



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 8371/09

בפני :
כבוד השופטת מ' נאור
כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט ע' פוגלמן

העותר :
חמי דורון

נ ג ד

המשיבים :
1. שר הפנים
2. מנכל משרד הפנים
3. עו"ד אבנר כהן, נאמן בהקפאת הליכים של
העיר טייבה

עתירה למתן צו על תנאי וצו ביניים

תאריך הישיבה :
כ"ו באייר התש"ע (10.5.10)

בשם העותר :
עו"ד א' שטמר

בשם המשיבים 1-2 :
עו"ד ד' זילבר

בשם המשיב 3 :
עו"ד ע' עינת ; בעצמו

פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

עניינה של העתירה שלפנינו בטענת העותר כי הפסקת כהונתו כיו"ר הועדה הממונה בעיר טייבה על-ידי המשיב 2, יסודה בהפעלת סמכות שלא כדין.

1. בשלהי חודש יוני 2007, הודיע מנכ"ל משרד הפנים דאז לראש עיריית טייבה ולחברי מועצת העיר על החלטת שר הפנים, הוא המשיב 1, להעבירם מתפקידם. זאת, מכוח סמכותו הקבועה בסעיף 143 לפקודת העיריות [נוסח חדש] (להלן: פקודת

העיריות) ובתקנה 2 לתקנות העיריות (כללים למינוי ועדה למילוי תפקידי ראש הרשות המקומית והעירייה), התשס"ד-2004, שהותקנו מכוחו. לאחר פיזור המועצה, מונתה לעיר ועדה ממונה למילוי תפקידי המועצה וראש העירייה, אף זאת מכוח סעיף 143א לפקודת העיריות. לראש הועדה הממונה מונה מר שלמה טוויזר (להלן: טוויזר). בעקבות חובותיה הגבוהים של העיר והגירעונות הכבדים שצברה, שבעטים הוטלו עיקולים על חשבונותיה, הגישה המדינה לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בקשה להקפאת הליכים ביחס לעיריית טייבה, זאת לפי סעיף 156א לפקודת העיריות וסעיף 350 לחוק החברות, התשנ"ט – 1999, ולאחר שניתן אישור שר המשפטים, לפי סעיף 146א לפקודת העיריות. במקביל, נתבקש בית המשפט למנות נאמן שיפעל על מנת להגיע להסדר נושים במסגרת הקפאת ההליכים. בקשה זו התקבלה על-ידי בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו (כב' סגנית הנשיאה, השופטת ר' אלשיך), שמינה, לבקשת המדינה, את המשיב 3 כנאמן. בהחלטת בית המשפט מיום 25.10.07 הוקנו לנאמן סמכויות רחבות, ובין היתר הוא הופקד על "הניהול השוטף, לרבות הניהול הפיננסי, של העירייה ועל ביצוע הרה ארגון, ככל שדרוש לה". לדברי המדינה, על אף שסברה כי על הנאמן לפעול אך ורק לבדיקת תביעות החוב שהוגשו נגד העירייה ולפעול להסדרת חובותיה, היא לא ערערה על החלטתו של בית המשפט המחוזי עם הינתנה, שכן סברה כי קיים אינטרס ציבורי בהבטחת המשכם של השירותים המוניציפאליים לתושבים ובתחילת ביצועו המידי של הליך ההבראה. לטענתה, בהמשך התברר כי הנאמן מבקש לנכס לעצמו את מלוא סמכויותיה של הרשות באופן בלעדי, ובגדר כך, בין היתר, הוא ראה לפטר את טוויזר, באופן חד צדדי, מתפקידו. על אף עמדתה הנוגדת של המדינה, אישר בית המשפט המחוזי בתל אביב את הפיטורים. בהחלטתו, קבע בית המשפט המחוזי כי הנאמן, כאורגן הראשי בהליך של הקפאת הליכים, מחזיק בסמכות לפטר את ראש הוועדה הממונה. ביני לביני, במהלך חודש אוגוסט שנת 2008, מונה העותר על-ידי המשיב 1, לשמש כיו"ר הועדה הממונה בעיר טייבה במקומו של טוויזר, והחל לכהן בתפקידו בספטמבר אותה שנה.

2. באין הסכמה בין המדינה לנאמן בנוגע להיקף הסמכויות המסורות לו, ולאחר שבית המשפט המחוזי חזר על עמדתו בעניין סמכויות הנאמן בפסק דינו מיום 29.7.08 שבו נקבע שכרו (בש"א 7546/08), הגישה המדינה ערעור ובקשת רשות ערעור לבית משפט זה על החלטותיו, שבו השיגה על הקביעה כי במסגרת הליך הקפאת הליכים, מועברות מלוא סמכויות ניהול העירייה מהאורגנים המוסמכים על-פי דין לידי הנאמן. בד בבד, בחודש ינואר 2009 הגיש הנאמן דו"ח לבית המשפט המחוזי שבו ציין כי יש להעביר את סמכות הניהול היומיומית לידי הועדה הממונה בראשות העותר. זאת בכפוף, בין היתר, לכך שמנכ"ל העירייה וגזברה יוסיפו לכהן בתפקידם למצער עד

לאישורו של הסדר הנושים; חשבונות הבנק של העירייה ימשיכו להיות מנוהלים על-ידי הנאמן ולכל התחייבות כספית תידרש חתימתו; והנאמן ימשיך לפקח ולאשר כל התחייבות כספית. ואולם, במרוצת חודש מאי 2009, הודיע הנאמן לעותר על דבר פיטוריו. לטענת העותר, הודעה זו באה בתגובה למכתבים ששלח לנאמן, שהעלו שאלות בנוגע לשכר המנכ"ל והגזבר, וביחס לעלויות שונות הנוגעות למשרתם. בתגובה לפיטוריו, הגיש העותר לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בקשה לעיכוב העברתו מתפקידו, ובית המשפט (כב' סגנית הנשיאה, השופטת ו' אלשיך) העביר את הבקשה לתגובתו של הנאמן ועיכב את הפיטורים עד למועד הדיון בבקשה.

