

## פתרון מועד ב

- למרות שהצעת חוק זהה נדחתה שבועיים קודם לכן, הסכים יו"ר הכנסת להביא את הצעת החוק לקריאה טרומית, שכן השתכנע שכעת חשוב במיוחד שכולם יהיו אופטימיים (8 נקודות):

מפר את ס' 76(ח) לתקנון: לא יתקיים דיון מוקדם בהצעת חוק זהה להצעת חוק אחרת לפני שעברו שישה חודשים מיום שהכנסת דחתה את הצעת החוק האחרת.

הסעיף מוסיף וקובע כי יו"ר הכנסת ראשי להחליט, לבקשה יוזם הצעת החוק, על קיצור התקופה האמורה "אם מצא שחל שינוי של ממש בנסיבות" אבל ספק שבשבועיים חל שינוי של ממש בנסיבות ושיש בהנמקתו של יו"ר הכנסת כי "השתכנע שכעת חשוב במיוחד שכולם יהיו אופטימיים" שינוי נסיבות לצורך הסעיף.

- קביעת יו"ר הכנסת שהקריאה הטרומית תתקיים למחרת הנחת הצעת החוק על שולחן הכנסת (5 נקודות):

הפרה של ס' 76(ג) לתקנון, לפיו הדיון המוקדם בהצעת חוק פרטית לא יתקיים לפני שעברו 45 ימים מיום שהונחה הצעת החוק על שולחן הכנסת. לפי ס' 76(ד) יו"ר הכנסת אינו ראשי להחליט לסטות מדרישה זו, אלא רק הממשלה או ועדת הכנסת רשאיות לוותר על דרישה זו.

בנוס (3 נקודות): ס' 76(ד) לתקנון: "בעת ההצבעה נכחו בוועדת הכנסת לפחות שליש מחבריה הקבועים".

בנוס (3 נקודות): ס' 75(ד) לתקנון: "חבר הכנסת שהגיש הצעת חוק ביודעו כי הוגשה כבר באותו עניין הצעת חוק זהה או דומה בעיקרה, בין באותה כנסת ובין בכנסת קודמת, יציין זאת בדברי ההסבר להצעת החוק".

בנוס (2 נקודות): ס' 39 לחוק יסודות התקציב: "הצעת חוק המוגשת לכנסת שבביצועה כרוכה הוצאה או התחייבות להוצאה מתקציב המדינה, או שבביצועה כרוכה הפחתה של הכנסות המדינה, תצויין בנוסח החוק המוצע או בדברי ההסבר לו, דרך המימון להוצאה או להפחתה. לחילופין נתקבל גם ס' 93(ד)(2) לתקנון: "בדברי ההסבר להצעת חוק המתפרסמת לקריאה הראשונה תצוין עלותה התקציבית".

- הצעת החוק עברה בקריאה טרומית ברוב של חמישה תומכים מול ארבעה מתנגדים ושישה נמנעים (10 נקודות):

אין בכך הפרה של דיני החקיקה, שכן ח"י הכנסת קובע כי "הכנסת תדון ותחליט בכל מספר חברים..." (ס' 24) וכי "הכנסת תחליט ברוב דעות של המשתתפים בהצבעה, כשהנמנעים אינם באים במנין המשתתפים בהצבעה..." (ס' 25).

אין בכך גם הפרה של ס' 3 לח"י: משק המדינה, הדורש (בתנאים מסוימים - להלן) רוב של 50 ח"כים בעד הצעות חוק תקציביות, שכן דרישה זו אינה חלה על הקריאה הטרומית, אלא רק בשלוש הקריאות החל מהקריאה הראשונה

נראה שאין בכך גם הפרה של עקרונות היסוד של הליך החקיקה שהוכרו בפסיקה, שכן בהלכת מגדלי העופות נקבע שכל עוד לא נמנעה מחברי הכנסת שלא כדין האפשרות להשתתף בהליך, אין דרישה להליך נאות, לרבות דרישה לסף מינימלי של משתתפים או תומכים.

מאידך, ניתן לכאורה לטעון שפוגע בעקרון הכרעת הרוב במובן המהותי שלו – למעשה, לא רק שהח"כים שהצביעו בעד החוק מהווים מיעוט זניח מבין כלל חברי הכנסת (5 מתוך 120), הם אפילו מיעוט מבין הנוכחים (5 מתוך 15). לכן לכאורה ניתן לטעון שה אמנם לא מפר את כללי ההצבעה הפורמאליים, אך סותר את הרציונל של עקרון הכרעת הרוב, שאמור לבטא את הרעיון של הרוב מקרב נבחרי העם בפרלמנט מבטא את רצון הרוב בעם שהוא הריבון. מנגד, ספק אם ביהמ"ש יבטל חוק בשל טיעון מרחיק לכת זה.

- החלטת יושבת ראש הוועדה שאליה הועברה הצעת החוק להזמין חוות דעת מטעם משרד הכלכלה (במקום משרד האוצר) ביחס לעלות התקציבית הצפויה של ההצעה (5 נקודות):

הפרה של ס' 93(א) לתקנון: בהכינה הצעת חוק שאינה הצעת חוק ממשלתית לקריאה הראשונה... תזמין ועדה לדיוניה את נציג שר האוצר כדי לברר את הערכתו בדבר העלות התקציבית של הצעת החוק.

- קבלת דרישתו של חה"כ טיוויפוזי להציג הערכה תקציבית מטעמו מאת רואה החשבון המהולל ג'וני קאש (5 נקודות):

לפי 93(ב) לתקנון, חבר הכנסת רשאי אמנם להציע לוועדה לקבל הערכה אחרת בדבר העלות התקציבית של הצעת החוק. אולם, נקבע כי ההערכה תוגש ע"י הממ"מ ולא על ידי רואה החשבון פרטי.

- קיום הדיון במליאה בקריאה הראשונה בדלתיים סגורות וללא פרוטוקול וקיום הצבעה חשאית (15 נקודות):

הפרה של ס' 27 לח"י: הכנסת הקובע כי "הכנסת תשב בפומבי".

וכן הפרה של עקרון הפומביות שנקבע בהלכת מגדלי העופות כאחד מעקרונות היסוד של הליך החקיקה, שפגיעה קשה וניכרת בהם תהווה "פגם היורד לשורש ההליך" המצדיק ביטול חוק. מאידך, לצד ההכרה בעקרון הפומביות, בהלכת מגדלי העופות השופטת ביניש מעלה ספק אם עקרון הפומביות הוא במעמד זהה ליתר עקרונות היסוד שמונה, במובן זה שפגיעה בו תצדיק פסילת חוק.

האם מדובר בפגיעה קשה וניכרת? מחד, כן: מדובר בקיום הדיון באחד מהשלבים המרכזיים בהליך החקיקה – קריאה ראשונה במליאה – בדלתיים סגורות, ללא פרוטוקול ובקיום הצבעה חשאית.

מאידך, ניתן לטעון לכאורה שהפגם אינו יורד לשורש העניין או שלחפות נרפא על ידי זה שכל יתר שלבי הליך החקיקה – הקריאה הטרונית, הדיון בוועדה והקריאה השנייה והשלישית נערכו כולם בפומבי. בהיקש מהלכת ליצמן שקבעה, בין היתר, שאם פגם בהצבעה נרפא על ידי הצבעה חוזרת, אז לא מהווה פגם שיביא לביטול חוק. בנוסף, בבג"ץ ליצמן נקבע שאפילו אם הפגם לא נרפא בהצבעה חוזרת, אבל לא היה בו כדי להשפיע על תוצאת ההצבעה, עדיין אין מקום לביטול החוק: במקרה זה ניתן לטעון שהעובדה שהחוק עבר בקריאה הראשונה בפער כה גדול (40 בעד ורק 5 נגד) ומיד אח"כ עבר בקריאה שלישית פומבית ברוב כ"כ גורף: 80 מול 1 (ואפילו אותו אחד תמך בשלב הקריאה הראשונה בחוק) מלמדת שאפילו אם ההצבעה בקריאה הראשונה והדיון היו נערכים בפומבי, עדיין היה רוב מובטח להצעת החוק.

- הצעת החוק עברה בקריאה ראשונה ברוב של 40 תומכים מול חמישה מתנגדים וללא נמנעים (10 נקודות):

לכאורה הפרה של ס' 33 לח"י: משק המדינה, הדורש רוב של 50 ח"כים בעד הצ"ח פרטית, שבביצועה כרוכה עלות תקציבית של 5 מיליון שקלים או יותר בשנת תקציב כלשהי. השאלה היא אם הסעיף חל מעלה שתי שאלות:

- העלות התקציבית: נציג משרד הכלכלה העריך את העלות התקציבית של הצעת החוק בכשבעה מיליון שקלים בשנה. חוות הדעת שהביא זה"כ טיוויפוזי מטעם רואה החשבון ג'וני קאש טענה שעלות הקמת המשרד הממשלתי החדש תהא רק 3 מיליון שקלים. הוועדה קיבלה את ההערכה הנמוכה ולכן הסעיף לכאורה לא חל. הבעיה היא ששני גופים אלו (נציג משרד הכלכלה וקאש) אינם מוסמכים לתת הערכה תקציבית. לכן ספק אם הוועדה יכלה לקבל הערכה זו.
- בסעיף 3 נקבע שהדרישה לרוב של 50 ח"כים תחול אלא אם הממשלה נתנה את הסכמתה לעלות התקציבית: במקרה זה, לא נתון שהממשלה נתנה הסכמתה לעלות התקציבית, אלא רק ש"חרף התנגדות עזה של משרד האוצר, החליטה וועדת השרים לענייני חקיקה לתת חופש הצבעה לחברי סיעות הקואליציה ביחס להצעת החוק".

- החלטת יו"ר הכנסת להעביר הצ"ח ללא דיחוי לקריאה שנייה ושלישית במליאה (כלומר- דילוג על דיון בוועדה לקראת קריאה שנייה ושלישית):

בגץ נמרודי: "דיוני הוועדה הם מרכיב חיוני בתהליך החקיקה.... אי-קיום של הליך זה או פגם בו, היורד לשורש דיוני הוועדה, עשויים להביא לבטלות הליך החקיקה כולו" (5 נקודות)

מאידך, מהנוסח של דיני החקיקה הפורמליים בתקנון הכנסת (וגם בתזכיר חוק יסוד: החקיקה) נראה ששלוש הקריאות במליאה הן אכן שלבים הכרחיים שבהיעדר קיומם כלל לא התקבל חוק, בעוד שהנוסח ביחס לדיון בוועדה לא בהכרח מוביל לאותה מסקנה (ס' 74 לתקנון הכנסת הקובע את המסגרת הכללית של הליך החקיקה קובע בס"ק (א) ש"הצעת חוק תידון בכנסת בשלוש קריאות, והצעת חוק פרטית – גם בדיון המוקדם" וש"חוק יתקבל בקריאה השלישית", בעוד בס"ק (ג) מסתפק באמירה לפיה "ועדות הכנסת יכינו את הצעות החוק בהתאם להוראות חלק זה") (3 נקודות)

בנוסף, בהלכת מגדלי העופות נקבע, בניגוד לרושם שמתקבל מנמרודי, שהשאלה אינה האם הופרו הוראות התקנון, אלא המבחן הוא האם נפל בהליך החקיקה "פגם היורד לשורש ההליך" (כלומר "פגם שיש בו פגיעה קשה וניכרת בעקרונות היסוד של הליך החקיקה במשטרנו הפרלמנטרי והחוקתי"). לכן לכאורה, ניתן לטעון שחרף הפרת דרישה פורמלית של הליך החקיקה, כיוון שממילא התקיים כבר דיון בוועדה לפני הקריאה הראשונה והתקיימו דיונים במליאה בארבע קריאות (ונוכח התמיכה הרבה וכמעט גורפת של חברי הכנסת), הרי שלא היה בדילוג על דיון נוסף בוועדה משום פגיעה קשה וניכרת העיקרון ההשתתפות של חברי הכנסת או בכל עקרון יסוד אחר (עקרון הכרעת הרוב, שוויון פורמלי או פומביות). (5 נקודות)

בנוסף (3 נקודות): מנגד, לפי המאמר על דיני החקיקה, הדרישה לדיון בוועדה הוא אחד מהכלליים הבסיסיים ביותר המהווים חלק מ"כלל ההכרה" של חוק תקף, וכאשר מופר כלל מסוג זה, ברי כי לא מדובר בחוק ואין כלל מקום לבחון האם ישנה פגיעה קשה וניכרת בעקרון יסוד.

בנוסף (2 נקודות): ס' 88(ב) לתקנון: "הקריאה השנייה תחל לכלל המוקדם למחרת ההנחה על שולחן הכנסת, אלא אם כן החליטה ועדת הכנסת על קיצור תקופת ההנחה כאמור, לפי בקשה בכתב של הוועדה שהכינה את הצעת החוק, ולגבי הצעת חוק ממשלתית – גם לפי בקשה של הממשלה, בהודעה בכתב של מזכיר הממשלה; לבקשה יצורף נוסח הצעת החוק."

- סירובו של יו"ר הכנסת לבקשת זה"כ טיוויפוזי למשוך את הצעת החוק מיד לאחר קבלת ההסתייגות בקריאה השנייה (6 נקודות):

בכך דווקא צדק יו"ר הכנסת, שכן לפי ס' 96(א) לתקנון חבר הכנסת רשאי לחזור בו מהצעת חוק פרטית רק כל עוד הוועדה שאליה הועברה לא אישרה אותה לקריאה השנייה ולקריאה השלישית (בניגוד לממשלה שיכולה לחזור בה מהצעת חוק ממשלתית כל עוד לא התקבל החוק בקריאה השלישית).

