

מדינת ישראל

משרד המשפטים

מחלקת ייעוץ וחקיקה (ייעוץ)

תיקנו: 803-05-2015-000043
סימוכין: 803-99-2015-051480

הנדון: פרפראזה אודות חוות הדעת למניעת ניגוד עניינים של שר הפנים לשעבר, מר סילבן שלום

על פי כלל 7 לכללים למניעת ניגוד עניינים של שרים וסגני שרים (י"פ התשס"ג, 1136; להלן – הכללים), במקרה של חשש לניגוד עניינים, יש לפעול בהתאם לחוות דעת היועץ המשפטי לממשלה. לכן, נערכה עבודה על גיבוש חוות דעת לשר הפנים לשעבר, מר סילבן שלום (להלן: **השר שלום** או **השר**), בעניין חשש לניגוד עניינים שעלול להתעורר בעניינים שונים. עקב סיום כהונתו של השר, חוות הדעת לא הושלמה ועיקריה מובאים להלן:

א. הכרעה בעניין הצעת תיקון מס' 2 לחוק עזר לתל אביב-יפו (פתיחתן וסגירתן של חנויות), התש"מ-1980

1. בתקופה האחרונה, הונחה על שולחנו של השר ההכרעה בעניין הצעת תיקון מס' 2 לחוק העזר לתל-אביב-יפו (פתיחתן וסגירתן של חנויות), התש"מ-1980. מתוקף סמכותו של השר לפי 258 לפקודת העיריות, הוא רשאי לעכב את פרסומו של חוק עזר, ולאחר מכן להכריע האם לפסול את חוק העזר, להחזירו לדיון מחדש במועצה עם הערותיו, או לבטל את העיכוב. בהתאם להחלטת בית המשפט העליון בבג"ץ 6322/14, בג"ץ 996/15 ובג"ץ 4458/15, מיום 6.7.15 נדרש השר למסור את החלטתו בעניין הצעת תיקון מס' 2 לחוק העזר עד ליום 11.10.15.

2. ביום 11 באוגוסט 2015, התקיימה פגישה בנושא הנדון, בה מסר השר שלום לידיעתנו כי במהלך ישיבות שקיים לשם גיבוש עמדתו התברר לשר כי מר יהודה גואטה שתרם עבורו, את הסכומים המפורטים להלן, הינו בעלים של רשת מרכולים המפעילה בתל אביב כ-10 מרכולים הפועלים בשבת.

3. במסגרת בירור העניין הובהרו אף הפרטים הבאים:

א. מר יהודה גואטה, תרם עבור השר שלום בעבר במסגרת בחירות מקדימות שהתקיימו במפלגת הליכוד. ב-11.11.2012 תרם עבור השר מר גואטה 10,000 ש"ח, וב-14.1.2015 תרם עבורו מר גואטה כ-8000 ש"ח.

ב. מר יהודה גואטה הוא הבעלים של רשת המרכולים "סופר יודה", המפעילה בתל אביב 10 מרכולים הפתוחים בשבת. מר יהודה גואטה הוא גם אחד המשיבים

בהליך שנקטה עיריית תל אביב להוצאת צווי סגירה בגין פתיחת מרכולים בשבת. ההליך הסתיים אותה עת על רקע קביעתו של בית המשפט כי העיכוב שנעשה על ידי שר הפנים הקודם של תיקון מס' 2 לחוק העזר, נעשה שלא כדין ולפיכך, יש לראות את חוק העזר כמאושר. עם זאת, כאמור על רקע החלטת בית המשפט העליון, הוסכם כי חוק העזר עוכב כדין וכי ההכרעה על אישורו, כולו או חלקו, טעונה הכרעתו של שר הפנים. יצוין כי במסגרת העתירות הנוגעות לתיקון האמור, תלויה ועומדת בפני בית המשפט העליון, עתירה שמבקשת להורות על נקיטה בצעדי אכיפה כלפי המרכולים הפועלים בשבת בשים לב לאי תוקפו של חוק העזר על רקע החלטת שר הפנים לעכבו.

