקיקה

מזורזים מסוגו של חוק ההסדרים, שבמסגרתם נדונים כמקשה אחת נושאים רבים ומגוונים ושבמסגרתם נדונה הצעת החוק במלואה בוועדת הכספים. על רקע זה נפנה לבחון את היקף ביקורתו של בית המשפט על הליכי חקיקה של הכנסת בכלל, ועל הליך החקיקה המאפיין את חוק ההסדרים בפרט.

היקף הביקורת השיפוטית על הליכי החקיקה של הכנסת

15. סמכותו של בית משפט זה להפעיל ביקורת שיפוטית על הליכי החקיקה של הכנסת הוכרה בפסיקתו של בית משפט זה עוד לפני שנים. וכך נאמר בבג"ץ 761/86 מיעארי נ' יושב-ראש הכנסת, פ"ד מב(4) 868 (להלן: פרשת מיעארי), מפי השופט (כתוארו דאז) ברק:

"הליכי החקיקה מתבצעים על-פי דין, והאורגנים של הכנסת העוסקים בחקיקה ממלאים תפקיד ציבורי על-פי דין. מכאן, שגם פעילות החקיקה נתונה לסמכות הביקורת השיפוטית של בית המשפט הגבוה לצדק" (שם, בע' 873).

על סמכותו של בית משפט זה להצהיר על בטלותה של חקיקה ראשית בשל פגמים שנפלו בהליכי החקיקה עמד בית המשפט בבג"ץ 975/89 Nimrodi Land Development Ltd נ' יושב-ראש הכנסת, פ"ד מה(3) 154, 157 (להלן: פרשת Nimrodi):

"הליך החקיקה, ככל הליך שלטוני אחר, הוא הליך "נורמטיבי", כלומר, הליך ששלביו מוסדרים בדין. על-פי חוק-יסוד: הכנסת (סעיף 19), הליכי החקיקה קבועים בתקנון הכנסת. על-מנת שיתקבל "חוק", יש לקיים את הוראות התקנון באשר להליכי החקיקה. ביסוד הליכים אלה - בכל הנוגע להצעת חוק מטעם הממשלה - עומדות שלוש הקריאות (במליאה) והדיון בוועדה (לאחר הקריאה הראשונה וכהכנה לקריאה השנייה). אם אחד מהשלבים האלה נעדר, כגון שלא קוימה אחת הקריאות או שבהצעה לא קיבלו בהן רוב או שלא התקיים דיון בוועדה או שנפל באחד ההליכים הללו פגם היורד לשורש ההליך, ההצעה לא מתגבשת לכדי דבר חקיקה, ובית-משפט מוסמך - אם בתקיפה ישירה ואם בתקיפה עקיפה (ראה בג"ץ 761/86 מיערי נ' יושב-ראש הכנסת, פ"ד מב(4) 868, 872) - להכריז על בטלות 'החוק' (ההדגשות אינן במקור, ד.ב.)."

האורגנים השונים של הכנסת נתונים, אפוא, לסמכות הביקורת השיפוטית של בית המשפט הגבוה לצדק גם כאשר עוסקים הם בחקיקה. איש מהמשיבים לא חלק בפנינו



גם על כך שעל-מנת שיתקבל חוק, יש לקיים את הוראות התקנון באשר להליכי החקיקה, וכי אם נפל בהליכי החקיקה פגם היורד לשורש ההליך, מוסמך עקרונית בית משפט זה להכריז על בטלות החוק. השאלה במקרה דנן נוגעת להיקף הביקורת השיפוטית על הליכי החקיקה ולעילות ההתערבות של בית משפט זה בהליכי החקיקה. השאלה היא האם קיימת עילה להתערבותו של בית משפט זה כאשר הליך החקיקה התבצע בהתאם לסמכויות המוענקות לכנסת ולוועדותיה בתקנון הכנסת וכאשר לא נפל כל פגם פורמלי בהליך החקיקה.

16. בית משפט זה הדגיש לא פעם כי ינהג בריסון עצמי ובזהירות בכל הנוגע לביקורת שיפוטית על הליכים פרלמנטריים ועל אחת כמה וכמה כאשר ההליך בו מתבקשת ההתערבות הוא הליך החקיקה עצמו. אכן, "בהיותו עד למערכת היחסים המורכבת בין שלוש רשויות השלטון הראשיות – הכנסת, הממשלה ובית-המשפט – טָנוּה בית-המשפט והקים סביב עצמו סייגים, ריסונים וכבלים לעת שמתבקש הוא להפעיל סמכות פיקוח על הכנסת ועל רשויותיה" (השופט חשין בבג"ץ 971/99 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ועדת הכנסת, פ"ד נו(6) 117, 140 (להלן: בג"ץ 971/99 התנועה למען איכות השלטון בישראל); וראו גם: בג"ץ 9070/00 לבנת נ' יושב-ראש ועדת חוקה, חוק ומשפט, פ"ד נה(4) 800, 810-815 (להלן: פרשת לבנת)). על הריסון העצמי המתבקש בפיקוח השיפוטי על הליך החקיקה עמד השופט (כתוארו דאז) ברק בפרשת מיעארי הנ"ל, בע' 873 :

"לא כל סמכות הנתונה לבית המשפט הגבוה לצדק הוא חייב בהפעלתה. יש לו לבית המשפט שיקול דעת בהפעלת הסמכות. שימוש בשיקול דעת זה חשוב הוא בעיקר בכל הנוגע לביקורת השיפוטית על פעולות אורגנים של הרשות המחוקקת. על-כן, נתערב בהליכים פנים פרלמנטריים רק כאשר נטענת פגיעה ניכרת, שיש בה פגיעה בערכים מהותיים של משטרנו החוקתי... ריסון עצמי זה צריך למצוא את מירב ביטויו, כאשר ההליך בו מתבקשת ההתערבות הוא הליך החקיקה עצמו".

כך קבע גם השופט אור בבג"ץ 8238/96 אבו עראר נ' שר הפנים, פ"ד נב(4) 26, 35 :

"שאלת כוחו של בית משפט זה להצהיר על בטלותה של חקיקה ראשית, בשל פגמים שנפלו (אם נפלו) בהליכי החקיקה הקבועים בתקנון הכנסת, אינה שאלה פשוטה. עד כה, אין תקדים להתערבות כזו, אף שבעיקרון הוכר כוחו של בית המשפט לעשות כן (דברי השופט ברק בבג"ץ 975/89 Nimrodi Land Development Ltd. נ' יו"ר הכנסת, פ"ד מה(3) 154, בעמוד 157 לפסק הדין).

להשקפתי, ראוי לאמץ בסוגיה זו גישה עקרונית, המעניקה את המשקל ההולם למעמדה של הכנסת כבית המחוקקים של המדינה. בדיון בטענות אלה, ראוי כי בית-המשפט יתקדם ממקרה למקרה בזהירות הראויה, וישקול מתן הצהרה על בטלותה של חקיקה ראשית על בסיס של פגם בהליך חקיקה כאמור, רק במקרים נדירים של פגם היורד לשורשו של עניין".

(וראו גם: בג"ץ 780/83 ישיבת תומכי תמימים מרכזית נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(2) 273, 276; בג"ץ 7610/03 המועצה המקומית יאנוח-ג'ת, וחברי המועצה נ' שר הפנים (טרם פורסם), בפסקה 4 (להלן: פרשת יאנוח ג'ת); בג"ץ 5160/99 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ועדת חוקה, חוק ומשפט, פ"ד נג(4) 92, 95).

בהפעילו ביקורת שיפוטית על הליכי החקיקה של הכנסת יעמיד בית המשפט לנגד עיניו את עקרון הפרדת הרשויות ויעניק משקל ראוי למעמדה הרם של הכנסת כבית המחוקקים של המדינה, "שנבחר בבחירות דמוקרטיות ומשקף את רצונו החפשי של העם" (כדברי השופט ברנזון בבג"ץ 108/70 מנור נ' שר האוצר, פ"ד כד(2) 442, 445 (להלן: פרשת מנור)). לפיכך, בהעברת הליכי החקיקה של הכנסת תחת שבט ביקורתו ינהג בית המשפט בזהירות ובריסון ולא בנקל יכריז על בטלותו של חוק בשל פגם שנפל בהליך חקיקתו.

עם זאת, אין באמור כדי להביא למסקנה כי הביקורת השיפוטית על הליך החקיקה מוגבלת לפגמים מסוג חריגה מסמכות או לפגמים פורמליים בלבד בהליך החקיקה, כפי שטוענת באת-כוח המשיבים. בפרשות Nimrodi ואבו עראר הנ"ל נקבע כי המבחן להתערבותו של בית משפט זה בהליך החקיקה הינו האם הפגם שנפל בהליך החקיקה הינו "פגם היורד לשורש ההליך". השאלה מהו "פגם היורד לשורש ההליך" אינה נקבעת על-פי סיווגו של הפגם כפגם מסוג חריגה מסמכות או כהפרה פורמלית של סעיף מסוים בתקנון הכנסת, אלא על-פי עוצמת הפגיעה שפוגע פגם זה "בערכים מהותיים של משטרנו החוקתי" או בערכים הבסיסיים של משטרנו החוקתי המונחים ביסוד הליך החקיקה (ראו דברי השופט (כתוארו דאז) ברק בפרשת מיעארי הנ"ל, בע' 873 וכן ראו דברי המשנה לנשיא אור בפרשת יאנוח-ג'ת הנ"ל, בפסקה 4; וראו גם: בג"ץ 5131/03 ליצמן נ' יו"ר הכנסת (טרם פורסם), בפסקה 11 (להלן: פרשת ליצמן)). לא באמצעות מבחנים טכניים ופורמלים יובטחו האיפוק והריסון השיפוטי המתחייבים בביקורת על הליכי החקיקה, כי אם באמצעות הפרשנות שניתן למושג "פגם היורד לשורש ההליך" המגבילה אותו רק לפגמים קשים ונדירים שיש בהם פגיעה קשה וניכרת בעקרונות היסוד של הליך החקיקה במשטרנו הפרלמנטרי והחוקתי (וראו גם:

ס' נבות "עשרים שנה למבחן "שריד": עיון מחודש בפיקוח השיפוטי על הליכים פרלמנטריים" מחקרי משפט יט (תשס"ג) 721, 784-785 (להלן: נבות "פיקוח שיפוטי על הליכים פרלמנטריים"). וכבר נפסק לעניין היקף ההתערבות של בית משפט זה בהליכי החקיקה כי "הנטייה היא שלא להתערב בהליכים אלה, לבד ממקרים שבהם הפגיעה בערכים ובעקרונות יסוד במשפטנו החוקתי הנה פגיעה שעוצמתה קשה וניכרת" (המשנה לנשיא אור בפרשת יאנוח-ג'ת הנ"ל, בפסקה 4).

על כן, לא כל פגם פורמלי בהליך החקיקה, לא כל הפרה של תקנון הכנסת, ואף לא כל סטייה מסמכות יביאו להתערבותו של בית משפט זה בהליך החקיקה. כך גם עצם העובדה שמדובר בהליך חקיקה מזורז מסוגו של חוק ההסדרים, אין בה כשלעצמה להביא למסקנה כי יש מקום להתערבות שיפוטית בהליכי החקיקה (וראו: בג"ץ 410/91 בלום נ' יושב-ראש הכנסת, פ"ד מו(2) 201, 207 שם נפסק כי השימוש בהליכי חקיקה מזורזים, כשלעצמו, אין די בו כדי להביא להכרזה על בטלותו של החוק). מנגד, עצם העובדה שהכנסת מוסמכת לנקוט בהליך חקיקה מסוגו של חוק ההסדרים אין בה כדי להביא למסקנה כי לעולם אין מקום להתערבות שיפוטית בהליכי החקיקה. הנה כי כן, בין אם מדובר בפגם פורמלי ובין אם מדובר בפגם שאין בו הפרה פורמלית של תקנון הכנסת, בין אם מדובר בהליך חקיקה מסוגו של חוק ההסדרים ובין אם מדובר בהליך חקיקה רגיל, על בית המשפט לבחון בכל מקרה לגופו אם נפל בהליכי החקיקה "פגם היורד לשורש ההליך", אשר יצדיק התערבות שיפוטית; כאשר רק פגם שיש בו פגיעה קשה וניכרת בעקרונות היסוד של הליך החקיקה במשטרנו הפרלמנטרי והחוקתי יצדיק התערבות שיפוטית בהליך החקיקה.

17. לפני שנדון בשאלה מהם עקרונות היסוד של הליך החקיקה במשטרנו הפרלמנטרי והחוקתי, אשר פגיעה קשה וניכרת בהם תהווה "פגם היורד לשורש ההליך", נדגיש כי אף באותם מקרים נדירים בהם מגיע בית המשפט למסקנה כי נפל בהליך החקיקה פגם היורד לשורש ההליך, אין בכך כדי להביא בהכרח לבטלותו המוחלטת של החוק. לעניין זה יש להבחין בין השאלה אם נפל בהליך חקיקתו של חוק "פגם היורד לשורש ההליך" לבין השאלה מהי התוצאה הנובעת מקיומו של פגם מסוג זה בהליך החקיקה. התשובה לשאלה אחרונה זו תקבע על-פי מודל הבטלות היחסית (ראו: פרשת ליצמן הנ"ל, בפסקה 15; כן ראו והשוו: א' ברק פרשנות במשפט (כרך שלישי - פרשנות חוקתית, תשנ"ד) 724-725 (להלן: ברק פרשנות חוקתית)).

על-פי מודל הבטלות היחסית, במסגרת ההחלטה על תוצאתו של פגם בהליך החקיקה יש להתחשב במהותו של הפגם שנפל בהליך החקיקה ובמכלול נסיבות העניין.

לעניין מהותו של הפגם שנפל בהליך החקיקה, יש לבדוק בכל מקרה, בנוסף לחומרת הפגם ועוצמת פגיעתו בעקרונות היסוד של הליך החקיקה, אף את השאלה אם החוק עשוי היה שלא להתקבל לולא הפגם (ראו והשוו: פרשת ליצמן הנ"ל, בפסקאות 15 ו-18; י' זמיר הסמכות המנהלית (כרך ב, תשנ"ו) 679-680 (להלן: זמיר הסמכות המנהלית); ברק פרשנות חוקתית הנ"ל, בע' 724). במסגרת נסיבות העניין, יש להתחשב במידת ההסתמכות על דבר החקיקה, בהיקף הציפיות הסבירות שהוא יצר ובתוצאות שינבעו מהכרזה על בטלותו (ברק פרשנות חוקתית הנ"ל, בע' 724). כן יש להביא בחשבון את העובדה שבניגוד לחוק אשר נפסל בשל תוכנו הלא חוקתי, הרי שלעניין חוק אשר נפסל בשל פגם בהליך חקיקתו, אין כל מניעה שהמחוקק יחוקק מחדש את אותו חוק ממש תוך שהוא מקפיד הפעם לחוקקו בהליך תקין.

#### עקרונות היסוד של הליך החקיקה

18. משקבענו כי התנאי להתערבות שיפוטית בהליך החקיקה הינו פגיעה קשה וניכרת בעקרון יסוד של הליך החקיקה במשטרנו הפרלמנטרי והחוקתי, נשאלת השאלה מהם עקרונות היסוד האמורים. אלו הם עקרונות היסוד הנגזרים מעקרונותיה של הדמוקרטיה הפורמלית ומעצם קיומו של משטר דמוקרטי פרלמנטרי; אלו הם עקרונות יסוד אשר בלעדיהם (ובלעדי עקרונותיה של הדמוקרטיה המהותית) לא תתקיים הדמוקרטיה בישראל. בין עקרונות היסוד של הליך החקיקה במשטרנו הפרלמנטרי והחוקתי ניתן למנות את עקרון הכרעת הרוב; את עקרון השוויון הפורמלי (לפיו "קול אחד לכל אחד" מחברי הכנסת); את עקרון הפומביות; ואת עקרון ההשתתפות (לפיו לכל חבר כנסת יש זכות להשתתף בהליך החקיקה).

במקרה שלפנינו אין טוען כי בהליך חקיקה מסוגו של חוק ההסדרים מופרים שלושת עקרונות היסוד הראשונים עליהם הצבענו - עקרון הכרעת הרוב, עקרון השוויון הפורמלי ועקרון הפומביות, אולם מפאת חשיבותם, נעמוד אף על עקרונות אלו בקצרה. לאחר מכן נעמוד על עקרון ההשתתפות, ונבחן האם טמונה בהליך חקיקה מסוגו של חוק ההסדרים פגיעה בעקרון זה והאם עוצמת הפגיעה מצדיקה התערבות שיפוטית בהליכי החקיקה.

19. עקרון הכרעת הרוב הוא עקרון יסוד המהווה תנאי לקיומו של כל משטר דמוקרטי - "עקרת את שלטון הרוב מגופו של משטר וידעת כי נטלת את נשמתה של הדמוקרטיה. עקרון הרוב שולט בכנסת אף היא והוא בבחינת 'גבוה מעל גבוה שומר'" (השופט חשין בע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד

מט(4) 221, 546 (להלן: פרשת בנק המזרחי); וראו גם שם, בע' 536-537). עקרון זה אף מעוגן בסעיף 25 לחוק יסוד: הכנסת, הקובע:

"הכנסת תחליט ברוב דעות של המשתתפים בהצבעה, כשהנמנעים אינם באים במנין המשתתפים בהצבעה; סדרי ההצבעה ייקבעו בתקנון; והכל כשאינן בחוק הוראה אחרת לענין זה".

עקרון הכרעת הרוב בהליך החקיקה מתייחס, אפוא, לאותם כללים המסדירים את אופיין של ההצבעות, כגון הדרישה לרוב רגיל ולרוב מיוחד והכללים המסדירים את הליך ההצבעה (נבות "פיקוח שיפוטי על הליכים פרלמנטריים", בע' 785; וראו גם פרשת ליצמן הנ"ל, בפסקה 13). אכן, על מנת שיתקבל חוק, על הצעת החוק לזכות לרוב בכל אחת משלוש הקריאות (בהצעת חוק ממשלתית) והיעדרו של רוב זה באחד משלבי החקיקה הינו פגם היורד לשורש ההליך, אשר יביא להכרזה על בטלותו של החוק. כך לעניין חוק שלחקיקתו נדרש רוב רגיל (פרשת Nimrodi הנ"ל, בע' 157) וכך לעניין חוק שלחקיקתו נדרש רוב מיוחד (בג"ץ 98/69 ברגמן נ' שר האוצר, פ"ד כג(1) 693; בג"ץ 260/81 אגודת דרך ארץ נ' רשות השידור, פ"ד לה(4) 1; בג"ץ 141/82 רובינשטיין נ' יושב ראש הכנסת, פ"ד לז(3) 141).

20. עקרון השוויון בהליך החקיקה, לפיו "קול אחד לכל אחד" מחברי הכנסת, מהווה אף הוא עקרון יסוד הכרחי בכל בית מחוקקים דמוקרטי. אכן, אחד המאפיינים המכוננים (constitutive attributes) של הרשות המחוקקת הוא עקרון השוויון הפורמלי בין חבריה:

"[A] legislature is a plural body. The equally elected and equally representative members are each other's formal equals...The elaborate decisional procedures within legislatures are designed to develop... a collective agreement. The collective judgment is best symbolized by roll call votes, in which each member has one vote just like every other member."

(D.M. Olson *Democratic Legislative Institutions - A Comparative View* (New York, 1994) 5)

(להלן: Olson)

על עקרון זה עמד גם בית המשפט החוקתי בגרמניה:

"All representatives have equal rights and duties because parliament as a whole, not individuals or

groups of legislators, represents the people. This assumes that each member participates equally in the legislative process.

...

The principle of formal equality, which has been developed by the Constitutional Court in its jurisprudence dealing with the right to vote... requires... that all representatives be placed in a position of formal equality with respect to one another..."

(80 BVerfGE 188 in D. P. Kommers *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany* (Durham, 2<sup>nd</sup> ed., 1997) 175-176) (להלן: *Kommers*)

אכן, עקרון השוויון הפורמלי מהווה עקרון יסוד הכרחי בהליך החקיקה (ראו והשוו: פרשת ליצמן הנ"ל, בפסקה 13). עקרון זה משלים למעשה את עקרון הכרעת הרוב ונגזר ממנו; שהרי מה הטעם בעקרון הכרעת הרוב כאשר ה"רוב" מושג על ידי הליך חקיקה שבו הצבעתם של חברי כנסת ממפלגה פלוניית על הצעת החוק שווה שני קולות לכל חבר כנסת ואילו הצבעתם של חברי כנסת ממפלגה פלמונית שווה רק חצי קול לכל חבר כנסת?

21. עקרון הפומביות מהווה אף הוא עקרון יסוד בהליך החקיקה במשטרים דמוקרטיים (Olson הנ"ל, בע' 8-9). עקרון זה אף מעוגן בחוק יסוד: הכנסת, הקובע בסעיף 27 כי "הכנסת תשב בפומבי" ובסעיף 28 כי "ההליכים בישיבת הכנסת והדברים שנאמרו בה - פרסומם אינו מוגבל ואינו גורר אחריות פלילית או אזרחית". עקרון הפומביות בהליך החקיקה נועד להגביר את שקיפות עבודתה של הכנסת בהליך החקיקה ובכך אף להגביר את ה"דיווחיות" (accountability) של חברי הכנסת כלפי בוחריהם. חשיפתם של הצעות החוק ושל הליכי החקיקה בפני הציבור נועדה גם לאפשר לציבור להביע עמדתו ביחס להצעות החוק ולנסות לקחת חלק בהליך החקיקה באמצעות פנייה לנבחריהם. יש המעוררים את השאלה אם מעמדו של עקרון הפומביות בהליך החקיקה הינו רם כמעמדם של יתר עקרונות היסוד שמנינו. יש להניח שהתשובה היא חיובית, אך שאלה זו אינה טעונה הכרעה בהליך שלפנינו (ראו והשוו: נבות "פיקוח שיפוטי על הליכים פרלמנטריים", בע' 785, הערת שוליים 276; A. Vermeule; "The Constitutional Law of Congressional Procedure" 71 *U. Chi. L. Rev.* 361, 410-422 (2004)).

22. עקרון ההשתתפות, לפיו לכל חבר כנסת יש זכות להשתתף בהליך החקיקה, מהווה אף הוא עקרון יסוד בהליך החקיקה במשטרים פרלמנטריים. עקרון ההשתתפות אינו אלא פיתוחה של תפיסת הדמוקרטיה הייצוגית ויישומה על המשפט הפרלמנטרי. אכן, "בדמוקרטיה ייצוגית, העם בוחר את נציגיו, הפועלים בגדריו של הפרלמנט" (פרשת רובינשטיין הנ"ל, בע' 508; פרשת ליצמן הנ"ל, בפסקה 13; על המשטר הפרלמנטרי בישראל ועל המודל הישראלי של הדמוקרטיה הייצוגית ראו: ק' קליין "על ההגדרה המשפטית של המשטר הפרלמנטרי ועל הפרלמנטריזם הישראלי" משפטים ה (תשל"ג) 308; ס' נבות "חבר הכנסת כ'נאמן הציבור" משפטים לא (תשס"א) 434, 446-486). "מעקרון הדמוקרטיה נובע שהכנסת היא הביטוי המלא של הדמוקרטיה הפורמלית שלנו. היא נבחרה על-ידי העם... הכנסת היא הנציגה של כל אחד ואחד מאתנו" (א' ברק "הפרלמנט ובית-המשפט העליון - מבט לעתיד" הפרקליט מה (תש"ס) 5, 7 (להלן: ברק "הפרלמנט ובית-המשפט"). "הכנסת היא בית הנבחרים של המדינה" (סעיף 1 לחוק יסוד: הכנסת) והיא האורגן ה"משקף את רצונו החפשי של העם" (פרשת מנור הנ"ל, בע' 445). בעשותה כן, פועלת הכנסת באמצעות המפלגות ובאמצעות חברי הכנסת. על כן, על מנת שהכנסת תוכל למלא את תפקידיה מכוח עקרון הייצוג הדמוקרטי יש לאפשר לכל חברי הכנסת להשתתף בהליכים הפרלמנטריים הנדרשים לשם מילוי תפקידים אלה.

כך למשל נפסק, כי אין לשלול מסיעת יחיד את האפשרות להציע הצעת אי אמון משום ששלילה זו תפגע ביכולתה של הכנסת לבצע את אחת הפונקציות העיקריות שלה - פיקוח ובקרה על הרשות המבצעת (בג"ץ 73/85 סיעת 'כך' נ' יושב ראש הכנסת, פ"ד לט(3) 141, 164). ולעניין זה נאמר בבית משפט זה בבג"ץ 7367/97 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נב(4) 547, 557 (להלן: בג"ץ 7367/97 התנועה למען איכות השלטון), מפי השופטת דורנר:

"חברות בכנסת אינה תואר גרידא. לחברי-הכנסת שורה של תפקידים, שמילויים הוא ממהות כהונתם. תפקידיהם של חברי-הכנסת כוללים, בין השאר, הבעה של עמדותיהם והצבעה במליאת הכנסת, ייזום של הצעות חוק, שאילתות והצעות לסדר-היום, כהונה בוועדות הכנסת ועוד..."

אכן, על מנת שהכנסת תוכל למלא את תפקידיה ועל מנת שחברי הכנסת יוכלו למלא את תפקידיהם, "שמילויים הוא ממהות כהונתם", יש לאפשר לכל חברי הכנסת להשתתף בהליכים הפרלמנטריים הנדרשים למילוי תפקידים אלו. כך, בין היתר, אין לשלול מחבר כנסת "את האפשרות להשתתף ולהצביע בישיבות מליאת הכנסת" (בג"ץ

7367/97 התנועה למען איכות השלטון הנ"ל, בע' 557). חרף האיפוק הרב שבית משפט זה מטיל על עצמו בפיקוח על פעולות הכנסת, מקום בו תישלל, שלא כדין, האפשרות מחבר הכנסת להשתתף בהליכים הפרלמנטרים ולמלא את תפקידו כחבר כנסת, לא יהיה מנוס מהתערבות שיפוטית (השוו לעניין זה דברים שאמר השופט (כתוארו דאז) שמגר בבג"ץ 306/81 פלאטו שרון נ' ועדת הכנסת, פ"ד לה (4) 118, 142-143).

עקרון ההשתתפות מוכר כעקרון יסודי אף במשטרים דמוקרטיים פרלמנטריים אחרים. כך למשל, הכיר בית המשפט החוקתי בגרמניה בעקרון ההשתתפות כעקרון יסודי, שלאורו יש לבחון הליכים פרלמנטריים, וכעקרון המהווה מגבלה על כוחו של הפרלמנט לקבוע את סדרי עבודתו:

"The proper standard against which parliamentary organization and procedure must be measured is the principle of universal participation.

...

Generally, parliament has broad discretion in making rules pertaining to its organization and procedure. The principle of universal participation in parliamentary functions, however, acts as a constitutional check on this power."

(80 BVerfGE 188 in Kommers, at p. 175-176).

באותה פרשה עמד בית המשפט החוקתי בגרמניה על הרציונאל העומד בבסיסו של עקרון ההשתתפות ועל הזכויות של חברי הפרלמנט הנגזרות מעקרון זה:

"Parliament is the direct representative organ of the people, composed of elected representatives who represent the whole people... representatives exercise state authority that emanates from the people... The tasks and powers constitutionally assigned to parliament cannot be asserted independently of its members. *Thus each member is entitled to participate in all of parliament's activities. Parliament must organize its work in a manner consistent with the constitutional framework and based on the principle of universal participation. The rights of representatives include, above all, the right to speak, the right to vote, the right to ask questions and obtain information, the right to participate in parliamentary voting, and the right to unite with other representatives to form a political party.* By exercising these rights, representatives perform the tasks of legislation, shaping the budget,



obtaining information, supervising the executive, and otherwise carrying out the duties of their offices." (80 BVerfGE 188 in Kommers, at p. 174-175) (ההדגשות אינן במקור)

כך למשל כותבת (בתרגום חופשי) Biglino Campos בספרה על פגמים בהליך החקיקה, בנוגע לעקרון ההשתתפות בדין הספרדי:

"בהסדר שלנו הנורמות שמטרתן להבטיח השתתפות קובעות תנאים מוקדמים באשר לאופן שבו חייב הפרלמנט לפעול בהליך חקיקתי... כדי לאפשר השתתפות בהליך החקיקה, נורמות רבות מסדירות את הצורך במידע לחברי הבית. סעיף 69 לתקנון בית הנבחרים מכיר באופן בסיסי בזכות זו, ואוסר על פתיחת דיונים בלא שהונח וחולק המידע או המסמכים הרלוונטיים שמהווים בסיס לדיון ... אלה נורמות שנועדו להבטיח יצירת הדעה העצמאית של כל אחד מחברי הבית..."

P. Biglino Campos *Los Vicios en el Procedimiento Legislativo* (Madrid, 1991) 81 על המשפט הפרלמנטרי הספרדי ועל הרלוונטיות שלו למשפט הישראלי בעניין התערבות בהליכים פרלמנטריים באופן כללי ראו: נבות "פיקוח שיפוטי על הליכים פרלמנטריים" 744-745, 764-767.

אכן, עקרון ההשתתפות מהווה עקרון יסוד בדמוקרטיה פרלמנטריות מערביות וכך אף בדמוקרטיה הפרלמנטרית הישראלית.

23. בהקשר של הליך החקיקה, "עקרון ההשתתפות הוא המסדיר את יכולתם של כל חברי-הכנסת, רוב כמיעוט, ליטול חלק בהליך הדמוקרטי של קבלת חוק" (נבות "פיקוח שיפוטי על הליכים פרלמנטריים", בע' 785). בלזו של זכותו של חבר הכנסת "ליטול חלק בהליך הדמוקרטי של קבלת חוק" מצויה הזכות להשתתף בהצבעה על הצעת החוק. עקרון ההשתתפות מקנה, אפוא, אף במובנו הצר ביותר, לכל חבר כנסת את הזכות להשתתף בכל אחת מן הקריאות במליאה ולהצביע בהן, למעט אותם מקרים חריגים וקיצוניים בהם נשללת זכות זו כדין. אכן, זכותו של חבר הכנסת "להשתתף ולהצביע בישיבות מליאת הכנסת", כאמור בבג"ץ 7367/97 התנועה למען איכות השלטון הנ"ל, באה לידי ביטוי ביתר שאת בהליך החקיקה, שכן אין חולק כי אחד מתפקידיה העיקריים של הכנסת בכלל ושל חברי הכנסת בפרט הוא חקיקתם של חוקים (בג"ץ 742/84 כהנא הנ"ל, בע' 89; נבות "פיקוח שיפוטי על הליכים פרלמנטריים", בע' 762, 780).

זאת ועוד, בדומה לעקרון השוויון הפורמלי, עקרון ההשתתפות בהליך החקיקה מהווה אף הוא עקרון יסוד הכרחי המשלים למעשה את עקרון הכרעת הרוב; שהרי מה תועלת יש בעקרון הכרעת הרוב כאשר ה"רוב" מושג על ידי הליך חקיקה שבו נמנעת השתתפותם של המתנגדים לחוק? טול למשל מקרה קיצוני בו יושב ראש הכנסת, המעוניין בחקיקתו של חוק מסוים, מרחיק שלא כדין מאולם המליאה את חברי הכנסת המתנגדים להצעת החוק על מנת להבטיח "רוב" באחת הקריאות. ברי כי הליך זה הוא פגום במידה שתחייב את התערבותו של בית המשפט. אכן, דומה כי אף הדוגלים בגרסה צרה ומצומצמת של ביקורת שיפוטית על הליך החקיקה יסכימו כי "החלטה שהתקבלה על-ידי קבוצה של חברי-הכנסת, מבלי שלכל חברי-הכנסת ניתנה הזדמנות נאותה והוגנת להשתתף בהצבעה, אינה חוק" (א' בנדור "המעמד החוקתי של תקנון הכנסת" משפטים כב (תשנ"ד) 571, 583).

24. עקרון ההשתתפות בהליך החקיקה מחייב, אפוא, הליך חקיקה שבו תהיה לחברי הכנסת הזדמנות נאותה והוגנת להשתתף בהצבעה על הצעת החוק. אולם האם די במתן אפשרות פיזית לנכוח בהצבעה כדי לעמוד בדרישה להעניק לחברי הכנסת הזדמנות נאותה והוגנת להשתתף בהצבעה? טול למשל מקרה בו מתקיימות כל הדרישות הפורמליות של הליך החקיקה אולם הצעת החוק כתובה באופן או בשפה זרה כך שחברי הכנסת אינם יכולים לדעת כלל על מה הם מצביעים ולא ניתנה להם כל אפשרות לעמוד על מהות החקיקה. דומה שאיש לא יחלוק כי גם זהו פגם היוורד לשורש ההליך, אשר יצדיק התערבות שיפוטית. פגם כזה מרוקן מתוכן את זכותם של חברי הכנסת להשתתף בהצבעה, שכן מה תועיל להם הזכות להשתתף בהצבעה כשאינן להם כל יכולת לדעת על מה הם מצביעים? בפסק דין שניתן זה מקרוב הדגיש הנשיא ברק כי השתתפותו של חבר הכנסת בהליך החקיקה אינה מתמצה רק ב"נגישות להליכי הבית", או בהשתתפות בדיון ובהצבעה (פרשת ליצמן הנ"ל, בפסקה 13). באותה פרשה נקבע כי ההשתתפות של חבר הכנסת בהליך החקיקה כוללת גם את "האפשרות המעשית לגבש את רצונו" ביחס להצעת החוק (שם, שם). אמור מעתה כי עקרון ההשתתפות בהליך החקיקה מחייב הליך חקיקה שבו תינתן לחברי הכנסת אפשרות מעשית לגבש את עמדתם ביחס להצעת החוק (ראו והשוו: Biglino Campos הנ"ל, בע' 81 לעניין הדין הספרדי, הגוזר מעקרון ההשתתפות נורמות שנועדו להבטיח יצירת הדעה העצמאית של כל אחד מחברי הבית).

שאלה אחרת, שאינה מצריכה התייחסות במקרה שלפנינו, הינה אלו מהזכויות האחרות של חברי הכנסת במילוי תפקידם מהוות זכויות פרלמנטריות יסודיות בהליך

החקיקה, אשר שלילתן עשויה להביא להתערבות שיפוטית בהליך החקיקה (לעניין הזכויות הפרלמנטריות של חברי הפרלמנט ראו: בג"ץ 7367/97 התנועה למען איכות השלטון הנ"ל, בע' 557; פרשת ליצמן הנ"ל, בפסקה 13; נבות "פיקוח שיפוטי על הליכים פרלמנטריים", בע' 762-763, 783-780, Kommers הנ"ל, בע' 174-177; K. Hailbronner & H. Hummel "Constitutional Law" in *Introduction to German Law* (Hague, ed. by W.F. Ebke & M.W. Finkin, 1996) 57; בג"ץ 742/84 כהנא הנ"ל, בע' 89-94; בג"ץ 669/85 כהנא הנ"ל, בע' 399-400; Olson הנ"ל, בע' 84-87; דברי השופט חשין בפרשת בנק המזרחי הנ"ל, בע' 541). אך שאלה זו אינה מצריכה, כאמור, את הכרעתנו במקרה דנן.

25. האם הליך חקיקה מסוגו של חוק ההסדרים שולל מחברי הכנסת אפשרות מעשית לגבש את עמדתם ביחס להצעת החוק, כנטען על ידי העותרים? כפי שצינו לעיל בנוגע לטענות העקרוניות כנגד מנגנון החקיקה של חוק ההסדרים, אין חולק כי הליך החקיקה מסוג זה מתאפיין בכך שנדונים במסגרתו נושאים רבים ומגוונים כמקשה אחת ובמסגרת זמן קצרה ביותר. כזכור, עמדנו על כך שמדובר בהליך חקיקה המקשה מאד על קיומו של דיון מעמיק וממצה, ואשר פוגע ביכולתם של מקבלי ההחלטות בממשלה ובכנסת לגבש עמדה מבוססת לגבי כל אחד מהנושאים המופיעים בהצעת החוק. אולם, בכך אין עדיין כדי לפגוע בהליך החקיקה עד כדי הצדקת התערבות שיפוטית. כפי שקבענו לעיל, על מנת להביא להתערבות שיפוטית בהליך החקיקה אין די בהוכחת פגיעה בעקרון יסוד של הליך החקיקה, כגון עקרון ההשתתפות, אלא יש להצביע על פגיעה קשה וניכרת באותו עקרון. על כן, אף אם יוכח כי הליך החקיקה מנע קיומו של דיון מעמיק וממצה ופגע ביכולתם של חברי הכנסת לגבש עמדה מבוססת לגבי כל אחד מהנושאים המופיעים בהצעת החוק, אין די בכך כדי להצדיק התערבות שיפוטית (ראו והשוו: בג"ץ 6124/95 זאבי נ' יושב ראש הכנסת (לא פורסם)). קשה לכאורה להעלות על הדעת מה יהיו המקרים הקיצוניים, אם בכלל, בהם היקף הנושאים בהצעת החוק יהיה כה רב והליך החקיקה יהיה כה מזוהזז עד כי יהיה מקום לקבוע כי מחברי הכנסת נשללה כל אפשרות מעשית לדעת על מה הם מצביעים. רק במקרים קיצוניים ונדירים כאלה, אשר נקווה כי במציאות הפרלמנטרית שלנו אינם צפויים, לא יהיה מנוס מן המסקנה כי נשללה למעשה מחברי הכנסת כל אפשרות מעשית לגבש את עמדתם ביחס להצעת החוק, וכי מדובר יהיה בפגיעה קשה וניכרת בעקרון ההשתתפות בהליך החקיקה.

26. עד כה אמרנו כי בבואו לדון בטענות כנגד הליך החקיקה, יבחן בית המשפט האם נפל בהליך החקיקה "פגם היורד לשורש ההליך", במובן זה שבית המשפט יבחן האם נפל בהליך פגם שיש בו פגיעה קשה וניכרת בעקרונות היסוד של הליך החקיקה במשטרנו הפרלמנטרי והחוקתי. בין עקרונות היסוד של הליך החקיקה עמדנו על כך שעל-פי עקרון ההשתתפות יש לכל חבר כנסת זכות להשתתף בהליך החקיקה, ושמוך מתחייב, למצער, הליך חקיקה שבו תינתן לחברי הכנסת אפשרות מעשית לגבש עמדה ביחס להצעת החוק. נותרה השאלה מהו הדין אם ניתנה לחברי הכנסת הזדמנות להשתתף בהליך ולגבש עמדה ביחס להצעת החוק, אלא שהזדמנות זו לא מומשה. מהו הדין כאשר לא קיימו חברי הכנסת ולו מינימום של דיון בהצעת החוק? האם במסגרת הפיקוח השיפוטי על הליך החקיקה יש להבטיח סף מינימלי כלשהו של השתתפות בהליך החקיקה, או תשתית עובדתית מינימלית ודיון מינימלי בהצעת החוק עובר לקבלת החוק? שאלה זו מתעוררת על רקע טענת חלק מן העותרים כי יש לבטל את החוק נשוא העתירות שבפנינו, ואת החוקים מסוגו של חוק ההסדרים בכלל, משום שאין מתקיים בהליך חקיקתם "הליך חקיקה נאות" ומשום שהם מתקבלים ללא תשתית עובדתית מספקת וללא דיון מספק. אכן, השאלה האם יש מקום לאמץ דרישה משפטית ל"הליך חקיקה נאות" במשפטנו ככלל מתעוררת ביתר שאת בהקשר של חוק ההסדרים. זאת משום שכפי שציינו לעיל, מנגנון חקיקה זה מעורר טענות רבות על כך שאינו מתאפיין בהליך קבלת החלטות נאות, המבוסס על תשתית עובדתית מספקת ודיון מעמיק ושיטתי, ועל כך שהליך כזה עלול אף לפגום בתוצר של הליך החקיקה.

ביקורת שיפוטית על הליך קבלת ההחלטות, בכל הנוגע להחלטות של רשויות מנהליות, מקובלת כידוע במשפטנו זה מכבר (ראו זמיר הסמכות המנהלית הנ"ל, בע' 733-771). פסיקתו של בית משפט זה מטילה חובה משפטית לקיים "הליך נאות" של קבלת החלטות על רשויות המנהל (ראו למשל: בג"ץ 297/82 ברגר נ' שר הפנים, פ"ד לז(3) 29, 49), על הממשלה (ראו למשל: בג"ץ 3975/95 קניאל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג(5) 454, 493-494), ובמידה מסוימת אף על הכנסת כאשר מדובר בהליך מעין שיפוטי (כך למשל, בבג"ץ 1843/93 פנחסי נ' כנסת ישראל, פ"ד מח(4) 492 בוטלה החלטתה של מליאת הכנסת ליטול את חסינותו של סגן השר פנחסי בשל העדר תשתית עובדתית מינימלית; וראו גם בג"ץ 1843/93 פנחסי נ' כנסת ישראל, פ"ד מט(1) 661, 697-698, 709-719). כעת מבקשים העותרים כי נטיל חובה משפטית דומה להליך נאות גם על הכנסת בהליך החקיקה.

27. התפיסה המתייחסת ל"הליך החקיקה הנאות" נדונה רבות בכתיבה אקדמית בארצות הברית, הגם שהיא טרם קיבלה גושפנקא ישירה בפסיקתו של בית המשפט העליון שם. הביטוי "הליך חקיקה נאות" הוטבע במאמרו הקלאסי של השופט והמלומד H.A. Linde "Due Process of Lawmaking" 55 *Neb. L. Rev.* (1976) Hans Linde (197 V. Goldfeld "Legislative Due Process and Simple Interest Group Politics: Ensuring Minimal Deliberation through Judicial Review of Congressional Processes" 79 *N.Y.U. L. Rev.* (2004) 367 P.P. Frickey & S.S. Smith "Judicial Review, the Congressional Process, and the Federalism Cases: An Interdisciplinary Critique" 111 *Yale L.J.* (2002) 1707, 1709-1727 D.T. Coenen "The Rehnquist Court, Structural Due Process, and Semisubstantive Constitutional Review" 75 *S. Cal. L. Rev.* (2002) 1281. (להלן: Coenen)).

כאמור, גישת "הליך החקיקה הנאות" טרם יושמה על ידי בית המשפט העליון בארצות הברית, אף כי מוכרת בארצות הברית ביקורת שיפוטית על הליך החקיקה, לפיה מוסמך בית המשפט לבטל חוק שהתקבל בניגוד לכללי החקיקה הקבועים בחוקה האמריקנית (ראו: *United States v. Munoz-Flores* 495 U.S. 385 (1990); לסקירת כללי החקיקה המוסדרים בחוקה האמריקנית ראו: A. Vermeule "The Constitutional Law of Congressional Procedure" 71 *U. Chi. L. Rev.* (2004) 361, יחד עם זאת, חוקרי משפט אמריקנים סבורים כי בעשור האחרון ניתן לזהות נטייה גוברת בפסיקת בית המשפט העליון האמריקני להפעיל בתחומים מסוימים, כגון לגבי חקיקה פדרלית הפוגעת באוטונומיה של המדינות, לצד הביקורת השיפוטית על תוכנם של חוקים, ביקורת אף על הליך חקיקתם, תוך אימוץ דרישות מסוימות של "הליך נאות" בהליך החקיקה. נטייה זו באה לידי ביטוי בין היתר בכך שבמסגרת בחינת חוקתיותם של חוקים בוחן בית המשפט אף את הפרוטוקולים של דיוני הקונגרס בהליך החקיקה על מנת לבדוק אם הקונגרס התבסס על תשתית עובדתית מספקת (בין פסקי הדין המרכזיים, הנחשבים כמייצגים הבולטים של נטייה זו בבית המשפט העליון האמריקני, נהוג למנות את פסקי הדין בפרשות *United States v. Lopez* 514 U.S. 549 (1995) ו- *Board of Trustees of the University of Alabama v. Garrett* 531 U.S. 356 (2001)). על נטייה חדשה זו בפסיקת בית המשפט העליון האמריקני ראו: Coenen (2001). הנ"ל, בעיקר בע' 1328-1314 Goldfeld הנ"ל, בע' 372-371, 411-410; Frickey & Smith הנ"ל, בע' 1728-1718; וכן ראו: A.C. Bryant & T.J. Simeone "Remanding to Congress: The Supreme Court's New 'On the Record' Constitutional

Review of Federal Statutes" 86 *Cornell L. Rev.* (2001) 328, 329-354; W.W. Buzbee & R.A. Schapiro "Legislative Record Review" 54 *Stan. L. Rev.* (2001) 87; R. Colker & J.J. Brudney "Dissing Congress" 100 *Mich. L. Rev.* (2001) 80; H.J. Krent "Turning Congress into an Agency: The Propriety of Requiring Legislative Findings" 46 *Case W. Res.* (1996) 731; M.A. Hamilton "Buried Voices, Dominant Themes: Justice Hans Linde and the Move to Structural .Constitutional Interpretation" 35 *Willamette L. Rev.* (1999) 167, 172-181 נטייה לתמוך במודל מסוים של "הליך חקיקה נאות" ניתן למצוא גם בדעות המיעוט של השופט Stevens בפרשות *Delaware Tribal Business Committee v. Weeks* 430 U.S. 448, 548-552 (1980) ו- *Fullilove v. Klutznick* 448 U.S. 73, 97-98 (1977) ; וכן ראו ניתוח פסיקה זו ב- Goldfeld הנ"ל, בע' 407-405 וכן ב- Frickey & Smith הנ"ל, בע' 1717 (ובהערות שוליים 43). אולם, כפי שיובהר להלן, אף לו גישת "הליך החקיקה הנאות" הייתה מאומצת במלואה על ידי בית המשפט העליון בארצות הברית, גישה מרחיקת לכת זו אינה מקובלת בשיטתנו.

28. העקרון המנחה, העובר כחוט השני בפסיקתנו בעניין ביקורת שיפוטית על פעילותה של הכנסת, קובע כי היקף הביקורת השיפוטית הינו פועל יוצא של מעמדה המיוחד של הכנסת ושל טיב הפעילות העומדת לבחינה. "אכן, מעמדה המיוחד של הכנסת, כפי שהוא מעוגן בחוקי היסוד ובמבנה הדמוקרטיה שלנו, מחייב כי בית- המשפט יפעיל את שיקול-דעתו לקיים ביקורת שיפוטית על פעולותיה, בזהירות ובריסון" (הנשיא ברק בפרשת לבנת הנ"ל, בע' 809). זאת ועוד, היקפה של הביקורת השיפוטית קשור לא רק לרשות שבה מדובר (ובענייננו, הכנסת) אלא גם לסוג הפעילות העומדת לבחינה. התפיסה הבאה לידי ביטוי בפסיקתו של בית משפט זה כורכת את היקף הביקורת השיפוטית על-פי מהותה של פעולת הכנסת (שם, בע' 809 ; וכן ראו: בג"ץ 971/99 התנועה למען איכות השלטון הנ"ל, בע' 140-141 (השופט חשין), ובע' 170-164 (השופט ריבלין)). גישה זו, הכורכת את היקף הביקורת השיפוטית במהותה של פעולת הכנסת, זכתה אמנם לביקורת בכתובה אקדמית (ראו למשל: נבות "פיקוח שיפוטי על הליכים פרלמנטריים", בע' 776-778), אך ביקורת זו נדחתה כבר בפסיקתו של בית משפט זה (ראו דברי הנשיא ברק בפרשת לבנת הנ"ל, בע' 811-815). לפיכך הדגשנו לעיל כי בית משפט זה ינהג בריסון עצמי ובהירות רבה בכל הנוגע לביקורת השיפוטית על הליכים פרלמנטריים ועל אחת כמה וכמה כאשר מדובר בהליך החקיקה עצמו (ראו לעיל, פסקה 16).

מכאן, שאין להטיל על הכנסת אותן דרישות של הליך נאות לקבלת החלטות המוטלות על הרשויות המנהליות; וכאשר בהליך החקיקה עסקינן אין אף להטיל על הכנסת את הדרישות המצומצמות המוטלות עליה כאשר מדובר בהליך מעין שיפוטי. על ההבחנה בין החובות המוטלות על הכנסת בהליך החקיקה לבין החובות המוטלות על רשויות מנהליות כאשר הן מקבלות החלטות, עמד בית משפט זה בפרשת Nimrodi הנ"ל, שם נדונה השאלה האם פגיעה בזכות הטיעון של העותרות בפני ועדת הכנסת שדנה בהצעת החוק מהווה "פגם היורד לשורש העניין" בהליך החקיקה. בית המשפט מפי השופט (כתוארו דאז) ברק קבע כי "התשובה על כך היא בשלילה" והוסיף כי "הטעם לעמדתי זו נעוץ בהשקפה הכללית, כי אין מוטלת על הכנסת להבדיל מרשויות מבצעות אשר חייבות לפעול בסבירות במסגרת סמכויותיהן המוגבלות ועל-כן נתפסות בדרך כלל בחובת השמיעה... חובת שמיעה אינדיווידואלית של גורמים המעוניינים בהליך החקיקה... הטלת חובת שמיעה כזו הייתה משבשת את הליך החקיקה של המחוקק העליון בשיטת המשפט" (שם, בע' 157-158. עמדה זו אושרה לאחרונה בפרשת יאנוח-ג'ת הנ"ל, בפסקה 6; וראו גם: בג"ץ 3468/03 מרכז המועצות האזוריות נ' ממשלת ישראל (לא פורסם), בפסקה 4). זאת ועוד, אחת הביקורות העיקריות בכתובה האקדמית האמריקנית על הנטייה המסתמנת בפסיקתו של בית המשפט העליון בארצות הברית בעשור האחרון הינה כי בית המשפט הטיל על הליך החקיקה של הקונגרס חובות מן המשפט המנהלי משל היה מדובר ברשות מנהלית המקבלת החלטה מנהלית רגילה (תופעה אותה מכנה Krent במאמרו הנ"ל "Turning Congress into an Agency"; כן ראו למשל: Frickey & Smith: הנ"ל, בע' 1751; Bryant & Simeone; הנ"ל בע' 373-369; Buzbee & Schapiro: הנ"ל בע' 135-119; Colker & Brudney; הנ"ל בע' 83).

29. המסקנה היא אפוא כי אין להטיל על הליך החקיקה של הכנסת דרישה לקיום הליך נאות של קבלת החלטות כפי שמוטל על הרשויות המנהליות; ולפיכך לא כל פגם בהליך אשר היה נחשב פגם היורד לשורשו של עניין, לו היה מדובר בהחלטה מנהלית של רשות מבצעת (או אפילו לו היה מדובר בהליך מעין שיפוטי של הכנסת), ייחשב כפגם היורד לשורשו של הליך החקיקה של הכנסת. תפקידה של הביקורת השיפוטית על הליך החקיקה אינו להבטיח כי בכנסת יתקיים הליך חקיקה אופטימלי. תפקידה של הביקורת השיפוטית על הליך החקיקה אף אינו להבטיח כי יתקיים בכנסת דיון אחראי ושקול בכל הצעת חוק. תפקידה של הביקורת השיפוטית על הליך החקיקה הינו להגן מפני פגיעה קשה וניכרת בעקרונות היסוד של הליך החקיקה במשטרנו הפרלמנטרי והחוקתי. לפיכך, יגביל בית משפט זה את ביקורתו השיפוטית על הליך החקיקה להגנה על זכותם של חברי הכנסת, הנגזרת מזכותם של שולחיהם הבוחרים ומעקרון הייצוג,

להשתתף בהליך החקיקה; אולם, משניתנה לחברי הכנסת במסגרת הליך החקיקה אפשרות מעשית להשתתף בהליך, אלא שהם בחרו שלא לממשה, לא יהיה זה מתפקידו של בית המשפט לחייבם לעשות כן.

אכן, קיים אמנם קשר בין עקרון ההשתתפות לבין תפיסת "הליך החקיקה הנאות". כך, אם לא תינתן לחברי הכנסת אפשרות מעשית להשתתף בהליך החקיקה לא תוכל הכנסת לקיים הליך חקיקה נאות. כמו כן, קיומו בפועל של הליך נאות ודיון מספק בהליך החקיקה עשוי להוות אינדיקציה לכך שאמנם ניתנה לחברי הכנסת אפשרות מעשית להשתתף בהליך. אולם, קיים הבדל קרדינלי בין עקרון ההשתתפות לבין גישת "הליך החקיקה הנאות", משום שעקרון ההשתתפות בא להבטיח את זכותה של הכנסת ושל חבריה להשתתף בהליך החקיקה, בעוד שגישת "הליך החקיקה הנאות" מטילה חובה משפטית על חברי הכנסת להשתתף בצורה נאותה בהליך החקיקה. לשון אחר, עקרון ההשתתפות בא להגן על האפשרות והזכות שיש לחבר הכנסת למלא את תפקידו בעוד שגישת "הליך החקיקה הנאות" מטילה עליו חובה למלא את תפקידו. לשיטתנו, נוכח מעמדה המיוחד של הכנסת ואופיו המיוחד של הליך החקיקה, ועל-פי המשקל הראוי שצריך להינתן לעקרון הפרדת הרשויות במשפטנו, תפקידו וחובתו של בית המשפט מוגבלים להגנה על זכותם של חברי הכנסת להשתתף בהליך החקיקה, בעוד שהחובה הציבורית (להבדיל מהמשפטית) לממש זכות זו ולקיים הליך חקיקה נאות, הינה על הכנסת וחבריה.

מן הכלל אל הפרט

30. אכן, הליך חקיקתו של החוק נשוא עתירות אלו, ושל פרק החקלאות בפרט, מהווה דוגמא מובהקת לשימוש המופרז והבלתי תקין שעושה הכנסת במנגנון חקיקה מסוגו של חוק ההסדרים בשנים האחרונות. כזכור, הצעת החוק דנן הייתה נרחבת בהיקפה ובמגוון נושאים והיא התקבלה בהליך חקיקה מזורז ביותר, תוך מספר חריגות מכללי החקיקה הרגילים. זאת ועוד, השינויים המבניים שעורך פרק החקלאות במועצות החקלאיות הם מסוג השינויים המהותיים מרחיקי הלכת שאין מקומם בהליך חקיקה מסוגו של חוק ההסדרים. לכך יש להוסיף כי לא מצאנו בדברי המשיבים הסבר משכנע מדוע רפורמה זו הייתה דחופה דיה עד כי הייתה הצדקה לכלול אותה במסגרת חקיקת חירום כלכלית; וכי לפחות חלק מהשינויים שעורך פרק החקלאות, כגון העברת סמכויות מהמועצות לשר ושינוי שיטת מינוים של חברי המועצות, אינם בעלי זיקה ישירה והכרחית לתקציב. אולם, אין בכל אלה כדי להביא להכרזה על בטלותו של פרק החקלאות.



כפי שראינו לעיל, על-פי המצב החוקי הקיים, ובהתחשב בסמכותה של ועדת הכנסת לאשר חריגות מהליכי החקיקה הקבועים בתקנון, אין כל מגבלה פורמלית על סמכותה של הכנסת לעשות שימוש בהליכי חקיקה מזורזים שבמסגרתם נדונים כמקשה אחת נושאים רבים ומגוונים ושבמסגרתם נדונה הצעת החוק במלואה בוועדת הכספים. כמו כן, על-פי המצב החוקי הקיים, אין הגבלה פורמלית על סוג הנושאים שניתן לכלול בחוק מסוגו של חוק ההסדרים. לפיכך, עצם העובדה שמדובר בהליך חקיקה מזורז מסוגו של חוק ההסדרים אין בה כשלעצמה להביא למסקנה כי יש מקום להתערבות שיפוטית בהליכי החקיקה. כך גם עצם הטענה כי לא ראוי היה לעשות שימוש במנגנון החקיקה של חוק ההסדרים לחקיקתו של נושא מסוים, מוצדקת ככל שתהיה, אינה מביאה כשלעצמה למסקנה כי יש מקום להתערבות שיפוטית בהליכי החקיקה. השאלה העומדת בפנינו הינה, אפוא, האם נפל בהליכי חקיקתו של פרק החקלאות "פגם היורד לשורש ההליך" - כלומר פגם שיש בו פגיעה קשה וניכרת בעקרונות היסוד של הליך החקיקה במשטרנו הפרלמנטרי והחוקתי.

מקובלת עלינו טענת העותרים כי הליך החקיקה במקרה דנן הקשה על קיומו של דיון מעמיק וממצה ופגע ביכולתם של חברי הכנסת לגבש עמדה מבוססת לגבי כל אחד מהנושאים המופיעים בהצעת החוק. עם זאת, מהטעמים שהבהרנו לעיל, אין די בכך כדי לומר כי נפל בהליכי החקיקה פגם המצדיק את התערבותנו. במקרה דנן, נוכח הדיון שהתקיים בוועדת הכספים, מצומצם ככל שיהיה, וההסברים שניתנו שם מטעם הממשלה לחברי הכנסת, אין לומר כי לא ניתנה לחברי הכנסת כל אפשרות מעשית לדעת על מה הם מצביעים וכי נשללה מהם כל אפשרות מעשית לגבש עמדה ביחס לפרק החקלאות. לפיכך, ומשארנו כי על-פי שיטתנו בית משפט זה לא יקיים ביקורת על קיומו של "הליך חקיקה נאות", לא נתקיימה עילה להתערבותנו בהליך החקיקה.

התוצאה היא, אפוא, כי על אף שהליך החקיקה שהתקיים במקרה זה לשם עריכת הרפורמות במועצות החקלאיות היה בלתי ראוי, לא מצאנו בהליך זה "פגם היורד לשורשו של ההליך" אשר עשוי להצדיק הכרזה על בטלותו של הפרק.

31. סיכומם של דברים; עמדנו בהרחבה על הבעייתיות הרבה הכרוכה במנגנון חקיקה מסוגו של חוק ההסדרים מבחינת ההליך הדמוקרטי התקין, מבחינת עקרון הפרדת הרשויות ומבחינת אופיו הדמוקרטי-ייצוגי של המשטר בישראל. מן הראוי, אפוא, כי הכנסת תיתן דעתה לבעייתיות הרבה הכרוכה במנגנון חקיקתי זה ותבטיח כי השימוש במנגנון זה, אם בכלל, ייעשה באופן מושכל ומוגבל. על-פי גישתנו אשר

פורטה לעיל, הפתרון למצב שנוצר עקב השימוש המופרז שנעשה במנגנון חקיקה זה אינו בידיו של בית המשפט, אלא בראש ובראשונה בידיו של המחוקק. אכן, מנגנון החקיקה מסוגו של חוק ההסדרים פוגע במעמדה של הכנסת כבית המחוקקים של המדינה, ותפקידו של בית משפט זה להתריע על כך (ראו והשוו: בג"ץ 6971/98 פריצקי נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג(1) 763, 778; פרשת רובינשטיין הנ"ל, בע' 511; בג"ץ 266/68 עיריית פתח תקוה נ' שר החקלאות, פ"ד כב(2) 824, 833). אולם, תפקיד השמירה על מעמדה של הכנסת מפני מנגנוני חקיקה המאפשרים את הסגת גבולה על ידי הרשות המבצעת, נתון בראש ובראשונה בידיה של הכנסת עצמה. אכן:

"הכנסת - ורק היא - יכולה לשנות את כללי המשחק. הסמכות שמוענקת לרשות המבצעת ולרשות השופטת, היא הסמכות שהכנסת - בכובע של הרשות המכוננת (חוקי היסוד) או בכובע של הרשות המחוקקת (חוקים רגילים) - מעניקה להם... להיבט זה משמעות מיוחדת ביחסים בין הכנסת לממשלה... אך מעבר לכך: מעליונותה של הכנסת מתבקש שההכרעות החשובות והעקרוניות למהות המשטר ייעשו על-ידי הכנסת ולא על-ידי הרשויות האחרות. זאת סמכות המיוחדת לכנסת. סמכות זו - חובה בצדה. על הכנסת להגשים סמכת זו בעצמה, ואין היא יכולה... להעביר סמכות זו לזולתה" (ברק "הפרלמנט ובית-המשפט", בע' 7).

לפיכך, חוזרים אנו על ההמלצה לכנסת לשקול את היקף השימוש במנגנון החקיקה הבעייתי של חוק ההסדרים ולהסדיר את הנושא בחקיקה. בהקשר זה אף נזכיר בשולי הדברים כי בשנים האחרונות נשמעה ביקורת לא מעטה גם מקרב חברי הכנסת עצמם על השימוש המופרז במנגנון החקיקה של חוק ההסדרים, וביקורת זו באה לידי ביטוי, בין היתר, בהצעות קונקרטיות לשינוי תקנון הכנסת ובהצעות לחקיקה שתגביל באופנים שונים את השימוש במנגנון חקיקה זה. כיוון שההחלטה בדבר אופן הגבלתו של השימוש במנגנון החקיקה של חוק ההסדרים נתונה, כאמור, למחוקק לא ראינו להביע עמדה בענייני הפרטני של ההצעות.

### הטענות נגד תוכנו של החוק

32. פרק החקלאות חולל, כאמור, שלושה שינויים מרכזיים במועצות החקלאיות. שינוי אחד הוא איחוד המועצות הצמחיות למועצה אחת. שני השינויים הנוספים, הרלוונטיים הן למועצות הצמחיות והן למועצת הלול, הם העברת עיקר סמכויות הרגולציה מן המועצות לשר, ושינוי שיטת בחירתם של נציגי המגדלים למועצות. העותרים תוקפים בעיקר את שני השינויים הראשונים - איחוד המועצות הצמחיות

והעברת הסמכויות מהמועצות לשר - וכן את הוראות המעבר שנקבעו לשם יישומם. בין היתר טוענים הם כי השינויים הללו פוגעים בקניין, בחופש העיסוק, בזכות הייצוג, בחופש ההתאגדות, בשוויון ובכבוד האדם. מבין שלל טענות העותרים מצאנו כי הטענה בדבר הפגיעה בחופש העיסוק והטענה בדבר הפגיעה בקניין הן הטענות העיקריות המצריכות בחינה, ועל כן ראינו למקד בהן את דיוננו.

פגיעה בחופש העיסוק של המגדלים

33. העותרים טוענים כי הרפורמות במועצות החקלאיות פוגעות שלא כדין בחופש העיסוק של המגדלים, המעוגן בסעיף 3 לחוק יסוד: חופש העיסוק. ואמנם, אין חולק כי בחקיקה המסדירה את העיסוק בתחום כלשהו, כרוכה, מטבע הדברים, הגבלה על חופש העיסוק. הצדדים אינם חולקים על כך שחוקי המועצות החקלאיות אשר קדמו לפרק החקלאות כללו הגבלות רחבות וניכרות על חופש העיסוק. כן אין הם חולקים על כך שהגבלות אלו נותרו גם לאחר הרפורמות שערך פרק החקלאות. העותרים אף אינם חולקים על כך שנדרשת הסדרה של ענפי החקלאות שפרק החקלאות חל עליהם. המחלוקת נסובה על השאלה האם מלבד תכלית ההסדרה נועד פרק החקלאות למטרות אחרות פסולות והאם העברת מרבית סמכויות הרגולציה מהמועצות לידי השר הופכת את הפגיעה בחופש העיסוק של המגדלים לבלתי מידתית.

34. התכלית המוצהרת של פרק החקלאות ושל כל הרפורמות הכלולות בו הינה להביא להסדרה יעילה והוגנת של ענפי החקלאות שפרק החקלאות דן בהם. לשיטתם של המשיבים, מטרתן של הרפורמות שמנהיג פרק החקלאות היא לצמצם את עלויות ההסדרה ולהבטיח איזון ראוי בין האינטרסים של כלל הגורמים המושפעים מהסדרה זו: המגדלים, היצרנים, היצואנים, המשווקים והצרכנים.

העותרים אינם חולקים על כך שהתכלית האמורה הינה תכלית ראויה. אדרבא, העותרים עצמם מציינים שיש צורך בהסדרה ממלכתית של ענפי החקלאות שפרק החקלאות חל עליהם וכי תכליתה של הסדרה זו אינה רק סיוע למגדלים והגנה על האינטרסים שלהם, אלא איזון בין האינטרסים של כלל הגורמים בענף. ואמנם, התכלית המוצהרת העומדת ביסודו של פרק החקלאות - הסדרה יעילה והוגנת, אשר תבטיח איזון ראוי בין האינטרסים של כלל הגורמים בענפי החקלאות השונים - ראויה היא (ראו: בג"ץ 4769/95 מנחם נ' שר התחבורה, פ"ד נז(1) 235, 264 (להלן: פרשת מנחם)); כן ראו: פרשת בנק המזרחי הנ"ל, דברי הנשיא שמגר בע' 342 וכן דברי הנשיא ברק בע' 434-435).

לצד התכלית המוצהרת, שאינה שנויה במחלוקת, טוענים העותרים כי ביסודו של פרק החקלאות עמדה תכלית נוספת, פסולה. לטענתם, המניע האמיתי שעמד בבסיס פרק החקלאות היה רצונו של שר החקלאות להשתלט על המועצות החקלאיות ועל נכסיהן. טענה זו לא עלה בידי העותרים להוכיח. לאחר שעיינו בטענות העותרים, בהיסטוריה החקיקתית, בדברי הכנסת, ובפרוטוקולים של ועדת הכספים, לא מצאנו כי הונחה תשתית עובדתית-ראייתית מספקת לביסוס טענות העותרים בעניין מניעים פסולים של שר החקלאות, ולפיכך אין לקבל את טענתם בעניין התכלית הסמויה הפסולה של החוק.

סיכומו של דבר, פרק החקלאות והרפורמות שהנהיג במועצות הצמחיות ובמועצת הלול עומדים במבחן התכלית הראויה.

35. משהגענו למסקנה כי הוראות פרק החקלאות נועדו לתכלית ראויה נותר לבחון האם פגיעתן בחופש העיסוק הינה "במידה שאינה עולה על הנדרש". העותרים טוענים כי ההצדקה העיקרית להגבלות שהטילו המועצות החקלאיות על חופש העיסוק של המגדלים הייתה חירותם של המגדלים לשלוט בטיבן ובהיקפן של ההגבלות הללו באמצעות שליטת נציגיהם במועצות. לטענתם, לפי ההסדר שקדם לפרק החקלאות הייתה למגדלים האוטונומיה להגביל את עצמם לפי בחירתם, לטובתם ולתועלתם בהגבלה עצמית, להבדיל מהגבלות כפויית מלמעלה. על-פי ההסדר החדש, לעומת זאת, את ההגבלות הללו יטיל ויקבע השר. על כן, טוענים הם כי העברתן של מרבית סמכויות הרגולציה לידי השר הופכת את הפגיעה בחופש העיסוק של המגדלים לבלתי מידתית.

מנגד טוענת באת-כוח המשיבים כי בהסדרים הקבועים בפרק החקלאות יש משום פגיעה מידתית ומצומצמת יותר בחופש העיסוק לעומת ההסדרים הקודמים. לשיטתה, רגולציה אשר מגבילה את חופש העיסוק, ככל שהיא מוצדקת, צריכה להיעשות בדרך כלל על ידי גורם שלטוני חיצוני לענף. באת-כוח המשיבים טוענת כי הסדרת ענף משקי על ידי גוף שבשליטת העוסקים בענף, כפי שהדבר נעשה במועצות לפני פרק החקלאות, מעוררת חשש לשימוש לרעה בסמכות, והיא עלולה גם להעצים את כשלי השוק, שהם עילתה של הרגולציה בענף. לכך מבקשת באת-כוח המשיבים להוסיף כי להסדרת העיסוק בענפי הייצור החקלאי יש השפעה גם על מגזרים נוספים וכי בהסדרה זו טבועה גם פגיעה בחופש העיסוק של עוסקים אחרים בענפי החקלאות פרט למגדלים. לכן, לטענתה, מן הראוי להפקיד את סמכות ההסדרה בידי המדינה ולא

בידי נציגי המגדלים, ולפיכך הפגיעה של פרק החקלאות בחופש העיסוק היא הפגיעה המינימלית הנובעת מעצם הסדרת תחום החקלאות בחקיקה (הסדרה, אשר כאמור, גם העותרים אינם מתנגדים לעצם הצורך בקיומה).

הנה כי כן, הצדדים אינם חלוקים ביניהם על הצורך בהסדרתם של ענפי החקלאות שפרק החקלאות חל עליהם, אלא שחלוקים הם על אופן ההסדרה הראוי. העותרים דוגלים בהמשך הסדרתם של ענפים אלו על-פי שיטת ההסדרה שהייתה נהוגה קודם לחקיקתו של פרק החקלאות, ואילו המשיבים דוגלים בשיטה שהנהיג פרק החקלאות.

בתחומי משק וכלכלה, שכרוכים בהם היבטים חברתיים וכלכליים רחבי היקף, ייתכנו לעיתים קרובות מגוון מטרות ודרכי פעולה אפשריות. ההכרעה ביניהן עשויה להיגזר מהשקפות חברתיות-כלכליות שונות, אשר עשויות כולן להתקיים במסגרת חוקי היסוד. על כן, בתחומים אלה יש ליתן לרשויות המופקדות על המדיניות הכלכלית - הרשות המבצעת והרשות המחוקקת - מרחב בחירה רחב בהיותן קובעות את המדיניות הכוללת ונושאות באחריות הציבורית והלאומית למשק המדינה ולכלכלתה. לפיכך הדגשנו בפסיקתנו לא פעם כי אף שבית המשפט לא ימשוך ידו מהביקורת השיפוטית על חוקתיות החוק, הוא ינהג באיפוק שיפוטי, בזהירות ובריסון מיוחדים בתחומים אלה, ויימנע מעיצוב מחדש של המדיניות שראה המחוקק לאמץ. ולעניין זה נאמר כך:

“אף שבית-המשפט לא ימשוך ידו מן הביקורת החוקתית על חקיקה שעניינה התוויית מדיניות כלכלית והסדרתם של ענפי משק, הוא ינהג בה בזהירות. הוא יפעיל ביקורתו החוקתית כדי להגן על זכויות חוקתיות על-פי גדריה של פסקת ההגבלה, אך יימנע מעיצוב מחדש של המדיניות המשקית שראה המחוקק לאמץ. בכך ישמור בית-המשפט על האיזון העדין שבין שלטון הרוב ועקרון הפרדת הרשויות לבין הגנה על ערכי יסוד ועל זכויות האדם”

(פרשת מנחם הנ"ל, בע' 264. ראו גם שם, בע' 263-264, 269-268; וכן בג"ץ 1715/97 לשכת מנהלי השקעות בישראל נ' שר האוצר, פ"ד נא(4) 367, 386 (להלן: פרשת לשכת מנהלי השקעות)).

השאלה האם עדיפה הסדרה שבמסגרתה נתונות מרבית סמכויות הרגולציה בידי גורם שלטוני חיצוני לענף או הסדרה שבמסגרתה נתונות מרבית סמכויות הרגולציה בידי גורמים מתוך הענף, היא שאלת מדיניות כלכלית מובהקת. שאלה זו אינה מעניינת של בית המשפט, אשר אינו בוחן את תבונת מדיניותה של הכנסת או את

יעילותה. על כן, אף אם נכונים היינו לקבל את טענת העותרים כי העברת מרבית סמכויות הרגולציה מידי המועצות, הנשלטות על ידי המגדלים, לידי השר, מגדילה את הפגיעה בחופש העיסוק של המגדלים, הרי רשאית הממשלה לממש את תפיסתה הכלכלית ולפעול להקטנת השפעתם של המגדלים בהסדרת הענפים החקלאיים ולהגדלת מעורבותו של גורם שלטוני חיצוני, למען אינטרס ציבורי כללי. לשם כך, נתון לממשלה ולכנסת "מרחב תמרון חוקתי" לבחור מבין האמצעים המידתיים למימוש תפיסתן הכלכלית, וכל עוד לא חרגו מ"מתחם המידתיות" לא יתערב בית המשפט בשיקול דעתם (ראו: פרשת מנחם הנ"ל, בע' 268-269, 280; פרשת לשכת מנהלי השקעות הנ"ל, בע' 385-389; בג"ץ 5578/02 מנור נ' שר האוצר (טרם פורסם) בפסקה 14 לפסק דינו של הנשיא ברק (להלן: בג"ץ 5578/02 מנור)).

36. לאחר שעיינו בהסדרים שקבע פרק החקלאות הגענו למסקנה כי האמצעי שנבחר במקרה דנן אינו חורג ממתחם המידתיות. כאמור, תכליתן של הוראות פרק החקלאות המעבירות לשר החקלאות סמכויות רגולציה מידי המועצות, הינה ליצור הסדרה אשר תגן על האינטרסים של כלל הגורמים המושפעים מהסדרתם של ענפי החקלאות. על-פי תפיסתם של המשיבים, השיטה להגשמתה של תכלית זו הינה העברת סמכויות הרגולציה מידי המועצות, שהן גוף המייצג בעיקר את האינטרסים של המגדלים (שאינם חופפים בהכרח לאינטרסים של שאר הגורמים המושפעים מההסדרה), לידי גוף ממלכתי מרכזי בעל ראייה כוללת, אשר לנגד עיניו יעמדו כלל "השחקנים" והמשק כולו.

ואמנם, על-פי ההסדרים שקדמו לפרק החקלאות היו למועצות הנשלטות על ידי נציגי המגדלים סמכויות רגולציה רחבות. בסמכותן היה להגביל, באמצעות הכללים, את חופש העיסוק של המגדלים (לרבות הגבלת כניסתם של מגדלים חדשים לענף), היצרנים, היצואנים והמשווקים, ולהשפיע על מחירי התוצרת החקלאית ועל היקפה. סמכותו של שר החקלאות על-פי ההסדרים שקדמו לפרק החקלאות, הייתה מצומצמת יותר. ההסדרים שקדמו לפרק החקלאות לא אפשרו לשר, ואף לממשלה בכללותה, לשנות את מדיניות הרגולציה הקיימת בענפי החקלאות ולהביא לשינוי בכללי המועצות, משום שהסמכות לקבוע כללים ולשנותם הייתה נתונה למועצות, ואילו לשרים הייתה נתונה הסמכות לאשרם. בהתחשב בתכליתו של פרק החקלאות כפי שפורטה לעיל, ניתן לומר כי האמצעי שנבחר - העברת הסמכות לקבוע את כללי הרגולציה מידי המועצות לידי השר - הינו אמצעי מותאם להגשמת תכלית החקיקה שעמדה לנגד עיני הממשלה והמחוקק.

זאת ועוד, העיון בחוק מועצת הצמחים ובחוק מועצת הלול מלמד כי הסמכויות שהועברו לשר בפרק החקלאות נוגעות לרגולציה של ענפי החקלאות ברמת העל, כגון קביעת כללים הנוגעים לתכנון הגידול; קביעת היקף הייצור והגידול; קביעת כללים לדרכי שיווק; קביעת הוראות לעניין מתן היתרי יצוא; והטלת היטלים על מגדלים, משווקים מורשים או יצואנים. המדובר, אפוא, בהסדרת ענפי החקלאות ברמת קביעת המדיניות, ובסמכויות שטמון בהן פוטנציאל לפגיעה באינטרסים של מכלול הקבוצות הפועלות בענפי החקלאות והגבלת חופש העיסוק של חברי הקבוצות הללו. לעומת זאת, פעולות רבות הכרוכות ביישום מדיניות הסדרתם של ענפי החקלאות, בניהולן השוטף של מועצת הצמחים ומועצת הלול, ובמתן שירותים לעוסקים בענפים אלו, נותרו בידי המועצות, אשר המגדלים מיוצגים בהן. לכך ניתן להוסיף כי רבות מסמכויות הרגולציה שהועברו לידי השר כפופות לחובת התייעצות עם המועצה טרם הפעלתן. כך למשל בעניין קביעת היקף הגידול, בעניין קביעת כללים להסדרת השיווק, ובעניין קביעת ההוראות למתן היתרי יצוא. כמו כן, סמכותו של השר להטיל היטלים כפופה לחובתו לשמוע את עמדת הוועדות הענפיות וועדות המשנה טרם הטלתם (ואף כפופה להסכמת שר האוצר ולאישור ועדת הכספים של הכנסת).

פרק החקלאות יצר, אפוא, הבחנה בין סמכויות הסדרה ברמת המדיניות שיש בהן לפגוע בזכויות יסוד של מגזרים שונים ואשר על-פי תפיסת המחוקק יש להעבירן לידי השר לשם הגשמת תכלית החקיקה, לבין סמכויות שעל-פי תפיסתו אין הכרח להעבירן לידי השר לשם הגשמת התכלית האמורה. כמו כן, ניתן לראות שפרק החקלאות הותיר תפקיד לא מבוטל לנציגי המגדלים בניהולן השוטף של המועצות. המסקנה היא, אם כן, כי מדובר בהסדר שאינו חורג ממתחם המידתיות הנתון למחוקק על-פי מבחני המידתיות המקובלים בפסיקתנו (ראו: פרשת בנק המזרחי הנ"ל, בע' 436-437; פרשת לשכת מנהלי השקעות הנ"ל, בע' 385-386, 388-389; פרשת מנחם הנ"ל, בע' 279-280).

37. נעיר עוד, בשולי הדברים, כי טענתם המרכזית של העותרים בעניין מידתיות ההגבלה על חופש העיסוק של המגדלים נכרכת בטענתם כנגד הפגיעה בזכות הייצוג של המגדלים במועצות כתוצאה מחקיקתו של פרק החקלאות. הטענה המרכזית בהקשר זה הינה כי צמצום סמכויות הרגולציה של המועצות והעברתן לידי השר פוגעים בזכות הייצוג של המגדלים במועצות, חרף העובדה שפורמלית נשמר עקרון הייצוג באמצעות נציגי המגדלים במועצות גם בעידן שלאחר פרק החקלאות.

שאלת קיומה והיקפה של זכות ייצוג לגורמים מן הענף במועצות סטטוטוריות המסדירות את העיסוק באותו ענף היא מורכבת, ולא כל שכן השאלה האם מדובר בזכות חוקתית. ככל שהטענה היא כי מדובר בזכות עצמאית, הרי שספק אם נכנסת היא לתחום הדיון החוקתי כאשר מדובר בגופים מסוגן של המועצות החקלאיות. ככל שהטענה היא כי זכות זו נכללת במסגרת חופש העיסוק, הרי שבמקרה דנן אין בה כדי להפוך את הפגיעה בחופש העיסוק לבלתי מידתית.

פגיעה בקניין

38. במשך השנים צברו המועצות החקלאיות כספים ונכסים, לרבות זכויות בתאגידים חיצוניים (כגון אגרקסקו והקרן לנזקי טבע). נכסים אלו נצברו, לפחות בחלקם, מתוך כספי היטלים ששולמו על ידי המגדלים. על-פי המצב שקדם לפרק החקלאות, הייתה לנציגי המגדלים שליטה, או לפחות השפעה מכרעת, באמצעות הרוב שהיה להם במועצות החקלאיות, על גובה ההיטלים שהוטלו על המגדלים ועל השימוש שנעשה בנכסי המועצות ובכספיהן. כאמור, פרק החקלאות קבע כי המועצות הצמחיות יחדלו מלפעול ונכסיהן יהיו לקניין המועצה המאוחדת. כמו כן העביר פרק זה, כמפורט לעיל, את מרבית סמכויות הרגולציה של המועצות החקלאיות ואת הסמכות להטיל היטלים לשר החקלאות.

טענת העותרים היא כי שינויים אלו מהווים פגיעה בזכות הקניין המעוגנת, כידוע, בזכות יסוד חוקתית בסעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. העותרים טוענים כי שינויים אלו פוגעים הן בזכותן הקניינית של המועצות החקלאיות והן בזכותם הקניינית של המגדלים. הפגיעה בזכותן הקניינית של המועצות החקלאיות מתבטאת לטענתם בהעברת קניינן של המועצות הצמחיות למועצה המאוחדת החדשה, וכן בהוראות המעבירות, לטענתם, את השליטה בנכסי המועצות לידי שר החקלאות. הפגיעה בזכותם הקניינית של המגדלים באה לידי ביטוי לשיטתם בכך שמכלול השינויים שערך פרק החקלאות צמצם את השליטה שהייתה למגדלים באמצעות נציגיהם במועצות, על גובה ההיטלים ועל השימוש שיעשה בכספי ההיטלים ובשאר נכסי המועצות. המשיבים טוענים, מנגד, כי אין במקרה דנן פגיעה בזכויות הקניין של המועצות או של המגדלים. נדון תחילה בפגיעה הנטענת בזכותם הקניינית של המגדלים ולאחר מכן בפגיעה הנטענת בזכותן הקניינית של המועצות.



39. העותרים טוענים, כאמור, שהרפורמות שערך פרק החקלאות במועצות החקלאיות פוגעות בזכותם הקניינית של המגדלים. באי-כוח העותרים מודעים לכך שפורמלית אין למגדלים זכות קניין בנכסי המועצות. עם זאת, טוענים הם כי זכויות המגדלים בנכסי המועצות נגזרות מכך שמקורם של הנכסים הוא בכספי היטלים ששילמו המגדלים, מכך שהכספים יועדו במקורם לטובת המגדלים, ומכך שלנציגי המגדלים הייתה לפני החוק החדש שליטה, באמצעות הרוב שלהם במועצה, על צבירת הנכסים והשימוש בהם. כמו כן טוענים הם כי המגדלים הטילו על עצמם (באמצעות נציגיהם במועצה) את תשלום ההיטלים ושילמו אותם למועצות מתוך הסתמכות על כך שברבות הימים נציגיהם במועצה הם שיחליטו מה לעשות בנכסיה. לטענתם, הסתמכות זו היא זכות קניינית חוקתית הראויה להגנה.

40. אין בידנו לקבל את טענת העותרים כי עומדת למגדלים זכות קניין בנכסי המועצות. הנכסים הם קניין המועצות, והעובדה שנכסים אלו נצברו, לפחות בחלקם, באמצעות הטלת היטלים על המגדלים אין בה כדי להקנות למגדלים זכות קניין בנכסים אלו. יפים לעניין זה, בשינויים המחויבים, דברים שנאמרו בפרשת יאנוח-ג'ת הנ"ל מפי המשנה לנשיא אור, לעניין הטענה כי לתושביה של רשות מקומית קיימת זכות קניינית בנכסיה של הרשות, משום שהם השתתפו (הן במישרין והן בעקיפין) במימון הקמתם:

"איני סבור כי קיימת לתושביה של רשות מקומית זכות קניין במתקניה הציבוריים של הרשות המקומית, בין אם השתתפו באופן אקטיבי במימון הקמתם ובין אם לאו. המתקנים הציבוריים והמבנים הציבוריים הנם קניין הרשות המקומית. לתושבי הרשות המקומית קיימת אך זכות השימוש במתקנים ובמבנים הציבוריים, כשאינן איסור על כך על פי דין, מבלי לגרוע מזכותם של אחרים להשתמש בהם... מכל מקום, לא קיימת לתושבי המועצות המקומיות העותרות זכות קניינית, חוקתית, במתקני המועצות, בין אם השתתפו במימוןם במישרין... ובין אם בעקיפין. מה שעומדת להם, היא הזכות להשתמש במתקנים..." (שם, בפסקה 10).

אמנם, המועצות החקלאיות, בשונה מהרשויות המקומיות, הן מועצות סטטוטוריות מיוחדות שנועדו להסדיר את ענפיהם החקלאיים של המגדלים. בין יתר התכליות שעמדו לנגד עיני המחוקק בהקמת המועצות הייתה גם התכלית של הגנה על האינטרסים המיוחדים של המגדלים ושל ענפי החקלאות הרלוונטיים, ולשם כך ניתן

לנציגי המגדלים מעמד משמעותי באותן מועצות והשפעה על ניהול נכסיהן. אולם, אין במאפיינים אלו כדי להקנות למגדלים זכות קניינית חוקתית מוגנת בנכסי המועצות.

זאת ועוד. מוכנים אנו לקבל את הטענה כי המגדלים שילמו את כספי ההיטלים מתוך ציפייה שתהיה לנציגיהם במועצות שליטה על השימוש שיעשה בכספים אלו. אולם, העובדה שלמגדלים יש אינטרס שנציגיהם ימשיכו לשלוט בשימוש שיעשה בנכסי המועצות, ואף ציפייה שכך יהיה, עדיין אינה מקנה להם זכות קניינית חוקתית לכך. המועצות החקלאיות הן יציר החוק, ולמגדלים אין זכות קנויה כי מבנה המועצות והיקף סמכויותיהן כפי שנקבעו בחוק עובר לחקיקתו של פרק החקלאות, ייוותרו ללא שינוי (והשוו: בג"ץ g.p.s. agro exports l.t.d. 4746/92 נ' שר החקלאות, פ"ד מח(5) 243, 257; בג"ץ 198/82 מוניץ נ' בנק ישראל, פ"ד לו(3) 466, 470). כבר נאמר בפסיקתו של בית משפט זה כי "יש גבול לזכות הקניין, גם במשמעות הרחבה של חוק היסוד, ואין למתוח אותה אל מעבר לגבול" (השופט זמיר בבג"ץ 4806/94 ד.ש.א. איכות הסביבה בע"מ נ' שר האוצר, פ"ד נב(2) 193, 201 (להלן: פרשת ד.ש.א.); על היקפה של זכות הקניין בהקשר החוקתי ראו והשוו גם: פרשת בנק המזרחי הנ"ל, בע' 328, 431, 470-471; רע"א 3527/96 אקסלברד נ' מנהל מס רכוש - אזור חדרה, פ"ד נב(5) 385, 409; בג"ץ 5578/02 מנור הנ"ל, בפסקה 11 לפסק דינו של הנשיא, והשוו לפסק דינם של השופטים גרוניס וריבלין; פרשת יאנוח-ג'ת הנ"ל, בפסקאות 8-10; י' ויסמן "הגנה חוקתית לקניין" הפרקליט מב (תשנ"ה) 258, 266-270; א' יורן "היקף ההגנה החוקתית על הקניין וההתערבות השיפוטית בחקיקה כלכלית" משפטים כח (תשנ"ז) 443, 447-448; מ' דויטש קניין (כרך א, תשנ"ז) 239-249; מ' אדרעי "על חוקה דקלרטיבית וחוקה קונסטיטוטיובית - מעמדה של זכות הקניין החוקתית במדרג זכויות האדם" משפטים כח (תשנ"ז) 461, 521-523 (להלן: אדרעי)). המסקנה היא, אפוא, כי אין למגדלים זכות קניינית חוקתית לשלוט, באמצעות נציגיהם, בנכסים שהם קניין המועצות.

נזכיר עוד כי אף לפי המצב שקדם לפרק החקלאות, למגדלים לא הייתה מעולם זכות מוקנית (או אף צפייה סבירה) כי המועצות החקלאיות ינוהלו ויעשו שימוש במשאביהם אך ורק לטובתם. המועצות החקלאיות הוקמו כגופים ציבוריים המחויבים לשמור על האינטרסים של כלל המגזרים המושפעים מהסדרתם של הענפים החקלאיים, לרבות המגדלים, ועל האינטרס הציבורי הכללי. על כן, גם על-פי המבנה המקורי של המועצות החקלאיות, בעשותן שימוש בנכסיהן היה עליהן לפעול לא רק כנאמנות של המגדלים שאת ענפיהם הן מסדירות, כי אם כנאמנות של כלל הציבור. למגדלים קיימת אפוא, לכל היותר, צפייה סבירה כי נכסי המועצות ישמשו למטרות שלשמן יועדו על-

פי חוקי המועצות החקלאיות. אולם, ציפייה זו אינה מגיעה כדי זכות קניין חוקתית של המגדלים. זאת ועוד, אף לו היינו מניחים כי ציפייה זו חוסה תחת ההגנה החוקתית על הקניין, הרי שכפי שיובהר להלן, אין בפרק החקלאות פגיעה בלתי מידתית בה.

סיכומו של דבר, לא מצאנו כי יש למגדלים זכות קניין מוגנת בנכסי המועצות או כי האינטרס שלהם שנציגיהם במועצות יוסיפו לשלוט בשימוש שייעשה בנכסי המועצות חוסה תחת ההגנה החוקתית על הקניין. פגיעתן של הרפורמות שהנהיג פרק החקלאות אינה בזכות הקניין החוקתית של המגדלים, אלא כפי שיפורט בהמשך, בקניין המועצות.

פגיעה בקניין המועצות החקלאיות

41. טענת העותרים לפגיעה בזכות הקניין של המועצות החקלאיות (שהן כזכור מועצות סטטוטוריות) מעלה מספר קשיים, שהעיקרי שבהם הוא השאלה האם חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו מגן גם על זכויותיהם של תאגידים ציבוריים. העותרים טוענים כי גם תאגיד ציבורי נהנה מזכויות האדם המובטחות בחוק היסוד, ואילו המשיבים כופרים בכך.

מפסיקתו של בית משפט זה עולה כי תאגיד פרטי יכול להיות בעל זכויות יסוד חוקתיות, למעט זכויות שעל-פי טיבן אינן מתאימות לחול על תאגיד (ראו למשל: ע"א 105/92 דאם מהנדסים קבלנים בע"מ נ' עיריית נצרת עילית, פ"ד מז(5) 189, 213-214 (להלן: פרשת דאם מהנדסים); בג"ץ 726/94 כלל חברה לביטוח בע"מ נ' שר האוצר, פ"ד מח(5) 441, 471-472; בג"ץ 4915/00 רשת חברת תקשורת והפקות (1992) בע"מ נ' ממשלת ישראל, פ"ד נד(5) 451, 464; בג"ץ 4140/95 סופרפארם (ישראל) בע"מ נ' מנהל המכס ומע"מ, פ"ד נד(1) 49, 96; עע"ם 4436/02 תשעים הכדורים - מסעדה, מועדון חברים נ' עיריית חיפה - המחלקה לרישוי עסקים (טרם פורסם) בפסקה 17 לפסק דינו של השופט גרוניס; והשוו: ע"א 6576/01 החברה לייזום מיסודה של סי.פי.אם. בע"מ נ' לירן, פ"ד נו(5) 817, 823). מכל מקום, לעניין זכות הקניין אין חולק כי יכולה היא על-פי טיבה לחול על תאגיד (ראו למשל: א' ברק "החוקה הכלכלית של ישראל" משפט וממשל ד (תשנ"ח) 357, 364 (להלן: ברק "החוקה הכלכלית"); א' יורן "המהפכה החוקתית במיסוי בישראל" משפטים כג (תשנ"ד) 55, 66-68; אדרעי, במאמרו הנ"ל, בע' 523-524; וכן פרשת דאם מהנדסים הנ"ל בע' 213). לכך יש להוסיף כי בית משפט זה דן פעמים מספר בעבר, במסגרת ערעוריהם ועתירותיהם של תאגידים פרטיים, בטענה כי נפגעה זכותם החוקתית לקניין מבלי להידרש כלל לשאלה האם ההגנה החוקתית על

הקניין חלה גם על תאגיד (כך למשל בפרשת בנק המזרחי הנ"ל; בפרשת ד.ש.א. הנ"ל; בבג"ץ 508/98 מת"ב מערכות תקשורת בכבלים בע"מ נ' הכנסת, פ"ד נד(4) 577; וברע"א 3145/99 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' חזן, פ"ד נז(5) 385).

אולם, ההגנה החוקתית הקיימת על קניינם של תאגידי פרטיים אין בה כדי ללמד בהכרח כי קיימת הגנה חוקתית דומה אף על קניינם של תאגידי ציבוריים כגון המועצות החקלאיות. לטענת המשיבים, החלת זכויות האדם החוקתיות על תאגידי ציבוריים מעוררת קשיים שאינם מתעוררים בהחלתן של זכויות אלה על תאגידי פרטיים. כך למשל, מתעוררות לכאורה שאלות כגון האם חוקי היסוד, אשר נועדו מעיקרם להגן על זכויות האדם, נועדו להגן גם על זכויותיהם של גופים שלטוניים (ובכללם התאגידי הציבוריים), והאם רשות שלטונית אחת יכולה להיות בעלת זכויות יסוד חוקתיות כלפי רשות שלטונית אחרת (לגישה לפיה רשויות שלטון ותאגידי ציבוריים יכולים להיות בעלי זכויות חוקתיות, ראו: ברק "החוקה הכלכלית" הנ"ל, בע' 365; ברק פרשנות חוקתית הנ"ל, בע' 441). אלה הן שאלות נכבדות ומורכבות, והן טרם הוכרעו בפסיקתו של בית משפט זה. אולם, נראה שניתן לקבוע כי לפחות חלק מן התאגידי הציבוריים יכולים להיות בעלי זכויות יסוד חוקתיות מסוימות (למעט זכויות שעל-פי טיבן אינן מתאימות כי תהיינה לתאגיד), אף מבלי להכריע בשאלה הכללית אם ניתן להחיל על כל רשויות השלטון או אף על כלל התאגידי הציבוריים את זכויות האדם שבחוקי היסוד. התאגידי הציבוריים אינם עשויים מקשה אחת; חלקם קרובים יותר במהותם לרשות שלטונית ואחרים קרובים יותר במהותם לתאגיד פרטי (ראו י' זמיר הסמכות המנהלית (כרך א, תשנ"ו) 382-394; והשוו: ד' ברק ארוז "תאגידי ציבוריים" עיוני משפט יט (תשנ"ה) 273, 281-308). על כן, ניתן לכאורה לומר שהחלתן של זכויות היסוד על תאגידי ציבוריים ומידת ההגנה החוקתית עליהם תקבע על-פי מהותו של התאגיד הציבורי. ככל שהתאגיד הציבורי רחוק יותר במהותו מרשות שלטונית וקרוב יותר במהותו לתאגיד פרטי - בין היתר מבחינת אופי התפקידים שהוא ממלא ותכלית הקמתו ומבחינת המבנה שלו והרכבו - כן תגבר הנטייה להכיר בו כנושא זכויות אדם המוענקות לתאגיד פרטי; ולהיפך. אולם, ההכרעה בשאלות אלה, כמו גם בשאלה הצרה יותר אם נהנות המועצות החקלאיות מהגנה חוקתית על קניינן, אינה נדרשת במקרה שלפנינו ואנו נשאירן בצריך עיון. זאת משום שאף אם נניח שקיימת למועצות זכות קניין חוקתית ואף אם ניתן לסבור כי זכות זו נפגעה במקרה דנן, הרי, כפי שיפורט להלן, הפגיעה עומדת בתנאי פסקת ההגבלה של חוק היסוד.

42. את הפגיעה בקניין המועצות הצמחיות מוצאים העותרים בראש ובראשונה בהוראת סעיף 73(ב) לחוק מועצת הצמחים הקובעת כהאי לישנא:

“מועצת הירקות, מועצת הפירות, המועצה לשיווק פרי הדר ומועצת צמחי הנוי יחדלו מלפעול ביום התחילה ונכסיהן לרבות כל סימני המסחר הרשומים על שמן, יהיו לקנין המועצה [מועצת הצמחים, ד.ב.]”.

העותרים טוענים כי פירוק המועצות הצמחיות והעברת נכסיהן לגוף החדש, מועצת הצמחים, מהווה פגיעה בזכות הקניין של המועצות הצמחיות שכמוה כהפקעת קניינן של המועצות הללו ללא תמורה. כן טוענים העותרים כי העברת נכסי המועצות הצמחיות לידי מועצת הצמחים מעוררת חשש כי השימוש בקניינן של המועצות הצמחיות לא ייעשה אך למטרה המקורית שלשמה נצברו נכסיהן. החשש הינו, אליבא דעותרים, כי נכסיהן של המועצות המקוריות לא ישמשו עוד לטובת הענף שלהן ולתכלית שלשמה נוצרה הזכות הקניינית, אלא לטובת ענפים אחרים ולמטרות אחרות.

בנוסף טוענים העותרים כי גם בהוראות המעבר שקבע פרק החקלאות לעניין המינהלות הזמניות למועצת הצמחים ולמועצת הלול טמונה פגיעה בקניין המועצות. העותרים טוענים כי משמעותן של הוראות המעבר הללו, הקבועות בסעיף 74(א) לחוק מועצת הצמחים ובסעיפים 76-77 לחוק מועצת הלול, היא כי בתקופת המעבר מופקעת מהמועצות (ומנציגי המגדלים במועצות) השליטה בנכסי המועצות ומועברת לידי גוף הנשלט על ידי שר החקלאות. לטענתם, נטילה זו של השליטה בנכסים ובשימוש שייעשה בהם מהווה כשלעצמה פגיעה בקניין המועצות משום שזכות הקניין כוללת גם את הזכות לשליטה בקניין. כן טוענים הם כי העברת השליטה בנכסים מידי המועצות (ונציגי המגדלים במועצות) לידיו של השר פוגעת בקניין משום שהיא מעוררת חשש שהשימוש בנכסי המועצות לא ייעשה אך למטרה המקורית שלשמה נצברו.

43. בהנחה שהמועצות הצמחיות עשויות להיות בעלות זכויות קניין חוקתית (ראו לעיל פסקה 41), מקובלת עלינו טענת העותרים לפיה העברת נכסי המועצות הצמחיות למועצת הצמחים, בהתאם לסעיף 73(ב) לחוק מועצת הצמחים, מהווה פגיעה בקניינן של המועצות הללו. אשר לטענה בדבר החשש כי השימוש בקניינן של המועצות הצמחיות לא ייעשה לצורך המטרות המקוריות שלשמן נצברו הנכסים בכל אחת מהמועצות - ספק בעינינו אם חשש עתידי כאמור עולה כדי פגיעה בזכות חוקתית (ראו: פרשת יאנוח-ג'ת הנ"ל, בפסקה 8). עם זאת, לצורך הדיון, מוכנים אנו להניח כי כך הדבר. לעניין הוראות המעבר, מקובלת עלינו טענת העותרים כי הוראות אלה המקימות את המינהלות הזמניות (סעיף 74(א) לחוק מועצת הצמחים וסעיפים 76-77 לחוק מועצת הלול) אמנם שוללות את השליטה של המועצות עצמן (ושל נציגי

המגדלים) בנכסי המועצות בתקופת המעבר באופן העולה כדי פגיעה בזכות חוקתית. נבחן, אפוא, האם הפגיעות האמורות בזכות הקניין של המועצות עומדות בפסקת ההגבלה. נפתח בהוראת סעיף 73(ב) לחוק מועצת הצמחים ולאחר מכן נבחן את הוראות המעבר שקבע פרק החקלאות.

עמידתו של סעיף 73(ב) לחוק מועצת הצמחים בתנאי פסקת ההגבלה

44. במקרה דנן, אין חולק כי הפגיעה בקניין נעשתה בחוק וכי החוק הולם את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית. כמו כן, עמדנו על כך שהוראות פרק החקלאות נועדו לתכלית ראויה (ראו לעיל פסקה 34). כל שנותר אפוא הוא לבחון האם פגיעתה של הוראת סעיף 73(ב) הנ"ל בקניין המועצות אינה עולה על הנדרש.

45. כאמור, לשיטתם של המשיבים, מטרתן של הרפורמות שמנהיג פרק החקלאות היא לצמצם את עלויות ההסדרה ולהבטיח איזון ראוי בין האינטרסים של כלל הגורמים המושפעים מהסדרה זו. על-פי תפיסתם של המשיבים, הדרך לייעל את הסדרתם של הענפים האמורים ולצמצם את עלויות ההסדרה היא עריכת שינויים מבניים ובהם איחוד מועצות וצמצום מספר המנגנונים הממלאים פונקציות דומות. העותרים מעלים ספקות בדבר יעילותו ותבונתו של מהלך זה, אך כפי שצוין לעיל בהקשר לפגיעה הנטענת בחופש העיסוק, שאלת יעילותו של אופן הסדרה מסוים על פני אופן הסדרה אחר אינה מעניינה של בית משפט זה. השאלה האם עדיף להסדיר את ענפי החקלאות הצמחיים על ידי מועצה נפרדת לכל ענף או על ידי מועצה אחת שתאחד את ההסדרה בכל הענפים הללו היא שאלה שבמדיניות כלכלית, אשר בית המשפט לא יתערב בה כל עוד לא חרג המחוקק ממתחם המידתיות הנתון לו.

במקרה דנן שוכנענו כי המחוקק לא חרג ממתחם המידתיות. האמצעי שבחר המחוקק - איחוד מנגנונים בעלי פונקציות דומות והעברת תפקיד ההסדרה מידי מספר גופים סטטוטוריים דומים לגוף אחד מאוחד - מתאים על פניו מבחינה רציונלית לתכלית של ייעול ההסדרה וצמצום עלויותיה. ברי כי לשם השלמתו של שינוי מבני זה יש צורך בהוראות כגון זו הקבועה בסעיף 73(ב) לחוק מועצת הצמחים, אשר יבטיחו כי מועצת הצמחים תבוא תחת המועצות הצמחיות לכל דבר ועניין, לרבות לעניין קניינין, זכויותיהן וחובותיהן. סעיף 73(ב) הנ"ל, המורה כי ביום התחילה יחדלו המועצות הצמחיות מלפעול ונכסיהן יהיו לקניין מועצת הצמחים, מהווה אפוא אמצעי מתאים ונדרש לשם השלמתו של השינוי המבני האמור ושינוי זה הינו אמצעי מתאים להגשמת תכליתו של פרק החקלאות.

46. זאת ועוד, עיון בסעיפי פרק החקלאות מלמד כי מנסחי הפרק נקטו אמצעים לצמצום הפגיעה שעלולה רפורמה מבנית זו לגרום לקניין המועצות המקוריות ולשימוש שיעשה בנכסיהן. כאמור, העותרים העלו חשש כי במועצה המאוחדת לא יישמשו נכסיהן של המועצות המקוריות לטובת הענף שלהן ולתכלית שלשמה נוצרה הזכות הקניינית, אלא לטובת ענפים אחרים ולמטרות אחרות. ברם, כפי שנראה, נקבעו בחוק מנגנונים שנועדו להפיג חשש זה.

איחוד המועצות הצמחיות בפרק החקלאות נעשה על רקע לקחים שהופקו מניסיון חקיקה קודם, אשר עסק באיחודן של מועצת הפירות עם המועצה לשיווק פרי הדר, ואשר עוד בטרם נכנס לתוקפו בוטל על ידי פרק החקלאות נשוא העתירות שבפנינו (ראו: פרק ג' לחוק ההסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2003), התשס"ג-2002; בג"ץ 10703/02 המועצה לשיווק פרי הדר נ' ממשלת ישראל (לא פורסם)). בניגוד לאותו חוק, אשר לא הבטיח את ייעוד קניינן של המועצות המקוריות על-פי ענפיהן השונים, הרי בפרק החקלאות נשמרה הפרדה מסוימת בין הענפים השונים בתוך המועצה המאוחדת. כן נקבעו מנגנונים שנועדו לשמור על האינטרסים הספציפיים של כל אחד מן הענפים ועל קניינם, ולמנוע סבסוד צולב בין הענפים. כך למשל, נקבעו בחוק מועצת הצמחים הוראות שנועדו להבטיח כי הנכסים והכספים שהיו לכל אחת מהמועצות הצמחיות המקוריות ימשיכו לשמש רק את הענפים של אותן מועצות, וכי אף ענף לא ישא בחובות שהיו למועצות הצמחיות האחרות. וכך נקבע בסעיף 73(ו) לחוק מועצת הצמחים:

"(1) (1) נכסי מועצת הירקות, מועצת הפירות, המועצה לשיווק פרי הדר ומועצת צמחי הנוי, יישמשו את ענף הירקות, ענף הפירות, ענף פרי ההדר או ענף צמחי הנוי, לפי הענין; ואם הנכסים כאמור הם כספים – ייזקפו לחשבון הקרן המיוחדת של כל אחד מהענפים האמורים או של מין או מיני הצמחים, לפי הענין כפי שנזקפו לחשבון הקרנות שהיו ערב יום התחילה; לענין זה, "נכסים" – למעט חובות והתחייבויות.

(2) חובות והתחייבויות של מועצת הירקות, מועצת הפירות, המועצה לשיווק פרי הדר ומועצת צמחי הנוי כפי שהיו ערב יום התחילה, ימומנו מתוך הקרן המיוחדת של כל אחד מהענפים, לפי הענין."

ובסעיף 73(ד) לאותו חוק נקבע:

"(ד) כל תובענה, ערעור או הליך משפטי אחר של מועצת הירקות, מועצת הפירות, המועצה לשיווק פרי הדר ומועצת צמחי הנוי או נגדן, לפי הענין, וכן כל עילה לתביעה, לערעור או להליך משפטי אחר כאמור, שהיו תלויים ועומדים או קיימים, לפי הענין, ערב יום התחילה –

- (1) יוסיפו לעמוד בתוקפן ויראו אותם כאילו הם של המועצה או נגדה, לפי הענין ;
- (2) הוצאותיהם ותוצאותיהם ייזקפו לזכות או לחובה, לפי הענין, של קרן מיוחדת כמשמעותה בסעיף 37 שתוקם לכל אחד מהענפים, ויוצאו למטרות המשמשות כל אחד מהענפים האמורים בלבד, הכל כאמור בסעיף 37...".

לצד ההוראות הללו, נקבעו בחוק מועצת הצמחים הסדרים אשר יאפשרו לכל ענף להגן על האינטרסים הפרטניים שלו, וכן הסדרים שיבטיחו שנכסיו של כל ענף ישמשו לטובת אותו ענף. כך למשל, נקבע בסעיף 10א לחוק מועצת הצמחים כי לכל ענף תמונה ועדה ענפית, אשר תמליץ לפני המועצה בנוגע לפעולותיה לגבי אותו ענף ובנוגע לדרכי ניהול הקרן המיוחדת לאותו ענף. עוד נקבע באותו סעיף כי הועדה הענפית רשאית (ואם דרש השר - חייבת) למנות לעצמה ועדת משנה לכל מין של צמחים, אשר תמליץ לפני המועצה בכל הנוגע לפעולות המועצה לגבי אותו מין צמחים ובנוגע לדרכי ניהול הקרן המיוחדת לאותו מין. על מנת להקנות משקל ממשי להמלצותיהן של הוועדות הענפיות, נקבע בסעיף 7(ה)(1) לאותו חוק, כי במספר נושאים מיוחדים המפורטים שם, לרבות החלטות הנוגעות לנכסים שהיו בידי כל אחת מהמועצות הצמחיות לפני 1.1.04, לא תתקבל במועצה החלטה הנוגעת לענף מסוים בניגוד להמלצת הוועדה הענפית של אותו ענף, אלא ברוב מיוחס של 75% מהמצביעים, ובלבד שנכחו בישיבת המועצה לפחות מחצית מחבריה. לעניין נושאים מסוימים אחרים, המפורטים בסעיף 7(ה)(2) לאותו חוק, אף ניתן לוועדות הענפיות זכות ווטו, ונקבע כי לא תתקבל במועצה החלטה הנוגעת לענף מסוים בניגוד להמלצת הועדה הענפית של אותו ענף.

בהקשר זה אף נעיר כי בסעיף 4(ב)(1) לחוק מועצת הצמחים נקבע כי מספרם של נציגי המגדלים יהיה לפחות מחצית מכלל חברי המועצה; וכן נקבע כי בכל ועדה ענפית יהיה רוב חבריה מבין המגדלים באותו ענף (סעיף 10א(ב) לחוק הנ"ל), וכי בכל ועדת משנה יהיה רוב חבריה מבין המגדלים של אותו מין צמחים (סעיף 10א(ה) לחוק הנ"ל). כך גם מבטיח סעיף 10(א) לחוק מועצת הצמחים ייצוג משמעותי למגדלים בוועד הפועל של המועצות.



לעניין מבנה תקציב המועצה המאוחדת, נקבע בסעיף 41 לחוק מועצת הצמחים כי תקציב המועצה יהיה מחולק לפרקים תקציביים נפרדים לכל ענף ולפרק תקציבי כללי נפרד למועצה, וכי המועצה אינה רשאית להעביר סכומים מפרק תקציב אחד למשנהו. כמו כן נקבע בסעיף 37(א) לחוק מועצת הצמחים כי כספי ההיטלים שהוטלו לגבי ענפים, או לגבי מין או מינים של צמחים שהוקמו לגביהם ועדות משנה לפי סעיף 10א, ייזקפו (לאחר ניכוי הסכום המיועד לכיסוי הוצאות המינהל של המועצה) לחשבון קרן מיוחדת ונפרדת של כל אחד מהענפים או מיני הצמחים שלגביהם הוטלו, ויוצאו למטרות המשמשות כל אחד מהענפים או מיני הצמחים האמורים בלבד. עם זאת, נקבע כי המועצה רשאית, באישור השר, להעביר עד 10% מכספי ההיטלים האמורים לחשבון קרן כללית לביצוע פעולות המשמשות מיני צמחים שונים, לחייב כל קרן מיוחדת בהוצאותיה למינהל לפי חלוקה בין הקרנות שתקבע המועצה, וכן להחזיר למגדלים את היתרות של כספי ההיטלים.

סיכומו של דבר, לאחר שעיינו בהסדרים שקבע פרק החקלאות בחוק מועצת הצמחים השתכנענו כי נקבעו בחוק אמצעים שנועדו להבטיח כי רוב רובם של נכסי המועצות המקוריות ימשיכו לשמש לטובת הענף שלהן ולתכלית שלשמה נוצרה הזכות הקניינית מלכתחילה. לפיכך, לא מצאנו כי טמונה בהוראת סעיף 73(ב) לעניין הקמת מועצת הצמחים תחת המועצות הצמחיות והעברת נכסיהן למועצה המאוחדת, פגיעה בלתי מידתית בקניין המועצות המקוריות.

עמידתן של הוראות המעבר בתנאי פסקת ההגבלה

47. העותרים תוקפים, כאמור, גם את חוקתיותן של הוראות המעבר שקבע פרק החקלאות לעניין הקמת מינהלות זמניות למועצת הצמחים ולמועצת הלול (סעיף 74(א) לחוק מועצת הצמחים וסעיפים 76-77 לחוק מועצת הלול). העותרים טוענים כי משמעותן של הוראות אלה היא כי בתקופת המעבר נשללת השליטה בנכסי המועצות מן המועצות (ומנציגי המגדלים במועצות) וניתנת למעשה לשר החקלאות.

הוראות המעבר הקבועות בסעיפים האמורים קובעות כי חברי המועצות החקלאיות יחדלו מכהונתם וכי במקומם ימנה השר מינהלות זמניות, אשר ינהלו את המועצות בתקופת המעבר עד למינוים של חברי המועצות החדשים. העיון בהוראות המעבר מלמד כי הוראות אלה אכן מעניקות לשר ולעובדי משרדו משקל רב במינהלות הזמניות. למגדלים הובטח אמנם רוב בהרכב המינהלות הזמניות (שלושה מתוך חמשת חברי המינהלה הזמנית במועצת הלול הם מגדלים, וארבעה מתוך שבעת חברי

המינהלה הזמנית המאוחדת במועצת הצמחים הם מגדלים), אולם מגדלים אלו אינם נציגים נבחרים של המגדלים, אלא הם ממונים ישירות על ידי השר. לכך נוסיף כי הוראות המעבר מעניקות לכאורה למינהלות הזמניות את כל הסמכויות הנתונות למועצות ולוועד הפועל שלהן, וסמכויות אלו כוללות כמובן גם את השליטה על נכסי המועצות.

הוראות מעבר אלה הטרידו אותנו לא מעט, שכן מצאנו שיש בהן משום נטילת השליטה בנכסי המועצות כפי שטוענים העותרים וכן פוטנציאל לפגיעה באינטרס שנכסי המועצות ישמשו למטרות שלשמן יועדו על-פי החוק. לפיכך ראינו לבחון ביתר פירוט את עמידתן של הוראות המעבר הללו בתנאי פסקת ההגבלה.

48. תכליתן של הוראות המעבר הקבועות בסעיף 74(א) לחוק מועצת הצמחים ובסעיפים 76-77 לחוק מועצת הלול היא להבטיח את יישומן של הרפורמות שהנהיג פרק החקלאות במועצות החקלאיות. כפי שפורט לעיל, פרק החקלאות והרפורמות שהוא מנהיג עומדים במבחן התכלית הראויה ומכאן שגם הוראות המעבר שנועדו להבטיח את יישומם נועדו לתכלית ראויה. נבחן אפוא את מידתיותן של הוראות המעבר על-פי שלושת מבחני המשנה המקובלים בפסיקתנו (ראו: פרשת בנק המזרחי הנ"ל, בע' 437-436; פרשת לשכת מנהלי השקעות הנ"ל, בע' 386-385, 389-388; פרשת מנחם הנ"ל, בע' 279-280).

49. האמצעי שנבחר על ידי המחוקק - הקמת מינהלות זמניות שינהלו את המועצות בתקופת המעבר - מתאים לתכליתן של הוראות המעבר להבטיח את יישום הרפורמות שעורך פרק החקלאות במועצות. תפקידן של המינהלות הזמניות הוא להחליף את חברי המועצות שכיחנו לפני פרק החקלאות ולקיים את הניהול השוטף של המועצות עד למינוים של החברים הראשונים במועצת הצמחים (או עד למינוים של החברים החדשים בעקבות הרפורמות במועצת הלול), באופן שיבטיח את יישומן של הרפורמות שעורך פרק החקלאות במועצות. בתגובתה לעתירות עמדה באת-כוח המשיבים על כך שהצורך במינוי מינהלות זמניות שיחליפו את המועצות הקיימות, נובע מן החשש שהמועצות היוצאות יפעלו באופן שעלול לפגוע ביישום החוק או אף לטרפדו. החשש, על-פי באת-כוח המשיבים, הוא כי המועצות היוצאות תפעלנה באופן חד צדדי, ותבצענה פעולות בלתי הפיכות, כגון העברת נכסים מן המועצות לגופים אחרים וחלוקת כספים למגדלים, על מנת לפגוע ביישום החוק שהן מתנגדות לו באופן מוצהר. חשש זה מתחזק במיוחד, כך לפי הטענה, נוכח העובדה שחברי המועצות היוצאות נפגעים באופן אישי מהרפורמות, שכן משמעותן, בין היתר, הפסקת כהונתם ואימוץ

שיטת מינוי חדשה שעלולה להשפיע על סיכוייהם לשוב לכהונותיהם. עוד מבקשת באת-כוח המשיבים לטעון כי החשש האמור אינו חשש ערטילאי אלא חשש המבוסס על לקחי העבר על רקע ניסיון האיחוד שאמור היה להתבצע בין מועצת הפירות למועצה לשיווק פרי הדר על-פי פרק ג' לחוק ההסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2003), התשס"ג-2002.

מן המקובץ עולה כי יישום הרפורמות שעורך פרק החקלאות מחייב שיתוף פעולה מצד המועצות, וכי קיים לכאורה חשש כי למועצות המכהנות עלול להיות אינטרס לסיכול הרפורמות האמורות. האמצעי שנבחר על מנת להתגבר על חשש זה הוא הפקעת השליטה מן הגופים שעלול להיות להם לכאורה אינטרס לסכל את הרפורמות (חברי המועצות שכיהנו לפני פרק החקלאות) והעברתה לידי גופים ששיתוף הפעולה שלהם עם שר החקלאות מובטח (המינהלות הזמניות המורכבות, כזכור, מנציגי השר וממגדלים שמונו על ידו). אין ספק שזהו אמצעי מתאים להגשמת תכליתן של הוראות המעבר הנדונות, וכי אמצעי זה - אם לא ינוצל לרעה - עשוי באופן רציונלי להבטיח את יישומן של הרפורמות במועצות.

50. שאלה קשה יותר היא האם הוראות המעבר הנדונות עומדות במבחן המשנה השני של המידתיות - מבחן האמצעי שפגיעתו פחותה. כאמור, הפגיעה בקניין המועצות נעוצה בכך שהשליטה בהן בתקופת המעבר עברה מידיהן לידי גוף שנשלט במידה רבה על ידי השר, ומכך שסמכותן של המינהלות הזמניות - לרבות לעניין השליטה על נכסי המועצות - לא הוגבלה לעומת סמכות המועצות לפני תקופת המעבר וכפי שתהא אחריה. כפי שראינו, האמצעי שנבחר על ידי המחוקק הוא אמצעי מתאים, וספק אם ניתן היה להבטיח את יישומן של הרפורמות ללא הקמתן של המינהלות הזמניות. אולם, על המחוקק לבחון שאלת קיומם של אמצעים שיהיה בהם כדי להפחית את הפגיעה הפוטנציאלית בקניין המועצות, וזאת מבלי לפגוע בסיכויי יישום הרפורמות. על פני הדברים נראה כי ראוי היה להגביל את משך כהונתן של המינהלות הזמניות עד למינוים של חברי המועצה הראשונים, וכן להגביל את סמכותן של המינהלות הזמניות לניהולן השוטף של המועצות בלבד. ברוח זו אף נקבע צו הביניים שניתן ביום 28.7.03 ולפיו המינהלות הזמניות לא תעשינה שימוש ברכוש המועצות ובנכסיהן אלא לשם ניהולן השוטף. האם מהוראות המעבר משתמעות הגבלות כאמור שיש בהן כדי להפחית את מידת הפגיעה בקניינן של המועצות בתקופת המעבר?

51. אשר להיקף סמכויותיהן של המינהלות הזמניות - אין חולק כי אין בהוראות המעבר הוראה מפורשת המגבילה את סמכות המינהלות הזמניות לניהולן השוטף של

המועצות. לשונן של הוראות המעבר בחוק מועצת הצמחים ובחוק מועצת הלול קובעת כי המינהלה הזמנית "תנהל את המועצה ויהיו נתונות לה הסמכויות הנתונות למועצה ולועד הפועל שלה" (סעיף 74(א)(5) וסעיף 76 לחוקים הללו, בהתאמה). העותרים טוענים כי הסמכה רחבה זו מאפשרת לשר לעשות ככל העולה על רוחו במועצות ובנכסיהן בתקופת המעבר. מנגד טוענת באת-כוח המשיבים כי ברי שמטרת המינהלות הזמניות היא לקיים את הניהול השוטף במועצות וכי ברי שעל חברי המינהלות הזמניות לפעול באופן ממלכתי ולהימנע מצעדים בלתי הפיכים. כך למשל טענה היא בתגובתה לבקשות העותרים לצווי ביניים בעניינן של המועצות הצמחיות כי "אין כל יסוד לחששות העותרים כאילו המינהלות הזמניות יפעלו באופן אשר ייצור מצבים בלתי הפיכים... כל שיעשו המינהלות הזמניות הוא ניהול שוטף של המועצות וסיוע לאנשי מטה משרד החקלאות, אשר יפעלו להכנת איחוד המועצות" (ע' 26 לתגובת המשיבים לעתירות בעניין המועצות הצמחיות).

אכן, מן הראוי היה כי היקף סמכויותיהן של המינהלות הזמניות יתוחם במפורש במסגרת הוראות המעבר. עם זאת, גם ללא קביעה מפורשת כזו, ברי כי הפרשנות הראויה של הוראות המעבר הינה כי סמכותן של המינהלות הזמניות מוגבלת לניהולן השוטף של המועצות ולסיוע ליישומן של הרפורמות שהנהיג פרק החקלאות, וכי אין למינהלות הזמניות כל סמכות לעשות בנכסי המועצות שימוש החורג ממטרות אלו. פרשנות זו נגזרת מתכלית הקמתן של המינהלות הזמניות, שהיא ניהול המועצות עד לבחירת החברים החדשים על מנת להבטיח את יישום הוראותיו של פרק החקלאות. פרשנות זו נובעת אף מחובתן של המינהלות הזמניות, ככל רשות מנהלית, לפעול כנאמנות הציבור על-פי המטרות שהתוו להן בחוק. פרשנות אחרת שלפיה אין כל מגבלה על סמכותן של המינהלות הזמניות בתקופת המעבר תעמיד את הוראות המעבר בסכנת אי חוקתיות בשל אי עמידה במבחן המידתיות. על כל פנים, משקיבלו עליהם המשיבים את הפרשנות המגבילה את סמכותן של המינהלות הזמניות לפעולות שוטפות, הרי יש בכך כדי להבטיח כי הוראות המעבר לא יביאו לפגיעה בלתי מידתית בקניין.

52. השאלה הנוספת - האם הגביל פרק החקלאות את משך כהונתן של המינהלות הזמניות - תלויה בפרשנותן של הוראות המעבר הרלוונטיות. סעיף 74 לחוק מועצת הצמחים קובע כי הוראות המעבר לעניין המינהלות הזמניות יחולו "עד למינוים של החברים הראשונים במועצה לפי סעיף 75", ואילו בסעיף 75 לאותו חוק נאמר:

75. (א) השר ימנה, בתוך שנה מיום התחילה, את החברים הראשונים במועצה לפי סעיף 4 כנוסחו לפי תיקון מס' 6; לא מינה השר את החברים כאמור בתוך התקופה האמורה, תמשיך לפעול המינהלה הזמנית המאוחדת עד למינוים.

(ב) ביום מינוים של החברים הראשונים במועצה כאמור בסעיף קטן (א), תחדל מלפעול המינהלה הזמנית המאוחדת".

הסדר דומה נקבע בחוק מועצת הלול. סעיף 76 לחוק האמור עוסק בהקמתה של המינהלה הזמנית למועצת הלול, ואילו סעיף 77 לאותו חוק קובע:

77. (א) חברי המועצה שכיהנו ערב המועד האמור בסעיף 76 יחדלו מלכהן ביום מינוי המינהלה הזמנית לפי הוראות סעיף 76 ובתוך שנה מהמועד האמור ימנה השר את חברי המועצה החדשים לפי הוראות חוק זה כנוסחו בפרק י"א בחוק התכנית להבראת כלכלת ישראל... לא מינה השר את חברי המועצה בתוך התקופה האמורה, תמשיך לפעול המינהלה הזמנית עד למינוים.

(ב) ביום מינוים של חברי המועצה כאמור בסעיף קטן (א) תחדל מלפעול המינהלה הזמנית."

הסעיפים הללו קובעים, אם כן, כי המינהלות הזמניות תחדלנה מלפעול ביום מינוים של חברי המועצה הראשונים במועצת הצמחים ובמועצת הלול. לעניין מועד מינוים של חברי המועצה הראשונים במועצת הצמחים נקבע כי מינוים יהיה בתוך שנה מיום התחילה (כלומר מיום 1.1.04), ואילו לעניין מועד מינוים של חברי המועצה החדשים במועצת הלול נקבע כי מינוים יהיה בתוך שנה מיום מינוי המינהלה הזמנית (כלומר מיום 1.6.03). הנה כי כן, פרק החקלאות תיחס את משך פעילותן של המינהלות הזמניות ונראה כי מדובר בתקופה סבירה, שאינה עולה על הנדרש, בהתחשב בהיקף הרפורמות שעורך פרק החקלאות. אמנם, תקופת פעילותן של המינהלות הזמניות במועצות הצמחיות ארוכה יותר מאשר משך כהונתה של המינהלה הזמנית במועצת הלול. אולם, פער זה הוא מוצדק בהתחשב בעובדה שבמועצות הצמחיות נעשתה רפורמה נוספת (איחוד המועצות), אשר דורשת זמן נוסף להתארגנות.

חרף האמור, טוענים העותרים כי אין למעשה הגבלה על משך כהונתן של המינהלות הזמניות, וכי הלכה למעשה יצר פרק החקלאות תקופת מעבר בלתי מוגבלת, ולפיכך בלתי מידתית. זאת נוכח האמור בסעיף 75(א) סיפא לחוק מועצת הצמחים ובסעיף 77(א) סיפא לחוק מועצת הלול, שלפיהם: "לא מינה השר את חברי המועצה בתוך התקופה האמורה, תמשיך לפעול המינהלה הזמנית עד למינוים". השאלה היא, אפוא, מהו היחס בין הרישא של שני הסעיפים האמורים הקובעים מסגרת זמן למינוי

חברי המועצה הראשונים (או החדשים, במקרה של מועצת הלול), לבין הסיפא של אותם סעיפים. האם הסיפא באה לפטור את השר ממסגרת הזמן שנקבעה לו ברישא? לשון אחר, האם, כפי שטוענים העותרים, המועדים שנקבעו ברישא של שני הסעיפים האמורים הם אך בגדר המלצה ולמעשה ניתנה לשר הסמכות להאריך את תקופת המעבר שבה יכהנו המינהלות הזמניות, עד אין קץ?

הפרשנות האמורה שממנה חוששים העותרים איננה מקובלת עלינו. דעתנו היא כי מסגרת הזמן שנקבעה לשר ברישא של סעיף 75(א) לחוק מועצת הצמחים ושל סעיף 77(א) לחוק מועצת הלול הינה מחייבת. הסיפא של אותם סעיפים אינו בא לפטור את השר מחובתו לעמוד במסגרת הזמן שנקבעה ברישא, אלא באה למנוע מצב של "ואקום" בניהול המועצות אם משום מה יתעורר מצב, שאינו אמור לקרות, שבו לא ימונו חברי מועצה בתום התקופה שנקבעה. ההוראה שבסעיפים הנ"ל ביחס למועד מינוים של חברי המועצה החדשים היא הוראה "מנחה" ובהתאם לכך חייב השר לבצעה:

"סיווגה של ההוראה... כ'הוראה מנחה', אינו משמיע מראש כי אין לקיימה, או כי ניתן להתעלם ממנה. כאשר קוצב המחוקק זמן לעשייתה של פעולה אין הרשות יכולה ליטול לעצמה חירות להתייחס אליה כאל 'עצה טובה' בלבד, ומן הראוי כי תקפיד על לוח הזמנים שנקבע על-ידי המחוקק כדי להבטיח סדרי מינהל תקינים. היותה של הוראה בבחינת 'הוראה מנחה' אינה מפחיתה מאופייה המצווה כלפי הרשות שעה שהיא מכלכלת את צעדיה ואת דרך פעולתה. תוצאת סיווגה של הוראה כ'מנחה' תיבחן במקרים שבהם אין הרשות מצליחה לעמוד בלוח הזמנים שקבע לה המחוקק וזאת בדרך-כלל בדיעבד, במסגרת בחינת תקפותו של המעשה המינהלי שנעשה שלא בהתאם להוראת הדין".

(בג"ץ 5992/97 ערער נ' ראש עיריית נתניה, פ"ד נא(5) 649, 655).

יתרה מזאת, הפרשנות שלפיה יצר פרק החקלאות תקופת מעבר בלתי מוגבלת בזמן, שבה ינהלו המינהלות הזמניות את המועצות ללא כל הגבלת זמן, אינה מתיישבת עם תכליתן של הוראות המעבר. הוראות מעבר מטיבן נועדו לשמש רק "מעבר" זמני להסדר הקבוע שיבוא בעקבותיהן, וכך גם המינהלות הזמניות הן מטבען "זמניות". זאת ועוד, תכליתן הספציפית של הוראות המעבר במקרה דנן היא להבטיח את יישומן של הרפורמות במועצות, לרבות בחירת נציגי המגדלים בהליך דמוקרטי על ידי המגדלים. פרשנות אשר תדחה את בחירתם של נציגי המגדלים על ידי המגדלים ואשר תעכב את יישומן של הרפורמות במועצות עומדת, אפוא, בניגוד מוחלט לתכליתן של הוראות

המעבר. לפיכך יש לפרש את הוראות פרק החקלאות כמגבילות את משך כהונתן של המינהלות הזמניות על ידי קביעת מסגרת זמן בהתאם לאמור ברישא של סעיף 75(א) לחוק מועצת הצמחים ושל סעיף 77(א) לחוק מועצת הלול.

53. העותרים העלו בפנינו טענה נוספת לגבי סעיף 75(א) לחוק מועצת הצמחים ולגבי סעיף 77(א) לחוק מועצת הלול, המעוררת אף היא שאלה פרשנית. לשיטתם של העותרים, הסעיפים האמורים קובעים כי נציגי המגדלים הראשונים במועצות החדשות אשר יחליפו את המינהלות הזמניות, לא ייבחרו על ידי המגדלים אלא ימונו על ידי השר. בהתחשב בכך, טוענים העותרים כי ההסדר הקבוע בפרק החקלאות אינו מידתי, שכן אין הצדקה לכך שהשר ישלוט בהרכב המועצות (ובעקיפין גם במועצות עצמן ובכנסיהן) אף לאחר תקופת המעבר.

אף בעניין זה פרשנותם של העותרים אינה מקובלת עלינו. בסעיף 75(א) לחוק מועצת הצמחים נאמר כי "השר ימנה... את החברים הראשונים במועצה לפי סעיף 4 כנוסחו לפי תיקון מס' 6...", ואילו בסעיף 77(א) לחוק מועצת הלול נאמר: "...ימנה השר את חברי המועצה החדשים לפי הוראות חוק זה כנוסחו בפרק י"א בחוק התכנית להבראת כלכלת ישראל...". אולם, אין לטעות בפרשנות סעיפי החוק הללו בשל הדיבר "השר ימנה" או "ימנה השר". הטעם לכך הוא שבשני הסעיפים מודגש כי מינוי חברי המועצה ייעשה לפי הוראות החוקים כנוסחם לאחר התיקונים שעורך בהם פרק החקלאות. דהיינו, הסעיפים האמורים מורים כי מינוי חברי המועצה ייעשה על-פי שיטת המינוי החדשה שיצר פרק החקלאות - קרי, בחירת נציגי המגדלים על ידי המגדלים בבחירות כלליות. סעיף 75(א) הנ"ל אף מפנה במפורש לסעיף 4 כנוסחו לאחר התיקון, שלפיו "החברים האמורים בפסקה זו [קרי, נציגי המגדלים] ייבחרו על ידי המגדלים מכל ענף, מתוכם, בבחירות כלליות וחשאיות, כפי שיקבעו השרים". ודוק, גם בסעיף 4 הנ"ל נוקט המחוקק בלשון "השרים ימנו" אף כי ברור כי הכוונה היא שנציגי המגדלים ייבחרו על ידי המגדלים בבחירות כלליות וחשאיות. כך גם בסעיף המקביל בחוק מועצת הלול, סעיף 9, בו נאמר:

<p>9. (א) השרים ימנו למועצה חברים שהם נציגי המגדלים, מכל ענף משנה, שמספרם לא פחות ממחצית חברי המועצה...</p> <p>(ב) חברים האמורים בסעיף קטן (א) ייבחרו על ידי המגדלים מתוכם בבחירות כלליות וחשאיות, כפי שיקבעו השרים בכללים באישור ועדת הכלכלה של הכנסת". (ההדגשות אינן במקור - ד.ב.).</p>	<p><b>"נציגי המגדלים"</b></p>
---	-------------------------------

המסקנה היא, אפוא, כי הפרשנות הנכונה של הוראות חוק אלה הינה כי נציגי המגדלים במועצות הראשונות אשר יחליפו את המינהלות הזמניות ייבחרו אף הם על ידי המגדלים לפי השיטה החדשה שנקבעה בסעיף 4 לחוק מועצת הצמחים ובסעיף 9 לחוק מועצת הלול.

54. סיכומו של דבר, אילו היה ממש בטיעוניהם של העותרים כאילו החוק הנדון אינו מגביל את תקופת כהונתן של המינהלות הזמניות ואת סמכותן לעשות שימוש בנכסי המועצות, וכאילו חברי המועצה הראשונים לא ימונו לפי השיטה שנקבעה בסעיף 4 לחוק מועצת הצמחים ובסעיף 9 לחוק מועצת הלול, יתכן שהיה בכך כדי לפסול את הוראות המעבר מן הטעם שלא היה בהן כדי לקיים את מבחן המידתיות. אולם, משהבהרנו שזו אינה הפרשנות הנכונה של הוראות המעבר, מתבקשת המסקנה כי האמצעים שבחר המחוקק במסגרת הוראות המעבר אינם חורגים ממתחם המידתיות.

55. מבחן המשנה השלישי של המידתיות - מבחן המידתיות במונח הצר - מתקיים אף הוא במקרה דנן. כאמור, הוראות המעבר נועדו להבטיח את יישומן של הרפורמות שעורך פרק החקלאות במועצות החקלאיות. הוראות אלו מהוות אמצעי מתאים להגשמתה של תכלית זו, ואמצעי זה אינו חורג ממתחם האמצעים המידתיים. כמו כן, מתקיים יחס ראוי בין התועלת שתצמח מהגשמתה של התכלית הנדונה לבין היקף פגיעתן של הוראות המעבר בזכות הקניין. שיפור הסדרתם של ענפי החקלאות - במטרה להבטיח איזון הוגן בין זכויותיהם של כל המגזרים המושפעים מהסדרה זו, תוך ייעול מנגנוני ההסדרה וחסכון בעלויות - הוא על-פי תפיסתם של המחוקק ושל הממשלה, צורך חברתי חשוב. כאמור, הפגיעה הנטענת בקניין נובעת מהעברת השליטה במועצות ובנכסיהן בתקופת המעבר מן המועצות (ונציגי המגדלים) לידי המינהלות הזמניות, הנשלטות במידה רבה על ידי השר. אולם, משקבענו כי תפקידן של המינהלות הזמניות מוגבל לניהולן השוטף של המועצות, ומשראינו כי תקופת כהונתן של המינהלות הזמניות היא מוגבלת, הרי שאין מדובר בפגיעה אשר עשויה להפר את האיזון הראוי בין התועלת הצומחת מהאמצעי החקיקתי הנבחר לבין הפגיעה בזכות החוקתית.

התוצאה היא, אם כן, שהוראות המעבר נועדו לתכלית ראויה ופגיעתן בזכות הקניין, ככל שהיא קיימת, אינה עולה על הנדרש. בכפוף למגבלות האמורות לעיל בנוגע לפעילותן של המינהלות הזמניות ולמשך כהונתן, עומדות אפוא הוראות המעבר, כמו גם יתר הוראות פרק החקלאות, במבחני פסקת ההגבלה. אשר על כן, לא מצאנו כי טמונה בפרק החקלאות פגיעה בקניין המועצות שאינה כדין. למותר לציין כי היה ותהיינה לעותרים טענות בנוגע ליישום פרק החקלאות על ידי רשויות המינהל הנוגעת



בדבר, תהא פתוחה בפניהם הדרך לפעול בדרכים החוקיות שיעמדו לרשותם לתקיפת מעשי המינהל.

56. סיכומו של דבר, בחנו את טענותיהם המרובות של העותרים כנגד הליך חקיקתו וחוקתיותו של פרק החקלאות והרחבנו את הדיון בטענות שנראו בעינינו ראויות לליבון. בסופה של בחינה באנו לידי מסקנה כי אף שלא ראוי היה לנקוט בהליך החקיקה המזורז שהתקיים במקרה דנן, לא מצאנו בהליך חקיקתו של פרק החקלאות "פגם היורד לשורש ההליך" אשר עשוי להצדיק הכרזה על בטלותו של הפרק. בחנו אף את טענות העותרים כנגד חוקתיות פרק החקלאות ולא מצאנו כי יש בו פגיעה בזכות יסוד חוקתית אשר אינה עומדת בתנאי פסקת ההגבלה. פרק החקלאות עמד אפוא במבחן החוקתי. יתר טענות העותרים, ככל שהן מתייחסות לחשש מפני אופן יישומן של הוראות פרק החקלאות, ייבחנו על-פי אמות המידה של כללי המנהל התקין, ויש להניח ולקוות כי החוק החדש יופעל באופן ראוי על-פי אותם כללים.

אשר על כן, העתירות נדחות ללא צו להוצאות.

ש ו פ ט ת

הנשיא א' ברק:

אני מסכים.

ה נ ש י א

השופט מ' חשין:

חוק התוכנית להבראת כלכלת ישראל (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספים 2003 ו-2004), תשס"ג-2003 (החוק או חוק התוכנית הכלכלית) - בפרק י"א בו - חולל מהפכה רבתי בהסדר המשק החקלאי בישראל. כהוראת סעיף 72(1) עד (5) שלחוק, בוטלו פקודת הפיקוח על פרי ההדר, 1940; פקודת שיווק פרי ההדר, 1947; פקודת פרי ההדר (פיקוח ושיווק), תש"ח-ח-

1948; חוק המועצה לייצור ולשיווק של ירקות, תשי"ט-1959; וחוק המועצה לצמחי נוי (ייצור ושיווק), תשל"ו-1976. כן בוצעו ניתוחי עומק בחוק מועצת הפירות (ייצור ושיווק), תשל"ג-1973, ובחוק המועצה לענף הלול (ייצור ושיווק), תשכ"ד-1963. עיקרה של המהפכה היה בביטול האוטונומיה של המועצות החקלאיות למיניהן ובריכוז עיקרי הסמכויות בידי של שר החקלאות. עשרות בשנים הוסדרו נושאי החקלאות בישראל על-פי הוראות פקודות וחוקים אלה ואחרים, עד שעלה עליהם הכורת בחוק התוכנית הכלכלית. וכך, באיכות-קולמוס - שמא נאמר: באיכות-חרב - שבקו חיים לכל חי כל אותם חוקים, ונפתח עידן חדש בהסדרים המחייבים בענפי החקלאות למיניהם.

2. לא אחווה דעה על גופם של ההסדרים: לא על ההסדרים הוותיקים שנעלמו ולא על ההסדר החדש שבא לעולם, ובנסיבות העניין אינני רואה מנוס מדחייתן של העתירות. ואולם ביקשתי לבפנות את הליך החקיקה, הליך שהעמיד את הכנסת - מחוקק ישראל - ככלי ריק. חוקים שהיו עימנו שנים כה רבות; חוקים שנארגו בחיי החקלאים בארץ; חוקים שהחקלאים ניהגו דרכיהם על-פיהם עשרות בשנים - לא זה הדרך להביאם אל קיצם. הנה-כי-כן, הצעת חוק התוכנית הכלכלית - תוכנית הפורשת עצמה בתכניק מאופק-אל-אופק - הונחה על שולחן הכנסת ביום 30.4.03. בו ביום נערכה ההצבעה בקריאה ראשונה והחוק עבר לדיון בוועדת הכספים. ועדת הכספים הקדישה לפרק החקלאות שבהצעת החוק פחות משיבה אחת, ואילו במליאת הכנסת זכה פרק החקלאות לדיון קצר בלבד (עמודים ספורים מתוך מאות עמודי פרוטוקול). ההצבעה בוועדת הכספים על כל הוראותיה של הצעת החוק נערכה בישיבה מרתונית אחת וכך היה גם בדיון בקריאות השנייה והשלישית. והחוק מחזיק 111 עמודים (ס"ח תשס"ג, 386-496). המעיין בהליך החקיקה אינו יכול להימנע מהתרשמות כי הכל נעשה בחופזה, בלחץ, בלי יכולת להתעמק ברפורמה העמוקה שההצעה ביקשה לחולל בהסדרי החקלאות בישראל.

3. "הכנסת היא בית הנבחרים של המדינה" - כך מכריזה הוראת סעיף 1 לחוק-יסוד: הכנסת - והיא הרשות המחוקקת. אין מחוקק מבלעדי הכנסת, והיא הקובעת - מכל מקום אמורה היא לקבוע - את עיקרי ההסדרים שחיי המדינה יתנהלו על-פיהם. עקרון הפרדת הרשויות וביזור הסמכויות מורנו על ייחוד סמכויות לכנסת מזה ולממשלה מזה, והגם שהמלכויות באות לעיתים זו-בתוך-זו, הכל יודעים את עיקרי הסמכויות ואמורים לכבד אותם. והשאלה שאלה: לעת שהלך העם לבחירות ובחר בניציגיו לכנסת, האם אמר להסמיך אותם נציגים לחקוק חוקים כדרך שנחקק חוק התוכנית הכלכלית? השאלה שאלה והתשובה בה: לא כי. העם בחר בנבחריו כדי

שידונו לעומקן בהצעות חוק המונחות לפניהם, כדי שיהרהרו בתוכנן, כדי שישוחחו ביניהם, כדי שיחליפו דעות, כדי שיתווכחו, ועל דרך זו יפקחו כראוי על התנהלותה של הממשלה. אשר על-כן קרוי בית הנבחרים פרלמנט והוא מלשון PARLER, לדבר. כל אלה נעדרו מן הדיון בהצעת חוק התוכנית הכלכלית ולו משום שלא ניתנה לחברי הכנסת שהות לקרוא בעמקות את אשר הונח לפניהם, לקרוא, להרהר, להחליף דעות. מבחינה פורמלית - כפי שהיטיבה חברתי השופטת ביניש לתאר - חוק התוכנית הכלכלית הוא חוק לכל דבר ועניין, חוק מן-המניין הוא. ואולם מבחינה מהותית - ובה עיקר - נתקשה לתאר את הליך חקיקתו של החוק כהליך תקין. נתבונן בהליך החקיקה למתחילתו ועד סופו, וידענו כי הלכה למעשה היתה זו הממשלה שחקקה את חוק התוכנית הכלכלית. הכנסת כמו נתפרקה את סמכותה הראשונית לחקוק, והעבירה סמכותה לממשלה. הכנסת - מרצונה - ענתה אמן אחרי החלטת הממשלה, ויתרה מרצונה על סמכותה - על סמכותו העילאה של מחוקק - לקבוע סידרי חיים למדינה.

4. כמו נשכחו כל העיקרים העושים את הדמוקרטיה בישראל: הפרדת הרשויות, ביזור הסמכויות, שקיפות, פומביות, שיתוף העם בחקיקה. מה היה לה לכנסת - שמא נאמר: מה היה לה לממשלה - שכך נחפזה, ובהליך כה מזורז הֶאָבִיֶדָה בחוק התוכנית הכלכלית את ההסדרים הישנים? וכי לא היה ראוי לה למהפכה שביקשה הצעת החוק לחולל כי תינתן אפשרות לבעלי עניין להביע דעתם בפומבי? וכי מעשה שבכל-יום הוא שכך נהפכים סידרי חיים על פיהם? אלא שהכנסת נתנה ידה - וביודעין - למהלך החפוז שנעשה, ובכך התנצלה, למעשה, את סמכותה כגוף בעל הסמכות העליונה במדינה. יום חקיקתו של חוק התוכנית הכלכלית, למיצער ככל שמדברים אנו בפרק החקלאות שבו, אינו יום של הדר להליך החקיקה בכנסת.

5. עקרון הפרדת הרשויות וביזור סמכויות השלטון אינו עיקרון תיאורטי הנלמד בסמינריונים אזוריים באוניברסיטאות נידחות. עיקרון הוא הנלמד מן החיים ומהתנסויות עגומות במישטרים שלא היו בהם לא הפרדת רשויות ולא ביזור סמכויות השלטון.

6. ביזור סמכויות - כיצד? לביזור סמכויות אופטימלי נבחרה הנוסחה - גם היא באה מניסיון החיים - של "איזונים ובלמים" (checks and balances). וזה עיקרה של הנוסחה: לכל אחת משלוש הרשויות העושות שילטון מוקצית חלקה משלה ובה היא שליטה בלבדית - חלקת-מחוקק, חלקת-מבצע, חלקת-שופט. בה-בעת מחזיקה כל רשות בקרניהן של שתי הרשויות האחרות ומוחזקת היא בקרניה על-ידי שתי הרשויות האחרות, לבל תנגח רשות את רעותה ולבל תשתלט רשות על חלקותיהן של אחיותיה

הרשויות האחרות. הרשויות נפרדות אפוא אשה מרעותה, אך גם קשורות הן ביניהן- לבין-עצמן. מדברים אנו במעין-סחֶחֶתֶת ולה שלוש כנפיים. חוכמת המדינאות היא כי יישמר שיווי-מישקל והנדנדה תיסוב במתינות לרווחתם של הכל. ואולם, שעה שאחת מן הרשויות תטלטל את קרניה יתר-על-המידה, או, מקום שאחת מן הרוכבות על כנף-הנדנדה תפר את שיווי-המישקל, ייפרעו הסדרים וטלטלה תאחז בכל מערך השילטון. חוששני כי חוק התוכנית הכלכלית - וכמותו חוקי ההסדרים למיניהם - יש בהם כדי לטלטל את המערכת הרחק אל-מעבר למידה הראויה. תזוזת-יבשות זו שחוק התוכנית הכלכלית וחוקי ההסדרים למיניהם הביאו עימם - העברה דה-פקטו של הסמכות המחוקקת לידי הרשות המבצעת - נושאת בכנפיה סיכונים רבים ועצומים. ואידך - פירושה הוא, זיל גמור.

7. אני מעיין בפסק-הדין בבג"ץ 4128/02 אדמ טבע ודין - אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' ראש ממשלת ישראל (טרם פורסם), ואני למד לדעת שכדרכו של חוק התוכנית הכלכלית כן היתה דרכו של החוק שלשנת תשס"ב, הלא הוא חוק ההסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2002), תשס"ב-2002. וגם שם ביכינו את הליך החקיקה. וכפי שנאמר בפסק-הדין (בפיסקאות 2 ו-3 לחוות-דעתי):

הכל יסכימו כי הסדרי-דין חדשים אלה יצרו מהפכה בחוק התכנון, ומהפכה זו מצא המחוקק לחולל בחוק ההסדרים דווקא, חוק שהכנסת מחוקקת במהירות הברק.

...

בלוח זמנים צפוף ודחוס ... יוקמו וייבנו שדות תעופה, נמלים, מאגרי מים, תחנות כוח, מיתקני איחסון לגז ולדלק, קווים עיליים או תת-קרקעיים להובלה או להעברה של חשמל, מיתקני מים, תשתיות ביוב, מאגרי נפט גולמי ועוד ועוד. כך תיכונה ותיסדנה תשתיות שהמדינה נבנית עליהן.

...

ובפירקי-זמן אלה - פירקי-זמן של ימים - אמורים הליכים עקרוניים להחל ולהסתיים. האמנם? אין פלא בדבר כי כך נכתש ופורר לפירורים תסקיר השפעה על הסביבה דווקא בבנייתם של מיתקני תשתית שהשפעתם על הסביבה היא הרבה ביותר. לו דיברנו בחקיקת מישנה כ-אז, דומני, היכרזנו עליה חקיקת-מישנה בלתי סבירה בעליל ובטלה מעיקרה בהיותה חקיקה הפוגעת בזכויות יסוד של היחיד לחיים במדינה מתוקנת. ואולם, הואיל ומדברים אנו בחוק של הכנסת ואין פגיעה, לכאורה, בזכויות יסוד הקבועות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ובחוק יסוד: חופש העיסוק, נכוף ראשינו וכך נאמר: הסדרי החוק הם בלתי סבירים בעליל, אך מתוך שהפרי

צמח על עץ המחוקק הראשי, החוק הוא חוק ומחייב  
הוא את הכל.

8. ראיתי את אשר ראיתי, היררהתי כאשר היררהתי, ואמרתי אל-ליבי אשוב לגירסא דינקותא, אקרא בדבר חכמים של ימים שמכבר. פתחתי אפוא את סיפרו של שרל מונטסקיה: רוח החוקים *The Spirit of Laws* (Charles de Secondat, Baron de Montesquieu, *The Spirit of Laws*) בתרגומו של Tomas Nugent ובעריכתו של J.V. Prichard. עיינתי בכתובים ואביא מדבריו של אותו גאון שלושה קטעים מן הפרק השישי שבספר האחר-עשר (Of the Laws Which Establish Political Liberty, with Regard to the Constitution; Of the Constitution of England:

When the legislative and executive powers are united in the same person, or in the same body of magistrates, there can be no liberty; because apprehensions may arise, lest the same monarch or senate should enact tyrannical laws, to execute them in a tyrannical manner.

.....

There would be an end of everything, were the same man or the same body, whether of the nobles or of the people, to exercise those three powers, that of enacting laws, that of executing the public resolutions, and of trying the causes of individuals.

.....

Were the legislative body to be a considerable time without meeting, this would likewise put an end to liberty. For of two things one would naturally follow: either that there would be no longer any legislative resolutions, and then the state would fall into anarchy; or that these resolutions would be taken by the executive power, which would render it absolute.

ואידך - פירושה הוא, זיל עבד.

9. הנאמר כדבר המשורר (קהלת א, ט) כי "מה-שְׁהִיָּה הוא שְׁהִיָּה ומה-שְׁנַעֲשֵׂה הוא שְׁיַעֲשֵׂה וְאֵין כָּל-חֶדֶשׁ תַּחַת הַשָּׁמַשׁ"? נקווה כי לא כך יהיה. נקרא אפוא לכנסת כי תהיה כנסת, כי תשמיע קולה, כי תפקח ותבקר כמצופה ממנה. ובכבודה של הכנסת נתכבד כולנו. התעשת הכנסת ותתקן דרכיה? לכנסת וליושב-ראש הכנסת פיתרונים.

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת ד' ביניש.

ניתן היום, י"ב בתשרי התשס"ה (27.9.2004).

שופטת

שופט

הנשיא