- הוצאת חה"כ טיוויפוזי מהמליאה ועריכת הקריאה השלישית בלעדיו (15 נקודות):

טיוויפוזי יטען שמדובר בפגיעה קשה וניכרת בעקרון ההשתתפות – הוצאת המתנגדים לחוק מהמליאה ומניעת יכולתם להצביע בקריאה השלישית. הוא יטען שלפי הלכת מגדלי העופות האפשרות לנכוח פיזית בהצבעה היא הלוח של זכות ההשתתפות והרחקת המתנגדים מההצבעה צריכה לפסול את ההצבעה ואת החוק כולו. יטען שהמקרה דומה למקרה ההיפותטי שהשופט ביניש מתארת במגדלי העופות כמקרה המובהק שיחייב התערבות שיפוטית- כשיו"ר הכנסת המעוניין בהעברתו של חוק מסוים מרחיק פיזית מהאולם את המתנגדים.

מאידך, השופט ביניש מדגישה בהלכת מגדלי העופות שפגיעה קשה וניכרת בעקרון ההשתתפות תתקיים רק כאשר מחברי הכנסת נשללה "שלא כדין" אפשרותם להשתתף בהליך. כאן הוצאתו של חה"כ נעשתה כדין – הוא נקרא לסדר ומשסירב להירגע, הורחק כדין מהמליאה.

בנוסף, השופט ביניש מדברת במקרה ההיפותטי שהיא מזכירה בהלכת מגדלי העופות על מקרה בו הרוב בעד החוק מושג באמצעות הרחקת המתנגדים. כאן לא הורחק כדי להבטיח רוב, אלא כי השתולל. הרי היה רוב מוחץ בעד החוק אם או בלי נוכחותו.

בהמשך לנקודה זו, לפי בג"ץ ליצמן, אם לפגם לא הייתה השפעה על תוצאת ההצבעה, אין מקום לפסילת החוק – וכאן ברור שלא הייתה לו שום השפעה (החוק היה עובר ברוב של 80 מול 1 לעומת 80 מול 0).

למעשה, מבג"ץ ארדן עולה שאפילו אם החוק היה עובר בזכות אי נוכחות המתנגדים, ספק אם בית המשפט היה מתערב.

- סיכויי העתירה (15 נקודות):

על רקע האמור לעיל לגבי בג"ץ ליצמן וארדן, נראה שסיכויי העתירה אינם גבוהים.

לציין שאמנם ביהמ"ש זנח את גישת ריבונות הכנסת וגילה בתיאוריה נכונות רחבה יחסית לביקורת שיפוטית על הליך החקיקה (מגדלי העופות), בפועל, עד היום איפוק שיפוטי רב מאד בביקורת שיפוטית על הליך החקיקה (אבו עראר; מגדלי העופות; ליצמן; ארדן). עד היום, לא בוטל אף חוק בשל פגם בהליך החקיקה.

מצד שני, במקרה דנן מדובר בהפרה של כמה וכמה כללים פורמאליים בתקנון שלפחות אחד מהם – דרישה לדיון בוועדה – הוא יסודי מאד ולפחות לפי בג"ץ נמרודי (והמאמר על דיני החקיקה) הפרתו משמעה שכלל לא מדובר בחוק.

בנוסף, בהנחה שביהמ"ש יגיע למסקנה שיש כאן גם הפרה של דיני חקיקה שמעוגנים בחוקי יסוד (ס' 3 לח"י: משק המדינה ודרישת הפומביות בס' 27 לח"י: הכנסת, שגם הוכרה כעקרון יסוד בהלכת מגדלי העופות – ראו לעיל לגבי שאלות אלו אם הופר) – יותר סיכוי שביהמ"ש יתערב. הרי כן היו ארבע פעמים שבית המשפט פסל חוק שהפר סעיף שריון פרוצדורלי- ס' 4 לח"י הכנסת אשר דרש רוב של 61 לחוק הפוגע בשוויון בבחירות. מנגד, שם דובר בביקורת שיפוטית סמי-פרוצדורלית, בה הביקורת

על ההליך התבצעה רק כיוון שביהמ"ש השתכנע שתוכן החוק פוגע בעקרון השוויון המעוגן המפורש בחוק היסוד ומשוריין בשריון פרוצדורלי.