ג. ההכרעה שתתקבל לגבי התיקון המוצע לחוק העזר, לרבות פסילתו, אישורו או אישורו בתנאים, עשויה להוביל לסגירה (או לפתיחה) בשבת של מכלול רחב של חנויות מזון ובכללם רשת המרכולים אשר בבעלותו של מר גואטה ולחשיפתו להליך פלילי ככל שתמשך הפעלת המרכולים בלא שחוק העזר יאפשר את המשך פעולתם. לפיכך, ההחלטה בנושא זה עשויה להשפיע על מר יהודה גואטה באופן ניכר.

4. בחוות דעת שניתנו בעבר, נקבע כי תרומה שניתנה לנבחר ציבור בעת שהתמודד בבחירות מקדימות, עלולה לעורר חשש לניגוד עניינים, במקרה שבו נבחר הציבור המכהן כשר יידרש לאחר מכן לטפל בענייניו של אותו תורם, וזאת בשים לב לגובה התרומה ולמכלול הנסיבות.

5. במקרה הנדון, סכום התרומה שהעביר מר גואטה לידי השר שלום הוא סכום לא מבוטל, ואף נוצר הרושם שהקשר בינך ובין התורם לא היה חד פעמי. בנסיבות אלה, אנו סבורים שבתקופת כהונתו הנוכחית כשר הפנים על השר שלום להימנע מלטפל בעניינים הנוגעים למר יהודה גואטה או לעסקיו.

6. יובהר כי לטעמנו, גם ההחלטה בעניין חוק העזר העירוני, שעשויה להתקבל על ידי השר, מעוררת חשש לניגוד עניינים. הנושא שבטיפולו הוא אמנם נושא כללי, ואינו נוגע במישרין למר גואטה; אולם, בשים לב להיקף המרכולים המופעלים על ידי מר גואטה ועובדת קיומו של קשר ישיר בין היכולת להמשיך הפעלתם בשבתות, לרבות היקף הרווחים שניתן יהיה להפיק מהם, עלולים להיות מושפעים מן ההחלטה על חוק העזר ועל המשך היכולת לפתוח עסקים מעין אלו בשבת. זאת כאשר בנוסף, לדברים אלו ישנה משמעות גם בחשיפה להליך פלילי ככל שתמשך הפעלת המרכולים בלא שחוק העזר יאפשר את המשך פעולתם. על רקע מכלול הדברים, אנו סבורים כי להחלטה בעניין זה השפעה מהותית על מר גואטה, וכי יש לו עניין מיוחד בתוצאותיה.

7. הלכה למעשה, על השר שלום להימנע מלטפל בנושא זה. מדובר בסמכות הנתונה לו לפי חיקוק, ובהתאם לכלל 7 לכללים, יש להעביר את הסמכות לפי סעיף 258 לפקודת העיריות ביחס לתיקון של חוק העזר האמור, לשר אחר. נוכח חשיבות הנושא ורגישותו

כמו גם השלכות הרוחב האפשריות שלו מוצע כי ההחלטה בדבר הדרך הנכונה להמשך הטיפול בנושא תתקבל בתיאום עם ראש הממשלה ומכל מקום תוכרע בנפרד.

ב. טיפול בתחום העיתונות

8. ככל הידוע לנו, אשת השר, גב' גיודי שלום ניר מוזס, היא בת למייסדי העיתון 'ידיעות אחרונות', נוח ופולה מוזס, ואחותו של מר ארנון מוזס, מו"ל העיתון ידיעות אחרונות נכון להיום. כמו כן, אשת השר היא בעלת מניות בעיתון ידיעות אחרונות. בנסיבות אלה, אין ספק כי הקשר המשפחתי יוצר זיקה אישית בין אשת השר ובין העיתון ככל הידוע לנו, ניתן למצוא זיקות נוספות בין בני המשפחה ובין קבוצת ידיעות תקשורת, המוציאה לאור מקומונים ועיתונים נוספים.

9. בכהונתו כשר הפנים, השר אחראי על יישום פקודת העיתונות. הפקודה מקנה לו ולמשרדו סמכויות נרחבות בקשר לעיתונות המודפסת, לרבות בעניין מתן רישיון להדפסת עיתון, סמכות להורות על הפסקת הוצאתו של עיתון, סמכות לאסור על הכנסת עיתון זה, ועוד.

