

מר ישראל כ"ץ      מר בצלאל סמוטריץ      מר יואב קיש      גב' אורית סטרוק  
שר הביטחון      שר האוצר      שר החינוך      השרה לענייני התיישבות

מכובדינו השרים,

## הנדון: שוויון בהקצאה – תקנים ותקצוב למסגרות קדם צבאיות המיועדות לתלמידי הזרם

### הממלכתי-עברי

- בשם מרשינו, "הנהגת ההורים הארצית" ו- "מרכז מנור מבית יוזמת המאה", נתכבד לפנות אליכם בנוגע לקביעת תקנים והקצאת תקציבים למסגרות הקדם-צבאיות המיועדות לבוגרי החינוך הממלכתי, המכילות הליברליות והמכילות המעורבות (להלן: "המכילות הכלליות").
- בבסיס פניה זו ניצבת ההפליה המתמשכת כלפי קבוצת תלמידי ובוגרי החינוך הממלכתי, הכשירים להיקלט במכילות הכלליות, אל מול קבוצת תלמידי ובוגרי החינוך הדתי והממלכתי דתי הכשירים להיקלט במכילות הקדם צבאיות לבוגרי החינוך הדתי (להלן: "מכילות החמ"ד").
- כפי שנראה להלן, הפליה זו מתבטאת בכך שהיקף מכסות דחיית השירות לתלמידי החינוך הממלכתי, כמו גם תקצוב המכילות הכלליות, פחותים משמעותית ממכסות דחיית השירות לתלמידי החמ"ד והיקפי התקצוב המוקנה למכילות החמ"ד, ביחס לחלקם היחסי באוכלוסייה.
- בטרם נפרט טענותינו בנושא, נבקש כבר בפתח הדברים, להקדים ולציין, כי בעינינו ובעיני מרשינו - ואנו בטוחים שגם בעיניכם - מפעל המכילות הקדם צבאיות הקיים בישראל מזה שנים רבות, הוא מפעל חשוב ומבורך, המשיא תרומה חשובה למדינת ישראל בהיבטים ביטחוניים וחברתיים רבים. מובן, כי האמור נכון ביחס לכל סוגי המכילות - הן מכילות החמ"ד, הן המכילות המעורבות והן מכילות הכלליות.
- וידגש, אנו רואים כאמור חשיבות בכל סוגי המכילות, עיני מרשינו לא צרה במכילות האחרות, ואין הם מבקשים לצמצמן או לפגוע בהן באיזשהיא צורה; מטרתנו היא אך להגדיל את התקנים המוקצים למכילות הכלליות ולהשוותם באופן יחסי לאלו של מכילות החמ"ד, בבחינת "זה נהנה, וזה לא חסר".
- בהתאם, איננו מבקשים איפוא להפחית ממכסות הדח"ש של תלמידי החמ"ד ומהתקציבים המוקנים למכילות החמ"ד; בקשתנו היא לקבוע מפתח שוויוני ואחיד לתקצוב המכילות ולמכסות הדח"ש, הנגזר משיעורם באוכלוסייה של תלמידי החינוך הממלכתי אל מול תלמידי החמ"ד, דבר אשר עשוי להגדיל כאמור את המכסות במכילות הכלליות ולהעניק לבוגרי מוסדות החינוך הממלכתי הזדמנות שווה להשתתף במכילות.
- על-מנת לעמוד על ההפליה האמורה כלפי תלמידי ובוגרי החינוך הממלכתי, מן ההכרח להביא בפניכם את הנתונים העיקריים לגבי המכילות הקדם צבאיות בישראל, ובכלל זה נתוני חלוקת התקציבים והמכסות

על-פי פילוח של קבוצת בוגרי החינוך הממלכתי אל מול קבוצת בוגרי החמ"ד (מצורף מסמך של "מרכז מנור" המרכז את כל הנתונים הרלבנטיים לסוגייה שבבסיס פנייתנו).

7. עוד חשוב לציין, כי קיימות מסגרות נוספות הפונות לקבוצות ומגזרים מגוונים בחברה הישראלית, למשל: שיבת הסדר או ישיבה גבוהה לבנים, מדרשה לבנות, שנת שירות במסגרת גרעין נח"ל. פנייתנו מתמקדת אך ורק בהשוואת התקציבים ומכסות הגיוס בין מכינות החמ"ד למכינות הכלליות, שכן שאר המסגרות שונות במאפייניהן מהמכינות האמורות, באורך המסלול, בסוג השירות הצבאי ובאופיו, ועל כן - גם בהיבט המשפטי - אינן נמנות על קבוצות ההשוואה הרלבנטיות לענייננו.

8. יצויין, כי גם ההסדרה החוקית של מסגרות אלו שונה מזו של המכינות הקדם צבאיות, המעוגנות כידוע במסגרת חקיקתית נפרדת עם חוק ייעודי.

### תרומתן של המכינות הקדם-צבאיות בהיבטי גיוס

9. כאמור, תרומתן של המכינות הקדם צבאיות באה לידי ביטוי במישורים שונים, ובהיבט מרכזי של התועלת הצבאית הנתונים מצביעים על כך שיש למכינות הקדם צבאיות תרומה רבה ביותר להגדלת אחוזי הגיוס לשירות משמעותי בצה"ל, כמו גם לתפקידי פיקוד וקצונה.

