



## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 5657/09

בפני :  
כבוד השופטת א' פרוקצ'יה  
כבוד השופט ס' גובראן  
כבוד השופט י' עמית

העותרת : התנועה למען איכות השלטון בישראל

נגד

המשיבים :  
1. ממשלת ישראל  
2. השר פרופ' הרשקוביץ דניאל  
3. שר-שלום ג'רבי  
4. היועץ המשפטי לממשלה  
5. ועדת המינויים בראשות נציב שירות מדינה

עתירה למתן צו על תנאי וצו ביניים

בשם העותרת :  
בשם המשיבים 1, 2 ו-4 :  
בשם המשיב 3 :  
עו"ד מיקה קונר-קרטן  
עו"ד דנה בריסקמן, עו"ד מיכל מיכלין-פרידלנדר  
עו"ד יחזקאל ריינהרץ, עו"ד אשר אילוביץ'

### פסק-דין

השופטת א' פרוקצ'יה:

1. זו עתירה למתן צו על תנאי וצו ביניים כנגד החלטת הממשלה למנות את המשיב 3, מר שר-שלום ג'רבי, לתפקיד המנהל הכללי של משרד המדע והטכנולוגיה, לתקופת נסיון בת 6 חודשים, וזאת חרף חוות דעתה של המשיבה 5, היא ועדת המינויים, אשר מצאה כי הוא אינו עונה על כישורי הסף לצורך המינוי. עתירה זו מעלה לדיון את מעמדם וחיבותם של כישורי הסף המקצועיים הנדרשים במערכת המינויים בשירות הציבורי בכלל, ולתפקידים בכירים בפרט; היא מעלה לבירור גם את שאלת

מעמדה וחיבותה של ועדת המינויים לבחינת כישורי הסף של מועמדים לכהונת מנהלים כלליים של משרדי ממשלה, הפועלת מכוח החלטת הממשלה, ומונחת על-פי קריטריונים שנקבעו על ידה.

הרקע העובדתי

2. ביום 20.4.09 החליטה ממשלת ישראל על פיצול משרד המדע, התרבות והספורט לשני משרדים – משרד המדע והטכנולוגיה (להלן: משרד המדע), ומשרד התרבות והספורט – ועל מינויו של משיב 2, הפרופ' דניאל הרשקוביץ, יו"ר סיעת "הבית היהודי", לתפקיד שר המדע והטכנולוגיה (להלן: השר או שר המדע). בסמוך לאחר מכן, ביקש השר כי המשיבה 5, ועדת המינויים הפועלת מכוח החלטת הממשלה בדבר תנאים למינוי למשרות מסוימות (להלן: ועדת המינויים או הוועדה), תבחן את מועמדותו של המשיב 3, מר שר-שלום ג'רבי (להלן: המועמד) לתפקיד מנכ"ל משרד המדע. לבקשה צורפו קורות-חיו של המועמד, בהם צוין כי הוא בעל תואר ראשון בחינוך ותואר שני במדעי המדינה ומינהל ציבורי; כי בשנים 2005-2008 שימש מזכ"ל המפד"ל (אשר ממשיכתה היא מפלגת "הבית היהודי"), ובמסגרתה נשא בתפקידים שונים החל בשנת 1995; קודם לכן, שימש כמנהל מחוזות חיפה והצפון בתנועת בני עקיבא; וכן צוין כי ייסד את השירות הלאומי לבנים, והיה חבר בדירקטוריונים והנהלות גופים ציבוריים שונים.

החלטת ועדת המינויים

3. ועדת המינויים, שהורכבה לצורך דיון בעניינו של המועמד, כללה את מר שמואל הולנדר, נציב שירות המדינה, וה"ה ראובן מרחב ויצחק שלף, שניהם אנשי ציבור רבי זכויות ומוכרים, בעלי נסיון רב שנים בתחום המינהל הציבורי. מר ראובן מרחב שימש, בעבר, בנוסף לתפקידיו הרבים בשירות הציבורי, מנהל כללי של משרד החוץ ומנהל כללי של משרד הקליטה. מר שלף שימש בתפקידים בכירים בשירות החוץ הישראלי.

4. הוועדה בחנה את הנתונים שהוצגו לה על-ידי המועמד, קיימה ראיון עמו, וביום 13.5.09 הודיעה לשר כי "לא מצאה אפשרות להמליץ על מינויו של מר שר-שלום ג'רבי לתפקיד המנהל הכללי של משרד המדע והטכנולוגיה".

בחוות דעתה המפורטת, ניתחה הוועדה את מכלול הנתונים הצריכים לענין. היא ציינה, ראשית, כי המועמד הינו בעל תואר ראשון בחינוך, ובעל תואר שני במדעי המדינה ומינהל ציבורי. כן ציינה, כי נסיונו המקצועי של המועמד מתמקד ברובו בפעילות במסגרת המפד"ל, בה שימש בתפקידים מינהליים וארגוניים שונים. מאז 2005 הוא מכהן כמזכ"ל המפד"ל (כיום "הבית היהודי"), ובתפקיד זה היה אחראי על ניהולה השוטף של המפלגה, ועל יישום החלטות מוסדותיה המוסמכים. כן היה אחראי לפעילות השוטפת של סניפי המפלגה בכל הארץ, ולפעילות המוניציפאלית של המפלגה. בכלל זה, סייע בגיבוש הסכמים קואליציוניים מוניציפאליים של המפלגה, ופעל בנושא המועצות הדתיות. כמזכ"ל המפלגה, שימש מנכ"ל מטה הבחירות של המפלגה בשלוש מערכות בחירות – שתיים לכנסת ואחת לשלטון המקומי. הוועדה הוסיפה, כי המועמד מכהן כדירקטור בחברות ובעמותות שונות, ובעבר שימש מנהל בתנועת "בני עקיבא" במחוזות חיפה והצפון, ועסק בפעילויות ציבוריות שפורטו בקורות-החיים שהוגשו לוועדה. הוועדה ציינה כי השר, המבקש למנות את המועמד כמנכ"ל משרדו, מכהן, הוא עצמו, כיו"ר "הבית היהודי", ממשיכת דרכה של המפד"ל, בעוד תפקידו של המועמד, כפי שצוין בקורות-החיים, הוא "מזכ"ל המפד"ל ("הבית היהודי")".

על יסוד הנתונים האמורים, הגיעה הוועדה למסקנה ראשונית כי מדובר במינוי בעל זיקה פוליטית ברמה הגבוהה ביותר, מאחר שהשר, שהוא יו"ר המפלגה, מבקש למנות את מזכ"ל מפלגתו למנהל כללי של המשרד, שהוא עומד בראשו.

מנקודת מוצא זו, המשיכה הוועדה והנחתה את עצמה על-פי העיקרון כי במינוי מנהלים כלליים למשרדי ממשלה קיום זיקה פוליטית, כשלעצמו, אינו פוסל אדם מלכהן בתפקיד מנכ"ל משרד ממשלתי. יחד עם זאת, כאשר קיימת זיקה פוליטית ברמה כה גבוהה, נדרשת זהירות רבה בבחינת התאמתו של המועמד לתפקיד. במיוחד כך, לאור אמות המידה בדבר כישורי הסף שהממשלה קבעה ביחס למנהלים כלליים של משרדי ממשלה.

על-פי קו זה, ניתחה הוועדה את כישוריו של המועמד, וקבעה:

"נסיונו הניהולי של המועמד הוא בניהולה של מפלגה. הן מקורות החיים, והן מהדברים שאמר המועמד בפני הוועדה, לא עלה שיש לו כישורים או התאמה של ממש לתפקיד מנכ"ל משרד המדע והטכנולוגיה. אמנם, מדובר במשרד קטן יחסית מבחינת מספר עובדיו, אך מאידך,

מקצועי מאד מבחינת מהותו ותפקידיו. הפער הגדול בין רמת הזיקה הפוליטית מחד גיסא, לבין כישוריו של המועמד בהתאמה למשרד הרלבנטי, יוצר מצב בו המינוי אינו נראה אפשרי על-פי הנורמות הקיימות והמחייבות בתחום זה".

הוועדה המשיכה והסבירה, כי היא ערה לעובדה כי כהונת מנכ"ל משרד ממשלתי מחייבת מידת אמון גבוהה בין בעל התפקיד לבין השר. עם זאת, היותה של המשרה פטורה מחובת מכרז או ועדת איתור, וכוחו של השר לפטר מנכ"ל, אין בהם כדי לפטור את נושא המשרה מעמידה בנורמות כלליות החלות על מינויים בשירות המדינה, ובמיוחד במשרות בכירות, "שהרי מדובר במי שנושא את המשרה הבכירה ביותר בהיררכיה של המשרד, ובתור שכזה, אחראי לניהולו השוטף, למשמעת, ולשמירה על כללי המינהל התקין במשרד". הוועדה הוסיפה, כי נתנה דעתה להלכות בענין המינויים הפוליטיים, המהווים הפרת אמון של הרשות המבצעת כלפי הציבור, ולדברים אשר חזרו ונישנו בענין זה על-ידי מבקר המדינה בדוחו"ת ביקורת שונים שפרסם. עקרונות אלה חלים גם על מינוי מנהל כללי של משרד ממשלתי.

הוועדה סיימה את חוות דעתה באומרה: "על יסוד הנימוקים שפורטו לעיל, הוועדה לא מצאה אפשרות להמליץ על מינויו של מר שר-שלום ג'רבי לתפקיד המנהל הכללי של משרד המדע והטכנולוגיה".

5. לאחר מתן החלטת הוועדה, התקיימה הידברות בין השר לבין נציב שירות המדינה, מזכיר הממשלה והיועץ המשפטי לממשלה ביחס לשאלת מינוי המועמד, אשר הסתיימה בלא שהושגה הבנה. בין היתר, הועלתה במסגרת הידברות זו הצעה כי מועמדותו של מר ג'רבי תובא לדיון נוסף בפני הוועדה, כדי שזו תדון בטענותיו והסתייגותיו של השר. כן הועלתה הצעה, לפיה המועמד ימונה לתקופת נסיון בת חצי שנה, שבסופה תיבחן מועמדותו בשנית על-ידי הממשלה. הידברות זו הסתיימה בלא תוצאות.

6. חרף חוות דעתה של ועדת המינויים, הגיש שר המדע הצעה להחלטת ממשלה למנות את מר ג'רבי למנכ"ל משרדו. בהצעה נכתב, כי המועמד עונה לתנאי הסף הנדרשים למנהלים כלליים במשרדי ממשלה, המפורטים בהחלטת הממשלה מס' 86, שכן הוא בעל תואר אקדמי מוכר ובעל נסיון בתפקידים ניהוליים בכירים. הוא הוסיף, כי ביום 4.6.09 ניתנה חוות דעת מטעמו של פרופ' אריאל בן דור מהפקולטה למשפטים באוניברסיטת בר-אילן, לפיה אין בעמדת ועדת המינויים, כפי שבוטאה בחוות דעתה,

כדי לחייב את הממשלה להימנע ממינויו של המועמד לתפקיד. שר המדע פירט את הטעמים שבגללם הוא סבור כי ראוי למנות את המועמד לתפקיד, ובהם, בנוסף לעמידה בכישורי הסף, כי משרד המדע הוא משרד קטן, ורוב הגורמים הניהוליים בו הם אנשי מקצוע, לרבות השר עצמו. לפיכך, למשרד זה נדרש מנכ"ל שעיקר מומחיותו בתחום הניהולי, והמועמד עונה על כישורים מסוג זה. כמו כן, כיוון שמשרד המדע קיבל עליו את האחריות על תחום השירות הלאומי, ראוי כי למנכ"ל יהיה נסיון מתאים בתחום זה; הוא הוסיף, כי מאחר שהוא, כשר המדע, אינו בעל רקע שלטוני, נדרש כי המנהל הכללי של המשרד יהיה בקיא בתחומים מינהליים ומקצועיים הדרושים לעבודת הממשלה; ולבסוף, נדרש אמון אישי של השר במנכ"ל משרדו, האחראי לביצוע מדיניותו, ואמון כזה שורר בין השר למועמד המוצע על ידו.

7. לקראת ישיבת הממשלה שנועדה לדון בהצעת שר המדע למינוי המועמד, הגיש היועץ המשפטי לממשלה את חוות דעתו באשר להצעה. בחוות הדעת, ציין היועץ כי הבקשה לאישור המינוי עומדת בניגוד להמלצתה השלילית של ועדת המינויים אשר מצאה את המועמד בלתי כשיר לתפקיד. היועץ המשפטי קבע בחוות דעתו:

"אני סבור כי מן הראוי כי הממשלה תימנע מלאשר את ההצעה בניגוד להמלצת הוועדה, וזאת מהטעמים שתמציתם להלן:

א. בהתאם לסעיף 12 לחוק שירות המדינה (מינויים), תשי"ט-1959, קבעה הממשלה תנאי כשירות לכהונת מנכ"ל במשרד ממשלתי, וכן מינתה הממשלה ועדה מקצועית בראשות נציב שירות המדינה, לבדיקת כשירותם והתאמתם של מועמדים לכהונת מנכ"ל במשרד ממשלתי.

ב. כאשר הממשלה מקימה ועדה מקצועית לבחינת התאמת כישוריו של מועמד לדרישות התפקיד, והוועדה בוחנת את הנושא, ומגישה חוות דעת – לאחר בדיקה, הכוללת גם ראיון עם המועמד ובחינת כישוריו – ככלל, על הממשלה לכבד את המלצות הוועדה, למעט בנסיבות חריגות, כגון מקום שעולות שאלות עקרוניות של מדיניות ביחס להתאמה מקצועית. לא כן, כאשר מדובר בטענות עובדתיות במהותן באשר לכישורי המועמד.

ג. במקרה הנדון, הגיעה ועדת המינויים למסקנה – לאחר בחינת המועמד, לרבות ראיון עמו – כי ניסיונו הניהולי אינו עונה אחר תנאי הכשירות שנקבע בהחלטת הממשלה [נסיון בתפקידים ניהוליים בכירים בשירות הציבורי או בתאגיד בעל היקף עסקים ו/או פעילות משמעותי]. בנסיבות אלה, אין לכאורה כל עילה שלא לכבד את חוות דעתה של הוועדה.

ד. אדגיש, כי בניגוד לאמור בדברי ההסבר להצעת ההחלטה ובחוות הדעת הנזכרת שם, ועדת המינויים לא קבעה כי המועמד עומד בתנאי הכשירות והחליטה, כביכול, שלא להמליץ על מינויו רק בשל זיקה פוליטית. עיון בהמלצת הוועדה מעלה, כי היא קבעה במפורש כי למועמד "אין כישורים או התאמה של ממש לתפקיד מנכ"ל משרד המדע והטכנולוגיה" (סע' 6 לחוות הדעת). הוועדה הוסיפה, כי מדובר במינוי בעל זיקה פוליטית ברמה הגבוהה ביותר, וכי זיקה פוליטית כשלעצמה, אינה פוסלת אדם מלכהן בתפקיד בשירות המדינה, אך בנסיבות אלה נדרשת זהירות רבה בבחינת התאמתו של המועמד לתפקיד" (ההדגשות לא במקור).

8. בישיבת הממשלה שהתקיימה ביום 5.7.09 הודיע השר כי, נוכח עמדת היועץ המשפטי לממשלה, הוא מבקש להעלות לדיון הצעת החלטה מתוקנת, לפיה מינויו של המועמד יהיה לתקופת נסיון של 6 חודשים, כאשר במהלך תקופה זו ניתן יהיה לעמוד על כישוריו והתאמתו, ובתום התקופה, תחזור הממשלה ותדון במועמדותו. היועץ המשפטי לממשלה נתן את הסכמתו להצעה זו, והיא אומצה על-ידי ממשלת ישראל בהחלטה מס' 524. המועמד מונה, אפוא, למנכ"ל משרד המדע במינוי לתקופת נסיון של ששה חודשים. בתום תקופה זו, תחזור הממשלה ותדון במינוי פעם נוספת.

כנגד החלטה זו הוגשה העתירה שלפנינו.

9. יצוין, כי יומיים לאחר החלטת הממשלה, בתאריך 7.7.09, נכנס המועמד לתפקיד מנכ"ל משרד המדע. יום לאחר מכן הוגשה עתירה זו. ביום 23.7.09 קיימנו דיון בעתירה, ובעקבותיו החלטנו על מתן צו על-תנאי, וביקשנו את תשובות המשיבים לעתירה. כן החלטנו שלא ליתן צו ביניים. לאחר קבלת התשובות, קיימנו דיון נוסף ביום 26.10.09, ובו נשמעו השלמות טיעון מטעם הצדדים.

עיקרי טענות הצדדים

טענות העותרת

10. טוענת העותרת, כי כהונת מנהל כללי של משרד ממשלתי היא משרה בכירה ביותר בשירות המדינה, והעליונה בהיררכיה של המשרד, בכפיפות לשר העומד בראש המשרד. המנכ"ל מופקד על הפעלת המשרד, הגשמת מדיניותו ומטרותיו, ואחראי לתפקודו הנאות. אף שמדובר במשרת אמון אישי, נדרשים ממלא התפקיד כישורים מקצועיים בסיסיים לצורך המינוי. בהעדר כישורים אלה, אין מקום למינויו של אדם

לתפקיד, גם אם הוא איש אמונו של השר. הליך מינוי מנכ"ל אמנם פטור ממכרז, אך אינו פטור מבחינת כישורי הסף והתאמת המועמד לתפקיד. הממשלה עצמה בהחלטה 86 קבעה את כישורי הסף הנדרשים לתפקיד. ועדת המינויים קבעה, כי המועמד במקרה זה אינו עונה לכישורים אלה, וקביעה זו במישור העובדתי יש לכבד. ועדת המינויים היא ועדה מקצועית, שחברים בה אנשי ציבור בלתי-תלויים בעלי ידע ונסיון רב בתחום המינהל הציבורי. לוועדה מומחיות ויכולת לבחון בצורה בלתי-תלויה את כישורי הסף של המועמד. הממשלה, בהתעלמה מהחלטת ועדת המינויים, העדיפה שיקול פוליטי על פני שיקוליה המקצועיים של הוועדה. בכך נפל פסול מהותי בהחלטתה, ויש לבטלה.

טענות המשיבים 1, 2 ו-4

11. טוענת פרקליטות המדינה בשם הממשלה, השר והיועץ המשפטי לממשלה, כי, אכן, יש לכבד את הכלל, כי גוף המפעיל שיקול דעת בקבלת החלטתו, חייב לבחון בלב פתוח ובנפש חפצה את עמדתו של הגורם הממליץ בפניו, תוך מתן משקל ראוי להמלצה. עם זאת, הגורם המוסמך, האמור לקבל את ההחלטה, הינו בעל שיקול דעת עצמאי, ואין הוא חייב לקבל את עמדת הגורם הממליץ. החלטת הממשלה במקרה זה הייתה תוצר של מכלול הנתונים אשר הונחו בפניה – קורות-החיים של המועמד; מסקנות ועדת המינויים; נימוקי השר ביחס לרקע ולכישורים של המועמד; וכן אופיו והרכבו הפרסונאלי של משרד המדע, כמשרד קטן שמרבית הגורמים הניהוליים בו הם אנשי מדע מקצועיים; חוות דעת היועצת המשפטית של המשרד; הערות היועץ המשפטי לממשלה, וההצעה המתוקנת של השר. על בסיס מכלול נתונים אלה, החליטה הממשלה על מינוי המועמד לתקופת נסיון של חצי שנה, ובחלוף התקופה, היא מתעתדת לדון פעם נוספת במועמדותו. על-פי עמדת היועץ המשפטי לממשלה, יהיה צורך לקבל שוב את חוות דעתה של ועדת המינויים. גישת ביניים זו הולמת, לדעת המדינה, מצב שבו תמונת הנתונים באשר לכישוריו והתאמתו של המועמד אינה חד משמעית, וכנגד עמדת הוועדה, אשר פסלה את המועמד, הוצגו, באמצעות השר, נתונים וטיעונים נגדיים בעלי משקל. משמעות הדבר, על-פי הטענה, היא כי, למצער, מדובר במקרה גבולי, שאינו חד משמעי לשום כיוון. המדינה מוסיפה, כי בדרך כלל, תקופת נסיון בתפקיד אינה מהווה תחליף לכישורים הנדרשים על-פי החלטת הממשלה; אלא שבמקרה זה, תקופת הנסיון נועדה לתת מענה למקרה גבולי שאינו מתאפיין בהעדר כישורים באופן מובהק. מדובר במקרה המצדיק בחינה נוספת של התאמת המועמד, שניתן לערוכה בדרך של מינוי לתקופת נסיון בתפקיד. בנוספות ענין זה, תקופת הנסיון עשויה לשמש אמצעי מתאים לבחון האם המועמד הינו בעל כשירויות לקיים את דרישות התפקיד.

בהגינותה, מציינת המדינה כי בעבר, מאז הוקמה ועדת המינויים, ארע רק מקרה אחד בשנת 1999, בו קיבלה הממשלה החלטה למנות מועמד לכהונת מנכ"ל לתקופת נסיון, וזאת חרף המלצה נוגדת של ועדת המינויים. בכל יתר המקרים, והם נאמדים במספר רב, אימצה הממשלה את עמדת הוועדה. מקרה זה הוא ככל הנראה מקרה שני מסוגו, מאז מהלך שנים רבות שבהן פועלת ועדת המינויים בבדיקת כשירות הסף המקצועיות של מועמדים למנכ"לים של משרדי ממשלה.

טענות המשיב 3 – המועמד

12. המשיב 3 – הוא המועמד בענייננו – טוען כי מינויו למנכ"ל משרד המדע הוא מינוי ראוי עד מאוד. הממשלה מצידה אינה כבולה להמלצת ועדת המינויים, ואין עליה חובה לאמצה. הוא טוען, כי המלצת ועדת המינויים הסתמכה על הנחות ומסקנות שגויות, תוך שהתעלמה מנתונים רלבנטיים, ואף חרגה מכללי המינויים והסמכות שהוענקה לה על-ידי הממשלה. מעבר לכך, החלטת הממשלה על מינויו כמנכ"ל משרד המדע לתקופה של 6 חודשים, והוראתה לקיום דיון חוזר על ידה בשאלת מינוי הקבע לאחר מכן, נתנה משקל רב מדי, ולא ראוי, להמלצת ועדת המינויים, כך לטענת המועמד. הוא פורש בתשובתו את פרטי נסיונו המקצועי והשכלתו, ומבקש לשכנע על דבר התאמתו המלאה לתפקיד. הוא ממשיך וטוען, כי השר בחר בו לאחר שהתרשם מכישוריו הניהוליים, מהשכלתו, ומהתאמתו לתפקיד, וכי בהיבט המשפטי הכרוך במינויו תמכו היועצת המשפטית של המשרד, ופרופ' א' בנדור מאוניברסיטת בר-אילן, שהגיש חוות דעת משפטית בנושא זה. הוא מוסיף, כי הממשלה אינה כפופה להחלטת ועדת המינויים, והיא רשאית לדחות מועמדות מוצעת לתפקיד גם אם הוועדה המליצה עליה, או לאשר מועמדות מוצעת, גם אם הוועדה מצאה שהמועמד אינו מתאים לתפקיד.

המועמד טוען עוד, כי הוועדה טעתה טעויות מהותיות בהחלטתה. היא התעלמה מכך שהשר הינו איש מקצוע בתחום המדע, ולכן אין לו צורך במנכ"ל הבא מתחום המדע; היא התעלמה מנסיונו של המועמד בתחום השירות הלאומי – נושא המצוי עתה באחריות משרד המדע; היא התעלמה מכך שהשר נעדר נסיון פוליטי, ולכן "מן הראוי כי מנכ"ל משרדו יהיה בקי ומנוסה במסדרונות השלטון, ויוכל לקדם את האינטרסים של המשרד בקשריו עם משרדי ממשלה אחרים, הכנסת וועדותיה, הרשויות המקומיות, וכו'" (פסקה 65 לתשובה). והוא ממשיך:



"ראוי לציין, כי יש לבחון את הסוגיה על רקע העובדה כי משיב 2 [הוא השר – א.פ.] (אשר נענה רק לאחרונה לקריאה הציבורית לעמוד בראש רשימת "הבית היהודי") אינו בבחינת "שועל פוליטי רב שנים ורב מעללים" החב חובות פוליטיים למאן דהוא (לרבות המשיב), וחזקה עליו כי אם הוא סבור, שבנסיבות הקיימות, המשיב הוא זה המתאים ביותר לסייע לו בתפקידו כשר המדע, הרי שהדברים הם דברי אמת" (פסקה 70 לתשובה).

ממשיך המועמד וטוען כי, על אף הפגמים שנפלו בהמלצת ועדת המינויים, וחרף מכלול הנתונים וחוות הדעת שהונחו בפני הממשלה, עדיין ניתן על ידה משקל רב להמלצת ועדת המינויים, בקובעה כי מינוי המועמד יהיה לתקופת נסיון של חצי שנה, שלאחריה הממשלה תדון בו בשנית. הליך זה שננקט נותן מענה לצורך לבחון את הטענה בדבר העדר כישורים מספיקים של המועמד לתפקיד. בהחלטה זו אין מקום להתערב, משלא נפלה בה אי-סבירות קיצונית, שרק בהתקיימה יש מקום להתערבות שיפוטית.

רקע נורמטיבי

יסודות שיטת המינויים

13. השירות הציבורי בישראל מהווה ידה הארוכה של הרשות המבצעת בהגשמת מדיניותה ויעדיה. הוא מופקד, מכוח החוקים השונים, על מתן שירותים לאזרחים בתחומי החיים השונים. בלא שירות ציבורי לא ייתכנו חיי חברה תקינים במדינה מודרנית, ולא יהיה בידי השלטון לנהל את ענייני המדינה. חיי הפרט והכלל בישראל תלויים בשירות הציבורי, ברמתו ובדרך תפקודו. רמה זו מותנית ברמתם המקצועית של עובדי הציבור ובאיכותם הערכית והמוסרית. בלא עמידה על שני מרכיבי יסוד אלה, נפגם מעמדו של השירות הציבורי ונפגעת יכולתו לעמוד במשימותיו. השירות הציבורי הוא נאמנו של הציבור בביצוע הסמכויות והכוחות הנתונים בידיו. מכוח נאמנות זו, מוטלת עליו חובה להבטיח את התאמת עובדי הציבור לתפקידם הן מבחינת כשירותם התפקודית והן מבחינת רמתם המוסרית. מבחן ההתאמה לתפקיד טמון בהליך המינויים בשירות המדינה.

14. חוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959 (להלן: חוק המינויים) מסדיר את דרכי המינויים לתפקידים השונים בשירות המדינה. תכליתו העיקרית של החוק היא להבטיח כי מינויים בשירות המדינה ייעשו על-פי אמות מידה של כישורים והתאמה

לתפקיד, ולא יונחו ממניעים של זיקה פוליטית או שיקולים בלתי-ענייניים אחרים. כך הציג ראש הממשלה דוד בן גוריון את הצעת החוק בפני מליאת הכנסת בשנת 1953, שנים מעטות לאחר קום המדינה:

”החוק בעיקר מתכוון להבטיח דברים יסודיים אלה:

- א. שקבלת עובדים למדינה – הוא הדין לרשויות המקומיות – לא תיעשה מתוך משוא-פנים מפלגתי ומתוך זיקה פוליטית, אלא לפי הכשרה אישית;
- ב. נקיון הכפיים של עובדי המדינה;
- ג. הגדרת חובותיו של עובד המדינה – גם כלפי המדינה וגם כלפי האזרח...” (דברי הכנסת 14, בעמ' 1424 (1953)).

בן גוריון עמד עוד בדבריו על כך כי ”חוק זה מבחינה פורמלית אולי אינו שיין לחוקי היסוד, אבל נדמה לי שהוא מאותם החוקים שיש בהם משום ייסוד המדינה” (שם, בעמ' 1423) (ההדגשה אינה במקור).

15. אכן, חוק המינויים באופיו ובתכליותיו משמש אבן-יסוד בתשתית המינהל הציבורי בישראל. משמעותו וחשיבותו חורגים בהרבה מההסדרים הפורמאליים שהוא קובע ביחס לתהליכי המינויים בשירות המדינה. הוא מגלם בעיקרו את תפיסת היסוד של השירות הציבורי בישראל, כזרוע של השלטון בהוצאה לפועל של מדיניותו: שירות נקי כפיים, ערכי, ובנוי, בה בעת, על רמה מקצועית ותפקודית גבוהה. שילוב זה של היסוד הערכי ויסוד הרמה המקצועית והתפקודית בהליך המינוי מלווה את חוק המינויים וההסדרים על-פיו לאורכם ולרוחכם, והוא שזור בו מעשה שתי וערב. על-פי יסודות אלה, נבנה שירות ציבורי ההולם את תפקידיו החיוניים במערכת השלטון בישראל.

וכך, חוק המינויים עיצב את עקרונות היסוד למינויי עובדים בשירות הציבורי, על דרך השלילה והחיוב גם יחד: לחיוב – המינויים בנויים ביסודם על נתונים של כישורים והתאמה לתפקיד בלבד. לשלילה – מניעת מינויים שמקורם במשוא פנים מפלגתי, במניעים של קרבה אחרת לגורם הממנה, או כרוכים בקיום ניגוד עניינים אחר.

16. לצורך הבטחת שיטת מינויים תקינה בשירות הציבורי, המבוססת על כשירות והתאמה לתפקיד, ונקייה מניגוד עניינים, יצר החוק את שיטת המכרז, שנועדה להבטיח, בהליך בלתי-תלוי, את חשיפת איוש התפקיד לתחרות שוויונית בין מועמדים שונים מצד אחד, ובחינת כישוריהם המקצועיים והתפקודיים מצד שני. שיטת המכרז

מבוססת על עמידה באמות מידה של כשירות נאותה, תוך יצירת שוויון הזדמנויות לכל מגזרי האוכלוסייה להתמודד על התפקיד. ככלל, לא מתמנה אדם כעובד מדינה, אלא לאחר שנציב שירות המדינה הכריז על המשרה בפומבי (סעיף 19 לחוק המינויים). המועמד למשרה חייב לעמוד בבחינות ובמבחנים להוכחת "כשירותו וסגולותיו". נמצאו בבחינה מספר כשירים למשרה, "מתמנה לה הכשיר שבין הכשירים" (סעיף 24 לחוק) (ראו גם כללי שירות המדינה (מינויים) (מכרזים, בחינות ומבחנים), התשכ"א-1961, ובמיוחד סעיפים 16, 20, ו-32). שיטת המינויים על-פי מכרז מבטיחה את הגשמת תכליתיה היסודיות של שיטת המינויים בשירות המדינה – מינויים על-פי כשירות והתאמה, ודחיית השפעה של גורמים בלתי-ענייניים על הליך המינוי.

17. לאורך שנים, התמודד המינהל הציבורי בישראל עם תופעת המינויים הפוליטיים בשירות הציבורי. תופעה זו שימשה מוקד לדיונים בבתי משפט בהקשרים שונים, והעסיקה את הכתיבה המשפטית (ראו למשל: בג"ץ 154/98 הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(5) 111, 118-122 (1998) (להלן: פרשת אינשטיין); יצחק זמיר "מינויים פוליטיים" משפטים כ 19, 21 (1990) (להלן: זמיר, מינויים פוליטיים)).

התפיסה הבסיסית של המינהל הציבורי בישראל רואה בשירות המדינה שירות בעל אופי ממלכתי, מקצועי וא-פוליטי (השופט שטרסברג-כהן בפרשת אינשטיין, בעמ' 118). השתייכות פוליטית כגורם מכריע במינויים בשירות המדינה עומדת בסתירה חזיתית לאופי הממלכתי, המקצועי והערכי המאפיין את השירות הציבורי ואת שיטת המינויים שנועדה להבטיח את ייחודו זה. המינוי הפוליטי מסיט את הדגש מהמקצועיות ומהערכיות של המועמד אל עבר הזיקה הפוליטית לגורם הממנה. הוא מביא לזניחה או לטשטוש הדרישה לקיום כישורי סף מקצועיים, ומשלב בעלי תפקיד בשירות ממניעים בלתי-ענייניים. בשיטת המינויים הפוליטיים יש סכנה לפגיעה חמורה בסדרי מינהל תקין, וברמתו המקצועית והערכית של השירות הציבורי (בג"ץ 4646/08 לביא נ' ראש הממשלה, פסקה 30 (לא פורסם, 12.10.2008) (הנשיאה ביניש) (להלן: פרשת לביא)).

18. ועדות ציבוריות שונות קמו במהלך השנים במטרה לבחון את תופעת המינויים הפוליטיים בשירות הציבורי, ולשכלל את הפתרונות למניעתה – "ועדת גבאי" בשנת 1981; "ועדת דרור" בשנת 1986; ו"ועדת בן דרור" בשנת 1994 (פרשת אינשטיין, בעמ' 118-124; זמיר, מינויים פוליטיים, בעמ' 27-32). ועדות אלה, בדוחות שהגישו, הדגישו את הצורך בכידודם של שיקולים פוליטיים מהליך המינויים לשירות הציבורי,

ואת חשיבות העמדתו של הליך זה על גורמים של כשירות מקצועית, יכולת תפקודית ורמה אישית ומוסרית של ממלאי התפקידים בשירות הציבורי. התייחסות דומה באה לידי ביטוי בדוחו"ת מבקר המדינה, ובמיוחד בדו"ח שנתי (מס' 39) מבוא, 627-628, 636, 642 (1987-1988) (להלן: דו"ח מבקר המדינה מס' 39). בית משפט זה הדגיש אף הוא בפסיקתו את החשיבות העליונה בשמירה על צביונו של השירות הציבורי, המותנה ברמתו המקצועית הגבוהה, ובאופיו הממלכתי והא-פוליטי (פרשת לביא, בפסקה 30; בג"ץ 6163/92 אייזנברג נ' שר הבינוי והשיכון, פ"ד מז(2) 229, 263 (1993) (להלן: פרשת אייזנברג)).

הליך מינוי מנהלים כלליים למשרדי ממשלה

19. חוק המינויים עיצב, כאמור, שיטת מינויים בשירות הציבורי הבנויה על הליך מכרז המבטיח עמידה באמות מידה ודרישות של כשירות, תוך יצירת שוויון הזדמנויות למתחרים על התפקיד. עם זאת, החוק הכיר בסייגים מסוימים לחובת המכרז, כדי לענות לצרכים מיוחדים הנלווים לתפקידים מסוימים בשירות המדינה, על שום אופיים הייחודי. תפקיד מנהל כללי של משרד ממשלתי נמנה על חריגים אלה, על שום מאפייניה המיוחדים של כהונה זו. הייחוד שבתפקיד זה – עליו עוד יורחב בהמשך – נעוץ בהכרה כי תפקיד מנכ"ל משרד ממשלתי מצריך מערכת יחסי אמון מיוחדת בין מי שמשמש בו, לבין השר העומד בראש המשרד. בלא יחסי אמון כאלה, עלול להיווצר שיבוש חמור במערכת התפקודית של המשרד, ותיתכן פגיעה מהותית באינטרס הציבורי. תפיסה זו של התפקיד הביאה את המחוקק להחריג את משרת המנכ"ל מחובת המכרז, ולאפשר לשר העומד בראש המשרד להציע את המועמד הרצוי לו למינויו על-ידי הממשלה. יחד עם זאת, החוק הורה במפורש כי, להוציא הפטור מחובת המכרז, כפוף מינוי המנכ"ל להוראות חוק המינויים בכל יתר העניינים. באמירה זו טמונה הוראה והנחייה כי המינוי, גם בהיותו כפוף להצעת השר, כפרי יחסי אמון, חייב לעמוד באמות מידה של כשירות, רמה מקצועית, ורמה אישית-ערכית של המועמד, כנדרש לצורך מילוי נאות של משרה ציבורית רמה.

20. זו התשתית הנורמטיבית למינוי מנהלים כלליים למשרדי הממשלה:

סעיף 12 לחוק המינויים קובע:

"הממשלה תמנה, בכפוף להוראות חוק זה, ובתנאים שתקבע, לכל משרד מנהל כללי על-פי הצעת השר

הממונה על אותו משרד, ועל המינוי לא תחול חובת המכרז לפי סעיף 19."

הוראת סעיף 12 קובעת מספר תנאים למינוי מנהל כללי: מינוי על-ידי הממשלה; על-פי הצעת השר הממונה על המשרד; מינוי פטור ממכרז; כפיפות המינוי להוראות חוק המינויים; ודרישה לקביעת תנאים למינוי בידי הממשלה.

21. בהתאם לחובה שהוטלה על הממשלה בסעיף 12 לחוק המינויים לקבוע תנאים למינוי, בכפוף להוראות החוק, היא קבעה, עוד בשנת 1960, כי תורכב ועדת מינויים שתכלול את נציב שירות המדינה ואנשים נוספים שאינם עובדי מדינה, אשר תחווה דעתה על מועמדותם של מועמדים למשרת מנכ"ל משרד ממשלתי (י"פ 790, ט"ז באלול התש"ך, 8.9.160, בעמ' 2086). הצעה למינוי אדם למשרת מנכ"ל תוגש לממשלה על-ידי השר הממונה על המשרד שבו מצויה המשרה, בצירוף חוות דעת מטעם ועדת המינויים (השוו: פרשת אייזנברג, בעמ' 243). המתכונת המעודכנת של תנאי הליך זה מצויה כיום ב"הודעה בדבר תנאים למינוי למשרות מסוימות" (י"פ 4760, י"ז בסיון התשנ"ט, 1.6.1999, בעמ' 3445). במסגרת הליך זה, ממשיכה הממשלה, תוך שינויים מסוימים, בהפעלתה של ועדת מינויים אשר הוסמכה לחוות דעתה על כישורי מועמד למשרת מנכ"ל משרד ממשלתי. בהודעה זו נקבע, כי ימונו נציב שירות המדינה, ושמונה אנשי ציבור, שמתוכם תורכב ועדת מינויים בת שלושה חברים: נציב שירות המדינה, אשר יכהן כיושב-ראש הוועדה, ושני אנשי ציבור שייבחרו מתוך הרשימה. כן נקבע, כי אנשי הציבור אשר ימונו לחברי הוועדה "יהיו בעלי ידע או נסיון בתחומי המנהל הציבורי, ללא זיקה אישית, עסקית או פוליטית לחבר ממשלה", וכי מינויים ייעשה לאחר התייעצות עם היועץ המשפטי לממשלה ועם נציב שירות המדינה. כן נקבע, כי מינוי אדם למשרת מנכ"ל משרד ממשלתי, ייעשה על דרך הגשת הצעה למינויו לממשלה על-ידי השר הממונה על המשרד בו מתבקש המינוי, בצירוף חוות דעתה של ועדת המינויים על המועמד. הסמכות להחליט בדבר המינוי היא סמכותה של הממשלה על-פי סעיף 12 לחוק המינויים.

22. הליך מינוי מנכ"ל משרד ממשלתי הוא, אפוא, בן שלושה שלבים: המלצת השר הממונה; חוות דעתה של ועדת המינויים; והחלטת הממשלה (פרשת אייזנברג, בעמ' 245). על הממשלה, בתורת הגוף הממנה, להפעיל את שיקול דעתה באופן ענייני וחסר-פניות, ולמנות לתפקיד אנשים בעלי כישורים גבוהים, כנדרש לצורך ביצועו כהלכה (ד"ח מבקר המדינה מס' 39, בעמ' 636).

23. אף שמינוי מנהלים כלליים למשרדי ממשלה בהליך תלת-שלבי כאמור הופעל כבר בשנת תש"ך, עד לתקופה האחרונה לא קבעה הממשלה קריטריונים מהותיים המגדירים את אופי הכשירויות הנדרשות ממועמד למשרת מנכ"ל משרד ממשלתי. לראשונה לפני כשנה, קבעה הממשלה את כישורי הסף הנדרשים ממועמד לתפקיד מנכ"ל, והם עוגנו בהחלטת הממשלה 3435 מיום 13.4.08. החלטה זו תוקנה בהחלטת הממשלה מס' 86 מיום 10.5.09 (להלן: החלטה 86) הקובעת כדלקמן:

מינוי מנהלים כלליים למשרדי הממשלה – כישורים

א. מועמד כשיר להתמנות למנהל כללי במשרד ממשלתי, בהתקיים בו שני אלה:

(א) 1. הוא בעל תואר אקדמי ממוסד להשכלה גבוהה, המוכר על ידי המועצה להשכלה גבוהה בישראל, או המקביל לה בארץ בה נרכש ואושר כשקול לתואר מהתארים האקדמיים הנהוגים בישראל על ידי האגף להערכת תארים מחו"ל, בהתאם לכלליו ותנאיו, כפי שיהיו מעת לעת, לרבות הוראות נציבות שירות המדינה;

2. הוא בעל ניסיון בתפקידים ניהוליים בכירים בשירות הציבורי או בתאגיד בעל היקף עסקים ו/או פעילות משמעותיים, או שהוא בעל ניסיון בתפקיד בכיר אחר בתחום פעילותו העיקרי של המשרד בו הוא מיועד לכהן כמנכ"ל, או בכל תפקיד רלבנטי אחר.

(ב) במקרים חריגים, ניתן למנות מועמד, אף אם לא מתקיים בו התנאי האמור בפיסקה א(1) לעיל, וזאת, כאשר הוא בעל ניסיון של 8 שנים לפחות בתחום עיסוקו המקצועי העיקרי של המשרד, מתוכם לפחות 4 שנים בתפקידים ניהוליים בכירים בשירות הציבורי, או בתאגיד בעל היקף עסקים ו/או פעילות משמעותיים, אשר ככל שיהיו חלק מתקופת ניסיונו בתחום עיסוקו העיקרי של המשרד כאמור לעיל. ועדת המינויים קבעה, בהחלטה מנומקת, כי בנסיבות הענין, אין בהעדר תואר אקדמי כדי לפגום בכשירותו המקצועית לכהן כמנכ"ל, בהתחשב, בין היתר, בניסיונו המקצועי של המועמד בתחומי עיסוקיו העיקריים של המשרד.

כמו כן, במקרים מיוחדים ניתן למנות מועמד אף אם לא מתקיימות בו אחת מהאפשרויות האמורות בפיסקה א(2) לעיל, וזאת כאשר הוא בעל ניסיון מיוחד, וועדת המינויים קבעה, בהחלטה מנומקת, כי בנסיבות הענין אין בהעדר אחת מהדרישות האמורות בסעיף א(2) כדי לפגום בכשירותו המקצועית לכהן כמנכ"ל, בהתחשב, בין היתר, בניסיונו המקצועי ובשיקולים רלבנטיים אחרים" (להלן: תנאי סף לכשירות מנכ"לים).

24. תנאי הסף לכשירות מנכ"לים מתווים אמות מידה מינימאליות הכרחיות להתאמתו של מועמד למשרה. הם בנויים משילוב של השכלה אקדמית ברמה מסוימת מצד אחד, ונסיון ניהולי בתפקידים בכירים בשירות הציבורי או במגזר העיסקי, או בתפקיד בכיר אחר בתחום פעילותו המיוחד של המשרד, מצד שני. שני תנאים בסיסיים אלה – השכלה אקדמית ונסיון ניהולי בכיר – הנדרשים במצטבר, מהווים דרישות היסוד לכשירות המקצועית למינוי.

25. עם זאת, תנאי הכשירות המנויים בהחלטה 86 הותירו פתח לחריגים, אשר הוגדרו במסגרתה בפירוט רב, והם:

חריג ראשון – נועד לענות על מצב שבו לא מתקיימת במועמד דרישת ההשכלה הגבוהה. נקבע, כי הוא עשוי עדיין לענות על תנאי הכשירות למינוי אם צבר 8 שנות נסיון לפחות בתחום עיסוקו המקצועי המרכזי של המשרד, ומתוכן, לפחות 4 שנים בתפקידים ניהוליים בכירים בשירות הציבורי או במגזר הפרטי, כחלק מתקופת נסיונו בתחום עיסוקו העיקרי של המשרד. בנוסף לכך, ובמצטבר, נדרש כתנאי, כי ועדת המינויים תקבע בהחלטה מנומקת, כי בנסיבות הענין אין בהעדר תואר אקדמי כדי לפגוע בכשירות המקצועית של המועמד לכהן כמנכ"ל, בין היתר בשל נסיונו המקצועי של המועמד בתחומי עיסוקו העיקריים של המשרד.

חריג שני בהחלטת הממשלה מתייחס למקרה שבו לא מתקיימים במועמד תנאי הכשירות התפקודית מבחינת נסיון בתפקידי ניהול בכירים. החריג בענין זה מתקיים כאשר המועמד הוא "בעל נסיון מיוחד", וכן, במצטבר, ועדת המינויים קבעה בהחלטה מנומקת כי, בנסיבות הענין, אין בהעדר אחת מהדרישות שבפסקה א(2) הנוגעות לנסיון הניהולי כדי לפגוע בכשירותו המקצועית לכהן כמנכ"ל; זאת, בהתחשב, בין היתר, בנסיונו המקצועי ובשיקולים רלבנטיים אחרים (השוו: תקנון שירות המדינה, פרקים 11.96, 17.12).

תנאי כשירות הסף למינוי מנכ"לים בנויים, אפוא, על דרישה מצטברת של השכלה גבוהה ונסיון ניהולי במשרה בכירה בשירות הציבורי או במגזר העיסקי, בכפוף לחריגים שתנאיהם מפורטים ומפורשים, המחייבים, בין היתר, ובכל מקרה, קיומה של החלטה מנומקת של ועדת המינויים, לפיה החסר בהשכלה או בנסיון הניהולי אינו פוגע, בנסיבות המיוחדות של הענין, בכשירותו של המועמד לתפקיד.

עקרונות היסוד במינוי מנהלים כלליים למשרדי ממשלה

דרישות הכשירות המקצועית לתפקיד

26. התשתית הנורמטיבית שנפרשה לעיל מגלמת בתוכה את עקרונות היסוד עליהם בנויים כללי הכשירות למינוי מנכ"לים במשרדי ממשלה, ואלה עיקריהם:

הליך מינוי מנכ"לים שונה מהמקובל ביחס לעובדים אחרים בשירות הציבורי בשני מובנים עיקריים: האחד – שלא על-פי המתחייב, דרך שגרה, במינוי עובדים בשירות המדינה, מינויו של מנכ"ל משרד ממשלתי פטור ממכרז, ומעמידה בתחרות שוויונית עם מועמדים אחרים לתפקיד, המאפיינת מינויים בשירות המדינה, דרך כלל. השני והנגזר ממנו – בחירת המועמד על-פי הצעת השר הממונה על המשרד, היא בחירה אישית באופייה, המבטאת יחסי אמון מיוחדים, ולא אחת כרוכה בהם גם שותפות והזדהות פוליטית-מפלגתית.

27. הטעם העקרוני הטמון בפטור ממכרז במינוי מנכ"ל למשרד ממשלתי נעוץ בהשקפה המקובלת מקדמת-דנא, לפיה מדובר בכהונה המצריכה יחסי אמון בין השר העומד בראש המשרד, לבין מנהלו הכללי, האחראי על ניהול המשרד והגשמת המדיניות והיעדים המוטלים עליו. בלא בסיס של יחסי אמון, קיימת סכנה כי ייווצרו פערים עמוקים בתפיסת תפקיד ניהול המשרד בין השר למנכ"ל, ושיתוף הפעולה הנדרש בין השר, המייצג את ענייני משרדו כלפי חוץ ובפני הממשלה, לבין מנכ"ל המשרד, האחראי על ניהולה התקין של המערכת המשרדית הפנימית, עלול להיפגע. ההכרה בקיומם של יחסי אמון כאמור, פירושה גם הכרה באפשרות כי תתקיים זיקה פוליטית בין השר לבין המנהל הכללי, המבטאת, לא אחת, גם תפיסה משותפת של מדיניות ראויה והגדרת יעדים, שהיא חלק ממערכת יחסי אמון הנבנית בין ממלאי תפקידים (פרשת אינשטיין, בעמ' 125; בג"ץ 4566/90 דקל נ' שר האוצר, פ"ד מה(1) 28, 35-36 (1990) (להלן: פרשת שלום); מרים בן-פורת "מינויים פוליטיים (בעיות נקודתיות)" ספר שמגר – מאמרים א' 91, 92-93 (2003) (להלן: בן-פורת)).

28. עם זאת, החרגת הליך מינוי מנכ"ל משרד ממשלתי משיטת המכרז הנוהגת בשירות המדינה דרך כלל, וההכרה בקיומם של יחסי אמון מיוחדים בין השר לבין המנהל הכללי של המשרד, אין פירושה כי נפתח פתח למינוי מנכ"לים על בסיס שיקולים פוליטיים בלבד, המנותקים מדרישות כשירות בסיסיות והתאמה לתפקיד



(בג"ץ 313/67 אקסלרוד נ' שר הדתות, פ"ד כב(1) 80, 83 (1968); הוועדה הציבורית לעניין גיבוש כללי אתיקה לחברי הממשלה: דין וחשבון, 29-30, 65 (2008)).

ככלל, הבסיס המכריע למינויים למשרות ציבוריות בכירות הפטורות ממכרז הוא כישוריו של האדם ולא קשריו הפוליטיים, המפלגתיים או האישיים עם השר הממנה (בג"צ 7428/98 אלחמאדה נ' שר הפנים, פ"ד נה(1) 719, 720 (1999); פרשת לביא, בפסקה 30). מתן פטור ממכרז למשרות מסוימות, והעובדה כי לממשלה חלק בבחירת המועמד למשרות אלה, אין פירושה התרת מינויים שהמניע המכריע ביסודם הוא פוליטי-מפלגתי (זמיר, מינויים פוליטיים, שם; בן-פורת, שם). גם אם זיקה פוליטית לממנה אינה פוסלת את המועמד בתפקידים מסוימים, אין היא מייתרת, ואפשר שהיא אף מחייבת ביתר שאת, בחינה מעמיקה של כישוריו לשמש במשרה הציבורית. דווקא קיום זיקה פוליטית אפשרית בין השר לבין המנכ"ל המוצע על ידו מחייבים הקפדה מירבית על דרישות הכשירות המקצועית לתפקיד, שנועדו להבטיח את יכולתו של המועמד לשאת באחריות לניהול משרד ממשלתי, על כל הכרוך בכך. לצורך כך, נדרשת עמידה בתנאים משולבים של השכלה גבוהה, נסיון ניהולי בכיר ורמה אישית-ערכית של המועמד, המצביעים יחדיו על כשירותו לשאת בנטל משרה בכירה של ניהול משרד ממשלתי. ויתור על דרישת התקיימותו של תנאי מבין תנאי כשירות אלה, על רקע מינויו של אדם למנכ"ל בהתקיים זיקה פוליטית הדוקה בינו לבין השר הממונה על המשרד, מעלה חשש כבד כי מניע אישי-פוליטי הוא המכריע בבחירת המועמד, וזאת על חשבון הרמה האישית והמקצועית הנדרשת לצורך עמידה ראויה במשימות התפקיד.

29. משרדי הממשלה השונים מופקדים, כל אחד בתחומו, על הנושאים המרכזיים המצויים באחריותה של הרשות המבצעת בישראל. המשרדים, והמנהלים הכלליים העומדים בראשם, ממונים על היישום והביצוע של מדיניות הממשלה בתחומים השונים הנתונים לאחריותם. בעוד הממשלה, והשרים הנימנים עליה, אחראים לגיבוש מדיניות הממשלה ועקרונות פעולתה, המשרדים השונים מופקדים על ההוצאה לפועל של מדיניות זו בדרך נאותה. הם מהווים זרוע של הממשלה לביצוע יעיל של קווי המדיניות שהותוו על-ידה. המשרדים אחראים כלפי אזרחי המדינה ליישום ראוי של המדיניות בנושאים השונים, ולמתן שירות יעיל ונאמן לציבור במקום שתפקידם מחייב מתן שירות כזה.

30. לצורך ביצוע תפקידיהם, ניתנו בידי המשרדים הממשלתיים אמצעים רחבי היקף בכוח אדם ובמשאבים כספיים וחומריים אחרים. מאות ואלפי עובדים משולבים במערכי המשרדים הממשלתיים, ומבצעים את תפקידיהם השונים במערכת היררכית

מורכבת, המונחת על-פי כללי פעולה והתנהגות שהותוו על-ידי הגורם המוסמך בשירות המדינה. תקציבים רחבי היקף נתונים למשרדים למילוי יעדיהם, ונדרשת קביעת סדרי עדיפויות בביצוע המשימות הלאומיות המוטלות על כל משרד ומשרד. האחריות הרובצת על משרדי הממשלה בביצוע תפקידם היא רחבה וכבדת משקל, ואין דומה לה במערך התפקידים בשירות הציבורי. תפקודה היעיל של הרשות המבצעת, ויכולתה להתמודד עם המשימות המוטלות עליה, תלויים במידה רבה בדרך עמידתם של משרדי הממשלה באחריות המוטלת עליהם.

31. מנהל כללי של משרד ממשלתי עומד בראש המערכת ההיררכית של המשרד, והוא כפוף לשר, האחראי כלפי הממשלה על פעילות משרדו. רמתו האישית-מוסרית, המקצועית והניהולית של מנכ"ל המשרד הינה גורם מכריע בתפקודו של המשרד הכפוף לניהולו. יכולותיו, נסיונו, אישיותו ומקצועיותו של המנכ"ל מקרינים על כלל המערכת הנתונה לשליטתו. הוא ממונה באופן ישיר על מערך העובדים במשרד, ואחראי על דרך תפקודם ועל המשמעת והסדר בדרך התנהלותם. הוא מופקד על קביעת סדרי העדיפויות בביצוע המטלות המוטלות על המשרד, על אופן ניצול התקציבים המוקצים למשרד, ועל פתרון בעיות כוח אדם ובעיות אנוש במשרד. הוא מהווה הגורם הניהולי הבכיר ביותר בשירות המדינה, האחראי על מערכת תפקודית רחבת-היקף, שלה רבדים רבים ומגוונים, המחייבים קיומם של כישורי סף מקצועיים וניהוליים גבוהים במיוחד מבעל המשרה.

32. תפיסה זו של תפקיד מנכ"ל משרד ממשלתי הביאה לכך שחוק המינויים בסעיף 12 קבע כי הממשלה תמנה מנהל כללי על-פי הצעת השר הממונה על אותו משרד, אך זאת "בכפוף להוראות חוק זה, ובתנאים שתקבע". הכפיפות להוראות החוק משמעה – כפיפות לתפיסת היסוד של חוק המינויים, המחייבת כי מינוי כל אדם לתפקיד בשירות המדינה יענה, בראש וראשונה, לתנאים של כשירות אישית ומקצועית הולמים לתפקיד, גם מקום שמינויו פטור ממכרז.

33. כמו כן, חוק המינויים הטיל על הממשלה לקבוע תנאים למינוי, וזאת, כך יש להניח, ברוח תפיסות היסוד של החוק. הממשלה קיימה הוראה זו, ועשתה זאת בשלבים: ראשית – היא מינתה כבר בשנת תש"ך את ועדת המינויים בראשות נציב שירות המדינה ואנשי ציבור בלתי-תלויים לצורך בדיקת המועמד המוצע על-ידי השר, ומתן חוות דעת ביחס לכישוריו המקצועיים. ועדה ציבורית זו, בעלת מעמד רם ובלתי-תלוי במנגנון הפוליטי, מגישה את חוות דעתה לממשלה בדבר כשירותו של המועמד

לתפקיד. שנית, וזאת בשלב מאוחר הרבה יותר, היא עיצבה אמות מידה מהותיות לכשירות סף מקצועית של מועמדים, המכוונות את אופן בדיקת המועמדים בידי ועדת המינויים, ואת דרך הפעלת שיקול דעתה בהמלצותיה. אמות מידה אלה משמשות גם קו-מנחה לשיקול דעתה של הממשלה לצורך החלטתה בדבר המינוי, הניתנת בסופו של התהליך. תנאי כשירות המנכ"לים מעמידים את ההשכלה האקדמית ואת הנסיון הרב בתפקידי ניהול בכירים כתנאים משולבים שקיומם נדרש לצורך עמידה בתנאי הסף לתפקיד. משקלם המצטבר של גורמים אלה רב במיוחד לאור היקף האחריות וכובד המשימה המוטלים על מנכ"ל משרד ממשלתי, הניצב בראש הפירמידה בהיררכיה התפקודית של העובדים בשירות המדינה בכלל, ושל המשרד בפרט.

בגיבוש תנאי הסף, הניחה הממשלה כי יתכנו מצבים חריגים שבהם לא מתקיים אחד מתנאי הכשירות הנדרשים, ועדיין המועמד עשוי להביא עמו מטען ייחודי לתפקיד שיש בו כדי לענות על הפער באי-קיום תנאי מתנאי הכשירות. מתוך תפיסת גמישות מתחייבת בהכרת מגוון המצבים שהחיים מזמנים, הגדירה החלטה 86 בצורה מפורטת ומדויקת כיצד יש לבחון מקרים חריגים שבהם מועמד אינו מקיים אחת מדרישות הכשירות היסודיות לתפקיד, וחרף זאת, ניתן למנותו לתפקיד.

בהחלטה 86, נתנה הממשלה ביטוי למאפיינים העיקריים הנדרשים לענין כשירות מועמד למינוי. היא הפקידה בידי ועדת המינויים את הבדיקה העובדתית-פרטנית של כישורי המועמד המובא בפניה, על-פי תנאי כשירות הסף שנקבעו בהחלטה. בדיקת הוועדה נעשית באמצעות נתונים כתובים על המועמד המוגשים בפניה, וראיון אישי שהיא מקיימת עם המועמד. הוועדה משמשת "ידה הארוכה" של הממשלה לבחינה פרטנית של כשירותו של המועמד לתפקיד, על-פי מיתווה תנאי הסף שנקבעו במסגרת החלטה 86.

ההיבט המוסרי-ערכי בדרישות התפקיד

34. החלטה 86 של הממשלה עוסקת בדרישות הכשירות של מועמד למנכ"ל במישור היכולות המקצועיות והתפקודיות. היא אינה עוסקת כלל בהיבט הכשירות הערכית-מוסרית של המועמד. לשם שלמות הדברים, ראוי להעלות בתמצית את העקרונות החלים בענין זה, השאובים מחוק המינויים ומההלכה הפסוקה, כפי שהתפתחה בנושא זה.

35. חוק המינויים קובע בסעיף 46(א)1 כי נציב שירות המדינה רשאי שלא למנות אדם עובד מדינה, בין היתר, אם הוא בעל עבר פלילי. הוראה זו במהותה ישימה גם לענין מינוי מנכ"ל, שהרי הוראות חוק המינויים חלות עליו על-פי סעיף 12.

כן יתכן, כי דברי חקיקה שונים ייצרו מניעה סטטוטורית למינוי בשל עבר פלילי או משמעותי קודם. אולם גם כאשר אין מניעה סטטוטורית כאמור, עדיין חובה על הגורם הממנה להתייחס לטענה בדבר פגם מוסרי-ערכי הקיים במועמד, ולהפעיל את שיקול דעתו בסבירות בבחינת התאמתו לדרישות התפקיד. הווי אומר – גם כאשר תנאי הכשירות הסטטוטוריים אינם יוצרים מניעת סף למינוי, עדיין חייב הגורם הממנה לשקול לגופם את מכלול המאפיינים של המועמד, ולהחליט אם הוא מתאים לכהונה. בכלל זה, עליו לשקול את התאמתו הערכית-נורמטיבית של המועמד, והשלכת מינויו על אמון הציבור ברשויות השלטון (בג"צ 5853/07 אמונה, תנועת האישה הדתית-לאומית נ' ראש הממשלה, פסקאות 14-16 לפסק דיני (לא פורסם, 6.12.2007) (להלן: פרשת רמון); זמיר, מינויים פוליטיים, 23-25).

אין, אפוא, חפיפה הכרחית בין עמידת מועמד בתנאי כשירות פורמאליים לכהונה, הנדרשים בחוק או מכוחו, לבין התאמתו לתפקיד ציבורי בהיבטים שונים. בענין זה, "על הרשות הממנה להפעיל את שיקול דעתה בענין המינוי על-פי אמות מידה הנטועות במשפט הציבורי; על שיקוליה להיות ענייניים, הוגנים, תמי-לב, ומתוחמים במתחם הסבירות" (פרשת רמון, בפסקה 13 לפסק דיני; פרשת אייזנברג).

36. העמידה על כשירותו של מועמד לכהונת מנכ"ל משרד ממשלתי, הן מבחינת איכותיותו הערכיות ומידותיו המוסריות, והן מבחינת יכולותיו המקצועיות והתפקודיות, היא תנאי להבטחת יכולתו לשאת באחריות הכבדה המוטלת עליו במשרה רמה זו.

37. רמתם ואיכותיהם של עובדי הציבור, ובמיוחד אלה הנושאים בעמדות הנהגה, הם תנאי לרכישת אמון הציבור בשירות הציבורי. בלא אמון זה, לא תיתכן פעילות תקינה של השירות הציבורי ומוסדות השלטון. אמון ציבורי נבנה במידה רבה על יכולותיהם של עובדי הציבור מבחינת רמתם המקצועית-תפקודית ואיכותם הערכית. בלא אמון ציבורי, הנשען על רמתם של עובדי הציבור וטוהר כפיהם, לא תיכון מערכת שירות ציבורי המסוגלת להתמודד עם משימותיה, ולבצע את המוטל עליה ברמה נאותה.

שיקול דעת הממשלה במינוי מנכ"ל למשרד ממשלתי

38. הממשלה היא נאמן הציבור לביצוע כלל משימותיה השלטוניות. בכלל תפקידיה, מצוי גם תחום המינויים בשירות הציבורי, הכולל מינוי מנהלים כלליים למשרדי הממשלה. חוק המינויים הפקיד את סמכות מינוי המנכ"לים בידי הממשלה, והיא גיבשה תבנית כללים לקיום הליך מינויים תקין, המשלבת בהליך את ועדת המינויים, המתאפיינת במעמדה הרם והבלתי-תלוי, בצד תנאי כשירות מהותיים, המבטאים את דרישות הסף המקצועיות הנדרשות מן המועמד. ההיבט המוסרי-ערכי הנדרש בתנאי הכשירות למינוי מעוגן בחוק המינויים עצמו (למשל בסעיף 46(א)(1) לחוק בענין קיומו של עבר פלילי) ובעקרונות כלליים המחייבים רמה מוסרית-ערכית גבוהה של משרתי ציבור, הנטועים עמוק ביסודות המשפט הציבורי.

39. מתוקף מעמדה של הרשות הציבורית כנאמנה של הציבור, מוטלת עליה חובה להפעיל את סמכויותיה, ובתוכן סמכות המינויים, בהגינות וביושר, לשקול שיקולים ענייניים בלבד, ולפעול בסבירות בהתאם לאמות המידה של המשפט המינהלי (פרשת שלום, בעמ' 33; פרשת אינשטיין, בעמ' 118-119; בג"ץ 4267/93 אמיתי – אזרחים למען מינהל תקין וטוהר המידות נ' יצחק רבין, ראש ממשלת ישראל, פ"ד מז(5) 441, 461 (1993) (להלן: פרשת פנחס); בג"ץ 297/82 ברגר נ' שר הפנים, פ"ד לז(3) 29, 34 (1983) (להלן: פרשת ברגר)). בגדר החובה לפעול בסבירות, על הממשלה לשקול את מכלול השיקולים הרלבנטיים, ולהימנע משיקולים שאינם ממין הענין; מחובתה להעניק לכל אחד מן השיקולים הרלבנטיים את המשקל הראוי לו בנסיבות הענין, ולהגיע בדרך של שיקול נאות של הגורמים השונים להחלטה מאוזנת, שתימצא במתחם הסבירות. לצורך כך, מחובתה לבסס את החלטתה על תשתית עובדתית מקיפה ככל הניתן (פרשת ברגר, בעמ' 48-49; בג"ץ 5755/08 ארן נ' ממשלת ישראל, פסקה 11 (לא פורסם, 20.4.2009) (להלן: פרשת ארן); פרשת רמון, בפסקה 33 לפסק דיני; פרשת פנחסי, בעמ' 464; בג"ץ 5562/07 שושהיים נ' השר לבטחון פנים, פסקה 11 (לא פורסם, 23.7.2007) (להלן: פרשת שחם)). כך ככלל, וכך בקבלת החלטה על מינוי אדם לכהונה ציבורית, בפרט. על משמעותו של מבחן הסבירות בבחינת החלטה מינהלית נאמר:

"מהותה של הסבירות היא איזון ראוי בין הערכים והעקרונות הנאבקים על הבכורה... היא מחייבת איתור השיקולים הרלבנטיים ואיזון ביניהם על-פי משקלם... סבירות היא לעולם פועל יוצא של הגורמים הרלבנטיים,

ושל המשקל הראוי שיש ליתן להם ביחסיהם הפנימיים. מושג הסבירות מניח תפיסה פלורליסטית, המכירה בקיומם של מספר שיקולים ראויים, והמבקשת לאזן ביניהם על-ידי מתן משקל ראוי ליחסים הפנימיים שביניהם" (הנשיא ברק, בע"מ 5082/05 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלוני, פסקה 19 (לא פורסם, 26.10.2005); ע"א 3398/06 הרשות להגבלים עיסקיים נ' דור אלון, אנרגיה בישראל (1988) בע"מ, בפסקה 34 (לא פורסם, 6.12.2006)).

40. קבלת החלטה סבירה בדבר מינויו של אדם לכהונה ציבורית היא מורכבת, ובנויה על מכלול היבטים – עמידה בתנאי סף מקצועיים, רמה אישית ומוסרית, בחינת צרכיה המיוחדים של המערכת, מידת התאמתם של נתוני המועמד לצרכים אלה, והשפעת המינוי על אמון הציבור ברשות הציבורית (פרשת רמון, פסקאות 14-16 לפסק דיני; זמיר, מינויים פוליטיים, בעמ' 23-25). בהקשר זה, דובר בפסיקת בית משפט זה על המשקל החשוב, ולעיתים המכריע, שיש לייחס להתאמתו של המועמד לתפקיד ציבורי מן הבחינה הערכית והמוסרית, בהתייחס לנתוני יכולותיו המקצועיות:

"שיקולי התאמתו של המועמד לתפקיד ציבורי מהבחינה הערכית הם רבי משקל. במקרים חמורים יותר, עלול הכתם הערכי שדבק באדם לשלול מכל וכל את נאותות מינויו לתפקיד גם מקום שמבחינת יכולותיו המקצועיות הוא עשוי היה לתרום לקידום הנושא המצוי במרכזה של הכהונה הציבורית. במצב כזה, גם צרכיה של המערכת הציבורית יתבטלו כנגד הדופי שדבק באדם" (פרשת רמון, בפסקה 18 לפסק דיני; השוו: פרשת לביא, בפסקאות 11-16; בג"ץ 5757/04 הס נ' סגן הרמטכ"ל, פ"ד נט(6) 97, 112 (2005) (להלן: פרשת חלוץ)).

לא פחות מכך, החלטת מינוי סבירה מייחסת חשיבות מרכזית לגורם הכשירות וההתאמה המקצועית של המועמד לתפקיד מבחינת השכלתו ונסיונו המקצועי הרלבנטי:

"על הממשלה כרשות ממנה לפעול למען מקצועיותו של השירות הציבורי ותפקודו התקין, על מנת לאפשר למערכת הציבורית לספק לאוכלוסייה את צרכיה באופן מקצועי, הגון ושוויוני... מינוי מועמדים מתאימים למשרות בכירות בשירות הציבורי הוא גורם בעל השפעה מרכזית בקביעת רמתו ואיכותו של השירות הציבורי, בשמירה על מקצועיותו וטוהר המידות שבו, וכן בגיבוש האמון שהציבור רוכש לו" (הנשיאה ביניש בפרשת לביא, בפסקה 9).

41. על השלכת טיב המינויים לתפקידים השונים על מידת האמון הציבורי בשירות הציבורי חזר ועמד בית משפט זה בשורה של עניינים:

”בלא אמון הציבור ברשויות הציבור, יעמדו הרשויות ככלי ריק. אמון הציבור הוא המשענת של רשויות הציבור, והוא המאפשר להן למלא את תפקידן... השירות הציבורי צריך – כלשונו של ראש הממשלה, דוד בן גוריון, בהציגו את הצעת חוק שירות המדינה, בכנסת בקריאה ראשונה – להיות ”מבטח לכל אזרח, משגב למדינה וכבוד לעצמם” (פרשת אייזנברג, בעמ' 263; השוו: פרשת פנחסי, בעמ' 461).

במסגרת חובתה של הממשלה להפעיל את שיקול דעתה בסבירות – קרי: לשקול את מכלול השיקולים הרלבנטיים לענין ואותם בלבד, ולייחס לכל אחד מהם את משקלו היחסי הראוי – עליה לתת משקל ראוי, בין היתר, לתנאי הכשירות המקצועיים והתפקודיים שנועדו להבטיח את התאמתו המקצועית של המועמד לתפקידו. אין בשום פנים להמעט בערכם של כישורי הסף המקצועיים ולהפחית ממשקלם הראוי, גם כאשר מדובר במועמד הרצוי לגורם הממונה, וגם כאשר כשירותו המוסרית-ערכית עומדת מעבר לכל שאלה. אי-מתן משקל ראוי לנתונים המקצועיים, עלול להביא לתוצאה לפיה החלטת המינוי תסטה ממתחם הסבירות, בחריגתה מהאיזון הנאות בין מכלול הגורמים הרלבנטיים לענין.

42. העמידה על תנאי הסף המקצועיים היא תנאי הכרחי ומוקדם למילוי תקין ונאות של התפקיד. ללא כישורים מקצועיים-ניהוליים מתאימים, קיים חשש כי דרישות המשרה לא יקוימו כנדרש, השירות הציבורי יצא ניזוק, ואמון הציבור בשירות הציבורי ייפגע. שלא בדומה להיבט הערכי-נורמטיבי בכישורי מועמד, העומד למבחן בהליכי מינוי במקרים חריגים, ההקפדה על כישורי הסף המקצועיים מלווה את הליך המינויים דרך שגרה; היא לחם-חוק בהליך המינוי כענין של יום ביומו. המשקל הניתן לכישורי הסף המקצועיים בידי הגורם הממנה קובע במידה רבה את דמותה ותוכנה של המשרה הציבורית, וזו מקרינה על דמותו ורמתו של השירות הציבורי בכללו. מקומו וחשיבותו של השירות הציבורי במערך הכולל של פעילות הרשות המבצעת מחייבים כי יינתן לגורם זה משקל מרכזי בהליך המינויים בשירות המדינה, כנגזר מאחריות הגורם הממנה לטיבו, מעמדו ורמתו של השירות הציבורי.

43. הממשלה היא שמינתה את ועדת המינויים בענייננו, כחלק מהתנאים שקבעה לצורך הליך מינוי מנכ"לים למשרדי ממשלה בשירות המדינה. על-פי הליך המינוי שהיא עצמה קבעה, ועדת המינויים, בתורת זרוע ארוכה של הממשלה, בוחנת את המועמד על-פי אמות מידה של כשירות מקצועית שנקבעו על-ידי הממשלה, ומעבירה את מסקנותיה לידי הממשלה. הוועדה הינה בלתי-תלויה, ומורכבת מאנשים רמי דרג במינהל הציבורי – נציב שירות המדינה ושני אנשי ציבור בעלי נסיון ניהולי רב בשירות הציבורי.

44. ועדת המינויים היא ועדה מקצועית על-פי טיבה ומיבנה, ונתון לה שיקול דעת בביצוע תפקידה, המתמקד בבחינת עמידתו של מועמד לתפקיד מנכ"ל בתנאי כשירות הסף המקצועיים הנדרשים למינוי. מבין תנאי כשירות אלה, התנאי בענין השכלה אקדמית כרוך בבדיקה אובייקטיבית, בעוד התנאי בדבר הנסיון הניהולי בתפקידים בכירים עניינו הערכה שבמומחיות, כמו גם החלתם של החריגים המנויים בהחלטה 86. על ועדת המינויים – בדומה לכל גוף הפועל במישור הציבורי – חלים כללי הסבירות המינהלית, ובקבלת החלטתה, עליה לאזן כראוי בין השיקולים הרלבנטיים השונים כדי שהחלטתה תהיה מאוזנת, ותימצא במתחם הסבירות.

45. במסגרת הפעלת שיקול דעתה של הוועדה, עליה לשים ליבה, בין היתר, ליחס הקיים בין משקלו של גורם "יחסי האמון המיוחדים" והזיקה הפוליטית בין המועמד למנכ"ל לבין השר שהציע את מועמדותו, לבין הכישורים המקצועיים הנדרשים לביצוע התפקיד. מאחר שקיומם של יחסי אמון וזיקה פוליטית בין המועמד לשר אינם נפסלים על הסף כגורם במינוי, יש צורך בהקפדת-יתר על עמידתו של המועמד בתנאי הסף המקצועיים, כדי להבטיח את כשירותו התפקודית לעמוד במשימות הכבדות המוטלות על כתפיו של מי שניצב בראשות משרד ממשלתי.

46. וכך, כאשר הזיקה הפוליטית של המועמד לשר, ולמפלגה במסגרתה הוא פועל, היא חזקה וכוללת במיוחד, נדרשת הוועדה בהקפדת-יתר בבדיקת תנאי הכשירות המקצועית של המועמד, כדי להבטיח שהזיקה הפוליטית אינה מאפילה על חוסר התאמה תפקודית של המועמד – מצב העלול לפגוע קשות בפעולתו של המשרד הממשלתי, ולהזיק למרקם הכללי של השירות הציבורי. סטייה או הקלה בדרישה זו לקיום תנאי סף מקצועיים, עלולה להגיע כדי אי-סבירות קיצונית, ולהצדיק פסילת המלצה למינוי במיוחד כאשר משקלם של יחסי האמון המיוחדים, והזיקה הפוליטית



של המועמד לשר הוא רב במיוחד. כבר נפסק כי "ככל שהזיקה הפוליטית של המועמד לגורם הממנה חזקה יותר, עשוי הדבר להשליך על מהותו ועוצמתו של היתרון או ההסבר שבכוחם להצדיק את העדפתו על פני מועמדים ראויים אחרים" (פרשת לביא, בפסקה 30; והשוו: סעיף 18ג לחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975, המחייב קיומם של כישורים מיוחדים במינוי לתפקידים בכירים בחברה הממשלתית, כאשר מתקיימת זיקה אישית, עיסקית או פוליטית בין המועמד לבין שר משרי הממשלה).

מעמד חוות דעת ועדת המינויים במסגרת החלטת המינוי של הממשלה

47. סמכות המינוי של מנכ"לים במשרדי ממשלה נתונה בידי הממשלה, וההחלטה בענין זה היא החלטתה. החלטה זו חייבת, כאמור, לעמוד במבחן הסבירות המינהלית. ככלל, אין הממשלה רשאית למנות מועמד בלא שעמד בכישורי הסף המקצועיים שנקבעו על ידה. אין הממשלה רשאית למנות מועמד בלא שקיבלה לידיה חוות דעת של ועדת המינויים באשר למידת התאמתו, ובלא ששקלה את המלצתה של ועדת המינויים בלב פתוח ובנפש קולטת (פרשת אייזנברג, בעמ' 245; פרשת ארן, בפסקה 13; יצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך ב' 860 (1996) (להלן: זמיר, הסמכות המינהלית)). במסגרת חובה זו, על הממשלה לייחס משקל נכבד ביותר לחוות דעתה של ועדת המינויים, בתורת גוף מקצועי בלתי-תלוי שהיא עצמה הקימה לבדיקה פרטנית של המועמדים, על-פי תנאי כשירות הסף שהיא גיבשה. מאחר שהממשלה עצמה איננה בוחנת את המועמד הספציפי לתפקיד, אלא הטילה את התפקיד על הוועדה, הרי בדרך כלל, ובהעדר טעמים מיוחדים, היא אמורה לאמץ את תוצאות הבדיקה הפרטנית שבוצעה על-ידי הוועדה, בתורת "זרוע ארוכה" שלה.

48. מאחר שהממשלה עצמה אינה אמורה לבחון את כישורי הסף המקצועיים של המועמד למנהל כללי; ומנגד – היותה של ועדת המינויים ועדה מקצועית בלתי-תלויה, אשר הוקמה למטרת בחינת הכשירות המקצועית כאמור; ונוכח המומחיות המיוחדת שהיא רכשה במהלך שנים רבות בבחינת מועמדים רבים לכהונת מנכ"לים – הדעת נותנת כי חוות דעתה המוגשת לממשלה אודות מועמד לכהונת מנכ"ל הינה בעלת משקל רב במיוחד, "כמעט מכריע". רק בהימצא טעם מהותי בעל משקל מיוחד תהיה הצדקה לסטיית הממשלה מחוות דעתה של ועדת המינויים (פרשת ארן, בפסקה 13; זמיר, הסמכות המינהלית, בעמ' 852).

הממשלה היא הגורם המחליט בדבר המינוי, ושיקול הדעת הסופי בענין זה נתון לה. עליה להפעילו באופן עצמאי וסביר במסגרת שהחוק הפקיד בידיה, וזאת, גם

כאשר לגורם המייעץ נתונה מומחיות מיוחדת (פרשת ארן, בפסקה 13; פרשת אייזנברג, בעמ' 245, 274; זמיר, הסמכות המינהלית, בעמ' 861; השוו': בג"ץ 5933/98 פורום היוצרים הדוקומנטריים נ' נשיא המדינה, פ"ד נד(3) 496, 511 (2000)). עם זאת, בהעדר פגם מינהלי בחוות דעת הגורם המייעץ, נדרשים טעמים מיוחדים ונסיבות חריגות כדי להצדיק סטייה מחוות דעתו, במיוחד כאשר בעל הסמכות הוא שהקים את הגוף המייעץ, והסמיכו לבצע את תפקידו.

היקף הביקורת השיפוטית על החלטות הגורם הממנה

49. סמכות המינוי למשרה ציבורית הנתונה לגורם הממנה כרוכה בהפעלת שיקול דעת. הביקורת השיפוטית על אופן הפעלת שיקול הדעת היא צרה, והתערבות בהחלטה שמורה למצבים בהם נפל פגם מינהלי בולט בדרך קבלתה או בתוכנה.

שיקול דעת הממשלה במינוי מנכ"לים למשרדי ממשלה מונחה על-פיה הליך המינוי התלת-שלבי, ואמות המידה של כשירות סף שהיא עצמה התקינה במסגרת חובתה על-פי סעיף 12 לחוק המינויים. בהליך קבלת ההחלטה בדבר המינוי, כפופה הממשלה למנגנון שהיא עצמה יצרה כדי להבטיח את תקינות המינוי. מכוח מעמדה הרם, כמי שמגלמת את הרשות המבצעת, מוטלת על הממשלה אחריות, גם מעבר לכללים שהיא עצמה קבעה, להבטיח את כישורי הסף המקצועיים של המועמדים לכהונות בכירות בשירות הציבורי (פרשת לביא, בפסקאות 17 ו-19). סטייה מחובה זו במינוי אדם לתפקיד מנכ"ל משרד ממשלתי עשויה לחרוג ממתחם הסבירות, ולהצדיק התערבות שיפוטית. קיימת חשיבות מיוחדת בביקורת שיפוטית על הליכי המינוי למשרות בכירות במערך המקצועי של שירות המדינה, נוכח השפעתן רבת המשקל על תפקודו התקין של השירות הציבורי, ועל אמון הציבור באיכותו ובדמותו. בעוד הממשלה היא שקבעה את אמות המידה של כשירות הסף המקצועית של מועמדים למנכ"לים, ועדת המינויים היא הבוחנת את יישומן, הלכה למעשה, על המועמדים המוצעים. בנסיבות אלה, סטייה של הממשלה מהמלצתה של ועדת המינויים מחייבת קיומם של טעמים מיוחדים, המצדיקים באורח סביר תוצאה אחרת. על הממשלה הנטל להצביע על קיומם של טעמים מיוחדים כאלה. בלא עמידה בנטל זה, עשויה החלטתה, החורגת מהמלצת הוועדה, להצדיק התערבות שיפוטית כדי להבטיח מניעת הכשרתו של מינוי שנפל בו פגם. הביקורת השיפוטית נגזרת ממידת עמידתה של החלטת המינוי של הממשלה במבחן כללי המשפט המינהלי, ובכלל זה חובת הסבירות המינהלית, בנסיבות הענין הקונקרטי.

50. הסוגיה בענייננו נוגעת למועמדותו של מנהל כללי למשרד המדע ומתמקדת בשאלת עמידתו בתנאי הסף המקצועיים הנדרשים למשרה. יובהר ויודגש, כי מדובר באדם טוב, שאיכויותיו הערכיות אינן שנויות במחלוקת. הסוגיה מתמקדת כל-כולה בשאלת התאמתו מבחינת יכולותיו המקצועיות להתמנות לתפקיד.

51. יעדיו העיקריים של משרד המדע מכוונים לפיתוח המדע בישראל ועידוד ההישגיות והיצירתיות בתחום זה, תוך מתן תמריצים לאזרחי המדינה, ושמירה על עקרון שוויון ההזדמנויות. מבין מטרות המשרד – עיצוב מדיניות בתחומי המדע בשים לב לסדרי קדימויות לאומיים, פיתוח וקידום תשתיות מדעיות, עידוד תושבי הפריפריה בתחום המדע, ופיתוח והעמקת קשרי המדע של ישראל עם הקהילייה הבינלאומית.

52. מדובר, אפוא, במשרד ממשלתי חשוב, המופקד על תחום מקצועי ייחודי, בעל חשיבות רבה למדינה ולחברה בישראל. מבחינת היקף כוח האדם המועסק במסגרת המשרד, אין מדובר באחד ממשרדי הממשלה הגדולים. יחד עם זאת, משימותיו ויעדיו הם בעלי חשיבות לאומית מיוחדת, והם נועדו לקדם את ישראל בשטחי המדע והטכנולוגיה, ולמקמה כגורם בעל משקל במישור הבינלאומי.

53. מנהל כללי של משרד המדע נדרש להיות בעל כישורים אישיים, מקצועיים וניהוליים ברמה גבוהה. עליו להיות בעל השכלה אקדמית, ובעל מטען של נסיון מוכר בתפקידים ניהוליים בכירים בשירות הציבורי או במגזר העסקי, או בעל נסיון בתפקיד בכיר אחר בתחום פעילותו העיקרי של המשרד, קרי: מדע וטכנולוגיה. על מנהל כללי של משרד המדע לגלם באישיותו מנהיגות ניהולית ומקצועית שיש בה כדי להוביל את המשרד להגשמת היעדים המורכבים המוטלים עליו, תוך הפעלת מערך כוח האדם והקצאת התקציבים הנתונים למשרד בדרך הראויה ביותר. האחריות הנלווית לניהול משרד ממשלתי, ובכלל זה משרד המדע, היא כבדה ביותר; כהונה זו עומדת במדרג הגבוה ביותר בין המשרות בשירות המדינה.

54. שר המדע הציע את המועמד מר ג'רבי לתפקיד המנכ"ל. ועדת המינויים בחנה בקפידה רבה את מועמדותו בהקשר המקצועי-תפקודי, ועמדה על מכלול הנתונים שצוינו בקורות-החיים שהציג. היא ערכה לו גם ראיון אישי שבו התרשמה מאישיותו בשיחה פנים אל פנים.

55. הוועדה ניתחה את כישוריו המקצועיים של המועמד על-פי אמות המידה שנקבעו בהחלטת הממשלה 86, והגיעה למסקנה כי הוא אינו עומד בכישורים המקצועיים הנדרשים. היא קבעה, כי הוא מקיים אמנם את דרישת ההשכלה האקדמית, אולם אינו מקיים את דרישת הנסיון בתפקידים ניהוליים בכירים בשירות הציבורי או במגזר העסקי, או בתפקיד אחר בתחום פעילותו העיקרי של המשרד. היא עמדה על כך כי נסיונו המקצועי של המועמד מתמקד ברובו הגדול במסגרת מפלגת המפד"ל, בה שימש בתפקידים מינהליים וארגוניים שונים. מאז 2005 כיהן כמזכיר המפד"ל, והיה אחראי לניהול השוטף של המפלגה. כן כיהן כדירקטור בחברות ובעמותות שונות, והיה בעבר מנהל מחוזות חיפה והצפון של "בני עקיבא". בפני הוועדה עמד גם הנתון כי בשנים 2004-2005 הקים את השירות הלאומי לבנים.

56. בצדק קבעה הוועדה כי נסיונו הניהולי העיקרי של המועמד הינו בניהול מפלגה, וכי הוא אינו מקיים את תנאי הנסיון הניהולי בתפקידים בכירים בשירות הציבורי או בתחום העסקי, או בתפקיד בכיר אחר בתחום הפעילות העיקרי של המשרד – קרי: מדע וטכנולוגיה. ניהול מפלגה אכן איננו שווה-ערך לנסיון ניהולי בשירות הציבורי, וכהונת דירקטור בחברות ובעמותות שונות אינה שוות ערך לנסיון ניהולי רב משקל במגזר העסקי. נסיון בתחום המקצועי של משרד המדע אין למועמד כלל.

57. ראוי עוד לציין, כי כללי הסף מכירים בשני חריגים אשר אף אחד מהם אינו רלבנטי למועמד בענייננו. החריג הראשון נועד להתגבר על חסר בהשכלה אקדמית, שאינו נוגע למועמד בענייננו, העונה בנתוניו על דרישת ההשכלה הגבוהה.

החריג השני נועד להתגבר על הדרישה המתייחסת לנסיון הניהולי של המועמד, אך הוא מותנה בשני תנאים מצטברים: האחד – כי המועמד הוא "בעל נסיון ניהולי מיוחד", גם אם אינו נסיון מסוג זה הנדרש בתנאי הכשירות, והשני – כי "ועדת המינויים קבעה, בהחלטה מנומקת, כי בנסיבות הענין אין בהעדר אחת הדרישות האמורות בסעיף א(2) כדי לפגום בכשירותו המקצועית לכהן כמנכ"ל, בהתחשב, בין היתר, בניסיונו המקצועי ובשיקולים רלבנטיים אחרים".

חריג זה נועד לפתוח פתח, במקרים יוצאי דופן, להכשיר מינוי אדם למנכ"ל גם כאשר אין לו נסיון מקצועי-ניהולי מהסוג המפורט בתנאי הכשירות, אך יש לו נסיון ניהולי מיוחד, וועדת מינויים החליטה בהחלטה מנומקת כי הוא מתאים לכהונה

בהתחשב בנסיונו המקצועי האמור ובשיקולים ענייניים נוספים (החלטה 86; תקנון שירות המדינה, פרקים 11.96, 17.12).

58. נסיונו הניהולי העיקרי של המועמד בענייניו הוא בניהול מפלגה, ועל פני הדברים, נסיון מסוג זה אינו מכשיר אדם לנהל משרד ממשלתי ולעמוד בראשו. גם עבודה במשך שנה בהקמת שירות לאומי לבנים אינה בגדר "נסיון ניהולי מיוחד" לצורך החלת החרג, אף כי נושא "השירות הלאומי" השתלב, משום מה, בתחומי פעילותו של משרד המדע, על אף שהקשר הענייני בין מדע וטכנולוגיה לבין שירות לאומי אינו נהיר כלל. אולם מעבר לכך, ועדת המינויים, לא רק שלא החליטה, כדרישת החרג, כי המועמד כשיר לתפקיד חרף אי-עמידתו בתנאי הנסיון הניהולי; היא קבעה את ההפך מכך בהחלטה מנומקת, לפיה המועמד אינו עומד בתנאי הכשירות לתפקיד, ולא ראתה לפטור את מועמדו מתנאי כשירות הסף הבסיסיים, בהם, כאמור, לא עמד.

59. החלטת ועדת המינויים היא פרי בחינה מדוקדקת של נתוני המועמד על רקע תנאי הכשירות למינוי מנכ"לים המעוגנים בהחלטה 86. ההחלטה שניתנה על-ידי הוועדה הינה מפורטת ומנומקת, ומבהירה היטב את השיקולים שעמדו ברקע הניתוח שערכה, וההכרעה שקיבלה. הוועדה הינה בעלת נסיון רב שנים בבדיקת מועמדים לכהונת מנכ"ל, ותחת ידיה עברו מועמדים רבים לצורך בחינת כשירותם. בתפקידה זה, רכשה מומחיות ומקצועיות מיוחדת בבחינת התאמת המועמדים לתפקידים בכירים בשירות המדינה.

החלטת ועדת המינויים בנויה על שיקולים ענייניים ומקצועיים, ולא כרוך בה חשש למשוא פנים או חוסר תום לב. היא עומדת במתחם הסבירות במובן זה שנשקלו על ידה כל השיקולים הצריכים לענין, ויוחס להם משקלם היחסי הראוי כפי שפורט היטב בהחלטה. בין היתר, העירה הוועדה כי לאור הזיקה הפוליטית הכבדה המאפיינת את הצעת המינוי, בהיות המועמד מזכ"ל מפלגת המפד"ל ("הבית היהודי"), נדרשת הקפדה יתירה על כישורי הסף המקצועיים, כדי להבטיח שלא יקודם מינוי העומד כל כולו על טעמים פוליטיים גרידא, מבלי שמובטח, בה בעת, קיומם של כישורי סף מקצועיים הנדרשים ממנהל כללי של משרד ממשלתי. ועדת המינויים עמדה, ובצדק, על יישום קפדני של דרישות הכישורים המקצועיים, ולא הייתה מוכנה להתפשר עליהן, מתוך הכרה כי דרישות אלה חיוניות לשמירה על רמת התפקוד של השירות הציבורי, ועל הבטחת יכולתו לעמוד במשימותיו. החלטת ועדת המינויים עומדת במבחן כללי המשפט המינהלי, ולא נפל בה כל פסול.

60. חרף חוות דעתה של ועדת המינויים, החליטה הממשלה ביום 5.7.09 למנות את מר ג'רבי לתפקיד מנכ"ל משרד המדע והטכנולוגיה, וזאת לתקופת נסיון של ששה חודשים, כאשר בתום תקופה זו, תחזור הממשלה ותדון במינוי. האם עומדת החלטה זו במבחן הסבירות המינהלי?

61. ההסבר שנתנו המשיבים להחלטת הממשלה הוא כי מקרה זה אינו מקרה מובהק שבו המועמד נעדר כישורי ניהול כלשהם. לעמדתם, מדובר במקרה גבולי, שבו אין זה ברור אם נסיונו הניהולי של המועמד מספק לצורך קיום דרישות התפקיד. על-פי גישה זו, המינוי הזמני יאפשר בחינה מעשית האם יכולותיו של המועמד מספקות לצורך מינוי קבע לתפקיד. העמדתו בנסיון למשך מספר חודשים יכולה לתת מענה לענין זה.

62. אין בידי לקבל טיעונים אלה.

ראשית, ועדת המינויים שקלה את מידת התאמת המועמד לתפקיד מנכ"ל משרד המדע. היא בחנה שאלה זו בשים לב לכישורי הסף שנקבעו בהחלטת הממשלה מס' 86, ובהתחשב באופיו הייחודי של המשרד. היא הגיעה למסקנה החלטית, על סמך קורות-החיים של המועמד, והראיון האישי שקיימה עמו, כי הוא אינו עונה על תנאי הסף הבסיסיים הנדרשים למשרה. היא לא סברה כי מדובר במקרה גבולי, שבו קיים ספק באשר למידת ההתאמה של המועמד לכהונה.

שנית, אפילו סברה הממשלה כי עניינו של המועמד הוא אכן מקרה גבולי, היה זה מחובתה להימנע מאישור מינויו לתפקיד. נוכח התכליות של דיני המינויים בשירות הציבורי, והחשיבות הרבה הניתנת בהם להבטחת איכותם המקצועית הגבוהה של ממלאי התפקידים בו, ובמיוחד בעלי תפקידי המנהיגות הבכירה במשרדי הממשלה, מתבקש היה כי הממשלה תימנע ממינוי מועמד למנכ"ל משרד ממשלתי, כאשר היא עצמה מגדירה מינוי כזה כ"מקרה גבולי". קיומו של ספק בכשירות למינוי אמור להביא לתוצאה השוללת את המינוי, כדי שלא להעמיד את המערכת הציבורית ואת אמון הציבור בה במבחן הנסיון והתהייה. משרות הנהגה בשירות הציבורי אינן אמורות להינתן בתורת נסיון בידי מי שיש ספק בדבר כשירותם לעמוד בדרישות התפקיד. משרדי הממשלה אינם מעבדה נסיונית לבעלי תפקידים שכישוריהם הבסיסיים מוטלים בספק. האחריות, כובד המשקל של המשרה, והתלות הציבורית בממלאי התפקידים הם

כה גדולים עד כי קיומם של שולי-ספק בדבר התאמה לתפקיד דינם להכריע את דבר המועמדות לשלילה.

יתר על כן, תקופת נסיון של מספר חודשים אינה יכולה לרפא אי-כשירות מקצועית בסיסית של מועמד. תקופת נסיון כזו אינה אוצרת כוח להשלים חסר בקיום נסיון ניהולי בתפקידים בכירים בשירות הציבורי או במגזר העסקי; אין בה כדי להקנות למועמד את המטען הניהולי החסר, הנצבר במשך עשרות שנים בתפקידים בכירים. כל שתקופת נסיון זו תורמת היא הצבת רגל למועמד בתפקיד, ומתן תנופה לקידום הליך מינוי קבע הצפוי. והרי דרך בדוקה לעקוף את תנאי כישורי הסף על-פי החלטה 86 של הממשלה, להתעלם מהמלצות ועדת המינויים, ולחזור שנות דור אחורנית, למצב שבו מינוי מנכ"לים למשרדי ממשלה נעשו ללא אמות מידה, כשהזיקה הפוליטית של המועמד עשויה הייתה להוות שיקול מכריע, ולעיתים בלעדי, בהליך המינוי.

אין זה מקרה, כי בין תנאי כשירות הסף למינוי מנהלים כלליים למשרדי ממשלה לא נכללה האופציה לבחון את כישורי המועמד באמצעות העמדתו בתקופת נסיון של מספר חודשים בתפקיד. ברור ונהיר מתנאיה של החלטה 86 כי לצורך אישור מינוי צריכה להתקיים במועמד כשירות סף לתפקיד קודם למינויו, ותקופת נסיון של מספר חודשים אינה יכולה לענות על חסר בכשירות כזו. במקרה זה, קשה להתגבר על הרושם שנוצר לפיו תקופת הנסיון בת שישה חודשים של המועמד נועדה לשמש שלב מסייע בהכשרת מינויו בעתיד, תוך עקיפת תנאי הכשירות הבסיסיים שהוא אינו עומד בהם. הכרה בלגיטימיות של פתרון כזה עלולה לסכל את מעמדתן של אמות המידה האובייקטיביות של כשירות הסף, ולגרוע באופן משמעותי ממשקלן ומתוקפן. בענייננו, קשה שלא לחוש כי מדובר בפתרון "יצירתי", אשר נועד לעקוף את חוות דעת הוועדה המקצועית, ולקדם מינוי בעל זיקה פוליטית מובהקת כדי לענות לרצונו של השר הממונה על המשרד. נקל אף להניח כי הליך כזה עלול לשחוק עד דק את מעמד הוועדה והמלצותיה, ולסכן את דרך הפעלתם הנאותה של תנאי כשירות הסף שנקבעו על-ידי הממשלה, המהווים בשילובם זה עם זה "כלב השמירה" להגנה על רמתה המקצועית הגבוהה של מנהיגות משרדי הממשלה בשירות הציבורי בישראל (בג"צ 703/87 קראון (קרן) נ' נציבות שירות המדינה, פ"ד מה(2) 512 (1991)).

שלישית, הממשלה סתתה במקרה זה מהמלצות ועדת המינויים בלא שהיה בידה טעם מבורר לעשות כן, והחלטתה אינה עומדת במבחן הסבירות. המועמד אינו עומד בכישורי הסף על-פי החלטה 86, ואף אינו נופל לגדר החריגים הקבועים בה. אין

טעם מהותי ובעל משקל של ממש המצדיק סטייה מחוות דעת ועדת המינויים. חוות דעת הוועדה נקייה מפסול או מפגם כלשהו, ואילו החלטת הממשלה סוטה ממנה בלא שנתקיימו טעמים טובים ומהותיים לכך. ולא עוד, אלא שהרושם המתקבל הוא, כי המניע הדומיננטי למינוי הינו הזיקה הפוליטית ההדוקה הקיימת בין השר הממונה על המשרד לבין המועמד, המאפילה על החסר בכישורים המקצועיים והתפקודיים שהוא מביא עמו לכהונה. וכבר נאמר למעלה מן הענין, כי במקום שקיימת זיקה פוליטית בולטת בין השר לבין המועמד המוצע על ידו, יש להקפיד במיוחד על קיום הכישורים המקצועיים הנדרשים במועמד, כדי שיוכל לשאת באחריות הכרוכה בתפקיד, וכדי להסיר חשש כי המניע הפוליטי הוא הקו הדומיננטי, ושמא הבלעדי, העומד ביסוד המינוי. למרבית הצער, זה הרושם המתקבל בנסיבות מקרה זה (בג"צ 6777/98 רוזנברג נ' ועדה לבדיקת מינויים על-פי חוק החברות הממשלתיות, פ"ד נב(5) 721, 735 (1998)).

63. החלטת הממשלה בדבר מינויו של המועמד כמנכ"ל משרד המדע לתקופת נסיון בת 6 חודשים חורגת, אפוא, ממתחם הסבירות המינהלית, משאין בבסיסה טעם של ממש המצדיק חריגה ממסקנות ועדת המינויים, הנשענות על בחינה מקצועית עניינית של כישורי הסף המקצועיים של המועמד, בהסתמך על קריטריונים אובייקטיביים שנקבעו בהחלטת הממשלה מס' 86.

התפתחויות ערב מתן פסק הדין

64. ערב מתן פסק דין זה, התקבלה הודעת עדכון מטעם המדינה ובה הודעה על ההתפתחויות שהתרחשו, על-פי ההודעה, לאחר הדיון האחרון שהתקיים בעתירה. על-פי ההודעה, ביום 16.11.09 פנה שר המדע לנציב שירות המדינה וביקש אותו להביא את ענין מינויו של המועמד לדיון חוזר בוועדת המינויים. במכתבו מונה השר את הישגיו הרבים של המועמד בקידום ענייני המשרד וניהולו בחודשים בהם כיהן במינוי בפועל, שהחלו ב-7.7.09. לפנייה זו, השיב נציב שירות המדינה כי באופן עקרוני מקובל עליו שמועמדותו של מר ג'רבי תחזור ותיבחן מחדש על-ידי ועדת המינויים, עם זאת, ראוי, על-פי הכותב, להביא את הענין לידיעת בית המשפט העליון ולפעול על פי החלטת בית המשפט.

65. לענין הודעת עדכון זו, יש לומר, ראשית, כי במישור ההתנהלות השלטונית ספק בעיני, וזאת על דרך ההמעטה, אם הצעד שנקט השר בפנייתו לנציב שירות המדינה, בעוד העתירה תלויה ועומדת וממתינה להכרעה, הינה התנהלות מקובלת ותקינה. גם בצעד זה, ושוב על דרך ההמעטה, יש כדי ליצור תחושה כי השר נחוש



לקדם את המינוי האמור, ויהי מה, תוך אי-שימת לב מספקת למסגרות המקובלות בטיפול בענייני מינהל, במיוחד כאשר ענין תלוי ועומד בערכאות.

שנית, לגופם של דברים, אין בפנייה האמורה כדי לשנות מן התוצאה שטעמיה הובהרו לעיל בהרחבה. כאמור, תקופת נסיון בת מספר חודשים של מועמד למשרת מנהל כללי של משרד ממשלתי אינה יכולה לרפא פגם מובנה של אי-כשירות, והניסיון לקדם בכל דרך מינוי מועמד מסוים הבא משורות הפוליטיקה חרף אי-קיום כשירויות סף אינו יכול להתקיים. לאור זאת, אין בפנייה נוספת לוועדת המינויים כדי להכשיר את החלטת המינוי שקיבלה הממשלה, הצריכה להיבחן מתוכה, ולא על-פי אי אלו מהלכים מאוחרים שנועדו להכשירה.

66. ערב מתן פסק הדין הוגשה על-ידי המועמד בקשה נוספת להוספת מסמך שעניינו עוסק בהמלצת ועדת המינויים למנות מועמד למשרת מנכ"ל משרד התמ"ת. לא נוכל להתייחס לטענות חדשות אלה שלא הוצגו בפנינו במסגרת טיעונים מלאה, ומטבע הדברים, לא נבחנו לגופן, תוך שיתוף כל הגורמים המעורבים באותו ענין.

107 דבר

67. חוסנו וכוחו של השירות הציבורי תלויים ברמתם האישית והמקצועית של עובדיו. רמה זו בנויה על שני נדבכים עיקריים: הכושר המקצועי לעמוד במשימות התפקיד, והרמה המוסרית-ערכית שנועדה להבטיח הגנה ראויה על נורמות וערכים הנדרשים בשירות הציבורי. הכוח והחוסן של השירות הציבורי מותנים בגורם האנושי והמקצועי המאייש את השירות הציבורי, ובמיוחד באנשים הנבחרים לעמדות ההנהגה של שירות זה. הליך מינוי תקין שיבטיח את כשירויות המועמד הוא תנאי חיוני בשמירת רמתו של השירות הציבורי והוא מנשמת אפו. בלעדיו, מעמדו ויכולתו לשאת באחריות המוטלת עליו לא יובטחו.

68. לאדם אין זכות טבעית או חוקתית להתמנות למשרה ציבורית.

"אין לו לאדם זכות טבעית או חוקתית להתמנות למשרה ציבורית. זכותו של אדם היא שיוכל להציג את מועמדותו למשרה ציבורית, וכי במינויו יישקלו אך שיקולים כדין" (פרשת אייזנברג, בעמ' 258).

רצונו של שר בבחירת מועמד פלוני למנכ"ל משרדו אינו בבחינת זכות הקנויה לו. המשרה הציבורית ניתנת לבעל התפקיד כנאמן הציבור, והוא חייב למלאה כשליח ציבור לשם השגת תכליות שכל כולן מעוגנות באינטרס הציבורי. ההתאמה לכהונה הציבורית היא, אפוא, תנאי-בלעדיו-אין לעמידה באחריות הכבדה הכרוכה בתפקיד. במיוחד כך בכהונה הבכירה ביותר בשירות המדינה – מנכ"ל משרד ממשלתי.

69. בחינת ההתאמה לתפקיד מורכבת ממגוון היבטים. פן אחד, מרכזי בכשירות לתפקיד, עוסק בכשירותו המוסרית-ערכית של המועמד; היבט זה בנתוני הכשירות הוא רב משקל במיוחד, והוא מקרין על ערכי טוהר המידות והאתיקה הנדרשים בשירות הציבורי. ענייננו בעתירה זו עוסק בפן האחר של כישורי המועמד – פן היכולת התפקודית והרמה המקצועית שאדם מביא עמו לתפקיד הציבורי. היבט זה אינו נופל בחשיבותו מהפן הערכי. הוא נועד להבטיח את רמתו המקצועית והתפקודית הגבוהה של השירות הציבורי, ואת כשירותם של ממלאי התפקידים הבכירים לשאת באחריות הנלווית למשרתם הרמה. רמתו ואיכותו של השירות הציבורי נשענות לא רק על אופיים הערכי-נורמטיבי של משרתי הציבור; יעילותו של השירות הציבורי במובן הרחב ויכולתו לעמוד במשימותיו נגזרות מיכולותיהם וכישוריהם המקצועיים של ממלאי התפקידים הנימנים על שורותיו. יש, אפוא, חשיבות עליונה בהקפדה על טוהר המידות בשירות הציבורי, אך לא פחות מכך גם על גם על רמתו ומקצועיותו, ויש לפעול בנחישות למניעת גילויי שחיקה ביישום כל אחד מתנאים אלה בהליך המינוי. במיוחד כך הדבר, כאשר מתגלה מניע פוליטי ברור העומד ביסוד ההצעה למינוי, וכאשר גובר החשש כי מימד זה הוא הגורם המניע והמכריע בהצגת המועמדות. בלא הקפדה על הליך מינוי תקין, ועל החלה ראויה של תנאי הכשירות במסגרתו, עלולה לחול הידרדרות קשה ברמת השירות הציבורי. מאמץ רב שנים שהושקע בהעלאת רמת השירות הציבורי ובזיכוכו ממינויים פוליטיים ואחרים, המונחים משיקולים לא ענייניים, עלול להיות מושם לאל. מכאן, חשיבותו של הליך המינוי התלת-שלבי של מנכ"לים למשרדי הממשלה, ומקומה של ועדת המינויים במסגרתו, ומכאן חשיבותם של כללי הסף בדבר כשירות מקצועית של מנכ"לים בהחלטה 86, שיישומם הראוי, בסיועה של ועדת המינויים, עומד בליבה של הליך המינוי הראוי. מכאן גם חשיבותה של עתירה זו, אשר מעמידה לביקורת השיפוטית את אופן הפעלתו של הליך המינוי, שהממשלה עצמה גיבשה בתחום זה.

70. בהחלטת הממשלה למנות את המועמד למשרת מנכ"ל משרד המדע והטכנולוגיה לתקופת נסיון, לאור הממצא כי הוא אינו עומד בתנאי הסף של הכשירות המקצועית הנדרשת, יש משום סטייה מהמלצת ועדת המינויים בלא טעם מהותי או

נסיבות חריגות המצדיקות זאת, ובלא שנפל פגם בפעולתה ובמסקנותיה של הוועדה. בכך, סטתה הממשלה מתנאי סף שהיא עצמה קבעה בהחלטתה מס' 86, וזאת בלא כל טעם מהותי או נסיבות חריגות המצדיקות זאת. אי לכך, החלטת הממשלה נגועה בחוסר סבירות קיצוני.

דין החלטת הממשלה להתבטל, אפוא.

71. לאור הדברים האמורים, אם תישמע דעתי, נעשה את הצו על-תנאי למוחלט, ונורה על בטלות החלטת הממשלה מס' 524, המאשרת את מינויו של מר שר-שלום ג'רבי לתפקיד מנכ"ל משרד המדע והטכנולוגיה לתקופת נסיון בת 6 חודשים.

המדינה תישא בשכר טרחת עו"ד העותרת בשיעור 15,000 ₪.

ש ו פ ט ת

השופט י' עמית:

1. כפי שציננה חברתי בחוות דעתה, אין חולק על כשירותו המוסרית-ערכית של המשיב 3 ואף לא אכחד, כי דבריו במהלך הדיון בפנינו, כמי שבנה את עצמו ואת עתידו בעשר אצבעותיו וכמי שעשה חיל בתפקידו הקודמים, מצאו מסילות לליבי.

2. מינוי פוליטי של מנכ"ל הוכר בפסיקה ובספרות כתופעה "נסבלת". במאמרו של זמיר מינויים פוליטיים שנזכר בחוות דעתה של חברתי השופטת פרוקצ'יה, נאמר (שם, עמ' 33 ה"ש 24):

"עם זאת, ייתכן כי יש לכך חריגים מסוימים. לדוגמא: האם אין מקום לומר כי מינוי פוליטי של מנהל כללי של משרד ממשלתי, יועץ לממשלה או מזכיר הממשלה הם מינויים פוליטיים כשרים? בשאלה זאת יש פנים לכאן ולכאן. התשובה תלויה בכל מקרה בשאלה אם בהקשר של חוק מסוים, הפוטר משרה מסוימת מחובת המכרז, ההשתייכות המפלגתית היא שיקול ענייני. הדבר מותנה במהות המשרה ובשיקולים של טובת הציבור. למעשה, מקובל להשלים עם מינויים פוליטיים במקרים אלה ודומים לאלה. מכל מקום, אלה הם – לדעתי – חריגים מעטים לכלל הרחב הרואה בשיקולים פוליטיים שיקולים זרים ופסולים למינוי למשרות ממלכתיות."

בבג"ץ 4566/90 דקל נ' שר האוצר, פ"ד מה(1) 28, 35-36 (1990) הכיר בית המשפט בכך שלצד הכלל הפוסל מינוי פוליטי יש יוצאים מן הכלל לחומרא ולקולא

"... ויש שניתן להקל הימנו – כגון מינוי מנכ"ל משרד ממשלתי וכיוצא בו, שיש בתפקידם גם משום סיוע ישיר לשר שהוא בעל זהות פוליטית..."

3. אילו עצרנו הילוכנו בנקודה זו, ייתכן שהיה מקום לדחות את העתירה. אלא שמאז נכתבו הדברים נפל דבר. בחודש מאי השתא אימצה הממשלה את החלטה 86 הקובעת תנאי סף לכשירות מנכ"לים, בבחינת זה השער למינוי ומתאימים יבואו בו. משמעות הדבר כי ממשלת ישראל סברה וקיבלה על עצמה נורמות מחמירות בכל הקשור למינוי מנכ"ל.

מאחר שאין לך כלל ללא חריג לצידו, מאפשרים כללי המינויים למנות כמנכ"ל גם את מי שאינו עומד בתנאי הסף, וזאת אם סבורה ועדת המינויים כי אין בכך כדי לפגום בכשירות המקצועית של המועמד. קורות החיים של המשיב 3 עמדו בפני ועדת המינויים ולא נעלם מעיניה ניסיונו הניהולי העשיר במסגרת תפקידיו במפלגה לאורך השנים. אלא שהוועדה, האמונה על בחינת הכישורים המקצועיים של המועמד, לא מצאה כי יש בנסיונו הניהולי של המשיב 3 במסגרת המפלגה כדי להחיל עליו את החריג שנועד להתגבר על הדרישה המתייחסת לניסיון הניהולי של המועמד. המדובר בקביעה עובדתית של הוועדה אשר נפגשה עם המשיב 3, בחנה את קורות חייו והגיעה למסקנה כי "לא עלה שיש לו כישורים או התאמה של ממש לתפקיד מנכ"ל משרד המדע והטכנולוגיה".

במצב דברים זה, כאשר הממשלה אף לא הצביעה בהחלטתה על טעם מיוחד או נסיבות חריגות או אינטרס מיוחד בעטיים ראוי לסטות מהחלטת הוועדה, אין לי אלא להצטרף למסקנתה של חברתי, למרות שלא בנקל יתערב בית המשפט בהחלטות הממשלה נוכח מעמדה הרם כמי שעומדת בנדבך העליון של הרשות המבצעת – בג"ץ 3872/93 מיטראל בע"מ נ' ראש הממשלה ושר הדתות, פ"ד מז(5) 485, 497 (1993); בג"ץ 1993/03 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש הממשלה, פ"ד נז(6) 817, 841 (2003).

השופט ס' ג'ובראן:

מצטרף אני לפסק דינה המקיף והמעמיק של חברתי השופטת א' פרוקצ'יה, ולהערותיו של חברי השופט י' עמית. מבלי לגרוע מאיכויותיו ויכולותיו של המשיב 3, הרי שמשעה שמצאה ועדת המינויים, אחד משומרי הסף המרכזיים האמונים על כשירותם וכשורתם של מינויים בשירות המדינה, כי אין מקום למנותו לתפקיד כה מרכזי ורב חשיבות כמנהל הכללי של משרד ממשלתי, אל לה לממשלה לפעול בניגוד לקביעתה המקצועית של הוועדה, אלא בהינתן טעמים כבדי משקל, וכאלו אין בידי הממשלה להראות. כפי שמציינת חברתי השופטת פרוקצ'יה, הרי שדווקא לנוכח טענת הממשלה לפיה מדובר "במקרה גבולי" היה עליה להימנע מלפעול כנגד עמדתה של הוועדה המקצועית שדנה בעניין בכדי שלא למנות לתפקיד כה רם בשירות הציבור מי שדבק חשש בדבר יכולתו לשמש בתפקיד זה.

בדומה לחברתי, אף אני איני רואה כיצד יש בקביעתה של תקופת ניסיון כדי לרפא פגם זה. דווקא בימים בהם המדע הישראלי הולך מחיל אל חיל יש להוסיף ולחזק את משרד המדע ולא להפכו לכלי לבחינת כשירותו של מועמד לתפקיד, אשר חרף מעלותיו הרבות נקבע על ידי אנשי המקצוע כי אין בידיו הכישורים הנדרשים לשם מילוי תפקיד רם זה.

ש ו פ ט

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה.

ניתן היום, ז' בכסלו תש"ע (24.11.09).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט