



יום ראשון 09 יולי 2023 ; כ' תמוז תשפ"ג

לכבוד

עו"ד שגית אפיק
היועצת המשפטית לכנסת
משכן הכנסת

ד"ר גור בליי
היועץ המשפטי לוועדת חוקה, חוק ומשפט
משכן הכנסת

- דחוף -

א.ג.ג,

הנדון: ביטול עילת הסבירות ביחס להחלטות השרים והממשלה –

מניעה משפטית

בשם התנועה למען איכות השלטון בישראל, ע"ר (להלן: "התנועה"), אנו מתכבדים לפנות אליכם כדלקמן:

- ביום 9.7.2023 פורסם בתקשורת,¹ כי "בקואליציה לוחצים על יועמ"שית הכנסת לתמוך בחוק לביטול עילת הסבירות", וזאת, לאור ההצבעה מחר בקריאה ראשונה על תיקון חוק יסוד: השפיטה (ביטול עילת הסבירות). כך, פורסם כי בכירים בממשלה מקווים שאף תתני את תמיכתך המשפטית בנוסח מרוכך שלו, ואף "תהיי מוכנה להגן עליו בבג"ץ".
- אם כן, אנו פונים אליכם כעת בבקשה שתבהירי כי, עילת הסבירות היא כלי שיפוטי, הכרחי ומרכזי בהכרעות השונות הפוגעות באזרחים. הניסיון לצמצם את עילת הסבירות – כמוהו לצמצום יכולתם החוקית של אזרחי המדינה להתנגד לפעולות הממשל השונות שמבקשות לפגוע בהם ובזכויותיהם הבסיסיות ביותר.
- מכאן – ובשעה שאין חוקה בישראל – כל ביטול או צמצום של עילת הסבירות ביחס לאפשרותם של אזרחי המדינה להתנגד לפעולות הממשלה השונות ולעמוד על זכותם הבסיסית לפנות לסעד וביטול הגזרה בערכאות שיפוטיות – גורר בהכרח מניעה משפטית.
- לעמדת התנועה, תפקיד היועצת המשפטית לכנסת – הוא של שומרת סף. כזו, שמכורח תפקידה לפי סעיף 19 לחוק הכנסת, התשנ"ד-1994, היא במעמד של שופטת בית המשפט העליון ולכן עליה להבהיר למחוקק ולמכונן, כי במקום שאין חוקה לא ניתן יהיה להגן בבג"ץ על פגיעה חמורה כל כך באיזונים ובלמים שחסרים כל כך בדמוקרטיה הישראלית. אנו סבורים, כי עלייך לעמוד בכל הלחץ הברוטאלי שמופעל עלייך על ידי בכירים בממשלה והקואליציה ולהשיב כי חלה במקרה הזה מניעה משפטית.
- יצוין, כי עילת אי-הסבירות הוכרה בדין הישראלי בראשית ימי המדינה בהשראת הדין

¹ מיכאל האוזר טוב ונעה שפיגל, "בקואליציה לוחצים על יועמ"שית הכנסת לתמוך בחוק לביטול עילת הסבירות", הארץ, 9.7.2023. https://www.haaretz.co.il/news/politi/2023-07-09/ty-article/premium/00000189-371f-df82-a78f-773fa8cb0000?utm_source=App_Share&utm_medium=iOS_Native

התנועה למען איכות השלטון בישראל (ע"ר)

الحركة من أجل جودة السلطة في إسرائيل The Movement for Quality Government in Israel



- הבריטי.² בבריטניה המונח אי-סבירות שימש בהכרעות שיפוטיות לגבי חוקיות חוקי-עזר עירוניים לפחות מאז סוף המאה ה-19 באנגליה, ונטען שהוא קיים כבר מהמאה ה-16, במסגרת "כלל של היגיון" במשפט הציבורי.³
6. התפתחותה של עילת הסבירות במובנה המודרני החלה בבריטניה באמצע המאה ה-20 בפסק דין של בית המשפט העליון לערעורים (של אנגליה וויילס), אשר קבע כי שיקול דעתה של רשות ציבורית כפוף למגבלה של סבירות.⁴ ודוק, מובנה המודרני של עילת אי-הסבירות שם הוא עילת ביקורת עצמאית ונפרדת שעניינה הפעלת שיקול-הדעת של הרשות המנהלית.⁵
7. זה המקום לציין, שהשימוש בעילת הסבירות כעילת ביקורת עצמאית, כאמור, הביא להגנה רחבה מאי-פעם על שלטון החוק במדינת ישראל.⁶ וזאת, בצמוד ובעקבות קידום ומימוש עקרון זה בחקיקה ובמדיניות הממשלה, בפרט בכל הנוגע ליישום עקרונות הצדק הטבעי – שוויון (חוק חובת מכרזים), הגינות (כלל ההסדרים העוסקים באיסור על ניגוד עניינים ברשות המבצעת) וקידום המדיניות והאסדרה בכל הנוגע לענייני שחיתות וטוהר המידות בשלטון.
8. כמו כן, מאז שנות ה-80 התרחבה והעמיקה באופן משמעותי ההסדרה של רשויות ציבוריות ופעילותן – הסדרים בתחום השלטון המקומי, בתחומי תכנון ובניה, איכות הסביבה, התקשורת, הקמת תאגידי סטטוטוריים ועוד. התפתחות זו הביאה את האזרח לפנות לערכאות משפטיות במקרים בהם הוא נפגע מפעולות הרשויות – הכלי השיפוטי של עילת אי-הסבירות, אשר התפתח בהלכה במרוצת השנים סייע – בהיעדר חוקה במדינה – כדי להגביל את פעולות הממשל הקיצוניות שרמסו את האזרחים.
9. לעמדת התנועה, הניסיון כעת בהצעה לבטל הלכה למעשה את עילת הסבירות נועד כדי לאפשר לרשויות השלטון למנוע ביקורת שיפוטית על פעולות הממשל השונות – ביקורת הכרחית שתכליתה להגן על אזרחי המדינה במקום שאין חוקה ומגילת זכויות אדם.
10. פרופ' יצחק זמיר, שופט בית המשפט העליון לשעבר, ביטא את הצורך בביקורת השיפוטית הני"ל:⁷

