

מדינת ישראל

משרד המשפטים

מחלקת ייעוץ וחקיקה (משפט ציבורי-מנהלי)

ירושלים: כ"ג סיוון תשע"ח
06 יוני 2018
תיקנו: 803-09-2009-000007
סימוכין: 803-99-2018-040952

לכבוד
גבי גלית והבה שאשו, ראשת מנהל תרבות, משרד התרבות והספורט
עו"ד מיכל שיים, משרד התרבות והספורט

שלום רב,

הנדון: [REDACTED] : - ויתור על דרישת ניסיון לשם קבלת תמיכה

סמך: פניית הגבי גלית והבה שאשו אל עו"ד חנן ארליך מיום 14.5.18

פנייתכם שבסמך הועברה לטיפולי והריני להשיבכם כדלקמן:

1. בפנייה שבסמך הוצגה בקשתכם לחרוג מדרישת שתי שנות הניסיון לשם מתן תמיכה [REDACTED] (להלן: [REDACTED]). משמעות הדברים היא לאפשר ל [REDACTED] להגיש בקשת תמיכה לשנת התקציב 2018 עבור פעילות התאטרון, זאת למרות שהוא נוסד כעמותה רשומה רק בחודש מרץ 2016, ומשכך חסרים לו כחודשיים פעילות כדי לעמוד בדרישות הקבועות בהחלטת הממשלה מסי 291 מיום 7.9.1999. ההחלטה האמורה קובעת כדלקמן:

"1.א. מוסד ציבור הפונה לראשונה לקבלת תמיכה ממשרד ממשלתי **יחויב בשנתיים פעילות במימון ממקורות עצמיים**, בטרם יותר לו להגיש בקשה לתמיכה ממשלתית..."
(ההדגשות אינן במקור)

הדרישה הנ"ל עוגנה גם בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מסי 1.2005 (להלן: **הנחיית היועץ**) ובנוהל להגשת בקשות לתמיכה מתקציב המדינה ולדיון בהן (י"פ התשע"ג עמ' 3172) (להלן: **הנוהל**).

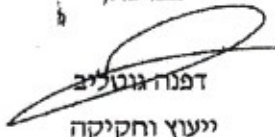
2. כפי שעולה מהפניה, תאטרון [REDACTED] החל את פעילותו באוגוסט 2015 [REDACTED] ופעל בתחילת דרכו בחסות תאטרון [REDACTED] זאת, תוך ניחול תקציבים עצמאיים, הכנסות והוצאות בנפרד מתאטרון [REDACTED]. לפי האמור בפנייתכם, צוות הניהול של תאטרון [REDACTED] כולל כיום יו"ר הנהלה וועד מנהל, מנכ"לית ובימים אלה מאתרים מנהל אומנותי.

3. כיוון שהתאטרון פעל במסגרת תאטרון [REDACTED], מבקש תאטרון [REDACTED] לייחס לו את פעילותו החל משנת 2015 ולאפשר את התמיכה בו בשנת 2018 למרות שפעל בפועל רק ממרץ 2016.

4. כידוע, לפי החלטת תמכ/4 של ועדת השרים לעניין ייעול מערך התמיכות הממשלתי מיום 7.7.2000, שפורטה, כאמור, בהנחיית היועץ ועוגנה בנוהל, ניתן, לאחר היוועצות עם היועץ המשפטי לממשלה, לחרוג מדרישת הניסיון.