3. במהלך חודש יוני 2009, התקיים בבית משפט זה הדיון בערעור ובבקשת רשות הערעור שהגישה המדינה (רע"א 9792/08 מדינת ישראל - משרד הפנים נ' עו"ד אבנר כהן בתפקידו כנאמן בהקפאת הליכים (לא פורסם, 17.6.09)). הגם שהערעור ובקשת רשות הערעור נדחו, נוכח הבאת הסוגיה לפני בית משפט באיחור, קבע בית משפט זה (השופטים א' גרוניס, מ' נאור וא' חיות) כי:

"אכן הגיעה השעה לבחון הפרדה בין הניהול השוטף של העירייה לבין בדיקתן של תביעות החוב שהוגשו לנאמן. בפנינו הושגה הסכמה לפיה משרד הפנים והנאמן יעשו מאמץ להגיע לנוסח מוסכם של מתווה לביצועה של ההפרדה הנזכרת. הכוונה היא שתוגש בקשה מוסכמת בעניין לבית המשפט המחוזי תוך 30 ימים. היה ובנקודות מסוימות לא תושג הסכמה, תובא המחלוקת בהקדם האפשרי לפני בית המשפט"

4. בתחילת חודש יולי התקיים דיון בבית המשפט המחוזי בנושא פיטוריו של העותר. במסגרת הדיון הביעה המדינה את עמדתה כי אין בסמכותו של הנאמן לבטל מינוי של שר הפנים או להעביר מתפקידו יו"ר ועדה ממונה אשר מונה על-ידי שר הפנים. בסופו של יום, הוחלט לאפשר לצדדים לדון במתווה ההפרדה האמור, בפגישה שנקבעה על-ידם לצורך כך. לצד זה, ציין בית המשפט המחוזי בהחלטתו מיום 1.7.09 כי:

"בין אם יש מחלוקות כאלה ואחרות בין הנאמן לבין יו"ר הועדה הקרואה, בין אם הדברים לא מסתדרים ביניהם, הרי יש מקום לחשוב על טובת העניין ולא על הנפשות הפועלות (...). אם שניהם יחד אינם יכולים "לסחוב את העגלה" הרי שצריך למצוא פתרון אחר. בית המשפט לא יכול להמשיך או להיות בכלל גם בעל הסמכות לדון בדברים או בנושאים המשפטיים והחשובים בתיק וגם "לגנן" את מערכת היחסים בין

הנאמן ליו"ר הועדה הקרואה. זה אינו תפקידו של בית המשפט. אם מכל סיבה שהיא שני האנשים הללו אינם יכולים לעבוד ביחד, צריך יהיה מי שהסמכות בידו לקבל החלטה".

5. בפגישות שנערכו בין הצדדים לא הושגה הסכמה בנוגע למתווה חלוקת הסמכויות בין הנאמן בהקפאת הליכים לבין יו"ר הועדה הממונה, בין היתר, נוכח עמדתו של הנאמן כי יש להעביר את העותר מתפקידו באופן מיידי. עם זאת, לטענת הנאמן, גובשו בינו לבין נציגי משרד הפנים הבנות עקרוניות באשר לאופי שיתוף הפעולה בינו לבין מי שיחליף את העותר כיו"ר הועדה הממונה. ביום 2.9.09 נערך לעותר שימוע במשרד הפנים, בנוגע לאפשרות הפסקת כהונתו כיו"ר הועדה הממונה. בחלוף שלושה שבועות, פנה הנאמן לבית המשפט המחוזי בבקשה לבטל את צו המניעה נגד העותר, ולחלופין להשעותו ללא שכר, זאת נוכח "המצב הבלתי נסבל" כהגדרתו, המאפיין את התנהלות העירייה בעקבות הישארותו של העותר בתפקיד. בית המשפט המחוזי נעתר לבקשת הנאמן, וביום 30.9.09 הורה על תיקון צו המניעה כך שהעותר יושעה זמנית ויוצא לחופשה ללא תשלום עד שיסתיימו הליכי השימוע בעניינו ותתקבל החלטה סופית על-ידי הגורמים המוסמכים. בהחלטתו, כתב בית המשפט כי המצב הנוכחי-

"הוא בלתי נסבל כאשר בהקפאת הליכים עסקינן, ואין נפקא מינא מיהו הצד הצודק בהתנצחות כזו או אחרת (...) לאור האמור לעיל ונוכח המסקנה הברורה כי מצב הדברים הנוכחי אינו יכול להיוותר על כנו, וכן נוכח מאזן הנוחות כפי שהוא משתקף בנסיבות המקרה (...) מן הראוי לבחור בדרך ביניים התואמת את הסעד החלופי המבוקש על-ידי הנאמן".

העותר הזדרז והגיש ביום 31.9.09 בקשה בהולה לביטול החלטה זו, אך ביום 18.10.09 קיבל הודעה ממשרד הפנים שלפיה הוחלט בעקבות השימוע על סיום כהונתו כיו"ר הועדה הממונה. ההחלטה נומקה על-ידי המשיב 2 בחוסר היכולת של הועדה הממונה להביא להבראת העיר; חוסר היכולת להגיע למתווה מוסכם בשאלת חלוקת הסמכויות; משבר האמון העמוק שבין העותר לבין הנאמן; ובעיקר הרצון להבטיח את האינטרס הציבורי.

על רקע כל האמור, הוגשה העתירה שלפנינו התוקפת את החלטתם של המשיבים 1-2.

