

**Discussion in the Constitution, Law, and Justice Committee Regarding the  
"Reasonableness Doctrine" <sup>1</sup>**

**Remarks by the Deputy Attorney General (Public-Administrative Law), Dr. Gil  
Limon<sup>2</sup>**

Hello everyone, I thank the chairman and the committee members for the invitation to participate in the discussion on a subject whose importance is hard to overstate.

The Attorney General's in-principle position regarding the proposals to revoke the reasonableness doctrine was detailed in the opinion she submitted to the Minister of Justice last February.

Speaking to the committee, I would like to focus on the main issues that arise for discussion in regard to the proposal that is put up before us for deliberation, which states that "Those who have the authority to adjudicate according to law, including the Supreme Court, **shall neither discuss nor issue an order** against the government, the Prime Minister, any of its ministers, or another elected official as prescribed by law, regarding the reasonableness of their decision."

This legislative amendment was presented to the committee as part of the **Basic Law: The Judiciary** bill (Amendment), in a way that may give the impression that the question at hand pertains to the scope of the court's powers and the reciprocal relations between the judiciary and the executive branch.

But this is absolutely not the question at hand.

The issue is **completely different!**

What is on the agenda is the duty imposed on the government, its Prime Minister, its ministers, and other elected officials **to act reasonably**.

Reasonableness is, first and foremost, an obligation imposed on the elected echelon and all State authorities.

In the public law of the State of Israel, the meaning of the duty of reasonableness is that an administrative authority that makes a decision is under **the duty** to give proper weight under the circumstances to all the relevant facts and to each of the considerations relevant to its decision and to balance them correctly.

Giving **extremely** too little or too much weight to a certain consideration might lead to a flaw in the administrative decision.

---

<sup>1</sup> June 26, 2023

<sup>2</sup> Translated into English by a group of concerned citizens. The Hebrew version follows.

From the very existence of this duty, the cause of judicial supervision is derived, which is the tool that allows the courts to review the government authorities' compliance with the duty of reasonableness imposed on them.

This distinction is particularly important since the use of the **reasonableness doctrine** by the courts represents fractions of a percent – a per mill of the administrative authorities' daily and ongoing use of the **duty of reasonableness**.

The decisions ultimately brought before the courts are only **a drop in the ocean** of administrative decisions made by the government, its ministers and employees every day.

The late Justice Mishael Cheshin coined in one of his judgments the catchy phrase: **“Where there is no judge, justice shall disappear with him.”**<sup>3</sup>

In the matter at hand, respectively – where there is no reasonableness doctrine by which to review the decisions of elected officials, their duty to act reasonably shall disappear with it.

Therefore, the question we must ask ourselves today is, first of all, whether it is justified **to exempt** the Government and elected officials from the obligation to act reasonably, and whether this would benefit the public interest.

For this will be the main result of the sought legislation.

In formulating the answer to this question, we must remember that a decision that does not meet the reasonableness requirement is also an arbitrary one.

**Therefore, what is at stake is giving the government, its Prime Minister, its ministers, and other elected officials – and only them – a “green light” to make arbitrary decisions**, that is, decisions that ignore relevant facts and considerations or that give extremely excessive weight to the importance of negligible considerations.

Had the bill genuinely sought to address the complexities of the reasonableness doctrine, and there are certainly such complexities, which I will discuss later, it would have primarily dealt with the definition of the duty of reasonableness in administrative law, rather than doing it through an amendment to the Basic Law: The Judiciary.

However, the bill does not at all refer to the basic principle – **anchoring** the duty of reasonableness, defining it, and addressing its limits and complexity.

**Instead, the bill includes only one element, which has extremely serious consequences – a complete blocking of judicial review of unreasonable decisions, based on the identity of the decision-maker, all in relation to decisions made by the**

---

<sup>3</sup> CA 733/95 Arpel Aluminum v. Klil Industries, Court Ruling 51(3) 577 (1997), Paragraph 31 of Justice Cheshin's judgment.

**highest level of government, which by nature are of the greatest significance to the public.**

In this context, the bill is not only limited to the court not issuing an order on the grounds of reasonableness, rather it states that the court **will not even discuss** the reasonableness of the decision.

**This indicates that the purpose of the proposal is to create a normative "black hole", the boundaries of which are much wider than the difficulties raised by the reasonableness doctrine.**

As I will explain below, the position of the Attorney General is that the meaning of the normative "black hole" which will be created is a serious compromise of basic values of Israeli democracy – the soundness of administrative action, the integrity of the public service, the fairness of the Government in its relations with individuals and in general, and the rule of law.

The government's duty to act reasonably is an important guarantee for protecting all of these. Revoking it, with no alternative being proposed for the maintenance of the same principles and values, will limit the court's ability to protect individuals from governmental arbitrariness.

The revocation will further curtail the ability of public legal advisors to promote the maintenance of the rule of law; since the reasonableness doctrine does not only allow retrospective judicial review of administrative decisions, it also directs decision-makers in making the decision in the first place.

In practice, in respect of most arbitrary and extremely unreasonable decisions, they are often **"blocked"** during their very formation, by the Attorney General Office, which serves as a gatekeeper against the breach of the duties imposed on the administrative authority.

I would like to demonstrate the above in several contexts:

1. **Government appointments** – if the Police Commissioner wishes to appoint to a senior position in the police a person who has been convicted of serious criminal offenses or disciplinary offenses in the area of ethics while ignoring or giving little weight to the damage that will be caused to the proper administration and public trust, it is quite possible that due to the reasonableness doctrine, he will not be able to do so – and rightly so.

But if a **minister or the head of a local authority** (to the extent that the law will also apply to him) shall wish to do the same, then, immediately upon the enactment of the law in front of us, he shall face no restriction to do so.

The area of government appointments, with an emphasis on senior positions, will be wide open **to appointments that compromise the integrity and proper administration**, which will eventually harm the entire public. This is an opening for corruption of the public service and for breaking the public's trust in it.

To emphasize, the vast majority of **significant** appointments in the public service are made by ministers or by the Government as a whole. In the current government, almost a tenth of the Government's decisions made so far pertain to appointments to various positions.

The said difficulty also applies to decisions on **the termination** of senior officials appointed by the government, some of whom play sensitive roles as gatekeepers and professional regulators.

The existing legal protections against the arbitrary termination of the said officials, primarily the reasonableness doctrine, allow them to function independently in the public interest.

Preventing judicial review of such terminations on the grounds of reasonableness may compromise the independence of such gatekeepers and at the end of the day – the public interest.

2. **Limitations that apply to the Government's actions during election periods** – should the Government request, for example, on the eve of an election, to lower the prices of supervised products without professional justification, solely for the purpose of the election campaign, while giving little weight to the duty to act with restraint and moderation at such time – this may be deemed to be an exception to the duty to act reasonably.

The reasonableness doctrine is the main tool that makes it possible to prevent government decisions on the eve of elections, of which the sole purpose is to encourage voting for the outgoing government.

Once the bill in front of us is enacted, the court will have difficulty to enforce the laws of restraint and moderation that apply to government actions in election times, and government members will be able to use government resources for political needs.

3. **Ignoring professional positions** – many laws impose a duty on the Government or the ministers to consult professional bodies or officials before making a decision on a certain matter.

For example, the Minister of the Interior is required to consult with the National Planning and Building Council regarding the exercise of various powers; the Minister of Energy is required to consult with the Petroleum Council before making decisions to grant petroleum rights; and a regulator who is a minister is required to consult with the Competition Commissioner before making decisions according to the Reduction of Concentration Law.

An administrative decision that completely ignores the position of the consulting professional party, in the absence of weighty considerations to justify it, may be deemed unreasonable. Upon the enactment of the law, and in the absence of a duty to act reasonably, we may face a reality in which professional positions will no longer be important, professionals will lose their status and political considerations that are irrelevant to the decision itself will have a decisive, perhaps even exclusive, weight in the work on all Government branches.

4. **Refraining from exercising authority** – in the current legal situation, if a minister decides **to refrain**, for a long time and without justification, from exercising his authority in various contexts, for example, deliberately refraining from promulgating regulations or appointing officials, and rather chooses to leave governmental units without someone to head them, in a way that causes paralysis of governmental action, it is the reasonableness doctrine that allows judicial intervention in the matter.

These examples show that in many cases, the role of the duty of reasonableness is to prevent a situation in which political considerations take precedence over professional considerations in making governmental decisions – in appointments, during elections, in disregarding professional positions, in avoiding the exercise of governmental authority, and in other areas.

These political considerations are not always visible, and in such cases, one of the roles of the reasonableness doctrine – as described by Justice Stein in one of the judgments – is to “provide the courts with an effective and necessary tool for judicial review under uncertainty and to obstruct Government authorities’ ability to hide their corruption by taking advantage of the vagueness of the factual foundation.”<sup>4</sup>

It is important to emphasize that the aforesaid examples are not theoretical examples in an imaginary world. In recent years, we have encountered such incidents, in all areas of the Government’s work. Nor do they single out a particular government.

Revoking the reasonableness doctrine **will deny** an essential tool for the prevention of such unusual decisions, which are arbitrary, based on political considerations, unprofessional and unbalanced – decisions that harm the entire public.

The bill, therefore, **removes a very important means of supervision** over the elected ranks, but on the other hand, it does not offer an alternative in the form of the regulation of the duties imposed on administrative authorities, including substantive standards that oblige the administrative authorities to give proper and reasonable weight to all the considerations relevant to their decisions.

Meanwhile, it is important to say that the reasonableness doctrine, as a ground for judicial review, does indeed give rise **to complexities** since it includes vague elements.

For a good reason, case law as well as academic writing present different approaches regarding the reasonableness doctrine.

The court is aware of these complexities, and since the **Yellow Pages** precedent from 1980, which adopted the relatively-broad interpretation of the reasonableness doctrine, and even more so in recent years, **the court holds an important role in curbing the possibility of judicial intervention by virtue of the reasonableness doctrine.**

Thus, the court already recognized many years ago the existence of a “realm of

---

<sup>4</sup> HCJ 8949/22 **Sheinfeld v. the Knesset.**

reasonableness”, that includes a variety of reasonable decisions that the administrative authority can make under the circumstances of the case.

The court also repeats time and again in its ruling that the administrative authority may, at its discretion, choose any decision from among the decisions found within the realm of reasonableness, and that the court will not step into its shoes and will not replace its judgment with its own.

Furthermore, judicial intervention in the administration’s decisions will not be made due to an insignificant deviation from the realm of reasonableness. The court limited its intervention only to cases where the decision is tainted by “extreme” unreasonableness.

It was further ruled that the realm of reasonable decisions available to administrative authorities will be **wider** in decisions that involve political considerations or the outlining a policy; in decisions concerning internal administrative issues of the authority or which are approved by the Knesset or one of its committees; and in decisions made by professionals and experts.

According to case law, the wider the scope of reasonableness, the narrower the scope of judicial intervention in the decision, and it will be reserved for extremely exceptional cases.

For example, during the outbreak of the Coronavirus, the Supreme Court denied many petitions against the Government's policy in dealing with the virus, and in general avoided interfering in these decisions, which involved professional considerations and were intended to respond to urgent needs during this emergency period.

The Supreme Court also denied many petitions against policy decisions in matters of population and immigration, in view of the broad discretion given to the Government in these matters.

Another example of an area in which the Supreme Court took a narrow approach is with regard to the intervention in the way the Government chooses to hold investigative procedures in relation to sensitive events, with an emphasis on petitions that sought to bring about the establishment of investigative committees in relation to various incidents.

The Supreme Court also very rarely intervenes in administrative decisions concerning economic policy that are based on professional considerations and budgetary and public priorities.

In these cases and in many others, where the court denied petitions based on the grounds of reasonableness, not only did the court's cautious approach regarding the reasonableness doctrine allow the Government to operate within the same broad range of the “realm of reasonableness”, but the existence of a reasoned and orderly case law, which explain and back up the Government's decisions, also gave the Government a “**Kosher stamp**” and public legitimacy regarding the reasonableness of its actions.

Moreover, even when the court finds that there was an extreme deviation from the realm of reasonableness, it often prefers to return the issue to the authority, to be reconsidered while taking into account the facts or the considerations that it ignored, thus avoiding exercising discretion instead of the authorized administrative body.

The caution used in judicial review on the grounds of reasonableness expresses the Judiciary's **respect** of the discretion of administrative authorities in exercising the powers lawfully granted to them, and it stems from a concept of separation of powers and proper checks and balances, as well as from the potential consequences of the revocation of an administrative decision on public expectations, rights, and interests.

A similar cautious approach is also taken by the Attorney General's Office, when it examines administrative decisions, in particular decisions of the elected echelon.

The proponents of the amendment in question wish to base their proposal on the position of **the Honorable Justice Sohlberg**, as reflected in his academic writing, whereby a distinction should be made between decisions made by professional echelons, for which the court's intervention on the grounds of reasonableness is legitimate and justified, and decisions made by an elected level (government, ministers and mayors), which will be examined only in the light of the "traditional" grounds for review, as well as in light of the principle of proportionality, to the extent that they may prejudice human rights.

This distinction is reasoned by the fact that, for the most part, the decisions of the elected echelon are decisions that reflect policy, which is based on value and professional worldview, while a judicial review based on the substantive, broad and vague reasonableness doctrine, is inappropriate for these decisions, violates the hard core of the principle of separation of powers, and lacks expertise and democratic legitimacy.

However, experience shows that only a small part of the series of decisions that are made daily by the elected echelon are indeed decisions concerning cross-the-board policy which reflect ideological decisions based on values and worldview.

