

הבטחתי, אבל לא הבטחתי לקיים – הסיכון בהתקשרות עם רשויות מקומיות / יאיר אלוני, עו"ד*

רשות מקומית מקבלת מענקים ממשרד ממשלתי לשם העברת קורסי העשרה לתלמידים בהתאם לתכנית העשרה שבונה עבורה קבלן. לא רק שהקורס מועבר בהצלחה, אלא שהרשות מגישה דוחות ביצוע תקופתיים ומקבלת בפועל השתתפות של המדינה ב-90% מהסכום לתשלום לקבלן. על אף האמור, הרשות מסרבת לשלם לקבלן שבנה והעביר את הקורס ו"מלאימה" את הכסף שקיבלה מהמדינה לשם תשלום לאותו קבלן. נשמע מופרך? זו בדיוק תמצית כתב התביעה שהוגש על ידי משרדנו בשם חברה שמעבירה תוכניות כאלה בכל הארץ ואף זכתה להישגים בתחרות ארצית בהם התגאה ראש הרשות בפרסומים שונים ברחבי הרשתות החברתיות. ובמילים שמיוחסות לראש הממשלה השלישי של מדינה ישראל, לוי אשכול: "הבטחתי, אבל לא הבטחתי לקיים".

כדי לשמור על כספי הציבור ולאפשר בקרה ושמירה על מסגרת התקציב של רשויות מקומיות קובע החוק, כי התחייבות כספית של רשות מקומית, אינה מחייבת אלא אם חתמו עליהם בשם הרשות ראש הרשות והגזבר, שהם מורשי החתימה בה. כשמדובר ברשות אשר משרד הפנים מינה לה חשב מלווה, נדרשת גם חתימתו.

בתי המשפט פסקו, כי דרישה זו אינה דרישה טכנית, אלא מהותית. המשמעות של קביעה זו היא שחובה שנכרת בניגוד לדרישת הצורה הקבועה בחוק עלול להיחשב כחובה בלתי חוקי שאינו מחייב ובית המשפט יכול לחייב את הצד שהתקשר עם הרשות בהשבת כספים שהתקבלו שלא כדין. עם זאת, במקרים בהם השירות ניתן או העבודה בוצעה וכאשר השבה היא אינה צודקת או בלתי אפשרית, נוהג בית המשפט לשקלל בין האינטרסים השונים כאשר ככלל, חיוב הרשות בתשלום מלוא התמורה עליה הוסכם בין הצדדים יהיה רק במקרים מאוד נדירים ורק כאשר: א. הצד המתקשר פעל בתום לב, בעוד שהתנהלות הרשות היא זו שחסרת תום לב או עולה כדי מצגי שווא או התרשלות; ב. לחיוב הכספי היה קיים מקור תקציבי בתקופה הרלבנטית; וגם ג. הפגם שנוצר הינו שולי ולא מהותי (למשל, חסרה חותמת לצד חתימות מורשי החתימה). בית המשפט עשוי להשתמש בשיקולים אלה כדי לפסול לחלוטין דרישת תשלום אך יכול להשתמש בהם גם כדי להפחית את התמורה החוזית 'המוסכמת'.

כך, למשל, בית המשפט העליון הפחית משמעותית את שכר טרחתו של עורך דין שסיפק שירותים משפטיים לרשות מקומית למרות שעבד במשך שנים וקיבל שכר טרחה ללא הסכם חתום כדין, מאחר שהיה מצוי בדיני הרשויות המקומיות והיה מודע היטב לכך כי הוא נוטל סיכון. באותו מקרה, מורשי החתימה לא הכחישו את ההסכמה על אספקת השירותים אך טענו כי בהעדר הסכם, הרשות רשאית לשלם לעורך הדין כראות עיניה – טענה שלא התקבלה על ידי בית המשפט שקבע שיש לשלם שכר ראוי. במקרה אחר, רשות מקומית ביקשה להאריך את ההתקשרות עם ספק ללא הסכם בכתב אך סירבה בהמשך לשלם ופסק הדין העמיד את התמורה המגיעה לספק על 75% בלבד.

במקרה נוסף, שנדון ביום 10.04.2020 בבית המשפט השלום בחיפה, רשות מקומית הזמינה קורסי תגבור מחברה ורק אחרי שהחברה העבירה חלק מהם, החלה הרשות בהערמת קשיים על אישור ההתקשרות בין הצדדים ודחתה שוב שוב את החברה מבלי שהיא מבהירה מלכתחילה כי קיימים תנאים להתקשרות. במקרה זה, בית המשפט העמיד את שיעור התמורה המגיע לחברה על 70% מהסכום החוזי מכיוון שלמרות העדר חתימה של חשב מלווה הרשות נהגה בחוסר תום לב, בייחוד משום שראש המועצה פרסם סטטוס ובו אף דיווח והתפאר על ההתקשרות עם החברה.

ומה במקרה של הקבלן אותו אנו מייצגים? שם לא רק שהקורס בוצע במלואו, אלא שהרשות המקומית חתמה במלוא זכויות החתימה על בקשות תמיכה מהמשרד הממשלתי וקיבלה ממנו כספים בשיעור 90% מסכום התשלום לקבלן. לא יכול להיות ספק ש-90% מהסכום הוחזק על ידי הרשות המקומית בנאמנות עבור ספק השירות ולגבי ה-10% הנוספים, חוסר תום לב של הרשות אמור לגרום לבית המשפט לחייבה במלוא סכום החוב בתוספת הוצאות הגביה. עם זאת, רק הזמן יגלה כיצד יפסוק בית המשפט.

חשוב להבין, כי בכל הנוגע להתקשרויות שנכרתו שלא כדין עם רשויות מקומיות פסיקות בתי המשפט משתנות ממקרה למקרה ושיעור התמורה שיתקבל בסופו של דבר אינו מובטח ואף עשוי להיות מופחת באופן הפוגע בכלכליות ההתקשרות. לכן, בכל התקשרות עם רשות מקומית מומלץ לא להסתכן שלא לצורך ולהיות מלווה בעורך דין בעל ניסיון בתחום ההתקשרויות עם רשויות מקומיות.

* עו"ד יאיר אלוני הינו שותף במשרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com) ועיקר התמקדותו בתחום האזרחי, לטיגציה, מקרקעין, מכרזים ומשפט המינהלי. עו"ד אלוני מוסמך על ידי האפוטרופוס הרשמי להחתמה על יפוי כוח מתמשכים. אין בסקירה כללית זו משום ייעוץ משפטי כלשהו ומומלץ להיוועץ בעורך דין המתמחה בתחום זה בטרם קבלת כל החלטה בנושאים המתוארים בסקירה זו. לפרטים נוספים: 03-6093609, או באמצעות הדואר האלקטרוני: afiklaw@afiklaw.com.

I promised, but did not promise to keep - the risk of contracting local authorities /Yair Aloni, Adv.*

A local authority receives a government grant to finance enrichment courses for students under a program built for that purpose by a contractor. Not only is the course successfully delivered, but the authority submits performance reports and receives government participation of 90% of the amount to be paid to the contractor. However, the authority refuses to pay the contractor that built and passed the course and pockets the money received from the government as a grant to finance the service given by the contractor. Sounds absurd? This is exactly the essence of a claim submitted by our firm on behalf of a company that performs such programs throughout the country and even gained achievements in a national competition for which the head of the authority boasted in various posts on social networks. And in the words attributed to the third Prime Minister of Israel, Levy Eshkol: "I promised, but did not promise to keep".

In order to preserve public funds and enable control and maintenance of the budget framework of local authorities, Israeli law stipulates that a financial obligation of a local authority is not binding unless signed on behalf of the authority by the head of the authority and the treasurer, who are the signatories of the authority. In the case of an authority where the Ministry of Interior appointed to it an accompanying accountant, his signature is also required.

The Courts have held that this requirement is not technical, but substantive. The significance of this is that a contract executed with failure to meet this requirement may be deemed illegal and unbinding and the Court may obligate the contracting party to repay the authority any illegally received funds. However, where service were provided or work performed and restitution is unjust or impossible, the Court usually weighs the various interests and, ordinarily, holding the authority accountable for the full agreed amount will be made only in very rare cases and only when: a. The contracting party acted in good faith, while the authority lacked good faith or acted with misrepresentation or negligence; b. The monetary charge had a budgetary source in the relevant period; and c. The defect created is marginal and not material (for example, there is no stamp next to the signatures of the signatories). The Court may use these considerations to completely disqualify a demand for payment but may also use them to reduce the 'agreed' contractual consideration.

Thus, for example, the Supreme Court significantly reduced fees of a lawyer who provided legal services to a local authority even though he worked for years and received a fee without a duly signed agreement, as he was well acquainted with local authority legislation and knew of the risk. In that case, the signatories did not deny the agreement for the provision of the services but contended that in the absence of an agreement, the authority was entitled to pay the lawyer as it saw fit - a contentions rejected by the Court deciding that reasonable remuneration should be paid. In another case, a local authority requested to extend the contract with a supplier without a written agreement but than refused to pay and the Court set the consideration due to the supplier at only 75%.

In another case, of April 10, 2020, heard at the Haifa Magistrate Court, a local authority ordered study courses from a company and only after the company preformed some of them, the authority began to raise obstacles on approving the contract between the parties and procrastinated again and again. In that case, the Court set the rate of consideration at 70% of the contractual amount because despite the lack of the signature of an accompanying accountant, the authority acted in bad faith, especially because the head of the council published a post in which he even announced the engagement with the company and boasted about it.

And what about the contractor we represent? Not only was the course completed in full, but the local authority duly signed motions for government grant and received funding at the rate of 90% of the debt to the contractor. There can be no doubt that 90% of the amount is held by the local authority in a statutory trust for the service provider and as for the additional 10%, the lack of good faith of the authority should cause the Court to order payment of the full amount plus collection expenses. However, only time will tell how the Court will decide.

In contracts with local authorities that were not duly signed, Court rulings vary from case to case and the consideration ultimately obtained is not guaranteed and may even be reduced in a way that jeopardizes profitability. Therefore, in any contract with a local authority, it is recommended not to take unnecessary risks and be accompanied by a lawyer with experience in the field of contracts with local authorities.

*Yair Aloni is a partner at Afik & Co., Attorneys and Notaries (www.afiklaw.com), emphasizing on commercial and civil law, including real estate, litigation, tenders and administrative law. He is certified in Israel for the execution of lasting powers of attorney. For additional details: +972-3-6093609 or at the e-mail: afiklaw@afiklaw.com