6. העותר פותח טענותיו בשאלת סמכותם של המשיבים 1-2 לפטרו. לדבריו, למשיבים 1-2 לא היתה סמכות לקיים את השימוע שנערך לו, אשר הביא בסופו של יום לפיטוריו, שכן נושא הפסקת כהונתו היה תלוי ועומד בפני בית המשפט המחוזי שעיכב את הפיטורים עד להחלטה אחרת, והפסקת כהונתו בשל דרישתו של הנאמן הינה משום עקיפה אסורה של הצו השיפוטי. לטענתו, עמדה זו מתחזקת נוכח פסק דינו של בית משפט זה, שהורה, כאמור, כי ככל שתהיה הסכמה על מתווה לחלוקת סמכויות בינו לבין הנאמן, תוגש זו לבית המשפט המחוזי, ובאין הסכמה – יחליט בית המשפט במחלוקת, וכן נוכח דו"ח מבקר המדינה לשנת 2008, שהמליץ על הפרדה ברורה בין סמכויותיהם של שני הגופים. לצד זה, טוען העותר כי המשיבים 1-2 לא היו רשאים לקיים את השימוע גם בשל העמדה שהציגו במשך שנתיים רצופות, בפורומים שונים, שלפיה לנאמן אין סמכות לפטר את העותר, ואין לו זכות לקבוע מי יהיה יו"ר הוועדה הממונה. לדברי העותר, המדינה אינה יכולה לדבר ב"שני קולות" ולנקוט בעמדות סותרות, כך במיוחד נוכח אינטרס ההסתמכות שלו.

7. קבוצת הטענות הבאה שמעלה העותר, מתמקדת בפגמים שנפלו, לגישתו, בהפעלת שיקול הדעת של המשיבים 1-2 בהחלטת הפיטורין. להשקפת העותר, התנהלותו של המשיב 1 לקתה בחוסר סבירות, הן בכך שלא מילא את חובתו להגיש את מתווה חלוקת הסמכויות בין הנאמן ליו"ר הוועדה הממונה כדי שבית המשפט יוכל להכריע בסוגיית זהות יו"ר הוועדה הממונה; הן בכך שהמדינה נעתרה לבקשת הנאמן להפסיק את כהונתו של העותר ללא כל בסיס בחוק, ותוך הותרת מלוא שיקול הדעת בעניין לנאמן, שמצדו שקל שיקולים זרים. לצד זה טוען העותר, כי חוסר סבירותה של החלטת המדינה מתבטא גם בכך שהמשיב 1 כלל לא שקל להפסיק את כהונת הנאמן, תחת הפסקת כהונתו שלו, חרף העובדה שלא היתה כל מניעה ליישם את מתווה הפרדת הסמכויות שהוצע, זולת דרישתו של הנאמן לפטרו. עוד בולט חוסר סבירות בהחלטה, לדברי העותר, גם בכך שהאינטרס הציבורי שבו תלה המשיב 1 את פיטוריו, נעדר כל קשר לזהותו הפרסונאלית של יו"ר הוועדה הממונה, ובכך שהשאיפה להבטיח את הוצאתם לפועל של ההליכים הנדרשים להבראתה של העיר חייבו כבר לפני זמן מה את יישום מתווה ההפרדה ומיקוד העותר והנאמן במשימותיהם.

8. לבסוף, עומד העותר על תוצאותיהן הקשות של פיטוריו. לטענתו, הפיטורין יסבו פגיעה, הן לאינטרסים של תושבי העיר טייבה שעתידיים להיתקל בקושי בקבלת שירותים מהעירייה; הן לו עצמו, בעקבות סגירת עסקי הביטוח שניהל במשך שנים רבות משעה שנטל על עצמו את הכהונה שממנה פוטר, ובשל הפגיעה בשמו הטוב.

9. לטענת המשיבים 2-1, ההחלטה להפסיק את כהונתו של העותר כיו"ר הועדה הממונה בעיר טייבה נתקבלה על-פי סמכות שבדין, והיא מצויה במתחם הסבירות. להשקפתם, השיקול המרכזי בהקשר הנדון הינו הבראתה ושיקומה של העיר טייבה, לטובת תושביה והציבור בכללותו. עוד הם גורסים כי במצב העובדתי שנוצר, נוכח משבר האמון החריף שבין העותר לבין הנאמן, ונוכח החלטת בית המשפט המחוזי בדבר היקף סמכויות הנאמן, לא היו בידי הועדה הממונה הסמכויות הדרושות לביצוע המשימה שהוטלה עליה, ולא ניתן היה לקדם מתווה לחלוקת הסמכויות בין שני הגופים, על רקע התנגדותו של הנאמן להמשך כהונתו של העותר בתפקיד. משכך, סבורים המשיבים 2-1 כי בלא כל קשר לשאלת קיומו של "אשם" מצד מי מן הגורמים, ואף שלא היתה בפיהם כל טענה נגד כישוריו של העותר או התנהלותו, לא היה מנוס מהעברת העותר מתפקידו, על מנת להתחיל בביצועם של הצעדים הנדרשים להבראתה ולבנייתה של העיר.

טענות הנאמן

10. לטענת הנאמן, עם מינויו לתפקיד בעקבות ההכרזה על העיר טייבה כחדלת פירעון, הוא הפך לאורגן הראשי בעירייה, ונכנס בנעליהם של האורגנים הקודמים אשר ניהלו את העיר. על רקע זה, גורס הוא, היה בסמכותו לפטר אורגנים הכפופים לו, ובכלל זה את העותר ששימש כיו"ר הועדה הממונה. לצד זה, טוען הנאמן כי פיטוריו של העותר היו כדין גם בשל אי עמידתו בקריטריונים שנקבעו על-ידי משרד הפנים באשר למינוי ראשי ועדה קרואה, ובשל התנהלותו הלקויה בעת כהונתו בעירייה. לדבריו, העותר בחר לפעול בכל דרך אפשרית כדי לסכל את עבודת הנאמן וצוותו, באופן שהביא לאובדן אמון בין הצדדים עד כדי פגיעה ממשית בתפקוד העירייה. עוד מציין הנאמן כי מאז פיטוריו של העותר, נעלמו האווירה הקשה והמחלוקות, וגורמי העירייה השונים התפנו לטפל בבעיותיה של העיר ולקדמה לקראת הבראה. לבסוף, גורס הנאמן כי החלטת המשיבים 2-1 נתקבלה לאחר בחינה ושיקול דעת מעמיקים של הנסיבות, לאחר שהתאפשר לעותר לשטוח את טענותיו בשימועים שנערכו לו, ותוך מתן משקל ראוי לשיקולים השונים.

