

הרב עמנואל נהון

חוות דעת לוועדת שרים לענייני חקיקה

בעניין

הצעת חוק לתיקון פקודת העיריות (שינוי הסדר החיוב האישי), התשע"ז–2017,

פ/20/4401

1. תקציר

סעיף 221 לפקודת העיריות, מסמיך את משרד הפנים לחייב עובד ציבור ברשויות מקומיות באחריות אישית לכספים שהוצאו בניגוד לנהלים, במצב בו הוא פעל בצורה לא חוקית, או בהתנהגות רשלנית או רעה. הצעת החוק מבקשת לצמצם סמכות זו למקרים בהם הוכח שעובד הציבור פעל בכוונה לגרום נזק. עמדנו על כך שבית המשפט, מבקר המדינה והיועץ המשפטי לממשלה מייחסים חשיבות רבה לסמכות זו, ככלי הרתעתי יעיל למניעת שחיתות ברשויות המקומיות.

מן המקובץ עולה שלפי המשפט העברי מנהיגי ונציגי הציבור נחשבים לשליחים. על אף שהסמכות הנתונה בידיהם רחבה יותר משליח רגיל, ופעולה שנעשתה על ידם בטעות מחייבת את הציבור וככל הנראה אינה מטילה עליהם אחריות אישית, לא כן הדבר ביחס לפעולה שנעשתה תוך עבירה על החוק, גם אם נעשתה ברשלנות. או אז, חלות על נציגי הציבור החובות החלות על השליח, וצריכים הם לשאת בנזק שהם גרמו.

לאור האמור, החוק הנוכחי מתאים למשפט העברי, ועל כן אנו ממליצים להתנגד להצעת החוק. עם זאת, אנו ממליצים להבהיר שהחבות של עובד ציבור היא רק כאשר היתה רשלנות ולא כאשר נעשתה טעות, ובהתאם לכך לשנות את לשון הסעיף "שנגרמו בשל התרשלנות או התנהגותו הרעה או בכל סכום שהיה צריך להביא בחשבון ולא הביא", ולכתוב במקומו "שנגרמו בשל התרשלנות, כאמור בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]".

2. הצעת החוק

סעיף 221 לפקודת העיריות [נוסח חדש] מסמיך את משרד הפנים להטיל חבות אישית על נושאי תפקידים ברשויות מקומיות, על הוצאות כספיות של הרשות שנעשו על ידיהם שלא כדין. סעיף 221 לפקודה עוסק בשני מקרים: א. כאשר אדם שילם או הרשה תשלום בלתי חוקי. ב. נגרם חסר או הפסד בגין התרשלנות או התנהגות רעה של מי שהיה אחראי לחשבון זה.

הצעת החוק מבקשת להגביל את החבות האישית על נושאי המשרה בשלוש נקודות:

א. סמכות משרד הפנים לא תהיה על "האדם ששילם או שהרשה לשלם", אלא דווקא על "עובד עירייה או חבר מועצה".

ב. החבות לא תוטל אלא במצב בו הפעולה נעשתה "ביודעין מתוך כוונה לגרום נזק".

ג. התיישנות על עבירה זו תהיה שבע שנים או שנתיים מתום כהונתו של חבר מועצה או עובד עירייה, לפי המוקדם מבניהם.

כנימוקים להצעת החוק מובא שההסדר הקיים גורם להרתעת יתר על עובדי ציבור, ובכך אינו מאפשר התנהלות תקינה. תימוכין להרתעת יתר ולשימוש רחב מדי בסמכות זו על ידי משרד הפנים, ניתן לראות בדו"ח מבקר המדינה (דוחות על הביקורת בשלטון המקומי לשנת 2009, חיוב אישי בשלטון המקומי, באתר מבקר המדינה. להלן: 'דו"ח מבקר המדינה').

כמו כן, מובא שלאור המלצות הצוות לבחינת דרכים לחיזוק שלטון החוק וטוהר המידות בשלטון המקומי, בראשותה של המשנה ליועמ"ש לממשלה (ייעוץ), שאומצו על ידי היועמ"ש (אתר משרד המשפטים. להלן: 'הצוות'), ההסדר של הפקודה מתייחר והוא "מיושן ופוגעני".

מציעי החוק מסתייעים גם מפסיקת בית המשפט (ע"א 4459/98 מדינת ישראל-משרד החקלאות נ' פלסטיין פוסט בע"מ, פ"מ סא (2) 204. להלן 'פסק הדין משרד החקלאות'), שיש להטיל חיוב אישי על נבחר ציבור בשלטון המרכזי "במקרים ייחודיים ביותר, שבהם ההוצאה היתה למטרות רווח אישי או פוליטי של נבחר הציבור".

