בית המשפט העליון בירושלים
<u>בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק</u>

בג"ץ 258/13

דן חי, עו"ד
בעצמו או ע"י עו"ד עופר בן אסא או שלומי נסים
או ליאב שפירא או אסף בן דוד
מדרך אבא הלל 12 רמת גן 52506
טל 03-6005777; פקס 03-6005888

<u>העותר</u>

- נ ג ד -

1. **ועדת החריגים לקציבת כהונת נושאי משרה בכירים מכהנים, במשרד ראש הממשלה**
2. **הראל לוקר, מנכ"ל משרד ראש הממשלה ויו"ר ועדת החריגים**
3. **דורון כהן, מנכ"ל משרד האוצר**
4. **משה דיין, נציב שירות המדינה**
5. **דינה זילבר, משנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ)**
6. **יעקב נאמן, שר המשפטים**
   באמצעות פרקליטות המדינה, משרד המשפטים
   רח' צאלח א דין 29, ירושלים 91010
   טל' 02-646666; פקס 02-6466779
7. **יורם הכהן**
   מרח' השיטה 5, בנימינה

<u>המשיבים</u>

פורום קהלת (ע"ר) 580553915
ע"י ב"כ עו"ד אריאל ארליך
טל' 02-6312720; פקס 02-6312724
מר"ח עם ועולמו 8 בירושלים

<u>המבקש להצטרף כידיד בית המשפט</u>

<u>בקשה (דחופה) להצטרפות להליך במעמד של ידיד בית משפט</u>

<u>א. כללי</u>

1. פורום קהלת (להלן – **הפורום**) מבקש מבית המשפט הנכבד להצטרף להליך כידיד בית המשפט ולהשמיע באוזניו את טענותיו בנושא אשר נדון בעתירה.

בד בבד עם הגשת הבקשה מומצאים העתקים ממנה ומנספחיה אל כלל הצדדים לה; פורום קהלת התחייב על כך בכתב בפני הח"מ.

2. הפורום סבור כי להליך דנן נודעת חשיבות רבה והשלכות רוחב נכבדות מבחינת יישומן של החלטות ממשלה, מבחינת תקינות המנהל הציבורי ושקיפות ההליכים בו, ומבחינת אמון הציבור בהליך בחירת נושאי משרה בכירים בשירות הציבורי. לפיכך, ומשום שנושאים אלה מצויים בלב עיסוקו של הפורום כפי שיפורט להלן, מבקש הפורום כי יותר לו להצטרף להליך ולהשמיע את טענותיו.

ב. המבקש - פורום קהלת

3. פורום קהלת הוא עמותה ציבורית שהוקמה בראשית שנת 2012 על ידי אנשי רוח ואקדמיה מתחומי המשפט החוקתי, מדע המדינה והכלכלה. הפורום פועל לחיזוק הדמוקרטיה הישראלית, לקידום חירות הפרט ועידוד יישום עקרונות השוק החופשי בישראל, ולעיגון מעמד הקבע של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי. בתחום חיזוק הדמוקרטיה פועל הפורום לאיזון בין רשויות השלטון בישראל, לקידום תפיסה דמוקרטית של מושג שלטון החוק, לעידוד אחריות משפטית-שלטונית ולהגדלת השקיפות.

ג. הבקשה להצטרפות כ"ידיד בית משפט'

4. בהתאם למסורת הפסיקה של בית המשפט הנכבד בסוגיית צירוף צדדים להליכים כ"ידידי בית המשפט', בחינת בקשה להצטרפות כ"ידיד בית משפט' תיעשה בעיקר לאור "**מידת התרומה הפוטנציאלית הגלומה בצירוף המבוקש אל מול החשש שצירוף כאמור יפגע ביעילות הדיון, בצדדים ובזכויותיהם**" (ע"פ 111/99 **שוורץ נ' מדינת ישראל**, פ"ד נד (2) 241). הללו - התרומה מצד אחד והחשש לפגיעה ביעילות הדיון מאידך - נפרטו למבחני משנה (בלתי ממצים) בפסק הדין המנחה בעניין **קוזלי** (מ"ח 7929/96 **קוזלי ואח' נ' מדינת-ישראל**, פ"ד נג(1) 529; רע"א **H. Lundbeck A S** 5267/09 **נ' אוניפארמבע"מ** (ניתן ביום 15.3.10)). נעמוד בקצרה על המאפיינים של ההליך, של המבקש ושל הנושא הנדון.

5. ראשית, **טיבה של העתירה**. הסעד המבוקש בעתירה הוא להורות על כינוסה של וועדת החריגים לקציבת כהונתם של נושאי בכירה מכהנים בשירות המדינה כדי לדון מחדש בעניין שבו דנה והחליטה כדין. העניין בתמצית הוא זה: **לפני למעלה מארבע שנים החליטה ממשלת ישראל ה-31 החלטה רבת חשיבות מבחינת תקינות המנהל ואמון הציבור בבכירי השירות הציבורי, לקצוב את כהונת הבכירים בשירות הציבורי (החלטה 4062)**. בהתאם להחלטת הממשלה מונתה ועדה אשר ישבה חודשים אחדים על המדוכה, והמליצה על שורת משרות שיש לקצוב את כהונת נושאיהן, לכמה זמן, ובאיזה מנגנון. המלצותיה של הועדה אומצו בהחלטת אותה הממשלה (החלטה 4470). החלטת ממשלה שלישית נדרשה לעניין זה, כדי לקבוע הוראות מעבר באשר לכהונתם של נושאי המשרה שההחלטה הנ"ל על הקציבה התקבלה במהלך כהונתם (החלטת הממשלה ה-32 מס' 1154). במסגרת זו, הוקמה גם ועדת החריגים, כדי לבחון את ההצדקה לאפשר הארכות כהונה במצבים חריגים.

על רקע זה התכנסה הוועדה ביום 30.12.12 ודנה בבקשות להארכת כהונתם של ארבעה בכירים. ההחלטה שהתקבלה, לאחר דיון ממצה שנשמעו בו טענות חברי הוועדה לכל רוחב היריעה, היתה שלא להאריך את כהונתם.

העתירה דנן מבקשת לבטל את ההחלטה הזו, מטעם של חוסר סבירות קיצוני. **אם תתקבלנה טענותיו של העותר, תהיינה לכך השלכות עקרוניות על החלטת הממשלה ויישומה, וכפי שיפורט בעמדתנו לגופה, השלכות מרחיקות לכת על אמון הציבור במערכת מינוי נושאי המשרה הבכירים בשירות המדינה.**

6. שנית, **הצדדים להליך זה.** המשיבים לעתירה הם חברי ועדת החריגים ושר המשפטים. כפי שניתן ללמוד מפרוטוקול הדיון של הוועדה המצורף לבקשה זו **כנספח א'**, חברי הוועדה נחלקו בדעותיהם לגבי כל ארבעת מבקשי ההארכה. המשיבים 2 ו-3 התנגדו לה, המשיבים 4 ו-5 סברו כי יש לקבלה. לא ניתן לנתק בין גורמי משרד המשפטים אשר ביקשו את הארכת הכהונה של שניים מחבריהם (ראש רמו"ט והמשנה ליועמ"ש לממשלה (אזרחי)), לבין נציגי המשרד בוועדה אשר תמכו בה (המשיבים 4 ו-5), ובינם לבין הפרקליטים אשר אמורים לייצג את עמדת המשיבים 2 ו-3. לכאורה, מצוי כאן היועץ המשפטי לממשלה בניגוד עניינים מובהק, בין רצונו להאריך את כהונתם של שניים מבכירי משרדו ובין הצורך לייצג את הוועדה אשר החליטה שלא לעשות כן (וזאת אף מבלי להסתמך על פרסומים מהבוקר בכלי התקשורת,[1] ולפיהם היועץ המשפטי לממשלה מעוניין באופן מיוחד בהארכת כהונתה של אחת מן הארבעה). **הפורום אינו מפקפק חלילה ביושרם של בכירי משרד המשפטים, ואף על פי כן, ולו כדי למנוע מראית עין, מצב זה של ניגוד עניינים מחייב כי יישמעו גם טענותיו של גורם חיצוני, התומך בפה מלא בהחלטת ועדת החריגים, בחן את ההיבטים העקרוניים של הסוגיה, ויוכל להציגם לפני בית המשפט הנכבד באופן שקול ומאוזן.**

7. בחודשים האחרונים בחן הפורום את יחסי הדרג הפקידותי והדרג הנבחר בישראל, והוא מייחס חשיבות רבה ליישום החלטות הממשלה בנוגע לקציבת כהונת נושאי משרה בכירים בשירות המדינה.
בשל הקונפליקט שבו מצוי הייצוג של היועץ המשפטי לממשלה, כמפורט לעיל וכמובהר ביתר שאת בכתב עיקרי הטיעון המצורף, סבור הפורום כי יוכל **לתרום תרומה של ממש** לדיון, בעניינים הממוקדים שהוא מבקש לטעון לגביהם. הפורום סבור, ומקווה, כי טענותיו יפרו את הדיון ויסייעו להאיר את עיניו של בית המשפט בעניין הנכבד שלפניו.

8. מנגד, **המחיר** לצירופו של הפורום הוא מחיר נמוך. ככל שיש התאמה בין טענותיו של הפורום לטענות שיישמעו, הפורום מוותר כמובן על הצגתן מטעמו (בשל לוח הזמנים הקצר, לא עלה עד כה בידי הפורום לקבל לידיו את תשובת המשיבים).

<u>ד. תמצית הטענות</u>

9. כמפורט בעיקרי הטיעון המצורפים כנספח ב' לבקשה זו, הפורום סבור כיהחלטת ועדת החריגים, בייחוד לאור המדיניות המוצהרת של הוועדה לממש ביתר שאת את החלטת הממשלה לקציבת כהונות הבכירים, היא החלטה סבירה בהחלט, ובוודאי שלא ניתן להצביע על פגם שנפל בה כדי לעשותה בלתי סבירה באופן קיצוני.

10. הטענה הנטענת בעתירה כי החלטה היא בלתי סבירה באופן קיצוני, משום שמותירה משרה רבת חשיבות בלתי מאוישת. לא ניתן לקבל טענה זו. כפי שמפורט בעיקרי טיעוננו, **לא החלטת הוועדה היא אשר גרמה למצב שבו המשרות אינן מאוישות.** דרך המלך היא **מינוי ממלא מקום**, כפי שקובע

[1] http://www.calcalist.co.il/local/articles/0,7340,L-3594159,00.html

חוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959 בסעיף 23א. לא זו בלבד, גם החלטת היועץ המשפטי לממשלה לעצור את פעילות ועדות החריגים בשל תקופת הבחירות היא **החלטה שאיננה הכרחית** לפי דין, ואף בהנחיית היועץ המשפטי עצמו נקבע חריג ולפיו צורך חיוני באיוש המשרה יצדיק שלא לעצור את פעילות וועדת האיתור. כעת, לאחר שכבר התקיימו הבחירות, על אחת כמה וכמה שיש מקום להזדרז ולחדש את פעולתן של ועדות האיתור.

11. **משמעות הדבר היא כי החלטת היועץ המשפטי לממשלה, ונציב שירות המדינה בעקבותיו, שלא להמשיך את הליך ועדות האיתור, תוך 'התנדבות' לנקוט עמדה המחמירה מן הדין, מן הפסיקה ומהנחיית היועץ המשפטי עצמה, היא אשר גרמה לכך שהתפקיד אינו מאויש.**
בעיקרי הטיעון נבקש להצביע על כך שבאופן אבסורדי, בשם השמירה על אמון הציבור נעצרה פעולתן של ועדות האיתור, בעוד שהפגיעה שתיגרם לאמון הציבור בהליך מינוי הבכירים תהא גדולה אף יותר אם תכונס הוועדה לשם שינוי החלטתה בלא שיש לכך טעם ענייני.

12. יש לזכור כי החלטת הממשלה נועדה בראש ובראשונה לקצוב את תקופת כהונת הבכירים, וועדת החריגים לא נועדה אלא לבחון מקרים **פרטניים** לאור נסיבותיהם המיוחדות. לפיכך, הכפפת שיקול דעתה של ועדת החריגים באופן גורף להחלטת היועץ המשפטי לממשלה ולנציב שירות המדינה בדבר עצירת הליך איתור המחליפים מרוקנת מתוכן הן את החלטת הממשלה והן את סמכותה של ועדת החריגים.

13. בנוסף לאמור, כינוסה מחדש של ועדת החריגים כדי לדון מחדש בהחלטתה מעוררת בעיות משפטיות כבדות משקל. ראשית, כינוסה לקבל החלטה חדשה בעניין שבו כבר התקבלה החלטתה, **בלא שיש לכך הצדקה כגון גילויה של טעות מהותית או שינוי נסיבות**, עשויה לעורר חשד של **שיקולים זרים** או **השפעה בלתי** הוגנת על שיקול דעתם של חברי הוועדה. בנוסף, כינוסה עשוי לדעתנו לפגוע בעצמאות שיקול הדעת של הועדה, ולו למראית עין; לפגוע באמונו של הציבור בטוהר דרכי מינוי הפקידות הבכירה; ולגרום לזילות בהחלטת הממשלה בדבר קציבת כהונת נושאי משרה בכירים.

<u>ה. סיכום</u>

14. החי"מ מודע לשלב המתקדם באופן יחסי שבו מתבקשת ההצטרפות. ברם, לאור לוחות הזמנים הקצרים ממילא שבהם התנהל התיק עד כה – מעת שהוגשה עתירה, דרך הבקשה לקביעת דיון דחוף, עבור בקבלת הבקשה, המשך בקביעת המועד וכלה במועד הקצוב להגשת תשובת המשיבים, לא עלה בידי הפורום להצטרף מבעוד מועד.

15. מחמת הטעמים הללו – היתרונות והתועלות הגלומים בצירופו של הפורום כ'ידיד בית המשפט' אל מול המחירים הנמוכים הכרוכים בהצטרפות - מתבקש בית המשפט להתיר את הצטרפותו של הפורום כ'ידיד בית משפט', את הגשת כתב הטענות המצורף לבקשה זו ואת השתתפותו בדיון לגופו של עניין לכשייקבע.

16. במקביל להגשת בקשה זו פונה החי"מ אל הצדדים לעתירה ומבקש את עמדותיהם ביחס אליה. החי"מ יעדכן את בית המשפט הנכבד מוקדם ככל האפשר.

היום, 29 בינואר 2013

אריאל ארליך, עו"ד

ב"כ פורום קהלת

בשם המבקשת

בית המשפט העליון בירושלים
<u>בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק</u>

כג"ץ 258/13

דן חי, עו"ד
בעצמו או ע"י עו"ד עופר בן אסא או שלומי נסים
או ליאב שפירא או אסף בן דוד
מדרך אבא הלל 12 רמת גן 52506
טל 03-6005777; פקס 03-6005888

<u>העותר</u>

- נ ג ד -

1. **ועדת החריגים לקציבת כהונת נושאי משרה בכירים מכהנים, במשרד ראש הממשלה**
2. **הראל לוקר, מנכ"ל משרד ראש הממשלה ויו"ר ועדת החריגים**
3. **דורון כהן, מנכ"ל משרד האוצר**
4. **משה דיין, נציב שירות המדינה**
5. **דינה זילבר, משנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ)**
6. **יעקב נאמן, שר המשפטים**
באמצעות פרקליטות המדינה, משרד המשפטים
רח' צאלח א דין 29, ירושלים 91010
טל' 02-646666; פקס 02-6466779

<u>המשיבים</u>

פורום קהלת (ע"ר) 580553915
ע"י ב"כ עו"ד אריאל ארליך
טל' 02-6312720; פקס 02-6312724
מר"ח עם ועולמו 8 בירושלים

<u>המבקש להצטרף כידיד בית המשפט</u>

<u>תצהיר המבקש להצטרף כידיד בית המשפט</u>

אני החי"מ, עו"ד מאיר רובין, נושא ת.ז. מס' 039986948, לאחר שהוזהרתי כי עליי לומר את האמת וכי אהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אם לא אעשה כן, מצהיר בכתב כדלקמן:

1. אני משמש בתפקיד מנכ"ל פורום קהלת (ע"ר) ונותן תצהירי זה כתמיכה לאמור בבקשה דנן להצטרפות הפורום כידיד בית המשפט.
2. האמור בסעיף 3 לבקשה זו ידוע לי מידיעה אישית.
3. האמור בסעיפים 1-2 וכן 4-16, לבקשה זו הוא נכון לפי ידיעתי ואמונתי ובהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, לה אני מאמין.
4. הנני מצהיר כי שמי הוא מאיר רובין, החתימה המופיעה בשולי גיליון זה הינה חתימתי וכי תוכן תצהירי אמת.

מאיר רובין, עו"ד

<u>אישור</u>

אני החי"מ, עו"ד אביעד בקשי, מרח' עם ועולמו 8, ירושלים, מאשר כי ביום 29 בינואר 2013, הופיע בפניי מאיר רובין המוכר לי אישית ולאחר שהזהרתיו כי עליו להצהיר את האמת וכי יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אם לא יעשה כן, חתם על תצהיר זה בפני.

מ.ר. 37567
אביעד בקשי, עו"ד

החלטת ועדת החריגים לקצובת כהונת נושאי משרה מכהנים מיום 30.12.12

— א' —

עמ' 8

משרד ראש הממשלה

Prime Minister's Office
ديوان رئيس الحكومة

המנהל הכללי
Office of the Director General
مكتب المدير العام

י״ח טבת תשע״ג
31 דצמבר 2012

<u>החלטת ועדת החריגים לקצובת כהונת נושאי משרה בכירים מכהנים מיום 30.12.12</u>

משתתפים:
מר הראל לוקר, מנכ״ל משרד ראש הממשלה, יו״ר הוועדה
מר דורון כהן, מנכ״ל משרד האוצר, חבר ועדה
עו״ד משה דיין, נציב שירות המדינה, חבר ועדה
עו״ד דינה זילבר, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ), חברת ועדה
עו״ד ד״ר גיא רוטקופף, מנכ״ל משרד המשפטים
משה לביאן, סמנכ״ל בכיר למנהל ומשאבי אנוש, משרד התמ״ת
החת״מ

מנכ״ל משרד ראש הממשלה פותח:

ועדת החריגים הוקמה מכוח החלטת ממשלה מס. 1154 מיום 27.12.2009 בנושא קצובת כהונתם של נושאי משרה בכירים מכהנים בשירות המדינה. תפקידה של הוועדה לדון במקרים בהם באה לקצה תקופת כהונה קצובה, שאורכה נקבע על-ידי הממשלה, ומטעמים חריגים מבקשים הממונים להאריך אותה.

התכנסנו לדון בארבע פניות להארכת כהונות של נושאי משרה שכהונתם נקצבה בהחלטות הממשלה, וצפויה לפקוע, בהתאם לתקופות הכהונה שנקבעו בהחלטות הממשלה הרלבנטיות.

אני מבקש להבהיר כבר בפתח דבריי, כי עקרון קצובת הכהונה, שנקבע בהחלטות ממשלה, משקף את הערך שרואה הממשלה ברענון שורות בקרב בעלי התפקידים הבכירים בשירות המדינה, ויש לעמוד על עקרון זה. עקרון זה הוא יסודי ובעל ערך רב לשירות הציבורי. בימים אלו עוסקת גם הוועדה לטיוב ההון האנושי בשירות המדינה, בראשות נציב שירות המדינה, אשר בה חברים גם אני ומנכ״ל משרד האוצר, בשאלה המרכזית של מודל ההעסקה בשירות הציבורי.

נושא קציבת הכהונה נדון במסגרת הוועדה, ככלי מרכזי לרענון וטיוב איכות השירות הציבורי, ובפרט במשרות בכירות. אני אישית וכמוני מנכ״ל משרד האוצר, מאמינים בערך זה ומטיפים ליישומו בשירות המדינה.

אני מבקש להעיר כי מאז שהתקבלה החלטת הממשלה בנושא קציבת כהונה בשנת 2009, נעשתה הפנייה לוועדת החריגים בעניין כהונות שצפויות לפקוע, לנוהג תחת שתהא פנייה חריגה מטעמים מיוחדים. הוועדה נהגה להאריך תקופות כהונה דרך קבע בטענה שיש לאפשר הסתגלות והטמעה של החלטות הממשלה בנושא זה.

רח׳ קפלן 3, הקריה, ירושלים 91007, טל: 02-6705518, פקס: 02-6513955
3 Kaplan St. Jerusalem 91007, Tel: +972 (2) 6705518, Fax: +972 (2) 6513955
شارع كبلان 3, هكريا اورشليم القدس 91007, هاتف: 02-6705518, فاكس. 02-6513955
www.pmo.gov.il

לטעמי, ישנה זילות בהתייחס להחלטה הממשלה על קצובות כהונה. משרדי הממשלה לא נערכים בזמן להחלפת נושאי משרה, ותחת זו פונים לוועדה להארכת כהונה. התנהלות זו עושה פלסתר את החלטות הממשלה ואת עקרון קציבת הכהונה, ואני סבור שיש להביא לסיומה ולשדר מסר ברור כי הממשלה עומדת מאחורי עקרון קציבת הכהונה וערנון השורות במגזר הציבורי.

ברי כי יש מחירים לקציבת כהונה של נושאי משרה, ובפרט כאשר עסקינן בעובדים מצוינים כגון אלו שאנו דנים בעניינים היום. עם זאת, יש להיות נאמנים לעקרון הכללי, ולאינטרס הרחב של טובת השירות הציבורי, וחשיבות רענון השורות, גם במקרים אלו. אם הנימוק להארכת תקופת הכהונה שנקצבה הוא איכותו של העובד והקושי של המערכת להיפרד ממנו, הרי שמעולם לא תסתיים כהונתם של עובדים אלו והחלטת הממשלה והעיקרון שביסודה יהפכו לאות מתה.

שומה על כל משרדי הממשלה להפנים כי יש לדאוג לחילופי נושאי משרה מסודרים בזמן ומבעוד מועד, ולא להמתין לרגע האחרון ולחסדיה של ועדת החריגים. לטעמי, ועדת החריגים אינה חותמת גומי שתאשר הארכות אלא במקרים מאד חריגים כגון נסיבות אישיות ספציפיות, והיא לא תאשר הארכות עקב קשיי המערכת למצוא מחליפים ראויים בזמן או למצוא ממלאי מקום ראויים לפרק זמן קצר עד שימצאו נושאי משרה קבועים. בטוחני שבשירות המדינה המון עובדים איכותיים וראויים לכל תפקיד, בוודאי לתפקיד ממלא מקום זמני, והמערכת אינה יכולה להישען על אנשים בודדים, יהיו טובים ככל שיהיו.

אף הבחירות אינן מהוות שיקול להפר את העיקרון של קצובות כהונה, שכן אלו יתקיימו בעוד כשלושה שבועות בלבד, ובטוחני שלתקופה הקצרה של הערכות עד לבחירת מחליפים קבועים, ימצאו אנשים ראויים ואיכותיים שימלאו את מקום העובדים שכהונת מסתיימת

בהתחשב באמור, אני מבקש שנבחן את המקרים לגופם, ומהם הטעמים המיוחדים שבשלם יש להוסיף ולהאריך תקופות כהונה, למרות כל האמור לעיל.

1. <u>בקשה להארכת כהונתו של הסטטיסטיקן הממשלתי, פרופ' שלמה יצחקי:</u>

הסטטיסטיקן הממשלתי מכהן בתפקידו משנת 2001. כהונתו המקורית אמורה היתה לפקוע ב – 30.06.11, וזאת בהתאם להחלטת ממשלה מס' 4470 מיום 08.02.09. הכהונה הוארכה על-ידי ועדת חריגים זו פעם אחר פעם, מטעמים של קשיים בהשלמת הליך מינוי מחליף לסטטיסטיקן.
יו"ר ועדת האיתור לסטטיסטיקן ממשלתי, מר יוגין קנדל, העביר לוועדה עדכון כי הליך המינוי של סטטיסטיקן ממשלתי חדש עומד בפני סיום.

נציב שירות המדינה והמשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ):
בנסיבות המקרה יש להאריך את הכהונה כדי להבטיח השלמת הליכי המינוי וחילופי גברי מסודרים. ניתן להסתפק בהארכה של שלושה חודשים, או עד למינוי הקבע, לפי המוקדם מביניהם.

מנכ"ל משרד ראש הממשלה ומנכ"ל משרד האוצר:
מבקשים להפנות להערותיו העקרוניות של מנכ"ל משרד רה"מ בפתח דבריו.
מעבר לאמור, סברו האחרונים כי לאור ריבוי ההארכות במקרה ספציפי זה, ולאור העובדה שהליכי המינוי קרובים לסיומם, אין מקום להארכת כהונה נוספת.

החלטה: בהעדר הכרעה (שניים בעד ושניים נגד), לא אושרה בקשת הלמ"ס להארכת כהונתו של הסטטיסטיקן הממשלתי.

2. **<u>בקשה להארכת כהונתו של מנהל מינהל איזורי פיתוח במשרד התמ"ת, מר יגאל יוסף:</u>**

מנהל המינהל צפוי להשלים תקופת כהונה מוארכת, בת 8 שנים, ביום 31.01.2013. מנכ"ל משרד התמ"ת פונה בבקשה להאריך את כהונתו בשנה נוספת על רקע הנחיות היועץ המשפטי לממשלה מס' 1.1501 מיום 26.01.2009, בעניין מינויים בתקופת בחירות.

סמנכ"ל בכיר למינהל במשרד התמ"ת הציג בפני הוועדה את עמדת המשרד וציין, בנוסף על האמור לעיל, כי מדובר בתפקיד מורכב וייחודי, שדורש ניסיון וידע רב, וכי צפוי קושי באיתור מחליף או במינוי ממלא מקום למכהן בתפקיד זה.

נציב שירות המדינה והמשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ) סברו כי בהתחשב בהנחיות היועץ בנושא מינויים בתקופת בחירות והמניעה האובייקטיבית לביצוע מינוי הקבע , יש להאריך את כהונתו של נושא משרה זו בחצי שנה. תכלית הדבר להבטיח רציפות במילוי התפקיד ובהליכי החפיפה. האחרונים סברו כי יש להתגמש במידה מסוימת ביחס לעקרון קציבת הכהונה, מתוך התבוננות כוללת על מנת להבטיח ראייה כוללת של טובת השירות הציבורי. לשיטתם, פיתרון זמני על דרך של מינוי ממלא מקום מעלה קשיים הן ברמה התפקודית והן בשלב ועדת האיתור (מתן יתרון למכהן בפועל).

מנכ"ל משרד ראש הממשלה ומנכ"ל משרד האוצר סברו כי הוועדה צריכה לעמוד על עקרון קציבת הכהונה, ולהבטיח את הטמעתו בשירות המדינה. צוין כי זוהי לא בקשתו הראשונה של משרד התמ"ת להאריך כהונתם של בעלי תפקידים במשרד שכהונתם נקצבה, וכי על משרדי הממשלה לפעול בהתאם להחלטת הממשלה ולהתחיל את הליכי המינוי פרק זמן מספק טרם מועד פקיעת הכהונה של בעל התפקיד הקצוב. הוצע כי בעל תפקיד בכיר אחר במשרד התמ"ת ייקח על עצמו את המשימה עד למועד מינוי מנהל מינהל איזורי פיתוח חדש, לאחר הקמת הממשלה הבאה.
המשנה ליועץ המשפטי לממשלה הבהירה כי ניתן לפרסם קול קורא להגשת מועמדויות ולבצע הליכי מיון ראשונים של המועמדים באופן שיקצר את הליכי עבודתה של ועדת האיתור שתוקם עם כניסתה של ממשלה חדשה לתפקידה ואת הליכי המינוי שבוצעו על ידה לאחר מכן.

החלטה: בהעדר הכרעה (שניים בעד ושניים נגד), לא אושרה בקשת מנכ"ל משרד התמ"ת להארכת כהונתו של מנהל מינהל איזורי פיתוח במשרדו.

3. **<u>בקשה להארכת כהונתו של ראש הרשות למשפט, טכנולוגיה ומידע, מר יורם הכהן:</u>**

ראש הרשות למשפט, טכנולוגיה ומידע (להלן: ראש הרשות), מר יורם הכהן השלים תקופת כהונה קצובה בת 6 שנים, בהתאם להחלטת ממשלה מס' 4470 מיום 08.02.2009, ביום 31.08.2012. בחודש יולי 2012,

ולאור פנייתו של מנכ"ל משרד המשפטים לעניין עיכוב בהליכי מינוי מחליף, הוארכה כהונתו בחצי שנה נוספת. הארכה זו פוקעת ב – 31.12.12.

מנכ"ל משרד המשפטים:
מאז החלטת ההארכה הקודמת נערכנו לביצוע המינוי. הוקמה ועדת איתור ואף פורסמה מודעה לאיתור מועמדים. עם קבלת ההחלטה על הקדמת הבחירות, ובהתאם להנחיות היועץ המשפטי לממשלה ונציב שירות המדינה בעניין זה, הוקפאו הליכי המינוי. בהתאם מתבקשת הוועדה להאריך את מינוי של ראש הרשות בשישה חודשים או עד למינוי מחליפו, לפי המוקדם.

נציב שירות המדינה והמשנה ליועץ המשפטי לממשלה:
יש להאריך את הכהונה פעם נוספת למשך חצי שנה מהטעמים המפורטים בסעיף 2 לעיל.

מנכ"ל משרד ראש הממשלה ומנכ"ל משרד האוצר:
כהונה זו הוארכה פעם אחת על מנת לאפשר השלמת הליכי המינוי כמבוקש על-ידי משרד המשפטים. מהטעמים העקרוניים המפורטים בדברי הפתיחה של מנכ"ל משרד רה"מ, אנו סבורים כי אין להאריך את הכהונה פעם נוספת וכי יש למנות מ"מ עד השלמת הליכי המינוי לאחר הבחירות.

החלטה: בהעדר הכרעה (שניים בעד ושניים נגד), לא אושרה בקשת מנכ"ל משרד המשפטים להארכת כהונתו של ראש הרשות.

4. **<u>בקשה להארכת כהונתה של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (אזרחי), עו"ד שרית דנה:</u>**

תקופת כהונתה של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (אזרחי), שנקצבה לשמונה שנים בהחלטת ממשלה מס' 4470, מיום 08.02.2009, מגיעה לסיומה ב – 31.12.12.

מנכ"ל משרד המשפטים:
משרד המשפטים ונציבות שירות המדינה נערכו למינוי מחליף מבעוד מועד. לאור ההכרזה על הבחירות ובהתאם להנחיות היועץ המשפטי לממשלה ונציבות שירות המדינה בעניין מינויים בתקופת בחירות, הוחלט על הקפאת הליך המינוי. בהתחשב במגוון הנושאים הרגישים והחשובים המטופלים על ידה, ולאור חשיבותה של הרציפות המקצועית והצורך החפיפה מסודרת, מבקש היועץ המשפטי לממשלה להאריך את הכהונה בחצי שנה.

נציב שירות המדינה:
סבור שיש להאריך את הכהונה בחצי שנה נוספת מהטעמים המפורטים דלעיל. אינני חושב שמינוי ממלאי מקום הוא פתרון ראוי ונכון ככלל, ובפרט בהקשר זה.

המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ):
אני סבורה שיש להאריך את הכהונה בחצי שנה, ממספר נימוקים מצטברים.
מדובר בהארכה ראשונה; מדובר בתפקיד שלאור היקפו, רגישותו ומורכבותו יש קושי להטיל אותו על גורם מקצועי אחר, בנוסף על תפקידו. המשרד פרסם ועדת איתור בזמן ונקלענו לצורך בהארכת כהונה רק בשל ההחמרה הנוכחית שהיועץ המשפטי לממשלה נטל על עצמו על מנת לשמש דוגמא למשרדים האחרים. שאם לא כן, ניתן היה להמשיך בהליכי עבודת ועדת האיתור. התנגדות גורפת להארכת כהונה ולו מוגבלת לעובדת יוצאת דופן באיכויותיה, שזוכה להערכה כה רבה בכל רחבי השירות הציבורי נושאת עימה מסר בעייתי. מעבר לכך, מינוי מ"מ הינו בעייתי ממספר טעמים:

א. יתרון שעשוי לצמוח למ"מ אם מדובר באדם שצפוי להתמודד על התפקיד עצמו בועדת האיתור, נוכח פגיעה בשוויון ההזדמנויות.
ב.בעיתיות בתפקוד המשרד נוכח העברת ידיים אפשרית כפולה למ"מ כעת ולמועמד הסופי שייבחר בעוד מספר חודשים.
הצטברות האמור עלולה לגרום לנזק כבד, ודאי בשים לב לאופייה הרגולטורי והמנחה של המשרה. נוכח מכלול נסיבות העניין אני סבורה כי יש להאריך את המינוי בחצי שנה וכי בהקשר הכולל הפגיעה המסוימת בעיקרון קציבת הכהונה הינה בוודאי מידתית ואף מוצדקת ביותר.

מנכ"ל משרד ראש הממשלה ומנכ"ל משרד האוצר:
לא הוצגה כל נסיבה ספציפית חריגה במיוחד השונה מיתר הבקשות. על כן אנו סבורים כי אין להבחין בין המקרים השונים לעניין הקביעה העקרונית ומפנים להערות מנכ"ל משרד רה"מ ומשרד האוצר בפתח הדברים. לשיטתם החלטות ההארכה מסכלות את החלטת הממשלה בעניין קצובת כהונה, וכי פעולה בהתאם להחלטת הממשלה בעניין זה משרתת את אינטרס השירות הציבורי והציבור בכללותו. כמו כן, מציינים כי ניתן למצוא פתרונות לפרק הזמן הקצר שעד מינוי מחליף לכל בעלי התפקידים בהם דנו, לרבות משרת המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (אזרחי). כך, משנה אחר יכול להחליף לפרק הזמן הקצר את המשנה הפורשת. כמו כן יכול להחליפה מאן דהוא ממחלקתה לתקופה קצרה. בשני המקרים לא ייווצר עיוות בהתמודדות על משרת הקבע של המשנה. יש לתת קרדיט לוועדות האיתור שתעשינה מלאכתן נאמנה, בלא ליתן יתרון לממלא מקום של מספר חדשים. בודאי שזהו המצב כאשר ועדת איתור היא בראשות היועץ המשפטי לממשלה.

החלטה: בהעדר הכרעה (שניים בעד ושניים נגד), לא אושרה בקשת מנכ"ל משרד המשפטים להארכת כהונתה של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (אזרחי).

רשמה: לירן אבישר, עוזרת בכירה למנכ"ל

בית המשפט העליון בירושלים
<u>בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק</u>

בג"ץ 258/13

דן חי, עו"ד
בעצמו או ע"י עו"ד עופר בן אסא או שלומי נסים
או ליאב שפירא או אסף בן דוד
מדרך אבא הלל 12 רמת גן 52506
טל 03-6005777; פקס 03-6005888

<u>העותר</u>

- נ ג ד -

1. **ועדת החריגים לקציבת כהונת נושאי משרה בכירים מכהנים, במשרד ראש הממשלה**
2. **הראל לוקר, מנכ"ל משרד ראש הממשלה ויו"ר ועדת החריגים**
3. **דורון כהן, מנכ"ל משרד האוצר**
4. **משה דיין, נציב שירות המדינה**
5. **דינה זילבר, משנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ)**
6. **יעקב נאמן, שר המשפטים**
באמצעות פרקליטות המדינה, משרד המשפטים
רח' צאלח א דין 29, ירושלים 91010
טל' 02-646666; פקס 02-6466779
7. **יורם הכהן**
מרח' השיטה 5, בנימינה

<u>המשיבים</u>

פורום קהלת (ע"ר) 580553915
ע"י ב"כ עו"ד אריאל ארליך
טל' 02-6312720; פקס 02-6312724
מר"ח עם ועולמו 8 בירושלים

<u>המבקש להצטרף כידיד בית המשפט</u>

<u>עיקרי טיעון מטעם פורום קהלת - ידיד בית משפט</u>

<u>כללי</u>

1. תמונה עגומה עולה מן העובדות העומדות ברקע לעתירה.

החלטת ממשלה לפעול למען תקינות המנהל הציבורי ולקצוב את תקופת כהונת נושאי המשרה הבכירים, החלטה שהתקבלה לאחר עבודה מקיפה של וועדות שהוקמו לצורך זה, איננה מיושמת.

תחת חתירה ליישומה, ככתבה וכלשונה, מוארכות כהונות הבכירים המכהנים עוד ועוד. בנוסף לכך, גורמים אשר זה תפקידם נמנעים מלמנות תחת הבכירים שתקופת כהונתם חלפה ממלאי מקום כפי שקובע החוק, ונמנעים מלכנס ועדות איתור שיעסקו במינוי מחליפים של קבע.

הפורום מבקש להתריע כי קבלת העתירה הזו תהיה שלב נוסף בהפחתת ערכה ומשמעותה של החלטת הממשלה.

2. ניתוח משפטי של הסוגיה על שלל היבטיה מעלה כי דין העתירה להידחות לגופה. ההחלטה של ועדת החריגים החלטה סבירה היא, ובהתחשב בכלל הנסיבות אין ספק כי נתנה משקל ראוי

לשיקול של איוש המשרה; אין עילה לכינוס מחודש של הוועדה, ולפיכך כינוסה עשוי להעלות קשיים ממשיים ולפגוע פגיעה קשה באמון הציבור בהליך מינוי הבכירים במערכת הציבורית; ולקבלת העתירה תהיינה השלכות קשות על יישום החלטת הממשלה על קציבת כהונת נושאי משרה בכירים בעתיד.

3. הפורום הקדים ופנה ביום 21 בינואר 2013 אל יו"ר הוועדה, המשיב 2, והציג בפניו את עמדתו באופן מפורט. יו"ר הוועדה הפנה את הפורום להליך המתקיים בעניין. פניית הפורום וחוות הדעת שנמסרה למשיבים מצורפת לעיקרי טיעון אלה **כנספח א'**; תשובת המשיב 2 מצורפת **כנספח ב'**.

<u>רקע ומסגרת עובדתית</u>

4. ביום 7 בספטמבר 2008 קיבלה ממשלת ישראל ה-31 החלטה בדבר קביעת תקופת כהונתם של נושאי משרה בכירים בשירות המדינה (החלטה מס' 4062). החלטה זו קובעת הסדרים לקציבת תקופת כהונתם של נושאי משרה בכירים, בהתאם לשלוש קטגוריות שנקבעו בה: כהונה שאינה ניתנת להארכה, כהונה הניתנת להארכה, וכהונה לתקופת זמן מינימלית שאיננה קצובה. בהחלטת הממשלה הוקם גם צוות מקצועי לגיבוש הצעה לרשימת המשרות הבכירות לכל אחת מן הקטגוריות והצעה למשך התקופות.

5. ההצעה שגיבש הצוות התקבלה ביום 8 בפברואר 2009, בהחלטת אותה הממשלה, מס' 4470. שלוש מן המשרות שלגביהן ניתנה ההחלטה שבה עוסקת חוות דעת זו סווגו בקטגוריה הראשונה, כלומר כהונה שאינה ניתנת להארכה: כהונת הסטטיסטיקן הממשלתי נקצבה לשש שנים; כהונת ראש הרשות המשפטית לטכנולוגיה ומידע והגנה על הפרטיות נקצבה אף היא לשש שנים; משרת משנה ליועץ המשפטי נקצבה לשמונה שנים. המשרה הרביעית, משרת מנהל מינהל איזורי פיתוח במשרד התמ"ת, סווגה בקטגוריה השנייה, ונקצבה לארבע שנים עם אפשרות להארכה בארבע שנים נוספות.

6. ביום 27 בדצמבר 2009 קיבלה הממשלה ה-32 החלטה על קציבת כהונתם של נושאי משרה מכהנים (החלטה מס' 1154), כלומר החלטה לגבי דרך יישום החלטה מס' 4062 הנ"ל לגבי נושאי משרה שמונו קודם שנתקבלה. **ככלל, קובעת החלטה זו כי כהונתם של נושאי המשרה המכהנים תפקע בהתאם למועדים שנקבעו בהחלטות הקודמות** (למעט נושאי משרה שכהונתם אמורה הייתה לפקוע לפני או בסמוך למועד קבלת ההחלטות הנ"ל).
בד בבד נקבע בהחלטה כי תוקם **ועדת חריגים** שתהא "**מוסמכת לדון בכל מקרה פרטני בו יתעוררו בעיות או קשיים ביישום החלטת הממשלה להחיל את ההסדר בדבר קציבת כהונה על מכהנים, ותהיה מוסמכת לדון בהארכת תקופת כהונה של נושא משרה, או במציאת תפקיד חלופי, אם תמצא כי מתקיימות נסיבות המצדיקות או מאפשרות זאת**" (סעיף ד(4) להחלטה). ביתר פירוט קובע סעיף ד(5) להחלטה את הנסיבות שבעטיין מוסמכת הוועדה להאריך תקופת כהונה: נסיבות אישיות (כגון קירבה לגיל

פרישה או השלמת זכויות פנסיה); צרכים ארגוניים של המשרד הממשלתי שבו מועסק נושא המשרה; או איתור משרה אחרת לנושא המשרה אם הנסיבות מצדיקות ומאפשרות זאת.

7. ביום 30 בדצמבר 2012 התכנסה ועדת החריגים כדי לדון בארבע בקשות להארכת כהונה של ארבעה בכירים בשירות המדינה שכהונתם עמדה לפקוע (שניים מהם ביום המחרת, 31 בדצמבר 2012). בפתח הדיון הדגיש יו"ר הוועדה, מנכ"ל משרד ראש הממשלה, כי עקרון קציבת הכהונה שקבעה הממשלה בהחלטותיה משקף את הערך החשוב שרואה הממשלה ברענון השורות, וכי יש בכך תועלת רבה לשירות הציבורי. יו"ר הוועדה הוסיף וציין כי מאז שהתקבלה החלטת הממשלה נעשתה הפנייה לוועדת החריגים לנוהג קבוע. כתוצאה מכך משרדי הממשלה תולים את יהבם בחסדיה של ועדת החריגים במקום להיערך מבעוד מועד להחלפת נושאי המשרה, באופן המביא לזילות החלטת הממשלה והפיכתה לאות מתה. אישור הארכת כהונה צריך להיעשות, לדבריו, במצבים חריגים ביותר, ולא מחמת קושי במציאת מחליף או ממלא מקום לנושא המשרה. גם קיומן של בחירות, לדבריו, אינן מצדיקות חריגה מכך, שכן ממילא מועדן בעת ההיא היה קרוב ולפיכך הפגיעה מהותרת המשרה בלתי מאויישת היא קצרת מועד ואיננה 'כצעקתה'.
לגבי כל ארבעת הבכירים נחלקו דעות חברי הוועדה, ובהעדר הכרעה ההחלטה שהתקבלה היא שלא להאריך את כהונתם של כל הארבעה.

8. נגד ההחלטה בעניינו של עו"ד יורם כהן, ראש הרשות למשפט, טכנולוגיה ומדע במשרד המשפטים, הוגשה העתירה דנן, בטענה כי הותרת תפקידו בלתי מאויש היא החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני. הסעד המתבקש בעתירה הוא כי ועדת החריגים תקבל החלטה חדשה, להאריך את כהונתנו של ראש רמו"ט.

9. בדברים שלהלן נעמוד על שלושה היבטים העולים מן הסוגיה, המצדיקים לדחות העתירה מכל וכל.
<u>א. ראשית נבחן לגופה את טענת העותר בדבר חוסר סבירות קיצונית בהחלטת הוועדה</u>. ניתוח החלטתה של הוועדה, על רקע החלופות האחרות שעמדו בפני הגורמים האחראים על איושן של המשרות שעל הפרק, מלמד כי תליית היאשם' בכך שהמשרות נותרות בלתי מאויישות בהחלטת הוועדה היא לא פחות מאבסורד. **לפיכך, משקלו של השיקול בדבר הצורך באיוש המשרה צריך להיות מתון ביותר בין שיקוליה של הוועדה, כי לא בה תלוי הקולר. בהתחשב בשיקולים האחרים ששקלה הוועדה, המסקנה תהיה כי החלטתה סבירה ואף מתבקשת בנסיבות העניין.**

<u>ב. שנית נבחן את הסוגיה מבחינת ההליך המינהלי</u>, וניווכח כי אף שאין עקרון סופיות על החלטות מנהליות, רשות מנהלית רשאית לחזור בה מהחלטותיה רק בהתקיימם של טעמים כבדי משקל, כגון שינוי נסיבות מהותי, אשר אינם מתקיימים בענייננו. לפיכך, אף אילו היה שמץ של צדק בטענות העותר, כינוסה של הוועדה מחדש מעורר קשיים חמורים מבחינת אמון הציבור בהליך המינהלי ובהליך מינוי הבכירים, ולו מטעם זה לא ניתן ליתן לעותר את הסעד המבוקש.

ג. לבסוף ננתח בקצרה את משמעות קבלת העתירה מבחינה עקרונית. נראה כי קבלת טענות העותר תפרק למעשה את שיקול הדעת מן הוועדה, ותעביר את מירב שיקול הדעת בקבלת החלטה על הארכת כהונת בכירים לידי היועץ המשפטי לממשלה ונציב שירות המדינה, באופן שאינו עולה בקנה אחד עם החלטת הממשלה ואף מביא לידי סיכול מימושה.

א. סבירות ההחלטה:

בחינת השיקולים שעל כפות המאזניים - יישום והטמעת החלטת הממשלה אל מול איוש התפקיד

10. הטענה המרכזית אשר עומדת בבסיס העתירה שהוגשה נגד החלטת הוועדה היא כי הותרת משרתו של ראש רמו"ט בלתי מאויישת גורמת נזק רב לאינטרס הציבורי, עד כדי חוסר סבירות קיצוני. יש לציין כי טענה דומה ניתן למצוא גם בפרוטוקול ישיבת ועדת החריגים, בדבריהם של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ) ונציב שירות המדינה. אכן, אין ספק כי על הוועדה לשקול את טובת הציבור בכל המובנים, ובמסגרת זו איוש התפקיד הוא שיקול שיש לשקול בכובד ראש. עם זאת, בדברים שלהלן ננתח את הטענה וניווכח כי בטענה ולפיה החלטת הוועדה היא בלתי סבירה באופן קיצוני **אין ממש** משלושה טעמים: משום ש**לא החלטת הוועדה היא שיצרה את החלל באיוש המשרות**, אלא החלטות הגורמים שלא למנות ממלאי מקום ולעצור את פעולת ועדות האיתור; משום ש**מדובר בפגיעה מתונה**, ולא יכצעקתהי; ומשום שהשיקול הנגדי ששקלה הוועדה - ליישם את החלטת הממשלה - הוא **שיקול ראוי** שראוי היה להעניק לו משקל רב. לאור כל הטעמים הללו, ברור כי החלטת הוועדה היא סבירה, ובוודאי שאיננה עולה כדי חוסר סבירות קיצונית ועל כן אין עילה משפטית להתערבות בה.

11. **ראשית, אם ישנו צורך שלא להותיר את המשרות בלתי מאוישות, היה על שר המשפטים ונציב שירות המדינה למנות ממלא מקום זמני.** מינוי ממלא מקום זמני הוא הליך רגיל, לגיטימי ומתבקש, שהרי מצבים שבהם נושא משרה מפנה את תפקידו ומותירו פנוי הם מצבים מצויים וצפויים. המחוקק היה ער לכך, וקבע בחוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959 כיצד יעשה הדבר:

> 23א. (ב) נתפנתה משרתו של נושא משרה או נבצר ממנו להשתמש בסמכותו או למלא את תפקידו, רשאי השר שעם משרדו נמנית המשרה (בסעיף זה – השר), בהתייעצות עם נציב השירות, להטיל על עובד מדינה אחר למלא את התפקיד, לתקופה שלא תעלה על שלושה חודשים.
>
> (ג) השר רשאי, לאחר התייעצות עם נציב השירות, להאריך את התקופה האמורה בסעיף קטן (ב) בתקופות נוספות, ובלבד שסך כל תקופת הטלת התפקיד באופן זמני לא תעלה על שישה חודשים; ואולם רשאי השר, בהסכמת נציב השירות והיועץ המשפטי לממשלה, להודיע לממשלה על הארכת תקופת הטלת התפקיד באופן זמני מעבר לשישה חודשים כאמור, בהתקיים נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת, וכל עוד מתקיימות נסיבות מיוחדות כאמור.

הן תפקיד משנה ליועץ משפטי לממשלה, הן ראש רמו"ט והן מנהל מינהל אזורי פיתוח נחשבים "נושא משרה" לצורך הסעיף (ראו סעיפים 23א(א), 23 והתוספת הראשונה לחוק זה). ניתן אפוא על-נקלה למנות ממלא מקום לתקופת הזמן הנדרשת, ולפיכך ההחלטה להותיר את התפקיד בלתי מאויש איננה החלטה של ועדת החריגים. **נפלא בעינינו מדוע לא מונו עד כה, כמעט חודש לאחר תום כהונתם של שניים מן הבכירים, ממלאי מקום לתפקידיהם**, אולם בנסתרות לא נדרוש אלא רק בנגלות: והנגלות הן שאפילו אם תתקבל הטענה כי <u>המצב</u> שנוצר הוא מצב בלתי סביר באופן קיצוני, **הקולר אינו תלוי בצווארה של ועדת החריגים אלא בצווארם של השר האחראי ונציב שירות המדינה**. הלא גם כעת, ברגע זה ממש, אין כל מניעה כי ימנו ממלא מקום! נמצא אפוא כי עתירה זו צריכה היתה להיות מוגשת נגדם, שכן בידם מצוי המפתח לאיוש המשרה, ולא נגד המשיבה 1. כך או כך, במצב דברים זה לא ניתן לטעון כי ההחלטה מצד המשיבה 1 לתת משקל מתון לשיקול זה היא בלתי סבירה באופן קיצוני.

12. **<u>שנית</u>, אם ישנו צורך חיוני באיוש המשרות, היה על שר המשפטים להורות על המשך פעולתן של <u>וועדות האיתור</u>**, שהרי אין כל הכרח כי ועדת האיתור תחדל מפעילותה בתקופת הבחירות. הנחיית היועץ המשפטי לממשלה שלא להמשיך בפעולתן של ועדות האיתור מעת שהוכרז על בחירות (הנחיה 1.1501, עודכנה לאחרונה במרחשוון התשע"ג, נובמבר 2012) מהווה "**החמרה וולנטרית**, שהיועמ"ש נטל על עצמו על מנת לשמש דוגמא למשרדים האחרים", כפי שאמרה בהגינותה המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ) בדיון בוועדת החריגים אשר צורף לבקשת הפורום להצטרפות להליך (הדגשה הוספה).
נוסיף ונפרט מעט בנקודה מהותית זו.

13. נקודת המוצא היא כי בחוק-יסוד: הממשלה ובחוק הממשלה, התשס"א-2001 אין כל הגבלה על סמכויותיה של ממשלת מעבר. אדרבה, סעיף 30 לחוק-יסוד: הממשלה קובע את עקרון רציפות הממשלה, ולפיו במצב של החלפת ממשלה לפי כל אחת מן העילות המנויות בחוק-היסוד הנזכר "...תמשיך הממשלה היוצאת במילוי תפקידיה עד שתיכון הממשלה החדשה".
עם זאת, בשורה של פסקי דין קבע בית המשפט הנכבד כי על הממשלה והשרים לנהוג באיפוק בעניין מינויים בתקופה זו. בהסתמך על פסקי הדין הללו ניתנה הנחיית היועץ המשפטי לממשלה הנ"ל, ובהסתמך על הנחיה זו ניתנה גם הודעת נציבות שירות המדינה עג/6.

14. **ברם, עיון בפסקי הדין הללו מעלה כמה נקודות חשובות.**
א.צורך חיוני יגבר על ההעדפה שלא למנות בעלי משרה בתקופת בחירות:
"מקום שעולה צורך חיוני באיוש משרה ציבורית ולא ניתן למצוא לכך פתרון זמני חילופי עשוי הכורח האמור להכריע את הכף ולהכשיר הליך מינוי גם בעת שלטון מעבר" (בג"ץ 8815/05 **לנדשטיין נ' שפיגלר** (ניתן ביום 26.12.2005)).
הגיונו של סייג זה מובן מאליו, ובצדק הוא גם אומץ בהנחיית היועמ"ש ובהודעת נציבות שירות המדינה הנ"ל: **"ככל שקיימת חיוניות באיוש מיידי של המשרה, ולא ניתן למצוא לכך פתרון סביר והולם אחר, כגון על-ידי מינוי ממלא-מקום, ניתן לקיים את הליכי ועדת האיתור אם אישר זאת נציב שירות המדינה בהחלטה מנומקת".**

הן תפקיד משנה ליועץ משפטי לממשלה, הן ראש רמו"ט והן מנהל מינהל אזורי פיתוח נחשבים "נושא משרה" לצורך הסעיף (ראו סעיפים 23א(א), 23 והתוספת הראשונה לחוק זה). ניתן אפוא על-נקלה למנות ממלא מקום לתקופת הזמן הנדרשת, ולפיכך ההחלטה להותיר את התפקיד בלתי מאויש איננה החלטה של ועדת החריגים. **נפלא בעינינו מדוע לא מונו עד כה, כמעט חודש לאחר תום כהונתם של שניים מן הבכירים, ממלאי מקום לתפקידיהם**, אולם בנסתרות לא נדרוש אלא רק בנגלות: והנגלות הן שאפילו אם תתקבל הטענה כי <u>המצב</u> שנוצר הוא מצב בלתי סביר באופן קיצוני, **הקולר אינו תלוי בצווארה של ועדת החריגים אלא בצווארם של השר האחראי ונציב שירות המדינה**. הלא גם כעת, ברגע זה ממש, אין כל מניעה כי ימנו ממלא מקום; נמצא אפוא כי עתירה זו צריכה היתה להיות מוגשת נגדם, שכן בידם מצוי המפתח לאיוש המשרה, ולא נגד המשיבה 1. כך או כך, במצב דברים זה לא ניתן לטעון כי ההחלטה מצד המשיבה 1 לתת משקל מתון לשיקול זה היא בלתי סבירה באופן קיצוני.

12. **<u>שנית</u>, אם ישנו צורך חיוני באיוש המשרות, היה על שר המשפטים להורות על המשך פעולתן של <u>וועדות האיתור</u>**, שהרי אין כל הכרח כי ועדת האיתור תחדל מפעילותה בתקופת הבחירות. הנחיית היועץ המשפטי לממשלה שלא להמשיך בפעולתן של ועדות האיתור מעת שהוכרז על בחירות (הנחיה 1.1501, עודכנה לאחרונה במרחשוון התשע"ג, נובמבר 2012) מהווה "**החמרה וולנטרית**, שהיועמ"ש נטל על עצמו על מנת לשמש דוגמא למשרדים האחרים", כפי שאמרה בהגינותה המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ) בדיון בוועדת החריגים אשר צורף לבקשת הפורום להצטרפות להליך (הדגשה הוספה).
נוסיף ונפרט מעט בנקודה מהותית זו.

13. נקודת המוצא היא כי בחוק-יסוד: הממשלה ובחוק הממשלה, התשס"א-2001 אין כל הגבלה על סמכויותיה של ממשלת מעבר. אדרבה, סעיף 30 לחוק-יסוד: הממשלה קובע את עקרון רציפות הממשלה, ולפיו במצב של החלפת ממשלה לפי כל אחת מן העילות המנויות בחוק-היסוד הנזכר "...תמשיך הממשלה היוצאת במילוי תפקידיה עד שתיכון הממשלה החדשה".
עם זאת, בשורה של פסקי דין קבע בית המשפט הנכבד כי על הממשלה והשרים לנהוג באיפוק בעניין מינויים בתקופה זו. בהסתמך על פסקי הדין הללו ניתנה הנחיית היועץ המשפטי לממשלה הנ"ל, ובהסתמך על הנחיה זו ניתנה גם הודעת נציבות שירות המדינה עג/6.

14. **ברם, עיון בפסקי הדין הללו מעלה כמה נקודות חשובות.**
א.צורך חיוני יגבר על ההעדפה שלא למנות בעלי משרה בתקופת בחירות:
"**מקום שעולה צורך חיוני באיוש משרה ציבורית ולא ניתן למצוא לכך פתרון זמני חילופי עשוי הכורח האמור להכריע את הכף ולהכשיר הליך מינוי גם בעת שלטון מעבר**" (בג"ץ 8815/05 **לנדשטיין נ' שפיגלר** (ניתן ביום 26.12.2005)).
הגיונו של סייג זה מובן מאליו, ובצדק הוא גם אומץ בהנחיית היועמ"ש ובהודעת נציבות שירות המדינה הנ"ל: "**ככל שקיימת חיוניות באיוש מיידי של המשרה, ולא ניתן למצוא לכך פתרון סביר והולם אחר, כגון על-ידי מינוי ממלא-מקום, ניתן לקיים את הליכי ועדת האיתור אם אישר זאת נציב שירות המדינה בהחלטה מנומקת**".

בדיון בוועדת החריגים תיארו מנכ"ל משרד המשפטים והמשנה ליועץ המשפטי (ייעוץ) את חשיבות תפקידיהם של נושאי המשרה שהארכת כהונתם התבקשה ואת הקושי להתמודד עם החלל שיותירו אחריהם (בייחוד בעניינה של המשנה ליועמ"ש (אזרחי)), ומנגד ביקשו "**להתגמש ביחס לעקרון קציבת הכהונה**". אם אכן ישנו צורך חיוני באיוש המינוי, **דרך המלך היא לאפשר את פעילות ועדת האיתור, בהתאם לסייג שנקבע בהנחיית היועמ"ש הנ"ל ולאור פסיקתו של בית המשפט העליון, ולא לכפות על ועדת החריגים להתגמש בקציבת הכהונה בניגוד להחלטת הממשלה ותכליתה**. במילים אחרות, אל מול החובה להגשים החלטת ממשלה חוקית עומד רצון להגשים באופן מחמיר הנחיית יועץ משפטי שמבוססת על 'החמרה וולנטרית'. כשאלו הם פני הדברים, הטענה כי היאשם' בהותרת התפקיד בלתי מאויש תלוי בועדת החריגים, עד כדי סיווגה כבלתי סבירה באופן קיצוני, היא **טענה תמוהה**.

הרי לא ניתן לאחוז במקל משני קצותיו: מצד אחד לטעון כי המינוי כל כך דחוף עד כדי אי-סבירותה של ההחלטה שלא להאריכו, ומאידך להחמיר מעבר לשורת הדין ולהימנע מלמנות מחליף חרף האפשרות החוקית לעשות זאת. אין לנו אלא לחזור על מה שאמרנו לעיל: לא החלטת ועדת החריגים היא שיצרה את הותרת המשרה בלתי מאוישת, ואף אם ייקבע, באופן תיאורטי, כי זהו מצב בלתי סביר באופן קיצוני, **הקולר אינו תלוי בצווארה של ועדת החריגים**. העותר היה צריך אפוא להגיש את עתירתו נגד הגורם אשר החליט להחמיר על עצמו ולהימנע מכינוס ועדות האיתור; מדוע גם כעת עדיין לא כונסה?

ב. עיון בפסקי הדין הנ"ל בעניין מינויים בתקופת בחירות מלמד כי בבסיסם עומד כשיקול מרכזי הרצון **שלא לפגוע באמון הציבור** בהליך המינויים בשירות הציבורי, **והחשש ממראית עין**. כך, למשל, נאמר בבג"ץ 8815/05**לנדשטיין נ' שפיגלר** (ניתן ביום 26.12.2005) כי "**הליך המינויים והבחירה לתפקידים בשירות הציבורי הוא גורם בעל משקל מיוחד בקביעת רמתו ואיכותו של השירות, ובגיבוש מידת האימון הציבורי בו. הוא אוצל על האיכות המקצועית והאנושית של ממלאי התפקידים במסגרתו, על טוהר המידות באופן התנהלותו, וממילא – על אימון הציבור ברמת תיפקודו**" (פסקה 8 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה).

לשיקול של אמון הציבור, כמובן, פנים אחדות: גם **כינוס חוזר של ועדת החריגים מטעמים שאינם נהירים לציבור, וספק אם מקובלים במשפט המנהלי כפי שיפורט להלן**, עשוי לפגוע פגיעה קשה באמון הציבור בהליכי המינוי ובאי-תלותה של ועדת החריגים. ספק אם נקיטת עמדה מחמירה דווקא באשר לפעילותן של ועדות האיתור, לצד עמדה מקילה באשר לכינוס חוזר של ועדת החריגים, תוסיף לאמון הציבור בהליך מינוי הבכירים במערכת הממשלתית.

ג. מעבר לצורך נציין כי פסקי הדין האמורים דנו במצבים שבהם פעלה ממשלת מעבר אשר לא נהנתה מאמון הכנסת (ראו, למשל, פסקאות 10-9 בעניין לנדשטיין הנ"ל). במצב זה נקבע, כאמור, כי הטעם להימנעות הוא חשש הוא ממראית עין, ואף במצב כזה נקבע כי כאשר ישנו צורך חיוני יש לעשות את המינויים. ברור אפוא כי במצב שבו אין מדובר בממשלה שחדלה מלכהן מחמת איבוד אמון הכנסת, אלא בממשלת מעבר שנהנתה עד לבחירות מאמון מלא של הכנסת, כפי שהיה בעת שהתקבלה החלטת ועדת החריגים, החשש ממראית עין קטן יותר, וה'היתר' למנות בעלי משרה אם ישנו צורך חיוני יהיה רחב יותר.

15. **<u>בנוסף לכך</u>, גם לגופו של עניין לא ניתן לומר כי מדובר בהחלטה בלתי סבירה באורח קיצוני, שכן מדובר בפרק זמן קצר עד אשר יאוישו המשרות, ולפיכך ספק עד כמה הפגיעה גדולה.** תקופת הבחירות חלפה עברה לה. פעילות ועדות האיתור יכולה כבר להתחדש גם לדעת המתנדבים להחמיר. אין כל פגם בקידום הליכי האיתור והבחירה גם קודם להרכבת הממשלה החדשה. בתוך שבועות אחדים, לכל היותר, תחל כהונת ממשלה חדשה אשר תוכל לאשר את המלצות ועדות האיתור. **מנגד, הארכת כהונת נושאי המשרות עלולה לעשות את סיום הליך הבחירה לדחוף פחות, וממילא הליך בחירת המחליפים ישוב להתנהל על מי מנוחות.האינטרס הציבורי המגולם בהחלטת הממשלה על קציבת כהונות הבכירים יצא נפגע מכך.**

16. **לסיכום נקודה זו:** הצורך לאייש את התפקידים הבכירים והרגישים בשירות המדינה ולא להותירם בלתי מאוישים הוא שיקול חשוב שעל ועדת החריגים לשקול, אולם המשקל שנתנה לו הוועדה הוא סביר בהחלט בנסיבות העניין. ראשית, **משום שלא ניתן לקבל את הטענה כי החלטת הוועדה היא שגרמה לחלל באיוש המשרות**: פתרון של מינוי **ממלא מקום** הוא הפתרון הלגיטימי לפי החוק, ומעבר לכך, הנחיית היועמ"ש **לעצור את פעילות ועדות האיתור** בתקופת בחירות היא הנחייה מחמירה מעבר למתחייב בדין, ונקבע בה כי בהתקיים צורך חיוני יש לחרוג ממנה. על רקע ההיצמדות להנחיית היועמ"ש וההימנעות מן השימוש בחריג הקבוע בה, אשר מונעות מינויו של מחליף ומותירות חלל במשרה שהתפנתה, ברור שלא החלטתה של ועדת החריגים היא אשר יצרה את המצב שבו המשרות נותרות בלתי מאוישות. לא בה היאשס', ולפיכך גם לו ייקבע באופן תיאורטי כי התוצאה היא <u>מצב</u> בלתי סביר באופן קיצוני, התוצאה אינה צריכה להיות שינוי החלטת הוועדה. **שתי החלטות אחרות, של גורמים אחרים, קודמות להחלטת הוועדה ביצירת המצב הזה**: ההחלטה שלא למנות ממלא מקום, וההחלטה להקפיא את פעולת ועדות החריגים. ניתן לתקן זאת גם כעת, ברגעים אלו, אם הגורמים הרלוונטים יעשו את המוטל עליהם. החריגה מהנחיית היועץ המשפטי והתרת קידום הליכי האיתור בוועדות האיתור, או מינוי ממלא מקום זמני בהתאם לחוק, יסבו לאמון הציבור פגיעה פחותה מזו שיסב כינוס ועדת החריגים לעיון נוסף בהחלטתה ללא שיש לכך הצדקות כבדות משקל.
מעבר לכך, לאור תקופת הזמן הקצרה שעליה מדובר ניתן לשער שלא ייגרם נזק רב.

17. **מנגד**, אל מול שיקול ה"נזק" שבהותרת תפקיד בלתי מאויש, העניק יו"ר הוועדה **מעמד של בכורה לצורך ביישום החלטת הממשלה והטמעתה בשירות המדינה.** שיקול זה הוא כמובן שיקול רלוונטי ועניייני. החלטות ממשלה אינן מתקבלות לשווא, וקביעת מדיניות של היצמדות להוראותיהן ולרוחן כדי ליישם אותן ולהגשים את תכליתן היא מהלך ראוי. מחובתו של בעל תפקיד בשירות המדינה לנהוג כן. יתר על כן, גם מדיניות מחמירה שתכליתה "שידור מסר" לכלל הגורמים הנוגעים לעניין, ובעניין שלנו לכלל הגורמים העוסקים במשרות בשירות הציבורי, היא מדיניות לגיטימית. **ועדת החריגים עשתה אפוא שימוש נכון וראוי בשיקול דעתה, ומילאה את חובתה כשפעלה להגשים את החלטת הממשלה כרוחה. בנסיבות הללו אין הצדקה לכינוס מחודש של הוועדה, ובית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע כי ההחלטה מצויה בתוך מתחם הסבירות, לכל הפחות.**

15. **<u>בנוסף לכך</u>, גם לגופו של עניין לא ניתן לומר כי מדובר בהחלטה בלתי סבירה באורח קיצוני, שכן מדובר בפרק זמן קצר עד אשר יאוישו המשרות, ולפיכך ספק עד כמה הפגיעה גדולה.** תקופת הבחירות חלפה עברה לה. פעילות ועדות האיתור יכולה כבר להתחדש גם לדעת המתנדבים להחמיר. אין כל פגם בקידום הליכי האיתור והבחירה גם קודם להרכבת הממשלה החדשה. בתוך שבועות אחדים, לכל היותר, תחל כהונת ממשלה חדשה אשר תוכל לאשר את המלצות ועדות האיתור. **מנגד, הארכת כהונת נושאי המשרות עלולה לעשות את סיום הליך הבחירה לדחוף פחות, וממילא הליך בחירת המחליפים ישוב להתנהל על מי מנוחות.האינטרס הציבורי המגולם בהחלטת הממשלה על קציבת כהונות הבכירים יצא נפגע מכך.**

16. **לסיכום נקודה זו:** הצורך לאייש את התפקידים הבכירים והרגישים בשירות המדינה ולא להותירם בלתי מאוישים הוא שיקול חשוב שעל ועדת החריגים לשקול, אולם המשקל שנתנה לו הוועדה הוא סביר בהחלט בנסיבות העניין. ראשית, **משום שלא ניתן לקבל את הטענה כי החלטת הוועדה היא שגרמה לחלל באיוש המשרות**: פתרון של מינוי **ממלא מקום** הוא הפתרון הלגיטימי לפי החוק, ומעבר לכך, הנחיית היועמ"ש **לעצור את פעילות ועדות האיתור** בתקופת בחירות היא הנחייה מחמירה מעבר למתחייב בדין, ונקבע בה כי בהתקיים צורך חיוני יש לחרוג ממנה. על רקע ההיצמדות להנחיית היועמ"ש וההימנעות מן השימוש בחריג הקבוע בה, אשר מונעות מינויו של מחליף ומותירות חלל במשרה שהתפנתה, ברור שלא החלטתה של ועדת החריגים היא אשר יצרה את המצב שבו המשרות נותרות בלתי מאוישות. לא בה היאשם, ולפיכך גם לו ייקבע באופן תיאורטי כי התוצאה היא <u>מצב</u> בלתי סביר באופן קיצוני, התוצאה אינה צריכה להיות שינוי החלטת הוועדה. **שתי החלטות אחרות, של גורמים אחרים, קודמות להחלטת הוועדה ביצירת המצב הזה**: ההחלטה שלא למנות ממלא מקום, וההחלטה להקפיא את פעולת ועדות החריגים. ניתן לתקן זאת גם כעת, ברגעים אלו, אם הגורמים הרלוונטים יעשו את המוטל עליהם. החריגה מהנחיית היועץ המשפטי והתרת קידום הליכי האיתור בוועדות האיתור, או מינוי ממלא מקום זמני בהתאם לחוק, יסבו לאמון הציבור פגיעה פחותה מזו שיסב כינוס ועדת החריגים לעיון נוסף בהחלטתה ללא שיש לכך הצדקות כבדות משקל.
מעבר לכך, לאור תקופת הזמן הקצרה שעליה מדובר ניתן לשער שלא ייגרם נזק רב.

17. **מנגד**, אל מול שיקול ה"נזק" שבהותרת תפקיד בלתי מאויש, העניק יו"ר הוועדה **מעמד של בכורה לצורך ביישום החלטת הממשלה והטמעתה בשירות המדינה.** שיקול זה הוא כמובן שיקול רלוונטי וענייני. החלטות ממשלה אינן מתקבלות לשווא, וקביעת מדיניות של היצמדות להוראותיהן ולרוחן כדי ליישם אותן ולהגשים את תכליתן היא מהלך ראוי. מחובתו של בעל תפקיד בשירות המדינה לנהוג כן. יתר על כן, גם מדיניות מחמירה שתכליתה "שידור מסר" לכלל הגורמים הנוגעים לעניין, ובעניין שלנו לכלל הגורמים העוסקים במשרות בשירות הציבורי, היא מדיניות לגיטימית. **ועדת החריגים עשתה אפוא שימוש נכון וראוי בשיקול דעתה, ומילאה את חובתה כשפעלה להגשים את החלטת הממשלה כרוחה. בנסיבות הללו אין הצדקה לכינוס מחודש של הוועדה, ובית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע כי ההחלטה מצויה בתוך מתחם הסבירות, לכל הפחות.**

18. **המסקנה מכל האמור היא כי החלטת וועדת החריגים מצויה ללא ספק בתוככי מתחם הסבירות, ובוודאי שלא ניתן לראות בה החלטה בלתי סבירה <u>באופן קיצוני</u> שיצדיק את כינוסה של הוועדה מחדש או את התערבות בית המשפט בה.**

<u>ב. כשרות ההליך:</u>

<u>אימתי מוסמכת רשות מנהלית לשוב ולדון בהחלטה</u>

19. נקודת המוצא היא כי אין עקרון סופיות על החלטות מנהליות, ורשות מנהלית רשאית לשוב ולשקול את החלטותיה. ברם, משמעות הדברים אינה כי רשות מנהלית יכולה לחזור בה מהחלטתה ללא כל סיבה ולקבל החלטה שונה. "**הנפקות של היעדר הסופיות אינו שהחלטות מנהליות ניתנות לתיקון בכל עת ללא מגבלה אלא רק שהן ניתנות לתיקון בהתקיים טעמים כבדי משקל**" (דפנה ברק-ארז **משפט מנהלי** 373 (2010)). חובת הנאמנות לציבור, הצורך ביציבות ובוודאות והאינטרס לחזק את אמון הציבור בהליך המינהלי מחייבים כי משנקבעה החלטה מנהלית, היא תשונה רק אם ישנם לכך טעמים כבדי משקל.

20. מהם אותם "**טעמים כבדי משקל**" שבגינם ניתן לתקן החלטה מנהלית? בפסיקה ובספרות (שם, 386) מופיעות בעיקר העילות האלה: **אי חוקיות ההחלטה**; **שינוי נסיבות מהותי**; **וטעות מהותית**.

בנוגע להחלטת ועדת החריגים, כפי שיפורט להלן, לא ניתן להצביע על קיומה של אחת מן העילות הללו. ברור, ואין חולק, כי הישיבה שקיימה וההחלטה שקיבלה היו **חוקיות**, וקשה להעלות על הדעת סתירה בין תוכן החלטתה לבין הוראה חוקית. קשה גם להעלות על הדעת **שינוי נסיבות מהותי**, רלוונטי להחלטה, מיום 30 לדצמבר 2012 ועד למועד כתיבת שורות אלה: "**צריך ששינוי הנסיבות יהיה, ראשית, בדבר השייך לעניין (רלוואנטי), ושנית, שיהיה משמעותי**", כדי שיצדיק את שינוי ההחלטה (בג"ץ 15/96 **תרמוקיר חורשים נ' הרשות השנייה לטלוויזיה ולרדיו**, פ"ד נ(3) 397, 408 (1996)).

21. עיון בפרוטוקול ישיבת הוועדה, המצורף **כנספח א'** לבקשת הפורום להצטרפות להליך, שולל גם את האפשרות לקיומה של **טעות** בהחלטתה. **במישור העובדתי**, כלל הנתונים העובדתיים הנוגעים לרקעו, לתפקידו ולהליך החלפתו של כל אחד מבעלי המשרות שלגביהם התבקשה ההארכה עמדו לנגד עיני חברי הוועדה. גם מבחינת השיקולים הרלוונטיים, הללו הועלו על ידי חברי הוועדה ונדונו ביסודיות. הפרוטוקול מלמד כי חברי הוועדה שקלו את מצבו של כל אחד מן המועמדים, את האינטרס הציבורי בהשארתו בתפקידו, את משמעות סיום כהונתו, את נסיבות הרקע המעכבות את פעולת ועדות האיתור, את האינטרס החשוב של ביצוע החלטת הממשלה והגשמת תכליתה, וכל שיקול רלוונטי אחר. כעולה מן הפרוטוקול, וכפי שפירטנו בתחילת חוות דעתנו, ההכרעה התבססה על **שיקולים של מדיניות** ששקל יו"ר הוועדה.

22. לאור העובדה כי כלל השיקולים נשקלו ואוזנו, וההחלטה היתה פרי של **מדיניות**, ישנו קושי גדול להסתמך על טענה לפיה טעתה הוועדה **בשיקול דעתה** כדי לכנס את הוועדה ולקבל החלטה מתקנת. ההלכה בעניין זה היא כי "**כאשר הרשות מעוניינת לשקול מחדש את החלטתה במתכונת של חשיבה מחדש, ראוי בדרך כלל לסייג את כוחה לעשות כן, על מנת למנוע מצב שבו השינוי הוא המצב הטיפוסי בהתנהלותה**" (ברק-ארז, שם, עמוד 392; וראו ע"א 433/80 **נכסי י.ב.מ. ישראל בע"מ נ' מנהל מס רכוש**, פ"ד לז(1) 337 (1983)). הפעלת שיקול הדעת מחדש תהיה מוצדקת, בעיקרו של דבר, כאשר חל שינוי נסיבות, כנ"ל, אשר מחייב הערכה מחודשת של האיזון בין השיקולים שעשתה הרשות בהחלטתה הראשונה (ראו בג"ץ 5760/93 **פלונית נ' ועדת התלונות על פי חוק הפסיכולוגים**, פ"ד נ(4) 194, 203 (1995)). בנסיבות הללו לא ניתן לתלות את החלטת ועדת התריגים בטעות מהותית, באופן שיצדיק את כינוס הוועדה לשם קבלת החלטה חדשה.

23. בהעדר עילה שתצדיק זאת, ובמצב שבו ברור לחלוטין כי הנסיבות לא השתנו, קבלת החלטה חדשה **תהא חשודה כנגועה בשיקולים זרים או כנובעת מהשפעות זרות** על שיקול דעת חברי הוועדה. יש לכך משמעות בשני מישורים. **ראשית**, במצב דברים זה דווקא החלטה של הוועדה לשוב ולהתכנס היא אשר עשויה להיותחשופה להתערבות שיפוטית, (בג"ץ 5016/96 **חורב נ' שר התחבורה**, פ"ד נא(4) 1, 106-109 (1997)), על אחת כמה וכמה שלא ניתן לקבל את העתירה דנן ולכפות עליה לשוב ולהתכנס. **שנית**, במישור הציבורי, גם בהעדר עילת התערבות מצד בית משפט קבלת החלטה כזו **עשויה לעלות במטבע של אמון הציבור**, שכן ריבוי החלטות תכופות באותו עניין סימן הוא לאי תקינות מנהלית (ראן בג"ץ 849/92 **שמן (תעשיות) בע"מ נ' מינהלת מרכז השקעות** פ"ד מז(2) 702, 712 (1993)).

24. בית המשפט הנכבד מתבקש לשוות לנגד עיניו את ההשלכות של קבלת העתירה, וכינוסה מחדש של הוועדה כדי לשוב ולדון באותו עניין בדיוק שבו דנה לפני כחודש ימים, בהעדר כל שינוי נסיבות, על אמון הציבור בהליך מינוי הבכירים בשירות המדינה. בית המשפט הנכבד מתבקש גם לשוות לנגד עיניו את ההשלכות של קבלת העתירה על אמון הציבור בתוקפן של החלטות ממשלה בתחום תקינות המנהל הציבורי, כאשר יישום החלטה עקרונית ופורצת דרך על קציבת כהונת בכירים מסוכלת למעשה רק משום שהגורמים האמונים על כך נמנעו מלאייש מבעוד מועד את המשרה.

ג. משמעויות עקרונית:

השלכות של קביעה כי החלטת הוועדה שלא להאריך את הכהונה בטלה

25. הטענה כי החלטת ועדת חריגים שלא להאריך מינוי בהעדר מחליף היא החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני ודינה בטלות, משמעותה מרחיקת לכת. ראשית, היא מכפיפה את החלטת הממשלה על קציבת תקופת כהונה לנסיבות, ומתנה אותה במינוי מחליף. החלטת הממשלה לא כללה כל הסתייגות כזו. אם אכן חייבת ועדת החריגים להאריך מינוי של בעל משרה כל אימת שלא התמנה לו מחליף, הרי שוועדת החריגים אנוסה לסטות מהחלטת הממשלה, המחייבת סיום כהונה בתום התקופה שנקבעה, במספר רב מאד של מצבים. **עמדה כזו שוללת מן הוועדה שיקול**

דעת עצמאי, ומייתרת את קיומה או את הפנייה אליה בכל עת שלא נבחר מחליף. יש בה משום **התפרקות של הוועדה משיקול הדעת שהקנתה לה החלטת הממשלה, בניגוד לחובותיה על פי דין**.

26. יתר על כן, עמדה כזו מעבירה את הכוח להאריך כהונות נושאי משרה מן הוועדה - האמונה על יישום החלטת הממשלה למעט מצבים חריגים - לידיהם של נציבות שירות המדינה והיועץ המשפטי לממשלה. כאמור לעיל, החלטת היועץ המשפטי לממשלה על הקפאה מוחלטת וגורפת של כל פעולות מינוי המשרות בשירות המדינה היא החלטה מעל ומעבר לנדרש לפי הדין. אם ישנה חובה, כטענת העותר, להאריך מינויים עד לבחירת מחליפים, והסמכות לעכב בחירת מחליפים נתונה ליועץ המשפטי לממשלה ולנציבות שירות המדינה, הרי שבידי הגורמים הללו ניתן המפתח לקציבת שירות הבכירים. אף שחזקה עליהם שהחלטותיהם לעניין פעולת ועדות האיתור נעשות משיקולים ענייניים בלבד, החלטות הממשלה על קציבת כהונת הבכירים לא כיוונה לכך בהקמת ועדת החריגים. כעולה מנוסח החלטת הממשלה, תכליתה היא **קציבה גורפת של כהונות הבכירים.** הקמת ועדת החריגים נועדה לדון **במקרים פרטניים בלבד**, ולאשר **הארכות ספציפיות** בהתאם לאפשרות ולנסיבות. לאור תכלית זו יש לבחון את החלטת ועדת החריגים ואת סבירותה.

27. לאור המשמעויות העקרוניות הללו לא ניתן לקבל את הטענה כי החלטת ועדת החריגים שלא להאריך את המינויים גם כאשר לא נבחר מחליף דינה בטלות. המסקנה העולה היא הפוכה: **ועדת החריגים פעלה בהתאם לסמכות שניתנה לה בהחלטת הממשלה, כלומר, לאפשר חריגה מהחלטת הממשלה במצבים חריגים בלבד ולא כברירת מחדל. אלמלא פעלה כך וועדת החריגים, ניתן היה לטעון נגדה כי היא חורגת מסמכותה, מתפרקת ממנה ומעבירה את הסמכות המעשית להאריך כהונת בעלי משרות לגורמים אחרים.**

<u>סיכום ומסקנות</u>

28. תמונה עגומה עולה מן הסוגיה כולה.

החלטת ממשלה לפעול למען תקינות המנהל הציבורי ולקצוב את תקופת כהונת נושאי המשרה הבכירים, החלטה שהתקבלה לאחר עבודה מקיפה של וועדות שהוקמו לצורך זה, איננה מיושמת.

תחת חתירה ליישומה, ככתבה וכלשונה, פועלים גורמים במערכת השלטונית להאריך את כהונת הבכירים המכהנים עוד ועוד; נמנעים מלמנות תחתם ממלאי מקום כפי שקובע החוק, ונמנעים מלכנס ועדות איתור שיעסקו במינוי מחליפים של קבע.

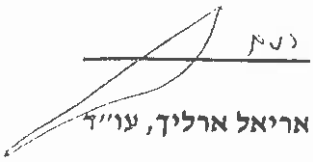
הפורום מבקש להתריע כי קבלת העתירה הזו תהיה שלב נוסף בהפחתת ערכה ומשמעותה של החלטת הממשלה.

מעבר לכך, גם ניתוח משפטי של הסוגיה מעלה כי דין העתירה להידחות.

29. בחינת המשקל שנתנה ועדת החריגים לנזקים שעלולים להיגרם מהותרת התפקידים בלתי מאוישים, מעלה כי לא ניתן לראות בהחלטת הוועדה משום יצירת נזק בלתי סביר, ובוודאי שלא

32. לפיכך, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע כי החלטת הוועדה מצויה בתוך מתחם הסבירות; כי אפילו אם תתקבל טענתה העותר כי המצב שנוצר הוא בלתי סביר, לא ניתן לתלות בצוואה של הוועדה את קולר הותרת המשרות בלתי מאוישות; כי ההחלטה מסתמכת על שיקולים ראויים, לרבות שיקולי המדיניות; ולאור כל זאת לדחות את העתירה לגופה.

היום, 29 בינואר 2013



אריאל ארליך, עו"ד

ב"כ פורום קהלת

בשם יתיד בית המשפט

פורום קהלת (ע"ר)
עם ועולמו 8, ירושלים
משרד 026312720
office@kohelet.org.il
www.kohelet.org.il

י שבט תשע"ג
21 לינואר, 2013

יו"ר
פרופ' משה קופל

ראשי מחלקות
עו"ד אריאל ארליך
ד"ר אביעד בקשי
ד"ר יצחק קליין

עמיתים בכירים
פרופ' אבי בל
פרופ' אבי דיסקין
ד"ר אשר מאיר
ד"ר עמיחי מגן
פרופ' גידי ספיר

עמיתי מחקר
עו"ד אסף הדני
רמי סדן

חוקרים
מאיר בוחניק
יצחק בנון
עו"ד אביטל ב.
איציק דניאל
בעז לוי
דני לסמי
עו"ד מורן נגיד
אורי עקביה
משה פרוכט
יאיר שפירא

מנהלה
דבי בן הרב

מנכ"ל
עו"ד מאיר רובין
(נריה)

לכבוד:

עו"ד הראל לוקר, מנכ"ל משרד רוה"מ,
בדוא"ל mankals@pmo.gov.il
ובפקס 02-651-3955;

עו"ד משה דיין, נציב שירות המדינה,
בדוא"ל naziv@civil-service.gov.il
ובפקס 02-560-5340;

הנדון: **ועדת החריגים לקציבת כהונת נושאי משרה בכירים מכהנים**

סימוכין: מר14

מכובדיי,

פורום קהלת הוקם על ידי שורה של אנשי אקדמיה בתחומי המשפטים, הכלכלה ומדע המדינה והוא פועל לעיגון מעמדה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי, לחיזוק הדמוקרטיה הישראלית, קידום חירות הפרט ועידוד יישום עקרונות השוק החופשי בישראל. הפורום הוא עצמאי לחלוטין, אינו מפלגתי וממומן על ידי תורמים פרטיים בלבד.

בחודשים האחרונים בחן הפורום את יחסי הדרג הפקידותי והדרג הנבחר בישראל והוא מייחס חשיבות רבה ליישום החלטות הממשלה בנוגע לקציבת כהונת נושאי משרה בכירים בשירות המדינה, ככתבן וכלשונן.

מפרסומים בכלי התקשורת עולה כי בימים האחרונים נעשים ניסיונות להביא לכינוסה מחדש של ועדת החריגים לקציבת כהונת נושאי משרה בכירים מכהנים, כדי להפוך החלטה קודמת של הועדה מיום 30 בדצמבר 2012 שלא להאריך את כהונתם של ארבעה בכירים, ביניהם המשנה ליועץ המשפטי לממשלה וראש הרמו"ט במשרד המשפטים.
כמו כן, פורסם כי הוגשה עתירה ברוח זו לבג"ץ בנוגע להארכת כהונתו של ראש הרמו"ט וכי היועץ המשפטי לממשלה מתלבט האם לגבות את החלטת הועדה.

(15)

כמפורט בחוות הדעת המשפטית המצורפת, החלטת ועדת החריגים, בייחוד לאור המדיניות המוצהרת של הוועדה לממש ביתר שאת את החלטת הממשלה לקציבת כהונות הבכירים, היא החלטה סבירה בהחלט, ובוודאי שלא ניתן להצביע על פגם שנפל בה כדי לעשותה בלתי סבירה באופן קיצוני.

הטענה הנטענת בעתירה כי החלטה היא בלתי סבירה באופן קיצוני נשענת על בסיס רעוע. כפי שמפורט בגוף חוות הדעת, **לא החלטת הוועדה היא אשר גרמה למצב שבו המשרות אינן מאוישות**. דרך המלך היא **מינוי ממלא מקום**, כפי שקובע חוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959 בסעיף 23א. לא זו בלבד, גם **החלטת היועץ המשפטי לממשלה לעצור את פעילות ועדות החריגים בשל תקופת הבחירות היא החלטה שאיננה הכרחית לפי דין**, ואף בהנחיית היועץ המשפטי עצמו נקבע חריג ולפיו צורך חיוני באיוש המשרה יצדיק שלא לעצור את פעילות וועדת האיתור.
משמעות הדבר היא כי החלטת היועץ המשפטי לממשלה, ונציב שירות המדינה בעקבותיו, שלא להמשיך את הליך ועדות האיתור, תוך 'התנדבותי' לנקוט עמדה המחמירה מן הדין, מן הפסיקה ומהנחיית היועץ המשפטי עצמה, היא אשר גרמה לכך שהתפקיד אינו מאויש.

בחוות דעתנו אנו מצביעים על כך **שבאופן אבסורדי, בשם השמירה על אמון הציבור נעצרה פעולתן של ועדות האיתור, בעוד שהפגיעה שתיגרם לאמון הציבור בהליך מינוי הבכירים תהא גדולה אף יותר אם תכונס הוועדה לשם שינוי החלטתה בלא שיש לכך טעם ענייני**.

יש לזכור, ואף על כך אנו עומדים בחוות דעתנו, כי החלטת הממשלה נועדה בראש ובראשונה לקצוב את תקופת כהונת הבכירים, וועדת החריגים לא נועדה אלא לבחון מקרים פרטניים לאור נסיבותיהם המיוחדות. לפיכך, הכפפת שיקול דעתה של ועדת החריגים באופן גורף להחלטת היועץ המשפטי לממשלה ולנציב שירות המדינה בדבר עצירת הליך איתור המחליפים מרוקנת מתוכן הן את החלטת הממשלה והן את סמכותה של ועדת החריגים.

בנוסף לאמור, כמפורט בגוף חוות הדעת, **כינוסה מחדש של ועדת החריגים כדי לדון מחדש בהחלטתה מעוררת בעיות משפטיות כבדות משקל**. ראשית, כינוסה לקבל החלטה חדשה בעניין שבו כבר התקבלה החלטתה, בלא שיש לכך הצדקה כגון גילויה של טעות מהותית או שינוי נסיבות, **עשויה לעורר חשד של שיקולים זרים או השפעה בלתי הוגנת על שיקול דעתם של חברי הוועדה. חשד זה עשוי אף להצדיק התערבות שיפוטית אם תוגש עתירה לבג"ץ**. בנוסף, כינוסה עשוי לדעתנו לפגוע בעצמאות שיקול הדעת של הועדה, ולו למראית עין; לפגוע באמונו של הציבור בטוהר דרכי מינוי הפקידות הבכירה; ולגרום לזילות בהחלטת הממשלה בדבר קציבת כהונת נושאי משרה בכירים.
בנוסף לכך, לאור גדריה של הסמכות הנתונה לוועדה לפי החלטת הממשלה, **ספק גדול** האם מוסמך יו"ר הוועדה לשוב ולכנסה כדי לדון **בהארכת כהונה שכבר פקעה**, כפי שפרטנו בחוות דעתנו. יש רגליים לטענה כי מדובר במעשה עשוי, שאין בסמכות הוועדה לשנותו, כי אם לממשלה בלבד.

(16)

לאור האמור במכתב זה ובחוות הדעת המצורפת אליו, בקשתנו מכבודכם כי תשמרו על אמון הציבור בעצמאותה של ועדת החריגים ועל מעמדן ורוחן של החלטות הממשלה, ותמנעו מלכנס את ועדת החריגים לדיון חוזר.

אם יגיעו שאלות אלו לבירור בבג"ץ, יהא הפורום נכון להצטרף להליך ולהציג בפירוט בפני בית המשפט את עמדתו.

בכבוד רב,

פרופי אבי בל, עו"ד
עמית בכיר

מאיר רובין, עו"ד
מנכ"ל

העתק:
עו"ד יהודה ויינשטיין, היועץ המשפטי לממשלה.
עו"ד דינה זילבר, המשנה ליועמ"ש (ייעוץ) וחברת ועדת החריגים.
רו"ח דורון כהן, מנכ"ל משרד האוצר וחבר ועדת החריגים.
ד"ר גיא רוטקופף, עו"ד, מנכ"ל משרד המשפטים.

17

י׳ שבט תשע״ג
21 לינואר, 2013

חוות דעת בדבר קציבת כהונת נושאי משרה בתקופת בחירות

רקע ומסגרת משפטית

1. ביום 7 בספטמבר 2008 קיבלה ממשלת ישראל ה-31 החלטה בדבר קביעת תקופת כהונתם של נושאי משרה בכירים בשירות המדינה (החלטה מס׳ 4062). החלטה זו קובעת הסדרים לקציבת תקופת כהונתם של נושאי משרה בכירים, בהתאם לשלוש קטגוריות שנקבעו בה: כהונה שאינה ניתנת להארכה, כהונה הניתנת להארכה, וכהונה לתקופת זמן מינימלית שאיננה קצובה. בהחלטת הממשלה הוקם גם צוות מקצועי לגיבוש הצעה לרשימת המשרות הבכירות לכל אחת מן הקטגוריות והצעה למשך התקופות.

2. ההצעה שגיבש הצוות התקבלה ביום 8 בפברואר 2009, בהחלטת אותה הממשלה, מס׳ 4470. שלוש מן המשרות שלגביהן ניתנה ההחלטה שבה עוסקת חוות דעת זו סווגו בקטגוריה הראשונה, כלומר כהונה שאינה ניתנת להארכה: כהונת הסטטיסטיקן הממשלתי נקצבה לשש שנים; כהונת ראש הרשות המשפטית לטכנולוגיה ומידע והגנה על הפרטיות נקצבה אף היא לשש שנים; משרת משנה ליועץ המשפטי נקצבה לשמונה שנים. משרת מנהל מינהל איזורי פיתוח במשרד התמ״ת סווגה בקטגוריה השנייה, ונקצבה לארבע שנים עם אפשרות להארכה בארבע שנים נוספות.

3. ביום 27 בדצמבר 2009 קיבלה הממשלה ה-32 החלטה על קציבת כהונתם של נושאי משרה מכהנים (החלטה מס׳ 1154), כלומר על דרך יישום החלטה מס׳ 4062 הנ״ל לגבי נושאי משרה שמונו קודם שנתקבלה. ככלל, קובעת החלטה זו כי כהונתם של נושאי המשרה המכהנים תפקע בהתאם למועדים שנקבעו בהחלטות הקודמות (למעט נושאי משרה שכהונתם אמורה הייתה לפקוע לפני או בסמוך למועד קבלת ההלטות הנ״ל).
בד בבד נקבע בהחלטה כי תוקם ועדת חריגים שתהא ״מוסמכת לדון בכל מקרה פרטני בו יתעוררו בעיות או קשיים ביישום החלטת הממשלה להחיל את ההסדר בדבר קציבת כהונה על מכהנים, ותהיה מוסמכת לדון בהארכת תקופת כהונה של נושא משרה, או במציאת תפקיד חלופי, אם תמצא כי מתקיימות נסיבות המצדיקות או מאפשרות זאת״ (סעיף ד(4) להחלטה). ביתר פירוט קובע סעיף ד(5) להחלטה את הנסיבות שבעטיין מוסמכת הוועדה להאריך תקופת כהונה: נסיבות אישיות (כגון קירבה לגיל פרישה או השלמת זכויות פנסיה); צרכים ארגוניים של המשרד הממשלתי שבו מועסק נושא המשרה; או איתור משרה אחרת לנושא המשרה אם הנסיבות מצדיקות ומאפשרות זאת.

4. ביום 30 בדצמבר 2012 התכנסה ועדת החריגים כדי לדון בארבע בקשות להארכת כהונה של ארבעה בכירים בשירות המדינה שכהונתם עמדה לפקוע (שניים מהם ביום המחרת, 31 לדצמבר 2012). בפתח הדיון הדגיש יו״ר הוועדה, מנכ״ל משרד ראש הממשלה, כי עקרון קציבת הכהונה שקבעה הממשלה

בהחלטותיה משקף את הערך החשוב שרואה הממשלה ברענון השורות, וכי יש בכך תועלת רבה לשירות הציבורי. יו"ר הוועדה הוסיף וציין כי מאז שהתקבלה החלטת הממשלה נעשתה הפנייה לוועדת החריגים לנוהג קבוע. כתוצאה מכך משרדי הממשלה תולים את יהבם בחסדיה של ועדת החריגים במקום להיערך מבעוד מועד להחלפת נושאי המשרה, באופן המביא לזילות החלטת הממשלה והפיכתה לאות מתה. אישור הארכת כהונה צריך להיעשות, לדבריו, במצבים חריגים ביותר, ולא מחמת קושי במציאת מחליף או ממלא מקום לנושא המשרה. גם הבחירות, לדבריו, אינן מצדיקות חריגה מכך, שכן ממילא מועדן קרוב ולפיכך הפגיעה מהותרת המשרה בלתי מאויישת היא קצרת מועד ואיננה 'כצעקתה'.
לגבי כל ארבעת הבכירים נחלקו דעות חברי הוועדה, ובהעדר הכרעה לא הוארכה כהונתם של כל הארבעה.

5. נגד ההחלטה בעניינו של עו"ד יורם כהן, ראש הרשות למשפט, טכנולוגיה ומדע במשרד המשפטים, הוגשה עתירה לבג"ץ, בטענה כי הותרת תפקידו בלתי מאויש היא החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני ("**העתירה**"). הסעד שהתבקש בעתירה הוא כי ועדת החריגים תקבל החלטה חדשה, להאריך את כהונתנו של ראש רמו"ט.

<u>ההיבטים המשפטיים העולים מן הסוגיה</u>

<u>א. אימתי מוסמכת רשות מנהלית לשוב ולדון בהחלטה</u>

6. נקודת המוצא היא כי אין עקרון סופיות על החלטות מנהליות, ורשות מנהלית רשאית לשוב ולשקול את החלטותיה. ברם, משמעות הדברים אינה כי רשות מנהלית יכולה לחזור בה מהחלטתה ללא כל סיבה ולקבל החלטה שונה. "**הנפקות של היעדר הסופיות אינו שהחלטות מנהליות ניתנות לתיקון בכל עת ללא מגבלה אלא רק שהן ניתנות לתיקון בהתקיים טעמים כבדי משקל**" (דפנה ברק-ארז **משפט מנהלי** 373 (2010)). חובת הנאמנות לציבור, הצורך ביציבות ובוודאות והאינטרס לחזק את אמון הציבור בהליך המינהלי מחייבים כי משנקבעה החלטה מנהלית, היא תשונה רק אם ישנם לכך טעמים כבדי משקל.

7. מהם אותם "**טעמים כבדי משקל**" שבגינם ניתן לתקן החלטה מנהלית? בפסיקה ובספרות (שם, 386) מופיעות בעיקר העילות האלה: **אי חוקיות ההחלטה**; **שינוי נסיבות מהותי**; **וטעות מהותית**.
בנוגע להחלטת ועדת החריגים, אנו מתקשים להצביע על קיומה של אחת מן העילות הללו. ברור, ואין חולק, כי הישיבה שקיימה וההחלטה שקיבלה היו **חוקיות**, וקשה להעלות על הדעת סתירה בין תוכן החלטתה לבין הוראה חוקית. קשה גם להעלות על הדעת **שינוי נסיבות מהותי**, רלוונטי להחלטה, מיום 30 לדצמבר 2012 ועד למועד כתיבת שורות אלה: "**צריך ששינוי הנסיבות יהיה, ראשית, בדבר השייך לעניין (רלוואנטי), ושנית, שיהיה משמעותי**", כדי שיצדיק את שינוי ההחלטה (בג"ץ 96/15 **תרמוקיר חורשים נ' הרשות השנייה לטלוויזיה ולרדיו**, פ"ד נ(3) 397, 408 (1996)).

8. עיון בפרוטוקול ישיבת הוועדה, המצורף **כנספח א'** לחוות דעת זו, שולל גם את האפשרות כי לקיומה של **טעות** בהחלטתה. **במישור העובדתי**, כלל הנתונים העובדתיים הנוגעים לרקעו, לתפקידו ולהליך החלפתו של כל אחד מבעלי המשרות שלגביהם התבקשה ההארכה עמדו לנגד עיני חברי הוועדה. גם מבחינת השיקולים הרלוונטיים, הללו הועלו על ידי חברי הוועדה ונדונו ביסודיות. הפרוטוקול מלמד כי חברי הוועדה שקלו את מצבו של כל אחד מן המועמדים, את האינטרס הציבורי בהשארתו בתפקידו, את משמעות סיום כהונתו, את נסיבות הרקע המעכבות את פעולת ועדות האיתור, את האינטרס החשוב של ביצוע החלטת הממשלה והגשמת תכליתה, וכל שיקול רלוונטי אחר. כעולה מן הפרוטוקול, וכפי שפירטנו בתחילת חוות דעתנו, ההכרעה התבססה על **שיקולים של מדיניות** ששקל יו"ר הוועדה.

9. לאור העובדה כי כלל השיקולים נשקלו ואוזנו, וההחלטה היתה פרי של מדיניות, ישנו קושי גדול להסתמך על טענה לפיה טעתה הוועדה **בשיקול דעתה** כדי לקבל החלטה מתקנת. ההלכה בעניין זה היא כי "**כאשר הרשות מעוניינת לשקול מחדש את החלטתה במתכונת של חשיבה מחדש, ראוי בדרך כלל לסייג את כוחה לעשות כן, על מנת למנוע מצב שבו השינוי הוא המצב הטיפוסי בהתנהלותה**" (ברק-ארז, שם, עמוד 392; וראו ע"א 80/433 **נכסי י.ב.מ. ישראל בע"מ נ' מנהל מס רכוש**, פ"ד לז(1) 337 (1983)). הפעלת שיקול הדעת מחדש תהיה מוצדקת, בעיקרו של דבר, כאשר חל שינוי נסיבות, כנ"ל, אשר מחייב הערכה מחודשת של האיזון בין השיקולים שעשתה הרשות בהחלטתה הראשונה (ראו בג"ץ 93/5760 **פלונית נ' ועדת התלונות על פי חוק הפסיכולוגים**, פ"ד נ(4) 194, 203 (1995)). דומה כי בנסיבות הללו לא ניתן לתלות את החלטת ועדת החריגים בטעות מהותית, באופן שיצדיק את כינוס הוועדה לשם קבלת החלטה חדשה.

10. בהעדר עילה שתצדיק זאת, ובמצב שבו ברור לחלוטין כי הנסיבות לא השתנו, קבלת החלטה חדשה תהא חשודה כנגועה בשיקולים זרים או כתוצאה של השפעות זרות על שיקול דעת חברי הוועדה. יש לכך משמעות בשני מישורים. **ראשית**, קבלת החלטה כזו **תהא חשופה להתערבות שיפוטית**, אם אמנם ישתכנע בית משפט כי לא היה בסיס איתן שיצדיק את שינויה מלבד שקילת שיקולים זרים (בג"ץ 96/5016 **חורב נ' שר התחבורה**, פ"ד נא(4) 1, 106-109 (1997)). **שנית**, במישור הציבורי, גם בהעדר עילת התערבות מצד בית משפט קבלת החלטה כזו **עשויה לעלות במטבע של אמון הציבור**, שכן ריבוי החלטות תכופות באותו עניין סימן הוא לאי תקינות מנהלית (ראן בג"ץ 92/849 **שמן (תעשיות) בע"מ נ' מינהלת מרכז השקעות** פ"ד מז(2) 702, 712 (1993)).

11. יתירה מכך, בהחלטת הממשלה מס' 1154 הוסמכה הוועדה לדון בהארכת כהונתם של נושאי משרה **מכהנים**. אין חולק כי בנקודת הזמן שבה אנו מצויים ארבעת נושאי המשרה שבהחלטה הנדונה **אינם מכהנים** עוד בתפקידיהם. כמובן, אין בהחלטת הממשלה ולו רמז משתמע להסמכתה של ועדת החריגים לפעול עם עם פקידים שכהונתם **הסתיימה**. לפיכך, גם אילו התקיימו בעניינם הטעמים כבדי המשקל הנ"ל המאפשרים לרשות לשנות את החלטתה, עדיין ישנו ספק רב אם יש לוועדת החריגים **סמכות חוקית** לשוב ולהתכנס לאחר סיומה של כהונה, כדי לקבל החלטה באשר ל"הארכתה" של הכהונה. למעשה,

לאחר שפקעה הכהונה, אין במדובר בהארכתה אלא במינוי מחדש. זאת ועדת החריגים איננה מוסמכת לעשות, כל עוד לא קיבלה הממשלה החלטה מפורשת המסמיכה אותה לכך.

ב. השיקולים שעל כפות המאזניים - יישום והטמעת החלטת הממשלה אל מול איוש התפקיד

12. הטענה המרכזית אשר עומדת בבסיס העתירה שהוגשה נגד החלטת הוועדה היא כי הותרת משרתו של ראש רמו"ט בלתי מאויישת גורמת נזק רב לאינטרס הציבורי, עד כדי חוסר סבירות קיצוני. טענה דומה ניתן למצוא גם בפרוטוקול ישיבת ועדת החריגים, בדבריהם של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ) ונציב שירות המדינה. אין ספק כי זהו שיקול שיש לשקול בכובד ראש. עם זאת, בדברים שלהלן ננתח את הטענה וניווכח כי **אין בה ממש** משלושה טעמים: משום ש**מדובר בפגיעה מתונה**, ולא יכצעקתהי; משום ש**לא החלטת הוועדה היא שיצרה את החלל באיוש המשרות**, אלא החלטות הגורמים שלא למנות ממלאי מקום ולעצור את פעולת ועדות האיתור; ומשום שהשיקול הנגדי ששקלה הוועדה - ליישם את החלטת הממשלה - הוא **שיקול ראוי** שניתן להעניק לו משקל רב. לאור כל הטעמים הללו, ברור כי החלטת הוועדה מצויה בתוך מתחם הסבירות, ואין עילה משפטית להתערבות בה.

13. **ראשית, מדובר בפרק זמן קצר, ולפיכך ספק עד כמה הפגיעה גדולה.** תקופת הבחירות עומדת לפני סיום בימים אלה. פעילות ועדות האיתור תוכל להתחדש מייד לאחריהן. אין כל פגם בקידום הליכי האיתור והבחירה גם קודם להרכבת הממשלה החדשה. ניתן לשער כי בתוך שבועות אחדים, לכל היותר, תחל כהונת ממשלה חדשה אשר תוכל לאשר את המלצות ועדות האיתור. מנגד, הארכת כהונת נושאי המשרות עלולה לעשות את סיום הליך הבחירה לדחוף פתוח, וממילא הליך בחירת המחליפים ישוב להתנהל על מי מנוחות. האינטרס הציבורי המגולם בהחלטת הממשלה על קציבת כהונות הבכירים יצא נפגע מכך.

14. **שנית, מינוי ממלא מקום זמני הוא הליך רגיל ולגיטימי**, שהרי מצבים שבהם נושא משרה מפנה את תפקידו ומותירו פנוי הם מצבים מצויים וצפויים. המחוקק היה ער לכך, וקבע בחוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959 כיצד יעשה הדבר:

> 23א. (ב) נתפנתה משרתו של נושא משרה או נבצר ממנו להשתמש בסמכותו או למלא את תפקידו, רשאי השר שעם משרדו נמנית המשרה (בסעיף זה – השר), בהתייעצות עם נציב השירות, להטיל על עובד מדינה אחר למלא את התפקיד, לתקופה שלא תעלה על שלושה חודשים.
>
> (ג) השר רשאי, לאחר התייעצות עם נציב השירות, להאריך את התקופה האמורה בסעיף קטן (ב) בתקופות נוספות, ובלבד שסך כל תקופת הטלת התפקיד באופן זמני לא תעלה על שישה חודשים; ואולם רשאי השר, בהסכמת נציב השירות והיועץ המשפטי לממשלה, להודיע לממשלה על הארכת תקופת הטלת התפקיד באופן זמני מעבר לשישה חודשים כאמור, בהתקיים נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת, וכל עוד מתקיימות נסיבות מיוחדות כאמור.

הן תפקיד משנה ליועץ משפטי לממשלה, הן ראש רמו"ט והן מנהל מינהל אזורי פיתוח נחשבים "נושא משרה" לצורך הסעיף (ראו סעיפים 23א(א), 23 והתוספת הראשונה לחוק זה). ניתן אפוא על-נקלה למנות ממלא מקום לתקופת הזמן הנדרשת, ולפיכך ההחלטה להותיר את התפקיד בלתי מאוייש איננה החלטה של ועדת החריגים. אין אפוא בסיס לטענה לפיה הותרת תפקיד בלתי מאויש עד אשר ייבחר מחליף היא החלטה בלתי סבירה, ובוודאי שלא באופן קיצוני. אפילו אם תתקבל הטענה כי המצב שנוצר הוא מצב בלתי סביר באופן קיצוני, הקולר אינו תלוי בצווארה של ועדת החריגים.

15. **בנוסף לכך, אין הכרח כי ועדת האיתור תחדל מפעילותה בתקופת הבחירות**. הנחיית היועץ המשפטי לממשלה שלא להמשיך בפעולתן של ועדות האיתור מעת שהוכרז על בחירות (הנחיה 1.1501, עודכנה לאחרונה בחשון התשע"ג, נובמבר 2012) מהווה "**החמרה וולנטרית**, שהיועמ"ש נטל על עצמו על מנת לשמש דוגמא למשרדים האחרים", כדברי המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ) בדיון בוועדת החריגים (הדגשה הוספה).
נפרט מעט בעניין זה.

16. נקודת המוצא היא כי בחוק-יסוד: הממשלה ובחוק הממשלה, התשס"א-2001 אין כל הגבלה על סמכויותיה של ממשלת מעבר. אדרבה, סעיף 30 לחוק-יסוד: הממשלה קובע את עקרון רציפות הממשלה, ולפיו במצב של החלפת ממשלה לפי כל אחת מן העילות המנויות בחוק-היסוד הנזכר "...תמשיך הממשלה היוצאת במילוי תפקידיה עד שתיכון הממשלה החדשה".
עם זאת, בשורה של פסקי דין קבע בית המשפט העליון כי הממשלה והשרים צריכים לנהוג באיפוק בעניין מינויים בתקופה זו. בהסתמך עליהם ניתנה הנחיית היועץ המשפטי לממשלה הנ"ל, ובהסתמך על הנחיה זו ניתנה גם הודעת נציבות שירות המדינה עג/6.

17. ברם, עיון בפסקי הדין הללו מעלה כמה נקודות חשובות.
א. צורך חיוני יגבר על ההעדפה שלא למנות בעלי משרה בתקופת בחירות:
"מקום שעולה צורך חיוני באיוש משרה ציבורית ולא ניתן למצוא לכך פתרון זמני חילופי עשוי הכורח האמור להכריע את הכף ולהכשיר הליך מינוי גם בעת שלטון מעבר" (בג"ץ 05/8815 **לנדשטיין נ' שפיגלר** (ניתן ביום 26.12.2005)).

הגיונו של סייג זה מובן מאליו, ובצדק הוא גם אומץ בהנחיית היועמ"ש ובהודעת נציבות שירות המדינה הנ"ל: **"ככל שקיימת חיוניות באיוש מיידי של המשרה, ולא ניתן למצוא לכך פתרון סביר והולם אחר, כגון על-ידי מינוי ממלא-מקום, ניתן לקיים את הליכי ועדת האיתור אם אישר זאת נציב שירות המדינה בהחלטה מנומקת".**
בדיון בוועדת החריגים תיארו מנכ"ל משרד המשפטים והמשנה ליועץ המשפטי (ייעוץ) את חשיבות תפקידיהם של נושאי המשרה שהארכת כהונתם התבקשה ואת הקושי להתמודד עם החלל שיותירו אחריהם (בייחוד בעניינה של המשנה ליועמ"ש (אזרחי)), ומנגד ביקשו "להתגמש ביחס לעקרון קציבת הכהונה". לעמדתנו, אם אכן ישנו צורך חיוני באיוש המינוי, **דרך המלך היא לאפשר את פעילות ועדת**

22

האיתור, בהתאם לסייג שנקבע בהנחית היועמ"ש הנ"ל ולאור פסיקתו של בית המשפט העליון, ולא לכפות על ועדת החריגים להתגמש בקציבת הכהונה בניגוד להחלטת הממשלה ותכליתה. במילים אחרות, אל מול החובה להגשים את החלטת ממשלה חוקית עומד רצון להגשים באופן מחמיר הנחיית יועץ משפטי שמבוססת על 'החמרה וולנטרית'. כשאלו הם פני הדברים, הטענה כי היאשם בהותרת התפקיד בלתי מאויש תלוי בועדת החריגים, עד כדי סיווגה כבלתי סבירה באופן קיצוני, היא טענה תמוהה. הרי לא ניתן לאחוז במקל משני קצותיו: מצד אחד לטעון כי המינוי כל כך דחוף עד כדי אי-סבירותה של ההחלטה שלא להאריכו, ומאידך להחמיר מעבר לשורת הדין ולהימנע מלמנות מחליף חרף האפשרות החוקית לעשות זאת. אין לנו אלא לחזור על מה שאמרנו לעיל: לא החלטת ועדת החריגים היא שיצרה את הותרת המשרה בלתי מאוישת, ואף אם ייקבע, באופן תיאורטי, כי זהו מצב בלתי סביר באופן קיצוני, **הקולר אינו תלוי בצווארה של ועדת החריגים**.

ב. עיון בפסקי הדין מלמד כי בבסיסם עומד כשיקול מרכזי הרצון **שלא לפגוע באמון הציבור** בהליך המינויים בשירות הציבורי, **והחשש ממראית עין**. כך, למשל, נאמר בבג"ץ 05/8815 **לנדשטיין נ' שפיגלר** (ניתן ביום 26.12.2005) כי "**הליך המינויים והבחירה לתפקידים בשירות הציבורי הוא גורם בעל משקל מיוחד בקביעת רמתו ואיכותו של השירות, ובגיבוש מידת האימון הציבורי בו. הוא אוצל על האיכות המקצועית והאנושית של ממלאי התפקידים במסגרתו, על טוהר המידות באופן התנהלותו, וממילא – על אימון הציבור ברמת תיפקודו**" (פסקה 8 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה).
לשיקול של אמון הציבור, כמובן, פנים אחדות: גם **כינוס חוזר של ועדת החריגים מטעמים שאינם נהירים לציבור, וספק אם מקובלים במשפט המנהלי** כפי שפורט לעיל, עשוי לפגוע פגיעה קשה באמון הציבור בהליכי המינוי ובאי-תלותה של ועדת החריגים. ספק אם נקיטת עמדה מחמירה דווקא באשר לפעילותן של ועדות האיתור, לצד עמדה מקילה באשר לכינוס חוזר של ועדת החריגים, תוסיף לאמון הציבור בהליך מינוי הבכירים במערכת הממשלתית.

ג. מעבר לצורך נציין כי פסקי הדין האמורים דנו במצבים שבהם פעלה ממשלת מעבר אשר לא נהנתה מאמון הכנסת (ראו, למשל, פסקאות 9-10 בעניין לנדשטיין הנ"ל). במצב זה נקבע, כאמור, כי הטעם להימנעות הוא חשש הוא ממראית עין, ואף במצב כזה נקבע כי כאשר ישנו צורך חיוני יש לעשות את המינויים. ברור אפוא כי במצב שבו מכהנת ממשלה שנהנית מאמון הכנסת, כפי שהמצב היום, החשש ממראית עין קטן יותר, והיהיתר למנות בעלי משרה אם ישנו צורך חיוני יהיה רחב יותר.

18. **לסיכום נקודה זו:** הצורך לאייש את התפקידים הבכירים והרגישים בשירות המדינה ולא להותירם בלתי מאוישים הוא שיקול חשוב שעל ועדת החריגים לשקול, אולם המשקל שנתנה לו הוועדה הוא סביר בהחלט בנסיבות העניין. ראשית, לאור תקופת הזמן הקצרה שעליה מדובר ניתן לשער שלא ייגרם נזק רב. שנית, משום שלא ניתן לקבל את הטענה כי החלטת הוועדה היא שגרמה לחלל באיוש המשרות: פתרון של מינוי ממלא מקום הוא הפתרון הלגיטימי לפי החוק, ומעבר לכך, הנחיית היועמ"ש שלא למנות נושאי משרה בתקופת בחירות היא הנחייה מחמירה מעבר למתחייב בדין, ונקבע בה כי בהתקיים צורך חיוני יש לחרוג ממנה. על רקע ההיצמדות להנחיית היועמ"ש וההימנעות מן השימוש בחריג הקבוע בה,

(23)

אשר מונעות מינויו של מחליף ומותירות חלל במשרה שהתפנתה, ברור שלא החלטתה של ועדת החריגים היא אשר יצרה את המצב שבו המשרות נותרות בלתי מאוישות. לא בה היאשם, ולפיכך גם לו ייקבע באופן תיאורטי כי התוצאה בלתי סבירה באופן קיצוני, התוצאה אינה צריכה להיות שינוי החלטת הוועדה. שתי החלטות אחרות, של גורמים אחרים, קודמות להחלטת הוועדה ביצירת המצב הזה: ההחלטה שלא למנות ממלא מקום, וההחלטה להקפיא את פעולת ועדות החריגים. החריגה מהנחיית היועץ המשפטי והתרת קידום הליכי האיתור בוועדות האיתור, או מינוי ממלא מקום זמני בהתאם לחוק, יסבו לאמון הציבור פגיעה פחותה מזו שיסב כינוס ועדת החריגים לעיון נוסף בהחלטתה ללא שיש לכך הצדקות כבדות משקל.

19. **מנגד**, אל מול שיקול ה"נזק" שבהותרת תפקיד בלתי מאויש, העניק יו"ר הוועדה **מעמד של בכורה לצורך ביישום החלטת הממשלה והטמעתה בשירות המדינה.** שיקול זה הוא כמובן שיקול רלוונטי וענייני. החלטות ממשלה אינן מתקבלות לשווא, וקביעת מדיניות של היצמדות להוראותיהן ולרוחן כדי ליישם אותן ולהגשים את תכליתן היא מהלך ראוי. מחובתו של בעל תפקיד בשירות המדינה לנהוג כן. יתר על כן, גם מדיניות מחמירה שתכליתה "שידור מסר" לכלל הגורמים הנוגעים לעניין, ובעניין שלנו לכלל הגורמים העוסקים במשרות בשירות הציבורי, היא מדיניות לגיטימית. ועדת החריגים עשתה אפוא שימוש נכון וראוי בשיקול דעתה, ומילאה את חובתה כשפעלה להגשים את החלטת הממשלה כרוחה. בנסיבות הללו אין הצדקה לכינוס מחודש של הוועדה, וקשה להעלות על הדעת כי בית המשפט ימצא לנכון להתערב בהחלטתה.

20. **המסקנה מכל האמור היא כי החלטת וועדת החריגים מצויה ללא ספק בתוככי מתחם הסבירות, ובוודאי שלא ניתן לראות בה החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני שיצדיק את כינוסה של הוועדה מחדש או את התערבות בית המשפט בה.**

<u>ג. קביעה כי ההחלטה שלא להאריך את הכהונה בטלה - השלכות ומשמעויות עקרוניות</u>

21. הטענה כי החלטת ועדת חריגים שלא להאריך מינוי בהעדר מחליף היא החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני ודינה בטלות, משמעותה מרחיקת לכת. ראשית, היא מכפיפה את החלטת הממשלה על קציבת תקופת כהונה לנסיבות, ומתנה אותה במינוי מחליף. החלטת הממשלה לא כללה כל הסתייגות כזו. אם אכן חייבת ועדת החריגים להאריך מינוי של בעל משרה כל אימת שלא התמנה לו מחליף, הרי שוועדת החריגים אנוסה לסטות מהחלטת הממשלה, המחייבת סיום כהונה בתום התקופה שנקבעה, במספר רב מאד של מצבים. **עמדה כזו שוללת מן הוועדה שיקול דעת עצמאי**, ומייתרת את קיומה או את הפנייה אליה בכל עת שלא נבחר מחליף. יש בה משום **התפרקות של הוועדה משיקול הדעת שהקנתה לה החלטת הממשלה, בניגוד לחובותיה על פי דין.**

22. יתר על כן, עמדה כזו מעבירה את הכוח להאריך כהונות נושאי משרה מן הוועדה - האמונה על יישום החלטת הממשלה למעט מצבים חריגים - לידיהם של נציבות שירות המדינה והיועץ המשפטי לממשלה.

(24)

כאמור לעיל, החלטת היועץ המשפטי לממשלה על הקפאה מוחלטת וגורפת של כל פעולות מינוי המשרות בשירות המדינה היא החלטה מעל ומעבר לנדרש לפי הדין. אם ישנה חובה, כפי שנטען בעתירה, להאריך מינויים עד לבחירת מחליפים, והסמכות לעכב בחירת מחליפים נתונה ליועץ המשפטי לממשלה ולנציבות שירות המדינה, הרי שבידי הגורמים הללו ניתן המפתח לקציבת שירות הבכירים. אף שחזקה עליהם שהחלטותיהם לעניין פעולת ועדות האיתור נעשות משיקולים ענייניים בלבד, החלטות הממשלה על קציבת כהונת הבכירים לא כיוונה לכך בהקמת ועדת החריגים. כעולה מנוסח החלטת הממשלה, תכליתה היא **קציבה גורפת של כהונות הבכירים.** הקמת ועדת החריגים נועדה לדון **במקרים פרטניים בלבד**, ולאשר **הארכות ספציפיות** בהתאם לאפשרות ולנסיבות. לאור תכלית זו יש לבחון את החלטת ועדת החריגים ואת סבירותה.

23. לאור המשמעויות העקרוניות האלה לא ניתן לקבל את הטענה כי החלטת ועדת החריגים שלא להאריך את המינויים גם כאשר לא נבחר מחליף דינה בטלות. המסקנה העולה היא הפוכה: **ועדת החריגים פעלה בהתאם לסמכות שניתנה לה בהחלטת הממשלה, כלומר, לאפשר חריגה מהחלטת הממשלה במצבים חריגים בלבד ולא כברירת מחדל. אלמלא פעלה כך וועדת החריגים, ניתן היה לטעון נגדה כי היא חורגת מסמכותה, מתפרקת ממנה ומעבירה את הסמכות המעשית להאריך כהונת בעלי משרות לגורמים אחרים.**

<u>סיכום ומסקנות</u>

24. בחוות דעת זו נבחנו האפשרות והצורך לכנס מחדש את ועדת החריגים לקצובת כהונת נושאי משרה בכירים מכהנים, כדי לשנות את החלטתה שלא להאריך את תקופות כהונתם של ארבעה נושאי משרה ולקבל תחתיה החלטה להארכתן.
לצורך בירור השאלה נבחנו שאלות אחדות: אימתי רשאית רשות מנהלית לשוב ולדון בהחלטה שקיבלה, והאם בנסיבות העניין שלנו הדבר מותר וראוי; האם המשקל הנמוך יחסית שנתנה הוועדה לשיקול שלא להותיר משרה בלתי מאוישת עושה אותה להחלטה בלתי סבירה באופן קיצוני; ומהן השלכות הקביעה כי החלטת הוועדה היתה בלתי סבירה באופן קיצוני על החלטת הממשלה בעניין קציבת הכהונה ועל תיפקודה של ועדת החריגים.

25. לעניין כינוס הוועדה לשם דיון מחודש וקבלת החלטה אחרת, המצב המשפטי הוא שהדבר אפשרי רק במידה שישנם לכך טעמים כבדי משקל, בעיקר בדמות אי חוקיות ההחלטה הראשונה, שינוי משמעותי בנסיבות או טעות מהותית בהחלטה הראשונה. לאור עמדת הפסיקה בסוגיה זו, קשה מאד לטעון כי אחד מן הטעמים הללו מתקיים ביחס להחלטת הוועדה דנן. במצב הדברים הזה, לפי מסקנתנו, כינוס הוועדה מחדש יהיה חסר בסיס משפטי ולפיכך עשוי להעלות חשד לשיקולים זרים או להשפעה בלתי הוגנת על חברי הוועדה. לכך נודעת משמעות הן מבחינה משפטית, בדמות התערבות אפשרית של בית משפט, והן מבחינה ציבורית, בערעור האמון הציבורי בהליך מינוי נושאי המשרות הבכירות בשירות הציבורי. יתירה מכך, **ספק אם ישנה סמכות לוועדת החריגים להתכנס** ולדון שנית בהחלטה. בנקודת הזמן הנוכחית,

(25)

לאחר פקיעת כהונתם של נושאי המשרות, הוועדה שהוסמכה לדון בהארכת כהונתם של נושאי משרה מכהנים אבדה את סמכותה.

26. בסוגיית המשקל שנתנה ועדת החריגים לנזקים שעלולים להיגרם מהותרת התפקידים בלתי מאויישים, מצאנו כי לא ניתן לראות בהחלטת הוועדה משום יצירת נזק בלתי סביר, ובוודאי שלא במידה קיצונית, שכן **החלטת הוועדה איננה החלטה להותיר את המשרות בלתי מאויישות**. שלושה טעמים לכך. ראשית, משום שככל שיש צורך רב במינוי בעלי תפקידים, החוק יוצר פרוצדורה של מינוי ממלא מקום. שנית, משום שמדובר בפרק זמן קצר למדיי עד קיום הבחירות, שלאחריהן ניתן יהיה להמשיך בזריזות בהליכי האיתור, ולפיכך הנזק ככל שנגרם קטן הוא, מה גם שהארכת המינוי עלולה לגרום דווקא להתמשכות ההליך ולפגיעה באינטרס הציבורי. שלישית, המצב המשפטי הוא שההימנעות מהשלמת עבודתן של ועדות האיתור נעשתה ביוזמת היועץ המשפטי לממשלה מעבר לנדרש על פי דין ותוך החמרה משורת הדין של הנחיות היועץ המשפטי לממשלה עצמו. מצד הדין, לאור פסיקת בית המשפט העליון ולאור הנחיות היועץ המשפטי לממשלה ניתן להמשיך בהליכי האיתור אם ישנו צורך חיוני באיוש המשרה. נקיטת החומרה מצד היועץ המשפטי לממשלה בעצירת פעולות ועדות האיתור היא הגורם ליצירתו של החלל באיוש התפקיד. **בשורה התחתונה - החלטת הוועדה שלא להאריך את כהונת הבכירים אינה זהה בתוכנה להחלטה להותיר את משרותיהם בלתי מאויישות.** היצמדות הוועדה להחלטת הממשלה לקצוב כהונת בכירים אינה נופלת, ואולי אף עדיפה - מבחינת האינטרס הציבורי וחיזוק אמון הציבור בהליך המינהלי - מהחלטת היועץ המשפטי לממשלה להקפיא את פעולת ועדות האיתור מעבר לנדרש לפי דין.

27. לבסוף, בחנו את משמעויותיה של קביעה כי החלטת הועדה שלא להאריך כהונה במצב שבו טרם מונה מחליף היא החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני. משמעות קביעה כזו היא הכפפת החלטת הממשלה על קציבת כהונת בכירים ושיקול דעתה של ועדת החריגים לכך שנמצא נושא משרה חדש. החלטת הממשלה לא כיוונה לכך. יתר על כן, פרשנות כזו מעניקה ליועץ המשפטי לממשלה ולנציבות שירות המדינה אפשרות להאריך כפי רצונם כהונת בחירים, בדרך של עצירת פעולת ועדות האיתור. החלטת הממשלה, ומינוי ועדות האיתור, לא כיוונו לכך, ותכליתן הייתה כי מצבים חריגים ייבחנו על-פי נסיבותיהם באופן פרטני. גם מטעם זה יש לדחות את הטענה הזו.

28. **לפיכך, מסקנתנו היא כי החלטת הוועדה מצויה ללא ספק בתוך מתחם הסבירות; היא מסתמכת על שיקולים ראויים, לרבות שיקולי המדיניות; והחלטה לכנס את הוועדה בשנית כדי לשנות את החלטתה תעורר בעיות משפטיות קשות.**

תשובת מנכ"ל משרד רוה"מ למכתב פורום קהלת, מיום 28 בינואר 2013

— ב' —

עמ' 28

משרד ראש הממשלה

Prime Minister's Office
ديوان رئيس الحكومة

המנהל הכללי
Office of the Director General
مكتب المدير العام

י״ז שבט, תשע״ג
28 ינואר, 2013

לכבוד
פרופי משה קופל, יו״ר פורום קהלת למדיניות

הנדון: ועדת החריגים לקציבת כהונת נושאי משרה בכירים מכהנים

סימוכין: פנייתך מיום 21.01.13

קיבלתי בתודה את פנייתך שבסימוכין.

העניין נשוא הפנייה תלוי ועומד בפני בית המשפט בתיק בג״צ מס׳ בג״ץ 258/13 עו״ד דן חי נ׳ ועדת החריגים לקציבת כהונת נושאי משרה בכירים מכהנים ואח׳.
לפיכך, המסגרת המתאימה לבירור טענות אלה היא ההליך המשפטי האמור.

בברכה,

תראל לוקר

העתק:
עו״ד אסנת מנדל, מחלקת הבג״צים, משרד המשפטים
עו״ד שלומית ברנע פרגו, היועצת המשפטית, משרד ראש הממשלה

רח׳ קפלן 3, הקריה, ירושלים 91007, טל: 02-6705518, פקס: 02-6513955
3 Kaplan St. Jerusalem 91007, Tel: +972 (2) 6705518, Fax: +972 (2) 6513955
شارع كبلان 3, هكريا اورشليم القدس 91007, هاتف: 02-6705518, فاكس 02-6513955
www.pmo.gov.il

28