11. ביום 4.1.10 הגישה המדינה לבית המשפט המחוזי בקשה למתן החלטה בשאלת סמכויות הנאמן ויצירת מתווה להמשך ניהולה של עיריית טייבה במסגרת הקפאת ההליכים. בבקשתה, פרסה המדינה בפני בית המשפט את המתווה הראוי, לטעמה, להפרדה בין תפקיד הוועדה הממונה לבין תפקיד הנאמן בהקפאת ההליכים. הנאמן מצדו הציע מתווה משלו לעניין זה. כאמור, הנאמן עמד על כך שבכל מתווה שייבחר לא יעמוד העותר בראש הוועדה הממונה. בפסק דינו שניתן ביום 14.4.10, ציין בית המשפט המחוזי כי בעוד שהמתווה שהציעה המדינה מבקש לנתק את הנאמן, "כמעט בבת אחת", מניהול העירייה, ולהשיבה לפסים של ניהול רגיל, המתווה שהוצע על-ידי הנאמן נשא אופי הדרגתי יותר לניתוק הנאמן מניהול העירייה, ובהתאם לאמור בו יפקח בית המשפט על המשך התהליך. בית המשפט קיבל את עמדת הנאמן, וקבע כי המתווה שהוצע על-ידו הוא שיושם בעניינה של העיר טייבה. לטענת הנאמן, אימוצו של מתווה זה על-ידי בית המשפט מחזק עוד יותר את טענתו נגד חזרתו של העותר לתפקיד, בין היתר, בשל הצורך בשיתוף פעולה הדוק בינו לבין יו"ר הוועדה הקרואה בקביעת זהות גורמי הניהול העתידיים בעירייה, בגיבוש הסדר נושים ובהסדרת פיקוח אפקטיבי על המשך התנהלותה השוטפת של העירייה. יצוין כי על החלטה זו הגישה המדינה בקשת רשות ערעור וערעור, ואלה תלויים ועומדים בפני בית משפט זה.

משלא צלח הניסיון להגיע להסכמה בין בעלי הדין, במגמה לייתר הכרעה שיפוטית בהליך זה ואולי אף במחלוקת אזרחית עתידית ביניהם, כמבואר להלן, נדרשת הכרעתנו בחוקיות ההחלטה שהתקבלה בעניינו של העותר על ידי המשיבים 1-2.

דיון והכרעה

(א) מישור הסמכות

12. כאמור, העותר מלין על החלטת המשיבים 1-2 בטענה כי זו נתקבלה בחוסר סמכות.

בהתאם לעיקרון חוקיות המינהל, הרשות המינהלית רשאית ומוסמכת לבצע רק את אותן פעולות שהחוק הסמיכה לעשות ובהתאם לגבולות ההסמכה. החלטה שנתקבלה בחוסר סמכות עלולה, איפוא, להיחשב לפעולה נעדרת תוקף, ועל-כן בטלה (ראו בג"צ 5100/94 הועד הציבורי נ' עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג(4) 817, 831 (1999); דפנה ברק-ארז משפט מינהלי 97-126 (2010) (להלן: ברק-ארז); יצחק זמיר

הסמכות המינהלית (מהדורה שניה - כרך א') 73-82 (2010) (להלן: זמיר)). כלל יסוד זה חל, כמובן, גם בענייננו, והחלטת המשיב 2 להעביר את העותר מתפקיד איננה חורגת ממנו. סעיף 143 לפקודת העיריות מסמיך את שר הפנים למנות ועדה למילוי תפקידי ראש העיריה ומועצת העיריה, בין היתר אם "המועצה או ראש העיריה אינם ממלאים עוד, לדעת השר, את התפקידים שהוטלו עליהם לפי הפקודה או בכל דין אחר או שאינם מנהלים כשורה את תחום שיפוטם". סעיף 143א לפקודת העיריות מקנה לשר הפנים ושר האוצר, באישור ועדת הכספים של הכנסת, סמכות להתקין תקנות אשר בהתקיים התנאים שייקבעו בהם יהיה שר הפנים חייב או רשאי, לפי העניין, להורות על מינוי ועדה למילוי תפקידי ראש הרשות המקומית והמועצה. מכוח סעיף זה הותקנו בחדש יולי 2004, תקנות העיריות (כללים למינוי ועדה למילוי תפקידי ראש הרשות המקומית והמועצה), תשס"ד-2004, ובתקנה 2 להן – תחת הכותרת "מינוי חובה של ועדה" – הוקנו למשיב סמכויות, המתווספות לסמכויות שהוקנו לו בסעיף 143(א) למינוי ועדה למילוי תפקידי ראש הרשות המקומית וחברי המועצה. זאת, בהתאם למדרג הקשור במישורין למצבה הכספי של הרשות, כפי שהוא משתקף בשיעורי גביית הארנונה והתשלומים עבור אספקת מים, וכן בשיעור הגירעון השוטף והמצטבר שלה (ראו דברי חברתי, השופטת א' חיות בבג"צ 6057/07 חאג' יחיא נ' שר הפנים, סעיפים 10-8 (לא פורסם, 23.12.07)). סמכות זו, המתייחסת, כאמור, להעברת מתפקידה של מועצה נבחרת, הוסברה בפסיקה ברצון להבטיח את קיומה של מועצה המסוגלת לספק שירותים חיוניים לתושביה, וכדי להביא לשיקומה ולהבראתה של רשות שתפקודה לקוי (ראו בג"צ 10963/05 חאג' נ' שר הפנים, סעיפים 10-11 (לא פורסם, 13.2.06)). סמכות זו הופעלה, כאמור, בענייננו.

