

תמיכת המדינה במוסדות-ציבור – לבלוב הכספים הייחודיים*

מאת

אמנון דה-הרטוך**

מטרתה של רשימה זו היא להציג את דרך תמיכת המדינה במוסדות-ציבור, כפי שהיא מתרחשת בישראל כיום הלכה למעשה.

ברשימה מובא הרקע הענייני וההיסטורי בתחום תמיכתה של המדינה במוסדות-ציבור, תוך הדגשת המגמה הקיימת להקצות לכך משאבים נוספים בארץ ובעולם. מוצג ברשימה אופן התייחסותו של בג"ץ לסוגיה, כאשר נידונה בפניו, כשניכר כי להתערבותו היתה השפעה ניכרת בתחום. בחלק העיקרי של הרשימה נעשה ניתוח המציאות שהתהוותה לאחר קביעת המחוקק ב-1992, כי עקרון השוויון יחלוש על חלוקת תמיכת המדינה במוסדות-הציבור.

המסקנה המתבקשת היא, כי בתחום הנדון אין די בלשון חוק חד-משמעית כדי להתגבר על צרכים פוליטיים המנוגדים לה. מסתבר, כי שיתופו של הציבור בתהליך חלוקת התמיכה הממשלתית הכרחי לשם שמירת השוויון הנדרש על-ידי המחוקק. לשם כך ניתן לנקוט כמה דרכים. אימוצן עשוי להקטין את הקלות היחסית שבה החוק מופר כיום, בין בגלוי בין מאחורי הקלעים.

א. מבוא. ב. הרקע לתמיכת המדינה במוסדות-ציבור. 1. תמיכת מדינה — כיצד?;
2. תמיכה עקיפה במוסדות-ציבור; 3. תמיכה ישירה במוסדות-ציבור; 4. היקף התמיכה הישירה במוסדות-ציבור. ג. תמיכת מדינת ישראל במוסדות-ציבור — רקע משפטי-היסטורי. 1. חלוקת כספי המדינה לפני התערבות בג"ץ; 2. התערבות בג"ץ (א) — קביעת עקרון השוויון ודרך יישומו בפועל; 3. התערבות בג"ץ (ב) — חובת פרסום הקריטריונים ובחינת המדיניות; 4. התערבות המחוקק — החלת עקרון השוויון גם על

* רשימה זו מבוססת על עבודה שהוכנה במסגרת סמינריון "משפט ופוליטיקה", שהתקיים בשנת תשנ"ה בהנחיית פרופ' רות גבזון. אני מודה לה על הערותיה, ובכלל. כן נעזרתי רבות בהערותיו של עו"ד מרדכי בס, היועץ המשפטי למשרד מבקר-המדינה, ובהערות מערכת משפטים. לכולם תודה.
** מוסמך במשפטים באוניברסיטה העברית. עובד משרד-המשפטים. ברשימה זו מובאת עמדותי הפרטית.

חוקי התקציב. ד. "מבחנים שוויוניים להמיכה" או הסתגלות הפוליטיקאים. 1. מבחנים "תפורים"; 2. פגיעה בעקרון השוויון על-ידי יצירת אי-שוויון "חיצוני"; 3. אי-קביעת היקף התמיכה הממשלתית בחוק התקציב. ה. דיון בשאלת תפקודם של הפוליטיקאים ומערכות-הפיקוח בחלוקת כספי המדינה למוסדות-הציבור. 1. תפקוד הפוליטיקאים; 2. תפקודן של מערכות-הפיקוח הפנים-ממשלתיות ושל מבקרי-המדינה; 3. יכולתו של בית-המשפט לאכוף את עקרון השוויון. 1. סיכום.

א. מבוא

אופן תמיכתה של המדינה בפעילותם של גופים לבר-ממשלתיים חושף תופעה מרתקת של ניתוק גדול בין הרטוריקה המשפטית — הכוללת רטוריקה של המחוקק, של הרשות המבצעת ושל בתי-המשפט, המנוסחת באורח פסקני וחד-משמעי — ובין המציאות, המוכתבת על-ידי הפוליטיקאים. המתח הנוצר בין שני הצדדים ל"משחק" הוא דוגמא קיצונית לניגוד שאינו ניתן לעתים לגישור בין עקרונות המשפט לצורכי הפוליטיקה. במסגרת הרשימה יובא הרקע למתן תמיכת מדינה במוסדות-הציבור; יתואר, תוך הבאת דוגמאות מייצגות, המצב העובדתי שנוצר למעשה בעקבות התערבות המשפט בהסדרים קודמים; וייעשה ניסיון לנתח את המציאות, תוך בחינת תרומתו האפשרית של המשפט לשיפור המצב הקיים.

חשיבותה העיקרית של הרשימה — כפי שאני רואה אותה — היא חשיפת המציאות. חשיפה זו התאפשרה בשל התעסקותי בנושא במסגרת עבודתי במשרד המשפטים. מטבע הרברים לא ניתן לחשוף את כל הידוע באשר לנעשה מאחורי הקלעים. עם זאת, גם במסגרת החומר שמותר לגלותו ניתן — לדעתי — לעמוד על אחד מקשרי-הגומלין הקיימים בין המשפט לפוליטיקה, שהוא התמודדותה של הפוליטיקה במגבלות שהמשפט מטיל עליה.

ככל שתגובת הפוליטיקאים מכוונת להתגבר על המגבלות ולפי מידת הצלחתם לעשות כן, ראוי למופקדים על מערכות החוק והמשפט לחשב את מעשיהם: משימתו של המשפט אינה מתן הצהרות על המצב הרצוי, אלא, ככל שהחוק מאפשר זאת, הכוונה להשגתו. יתר על כן: במסגרת הרשימה תועלה הטענה, כי אופן התערבותו של המשפט בסוגייה הנידונה לא זו בלבד שלא שיפר את המצב בדרך להשגת פתרון ראוי והולם יותר מבחינה משפטית, אלא אפשר שדווקא הרע אותו, לפחות במובנים אחדים.

מסתבר שבמערכת נתונה של התמודדות בין המשפט לפוליטיקה מוטלת גם על אנשי המשפט המשימה להכיר את צורכי הצד העומד מולם, קודם שיוורו על פתרון מסוים לבעיה: הבנה מלאה של הצרכים והאילוצים חיונית למתן פתרון משפטי ישים ומוצלח.

ב. הרקע לתמיכת המדינה במוסדות-ציבור

1. תמיכת מדינה — כיצד?

תמיכת מדינה בגופים לבר-ממשלתיים יכולה להתבטא בשני אופנים: תמיכה ישירה ותמיכה עקיפה. התמיכה הישירה נעשית בדרך של העברת כספים מקופת המדינה לגוף הבר-ממשלתי. התמיכה העקיפה נעשית בדרך של מתן פטור מתשלום מס-הכנסה או מתשלומי מסים אחרים. חיבור התמיכה העקיפה עם התמיכה הישירה הניתנת למוסד-הציבור מצטבר לסכום כולל ניכר המופרש למעשה מקופת המדינה לגופים חיצוניים.

2. תמיכה עקיפה במוסדות-ציבור

אף כי נושא דיוננו הוא תמיכתה הישירה של המדינה במוסדות-ציבור — היינו: בדרך של העברות כספים חד-צדדיות מהמדינה למוסד-הציבור — ראוי להדגיש, שגם התמיכה העקיפה בגופים לבר-ממשלתיים נוגעת לסוגייה; שכן למוסד-הציבור הנתמך העברת שקל אחד לזכותו שקולה מבחינה כלכלית למתן פטור ממס בשיעור המותיר בידיו אותו סכום.

היסטורית¹, קדמה התמיכה העקיפה לתמיכה הישירה. תחילה העניקו מדינות בעולם פטור ממסים שונים לגופים שעסקו במעשי-צדקה ושירתו את השכבות החלשות באוכלוסייה. ההנחה היתה שגופים אלה אינם פועלים למטרות רווח ואין זה ראוי למסות את הכנסותיהם, שהן קודש למעשי צדקה וחסד. נוסף על כך מיסוי הכנסות גופים אלה הוערך כמיסוי הכנסות המיועדות למימון פעולת הצדקה, כך שהיקפה היה צפוי עקב כך לקטון. למדינות היה עניין פוליטי וכלכלי לאפשר התרחבות בהיקף הפעילות: כך קטן הלחץ הפוליטי על המדינה לממן בעצמה פעולות צדקה והיא יכלה לייעד הוצאות למטרות אחרות. כך גם נתפשה המדינה מבחינה פוליטית כמי שמסייעת לגופי צדקה וחסד.

בפועל התברר, כי הגופים הנהנים ממתן הקלות למוסדות צדקה וחסד אינם עוסקים כלל, או על-כל-פנים, אינם עוסקים רק במתן סעד לחלשים: הם משרתים את כל שכבות

1 לסקירה נרחבת ראו Charles, *Who Benefits from the Nonprofit Sector?* (Chicago and London, T. Clotfelter, ed., 1992).

לסקירה ביקורתית של הספר ראו Avner Ben-Ner "Who Benefits from the Nonprofit Sector? Reforming Law and Public Policy towards Nonprofit Organizations" 104 *Yale L.J.* (1994-1995) 731.

הציבור במגוון שירותים — לימודי אמנות, ספורט, תרבות. עקב כך בעולם המערבי ישנם כיום לבטים לגבי זכותם של מוסדות רבים ליהנות מהטבות המס. בישראל מוסדר הפטור מתשלום מס-הכנסה במסגרת פקודת מס הכנסה [נוסח חדש]², שסעיף 9(2) בה קובע:

פטורים ממס... הכנסתם של... מוסד ציבור...

הגדרת "מוסד ציבורי", כפי שניתנה בסעיף 9 לפקודה:

חבר בני אדם... הקיימים ופועלים למטרה ציבורית ונכסיהם והכנסותיהם משמשים להשגת המטרה הציבורית בלבד, והם מגישים דין וחשבון שנתי לגבי נכסיהם, הכנסותיהם והוצאותיהם להנחת דעתו של פקיד השומה על-פי תקנות שהתקין שר האוצר.

הגדרת "מטרה ציבורית", כפי שנקבעה שם³:

מטרה שעניינה דת, תרבות, חינוך, מדע, בריאות, סעד או ספורט וכל מטרה אחרת שאושרה על-ידי שר האוצר כמטרה ציבורית.

הקלת מיסוי נוספת ניתנה לאלה התורמים למוסד-הציבור: לפי סעיף 46 לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש]⁴, ניתן זיכוי ממס בשיעור של 35% למי שתורם לגוף ציבורי.

3. תמיכה ישירה במוסדות-ציבור

כאמור לעיל, הרשימה עוסקת בתמיכה הישירה של המדינה במוסדות-הציבור. העברת כספי מדינה לגופים חיצוניים ניתן להסביר בקבלת המדינה את העובדה, כי יכולת פעולתה מוגבלת בכמה מובנים: כל ממשלה קובעת סדרי-עדיפויות לפעולתה, מצד אחד, וכל ממשלה מוגבלת בכוח-האדם המצוי לרשותה, מצד אחר. ממילא אין אפשרות לממן כל פעילות המתרחשת במדינה. פעולות בעלות-ערך יכול שתיתמכנה על-ידי המדינה, בהיקף שייראה לה.

2 ס"ח תשכ"א 122.

3 עד כה אישר שר-האוצר, כי סיוע ליישובים במצוקה הוא מטרה ציבורית (להלן, לצורך פישוט הדיון, תשמשה הגדרותיו של המחוקק "מוסדות-ציבור" ו"מטרה ציבורית" הנחת-העבודה בדבר אופנים למעשה של כל הגופים הנתמכים על-ידי המדינה. הנחה זו אינה פשוטה, וראויה לדיון נפרד. ראו ילקוט הפרסומים תש"ן 484. ניתוח הגדרות אלה נעשה בבג"צ 637/89 "חוקה למדינת ישראל" נ' שר האוצר ואח', פ"ד מו(1) 191.

4 לעיל הערה 2.

יתר על כן: במשך השנים האחרונות הולכת ומתרחבת הגישה, כי תפישת מדינת הרווחה אינה ריאלית: צורכי הפרטים הולכים וגדלים, הולכים ונעשים מורכבים יותר, ולמדינה אין כוח-אדם מיומן לביצוע כל המטלות⁵ ואף לא תקציב מספיק למימון; שכן האזרחים הנהנים מכל שירות הניתן על-ידי המדינה קובלים במקביל על שיעורם הגבוה של המסים המוטלים עליהם.

קיבוצם של כלל הטיעונים נגד מעורבותה המלאה של המדינה בפעילויות החיים מוביל למסקנה, כי על המדינה להעביר ככל האפשר תפקידים בתחום שירותי-הרווחה ואחרים לביצועם של גופים פרטיים, כשהיא רשאית, ולעתים אף חייבת מבחינה ציבורית, להשתתף בעלות הרצאותיהם של הגופים ברמה זו או אחרת של מימון⁶. שיטת התמיכה הישירה אמורה לאפשר שליטה רבה יותר של המדינה על היקף התמיכה שמוסד-הציבור יקבל: בעוד שהיקף התמיכה העקיפה תלוי ברמת ההכנסות חייבות המס של מוסד-הציבור ניתן באמצעות מתן התמיכה הישירה לכוון, אם לא לקבוע, את היקף פעילות הגוף, בהתאם לצורכי המדינה.

5 מצבת כוח-האדם של שירות עובדי-המדינה הולכת ופוחתת באופן מתמיד. כעוד שאוכלוסיית המדינה גדלה בין 1980 ל-1993 ב-35% (מ-3,921,000 ל-5,327,000), פחת מספר עובדי-המדינה באותה תקופה ב-22% (מ-66,631 ל-51,995).