5. במסגרת מתן אישור לתמוך במוסד ציבור שלא קיים פעילות עצמאית במשך שנתיים מתבקש המשרד התומך, המבקש עבור מוסד הציבור המעוניין בתמיכה את הפטור, להצביע על אינטרס ציבורי מובהק במתן הפטור.
6. לפי הנטען בפנייתכם, תאטרון [REDACTED] הוא תאטרון יחיד מסוגו והוא תאטרון [REDACTED] היוצר היחיד שעובד [REDACTED] משכך, נטען כי נוצר צורך הכרחי להכיר באינטרס הציבורי של קיום תאטרון בפריפריה ובכך לחזק ולסייע לפעילות התרבותית בפריפריה.
7. לאחר בחינת המקרה, לא נמצא מקום לפטור את העמותה מהדרישה המקובלת לשתי שנות ניסיון בפעילות הנתמכת. להלן נפרט את עמדתנו.
8. כפי שהובהר לעיל, בהתאם להחלטות הממשלה בנושא, נקבע בהנחיית היועץ כי במקרים חריגים ביותר ניתן לוותר על דרישת הניסיון, כאשר יש למשרד "אינטרס ציבורי מובהק במתן הפטור". הביטוי אינטרס ציבורי מובהק הוא ביטוי שסתום, שנועד לשקף את האופי החריג של ההחלטות החריגות בעניין דרישת הניסיון, ומשמעות הדברים היא כי לצורך מתן הפטור על המשרד להרים נטל של הצדקה משמעותית במיוחד. אין די בעצם קיומו של "אינטרס ציבורי", שכן מעצם קיומה של תמיכה בסוג פעילות מסוים, ניתן להניח שישנו אינטרס ציבורי בקיום הפעילות באותו תחום. התיבה "מובהק" באה על מנת להבהיר שהאינטרס הציבורי במקרים החריגים צריך להיות כזה שחורג מגדר האינטרס הציבורי הרגיל בקיום הפעילות הנתמכת, ואשר יש בו על מנת לגבור על האינטרסים הציבוריים שעומדים בבסיס ההחלטה המחייבת ניסיון בפעילות הנתמכת, המפורטים בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה הנזכרת לעיל.
9. האינטרס הציבורי שבקיום תאטראות במקומות שונים ברחבי הארץ, נלמד מאליו מעצם קיומה של תמיכת המדינה בתחום זה ובכלל זה קיומם של כל סוגי התאטראות גם באזורי הפריפריה. במובן זה, הפעילות של כל תאטרון – בין לילדים ובין למבוגרים – עולה בקנה אחד עם האינטרס הציבורי. העמדה המוצעת לפיה האינטרס הציבורי המובהק נעוץ בעובדה שמדובר בתאטרון ילדים בפריפריה דווקא מוקשית גם היא, כיוון שגם כיום הצגות ילדים ונוער עולות במסגרת פעילות תאטרון המבוגרים וכך גם היה בשנים קודמות ולכן לא ניתן לטעון כי הפעילות תעלה כליל ככל שהעמותה לא תתמך.
10. זאת ועוד, הגם שמצד המשרד, הגברת פעילות תרבות בפריפריה ואף קיומה של כזו לילדים היא אכן אינטרס ציבורי חשוב, בוודאי שכל מוסד תרבות שקם בפריפריה מחזק תחום זה ולא ניתן לראות דווקא במוסד זה כמי שעונה לבדו על קידום האינטרס האמור. בהתאם, אינטרס זה מקודם במסגרת מבחני התמיכה הנותנים עדיפות ותוספת תקציבית לגופים המופיעים בפריפריה ולכאלה הפועלים בה. בהקשר זה אף נבחר, כי טענה לפיה מוסד זה הוא מוסד ייחודי המביא הצגות ילדים ונוער [REDACTED] היא טענה בעייתית, שכן גם מוסדות תרבות אשר עיקר פעילותם נעשית במרכז, מביאים הצגות ומופעים (ומקבלים על כך תוספת תמיכה) וכך גם באופן זה מגיעים לפריפריה מופעים לילדים ולנוער.
11. בסיכומם של דברים, אנו סבורים כי הלכה למעשה קבלת עמדת המשרד ויישומה על בקשות דומות עשויה לפרוץ את הגדרות שהציבה החלטת הממשלה מס' 291. עקרון השוויון בין המוסדות הנתמכים, מחייב להבטיח כי החריגים לדרישת הניסיון ייקבעו במשורה ובהתבסס על טעמים מיוחדים ויוצאי דופן. טעמים

כאלו לא הוצגו בפנינו במקרה הנוכחי. על כן, לא נוכל לקבל את בקשתם לויתור על שנתיים ניסיון
לתאטרון [REDACTED]

בברכה,

 דפנה גבון
 ייעוץ וחקיקה
 (משפט ציבורי – מנהלי)

העתק: גבי חדס פרבר, היועצת המשפטית למשרד התרבות והספורט
 מר חנן ארליך, ממונה, מחלקת ייעוץ וחקיקה (משפט מנהלי – ציבורי)
 מר גבי מאיר, לשכה משפטית, משרד התרבות והספורט

From: Eran Asis
Sent: Sunday, April 15, 2018 6:23 PM
To: [REDACTED]
Cc: Hana Erlich;
Subject: RE: [REDACTED] עמותת

הי

ביקשתם את התייחסותנו לשאלת מתן הפטור מהדרישה לשנתיים ניסיון לעמותת [REDACTED] לצורך קבלת תמיכה בגין ניהול והפעלת המוסד התורני [REDACTED] אשר פועל כיום כשלוחה של מוסד ישיבת ההסדר [REDACTED] צוין כי עמותת [REDACTED] היא בעלת ניסיון תאגידי בפעולות שונות, וכי על רקע האופי העצמאי של פעילות הישיבה יש מקום לאפשר לה לפעול באופן עצמאי גם במסגרת תאגידי נפרד.

ככלל, ההחלטה על מתן פטור מהדרישה לשנתיים ניסיון היא חריגה אך היא עשויה להתאפשר בנסיבות שבהן יש אינטרס ציבורי מובהק במתן הפטור, ובפרט במקרה של פיצול פעילות ממוסד שנתמך כדין והעברתו לידי עמותה אחרת. לפי הנחיית היועץ, העובדה שמתקיים פיצול בפעילות עשויה כשלעצמה להוות הצדקה מרכזית למתן פטור מדרישת הניסיון, אלא שלטעמנו יש מקום להבחין בין פיצול של פעילות נתמכת מטעמים שיש להם חיוניות לעמותה ולאינטרס הציבורי בכלל, לבין העברה פעילות גרידא מעמותה לעמותה. מתן פטור בהעברת פעילות גרידא עלולה לפתוח פתח רחב מדי למניפולציה להשגת שנתיים ניסיון באמצעות מניפולציות רישומיות ובוודאי שלא לכך הייתה הכוונה מלכתחילה. הדברים אמורים ביתר שאת בתמיכה במוסדות תורניים, שכן מוסד תורני רשאי להקים שלוחות, והפיתוח של שלוחות למוסדות עצמאיים מחוסרי ניסיון תאגידי עלול להפוך חריג לדרישת הניסיון לדרך סלולה, בניגוד לתכליות שעומדות בבסיס הדרישה.

בהתאם להנחיית היועץ, השאלה הבסיסית היא האם יש למשרד התומך אינטרס ציבורי מובהק במתן הפטור במקרה הנוכחי. הועברה לעיוננו תכתובת בין המשרד ובין העמותה, שבה המשרד דוחה את הבקשה ומבהיר את הטעמים לכך. עמדתכם כמשרד תומך אף הובהרה וחודדה בסוגיה זו, וצינתם כי לא הוצג אינטרס ציבורי העומד בפני עצמו (מעבר לעצם העובדה שמדובר בהעברת פעילות, כאמור לעיל). מקום שהמשרד מחווה דעתו במפורש לשלילה בשאלת קיומו של האינטרס הציבורי המובהק, הנטל על מנת להוכיח שבגלל שיקולים משפטיים יש להגיע למסקנה הפוכה – הוא גדול במיוחד. לגופם של דברים, גם אנחנו לא מצאנו במקרה זה אינטרס ציבורי מיוחד המצדיק חריגה מדרישת הניסיון, כמקובל לגבי גופים אחרים. עצם העובדה שהשלוחה היא גדולה ומבוססת אינה מצדיקה עקיפה של כללי המינהל התקין ושל הדרישה לשתי שנות ניסיון.

אין צורך לשוב ולהזכיר כי הניסיון של העמותה בקיום פעילות אחרות בעיר [REDACTED] אינו רלוונטי להוכחת הדרישה לשנתיים ניסיון בפעילות הנתמכת.