10. לא למותר לציין כי מדובר בפקודה מנדטורית, וכי ברבות מן הסמכויות הקבועות בה (בפרט אלה שקשורות לסגירת עיתון) לא נעשה שימוש. בצד האמור, הסמכויות הקשורות לרישום עיתונים חדשים מופעלות כעניין שבשגרה.

11. במסגרת טיפול בעתירה לבית המשפט העליון בנוגע לשאלת חוקתיות הפקודה, נדרש משרד הפנים לבחון את הצורך בהסדרים הקיימים בפקודה, את האפשרות לערוך בה שינויים, ואף לבחון את האפשרות לבטלה (בהמשך להצעות חוק קודמות בעניין זה).

12. נוכח הזיקה האישית הברורה שיש בין השר ובין העיתון, אנו סבורים כי מן ההכרח להעביר את כל הסמכויות המסורות לשר לפי הפקודה – לשר אחר. יובהר כי תחום הפעולה הנוגע לעיתונות ישאר בתחום אחריותו של משרד הפנים וכי כל גורם במשרד הפנים, שהסמכות הוקנתה לו על פי הפקודה או הואצלה לו לרבות המנהלת הכללית, הממונים על המחוזות ועובדי מחוזות משרד הפנים המטפלים בנושאים אלו באופן שוטף, יוסיפו לטפל בנושא זה גם לאחר העברת הסמכויות לשר אחר. מעורבות השר שאליו תועברנה הסמכויות תהיה בעניינים שבהם נדרשת הכרעה של דרג מיניסטרילי. למען הסדר הטוב, נבהיר עוד שאין כל מניעה כי מנכ"ל המשרד ימנה מטעמו נציג בוועדת ההשגות על החלטת לשכת העיתונות הממשלתית, בהתאם לסעיף 8 בכללים למתן תעודות מטעם לשכת העיתונות הממשלתית לאזרחים ותושבים ישראלים העוסקים במקצועות התקשורת באמצעי תקשורת ישראל, התשע"ג-2012.

13. עוד יש להעיר כי ממשקים נוספים לתחום העיתונות עשויים להתעורר בהקשרים שונים הנוגעים לחקיקה בתחום סמכותן לרבות בחקיקת משנה מטעם המשרד, המתייחסות לאופן הפרסום לציבור של הודעות שונות של הרשויות המקומיות ובכלל זאת, הודעות

בנוגע למכרזים. במסגרת זאת, מצויה בטיפול משרד הפנים בשנים האחרונות, טיוטת תקנות חובת המכרזים (תאגידיים מקומיים) שבה נכלל הסדר לגבי פרסום המכרזים בעיתונות, והיא עשויה להיות מקודמת בתקופה הקרובה. בעניין אחר, אופן הפרסום של מכרזים לקבלת עובדים ברשויות המקומיות קבוע גם הוא בתקנות - תקנות העיריות (מכרזים לקבלת עובדים), תש"ס-1979 וצו המועצות המקומיות (נוהל קבלת עובדים לעבודה), תשל"ז-1977; לא מן הנמנע שיתעורר הצורך לשנות את ההסדרים הקיימים בעניין הפרסום בעיתונות בתקנות אלה, ואף ידוע לנו שנושא זה נבחן על ידי הגורמים המקצועיים במשרד הפנים.

14. בהקשר זה, יש מקום לקבוע באופן כללי, כי על השר להימנע מלהיות מעורב בקביעת ההסדרים הנוגעים לאופן הפרסום בעיתונות של הודעות שונות של הרשויות המקומיות לרבות מכרזים, ולהלן נתייחס להמחשת יישום הכלל האמור, לעקרון זה בנוגע לחקיקת המשנה שבתחום סמכותו ואשר נמצאת כיום בדיונים:

א. בנוגע לטיטות תקנות חובת מכרזים (תאגידיים מקומיים) – בתקופת כהונת שר הפנים הקודם, טיוטת תקנות הונחה על שולחנה של ועדת החוקה, חוק ומשפט, והיא כללה התייחסות לסוגיית הפרסום בעיתונות (חובת פרסום זהה לחובה הקבועה בתקנות חובת מכרזים, התשנ"ג-1993). הוועדה החליטה על שינויים רבים בנוסח התקנות, וזאת בעיקר בהתאם להערותיו של מרכז השלטון המקומי, ובעקבות התיקונים, בהנחיית המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ), לא קידם שר הפנים את התקנות בנוסח שהוסכם. יוער כי אחד השינויים שעליהם הוחלט בוועדה נגע במישרין לקבוצת העיתונים שבהם ניתן לפרסם מכרזים. במסגרת התייעצויות נוספות שנערכו לאחר מכן, התגבשה הסכמה בין משרדי הממשלה ובין מרכז השלטון המקומי, וגובש נוסח מוסכם שאמור להיות מטופל בכנסת הנוכחית.