הנתונים אינם כוללים את משטרת ישראל וכן נגרעו במשך השנים כמה יחידות: שירותי-הדואר והרכבת ביניהם. עם זאת, נותרת בעינה התמונה בכללותה. ראו שנתון סטטיסטי לישראל, 1990, עמ' 564; שנתון סטטיסטי לישראל, 1994, עמ' 596.

ביטוי נוסף להיקף המספרי המצומצם של עובדי המדינה (להבדיל מעובדי המגזר הציבורי הכולל: רשויות מקומיות, אוניברסיטאות, חברות ממשלתיות ועוד) ניתן למצוא גם בהיבט השוואתי. למרבה ההפתעה, מתוך 104 מדינות שנסקרו, מצויה ישראל במקום ה-102 (!) מבחינת אחוז ההוצאות על שירותי-המדינה מכלל תקציב המדינה: בשנת 1987 הוצאו 4.65% מתקציב המדינה למימון שירותי-המדינה (במקום הראשון ניצבת טורקיה — 49.25%. בקנדה מוציאים 8.09% מכלל התקציב לשירותי-המדינה, בהולנד 7.62% ובארצות-הברית 5.32%). ראו ג'ת קוריין ספר הדירוגים העולמי (תשנ"ג) 83. מקור הנתונים: Government Finance Statistics.

6 שאלה נפרדת היא מידת יעילותם של גופים אלה מול יעילות שירותיה של המדינה כאותו תחום אילו סופקו על-ידה. לכאורה במקרה של מתן שירות על-ידי גוף פרטי נוצר לכאורה מצב של כשל שוק: בעוד שעל הממשלה ניתן ללחוץ מבחינה פוליטית לשפר את רמת שירותיה, אין הפרט יכול ללחוץ על הגוף הפרטי לספק שירות טוב יותר. במקרים רבים אין אלטרנטיבה לפעילות הגוף: מהי יכולת הפרט להשפיע על הטיב והרמה של השירות המסופק לו בקופת-חולים מקומית, כשאין לה תחרות שם? מהי מידת יכולתו של הפרט להשפיע על מיהות המתמנים לנהל את הקופה? מתעוררת גם שאלת הפיקוח על העובדים במוסד-הציבור וכן יש קושי הנובע מהיעדר אחריות מיניסטריאלית בתחום העשוי להיות בעל משמעות רבה לאיכות חייו של הציבור. השו. "Developments in the Law — Nonprofit Corporations" 105 Harv.L.Rev. (1992) 1578 n. 31.

4. היקף התמיכה הישירה במוסדות-ציבור

בעולם ישנה נטייה חזקה של התרחבות "המגזר השלישי" (לעומת שני המגזרים האחרים — הממשלתי והפרטי-רווחי), וישראל אינה יוצאת דופן מכלל זה: מדי שנה נרשמות אצל רשם-העמותות כ-1,500 עמותות חדשות וכמובן גדלים התקציבים המועברים מהממשלה ומגופים ציבוריים אחרים לעמותות, הפועלות בתחומים רבים.⁷

בדיקת הנתונים הכלכליים הקשורים לפעילות מוסדות-הציבור, הנתמכים במידה זו או אחרת על-ידי המדינה, מצביעה על היווצרותו של סקטור גדול-יחסית הפועל במסגרת הנדונה: בשנת 1991 היה נפח פעילותם של מוסדות-הציבור 11.4% מהתוצר המקומי הגולמי. ההיקף הכספי של הפעילות היה 6.7 מיליארדי דולר ובמסגרתו הועסקו עובדים ישראלים בהיקף של 171,000 משרות מלאות, שהם 13.3% מכלל השכירים במשק. הארגונים הפעילו מתנדבים שתמרו לפחות 20 מיליוני שעות-התנדבות (שוות-ערך ל-14,500 משרות שכיר) וגייסו מישראלים 1.04 מיליארדי ש"ח תרומות.⁸

גם במדינות המערב מדובר בהיקף פעילות מרשים. בארצות-הברית, למשל, מספר המועסקים במגזר מוסדות-הציבור עלה על 15% מכלל המועסקים וגם בגרמניה ובצרפת עלה מספר המועסקים כנ"ל על 10% מכלל המועסקים במשק. בצרפת, בגרמניה, בבריטניה ובארצות-הברית, עלה סך הוצאות המגזר הנידון על 3% מהתוצר המקומי הגולמי.⁹

היקף תמיכתה של המדינה במוסדות-הציבור עשוי להצביע על מידת העניין שיש למדינה לתמוך בגופים אלה. כך, למשל, מכסה ממשלת גרמניה 68% מתקציבי מוסדות-הציבור בתחומה, ובצרפת מגיע שיעור התמיכה המקביל ל-59%. בישראל מממנת הממשלה 49% מתקציבי מוסדות-הציבור.¹⁰

7 ראו סקירה נרחבת בתחום זה: ב' גידרון מוסדות ללא כוונת רווח בישראל 1991 (תשנ"ה) 23-24 (להלן: גידרון).

8 שם, בעמ' 29 ואילך.

9 כמובן, שיעור היקף הפעילות של מוסדות-הציבור מכלל פעילות המשק הוא נתון התלוי במידה רבה בהגדרת המדינה את תפקידיה-שלה. רק מה שאינו מברצע על-ידה יכול להיעשות על-ידי המגזרים הלא-ממשלתיים. עם זאת, הנטייה בעולם המערבי היא להגדיל את חלקם של מוסדות-הציבור ביחס לחלקה של הממשלה. ראו גידרון, לעיל הערה 7, בעמ' 18 ואילך.

10 ראו במגזר השלישי — עלון מידע לעמותות ולמלכ"רים 7 (יולי 1995) 3. גידרון, לעיל הערה 7, בעמ' 33. לפי נתונים שנמסרו לי על-ידי משרד-האוצר, תמכה המדינה בשנת 1994 ב-3,400 מוסדות בהיקף של למעלה מ-1.5 מיליארד ש"ח.

מידת העניין של המדינה לתמוך בפעילות מוסד-הציבור תלויה גם באופי הפעילות. כך, למשל, ב-1991 הסתכמה תמיכת המדינה והרשויות המקומיות בפעילות בתי-החולים בישראל ב-69% מכלל

לנתונים מספריים מרשימים אלה משמעות רבה: ככל שיותר אנשים יהיו סמוכים לשולחן הממשלה, יתחזק העניין הפוליטי בתמיכה הממשלתית. בצד האפשרות ה"טבעית" ששיקולים פוליטיים יופעלו על-ידי הממשלה שתמיכתה מתבקשת על-ידי מוסדות-ציבור ותיקים, ישנה אפשרות נוספת, מעניינת לא פחות: מפלגות יקימו גופים רבים, שיעסיקו ויפעילו אנשים רבים בתמיכת המדינה. כך תסייע תמיכת המדינה בגופים אלה למפלגות (המתווכות בין הממשלה לגופים) ליצור קבוצה נאמנה של תומכים באותה מפלגה גם לעתיד לבוא וכך יתחזק כוחה של המפלגה. הקושי נעוץ כמובן במיהות מממן התמיכה — כלל הציבור.

במקטע זה של מערכת-היחסים על מערכת-המשפט להיכנס לפעולה: עליה להבטיח ככל האפשר, כי שיקולים ענייניים ורלבנטיים יכוונו את מערכת-התמיכות של המדינה — מערכת שכלל התושבים נוטלים בה חלק, באמצעות תשלומי המסים והאגרות. אם לא ייעשה כן, עלול אורח א להעניק לאורח ב טובת-הנאה שאינה מגיעה לו בלבד, מצד אחד, אך גם, ובעיקר, להעניק לאורח ב כוח פוליטי (באמצעות הצבעתו בבחירות הכלליות למפלגה שסייעה להעברת התמיכה הממשלתית אליו) המשפיע על מכלול חייו של אורח א.

ג. תמיכת מדינת ישראל במוסדות-ציבור — רקע משפטי-היסטורי

בדיקת דרך טיפולן של שלוש רשויות-השלטון בסוגייה חושפת תמונה מעניינת: אף כי חלו במהלך השנים תמורות מפליגות בהתייחסותן של זרועות-השלטון לנושא, לא הושגה המטרה שכל הגורמים מפליגים לדבר עליה: מתן תמיכת מדינה באופן שוויוני לגופים הזכאים ליהנות ממנה. להלן תוצג השתלשלות הדברים, תוך הדגשת חלקה של פסיקת בית-המשפט העליון בהתפתחותה:

1. חלוקת כספי המדינה לפני התערבות בג"ץ

בשנותיה הראשונות של המדינה נתמכו מוסדות-הציבור בישראל על-ידי הממשלה, שהקצתה בתקציבה השנתי סכומי-כסף למטרות תמיכה כלליות. ספרי-התקציב

הפעילות, החינוך הגבוה נהנה מתמיכה מקבילה בשיעור של 53.1% והישיבות והחינוך החרדי זכו להשתתפות מקבילה של 52%. לעומת זה, ארגוני-דת לא-יהודיים זכו לתמיכה של 6% מהיקף פעילותם. ההבדל נובע כמובן גם משיקולים פוליטיים. ראו עור להלן בעניין זה. ראו גידרון, לעיל הערה 7, בעמ' 134.

מראים¹¹, כי הוגדר נושא התמיכה במקביל לנקיבת סכום התמיכה הכללי. אופן חלוקת התמיכה למוסדות-הציבור השונים לא נקבע בחוק, אלא בהנחיות פנימיות של משרדי הממשלה שלא פורסמו לציבור. הציבור לא ידע, וממילא לא היה יכול לבקר ולפקח, על-פי אילו אמות-מידה נעשית החלוקה הממשלתית של הכספים למוסדות הנתמכים.

2. התערבות בג"ץ (א) — קביעת עקרון השוויון ודרך יישומו בפועל

בית-המשפט העליון עסק בסוגייה לראשונה בשנת 1971¹². העותרות, שבקשתה לקבל תמיכת מדינה הושבה ריקם, טענה כי הופלטה לרעה מטעמים לא-ענייניים ביחס לגופים שזכו לתמיכת המדינה בפעולותיהם. ברעת רוב נדחתה העתירה, כאשר נקבע כי מדיניות התמיכה של המדינה אינה עניינו של בית-המשפט, אלא של הממשלה המתווה אותה:

...במדיניות הסיוע אין לו (לבית-המשפט — א.ד.) להתערב ואף קשה להתערב. בשאלה של המדיניות כפופה הרשות לשר והוא אחראי למדיניות משרדו בפני הכנסת שבידה הפיקוח על המדיניות... (ההדגשה במקור)¹³.

עם זאת, קבע השופט קיסטר:

...עקרון השוויון דורש כי אם המדינה מוציאה כספים מתקציבה... כדי לסייע לקיום דת פלונית... זכאית עדה אחרת לצפות לסיוע דומה במקרה הצורך... (עמ' 831).

בפרשה אחרת¹⁴, מאוחרת יותר, עסק בית-המשפט העליון ישירות בסוגיית השוויון

11 ראו, למשל, חוקי התקציב 24, 31.5.59, 65.

12 בג"ץ 175/71 פסטיבל למוסיקה אברג'וש קרית יערים, אגודה רשומה נ' שר החינוך והתרבות ואח', פ"ד כה(2) 821 (להלן: פרשת אברג'וש).

13 עמ' 835. ראוייה לתשומת-לב בהקשר הנידון גם התייחסותו הקצרה של השופט זוסמן. הגם שהביע תמיהה על כך כי מניעת התמיכה מהעותרות, בשל אופי פעולתה, לא הפריעה לממשלה לעשות שימוש בפעילות זו במסגרת אירוע ממלכתי שהתקיים, קבע השופט זוסמן: "ההכרעה מה ראוי לתמיכה כספית ומה לא, היא בידי המינהל ולא בידיו". בחינת צדקתה של אי-מתן התמיכה לא נעשתה במסגרת פסק-הדין כולו. ראו עמ' 840 לפסק-הדין.

14 בג"ץ 780/83 ישיבת תומכי תמימים מרכזית ואח' נ' מדינת ישראל ואח' (לא פורסם). עם זאת, ותוך כיבוד עליונות הכנסת אף על עקרון השוויון, נדחתה בקשת העותרות להוצאת צו-ביניים שימנע חקיקת כנסת העלולה — לדעתה — להנציח את האפליה נגדה בחלוקת כספי התמיכה הממשלתית. ראו ב"ש 166/84 ישיבת תומכי תמימים מרכזית ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(2) 273 (להלן: פרשת תומכי תמימים). ראו לקמן עוד בעניין זה.

בענייננו וקבע, כי כל החלטה של משרד ממשלתי בדבר מתן תמיכה, החייבת להתבסס על עקרון השוויון, אסור לה שתינתן,

...אלא על-פי קריטריונים ברורים, ענייניים ושווים.

חידושו של פסק-דין זה לעומת קודמו, שניתן בפרשת אבירגוש, היה בכך שבית-המשפט קבע לראשונה את הדרך לשמירת עקרון השוויון בחלוקת כספי המדינה: קריטריונים ברורים, ענייניים ושווים.

בעקבות פסק-הדין האחרון הוציא היועץ המשפטי לממשלה הנחיה¹⁵, שבה הוסדר נוהל לחיבור מבחנים ענייניים ושוויוניים לחלוקת התמיכות למוסדות ציבור. בין השאר נקבע, כי יועץ משפטי של כל משרד ממשלתי יכין את מבחני התמיכה הנוגעים למשרדו, בתיאום עם היועץ המשפטי לממשלה. כמו-כן הודגש בהנחיה, כי ראוי לפרסם את המבחנים ברבים.