3. נימוקים משפטיים

בטרם ניגש למשפט העברי, נעיר שהמקורות עליהם מבקשת הצעת החוק להסתמך לא הובאו במדויק, ולאחר עיון הם דווקא תומכים בהשאת החוק על כנו:

א. דו"ח מבקר המדינה אמנם מבקר את משרד הפנים. אך אין הוא מבקר אותנו על עצם הפעלת הסמכות להטלת חיוב אישי, אלא על אופן הפעלת הסמכות, בין היתר בנוגע לאיסוף החומר, ניהול המידע, ניהול התיקים, אכיפת התשלום ועוד. עולה מהדו"ח שיש דווקא חשיבות רבה לחיוב האישי, וכך נכתב שם (בפרק 'סיכום והמלצות'): "לדעת משרד מבקר המדינה, לפעולות בתחום החיוב האישי נודעת חשיבות רבה, שכן הן באות להבטיח כי נושאי משרה לא יפגעו באמון שולחיהם ולא יחרגו מגדרי הסמכויות שניתנו להם".

ב. המלצות הצוות עוסקות באופן מפורט בהטלת חיוב אישי על עובדי ציבור ברשויות מקומיות (ראו סעיפים 175-181). הצוות מתייחס לעמדה של המרכזי לשלטון המקומי, שדומה במידה רבה לעמדה המובעת בהצעת החוק הנוכחית (שיש לחשוש להרתעת יתר), ודוחה עמדה זו. הצוות עומד בהרחבה על החשיבות של הסמכות להטלת חיוב אישי על עובדי ציבור, בעיקר מן ההיבט ההרתעתי. חיוב זה גם הוכיח את עצמו מבחינה מעשית, על פי נתוני משרד הפנים. הצוות מסייג את הדברים רק בכך שמפעילי הסמכות צריכים לנהוג בזהירות, על מנת שלא לגרום להרתעת יתר, ועל מנת שסמכות זו לא תהפוך לכלי נגיחה פוליטית המונעת משיקולים זרים.

ג. בפסק הדין משרד החקלאות, נקבע (פסקה 9 לפסק הדין) :

לסיכום, צודקת המדינה בטענתה כי בפסק-דין גולני ובפסק-דין טרייסטר שבא בעקבותיו נקבעה הלכה לעניין חיובם האישי של "נבחר הציבור או הממונה לשרתו" בהשבת הנזק שגרמו בחריגתם מסמכות. כרום המעלה וכגבור הכוח שבמשרה, כך יחריפו אמצעי הריסון והתיקון הממשיים. לפיכך שרים, כמוהם כראשי-עיריות, חייבים להשיב "מכיסם הפרטי" את הנזק שגרמו בחריגתם מסמכות.

בית המשפט מוסיף כי יש לחייב שר בחיוב אישי גם אם היה תם לב. זאת לאור העובדה שאין לבחון את חובתו של השר כלפי המדינה לאור חוק החוזים, המבחין בין משא ומתן בתום לב למשא ומתן שלא בתום לב, אלא לאור חוק השליחות, המטיל אחריות מוחלטת על השלוח, גם אם היה תם לב, זאת מתוקף חובת הנאמנות שלו (סעיף 8 לחוק השליחות) ויש בכך כדי לזכות את המדינה בפיצויים (סעיף 9 לחוק החוזים).

4. נימוקים לאור המשפט העברי

1. האם עובד ציבור הוא שליח?¹

תחילה נבחן האם עובד ציבור מוגדר כשליח של הציבור, או שמא חל עליו הסדר מיוחד, הפוטר אותו מאחריות אישית, על מנת שיוכל לבצע את עבודתו ביעילות.

מנהיגי הקהל נחשבים לשליחים של הציבור, ופעולתם מחייבת את הציבור². יתר על כן, אף ששליח רגיל שטעה אינו מחייב את שולחו, משום שהשולח יכול לומר לו "לתיקון שלחתיך ולא לעוות", שליחי הציבור מחייבים את הציבור גם אם טעו³.

¹ לסיכום מפורט ראו: ד"ר מיכאל ויגודה והרב חיים צפרי, שליחות, חוק לישראל, עמ' 70-71; 269; התשע"ד-ירושלים.

² ראה: שו"ת הרשב"א חלק ה סימן קפג: "שהפרנסין ממונים הם וכאפוטרופוסים או שלוחים להם"; שו"ת הריטב"א סימן קיד: "ואף כאן הברורים האלה שליחי הקהל הם"; שו"ת הריב"ש סימן רכח: "שהנאמנים והב"ד שהם שלוחי הקהל";

נדגיש שאין הקהל יכול לטעון "לתיקוני שדרתיך ולא לעוות", כל עוד מנהיגי הקהל יכולים לטעון "בהכי אמדתיך", משום שאז אין הדבר נחשב חריגה מהרשאה (שו"ת הרשב"ש, סימן תקעג).