In fact, a significant part of the decisions of the elected level – both in the Government and in the local government – are operational-professional decisions in specific areas, and sometimes on specific issues. A large part of these powers does not involve the violation of human rights, thus rendering the principle of proportionality irrelevant.

As aforesaid, the senior appointments are all approved by the Government.

Additionally, the Government is authorized according to various pieces of legislation to make executive decisions, such as the approval of decisions of the National Planning and Building Council regarding a national outline plan, declaring a preferred housing project, and more.

As for the ministers, they are responsible, for example, for the promulgation of regulations in professional areas handled by the ministry.

They are also responsible for many of the appointments in their ministries, including sometimes low- and medium-level civil servants.

The ministers are also authorized to decide on many practical issues:

1. **Disciplinary prosecution of a judge or a rabbinical judge** – the Minister of Justice is authorized to file a disciplinary complaint against a judge (Section 18(a) of the Courts Law) and against city rabbis (according to the Jewish Religious Services Law (Consolidated Version) 5731-1971) and the Minister of Religious Services is authorized (in consultation with the President of the Great Rabbinical Court) to file a disciplinary complaint against a rabbinical judge (Section 21(a) of the Rabbinical Judges Law). Against this background, it was ruled in the HCJ 7150/16 **Reform Center for Religion and State** (September 21<sup>st</sup>, 2020), as articulated by Justice Stein, that a decision not to prosecute Rabbi Eliyahu is unreasonable.
2. **Powers of the Minister of the Interior in the field of planning and building** – authority to extend the deadline for the submission of a compensation claim due to a harmful plan (Sections 198-199 of the Planning and Building Law); authority to empower a local committee as an independent local committee with more extended powers (Section 31a of the Planning and Building Law); authority to determine the planning space of a local committee and change its boundaries; authority to grant an exemption from the betterment levy for a specific area (Section 19(b)(2) of the Third Schedule to the Planning and Building Law).
3. **Powers of the Minister of the Interior in the field of local government** – approval of municipal bylaws (High Court of Justice ruling on the **mini-markets on Shabbat**); approval of the budget of an unstable municipality; appointment of a collector to the municipality under certain circumstances and determination of his salary.
4. **Powers of the Minister of Energy in the field of energy** – decision regarding a permit for the export of natural gas from a reservoir; decision to issue a production permit from a reservoir that is adjacent to another reservoir, without coordination with the holder of rights in the other reservoir.
5. **Powers of the Minister of Communications in the field of communications** – granting a license to establish a mobile radio-telephone system using the cellular method; issuing a license to supply Bezeq services or to perform Bezeq operations, which require a license according to the Telecommunications Law (Bezeq and Broadcasting); granting of powers and immunities according to Section 4(f)(1) of the Telecommunications Law (Bezeq and Broadcasting).

These are a few examples of the hundreds and thousands of executive powers granted by law to the Government and ministers.

Random review of the Official Gazette easily demonstrates the number of executive decisions of the Government and ministers.

Extensive powers in respect of executive matters are also granted to elected officials in the local authorities.



According to the outline, in relation to all those hundreds of specific powers granted to the Government, ministers, and elected officials in the local government, decisions made will be **immune** from judicial review, and in fact – **exempt from fulfilling the duty of reasonableness, due merely to the identity of the decision maker.**

That is, the decisions will remain in effect even if negligible weight was given in the process to significant considerations that have a great impact on the matter, or significant weight was attributed to negligible considerations that have a slim impact on the matter.

Furthermore, granting “immunity” against judicial review solely due to the identity of the decision-maker, regardless of the nature of the decision, may lead to the expansion of “immunity” through retrospective “ratification” of specific decisions made by professional levels – by the minister in-charge, resulting in practical inapplicability of the duty of reasonableness even in relation to specific administrative decisions.

**The current bill may therefore prevent judicial review of a huge variety of specific and professional administrative decisions, and “immunize” patently arbitrary, offensive, and unfounded decisions.**

**The result of such a situation could also be the elimination of the professional factor in decision-making by the entire government administration, in the various areas of public life, and giving absolute priority to political considerations.**

The general public will pay the price for this.

To emphasize – Justice Sohlberg's academic writing, on which the proponents of the amendment rely, **does not call for an amendment to legislation** that would abolish the court's authority to review the decisions of elected officials on the grounds of reasonableness and certainly does not deal with the amendment of the Basic Law: The Judiciary, in the manner things are currently proposed.

In fact, in Justice Sohlberg's ruling, various techniques may be found to reduce the applicability of the reasonableness doctrine in relation to the decisions of elected officials, which do not involve revoking it altogether, for example, by distinguishing between procedural and substantive reasonableness;<sup>5</sup> and by stating that the use of the reasonableness doctrine in relation to such decisions should be done very sparingly, and in his words – “with a pinch of salt.”<sup>6</sup>

As already stated yesterday, the reasonableness doctrine is not new, nor was it created “out of thin air” by the Supreme Court. As is well known, this doctrine was created **in British law** and was used by the Supreme Court for intervention in arbitrary decisions since the early days of Israel.

---

<sup>5</sup> HCJ 4252/17 **MK Jabareen v. the Knesset.**

<sup>6</sup> HCJ 43/16 **Ometz Movement (Citizens for Proper Administration and Social Justice) v. the Government of Israel** (appointment of Mandelblit to the position of Attorney General).

From the review prepared by the committee's legal advisors to the, it even appears that the reasonableness doctrine exists in several countries in the world in different formats, where in some cases the trend in case law is actually to expand its scope.

I would also like to mention that even though we are dealing here today with a bill that is allegedly limited and fenced-off, it is actually only one component of a general and much broader reform, which pertains not only to the grounds for administrative intervention.

As I also mentioned in the first meeting of this committee, that was dedicated to planned changes in the judicial system, this is **one bill in a series of bills that were included in the framework of that "reform"**, which reinforce and complement each other and which, if approved, will substantially weaken or even revoke the guarantees that exist in our legal system for maintaining the rule of law and will turn the executive authority into an authority subject to far fewer checks and balances, if any.

I concluded my words by saying that if these bills are all approved, **the Government will not be above the law, it would rather *be* the law.**

I can only repeat these words, also in relation to the bill that is now brought forth to the committee – in and of itself and as part of the set of proposals that are apparently yet to come.

To sum things up, we do not seek to ignore the difficulties inherent to the application of the reasonableness doctrine over the years. These difficulties arise from the fact that this is an unstructured judicial ground, the boundaries of which are, naturally, not defined in advance.

It is certainly possible and also important to criticize this or that judgment, where the doctrine was excessively used.

However, the difficulty in applying this doctrine and the caution required in doing so, do not justify its revocation.

For example, one option to be considered is the regulation of the duty of reasonableness applicable to government authorities, within the framework of an arrangement that will also refer to the nature of the possible judicial intervention in cases where this duty is breached, and include the structuring of the judicial discretion in its implementation, in order to reduce its use to cases where this is obligated.