תוצאת הפסיקה והנחיית היועץ המשפטי לממשלה, שחייבו למעשה את הממשלה לפעול בדרך שוויונית בעת חלוקת כספי מדינה למוסדות ציבור, היתה מרתקת: כדי להתגבר על ההוראה החלו ספרי חוק התקציב של כל שנה ושנה לכלול רשימות של מוסדות ציבור שזכו לתמיכה באישורה של הכנסת. כפי שצוין לעיל¹⁶, נמנע בג"ץ מהתערבות בעת שנמצא כי המחוקק נקט דרך מפלה בחלוקת כספי המדינה. כך ניתן, למשל, למצוא בחוק התקציב לשנת 1988 כי ארגון "קול הדף" זכה לתמיכה של 100,000 ש"ח; עמותת בית-הכנסת "אבן ספיר" זכתה לתמיכה של 20,000 ש"ח; והמרכז הרוחני ליהודי כורדיסטן בישראל אוזכר בחוק התקציב השנתי, כיוון שקיבל תמיכה של 15,000 ש"ח¹⁷.

העדפתם של גופים אלה באמצעות הבטחת התמיכה בהם על-פי חוק אינה מובנת: מדוע לא זכה גם ארגון עולי מרכז-אירופה לתמיכה על-פי חוק? מה פשר העדפתה של עמותת בית-הכנסת "אבן ספיר" על-פני עמותת בית-הכנסת "סעאת" בירושלים? ההערכה כי מדובר באפלייתם-לטובה של מוסדות ציבור אלה ואחרים על-פני עמיתיהם נובעת מקיומם של שני נתונים מצטברים: (א) במקביל למתן התמיכה הייחודית נמשך מתן תמיכה למוסדות ציבור אחרים במסגרת מבחנים פנימיים במשרדי הממשלה. להבחנה זו באופן חלוקת התמיכה אין לכאורה הצדקה כלשהי; (ב) קביעה במפורש בחוק התקציב של שמות מוסדות ציבור מסוימים באה רק לאחר שבג"ץ קבע

15 "מבחנים למתן תמיכות על ידי הממשלה למוסדות ציבור", הנחיות היועץ המשפטי לממשלה 21.570, כרך ב (1.12.85); א' רובינשטיין המשפט הקונסטיטוציוני של מדינת ישראל (מהדורה רביעית מורחבת, תשנ"א כרך א), 486-490.

16 ראו לעיל הערה 14, במיוחד בדברי השופט גולדברג בעמ' 276-277 בהחלטה שפורסמה.

17 ראו חוק התקציב לשנת 1988, חוקי תקציב 105, 20.6.88, עמ' 584 ואילך.

כי תמיכת המדינה באמצעות משרדי הממשלה חייבת להיות מחולקת באופן שוויוני. מכל-מקום ברור, כי טבעם של ציונים מפורשים כאלה בחוק התקציב הממשלתי, שהם פרי משא-ומתן מתיש בין הכוחות הפוליטיים במדינה, כרוכים במבוכה ממשלתית מרובה בשל החשש לתגובה ציבורית שלילית, ויש בהם פגיעה באמינותן של הממשלה והכנסת כאחת, כמייצגות את ענייני כלל האזרחים. במקביל למבוכה הפומבית המשיכה חלוקתם של שאר כספי התמיכות במשרדי הממשלה להיעשות על-פי אמות-מידה שרובן לא היו בידיעת הציבור. היכולת לוודא שאכן מתקיימת הנחיית בג"ץ בדבר עניינותם ושוויונם של הקריטריונים נותרה נמוכה כשהיתה.

3. התערבות בג"ץ (ב) — חובת פרסום הקריטריונים ובחינת המדיניות

המובא לעיל היה הרקע לעתירה נוספת שנידונה בבית-המשפט העליון¹⁸. הפעם הצטמצמה העתירה לסוגיית חלוקתם של כספים נוספים מתקציב המדינה לגופים ולמוסדות, שלא על-פי הסמכה מפורשת בחוק, היינו: במקביל לתמיכות שצוינו במפורש בחוק התקציב.

נטען, כי חלוקת הכספים נעשית ללא קריטריונים ובניגוד להנחיות פנימיות שחלו באותו מקרה. התייחסותו של בית-המשפט בפרשה זו היתה הפעם שונה: נוסף על חזרה על הנאמר בפרשת תומכי תמימים, כי התמיכה צריכה להיקבע על-פי קריטריונים ברורים, ענייניים ושווים, הוסיף בית-המשפט:

מבחינת הצורה, חייבים להיקבע קריטריונים ברורים וגלויים, שעל פיהם תיעשה ההחלטה באשר לתמיכה הכספית, תוך קביעת מנגנוני בקרה, כי הכספים משמשים את תעודתם. רק בדרך זו תיעשה התמיכה באופן המתאים עם חובת הנאמנות של השלטון. רק בדרך זו מובטח אמן הציבור, כי תמיכת המדינה נעשית לפי משקל העניין ולא משקל המעוניין (עמ' 706-707).

ואולם החידוש הגדול יותר נאמר באשר למהות:

מבחינת המהות, מחייבת דרך זו (=הוצאת כספי הציבור ע"י רשויות השלטון, נאמני הציבור — א.ד.) שכנוע, כי המטרה שלשמה נועדו הכספים היא מטרה שיש למדינה עניין לתמוך בה (עמ' 706).

18 בג"צ 59/88 ח"כ יאיר צבן נ' שר האוצר ואח', פ"ד מב(4) 705 (להלן: פרשת צבן). קביעתה של אי-סבירות כעילת פסלות של שיקול-דעת מנהלי נעשתה עוד קודם-לכן, בבג"צ 389/80 דפי זהב בע"מ נ' רשות השידור, פ"ד לה(1) 437, 421.

נמצאנו למדים: אם בעבר נמנע בית-המשפט בפרשת אברגוש מלהתערב במדיניות הסיוע הממשלתית, מנימוקי כפיפות הממשלה לכנסת ומשיקולים מעשיים של מגבלות יכולתו של בית-המשפט לבקר מדיניות, הרי בפרשת צבן שונתה הגישה. מעתה יעביר בית-המשפט את שבט-ביקורתו על מדיניות הממשלה גם בתחום תמיכתה במוסדות ציבור: האם במציאות שבה ישנם אורחים חסרי-דיוור החלטה ממשלתית להעניק תמיכה להקמת מבנה-דד היא סבירה? והוא-הדין כאשר למרכז ספורט או מוזיאון. מעתה כפופה החלטה ממשלתית לא רק לביקורת המחוקק, המאשר את הקצאת הסכום והמעניק או שולל את תמיכתו מהרשות המבצעת, אלא גם לביקורת הרשות השופטת, הבוחנת אף היא את טיב ההחלטה. טבעה של ביקורת זו שהיא נעשית באופן מוחלט – הצדקתו של עצם מתן התמיכה – אך גם יחסית להיקף התמיכה בנושאים אחרים. אם לא תאמר כן, נמצאת הביקורת השיפוטית חסרת-משמעות, שכן רוב מכריע של הפעילויות הציבוריות ראוי לעידוד. השאלה המכרעת היא היקף התמיכה בפעילות מסוימת יחסית לתמיכה המוענקת לתחומים אחרים.

אף כי בטיבו המעשי של פיקוח שיפוטי זה אדון להלן בהרחבה, ראוי מכל-מקום לתהות מהו המקור העיוני לסמכותו של בית-המשפט לפקח על טיב החלטתה של הממשלה לתמוך בתחום זה או אחר (להבדיל משאלת האפליה בין גוף למשנהו). לכאורה זהו תפקידה של הרשות המחוקקת או של הרשות המבקרת או של שתיהן (אך לא של בית-המשפט): לבחון את יעילות שיקול-דעתה של הממשלה וטיבו בבואה לקבוע סרי-עדיפות לפעילותה.

בין כך ובין כך יכלה החלטת בית-המשפט להתייחס רק לאופן החלוקה הפנים-ממשלתית של התמיכות ולא לדרך פעולתה של הכנסת בעניין זה.

עובדה זו הותירה בעינה את כובד הסוגייה בידי הרשות המחוקקת. הגופים המעוניינים הפעילו את השפעתם מדי שנה בשנה על נבחרי הכנסת, ואלה פעלו נמרצות לכלול את שמות המוסדות בקרב מקבלי התמיכות, כפי שפורטו בחוק התקציב. כבעבר, ולמרות פסיקת בג"ץ, נותר יומה האחרון של כל שנת-תקציב, שבו צריך היה לאשר את חוק התקציב לשנה הבאה, יום מביך ביותר לממשלה ולכנסת, והציבור געש בראותו למי מועברים כספי המדינה ומכוח מה¹⁹.

גם בית-המשפט רמז כי אינו שבע-רצון מהמצב, אך נאלץ לדחות עתירות שהתייחסו לחוסר-השוויון בחלוקת כספי המדינה, כפי שבא לידי ביטוי בחוק התקציב²⁰.

19 ראו, למשל, מעריב 26.12.91, 30.12.91, 31.12.91, 3.1.92; הארץ 2.1.90, 4.1.90.
20 בג"צ 1593/90 רסלר נ' שר האוצר ואח' (לא פורסם). ראו תקדין-עליון, כרך 90 (3), תש"נ, עמ' 341: "אלמלא שריינה הכנסת בחוק התקציב... את ההקצבות הספציפיות המנויות בהן לא היה ספק בעניינו שהעותר זכאי לצו על תנאי ואין ספק בעניינו שכמה נתונים עובדתיים שהעותר הביא לפנינו מעוררים ראגה רבה. דא עקא..."

גם כאן קשה לראות כמה שיפירה פסיקת בג"ץ האחרונה (בפרשת צבן) את סיכוייהם של גופים בלתי-מקורבים לפוליטיקאים לזכות בתמיכת המדינה. אורבא: נראה שהשימוש בחוק התקציב לשם הבטחת התמיכה בגופים — ללא שמירת בסיס השוויון — דווקא גדל.

אישוש לטענה בדבר השפעתה של התערבות בג"ץ על מידת השימוש בחוק התקציב כמכשיר להתגברות על ביקורת בית-המשפט ניתן למצוא, לדעתי, בחוקי התקציב במשך השנים שבאו לאחר התערבות בית-המשפט.

להלן תוצג השפעת החלטותיו של בג"ץ על תקציבי משרד-הדתות. יודגש, כי גם במשרדי ממשלה נוספים נמצאה נטייה דומה²¹:

תמיכת המדינה במוסדות-ציבור ייחודיים כמפורט בחוקי התקציב של משרד-הדתות

שנת התקציב	1968/9 ²²	1983	1988	1991	1995
סך התקציב (במיליוני ש"ח)	19.45 (ל"י)	5,092 (ש"י)	178.3	394.4	1,083
סך התמיכה במוסדות ייחודיים (במיליוני ש"ח)	0.15 (ל"י)	--	8.175	36.1	--
אחוז התמיכה במוסדות ייחודיים מכלל התקציב	0.71	--	4.6	9.16	--
מספר המוסדות שאוחדו בחוק התקציב	3	--	39	23 ³⁹	--
הערות			החלת עקרון השוויון בבג"ץ		לאחר שינוי החוק (להלן)

21 המעוניינים יעינו בעיקר בתקציבי משרדי החינוך והפנים. כבעבר, אף כיום, מועברת עיקר תמיכת המדינה במוסדות-ציבור באמצעות משרדי הדתות והחינוך.

22 באותה שנה התנהל התקציב הממשלתי מאפריל עד סוף מארס של השנה הבאה.

23 אמנם, מספר המוסדות הייחודיים לפי חוק התקציב 1991 לא עלה לעומת 1988. לעומת זה השתנה מאוד הרכב הרשימה. יש מתאם יפה בין הרכבי ממשלות ישראל ב-1988 וב-1991 ובין אופי המוסדות הייחודיים באותן שנים. מסתבר שירידת כוחה היחסי של המפד"ל בבחירות לכנסת ה-12 (התקיימו ב-1.1.88) לעומת כוחה בבחירות לכנסת ה-11 (התקיימו ב-23.7.84) מול עליית כוחן היחסי של המפלגות החרדיות שהשתתפו יחד עם המפד"ל בשתי ממשלות כראשותו של יצחק שמיר בתקופה הרלבנטית היא ההסבר לשינוי. נוסף על כך הגידול היחסי בחלקו של סעיף התמיכה במוסדות בתקציב 1991 לעומת 1988 — 99.1% (מ-4.6% ל-9.16%) — יכול להצביע אף הוא על הגברת השימוש בחוק

הנתונים המובאים לעיל הם אינדיקציה להשתלשלותה של ההתייחסות לסוגיית התמיכה במוסדות ציבור ייחודיים. סבורני, כי לא יהיה זה שגוי לטעון, כי ככל שנקבעו על-ידי בית המשפט העליון יותר אמות מידה לטיפול הראוי של הממשלה בחלוקת תמיכות למוסדות ציבור, נטתה הרשות המבצעת לחזק את השפעתה על הרשות המחוקקת כדי שמאויי הפוליטיקאים יבואו על סיפוקם, כך שלא יהיה צורך לעמוד בדרישות הפסיקה. תקוות הפוליטיקאים היתה, כי עליונותה של הרשות המחוקקת על הרשות השופטת במשטר דמוקרטי שאין נהגת בו חוקה תאפשר להם להשליט את רצונם על תקציב המדינה.

4. התערבות המחוקק – החלת עקרון השוויון גם על חוקי התקציב

בשנת 1992 הוביל הלחץ הציבורי לשינוי המצב החוקי הקיים. נקבע סעיף חדש בחוק יסודות התקציב, התשמ"ה-1985²⁴ (להלן: החוק):

א.3. (א) בסעיף זה –

"מוסד ציבור" – גוף שאינו מוסד ממוסדות המדינה, הפועל למטרה של חינוך, תרבות, דת, מדע, אמנות, רווחה, בריאות, ספורט או מטרה דומה.

