

אמצעי מניעה

מבט ליטיגטיבי על חוק האכיפה המנהלית

שי רייכר, עו"ד

יגאל ארנון ושות'

עורכי-דין

עו"ד שי רייכר - shair@arnon.co.il

ליטיגציה כאמצעי למניעת אכיפה פלילית, מנהלית ואזרחית

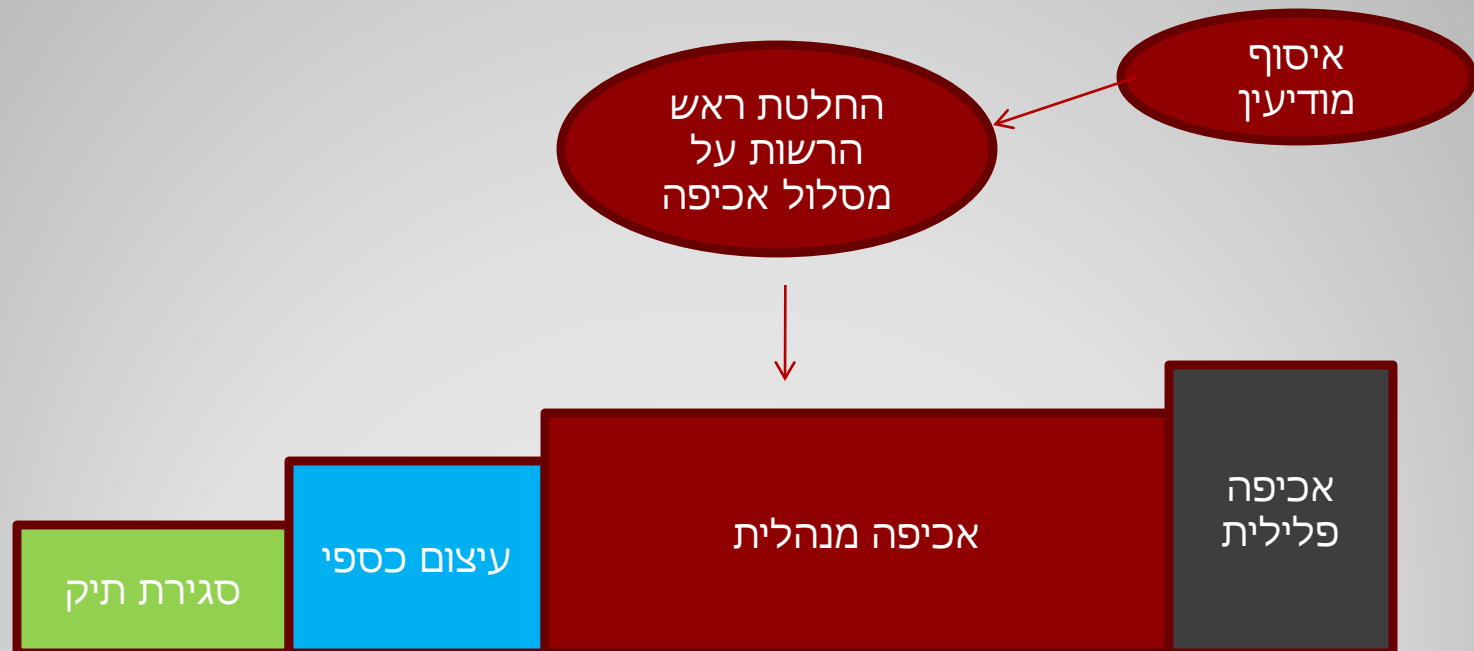
השאיפה ליישום כלל פארטו בליטיגציה מסחרית:

20% מהמקרים מסתיימים בפסק-דין

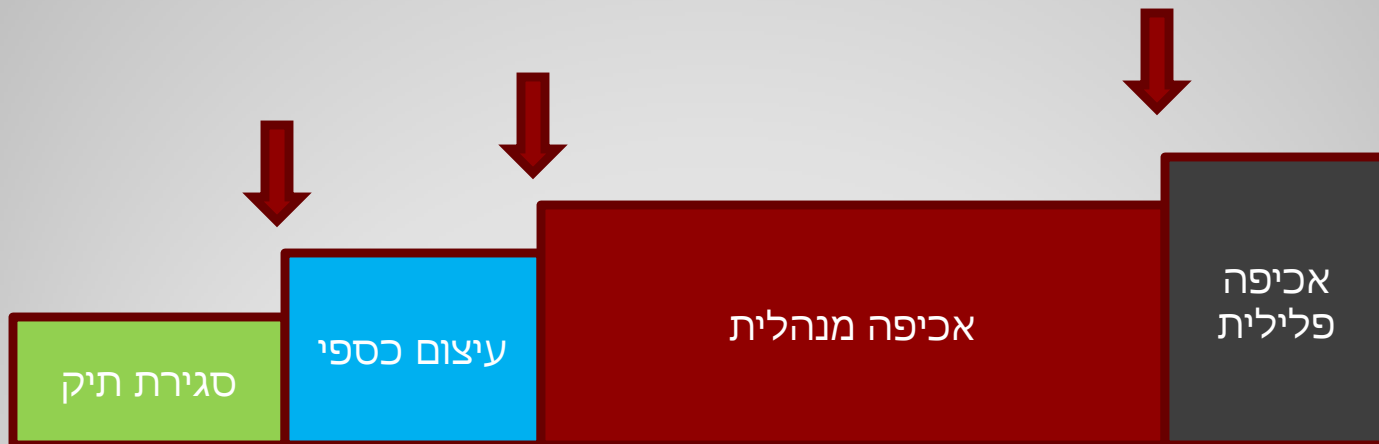
80% אינם מסתיימים בפסק-דין ומרביתם לא נדונים בבית משפט



מסלול הליכי האכיפה



נקודות ההכרעה על הספקטרום



האכיפה המנהלית כהרחבת הספקטרום

• כלי האכיפה המנהלית והתיקונים לעיצומים הכספיים הרחיבו את טווח האכיפה האפקטיבי של הרשות.

• החולשה בהליך הפלילי:

• רף הוכחה גבוה, זכויות נאשם

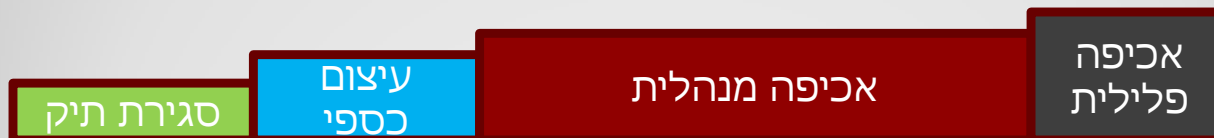
• עלות גבוהה של ההליכים

• סדרי דין נוקשים

• איטיות ההליכים

• עינוי דין

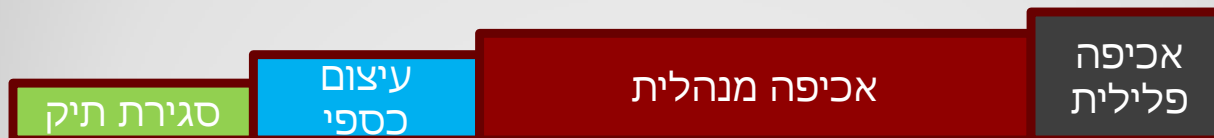
• הקושי בהרתעה אפקטיבית - לפרט (הרתעת יתר) לשוק (הרתעת חסר)



האכיפה המנהלית כהרחבת הספקטרום

• בהרחבת הספקטרום גלומים יתרונות וחסרונות, בין היתר:

- הסרת אפקט המטוטלת של ההליך הפלילי.
- התאמת הסנקציה - ייחוד ההליך הפלילי למקרים הקשים.
- הקשחת סטנדרטים - קביעת אחריות ללא יסוד נפשי פוזיטיבי.
- ייחוד ההליך לנחקר ולא למקרה (נפרט בהמשך).
- קשירת ההפרה למעשה/מחדל ולא לנחקר.
- עליה בכמות התביעות הייצוגיות / נגזרות.



הימנעות מאכיפה פלילית

• אקס אנטה - לא לפעול במחשבה פלילית

• ולגופם של דברים: קיימת מגבלה בשליטה בהליך - אקס פוסט:

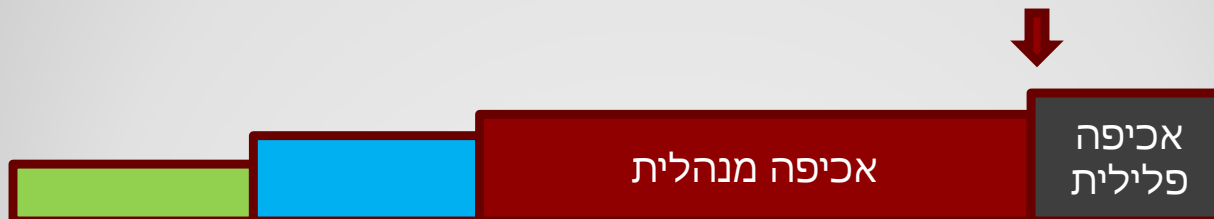
• הבחירה במסלול נקבעת בתום החקירה - שליטת הנחקר מוגבלת:

• מתח בין רצון לשכנע לעבור למסלול מנהלי לבין זכויות הנאשם.

• דילמת אסיר - פער בין מערכות התמריצים של מעורבים שונים.

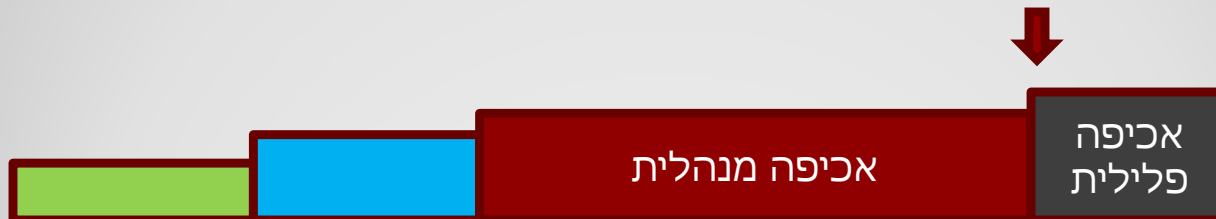
• הליך שימוע רק טרם הגשת כתב אישום - פער בהידברות.

• מצד שני - אפשרות חדשה של פרקליט המחוז לקבוע הסדר אכיפה.



הימנעות מאכיפה פלילית

- במידה רבה הכוח הוא בידי הרשות.
- התקווה היא כי הרחבת הספקטרום ומדיניות זהירה תוביל לשימוש מוגבל וסלקטיבי בכלי האכיפה הפלילי.
- השיקולים שנקבעו בחוק האכיפה המנהלית, הם אלו בלבד:
- חומרת המעשה ונסיבותיו (יסוד נפשי, השפעה על השוק, היקף והתמשכות)
- טיב הראיות ועוצמתן
- מדיניות האכיפה של הרשות.



הקיצון השני - סגירת תיק

• כאן אנחנו לא עוסקים בנסיבות בהן חקירה נסתיימה ללא ממצאים.

• אנחנו מדברים על כלים חדשים למניעה - שהם:

• תוכנית אכיפה - הגנה על המנהל (סעיף 52סד)

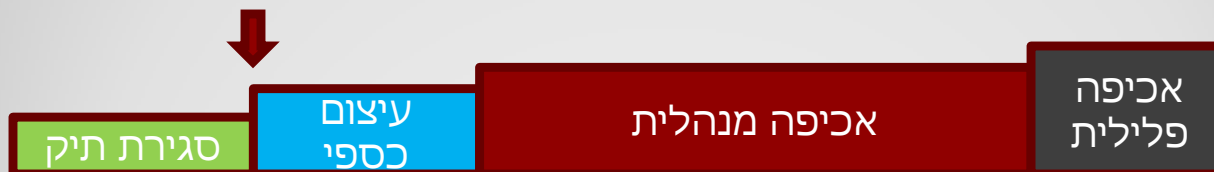
• תוכנית אכיפה "מספיקה"

• הרף הנדרש - פירוט יתר ופירוט חסר.

• תוכנית אכיפה "מיושמת" - פיקוח והדרכה.

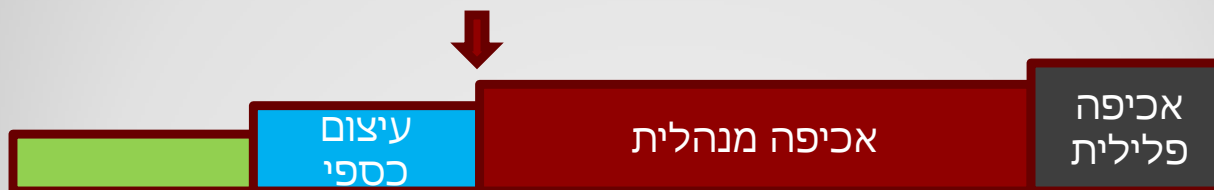
• אמצעים לתיקון ההפרה ומניעת הישנותה.

• אין חיסון מפני אחריות ישירה אלא אחריות פיקוחית (חדשה) בלבד.



עיצום כספי - אחריות קפידה

- זו אולי הדוגמה הבולטת ביותר להרחבת הספקטרום -
- הרחבה ניכרת של האחריות - לדוג' דיווח ופרסום.
- העיצום אינו מוגבל עוד לתאגיד.
- העיצום הוכפל לעומת שיעורו טרם החוק + תוספת על הפרה נמשכת.
- תקופת התיישנות מקוצרת - שנה מגילוי; שלוש מביצוע.
- זכות טיעון מוגבלת בכתב.



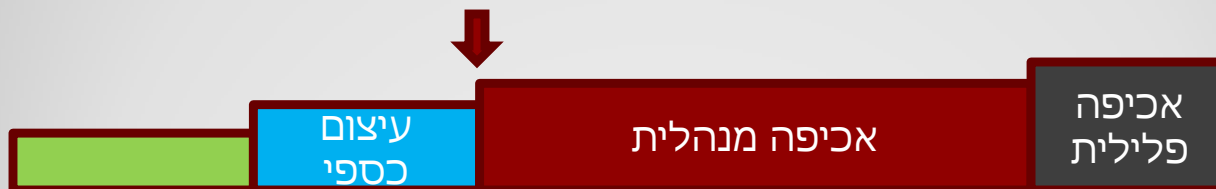
עיצום כספי - אחריות קפידה

•המניעה היא בהקפדה - היות ועצם המעשה הוא המקום אחריות.

•במסגרת זכות השימוע - יתכן ולקיומה של תוכנית אכיפה יהיה משקל מעבר למשקלה בכל הנוגע למיצוי אחריות הפיקוח של המנהל הכללי.

•היערכות למניעה - שוללת אכיפה מנהלית.

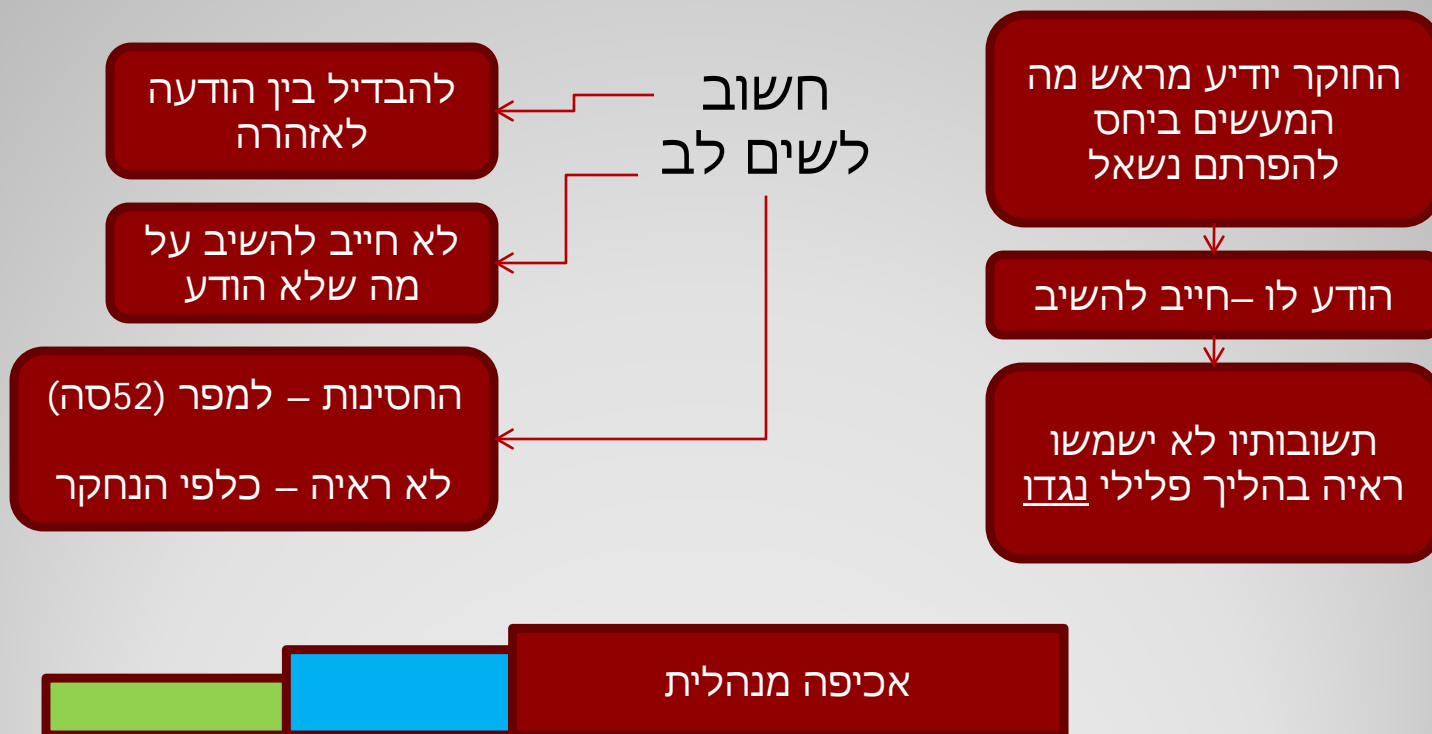
•חשוב לציין: העיצום הכספי אינו שולל אחריות פלילית.



האכיפה המנהלית - חקירה



המורכבות שיוצרת חקירה מנהלית - בתמצית



האכיפה המנהלית - הליך האכיפה



הליך האכיפה - מגבלות וסיכונים

- הליך שמהותו מנהלית - וחלים עליו כללים של המשפט המנהלי
- המפר זכאי לקבל את כל המידע שנאסף ושבידי הועדה למעט תרשומות.
- הליך אינקוויזטורי המבוסס מסמכים.
- עדויות - רק ברשות.
- זכות ייצוג וזכות נוכחות.
- היעדר תחולה לדיני הראיות.
- הכרעה על-בסיס מתחם הסבירות.
- ביקורת שיפוטית - במסגרת עתירה מנהלית.



הליך האכיפה - מגבלות וסיכונים

• במסגרת ההליך מוכחת הפרה של כל הוראה מהוראות החוק לפי שלושה רבדים:

- חלק א' לתוספת השביעית - עבירות קלות.
- חלק ב' לתוספת השביעית - עבירות חמורות יותר.
- חלק ג' לתוספת השביעית - עבירות פליליות שהתאזרחו.

• היסוד הנפשי הנדרש - רשלנות או רשלנות רבתי - רק בעבירות חלק ג'.

• הסיווג של ההפרות בתוספת השביעית משפיעה גם על אמצעי האכיפה.

- עיצום כספי - על כל אחת מהקטגוריות.
- תשלום לנפגע - על כל אחת מהקטגוריות.
- חיוב בנקיטת פעולות לתיקון ההפרה ומניעה הישנותה (לרבות עירבון).
- רק בהפרות חלק ב' וג' - ביטול או התליה של רשיון או היתר.
- רק בהפרות חלק ג' - איסור כהונה או הגבלתה.



קשירת הקצוות: ליטיגציה-מניעה-אכיפה

• יצירת סדרת הפרות ארוכה שאינה דורשת יסוד נפשי "פוזיטיבי" יוצרת סיכון רב.

• כאשר נדרש יסוד מודעות/כוונה - יכולת המניעה העצמית גבוהה.

• כאשר נדרש יסוד "שלילי" - נורמטיבי - קיים סיכון כפול:

• קיומו של היסוד השלילי נקבע אקס-פוסט, לעתים על בסיס שיקולים נורמטיביים ומכווני התנהגות, והמפר מתקשה לזהותו אקס-אנטה.

• יסוד שלילי יכול להתקיים בנסיבות בהן מדובר בנורמת התנהגות קיימת ושגורה, אשר יכולה להתפרש בדיעבד כרשלנית.



קשירת הקצוות: ליטיגציה-מניעה-אכיפה

• ההתמודדות כרוכה בשילוב כוחות - פנימיים וחיצוניים לתאגיד:

• בקביעת נהלים ותוכנית אכיפה אפקטיבית שהותאמה לתאגיד ושעברה בקרה חיזונית פאן-משפטית (ולא רק במסגרת היעוץ השוטף לתאגיד).

• בבחינת סיטואציות חריגות בעיניים "ליטיגטיביות" והשוואתיות לתחומי אכיפה אחרים, לצורך נטרול נורמות התנהגות שגורות רשלניות.

• נטרול מערכתית של סיכונים הנוגעים לפעילות השוטפת של התאגיד באמצעות מודעות לסיכון ויעוץ גם בדיווחים שוטפים ופרסומים.



יגאל ארנון ושות'

עורכי-דין

תודה רבה