**Basic Law: The Judiciary is certainly not the appropriate platform for such an arrangement.**

**The revocation of the duty of reasonableness so that it does not apply to elected ranks, which means, among other things, "immunization" of arbitrary decisions as well, is a very extreme and unacceptable measure. It will leave the public exposed to arbitrariness without effective means to cope with it, in cases which cannot be addressed with other judicial doctrines.**

As I described, there are hundreds and thousands of governmental decisions, and therefore parliamentary supervision cannot provide an effective alternative to judicial review.

In this way, the current bill is similar to other bills to amend basic laws that the Knesset has dealt with in recent months – such as the revocation of judicial review of basic laws without determining what basic laws are and the revocation of judicial review of the appointment of ministers without determining the eligibility conditions for appointment. In other words, bills that eliminate important checks and balances in our democratic system, without arranging for guarantees, alternatives, or the broad regulation of the issue – bills that create “normative black holes” in the Israeli legal system.

It is therefore our position, that should this bill be approved, it will revoke an important guarantee that ensures that the Government acts in a fair and unarbitrary manner towards individuals. It will severely prejudice basic democratic values, such as the soundness of administrative action, the integrity of the public service, the rule of law and public trust.

Therefore, the position of the Attorney General is that the bill should not be promoted and we therefore oppose it.

## דיון בוועדת חוקה, חוק ומשפט בעניין "עילת הסבירות"

=

### דברי המשנה ליועצת המשפטית לממשלה (משפט

#### ציבורי-מנהלי), ד"ר גיל לימון

שלום לכולם, אני מודה ליושב ראש הוועדה ולחברי הוועדה על ההזמנה להשתתף בדיון, בנושא שקשה להפריז בחשיבות שלו.

עמדתה העקרונית של היועצת המשפטית לממשלה בנוגע להצעות לביטול עילת הסבירות פורטה בחוות הדעת שהגישה לשר המשפטים בחודש פברואר האחרון.

בדבריי בפני הוועדה אבקש להתמקד בסוגיות המרכזיות המתעוררות לדיון בקשר להצעה שמונחת לדיון בפנינו, שקובעת כי "מי שבידו סמכות שפיטה על פי דין, לרבות בית המשפט העליון, לא ידון ולא ייתן צו נגד הממשלה, ראש הממשלה, שר משריה או נבחר ציבור אחר כפי שייקבע בחוק, בעניין סבירות החלטתם".

תיקון החקיקה הזה הונח בפני הוועדה במסגרת של תיקון לחוק יסוד: השפיטה, באופן שיכול לטעת את הרושם כאילו אנחנו עוסקים בשאלה שנוגעת להיקף הסמכויות של בית המשפט, וביחסי הגומלין בין הרשות השופטת לרשות המבצעת.

אבל זו ממש לא השאלה שעומדת על הפרק.

**הנושא הוא אחר לחלוטין.**

מה שעומד על הפרק הוא החובה שמוטלת על הממשלה, על ראש הממשלה, על שרי הממשלה ועל נבחרי ציבור אחרים **לנהוג בסבירות.**

סבירות היא בראש ובראשונה חובה שמוטלת על הדרג הנבחר ועל כלל רשויות המדינה.

במשפט הציבורי של מדינת ישראל משמעותה של חובת הסבירות היא שעל רשות מנהלית המקבלת החלטה מוטלת **חובה** לתת משקל ראוי בנסיבות העניין לכל העובדות הרלוונטיות ולכל אחד מהשיקולים הרלוונטיים להחלטתה, ולאזן ביניהם בצורה נכונה.

מתן משקל נמוך מדי או גבוה מדי, **באופן קיצוני**, לשיקול מסוים עלול להביא לפגם בהחלטה המנהלית.

מעצם קיומה של החובה הזו נגזרת עילת הפיקוח השיפוטי, שהיא הכלי שמאפשר לבתי המשפט לבקר את עמידתן של רשויות השלטון בחובת הסבירות המוטלת עליהן.

ההבחנה הזו חשובה במיוחד, מאחר שהשימוש **בעילת הסבירות** על-ידי בתי המשפט מייצג שברי אחוזים – פרומיל, מתוך השימוש היומיומי והשוטף של רשויות המנהל **בחובת הסבירות.**

ההחלטות המובאות בסופו של דבר בפני בתי המשפט הן רק **טיפה בים** ההחלטות המנהליות המתקבלות על-ידי הממשלה, שריה ועובדיה מידי יום.

השופט מישאל חשין ז"ל טבע באחד מפסקי דינו את הביטוי הקולע: **"באין דיין ייעלם אף הדין עמו"**.<sup>1</sup>

ובהתאמה לנושא שבו אנו עוסקים – באין עילת סבירות ביחס לבחינת החלטותיהם של נבחרי הציבור תיעלם עמה אף חובתם לפעול בסבירות.

לכן, השאלה אותה עלינו לשאול את עצמנו היום היא קודם כל – האם מוצדק **לפטור** את הממשלה ואת נבחרי הציבור מהחובה לפעול בסבירות, והאם הדבר ייטיב עם האינטרס הציבורי.

כי זו תהיה התוצאה המרכזית של החקיקה המבוקשת. בגיבוש המענה לשאלה הזו, עלינו לזכור שהחלטה שאינה מקיימת את דרישת הסבירות היא גם החלטה שרירותית.

**על כן, מה שעומד על הפרק זה מתן "אור ירוק" לממשלה, לראש הממשלה, לשריה ולנבחרי ציבור אחרים – ולהם בלבד – לקבל החלטות שרירותיות, כלומר החלטות שמתעלמות מעובדות ומשיקולים רלבנטיים או שנותנות משקל מוגזם באופן קיצוני לחשיבותם של שיקולים זניחים.**

---

<sup>1</sup> ע"א 733/95 ארפל אלומיניום נ' קליל תעשיות, פ"ד נא(3) 577 (1997), פסקה 31 לפסק דינו של השופט חשין.

אילו ההצעה הייתה מבקשת לטפל באופן אמיתי במורכבויות של עילת הסבירות, ובהחלט ישנן מורכבויות כאלה, שאעמוד עליהן בהמשך – היא הייתה עוסקת קודם כל בהגדרת חובת הסבירות במשפט המנהלי, ולא עושה זאת באמצעות תיקון לחוק יסוד: השפיטה.

אולם, ההצעה אינה מתייחסת כלל לעקרון הבסיסי – **עיגון** חובת הסבירות, הגדרתה והתמודדות עם גבולותיה והמורכבות שלה.

**במקום זאת, ההצעה כוללת מרכיב אחד בלבד, בעל השלכות קשות ביותר – חסימה מוחלטת של ביקורת שיפוטית על החלטות בלתי סבירות, בהתבסס על זהות מקבל ההחלטה, וכל זאת ביחס להחלטות שמתקבלות על-ידי הדרג הממשלתי הגבוה ביותר, אשר מטיבן הן בעלות המשמעות הרבה ביותר לציבור.**

בהקשר הזה, ההצעה אינה מסתפקת בכך שבית המשפט לא ייתן צו בעילה של סבירות, אלא היא קובעת שהוא **כלל לא ידון** בסבירות ההחלטה.