'סעיף תקציב' – סעיף בחוק תקציב שנתי הקובע את ההוצאות של משרד ממשלתי.

(ב) חוק תקציב שנתי יקבע את הוצאות הממשלה לצורך תמיכה במוסדות ציבור.

(ג) הוצאות הממשלה לצורך תמיכה במוסדות ציבור ייקבעו בכל סעיף תקציב בסכום כולל לכל סוג של מוסדות ציבור.

התקציב כצינור להעברת כספים למוסדות ייחודיים ללא עמידה במבחן השוויון. בשל הפרש הזמנים הקטן בין חוקי התקציב 1988 ו-1991 קשה להניח, שהכפלת הסכום היחסי נבעה מגידול אמיתי מקביל בהיקף פעילותיהם של מוסדות הציבור או בצורכיהם האובייקטיביים. סביר להניח, שיותר תחומי פעילות של מוסדות ציבור מסוימים נתמכו באמצעות הכספים הייחודיים ולא באופן שוויוני במסגרת התמיכה הניתנת לכלל מוסדות הציבור.

24 כפי שתוקן: ס"ח תשנ"ב 34. בהצעת החוק, שהונחה על שולחן הכנסת על-ידי הממשלה, צוין במפורש: "התיקון המוצע נועד לענות על הביקורת על אופן הקצבת הכספים הייחודיים בתקציב המדינה בשנים האחרונות, העומדת בסתירה לעקרונות שנקבעו בפסיקה בג"צ". כפי שצינתי, ככל שגברה התערבות בג"ץ בסוגייה, החמיר המתח בין עקרונות הפסיקה ובין חקיקת הכנסת את חוקי התקציב. ראו ה"ח תשנ"א 380. לקבלת החוק קדם דיון סוער, מרחק וארוך בכנסת. ראו ד"כ 123 (תשנ"א), 1608-1571.

- (ד) הסכום שנקבע בסעיף תקציב לסוג של מוסדות-ציבור יחולק בין מוסדות-ציבור הנמנים עם אותו סוג לפי מבחנים שוויוניים.
- (ה) הממונה על סעיף התקציב יקבע, בהתייעצות עם היועץ המשפטי לממשלה, מבחנים שוויוניים לחלוקת הסכום שנקבע באותו סעיף תקציב לצורך תמיכה במוסדות-ציבור...
- (ו) שר האוצר יקבע, בהתייעצות עם היועץ המשפטי לממשלה, נוהל לפיו יוגשו ויידונו בקשות של מוסדות-ציבור לקבלת תמיכה מתקציב המדינה (להלן — נוהל).
- (ז) המבכנים והנוהל יפורסמו ברשומות.
- (ח) לא יוצא סכום שנקבע בחוק תקציב שנתי לצורך תמיכה במוסד ציבור אלא אם כן הוא מואגד ומקיים את הוראות הנוהל ובמידה המתאימת עם המבכנים.

על-פי נוסח התיקון לחוק, נאסר מעתה לקבוע בחוקי התקציב מתן תמיכה במוסדות ייחודיים ונקבע, כי חלוקת תמיכתה של המדינה במוסדות-ציבור תיעשה רק לפי מבחנים שוויוניים שייקבעו על-ידי משרדי הממשלה, בהתייעצות עם היועץ המשפטי לממשלה. עוד קודם ניתוח תגובתה של המערכת הפוליטית לחקיקה זו, שלכאורה הגבילה מאוד את האפשרות להעדיף גוף אחד על משנהו, ראוי להדגיש העובדה שלא נעשה מהלך שלם. סעיף קטן (ט) לתיקון קבע:

סעיף זה לא יחול על —

- (1) ...
- (2) הוצאות הממשלה לצורך תמיכה בתאגיד מרכז החינוך העצמאי;
- (3) הוצאות הממשלה לצורך תמיכה בתאגיד מרכז מעיין החינוך התורני בארץ ישראל.

הכנסת לא אצרה כוח לקבוע כי שום גוף לא יופלה לטובה על-פני משנהו²⁵. המשמעות הפוליטית לקביעת חריגים לכלל העקרוני של שוויון בחלוקת תמיכתה של המדינה במוסדות-ציבור היא יצירת כלל-על שלפיו זכאית קבוצה פוליטית, משיגבר כוחה, לבטא את עוצמתה בדמות העדפת המוסדות המקורבים לה על-ידי "שריון" התמיכה העודפת והבלתי-שוויונית בהם — בחקיקה.

25 הצעת החוק הממשלתית המקורית לא כללה חריגים אלה. ראו ה"ח, לעיל הערה 24, עמ' 382. נראה שלחצים פוליטיים הובילו ליצירתם.

ד. "מבחנים שוויוניים לתמיכה" או הסתגלות הפוליטיקאים

מסתבר, שגם יישומו של עקרון השוויון לגבי חלוקתה של תמיכת המדינה למוסדות הציבור שלא הועדפו על-ידי המחוקק (כאמור לעיל, תאגיד מרכז החינוך העצמאי ותאגיד מרכז "מעין" – החינוך התורני בארץ ישראל, זכו להעדפתו) נתקל בקשיים רבים. לכאורה כיוון שעתה חייבים מבחני הזכאות לקבלת תמיכתה של המדינה להתפרסם ברשומות, ניתן היה להניח שעצם החובה לגלות אותם לציבור תבטיח כי החלוקה תהיה על-פי אמות-מידה רלבנטיות ושוויוניות.

אף כי קשה להגדיר בתמצית "שוויוניות" מהי, הדעת נותנת שמתן תמיכה שוויונית לעמותות העוסקות בתחום מסוים משמעו התחשבות בהיקף הפעילות, בהיקף הנוטלים חלק בפעילות, באיכות הפעילות (הנמדדת באופן מקצועי) ובעוד כיוצא באלה. כך, למשל, קשה לכאורה להצדיק מתן תמיכה גדולה לגוף שהיקף פעילותו ואיכותה, כמו גם מספר המשתתפים בה, קטנים, כשבמקביל ניתנת תמיכה קטנה יותר לגוף שממדיו – על-פי המדדים שצינו – גדולים יותר.

למרבה הצער, עיון במבחנים המתפרסמים לציבור, המתיימרים להיות מבחנים שוויוניים, וכן בחוקי התקציב של המדינה, מצביע על היווצרותן של שלוש בעיות חדשות, שאי-מתן פתרון להן מסכל לגמרי את כוונת המחוקק.

1. מבחנים "תפורים"²⁶

מבחן תמיכה "תפור" נוהגים לכנות מבחן הקובע דרישות סף ומדדים לתמיכה, המבוטאים פעמים רבות באופן מספרי, כך שלא ניתן לדעת מתוכנו של המבחן שהוא מכוון להעדיף גוף אחד על-פני משנהו. העדפה זו מתגלה במהלך יישום המבחן, לאחר שמוגשות בקשות של גופים הממלאים את התנאים הקבועים במבחן. מבחן כזה אינו יכול כמוכח להיחשב מבחן שוויוני כדרישת המחוקק, אם קבועים בו תנאים בלתי-ענייניים לשאלת התמיכה, כאלה המונעים מגופים להגיש בקשות או מקפחים גופים אחרים המקבלים דירוג נמוך מדי, יחסית להיקף פעולתם, לצורך חישוב זכאותם

26 המקרים שיוצגו להלן הם דוגמא בולטת למבחנים בעייתיים. אף כי איני טוען כי כל המבחנים האחרים שנקבעו עד כה נגועים באותן בעיות, קשה לטעון אינטואיטיבית את ההיפך מכך. מניסיוני בתחום זה, כבוחן את יישומו של עקרון השוויון במבחני תמיכת המדינה במוסדות ציבור מטעם היועץ המשפטי לממשלה אני טוען, כי היכולת לקבוע האם המבחנים מוטים לטובת גוף זה או אחר נרכשת רק לאחר הכרה מעמיקה למדי של התחום הנחקר. ראו להלן, בדוגמאות שיפורטו.

לתמיכה. תנאים בלתי-ענייניים אלה עלולים להיטיב עם גופים אחרים שהיקף פעולתם הנתמכת קטן יותר בהתאם למדדים רלבנטיים לפעילות.

יש להבחין בין מבחן "תפור" פסול ובין מבחן, שבפועל גוף אחד, למשל, ממלא את דרישותיו, אלא שדרישות אלה ענייניות. טול, למשל, מקרה שבו, במסגרת מבחן תמיכה במוסדות-ציבור המטפלים בבני-נוער אוטיסטים, קבוצה דרישת סף, אשר לפיה על המטפלים להיות בוגרי השתלמות מקיפה בנושא. אם עקב דרישת סף זו יימצא שרק גוף אחד זכאי לקבל תמיכה, אין מדובר במבחן "תפור" במשמעותו הפסולה, שכן דרישת הסף היא עניינית. יתר על כן: אפילו היה ידוע מראש לפקיד שניסח את מבחן התמיכה, כי בפועל יזכה בה רק גוף אחד, אין הצבת דרישת סף כזו פסולה, כיוון שמדובר, כאמור, בדרישת סף עניינית ואף ראויה.

להלן יוצגו שתי דוגמאות של מבחנים של תמיכת מדינה "תפורים" במשמעותם הפסולה:

(א) תמיכת מדינה באכסניות-נוער

משרד החינוך התרבות והספורט תומך באכסניות-נוער, שבהן לנים בני-נוער ותיירים המטיילים בארץ.

אחד מתנאי הסף למתן תמיכה לאכסניות-נוער הוא זה: "אכסניות הנוער תהיינה חלק מרשת אכסניות-נוער הפרושה ברחבי הארץ והכוללת לפחות 4,000 מיטות, ואשר בה מספר הלינות הכולל בשנה אינו נמוך מ-300,000".²⁷

כפי שציינתי לעיל, יכולתו של קורא הדיוט לבחון האם מדובר במבחן "תפור" פסול אינה רבה, אם אינו בקי בנתונים השוררים בשטח²⁸. בדיקת המציאות מעלה, כי בכל

27 ילקוט הפרסומים 4042, 17.9.92, עמ' 4704. יצוין, כי לאחרונה חוקן — לפי הצעתי — נוסח המבחן, וחנאי הסף שונו לגמרי. ראו ילקוט הפרסומים 4451, 24.10.96, עמ' 312. כך, למשל, קטן מספר המיטות המינימלי שעל עמותה נתמכת להפעיל מ-4,000 ל-1,000. דרישת הסף למספר לינות מינימלי של 300,000 בשנה בוטלה לגמרי.

28 אמנם, גם קורא הדיוט כזה יכול להסיק שדרישת הסף הנדונה מאפשרת מתן תמיכה לגוף בלתי-מוצלח לגמרי: אם 4,000 מיטות מייצגות פוטנציאל של 1,440,000 לינות בשנה (על-פי חישוב של 360 ימי פעילות בשנה), הרי מתן תמיכה ממשלתית לגוף ש-4,000 מיטותיו העניקו בפועל 300,000 לינות בשנה משמעה סיוע לעמותה ששיעור תפוסת המיטות אצלה אינו עולה על 20.8%! ראוי לתהות מה ראתה המדינה לנכון לתמוך בגוף שארבע מכל חמש מיטות שהוא מחזיק בהן ריקות במשך כל השנה כולה.

תמיהה זו גוברת, בהתחשב בעובדה שלפחות משנת 1986 מעולם לא נפלה תפוסת המיטות באכסניות-הנוער מ-31% בחישוב שנתי. עולה השאלה מאליה: מדוע ראתה המדינה לנכון לתמוך בגוף שגם תפוסה ממוצעת זו אינו מצליח להשיג? ראו רבעון סטטיסטי לתיירות ולשירותי הארחה (הלשכה

מדינת ישראל היו בשנת 1991 638,000 לינות באכסניות-הנוער²⁹.

מכאן, שלמירב היתה ניתנת התמיכה לשני גופים בלבד. השאלה הנשאלת בהקשר דיוננו היא, מהי ההצדקה העניינית לכך? מדוע אין זה ראוי יותר כי המדינה תתמוך גם בגופים בינוניים וקטנים? אף כי לא נכון לשלול בכל מקרה קביעתה של דרישת סף מספרית להיקף פעילות³⁰, ברור שהגבלת התמיכה לגופים ענקיים בלבד מעוררת מחשבה.

יתר על כן: ככל שדרישת הסף להיקף פעילותה של העמותה שתזכה בתמיכה גבוהה יותר, ובהתחשב בעובדה שמבחני התמיכה "נולדו" אך בשנת 1992, מחייבת בחינת שוויוניות מלאה לבדוק האם למעשה נתמכו גופים מסוימים דווקא לפני 1992 (כאשר עקרון השוויון לא נדרש במפורש על-פי החוק), כך שהתמיכה בהם אז אפשרה את התפתחותם לממדים הנדרשים עתה על-פי מבחני השוויון.

אמנם, בחינת הדוגמא מצביעה על הבעיה: כבר בשנת 1959 נתמכו אכסניות-נוער מסוימות על-ידי המדינה³¹. כיצד אפוא ניתן לדבר על יחס שוויוני הניתן לכל הגופים, כאשר התמיכה הממשלתית הלא-שוויונית בעבר אפשרה לכאורה לגופים מסוימים לגדול לממדים הנדרשים היום כדרישת סף במבחנים ה"שוויוניים"?