ראיתי שהעמותה קיבלה תשובה חיובית ממשרד הביטחון לצורך ההכרה בה כישיבת הסדר. אני רואה שהפונה נתלה בכך ולא בכדי – חוסר התיאום בין משרדי הממשלה בהחלטות שונות בעניינים דומים, עלול להיות מקור לתסכול ולתקוות שווא, ורצוי לפעול ככל הניתן לכך שהמשרדים יפעלו באופן מתואם. אינני יודע אם התקלה נבעה ממצג שהציגה העמותה או מטעמים אחרים. בכל מקרה, הייתי מציע לשקול אם נדרש לערוך נוהל עבודה מסודר לתיאום הדדי מול משרד הביטחון לגבי אופן הטיפול בבקשות הכרה של מוסדות חדשים, או לכל הפחות להגדיר במשותף שלבי תיאום הכרחיים (ככל שלא קיים תיאום בעניין זה עד היום).

בברכה,
ערן

From: Hanan Erlich
Sent: Thursday, April 26, 2018 11:40 AM
To: [REDACTED]
Cc: [REDACTED]
Subject: RE: [REDACTED]

שלום רב

בהמשך לפנייתכם, ולשיחתי בעל פנה [REDACTED] אני סבור כי אין זה המקרה בו ניתן לאשר פטור משתי שנות נסיון. למעשה, התרשמנו שמדובר בהקמה פיקטיבית של עמותה שכל תכליתה מתן פטור זה, כאשר התקצוב של העמותה והשליטה המלאה בה ימשיכו להיות ככל הנראה, בפועל, באמצעות [REDACTED]. לכן גם אין מדובר ב"פיצול פעילות" במשמעותו הרגילה. ככל שקיימת אצלכם הבנה שיש כאן מקרה מיוחד ובו אינטרס ציבורי מובהק, של גוף גדול הלוקח חסות על פעילות של עמותה הרי שיקולים אלה יכולים לשמש במסגרת החרגה מתקרת עלות השכר של בעל תפקיד ניהולי במוסד ציבורי, לפי סעיף 8(כו) בנוהל. שם, בסעיף קטן (2), נקבע שניתן שלא להפחית את סכום החרגה המוכפל בחמש. זאת, כאשר מוסד הציבור פנה לוועדת התמיכות בענין זה. לפי אותו סעיף קטן, ועדת התמיכות מוסמכת לאשר בנסיבות מיוחדות וחריגות שיפורטו, חריגה מעלות השכר המרבית למנהל שנקבע ביחס למוסד ציבורי מסוים, בהתייעצות עם החשב הכללי. יודגש כי סמכות ההחלטה הסופית היא בידי המשרד. מובן כי על המשרד לשקול היטב, ולהשתכנע כי קיימות אותן נסיבות מיוחדות וחריגות. כך, על מנת להכניס את הדברים להקשרם, ניתן להביא בחשבון, ראשית, את היות הפעילות הנתמכת שולית ביחס לכלל פעילות הרשת, (אף כי דבר זה לכשעצמו אינו מצדיק לטעמי החרגה) אך במיוחד, שיקול לפיו ודאות הקיימת במשרד כי תוצאת אי-ההחרגה תהיה [REDACTED] תפסיק את פעילות אותם גופים מסוימים במסגרתה באופן שיביא לסגירתם. כזכור, שיקול זה הוא שהביא אותנו בזמנו להחרגת [REDACTED] עצמה מדרישת הנסיון, לשם הפעלת מסגרת המדרשה של [REDACTED] אציון, כי ככל ש[REDACTED] תהפוך לגוף שחלק ניכר מפעילותו הוא אותן מסגרות מסתייעות (מעבר להיותו רשת חינוך), ישתנה מאזן השיקולים באופן מהותי.

יודגש כי אין באמור כדי להקל באופן כללי בצורך להקפיד על מניעת החרגה בשכר, בהתאם להוראות הנהל.

בברכה

עו"ד חנן ארליך, ממונה
מחלקת יעוץ וחקיקה (משפט ציבורי-מנהלי)

hanane@justice.gov.il | 02-6466386 | 0506-217353 | 02-6466282
ירושלים, רחוב צלאח א-דין 29, ירושלים 91010