**הדבר מלמד שתכלית ההצעה היא יצירת "חור שחור" נורמטיבי, שגבולותיו הרבה יותר רחבים מהקשיים אותם מעוררת עילת הסבירות.**

כפי שאסביר להלן, עמדת הייעוץ המשפטי לממשלה היא כי המשמעות של "החור השחור" הנורמטיבי שייווצר היא

פגיעה קשה בערכים בסיסיים של הדמוקרטיה הישראלית – תקינות פעילות המנהל, טוהר המידות של השירות הציבורי, הגינותו של השלטון ביחסיו מול הפרט ובכלל, ושלטון החוק.

חובת השלטון לנהוג בסבירות מהווה ערובה חשובה לשמירה על כל אלה. ביטולה, מבלי שמוצע תחליף אחר לשמירה על אותם עקרונות וערכים, יפגע ביכולתו של בית המשפט להגן על הפרט מפני שרירות שלטונית.

הביטול אף יפגע ביכולת של הייעוץ המשפטי הציבורי לקדם את השמירה על שלטון החוק; שכן עילת הסבירות לא רק מאפשרת ביקורת שיפוטית בדיעבד על ההחלטה המנהלית, אלא היא גם מכוונת את הגורם המחליט בקבלת ההחלטה מלכתחילה.

הלכה למעשה, במרבית המקרים בהם עומדות על הפרק החלטות שרירותיות ובלתי סבירות באופן קיצוני, הן "נבלמות" לרוב עוד במהלך גיבושן, על-ידי אנשי הייעוץ המשפטי לממשלה, המשמשים כשומרי סף מפני הפרת החובות המוטלות על הרשות המנהלית.

אבקש להדגים את הדברים במספר הקשרים:

1. **תחום המינויים הממשלתיים** – אם מפכ"ל המשטרה מבקש למנות לתפקיד בכיר במשטרה אדם שיש לו הרשעות בעבירות פליליות חמורות או עבירות משמעת



בתחום טוהר המידות, תוך התעלמות או מתן משקל נמוך לפגיעה שתיווצר במינהל התקין ובאמון הציבור, בהחלט ייתכן שבשל עילת הסבירות הוא לא יוכל לעשות זאת – ובצדק.

אבל אם **שר או ראש רשות מקומית** (ככל שהחוק יוחל גם עליו) יבקש לעשות את אותו הדבר, הרי שביום שאחרי חקיקת החוק שבפנינו, לא תעמוד בפניו שום מגבלה לעשות כן.

תחום המינויים הממשלתיים, בדגש על הבכירים שבהם, יהיה פרוץ **למינויים שפוגעים בטוהר המידות ובמנהל התקין**, ובסופו של דבר, הדבר יפגע בציבור כולו. זהו פתח להשחתה של השירות הציבורי ולפגיעה באמון הציבור בו.

ויודגש, הרוב המכריע של המינויים **המשמעותיים** בשירות הציבורי הם מינויים שנעשים ע"י שרים או ע"י הממשלה כולה. בממשלה המכהנת, כמעט עשירית מההחלטות הממשלה שהתקבלו עד כה, עסקו במינויים לתפקידים שונים.

הקושי המתואר נכון גם להחלטות על **פיטוריהם** של בעלי תפקידים בכירים שמונו על-ידי הממשלה, חלקם ממלאים תפקידים רגישים של שומרי סף ורגולטורים מקצועיים.

ההגנות המשפטיות הקיימות מפני סיום שרירותי של תפקידם של אלה, בראשן עילת הסבירות, מאפשרות להם לתפקד באופן עצמאי לטובת האינטרס הציבורי.

מניעת ביקורת שיפוטית על החלטות פיטורין כאמור בעילת הסבירות עלולה לפגוע בעצמאותם של שומרי הסף הללו ובסופו של יום – באינטרס הציבורי.

## 2. **המגבלות החלות על פעולת הממשלה בתקופת בחירות –**

אם הממשלה תבקש למשל ערב בחירות להוריד מחירים של מוצרים בפיקוח ללא הצדקה מקצועית, אך ורק לצורך קמפיין הבחירות, תוך מתן משקל נמוך לחובה לפעול באיפוק ובריסון בתקופה זו – הדבר עלול להיחשב לחריגה מהחובה לפעול בסבירות.

עילת הסבירות היא הכלי המרכזי שמאפשר למנוע החלטות ממשלה ערב בחירות שכל תכליתן עידוד הצבעה בשביל הממשלה היוצאת.

ביום שאחרי חקיקת הצעת החוק שלפנינו, בית המשפט יתקשה לאכוף את דיני האיפוק והריסון החלים על פעולת הממשלה בתקופת בחירות, וחברי הממשלה יוכלו לעשות שימוש במשאבים הממשלתיים לצרכים פוליטיים.

## 3. **התעלמות מעמדות מקצועיות – חוקים רבים מטילים על**

הממשלה או על השרים חובת היוועצות בגופים מקצועיים או בבעלי תפקידים טרם קבלת החלטה בעניין

מסוים.

כך, למשל, שר הפנים נדרש להיוועץ במועצה הארצית לתכנון ובנייה לגבי הפעלת סמכויות שונות; שר האנרגיה נדרש להיוועץ במועצת הנפט לפני קבלת החלטות למתן זכויות נפט; ומאסדר שהוא שר נדרש להיוועץ עם הממונה על התחרות טרם קבלת החלטות לפי חוק צמצום הריכוזיות.

החלטה מנהלית המתעלמת כליל מעמדת הגורם המקצועי המייעץ, בהעדר שיקולים כבדי משקל המצדיקים זאת, יכולה להיחשב לבלתי סבירה. ביום שאחרי חקיקת החוק, ובהעדר חובה לפעול בסבירות, אנו עלולים לעמוד בפני מציאות שבה עמדות מקצועיות יאבדו מחשיבותן, אנשי מקצוע יאבדו ממעמדם, ושיקולים פוליטיים שאינם רלוונטיים להחלטה עצמה יקבלו משקל מכריע, אולי אפילו בלעדי, בעבודת הממשלה על כלל זרועותיה.

4. **הימנעות מהפעלת סמכות** – במצב המשפטי הקיים, אם שר מחליט להימנע לאורך זמן וללא הצדקה מהפעלת סמכותו בהקשרים שונים, למשל, להימנע באופן מכוון מהתקנת תקנות מסוימות או ממינוי בעלי תפקידים ובוחר להשאיר יחידות ממשלתיות ללא מי שיעמוד בראשן, באופן שגורם לשיתוק הפעולה הממשלתית, עילת הסבירות היא זו שמאפשרת התערבות שיפוטית

בכך.

הדוגמאות האלה מלמדות על כך שבמקרים רבים, התפקיד של חובת הסבירות הוא למנוע מצב שבו שיקולים פוליטיים יזכו בבכורה בקבלת החלטות שלטוניות על פני שיקולים מקצועיים – במינויים, בתקופת בחירות, בדחיית עמדות מקצועיות, ובהימנעות מהפעלת סמכות שלטונית, ובתחומים נוספים.

לא תמיד השיקולים הפוליטיים הללו גלויים לעין, ובמקרים שכאלה, אחד התפקידים של עילת הסבירות – כפי שתואר ע"י השופט שטיין באחד מפסקי הדין – הוא בכך שהיא "מספקת לבתי המשפט כלי יעיל והכרחי לביקורת שיפוטית תחת חוסר ודאות ואינה מאפשרת לרשויות השלטון להסתיר את קלקלתן על ידי ניצול של עימות המסד העובדתי".<sup>2</sup>

חשוב להדגיש שהדוגמאות שהבאתי אינן דוגמאות תיאורטיות בעולם דמיוני. בשנים האחרונות, נתקלנו באירועים שכאלה, בכל תחומי עבודת הממשלה. הם גם לא מייחדים ממשלה מסוימת.

ביטול עילת הסבירות **ישלול** כלי חיוני למניעת אותן החלטות חריגות, שהן שרירותיות, מבוססות על שיקולים פוליטיים, לא מקצועיות ובלתי מאוזנות. החלטות שהנפגע

---

<sup>2</sup> בג"ץ 8949/22 שיינפלד נ' הכנסת.

מהן הוא הציבור כולו.

ההצעה **מסירה אפוא אמצעי פיקוח** בעל חשיבות רבה מעל הדרגים הנבחרים, אך מהצד השני, היא לא מציעה אלטרנטיבה בדמות הסדרה של החובות המוטלות על הרשויות המנהליות, ובהן סטנדרטים מהותיים המחייבים את גורמי המנהל לתת משקל ראוי וסביר לכלל השיקולים הרלוונטיים להחלטותיהם.

בתוך כך, חשוב לומר, שעילת הסבירות כעילה לביקורת שיפוטית אכן מעוררת **מורכבויות**, בהיותה כוללת מרכיבים עמומים.

לא בכדי, גם בפסיקה וגם בכתובה האקדמית קיימות גישות שונות לגבי עילת הסבירות.

בית המשפט מודע למורכבויות הללו, ומאז הלכת **דפי זהב** משנת 1980, שאימצה את הפרשנות הרחבה יחסית של עילת הסבירות, וביתר שאת בשנים האחרונות, **לבית המשפט תפקיד חשוב בריסון האפשרות להתערבות שיפוטית מכוח עילת הסבירות**.

כך, בית המשפט הכיר כבר לפני שנים רבות בקיומו של "מתחם סבירות", שבו קיים מגוון של החלטות סבירות אשר הרשות המנהלית יכולה לקבל בנסיבות העניין.

בית המשפט גם חוזר פעם אחר פעם בפסיקתו על כך שלרשות המנהלית נתון שיקול דעת לבחור את ההחלטה

הרצויה בעיניה מבין ההחלטות המצויות במתחם הסבירות, ושבת המשפט לא ייכנס בנעליה ולא יחליף את שיקול דעתה בשיקול דעתו שלו.

יתר על כן, התערבות שיפוטית בהחלטות המנהל לא תיעשה בגין חריגה בעלמא ממתחם הסבירות. בית המשפט הגביל את התערבותו אך למקרים שבהם ההחלטה נגועה בחוסר סבירות "קיצוני".

עוד נפסק כי מתחם ההחלטות הסבירות העומד בפני רשות מנהלית יהא רחב יותר בהחלטות אשר מערבות שיקולים פוליטיים או כרוכות בהתוויית מדיניות; בהחלטות שנוגעות לסוגיות מנהליות פנימיות של הרשות או שמאושרות על-ידי הכנסת או ועדה מוועדותיה; ובהחלטות אשר מתקבלות על-ידי גורמים מקצועיים ומומחים.

לפי הפסיקה, ככל שמתחם הסבירות רחב יותר, כך מצטמצם מתחם ההתערבות השיפוטי בהחלטה, והוא יהא שמור למקרים חריגים ביותר.

כך לדוגמא, בתקופת התפרצות נגיף הקורונה, בית המשפט העליון דחה עתירות רבות נגד מדיניות הממשלה במסגרת ההתמודדות עם הנגיף, וככלל נמנע מהתערבות בהחלטות אלה, אשר עירבו שיקולים מקצועיים, ונועדו לתת מענה לצרכים דחופים בתקופת חירום זו.

בית המשפט העליון גם דחה עתירות רבות נגד החלטות

מדיניות בענייני אוכלוסין והגירה, נוכח שיקול הדעת הרחב  
הנתון לממשלה בעניינים אלה.

דוגמא נוספת לתחום שבו בית המשפט העליון נקט בגישה  
מצמצמת היא בכל הנוגע להתערבות באופן שבו הממשלה  
בוחרת לקיים הליכי בירור ביחס לאירועים רגישים, בדגש  
על עתירות שביקשו להביא להקמת ועדות חקירה ביחס  
לאירועים שונים.

בית המשפט העליון גם ממעט עד מאד מלהתערב בהחלטות  
מנהליות הנוגעות למדיניות כלכלית, המבוססת על  
שיקולים מקצועיים ועל סדרי עדיפויות תקציביים  
וציבוריים.

במקרים אלו ובמקרים רבים אחרים בהם בית המשפט דחה  
עתירות המבוססות על עילת הסבירות, לא רק שהגישה  
הזהירה של בית המשפט ביחס לעילת הסבירות אפשרה  
לממשלה לפעול באותו טווח רחב של "מתחם הסבירות",  
אלא שקיומה של פסיקה מנומקת וסדורה, המסבירה  
ומגבה את ההחלטה הממשלתית, גם נתן לממשלה "**חותמת**  
**כשרות**" ולגיטימציה ציבורית באשר לסבירות פעולתה.

זאת ועוד, גם כשבית המשפט מוצא כי הייתה חריגה  
קיצונית ממתחם הסבירות, הוא מעדיף לא פעם להחזיר את  
הנושא לרשות, על מנת שזו תדון בו בשנית, תוך הבאה  
בחשבון של העובדות או של השיקולים שמהם התעלמה,  
ובכך נמנע מהפעלת שיקול דעת במקום הגורם המנהלי

המוסמך.

הזהירות הנוהגת בביקורת שיפוטית בעילת הסבירות מבטאת את **הכבוד** שהרשות השופטת מעניקה לשיקול דעתן של רשויות המנהל בהפעלת הסמכויות הנתונות להן כדין, והיא נובעת מתפיסה של הפרדת רשויות המקיימות ביניהן איזונים ובלמים ראויים, כמו גם מהשלכותיו הפוטנציאליות של ביטול החלטה מנהלית על ציפיות, זכויות ואינטרסים ציבוריים.

