



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 2677/16

בג"ץ 3237/16

בג"ץ 3366/16

לפני :

כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט צ' זילברטל
כבוד השופט מ' מזוז

העותרים בבג"ץ 2677/16 :

1. דן בילו
2. ניתאי גלוזמן
3. אורי שרון
4. אדהם מנסור
5. איל בילו

העותרים בבג"ץ 3237/16 :

6. חב' קדמה שבע בע"מ
- 1-45. דייג יסיר – עפר ששון ואח'
- 46-71. פורום הדיג הספורטיבי בישראל – איתמר כהן ואח'

העותרים בבג"ץ 3366/16 :

1. מיכאל זמל
2. אלכסנדר שינקרנקו ומלניקוב
3. אברהם רומנו
4. לוי אורנוי
5. דרור ברק
6. מאיר זינו
7. יחיאל אברג'יל
8. שמעון אזולאי
9. עופר זרמתי
10. אבי פרץ
11. זבולון חיבטוב

נגד

המשיבים בבג"ץ 2677/16 :

1. פקיד הדיג הראשי במשרד החקלאות ופיתוח הכפר
2. היועצת המשפטית של משרד החקלאות ופיתוח הכפר
3. שר החקלאות ופיתוח הכפר
4. החברה להגנת הטבע
5. הרשות לשמירת הטבע והגנים הלאומיים

המשיבים בבג"ץ 3237/16 :

1. פקיד הדיג הראשי במשרד החקלאות ופיתוח הכפר
2. שר החקלאות
3. שר האוצר
4. שר הכלכלה
5. ראש עיריית אילת (נמחק)
6. החברה להגנת הטבע
7. הרשות לשמירת הטבע והגנים הלאומיים

- המשיבים בבג"ץ 3366/16 :
 1. שר החקלאות
 2. פקיד הדיג הראשי במשרד החקלאות ופיתוח הכפר
 3. החברה להגנת הטבע
 4. הרשות לשמירת הטבע והגנים הלאומיים

התנגדות לצו על-תנאי

תאריך הישיבה : י"ט בתמוז התשע"ו (25.7.2016)

בשם העותרים בבג"ץ
 : 2677/16
 בשם העותרים 45-1 בבג"ץ
 : 3237/16
 בשם העותרים 71-46 בבג"ץ
 : 3237/16
 בשם העותרים 11-9, 7-1
 בבג"ץ 3366/16 :
 בשם העותר 8 בבג"ץ
 : 3366/16
 עו"ד יואב מוזר, עו"ד בניה גולדברג
 עו"ד דוד קצוטי
 עו"ד רוני מועלם
 עו"ד עמרי קאופמן, עו"ד נגה רובינשטיין, עו"ד
 יונתן ניסנהויז ;
 עו"ד אמנון גת

בשם המשיבים 3-1 בבג"ץ
 : 2677/16, המשיבים 4-1 בבג"ץ
 : 3237/16 והמשיבים 2-1 בבג"ץ
 : 3366/16
 בשם המשיבה 4 בבג"ץ
 : 2677/16, המשיבה 6 בבג"ץ
 : 3237/16 והמשיבה 3 בבג"ץ
 : 3366/16
 בשם המשיבה 5 בבג"ץ
 : 2677/16, המשיבה 7 בבג"ץ
 : 3237/16 והמשיבה 4 בבג"ץ
 : 3366/16
 עו"ד ישי שנידור, עו"ד נועה יאיון
 עו"ד אור סיון
 עו"ד גור בליי : בשם היועץ המשפטי לכנסת

פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

בשל משבר שקיים לעמדת הגורמים המוסמכים במשרד החקלאות ופיתוח הכפר במצב הדגה בים התיכון החליטו אלה לאסור על דיג בזמנים מסוימים, במרחבים מסוימים, ובשיטות מסוימות. איסורים אלה נקבעו, בשלב הראשוני, בהוראות שנוספו לרישיונות הדיג לשנת 2016. הגבלות מקבילות ואף מחמירות יותר מוצעות כהוראות קבע בתקנות הדיג, אשר התיקון הרלוונטי להן – שתוקפו מותנה באישור ועדת הכלכלה של הכנסת – מצוי עתה בעיצומם של דיונים לפני האחרונה. השאלה לפתחנו

היא אם בתקופת הביניים האמורה היה פקיד הדיג הראשי מוסמך לקבוע מגבלות כאמור ברישיונות, או שמא כבולות ידיו עד לתום הליך תיקון התקנות.

רקע נדרש לעניין

1. ענף הדיג מוסדר ומאוסדר מכוון של פקודת הדיג, 1937 (להלן: פקודת הדיג או הפקודה), ותקנות הדיג, 1937 (להלן: תקנות הדיג או התקנות). אלו קובעות משטר רישוי שלפיו אדם רשאי לדוג רק אם קיבל רישיון מתאים מאת פקיד הדיג הראשי (להלן גם: פקיד הדיג) – הוא הגורם המוסמך על פי פקודת הדיג ותקנות הדיג – בכפוף לעמידה בתנאים הנדרשים על פי דין. בשנת 2015 עתרה החברה להגנת הטבע בבקשה לחייב את פקיד הדיג לפעול לעצירת דיג היתר בים התיכון, שכן להשקפתה נוצר מצב משכרי שהביא לקריסת משאב הדגה; ולפגיעה בסביבה החופית, בערכי טבע מוגנים ובחיות בר. פקיד הדיג התבקש להפעיל את סמכותו באופן שימנע החרפת הפגיעה במשאב הדגה. לאחר שניתן צו על-תנאי בעתירה (בג"ץ 1422/15 החברה להגנת הטבע נ' פקיד הדיג במשרד החקלאות (23.3.2015)) הצהיר פקיד הדיג הראשי כי בכוונתו להתקין תקנות מכוח סעיף 9 לפקודת הדיג שיקבעו מגבלות על פעולות הדיג לסוגיהן. עוד הוצהר כי בשל משך הזמן הנדרש להתקנת תקנות, בכוונתו לצרף תנאים לרישיונות לשנת 2015 בהתאם לסמכותו לפי סעיף 3 לפקודת הדיג ולפרסם מודעות מכוח הסמכות לפי סעיף 13 לפקודת הדיג – שעל טיבה נעמוד להלן – שתגבלנה פעולות שונות בענף הדיג (להלן: המודעות). נוכח הצהרה זו נפסק מפי בית משפט זה לאמור:

"אנו סבורים כי אכן היה מקום להגשת העתירה שהביאה לקידום הליך קבלת ההחלטות. נראה כי קשה לחלוק על כך שיש צורך של ממש בניהול מושכל של ענף הדיג בים התיכון והטלת הגבלות על העוסקים בתחום, זאת במטרה להביא להתאוששות הדגה. התרשמנו כי המשיבים 1 ו-2 [פקיד הדיג הראשי ושר החקלאות ופיתוח הכפר בהתאמה – ע' פ'] קיבלו החלטות שונות שנועדו לקדם את שתי המטרות דנן, ובכוונתם להוציאן מן הכוח אל הפועל בתוך זמן קצר יחסית, באופן שיטיב בעתיד את מצב הדגה בחופי ישראל ושיהיה בו כדי להשפיע אף על הדיג בעונת הרבייה הנוכחית ובתקופה שסמוך לאחריה.

משהתקבלו ההחלטות דלעיל, מיצתה העתירה את עצמה במתכונתה הנוכחית. למותר לציין כי העותרת תוכל להציג את עמדתה לפני המשיבים בשאלות השנויות במחלוקת, כפי שמתאפשר אף לדייגים. ומובן כי לעותרת שמורה הזכות לנקוט בעתיד בצעדים שייראו לה לנכון לתקיפת ההחלטות הסופיות של המשיבים 1-2

לאחר שיושלמו הליכי השימוע כמו גם את התקנות שבכוונתם להתקין, ככל שתהיה עילה לכך" (בג"ץ 1422/15 החברה להגנת הטבע נ' פקיד הדיג במשרד החקלאות, פסקאות 11-12 (19.4.2015) (להלן: עניין החברה להגנת הטבע)).

2. בהמשך לכך, נקבע במודעות שפרסמו פקיד הדיג הראשי והיועצת המשפטית של משרד החקלאות ופיתוח הכפר (להלן: משרד החקלאות) – שאליה הועברה הסמכות הרלוונטית מכוח סעיף 13 לפקודה (לפי חוק העברת סמכויות (ממונים על מחוזות וקציני מחוז), התשכ"ד-1964) – איסור על דיג בצלילה באמצעות רובה תת-ימי בים התיכון בתקופה שבין 1.5.2015-15.6.2015 (מודעה בדבר איסור דיג בצלילה באמצעות רובה תת-ימי בים התיכון, י"פ התשע"ה 4972); ואיסור על דיג מכמורת בעומק הרדוד מ-30 מטרים בתקופה שבין 1.6.2015-31.8.2015 (מודעה בדבר איסור דיג מכמורת במקום שבו עומק המים פחות מ-30 מטרים, י"פ התשע"ה 6088). ביום 30.4.2015, פורסמה להערות הציבור טיוטת תיקון לתקנות. ביום 1.7.2015, לאחר קבלת הערות, הועברה הטיוטה למשרד המשפטים; וביום 22.11.2015, לאחר עריכת שינויים, העביר שר החקלאות ופיתוח הכפר (להלן: שר החקלאות) את הצעת התיקון לתקנות הדיג לאישור ועדת הכלכלה של הכנסת (להלן: ועדת הכלכלה) כמתחייב על פי סעיף 9(2) לפקודה. לפי נוסח התיקון לתקנות שהועמד לפני ועדת הכלכלה ייאסר, בין היתר, דיג מכמורת במקום שבו עומק המים פחות מ-40 מטרים (חלף מגבלה של 15 מטרים כאמור בתקנות כיום), וזאת במשך כל השנה; ייאסר חיבור אביזרים שונים לרשת מכמורת; וייאסר דיג מכמורת בים התיכון בתקופה של 90 ימים בחודשים מאי, יוני, יולי ואוגוסט (להלן: הצעת התיקון לתקנות). עוד עולה מהצעת התיקון לתקנות כי משך 90 ימים בחודשים מרץ, אפריל, מאי ויוני ייאסר כל סוג דיג – מלבד דיג מכמורת, בכפוף למגבלת 40 המטרים האמורה; ודיג חכה מהחוף (סעיף 12 להצעת התיקון לתקנות). ביום 8.2.2016 קיימה הוועדה ישיבה ראשונה בנוגע לתיקון לתקנות ומאז נערכו ישיבות נוספות, אך כפי שיפורט להלן עד כה טרם אושרה הצעת התיקון לתקנות.

3. במקביל לקידום הצעת התיקון לתקנות פעל משרד החקלאות לגיבוש נוהל רישיונות דיג שבו תפורט מדיניות הרישוי של אגף הדיג במשרד החקלאות. נוהל כאמור פורסם ביום 12.11.2015 ("רישיונות דיג – נוהל" (12.11.2015)) ונקבעו בו הוראות שונות.

4. מכאן לכאן הגישה החברה להגנת הטבע עתירה נוספת ובה דרשה כי שר החקלאות יטיל לאלתר – עוד בטרם הושלם תיקון התקנות – הגבלות על דיג בים התיכון ברישיונות הדיג לשנת 2016 (להלן: העתירה השנייה של החברה להגנת הטבע). נוכח העיכוב שחל בתיקון תקנות הדיג ובשל עמדת גורמי המקצוע כי קיים צורך בנקיטת פעולות מיידיות לשימור משאב הדגה בים התיכון – שיכנסו לתוקפן כבר בשנת 2016 – החליט פקיד הדיג לקבוע ברישיונות הדיג לשנת 2016 – האישיים והמיועדים לספינות כאחד – שנשלחו לנמעניהם במהלך חודש דצמבר 2015 – מגבלות בנוגע למועדי הדיג המותרים; למרחב הדיג המותר; ולציוד הדיג המותר בשימוש, וזאת "כדי לתת מענה אפקטיבי ומידתי לצרכים הדחופים של משאב הדגה בים התיכון"; והכל כמפורט להלן:

א. איסור – התקף לאורך השנה כולה – על חיבור כדורים, צמיגים, גלגלים או אביזרים אחרים לרשתות מכמורת לצורך גרירת הרשת על גבי סלעים ולמניעת הסתבכות הרשת בהם (להלן: איסור השימוש בציד).

ב. איסור על דיג בים התיכון בתקופה שבין 1.4.2016-31.5.2016 שהיא תקופת הרבייה של הדגים בים התיכון (להלן: תקופת הרבייה). איסור זה חל על כלל הדיג למעט דיג מספינות המורשות לדוג בשיטה של דיג הקפה, דיג מכמורת בעומק של 40 מטרים ומעלה ודיג במערך חכות צף (להלן: איסור תקופת הרבייה). יוער כבר בשלב זה כי תקופה זו חלפה לה טרם הדיון בהתנגדות לצו על-תנאי; וכי עתירה נוספת שעניינה איסור זה נמחקה לאחר שמיעת הערות בית המשפט (בג"ץ 2434/16 איגוד הדייגים הספורטיביים בישראל נ' פקיד הדיג הראשי במשרד החקלאות (20.4.2016)).

ג. איסור על דיג מכמורת בתקופה שבין 1.6.2016-31.8.2016 שהיא תקופת "הגיוס" – התקופה שבה יוצאים הדגים הצעירים לגוף המים ולא מתרכזים עוד רק באזורים הרדודים (להלן: איסור תקופת הגיוס). כמבואר להלן קוצרה התקופה כך שאיסור זה פג ביום 21.8.2016.

נוכח ההתפתחויות האמורות, ביום 30.5.2016, נמחקה בהסכמה העתירה השנייה של החברה להגנת הטבע (בג"ץ 6467/15 החברה להגנת הטבע נ' פקיד הדיג הראשי במשרד החקלאות ופיתוח הכפר (30.5.2016)).

5. שלושת האיסורים האמורים הם גם אלה העומדים במוקד שלוש העתירות שלפנינו. בג"ץ 2677/16 ובג"ץ 3366/16 הוגשו על ידי גורמים הקשורים בדיג מכמורת ובמרכזן הטענה כי איסורים אלה נקבעו בחוסר סמכות. העתירה בבג"ץ 3237/16 הוגשה על ידי גורמים הקשורים בדיג ספורטיבי הקובלים בעיקר על איסורו בתקופת הרבייה בצד טענות נוספות. ביום 30.5.2016 התקיים דיון בעתירות לפני כב' הנשיאה מ' נאור והשופטות א' חיות וד' ברק-ארז שלאחריו ניתן ביום 31.5.2016 צו על-תנאי וזו לשונו:

"מדוע לא ימנע פקיד הדיג מלקבוע הגבלות ברישיונות הדיג ומדוע לא יבטל הגבלות שנקבעו ברישיונות שהוצאו לשנת 2016, וזאת עד שיותקנו תקנות לפי פקודת הדיג. בכלל זה יידרש שר החקלאות לשאלה מדוע לא יתקין אותן תקנות שניתן להתקין ללא צורך בהחלטת ועדת הכלכלה של הכנסת".

ביום 25.7.2016 קיימנו דיון בהתנגדות לצו על-תנאי. בהסכמה הוחלט כי אין מקום להידרש לסיפה של הצו על-תני, שכן אף צד לא סבר כי יש מקום להתקנת תקנות ללא צורך באישור ועדת הכלכלה. בסיכומי של דיון לא ראינו להיעתר לבקשה למתן צו ביניים (בהמשך להחלטות קודמות בנושא זה), והורינו כי בא כוח הכנסת יגיש הודעת עדכון באשר להתקדמות דיוני ועדת הכלכלה עד ליום 4.8.2016. יוער כי עובר לדיון הגישו העותרים בבג"ץ 2677/16 בקשה להורות על הצגת תכתובת פנימית של משרדי הממשלה המשקפת לכאורה שינוי בעמדת המשיבים. לא ראינו להיעתר לבקשה זו משעמדתה המשפטית של המדינה הוצגה בכתב התגובה שהוגש. בהודעת עדכון מיום 4.8.2016 מסר בא כוח הכנסת כי בדיון בוועדת הכלכלה שהתקיים ביום 2.8.2016 אושרו מקצת מהתקנות – אך לא אלו הרלוונטיות לנושא דנן – וכי דיון נוסף עתיד להתקיים ביום 8.8.2016. על כן הוריתי כי בא כוח הכנסת יגיש הודעת עדכון נוספת עד ליום 9.8.2016. בהודעת העדכון האמורה מסר בא כוח הכנסת כי גם בדיון האחרון שהתקיים בוועדה לא אושרו תקנות נוספות; וכי בכוונת יושב ראש הוועדה לכנס צוות מקצועי שיפעל לגיבוש של נוסח מוסכם שיובא להצבעה בישיבת הוועדה הבאה שתערך לאחר חופשת עובדי הכנסת – קרי, בחודש ספטמבר. ביום 16.8.2016 הגישו העותרים בבג"ץ 3366/16, נוכח העדכון מטעם בא כוח הכנסת, בקשה למתן צו ביניים. לא ראינו להיעתר לבקשה זו. בהמשך, ביום 18.8.2016, מסרה המדינה הודעה שלפיה הצוות שכינס יושב ראש הוועדה הגיע להבנות לעניין נוסח הצעת התיקון לתקנות הכוללות, בין היתר, החלה של תקופת מעבר של שלוש שנים שבה חלף איסור על דיג מכמורת משך 90 ימים בתקופת הגיוס, האיסור על דיג מכמורת בתקופה זו יוגבל ל-60

ימים בלבד. בהתאם להבנה זו הסכים פקיד הדיג (בנסיבות שעליהן עמד בהודעה ו"לפנים משורת הדין" לטעמו) לקצר את איסור תקופת הגיוס שנקבע ברישיונות כך שזה לא יחול החל מיום 21.8.2016. התבקשה תגובת העותרים להודעה זו. בהודעה מיום 22.8.2016 ביקשו העותרים בבג"ץ 3366/16 כי הכרעתנו תושהה ב-30 ימים על מנת ש"תתברר התמונה המלאה" באשר לתיקון התקנות. לא ראינו להיעתר לבקשה זו. בהודעה מיום 25.8.2016 מסרו העותרים בבג"ץ 3237/16 כי הם עומדים על עתירתם.

טיעוני הצדדים

6. בעתירותיהם העלו העותרים טענות שונות הנוגעות לסמכות לקביעת האיסורים האמורים, להליך קביעתם ולשיקול הדעת שהופעל בנוגע אליהם לגופו. עם זאת, כפי שכבר הובהר, הצו על-תנאי ניתן כאמור בנקודה ממוקדת אחת והיא הסמכות לקביעת האיסורים האמורים כתנאים ברישיונות הדיג לשנת 2016, קודם להשלמת הליך התיקון לתקנות. ממילא בכך – ובכך בלבד – התמקד הדיון בהתנגדות לצו על-תנאי. עיקר טענות העותרים לעניין זה הוא כי תקנות הדיג ממצות את המגבלות שניתן להטיל על הדיג – ואלו נתונות לתיקון בהקדם – ומשכך לא מוסמך פקיד הדיג לקבוע מגבלות נוספות על האמור בהן במסגרת הרישיונות. עוד נטען כי נוכח האיסור הפלילי הקבוע על הפרת תנאי הרישיון, כל תנאי רישיון נדרש להיקבע בתקנות שיאושרו על ידי ועדה של הכנסת; וכי אף אם קיימת סמכות לקבוע את האיסורים כתנאים המצורפים לרישיונות – הבחירה לעשות שימוש בסמכות זו אינה סבירה ואינה מידתית בנסיבות העניין.

7. לשיטת המדינה – ואל דברים אלה הצטרפה גם החברה להגנת הטבע בתגובתה – אמנם "דרך המלך" לקבוע את האיסורים האמורים היא בדרך של התקנת תקנות הטעונות אישור בידי ועדת הכלכלה. ברם, הסמכות ליתן רישיונות דיג ולקבוע בהם תנאים לעניין הזמנים, המרחבים והאמצעים המותרים לדיג היא סמכות מפורשת ויש בכוחה להוסיף על המגבלות הקבועות בפקודה ובתקנות. זאת, נוכח שיקול הדעת הרחב המסור לשר החקלאות ולפקיד הדיג הראשי בעניינים אלה. עוד נטען כי מקום שבו קיים משבר חמור במצב הדגה בים התיכון ונדרשת פעולה מידית, במועד הרלוונטי, ובשים לב להליך תיקון התקנות המצוי בעיצומו, הבחירה בקביעת האיסורים האמורים בדרך של צירוף תנאים לרישיונות היא סבירה ומידתית. אשר לטענת העותרים כי צירוף התנאים לרישיונות מהווה קביעה של נורמה פלילית שנדרשת להיקבע בתקנות המאושרות בידי ועדה של הכנסת נטען כי הפקודה היא זו שקובעת את הנורמה הפלילית – הפרת תנאי הרישיון – ולא תנאי הרישיון עצמו. יוער כי לטענת החברה

להגנת הטבע, בנסיבות העניין, הסמכות לצרף תנאים לרישיונות עולה בגדר סמכות שבחובת פקיד הדיג הראשי להפעיל, וזאת נוכח משבר חמור במצב הדגה. גם לעמדת רשות הטבע והגנים קיים הכרח בקביעת האיסורים האמורים לצורך שמירה על הדגה והגנה על הסביבה הימית, ופקיד הדיג הראשי מוסמך לקבוע איסורים אלה במסגרת רישיונות לדיג.

דיון והכרעה

8. כאמור, עיקר גדר המחלוקת שלפנינו הוא בשאלה האם מוסמך פקיד הדיג לקבוע את שלושת האיסורים ברישיונות הדיג על אף שמגבלות קרובות במהותן קבועות כבר בתקנות, קרי: האם התקנות הן בבחינת הסדר ממצה לעניין הסמכות לקבוע מגבלות על דיג ולכן – משהותקנו – אין עוד סמכות לקבוע מגבלות כאמור ברישיונות. על מנת להכריע בשאלה זו נעמוד על התשתית הנורמטיבית הרלוונטית. אמנם, מכיוון שתקופת הרבייה הסתיימה כבר – וממילא הרישיונות הנדונים הם שנתיים ולכן לא יחולו בתקופת הרבייה בשנת 2017 – הרי שהדיון ביחס לאיסור תקופת הרבייה התייתר לכאורה והעתירות בעניינו נהפכו לתיאורטיות (רע"פ 8873/07 היינץ ישראל בע"מ נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (2.1.2011)). כמו כן, בשלב זה של הדיון התייתר לכאורה גם הדיון באיסור תקופת הגיוס שתוקפו קוצר בהחלטת פקיד הדיג. עם זאת, כיוון שלגבי השימוש בציד אין מדובר בשאלה תאורטית, נראה כי השאלה המשפטית אכן טעונה הכרעה.

ענף הדיג: תשתית נורמטיבית

9. כזכור, הוראות החוק המרכזיות הקובעות את דרך אסדרת (רגולציית) ענף הדיג הן פקודת הדיג ותקנות הדיג שהותקנו מכוחה (ראו גם תקנות דיג הספוגים, 1937). הוראות חוק אלו מקנות לשר החקלאות ולפקידים שהוסמכו על ידו – ובעיקר לפקיד הדיג הראשי שהוא ראש האגף לדיג ולחקלאות במשרד החקלאות ופיתוח הכפר – סמכויות אסדרה רחבות לעניין דיג, חקלאות ימית, יבוא דגים חיים ותוצרי חקלאות ימית: מתן רישיונות והיתרים בהקשרים אלה; פיקוח על הפעילות המורשית – והלא מורשית – בענף הדיג; ואכיפתם של הכללים השונים. זאת, על מנת להגשים את תכליתה העיקרית של פקודת הדיג – שאין חולק עליה – שהיא להבטיח כי משאבי הדגה של מדינת ישראל – שהם משאב מתכלה-מתחדש, שזמינותו תלויה, בין השאר, בדרכי השימוש וברמת הפעילות הננקטת – ינוהלו בצורה מיטבית, בת קיימא ובאופן העולה בקנה אחד עם האינטרס הציבורי הרחב (וראו למשל עניין החברה להגנת הטבע,

פסקה 11; בג"ץ 3842/03 טאבא נ' מנהל אגף לדיג ולחקלאות מים, פסקה 5 (19.1.2004) (להלן: עניין טאבא); ורד דשא המשפט החקלאי בישראל 366-364 (2014); לניתוח תחום הדיג מנקודת מבט של "טרגדיית נחלת הכלל" (tragedy of the commons) העוסקת בקונפליקט הנוצר בין הפרטים לבין טובת הכלל בעת ניצול משאבים מוגבלים משותפים ראו אוריאל פרוקצ'יה "הגנה חוקתית על הקניין בראי התיאוריה הכלכלית" משפטים כ"ח 621, 646-647 (1997); Garret Hardin, The Tragedy of the Commons, 162 SCIENCE 1243 (1968).

10. אמצעי מרכזי באסדרה כאמור הוא הכפפת פעולת הדיג (למעט דיג מהחוף באמצעות חכה שאינו דורש רישיון) למשטר רישוי מכוח הפקודה והתקנות. סעיף 3(4) לפקודה אוסר על אדם לדוג דגים בישראל אלא אם הוא בעל רישיון שניתן על פי הפקודה (להלן: רישיון דיג אישי). כמו כן, סעיף 3א(1) אוסר על שימוש בספינה לצורך דייג אלא על פי רישיון שניתן לשימוש כאמור על פי הפקודה (להלן: רישיון דיג לספינה) "ובכפוף לתנאים המצורפים לאותו רישיון, אם יש כאלה". הסמכות למתן הרישיונות האמורים נתונה בידי פקיד הדיג שהוסמך לכך על ידי שר החקלאות. בהתייחס לעצם מתן רישיון דיג אישי ישנו תיחום מוגדר של קשת השיקולים להפעלת הסמכות. נקבע כי זה יינתן "אם לדעתו אין להענקת רישיון מניעה מטעמים של בטחון הציבור או מטעמים של עברו, תכונותיו או התנהגותו של המבקש" (סעיף 3(1) לפקודה); ותוקפו מוגבל לשנה (סעיף 3(3) לפקודה). בהתייחס לרישיון זה נקבע כי שר החקלאות מוסמך "לפי שיקול דעתו ובאותם תנאים שימצאם מתאימים" ליתן רישיון לדוג "רק באותו חלק מישראל שיפורט באותו רישיון" (סעיף 3(1)(ב) לפקודה). בצד אלה, הסמכות ליתן רישיון דיג לספינה נתונה לשיקול דעת רחב של נותן הרישיון המוסמך "לצרף לאותו רישיון תנאים בענין השטח שמותר לדוג בו באותה ספינה וכן בענין אופן השימוש בה, וכל מיני תנאים אחרים שיראה צורך להטילם" (סעיף 3א(2) לפקודה). הפרת הוראות רישיונות אלה היא עבירה פלילית (סעיף 10(5) לפקודה).

11. רובד נוסף שמסמיך את הרשות להטיל מגבלות קבוע בסעיף 13 לפקודה שלפיו "ממונה על מחוז ופקיד הדיג הראשי רשאים יחדיו, במודעה שתפורסם בכל עת שהיא, לצמצם את פעולות הדיג של כל דייג או דייגים בעלי רישיון (למרות כל דבר האמור ברשיון הדיג שלו או שלהם או למרות כל תנאים המצורפים לרישיון) לעתים קבועות או למקומות קבועים וכן (או) לשיטות קבועות, אם ע"י קביעת תור לדיג ואם באופן אחר". כעולה מטענות המדינה לפנינו, סמכות הממונה על מחוז הועברה ליועצת המשפטית של משרד החקלאות. כלומר, לסמכות ליתן רישיון נוספת סמכות נוספת המאפשרת לפקיד הדיג הראשי – יחד עם היועצת המשפטית של משרד החקלאות – לצמצם את

פעולות הדיג אף מעבר לקבוע ברישיון באמצעות פרסום מודעה (וראו בג"ץ 89/61 רוסקא נ' פקיד הדיג הראשי, פ"ד טו 1709 (1961)).

12. בצד אלה מסמיך סעיף 9 לפקודה את שר החקלאות להתקין תקנות שיכללו רובד נוסף של אסדרה:

תקנות

(1) שר החקלאות רשאי להתקין תקנות כדלקמן, ומשהתקין רשאי הוא לשנותן או לבטלן:

(א) תקנות האוסרות לנהוג בכל דרך או שיטה או להשתמש בכל כלי או מכשיר או בחמרים העשויים להזיק לקיטמו או להתפתחותו של מין ממיני הדגים;
(ב) תקנות הקובעות אזורים ועונות שהדיג אסור או מוגבל בהם בין לחלוטין ובין לגבי איזה מין מסויים;

(ג) תקנות הקובעות שעור למידת גדלם של דגים ממין מסויים שמותר לדוג אותם;

(ד) תקנות הקובעות את מידת הרשתות או חורי הרשתות שמותר להשתמש בהן לדיג בישראל או בכל חלק מסויים הימנה;

(ה) תקנות הקובעות את סמכויותיהם של האנשים שיתנו רשיונות ותעודות היתר והפרוצדורה בקשר עם מתן הרשיונות ותעודות ההיתר וביטולם והפסקת תקפם, והקובעות את טפסי הבקשות, הרשיונות ותעודות ההיתר והתנאים שיש לצרף אל הרשיונות ותעודות ההיתר;

[...]

(ט) תקנות בכל ענין אחר הנוגע לביצוע פקודה זו.

(2) תקנות לענין פסקאות (ח) או (ט) לסעיף קטן (1) טעונות אישור ועדת הכלכלה של הכנסת.

תקנות כאמור אכן הותקנו ותוקנו מעת לעת. תקנות 4-10 לתקנות הדיג קובעות שורה של מגבלות, דרישות ואיסורים החלים על כל אדם הדג דגים (להלן: מגבלות הקבועות בתקנות). המגבלות הקבועות בתקנות עוסקות, בין היתר, באיסור על דיג

מכמורת בים התיכון במקום שבו עומק המים פחות מ-15 מטרים (תקנה 4(1)); איסור על שיטות דיג אסורות וביניהן איסור דיג מכמורת באמצעות קורה חופרת "אלא ברשות מאת פקיד הדיג הראשי ומטעמים מיוחדים שיירשמו" (תקנה 4(17)); מגבלות בדבר גדלי חורי הרשתות המותרים בשיטות דיג שונות (תקנה 5); איסור על דיג באזורים מסוימים בים התיכון (תקנות 8(1)-(א)-(ב), 8א(א) ו-9ב); איסור על דיג בחלקים מהכינרת בתקופת הקינון וההטלה של אמנון הגליל (תקנה 8א(ב)); ואיסור על דיג מינים מסוימים (תקנות 5ד ו-5ה) ודגים מתחת לגודל מסוים (תקנה 6). מגבלות אלו מצטרפות למגבלה הקבועה בפקודה עצמה – איסור לדוג באמצעות חומרי נפץ (סעיף 5 לפקודת הדיג). בצד מגבלות מהותיות אלו, ובהמשך להסמכת שר החקלאות את פקיד הדיג ליתן רישיונות דיג, מפרטות התקנות את סמכויות הרישוי. נקבע בהן כי לפקיד הדיג הראשי סמכות ליתן רישיונות דיג אישיים ורישיונות דיג לספינה ונקבעו הוראות שונות בעניין זה: תקנה 2(1) מורה כי "פקיד הדיג הראשי רשאי לתת לאנשים המתאימים, לפי שיקול דעתו, רישיונות לדוג דגים"; ותקנה 2א(1) מורה כי "פקיד הדיג הראשי רשאי לתת, לפי שיקול דעתו, רשיון לספינה לעסוק בדיג בתנאים ובמגבלות שיקבע". כמו כן, קובעת תקנה 4(7) כי "שום אדם לא ידוג דגים בכל אזור של מים מלוחים או מלוחים במקצת (פרט למים פריים וים חולה), אלא לפי אותם תנאים שינקוב פקיד הדיג הראשי, ויירשמו ברשיון הדיג אשר לאותו אדם, או יצורפו אליו, וגם אז רק באותן שיטות ובאותם זמנים או באותה עונה שיהיו כתובים שם" (הדגשה הוספה – ע' פ').

סיכום הנקודה: על המבקש לדוג בישראל לקבל רישיון דיג אישי – ואם הוא דג באמצעות ספינה, גם רישיון דיג לספינה – ולעמוד בהוראות המהותיות הקבועות בפקודה (איסור שימוש בחומרי נפץ), בתקנות (כמפורט לעיל), ובהוראות שנקבעו ברישיון הדיג. רבדי האסדרה השונים מקנים לרשות המוסמכת שיקול דעת רחב לרבות במישור הזמן – קביעת תקופות בהן הדיג מוגבל או אסור; מישור המרחב – קביעת שטחים אסורים לדיג; והגבלות הקשורות לציוד הדיג והגדלת הסלקטיביות של ציוד הדיג (כגון אפיון גודל עיני רשתות בענפי הדיג השונים).

13. ואולם, ריבוי מקורות האסדרה החלים בעניין עלול ליצור מצב – כפי שנוצר בענייננו – שבו נקבעות הוראות דומות או קרובות במהותן מכוחן של מסגרות נורמטיביות שונות. כך, ייתכן שהוראה שנקבעה ברישיון עוסקת בסוגיה שהוסדרה גם – במידה זו או אחרת – בתקנות עצמן. השאלה היא אפוא, כמתעורר בענייננו, האם יש בהסדרה הקיימת בתקנות – אם בכלל ואם בנושא מסוים – כדי לשלול את סמכות פקיד הדיג לקבוע תנאי באותו נושא ברישיון. לבחינת שאלה זו נפנה עתה.

הסמכות לצרף תנאים לרישיון הדיג במקביל למגבלות הקבועות בתקנות

14. כידוע, כלל הוא כי קיומה של סמכות ליתן רישיון משמעה גם הסמכות להתנות בו תנאים בעלי זיקה למטרות החוק שמכוחו מוסמכת הרשות ליתן רישיון. כפי שנקבע "מטבעה של הסמכות ליתן רישיון, שנועדה להסדיר ולפקח, ניתן ללמוד גם על סמכותה של הרשות המפקחת והמסדירה להתנות את מתן הרישיון בתנאים" (עע"ס 9187/07 לוזון נ' משרד הפנים, פסקה 32 (24.7.2008) (להלן: עניין לוזון); ראו גם: בג"ץ 3676/10 כתר כדרך המלכים בע"מ נ' השר לשירותי דת, פסקה 26 (8.5.2014) (להלן: עניין כתר); דנג"ץ 6127/00 המפקחת על הביטוח נ' ציון חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נח(4) 937, 947 (2004) (להלן: עניין המפקחת על הביטוח); ע"פ 107/58 היועץ המשפטי לממשלה נ' מלון נורדאו פלזה בע"מ, פ"ד יג 1345, 1358 (1959) (להלן: עניין מלון נורדאו); יצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך א 251-252 (מהדורה שנייה, 2010) (להלן: זמיר); והדבר אף יכול להילמד מסעיף 12 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981 המורה כי "הסמכה ליתן פטור, הקלה, הנחה וכיוצא באלה – משמעה הסמכה ליתן אותם אף במקצת או בתנאים" שיש הרואים בו כרלוונטי גם לעניין רישיון, ראו: עניין כתר, פסקה 26; עניין לוזון, פסקה 35), לרבות תנאים מאוחרים לרישיון – קרי תנאים שמחזיק הרישיון נדרש לעמוד בהם מעת קבלת הרישיון. זאת, שכן קיים חשש שללא סמכות לקבוע תנאים מאוחרים תסוכל מטרת הרישוי (עניין מלון נורדאו, בעמ' 1358; זמיר, בעמ' 252). יתרה מכך, בעניין אלוואלידי העירה השופטת א' פרוקצ'יה כי "מקום שהחוק מקנה סמכות להתנות תנאים ברשיון בלא פירוט טיבם, כי אז לנותן הרישיון שיקול דעת רחב לקובעם. אלא שבהפעלת סמכות ההתנאה במתן רשיון כאמור, על בעל הסמכות לנקוט בהגיונות, ובסבירות. התערבות שיפוטית בתנאים שנקבעו למתן רשיון, אפשרית רק כשמתקיים בהם פגם מינהלי" (בג"ץ 1953/09 אלוואלידי נ' שר החקלאות ופיתוח הכפר, פסקה 4 לחוות הדעת של השופטת א' פרוקצ'יה (8.7.2009)). בענייננו, כנסקר לעיל, הסמכות ליתן רישיון דיג קבועה בפקודת הדיג ובתקנות הדיג, ועצם הסמכות להפעיל שיקול דעת במתן רישיון לדיג הוכרה זה מכבר (בג"ץ 123/49 א. ב. נ' פקיד הדיג הראשי, חיפה, פ"ד ג 85 (1950)). בין היתר, הוכרה סמכותו של פקיד הדיג להורות על הקפאת צי כלי-שיט לדיג מכמורת בדרך של אי מתן רישיונות חדשים (עניין טאבא, פסקה 5). יתרה מכך – גם הסמכות להתנות תנאים קבועה במפורש הן בפקודה (לעניין רישיון דיג לספינה ורישיון דיג אישי באזורים מסוימים), הן בתקנות (לעניין רישיון דיג אישי ורישיון דיג לספינה). זאת ועוד, כפי שהמחשנו לעיל, גם התקנות מביאות לביטוי את שיקול הדעת הרחב שמסור במתן הרישיונות, בין היתר על רקע התפיסה הבסיסית שבסעיף 9(ה) לפקודה הקובע בפירוש כי שר החקלאות מוסמך

לקבוע גם את "התנאים שיש לצרף לרשיונות". מכאן, כי לכתחילה סמכות הרישוי היא רחבה וכוללת בחובה גם את הסמכות לקבוע תנאים ברישיון, דוגמת אלה שנקבעו בעניינו.

15. בהמשך לכך, לא מצאתי תימוכין לגישת העותרים שלפיה התקנת התקנות מצמצמת מאליה את סמכות הרישוי. כפי שהסברנו לעיל, מחוקק המשנה הסמיך את פקיד הדיג הראשי ליתן רישיונות ולצרף אליהם תנאים, ואף ראה לקבוע מגבלות מהותיות במסגרת התקנות. בכפוף לאותם נושאים שהוסדרו בתקנות, לא הוגבלה סמכות פקיד הדיג הראשי לצרף תנאים נוספים לרישיונות והשאיר את סמכותו ליתן רישיון "לשיקול דעתו" של האחרון. דומה אפוא כי אין בתקנות כדי לתמוך בפרשנות העותרים שלפיה התקנות הקיימות ממצות את סמכות פקיד הדיג הראשי לצרף תנאים לרישיונות.

16. למסקנה דומה הגיע בית משפט זה גם בתחומי רישוי אחרים. כך, נקבע בעניין אזחיאן כי רשות הרישוי מוסמכת להתנות את אישורה למדריכי מכונה ניידת בתנאים שקבעה על אף שנתונה לשר התחבורה הסמכות לקבוע תנאים להכשרת מדריכי נהגים במכונה ניידת במסגרת תקנות מכוח סעיף 70(19) לפקודת התעבורה [נוסח חדש]:

"אין מדובר בסמכות בלעדית של שר התחבורה. השר מוסמך לקבוע תנאים כאמור מכוח סעיפים 70(19), (20) ו-21) לפקודת התעבורה, ואילו רשות הרישוי מוסמכת לקבוע תנאים מכוח הוראות סעיפים 15 ו-16 לפקודת התעבורה, בשילוב סעיף 39א(ט) לתקנות התעבורה (ראו והשוו: עניין עזריאל, בעמ' 92). לפי הוראות אלה, תנאי הקבלה לקורס ההסמכה אינם חייבים להיקבע בתקנות. נוסף על כך, בשונה מנסיבותיו של עניין ברבי, בעניינו אין בנמצא תנאים הקבועים בחוק, אשר בהתקיימם חייב שר התחבורה להסמיך אדם כמדריך נהיגה במכונה ניידת [הדגשה הוספה – ע' פ'] לא מדובר אפוא בנסיבות בהן הוספת תנאים על-ידי רשות הרישוי "עוקפת" את כוונת המחוקק (לעניין זה ראו גם יואב דותן הנחיות מנהליות 111-110 (תשנ"ו), או מהווה 'הסגת גבול' של השר המוסמך על-ידי הרשות המינהלית" (ע"מ 7189/11 אזחיאן נ' משרד התחבורה והבטיחות, פסקה 41 (9.10.2013) (להלן: עניין אזחיאן); והשוו בג"ץ 653/79 עזריאל נ' מנהל אגף הרישוי, משרד התחבורה, פ"ד לה (2) 85, 92 (1980) (להלן: עניין עזריאל) שבו נבחנה, ואושרה סמכות שר התחבורה להוסיף תנאים בתקנות על אלו שקבעה רשות הרישוי. באותו עניין מסקנת בית המשפט הייתה כי סמכות השר וסמכות

הרשות אינן מוציאות זו את זו אלא מצטרפות אחת על גבי השנייה).

17. ברוח דומה נקבע בעניין אחר שבו הוקנו לרשות בחיקוק סמכויות שונות, כי אלה מעניקות "כלים שונים למפקחת על הביטוח לקיים את תכלית החוק. אין לשלול שבנסיבות מקרה מסוים תהיינה רלוונטיות הסמכויות על פי שני הסעיפים. במקרה כזה תהא הבחירה בין הסמכויות נתונה לשיקול-דעתה של המפקחת" (עניין המפקחת על הביטוח, בעמ' 948-949; ראו גם בג"ץ 5064/03 לשכת סוכני הביטוח בישראל נ' המפקח על הביטוח, פ"ד נח(3) 217, 229 (2004); זמיר, בעמ' 252).

18. סבורני כי בדומה לעניין אדחמאן, גם במקרה דנן אין לקבל את הפרשנות המוצעת על ידי העותרים שלפיה עצם התקנת התקנות מיצתה את סמכות פקיד הדיג הראשי לצרף תנאים לרישיונות וזאת הן בשים לב להסמכה שבחקיקה הראשית, הן נוכח סמכות הרישוי המפורטת בתקנות עצמן. כך למשל, התקנות אף קובעות במפורש כי לא ידוג אדם דגים במים מלוחים "אלא לפי אותם תנאים שינקוב פקיד הדיג הראשי, ויירשמו ברשיון הדיג אשר לאותו אדם, או יצורפו אליו, וגם אז רק באותן שיטות ובאותם זמנים או באותה עונה שיהיו כתובים שם" (תקנה 4(7) לתקנות הדיג). אמנם, גישה שונה ננקטה בעניין ברבי שבו נקבע כי רשם המהנדסים והאדריכלים חרג מסמכותו כאשר התנה רישיון "אדריכל רשוי" בתנאים נוספים על אלו הקבועים בחוק המהנדסים והאדריכלים, התשי"ח-1958. ברם, באותו מקרה – להבדיל מענייננו – הסמכות ליתן רישיון אדריכל רשוי הייתה סמכות חובה המעניקה שיקול דעת צר (בג"ץ 939/05 ברבי נ' שר התמ"ת (18.6.2007) (להלן: עניין ברבי); להבחנה בין סמכות רשות לבין סמכות חובה ולמשמעותה ראו: ע"א 8622/07 רוטמן נ' מע"צ החברה הלאומית לדרכים בישראל בע"מ, פסקה 40 (14.5.2012); זמיר בעמ' 319-320; דפנה ברק-ארוז משפט מינהלי כרך א 216-218 (2010)). לא אלה הם פני הדברים בענייננו, נוכח ההסמכה הרחבה בפקודה ובתקנות שעליה עמדנו.

19. אכן, התקנות מכילות – בין היתר – מגבלות שיש להן זיקה עניינית להסדרים נושא העתירות, ובכלל זה איסור על דיג מכמורת בים התיכון במקום שבו עומק המים פחות מ-15 מטרים (תקנה 4(1)), כמו גם תקנות האוסרות על שימוש בציוד מסוים במסגרת דיג מכמורת (מגבלות על גודל חורי הרשת המותרים – תקנה 5(1); מגבלות על שימוש ב"מכמורת קורה חופרת" – תקנה 4(17)). בנפרד מכך ישנה הוראה האוסרת על דיג בכינרת בתקופת הקינון וההטלה של אמנון הגליל (תקנה 8א(ב)). גם אם יש למגבלות אלה זיקה לנושאי העתירה, מצאה הרשות המוסמכת כי אין די בהן בנקודת

הזמן הנוכחית ונוכח מצבו של משק הדיג – כדי למנוע החרפת הפגיעה במשאב הדגה. למותר לציין כי מגבלות אלו אינן ממצות ואין בהן כדי לייתר הפעלת סמכות של הרשות בקביעת מגבלות נוספות, מקום שהדבר נדרש לפי תכליות הרישוי. מקובל עלינו כי קביעת מגבלות נוספות על רישוי הנושאות אופי כללי, ואינן בעלות אופי פרטני אשר תחום לזמן מוגבל, ראוי שתיעשה בתקנות, ובפועל הדבר אינו שנוי במחלוקת, והמדינה אכן פעלה ופועלת להשלמת הליך התקנת התקנות בנושאים עליהם עמדנו. דא עקא, שאין באמור – למצער בתקופת הביניים שעד להשלמת הליך התקנת התקנות – כדי לגרוע מסמכות הרישוי הקיימת הן לפי החוק, הן לפי התקנות שהפעלתה נתונה לשיקול דעת הרשות המוסמכת בכפוף לתכליות העומדות בבסיס משטר הרישוי. הן לשון החיקוקים המסמיכים, הן תכליתם מוליכים למסקנה כי אין לפרשם באופן השולל סמכויות רישוי מפורשות המוקנות לרשות הרבות הסמכות המפורטת בתקנות עצמן לצרף לרישיון תנאים שעניינם שיטות הדיג המותרות; הסמכות לקבוע מגבלות לרישיון הניתן לספינה, והסמכת פקיד הדיג לקבוע ברישיונות את הזמנים והעונות המותרים לדיג בכל אזור של מים מלוחים. עוד אעיר לעניין זה כי להשקפתי סמכויות אלו, על אף הפגיעה בחופש העיסוק של עיקר העותרים, הן מפורשות דיין כדי לעמוד בדרישת ההסמכה המפורשת שלה כפופה כל סמכות מינהלית שיש בה כדי לפגוע בזכויות יסוד (וראו: דנג"ץ 9411/00 ארקו תעשיות חשמל בע"מ נ' ראש עיריית ראשון לציון, פ"ד סג(3) 41, 60 (2009); עניין כתר, פסקאות 23-26; בג"ץ 6824/07 מנאע נ' רשות המסים, פסקה 15 (20.12.2010)).

סיכומה של נקודה זו: מסקנתי היא כי פקיד הדיג הראשי היה מוסמך לצרף לרישיונות הדיג השנתיים – הן האישיים, הן לספינה – תנאים המצטרפים על המגבלות הקבועות בתקנות ובפקודה. ויובהר: סמכות לחוד ושיקול דעת לחוד. העותרים העלו טענות נוספות באשר לאופן הפעלת הסמכות, לרבות בשאלת סבירות הפעלתה, אולם – כאמור – נושאים אלה, בכפוף להערוטינו בפסקה 21 להלן שאינן נוגעות לסבירות המגבלות שנקבעו לגופן, מצויים מחוץ לגדרו של הצו על-תנאי שניתן ולכן אין אנו נדרשים אליהם.

טרם סיום: פליליות ושיקול דעת

20. טרם סיום יש להתייחס לשתי טענות נוספות של העותרים הנוגעות לסמכות לקבוע את האיסורים האמורים כתנאים המצורפים לרישיון. טענה אחת היא כי נוכח קביעת הפקודה כי הפרת תנאי הרישיון היא עבירה פלילית, אין לצרף תנאים לרישיון אלא רק לקבוע אותם בתקנות הטעונות אישור של ועדה של הכנסת, וזאת בהתאם

לסעיף 2(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). אין בידי לקבל טענה זו. סעיף 2(ב) לחוק העונשין מורה כי "תקנות שבהן נקבעו עבירות ועונשים טעונות אישור ועדה של הכנסת". במקרה דנן הפקודה היא שקובעת את העבירה – הפרת תנאי הרישיון – ואת הענישה בגינה (ויוער כי חוק העבירות המינהליות, התשמ"ו-1985 קבע עבירות על הפקודה כעבירות מינהליות ותקנות העבירות המינהליות (קנס מינהלי – דיג), התשמ"ו-2006 שאושרו על ידי ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת אף קצבו את סכומי הקנסות המינהליים שיוטלו בגין עבירות אלו), ואין בקביעת תנאי זה או אחר ברישיון לשנות מכך. יתרה מכך, קבלת פרשנות העותרים משמעה מניעת קביעת כל תנאי – קטן כגדול, מוקדם כמאוחר, טכני כמהותי – ברישיונות הדיג. פרשנות זו עומדת בניגוד ברור ללשון הפקודה והתקנות ולתכליתן, כפי שהסברנו בהרחבה לעיל.

21. עוד נטען כי הבחירה להפעיל את הסמכות בדרך של צירוף תנאים לרישיונות חלף התקנת תקנות אינה סבירה. הבחירה באיזו מן הסמכויות הנתונות לרשות מינהלית יש לעשות שימוש נתונה לשיקול דעת הרשויות – והיא כפופה לעילות ההתערבות המקובלות לעניין זה (ראו עניין המפקחת על הביטוח, בעמ' 948-949) – אך סבורני כי במקרה דנן לא עמדו העותרים בנטל להראות כי ההחלטה לפעול בדרך של רישוי היא בלתי סבירה במידה המצדיקה התערבותנו. זאת, נוכח תכלית פקודת הדיג כפי שעמדנו עליה; ובשים לב לתפיסת המדינה את "מצבו הקשה מאוד של משאב הדגה בים התיכון" (סעיף 86 לתשובת המדינה); כמו גם כוונת המדינה – שמימושה מצוי בעיצומו – לקבוע את האיסורים בתקנות הטעונות אישור על ידי ועדת הכלכלה של הכנסת. נראה אפוא כי המשיבים פועלים באמצעות מכלול הכלים העומדים לרשותם כדי להתמודד עם המשבר הפוקד לתפיסתם את דגת הים התיכון ועל כן החלטתם לפעול במישור הרישוי במקביל לקידום תיקון התקנות היא סבירה בנסיבות העניין. עוד יוער לעניין זה כי כעולה מעמדת המדינה, בתיקון לתקנות כלולות תקנות הקובעות מגבלות נוספות על האיסורים שבהם עסקינן, אך אלו לא נתפסו הכרחיים על ידי משרד החקלאות לצרכי שנת 2016 ולא הוצבו כתנאים ברישיונות לשנה זו. גם נקודה זו מחזקת את המסקנה כי בחירת משרד החקלאות לפעול בדרך של צירוף תנאים חיוניים ומידתיים לרישיונות מצויה במתחם הסבירות ואין להתערב בה.

קודם לחתימת הדברים, רואים אנו להבהיר, למען הזהירות, כי ההכרעה מתייחסת לשאלת סמכות פקיד הדיג הראשי, וממילא אין בה משום נקיטת עמדה בנושאים שעומדים להכרעת ועדת הכלכלה של הכנסת. אין צריך לומר כי זכויות העותרים בהתייחס לתקנות – ככל שתאושרנה בסופו של יום – שמורות להם.

סוף דבר, לו תישמע דעתי יבוטל הצו על-תנאי שהוצא ביום 31.5.2016 ויידחו שלוש העתירות שלפנינו. בנסיבות העניין איני רואה לעשות צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופט מ' מזוז:

אני מסכים לפסק דינו ולמסקנותיו של חברי השופט ע' פוגלמן.

המדובר בענייננו במקרה מובהק של שתי סמכויות מקבילות המסמיכות לקבוע תנאים ומגבלות על הדיג – במסגרת התקנות (תקנות הדיג, 1937, להלן: התקנות) ובמסגרת תנאים לרישיון. שתי הסמכויות דרות זו לצד זו ואין סמכות אחת מוציאה את רעותה. שתי הסמכויות מקורן בהסמכה בחקיקה ראשית, בפקודת הדיג, 1937 (להלן: הפקודה), והן אף מוקנות לאותו אורגן שלטוני – שר החקלאות. ראוי גם להדגיש כי נקודת המוצא היא איסור על דיג, הן דיג יחידים והן דיג ספינות, כל עוד לא ניתן רישיון לכך, ובכפוף לתנאים (סעיפים 3(4) ו-3 לפקודה), וממילא התנאים והמגבלות ברישיון אינם בבחינת הטלת איסור על מציאות של היתר כללי אלא הם חלק בלתי נפרד של ההיתר עצמו.

ענין לנו אפוא בסמכויות מקבילות ומצטברות, וממילא מוסמך שר החקלאות, או פקיד הדיג שהוסמך על ידו, לקבוע תנאים ומגבלות ברישיון דיג או ברישיון ספינה, לצד ובנוסף להגבלות הקבועות בפקודה ובתקנות, וזאת כל עוד התנאי או המגבלה שנקבעו ברישיון אינם עומדים בסתירה לקבוע בפקודה או בתקנות. אמת, מטבע הדברים וממהות הסמכויות נכון יהיה כי הגבלות כלליות וקבועות ייקבעו בתקנות, בעוד ברישיונות ייקבעו הגבלות ותנאים בעלי אופי חלקי, זמני או מקומי. ואולם אין מקום לקביעת כללים נוקשים לענין זה והמבחן יהיה מבחן של סבירות ומידתיות ולא של סמכות. ראוי לזכור לענין זה כי ממילא מגבלות ברישיון הן מעצם טיבן מגבלות זמניות שכן הרישיון הוא שנתי, וממילא נדרשת בחינה מחודשת של התנאים בכל שנה מחדש.

בנדון דידן, המגבלות שנקבעו ברישיונות, כפי שפורטו בחוות דעתו של חברי, אינן סותרות הוראות בפקודה או בתקנות אלא מוסיפות עליהן. אשר על כן, לא הייתה מניעה לקבוע את המגבלות והתנאים האמורים ברישיונות כצורך השעה, ובמקביל

לנקוט בהליך של תיקון התקנות. הליך זה של תיקון התקנות, שאין לדעת מתי וכיצד יסתיים, אין בו כדי להפקיע או להגביל את הסמכות לקבוע תנאים ברישיונות. עם זאת, השימוש בסמכות לקביעת תנאים ומגבלות ברישיונות כפופה כמובן לכללי המשפט המינהלי, הדיוני והמהותי, ובראש ובראשונה לעקרונות הסבירות והמידתיות.

ש ו פ ט

השופט צ' זילברטל:

אני מסכים לפסק דינו של חברי השופט ע' פוגלמן ולהערותיו של חברי השופט מ' מזוז.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ע' פוגלמן.

ניתן היום, כ"ד באב התשע"ו (28.8.2016).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט