

הנחיות היועץ המשפטי לממשלה	תכנון ובניה ושלטון מקומי רשויות מקומיות
תאריך: ד' אלול התשס"א, 23 אוגוסט 2001 עדכון: ד' טבת התשס"ד, 29 דצמבר 2003 מספר הנחיה: 8.2000 (90.007)	פתיחה בהליך של חיוב אישי של נושא משרה ברשות מקומית נוכח ממצאי חקירה פלילית

פתיחה בהליך של חיוב אישי של נושא משרה ברשות מקומית נוכח ממצאי חקירה פלילית

הנחיה זו עוסקת בשימוש בסמכות לחיוב אישי של נושאי משרה ברשויות מקומיות אשר לקחו חלק בהוצאת כספי ציבור שלא כדין, כאמצעי לאכיפת שלטון החוק ולמיגור שחיתות. יתר על כן, סמכות זו מקנה לרשויות אכיפת החוק כלי נוסף, אשר ראוי לעשות בו שימוש במקרים בהם נמצא - אף שנעשו לכאורה מעשים בלתי תקינים - כי אין מקום להעמדה לדין בפלילים.

מבוא

1. סעיף 221 לפקודות העיריות [נוסח חדש] (להלן: הפקודה) קובע סמכות להטיל חיוב על נושאי משרה או תפקיד בעירייה בגין הוצאה בלתי חוקית מקופת הרשות המקומית לה היה אחראי (להלן: חיוב אישי). סעיף 223 לפקודה קובע, כי כל חבר מועצה שהשתתף בישיבה בה אושרה ההוצאה, יראה כמסכים לה כל עוד לא הוכח אחרת. הוראות דומות בנוגע למועצה מקומית ולמועצה אזורית מצויות בסעיף 189 לצו המועצות המקומיות, התשי"א - 1950 ובסעיף 84 לצו המועצות המקומיות (מועצות אזוריות), התשי"ח - 1958.

יש להדגיש, כי הסמכות לחיוב אישי בגין הוצאות בלתי חוקיות, להבדיל מסמכות להשבת כספים שנלקחו שלא כדין, מאפשרת לחייב אישית נושא משרה בהחזרת הכספים לקופת המדינה, אף אם הוצאתם לא הביאה לו רווח כלכלי ישיר.

2. משך שנים רבות היתה הסמכות לחיוב אישי בבחינת אות מתה בחקיקה הישראלית ומשרד הפנים לא הסכים להפעילה גם במקרים קיצוניים במיוחד. מדיניות זו נבחנה בבג"צ 1065/89 גולני נ' שיש, פ"ד מ"ה (1) 441 (להלן: פרשת גולני), ונמצאה תמוהה ע"י בית המשפט העליון אשר קבע שמדובר באחת ההוראות החשובות שפקודת העיריות, וכי:

"ראוי גם ראוי שהממונה יעשה שימוש בסמכות המוקנית לו בסעיף זה למען תקויים בקורת יעילה ומועילה על הפעולות הכספיות של הרשות המקומית ולמען הקפדה על סדרי מינהל תקינים" (שם, בעמ' 448).

וראו גם: בג"צ 2937/91 טרייסטר נ' שליטא, פ"ד מז (2) 758, בעמ' 768 (להלן: פרשת טרייסטר); י' זמיר, הסמכות המנהלית, כרך א' בעמ' 378.

3. התכלית שבבסיס סעיפי החקיקה הנדונים, שהובהרה ע"י בית המשפט העליון בפסק הדין בפרשות גולני וטרייסטר, היא הפעלת סנקציה על נבחרי הציבור על מנת להרתיע מהפרת אמונו של הבוחר. לעניין זה יפים דברי בית המשפט העליון בפרשת גולני (שם, בעמ' 450):

"ככלל ייאמר: כוח וסמכות של אנשי ציבור בשל האמון שניתן בהם - אם על ידי הציבור, ואם במצוות המחוקק - מלווים, וחייבים להיות מלווים, במחויבות ובאחריות. חטא נציג הציבור באמון הציבור, חרג הוא מהסמכות שניתנה בידיו - צפוי הוא לכך שייקרא לסדר על פי מידת החומרה שבחטא או בחריגה. אם בערכאות ואם בסנקציות מינהליות - הכל על פי הענין והסמכות." (ההדגשה הוספה).

אל מול תכלית הרתעתית זו, קיימת תכלית מנוגדת, והיא החשש מפני הרתעת יתר של נבחרי ציבור מפעילות נחוצה וראויה. האיזון בין שתי תכליות אלו הוא שעומד בבסיס הסמכות לחיוב אישי. עמד על כך בית המשפט בפרשת טרייסטר (בעמ' 769):

"השימוש בסמכות זו חייב, מצד אחד, להיעשות בזהירות, רק לאחר בירור יסודי של העובדות ובהתחשב גם בנסיבות ובאילוצים שבהם פעלו אלה שהוציאו או הירשו את ההוצאה ובשיקול שלא להרתיע מועמדים רציניים ומתאימים מלקבל על עצמם תפקיד ציבורי כפוי טובה. אך מצד שני אל לו לבעל הסמכות לנהוג יתר סלחנות בהפעלת סמכותו זו."

נוהל משרד הפנים

4. נוכח כל האמור פרסם משרד הפנים בחודש מאי 2001 נוהל ואמות מידה לחיוב אישי של נושאי משרה ברשויות מקומיות, שהוכן בתיאום עם היועץ המשפטי לממשלה (המצורף כנספח להנחיה זו). הנוהל מקים מנגנון מורכב אשר יוצר איזון ראוי בין הפגיעה בנבחר ובעובד הציבור, לבין אינטרס הציבור באכיפת נורמות של מינהל תקין בשלטון המקומי.

5. כאמור, לסמכות לחיוב אישי יתרונות גדולים. במקרים רבים הפתרון לאי תקינות ולהתנהגות לא ראויה אינו בהליך הפלילי, הן מבחינת הקושי הראייתי (בעיקר בהוכחת מחשבה פלילית), והן מאחר ולעיתים אין הדברים מגיעים לכדי חומרה המצדיקה הליך פלילי. פשיטא שבמקרים המצדיקים דין פלילי יש לנקוט בהליך הפלילי.

ואולם במקרים "גבוליים", שבהם הסיכוי להרשעה מוטל בספק, ראוי לשקול, מבחינת האינטרס הציבורי (כמו גם מבחינת האינטרס האישי של החשוד), כי הטיפול בהוצאה שנעשתה שלא כדין, יועבר למישור המינהלי.

כדוגמה לשימוש ראוי בהליך ניתן להביא את פסק הדין שניתן זה לא מכבר על-ידי בית הלורדים באנגליה (*Magill v. Porter*), בו אושרה החלטה להטיל חיוב אישי של כעשרים ושישה מליון לירות שטרלינג, לא פחות, על נבחרי ציבור ברשות מקומית, בשל שימוש בכספי ציבור למטרות פוליטיות. בדומה, אם כי בסכומים נמוכים בהרבה, החליט בית המשפט המחוזי בירושלים לאחרונה לחייב אישית את שר החקלאות לשעבר, מר רפאל איתן, בשל שימוש בכספי ציבור

לפרסום מודעה שתוכנה פוליטי (ע"א (י-ם) 4459/98 מדינת ישראל - משרד החקלאות נ' פלסטיין פוסט בע"מ, ואח', פ"מ תשס"א (2) 204).

6. מבחינת ההוראות המהותיות שבנוהל משרד הפנים, מוסבת תשומת הלב להוראת סעיף 1 לנוהל העוסקת בגדר הסמכות ולהוראות סעיפים 10-13, אשר עוסקים בהפעלת שיקול הדעת בשימוש בסמכות.

באשר לגדר הסמכות קובע סעיף 1, כי ניתן לפתוח בהליך של חיוב אישי לגבי כל "הוצאה בדרך של התקשרות או בכל דרך אחרת, שבוצעה בחריגה מהוראות הדין, לרבות חריגה מהוראות הדין המהותי, חריגה מדרישות דין שבנוהל או כל חריגה מהדין הפוגמת בתוקפה החוקי של ההוצאה". הנוהל נוקב בשורה של פעולות להוצאות שיחשבו כהוצאה שלא כדין, אך מובן שאין מדובר ברשימה ממצה. יתר על כן, הסמכות לחיוב אישי היא סמכות רחבה יחסית, אשר אינה מצומצמת למקום בו מדובר בהפרה של נורמה חוקית ברורה, ובהתאם לכך עלולה פעולה בניגוד להוראות הכלליות של המשפט המינהלי להיחשב כהוצאה שלא כדין.

אל מול הסמכות הרחבה, מובן שיש להפעיל שיקול דעת קפדני בבחירת המקרים בהם מוצדק לעשות שימוש בסמכות. בין היתר, יש לשקול לענין זה את היקפה הכספי של ההוצאה, את חומרת המעשים על פניהם, את רמת המודעות לכך שמדובר היה בהוצאה בלתי חוקית, ואת עובדת קיומה או העדרה של נורמה ברורה בנושא (ראו סעיף 10 לנוהל). לגבי מעשים שבוצעו עובר ליום פרסום הנוהל (23.8.2001), נקבע יש ליתן גם משקל להימנעות של משרד הפנים מהפעלת הסמכות עד לאותו תאריך, ולפיכך תופעל הסמכות במקרים חריגים (סעיף 13 לנוהל).

מבחינת הגורם עליו תוטל האחריות, קובע סעיף 11 שלא יוטל חיוב אישי אלא על מי שהיה אחראי על ההוצאה הבלתי חוקית, לרבות כמפורט בסעיף על חברי מועצת הרשות שנטלו חלק באותה החלטה. הגנה טובה בפני חיוב אישי תהיה הוכחה של נושא המשרה, כי לא ידע ולא יכול היה לדעת שמדובר בהוצאה בלתי חוקית.

7. מבחינת ההליך קובע הנוהל, כי האגף לביקורת ברשויות המקומיות במשרד הפנים ירכז את החומר הנוגע לחיוב אישי, ויעביר אותו, לאחר בחינה ראשונית, לועדה מקצועית מייעצת. לענין זה מוסמך האגף לבחון חומר שהגיע מכל גורם, לרבות, כמובן, חומר שהועבר אליו על-ידי המשטרה או הפרקליטות.

העברת חומר חקירה למשרד הפנים לצורך פתיחה בהליך של חיוב אישי

8. מובן, כי העברת חומר חקירה למשרד הפנים מותרת על פי דין באשר היא בחזקת מסירת מידע לצורך ביצוע סמכות שבחוק (סעיף 23ג(א)(2) לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א - 1981). מבחינת הפעלת שיקול דעתן של המשטרה והפרקליטות במסירת חומר חקירה, נראה שהעברת החומר במקרים המתאימים עולה בקנה אחד עם הנחיית פרקליטת המדינה בענין (הנחייה 14.8 מיום

1.8.02, בעיקר סעיף ג(ו)). יתר על כן, ייתכן שהעברת חומר זה אף מתחייבת מהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 9.1101 אשר עוסקת בדיווח פרקליטים על ליקויים בסדרי מינהל.

9. להלן יפורטו שלושה מצבים עיקריים בהם יש לשקול העברתו של חומר חקירה בעניינו של נושא משרה ברשות מקומית למשרד הפנים לצורך פתיחה בהליך לחיוב אישי:

א) אם הוגש כתב אישום: במקרה זה תישקל האפשרות לפתוח בהליך של חיוב אישי רק לאחר מתן הכרעת הדין. לענין זה יש להדגיש, כי פתיחה בהליך של חיוב אישי לאחר הכרעת דין אינה מוגבלת למקרה בו הורשע נושא המשרה. כך למשל, יש לשקול פניה להליך לחיוב אישי כאשר הזיכוי הוא מחמת הספק, או כאשר נקבע בפסק הדין שהנאשם אחראי להוצאה שלא כדין אלא שאין הדבר עולה כדי עבירה פלילית.

ב) אם הוחלט על סגירת התיק עקב העדר אינטרס ציבורי: יש לשקול פנייה להליך של חיוב אישי במקרה בו, על אף קיומן של ראיות פליליות לכאורה, הוחלט שבחינת האינטרס הציבורי אינה עולה אמנם כדי נקיטת הליך פלילי, אך גם אינה מצדיקה לפטור את החשוד בלא כלום.

ג) אם הוחלט על סגירת תיק בשל העדר ראיות מספיקות: במקרה זה, בו לא נמצאו ראיות העולות כדי הרף הפלילי, יש לשקול פתיחה בהליך לחיוב אישי במידה ובתיק החקירה מצויות ראיות אשר עשויות להגיע לכדי רף הראיה המינהלית.

10. עם זאת מובן, כי לא כל מקרה מן המנויים בסעיף 9 לעיל מצדיק את העברת החומר למשרד הפנים לצורך פתיחה בהליך של חיוב אישי. כיוון שהגורם המעביר את החומר הוא גורם חקירה או תביעה מוסמך, יש בעצם ההחלטה להעביר את החומר משום נקיטת עמדה מסויימת, על כל המשתמע מכך. בנוסף, מן הראוי שבחינת הנושא תתבצע על-ידי גורם מרכזי במשרד המשפטים, אשר יגבש מדיניות אחידה, ובהתאם לה ישקול כל מקרה לגופו.

נוכח האמור הוחלט על הקמת צוות מתאם בראשות משנה ליועץ המשפטי לממשלה או נציג בכיר שיקבע היועץ המשפטי לממשלה, ובו גם נציגי פרקליטות המדינה, משרד הפנים ומשטרת ישראל.

11. גורמי המשטרה והפרקליטות השונים יעבירו לצוות, דרך נציגי הפרקליטות או המשטרה, כל מקרה מן המנויים בסעיף 9 לעיל. בפניה יפורטו ממצאי החקירה, המסקנות ועמדת הגורם הפונה באשר להתאמת המקרה להליך החיוב האישי. ככל שמסקנת גורמי החקירה או התביעה היא שיש לסגור את תיק החקירה ולהעבירו למסלול של חיוב אישי, תקדם הפניה לצוות להחלטה הסופית בנושא.

לאחר קבלת הפנייה יבחן הצוות, בהתאם למדיניות שיגבש ולהוראות הנוהל, האם מתקיימים התנאים לפתיחה בהליך של חיוב אישי, והאם הדבר מוצדק בהתחשב בכלל נסיבות הענין כאמור בסעיף 6 לעיל.

נספח - נוהל חיוב אישי**נוהל ואמות מידה להפעלת הסמכות לחיוב אישי**

1. בנוהל זה "הוצאה שלא כדין" - הוצאה בדרך של התקשרות או בכל דרך אחרת, שבוצעה בחריגה מהוראות הדין, לרבות חריגה מהוראות הדין המהותי, חריגה מדרישות דין שבנוהל או כל חריגה מהדין הפוגמת בתוקפה החוקי של ההוצאה.

כדוגמאות לפעולות שייחשבו כהוצאה שלא כדין ניתן למנות: הפרת הכללים הקבועים בדין לעניין תנאים מוקדמים לביצוע התקשרות או פעולה אחרת בעלת השלכות כספיות, כגון, התקשרות או פעולה ללא אישור המועצה, או ללא אישור השר מקום שאלה נדרשים; התקשרות או פעולה טרם אישור תקציב בלתי רגיל או מבלי שנערך מכרז, מקום שאלה נדרשים; מתן הנחה או תמיכה מבלי שהתקבלה על כך החלטה בגופים המוסמכים לכך; מתן הנחה בחריגה מתקנות ההסדרים במשק המדינה (הנחה מארנונה); מתן תמיכה לגוף שאינו עומד בקריטריונים הקבועים בנוהל למתן תמיכות; הוצאה שהיא בבחינת תעמולת בחירות אסורה; או הוצאה בעניין שבו הרשות המקומית אינה מוסמכת לפעול.

2. בדו"חות השנתיים המוגשים על-ידי רואי-חשבון אשר ממנה משרד הפנים לביקורת חשבוניותיהן של הרשויות המקומיות, יתבקשו רואי-החשבון לפרט הוצאות שהוצאו על-ידי הרשות או התקשרויות שהיא צד להן ואשר נעשו, למיטב הבנתם, שלא כדין. כן יפרטו רואי החשבון את זהות החתומים על מסמכי ההתקשרות או ההוצאה, והאחראים לה.

במקום בו החלטה על ביצוע התקשרות או פעולה כאמור התקבלה על-ידי מועצת הרשות, יציין רואה-החשבון את זהות חברי המועצה שנטלו חלק באותה החלטה.

כל רואה-חשבון יצרף לדין וחשבון כל מידע נוסף בדבר מהות ההוצאה או ההתקשרות, והנסיבות בהן הוצאו, שיש בהם לדעתו כדי להשליך על ההחלטה להפעיל את הסמכות לחיוב אישי, וכן רשאי הוא לציין עמדתו, האם ראוי בנסיבות העניין ולאור עקרונות נוהל זה, להטיל חיוב אישי של מי מהאחראים להוצאה.

3. האגף לביקורת הרשויות המקומיות במשרד הפנים ירכז את החומר שיוגש על-ידי רואי-החשבון, ויביא אותו לדיון בועדה שתורכב מסמנכ"ל תקצוב ופיתוח במשרד, ראש האגף לביקורת ונציג הלשכה המשפטית (להלן - הועדה).

כמו כן ירכז האגף לביקורת הרשויות המקומיות במשרד הפנים מידע לגבי הוצאות בלתי חוקיות שהגיע למשרד הפנים מכל גורם אחר. לצורך בדיקה ראשונית של מידע מעין זה ואיסוף מידע נוסף, יוכל האגף להסתייע ברואה-החשבון או בגורם אחר, כפי שימצא לנכון. במידה וימצא האגף כי בידי מידע המצביע לכאורה על הוצאה שלא כדין - יועבר המידע לועדה.

4. הועדה תבדוק בדיקה ראשונית את החומר שהוגש על-ידי רואה-החשבון, ותחליט מהן ההוצאות או ההתקשרויות שאכן בוצעו, לכאורה, שלא כדין.
- מצאה הועדה שיש צורך בבדיקה או במידע נוספים לצורך המשך הטיפול תטיל על האגף לביקורת או על רואה-החשבון לבצע את ההשלמות הנדרשות.
- נמצא כי היתה לכאורה הוצאה לא חוקית, יתבקשו הרשות המקומית ונושאי המשרה או התפקיד הנוגעים בדבר, להעביר התייחסותם, בתוך שלושים ימים, באשר לחוקיות ההוצאה ולנסיבות ביצועה. במקביל, תתבקש התייחסות גם של הממונה על המחוז הרלוונטי.
5. עם קבלת ההתייחסות, או עם חלוף המועד האמור, תבחן הועדה פעם נוספת את ההוצאות הנדונות בהתייחס בין השאר לתגובות ולהתייחסויות שהתקבלו, ותגבש המלצותיה בתוך שלושים ימים לגבי כל מקרה בו יש לדעתה הצדקה להפעיל את הסמכות להטלת חיוב אישי.
6. מצאה הועדה שיש לכאורה הצדקה להפעלת הסמכות, תאפשר למי שצפוי, לפי המלצתה, להיות מחויב בחיוב אישי להשמיע את טענותיו בפניה, אם בכתב ואם בעל-פה, לפי בקשתו, וזאת בתוך מועד שלושים הימים שנקצב כאמור לגיבוש המלצתה.
- המליצה הועדה להטיל חיוב אישי, תתייחס בהמלצתה גם לסכום החיוב שראוי לדעתה להטיל.
7. הועדה תגיש המלצותיה למנהל הכללי של משרד הפנים, בצירוף כל החומר ששימש יסוד להמלצותיה.
8. המנהל הכללי של המשרד יבחן את המלצות הועדה ואת החומר שיוצג בפניו, ויעביר את ההמלצות והחומר, בצירוף המלצתו הוא, לשר הפנים.
9. שר הפנים יחליט, בהקדם האפשרי, על יסוד ההמלצות והחומר שהוצג בפניו, האם להפעיל את סמכותו לחיוב אישי; החליט השר לקבוע חיוב אישי, יקבע גם את סכום החיוב שיוטל.
10. המלצות הועדה והמנהל הכללי של המשרד, והחלטת השר ישקפו את כלל נסיבות העניין, לרבות השיקולים הבאים:
- (א) רמת המודעות לכך שמדובר בהוצאה בלתי חוקית (ביודעין/ תוך עצימת עיניים/ ברשלנות).
 - (ב) היקף החריגה מהוראות הדין בהן לקתה ההוצאה הבלתי חוקית, משכה ותדירותה.
 - (ג) היקפה הכספי של ההוצאה הבלתי חוקית.
 - (ד) קיומה של נורמה ברורה ממנה חרגה ההוצאה או ההתקשרות.

11. ככלל, לא יוטל חיוב אישי אלא על מי שהיה אחראי על ההוצאה הבלתי חוקית, כגון, מי שהיה חתום על מסמכי ההתקשרות או ההוצאה הבלתי חוקיים, או, מקום בו החלטה על ביצוע התקשרות או פעולה כאמור התקבלה על-ידי מועצת הרשות - על חברי המועצה שנטלו חלק באותה החלטה.

לא יוטל חיוב על מי שהיה אחראי כאמור להוצאה, אם יוכיח להנחת דעתו של השר, כי לא ידע, ולא יכול היה לדעת, כי מדובר בהוצאה בלתי חוקית, כגון, הסתמכות על חוות דעת מפורשת של היועץ המשפטי של הרשות או של גזבר הרשות, אשר אישרה מראש את תקינות הפעולה.

12. בקביעת סכום החיוב האישי, ניתן להתחשב, בין היתר, גם בנסיבותיו האישיות של האדם עליו מוטל החיוב, ובאפשרות לחלק את סכום חיוב בגין אותה פעולה בין מספר אנשים.

13. בהתחשב בהימנעות של משרד הפנים מלהפעיל את הסמכות לחיוב אישי עד כה, הוצאה שלא כדין שבוצעה קודם למועד נזהל זה תהווה עילה לחיוב אישי במקרים חריגים בלבד.