גישה זהירה דומה ננקטת גם על-ידי הייעוץ המשפטי לממשלה, בבואו לבחון החלטות מנהליות, בפרט, החלטות של הדרג הנבחר.

מציעי התיקון הנדון מבקשים להיתלות בהצעתם בעמדתו של **כבוד השופט סולברג**, אשר באה לידי ביטוי בכתובתו האקדמית, לפיה יש להבחין בין החלטות המתקבלות על-ידי דרגים מקצועיים, לגביהן התערבותו של בית המשפט בעילת הסבירות היא לגיטימית ומוצדקת, ובין החלטות המתקבלות על-ידי דרג נבחר (ממשלה, שרים וראשי רשויות מקומיות), אשר תיבחנה רק בראי עילת הביקורת ה"מסורתיות", וכן בראי עילת המידתיות, ככל שיהיה בהן כדי לפגוע בזכויות אדם.

הבחנה זו מנומקת בכך, שהחלטות הדרג הנבחר הן על פי רוב החלטות המשקפות מדיניות, המבוססת על תפיסת עולם ערכית ומקצועית ואילו ביקורת שיפוטית המבוססת



על עילת הסבירות המהותית, הרחבה והעמומה, אינה הולמת החלטות אלה, פוגעת בגרעין הקשה של עקרון הפרדת הרשויות ונעדרים ממנה מומחיות והכשר דמוקרטי.

ואולם, הניסיון מלמד שרק חלק מצומצם משורת ההחלטות שהדרג הנבחר מקבל מדי יום הן אכן החלטות הנוגעות למדיניות רוחבית ואשר משקפות הכרעות ערכיות המבוססות על אידיאולוגיה ותפיסת עולם.

למעשה, חלק ניכר מהחלטות הדרג הנבחר – הן בממשלה והן בשלטון המקומי – הן החלטות יישומיות-מקצועיות בתחומים מוגדרים, ולעתים בסוגיות נקודתיות. חלק גדול מהסמכויות הללו איננו מערב פגיעה בזכויות אדם, כך שעילת המידתיות איננה רלוונטית לגביהן.

כאמור לעיל, המינויים הבכירים כולם עוברים את אישורה של הממשלה.

בנוסף, הממשלה מוסמכת לפי דברי חקיקה שונים לקבל החלטות ביצועיות, כדוגמת אישור החלטות של המועצה הארצית לתכנון ולבניה בדבר תכנית מתאר ארצית, הכרזה על מתחם מועדף לדיור, ועוד.

אשר לשרים, הרי שהם אחראים למשל להתקנת תקנות בתחומים מקצועיים שבהם מטפל משרדם.

הם גם אחראים לרבים מהמינויים במשרדיהם, ובכלל זה

לעתים גם של פקידות בדרג נמוך ובינוני.

השרים גם מוסמכים לקבל החלטות בנושאים מעשיים רבים:

1. **העמדה לדין משמעת של שופט או דיין** – שר המשפטים

מוסמך להגיש קובלנה משמעתית נגד שופט (סעיף 18(א))

לחוק בתי המשפט) ונגד רבני ערים (לפי חוק שירותי הדת

היהודיים (נוסח משולב) תשל"א-1971) והשר לשירותי

דת מוסמך (בהתייעצות עם נשיא בית הדין הרבני הגדול)

להגיש קובלנה משמעתית נגד דיין (סעיף 21(א)) לחוק

הדיינים). על רקע זה, נפסק בבג"ץ 7150/16 **המרכז**

**הרפורמי לדת ומדינה** (21.9.2020), מפיה שופט שטיין, כי

החלטה שלא להעמיד לדין את הרב אליהו איננה סבירה.

2. **סמכויות שר הפנים בתחום התכנון והבנייה** – סמכות

להאריך מועד להגשת תביעת פיצויים עקב תכנית פוגעת

(סעיפים 198-199 לחוק התכנון והבנייה); סמכות

להסמיך ועדה מקומית מסוימת כוועדה מקומית

עצמאית עם סמכויות מורחבות יותר (סעיף 31א לחוק

התכנון והבנייה); סמכות לקבוע את מרחב התכנון של

ועדה מקומית ולשנות את גבולותיו; סמכות למתן פטור

מהיטל השבחה לשטח מסוים (סעיף 19(ב)(2) לתוספת

השלישית לחוק התכנון והבנייה).

3. **סמכויות שר הפנים בתחום השלטון המקומי** – אישור

חוקי עזר עירוניים (בג"ץ **המרכולים בשבת**); אישור

תקציבה של עירייה שאינה איתנה; מינוי גובה ממונה לעירייה בנסיבות מסוימות וקביעת שכרו.

4. **סמכויות שר האנרגיה בתחום האנרגיה** – החלטה בעניין היתר לייצוא גז טבעי ממאגר; החלטה לתת היתר הפקה ממאגר הצמוד למאגר אחר, ללא תיאום עם בעל הזכות במאגר השני.

5. **סמכויות שר התקשורת בתחום התקשורת** – מתן רישיון להקמת מערכת רדיו טלפון נייד בשיטה התאית; מתן רישיון לאספקת שירותי בזק או לביצוע פעולת בזק, הטעונים רישיון לפי חוק התקשורת (בזק ושידורים); הענקת סמכויות וחסינויות לפי סעיף 4(ו)(1) לחוק התקשורת (בזק ושידורים).

אלו דוגמאות בודדות למאות ולא לפי הסמכויות הביצועיות שמוקנות בחוק לממשלה ולשרים.

פשוט צריך לפתוח את ילקוט הפרסומים ולראות כמה החלטות ביצועיות של הממשלה והשרים מופיעות שם.

סמכויות נרחבות בעניינים ביצועיים קנויות גם לנבחרי ציבור ברשויות המקומיות.

לפי המתווה, ביחס לכל אותן מאות סמכויות פרטניות שנתונות לממשלה, לשרים ולנבחרי ציבור בשלטון המקומי, החלטות שיתקבלו יהיו **חסינות** מפני ביקורת שיפוטית, ולמעשה – **פטורות מקיומה של חובת הסבירות, רק בגלל זהותו של המחליט**.

כלומר, ההחלטות יעמדו בתוקפן גם אם התקבלו באופן שנותן משקל זניח לשיקולים משמעותיים שהשפעתם על הנושא היא רבה, או שנותן משקל משמעותי לשיקולים זניחים, שהשפעתם על הנושא היא קלושה.

יתר על כן, מתן "חסינות" מפני ביקורת שיפוטית אך ורק בשל זהותו של מקבל ההחלטה, ללא קשר לאופי ההחלטה, עלול להוביל להרחבת ה"חסינות" באמצעות "אשרור" בדיעבד של החלטות פרטניות המתקבלות בידי דרגים מקצועיים – על-ידי השר הממונה, באופן שיוביל לכך שחובת הסבירות לא תחול באופן מעשי גם ביחס להחלטות מנהליות פקידותיות ופרטניות.

**ההצעה הנוכחית עלולה אפוא למנוע ביקורת שיפוטית על מגוון עצום של החלטות מנהליות פרטניות ומקצועיות, ו"לחסן" החלטות שרירותיות, פוגעניות ומופרכות על פניהן.**

**התוצאה של מצב שכזה עלולה להיות גם איון המשקל המקצועי בקבלת החלטות של מכלול המנגנון הממשלתי, במגוון תחומי החיים הציבוריים, ומתן עדיפות מוחלטת לשיקולים פוליטיים.**

את המחיר על כך ישלם הציבור הרחב.

חשוב להדגיש – כתיבתו האקדמית של השופט סולברג, עליה מסתמכים מציעי התיקון, אינה קוראת לתיקון

**חקיקה** שיבטל את סמכות בית המשפט לבקר את החלטותיהם של נבחר ציבור בעילת הסבירות, ובוודאי שאינה עוסקת בתיקון של חוק יסוד: השפיטה, באופן בו הדברים מוצעים כעת.

למעשה, בפסיקתו של השופט סולברג ניתן למצוא טכניקות שונות לצמצום תחולתה של עילת הסבירות ביחס להחלטותיהם של נבחר הציבור, שאינן כרוכות בביטולה כליל, למשל, באמצעות הבחנה בין סבירות תהליכית ומהותית;<sup>3</sup> ובאמצעות קביעה כי השימוש בעילת הסבירות ביחס להחלטות כאמור צריך שיעשה בצמצום רב, ובלשונו – "עם קב חֶמְטִין"<sup>4</sup>.

כפי שצוין בוועדה כבר אתמול, עילת הסבירות איננה עילה חדשה, והיא אף לא נוצרה "יש מאין" על-ידי בית המשפט העליון. מדובר כידוע בעילה שנוצרה **במשפט הבריטי** ואשר שימשה את בית המשפט העליון להתערבות בהחלטות שרירותיות עוד מראשית ימי המדינה.

מהסקירה שהוכנה על-ידי הייעוץ המשפטי לוועדה אף עולה כי עילת הסבירות קיימת בשורת מדינות בעולם במתכונות שונות, כאשר בחלקן המגמה בפסיקה היא דווקא להרחיב את היקפה.

---

<sup>3</sup> בג"ץ 4252/17 ח"כ ג' בארין נ' הכנסת.  
<sup>4</sup> בג"ץ 43/16 תנועת אומ"ץ נ' ממשלת ישראל (מינוי מנדלבליט לתפקיד היועץ המשפטי לממשלה).

אני מבקש גם להזכיר שאף שאנו עוסקים כאן היום בהצעה שהיא לכאורה מתוחמת ומגודרת, היא למעשה רק רכיב אחד מרפורמה כללית ורחבה הרבה יותר, שלא עוסקת רק בעילות ההתערבות המינהליות.

כפי שגם ציינתי בישיבה הראשונה של ועדה זו שהוקדשה לשינויים מתוכננים במערכת המשפט, מדובר **בהצעה אחת מתוך שורה של הצעות שנכללו במסגרת אותה "רפורמה"**, אשר מחזקות ומשלימות זו את זו ואשר אם תאושרנה – הדבר יחליש באופן מהותי או אפילו יבטל את הערובות שקיימות בשיטתנו המשפטית לשמירת שלטון החוק ויהפוך את הרשות המבצעת לרשות שיש עליה הרבה פחות איזונים ובלמים, אם בכלל.

אם הצעות אלו יתקבלו כולן, כך סיכמתי את דבריי, **הממשלה לא תהיה מעל לחוק, אלא היא תהיה החוק ממש.**

אין לי אלא לחזור לסיום על דברים אלה, גם ביחס להצעה המונחת על שולחן הוועדה כעת – כשלעצמה וכחלק ממכלול ההצעות אשר דומה כי עתידות לבוא.

לסיכום הדברים, איננו מבקשים להתעלם מהקשיים הטמונים ביישומה של עילת הסבירות לאורך השנים. קשיים אלו נובעים מכך שמדובר בעילה פסיקתית בלתי-מובנית שגבולותיה, מטבע הדברים, אינם מוגדרים מראש.

בהחלט ניתן וגם חשוב לבקר פסק דין זה או אחר, בו נעשה שימוש נרחב יתר על המידה בעילה זו.

אולם קושי ביישומה של העילה והזהירות הנדרשת בה, אינם מצדיקים את ביטולה.

ניתן למשל לחשוב על הסדרת חובת הסבירות של רשויות השלטון, במסגרת הסדר המתייחס גם לאופי ההתערבות השיפוטית האפשרית במקרים בהם מופרת אותה חובה, ואשר כולל את הבניית שיקול הדעת השיפוטי ביישומה, על מנת להביא לצמצום השימוש בה במקרים בהם הדבר מתחייב.

**חוק יסוד: השפיטה הוא בוודאי לא האכסניה המתאימה להסדר שכזה.**

**הביטול של חובת הסבירות כך שלא תחול על דרג נבחר, שמשמעותו היא, בין היתר, "חיסון" גם של החלטות שרירותיות, הוא אמצעי קיצוני ביותר ובלתי קביל. יהיה בו כדי להותיר את הציבור חשוף לשרירות ללא אמצעים אפקטיביים להתמודד איתה, במקרים בהם עילות שיפוטיות אחרות לא יתנו מענה.**

כפי שתיארתי, מדובר במאות ואלפי החלטות שלטוניות, ועל כן הפיקוח הפרלמנטרי איננו יכול לתת חלופה אפקטיבית לביקורת השיפוטית.

בכך, ההצעה הנוכחית דומה להצעות נוספות לתיקון חוקי יסוד בהן הכנסת עסקה בחודשים האחרונים – כמו, ביטול הביקורת השיפוטית על חוקי יסוד מבלי לקבוע מהם חוקי יסוד, וביטול הביקורת השיפוטית על מינוי שרים מבלי לקבוע את תנאי הכשירות למינוי. דהיינו, הצעות שמבטלות איזונים ובלמים חשובים בשיטתנו הדמוקרטית, מבלי להסדיר ערובות, חלופות או הסדרה רחבה של הנושא – הצעות שיוצרות "חורים שחורים נורמטיביים" בשיטת המשפט הישראלית.

לעמדתנו, אם כן, הצעה זו – אם תתקבל – תבטל ערובה חשובה המבטיחה שהשלטון יפעל בהגינות ובהיעדר שרירות כלפי הפרט. היא תפגע פגיעה קשה בערכים דמוקרטים בסיסיים, כמו תקינות פעילות המנהל, טוהר המידות של השירות הציבורי, שלטון החוק ואמון הציבור.

משכך, עמדת הייעוץ המשפטי לממשלה היא שאין מקום לקידום ההצעה ולפיכך אנחנו מתנגדים לה.