³ ראה שו"ת מים עמוקים, חלק ב (ראנ"ח), סימן סג: "ואף על גב דטובי הקהל יראה לכאורה דלא הוּו אלא כשלוחי הקהל ושליח שטעה שליחותו בטל דא"ל לתקוני שדרתיך ולא לעוות... מ"מ כבר כתב מהר"ם ז"ל בתשובה שכל מה שטובי הקהל עושים אפי' שעוברין אינו חוזר... וממנו יש ללמוד בנידון דידן דכל מה שעשו ראשי הקהל שעניני הקהל הונחו בידם שהוא קיים ואין הקהל יכולין לחזו' בהם ואפי' רואין שטובי הקהל טעו בדבר ההוא". מהמשך התשובה לא נראה שחלה אחריות אישית כלשהיא על שלוחי הקהל. עם זאת, נעיר שעסקינן דווקא ב'טעות', ולא בחריגה מהרשאה. וכן כתב בשו"ת הרשב"ש, סימן תקסו, שלא ניתן לבטל מכירה שנעשתה על ידי הקהל, גם אם היתה טעות בכדאיות העסקה, כל עוד לא חרגו מן ההרשאה שבידם או מן המנהג.

אולם, מנהיג ציבור שחרג מהרשאתו מתחייב בנזקיו. החתם סופר⁴ דן במנהיג הקהל שהוציא הוצאות מקופת הקהל שלא כדין. הוא דן באריכות בשאלה מה נחשב חריגה מהרשאה, אך הנחת היסוד היא שאם אכן חרג המנהיג מתקנות הקהל ומן הנוהג, יש לחייבו בנזקים שעשה. החתם סופר מחייב גם במקרה שפעל לטובת הקהילה, כגון שהשתיק ריב ישן על ידי פשרה, ככל שסמכות זו אינה נתונה לו⁵.

לסיכום, נציג ציבור נחשב כשליח של הציבור, אך יחד עם זאת, יש לו סמכות רחבה יותר משליח רגיל, ופעולתו מחייבת גם אם היא נעשתה בטעות. אולם, יש להבחין בין טעות, ובין חריגה מסמכות, שבחריגה מסמכות נציג הציבור נושא בחבות הנזקים שהוא גרם.

2. חובות השליח

משהגענו למסקנה שעובד ציבור הוא שלוחו של הציבור (בכל הנוגע לחריגה מהרשאה), חלים עליו הוראות הלכות שליחות.

לפי המשפט העברי, השליח חב כלפי שולחו בכל פעולה שעשה בחריגה מהרשאה, וגם בפעולה שעשה מתוך רשלנות⁶.

נפסק ברמב"ם⁷:

מי שהיה חייב לחבירו ממון בין משום מלוה בין משום פקדון או שכירות ונתן המעות ביד השליח ואמר לו הולך ממון זה לבעל חובי אין השליח צריך להטפל לו וליתן לו בפני עדים, ואם אמר לשליח אל תפרע חוב זה אלא בעדים ופרעו שלא בעדים חייב לשלם, וכן אם היה החוב בשטר בין שאמר לו קח השטר ונתן לו המעות בין שאמר לו תן המעות וקח השטר ונתן בלא עדים ולא לקח השטר חייב לשלם שהרי לתקן שלחו ולא לעוות.

וכן בהלכה נוספת⁸:

הסרסור שליח הוא אלא שהוא נוטל שכר שליחותו לפיכך אם שינה דעת הבעלים משלם מה שהפסיד, כיצד ראובן שנתן חפץ לשמעון הסרסור ואמר לו מכור לי זה ואל תמכור בפחות ממאה והלך ומכרו בחמשים משלם החמשים מביתו.

⁴ שו"ת חתם סופר, חושן משפט, סימן ס'.

⁵ ראה שם: "ומה שהוציא ל"ד זהובים זהובים לאיזה אנשים שרצו לעורר ריב עם הקהלה בחשבונות ישנים נראה שצריך לשלם כיון שעשה בלי ידיעת בעלי סכומות אעפ"י שהיא לטובת הקהלה לפי דבריו".

⁶ ראה: ד"ר מיכאל ויגודה והרב חיים צפרי, שליחות, חוק לישראל, עמ' 503-500.

⁷ הלכות שלוחין ושותפין פרק א הלכה ו'.

⁸ שם, פרק ב, הלכה ו'.

מהלכות אלו עולה בבירור ששליח שהתרשל בשליחותו חב באחריות אישית כלפי שולחו.

5. המלצות

לאור כל האמור אין לקבל את הצעת החוק. עם זאת, כאמור לעיל, יש להבדיל בין טעות ובין רשלנות. על כן, אנו ממליצים להבהיר שהחבות של עובד ציבור היא רק כאשר היתה רשלנות ולא כאשר נעשתה טעות, ובהתאם לכך לשנות את לשון הסעיף "שנגרמו בשל התרשלותו או התנהגותו הרעה או בכל סכום שהיה צריך להביא בחשבון ולא הביא", ולכתוב במקומו "שנגרמו בשל התרשלותו, כאמור בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]".