מבחן התמיכה הנ"ל, הבולט – לדעתי – בפסלותו היה קיים במשך ארבע שנות תקציב ואיש לא ערער עליו. אם הסיבה לכך נובעת מהעובדה שאין מוסד ציבורי אחד המפעיל בכלל אכסניות-נוער, ניתן לכאורה להתייחס למבחן מעין זה כמיועד למנוע בכלל היווצרותה של תחרות על התמיכה לעתיד לבוא: ספק אם מוסד ציבורי חדש (הפועל ללא כוונת רווח!) יכול היה להגיע להיקף גודל עצום כל-כך³² ללא תמיכה

המרכזית לסטטיסטיקה תשנ"ה-1995), כך כג, חוברת 4, לח 47, עמ' 117. תפוסת המיטות בבתי-

המלון בכל המדינה היתה בשנת 1993 59.7%. ראו שנתון סטטיסטי לישראל 1995 (1995) 522.

29 הירחון הסטטיסטי לישראל (הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, כך כג, מס' 7, תמוז תשנ"ב-יולי 1992) 118. כאמור לעיל, המבחנים נקבעו ב-1992, כאשר נתוני 1991 היו בידי מנסחיו של מבחן התמיכה.

30 קביעתה של דרישת סף מספרית מוצדקת במקום שהפעילות הנתמכת נעשית על-ידי גופים רבים מאוד במדינה. כיוון שהממשלה מחויבת לפקח על ביצוע הפעילות וכיוון שכוח-האדם העומד לרשות הפיקוח הממשלתי מוגבל בהגדרה, ישנה הצדקה לקביעת דרישת סף בעניינים שונים, ולו לצורך קיום הפיקוח. הצדקה אפשרית נוספת לקביעת דרישת סף היא הרצון להימנע מפיזור התמיכה הממשלתית לפירורי תמיכה, שיינתנו לגופים רבים מדי כך שמשמעותה תתבטל למעשה.

31 חוקי תקציב 24, 31.5.59, עמ' 65. תמיכה זו ניתנה גם לאחר-מכן, באופן רצוף מדי שנה בשנה. ראו, למשל, חוק התקציב 33 לשנת 1962/63, 4.6.62, עמ' 86; חוק התקציב לשנת 1972, 10.8.72, עמ' 99.

32 מספר הלינות בכל בתי-המלון בחיפה בשנת 1993 היה 319,300. גם דרישת הסף ל-4,000 מיטות נראית מופרזת ביותר. כך, למשל, היה מספר החדרים בבתי-המלון בנתניה בשנת 1993 1,612. ראו שנתון סטטיסטי לישראל 1995 (1995) 522.

ממשלתית. אם יש מוסד ציבור המפעיל אכסניות-נוער בהיקף קטן מדרישת הסף, העובדה שלא ערער על אפלייתו יכולה לנכרע מחוסר-ידיעתו על המבחנים בכלל או מחוסר יכולתו לשפוט האם מדובר בדרישת סף סבירה אם לא, או ממודעותו למאמץ הכרוך בהתמודדות משפטית. בין כך ובין כך מדובר בדוגמא לפגיעה בעקרון השוויון הנדרש על-ידי המחוקק.

(ב) תמיכת מדינה במרכזי הדרכה שדה, טבע וסביבה

תמיכת משרד החינוך התרבות והספורט במרכזי הדרכה שדה, טבע וסביבה היתה עד שנת 1996 אפשרית רק אם קיים מוסד-הציבור בין השאר את דרישות הסף הבאות: (1) "לגוף ידע ונסיון מוכח של 30 שנה לפחות בהפעלת מערכת חינוכית בפריסה ארצית"; (2) "הגוף מפעיל לפחות 500 חוגים בנושאי טבע, סביבה וספורט"; (3) "ההתארגנות היא במסגרת חברים ומנויי עתונים, ברמה פופולרית ומדעית, לנוער ולמבוגרים, בעברית ובשפות אחרות, בארץ ובחו"ל, המקיפה אלפי חברים"³³. דרישות סף אלה אינן סבירות בעליל: לא מוכר לי תחום כלשהו בחוק שבו נדרש לצורך כלשהו ניסיון של 30 שנה³⁴. גם התנאי השני נראה מופרז במבט ראשון. לדעתי, התנאי השלישי מוכיח אף הוא את פסלות המבחן: הדרישה שהתארגנות הגוף תהיה באמצעות הפצת עיתון בכמה שפות (!) באלפי (!) מניוונים הנשלח גם לחו"ל (!) אינה יכולה להתקבל על הדעת כסבירה וכעניינית.

גם במקרה זה ניתן לאתר תמיכת מדינה במוסדות מסוימים העוסקים בתחום הדרכת השדה, הטבע והסביבה אף לפני קביעת מבחני התמיכה ה"שוויונים" בשנת 1992³⁵.

לציבור קשה מאוד להתחקות אחר מגמתו האמיתית של מבחן תמיכה "תפור": החוק קובע עיקרון של שוויון, מבחני התמיכה מפורסמים לציבור, תוכן המבחנים אינו

33 ילקוט פרסומים 4042, 17.9.92, עמ' 4703. גם במקרה זה שונה לפי הצעתי נוסח מבחן התמיכה. נוסח המבחן החדש בתחום זה פורסם בילקוט הפרסומים 4451, 24.10.96, עמ' 310. כך, למשל, בוטלה לגמרי הדרישה כי התארגנות הגוף תיעשה במסגרת חברים ומנויי עיתונים וכו', דרישת הניסיון הופחתה משלושים שנה לשנתיים (!) ועוד.

34 יש דרישת סף של גיל, למשל, זו המופיעה בסעיף 8 לחוק-יסוד: הממשלה. מועמד לראש-הממשלה חייב להיות בן 30 שנה ומעלה ביום הגשת מועמדותו. לא מצאתי דרישת סף של ניסיון מקצועי וכיוצא"ב של 30 שנה.

35 ראו, למשל, חוק התקציב 58 לשנת 1972, 10.8.74, עמ' 100.

מתייחס לגוף זה או אחר ודרישות הסף ומדדי התמיכה מבוטאים בנתונים כמותיים ואיכותיים "אובייקטיביים" למראה – בעוד שהם לגמרי אינם כך³⁶.

2. פגיעה בעקרון השוויון על ידי יצירת אי-שוויון "חיצוני"

הבעיה השנייה המתעוררת בקשר לפגיעה בעקרון השוויון – כפי שנקבע על-ידי המחוקק – היא ההתייחסות המתוחכמת לשאלת הקצאתם של המשאבים לכל נושא תמיכה. כאמור לעיל, קובע סעיף 3א(ה) לחוק יסודות התקציב, התשמ"ה-1985, כי "הסכום שנקבע בסעיף תקציב לסוג של מוסדות ציבור יחולק בין מוסדות ציבור הנמנים עם אותו סוג לפי מבחנים שוויוניים". העניין שיש לדון בו הוא מהו "סוג של מוסדות ציבור"?

דוגמא יפה לשימוש-לרעה שהממשלה יכולה לעשות בהוראה זו של המחוקק הבלתי-עירני, כדי לפגוע בעקרון-העל של שוויון החלוקה, היא מקרה תמיכתו של משרד החינוך התרבות והספורט בשיעורי-תורה הניתנים לקהל הרחב מחוץ לשיעורים הפורמליים הניתנים במוסדות-החינוך.

משרד החינוך התרבות והספורט תמך זה שנים בפעילות זו במסגרת המחלקה לתרבות תורנית. בפועל ניתנו תמיכות לגופים רבים בעלי זיקה דתית-לאומית (אף כי גם כמה גופים חרדים זכו לתמיכה מתקציב מחלקה זו).

לאחר התחזקות כוחן של המפלגות החרדיות בקואליציה הממשלתית של העשור האחרון נוצרה מחלקה חדשה במשרד החינוך התרבות והספורט, העוסקת ב"תרבות לחרדים". שתי המחלקות, הוותיקה והחדשה, מטפלות בין השאר במתן תמיכה לשיעורי-תורה, כשמרכיב התמיכה בהם מכלל תקציב התמיכות של כל מחלקה נכבד למדי. הטבלה שלהלן מדגימה את היקף תקציבי הפעילות שהוענקו לשתי מחלקות אלה במשך השנים האחרונות:

36 את התופעה בכללותה ניבא ח"כ שמעון שטרית בדיון שנערך בכנסת: "היום הרימה הכנסת, ברוב של הקואליציה, אצבע נגד איסור הכספים הייחודיים. יש להם עכשיו הצעה חילונית, שמצד אחד אוסרת כביכול כספים ייחודיים, אבל בדלת האחורית מכניסה את כל הכספיים הייחודיים". ראו ד"כ, לעיל הערה 24, בעמ' 1582.

תרבות תורנית לעומת תרבות חרדית במשרד החינוך התרבות והספורט³⁷

תקציב לשנת	תרבות תורנית (במיליוני ש"ח)	תרבות לחרדים (במיליוני ש"ח)
1985	7.2	--
1993	6.62	19.73
1994	7.695	21.51 ³⁸
1995	8.757	23.42

המספרים מאלפים: תקציבה של המחלקה לתרבות תורנית גדל נומינלית ב-11 השנים האחרונות ב-21%, כאשר שיעור האינפלציה היה מעל 400%. במקביל נוסדה במסגרת אותו משרד מחלקה התומכת בפעולות דומות, אך המיועדת לציבור שונה, כשהיקף תקציבה הוא פי שלושה לערך משל המחלקה הוותיקה. אמנם, נתונים אלה כשלעצמם אינם מוכיחים קיומה של אפליה: אם היקף פעילות התרבות לחרדים הוא פי שלושה מהיקף הפעילות הנתמכת על-ידי המחלקה הוותיקה, מחייב עקרון השוויון כי כך יהיה גם שיעור התמיכה בהם. ברם, קיומם של מבחני תמיכה שונים לגמרי³⁹ בתחום זה למעשה יוצר בהגדרה חוסר-אחידות והיעדר-אפשרות לבחון, האם ניתנת תמיכה שוויונית.

בפרשה אחת ניתנה לבג"ץ הזדמנות להתמודד עם הנושא: בית-המשפט העליון דן בבקשה של עמותה לקבל תמיכה מסעיף "תרבות לחרדים" לשם ביצוע פעולותיה. העתירה נדחתה בנימוק, שהעותרת אינה מוסד-ציבור שפעולתו היא תרבות ל"חרדים"⁴⁰.

37 הנחנים נלקחו מחוקי התקציב האלה: 95, 16.6.85, 118.75, 1.3.93, 120.47, 24.3.94, 122.49; 26.3.95, 61.

38 במהלך השנה זכתה המחלקה לתמיכה נוספת בשיעור של כ-10 מיליוני ש"ח. סך כל התמיכה ב-1994 היה אפוא 31 מיליוני ש"ח בקירוב.

39 ילקוט הפרסומים 4042, 17.9.92, עמ' 4733, מתייחס למבחני תמיכה מטעם המחלקה לתרבות תורנית, כשהמרדים לתמיכה, ואף דרישות הסף, שונים לגמרי ממבחני התמיכה מטעם המחלקה לתרבות חרדית, כפי שפורסמו במתכונת מתוקנת בילקוט הפרסומים 4274, 12.1.95, עמ' 1173.

40 בג"צ 4346/92 מעלה ג' שר החינוך והתרבות ואח', פ"ד מו(5) 590. לאחר התייחסותו הנבוכה משהו של בית-המשפט העליון לשאלה "מיהו חרדי" נקבע לבסוף: "נמצא כי 'חרדים' לעניין תמיכה במוסדות-ציבוריים המבצעים פעולות תרבות ל'חרדים' הינם יהודים שומרי מצוות, אשר ייחודם בהקפדה הדתית שהם נוהגים בדרכי חינוך, אופי קהילה ואורחות חיים המבחינים בינם לבין שאר היהודים שומרי המצוות (עמ' 593-594)". הקביעה כי הזכאות לתמיכה תיקבע לפי אופיו החרדי של המוסד ולא לפי אופיו של קהל-היעד, נבעה מעמדת היועץ המשפטי לממשלה, כפי שצוטטה בפסק-

שאלת עצם ההצדקה לקביעת מבחן תמיכה ייחודי לפלג אוכלוסייה מסוים (להבדיל ממתן תמיכה לפי נושאים) לא נדונה במקרה זה.

למרבית הפלא, לא נבחנה עד היום כלל השאלה, מהו היקף יכולתה החוקית של הממשלה לפצל את תמיכתה בנושא מסוים לקבוצות אוכלוסייה שונות, תוך קביעת מבחן תמיכה שונה לכל קבוצה ומתן תמיכה בשיעור השונה לכל קבוצה והמשטנה מדי שנה בשנה. טול את המקרה הנידון: שיעורי תורה ניתנים הן לציבור דתי הן לציבור חרדי והן לציבור תלוני. האם עקרון השוויון אינו מחייב כי כל שיעורי תורה – תהיה השקפת-עולמם של משתתפיו אשר תהיה – יזכה עקרונית לאותה מידת תמיכה? לכאורה יצירת כמה מבחני תמיכה עבור מוסדות ציבור שונים לכאורה בלבד יוצרת אפליה פסולה, בשל היותה נוגדת את עקרון השוויון שקבע המחוקק; שכן לביטוי "מוסדות ציבור הנמנים עם אותו סוג" – כלשון סעיף 3א(ד) לחוק יסודות התקציב, התשמ"ה-1985 – צריך להינתן פירוש מהותי ולא טכני.

דוגמא נוספת, בוטה לכאורה לא-פחות, ניתן למצוא במבחן תמיכתו של משרד-העבודה והרווחה באחזקת ילדים שמשפחותיהם מעוטות-יכולת, בפנימיות. המעיין בנוסח המבחן מגלה להפתעתו, כי התמיכה ניתנת רק לפנימיות לחינוך תורני⁴¹, העומדות בדרישות סף מסוימות. במלים אחרות: פנימיות לחינוך לא-תורני (תלונות), או שחניכיה לא יהודים, מנועה מלהגיש בקשת תמיכה לאחזקת תלמידיה הבאים ממשפחות מעוטות-יכולת.

גם במקרה זה לא ניתן – לדעתי – למצוא צידוק ענייני כלשהו להבחנה זו, שאינה אלא אפליה.

לסיכום: לפי ידיעתי, ניתן להצביע לפחות על כמה מקרים, שבהם הממשלה עושה פלסתר את דבר המחוקק על-ידי קביעת אי-שוויון "חיצוני" באמצעות מבחני תמיכה

הרין, וקשה למצוא לכך עיגון במבחני התמיכה שנהגו באותה עת. ראו ילקוט הפרסומים 4042, 17.9.92, עמ' 4735. דומה, שמותר גם לשאול באיזו מידה מתיישבת קביעת בג"ץ, המאשרת מתן תמיכה לפי סוג מוסד-הציבור, עם הנחייתו הנחרצת בפרשת צבן כי על התמיכה להינתן "לפי משקל העניין ולא משקל המעוניין". ראו לעיל בגוף הרשימה ליד הערה 18.

41 ילקוט הפרסומים 4018, 18.6.92, עמ' 3662. המחשה חריפה להעדפת הפנימיות התורניות על-פני פנימיות אחרות ניתן למצוא ברשימת המוסדות הנחמכים על-ידי משרד-העבודה והרווחה. המעיין בה ימצא, שרוב מכריע מכלל המוסדות הנחמכים על-ידי משרד זה הם ישיבות. ראו, לדוגמא, ילקוט הפרסומים 4462, 1.12.96, עמ' 736; 4424, 4.7.96, עמ' 3874. בהקשר זה ראוי להעיר, כי גם הסעיף הרלבנטי בחוק התקציב לשנת 1997 (סעיף 36-10-23) נוקט לשון מפלה של "סיוע לפנימיות תורניות". היקפו הכספי של סיוע זה – כפי שצוין בחוק התקציב 1997 – הוא 49,000,000 ש"ח (טרם פורסם). עד שנה זו היה ניסוח סעיף התכנית הרלבנטית שונה: "סיוע לפנימיות ולחינוך תורני" (סעיף 54-38-10-23). לכאורה סותר חוק התקציב לשנת 1997 את סעיף 3א לחוק יסודות התקציב, התשמ"ה-1985. שאלת חוקיותו וחוקיותו של סעיף התמיכה הנ"ל לא תידון כאן.

נפרדים למוסדות ציבור דומים — הכול מתוך כוונה להביא לידי כך שתועג תמיכה רבה יותר לגופים מסוימים או לסקטורים מסוימים באוכלוסייה.

3. אי קביעת היקף התמיכה הממשלתית בחוק התקציב

מסתבר, שהממשלה ואף הכנסת אינן מקפידות לקיים גם את הוראת סעיף קטן (ג) לסעיף 3א לחוק. כמובא לעיל, קובע ס"ק (ג) כך:

הוצאות הממשלה לצורך תמיכה במוסדות ציבור יקבעו בכל סעיף תקציב בסכום כולל לכל סוג של מוסדות ציבור.

בהצעת החוק (שנוסחה זהה לנוסח הסעיף, כפי שהתקבל) הוסבר:

התיקון המוצע בא לקבוע את הוצאות הממשלה לצורך תמיכה במוסדות ציבור שייקבעו בחוק התקציב השנתי בסכום כולל לכל סוג של מוסד ציבור...

פשט הדברים מוביל להבנה, כי הממשלה מחויבת לקבוע בחוק התקציב סכום כולל לתמיכה בנושא מסוים. מטרת ההוראה היא משולשת:

(א) מניעת האפשרות של ההשפעה הפוליטית על העברת תמיכה לגוף מסוים דווקא. מעתה יקבל כל גוף תמיכה בהתאם להיקף פעילותו, יחסית לגופים אחרים הפועלים באותו תחום.

(ב) מניעת האפשרות של ההשפעה הפוליטית על היקף התמיכה הניתנת לפעילות מסוימת במהלך שנת התקציב.

ללא הוראה זו, יכול השר הממונה על תקציב משרדו להקטין במהלך השנה את סכום התמיכה המיועד לפעילות מסוימת (למשל: כאשר מי שצפוי לזכות בעיקר התמיכה הוא גוף שאינו ממקורבי השר) ולהעביר את הסכום שקוזז לתמיכה בפעילות אחרת או לתקציבו השוטף של המשרד.

(ג) הענקת יכולת לגופים הנתמכים לחשב את צעדיהם במהלך שנת התקציב. אם כבר בתחילת השנה יוכלו להעריך שהיקף התמיכה הממשלתית בפעילותם יצטמצם או יתרחב (על פי היקף התמיכה המתוכנן בתקציב המדינה הבא לעומת תקציב השנה החולפת), תינתן להם אפשרות לתכנן את היקף פעילותם בהתאם לכך או את היקף מאמציהם הדרוש להשגת מימון ממקורות לא-ממשלתיים.

במציאות — כך נראה — אין החוק מיושם בתחום זה כבר שנים. חוקי התקציב אינם כוללים תמיד פירוט של היקף התמיכה הממשלתית, אלא זו מוצפנת בתקציבו הכולל

של המשרד או האגף. למצער ניתן פירוט חסר, המאפשר לשר לקבוע בעצמו במהלך שנת-התקציב כמה יהיה שיעור התמיכה לתחום פעילות זה או אחר⁴². עובדה זו אינה נוגעת לשוויון במשמעותו המילולית, אך היא נוגעת גם נוגעת לסוגיית ההשפעה הפוליטית על היקף התמיכה הניתנת לעמותות הפועלות במדינה – השפעה שלא ניטל מעוצמתה כמעט דבר. השאלה שראוי לשאול – קודם שייבחן הניסיון השיפוטי, החקיקתי והמנהלי להתמודד עם התופעה – היא, מדוע קשה לממשלה לשמור על עקרון השוויון כאשר היא מחלקת כספי מדינה. לאחר-מכן יש לברר מדוע מתממש רצון הממשלה בקלות יחסית.

ה. דיון בשאלת תפקודם של הפוליטיקאים ומערכות-הפיקוח בחלוקת כספי המדינה למוסדות-הציבור

1. תפקוד הפוליטיקאים

(1) דרך חלוקתם במשך השנים של כספי התקציב הממשלתי, המיועדים לתמיכת המדינה במוסדות-הציבור, מצביעה על מכשול קשה. מסתבר שבאופן ציורי מוטלת על החתול המלאכה לחלק שמנת גם ליריביו. הפוליטיקאים, השולטים במדינה מכוח תמיכת סקטורים מסוימים בהם, נדרשים לחלק את כספי הציבור לפי אמות-מידה שוויוניות.

הקושי הראשוני העומד בפני השלטון, שעליו מוטלת משימת חלוקתם של כספי התמיכה, הוא הצורך להבחין בין זכותו לקבוע מדיניות פעולה לגיטימית להגשמת מצעו הפוליטי ובין חובתו לנהוג לפי אמות-מידה שוויוניות לגבי כל אלה המגשימים את מדיניותו.

מהו גבול המותר? לכאורה התשובה כי עניין שבמדיניות הוא לגיטימי, בעוד שאפליה בלתי-עניינית פסולה, אין בה כדי לספק פתרון הולם. מדובר בשני תחומים:

42 כך, למשל, לא ברור מתקציב משרד החינוך התרבות והספורט, מהו סכום התמיכה הכולל שיינתן לעמותות שפעילותן קשורה למחלקה לתרבות תורנית. כמובן, תחת הכותרת "תמיכות במוסדות תרבות, אומנות ומחקר, יוצרים ואומנים", שבשנת 1996 הוקצו להן 254,426,000 ש"ח, נכלל גם סעיף "השתתפות באחזקת לשכת שרת האומנויות והתקשורת" וכן נכלל סעיף "שכר ייעוץ וסקרים" שלכאורה אינו קשור לתמיכות הישירות לעמותות. כלל הפירוט להוצאת רבע מיליארד ש"ח מסתכם ב-31 שורות. ראו הוראות התקציב לשנת הכספים 1996 (פירוט נוסף של תוכניות) (משרד החינוך התרבות והספורט) (ינואר 1996) יא-יב.

מדיניות לעומת עיקרון של שוויון, שההבחנה ביניהם מעורפלת וקשה — האם החלטה לממן את הקמת בית-הפלמ"ח ולא את בית-ד'בוטנסקי יכולה להיחשב בנסיבות כלשהן החלטה הנובעת ממדיניות מבחינה לגיטימית או שמשמעותה תהיה תמיד אפליה? האם מימון בית-אופרה בתל-אביב ודחיית בקשות לתמיכה בתרגילי פיזיותרפיה לנכים היא עניין של מדיניות סבירה או תוצאה של סררי-עדיפויות שיש בהם משום אפליה בין מגזר חזק למגזר חלש יותר? האם הקצאת סכום תמיכה גדול לפעולות הדת של היהודים במסגרת מבחן תמיכה בהם, מול הקצאת סכומים זניחים לפעולות דת של עדות לא יהודיות, היא אפליה או לא?

במסגרת רשימה זו אין ביכולתי לדון בשאלות אלה מעבר להעלאתן. ייתכן שבאמצעות הצבעה על "חציית הגבול" במקרים מסוימים ניתן להקטין את רמת הקושי הקיים כאשר רוצים לאפשר לממשלה להגשים את מדיניותה, תוך שמירה על עקרון השוויון.

(2) הקושי השני העומד למכשול בפני הפוליטיקאים הוא רצונם לספק את רצון בוחריהם, מתוך תקווה שהתמיכה בהם תסלול לפוליטיקאי את המושך דרכו בשלטון. יתר על כן: אפילו אין לפוליטיקאי עניין לפתח את מעמדו, סביר כי מופעלים עליו לחצים כבדים מצד הגופים המעוניינים כי יפעל להשגת התמיכה הממשלתית בהם. עוצמתם של לחצים אלה אף עלולה להתחזק בהתחשב בטובת-ההנאה האישית הצפויה לגורם הלווה לקבלת התמיכה. מתברר, כי בעוד שחובותיהם של עובדי-המדינה ושאר המוסדות הממלכתיים, כמו גם היקף זכויותיהם (שכר, זכויות סוציאליות, קצבאות פרישה), מוסדרים בהוראות, בכללים ואף בחוקים, התחום המקביל בקרב העמותות, המקבלות את תמיכת המדינה לפעילותן פרוץ כיום במידה רבה. חוק העמותות, התש"ס-1980⁴³, אינו מגביל את חברי העמותה בקביעת שכרם או גובה הוצאותיהם ואינו מתייחס לאחריות חברי העמותה במקרה של התנהגות בלתי-תקינה כלפי העמותה או אם התרשלו במילוי תפקידיהם.

תוצאת המקובץ היא זו: מקורביו של שר או של איש-מנהל בכיר אחר יכולים תיאורטית לפעול להקמת עמותה (ואולי אף לעמוד בראשה) למטרות שונות ומשונות. בשל קשריהם הטובים עם מקבלי ההחלטות בממשלה יכול שישגו תמיכת מדינה בעמותה על-ידי יצירת מבחן תמיכה המתאים להם בתיאום עם המשרד הממשלתי. כך, בעוד שהיקף הזכויות המוקנות לאותם מייסדי עמותה תלוי בהחלטות העמותה בלבד, החיובים המשפטיים ורמת הפיקוח על מכלול פעילותם פחותים בהרבה משל אלה המוטלים על עובדי-המדינה.

הפוליטיקאי עלול להיענות ללחצים, כיוון שכך הוא רוכש לו תומכים לעתיד לבוא.

(3) השימוש בכספי תמיכת המדינה יכול לשמש את הפוליטיקאים גם ככלי פוליטי במערכת ההתגוששות בין המפלגות השונות. מפלגה המצויה באופוזיציה מעוניינת אף היא לרצות את בוחריה, למרות ריחוקה מאוצר-המדינה. תיאורטית(?) היא עשויה להסכים להתפשר על עיקרון או נושא, שהקואליציה מייחסת לו חשיבות רבה, בתנאי שתומכיה יזכו בתמיכה כספית באמצעות מבחני תמיכת המדינה. לממשלה יש כמובן עניין לרצות את מפלגות האופוזיציה בעניין זה, ככל שלהערכתה השגת היעד הפוליטי המבוקש על-ידיה יחזק את התמיכה הציבורית בה יותר מהרווח המקביל שתפיק האופוזיציה בעקבות מתן ה"תשלום".

אין צורך לומר, שהציבור הוא זה הצפוי לשלם את המחיר שהטיל עליו "נאמן הציבור". אין גם צריך לומר כי הסיכוי ש"הסכמות" מעין אלה יגיעו לידיעת הציבור או לידיעת בית-המשפט אינו רב⁴⁴.

בתמצית נראה, כי קביעת מנגנון אובייקטיבי ושוויוני לחלוקת כספי המדינה למוסדות ציבור מהווה לפוליטיקאים גזירה שאין הם יכולים לעמוד בה – כל עוד מוטלת עליהם בלבד מטלה זו.

2. תפקודן של מערכות הפיקוח הפנים-ממשלתיות ושל מבקר-המדינה

המערכות הממלכתיות, שתפקידן הוא לפקח על תקינות פעולתה של הרשות המבצעת, קיימות הן בממשלה הן מחוצה לה. להלן יוצגו אותן מערכות ואנסה לטעון כי בפועל, לפחות כיום, אין הן ממלאות את משימתן כדבעי בתחום הנידון.

