

התנועה למען איכות השלטון בישראל (ע"ר)
ע"י ב"כ עוה"ד אליעד שרגא ו/או ברק כלב
ו/או צרויה מידד – לוזון ו/או נילי אבן חן ו/או
דפנה קירו-כהן ו/או דניאל קירס ו/או מיקה
קונר קרטן

מרח' יפו 208 ירושלים
ת.ד. 4207 ירושלים 91043
טל': 02-5000073; פקס': 02-5000076

העותרת

- נ ג ד -

1. השרים לפי סעיף 18 (בצירוף סעיף 1) לחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975
2. הוועדה לבדיקת מינויים לפי סעיף 18ב לחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975
3. ממשלת ישראל

המשיבים

עתירה לצווים על תנאי ולצו ביניים

מוגשת בזאת עתירה לבית משפט נכבד זה, למתן צווים על תנאי כדלקמן, ולחילופין חלקם:

א. צו על-תנאי המכוון אל המשיבים מס' 1 – הם "השרים" המוסמכים למנות דירקטורים בחברות ממשלתיות – והדורש מהם להתייצב וליתן טעם מדוע לא יבחרו את שמות המועמדים לכהונה כדירקטור בחברה ממשלתית, אותם הם מעבירים לוועדה למינוי בכירים בחברות ממשלתיות, מבין המומלצים על ידי ועדת איתור חיצונית, המורכבת מאנשים ללא זיקות לשרים בממשלה ואשר עומדים בתנאים לכהונה כיושב ראש דירקטוריון חברה ממשלתית (ולחילופין – בתנאים שיקבע בית המשפט הנכבד).

ב. צו על-תנאי המכוון אל המשיבים מס' 1 ו-2 – הם "השרים" המוסמכים למנות דירקטורים בחברות ממשלתיות והוועדה לבדיקת מינויים לפי סעיף 18ב לחוק החברות הממשלתיות – והדורש מהם להתייצב וליתן טעם מדוע לא יפורסמו שמות המועמדים לכהונה כדירקטור בחברה ממשלתית, לכל המאוחר עם הגשת הטפסים של

המועמד לוועדה לבדיקת מינויים (או מועד אחר שיקבע בית המשפט הנכבד, אשר יבטיח תקופה סבירה לדיון ציבורי בענין המועמד טרם החלטת הוועדה).

כן מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו ביניים כדלקמן:

צו ביניים לפיו, **עד בירור העתירה**, לא ימונה דירקטור לחברה ממשלתית שלא באמצעות ועדת איתור (כאמור בצו על-תנאי המבוקש המסומן א') ולא ימונה דירקטור בחברה ממשלתית ללא פרסום שמו לכל המאוחר עם הגשת הטפסים שלו לוועדה לבדיקת המינויים (או מועד אחר שיקבע בית המשפט הנכבד, אשר יבטיח תקופה סבירה לדיון ציבורי בענין המועמד טרם החלטת הוועדה).

ואלה נימוקי העתירה:

I. הצדדים לעתירה

העותרת:

א. העותרת הינה עמותה רשומה כדין, אשר חרתה על דגלה שמירה על טוהר המידות בשירות הציבורי, עידוד ערכי שלטון החוק, שירוש נורמות בלתי ראויות במינהל הציבורי והשרשת נורמות ראויות של מנהל תקין.

המשיבים:

ב. המשיבים מס' 1 הינם המוסמכים למנות דירקטורים בחברות ממשלתיות.

ג. המשיבה מס' 2 הינה הוועדה לבדיקת מינויים לפי פרק ג' לחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975, שהמלצתה על מינויו או אי מינויו של אדם כדירקטור בחברה ממשלתית מחייבת (בכפוף להשגה בפני הממשלה) ואשר מחויבת לבדוק את תנאי הכשירות של המועמדים ולהימנע מהמלצה על מועמד בעל זיקה אישית עיסקית או פוליטית לשר בממשלה, בהעדר כישורים מיוחדים.

ד. המשיבה מס' 3, ממשלת ישראל, הוסמכה לדון בהשגה על המלצה של המשיבה מס' 2, זאת בסעיף 18(א) לחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975.

II. הטיעון

1. ביום 29.3.2008 הודיע שר האוצר כי הוא אימץ את עבודת מנכ"ל המשרד ומנהל רשות החברות הממשלתיות להטמעת המלצות ועדת הרמלך לשינוי שיטת מינוי הדירקטורים בחברות הממשלתיות ובתאגידים ציבוריים, בין היתר בכך ש"סמכות השרים לענין מינוי דירקטורים מטעם המדינה תבוטל, ובמקומה תינתן סמכות המינוי לוועדה ציבורית...".

ראו את הפסקה הראשונה בע' 1 וכן סעיף 1 בע' 2 של ההודעה לעיתונות של משרד האוצר מיום 29.3.2008, שהעתקה מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן א'.

מינויים פוליטיים פסולים

2. בכך שהסמכות למנות דירקטורים בחברות ממשלתיות הופקדה בידי השרים, נוצר חיבור בעייתי בין המשרות הפנויות באותם דירקטוריונים, מצד אחד, לבין הלחצים המופעלים על ידי המקורבים לשרים מצד שני.
3. הגורם, במינוי דירקטורים על ידי השרים, אשר נועד להוות חוצץ המפריד בין המקורבים לבין המשרות, הינו הוועדה לבדיקת מינויים.
4. הוועדה לבדיקת מינויים הוקמה מכוח תיקון מס' 6 לחוק החברות הממשלתיות (חוק החברות הממשלתיות (תיקון מס' 6) (מינויים), התשנ"ג-1993). תכליתו של תיקון זה הייתה לבער את נגע המינויים הפוליטיים בחברות ממשלתיות, כפי שנכתב על ידי בית המשפט העליון (בהקשר של הדרישה לכישורים מיוחדים):

"תכליתו של תיקון מספר 6, כפי שהיא עולה בבירור מההיסטוריה החקיקתית שלו (ראה דברי ההסבר להצעת החוק, הצעות חוק 2162, א' באדר התשנ"ג, 22.2.1993, ודברי הכנסת ד"כ חוברת כא', עמוד 4050), הייתה לבער את נגע המינויים הפוליטיים אשר פשה בתחום המינויים למשרות בכירות בחברות ממשלתיות (ראה בג"צ 6777/98 לעיל, פסקה 19). על מידת חומרת השלכותיו של המינוי בשל העדפה על רקע פוליטי, אין צורך להרבות דברים. די אם נביא מדבריה של כבוד השופטת שטרסברג-כהן בבג"צ 154/98:

'המינוי הפוליטי מהווה הפרת אמון של הרשות המבצעת כרשות ציבורית, כלפי הציבור; הוא עלול לפגוע באמון הציבור בשירות הציבורי; הוא פוגע בעקרון השוויון; הוא פוגע ברמה המקצועית של עובדי הציבור שאינם נדרשים להוכיח, במסגרת מכרז, את היותם הטובים ביותר; הוא עלול להביא לתופעה בה הקשרים קודמים לכישורים, והפוליטיקה במונח הצר הופכת לגורם המרכזי למינוי; הוא עלול להביא לניפוח המערכת על מנת לקלוט "מיודעים", ולגרום ליצירת תפקידים חדשים שלא לצורך ולקידום מהיר של מי שרוצים ביקרו; הוא עלול להסיט את שיקולי הרשות משיקולים ענייניים; הוא מביא לניגוד עניינים ולחשש לשקילת שיקולים זרים על ידי העדפת מפלגה או עניין מפלגתי על אינטרס ציבורי; הוא עלול להביא להשחתת המוסר הציבורי; הוא עלול לגרום לתחלופה בשירות הציבורי כל אימת שמתחלף הדרג הפוליטי, ולגרום על ידי כך לחוסר יציבות ולחוסר מקצועיות; הוא עלול לפגוע בסדרי מינהל תקין ובטוהר המידות; הוא עלול לפגוע במורל העובדים בשירות הציבורי, להשפיע על איכותו של השירות ולפגוע בדימויו. על ידי כל אלה, פוגע המינוי הפוליטי בעקרונות היסוד של שיטתנו המשפטית, של תפיסתנו הערכית את מהותו של השירות הציבורי ושל האמנה החברתית שהיא בסיס הווייתנו כחברה מתוקנת.' (בג"צ 154/98 הסתדרות העובדים הכללית החדשה ואח' נ' מדינת ישראל ואח' (טרם פורסם, פסקה 10 לפסק הדין)

(בג"צ 932/99 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' יו"ר הוועדה לבדיקת מינויים, פ"ד נג(3) 769, סעיף 22 לפסק הדין; ההדגשה הוספה).

5. בנוסף לכל אלה, יוטעם כי מינוי מקורבים כדירקטורים בחברות ממשלתיות מהווה פגיעה חמורה בנאמנותו של ממנה הדירקטור על הקופה הציבורית. נבאר.

6. משטר דמוקרטי מתאפיין בכך, שהמינהל הציבורי הינו נאמן הציבור:

"כיום, במדינה דמוקרטית, כמו מדינת ישראל, המינהל הציבורי אינו משרת שליט, ובוודאי שאין הוא שלטון, כיוון שהעם הוא השולט בעצמו. המינהל הציבורי לא נועד כיום אלא לשרת את הציבור. הציבור הוא שהעניק למינהל את סמכויותיו; אין למינהל אלא מה שהציבור העניק לו; ואין המינהל רשאי לעשות שימוש בסמכויותיו אלא לטובת הציבור. מכאן נובעת המסקנה כי **המינהל הציבורי, וכל מי שפועל מטעמו, הינו בחזקת נאמן של הציבור....**"

(י' זמיר **הסמכות המינהלית** (כרך א', תשנ"ו) 35).

7. אלא שהעם אינו רק שולט; הוא גם בעל נכסים. העם מחזיק בבעלותו – באמצעות המדינה, אותה מסגרת הקיימת בכדי לשרת אותו – היקפים אדירים של נכסים, החל מרוב המקרקעין בישראל ומהמחצבים בעומק האדמה, דרך מניות בחברות עסקיות ענק וכלה במיליארדים בכסף מזומן.

8. חברות ממשלתיות נמנות על נכסי ציבור אלה, והשווי שלהן ושל הפעילות העסקית שלהן – אדיר. על פי הנתונים של רשות החברות הממשלתיות, רק המחזור של החברות הממשלתיות בשנת 2006 היה כ-77 מיליארד ₪ (ראו סעיף 1.3 ל"דין וחשבון על החברות הממשלתיות" לשנת 2006). כך, מינוי מקורבים כדירקטורים בחברות ממשלתיות אף פוגע באופן קשה ובוטה בחובת הנאמנות של הממנה כנאמן הציבור המופקד על נכסי ציבור בשווי אדיר.

ניתן לעיין בדו"ח החברות הממשלתיות באתר האינטרנט של רשות החברות הממשלתיות בכתובת:

http://www.gca.gov.il/NR/RDONLYRES/3CE57F26-96FB-4F54-B55A-CFFB00EAF8C/0/MAVO_1894.PDF

9. כאמור, התכלית של תיקון מס' 6 הינה ביעור נגע מינוי מקורבים, אלא שאין בוועדה לבדיקת מינויים, כפי שהיא מתנהלת ומתקצבת בפועל, כדי להגשים את התכלית של מניעת התופעה של מינוי מקורבים. כפי שכתב מבקר המדינה **לאחרונה, תוך פירוט של סדרת מינוי מקורבים כדירקטורים בחברות ממשלתיות,**

"בדוח קודם של מבקר המדינה מ-1988, צוין כי שרים בוחרים רבים ממועמדיהם לתפקיד דירקטורים מקרב חוג מכריהם וקרוביהם. עוד צוין כי הצהרותיהם של המועמדים לתפקיד דירקטורים באשר לכישוריהם ולזיקתם או להיעדר זיקתם לשר משרי הממשלה, אינן נבדקות.

בביקורת הנוכחית נמצא כי לא חל שינוי במצב: הוועדה לא נהגה לאמת הצהרות של מועמדים, ולפיכך לא איתרה מועמדים שלא המציאו לה את כל המידע. שמות המועמדים לתפקידים השונים בחברות אינם מפורסמים ברבים, לפיכך הציבור אינו יכול למסור מידע המצוי בידיו על המועמדים, אשר ראוי להביאו לתשומת לב הוועדה. הוועדה גם אינה מזמנת לריאיון, במקרה הצורך, מועמדים למשרות"

(מבקר המדינה – דו"ח שנתי 57ב 115, 120-123; הערת שוליים הושמטה; ההדגשה הוספה).

10. כאמור, שר האוצר הודיע ביום 29.3.2008 כי הורה להעלות לסדר היום של הממשלה הצעת החלטה לביטול סמכות השרים למנות דירקטורים בחברות ממשלתיות ולהעברת

סמכות זו לוועדה ציבורית; זאת, כחלק מהטמעת המלצות ועדת הרמלך (הועדה לבחינת דרכי הפיקוח על החברות הממשלתיות).

סיכול מינויים ויצירת "מסחרה" עקב הצורך בהסכמה בין שרים

11. ועדת הרמלך עסקה, בין היתר, בבעיה קשה הנובעת מכך שמספר שרים צריכים לתאם ביניהם כל מנוי לדירקטוריון.

העתק המלצות ועדת הרמלך מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן ב'.

12. בעיית אי ביצוע מינוי דירקטורים עקב צורך בתיאום בין השרים משתקפת גם בדו"ח מבקר המדינה, לפיו "משיחה עם היועצים [של השרים] התברר כי לעתים בהיעדר הסכמה באשר למינוי דירקטורים, נוצר בין לשכות השרים נתק לתקופות ממושכות, וכי במהלך תקופות אלה לא מונו דירקטורים" (שם, בע' 129-130).

13. אף מקום שהמינוי אינו נתקע בגין הצורך בהסכמה בין השרים, עולה החשש כי אותה הסכמה שנרקמת אינה אלא עשיית פלסטר לתכלית ההסכמה של השרים, שהיא – מינויים של מועמדים טובים מספיק, הן מבחינת הניהול העסקי (ומכאן סמכות שר האוצר) והן מבחינתו של המשרד שבתחומו עוסקת החברה הממשלתית (השרים המוסמכים האחרים). דבריו של יו"ר ועדת הכלכלה של הכנסת בדיון בדו"ח ועדת הרמלך מתארים את התופעה בקול ברור:

"זה 'מסחרה'. שר האוצר לא חותם לך אם אתה לא נותן לו נתח. כשכיהנתי בתפקיד שר, היתה חלוקה עם מי שמחזיק באותה עת ברשות החברות הממשלתיות, ובאותה עת זה היה משרד ראש הממשלה. אתה צריך לתת נתח. למשל, אם יש לך שמונה מינויים אז החלוקה היא ארבע ארבע. יש חלוקה לא פורמלית ולא כתובה באף מקום. אני התעקשתי באופן עקרוני לא להסכים לחלוקה".

ראו ע' 3 לפרטיכל הדיון בוועדת הכלכלה מיום 24.11.2004, שהעתקו מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן ג'. ראו, בנוסף, את אישורו של עוזר שר התמ"ת בענין שיטת ה"נתח", בדו"ח מבקר המדינה 57ב, 129.

ביטול סמכות השרים: פתרון לשני הכשלים

14. כאמור, בעקבות דו"ח ועדת הרמלך, הודיע שר האוצר כי הוא אימץ את עבודת מנכ"ל המשרד ומנהל רשות החברות הממשלתיות להטמעת המלצות ועדת הרמלך, בין היתר בכך ש"סמכות השרים לענין מינוי דירקטורים מטעם המדינה תבוטל, ובמקומה תינתן סמכות המינוי לוועדה ציבורית...".

15. כאן המקום להדגיש, כי בביטול סמכות השרים והעברתה לידי וועדה ציבורית, כפי שהודיע שר האוצר, מצוי הפתרון לשתי הבעיות כאחת: לא רק פתרון לכשלים הנגרמים בגין הצורך בהסכמת מספר שרים על מנת למנות דירקטור בחברה ממשלתית, אלא אף פתרון לבעיית מינוי מקורבים על ידי השרים. לפי הודעת שר האוצר, השרים כבר לא ימנו דירקטורים, וכך ממילא הם לא ימנו מקורביהם וממילא לא ייגרמו כשלים עקב הצורך בהסכמת מספר שרים על מנת לבצע מינוי.

הודעת שר האוצר בענין דו"ח ועדת הרמלך: אבן שאין לה הופכין

16. כאמור, שר האוצר הודיע ביום 29.3.2008 כי הוא אימץ את עבודת המטה של מנכ"ל המשרד ומנהל רשות החברות הממשלתיות להטמעת המלצות ועדת הרמלך לשינוי שיטת מינוי הדירקטורים בחברות הממשלתיות ובתאגידים ציבוריים, בין היתר באמצעות ביטול סמכות השרים למנות דירקטורים בחברות ממשלתיות והעברת הסמכות לידי וועדה ציבורית – צעד שיש בו, כאמור לעיל, כדי לפתור הן את הכשלים הנגרמים בגין הצורך בהסמכת מספר שרים על מנת לבצע מינוי והן את ענין מינוי פוליטי של דירקטורים על ידי שרים.

17. יודגש כי אימוץ עבודת המטה בענין הטמעת המלצות ועדת הרמלך לא הופיע בחלל ריק. **כבר בשנת 1998, טרם מינוי ועדת הרמלך, העיר מבקר המדינה כי יש לפעול להקמת מאגר היצוני של מועמדים שאינם תלוי בשרים. לאחר שוועדה ציבורית – ועדת הרמלך – המליצה על הקמת ועדה ציבורית ומאגר מועמדים, ועדת הכלכלה של הכנסת אימצה את מסקנות דוח הרמלך וקראה לשר המשפטים ולשר האוצר שיאמצו גם הם את המסקנות.** אף הוגשה הצעת חוק בענין אשר נדונה בוועדת השרים לחקיקה (ראו דו"ח מבקר המדינה 57ב 125).

18. ביום 22.4.2007, לאחר שורה של בקשות למידע ומכתבים אחרים מטעם העותרת בנושא מסקנות ועדת הרמלך, פנתה העותרת למ"מ שר האוצר (אשר החליף את שר האוצר שהורה על העלאת הצעת החלטה ליישום הרפורמה מספר שבועות קודם לכן) והדגישה כי יישום מיידי של דו"ח ועדת הרמלך באמצעות אישור הרפורמה -

"יאפשר ייעול הניהול והפיקוח של החברות הממשלתיות, יסיים את עידן המינויים הפוליטיים ויעצור את הסחבת במינויים של הדירקטורים ויושב ראש הדירקטוריונים בחברות ממשלתיות"

וכי-

"התנועה למען איכות השלטון בישראל רואה חשיבות רבה באישור התוכניות מוקדם ככל האפשר, בשל הקושי הקיים כיום בפיקוח וניהול החברות הממשלתיות ובמחסור הדירקטורים ויו"ר הדירקטוריונים אשר פוגע במנהל תקין של חברות אלה. התנועה מדגישה כי אישור המלצות ועדת הר-מלך, לאחר שנים רבות של עיכובים, הינה בעלת חשיבות ראשונה במעלה, ויש לקדם את אישורה בממשלה במהירות האפשרית".

העתק מכתב העותרת למ"מ שר האוצר מיום 22.4.2007, יחד עם העתק תכתובת קודמת בין העותרת לבין רשויות המדינה בנושא, מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן ד.

19. ביום 20.5.2007 השיב מ"מ שר האוצר, ראש הממשלה אהוד אולמרט, כי-

"ראש הממשלה רואה חשיבות מרובה בצורך לבחון את אפשרות ישום המלצות ועדת הר-מלך וביצוע רפורמה בשיטת מינוי הדירקטורים בחברות ממשלתיות]; אי לכך, ראוי יהיה להידרש לנושא עת ימונה שר אוצר חדש. לכשימונה שר אוצר, נשמח להעביר את מכתב[ב]ך ללשכתו, לשם המשך הטיפול בנושא מהותי זה".

העתק מכתב מ"מ שר האוצר מיום 20.5.2007, יחד עם העתק תכתובת מאוחרת בין העותרת לבין רשויות המדינה בנושא, מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן ה.

20. ביום 10.4.2008 פנתה העותרת, בין היתר למשיבים, שוב בקריאה ליישם את הרפורמה בענין מינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות:

"...ועדה ציבורית קבעה כי יש לערוך רפורמה במינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות. משרד המשפטים למעשה כבר הביע תמיכה ברפורמה במינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות. שר האוצר כבר קבע כי יש לערוך

רפורמה במינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות. מבקר המדינה כבר העביר ביקורת קשה על כך שהרפורמה טרם אושרה. התנועה למען איכות השלטון בישראל כבר פנתה מספר פעמים בענין. אכן, די נאמר על הצורך ברפורמה במינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות – אשר מופקדים הן על נכסי ציבור השווים סכומי עתק והן על התכליות הציבוריות בבסיס חברות ממשלתיות אלו. כעת, הגיעה העת לפעול.”

העתק מכתב העותרת מיום 10.4.2008, יחד עם העתק מכתב המאשר את קבלתו מטעם משרד המשפטים, מצורפים לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן 1.

21. אלא שענין הרפורמה במינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות ותאגידים ציבוריים כלל לא הועלה בישיבת הממשלה. זאת, לא רק בניגוד לעמדתם של שני מבקרי המדינה, ועדה ציבורית וועדת הכלכלה של הכנסת. על אף ששר האוצר כבר אימץ את עבודת המטה להטמעת המלצות ועדת הרמלך כאמור לעיל ועל אף ששר האוצר כבר הורה להביא את הרפורמה להצעת החלטה בפני הממשלה בישיבתה הקרובה והודיע לציבור על כך, הרי בניגוד להוראות שניתנו על ידי שר האוצר ובניגוד להודעת שר האוצר על כך בפני הציבור, הרפורמה לא הועלתה כלל בפני הממשלה – בישיבת הממשלה הקרובה או בכלל. בניגוד להודעת שר האוצר, לא הובאה כל הצעת החלטה להחלטה על הרפורמה.

מחדל ביישום הרפורמה אינו מהווה פטור מחובות הדין המינהלי

22. כאמור, על אף ביקורתם של שני מבקרי מדינה ותוך התעלמות ממסקנותיה של ועדה ציבורית, מהחלטת ועדת הכלכלה של הכנסת ואף מהוראה של שר האוצר להעלות לישיבת הממשלה הצעת החלטה בענין הרפורמה בענין דירקטורים בחברות ממשלתיות, נמנעים המשיבים מלפעול לאימוץ הרפורמה; זאת, למרות שנחיצותה ברורה מאליה ואף מוסכמת, כך נראה, כמעט על כולם.

23. על שר האוצר להעלות לדיון בישיבת ממשלה את הרפורמה במינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות; על הממשלה לאשרה ועל הכנסת – לחוקקה. אולם, דבר אחד ברור: אי קידום הרפורמה במינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות אינו מהווה פטור מהחובה החלה על המשיבים לבצע את המינויים לדירקטור בחברות ממשלתיות שיבצעו עד אז, באופן אשר מתיישב עם עקרונות הדין המינהלי ובאופן אשר אינו מסכל את התכלית של תיקון מס' 6 לחוק החברות הממשלתיות.

24. על כן ביקשה העותרת מהמשיבים במכתבה מיום 10.4.2008 (נספח 1), בין היתר, כי כבר כעת, עוד טרם יישום הרפורמה, יפורסמו שמות המועמדים לכהונה כדירקטורים בחברות ממשלתיות עם הגשת הטפסים של המועמד לוועדה למינוי בכירים בחברות ממשלתיות, לכל המאוחר; כן כי השרים יבחרו את המועמד שהם מעבירים לוועדה מבין מועמדים המומלצים על ידי ועדת איתור חיצונית, בה יישבו אנשים הממלאים התנאים לכהונה כיו"ר דירקטוריון חברה ממשלתית, שאין להם זיקות לשרים בממשלה.

25. בענין זה טענה העותרת בפני המשיבים:

”האמור... צריך ויכול להיעשות עוד טרם יישום הרפורמה. צעדים אלה אינם בגדר שינוי מבני, אלא צעדים בסיסיים הנגזרים ממושכלות ראשוניים של הדין המינהלי, בין היתר בדבר מניעת שיקולים זרים, בדבר תשתית עובדתית ראויה להחלטה מינהלית...להמליץ על מועמד או למנותו ובדבר שקיפות ההליך המינהלי, שבלעדיהם הליך מינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות אינו יכול להיקרא הליך תקין” (פסקה 21, נספח 1).

26. העותרת טרם קיבלה תשובה לדרישתה לפיה, בהעדר אימוץ הרפורמה, השרים יבחרו את מועמדיהם באמצעות ועדת איתור ושמות המועמדים יפורסמו כאמור לעיל.

27. להלן תפרט העותרת את הבסיס המשפטי לסעדים המבוקשים בעתירה.

ועדת איתור

28. העותרת תטען כי ביצוע מינויים לדירקטוריונים של חברות ממשלתיות כדון, באופן המתיישב עם עקרונות הדין המינהלי ובאופן אשר אינו מסכל את תכלית תיקון מס' 6 לחוק החברות ממשלתיות, מחייב, בנסיבות הקיימות, איתור מועמד על ידי שר באמצעות ועדת איתור.

29. עמדנו לעיל על כך כי התכלית של תיקון מס' 6 לחוק החברות הממשלתיות הינה "לבער את נגע המינויים הפוליטיים אשר פשה בתחום המינויים למשרות בכירות בחברות ממשלתיות" (ראו בג"צ 932/99 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' יו"ר הוועדה לבדיקת מינויים, פ"ד נג(3) 769, סעיף 22 לפסק הדין).

30. לצורך כך יצר המחוקק, באותו תיקון, מנגנון המיועד להגשים את התכלית האמורה, הוא הוועדה לבדיקת מינויים.

31. אלא שמנגנון זה, כפי שהוא מופעל כיום, אינו מגשים את התכלית שלהגשתה הוא נוצר.

32. בזאת מודה, למעשה, רשות החברות הממשלתיות, כפי שיפורט. בדו"ח מבקר המדינה הנזכר – לאחר שהמבקר אזכר דו"ח קודם הקובע כי שרים בוחרים רבים ממועמדיהם מקרב חוג מכריהם וקרוביהם וכי הצהרות מועמדים אינן נבדקות ולאחר שקבע כי המצב לא השתנה מאז אותו דו"ח, תוך שהוא מביא שורה של מקרים עדכניים שבהם מונו מקורבים כדירקטורים – מצוטטת התגובה של רשות החברות הממשלתיות. לכאורה, רשות החברות אינה מכחישה את הדברים, אלא טוענת, בענין הוועדה לבדיקת מינויים:

"... באשר לאימות הפרטים הנמסרים בשאלון, אין לה כלים לבדוק ולאמת את הכתוב בטפסים ובשאלונים, לא מבחינת סמכויותיה ולא מבחינת כוח האדם העומד לרשותה...." (דו"ח מבקר המדינה 57ב, בע' 124).

33. סעיף 18ב(ג) לחוק החברות הממשלתיות קובע לוועדה לבדיקת מינויים סמכות **חובה**, **לבדוק** אם למועמד לכהונת דירקטור יש זיקה אישית, עיסקית או פוליטית לשר משרי הממשלה.

34. סעיף 18ב(ג) האמור קובע:

הועדה לבדיקת
לבדיקת
18ב.

(ג) ואלה תפקידי הועדה :

....
 (2) לקבוע אם מן הראוי למנותו [את המועמד – הח"מ] בהתאם
 לאמור בסעיף 18ג;

35. אכן, סעיף 18ב(ג) קובע סמכות חובה לקבוע אם מן הראוי למנות מועמד בהתאם
 לאמור בסעיף 18ג, אשר קובע:

18ג. (א) מצאה הועדה לבדיקת מינויים כי למועמד לכהונת דירקטור, יושב
 ראש דירקטוריון או מנהל כללי בחברה ממשלתית, יש זיקה
 אישית, עיסקית או פוליטית לשר משרי הממשלה, לא תמליץ על
 מועמדותו זולת אם מצאה כי יש לו כישורים מיוחדים בתחומי
 פעולתה של החברה, או שקיימים לגביו שיקולים של כשירות
 מיוחדת אחרת בנוסף לתנאי הכשירות הנדרשים לפי חוק זה לאותה
 כהונה.

36. חובתה של הועדה הינה, אם כן, לקבוע אם למועמד יש זיקה אישית, עיסקית או
 פוליטית לשר.

37. כאשר חלה על רשות מינהלית החובה לפעול, עליה להפעיל את כל הכלים העומדים
 לרשותה באופן סביר על מנת למלא את החובה.

38. במצב הקיים, ההליך הנקוט על ידי הועדה אינו, כאמור, ממלא את החובה. כל החלטה
 מינהלית חייבת להתבסס על תשתית עובדתית ראויה, וברור כי "קביעה" של הועדה
 לפיה אין זיקה לשר, שאין לה תשתית עובדתית ראויה – לאו קביעה היא.

ודוק: ברי, נוכח הכרוניקה של מינוי מקורבים למשרת דירקטור בחברות ממשלתיות
 למרות ההצהרה בטופס של המועמד לפיה אין זיקה לשר, כי הטפסים של המועמדים
 עצמם אינם מהווים, בנסיבות הענין, תשתית עובדתית ראויה לקביעה שאין זיקה
 כאמור.

39. העותרת תטען, כי בנסיבות שבהן ידוע כי באופן כרוני, הועדה אינה מצליחה למלא
 חובתה לברר אם קיימת זיקה לשר, מתעצמת שבעתיים החובה החלה על השרים
 עצמם למנוע את עצם ההעברה לוועדה של שמות מועמדים בעלי זיקה שאינם בעלי
 כישורים מיוחדים. נבאר.

40. הסמכות למנות דירקטורים (לאחר התייעצות עם הועדה) הינה של השרים עצמם.
 תכלית התיקון לחוק החברות הממשלתיות שהביאה להקמת הועדה היתה, כאמור,
 ביעור נגע המינויים הפוליטיים.

41. בהקשר זה כבר גילה המחוקק, בחקיקת תיקון מס' 6 לחוק, כי הגשמת התכלית של
 ביעור נגע המינויים הפוליטיים לכהונת דירקטור בחברות ממשלתיות מחייבת הקמה
 של מנגנון חיצוני לשר עצמו, אשר יסייע בהגעה לתוצאה של מניעת מינוי דירקטורים
 בעלי זיקה ונעדרי כישורים מיוחדים. בהקמת הועדה לבדיקת מינויים, הכיר המחוקק
 בצורך שגוף החיצוני לשר עצמו יפעל כמסננת, המשאירה בה רק את אותם מועמדים
 שאינם בעלי זיקה הנעדרי כישורים מיוחדים.

42. במציאות העגומה הקיימת, של כרוניקה של מינויים פוליטיים לדירקטוריונים של חברות ממשלתיות, חזקה על השרים – אולי יותר מעל כל אדם אחר – שהם מודעים לכך שהוועדה לבדיקת מינויים אינה מצליחה למלא את ייעודה.
43. שר, אשר מבקש להימצא בין גבולות מתחם הסבירות, יבקש לבצע מינויים באופן אשר מגשים את תכלית החוק ואינו סותר אותה. כאמור, החוק כבר הכיר בצורך שגוף החיצוני לשר יפעל כמסגרת המשאירה בה רק את המועמדים שאינם פסולים מלהתמנות. נוכח האמור, במציאות הקיימת, על מנת לפעול כדין, על שר סביר להפעיל כל כלי שעומד לרשותו על מנת שתכלית התיקון לחוק לא תסוכל.
44. ולא אלמן שר ישראל. הכלי החיצוני לשר המאפשר סינון המועמדים כבר קיים במינהל הישראלי, והוא עומד לרשותו. מדובר בכלי הידוע כוועדה לאיתור מועמדים ("ועדת איתור").
45. הדבר אשר מאפיין ועדת איתור הינו ההפרדה והביזור בין שלב ניפוי המועמדים הפסולים והפחות כשירים – שלב המבוצע על ידי ועדת האיתור – לבין שלב הבחירה הסופית במועמד שיתמנה – שלב המבוצע על ידי בעל סמכות המינוי.
46. על השרים להפעיל את כלי ועדת האיתור העומד לרשותם: במציאות הקיימת, בה הרפורמה במינוי דירקטורים שוכבת כאבן שאין לה הופכין ושבה ועדת בדיקת המינויים אינה מגשימה את התכלית של תיקון מס' 6, מנגנון ועדת איתור מאפשר לשרים לבצע מינויים מבלי לסכל תכלית זו, כפי שיבואר.
47. במצב הנוכחי, הגורם החיצוני לשר (ועדת בדיקת המינויים) נכנס לתמונה רק בשלב לאחר שהשר החליט על הזהות המועמד. מנגנון זה לוקח בחשבון ששרים יציעו מועמדים בעלי זיקות ונעדרי כישורים מיוחדים, ומלאכת הסינון של הוועדה לבדיקת מינויים אמורה להיות מוחלת על מי שכבר הוגדר כמועמד.
48. כאמור, במציאות העגומה הקיימת, מנגנון הוועדה לבדיקת המינויים אינו מגשים את התכלית של מניעת מינויים פוליטיים, וזאת בטענה של העדר משאבים וכלים לשם ווידוא שהמועמד שהוצע על ידי השר אינו בעל זיקה הנעדר כישורים מיוחדים. המנגנון של **ועדת איתור בנוי אחרת, באופן שאינו עלול להיכשל עקב משאבים צנועים או העדר סמכויות חקירה.**
49. מקום שהוועדה לבדיקת מינויים אמורה ליטול לידה מועמד שאותר על ידי השר עצמו ולבדוק אם יש לו זיקות לשר, הרי ועדת איתור – מעצם העובדה שוועדת האיתור הינה חיצונית או למצער שרוב חבריה הינם חיצוניים – מביאה בפני השר רשימה של מועמדים ראויים שאותרו **על ידה**, (בין היתר באמצעות פרסום ברבים), ובכך יש כדי להביא לכך שהמועמד שיוצע על ידי השר לא יהיה, **מלכתחילה**, בעל זיקות אל שר.
50. כך, מפריד המנגנון של ועדת איתור בין הסמכת השר להכריע מיהו המועמד הטוב ביותר – אותו משמר מנגנון ועדת איתור – לבין הפיתוי למנות מקורבים, אותו מנטרל מנגנון ועדת איתור, באמצעות גיבוש מוקדם של מספר מועמדים ראויים על ידי גורם שהינו חיצוני לשר.
51. ברור כי לשרים יש סמכות להקים ועדות איתור למציאת מועמדים שיוצעו על ידם לתפקיד דירקטור טרם התייעצות עם הוועדה, אף שוועדות איתור אינן מופיעות באופן

מפורש בנוסח חוק החברות הממשלתיות. השימוש בכלי המינהלי של ועדת איתור שאינן מופיעות בנוסחם של חוקים זוכה לשימוש תדיר ברשויות המינהל בישראל.

52. כך, מוקמות ועדות איתור לאיוש שורה שלמה של תפקידים הפטורים ממכרז מכח החלטת ממשלה, ללא ציון מפורש בחוק.

ראו סעיף 4(ג) להחלטת הממשלה מס' 345 מיום 14.9.1999, שהעתקה מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן ז.

53. כך, להבנת העותרת, הורה היועץ המשפטי לממשלה על ועדת איתור למינוי מנהל רשות המסים (משרה הפטורה ממכרז), כאשר לא זו בלבד שהדרישה לוועדת איתור לאיוש אותו תפקיד לא הופיעה מפורשות בחוק, אלא אף לא צוינה בהחלטת הממשלה הנזכרת לעיל אשר הסדירה באותה עת את המינויים הפטורים ממכרז אשר מחייבים ועדת איתור.

ראו לענין זה הפרסום בתקשורת הארצית מיום 30.1.2007 שהעתקו מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן ח, וכן את החלטת ממשלה מס' 345 הנזכרת, אשר דורשת ועדת איתור עבור רשימה של תפקידים, אך אינה דורשת ועדת איתור עבור תפקיד מנהל רשות המסים (ראו ההתייחסות לתפקיד מנהל רשות המסים (שהינו צירוף של נציב מס הכנסה ומיסוי מקרקעין ומנהל אגף המכס והמע"מ) בהחלטת ממשלה מס' 345 הנזכרת לעיל, בסעיפים 1(ב)4 ו-5(5), ו-3(א) להחלטה; השוו לסעיף 4(א) ו-4(ג) להחלטה. רק בהמשך הדברים עוגנה הקמת ועדת האיתור למינוי מנהל רשות המסים בהחלטת ממשלה חדשה (ראו החלטת ממשלה מס' 1261 מיום 25.2.2007, שהעתקו מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנו ומסומן ט).

54. בנוסף, להבנת העותרת, הורה היועץ המשפטי לממשלה על ועדת איתור לאיוש משרת מנכ"ל רשות שדות התעופה, מבלי שסעיף החקיקה המסדיר את המינוי יציין ועדת איתור במפורש (ראו סעיף 22 לחוק רשות שדות התעופה, התשל"ז-1977; ראו גם סעיף 1 לפסק הדין ב-בג"צ 8299/01 ועד העובדים של ההנדסאים, הטכנאים המהנדסים והאקדמאים ברשות שדות התעופה נ' רשות שדות התעופה בישראל (טרם פורסם)(2005)).

העתק פרסום בענין דרישת היועץ המשפטי לממשלה לוועדת איתור למינוי של משרת מנהל רשות שדות התעופה, מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן י.

55. בענין התאמת המנגנון של ועדות איתור למינויים בחברות שבבעלות רשויות מינהליות במדינת ישראל, תתכבד העותרת להפנות לחוזר מנכ"ל 3/04 של מנכ"ל משרד הפנים, אשר קובע כי המנכ"לים בחברות עירוניות ייבחרו באמצעות ועדת איתור.

העתק חוזר מנכ"ל משרד הפנים מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן יא.

56. אם אין בכך די (ויש בכך די), הרי לאחרונה, קבעו היועץ המשפטי לממשלה וראש הממשלה כי המינוי של יו"ר דירקטוריון מפעל הפיס ייעשה באמצעות ועדת איתור; זאת, כאשר לא זו בלבד שאין דרישה בחקיקה לאיוש התפקיד באמצעות ועדת איתור, אלא, מפעל הפיס, גוף שאינו מוסדר כלל בחוק, מאוגד כחברה פרטית.

ראו בג"צ 756/08 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש ממשלת ישראל (פסק הדין ניתן ביום 26.3.2008).

57. סיכום ביניים: נוכח הכרוניקה הידועה, הפסולה והמתועדת היטב של מינוי מקורבים על ידי שרים למשרות דירקטור בחברות ממשלתיות, נוכח העדר היכולת (הנטען) של הוועדה לבדיקת מינויים בנסיבות הקיימות ובעת שבה הרפורמה במינויים לחברות ממשלתיות (שיש בה כדי לפתור את הבעיה) שוכבת כאבן שאין לה הופכין, חייבים השרים, על מנת לפעול כדין בנסיבות הענין, לפעול להגשמת תכלית תיקון מס' 6, אשר ביקשה להבטיח – באמצעות מנגנון החיצוני לשרים – מניעת מינויים של בעלי זיקות נעדרי כישורים מיוחדים.

בנסיבות אלה, על מנת לפעול כדין, אסור לשרים לעצום עיניים; חייבים הם לפעול להגשמת התכלית האמורה ולבחור את המועמד שהם מעבירים לוועדה לבדיקת מינויים באמצעות וועדת איתור. כפי שפורט לעיל, במצבים שבהם אין חובת מכרז, מהווה ועדת איתור המנגנון במינהל הישראלי למניעת מינויים פסולים של מקורבים: כך, היועץ המשפטי לממשלה עמד על הקמת ודעת איתור גם כאשר אין דרישה מפורשת לכך, לא בחוק ואף לא בהחלטת ממשלה; כך, מוקמות ועדות איתור לא רק במינויים בשירות המדינה, אלא אפילו במינוי לגוף פרטי בעל זיקות ציבוריות; כך, לא רק ברשויות מינהל מובהקות, אלא אף בחברות שבבעלות רשויות מינהל המבצעות פעילות עסקית, בדומה לחברות ממשלתיות.

פרסום שמות המועמדים

58. העותרת תטען כי בנסיבות שבהן תכליתו של תיקון מס' 6 לחוק החברות הממשלתיות – ביעור הנגע של מינוי מקורבים – אינה מקוימת ושבהן הרפורמה במינויים לחברות ממשלתיות – שיש בה כדי לפתור את הבעיה – שוכבת כאבן שאין לה הופכין, הרי פרסום שם המועמד לכל המאוחר ברגע מסירתו לוועדה לבדיקת מינויים – שהוא פרסום שהציבור זכאי לו ממילא – הינו בגדר חובה, שאי קיומה מרחיק את המשיבים באופן ברור מחוץ לגבולותיו של מתחם הסבירות.

59. יודגש תחילה, כי אף ללא קשר לאי קיום תכלית תיקון מס' 6 (ביעור נגע מינוי מקורבים) וללא קשר לבריחת הממשלה מהרפורמה במינוי דירקטורים כאילו היתה זו מחלה קשה (במקום התרופה למחלה קשה), זכאי הציבור לפרסום שמות המועמדים לכהונה כדירקטורים בחברות ממשלתיות. נבאר.

60. ראשית, כפי שהמשיבים פועלים כנאמן הציבור עת שהם ממלאים תפקידיהם בהליך מינוי דירקטורים לחברות ממשלתיות, כך הם גם מחזיקים במידע לגבי המועמדים לתפקיד דירקטור – כנאמן הציבור:

"...במישטר חופשי ובמינהל תקין קמה לו ליחיד זכות לדרוש מרשויות הציבור כי תגלינה לו מידע שיש לו בו אינטרס ראוי. חובה זו המוטלת על רשויות הציבור נגזרת כמו-מעצמה ממעמדה של הרשות כנאמן, ולענייננו – כנאמן המחזיק במידע בנאמנות עבור הציבור כולו. וכפי שהורנו השופט חיים כהן בבג"צ 142/70 שפירא נ' הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין, ירושלים, פ"ד כה (1) 325, 331:

הטענה כי באין חובה חוקית לגלות, רשאי אני לכסות ולא לגלות – יכול ותישמע מפי אדם או תאגיד פרטי... אבל אין היא נשמעת מפי רשות הממלאת תפקיד על-פי דין. לא הרי רשות היחיד כהרי רשות הציבור, שזו בתוך שלה היא עושה, ברצותה מעניקה וברצותה מסרבת, ואילו זו כל כולה לא נוצרה כי אם לשרת את הכלל, ומשלה אין לה ולא כלום: כל אשר יש לה מופקד בידיה כנאמן, וכשלעצמה אין לה זכויות או חובות נוספות על אלה, או שונות ונפרדות מאלה, אשר הן נובעות מנאמנות זו או הוקנו לה או הוטלו עליה מכוח הוראות חקוקות.

במילים אחרות: **מידע שרשות הציבור מחזיקה בו אין הוא קניינה של הרשות. קניינו של הציבור הוא.** הרשות מחזיקה בו אך בנאמנות עבור הציבור – עבור הציבור ולמען הציבור – וממילא אסורה היא לנהוג בו דרך בעלים מִשָּׁל ירשה אותו מאבותיה”

(עע"מ 8282/02 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' מ"י – משרד מבקר המדינה ואח', פ"ד נח(1) 465, 470-471; ההדגשה הוספה). הדברים, שנאמרו לגבי זכות היחיד לבקש מידע, יפים גם לגבי זכות הציבור כולו שהמידע יפורסם).

61. אכן, המשיבים מחזיקים במידע על שמות מועמדים לכהונת דירקטור בחברות ממשלתיות כנאמן. אסור להם להסתיר את המידע מבעליו. חובה עליהם לגלותו.

62. שנית, לציבור יש זכות לכך ששמות מועמדים לתפקיד דירקטור בחברה ממשלתית יפורסמו, מכוח **זכות הציבור לדעת**.

63. זכות הציבור לדעת, נגזרת ישירה של חופש הביטוי, הינה זכות יסוד. על המשיבים, כרשויות ציבוריות, לשקול את כל השיקולים הרלוונטיים (ראו דברי השופט (כתארו דאז) א' ברק ב-בג"צ 389/80 **דפי זהב בע"מ נ' רשות השידור**, פ"ד לה (1) 421, 435). בענייננו, כפי שיפורט, שיקול חשוב שעל המשיבים לשקול הינו זכות הציבור לדעת (ראו והשוו בג"צ 1514/01 **גור אריה ואח' נ' הרשות השנייה לטלוויזיה ולרדיו ואח'**, פ"ד נה(4) 267, פסקה 4 לפסק דינו של הנשיא א' ברק).

64. זכות הציבור לדעת מבטיחה את המשטר הדמוקרטי, **בכך שהיא חושפת את הרשות המינהלית לביקורת ציבורית**. כמו כן, מבטיחה זכות הציבור לדעת את האפשרות **לאכוף את חובות הדין המינהלי**, פן תהפוכנה לאותות מתות.

65. מטעמים אלה, וכפי שיבואר להלן, **על המשיבים לפרסם את שמות המועמדים לתפקיד דירקטור בחברה ממשלתית, לכל המאוחר עם הגשת שם המועמד לוועדה לבדיקת מינויים**. זאת, על מנת לאפשר **דיון ציבורי וביקורת ציבורית** בענין המועמד, באופן המאפשר לציבור **להציף מידע רלוונטי** לגבי זיקות המועמד לשרים ו/או לגבי כישורי המועמד. הצפת מידע זה במועד האמור, בתורה, תוסיף לבסיס העובדתי החסר שעליו מקבלת הוועדה לבדיקת מינויים את החלטותיה **ותסייע למשיבים לקיים את תכלית תיקון מס' 6 – ביעור נגע מינוי מקורבים – תכלית שאינה מקוימת כיום** כמפורט לעיל.

66. בדמוקרטיה, רשאי העם להעביר את המעשים של נציגיו תחת שבטו, על מנת לתקן את המעשים הדרושים תיקון או להחליף את הנציגים הדרושים החלפה (בג"צ 73/53 **חברת "קול העם" בע"מ נ' שר-הפנים**, פ"ד ז(2), 871, 876-877; ההדגשה הוספה).

67. דא עקא, ללא מידע, לא ניתן לגבש דעה בשאלה אם צריך לתקן מעשים שלטוניים אם לאו. מכאן הוכרה זכות הציבור לדעת:

”**זכות הציבור לדעת** הינה אחד מנגזריו המרכזיים והחשובים של חופש הביטוי, שכמאמרו של השופט אגרנט (בבג"צ 87, 73/53 **חברת 'קול העם' בע"מ ואח' נ' שר הפנים**, פ"ד ז 871, בעמ' 878), מהווה זכות עילאית בשיטתנו. אכן, בלא היכולת להחליף דיעות, **להפיץ ולקבל ידיעות**, אין חופש הביטוי יכול להתממש (ראה: בג"צ 243/62 **אולפני הסרטה בישראל בע"מ נ' גרי ואח'**, פ"ד יז 2407, דברי השופט לנדוי בעמ' 2415; ובג"צ 14/86 **לאור נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות ואח'**, פ"ד מא(1) 421, דברי השופט ברק בעמ' 433). וכשם שהשמירה על חופש הביטוי מהווה

ערובה ראשונה במעלה לקיומו של התהליך הדמוקרטי ולהבטחתן של זכויות יסוד אחרות (בג"צ 73/53, 87, שם; ודברי השופט שמגר בע"א 723/74 הוצאת עתון "הארץ" בע"מ ואח' נ' חברת החשמל לישראל בע"מ ואח', פ"ד לא (2) 281, בעמ' 295), כך אף כיבודה של זכות הציבור לדעת מהווה תנאי להגשמתו של חופש הביטוי.

ביחסים שבין הפרט לבין רשויות השלטון יש להגשמת זכות הציבור לדעת חשיבות ראשונה במעלה. בכך תלוי עצם קיומה של ביקורת ציבורית על פעולת הרשויות, ובקיומה של ביקורת זו מותנה אמון הציבור ברשויות עצמן...."

(בג"צ 5771/93 ציטרין ואח' נ' שר המשפטים ו-2 אח', פ"ד מח(1) 661, 674-673; ההדגשה הוספה).

68. ברור כיצד כיבוד זכות הציבור לדעת ופרסום שמות המועמדים לכהונה כדירקטור בחברה ממשלתית במועד הנטען מאפשרים ביקורת על מעשי השלטון. פרסום שמו של מועמד יאפשר לכל מי שיוזע על זיקה של אותו מועמד לשר או על כישוריו לתת לכך פומבי. כך, בנוסף לכך שפרסום שמות מועמדים יביא לזרימת מידע רלוונטי לוועדת המינויים וישפר את איכות החלטותיה, פרסום השמות יאפשר דיון ציבורי – שלציבור זכות לנהל בעת שהמועמדות עומדת על הפרק ולא רק לאחר המעשה – בשאלה אם לצד הזיקה לשר קיימים אצל המועמד כישורים מיוחדים במידה כזו שהיא תוכל להצדיק את המינוי.

69. כך, בנוסף לכך שיש בפרסום שמות המועמדים בעת המדוברת כדי להרתיע שרים מלהציע מקורבים מלכתחילה, פרסום זה אף יאפשר דיון ציבורי וביקורת ציבורית לגבי התנהלותם של השרים אשר בכל זאת מציעים מקורבים.

70. בענייננו, לא זו בלבד שהעם רשאי להעביר את מעשיהם של הגורמים המוסמכים בהליך מינוי דירקטורים תחת שבטו (וזאת זכות הקיימת גם כאשר לא ידוע על פגמים קשים בהתנהלות). בענייננו הדברים נכונים על דרך קל וחומר, כי הרי ידוע, כנטען לעיל, כי קיימת תופעה פסולה וכרונית בישראל של מינוי מקורבים כדירקטורים בחברות ממשלתיות. כך, בענייננו לא מדובר בפרסום מידע כחיסון מניעתי בלבד; פרסום המידע בענייננו – פרסום שמות המועמדים במועד הנטען – כבר נדרש כתרופה, נוכח מחלה כרונית במלאכת מינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות.

71. אף יודגש – כי בשמות של אנשים מדובר – כי מעקב אחר תפקוד הרשויות הינו הטעם מרכזי המצדיק גילוי מידע אף כאשר קיימת פגיעה בפרטיות (ובענייננו ממילא אין פגיעה בפרטיות). על כן זכות הציבור לדעת צריכה לגבור (ראו ז' סגל הזכות לדעת באור חוק חופש המידע (תש"ס) 187).

72. לא זו בלבד שלציבור זכות לדעת מיהם המועמדים לכהונה כדירקטור בחברה ממשלתית. אף עולה מהפסיקה כי רואים מועמד לכהונה כדירקטור בחברה ממשלתית כמי שממילא הסכים לפרסום שמו כמועמד:

"בהסכמתו לעצם הצגת מועמדותו לתפקיד מנכ"ל או דירקטור בחברה ממשלתית, יש משום מתן הסכמה מפורשת, או לפחות מכללא, לבדיקת מועמדותו ע"י הוועדה, כמצוות המחוקק בסעיף 18 לחוק חברות הממשלתיות 1975. לדעתי יש לראות בהסכמה זו אף הסכמה מכללא, של המועמד, לפרסום שמו (או למסירתו ל'אחר') לצד העובדה כי הוא מועמד לתפקיד".

(עת"מ (ת"א) 1107/05 התנועה לחופש המידע ואח' נ' רשות החברות הממשלתיות; ההדגשה הוספה. הדברים נאמרו לצד קביעת בית המשפט שמסירת שמות המועמדים שנפסלו לאחר שנפסלו (שלא כמו ענייננו) מהווה פגיעה בפרטיות).

73. אף דברי בית המשפט בפרשת התנועה לחופש המידע הנזכרת, בדבר הענין הציבורי (בגילוי שמות מועמדים אשר, במובחן מענייננו, נפסלו או נדחו לצד ציון הסיבה לכך), יפים גם לסוגייתנו:

"פרסום המידע המבוקש ע"י העותרים יאפשר לאמצעי התקשורת ולגופים העוסקים בביקורת ציבורית, כזרוע ארוכה של הציבור, לפקח ולבקר מינויים בלתי ראויים לתפקידים בכירים בחברות ממשלתיות. גילוי המידע אף יסייע לחשוף קלקולים ולבלום, ולו במידת מה, את ההסתאבות שפשתה במקומותינו בתחום זה"

(שם, פסקה 9 לפסק הדין. בית המשפט שם העמיד את הענין הציבורי בגילוי של שמות מועמדים שנפסלו, לצד ציון סיבת הפסילה, מול הזכות לפרטיות ומצא כי הזכות לפרטיות גוברת. בענייננו, לעומת זאת, מדובר בפרסום שמות המועמדים בעת המועמדות, פרסום אשר ראה בית המשפט באותו פסק דין ממש, כמצוטט לעיל בסעיף 72 לעתירה דן, כפרסום שרואים את המועמדים כמסכימים לו. כך, בענייננו, סוגיית הפרטיות ממילא אינה מתעוררת, נוכח הסכמת המועמד, כך שהענין הציבורי הברור בפרסום שמות המועמדים (כאמור במצוטט לעיל בסעיף זה), עומד איתן לצדה של ההסכמה הנזכרת).

74. אם אין די בזכות עילאית להבטחת הדמוקרטיה ואכיפת חובות הדין המינהלי, בבעלות הציבור במידע ובהסכמת המועמדים עצמם לפרסום (ויש די), כאן המקום לציין כי אף בממשלת ישראל – המשיבה מסי 3 – אומרים בבירור כי יש לפרסם את שמות המועמדים לכהונה כדירקטור בחברה ממשלתית. וכך הגיב משרד המשפטים למשרד מבקר המדינה בענין פרסום שמות המועמדים שמינויים טרם נדון בוועדה:

"אנו סבורים כי זכות הציבור לדעת מיהם המועמדים למשרות בחברות ממשלתיות, גוברת על זכות המועמדים שלא לחשוף את היותם מועמדים למשרות אלו. ישנה חשיבות כי הציבור, ככל שהוא מעוניין בכך, יקבל מידע אודות מועמדים לוועדת רביבי [ועדת המינויים] בכך שתאפשר לו העברת ביקורת על הליך האישור של הוועדה ואימונו באופן התנהלות הרשות יגבר. נציין כי חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981, קובע כי תהא זו הגנה טובה בהליך משפטי אם בפגיעה בפרטיות היה אינטרס ציבורי המצדיק את הפרסום בנסיבות העניין (סעיף 18(3) לחוק). האיזון בין הפגיעה המזערית בפרטיות של אדם בהיותו מועמד לוועדת רביבי, לבין האינטרס העומד בבסיס הבקשה לפרסום המידע, מצדיק לטעמנו את חשיפת המידע".

(ראו דו"ח מבקר המדינה 57ב, 124)

75. לכך יש להוסיף כי לא זו בלבד שרשות החברות הממשלתיות הביעה תמיכה בפרסום השמות טרם הדיון בוועדה לבדיקת מינויים; היא כבר שינתה את טפסי המועמדות על מנת שניתן יהיה למסור את השמות מבלי להיזקק לאישור נוסף של המועמדים (ראו שם, שם; יצוין כי הרשות הסתייגה משום מה בקשר לאפשרות להגיש תגובות במסגרת ההליך).

76. הגורמים המוסמכים בהליך מינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות – לרבות השרים והוועדה לבדיקת מינויים – אינם מחזיקים בשמות המועמדים אלא כנאמן הציבור. לציבור זכות לדעת את השמות; ממילא רואים את המועמדים כמסכימים לכך, ומשרד המשפטים ורשות החברות הממשלתיות אף תומכים בפרסום השמות טרם הדיון בוועדה לבדיקת מינויים. אך מעבר לכל זאת, הרי בנסיבות העניין – מצד אחד תופעה

כרונית של מינוי מקורבים ומצד שני הרפורמה במינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות אשר שוכבת כאבן שאין לה הופכין – חייבים המשיבים, על מנת שהליך המינוי שהם עורכים יהיה כדין ויימצא במתחם הסבירות, לפרסם את שמות המועמדים לא יאוחר מהגשת טפסי המועמד לוועדה לבדיקת מועמדים.

77. בשולי הדברים יצוין כי הערכאה הנכונה לבירור העתירה בענייננו לסעד של פרסום שמות מועמדים הינה בית המשפט הגבוה לצדק. אין בענייננו בקשה של העותרת לקבל מידע, אלא דרישה כי תיקבע מדיניות של פרסום ברבים של השמות.

78. בנוסף, כפי שהוטעם לעיל, הצורך המתעורר בענייננו הינו של פרסום השמות בזמן אמת ועוד טרם הדיון בוועדה לבדיקת מינויים, ענין אשר מטבעו אינו מתאים למסלול של חוק חופש המידע, שבמסגרתו יכולים לחלוף 120 ימים תמימים עד שהרשות מחויבת להחליט בענין העמדת המידע לעיון האזרח (ראו סעיף 7 לחוק חופש המידע, התשנ"ח-1998; וזאת, אף ללא התקופה הנוספת לפי סעיף 13 לאותו החוק לשם פנייה לגוף שלישי).

79. ועוד: ברי כי חוק חופש המידע לא בא כדי למצות את מלוא האפשרות החוקית לקבל מידע מן הרשויות (ראו את דברי ההסבר להצעת חוק חופש המידע (ה"ח תשנ"ז, 397) המצוטטים על ידי השופט (כתוארו דאז) מ' חשין ב-עמ"מ 8282/02 הנזכרת (פסקה 8 לפסק הדין)). למען הזהירות בלבד, שומרת העותרת את זכותה בענין הליך לפי חוק חופש המידע במידת הצורך.

צו הביניים

80. צו ביניים המתבקש בעתירה זו הינו צו המורה כי, **עד בירור העתירה**, לא ימונה דירקטור לחברה ממשלתית שלא באמצעות ועדת איתור (כאמור בצו על-תנאי המבוקש המסומן א') ולא ימונה דירקטור בחברה ממשלתית ללא פרסום שמו לכל המאוחר עם הגשת הטפסים שלו לוועדה לבדיקת המינויים (או מועד אחר שיקבע בית המשפט הנכבד, אשר יבטיח תקופה סבירה לדיון ציבורי בענין המועמד טרם החלטת הוועדה).

81. הנטען בעתירה לעיל מבסס היטב הן את העילה והזכות לכאורה והן את רצינות השאלה העומדת לדיון.

82. לענין מאזן הנוחות תציין העותרת, תחילה, את הנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 1.1501 "מינויים בתקופת בחירות". לפי הנחיה זו, ממילא לא יאושרו, עד לבחירות לכנסת ולראשות הממשלה, מינויים לדירקטורים בחברות ממשלתיות אלא אם המינוי נחוץ לשם הבטחת פעילותה של החברה הממשלתית בה מדובר או לצורך שמירה על אינטרסים של המדינה כבעלת מניות בחברה, או אם מדובר במינויים שכבר הועברו לבדיקה לפני המועד הקובע (ראו סעיפים 3(ב) ו-3(א) להנחייה).

83. כך, מצטמצמת מראש, עד מאוד, כל הכבדה לה יכלו המשיבים לטעון בקשר לפועלו של צו הביניים עד לבחירות.

84. יודגש, למען הסר ספק, כי גם נוכח הנחיית היועץ המשפטי לממשלה, צו הביניים נדרש גם נדרש אף בתקופת הבחירות:

א. ראשית, על פי ההנחיה, ללא צו הביניים עלולים מינויים שהועברו לבדיקה לפני המועד הקובע להתבצע לפני בירור העתירה מבלי שהמועמדים אותרו בוועדת איתור ומבלי ששמותיהם פורסמו במועד רלוונטי כנטען לעיל (ראו סעיף 3(א) להנחיה).

ב. שנית, ללא צו הביניים המבוקש, עלולים המשיבים למנות דירקטורים בחברות ממשלתיות טרם בירור העתירה ובתקופת הבחירות, בטענה של נחיצות לשם הבטחת הפעילות התקינה של החברה או לצורך שמירה על אינטרסים של המדינה כבעלת מניות בחברה; כל זאת, מבלי שהמועמדים אותרו בוועדת איתור ומבלי שפורסמו שמותיהם במועד רלוונטי כנטען (ראו סעיף 3(ב)(1) להנחיה).

יודגש כי אין בסעיף 3(ב)(2) להנחיה, בענין אי מינוי מועמדים בעלי זיקה לשרים כדי לרפא: זאת, מאותם טעמים שנטענו לעיל, בענין העדר תשתית עובדתית להחלטות הוועדה לבדיקת מינויים בדבר העדר זיקה וכן בענין העדר הצלחת הוועדה לבדיקת מינויים, במציאות הקיימת, למנוע מינוי מקורבים.

העתק ההנחיה מצורף לעתירה זו כחלק בלתי נפרד ממנה ומסומן **"ב"**.

85. מנגד, בשיקולי מאזן הנוחות, ניצב **אינטרס הציבור** (יואל זוסמן, **סדרי הדין האזרחי** (מהדורה 7, שלמה לוי עורך, 1995) 617). המשך מינוי מקורבים לכהונה כדירקטורים בחברות ממשלתיות פוגע באופן עמוק באינטרס הציבור ונוגד את חוק החברות הממשלתיות, שתכלית תיקון מס' 6 ל הינה מניעת תופעה פסולה זו. יודגש לענין זה, כי אף לפי טענת המדינה עצמה בפני בתי המשפט, **לשלטון החוק משקל מכריע במאזן הנוחות** (בש"א 30059/07 (עת"מ (ת"א) 1037/07) **עמותת כפר נווה עתיד נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה לודים** (דינים מחוזי לז(4) 888 (2007); ראו, בענין שלטון החוק ומאזן הנוחות, גם *Henco Industries Limited v. Haudenosaunee Six Nations Confederacy Council* (25 August 2006) Ontario M34121 ((Ont. C.A.), paragraph 28).

86. נוכח האמור, מאזן הנוחות נוטה באופן ברור לטובת מתן צו הביניים, הן בתקופת הבחירות והן לאחריה.

87. יודגש, בשולי הדברים, כי צו הביניים המבוקש אינו זהה לצווים הקבועים המבוקשים; צו הביניים בא למנוע המשך מינוי מקורבים, אך זאת רק **עד בירור העתירה העיקרית**, על מנת להבטיח את מלוא יעילותם של הסעדים העיקריים המתבקשים (יואל זוסמן **סדרי הדין האזרחי** (מהדורה 7, שלמה לוי עורך, 1995) 614).

88. על כן, מתכבדת העותרת לבקש, בנוסף להוצאת צווים על-תנאי כמבוקש – צו ביניים כמבוקש.

סיכום

89. מינוי פסול של מקורבים (שאינם בעלי משקל סגולי מקצועי) כדירקטורים בחברות ממשלתיות ממשידך – באין מפריע. השרים ממשיכים להפר אמון. ממשיכים הם לפגוע באמון הציבור, בשוויון וברמה המקצועית בחברות הממשלתיות. מנציחים הם את התופעה לפיה הקשרים קודמים לכישורים, ומשחיתים הם את המוסר הציבורי. ממשיכים הם להפקיר את מעמדם כנאמן הציבור המופקד על נכסי ציבור שמחזורם השנתי עולה כדי כ-77 מיליארד ₪.

90. ברפורמה במינוי דירקטורים בחברות ממשלתיות – שעל אימוצה ועל העלאתה לדיון בישיבת ממשלה כבר הודיע שר האוצר בזמנו – יש פתרון לבעיה; אך הרפורמה שוכבת

כאבן שאין לה הופכין. בנסיבות אלה, שבהן הוועדה לבדיקת מינויים אינה מגשימה, כנטען לעיל, את תכלית תיקון מס' 6 לחוק החברות – של ביעור נגע מינוי מקורבים – חלה חובה על המשיבים להפעיל באופן סביר כל כלי מינהלי העומד לרשותם על מנת למנוע סיכול של תכלית זו. על כן, על השרים לבחור את המועמדים שהם מעבירים לוועדה לבדיקת מינויים באמצעות הכלי המינהלי הנוהג (אף בחברות עירוניות) והמתאים העומד לרשותם – ועדת איתור, וזאת כאמור בצו-על תנאי המבוקש מס' 1. כמו כן, על המשיבים לפרסם את שמות המועמדים בהתאם לצו-על תנאי המבוקש מס' 2; זאת, גם נוכח האמור ב-עת"מ 1107/05 הנזכר וכאשר משרד המשפטים ורשות החברות כבר הביעו את תמיכתם בכך וכאשר טפסי המועמדות כבר הותאמו לקראת פרסום שכזה.

91. לאור כל הנטען לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צווים על-תנאי וצו ביניים כמבוקש.

דניאל קירס, עו"ד

ב"כ העותרת

אליעד שרגא, עו"ד

י"ב טבת תשס"ט (8.1.2009)