13. הנה כי-כן, פקודת העיריות והתקנות שהותקנו מתוכה מקנות לשר הפנים את הסמכות להעביר מתפקידה מועצה נבחרת ולמנות תחתיה מועצה ממונה. בהתאם לסעיף 14 לחוק הפרשנות, תשמ"א-1981, "הסמכה לעשות מינוי – משמעה גם הסמכה להתלות את תקפו, לבטלו, לפטר את מי שנתמנה או להשעותו מתפקידו". לפיכך, משמוסמך השר למנות לעיר מועצה ממונה, ולאיש את חבריה, רשאי הוא גם להעביר מתפקידו חבר מחברי המועצה הממונה, ובכלל זה את ראשה.

14. ואולם, העותר אינו ממקד טענותיו במישור הסמכות בשאלה הרחבה בדבר הסמכות להחליף יושב ראש של ועדה למילוי תפקידי ראש העיריה; כי אם בהקשר הפרטיקולארי של הפעלת הסמכות בעניינו. להשקפתו, משעוכבו פיטוריו בהחלטתו של בית המשפט המחוזי "עד למועד הדיון", ומשדיון כאמור לא התקיים לגופו של עניין, לא היו רשאי המשיב 2 (שלו הואצלה סמכות המשיב 1) לפטרו, ופיטורים אלה מהווים הפרה של צו שיפוטי. בעניין זה ייאמר, כי החלטת בית המשפט המחוזי בדבר עיכוב

הביצוע התייחסה לפיטורי העותר על-ידי הנאמן, והתקבלה במסגרת הליך שהתנהל ביניהם, שהמשיבים 1-2 לא היו צד לו; בעוד שהשאלה המובאת לפנינו נוגעת להפסקת כהונתו של העותר שנעשתה על-ידי המשיב 2. לכך יש להוסיף, כי עיכוב ביצוע הפיטורים לא שלל את האפשרות לקיים שימוע בעניינו של העותר מטעמו של שר הפנים, לאפשר לו להציג את עמדתו ולבחון את מתווה הפעולה להמשך הדרך. כל שנאסר – בשלב הראשון – הוא על ביצועו הסופי של הליך הפיטורים בידי הנאמן. בסופו של יום, החליט אמנם המשיב 2 להביא לסיום כהונתו של העותר, ואולם החלטה זו נתקבלה רק לאחר עריכת השימוע ושקילת הטענות, ולאחר שבית המשפט המחוזי תיקן את צו המניעה וקבע כי העותר "יושעה זמנית ויוצא לחופשה ללא תשלום עד שיסתיימו הליכי השימוע בעניינו ותתקבל החלטה סופית בידי הגורמים המוסמכים". ברי, איפוא, כי אין לראות בהעברת העותר מתפקידו על-ידי המשיב 2 משום הפרה של צו שיפוטי.

15. העותר מוסיף וטוען כי גם החלטתו של בית משפט זה ברע"א 9792/08 הנזכרת לעיל, שללה את סמכותו של המשיב 2 לפטרו. גם טענה זו – דינה להידחות. ההנחיה שיצאה מלפני בית משפט זה, בדבר הגשת בקשה לבית המשפט המחוזי במקרה שבו לא תושג הסכמה בין הצדדים, התייחסה למחלוקת בשאלת אופי המתווה להפרדת הסמכויות בין הנאמן לבין ראש המועצה הממונה. שאלה זו אינה מכריעה בעניינו הפרטני של העותר. מתווה ההפרדה הובא אמנם לפתחו של בית המשפט המחוזי, אשר ראה לאמץ את הצעת הנאמן, אך לא היה בה כדי להכריע בחוקיות פיטוריו של העותר. בהחלטה זו, כמו גם בפסק דינו של בית משפט זה ברע"א 9792/08, לא היה איפוא, כדי למנוע את פיטוריו של העותר על-ידי המשיב 2, ויש לדחות את הטענה שלפיה מטעם זה חרג האחרון מסמכותו בקבלו את ההחלטה בדבר הפיטורין.

16. לצדם של אלה, טוען העותר כי החלטת המשיבים 1-2 להעבירו מתפקידו ניתנה בחוסר סמכות גם נוכח העמדה הנוגדת שהביעו במשך תקופה ארוכה, שעליה הסתמך. גם בטענה זו אין לטעמי ממש.

הסתמכותו של פרט על פעולות הרשות מצדיקה לא אחת את הגנת הדין. מקורותיה של הצדקה זו בטעמים של צדק מתקן, ובסיכון הבלתי-הדדי שמטילה הרשות המינהלית על הפרט, הנובע מהיקפה של המעורבות השלטונית בחיי היומיום, המחייבת אותו להסתמך על פעולותיה; בטעמים של שוויון, ונוכח הרצון לחלק את "נזקי" ההסתמכות, המהווים חלק מן העלויות של הפעילות השלטונית המשרתת את הכלל, באופן שווה בין כלל האזרחים; ובשל הרצון להגשים את חירותו האישית של

הפרט ולמנוע תלות מופרזת בפקידות השלטונית שתהפוך אותו ל"עבד נרצע לגחמותיה" (ראו דפנה ברק-ארז "הגנת ההסתמכות במשפט המינהלי" משפטים כ"ז(1) 17, 31-37 (1996); ע"מ 4515/08 מדינת ישראל נ' נאמן, סעיף 22 לפסק דינה של השופטת ע' ארבל (לא פורסם, 6.10.09) (להלן: עניין נאמן)). ואולם, כדי שהסתמכות של הפרט תזכה להגנה, עליו להוכיח, לצד עצם קיומה של הסתמכות, גם כי ההסתמכות היתה סבירה בנסיבות העניין (ברק-ארז, בעמ' 396; בג"צ 15/96 תרמוקיר חורשים נ' הרשות השנייה לטלוויזיה ולרדיו, פ"ד נ(3) 397, 410 (1996)). גם אם נניח כי אינטרס ההסתמכות של העותר ראוי להגנה, אין בו כדי להגביל את סמכותה של הרשות. שיקול זה הוא אך אחד השיקולים שאותם צריכה הרשות לבחון לצד שיקולים אחרים. טענה ההסתמכות של העותר תיבחן – איפוא – להלן, בהתייחסותנו להפעלת שיקול הדעת המינהלי.