10. נפנה בהקשר זה אל נתוני הגיוס והשירות הצבאי בין השנים 2011-2016 של בוגרי המכינות הקדם-צבאיות בהשוואה לשאר הציבור (עמ' 12 למסמך של מכון מנור - מתוך מחקר של מרכז המידע והמחקר של הכנסת משנת 2017):

	נשים		גברים	
	כלל הציבור	בוגרי מכינות	כלל הציבור	בוגרי מכינות
גיוס	58%	90%	72%	96%
מיצוי ללחימה	7%	9%	40%	81%
מיצוי לפיקוד זוטור	2%	4%	11%	40%
מיצוי לקצונה	4%	23%	5%	18%

11. לפיכך, ומתוך הכרה בתרומתן הייחודית, משקיעה מדינת ישראל משאבים ואמצעים להפעלת מסגרות קדם צבאיות שונות, כשחלק מרכזי בהן הן המסגרות נשוא פנייתנו - המכינות הכלליות ומכינות החמ"ד.

12. בהתאם, יש ליתן את הדעת לסוגייה שבבסיס פנייתנו הנוגעת לשיעור תקצובן של המכינות הכלליות והיקף מכסות הדח"ש לבוגרי מוסדות החינוך הממלכתיים.

### המכינות הקדם צבאיות - סקירה כללית

13. בשנה"ל תש"פ למדו בכיתה י"ב 75,849 תלמידים ותלמידות בזרמי החינוך הממלכתי והחמ"ד, על-פי החלוקה הבאה: 78% בחינוך הממלכתי (59,162 תלמידים) ו- 22% בחמ"ד (16,687 תלמידים). כלומר, מספר בוגרי החינוך הממלכתי הוא למעלה מפי 3.5 ממספרם של בוגרי מוסדות החמ"ד בישראל [הנתונים מובאים מתוך עיבוד מאתר האגף הביטחוני-חברתי במשרד הביטחון; סיווג ע"פ קהל היעד המוצהר באתרי

המכינות, ועיבוד על בסיס מרכז המידע והמחקר של הכנסת: מיכה נוי בן תיכון לשירות (2022) – וראה עמ' 16-18 למסמך של מרכז מנור].

14. נכון לנתונים העדכניים לשנת תש"פ פועלות במדינת ישראל 60 מכינות קדם-צבאיות על-פי החלוקה הבאה: 24 מכינות ליברליות המיועדות לתלמידי החינוך הממלכתי, 23 מכינות דתיות המיועדות לתלמידי החמ"ד, 13 מכינות "מעורבות" הפונות לתלמידי בתי הספר הממלכתיים והחמ"ד.

15. עוד חשוב לציין בהקשר זה, כי מעיבוד הנתונים שבוצע במסגרת גיבוש המסמך הנ"ל של מרכז מנור, עולה שבשנת תשפ"א השתתפו 1,352 תלמידי חמ"ד במכינות החמ"ד, ומספר זהה בדיוק של 1,352 תלמידים מקרב בתי הספר הממלכתיים השתתפו במכינות הכלליות.

16. ניתן להיווכח איפוא, כי על אף שמספר בוגרי מוסדות החינוך הממלכתי עולה על פי 3.5 ממספרם של תלמידי החמ"ד, הרי שמספר משתתפי המכינות מקרב החינוך הממלכתי זהה למספר המשתתפים מקרב החמ"ד, ומספר המכינות הכלליות כמעט זהה למספרן של מכינות החמ"ד.

17. **פערים אלה לא נוצרו בחלל הריק, אלא הן פועל יוצא של הפליה כפולה – הן בקביעת המכסות למתן דחיית שירותם של תלמידי החינוך הממלכתי אל מול תלמידי החמ"ד, ביחס לשיעורם בחברה, והן בתקצוב פחות יותר של המכינות הכלליות אל מול מכינות החמ"ד, ביחס לשיעור האוכלוסיה הרלבנטית בחברה.**

## המסגרות הקדם-צבאיות - הפליה בקביעת מכסות דח"ש ובתמיכות

18. הפעלתן של המכינות הקדם צבאיות מתאפשרת באמצעות שני נדבכים עיקריים הנכרכים זה עם זה ומשפיעים בסופו של דבר על מספר התלמידים הנקלטים במכינות הקדם-צבאיות:

18.1. **קביעת מכסות לדחיית שירות (דח"ש) ומתן אישורים פרטניים לדח"ש עבור בוגרי מוסדות החינוך המבקשים להיקלט במכינות הקדם-צבאיות.**

דחיית השירות של כל מועמד לשירות צבאי, לשם הצטרפותו למכינה קדם צבאית, נעשית מכוח צו פרטני ששר הביטחון מוסמך לתת מכוח סעיף 36(3) לחוק שירות ביטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986 ("חוק שירות ביטחון") הקובע:

"שר הביטחון רשאי בצו, אם ראה לעשות כן מטעמים הקשורים בהיקף הכוחות הסדירים או כוחות המילואים של צבא-הגנה לישראל, או מטעמים הקשורים בצרכי החינוך, ההתיישבות הבטחונית או המשק הלאומי, או מטעמי משפחה או מטעמים אחרים –

.....