"הביקורת השיפוטית על המינהל הציבורי היא פועל יוצא מעקרונות היסוד של מדינה דמוקרטית. היא נובעת, קודם כל, מן התורה של הפרדת רשויות במובן המודרני של בלמים ואיזונים: הביקורת של הרשות השופטת על הרשות המבצעת הכרחית כדי למנוע שימוש לרעה בכוח ופגיעה בחירות שלא כדין. כדברי בית המשפט, "ללא ביקורת שיפוטית על הרשות המבצעת מתערערת הפרדת הרשויות. עמה נפגמת חירות האדם ונפגמים היסודות של משטר חופשי. הביקורת הכרחית גם כדי לקיים את העיקרון של חוקיות

² דפנה ברק-ארז, משפט מנהלי כרך ב, 723 (2010) (להלן: "ברק-ארז"); ר' לדוגמה ע"א 311/57 היועץ המשפטי לממשלה נ' מ' דיזינגוף ושות' (שיט) בע"מ, פ"ד יג 1026, 1039 (1959).

³ מרגית כהן "עילת אי-הסבירות במשפט המנהלי: היבטים השוואתיים והערות נורמטיביות אחרות" ספר אור – קובץ מאמרים לכבודו של השופט תיאודור אור 773, 779-778 (אהרן ברק, רון סוקול ועודד שחם עורכים) (2013) (להלן: "כהן").

⁴ כהן, 778. פסק הדין המדובר הוא Associated Provincial Picture Houses v. Wednesbury, [1948] 1 K.B. 223 (C.A.). (להלן: "עניין Wednesbury").

⁵ כהן, 781-778 ו-783.

⁶ ברק-ארז, עמ' 769.

⁷ יצחק זמיר "הביקורת השיפוטית", 71 ו-75 הסמכות המינהלית (מהדורה ראשונה, 1996).

התנועה למען איכות השלטון בישראל (ע"ר)


الحركة من أجل جودة السلطة في إسرائيل The Movement for Quality Government in Israel



**המינהל: כדי להבטיח שהרשות המנהלית תפעל בהתאם לעקרון זה, נדרש גוף חיצוני שיוכל לבדוק את החלטת הרשות לפסול אותה אם פעלה בניגוד לעיקרון, ואין גוף מתאים לכך אלא בית המשפט...
הביקורת השיפוטית לא נועדה לשרת רק עקרונות, ובראשם העיקרון של שלטון החוק, אלא היא מכוונת לשרת, בראש ובראשונה, את האדם. לצורך זה, בית המשפט מטיל על הרשות המנהלית מגבלות שונות, כגון שתפעל באופן סביר ובמידה ראויה, ופוסל החלטות מנהליות שאינן עומדות במבחן המגבלות." [ההדגשות הוספו].**

11. אם כן, כדי להגן משרירות פעולות השלטון ולקדם מנהל תקין עושה בית המשפט שימוש בעילת הסבירות. כך גם נעשה שימוש בעילת הסבירות כדי להגן על החלשים בחברה, בין אם זה בע"פ 3854/02 פלוני נ' הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית למבוגרים, פ"ד נז(1) 900 (2003), שם נפסל אשפוזו של נאשם חולה נפש למשך תקופה החורגת ממשך המאסר המירבי שניתן היה להשית עליו בשל זכותו לחירות אישית; בבג"ץ 8397/06 ווסר נ' שר הביטחון, דינים עליון פג 479 (2007), שם הוטלה החובה על המדינה למגן במיגון מלא את בתי הספר בשדרות; בעע"מ 5634/09 חוסיין ג'לאל נ' עיריית ירושלים (נבו) 25.08.2009, שם נפסלה החלטה שאיפשרה למקם בית ספר יסודי בסמוך למפעל מתכות מזהם ועוד.
12. הנה כי כן, עילת הסבירות היא כלי הכרחי וחשוב בביקורת השיפוטית על פעולות הממשל השונות – צמצומה של העילה, או ביטולה הלכה למעשה – יפגעו בראש ובראשונה באזרחים הזקוקים להגנה מפני דורסנות פעולות הממשל השונות.
13. כאמור, במקום שבו אין חוקה למדינה. אנו סבורים כי כל ניסיון מטעמכם לבטל, או לצמצם עילת הסבירות הוא בעייתי במיוחד ופוגעני וכמוהו ביטול וצמצום ההגנה על האזרחים – מכאן שעליך להכריז כי קיימת מניעה משפטית בקידום התיקון לחוק יסוד: השפיטה ובהגנה על הכינון הנ"ל בבית המשפט הגבוה לצדק.
14. לתשובתך המהירה, נודה.

בכבוד רב,


הידי נגב, עו"ד
מנהל מחלקת מדיניות וחקיקה

העתק:

עו"ד יצחק ברט, הממונה על ייצוג הכנסת בערכאות (בפועל).