17. טענה נוספת שמעלה העותר במישור הסמכות נוגעת לחובתו של המשיב 2 להפעיל את שיקול דעתו באופן עצמאי. לטענת העותר, המשיב 2 החליף את שיקול דעתו שלו בזה של הנאמן ונמנע מלהפעיל כל שיקול דעת עצמאי בשאלה האם להדיחו מתפקידו כיו"ר הועדה הממונה, אם לאו.

כלל ידוע הוא כי החוק מקנה את הסמכות לרשות מסוימת, ועליה להפעיל את סמכותה בעצמה. הגוף המוסמך נהנה מעצמאות בהפעלתו של שיקול הדעת שנמסר לו, הן בהיבט של פעולה בלא הנחייה מגורמים ממונים או אחרים, הן בהיבט החובה להפעיל את שיקול הדעת בעצמו ולא להעבירו לאחרים. אין אמנם מניעה להסתייע בגורמים אחרים, אך ההחלטה גופה – צריך שתיתן על-ידי בעל הסמכות (ראו ע"ב 2/84 ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה, פ"ד לט(2) 225, 257 (1985); ע"א 1711/02 עיריית חולון נ' ארגון הקבלנים והבונים חולון, פ"ד נח(5) 933, 945 (2004); ברק-ארז, בעמ' 159-173; אולם ראו: יצחק זמיר הסמכות המינהלית - 664 (מהדורה ראשונה, 1996). בנסיבות שלפנינו, לא ראינו להידרש לביקורת על ההלכה בהקשר זה).

19. אין חולק כי עמדתו של הנאמן במקרה שלפנינו הינה נתון מרכזי במערכת השיקולים שעמדה בבסיס ההחלטה להעביר את העותר מתפקידו, שהרי המבוי הסתום שאליו נקלעה העיר נבע במידה רבה מחוסר הסכמתו לעבוד בצוותא עם העותר. ואולם, לא עמדתו של הנאמן לבדה היא שהובילה להעברת העותר מתפקידו בסופו של יום. ההחלטה נתקבלה על-ידי המשיב 2, לפי שיקול דעתו, לאחר שהמשיבים 1-2 ניסו ללא הצלחה, להגיע להסדר מוסכם לחלוקת סמכויות בין הנאמן לבין ראש הועדה הממונה.

להחלטה לגופה נתייחס בהמשך הדברים, אך ככל שהדברים נוגעים להליך קבלתה, אין לומר כי המשיב 2 התפרק משיקול דעתו ושם את שיקול דעתו של הנאמן תחת זה שלו. לקיחה בחשבון של עמדת הנאמן אין משמעותה הימנעות מהפעלת שיקול דעת עצמאי על ידי הרשות המוסמכת, ואין היא כשלעצמה שוללת את תוקף ההחלטה שנתקבלה על-ידה.

סיכום ביניים

20. מדברינו עד כה עולה כי החלטתו של המשיב 2 להביא לפיטורי העותר מתפקידו כיו"ר המועצה הממונה בעיר טייבה ניתנה בגדר הסמכות המוקנית לכך בדין, ממנה לא היתה חריגה, הן במובן הפונקציונאלי והן בהיבטים אחרים שלהם טען העותר. כאמור, העותר תוקף החלטה זו גם לגופה וכן את האופן שבו נתקבלה. בעניין זה נעסוק עתה.

(ב) מישור שיקול הדעת

21. החלטתו של המשיב 2 בדבר הפסקת כהונתו של העותר בתפקידו כיו"ר הועדה הממונה בעיר טייבה היא החלטה מינהלית הנתונה לביקורת שיפוטית של בית המשפט הגבוה לצדק (השוו: בג"צ 1214/97 חלמיש נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נג(2) 647 (1999); בג"צ 5770/05 ויזל נ' מפכ"ל המשטרה, סעיף 17 (לא פורסם, 23.8.06)), וחלים עליה הכללים הרגילים לעניין היקף התערבותו של בית המשפט. בהתאם לכללים אלה, בית המשפט לא ימיר את שיקול דעתה של הרשות המינהלית המוסמכת, הנהנית פעמים רבות מניסיון וממומחיות, בשיקול דעתו, ויימנע ברגיל מלהתערב בהחלטותיה לגופן, אלא אם מצא כי היא הפעילה את שיקול דעתה שלא בתום-לב, על יסוד שיקולים שאינם ענייניים, בחוסר שוויון, בחוסר סבירות או באופן בלתי מידתי (ראו למשל בג"צ 671/04 גרין נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(5) 827 (2005); עניין נאמן, סעיף 16; ברק ארז, בעמ' 619-630; זמיר, בעמ' 103-104, 117-119).

22. העותר טוען כי בהחלטתו של המשיב 2 להדיחו מתפקידו נפל פגם של אי סבירות. החלטה בעניין העברה מתפקיד המתקבלת על-ידי גוף מינהלי הינה סבירה אם היא תוצאה של איזון בין שיקולים שונים שהינם רלבנטיים לעניין ומתן משקל הולם לשיקולים אלה (בג"צ 389/80 דפי זהב נ' רשות השידור, פ"ד לה(1) 421, 445 (1980)); בג"צ 935/89 גנור נ' היועץ המשפטי פ"ד מד(2) 485, 513 (1990); בג"צ 244/00 עמותת שיח חדש, למען השיח הדמוקרטי בישראל נ' שר התשתיות הלאומיות, פ"ד נו(6)

25 (2002); בג"צ 8397/10 ווסר נ' שר הביטחון (לא פורסם, 29.5.07); בג"צ 5853/07 אמונה – תנועת האישה הדתית לאומית נ' ראש הממשלה, סעיפים 16-18 (לא פורסם, 6.12.07)). הערכת המשקל שניתן לכל אחד מן השיקולים הנוגדים השונים היא פעולה נורמטיבית אשר נסמכת על חשיבותם היחסית של הערכים המתמודדים (בע"מ 5082/05 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלוני, (לא פורסם, 26.10.05) ע"א 3398/06 הרשות להגבלים עסקיים נ' דור אלון אנרגיה בישראל, (לא פורסם, 15.6.06); בג"צ 4500/07 יחימוביץ' נ' מועצת הרשות השנייה לרדיו ולטלוויזיה, סעיף 13 (לא פורסם, 21.11.07). החלטתה של הרשות עשויה להיות פגומה, גם אם שקלה שיקולים עניינים בלבד, אם האיזון הפנימי בין השיקולים היה מעוות (ברק-אדז, בעמ' 725-726). הביקורת השיפוטית המתבצעת בגדר עילת הסבירות אינה מיועדת לקבוע מהי ההחלטה שעל הרשות לקבל, אלא רק להגדיר מתחם של החלטות אפשריות, קרי של נקודות איזון אפשריות בין השיקולים השונים, אשר כל אחת מהן עשויה לעמוד במבחן הסבירות.

23. מהם השיקולים שנשקלו על-ידי המשיב 2 בקבלו את ההחלטה במקרה דנן? מהו המשקל שניתן לכל שיקול? והאם נעלמו שיקולים ראויים מסוימים מגדר האיזון שערך?

אומר כבר בראשית הדברים כי הדעת אינה נוחה מהתנהלותה של המדינה בפרשה זו. השתלשלות האירועים שעליה עמדנו מעידה על כך שבסופו של יום, מצא עצמו משרד הפנים "נגרר" אחרי האירועים, וגם כאשר פרשנותו המשפטית לשאלות קרדינאליות העומדות להכרעה אינה מתקבלת בבית המשפט המחוזי, אין הוא רואה להביא את הסוגיה להכרעת בית משפט זה במועד המתאים. כך כאשר התקבלה החלטת בית המשפט המחוזי בדבר היקף סמכויות הנאמן, וכך כאשר החליט הנאמן לפטר את טוויזר, ובית המשפט המחוזי קבע כי בעל תפקיד הממונה על-ידי בית המשפט הופך לאורגן הראשי, הנכנס בנעליהם של האורגנים הקודמים אשר ניהלו את הרשות המקומית חדלת הפירעון. כאמור, נוכח האיחור שבו הגישו המשיבים 1-2 ערעור ובקשת רשות ערעור לבית משפט זה בשבתו כבית משפט לערעורים, לא ניתן היה להיזקק לשאלות אלה (רע"א 9792/08 הנ"ל; אין צריך לומר כי גם בנקודת הזמן הנוכחית אין אנו נזקקים להן). התנהלות זו הביאה לידי כך שמשרד הפנים מצא עצמו שוקל להעביר את העותר מכהונה, על אף שמבחינתו שלו לא נמצא דופי בהתנהלותו של זה האחרון.

בצד האמור, את ההחלטה נושא העתירה יש לבחון על רקע התשתית העובדתית והנורמטיבית במועד קבלת ההחלטה, בהינתן החלטותיו החלוטות של בית המשפט המחוזי ועמדת הנאמן.

24. המשיב 2 מציין כי בטרם קיבל את החלטתו, הוא שקל את המצב שנוצר על רקע החלטתו של בית המשפט המחוזי שממנה עולה כי אין בידי הועדה הממונה את הסמכויות הנדרשות לצורך הבראת העיר טייבה ובנייתה. עוד נשקלו חוסר היכולת להגיע למתווה מוסכם להפרדת סמכויות הניהול כפי שהורה בית משפט זה על רקע מערך היחסים בין העותר לנאמן; הערות בית המשפט המחוזי בתל אביב, שהובאו לעיל, בנוגע למצב שנוצר עקב מערך היחסים בין העותר לבין הנאמן, שלפיהן "יש מקום לחשוב על טובת העניין ולא על הנפשות הפועלות (...)" אם שניהם יחד אינם יכולים "לסחוב את העגלה" הרי שצריך למצוא פתרון אחר; והצורך ליתן מענה למצב הקשה שאליו נקלעו עיריית טייבה ותושביה בדרך של השלמת הסדר הנושים. שיקולים רלוונטיים נוספים שיש ליתן עליהם את הדעת בטרם קבלת החלטה להדיח יו"ר ועדה ממונה בנסיבות המקרה דנן, הינם טענת ההסתמכות של העותר נוכח המינוי שניתן לו, והחלטתו לסגור את עסקו בשל כך; הצורך לנהוג בהגינות כלפי העותר; תפקודו של העותר בתקופה שבה כיהן כיו"ר הועדה הממונה, שלפי טענת המשיבים 1-2, לא נפל בו דופי, ויכולתו לתרום למערכת בעתיד; היקף העבודה ופרק הזמן שנותרו לנאמן עד לסיום תפקידו, נוכח ריבוי תביעות החוב שעל הפרק ועל רקע המתווה שאומץ על-ידי בית המשפט המחוזי; המציאות שנוצרה בשטח, שבמסגרתה העותר אינו משמש בתפקידו מזה מספר חודשים והוחלף על-ידי אדם אחר באופן זמני, בעוד הנאמן הוסיף לכהן לכל אורך התקופה; וכן הערכת חלופות אחרות לפעולה.

25. בחינת האיזון בין השיקולים הרלוונטיים, מובילה – להשקפתי – למסקנה כי הגם שהחלטתו של המשיב 2 איננה נקייה מקשיים, הרי שבנתונים שהיו קיימים במועד קבלת ההחלטה, לא עלה בידי העותר להוכיח כי זו חורגת ממתחם הסבירות במידה המצדיקה את התערבותו. כאמור, היעדר שיתוף הפעולה בין הנאמן לבין העותר העמיד בספק את המשך תהליך השיקום של העיר טייבה. בית המשפט המחוזי, כמו גם בית משפט זה, ביטאו בהחלטותיהם את הצורך הציבורי הדוחק להביא להבראתה של העיר ואת החשיבות הגלומה בראיה רחבה של העניין, החורגת מעניינם הפרטני של נושאי התפקידים שעל הפרק ומשאלת "אשמתם" בהתהוותה של המציאות שנוצרה. נוכח העמדה שהובעה על-ידי בית המשפט המחוזי והמבוי הסתום שאליו נקלעה העיר, היה על המשיב 2 לקבל החלטה שתאפשר קידום מתווה חלוקת הסמכויות בין הנאמן ליו"ר הועדה הממונה – שעל ההכרח בקבלתו עמד גם בית משפט זה – ותביא

להשלמת הסדר הנושים. בנסיבות אלה היה על המשיב 2 ליתן משקל מכריע לקביעתו של בית המשפט המחוזי המתייחסת לעותר ולנאמן שלפיה "אם שניהם יחד אינם יכולים לסחוב את העגלה" הרי שצריך למצוא פתרון אחר (...). אם מכל סיבה שהיא שני האנשים הללו אינם יכולים לעבוד ביחד, צריך מי שהסמכות בידו לקבל החלטה". בית המשפט, שהסמכות להעביר את הנאמן היא בידו – לא ראה לעשות כן. במצב דברים זה, נוכח קביעותיו החלוטות האחרות של בית המשפט המחוזי, על מנת למנוע שיתוק של תהליך ההכרזה החיוני ובראית טובת הציבור כ"שיקול על", החליט המשיב 2 להעביר את העותר מכהונתו.

אמנם, היה בידי המשיב 2 לפנות לבית המשפט המחוזי בבקשה להעברת הנאמן מתפקידו. ואולם, מול אפשרות זו ניצבו הערותיו של בית המשפט המחוזי שהובאו לעיל, המעידות על חוסר היתכנותה של חלופה זו; פרק הזמן הממושך יותר שבו משמש הנאמן בתפקידו; פרק הזמן שחלף מאז הועבר העותר מתפקידו והמציאות שהתגבשה בשטח; היותו של הנאמן בעיצומו של תהליך בדיקתן של תביעות החוב שהוגשו; והנזק שעלול היה להיגרם במידה שפעולתו תופסק בעודה באיבה. במערך הנתונים הייחודי והחריג שעליו עמדנו, ההחלטה ליתן בכורה לאינטרס הציבור בדבר שיקומה המהיר של העיר טייבה – נוכח עצמתו של אינטרס זה בנסיבות המקרה – בדרך של "הפרדת כוחות", והעברתו של העותר מתפקידו, אינה חורגת ממתחם הסבירות.

25. אכן, אין להתעלם מן הפגיעה שלה טוען העותר, בנסיבות שבהן הועבר מתפקידו בלא שהמשיב 2 מצא כל פגם בתפקודו. ואולם, האינטרסים שלדבריו נפגעו כתוצאה מן ההחלטה, לרבות אינטרס ההסתמכות שלו, יוכלו להתברר, ולקבל מענה, ולו גם חלקי – ככל שתימצא עילה לכך – בהתדיינות אזרחית בין בעלי הדין. עוצמת האינטרס הציבורי מזה, והאפשרות כי העותר יקבל סעד במישור האזרחי מזה, הביאה אותי למסקנה כי לא היה מקום לשינוי התוצאה שאותה אני מציע גם אם היה נמצא כי החלטת משרד הפנים פגומה; שכן, נוכח ההשלכות של ביטול ההחלטה על צדדים שלישיים ועל האינטרס הציבורי, ראוי בנסיבות המקרה, בעידן של "בטלות יחסית", לבכר שימוש בסעד של פיצוי כספי על פני בטלות של ההחלטה (מבלי לקבוע מסמרות אם התביעה שתוגש תהיה לפיצוי נזיקי או לפיצוי בגין עוולה מינהלית. השוו: ע"א 1081/00 אבנעל חברה להפצה בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(5) 193, 207 (2005); ברק-ארז, בעמ' 401-402; זמיר בעמ' 139). אוסיף כי במסגרת שקילת השלכות ההחלטה נושא העתירה על העותר, נתתי דעתי גם לכך ששמו הטוב לא נפגע באופן ממשי, בשים לב לעמדת משרד הפנים שלפיה לא נפל פגם בתפקודו, והעברתו מכהונה

הינה פועל יוצא של הנסיבות. כאן גם המקום להזכיר כי במהלך הדיון סברנו כי ניתן יהיה לסיים בהסכמה את המחלוקת כולה, לרבות ההיבט "האזרחי" שלה. למרבה הצער, לא הושגה הסכמה כוללת למתווה שאותו הצענו.

25. סוף דבר – ההחלטה המינהלית נושא העתירה תוסיף לעמוד בעינה. במישור המינהלי פסק דיננו מהווה סוף פסוק בסוגיה זו. בהיבטים אחרים אין הכרעתנו זו חוסמת דרכו של העותר לבית המשפט האזרחי, ככל שתהיה עילה לכך.

אציע, איפוא, לחברותיי לדחות את העתירה. נוכח התנהלותו של משרד הפנים, לא הייתי עושה צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

ש ו פ ט

השופטת מ' נאור:

אני מסכימה לפסק דינו המקיף של חברי השופט פוגלמן. כמוהו, גם אני אמנע מבחינת השאלה – שאולי תתברר במקום אחר – מהן העילות האזרחיות העומדות לעותר. אני סבורה שגם בשלב זה ייטיבו הצדדים לעשות אם יסיימו את הפן האזרחי של המחלוקת ביניהם בדרכי שלום.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ע' פוגלמן.

ניתן היום, כ"ה בתמוז התש"ע (7.7.10).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט