

# מדינת ישראל<sup>1</sup>

## משרד המשפטים

מחלקת ייעוץ וחקיקה

(ייעוץ)

ירושלים: ט' שבט תשי"ע

24 ינואר 2010

תיקנו: 803-98-2009-000134

סימוכין: 803-99-2010-002210

אל:

משרד הבינוי והשיכון, חיועצת המשפטית

**הנדון: שר הבינוי והשיכון, מר אריאל אטיאס – חוות דעת בעניין חשש לניגוד עניינים**

סמך: פנייתכם בדואר אלקטרוני מיום 15/11/2009

1. בפנייתכם שבסמך ביקשתם לקבל חוות דעתנו בשאלה האם שר הבינוי והשיכון, מר אריאל אטיאס, עלול להימצא במצב של חשש לניגוד עניינים, או מראית עין של חשש כאמור, בהינתן העובדה שדודו, מר יעקב אטיאס, הינו בעל השליטה בחברת אטיאס יעקוב ובניו חברה לבניה בע"מ, העוסקת בתחום הבניה (להלן- חברת הבניה). ככל שהתשובה לשאלה זו הינה חיובית – ביקשתם שנחווה דעתנו לגבי המגבלות שעל שר הבינוי והשיכון (להלן- השר) לקבל על עצמו כדי לצמצם את ניגוד העניינים שלעניין ככל הניתן. להלן חוות דעתנו;

### תשתית עובדתית

להלן תפורט התשתית העובדתית שלעניין, על סמך נתונים שנמסרו לנו על-ידכם.

### משרד הבינוי והשיכון וסמכויות השר

2. משרד הבינוי והשיכון, והשר העומד בראשו, ממונים על ייזומה וביצועה של מדיניות הממשלה בתחומי השיכון והבניה. משב"ש מספק שירותים ומידע בתחומים הבאים: מכרזים, סיוע בדיור, קבלנים, מחירונים, מידע הנדסי, מגרשים לרכישה ופניות ציבור.
3. סמכויות השר הנוגעות לענף הבנייה פזורות על פני דברי חקיקה רבים וביניהם; חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, חוק רישום קבלנים לעבודות הנדסה בנאיות, התשכ"ט – 1969, חוק מינהל מקרקעי ישראל, תש"ך-1960, חוק לעידוד בניית דירות להשכרה, תשס"ז-2007, חוק שיפוץ בתים ואתזקתם, תש"ס-1980, חוק בינוי ופינוי של אזורי שיקום, תשכ"ה-1965.
4. מבין שלל סמכויות השר בענף הבנייה, שתי סוגיות רלוונטיות במיוחד לנסיבות המקרה הנדון:

א. **סמכויות השר מכוח חוק רישום קבלנים לעבודות הנדסה בנאיות, התשכ"ט – 1969 (להלן - החוק/חוק רישום קבלנים):** השר ממונה על ביצועו של החוק שנועד להבטיח שרק קבלנים העומדים בתנאים ובאמות מידה שנקבעו בו ובתקנות על פיו יורשו לעשות עבודות הנדסה בנאיות. החוק נועד גם להבטיח כי הקבלן יהיה מיומן ויוכל לבצע בנייה שתעמוד בתקנים של איכות מקצועית. הפיקוח על הכשרתם, על ניסיונם המקצועי ועל יכולתם הכספית של הקבלנים אמור להבטיח, בין היתר, את איכות פעולותיהם ואת התמורה להשקעות בבנייה הציבורית והפרטית. השר ממונה על ביצוע החוק, והוסמך להתקין תקנות על פיו. לצורך ביצוע החוק והתקנות שהותקנו על פיו מונו גופים אלה על ידי השר: רשם הקבלנים (להלן - הרשם); מועצת הקבלנים לעבודות הנדסה בנאיות (להלן - מועצת הקבלנים), שמייעצת לשר בעניין קיום החוק, לרבות התקנת תקנות; ועדה מייעצת, שעל הרשם להתייעץ עמה לפני הפעלת סמכויותיו לאשר או לבטל רישומו של קבלן בפנקס הקבלנים; ועדת ערר, בפניה זכאים לערור מי שרואים עצמם נפגעים מהחלטות הרשם<sup>1</sup>.

ב. **מעורבות משב"ש בתכנון ושיווק קרקע לבנייה, בשיתוף מינהל מקרקעי ישראל (להלן - המינהל):** השר (יחד עם שר האוצר) ממונה על ביצועו של חוק מינהל מקרקעי ישראל, תש"ך-1960, ומשמש מכוחו כיו"ר מועצת מקרקעי ישראל (ס"א4). משב"ש וממ"י, בשיתוף פעולה, יוזמים תכניות בנייה למגורים. בעוד מינהל מקרקעי ישראל הוא הספק הגדול והחשוב ביותר של קרקע לבנייה, משב"ש הוא המשרד הממונה על ייזום וביצוע מדיניות הממשלה בתחומי השיכון והבנייה למגורים, ובכלל זה ייזום תכנון, פיתוח תשתיות לבנייה למגורים ושיווק קרקעות מפותחות לבנייה. ממשב"ש נמסר לנו כי תחום תכנון ושיווק הקרקע למגורים מוסדר באמצעות הפעלת תוכנית עבודה שנתית, עליה אמונים הגורמים המקצועיים במשרד וע"פ כללים ונהלים ברורים. יחד עם זאת, משרד מבקר המדינה הסב תשומת ליבנו לכך שחלוקת האחריות שבין משב"ש וממ"י בתחום זה עמדה לביקורת מבקר המדינה בדוח שנתי 55 לשנת 2004 ולחשבונות שנת הכספים 2003. בתקופת זמן זו (ככל שחל שינוי במצב הדברים - נודה על עדכוננו בכך), מבקר המדינה מצא כי שני הגופים "לא הסדירו את רוב תחומי האחריות המשותפים, לא סיכמו את העקרונות המנחים לחלוקת העבודה ביניהם ובכלל זה לא קבעו באילו יישובים יפעל כל אחד מהם, כמתבקש מהחלטות הממשלה"<sup>2</sup>.

#### חברת אטיאס יעקוב ובניו חברה לבניה בע"מ

5. כפי שנמסר לנו, חברת אטיאס יעקוב ובניו חברה לבניה בע"מ עוסקת בבניה למגורים בלבד.
6. מר יעקב אטיאס, דודו של השר, הינו בעל השליטה בחברה ומחזיק ב- 99% ממניותיה. בנו של מר יעקב אטיאס מחזיק ב- 1% הנותר.

<sup>1</sup> מתוך דו"ח מבקר המדינה 55 לשנת 2004 ולחשבונות שנת הכספים 2003/ תכנון ושיווק של קרקע לבנייה למגורים.  
<sup>2</sup> שם.

7. נמסר לנו ממשב"ש כי החברה התמודדה במכרז פומבי של מינהל מקרקעי ישראל ומשרד הבינוי והשיכון לשיווק קרקע לבנייה ביישוב מצליח, הסמוך לרמלה (מצליח דרום: מר – 171/2009 שבו 184 יח"ד ב – 4 מתחמים של 32, 40, 80 יח"ד). המכרז האמור הסתיים והחברה לא זכתה בו. מלבד האמור, נמסר לנו כי אין ולא היו לחברה התקשרויות כלשהן עם משרד הבינוי והשיכון.

### המסגרת הנורמטיבית

8. שר עשוי להימצא במצב של חשש לניגוד עניינים<sup>3</sup> בעבודתו הציבורית כאשר עניין עליו הוא מופקד בתפקידו הציבורי עלול להתנגש עם עניינו האישי או תפקיד אחר שלו. בגדר עניינו האישי של השר יש לראות גם עניינם של קרוביו. מיהו "קרוב"? – במקרה דנן, הגדרתו של "קרוב" מעוגנת בסעיף 1(א) לכללים למניעת ניגוד עניינים של שרים וסגני שרים (להלן – הכללים). ההגדרה קובעת, בין היתר, כי לצורך הכללים ייראו "אח או אחות של הורה" דהיינו, דוד או דודה, כ"קרוב".
9. סעיף 7 לכללים למניעת ניגוד עניינים קובע כיצד לנהוג במקרה בו יש לשר עניין אישי בפעולה או החלטה.

### גזרת ניגוד העניינים

10. במצב הדברים האמור, עלולה להיטען טענה לחשש לניגוד עניינים, או למראית עין של חשש כאמור, עת יידרש השר להפעיל את כוחו כממונה על ייצומה וביצועה של מדיניות הממשלה בתחומי השיכון והבנייה למגורים, החל משלב התכנון, הייזום והפיתוח, וכלה בשיווק הקרקע.
11. החשש לניגוד עניינים במילוי תפקידו הציבורי של השר עלול להתעורר גם עת יידרש לטפל בנושאים שונים שיש בהם כדי להשפיע, במישרין או בעקיפין, על חברות קבלניות בכלל ועל חברת הבנייה בבעלות דודו בפרט. למשל, כממונה על ביצוע חוק רישום קבלנים, עשויה להישמע טענה לפיה השר עלול להימצא במצב של ניגוד עניינים עת שהוא נדרש למנות את חברי הגופים ובעלי התפקידים השונים הקבועים בחוק, ביניהם כאלו המבצעים את עיקר ההסדרה והפיקוח על הקבלנים.
12. כך, יטען הטוען כי מפאת ניגוד עניינים בו הוא מצוי, השר עלול למנות גורמים "נוחים" לחברה שבשליטת דודו, אשר ישמשו כעושי דברו בגופים השונים הקבועים בחוק, וירצו אותו בכך שייטיבו עם החברה בבעלות דודו.
13. טענת הימצאות במצב של חשש לניגוד עניינים אינה מוגבלת לסמכויות הקונקרטריות הנתונות בידי השר מכוח החוק. טענה שכזו עלולה להתעורר במגוון רחב של נושאים בתחום הבנייה, על שלביו והליכיו השונים, עליהם יש לשר פוטנציאל השפעה נרחב, בפועל או בכח. כך למשל, עלול להתעורר חשש שעובדי המשרד והגורמים המקצועיים בו יכוונו את פעילותם תוך מודעות לכך שלשר עניין בגורמים הנוקקים לשירותי המשרד.

<sup>3</sup> בבג"צ 531/79 סיעת "הליכוד" בעיריית פתח תקוה נ' מועצת עיריית פתח תקוה (פ"ד לד(2), 566) קבע בית המשפט כי עקרון ניגוד העניינים הוא עקרון יסודי מהותי בשיטת המשפט הישראלי, שיחול אף אם אין הוא מוצא ביטוי בדבר חקיקה זה או אחר. בית המשפט ציין כי רק הוראה מפורשת וברורה של המחוקק תוכל לשלול את תחולתו של כלל זה (שם, בעמ' 574-573).

**עמדתנו לענין חשש לניגוד עניינים**

14. לאור הזיקה הברורה שבין תחום עיסוקה של חברת הבניה לתחומים עליהם מופקד השר, וכן לאור התמודדותה לאחרונה של החברה בהליך מכרזי המשותף למשרד הבינוי ולממ"י (שני גופים בהם מעורב השר ישירות), אנו סבורים כי קיים חשש להימצאות השר במצב של ניגוד עניינים ועל כן ראוי לאמץ את ההסדר שלהלן;

15. על השר להימנע מלקבל החלטות בתוקף תפקידו הציבורי, להשתתף, או לטפל בכל צורה אחרת, במישרין או בעקיפין, בנושאים הקשורים לחברת הבניה ולבעל השליטה בה, לרבות בכל הקשור להתקשרויות של אלה עם משב"ש ו/או מינהל מקרקעי ישראל לרכישת מקרקעין, שיווקם ובניה בהם.

16. יודגש בהקשר זה כי על השר להימנע בפרט מלקבל החלטות בתוקף תפקידו הציבורי, להשתתף, או לטפל בכל צורה אחרת, במישרין או בעקיפין, בנושאים הקשורים לעסקאות נדל"ן ומכרזים בהם מעורבת החברה בבעלות דודו.

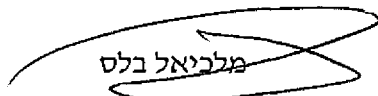
17. בעניינים כאמור, יהא על השר להביא את פרטי המקרה בפניין ולפעול על פי הנחיותיו.

18. כמו כן, לדעתנו יש להנחות את השר להביא את הדברים שלעיל לידיעת הגורמים הבכירים הרלבנטיים במשרד (מנכ"ל, סמנכ"לים רלבנטיים), וכן לגורמים הרלוונטיים בממ"י – מנכ"ל, היועץ המשפטי למנהל מקרקעי ישראל וכן גורמים אחרים שתקבע היועצת המשפטית.

19. סמכויות מינוי ופיטורים- נמסר לנו ממשב"ש כי אין מינויים קונקרטיים העומדים על הפרק וכי רשם הקבלנים הנוכחי מונה בתחילת 2008 (לפני תקופת השר הנוכחי) בהליך של ועדת איתור. יחד עם זאת, ככל שייעלו על הפרק מינויים או פיטורים בעלי השפעה על חברות קבלניות, אנו סבורים כי יהא על השר להביא את פרטי המקרה בפני היועצת המשפטית של משב"ש שתגבש הנחיותיה לאחר התייעצות עימנו.

20. נושאים אד הוק שיתעוררו שעלולים להעמיד את השר במצב של חשש לניגוד עניינים – ככל שיתעוררו, במהלך הדברים הרגיל, סוגיות שלא נצפו מראש, שעלולות להעמיד את השר במצב של חשש לניגוד עניינים או במראית עין של חשש כאמור שבגינם נדרשת העברת סמכות, יהיה על השר להביא את פרטי המקרה בפניכם ובפנינו, כדי שנבחן את אפשרות העברת הסמכות לאחר.

בברכה,

  
מלכיאל בלס

משנה ליועץ המשפטי לממשלה (יועץ)

העתק :

גבי נורית ישראלי, היועצת המשפטית של משרד מבקר המדינה  
מר יעקב קוינט, היועץ המשפטי, מינהל מקרקעי ישראל  
גבי עמית זקצר, מחלקת ייעוץ וחקיקה (ייעוץ)

803-99-2010-002210