(3) לפי בקשת יוצא-צבא או מיועד לשירות בטחון שאינו יוצא-צבא, לדחות בצו, לתקופה שיקבע בו, את מועד ההתיישבות שנקבע לאותו אדם לפי חוק זה לרישום, לבדיקה רפואית או לשירות בטחון או להמשך שירות זה אם כבר החל בשירות."

18.2. **הקצאת משאבים ותקצוב המכינות הקדם-צבאיות.**

הקצאת המשאבים למכינות קובעת במידה רבה ביותר את מספר בוגרי מוסדות החינוך שייקלטו במכינות.

הסמכות לקבוע את תקצובן של המכינות הקדם צבאיות מעוגנת בחוק המכינות הקדם-צבאיות, תשס"ח-2008 ("חוק המכינות"), בדגש על סעיף 3 לחוק האמור:

"(א) השתתפות אוצר המדינה, בכל שנה, בתקציבה של מכינה קדם-צבאית מוכרת תהיה מכפלת הסכום של 29,284 שקלים חדשים במספר החניכים באותה מכינה; הסכום האמור יעודכן באופן ובמועדים שיקבע שר ההתיישבות.

(ב) תקציב שנתי להשתתפות אוצר המדינה בתקציבן של כלל המכינות הקדם-צבאיות המוכרות לפי סעיף קטן (א), ייקבע בתחומי פעולה נפרדים, מחציתו בסעיף תקציב משרד ההתיישבות ומחציתו בסעיף תקציב משרד הביטחון, בחוק התקציב השנתי, ובלבד שהתקציב השנתי כאמור לא יפחת מ-33 מיליון שקלים חדשים; לעניין זה, "תחום פעולה" ו"סעיף תקציב" – כהגדרתם בחוק תקציב שנתי כמשמעותו בחוק יסודות התקציב, התשמ"ה-1985; מספר החניכים בכלל המכינות הקדם-צבאיות המוכרות שיובא בחשבון לעניין השתתפות אוצר המדינה כאמור לא יעלה ביותר מ-15% מדי שנה לעומת השנה שקדמה לה."

19. שני הנדבכים האמורים קשורים זה בזה מאחר שמכסות הדח"ש הן אשר מכתיבות את היקף בוגרי מוסדות החינוך שיתאפשר להם ליטול חלק במכינות הקדם-צבאיות; לפיכך המנגנון התקציבי הקיים אשר נגזר ממספר החניכים בכל מכינה, אינו משקף את חלקם היחסי של בוגרי החינוך הממלכתי, שכן היקף מכסות הדח"ש עבור מי שמשתייך לקבוצה זו הינו פחות משמעותית מהיקף מכסות הדח"ש הניתן לתלמידי החמ"ד ביחס לשיעורם באוכלוסייה.

20. הדבר מקבל משנה תוקף בנסיבות בהן קביעת המכסות וחלוקת התקציבים אינן נעשות באופן כוללני, אלא מתחלקות באופן נפרד עבור המכינות לחינוך הממלכתי ועבור מכינות החמ"ד.

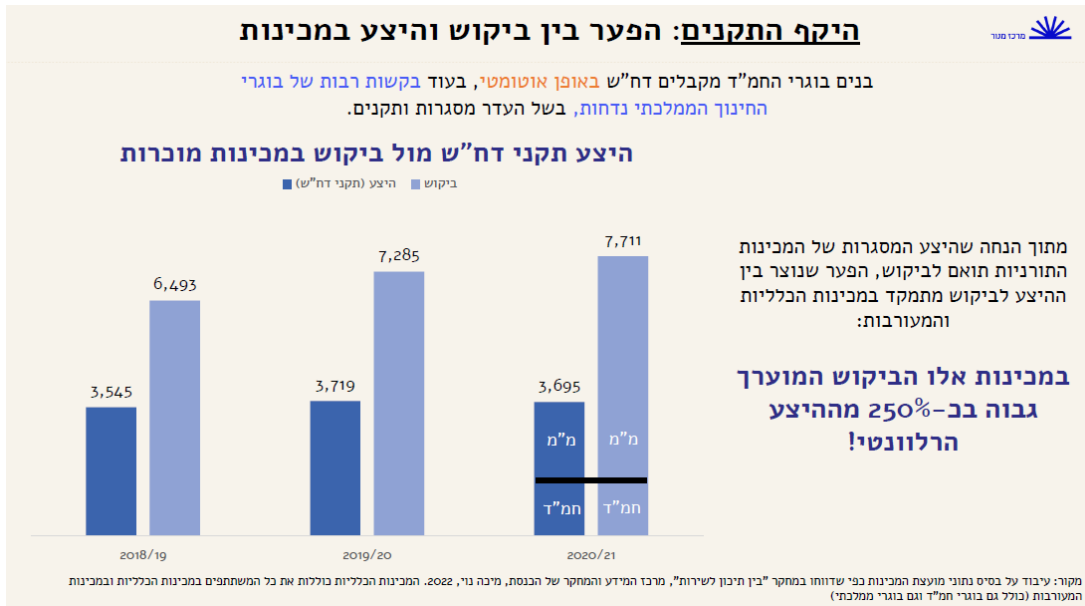
21. ההפרדה האמורה בין שתי הקבוצות הללו, היא היא המקור להפליה, שכן הן מכסות הדח"ש והן התקציבים המוקנים למכינות החמ"ד עולים משמעותית על המכסות והתקצוב המוענקים למכינות החינוך הממלכתי בהשוואה לשיעורה של האוכלוסייה הרלבנטית בחברה.

## הפליה בקביעת המכסות לדח"ש

22. מאחר שמכסות הדח"ש הן הבסיס לפוטנציאל השתתפותם של בוגרי מוסדות החינוך במכינות, הכרחי לעמוד על הפער בין מכסות הדח"ש בקרב תלמידי החמ"ד לבין תלמידי מוסדות החינוך הממלכתיים.

23. כך, בעוד שתלמידי החמ"ד אינם מוגבלים למעשה במספר מכסות הדח"ש המקנות להם את "כרטיס הכניסה" אל המכינות, שכן הביקוש אינו עולה על ההיצע המשמעותי ביחס לחלקם בחברה, מכסות הפטור עבור תלמידי מוסדות החינוך הממלכתי אינן מספקות את הביקוש, ולפיכך הן מוגבלות דה-פקטו עבור אוכלוסייה זו.

24. כך למשל, בשנת 2021 הגישו 7,711 בוגרי חמ"ד וממלכתי עברי את מועמדתם לדח"ש עבור השתתפות במכינות הצבאיות, ובעוד שכל בקשות הדח"ש של תלמידי החמ"ד נענו בחיוב, הרי שרוב המועמדויות של תלמידי החינוך הממלכתי נדחו, שכן ההיצע עבור תלמידי אלו קטן יחסית לגודלם בחברה כאמור, וזאת גם בשים לב לעובדה שלאוכלוסיית תלמידי החמ"ד ישנן גם מסגרות אחרות [למשל ישיבות הסדר, ישיבות גבוהות וכו', המשליכות על ההיצע ביחס לאוכלוסייה זו [נובהר, כי מסגרות אלו רלבנטיות לענין ההיצע והביקוש" ולא לקבוצת השוויון, כמוסבר מעלה].



25. פער משמעותי זה הוא ליבת ההפליה בין תלמידי החמ"ד, שאינם מוגבלים כלל בקבלת דח"ש, לבין תלמידי החינוך הממלכתי אשר מוגבלים משמעותית בקבלת דח"ש, ולכן נמנעת מרוב בוגרי החינוך הממלכתי, ולמצער אלו שרוצים בכך, האפשרות להיקלט למכילות הכלליות.

26. זו בדיוק הסיבה לכך שהביקוש למכילות הכלליות עולה על 250% מההיצע!

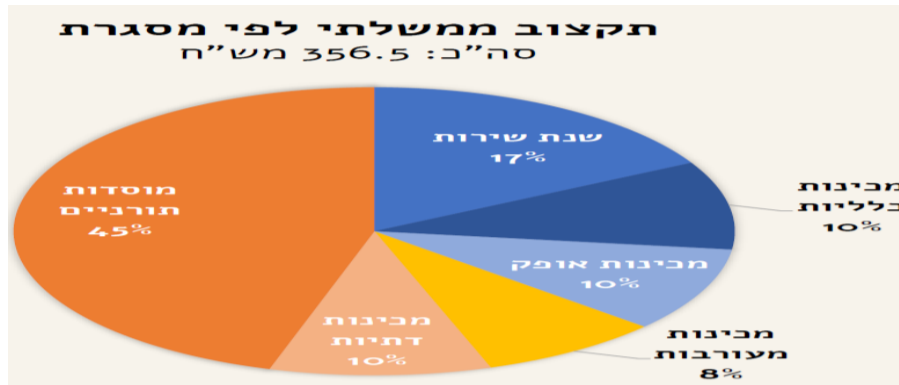
27. לפיכך, מן ההכרח לקבוע מכסות לדח"ש עבור בוגרי מוסדות החינוך הממלכתי, כך שיהלמו את חלקם באוכלוסייה אל מול חלקם של תלמידי החמ"ד באוכלוסייה.

28. יובהר שוב בהקשר זה, כי איננו מבקשים לגרוע ממכסות הדח"ש של תלמידי החמ"ד המועמדים להשתתפות המבורכת במכילות החמ"ד; בקשתנו הינה להגדיל את מכסות הדח"ש עבור בוגרי מוסדות החינוך הממלכתיים, בהתאם לחלקם באוכלוסייה, כך שתינתן להם הזדמנות שווה להשתתף במכילות הכלליות.

29. יובהר, כי הגדלת מכסות הדח"ש לבוגרי מוסדות החינוך הממלכתיים לא תגרע משיעור המתגייסים לצה"ל, שכן מדובר בדחייה בת שנה בלבד, כך שבשנתון שלאחר סיום המכינה יתגייסו אותם אלו שיועדו להתגייס בשנה קודמת; יתרה מכך, נוכח הנתונים שהוצגו לעיל בדבר אחוזי הגיוס והמיצוי לתפקידי פיקוד ולחימה, הרי שלא רק שהצבא לא ייזק מהגדלת התקנים, אלא אדרבה - הוא ייצא נשכר מכך.

הפליה בתקצוב המכילות של החינוך הממלכתי אל מול החמ"ד

30. בשנת תשפ"א הקצתה מדינת ישראל סך של 356.5 מיליון ₪ עבור כלל המסגרות הטרומ צבאיות, מתוכם הוקצה סך של 34.65 מיליון ₪ (10% מסך התקציב) לטובת המכילות הכלליות, ו- 34.65 מיליון ₪ (10% מסך התקציב) לטובת מכילות החמ"ד.



31. שוב ניתן להיווכח שגם בהיבטים של תקצוב המכינות הקדם-צבאיות, קיימת הפליה משמעותית ביותר כלפי תלמידי החינוך הממלכתי אל מול תלמידי החמ"ד.
32. מאחר שכפי שראינו לעיל, מספר תלמידי י"ב בחינוך הממלכתי עולה על פי 3.5 ממספר תלמידי י"ב בחמ"ד, הרי שחלוקה הוגנת ושווה של התקצוב למכינות, הייתה מובילה בהכרח לכך שהמכינות הכלליות היו זוכות לתקציב גבוה באופן משמעותי מאוד מזה שהן מקבלות כיום [וכאמור התקציב הוא נגזרת של המכסות המצומצמות יחסית שהוקצו להן].
33. ושוב יובהר, כי איננו מבקשים לגרוע מתקציביהן של מכינות החמ"ד, כי אם להגדיל כאמור את תקצובן של המכינות הכלליות.
34. העובדות והנתונים אינם יכולים להותיר צל של ספק לגבי התוצאה המפלה בין בוגרי מוסדות החינוך הממלכתי אל מול מקביליהם בחמ"ד, בכל הנוגע למכסות המהוות את פוטנציאל ההשתתפות במכינות הקדם צבאיות.
35. אף מבלי להרחיב כעת על העובדה שיש בהפליה פסולה זו כדי להפר את ההסדר החוקתי המעוגן בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, פשיטא שמדיניות מפלה כזאת טומנת בחובה השלכות מזיקות ביותר על החברה הישראלית, ודאי כאשר מדובר בעניין כה רגיש הנוגע לגיוס לצה"ל.
36. כל זה על רקע התרומה הניכרת של המכינות הקדם צבאיות בהגברת השירות המשמעותי לצה"ל בקרב בוגריהן, כך שגם בהיבט הערכי, מן ההכרח להעצים ולחזק את הקבוצות באוכלוסייה המשועות לתרום לחברה – ודאי בתקופה בה אזרחי מדינת ישראל, על גווניהם השונים, מצויים בלחימה על קיומה של המדינה.
37. לפיכך, מתבקש שר הביטחון לקבוע מפתח אחיד ושוויוני לקביעת מכסות הדח"ש, כך שיהלמו את חלקם היחסי בחברה של בוגרי החינוך הממלכתי; כן מתבקשים שר הביטחון, השרה להתיישבות, שר האוצר ושר החינוך, לקבוע מפתח אחיד ושוויוני לחלוקת התמיכה במכינות הכלליות, כך שיהלמו את חלקם היחסי בחברה של משתתפי המכינות הללו בחברה.

## המסגרת הנורמטיבית

38. לשר הביטחון נתונה כאמור הסמכות להעניק צווים לדחיית שירות חובה, מכוח סעיף 36(3) לחוק שירות הביטחון. שרת ההתיישבות, שר הביטחון, שר האוצר ושר החינוך מחזיקים כאמור בסמכות לקבוע את התקציב למכינות מכוח סעיף 3 לחוק המכינות.

39. השרים בעלי הסמכות - הן לעניין מכסות הדח"ש והן לעניין תקצוב המכינות - מחוייבים איפוא, לאור העקרונות החוקתיים שנקבעו בקשר לזכות לשוויון, לקבוע מנגנון אחיד ושוויוני הנגזר מחלקם של בוגרי החינוך הממלכתי בחברה.

40. ערך השוויון הוכר כאחד מערכי היסוד במשפט הישראלי. נא לראות למשל ד"ר 10/69 **בורנובסקי נ' הרבנים הראשיים לישראל**, פ"ד כה (1) 7, 35; וכן דברי כב' הנשיא ברק בבג"ץ 953/87, 1/88 **פורז נ' ראש עירית תל-אביב-יפו ואח'**, פ"ד מב(2) 309, 332:

"הצורך להבטיח שוויון הוא טבעי לאדם. הוא מבוסס על שיקולים של צדק והגינות. המבקש הכרה בזכותו, צריך להכיר בזכותו של הזולת לבקש הכרה דומה. הצורך לקיים שוויון הוא חיוני לחברה ולהסכמה החברתית שעליה היא בנויה. השוויון שומר על השלטון מפני השרירות. אכן, אין לך גורם הרסני יותר לחברה מאשר תחושת בניה ובנותיה, כי נוהגים בהם איפה ואיפה. תחושת חוסר השוויון היא מהקשה שבתחושות. היא פוגעת בכוחות המאחדים את החברה. היא פוגעת בזהותו העצמית של האדם".

41. בהמשך, הוכר ערך השוויון כזכות יסוד חוקתית הנגזרת מחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, כפי שנקבע בבג"ץ 6427/02 **התנועה לאיכות השלטון בישראל נ' הכנסת**, פ"ד, סא(1) 619.

42. על רקע מעמדה החוקתי של הזכות לשוויון, שמשמעותה איסור להפלות, יש לבחון את העובדות והפרטים שתוארו לעיל, בעיקר הפער המשמעותי ביותר בין חלקם של בוגרי החינוך הממלכתי בחברה אל מול תקצובן של המכינות הכלליות והיקף מכסות צווי הדח"ש המאושרים להם.

43. לצורך יצירת שוויון בחלוקת כספי התמיכה הנ"ל, על השרה להתיישבות ועל שר האוצר לקבוע מנגנון חלוקה על-פי יחסם של בוגרי מוסדות החינוך הממלכתיים בחברה, ובהתאם גם שר הביטחון נושא באחריות לקבוע את מכסות הדח"ש עבור בוגרי המוסדות הללו.

44. כך, למשל, אם שיעור בוגרי מוסדות החינוך הממלכתיים בחברה עומד על 75%, אזי מכסות הדח"ש עבורם יעמוד על היקף דומה מכלל צווי הדח"ש המוענקים למי שמבקש להצטרף למכינות הקדם צבאיות. חלוקה על-פי מפתח דומה יש לקבוע אף בכל הנוגע לתקצוב המכינות הכלליות.

45. עיקרון השוויון דורש החלת דינים זהים על אנשים (כולל כמובן מוסדות) שנתונהם הרלבנטיים זהים. ראו למשל בג"ץ 10076/02 **רוזנבאום נ' נציב שירות בתי הסוהר** (נבו, 12.12.2006).

46. מקובל לראות הפליה כ**יחס שונה כלפי מי שהם שווים לצורך העניין**. נא לראות למשל דנג"ץ 4191/97 **רקנט נ' בית הדין הארצי לעבודה**, פ"ד נד(5) 330, 343-344.

47. השוויון הנבחן הוא השוויון **המהותי**, המחייב יחס שווה כלפי בני אדם ומוסדות, שלהבדלים ביניהם אין **כאמור רלבנטיות** לצורך העניין הנבדק.

48. נא לראות עוד בג"ץ 200/83 וותאד נ' שר האוצר, פ"ד לח(3) 113, 119 – 120; בג"ץ 441/97 צנוירט נ' ראש עיריית ירושלים, פ"ד נג(2) 798, 807; בג"ץ 6671/03 אבו גנאם נ' משרד החינוך, פ"ד נט(5) 577, 588; ע"ע 1156/04 הום סנטרס (עשה זאת בעצמך) בע"מ נ' אורית גורן (נבו, 21.11.2007).

49. רק כאשר קיימת שונות רלבנטית, עשוי הדבר להצדיק הבחנה לגיטימית, ובעניין זה נא לראות בג"ץ 4541/94 אליס מילר נ' שר הביטחון, פ"ד מט(4) 94, בעמוד 107 (ההדגשה הוספה):

"את עצם הרלוואנציה של השונות, ואת מידתה, יש לבחון, בכל מקרה נתון, בשים לב למטרה הפרטיקולארית שלשם השגתה מיושמת ההבנה. לאמור: הזיקה הנדרשת בין התכונות המיוחדות המצויות באחד ואינן מצויות בזולתו, לבין המטרה שלשם השגתה מותר להעדיף את האחד על פני האחר, חייבת להיות ישירה וקונקרטית".

50. בבג"ץ 441/97 צנוירט נ' ראש עיריית ירושלים, פ"ד נג(2) 798, 810, נקבע כי על השיקולים להגדרת קבוצת השוויון להיות שיקולים ראויים, ועליהם לעמוד במבחני המידתיות והסבירות:

"...המבחן להגדרת קבוצת השוויון הרלוונטית ייקבע על פי תכליתה של הנורמה ועל פי מהות העניין ונסיבותיו, באופן שיעמיד את העדפתה של קבוצה אחת על פני כל הקבוצות האחרות, על שיקולים ראויים. שיקולים אלה יתקיימו כאשר האמצעים הננקטים להשגת תכלית הנורמה מותאמים לה, והם מידתיים וסבירים ועולים בקנה אחד עם ערכי השיטה המשפטית".

51. אין כל ספק שהמכניזם הכללי ומכניזם החמ"ד משתייכות לאותה קבוצת שוויון, ובהתאם גם בוגרי המוסדות הממלכתיים ומוסדות החמ"ד המועמדים למכניזם הקדם צבאות.

52. לפיכך, ומשעה שהוחלט אפוא לתמוך במכניזם החמ"ד בשיעור מסוים, ולהיעתר לבקשות הדח"ש לצורך השתתפות בוגרי החמ"ד במכניזם הללו, הרי התמיכה חייבת להיות שוויונית ולהלום את חלקן של כל אחת מן הקבוצות הללו בחברה – קרי התמיכה התקציבית והמכסות צריכות לשקף את חלקם היחסי של תלמידי החמ"ד מול תלמידי החינוך הממלכתי בחברה.

53. נא לראות בהקשר זה את דברי כב' השופט (כתוארו אז) ברק בבג"ץ 637/89 חוקה למדינת ישראל נ' שר האוצר, פ"ד מו(1) 191, בעמ' 205:

"אם הרשות השלטונית קבעה מדיניות, לפיה זכאים האחרים לטובת הנאה, הרי לאור הדמיון בין פלוני לבין אותם אחרים, גם פלוני זכאי להיכלל במסגרת מדיניות זו... משהחליטה הרשות השלטונית לקבוע מדיניות, לפיה האחרים זכאים לטובת הנאה מסוימת, הרי מחויבת היא, מכוח עקרון השוויון, להעניק טובת הנאה זו גם לפלוני. ההחלטה המפלה דינה להתבטל, ותחתיה חייבת לבוא החלטה המשווה את פלוני ואת האחרים".

54. וכן פסקה 18 לפסה"ד של כב' השופטת ברק-ארז בבג"ץ 3815/08 מג'ס נ' שר החקלאות (נבו, 23.6.2013):

"כנקודת מוצא לפסק דיננו משמש עקרון השוויון, המחייב גישה שוויונית בחלוקתם של משאבים ציבוריים. נושא זה נדון בפסיקתו של בית משפט זה בהקשרים רבים, כדוגמת הקצאת קרקעות... וחלוקת כספי תמיכות... החלתו יפה כמובן גם להקצאת מכסות



ורישיונות... על כן, על המדינה ורשויותיה לשקוד על חלוקתן של מכסות אלה באופן שוויוני והוגן...".

55. מכאן שהמבחן השוויוני המתבקש בקביעת תקצובן של המכילות הקדם צבאיות, כמו גם מכסות הדח"ש הוא על בסיס **מפתח אחיד לתקצוב הנגזר מחלקם היחסי בחברה של כל אחת מהאוכלוסיות הנמנות על שתי קבוצות השוויון הלו**, שכן חריגה מכך ויצירת שוני לא רלבנטי יוכרו כהפליה הפוגעת בזכותו החוקתית של הצד המופלה לשוויון.

56. עקרון זה מוצא ביטוי, בין היתר, בבג"ץ 3792/95 **תאטרון ארצי לנוער נ' שרת המדע והאמנויות**, פ"ד נא(4) 283, 259 (ההדגשה הוספה):

"בית-המשפט פסק הלכה כי התמיכה מכספי המדינה במוסדות ציבור חייבת להיעשות על-פי מבחנים שוויוניים [...] לאחר מכן בא המחוקק והסדיר את מתן התמיכות למוסדות ציבור על-פי מבחנים שוויוניים. ..

... אמור מעתה: חובת השוויון, שבדרך-כלל רואים אותה כמקשה אחת, היא בעצם חובה כפולה. כדי לצאת ידי חובה צריך, ראשית, להחליט מהי קבוצת השוויון. החלטה זאת ניתנת לביקורת שיפוטית כמו כל החלטה מינהלית: אפשר לפסול אותה אם היא מבוססת על שיקולים זרים, לוקה בחוסר סבירות, וכיוצא באלה. **שנית, לאחר שקבוצת השוויון נקבעה, חובה היא להחליט באופן שוויוני בתוך קבוצה זאת**."

57. וכן בפסקה 11 לפסק הדין של כב' השופט פוגלמן בבג"ץ 2979/09 **מפעלי אנקורי (1971) בע"מ נ' משרד החינוך** (נבו, 24.11.2010):

"תקצובם של מוסדות חינוך מוכרים שאינם רשמיים הוא, כאמור, נורמטיבי ונקבע לפי מפתח אחיד ושוויוני."

58. ועוד בפסקה 36 לפסה"ד של כב' הנשיאה בייניש בבג"ץ 8300/02 **נסר נ' ממשלת ישראל** (נבו, 22.5.2012):

"מן החובה החלה על המדינה לנהוג בשוויון בהקצאת משאבים – או למצער לחלקם בהתאם להבחנות רלוונטיות – נגזרת החובה להנהיג קריטריונים על-פיהם יוגדרו תנאי הזכאות והיקפם המשתנה של המשאבים המוקצים... חלוקת משאבים ללא קריטריונים יוצרת מראית עין של חלוקה שהיא שרירותית, שאין בה הגיון פנימי ושאינה מבוססת על הבחנות רלוונטיות. מנגד, חלוקת משאבים הנסמכת על קריטריונים מחזקת את אופייה האובייקטיבי של החלוקה ומסייעת בהגשמת עקרון השוויון. היא אף מוצדקת מבחינה תועלתנית, שכן היא מבטיחה את שימושו היעיל של המשאב החברתי ואת ניצולו המיטבי."

59. יוער, כי ההסדר הקבוע בפסקת ההגבלה חל, ואף מקל וחומר, על מכלול הפעילות של רשויות המדינה ולא על חקיקת חוקים בלבד, והוא חל אפוא גם על פגיעה בנורמות של חוקי היסוד הנעשית בהחלטות מינהליות, כבענייננו. עקרון זה מוצא ביטוי בבג"ץ 10203/03 **"המפקד הלאומי" בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד סב (4) 715 (2008), פסי' 7 לפסה"ד של כב' הנשיאה בייניש:

"פיסקת ההגבלה נועדה בראש ובראשונה להגביל את כוחו של המחוקק הראשי. עם זאת, ברי כי מה שאסור למחוקק הראשי לפי פיסקת ההגבלה, אסור בוודאי למחוקק-המשנה ואף לרשות המנהלית במעשיה המנהליים..."

60. וכך גם בפסקה 104 לפסה"ד של כבי השופטת פרוקצ'יה בבג"ץ 6304/09 לה"ב – **לשכת ארגוני העצמאים והעסקים בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה** (נבו, 2.9.2010) (ההדגשות הוספו):

"פגיעה בחוק

עניינו של תנאי זה אינו בתוכנה של הנורמה אלא בצורתה, ומהות הדרישה היא כי פגיעה בזכות-יסוד תיעשה במעשה של חקיקה או על-פי סמכות מפורשת הקבועה בה. תנאי זה מהווה ביטוי לעקרון שלטון החוק במובנו הפורמאלי והמהותי-הצר..."

61. לסיום הסבר זה ביחס לחובת השוויון המוטלת על רשויות המדינה, נדגיש - אף כאשר אין כוונה להפלות, הרי שדי בכך שהתוצאה תהיה מפלה כדי שתיווצר פגיעה בזכות החוקתית לשוויון. יפים לענין זה דבריה של כבי הנשיאה בייניש בפסקה 51 לפסק הדין בבג"ץ 8300/02 **נסר נ' ממשלת ישראל** (נבו, 22.5.2012):

"גם אם היחס השונה לשווים אינו נובע מכוונת הפליה הרי די בתוצאה, אפילו היתה זו אקראית, כדי לקבוע כי בנסיבות העניין קיימת הפליה"

62. וכך נפסק גם בפסקה 47 לפסק דינו של כבי המשנה לנשיא חשין בבג"ץ 6845/00 **איתנה ניב נ' בית-הדין הארצי לעבודה**, פ"ד נו(6) 663 (2002) (ההדגשה הוספה):

"נוסיף ונעיר כי כוונתה הטובה של קופת חולים לחסוך בהוצאת כספים אין בה, על דרך העיקרון, כדי להעלות או להוריד. הפליית נשים לרעה הפליה היא גם אם אין כוונה מיוחדת ליצירתה של הפליה. בחינתה של הפליה היא בחינה אובייקטיבית, וכוונת העושה אינה רלוונטית כלל."

63. אנו מניחים שאין כמובן כוונת מכוון של הרשויות הרלבנטיות ביצירת ההפליה בין מכינות החמ"ד למכינות הכלליות, אך כאמור, משפטית אין לכך נפקות. די בתוצאה האובייקטיבית המפלה, ולא נבחנת הכוונה הסובייקטיבית בענין זה.

## סיכום

64. לאור כל המקובץ לעיל - הן הנתונים העובדתיים המראים את ההפליה הקיימת כיום בכל הקשור לנושאי המכסות והתיקצוב, והן המסגרת המשפטית הברורה באשר למחויבות רשויות השלטון בפעולה בהתאם לעיקרון השוויון - הנכם מתבקשים לפעול בהקדם לקביעת מפתח שוויוני ואחיד להיקף מכסות הדח"ש ותקצוב המכינות הקדם צבאיות, הנגזר משיעורם באוכלוסייה של תלמידי החינוך הממלכתי אל מול תלמידי החמ"ד. זאת, כפי שהודגש, לא באמצעות הורדת התקנון והתקצוב למכינות החמ"ד, אלא באמצעות הגדלת תקני החניכים במכינות הכלליות באופן שיקנה לבוגרי מוסדות החינוך הממלכתי הזדמנות שווה להשתתף במכינות הללו. כך ניתן יהיה גם למנוע את האפליה הקיימת בנושא, וגם להגדיל את השיעור הכולל של תלמידי המכינות, שיש להם תרומה רבה הן בהיבט הצבאי והן בהיבט החברתי כמוסבר לעיל.

65. לפיכך, ובשים לב לעובדה שטרם התקבל מענה למכתב מטעמם של מרשינו מיום 7.3.24 (המצ"ב בשנית לנוחותכם) אשר עסק בסוגייה שבנדון, נודה לקבלת מענה בהקדם לפנייתנו זו, ואנו עומדים לרשותכם לצורך הבהרות וליבון הדברים ככל הנדרש. נשמח אף לקיים עימכם דיון בנושא חשוב זה.

66. יובהר כי מרשינו שומרים על זכותם לפעול ולנקוט בכל הליך שהדין מאפשר על מנת לקדם את הנושא, ובהתאם ככל שלא יתקבל מענה מספק תוך 45 יום, בכוונתם לעתור לבג"ץ בענין זה.

 מתן ספקטור, עו"ד  
 נדים עבוד, עו"ד  
 ד"ר נורי, עו"ד  
 פירון משרד עורכי דין

## העתק

עו"ד איתי אופיר, היועץ המשפטי למערכת הביטחון.  
 עו"ד אסי מסינג, היועץ המשפטי של משרד האוצר.  
 עו"ד אילת מלקמן, היועצת המשפטית של משרד החינוך.  
 אבי מאיר, מנכ"ל משרד ההתיישבות והמשימות הלאומיות.