בהקשר זה, סברנו כי אין מניעה שטיטות התקנות תקודם גם בכהונה הנוכחית, לרבות בחתימתו של השר על העברתה אל הוועדה, בנוסח שגובש על ידי הגורמים המקצועיים וכמקשה אחת; עם זאת, קבענו כי על השר להימנע ממעורבות בדיון בנושא הנוגע לדרכי הפרסום בעיתונות בוועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת, ובכל דיון נוסף שייערך לאחר מכן לגבי פרטי התקנות. ככל שלפני חתימתו על התקנות ייערך שינוי בהוראות התקנות לעניין פרסום בעיתונות, יהיה צורך לפנות אל המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ) לקבלת הנחיה פרטנית, וכך גם אם יתעורר צורך במעורבות של דרג מיניסטרילי לגבי פרטי התקנות בהיבט האמור, בשלב מוקדם יותר.

ב. בנוגע לתיקוני חקיקת המשנה העוסקת בפרסום מכרזים לקבלת עובדים, ככל שהגורמים המקצועיים יבקשו לערוך תיקונים בתקנות אלה – יש להבחין בין שני מצבים עיקריים:

(1) אם הגורמים המקצועיים במשרד יבקשו לערוך תיקון נקודתי, שעוסק אך ורק בהוראות הנוגעות לפרסום בעיתונות, או בעיקר בהם – יהיה צורך להעביר לשר אחר את הסמכות הנתונה לשר לפי החיקוק הרלוונטי לצורך התיקון האמור.

(2) אם הגורמים המקצועיים במשרד יבקש לערוך תיקון רחב יותר של התקנות, ובמסגרתו ייערכו שינויים גם בהסדרי הפרסום בעיתונות, אזי טיוטת התקנות תועבר לעיון המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ), אשר תבחן אם יש צורך להעביר את הסמכויות בנושא לשר אחר לצורך התיקון האמור, או שניתן לקבוע תנאים אחרים לצורך הפעלת סמכויות השר שלום בעניין זה.

ג. זיקה משפחתית לראש המועצה התעשייתית נאות חובב

15. בתקופת כהונתו של השר שלום כשר האנרגיה והמים, הוא דיווח כי מר אנדריי אוזן, ראש המועצה התעשייתית נאות חובב, הוא בן דודו. באותה עת, נדרש השר להפעיל את סמכותו לצורך מתן פטור מהחובה להפעיל את שירותי המים והביוב באמצעות תאגיד באותה רשות מקומית. בחוות דעת שמסרנו לשר באותה עת, ציינו כי בן דוד אינו מנוי בין קרובי המשפחה בכללים למניעת ניגוד עניינים של שרים וסגני שרים, אולם בנסיבות הנוכחיות, נוכח מעמדו כשר מאידך ומעמדו כראש רשות מקומית מן העבר השני, עלולה להתעורר מראית עין של משוא פנים או העדפה פסולה. בעניין הספציפי, על רקע מעורבות של שרים נוספים, חיווינו דעתנו כי אין מניעה שהשר יהיה מעורב במתן הפטור באותו עניין, ובלבד שתפעל בהתאם להמלצות הגורמים המקצועיים במשרד. לצד זאת, ציינו כי בכל מקרה אחר שבו יידרש השר להפעיל את סמכויותיך ביחס למועצה התעשייתית נאות חובב, יש לבחון באופן מיוחד את ההסדר המתאים לפי נסיבות העניין.

16. בתקופה הנוכחית, בכהונתו כשר הפנים, השר נדרש באופן תדיר לקבל החלטות בענייניהן של רשויות מקומיות, ולא מן הנמנע כי עניינים הנוגעים למועצה התעשייתית נאות חובב יצריכו את מעורבותו. חברי המועצה התעשייתית אינם נבחרים אלא מתמנים על ידי הגורמים הרלוונטיים (לרבות המפעלים במקום), בהרכב נציגויות הקבוע בפקודה, ובראשה עומד נציג שמינה שר הפנים. הבדלים רבים נוספים נגזרים מן העובדה שאין במועצה תושבים ומשאר מאפייניהם המיוחדים של רשויות תעשייתיות. יש לציין כי למועצה תעשייתית מאפיינים ייחודיים המבדילים אותה בהרבה מובנים מרשות מקומית רגילה. בהתאם לסעיף 2א לפקודת המועצות המקומיות (להלן – הפקודה), מועצה תעשייתית מופקדת על המערכות הציבוריות הקיימות באתר התעשייתי, לרבות הטיפול במערכות התשתית ושטחים ציבוריים אחרים, וכן אחראית על היבטים נוספים הנוגעים להפעלת התקינה של אזור התעשייה.

17. על פי סעיף 2א לפקודה, מסורות לשר הפנים בעניינים אלה הסמכויות הבאות: הסמכות למנות את יושב ראש המועצה; הסמכות לאשר, יחד עם שר האוצר, את תקציב המועצה; הסמכות לקבוע, בהתייעצות עם שר האוצר, את מספר המשרות שהמועצה רשאית למלא. בנוסף, במקרה שבו נוצר גרעון בלתי מתוכנן בביצוע התקציב, על המועצה להביא את הדבר לידיעת שר הפנים ולידיעת שר האוצר. לצד זאת, עשויות להיות לשר סמכויות נוספות ביחס למועצה התעשייתית נאות חובב, מכוח סעיפים אחרים בפקודה.

18. באופן כללי, ניתן לומר כי מראית העין הפסולה, בדבר העדפה או משוא פנים לטובת מי שהוא בן דודו של השר שלום, אף אם אינו מנוי בהגדרת "קרוב", גוברת בהיותו שר הפנים. באופן כללי, יש לקבוע כי על השר שלום להימנע מלהפעיל את סמכויותיו בעניינים הנוגעים למועצה התעשייתית נאות חובב. נכון להיום, המועצה התעשייתית נאות חובב היא אחת מתוך שתי מועצות תעשייתיות בלבד, ולא מן הנמנע כי גם בהחלטות בעניין המועצה התעשייתית האחרת (מגדל תפן) תהיה השלכה על נאות חובב. מצב דברים זה יוותר על כנו גם אם יתווספו בעתיד הקרוב מועצות תעשייתיות נוספות, שכן בכל מקרה מדובר במספר מצומצם של מועצות. הלכה למעשה, על השר לפעול כמפורט להלן:

א. לגבי הסמכויות המנויות בסעיף 2א לפקודה, יש לאצול את הסמכויות למנכ"ל משרדך או לעובד אחר במשרד (ככל שסמכויות אלה טרם הואצלו), ולהבטיח כי עניינים שוטפים הנוגעים למועצה התעשייתית נאות חובב לא יטופלו על ידי השר באופן אישי.

ב. לגבי סמכויות אחרות המסורות לשר לפי הפקודה, וכן עניינים אחרים שבהם השר מעורב כדרג מיניסטרילי מטעמים אחרים – על השר להימנע מלטפל בכל עניין הנוגע במישרין לנאות חובב.

ג. בהחלטות בדבר תקנות, הנחיות או נהלים, הנוגעים למועצות תעשייתיות באופן מיוחד, יהיה על השר להימנע מלטפל, אלא אם אין באותו עניין השפעה מהותית על נאות חובב, ובאישור הח"מ.

ד. למען הסדר הטוב, יובהר כי אין מניעה שתטפל בעניינים הנוגעים למועצה התעשייתית תפן, אשר לא חלות עליהם הוראות סעיף ג' שלעיל.

ה. במקרים שבהם יהיה על השר להימנע מלטפל, ויהיה צורך בקבלת החלטה בדרג מיניסטרילי, יהיה צורך לפנות אל המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ) לקבלת הנחיות פרטניות.