(1) מנגנון הפיקוח הממשלתי על קביעת המדיניות הראויה למתן תמיכת המדינה אינו יכול שלא להיות בעייתי לעתים: הפקידים המכהנים בוועדות התמיכות כפופים

44 כ"30.10.94 התפרסם בילקוט הפרסומים (4257, 30.10.94, עמ' 499) מבחן תמיכה מטעם משרד-הדתות, שנושאו "מבחני הלכה ארציים ועולמיים לשנת השמיטה". שנת-השמיטה תשנ"ד הסתיימה בראש-השנה התשנ"ה, 5.9.94, כחודשיים לפני-כן. בעת פרסום המבחנים הרטרואקטיביים הנ"ל החזיק בתיק-הדתות ראש-הממשלה המנוח יצחק רבין, לאחר שש"ס פרשה מהקואליציה. באותה עת היו שותפות בקואליציה מפלגות המערך ומ"צ. בשל העובדה שמדובר בשתי מפלגות חילוניות וכן בהתחשב בכך שמדובר במבחנים רטרואקטיביים, אפשר לכאורה לתהות מי פעל להשגת הסעיף התקציבי מהאוצר למטרה זו ומה קיבלה הממשלה בתמורה להסכמתה לקבוע מבחן תמיכה בתחום זה? במקרה זה הוגשה עתירה לבג"צ, שנדחתה (ראו בג"צ 6634/94 יקותיאל ג' השר לענייני דתות ואח' [לא פורסם] להלן: פרשת יקותיאל). הסוגיה של מידת הסבירות להענקת תמיכה ממשלתית בסדר-גודל של מיליוני ש"ח לחידונים בנושאי שמיטה שנערכו בעבר ברחבי העולם לא נבחנה אף היא בפסק-הדין.

לשר ותלויים בו לקידומם. יכולתם למחות על הערפה פסולה של עמותה אחת על רעותה עלולה להיות תלויה במירת נכונותם לסכן את מעמדם במשרד⁴⁵.

(2) גם מנגנון-הפיקוח של היועץ המשפטי לממשלה, המותווה בחוק, אינו יכול לפעול באופן יעיל ביותר: כוח-האדם המוקצה למשימה הוא אפסי⁴⁶ ביחס לכמות המבצעים שיש לבחנם. כאמור לעיל, לשם בדיקה אפקטיבית יש להכיר את היקף הפעילות הנעשית במדינה שהמשרד הממשלתי מבקש לתמוך בה. מנגנון-הפיקוח תלוי אפוא במידע הנמסר לפקידיו היועץ המשפטי לממשלה. מידע זה נמסר להם על-ידי אנשי המשרד הייעודי, שעל מידת יכולתם למלא את תפקידם בתחום תמיכות המדינה ללא משוא-פנים בכל מקרה ומקרה נכתב לעיל.

(3) מבקר-המדינה מכוח תפקידו אינו כלי לפיקוח שוטף על טיב העברות כספית התמיכה הממשלתית בשלב חלוקתה. למבקר-המדינה סמכות לבקר גופים אלה על-פי חוק מבקר המדינה, התשי"ח-1958, שסעיף 9(8) בו קובע כפיפות לביקורת המדינה גם ל:

כל מפעל, מוסד... הנתמכים... על-ידי הממשלה... בדרך הקצבה; אולם הביקורת על גוף כזה לא תופעל, אלא אם הועדה (הוועדה לענייני ביקורת המדינה של הכנסת — א"ד) או המבקר החליטו על כך ובמידה שהחליטו.

ממשרד מבקר-המדינה נמסר לי כי בפועל, בשל היעדר כוח-אדם מספיק, נבדקים מדי שנה לא יותר משלושה מוסדות-ציבור הנתמכים על-ידי המדינה. כיוון שמספר מוסדות-הציבור הנתמכים מדי שנה על-ידי המדינה עולה כיום על 3,800, מדובר בהיקף בדיקה אפסי.

45 ביטוי לקושי שהפקידים נתונים בו ניתן למצוא בתחום הפיקוח הפנימי של המשרד על כיצוע הפעילות הנתמכת על ידו. פיקוח זה מוסדר בנוהל שפורסם בילקוט הפרסומים 3986, 26.3.92, עמ' 2569. בין השאר נקבע בנוהל זה, כי משנמצא שמוסד-הציבור לא עמד בהתחייבותו לעשות פעילות שבגינה קיבל כבר את התמיכה, מוסמך המשרד לתוכעה ממנו חזרה. אף-על-פי שדוחות מבקר-המדינה התייחסו בשנים האחרונות לליקויים קשים בעבודת הפיקוח הממשלתי כלפי עמותות שפעמים המשרדים עצמם מצאו בהן ליקויים חמורים, לפחות עד 1995 לא נתבע — למיטב ידיעתי — מוסד-ציבור כלשהו להשיב כספים שקיבל שלא כדין. פעמים רבות ניתן למצוא זיקה בין העמותות שקיבלו לפי ממצאי הביקורת תמיכה-יתר, אך לא נתבעו להשיבן, ובין אחת מהמפלגות המרכיבות את הממשלה או התומכות בה. וד"ל.

46 בשנים האחרונות ברק עובר אחד במשרד-המשפטים כמעט את כל מבחני תמיכת המדינה במוסדות-ציבור בשם היועץ המשפטי לממשלה: אני.

בשל המוצג לעיל מתעורר ספק באיזו מידה יכולה ביקורתו של מבקר המדינה להשפיע למעשה על אופן העברת תמיכתה של המדינה במוסדות ציבור כי תיעשה באופן חוקי בלבד.

3. יכולתו של בית המשפט לאכוף את עקרון השוויון

טיב עבודתו של בית המשפט תלוי במידה רבה ביכולתו של העותר להציג את הבעיה כראוי. במקרה הנידון תלויה איכותה של העתירה במידה רבה ברצונו הטוב של המנהל: רק אצלו מצוי המידע על-פי אילו הנחות נקבעו מבחני התמיכה ומה היו המניעים להם. באופן טבעי, ככל שנוסח המבחן מכוון להיטיב עם גוף מסוים דווקא, קשה יהיה למצוא מסמך כתוב המנמק באופן ברור מדוע נקבעה דרישת סף כזו ולא אחרת.

אשר על כן, כיוון שהעתירה מכוונת נגד הממשלה, סיכויי של העותר לקבל את המידע החיוני לעתירה אינם רבים. בהיעדר מידע זה, מסוגל העותר בדרך-כלל להציב לבית המשפט תשתית רעועה למדי של נתוני המקרה:

(1) הציבור אינו זוכה לקבל מידע עדכני על מיהות הגופים הנתמכים והיקף התמיכה בהם. נתון זה נחוץ לנפגעים פוטנציאליים, כדי שיוכלו לוודא שאינם מקופחים שלא כדין⁴⁷.

(2) למוסדות הציבור קשה לבחון באיזו מידה דרישות הסף הנקבעות במבחנים הן ענייניות. לדוגמא: כאשר קבועה דרישת סף של 1,200 שיעורי-תורה בחודש לעמותה חרדית המבקשת לקבל תמיכה ממוסד החינוך התרבות והספורט עבור שיעורי-תורה⁴⁸ לא ניתן לדעת בקלות האם דרישה זו סבירה או לא.

(3) למוסדות הציבור אין גישה להחלטותיהן של ועדות התמיכות בכל משרד ומשרד. כך, למשל, יכולה ועדת תמיכה להחליט החליטות בלתי-סבירות בדמות אי-הטלת סנקציות על עמותה שנתגלו ליקויים קשים במילוי מחויבותה למדינה חלף קבלת התמיכה. אי-הטלת סנקציות, כאמור, משמעה שאותה עמותה תזכה לתמיכה שאינה

47 רק ב-8.8.95, בעקבות דו"ח מבקרת המדינה מס' 45, קבע החשב הכללי למשרד-האוצר, בהתאם להחלטת הממשלה מ-30.4.95, כי משרדי הממשלה יפרסמו ברשומות, מדי שלושה חודשים, את שמות מוסדות הציבור שאושרה להם תמיכה וכן את סכום התמיכה. במהלך מחצית השנה הראשונה ליישום ההחלטה קיימו משרדי-ממשלה ספורים את ההוראה, וגם אז באיחור. ראו, למשל, רשימת מוסדות ציבור מקבלי תמיכות בידי משרד-העבודה והרווחה בילקוט הפרסומים 4374, 25.1.96, עמ' 1411. משרד-הדתות, למשל, קיים לראשונה את ההוראה באיחור של למעלה משנה (ראו ילקוט הפרסומים 4457, 17.11.96, עמ' 484). ככל שהחלטת הממשלה היתה מכוונת לאפשר למוסדות הציבור מעקב על היקף התמיכה המוענקת להם ולעמיתיהם, ברור כי מידע המועבר בסוף 1996 על היקף התמיכה בשנת 1995 הוא חסר-משמעות למעשה.

48 ראו לעיל הערה 39, מבחני המחלקה לתרבות חרדית, בעמ' 1173 שם.

מגיעה לה ולפיכך, בשל היות סכום התמיכה מחולק באופן יחסי בין כל העמותות הזכאיות לקבלה, נפגע חלקן של אלה שפעלו כנדרש.

לסיכום: בהיעדר אפשרות לנגישות למעשה למידע לציבור, בכלל, ולעמותות, בפרט, קשה מאוד להניח שכל המידע הנחוצך לשם מתן פסק-דין נכון אכן יגיע לידי בית-המשפט הרן בעתירה בעניין תמיכות המדינה. *

מקרה מעניין בהקשר הנדון הוא פרשת בג"צ 4864/94 עמותת "אוצר השמיטה להתיישבות" נ' המשרד לענייני דתות ואח' (לא פורסם). תמצית המקרה: עמותה עתרה נגד תקפותם של מבחני תמיכת מדינה בכוללים לחקלאים בשנת-שמיטה, כאשר אחד הליקויים החמורים ביותר — לטענתה — היה עצם העובדה כי המבחנים פורסמו רק לאחר שחלפה כבר מחצית שנת-השמיטה, כשנכללה בהם דרישה כי מדובר "במסגרת לימודים חדשה" וכאשר התמיכה תוכננה להינתן מתחילת שנת-השמיטה, כשאיש לא היה אמור לדעת או שהמדינה מתכוונת לתמוך בכוללי שמיטה לחקלאים. בפסק-דין קצר גרחתה העתירה ב-19.12.94 בנימוק יחיד זה: "לא מצאנו — בהקשרם של טיעוני העותרת — כל חוסר סבירות בקריטריונים. התמיכות ניתנות על פי קריטריונים אשר נקבעו בהתייעצות עם היועץ המשפטי לממשלה כנדרש בדין". העותרים אף חויבו בתשלום הוצאות למשיבים.

בג"ץ לא התייחס כלל לדרישה שמסגרת-הלימודים תהיה חדשה משום-מה וכן לא לבעיית הרטרואקטיביות שבקביעת מבחני תמיכה ממשלתית. כן לא ניתנה התייחסות לטענה שנטענה בפניו, כי ראייה ניצחת לפסלותם של המבחנים היא העובדה שהבקשות שנשלחו למשרד לקבלת התמיכה הוגשו עוד קודם פרסומם ברשומות. לא נדונה גם שאלת הסבירות למתן תשלום עבור פעילות רטרואקטיבית, כשברור שאין אפשרות לוודא באופן מלא האם כל הפעילות עבורה שולם תשלום בדיעבד אכן נעשתה. ארבעה חודשים בלבד לאחר-מכן התפרסם דו"ח מבקרת-המדינה שהתייחס לתמיכה זו⁴⁹. דו"ח המבקרת היה קשה ביותר. נחשפו העובדות, כי התמיכה ניתנה לגופים שהגישו בקשות שתאמו לדרישות המבחנים עוד לפני פרסומם הרשמי, שניתן כפל תשלום עבור אותה פעילות, שהגופים לא ביצעו את הפרוייקט לפי דרישות המבחנים ושהמשרד לא בדק כלל אם התלמידים אכן שובתים ממלאכתם בשנת-השמיטה, כאחת מדרישות הסף במבחנים. משרד-הדתות ידע על עובדות אלה — שנחשפו על-ידי מחלקת-הביקורת של-רעצמו — והמשיך בתשלום התמיכה שהסתכמה בלפחות 4.5 מיליוני ש"ח.

49 דו"ח מבקר המדינה 45 (ירושלים, 23.4.95), 261.

ביום הגשת העתירה, 1.9.94, הסתיימה גם התקופה שבגינה ניתנה התמיכה. מכאן שכל ממצאי המבקרת היו כבר מצויים למעשה בידי המדינה, אך לא בידי העותרים. אין צורך לומר שנתונים אלה לא נמסרו על-ידי המדינה לבג"ץ בעת הדיון.

אף כי תיאורטית אין קשר הכרחי בין מידת סבירותם ושוויוניותם של מבחני תמיכה ובין אופן יישומם למעשה, מלמדת מציאות החיים על קיומו של קשר חיובי ביניהם: ככל שמבחן התמיכה בעייתי יותר, גוברת הסכנה שהעמותות הצפויות ליהנות מתמיכת-יתר בגינו יזכו בה, גם אם לא ימלאו אחר דרישות המבחן: מי שיצר עבורן את המבחן הפסול יטה להעלים עין ממחדליהן גם אם לא ימלאו אחר דרישותיו של המבחן המוטה לטובתן מלכתחילה.

מבחינה זו נכון יהיה לטעון, כי פעמים רבות חושפת הביקורת שלאחר מעשה העברת התמיכה הממשלתית, גם את "החטא הקדמון" שביצירת מבחן התמיכה הפסול. המתח שנוצר בין פסקי-הדין בבג"ץ ובין ממצאי ביקורת המדינה ממחיש את המציאות המצערת, שבה לבית-המשפט העליון אין כיום כלים להתמודד עם הסוגיה של תמיכת המדינה במוסדות-ציבור.

במקרה מעניין אחר העניק בג"ץ לכאורה אישור לטכניקה של קביעת מבחנים "תפורים" – לטענתי – במשמעותם הפסולה.

בעתירה שהוגשה על-ידי התנועה ליהדות מתקדמת⁵⁰ נטען על-ידה, כי מבחן תמיכה "נתפר" במיוחד עבור עמותת קרן-התרבות "דגל ירושלים" ולפיכך הוא פסול. יתר על כן: בנסיבות המקרה מדובר היה במבחן תמיכה בעמותות שערכו חידוני-שמיטה עולמיים, אשר פורסם ברשומות לאחר שתמה הפעילות אשר הוחלט לתמוך בה. לפי טענת העותרים, מבחן רטרואקטיבי פסול בהגדרה, באשר יש בו פגיעה בעקרון השוויון: עמותה שלא ידעה על קביעתו הצפויה לא יכלה להיערך כדי לזכות בתמיכה על-פיו. מבחן התמיכה כלל דרישות סף אלה מעמותות העורכות מבחני-שמיטה עולמיים: חובת השתתפות של 10,000 בני נוער לפחות מחמישה-עשר יישובים בארץ ומעשר מדינות בגולה.

לא היתה מחלוקת בין הצדדים, כי המבחנים "נתפרו" לפי מידתה של עמותת "דגל ירושלים".

דעת הרוב בבג"ץ הכריעה בסוגייה בתמצית, כי משנקבעים "קריטריונים סבירים וראויים" אין פגם בקביעתם גם באופן רטרואקטיבי. עם זאת, לא הבהירה דעת הרוב מדוע סביר וראוי הוא תנאי הסף של 10,000 בני-נוער מרחבי הארץ והעולם ומה סביר בקביעתה של דרישת הסף של השתתפות נציגים מעשר מדינות לפחות בגולה. כן לא

50 פרשת יקותיאל, לעיל הערה 44.

ניתנה התייחסות לעובדה שהתמיכה שנקבעה לנושא זה היתה בשיעור מכובד של 2.5 מיליוני ש"ח⁵¹.

עם כל הכבוד, בהיעדר הסבר, כאמור, ניתן לפקפק ביכולתם של שופטי בג"ץ להעריך את סבירותן של דרישות סף אלה בתחום שדעת הרוב עצמה הגדירה "נושא מיוחד שהפעילות בו איננה שוטפת, והיא מתרחשת אחת לשבע שנים".

יתירה מזו: מתיאור העובדות בפסק-הדין עולה, שהקריטריונים נקבעו על-ידי המדינה ללא בדיקת שטח כלשהי של המציאות הקיימת בארץ ובעולם(?) ערב הכנת מבחן התמיכה. תמוה מאוד, לפיכך, כיצד יכלו שופטי בג"ץ לקבוע למעשה שהמבחנים סבירים וראויים⁵², לאחר שהרשות המבצעת הודתה למעשה כי אמת-המידה לקביעת המבחנים כלל לא היתה סבירותם, אלא אך מידת התאמתם לעמותה מסוימת.

ו. סיכום

נושא תמיכת המדינה במוסדות-ציבור רוחש במערכת הפוליטית ללא ידיעתו של הציבור. כיוון שהוא זה המממן את מוסדות-הציבור על-פי החלטות הממשלה, נראה שראוי לשנות את המציאות שהממשלה פועלת בה כמעט באין מפריע להשגת מטרותיה, הראויות והראויות פחות — ללא מידה של פיקוח ציבורי.

המסקנה העולה מהממצאים העובדתיים שנותחו ברשימה אינה יכולה להיות חד-משמעית. אפשר שקביעת המחוקק כי תמיכת המדינה במוסדות-ציבור תבוצע באמצעות מבחנים שוויוניים הפתוחים לעיון הציבור ולביקורתו לא חיוקה בהכרח את שלטון

51 לשם השוואה, בשנת 1995 הסתכמה תמיכת משרד החינוך התרבות והספורט בעמותות העוסקות במתן שירות ייעוץ פסיכולוגי לבני-נוער באמצעות הטלפון בפחות מ-200,000 ש"ח. סכום נמוך אף מזה הוקצה לעמותות העוסקות במניעת השימוש בסמים ובאלכוהול בסקטור הערכי.

52 דעת המיעוט ניתנה על-ידי השופט מ' חשין. עמדתו היתה, כי אף שניתן עקרונית לקבוע מבחני תמיכה שיחולו על פעילות העבר, הרי שיש להימנע במקרה כזה מלקובעם לפי מאפיינים של גוף זה או אחר. עם כל הכבוד, סבורני, שאין פסול בקביעת מדדי סף לפי אמת-מידה של גוף מסוים, ובלבד שמדובר באמת-מידה סבירה. הקביעה האם אמת-המידה סבירה תלויה — כמוסבר לעיל — בנתוני השטח, אשר אפשר כי יתאימו דווקא למאפייני עמותה זו או אחרת! מכל-מקום לרשות השופטת אין כלים לבחון זאת בעצמה.

גם בקשת העותרת לדון פעם נוספת בעתירה, נדחתה. ראו ד"נ 7837/95 יקותיאל ואח' נ' השר לענייני דתות ואח' (לא פורסם). בהחלטה קצרה קבע הנשיא א' ברק (לעניינו): "העקרונות הכלליים — ובהם עיקרון השוויון — לא היו שנויים במחלוקת. הפעלתם, הלכה למעשה, על עובדות המקרה הקונקרטי, הן שהולידו חילוקי דעות בין השופטים". כפי שניסיתי להראות, לא התייחס מי משופטי-ההרכב לשאלה הבסיסית באיזו מידה היו תנאי המבחן שוויוניים וסבירים.

החוק: בעוד שבעבר היה הציבור מורע ללחצים הפוליטיים המובנים שהממשלה נתונה בהם ויכול היה להתמודד עמם באמצעות לחצים פוליטיים נגדיים, כיום כמעט בלתי ניתן לדעת, בכליל מבחני השוויון המתפרסמים בלקוט הפרסומים לקבציו, על מה מוצאים כספי משלם המסים ולמי הם מיועדים למעשה.

יתירה מזאת: אם בעבר התחולל המאבק לפני מתן התמיכה, הרי כיום עברה זירת המאבק לשלב מאוחר הרבה יותר, לאחר שהכסף הועבר מזמן לעמותה, הוצא על-ידיה ונעלם.⁵³

אם נכונה ההערכה שחלק מסוים לפחות מהתמיכות שהמדינה מעבירה למוסדות ציבור אינו מגיע להם מלכתחילה או שהשימוש שנעשה בתמיכת המדינה אינו תקין⁵⁴, נשאלת השאלה מה הועילו חכמים בתקנתם? שמא הזיקו?⁵⁵

כפי שניסיתי להראות ולהדגים, המערכת המשפטית, על כל שלוחותיה, כושלת בהתמודדותה עם התופעה: מערכת הבקרה הפנימית של הממשלה אינה יכולה לעמוד תמיד בלחץ הפוליטיקאים, והיועץ המשפטי לממשלה אינו ערוך לטפל בתופעה שהכרת המניעים והעובדות שלה היא תנאי ליכולת ההתמודדות עמה. מוסד מבקר-המדינה לא נועד – ומכל-מקום אינו ערוך אף הוא, בשל מגבלות כוח-אדם – לפקח על תקינותה של חלוקת התמיכות, מה גם שביקורתו נעשית לאחר מעשה. גם בית-המשפט העליון מתקשה להתמודד כיום עם התופעה, בשל גישת משפטנו, לפיה מתייחס בית-המשפט לנתונים המוצגים בפניו על-ידי העותר ותו לא.

53 על-פי סעיף 43 לחוק העמותות, התש"מ-1980, יכולה עמותה להחליט על פירוק-מרוצן של מוסדותיה. ממי יגבו חזרה כספים, שנתבררה אי-חוקיות העברתם, משנתפרקה העמותה?

54 או על-כל-פנים מעורר מחשבות: ב-1991 היה מרכיב הוצאות העבודה בשייכות ובחינוך החרדי 25.7% מכלל ההוצאות, בעוד שמרכיב ההעברות הכספיות הסתכם ב-29.5%. במוסדות החינוך הגבוה היתה החלוקה המקבילה 66.5% ו-9.6% בהתאמה. כן נחשפה תופעה של הקמת קרנות לצד העמותות, כשאופן פעילותן נעשה "ללא כלים ניהוליים". ראו גידרון, לעיל הערה 7, בעמ' 128 וכן בעמ' 139. ראו גם דו"ח מבקר המדינה 45, לעיל הערה 49, עמ' 236 ואילך.

55 לכאורה ניתן לטעון, כי ככל שחלופת מבחני התמיכה ה"שוויוניים" היחידה היא "הכספים הייחודיים", אפשר שבשיטה שבוטלה ישנם יתרונות אחרים במאבק לשמירת שלטון החוק: הביקורת הציבורית קיימת לפני העברת הכספים, הממשלה נאלצת להתחשב בביקורת, עובדי-המדינה אינם נאלצים לעקם נורמות של עבודה מנהלית תקינה וכג"ץ דן בפחות עתירות וגם טועה פחות בהחלטותיו. מנגד, ברור כי דרישות הסף שהעמותות נדרשות למלא אותן עתה כתנאי לקבלת התמיכה וכן הפיקוח על אופן השימוש בכספי המדינה המוטל עליהן לפרקים, מקטינים את האפשרות שהיתה קיימת לכאורה בעבר להעברת הכספים לגופים ללא בקרה כלשהי, כשאינו יודע בבירור מה ייעשה בהם.

להערכת, תלך הבעיה ותתריף בשנים הבאות משתי סיבות עיקריות:

(א) נטיית המדינות הדמוקרטיות במערב, ובכלל זה ישראל, היא להעביר משימות לביצועם של גורמים פרטיים, בין השאר גם מתוך ההערכה שהם יהיו יעילים יותר⁵⁶. תוצאת נטייה זו היא העברת תפקידים נוספים (וכספים לשם מילויים) מהמדינה למוסדות-ציבור.

(ב) בעידן ה"פריימריס" במפלגות יתור כל מועמד אחרי קבוצות שיצביעו עבורו, ולאחר שייבחר פעם אחת יעמול לשמור על זיקתן של אלה אליו. מטבע הדברים תמיכת קבוצות מוגדרות, שיש להן קשר ישיר עם המועמד/הנבחר, תלויה בסיפוק תביעותיהן. לרבות מהן משמעות כלכלית.

כיוון שמסתבר כי הכנסת, הממשלה ובית-המשפט אינם מתמודדים כראוי עם המאויים הפוליטיים של נבחרי הציבור, יש מקום לשקול את הכנסת הגורם המממן לתחום הפיקוח: הציבור עצמו.

עצם מתן האפשרות לציבור לפקח על מעשי הפוליטיקאים, קודם שיועבר הכסף לעמותות החוץ-ממשלתיות, עשוי כשלעצמו למתן את ממדי התופעה: הפצת נוסח מוצע למבכני התמיכה לציבור לשם קבלת הערותיו יחד עם פרסום סכומי התמיכה העתידיים והענקת זכות ערעור — קודם העברת התמיכה ליעדה — עשויים לתת לציבור כלי-התמודדות נאותים עם העברות כספים מתוכננות שאינן ראויות אובייקטיבית⁵⁷.

גם הקמת מנגנוני-ביקורת חופשיים מהשפעה פוליטית ועם יכולת לעיבוד הנתונים והמידע הנחוצים לביקור יעילה היא נחוצה ואפשרית: הקמת מערך-בדיקה מקצועי אובייקטיבי לצורך בחינת כל מבכני התמיכה הממשלתיים (למשל: במשרד-המשפטים או במשרד-האוצר, שכלל אינם תומכים במוסדות-ציבור) עשויה למנוע הטיות שיפגעו בעקרון השוויון. אפשר שמערך-בדיקה כזה צריך ליטול חלק גם ביישום המבכנים — חלוקת התמיכה — הלכה למעשה.

שילוב יתרון הפרסום המוקדם, שהיה קיים למעשה בתקופת הכספים ה"ייחודיים", עם מערך קביעת מבכנים שוויוניים, משותתר ככל האפשר מלחצים פוליטיים, עשוי לשפר את התמונה הנוכחית, שנכון יותר יהיה לכנותה "לבלוב הכספים ה"ייחודיים" מאשר מתן תיאור שוויוני יותר.

ככל ששיטת חלוקה צודקת יותר תהיה כרוכה בהוצאה כספית (הקמת יחידה עצמאית מתאימה, עריכת בדיקות שטח לאיתור מדדים ראויים למתן התמיכה ועוד), הרי

56 הערכה זו טרם הוכחה. ראו גידרון, לעיל הערה 7, בעמ' 19.

57 עובדה היא, שפרסום מעשי הפוליטיקאים בעידן הכספים הייחודיים, עוד לפני העברת הכספים, הביא לשינוי השיטה. חשוב לשחזר את אפקט הידיעה המוקדמת של הציבור למי צפויה תמיכת המדינה להגיע.

הפרשה לשם כך של 2% מתקציב התמיכות שהעניקה המדינה ב־1994 (כמיליארד וחצי שקלים חדשים), לדוגמא, משמעה 30 מיליוני ש"ח.
הציבור ישמח לדעת ש־30 מיליוני ש"ח מוצאים לשם ניתוב יעיל, הגון ושוויוני של 1,470,000,000 ש"ח, האמורים, ככלות הכול, להיטיב עמו.

