

קריטריונים מנחים לאכיפה

מבוא

1. חוק הפיקוח על יצוא ביטחוני, התשס"ז-2007 (להלן – **חוק הפיקוח או החוק**) נועד להסדיר את הפיקוח של מדינת ישראל על יצוא ביטחוני, על העברת ידע ביטחוני ועל מתן שירות ביטחוני, וזאת מטעמים של ביטחון לאומי, יחסי החוץ של המדינה והתחייבויותיה הבין-לאומיות ולשם שמירה על אינטרסים חיוניים אחרים של המדינה.
2. במסגרת החוק נקבעו הוראות חוק שהפרתן גוררת אפשרות של אכיפה מנהלית, ולגבי חלקן גם אכיפה פלילית. אכיפה כאמור צריכה להיעשות בהתאם להוראות החוק והתקנות, תוך שמירה על עקרונות של שוויון, מידתיות, יעילות, שקיפות והגינות.
3. יחידת האכיפה באפ"י אחראית, בין היתר, על בדיקת חשדות להפרת הוראות החוק או תנאי מתנאי הרישיונות, ומתפקידה להמליץ לרשות המוסמכת בדבר מישור הטיפול המתאים ודרך הטיפול המתאימה באירוע.
4. **מטרת הנוהל להתוות קווים מנחים להפעלת שיקול הדעת של הרשות המוסמכת באירועי אכיפה וקביעת קריטריונים שעל בסיסם יתקבלו החלטות באירועי אכיפה.** הקריטריונים יסייעו ביצירת אחידות במדיניות והסנקציה שתוטל.
5. **האמור בנוהל זה הינו תוספת לקבוע בחוק ובתקנות, ובכל מקרה של סתירה בין הכתוב במסמך זה לבין האמור בחוק, גובר החוק.**

הגדרות

- "**אירוע הפרה**" – אירוע במסגרתו נמצא כי אדם הפר את הוראות חוק הפיקוח או התקנות מכוחו, לרבות הפרת תנאי מתנאי הרישיון שניתן לו מכוח החוק.
- "**גוף החקירה הפלילית**" – יחידת החקירות בממונה על הביטחון במערכת הביטחון.
- "**החוק**", "**חוק הפיקוח**" – חוק הפיקוח על יצוא ביטחוני, התשס"ז-2007.
- "**הרשות המוסמכת**" – לעניין זה, הגורם המוסמך להחליט בדבר נקיטת אמצעים מנהליים כלפי אדם, בהתאם לקבוע בהוראות החוק, והוא אחד מאלה:
- (1) מנכ"ל משרד הביטחון.
 - (2) ר' אפ"י שהוסמך על-ידי מנכ"ל משהב"ט.
- "**יצוא זמני**" – יצוא של ציוד ביטחוני מן הארץ לתקופה קצובה, כפי שנקבעה ברישיון היצוא או בהתאם לאחת מתקנות הפטור, לאחריה יוחזר הציוד ארצה.
- "**יצוא קבוע**" – יצוא של ציוד ביטחוני לתקופה שאינה מוגבלת, למשתמש סופי.
- "**מכתב התראה**" – קביעה לפיה ההפרה הבאה מצד היצואן לא תיחשב הפרה ראשונה לעניין תקנות ההפחתה.

"עיצום כספי" – כקבוע בסעיף 36 לחוק.

"קנס אזרחי" – כקבוע בסעיף 35 לחוק.

"תקנות ההפחתה" – תקנות הפיקוח על יצוא ביטחוני (הפחתה של סכומי הקנס האזרחי), התשס"ח-2008 או תקנות הפיקוח על יצוא ביטחוני (הפחתה של סכומי העיצום הכספי), התשס"ח-2008.

"תקנות הפטור" – תקנות הפיקוח על יצוא ביטחוני (פטור מרישיון שיווק ביטחוני), התשס"ח-2008 או תקנות הפיקוח על יצוא ביטחוני (פטור מרישיון יצוא ביטחוני), התשע"ז-2017.

כללי

6. בהפעלת סמכויותיה, הרשות המוסמכת תפעל לאור עקרונות צדק טבעי כמו שוויון והגיונות. בהתאם לכך, הרשות המוסמכת תבחן כיצד טופלו מקרים דומים בעבר או האם קיימים מקרים נוספים בהווה שיש כוונה לטפל בהם באופן דומה.
7. במקרים שונים, ביניהם במקרים של ספק בדבר האפיק המתאים לטיפול בהפרה, תקיים הרשות המוסמכת היוועצות עם גוף החקירה הפלילית.
8. ניתן להטיל סנקציות מנהליות (הנוגעות לרישום במרשם או מתן רישיונות) גם אם הטיפול באירוע הועבר למישור הפלילי וזאת ככל שהגיעה הרשות המוסמכת למסקנה כי קיים סיכון ביטחוני או מדיני בהמשך פעילותו של היצואן בתחום היצוא הביטחוני.

טיפול בהפרה במישור המנהלי

9. חוק הפיקוח מסדיר את סמכויות הרשות המוסמכת להטיל קנס אזרחי או עיצום כספי או להטיל סנקציה מנהלית אחרת על מי שנמצא כי הפר את הוראות חוק הפיקוח, התקנות והרישיונות מכוחו¹. ככלל, אירוע אכיפה במסגרת חוק הפיקוח יתברר במסגרת הליך מנהלי והסנקציה תיקבע על-ידי הרשות המוסמכת.
10. במקרה בו התקבלה אינדיקציה לכך שהתבצע אירוע הפרה אך לאחר בירור נסיבות האירוע, הגיעה יחידת האכיפה למסקנה כי לא בוצעה הפרה, או כי לא קיימת תשתית ראייתית הנדרשת בהליך מנהלי לכך שנעשתה הפרה, תמליץ יחידת האכיפה לסיים את הטיפול באירוע.
11. במקרה בו לאחר בירור נסיבות המקרה עלה כי קיימת תשתית ראייתית מספקת לקיומו של אירוע הפרה, תמליץ יחידת האכיפה באפ"י לרשות המוסמכת לפעול באחת מהדרכים הבאות:

¹ הוראות חוק המקימות אפשרויות אכיפה מנהליות:

א. פעולת שיווק ביטחוני ללא רישיון מתאים או שלא בהתאם לתנאי הרישיון – סעיף 14 לחוק.
ב. פעולת יצוא ביטחוני ללא רישיון מתאים או שלא בהתאם לתנאי הרישיון – סעיף 15 לחוק.
ג. יצוא של ציוד ביטחוני במעבר ללא רישיון מתאים, או שלא בהתאם לתנאי הרישיון – סעיף 19 לחוק.
ד. פעולת תיווך בין גורמי חוץ ללא רישיון מתאים או שלא בהתאם לתנאי הרישיון – סעיף 21 לחוק.
ה. פעולות תיווך בין גורמי חוץ שלא בהתאם להחלטה של מועצת הביטחון – סעיף 22 לחוק.
ו. אי מסירת דיווח – סעיפים 28(א), 28(ב) ו-28(ד) לחוק.
ז. אי ניהול רישום או שמירת רישום והמידע הכלול בו – סעיף 31 לחוק.

- א. סגירת האירוע ללא שימוע – מתן מכתב יידוע בלבד המציין כי בוצעה הפרה אולם לאור רמת החומרה הנמוכה של האירוע, המאפיינים המקלים שלו והטיעונים שהעלה היצואן, הוחלט שלא להטיל סנקציה.
- ב. שימוע בפני הרשות המוסמכת (במסגרת ועדת אכיפה או בכתב, ככל שיבקש זאת היצואן).
12. לאחר שמיעת טיעוני המפר במסגרת ועדת אכיפה, תנקוט הרשות המוסמכת באחד מאפיקי הפעולה הבאים:
- א. קביעה כי לא בוצעה הפרה.
- ב. סגירת התיק ללא סנקציה מנהלית.
- ג. מכתב התראה.
- ד. הטלת קנס אזרחי או עיצום כספי.
- ה. הפעלת אמצעי מנהלי מכוח הוראות סעיפים 4 או 9 לחוק, בהקשר של רישום במרשם או רישיונות שיווק ביטחוני או יצוא ביטחוני
- ו. הרשות המוסמכת יכולה להשיט חובות נוספים על היצואן כגון חובת דיווח עיתית אודות עסקאות יצוא, קביעת נהלי עבודה פנימיים ושילובם של עובדי החברה בהדרכות אפ"י.
13. לצורך קבלת החלטה באשר לאפיק הפעולה המתאים לעיל תבחן הרשות המוסמכת את נסיבות האירוע ההפריה תוך שקילת המאפיינים להלן:
- א. התנהגות היצואן בעת ביצוע ההפריה, ככל שניתן להיווכח בדבר (למשל אם היצואן התנהג בכוונה/פזיזות/רשלנות).
- ב. אירועי הפרה תכופים על-ידי היצואן בעת האחרונה?²
- ג. סיווג הביטחוני או רגישותו של המוצר.
- ד. זהות המשתמש הסופי או הגורמים המעורבים.
- ה. קרות נזק ביטחוני ו/או נזק מדיני או האפשרות להיווצרותו.
- ו. קיומם או העדרם של אמצעי פיקוח מספקים אצל היצואן.
- ז. ניסיון וותק היצואן בתחום היצוא הביטחוני.
- ח. פעולות שננקטו ע"י היצואן לאחר גילוי ההפריה.
- ט. כל נתון רלוונטי אחר בנסיבות העניין.
14. ככלל, כאשר מדובר ביצוא זמני או פעולת שיווק ברף הנמוך (פעולות שיווק שלהערכת הרשות המוסמכת לא יצרו או עלולות היו ליצור מחויבויות מול הלקוח או ציפייה מצד הלקוח

² כאשר מדובר בתאגיד המורכב ממספר תחומים שלכל תחום ממונה פיקוח משלו, הדבר ייבחן ביחס לאירועי הפרה של התחום המעורב באירוע ההפריה, אלא אם מדובר בהרשעות קודמות שאז גם אם ההרשעה נגעה לתחום אחר, היא תיוחס לתאגיד כולו לעניין זה.

- להתקשרות), ובהעדר מאפיינים מחמירים, תישקל סגירת התיק ללא סנקציה מנהלית. ככל ומתקיימים מאפיינים מחמירים אזי יישקל מתן מכתב התראה או קנס.
15. ככלל, כאשר מדובר בפעולת שיווק ברף הגבוה, ובהעדר מאפיינים מחמירים או מקלים, יישקל מתן מכתב התראה. ככל ומתקיימים מאפיינים מחמירים אזי תישקל הטלת קנס. ככל ומתקיימים מאפיינים מקלים אזי תישקל סגירת התיק ללא סנקציה מנהלית.
16. ככלל, כאשר מדובר ביצוא קבוע, ובהעדר מאפיינים מחמירים או מקלים, יישקל מתן קנס. ככל ומתקיימים מאפיינים מחמירים אזי תישקל נקיטת סנקציות מנהליות נוספות. ככל ומתקיימים מאפיינים מקלים אזי יישקל מתן מכתב התראה.
17. ככלל, כאשר מדובר בהפרת תנאי מתנאי הרישיון שאינה במסגרת פעולת שיווק או יצוא, תישקל הטלת אמצעי מנהלי מכוח הוראות סעיפים 4 או 9 לחוק.
18. בנסיבות מיוחדות שיפורטו בהחלטות הרשות המוסמכת, תיתכן חריגה ממתחמי הפעולה המפורטים לעיל, ככל שזו תסבור כי אין מקום לנקוט באמצעי כלשהו או כי יש מקום להטיל אמצעי מחמיר יותר.
19. מספר פעולות שיווק או יצוא יחשבו כאירוע הפרה אחד ככל שהרשות המוסמכת השתכנעה כי הן היו נדרשות ברישיון שיווק או יצוא אחד (אותו לקוח, סמיכות זמנים, מוצר דומה).
20. בקבלת החלטה ייבחנו כיצד טופלו מקרים דומים בעבר ואת חלוף הזמן ממועד ביצוע ההפרה או גילויה או האם במהלך התקופה שחלפה היו שינויים בדין או ברשימות הפיקוח מהם ניתן ללמוד על שינוי בשיקולי אכיפה.
21. בקביעת החלטה לעניין סנקציות מנהליות נוספות (הנוגעות לרישום במרשם או מתן רישיונות) תשקול הרשות המוסמכת, בין היתר, אם קיים סיכון ביטחוני ו/או מדיני בהמשך פעילותו של היצואן בתחום היצוא הביטחוני.
22. קיבלה הרשות המוסמכת החלטה על הטלת קנס אזרחי או עיצום כספי, תבחן האם מתקיימות הנסיבות המנויות בתקנות ההפחתה, בהתאם ותורה על הפחתת הקנס בהתאם לאחוזים הקבועים בתקנות:
- א. המפר לא הפר אותה הוראה בעבר – 50%.
- ב. המפר הפסיק את ההפרה מיוזמתו ודיווח עליה לרשות המוסמכת – 25%.
- ג. המפר נקט פעולות למניעת הישנות ההפרה ולהקטנת הנזק, להנחת דעתה של הרשות המוסמכת – 15%.
23. בהחלטה על הטלת קנס אזרחי או עיצום כספי, תודיע הרשות המוסמכת ליצואן בדבר האפשרות להתחשב בהיקף מחזור המכירות שלו בהתאם להוראות תקנות ההפחתה ותפחית את סכום הקנס או העיצום כך שלא יעלה על הסכום השווה ל-20% מגובה מחזור המכירות הכולל של המפר, בכפוף להצגת אישור על-ידי רואה חשבון על-סמך דוח מאושר (מחזור

המכירות הכולל של השנה הקלנדרית שקדמה למועד קבלת ההחלטה על הטלת הקנס או העיצום).

24. קיבלה הרשות המוסמכת החלטה על הטלת עיצום כספי ומצאה לפי תקנה מספר 3 בתקנות הפיקוח על יצוא ביטחוני (הפחתה של העיצום הכספי), התשס"ח-2008 שהפרת ההוראה נגרמה בשל נסיבות אישיות המצדיקות הפחתה של העיצום הכספי, או שנתקיימו נסיבות אישיות קשות המצדיקות שלא למצות את הדין עם המפר, רשאית היא להפחית את סכום העיצום הכספי בשיעור שלא יעלה על 20% מסכום העיצום הכספי הקבוע לגבי אותה הפרה.

הליך טיעון (שימוע)

25. בטרם קבלת החלטה בדבר הטלת קנס אזרחי, עיצום מנהלי או נקיטת אמצעי מנהלי אחר, יקבל היצואן הזדמנות נאותה לשטוח את טענותיו בפני הרשות המוסמכת.

26. היצואן יוזמן לשימוע בפני הרשות המוסמכת לפחות 14 ימים בטרם מועד השימוע, למעט במקרים בהם קיימת דחיפות בנקיטת האמצעי המנהלי, אז יישמע היצואן לאחר קבלת החלטה.

27. במכתב הזימון לשימוע יפורטו הנימוקים לשימוע וכן הכוונה לנקוט באמצעי מנהלים. כמו כן יצוין המידע שבידי אפ"י אשר ביסס את הסיבה לזימון היצואן לשימוע.

28. באפשרות היצואן להיות מיוצג בשימוע על-ידי עורך דין, או כל אדם אחר מטעמו. על היצואן להגיש לרשות המוסמכת את כל המסמכים אשר בכוונתו להציג בעת השימוע, לפחות 7 ימים טרם מועד השימוע.

29. הליך השימוע יעשה בעל פה, אלא אם היצואן ביקש לערוך את הליך השימוע בכתב. לאחר הליך השימוע יועברו אל היצואן עיקרי הדברים שעלו בשימוע והחלטת הרשות המוסמכת.

30. יצואן שיחליט לא להגיע לשימוע יודיע על כך בכתב לרשות המוסמכת. במקרה כזה תחליט הרשות המוסמכת בעניינו על בסיס המידע שבפניה.