

1. חברת דואר ישראל בע"מ
2. יו"ר דירקטוריון דואר ישראל בע"מ, מר מישאל וקנין  
על-ידי ב"כ עוה"ד גיורא ארדינסט ואח'  
רח' ברקוביץ 4, מגדל המוזיאון (קומה 17), תל אביב 6423806  
טל': 03-7770111; פקס': 03-7770101  
דוא"ל: [Office@ebnlaw.co.il](mailto:Office@ebnlaw.co.il)

## העותרים

### נגד

1. שר התקשורת
2. השר לשיתוף פעולה אזורי  
על-ידי ב"כ עוה"ד אפרים דמרי ו/או עוה"ד הלל ברק  
רחוב יגאל אלון 94, תל אביב מגדל אלון 2, קומה 31  
טל': 0773015308; פקס': 0773015309  
דוא"ל: [law50@walla.co.il](mailto:law50@walla.co.il)

### 3. שר האוצר

4. רשות החברות הממשלתיות
5. היועצת המשפטית לממשלה  
על-ידי פרקליטות המדינה,  
משרד המשפטים, ירושלים  
טל': 073-3925990; פקס': 02-6467011

## המשיבים

### תגובה מטעם המשיבים 4-5

1. בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 3.9.23, ולארכות שניתנו, מתכבדים המשיבים 4-5 (להלן: **המשיבים**) להגיש את תגובתם לעתירה, כדלקמן.

#### א. פתח דבר

2. עניינה של העתירה בהחלטת המשיבים 1-2 (להלן: **השרים**) להעברת העותר 2, מר מישאל וקנין (להלן: **יו"ר הדירקטוריון** או **היו"ר**), מתפקידו כיו"ר דירקטוריון חברת דואר ישראל בע"מ. בתמצית, העותרים טוענים כי מדובר בהליך הדחה פוליטי ובלתי חוקי של יו"ר דירקטוריון חברה ממשלתית, ומבקשים כי בית המשפט הנכבד יוציא מלפניו צו על-תנאי המורה למשיבים ליתן טעם, כדלקמן:

"מדוע לא ייקבע כי אין תוקף להליך העברתו מכהונה של יו"ר דירקטוריון דואר ישראל בע"מ, ולחלופין מדוע לא תבוטל ההחלטה להעביר את יו"ר הדירקטוריון מתפקידו.

כמו כן, מתבקש בית המשפט הנכבד, לאחר שישמע את טיעוני הצדדים, להפוך את הצו על תנאי לצו מוחלט ולחייב את המשיבים בהוצאות העותרים ובשכ"ט עורכי דינם בגין עתירה זו, בתוספת מע"מ כדין."

3. כמו כן, מבקשים העותרים כי בית המשפט הנכבד יוציא מלפניו צו ביניים וצו ארעי דחוף המורה כי :

"י"ר הדירקטוריון לא יועבר מכהונתו עד להכרעה בעתירה, וכן לקבוע דיון דחוף בעתירה, כדי למנוע נזק חמור ובלתי הפיך לחברה ולאינטרס הציבורי".

בהחלטת כב' השופט ח' כבוב, מיום 18.7.23, נדחתה בקשת העותרים למתן צו ביניים, תוך שנקבע כי "בשלב זה לא ראיתי ליתן צו ארעי". לאחר שהעותרים הגישו בקשה לעיון חוזר, ביום 20.7.23 דחה כב' השופט ח' כבוב את הבקשה תוך שקבע, כדלקמן :

"עיינתי בבקשה שבכותרת ובנספח שצורף לה. יוער, כי מהאמור בנספח זה עולה, כי חששם של העותרים בדבר "שינוי של העובדות בשטח בשעה שבקשה למתן צו ביניים תלויה ועומדת" (פסקה 12 לבקשה) – זכה למענה מספק בשלב זה. חזקה על המשיבים שלא יפעלו ליתור העתירה התלויה ועומדת טרם בירורה. הבקשה נדחית אפוא."

4. ביום 15.8.23 הודיעה היועצת המשפטית לממשלה לשר לשיתוף פעולה אזורי ולשר התקשורת (להלן: **השרים**), כי לא ניתן להגן על החלטתם בעתירה זו בשל כך שהחלטתם לוקה בפגמים מהותיים היורדים לשורשו של עניין. הודעה זו של היועצת המשפטית לממשלה באה לאחר שביום 6.8.23, בטרם גיבשה עמדה סופית בעניין, נפגשה היועצת המשפטית לממשלה עם השרים, שמעה את התייחסותם והציגה לפניה את הקשיים המשפטיים שבהחלטה.

בעקבות הודעה זו, בו ביום, ביקשו השרים כי היועצת המשפטית לממשלה תאשר להם ייצוג עצמאי בפני בית המשפט הנכבד. במכתבו מיום 15.8.23, הודיע המשנה ליועצת המשפטית לממשלה (משפט ציבורי-מינהלי), ד"ר גיל לימון לשרים, כי בהמשך לשיבה מיום 6.8.23 הנ"ל, התקבלה החלטת היועצת המשפטית לממשלה שלא ניתן להגן על ההחלטה נשוא העתירה. עוד נמסר במכתב, שהיועצת המשפטית לממשלה אישרה באופן חריג, כי באפשרות השרים לקבל ייצוג בעתירה באמצעות עו"ד פרטי.

העתק מכתבו של המשנה ליועצת המשפטית לממשלה (משפט ציבורי-מינהלי), מיום 15.8.23, מצורף לתגובה ומסומן **מש/1**.

5. זה המקום לציין כי ביום 31.8.23, פנה המשיב 3 – שר האוצר, ליועצת המשפטית לממשלה, בבקשה כי תוגש בקשה לבית המשפט הנכבד למחיקתו כמשיב לעתירה, וזאת על רקע אי מעורבותו בהחלטה מושא העתירה דנן מלכתחילה ובהמשך, וכן לאור העברת הסמכויות של שר האוצר על-פי חוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975 (להלן: **חוק החברות הממשלתיות** או **החוק**) לשר לשיתוף פעולה אזורי, תוך ציון עמדתו שפורטה בבקשה. עוד ביקש שר האוצר, כי ככל שהבקשה לא תתקבל, עמדתו תוצג בפני בית המשפט הנכבד, תוך הצטרפות לעמדת המשיבים 1-2 לפיה דין העתירה להידחות בהעדר עילה להתערבות בית המשפט הנכבד בהחלטתם (להלן: **הפנייה**).

העתק פניית שר האוצר מיום 31.8.23, מצורף ומסומן מש/2.

6. ביום 3.9.2023, הודיעה היועצת המשפטית לממשלה לשר האוצר בין היתר כי בקשתו, להימחק כמשיב לעתירה דנו, שהתקבלה לראשונה בפנייה, מקובלת עליה וכי בקשה בהתאם, תיכלל במסגרת תגובת המדינה לעתירה; כל זאת, תוך שצוין, כי אין בכך כדי למנוע התייחסות בתגובת המדינה לפעולות והחלטות שונות שהתקבלו, בזמן אמת, על ידי שר האוצר או גורמים במשרד האוצר, המהוות חלק מהתשתית העובדתית הצריכה לעניין.

העתק המענה מטעם היועצת המשפטית לממשלה לפניית שר האוצר, בצירוף הנספח לו, מיום 3.9.23 מצורף ומסומן מש/3.

**בשים לב לאמור בפנייתו של שר האוצר, ובפרט העובדה כי הוא לא היה מעורב בהחלטה מושא העתירה, מתבקש בית המשפט הנכבד למחוק את המשיב 3 מהעתירה.**

וכעת, לתמצית עמדת המדינה.

7. חברה ממשלתית היא חברה בעלת אישיות משפטית נפרדת מזו של המדינה. חוק החברות הממשלתיות כולל הסדרים שתכליתם ליצור חיץ בין הדרג הפוליטי לבין החברה, ולמנוע מעורבות של הממשלה בפעילותה העסקית השוטפת של החברה, באופן שיאפשר לדירקטוריון למלא את תפקידיו, תוך הפעלת שיקול דעת עצמאי לטובת החברה.

לאחר מינויו של דירקטור לתפקיד, מובטחת עצמאותו המקצועית ופעולתו לטובת החברה, בין היתר, בכך שהעברתו מכהונתו אפשרית אך ורק בהתקיים אחת העילות הקבועות בחוק. על פי סעיף 22(א)(6) לחוק, אם ביקש השר הממונה על החברה הממשלתית לפטרו לאחר שראה כי הוא "אינו ממלא תפקידו כראוי", עליו לקבל את הסכמת השר הממונה על החברות הממשלתיות לכך, וכן, עליו להיוועץ ברשות החברות הממשלתיות, שהיא הרגולטור המקצועי של החברות הממשלתיות המלווה באופן שוטף את פעילותן והמפקח על תקינות הממשל התאגידי בהן. על החלטה לסיים את כהונתו של דירקטור חלים גם כללי המשפט המנהלי, ובהם, זכות הטיעון, חובת ההנמקה, החובה לבסס החלטה על תשתית עובדתית איתנה, וכן הלאה. יישומם של כללים אלו צריך להיעשות בזהירות רבה, בשים לב לאינטרס הציבורי כבד המשקל בשמירת עצמאות עבודת דירקטוריון החברה הממשלתית.

בפרט, פרשנותו הנכונה של ההסדר הקבוע בחוק החברות הממשלתיות בעניין העברת דירקטור מכהונה מחייבת רף גבוה של כשל במילוי התפקיד המבוסס על אדני תשתית עובדתית מוצקה ומבוססת. פרשנות זו מבטאת את האיזון הראוי בין הצורך בפיקוח ושליטה מצד המדינה על החברות הממשלתיות והשירותים שהן מספקות לציבור, מחד גיסא, לבין עצמאות ניהולן של החברות הממשלתיות כחברות הפועלות להשאת רווחים לפי השיקולים העסקיים שעל פיהם נוהגת לפעול חברה לא-ממשלתית, מאידך גיסא.

8. כפי שיפורט בהמשך, ביום 3.2.23 תיקן שר התקשורת את הרישיון הכללי שהוענק לחברה. במסגרת התיקון השתנה המנגנון הקבוע ברישיון לסגירת סניפי דואר ונקודות שירות כך שבעוד שבעבר סגירת הסניפים הייתה טעונה אישור של שר התקשורת, ברישיון המתוקן אין צורך באישור השר אלא בהודעה מראש למנכ"ל המשרד שיכול להורות שלא לסגור את הסניף.

9. כשלושה חודשים לאחר כניסתו של שר התקשורת לתפקיד, וכחודש לאחר תיקון תנאי הרישיון על ידי השר, ביום 14.3.23, הוא הודיע ליו"ר דירקטוריון חברת הדואר, במסגרת ישיבת עבודה, כי הוא סבור שעליו לסיים את תפקידו "על מנת שהחברה תוכל להשלים בהצלחה את תכנית ההבראה, לצעוד בבטחה להפרטתה המתוכננת והכל כדי להביא לשיפור השירות לציבור".

בין מועד תיקון הרישיון לבין ישיבת העבודה האמורה התקבלו 2 פניות בלבד של נבחרי ציבור בגין החלטות לסגור סניפי דואר.

10. **להודעתו של השר ליו"ר כאמור, לא קדמה התייעצות כדין עם רשות החברות הממשלתיות. השר הממונה על רשות החברות הממשלתיות באותה עת (שר האוצר) לא נתמך בעמדת שר התקשורת וסבר כי "בעייתו הנוכחי בו מצויים ההליכים להפרטת החברה, לא יהיה זה נכון להחליף בעלי תפקידים בכירים בה" (ראו סעיף 5 לפניית שר האוצר ליועצת המשפטית לממשלה). במצב דברים זה לא הייתה בפני השר תשתית עובדתית מספקת שיכולה הייתה להוות בסיס להודעה כזו.**

**יודגש, כי העברתו של דירקטור מתפקיד היא הפעלת סמכות חריגה ביותר, שלא הופעלה מאז חקיקת החוק, לפני כחמישים שנה.**

במסגרת מכתב העברתו של היו"ר מתפקידו (מש/10) הודעת השר ליו"ר נומקה בטיעון המרכזי כי החברה בהובלת היו"ר זנחה את הטיפול בסוגיית רמת השירות שמספקת החברה לציבור, וכי החברה סגרה סניפי דואר ברחבי הארץ מבלי להעמיד פתרונות אלטרנטיביים לציבור; מהלך שגרר תלונות רבות שהגיעו לפתחו של שר התקשורת ודרשו את מעורבותו.

11. כפי שיפורט להלן, טיעון זה לא נתמך בתשתית עובדתית מספקת.

12. בתגובה המפורטת להלן, המשיבים יעמדו בהרחבה ובפירוט על הפגמים המהותיים שנפלו בהחלטת השרים להעביר את יו"ר חברת הדואר מתפקידו, לרבות בהליך קבלת ההחלטה, ואשר חותרים תחת התפיסה של עצמאות תפקיד הדירקטור בחברה הממשלתית.

**ראשית**, התשתית העובדתית עליה נסמכת החלטת השרים, חסרה ואינה מהווה בסיס ראוי להפעלת הסמכות בנסיבותיו של המקרה דנן. פגם זה עומד ביסוד הפעלת הסמכות, ומבסס

את המסקנה כי השרים חרגו מהתנאים הבסיסיים המתחייבים מהפעלתה של סמכות חריגה זו. התייחסות הרשות, כמו גם התייחסות יו"ר הדירקטוריון בשימוע, מפריכות את חלקן הארי של הטענות העובדתיות שעומדות ביסוד החלטת השרים בעניין תפקודו של יו"ר הדירקטוריון, ומעמידות תשתית עובדתית ממנה עולה, כי יו"ר הדירקטוריון התמודד עם אתגרים משמעותיים והוביל מהלכים מורכבים הנובעים מהליכי ההבראה וההפרטה עליהם החליטה הממשלה ביחס לחברה. כך למשל, בעוד שהשרים התבססו, בין היתר, על קיום מספר תלונות הציבור כשלעצמו ביחס לשירות החברה והגיעו למסקנה כי יו"ר הדירקטוריון לא ביצע את תפקידו כראוי בהקשר זה, בחינת מספר התלונות באופן יחסי למספר הפעולות שבוצעו על ידי החברה בתקופה הרלוונטית ובחינת מספר התלונות שנמצאו כמוצדקות מתוכן מובילות למסקנה הפוכה מזו של השרים – ולפיה, ביחס לתקופה הקודמת לכהונתו של היו"ר חלה ירידה בהיקף התלונות ובתלונות שנמצאו כמוצדקות.

**שנית**, הפעלת הסמכות נעשתה מבלי שקוימה כהלכתה חובת ההיוועצות הסטטוטורית עם רשות החברות הממשלתיות, אשר יש לקיימה בנפש חפצה ובנכונות לשמוע ולהשתכנע.

**שלישית**, השרים הפעילו את סמכותם להעביר את יו"ר הדירקטוריון מכהונתו כדירקטור בחברה, מבלי שנעשה קודם לכך ניסיון להשתמש בסמכויות אחרות, קיצוניות פחות, הנתונות בידיהם – מכוח חוק החברות הממשלתיות או מכוח הדינים והאסדרה הענפים החלים על חברת הדואר. כפי שיפורט להלן, מדובר בסמכויות שמטרתן לתת לדירקטוריון הזדמנות לדון בנושאים שלעמדת השרים חשוב שהחברה תעסוק בהם, תוך שמירה על עצמאות שיקול דעת הדירקטורים בחברה, ובהם יו"ר הדירקטוריון.

חלף זאת, השרים בחרו בהעברה מכהונה של יו"ר הדירקטוריון כצעד ראשון ומידי הגם שמדובר באמצעי שיש מקום לכך שיהיה שמור למקרים חריגים, ושיינקט רק לאחר שננקטו צעדים אחרים. **ככל הידוע, זוהי הפעם הראשונה שבה מופעלת הסמכות האמורה מאז חוקק החוק בשנת 1975, לפני כחמישים שנה.**

**רביעית**, מהנסיבות שיתוארו להלן מתעורר חשש לפיו זכות הטיעון שניתנה ליו"ר הדירקטוריון במסגרת הפעלת הסמכות, ניתנה לאחר ששר התקשורת גמר בדעתו להעביר את היו"ר מכהונתו. נזכיר, כי כבר בחודש מרץ 2023, כמפורט לעיל, הודיע השר ליו"ר על רצונו כי יסיים את כהונתו.

זאת ועוד, הפערים בין מכתב השרים שנשלח ליו"ר הדירקטוריון ובו הודעה על כוונתם להעבירו מכהונתו (מכתב השימוע), לבין מכתב ההעברה מכהונה שנשלח לאחר קבלת המענה מטעמו לטענות כנגדו שמתבסס על נימוקים נוספים, מהווים פגם נוסף משום שלא ניתנה ליו"ר הדירקטוריון הזדמנות הולמת להתמודד עם הטענות המופנות כלפיו. בנסיבות העניין היה על השרים לערוך שימוע משני בנוגע לטענות שהתווספו (ראו סעיפים 220-224 להלן).

13. המהלך שביצעו השרים מקים חשש ממשי לפגיעה בעצמאות הדירקטורים בחברה. החלטת השרים עלולה לגרום לאפקט מצנן שירתיע את הדירקטורים המכהנים כיום בחברות הממשלתיות, מהמשך מילוי תפקידם לטובת החברה תוך הפעלת שיקול דעתם באופן עצמאי ומקצועי

14. חשש נוסף הוא מפני פגיעה בהליכי ההפרטה המורכבים בהם מצויה החברה בתקופה זו ואף בהמשך יישום הליך ההבראה המורכב בו נמצאת החברה.

נציין, כי המחוקק העניק את הסמכות להעברה של דירקטור מכהונתו בשל "אי מילוי תפקידו באופן המקדם את ביצועה של החלטת הפרטה" לרשות החברות הממשלתיות באופן בלעדי (סעיף 22(א)(7)). בכך, יש כדי לשקף את החשיבות שמייחס המחוקק לשמירה על הליכי ההפרטה ומניעת פגיעה בהם, כמו גם את הותרת שיקול הדעת בנושא זה לגורם המקצועי – הרשות.

מאחר וקידום ההפרטה הוא אחד מנימוקי ההעברה מן התפקיד, ומבלי להכריע בשאלה האם רשאים השרים להעביר דירקטור מתפקידו, בין היתר, על סמך נימוק זה, למצער, מתעצמת חובת ההיוועצות עם הרשות והמשקל שיש ליתן לעמדתה המקצועית, שהתנגדה כאמור להחלטה.

15. לעמדת המשיבים, מכלול הפגמים האמורים מצדיק את ביטולה של ההחלטה להעביר את יו"ר הדירקטוריון מכהונתו, שאם לא כן, יהא בכך משום פגיעה קשה בעצמאות תפקידו של הדירקטור בחברה הממשלתית, ובמנגנונים שהחוק קבע על מנת למנוע התערבות לא ראויה של הדרג הפוליטי בעבודתן של החברות הממשלתיות.

16. דרך הילוכנו בתגובה יהיה כדלקמן: תחילה נעמוד על המסגרת הנורמטיבית, לאחר מכן נדרש לרקע העובדתי העומד בבסיס העתירה דנן; לטענות העותרים; ולבסוף תפורט עמדת המשיבים.

כך בתמצית, ועתה בהרחבה.

## תוכן עניינים

1	א. פתח דבר	1
8	ב. המסגרת הנורמטיבית	8
8	ב.1 חברות ממשלתיות – מבנה ומאפיינים	8
11	ב.2 עצמאות הדירקטורים בחברות הממשלתיות	11
13	ב.3 מינוי דירקטורים לחברות ממשלתיות	13
14	ב.4 העברה מכהונה של דירקטורים בחברות ממשלתיות	14
20	ב.5 יו"ר הדירקטוריון בחברה הממשלתית	20
21	ב.6 תפקיד רשות החברות הממשלתיות	21
24	ג. חברת דואר ישראל – תכנית ההבראה והליך הפרטה של החברה	24
25	ג.1 חברת הדואר ותפקידיה	25
27	ג.2 ההידרדרות במצבה של החברה	27
29	ג.3 החלטת הפרטה	29
30	ד. הרקע העובדתי	30
30	ד.1 מינוי יו"ר הדירקטוריון לתפקידו והמהלכים שיישם מאז כניסתו לתפקיד	30
32	ד.2 הליך העברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו	32
50	ה. עמדת המשיבים	50
52	ה.1 הפעלת הסמכות מותנית בקיומה של תשתית עובדתית מוצקה שהולמת את הפעלת הסמכות החריגה	52
68	ה.2 השימוש בסמכות להעברת דירקטור מכהונתו רק לאחר נקיטה באמצעים חריגים פחות	68
75	ה.3 חובת ההיוועצות הסטטוטורית	75
78	ה.4 קיומה של חובת השימוע	78
82	ה.5 היחס בין סעיף 22(א)(6) לסעיף 22(א)(7), והתייחסות להליכי הפרטה	82
88	ה.6 תוכן ביקורת השרים על מילוי תפקידו של יו"ר הדירקטוריון	88
89	ה.7 החשש העולה מהפעלת הסמכות במקרה דנן	89
91	ו. סיכום של דברים	91

## **ב. המסגרת הנורמטיבית**

### **ב.1 חברות ממשלתיות – מבנה ומאפיינים**

17. על מנת לעמוד על מהות הסמכות להעברת דירקטור מכהונתו, היקפה והתנאים להפעלתה בהתאם לתכליות המונחות ביסוד חוק החברות הממשלתיות, נביא להלן את עיקר המסגרת המשפטית הרלוונטית לענייננו.
18. חוק החברות הממשלתיות מגדיר חברה ממשלתית כ"חברה שיותר ממחצית כוח ההצבעה באספותיה הכלליות או הזכות למנות יותר ממחצית מספר הדירקטורים שלה הם בידי המדינה או בידי המדינה יחד עם חברה ממשלתית או חברת בת ממשלתית". בענייננו, המדינה מחזיקה את מלוא המניות המונפקות בחברת הדואר וממנה בה את כל הדירקטורים.
19. חברה ממשלתית היא אפוא חברה, בעלת אישיות משפטית נפרדת מזו של המדינה המחזיקה בכוח הצבעה או בזכות למנות דירקטורים בה. חלוקת הסמכויות בין האורגנים של חברה ממשלתית נובעת מהחוק ומחוק החברות, התשנ"ט-1999 (להלן: **חוק החברות**), אשר מגדירים את סמכויות השרים והממשלה כלפי החברה לעומת סמכויות האורגנים האחרים, ובייחוד בכל הנוגע לחלוקת התפקידים בין האסיפה הכללית מזה לבין הדירקטוריון והמנהל הכללי מזה; חלוקה אשר משקפת הפרדה בין הבעלות לבין ניהול עסקי החברה.
20. הוראות החוק כוללות הסדרי ממשל תאגידי מוגברים לעומת ההסדרים החלים על חברות פרטיות שאינן ממשלתיות, לאור הבעלות הציבורית בחברות אלה. אולם סעיף 2 לחוק החברות הממשלתיות קובע, כי הוראות פקודת החברות (שהוחלפה בחוק החברות) יחולו על החברה הממשלתית בכפוף להוראותיו של החוק הנ"ל.
21. דיני החברות החלים על החברה הממשלתית מחייבים, לצד החובות הציבוריות המסוימות החלות עליה מהיותה גוף דו-מהותי, לפעול משיקולים עסקיים להשאת רווחיה כאמור בסעיף 11 לחוק החברות. אין בהיותה חברה ממשלתית כדי לשנות מכך. עקרון זה מעוגן בסעיף 4(א) לחוק החברות הממשלתיות, שקובע כי "חברה ממשלתית תפעל לפי השיקולים העסקיים שעל פיהם נוהגת לפעול חברה לא-ממשלתית, זולת אם קבעה לה הממשלה באישור הועדה (ועדת הכספים של הכנסת- הח"מ), שיקולי פעולה אחרים; הוראה זו לא תחול על חברה ממשלתית שמסמכי היסוד שלה אוסרים חלוקת רווחים". סעיף 4(ב) קובע כי "בחברה ממשלתית שאחת ממטרותיה היא לספק לציבור מצרכים או שירותים שלא על מנת להפיק רווחים, רשאית הממשלה להחליט שתפעל בהשגת מטרה זו לפי הכללים המחייבים אדם הממלא תפקיד ציבורי על פי דין".

לחברת הדואר לא נקבעו שיקולי פעולה אחרים לפי סעיף 4(א) לחוק; כמו כן, בהיותה חברה עסקית, לא חל בעניינה סעיף 4(ב) לחוק, ולפיכך עליה לפעול משיקולים עסקיים כאמור.

22. בהקשר זה, נציין כי בימים האחרונים ניתן פסק דינו של בית המשפט הנכבד בבג"ץ 4682/23 **עמותת הרצליה למען תושביה נ' חברת דואר ישראל בע"מ ואח'** (28.8.23) (להלן: **עניין הרצליה**), אשר עסק בהחלטת חברת הדואר לסגור סניף בעיר הרצליה. בפסק הדין, התייחס כב' השופט עמית באופן פרטני לחברת הדואר כחברה ממשלתית, ולשיקולים שעליה לשקול בפעולותיה, וקבע כדלקמן:

"לא למותר לציין כי על חברת הדואר כחברה ממשלתית, אמנם חלות חובות ציבוריות מסוימות בשל היותה גוף דו-מהותי (אסף הראל גופים ונושאי משרה דו-מהותיים 156-150 (מהדורה שנייה, 2019)), אך היא עודנה תאגיד עסקי הפועל על פי שיקולים עסקיים וכלכליים" (פס' 16 לפסק הדין).

23. האתגר העיקרי עמו מתמודדים דיני החברות הממשלתיות הוא המתח בין ניהול החברה לפי שיקולים עסקיים, לבין הבעלות הציבורית אליה נלוות מטרות ציבוריות שלהגשמתן מוקמת החברה הממשלתית.

24. חוק החברות הממשלתיות חוקק, בין היתר, לצורך התמודדות עם המתח המתואר בין הפררוגטיבה העסקית של החברות הממשלתיות ועצמאותן, לבין הצורך בפיקוח ושליטה מצד המדינה. על מהותו של מתח זה עמד דו"ח הוועדה בדבר ניהול המפעלים העסקיים של המדינה בראשות ד"ר ז' מוזס ז"ל (1965) (להלן: **ועדת מוזס**) בקבעו כדלקמן:

"החברה הממשלתית זקוקה לחופש פעולה על מנת לפעול להשגת מטרותיה העסקיות בצורה יעילה ותכליתית. מצד שני, הממשלה חייבת לשמור בידיה אמצעי הכוונה ופיקוח על החברה: המדינה היא לא רק בעלת המניות המעוניינת לפקח על צורת השימוש בכספי הציבור – יש אינטרס ציבורי נוסף, המתבטא במשימות הממשלתיות המוטלות על החברה, שלמענן נעשתה השקעת כספי הציבור ואשר את השגתן יש להבטיח" (דו"ח ועדת מוזס, עמ' 30. ראו גם דוח הוועדה להכנתה של הצעת חוק חברות ממשלתיות (1970) (להלן: **ועדת ברק**), בעמ' 24-25).

25. חוק החברות הממשלתיות חוקק בעקבות המלצות ועדות אלה, והוראותיו מיישמות את דו"ח **ועדת ברק** אשר הדגיש כי העיקרון הכללי העומד ביסודה של הצעת החוק הוא "איזון נאות" בין שני ההיבטים האמורים. ועדת ברק סברה שיש לאפשר לחברות הממשלתיות לפעול ככל חברה עסקית אחרת, כדי שתוכלנה להצליח בפעולתן ולהשיא רווחים (עמ' 25-23 לדו"ח **ועדת ברק**). בהמשך, הצעת חוק החברות הממשלתיות, התייחסה לדברים כך:

"הבעיה המרכזית שלפני המחוקק בפרשת החברות הממשלתיות היא האיזון בין הצורך להשאיר בידי חברות אלה את הגמישות העסקית והתפעולית הדרושה להשגת מטרותיהן המשקיות, לבין הדרישה להבטיח למדינה, על רשויותיה השונות, את הפיקוח המתחייב לנוכח כספי הציבור

הרבים המושקעים בחברות אלה ולנוכח המשימות הממלכתיות המוטלות עליהן" (הצעת חוק החברות הממשלתיות, בעמ' 314).

26. נוסף על כך, החוק כולל הסדרים שונים המסדירים את מעמד הממשלה כבעלת המניות בחברה ואת מעמד השרים כנציגיה; עוד קובע החוק, הסדרים שעניינם פיקוח על פעולות החברות הממשלתיות, תוך שמירה על איזונים נדרשים להבטחת עצמאותה של החברה בניהול פעילותה העסקית. כך למשל, קובע החוק, כי החלטות בעניינים מסוימים צריכות להתקבל על ידי הממשלה או לקבל את אישורה.<sup>1</sup> כאמור, השרים הוסמכו למנות ב"כ להצבעה באסיפה הכללית של החברה ולתת לו הוראות בדבר אופן הצבעתו לאחר התייעצות עם הרשות; השרים אף ממנים את הדירקטורים מטעם המדינה בהתאם לסמכות הנתונה להם בסעיף 18(א) לחוק, ולהסדרים בחוק שלגביהם יפורט בהמשך, וכן מאשרים את בחירת יו"ר הדירקטוריון ואת מינוי המנכ"ל של החברה בידי הדירקטוריון.

27. הפירוט בחוק של סוגי ההחלטות שטעונים החלטה או אישור הממשלה או השרים, לצד הגדרת תפקידי הדירקטוריון בסעיף 32 לחוק, כמפורט להלן - משקף את תכליתו לגדר מראש ולהגביל את מעורבות הממשלה והשרים בהפעלת זכויות המדינה בחברה וכן להפריד את תפקידם האמור מניהול החברה השוטף שנתון בידי המנכ"ל, בפיקוח הדירקטוריון.

הדירקטוריון הוא האורגן המרכזי בחברה, אחראי על קביעת מדיניותה ויישומה, ולו נתונות סמכויות שיוריות של החברה (סעיפים 92 ו-49 לחוק).

לדירקטוריון החברה הממשלתית, כמו לדירקטוריון חברה שאינה ממשלתית, תפקיד מרכזי בחברה. ועדת ברק התייחסה לכך בקבעה כי: "במרכזה של החברה הממשלתית יעמד הדירקטוריון, שיהווה, כדברי דו"ח ועדת מוזס, 'אבן פינה במערך הניהול של החברה הממשלתית' (עמ' 31). דירקטוריון זה יפעל באופן עצמאי, כאשר לנגד עיניו טובתה של החברה הממשלתית" (ההדגשה אינה במקור – הח"מ).

28. תפקידיו השונים והמגוונים של הדירקטוריון בחברה ממשלתית מפורטים בסעיף 32(א) לחוק החברות הממשלתיות, ובין אלה: קביעת מדיניות החברה; תקציבה השנתי; אופן פעולת החברה ופיקוח על הגשמת אלה. דירקטוריון חברה ממשלתית מופקד גם על איתור ומינויים (או אישור מינויים) של האורגנים המקצועיים בחברה הממשלתית. בתוך כך, מופקד הדירקטוריון על איתור ומינוי מנכ"ל החברה (סעיף 37 לחוק) וכן על אישור מינויה של כלל השדרה הניהולית של החברה (סעיף 32(א)5 לחוק) ופיקוח שוטף על התנהלותה.

<sup>1</sup> (החלטה על הקמת חברה ממשלתית, סעיף 5 לחוק; עסקה של המדינה שהופכת חברה לא-ממשלתית לחברה ממשלתית, סעיף 8 לחוק, רשימת החלטות של החברה כמפורט בסעיף 11 לחוק שטעונות אישור הממשלה וביניהן - החלטה בעניין שינוי מטרת החברה, הגדלת הון המניות הרשום שלה או שינוי בזכויות הצמודות למניות, הקמה או רכישת מניות בתאגידים אחרים ועוד)

29. הנה כי כן, חוק החברות הממשלתיות, על ההסדרים הקבועים בו, קובע איזון בין הבטחת עצמאותן של החברות הממשלתיות וחובתן לפעול על פי שיקולים עסקיים להשאת רווחי החברה, לבין השימוש באמצעי השליטה של המדינה וקיום פיקוח מטעמה על פעולת החברות בהיבטים תחומים שהוסדרו בחוק, לשם שמירה על האינטרס הציבורי הרחב.

30. החוק נועד ליצור חיץ בין הדרג הפוליטי לבין החברה, ולמנוע מעורבות של הממשלה בפעילות העסקית השוטפת של החברה, באופן שיאפשר לדירקטוריון למלא את תפקידיו, תוך הפעלת שיקול דעת עצמאי, לטובת החברה. כך, בפרט, בשל החשש כי ייעשה שימוש בחברות הממשלתיות, במינויים של נושאי משרה בהן ובמשאבים הניכרים העומדים לרשותן, לשם קידום אינטרסים שאינם נוגעים לקידום מטרות החברה לפי דיני החברות, ובהם אינטרסים פוליטיים.

31. הצורך בהבטחת עצמאותן של חברות ממשלתיות, מעוגן גם בקווים המנחים של ה-OECD לממשל תאגידי בתאגידים בבעלות ממשלתית (2015), המורים כדלקמן:

“על הממשלה לאפשר לחברה ממשלתית אוטונומיה אופרטיבית מלאה להשגת יעדיה המוגדרים ולהימנע מהתערבות בניהול של החברה הממשלתית. על המדינה כבעלת מניות להימנע מלהגדיר מחדש את היעדים של החברה הממשלתית באופן שאין בו שקיפות. [...] הכוונה היא שיש להגביל את סמכותו של ישות הבעלות להנחות את החברה הממשלתית או את הדירקטוריון שלה לנושאים אסטרטגיים וליעדי מדיניות ציבורית בלבד. המדינה אינה צריכה להיות מעורבת בקבלת החלטות אופרטיביות [...] על המדינה לאפשר לדירקטוריון של החברה הממשלתית למלא את מחויבויותיו, ולכבד את עצמאותו”

תרגום הקווים המנחים של ה-OECD על ממשל תאגידי בחברות ממשלתיות, זמין בכתובת:

[https://www.gov.il/BlobFolder/generalpage/gca-oecd/he/files\\_gca-oecd\\_oecd-guideline-hebrew.pdf](https://www.gov.il/BlobFolder/generalpage/gca-oecd/he/files_gca-oecd_oecd-guideline-hebrew.pdf)

32. נמקד עתה מבטנו באותם הסדרים שנועדו להבטיח את עצמאות הדירקטוריון ועצמאות שיקול דעת הדירקטורים בחברות ממשלתיות.

### **2.ב. עצמאות הדירקטורים בחברות הממשלתיות**

33. חוק החברות הממשלתיות ודיני החברות הכלליים קובעים מנגנונים שונים המגדירים את עצמאותו ומקצועיותו של דירקטוריון החברה הממשלתית ואי תלותו בשרים הממנים. ראשית, הדירקטור בחברה ממשלתית חב בחובת אמונים ובחובת זהירות כלפי החברה בהיותו נושא משרה בה (ראו סעיפים 252 ו-254 לחוק החברות); שנית, ככל דירקטור בכל חברה, כך גם בחברה ממשלתית, על הדירקטור להפעיל שיקול דעת עצמאי בהצבעה בישיבות הדירקטוריון ואין לפגוע בעצמאות זו (סעיף 106 לחוק החברות). שלישית, ונוסף

על הדין הכללי, עצמאות הדירקטוריון בחברה הממשלתית מתבטאת באופן המינוי, תנאי הכשירות ודרכי ההעברה מכהונה של הדירקטורים בחברה הממשלתית, כפי שיפורט בהרחבה להלן.

34. הנחיית היועץ המשפטי לממשלה, מס' 6.5000 "מינויים בחברות ממשלתיות ובתאגידים ציבוריים" (להלן: **הנחיה 6.5000 או הנחיית היועץ המשפטי לממשלה**), מבהירה את הקשר בין ההסדרים בדבר מינויים בחברות ממשלתיות לבין עצמאות ניהולה של החברה הממשלתית, כדלהלן:

**"הדירקטור, משעה שנתמנה, אינו חב חובת אמונים אלא לחברה שבה מונה, אין הוא זרועו הארוכה של השר הממנה אותו, ואין הוא כפוף להוראות השר באשר לאופן פעולתו" (עמוד 32 להנחיה 6.5000).**

הנחיה זו משקפת את החוק וכן את פסיקת בית המשפט הנכבד לאורך שנים, אשר קבעה במפורש כי אין בעובדה שהדירקטורים מתמנים בידי השרים כדי לפגוע בעצמאותם. כך נקבע, למשל, בבג"ץ 2000/19 ר"ח קובי נבון נ' מנהל רשות החברות הממשלתיות (18.11.19) (להלן: **עניין נבון**), בפסקה 56:

**"אכן, כפי שצינו העותרים, המדינה מחזיקה במניות בחברות ממשלתיות, אך אין בכך כדי לגרוע משיקול דעתם העצמאי של מי שמונו לכהן בהן כדירקטורים (ראו: ד"ח ועדת ברק, בעמ' 29; ראו באופן כללי: אירית חביב סגל דיני חברות 169 (2007)). ד"ח ועדת ברק נדרש לקושי פוטנציאלי זה במפורש, והובהר בו כך: "הדירקטור מתמנה על-ידי בעלי המניות (המדינה). אך אין בכך כדי להעמידו בקונפליקט של אינטרסים. הקשר בין הדירקטור לבעל המניה ניתק עם המינוי".**

ראו עוד לעניין זה את שנקבע בבג"ץ 4566/90 **דקל נ' שר האוצר**, מה(1) 028, פסקה 18 (1990) (להלן: **עניין דקל**):

**"הנחת המחוקק היא איפוא, כי אף על פי שהדירקטורים מטעם המדינה ממונים על ידי השרים הנוגעים בדבר (סעיף 18(א) לחוק) ואף שחלקם הם עובדי מדינה, חייבים הם, ומסוגלים הם, לפעול מתוך שיקולים ענייניים-עסקיים, ולטובת החברה".**

35. תפקיד הדירקטורים בחברה הממשלתית, הוא, אם כן, תפקיד מקצועי ועצמאי, הנעדר מכל **סממן המאפיין משרת אמון**. עיקרון זה נובע מדיני החברות הכלליים כפי שגם צוין לעיל:

**"מיום מינויו של דירקטור על ידי בעלי המניות, אין בסמכותו של בעל המניות-הממנה להגביל את שיקול הדעת של הדירקטור או להתנות תנאים בדבר היקף תפקידו ואופן הצבעותיו בישיבות הדירקטוריון. החוק אוסר התערבות כל גורם חיצוני 'ולא יפגע אדם בשיקול הדעת העצמאי של דירקטור'. כך שגם נותן ההוראה אשר בדרך כלל הוא בעל השליטה, אף הוא מפר את חובת האמונים." (י. גרוס, דירקטורים ונושאי משרה בעידן הממשל התאגידי (מהד' 5, 2018) עמוד 325).**

36. להלן נתייחס להוראות חוק החברות הממשלתיות, הפסיקה והנחיית היועץ המשפטי לממשלה בכל הנוגע למינוי דירקטורים והעברתם מכהונה, אשר מבטאים את עקרון עצמאותם של הדירקטורים בחברות הממשלתיות ונועדו להבטיחו.

### **3.ב מינוי דירקטורים לחברות ממשלתיות**

37. הדירקטורים בחברות ממשלתיות מתמנים על ידי השרים, כפי שיפורט להלן. סמכותם של השרים אינה בלתי מוגבלת ומופקדת בידיהם בנאמנות עבור הציבור. לכן, נקבעו בחוק מספר מנגנונים מהותיים שמטרתם להבטיח כי מינוי הדירקטורים ישרת את טובת החברה ואת האינטרס הציבורי, במנותק משיקולים זרים או פוליטיים. לעניין זה יפים דברי בית המשפט הנכבד בעע"מ 9341/05 **התנועה לחופש המידע נ' רשות החברות הממשלתיות** (19.5.09):

"אכן, במינוי פוליטי לדירקטוריון חברה ממשלתית מתקיימים כל טעמי הפסול שבמינוי פוליטי לתפקיד ברשות שלטונית, כפי שפורטו לעיל, וביתר שאת. מינוי בלתי-ענייני של דירקטור לדירקטוריון חברה ממשלתית, שיסודו בהפלייתו לטובה על רקע זיקה כלשהי, ישירה או עקיפה שיש לו לגורם המציע או הממנה, עשוי להביא לכך שהחלטות מתקבלות על-ידי מי שאין להם הניסיון המקצועי או הרמה המקצועית החיונית בכדי שימלאו את תפקידם כהלכה, או ששיקוליהם אינם ענייניים ואינם מונחים בטובת החברה. כפי שצוין, החברות הממשלתיות הן לא אחת חברות גדולות, המספקות שירותים חשובים לציבור ומהוות "שחקן" משמעותי בתחומים שונים במשק. ניהול שגוי של חברות אלה, ניהול שמחויבותו הראשית והראשונית אינה לחברה ולטובתה, אלא לאינטרסים אחרים, עלול לגרום נזק כבד לקופה הציבורית שהחברה הממשלתית והתאגיד הציבורי הם מנכסיה, לפגוע בשירותים הניתנים לציבור על-ידי הממשלה ולהשפיע על משק המדינה." (פסקה 10 לפסק הדין).

38. כך, בתמצית, סעיף 18(א) לחוק החברות הממשלתיות מקנה לשרים את הסמכות למנות דירקטורים בהתאם לתנאי הסף שנקבעו בחוק ובכפוף לבדיקתה של הוועדה לבדיקת מינויים למינוי המוצע. ההליך האמור נועד להבטיח כי הליך המינוי יתבסס על כישוריהם של הדירקטורים ועל טובת החברה, במנותק משיקולים פוליטיים וממחויבויות אישיות; בנוסף, קובע הסעיף כי אם החליטה הוועדה לבדיקת מינויים שלא להמליץ על מינויו של מועמד מסוים שיש לו זיקה אישית, עסקית או פוליטית לשר משרי הממשלה לא יתאפשר מינויו, אלא אם הגיש השר השגה בעניין המינוי לממשלה, והשגה זו התקבלה על ידה (ראו סעיף 18(א) לחוק).

39. חוק החברות הממשלתיות קובע, כי הוועדה לבדיקת מינויים תבדוק כי המועמד לתפקיד נושא משרה בחברה ממשלתית, עומד בתנאי הכשירות שנקבעו בחוק (לתפקיד דירקטור, יו"ר דירקטוריון ומנכ"ל בחברה ממשלתית). תנאים אלו כוללים את תנאי הכשירות הקבועים בסעיפים השונים בחוק, אך גם תנאים נוספים שנקבעו בהחלטת הממשלה. כל

זאת על מנת לוודא כי אכן מדובר במינוי ענייני ומקצועי. בין היתר, תפקיד הוועדה לבחון האם למועמד מסוים זיקה פוליטית לשר משרי הממשלה, כאשר אם נמצאה זיקה כאמור הוועדה אינה יכולה להמליץ על המינוי, אלא אם כן יש לאותו המועמד כישורים מיוחדים בתחומי פעולתה של החברה או שקיימים לגביו שיקולים של כשירות מיוחדת אחרת בנוסף לאלה הנדרשים (ראו סעיפים 18ב(ג) ו-18ג(א)). בנוסף, לוועדה סמכות ייעוץ בנוגע להתאמת המועמד לתפקיד, בין היתר בשים לב להרכב הדירקטוריון, מאפייני החברה ועוד.

40. על רקע כל האמור, רשות החברות הממשלתיות עורכת מאז חודש נובמבר 2013 הליך לאיתור מועמדים שבסופו מוקם מאגר של מועמדים המתאימים ביותר לכהונה בחברה ממשלתית, לשימושם של השרים, המכונה 'נבחרת הדירקטורים'. מדובר בהליך **פומבי, תחרותי ושוויוני**, אשר נועד לאתר את המועמדים המנוסים והמתאימים ביותר לכהונה בחברה בממשלתית, ולעודד את עצמאותם של הדירקטורים ואת פעילותם לטובת החברות הממשלתיות.

41. לשלמות התמונה יצוין, כי לצד המסלול המתואר של 'נבחרת הדירקטורים', קיים מסלול חלופי, המכונה 'תואם נבחרת', לגבי מועמדים שאינם כלולים בנבחרת הדירקטורים. על פי המתווה שנקבע בחוות דעת מטעם המשנה ליועץ המשפטי לממשלה, מיום 14.12.20, מסלול זה מיועד למקרים חריגים ומיוחדים, שבהם קיים צורך במינוי מועמדים שאינם נמנים על נבחרת הדירקטורים. גם מועמדים המתמנים לפי מסלול זה, נדרשים לעבור בחינה של ועדת המינויים (ראו והשוו: בג"ץ 8173/21 **התנועה למען איכות השלטון נ' ממשלת ישראל** (22.5.22)).

#### **4.ב העברה מכהונה של דירקטורים בחברות ממשלתיות**

42. **מעמדם העצמאי של הדירקטורים בחברה הממשלתית מקבל ביטוי גם בהגבלה שקובע החוק על העברת דירקטור מכהונתו.** ראשית, קובע החוק כי דירקטור ימונה לתקופה קצובה מראש של עד 3 שנים (סעיף 21 לחוק). שנית, החוק קובע כי העברת דירקטור מכהונה, לפני תום התקופה לה נתמנה, מוגבלת לעילות המנויות במפורש בו ולהן בלבד (סעיף 22(א) לחוק). זאת, בשונה מההסדר בחוק החברות החל על דירקטורים בחברה פרטית, לא ממשלתית, ועל פיו "האסיפה הכללית רשאית בכל עת לפטר דירקטור, אלא אם כן נקבע אחרת בתקנון, ובלבד שתינתן לדירקטור הזדמנות סבירה להביא את עמדתו בפני האסיפה הכללית" (סעיף 230 לחוק החברות).

43. קביעת עילות מצומצמות וממוקדות להעברה מכהונה נועדה להגן על עצמאות שיקול דעתו של הדירקטור בחברה הממשלתית ולאפשר לו להפעיל את שיקול דעתו המקצועי לטובת החברה. תכלית זו אף עולה מהדברים שנאמרו בדיון בוועדת הכספים במסגרת חקיקת חוק החברות הממשלתיות:

"[ה]סעיף ... בא למעשה לתת הגנה לדירקטור כלפי השר. אסור לשכוח את זה. [...]. מכל מקום, הכוונה כאן לתת הגנה לדירקטור להיות עצמאי ולהמשיך את תפקידו מבלי שהשר ידח אותו" (פרוטוקול מס' 175 משיבת ועדת הכספים מיום 13.12.74).

בית המשפט הנכבד עמד על תכלית זו העומדת בבסיס הגבלת העילות להעברתו של דירקטור מכהונתו בחברה ממשלתית, בעניין **דקל**, בפסקה 18, כדלקמן:

"לפי סעיף 21 לחוק החברות הממשלתיות, דירקטור מתמנה לתקופה של לא יותר משלוש שנים; לאחר תקופה זו יכול הוא להתמנות מחדש, ותוך תקופה זו אין השרים יכולים לפטרו, אלא כאשר נתמלא אחד התנאים המנויים בסעיף 22 לחוק. הוראות אלה יש בהן כדי להבטיח, מצד אחד, שמינוי דירקטור (כולל היר"ר) היא לתקופה מוגבלת של שלוש שנים (אלא אם יתמנה וייבחר מחדש), ומצד אחר - עצמאות הדירקטור תוך תקופת כהונתו לפעול לטובת החברה משיקולים עסקיים, על-פי שיקול-דעתו העצמאי והבלתי תלוי מתוך 'מסוגלות' מלאה, וללא 'כפייה'".

44. על רקע תכלית זו של מכלול ההסדרים בחוק החברות הממשלתיות בדבר עצמאות הדירקטורים בחברה הממשלתית, ובפרט בהיבטים הנוגעים למינויים של הדירקטורים ודרכי העברתם מכהונתם, נעמוד על סעיף 22 לחוק המסדיר את המצבים בהם ניתן להעביר דירקטור מכהונתו בחברה, ונדרש ביתר פירוט לפרשנות עילת ההעברה מכהונה הקבועה בסעיף 22(א)(6) ורלוונטית לענייננו.

סעיף 22 לחוק קובע כדלקמן:

"22. (א) דירקטור יחדל לכהן לפני תום התקופה שלה נתמנה באחת מאלה:

(1) התפטר במסירת כתב התפטרות לשרים; השרים רשאים לעכב את תוקף ההתפטרות לא יותר מחודש ימים;

(2) נעדר מארבע ישיבות רצופות של הדירקטוריון או משש ישיבות תוך שנה, זולת אם השרים, לאחר התייעצות עם הרשות, קבעו, בהודעה לחברה, שהיתה סיבה מוצדקת להיעדרות;

(3) נבצר ממנו למלא תפקידו והשרים, לאחר התייעצות עם הרשות, הודיעו על כך לחברה;

(4) הורשע בעבירה שלדעת היועץ המשפטי לממשלה יש עמה קלון או היא מחייבת, לדעתו, הפסקת כהונתו;

(5) נתקיימה בו אחת הנסיבות הפוסלות אדם מהיות דירקטור;

(6) הרשות, או השרים לאחר התייעצות עם הרשות, ראו, שאינו ממלא תפקידו כראוי והעבירו אותו, בהודעה לחברה, מכהונתו.

(7) הרשות קבעה כי הוא אינו ממלא את תפקידו באופן המקדם את ביצועה של החלטת הפרטה, או פעל במעשה או במחדל בדרך הפוגעת ביכולת החברה לקיים הוראה או דרישה שניתנו כדין לפי סעיפים 59 ד או 59 ה; הרשות תודיע על כך לשר האוצר ולחברה".

45. עולה מהאמור אפוא כי בחברה ממשלתית העברת דירקטור מכהונתו מוגבלת למצבים המפורטים בהוראות החוק, ולהם בלבד. בדומה להליך המינוי של דירקטור מטעם המדינה בחברה ממשלתית, שנועד להבטיח את עצמאות הדירקטור לאחר מינויו באמצעות ניתוק משיקולים לא מקצועיים בעת המינוי, גם הליך ההעברה מכהונה צריך להבטיח את עצמאות הדירקטור, ומאותן סיבות.
46. ומכאן להוראת סעיף 22(א)(6) לחוק. סעיף זה קובע כי רשות החברות הממשלתיות או השרים לאחר היוועצות ברשות, רשאים להעביר דירקטור מכהונתו בהודעה לחברה, אם ראו שהוא "אינו ממלא את תפקידו כראוי".
- שאלת המפתח בפרשנות הוראה זו היא מהו התוכן שיש לצקת לתיבה "אינו ממלא את תפקידו כראוי" ובתוך כך, מהי התשתית העובדתית שאותה נדרשים השרים או הרשות לבסס בטרם קבלת החלטה על הפעלת סמכותם לפי סעיף זה.
47. כאמור, ככל הידוע למשיבים, מאז חקיקת החוק ועד היום לא נעשה שימוש בסמכות השרים לפי הוראה זו. לפיכך, אין בנמצא פסיקה לגבי פרשנותה של הוראה זו. העדר שימוש בסמכות זו במשך כמעט חמישים שנות תחולתו של חוק החברות הממשלתיות בעניינם של אלפים רבים של דירקטורים שכינה בחברות הממשלתיות במשך שנים אלה, מלמדנו כי השימוש בה צריך להיעשות במקרים חריגים ביותר.
48. בהיעדר פסיקה בכל הנוגע לפרשנות סעיף 22(א)(6) הנ"ל, ההפניה אליו בסעיף 29(ד)(1) לחוק יסודות התקציב, תשמ"ה-1975 (להלן: **חוק יסודות התקציב**), כמפורט להלן, יכולה ללמד על רף הסטייה מההתנהגות המצופה מדירקטור בחברה ממשלתית שאליו מכוון סעיף 22(א)(6).
- סעיף 29(ד)(1) לחוק יסודות התקציב קובע כך: "לעניין סעיף 22(א)(6) לחוק החברות הממשלתיות, תשל"ה-1975, יראו דירקטור שהסכים בודעין על שינויים או הטבות בניגוד להוראות סעיף קטן (א), כדירקטור שאינו ממלא תפקידו כראוי". רף הסטייה שאליו מכוון סעיף 22(א)(6) הוא של ביצוע פעולה על ידי דירקטור **ביודעין** בניגוד לחוק.
49. הביטוי "אינו ממלא תפקידו כראוי" או ביטויים דומים לו, מצויים בשורה של הוראות חוק, המקנות שיקול דעת להעברה מכהונה בשל עילה זו. כך, הסדר דומה להסדר הקבוע בחוק החברות הממשלתיות ניתן למצוא בסעיף 36 לחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981, אשר קובע באילו מקרים תופסק לפני סיומה כהונה של חבר ועדה למינוי דירקטורים בתאגידים בנקאיים. סעיף החוק קובע כי נגיד בנק ישראל רשאי להפסיק את כהונת חבר הוועדה אם זה אינו ממלא את תפקידו כראוי. גם בהסדר זה ככל הידוע לא בוצע שימוש בפועל ולא הוגדר במדויק מהו אי-מילוי תפקיד באופן ראוי.

כמו כן, סעיף 16 לחוק התקשורת (בזק ושידורים) התשמ"ב-1982, קובע כי שר התקשורת רשאי לפזר את המועצה לשידורי כבלים ולשידורי לוויין, אם ראה כי המועצה "אינה ממלאת את תפקידיה הקבועים בחוק כראוי". במקרה כזה רשאי השר לשלוח ליושב ראש המועצה הודעה מנומקת לפיה אם לא תשנה את התנהלותה תוך פרק זמן קצוב, הוא יפעל לפיזור. אם המועצה לא תיקנה את פעילותה ניתן לפזרה באישור הממשלה.

הסדרים נוספים להעברה מכהונה של חבר מועצה או גוף דומה מצויים בחוקים שונים, כגון חוק איגודי ערים, התשט"ו-1955; חוק המים, התשי"ט-1959, לגבי חברי מועצת הרשות, וחוק הספרייה הלאומית, התשס"ח-2007. גם לגבי הסמכויות הקבועות בחוקים אלו, לא נמצאה בפסיקה או בהיסטוריה החקיקתית התייחסות השופכת אור על תוכנה המהותי של העילה.

50. מקום נוסף בחקיקה בו מצויה התיבה "אינו ממלא את תפקידו כראוי", הוא בחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ח-2018, הקובע לגבי כהונתו של נאמן שמונה בידי בית משפט, כי בית המשפט רשאי להפסיק את כהונתו אם מצא כי נבצר ממנו למלא תפקידו, או שחל מלהתקיים בו תנאי הנדרש למינוי או אם מצא כי "הנאמן אינו ממלא את תפקידו כראוי" (סעיפים 55, 140).

51. בע"א 3823/21 מולי שימר נ' ארז חבר, עו"ד, נאמן (21.7.21), נדרש בית המשפט לפרשנות הוראה זו וקבע כי על מנת להביא להעברה מכהונה של נאמן יש להוכיח לבית המשפט כי "נפל בהתנהלותו פגם מהותי היורד לשורש העניין". עוד נקבע כי "בית המשפט לא ימהר להורות על העברת נאמן מתפקידו אלא על יסוד טעמים ממשיים". הלכה זו הוזכרה בהסכמה גם בע"א 4189/20 ארז נ' כהן (30.3.22).

52. דומה כי רף גבוה זה, המכוון לפגם משמעותי בהתנהלות ומחייב טעמים ממשיים ומבוססים, הולם אף את פרשנות התיבה "אינו ממלא תפקידו כראוי" לעניין כהונת דירקטור בחברה ממשלתית.

53. נקודת המוצא לבחינת סוג הטענות שעשויות להיות מועלות כלפי דירקטור שאינו ממלא תפקידו כראוי, היא כי טענות אלה יכולות ללוש שתי צורות עיקריות. האחת, טענות הנוגעות להיבטים של ציות לדין, שמירה על טוהר המידות או הפרה של חובות האמון של הדירקטור כלפי החברה (ראו: סעיף 254 לחוק החברות). כגון: שימוש לרעה בנכסי החברה, קבלת שוחד, מסירת מידע של החברה לאחר ופעולה בניגוד עניינים. לא בסוג טענות אלה עסקינן.

השנייה, עניינה בטענות הנוגעות לתפקודו של הדירקטור במסגרת הפעלת שיקול דעתו המקצועי. כאמור, בהתאם להוראות חוק החברות, החל גם על דירקטורים מטעם המדינה, נקודת המוצא לבחינת הטענות בהיבט זה היא עצמאותו של הדירקטור בהפעלת שיקול דעתו המקצועי, הנובעת כאמור מהוראות חוק החברות הממשלתיות, תכליתו ומדיני

החברות הכלליים. עצמאות זו אף קיבלה ביטוי בכלל שיקול הדעת העסקי, כהגנה דיונית בתביעה נזיקית נגד דירקטורים (ע"א 7735/14 ורדניקוב נ' אלוביץ (2017)) ולפיו לא תושת אחריות על דירקטור גם אם שגה, כל עוד פעל בתום לב, ללא ניגוד עניינים, ולאחר שקילת כל השיקולים הרלוונטיים.

54. העולה מן המקובץ הוא כי יש לפרש את הסמכות מכוח סעיף 22(א)(6) כמחייבת העמדת תשתית עובדתית מבוססת, ממנה עולה כי הדירקטור פעל בסטייה משמעותית מההתנהלות המצופה מדירקטור בחברה הממשלתית.

בבוא השרים להפעיל את סמכותם האמורה, עליהם לתת דעתם על מספר היבטים נוספים:

55. **ראשית**, בשל הצורך להבטיח את עצמאות שיקול הדעת של דירקטורים בחברות הממשלתיות, תכלית שעומדת ביסוד ההסדרים בחוק החברות הממשלתיות, יש לעשות שימוש בסמכות זו, רק לאחר שננקטו אמצעים אחרים, חריגים פחות, ואלה לא הועילו.

לשרים מסורות סמכויות שונות מכוח חוק החברות הממשלתיות, כמפורט לעיל. נוסף על סמכויות אלה, לשר התקשורת, כשר הממונה על המשרד האחראי על שירותי הדואר ועל אסדרת תחום הדואר שבמוקד פעילות החברה כחברה ממשלתית, נתונה הסמכות לקבל החלטות בעניינים מסוימים הנוגעים לחברה, מכוח היותו רגולטור של תחום פעילותה, ובניהן – תיקון תנאי הרישיון, חידושו בתנאים, קבלת החלטות בדבר סגירת סניפים ועוד.

הסמכויות מכוח חוק החברות הממשלתיות נועדו לאפשר להם לפקח באופן אפקטיבי על האופן בו מבצעת החברה הממשלתית את המטרות שקבעה לה הממשלה ומשתמשת בכספי הציבור שהושקעו בה.

בין סמכויות אלה, ניתן למנות את הסמכויות הבאות: סמכות השרים לקבל מכל דירקטור, לפי דרישתם, ידיעות על ענייני החברה ועל פעולותיו בה (סעיף 20 לחוק); הסמכות לדרוש מהדירקטוריון לקיים ישיבה מיוחדת בנושא שהעמידו על סדר היום ולקבל דיווח על החלטות הדירקטוריון באותה ישיבה (סעיף 26 לחוק החברות הממשלתיות, לצד סעיף 20 לחוק ביחס לדירקטורים); סמכות לקבל מיו"ר הדירקטוריון מסמכים הנוגעים לעבודת הדירקטוריון, ובהם – הצעת התקציב השנתית והצעת תכניות הפעולה השנתיות של החברה לפני דיון בהם (סעיף 34 לחוק); סמכות לקבל מיו"ר הדירקטוריון דיווחים חצי-שנתיים ולפי דרישה לגבי פעולות החברה ועבודת הדירקטוריון (סעיף 25 לחוק), וכן דיווחים על כל עניין חריג של החברה שיש בו לכאורה פגיעה בחוק או בטוהר המידות או ליקויים אחרים (סעיף 35 לחוק). בסעיף זה נקבע כי על הדירקטוריון לדון בעניין כאמור, רק לאחר שניתנה לגורמים המקבלים דיווח, ובהם השרים, שהות "להבעת דעתם". ודוק: מדובר בסמכויות שמאפשרות לשרים לבצע פיקוח ובקרה על הנעשה בחברה "ממעוף הציפור" ואין בהן משום היתר להתערב בשיקול הדעת של הדירקטוריון במסגרת תהליך קבלת החלטותיו ביחס למדיניות החברה הממשלתית.

56. בהינתן מנעד הכלים הרחב העומד לרשות השרים בכלל, והשר האחראי על חברת הדואר בפרט, הפעלת הסמכות החריגה להעברת דירקטור מכהונתו, צריכה להיעשות רק לאחר מיצוי סמכויות השרים האחרות, שהפעלתן מעוררת חשש קטן יותר לפגיעה בעצמאות הדירקטוריון ובמעמדו.

57. **שנית, לשם הפעלת הסמכות להעברת דירקטור מכהונתו, יש להתבסס על תשתית עובדתית מוצקה, ברורה ומהימנה.** כך הוא הדין ביחס לכל החלטה מינהלית, והדבר נכון ביתר שאת בשים לב להיקף סמכות השרים, מושא ענייננו, המחייבת לשמור על עצמאותה העסקית של החברה הממשלתית ועל כן לפי סעיף 22(א)(6) השמורה למקרים חריגים ביותר.

זאת ועוד, לא בכדי קבע המחוקק כי החלטה כזו צריכה להתקבל לאחר התייעצות עם רשות החברות הממשלתיות, לה הידע, המומחיות והמידע הרלוונטיים ביחס לתפקוד החברה ונושאי המשרה בה. החובה לבסס תשתית עובדתית מוצקה ההולמת את הפעלת הסמכות, נדרשת בייחוד כאשר אין הלימה בין ההחלטה לבין מהתשתית העובדתית שמציגה החברה הממשלתית ביחס אליה מופעלת הסמכות, וכל שכן כאשר היא סוטה באופן משמעותי מחוות דעתה של רשות החברות הממשלתיות הניתנת מכוח חובת היוועצות סטטוטורית.

58. **שלישית, החוק קובע חובת היוועצות סטטוטורית ברשות החברות בטרם קבלת החלטת השרים על הפעלת סמכותם.** בעניין מעמדה המיוחד של רשות החברות הממשלתיות, לפי הדין, נרחיב בהמשך, אך נציין כבר עתה כי ככלל, את חובת היוועצות יש לקיים "בלב פתוח ונפש חפצה", מתוך נכונות לשמוע ולהשתכנע. במידת הצורך יש מקום לערוך גם היוועצות משנית ולשוב וללבן עם הרשות מחלוקות ופערים בין התשתית שמציגה הרשות או עמדת הרשות, לבין התשתית העומדת בבסיס עמדת השרים.

59. **רביעית, העברתו מכהונה של דירקטור לא תיעשה אך משום שהשרים סבורים שהיה עליו לפעול באופן שונה מזה שבו פעל על מנת להגשים את טובת החברה.** מן האיסור על השרים ליתן הוראות לדירקטור כיצד למלא את תפקידו, ומחובתו של הדירקטור להפעיל שיקול דעת עצמאי לטובת החברה, נובע כי מחלוקת "מקצועית" בין השרים לבין הדירקטור בדבר אופן הפעלת שיקול דעתו המקצועי של הדירקטור במסגרת הדין בעניינים שוטפים אינה יכולה לשמש עילה להעברה מכהונה של דירקטור בחברה ממשלתית. אחרת יהווה הדבר החלפת שיקול דעתו של הדירקטור בשיקול דעתם של השרים ופגיעה בעצמאות הדירקטור והדירקטוריון.

60. **חמישית, את הסמכות לפי סעיף 22(א)(6) יש לבחון בהשוואה לסמכות הקבועה בסעיף 22(א)(7) העוסק בחברה המצויה בהליכי הפרטה.** מכיוון שהמחוקק מצא לנכון לחוקק הסדר ייחודי הנוגע לחברות המצויות בהליכי הפרטה, ברי כי המחוקק ייחס חשיבות עליונה לפעולות שנוקטת החברה לצורך קידום הליך ההפרטה. לפיכך, במצבים בהם

דירקטוריון החברה בוחר להתמקד בפעולות שיש בהן, לפי שיקול דעתו המקצועי, כדי לקדם את הליך ההפרטה, דומה כי נדרש רף גבוה של הוכחה כדי לבסס טענה לפיה דירקטור לא מילא תפקידו כראוי כאשר לא העניק משקל דומה לפעולות ומטרות אחרות של החברה. היחס בין סעיף 22(א)(6) לסעיף 22(א)(7), אשר מבסס סמכות בלעדית לרשות החברות, אף מעורר שאלה בכל הנוגע למצבים בהם הפעלת הסמכות לפי סעיף 22(א)(6) פוגעת בפעולות ההפרטה עליהן נועד סעיף 22(א)(7) להגן. במצב דברים זה, יש לדקדק עוד יותר בהפעלת הסמכות החריגה להעברת דירקטור מכהונתו.

61. **לבסוף**, יצוין כי ההחלטה להעביר דירקטור מכהונתו, עלולה להיות כרוכה בפגיעה בדירקטור עצמו, בשמו הטוב ובחברה הממשלתית. במצב דברים זה, בהתאם לפסיקה ולכללי הצדק הטבעי, מקבל ההחלטה נדרש ליתן זכות שימוע בטרם תתקבל החלטתו הסופית. את חובת השימוע, בדומה לחובת ההיוועצות, יש לקיים בלב פתוח ובנפש חפצה, בדומה לאמור ביחס לקיומה של חובת ההיוועצות לעיל.

### **ב.5 יו"ר הדירקטוריון בחברה הממשלתית**

62. יושב ראש הדירקטוריון בחברה ממשלתית נבחר על ידי הדירקטוריון מבין חבריו. הבחירה טעונה אישור השרים לאחר התייעצות עם הוועדה לבדיקת מינויים. לחלופין, הממשלה רשאית לבחור את יושב הראש בעצמה מבין חברי הדירקטוריון, אם ראתה בכך צורך (סעיף 24(א) לחוק). בסמכות זו לא נעשה שימוש.

63. מנגנון מינוי יושב ראש הדירקטוריון בחברה ממשלתית מבטא אף הוא איזון בין עצמאות הדירקטוריון וחובתן של החברות הממשלתיות לפעול לפי שיקולים עסקיים (מינוי בידי הדירקטוריון מבין חבריו); לבין צרכי הפיקוח (אישור הוועדה לבדיקת מינויים); ואינטרס המדינה כבעלת השליטה בחברה (אישור השרים).

64. יו"ר הדירקטוריון הוא בראש ובראשונה אחד מהדירקטורים המכהנים בדירקטוריון החברה. לצד זאת, ליו"ר הדירקטוריון אחריות לניהול עבודת הדירקטוריון והוא מוסמך לזמן את ישיבות הדירקטוריון ולקבוע את סדר יומן (סעיף 27 לחוק החברות הממשלתיות). יצוין, כי גם כל אחד מהדירקטורים, הרשות או השרים רשאים לדרוש כי הדירקטוריון יקיים ישיבה מיוחדת בעניינים המפורטים בחוק (סעיף 26 לחוק החברות הממשלתיות). כמו-כן, ליו"ר קול מכריע במקרה של שוויון קולות, אם לא נקבע אחרת בתקנון (סעיף 28 לחוק החברות הממשלתיות).

65. יושב ראש הדירקטוריון בחברה הממשלתית הוא גם הגורם המקשר בין הדירקטוריון לבין השרים. כך, לדוגמה, על פי סעיף 25 לחוק על יושב ראש הדירקטוריון למסור לשרים ולרשות דיווח חצי-שנתי על פעולות החברה ועבודת הדירקטוריון, ודיווחים נוספים לפי דרישתם. הוא גם המביא בפני השרים את הצעת התקציב ותכניות החברה לעיונם בטרם

דיון בהם בדירקטוריון, לפי סעיף 34 לחוק. במקרה שנודע ליושב ראש הדירקטוריון על "פגיעה בחוק או בטוהר המידות או ליקוי כיוצא באלה" עליו לדווח על כך ללא דיחוי לשרים, לרשות ולמבקר המדינה לפי סעיף 35 לחוק.

66. לצד זאת, מוטלת על כלל הדירקטורים חובה למסור לשרים ולרשות, לפי דרישתם, ידיעות על ענייני החברה ועל פעולותיהם בה, ולדווח על מקרה של פגיעה בחוק או בטוהר המידות שהגיע לידיעתם (סעיף 20 לחוק). בשונה מההוראות החלות על היו"ר אשר נזכרו לעיל, אף נקבעה הוראת עונשין לדירקטור מטעם המדינה שהפר הוראות מסוימות בחוק (סעיף 68 לחוק).

67. הסמכויות החוקיות המוטלות על יו"ר הדירקטוריון קובעות גם את אחריותו לתקינות עבודת הדירקטוריון: "דומה כי פרשנות תכליתית תהא לראותו כאחראי לכלל התנהלות הדירקטוריון, לרבות לקבלת מידע שישמש את הדירקטוריון בביצוע תפקידיו וקידום הפעולות הנדרשות במסגרת החברה על מנת שיערכו דוחות כספיים כדין" (ערן רוזמן **חוק החברות** (2021), עמוד 262).

68. בכל עניין אחר, לרבות תוכן החלטות הדירקטוריון, הרי שאחריות יו"ר הדירקטוריון אינה שונה מאחריותם של יתר הדירקטורים. כך, למשל, אם היו"ר מביא לדיון ולאישור הדירקטוריון החלטה עסקית שלא נבדקה כראוי ומתברר כי היא הפסדית לחברה – אחריותו של היו"ר תהיה זהה לזו של יתר הדירקטורים.

### **6.3. תפקיד רשות החברות הממשלתיות**

69. רשות החברות הממשלתיות פועלת מכוח חוק החברות הממשלתיות. הרשות אמונה על כ-70 חברות ממשלתיות, וכן על חברות בנות של חברות ממשלתיות וחברות בבעלות חלקית של הממשלה וגופים אחרים. בחברות אלה מועסקים כ-57 אלף עובדים, שווי כלל נכסיהן נאמד בכ-256.4 מיליארד ש"ח, ושווי כלל הכנסותיהן עומד על כ-81.6 מיליארד ש"ח. עם החברות הממשלתיות נמנות חברות מהגדולות במשק, מהמורכבות והחשובות בו, הפועלות בתחומי התשתיות השונים, בתחומים הביטחוניים ובתחומים החברתיים והחינוכיים.

70. החוק מגדיר את "תפקידי הרשות", כך:

"54. הרשות –

(1) תייעץ לממשלה באמצעות שר האוצר ותייעץ לשרים בעניינים הנוגעים לחברות הממשלתיות;

(2) תטפל לפי הנחיות הממשלה בעניינים המשותפים לכלל החברות הממשלתיות או לסוגי חברות;

(3) תעקוב אחרי מילוי המלצותיו של מבקר המדינה הנוגעות לחברות הממשלתיות ותסייע למילויין;

(4) תייעץ ותסייע לחברות ממשלתיות בניהול עסקיהן;

(5) תעקוב ברציפות אחרי הפעילות של כל אחת מן החברות הממשלתיות, הגשמת מטרותיה, מהלך עסקיה, מצבה הכספי ומדיניות השכר שלה, ותודיע על ממצאיה לשרים;

(6) תבדוק את הדו"חות המוגשים לה מאת חברה ממשלתית ואת החומר שעליו הם מבוססים, ותעיר הערותיה עליהם לחברה ולשרים;

(7) תטפל ותסייע בהקמה ובביצוע של פירוק, מיזוג, פשרה, סידור, חידוש, ארגון ומכירת מניות של חברות ממשלתיות;

(א7) תייעץ לוועדת השרים בעניינים הנוגעים להפרטה ותטפל בביצוע החלטות הפרטה;

(ב7) תפעל לקידום ולהשגת ייצוג הולם, כמשמעותו בסעיף 50א;

(8) תמלא לגבי חברה ממשלתית כל תפקיד שיטילו עליה הממשלה או השרים;

(9) תמלא כל תפקיד אחר המיועד לה לפי חוק זה. (ההדגשות לא במקור).

71. כמו כן, לרשות נתונות סמכויות נוספות על פי החוק. כך למשל, סעיף 26(ב) לחוק החברות הממשלתיות קובע כי "הדירקטוריון יקיים ישיבה מיוחדת אם דרשו זאת השרים, **הרשות** או אחד הדירקטורים; הישיבה תתקיים תוך שבעה ימים מיום הדרישה, זולת אם נדרש לקיימה תוך זמן קצר יותר; בישיבה ידונו בעניינים המפורטים בדרישה והחלטותיה יובאו מיד לידיעת השרים והרשות" (ההדגשות לא במקור).

סעיף 27(ב) לחוק החברות הממשלתיות קובע כי "הזמנה לישיבות הדירקטוריון תימסר גם לרשות, והיא רשאית לשלוח לכל ישיבה נציג שיהיה רשאי להשתתף בישיבה ומעמדו בה יהיה כשל דירקטור, אלא שלא ייחשב במנין החוקי ולא תהיה לו זכות הצבעה". הוראה זו מקנה לרשות היכרות קרובה עם כל חברה לשם מילוי תפקידה המקצועי כלפי החברות הממשלתיות – הייעוץ לחברות עצמן והסיוע בניהול עסקיהן, ובתוך הממשלה - המעקב אחר החברות וייעוץ לממשלה ולשרים לגביהן.

72. נזכיר, כי הסמכות הקבועה בסעיף 22(א)6 לחוק להעביר דירקטור מכהונתו, הנתונה לשרים בהיוועצות עם הרשות, ניתנה כסמכות מקבילה גם לרשות עצמה (זאת בנוסף לסמכות הרשות להעביר דירקטור מכהונה אם הוא פועל באופן שאינו מקדם את החלטת הפרטה (סעיף 22(א)7 לחוק), שהיא סמכות בלעדית של הרשות).

73. סמכויות אלה מלמדות על מרכזיות תפקידיה של הרשות, כחלק מההסדרים הקבועים בחוק לאיזון בין הבעלות הממשלתית בחברות הממשלתיות והצורך לפקח עליהן, לבין חובת החברות לפעול באופן עצמאי משיקולים עסקיים להשאת רווחים. עמד על כך בית המשפט הנכבד בעניין **נבון** (פסקאות 44-46 לפסק הדין):

"בהמשך לכך, המבוא להצעת חוק החברות הממשלתיות מתאר בתמצית את "הדרך המוצעת", שגובשה בין היתר על בסיס "הניסיון שנרכש בארץ ובכלל זה הליקויים שנתגלו" (שם). תחילה מפורטים מנגנוני פיקוח מגוונים – כגון מינוי שר ממונה לכל חברה ממשלתית, עריכת ביקורת מטעם מבקר המדינה וכן חובות דיווח שונות המוטלות על דירקטוריון החברה הממשלתית (שם, בעמ' 315) – מנגנונים שבעיקרם נותרו על כנם גם בנוסח החוק כיום. ועדת ברק תיארה מנגנונים שונים אלו כ"כלי ביקורת ופיקוח, המאפשרים בשעת הצורך הכוונת החברה הממשלתית לביצוע המדיניות הממשלתית" (ד"ח ועדת ברק, בעמ' 27). ברי כי כבר בשלב זה המחוקק הבהיר כי היבט הפיקוח על פעילותה של החברה הממשלתית הוא משמעותי ביותר, מצוי ביסודו של ההסדר, ואיננו נסוג מפני מטרותיה העסקיות ועצמאותה של החברה.

45. בחינת הרציונל שעמד בבסיס הקמתה של הרשות מעלה מסקנה דומה. כך, בדו"ח ועדת ברק הודגשה החשיבות הנודעת להקמת רשות ייעודית, שתסייע בהתמודדות עם המתח האמור, הטבוע באופיין הדואלי של חברות ממשלתיות:

"גישתה של הוועדה בדבר האיזון בין עצמאות החברה הממשלתית מזה ופיקוח הרשות המבצעת באמצעות השרים מזה, מחייבת כי תוקם במסגרת הרשות המבצעת רשות מיוחדת שתטפל בבעיותיהן של כלל החברות הממשלתיות...רשות זו תרכז במסגרתה את כל הניסיון הממשלתי באשר לטיפול בחברות הממשלתיות ותהווה על-כן מוקד לאינפורמציה להנחיה ולמעקב אחר פעולותיהן של החברות הממשלתיות ותשמש גוף מדריך ומייעץ לשרים ולממשלה בהפעלת סמכויותיהם ביחס לחברות הממשלתיות...יהיה זה מתפקידה של הרשות לטפל בעניינים משותפים לכל החברות הממשלתיות כגון שכר ותנאי עבודה, ביטוח, ייעוץ משפטי ועוד...יהיה זה מתפקידה של הרשות להכין כללי דיווח ובקרה הן כדי לייעל את פעולתן של החברות הממשלתיות והן כדי לרכז אינפורמציה על הנעשה בהן" (דו"ח ועדת ברק, בעמ' 36).

ועדת ברק אף נדרשה לשאלת התערבותה של הרשות המבצעת בדירקטוריון בחברה ממשלתית כחלק ממנגנון הפיקוח, והבהירה במפורש כי אין פסול בהתערבות מסוימת בפעולותיו:

"רצוי הוא לקבוע בבירור ובפשטות כי הכוח נתון לרשות המבצעת להתערב בפעולות הדירקטוריון, התערבות הכפופה לביקורת פרלמנטרית. כמובן, יש לצפות לכך שהרשות המבצעת תגלה ריסון עצמי באשר להקיף ולאינטנסיביות של ההתערבות, אך אין זה רצוי ואף לא מעשי להגבילה באמצעות מעשה חקיקה" (דו"ח ועדת ברק, בעמ' 33).

בהתאם, המבוא להצעת החוק ודברי ההסבר לה הבהירו כי לרשות החברות הממשלתית שתוקם מיועדים "תפקידים רבים" שעניינם ייעוץ ופיקוח (ראו: שם, בעמ' 316; דברי ההסבר להצעת חוק החברות הממשלתיות, התשל"ג-1973, 317, 332 (להלן: דברי ההסבר להצעת החוק)) וכי החוק המוצע "מתיר לממשלה ולשרים הממונים להפעיל רוב סמכויותיהם רק לאחר התייעצות ברשות" (שם, בעמ' 316). יוער כי ברשימת תפקידיה של הרשות בשלב זה, בסעיף המקביל לסעיף 54(4) בחוק כיום, צוין, בין היתר, כי הרשות "תתווה קווים לניהול העסקים של חברות ממשלתיות" (שם, בעמ' 332).

46. מכל האמור ניתן להיווכח כי עצמאותן העסקית של החברות הממשלתיות הלכה יד ביד, כבר מראשית הדרך, עם ההכרה בתפקיד המכוון והמפקח של רשות החברות הממשלתיות, ככל שלא מדובר בפעילות העסקית עצמה. המשקל הרב שניתן לסוגיית הפיקוח מתיישב עם היקף פעילותן הנרחב של החברות הממשלתיות, שליטתן על שירותים חיוניים והשפעתן הניכרת על המשק הישראלי (ראו והשוו: ע"מ 9341/05 התנועה לחופש המידע נ' רשות החברות הממשלתיות, פסקה 9 (19.5.2009))."

74. רשות החברות הממשלתיות כוננה בהתאם לחוק, ועל יסוד עבודת מטה מקיפה שנערכה בסיוע ועדות מומחים מייעצות, כגוף מטה מרכזי ומקצועי, אשר ירכז עבור הממשלה את ההיבטים הרלוונטיים לחברות הממשלתיות, לאור אתגריהן ואתגרי הממשלה ביחס אליהן. הקמתה של הרשות סייעה להביא למצב שבו החברות הממשלתיות יפעלו באופן עצמאי, על פי שיקולים עסקיים, בהתאם לדיני החברות והנורמות המיוחדות הקבועות לגביהן, לרבות כפי שנקבעו בחוק החברות הממשלתיות.

מארג הסמכויות שנתן המחוקק בידי הרשות, כמתואר לעיל, משקף גם איזונים בין תפקידו של הדרג המיניסטרילי המחזיק בסמכויות שונות כלפי החברות הממשלתיות - קרי הממשלה, ועדת השרים לענייני הפרטה ושרי הממשלה הרלוונטיים - לבין תפקידי הרשות כלפי החברות הממשלתיות וכלפי גורמי הממשלה הנ"ל **כגורם מקצועי**. ישנה חשיבות גדולה בשמירה על האיזונים האמורים שנקבעו בחוק, ולרשות החברות הממשלתיות תפקיד מרכזי בשמירתם, כגורם מקצועי ועצמאי.

75. בהקשר זה נזכיר עקרון ותיק של המשפט המינהלי המעוגן בפסיקות בית המשפט העליון, הלא הוא "כלל עצמאות שיקול הדעת", שקובע כי חזקה שהמחוקק התכוון כי הגורם לו הוענקה הסמכות, יפעילה על פי שיקול דעתו העצמאי והמקצועי (ראו: בג"ץ 70/50 **מיכלין נ' שר הבריאות**, ד 319 (1950); בג"ץ 5016/96 **חורב נ' שר התחבורה ואח'**, נא(4) 1, פסקה 41 לפסק דינו של כב' השופט [כתוארו אז] חשין (1997)). לפיכך, מקום בו הרשות מחזיקה בסמכות סטטוטורית מפורשת, הרי שעליה להפעילה בהתאם לשיקול דעתה.

76. על יסוד התשתית הנורמטיבית שפורטה לעיל, נבקש לעבור עתה להצגת עיקרי העובדות הצריכות לעניין.

### **ג. חברת דואר ישראל – תכנית ההבראה והליך הפרטה של החברה**

77. בפרק זה נתאר את חברת הדואר ואת תפקידיה; את הרקע שהביא לצורך בהתערבות הממשלה לשם גיבוש תכנית ההבראה; את החלטות הממשלה לגבי הפרטת החברה; ואת עיקר האתגרים שעמדו בפני החברה ליישום החלטות הממשלה בעניין.

## 1.ג. חברת הדואר ותפקידיה

78. בשנת 1986 נחקק חוק הדואר, התשמ"ו-1986 (להלן: **חוק הדואר**), אשר מכוחו הוקמה, בשנת 1987, רשות הדואר כתאגיד סטטוטורי.
79. ביום 15.9.03 התקבלה החלטת הממשלה מסי' 788 שעניינה, בין היתר, הפיכת רשות הדואר לחברה ממשלתית.
- בהמשך להחלטת הממשלה האמורה, בשנת 2004 נערך תיקון מקיף לחוק הדואר, במסגרתו הוסדר, בין היתר, רישוי מתן שירותי דואר. כמו כן, נקבעו הוראות שונות ביחס לחברת הדואר ולבעלי רישיון כהגדרתם בסעיף 1 לחוק.
80. בחודש מרץ 2006 התאגדה חברת הדואר כחברה ממשלתית, ובינואר 2008 העניק שר התקשורת לחברת הדואר "רישיון כללי לחברת דואר ישראל בע"מ למתן שירותי דואר שירותים כספיים מטעם החברה הבת ושירותים נוספים". לצורך הבטחת כספי לקוחות בנק הדואר, בנפרד מנכסיה של החברה, הוקם בנק הדואר בע"מ כחברה בת נפרדת, בה ירשמו וישמרו כספי הלקוחות, וזאת בהתאם להוראות סעיף 88 לחוק הדואר. בהתאם להוראות חוק הדואר, לחברה הבת לא יהיו רווחים. החברה עוסקת במתן שירותים כספיים בהתאם להוראות חוק הדואר, התקנות על פיו והרישיון הכללי. סך ההכנסות הנובעות לחברה מתחום פעילות זה מהווה כ-24%, כ-24% וכ-28%, מסך הכנסות החברה במאוחד בשנים 2020, 2021, ו-2022, בהתאמה.
81. כפי שיפורט להלן, רישיון החברה הוחלף על ידי שר התקשורת ביום 3.2.23 ברישיון חדש, בהמשך לתיקון מסי' 13 לחוק הדואר אשר נכנס לתוקף ביום 16.4.22 (להלן ייקרא: **רישיון חברת הדואר**).
82. מתן הרישיון לחברת הדואר מוסדר בסעיף 1ב לחוק הדואר, ובו מפורטות ההוראות הספציפיות לפעולתה של החברה.
83. סעיף 1ה לחוק הדואר, אשר עניינו "חובת מתן שירות דואר באופן תקין וסדיר" קובע כדלקמן:

### **"חובת מתן שירותי דואר באורח תקין וסדיר"**

- (א) בעל רישיון ייתן שירותי דואר באורח תקין וסדיר, על פי הרישיון או ההיתר ועל פי ההוראות שנקבעו לפי חוק זה.
- (ב) ראה השר כי בעל רישיון פועל באופן העלול לגרום לפגיעה במתן שירותי דואר באורח תקין וסדיר, או כי יש בפעולתו כדי לגרום לפגיעה משמעותית בתחרות בתחום שירותי הדואר, רשאי הוא להורות לבעל הרישיון, לאחר שנתן לו הזדמנות להשמיע את טענותיו, בדבר פעולות שעליו לנקוט כדי למנוע את הפגיעה".

- (ג) (1) על אף האמור בסעיף קטן (ב), השר רשאי להורות לבעל רישיון על פעולות שעליו לנקוט או להימנע מלנקוט לשם מניעת פגיעה או

נזק כמפורט להלן, באופן ובתנאים שיורה, אף בלי שנתן הזדמנות לבעל הרישיון לטעון את טענותיו, אם ראה כי בעל הרישיון פועל באופן העלול לגרום לאחד או יותר מאלה:

- (א) פגיעה מיידיית במתן שירותי דואר באורח תקין וסדיר;
- (ב) נזק בלתי הפיך לדברי דואר;
- (ג) פגיעה משמעותית ומיידיית בתחרות בתחום שירותי הדואר".

84. סעיף 5ג(ב) לחוק קובע את חובתה של חברת הדואר לספק לכלל הציבור בכל המדינה, שירותי דואר בסיסים ושירותים כספיים בסיסיים, כפי שקבע השר בהתאם לסמכותו לפי סעיף 5ג(א)(1) לחוק. מכוח הוראות סעיף זה נקבעו תקנות הדואר (שירותי דואר בסיסיים ושירותים כספיים אשר יינתנו לכלל הציבור בכל המדינה), התשס"ח-2008; תוך שתקני האיכות והשירות נקבעו ברישיון.

85. בהתאם לפרק 1 לחוק הדואר (סעיף 109א ואילך לחוק הדואר) משרד התקשורת מוסמך להטיל עיצומים כספיים על בעלי רישיונות, ובהם חברת הדואר, ככל שהם אינם עומדים בתנאי הרישיון. כמו כן, בהתאם לסעיף 1ב(ט) לחוק הדואר, רשאי השר בכל עת ולאחר שנתן לבעל הרישיון להשמיע את טענותיו, לבטל רישיון, להגבילו או להתלותו בכל אחד מהמקרים המפורטים בסעיף האמור, ובהם הפרת הוראה שנקבעה בחוק הדואר או על פיו; הפרת תנאי מהותי מתנאי הרישיון (לעניין הגדרת תנאי מהותי ראו סעיף 9.2 לרישיון המצורף כנספח לעתירה) או הפרת תנאי לא מהותי באופן חוזר, ומבלי שבעל הרישיון תיקן את ההפרה כפי שהורה לו השר; קיומם של טעמים שבטובת הציבור המצדיקים ביטול רישיון או הגבלתו, ועוד.

86. ביום 3.2.23 הוחלף הרישיון הכללי שהוענק לחברה. זאת בהמשך לתיקון מס' 13 לחוק הדואר אשר נכנס לתוקף ביום 16.4.23, ולנוכח השינויים שחלו בשוק הדואר בשנים האחרונות, שעיקרם ירידה בכמות המכתבים, עלייה במסירת חבילות, קיומן של חלופות למתן השירותים המסופקים על ידי החברה, וירידה בביקוש לשירותים פרונטאליים לצד צריכת שירותים בערוצים מקוונים. על עיקר השינויים בנוגע למדיניות ואמות המידה לסגירת סניפים, נעמוד בהמשך, בהצגת העובדות הרלוונטיות לטענת השרים כי היו"ר לא מילא תפקידו כראוי.

87. במסגרת הרישיון החדש, נערכו שינויים הקשורים, בעיקר ובין היתר, **בפעילות יחידות הדואר ובסגירתן, וכן בשירות הלקוחות של החברה.** כך למשל, שונתה תמונת הפריסה הגאוגרפית של יחידות הדואר, על מנת לצמצם את כמות היחידות הנדרשת ביישובים המאוכלסים יותר ובמקביל לכך להגדיל את נקודות השירות הניידות ביישובים המאוכלסים פחות. באופן דומה, צומצמו שעות הפעילות של יחידות הדואר המרכזיות, לעומת הרישיון הישן. בנוסף לאמור, נקבע מנגנון לסגירת נקודות שירות ניידות.

כך בין היתר, סעיף 33ד קובע כי בעל הרישיון רשאי להפסיק מתן שירות עיקרי בנקודת שירות, בהתקיים התנאים המפורטים, כאשר על בעל הרישיון להודיע למנכ"ל משרד

התקשורת בכתב 30 יום מראש על כוונתו להפסיק שירות עיקרי בנקודת שירות, תוך התייחסות להתקיימות התנאים האמורים. כמו כן, נקבע כי מנכ"ל משרד התקשורת או מי שהוא הסמיך לכך רשאי להורות לבעל הרישיון שלא להפסיק את השירות העיקרי אם מצא כי יש נסיבות מיוחדות המחייבות זאת.

בנוסף לכך, סעיף 33 קובע, כי על אף האמור בסעיף 33.ג, בעל הרישיון רשאי לסגור נקודת שירות אם הפסיק לתת בה את כל השירותים העיקריים לפי סעיף 33.ד. על בעל הרישיון להודיע על כוונתו זו בכתב למנכ"ל משרד התקשורת, שלושים יום לפני הסגירה. עוד נקבע כי המנכ"ל רשאי להורות לבעל הרישיון שלא לסגור את נקודת השירות, אם יש נסיבות מיוחדות המחייבות זאת.

88. עוד יש לציין בהקשר זה, כי בסעיף 33.3(ד) לרישיון נקבעו הוראות לעניין הפסקת שירות עיקרי בנקודת שירות ובסעיף 33.3(ה) לרישיון נקבעו הוראות לעניין סגירת נקודת שירות על אף הוראות הפריסה הקבועות בסעיף 33.3(ג) לרישיון.

89. במסגרת הרישיון החדש נעשו גם שינויים הקשורים בשיפור השירות ללקוחות. בין היתר, הרישיון מסדיר את זמני ההמתנה המירביים בתור ביחידות הדואר (סעיף 35 לרישיון), ומורה על הקמת מוקד טלפוני לטיפול בפניות ובתלונות הציבור. בהקשר זה, אף נקבע תקן לזמן ההמתנה במוקד הטלפוני, עד שש דקות ב-85% מהשיחות; וכן נוסף לראשונה תחום השירותים בערוצים מקוונים ודיגיטליים.

## 2.ג. הידרדרות במצבה של החברה

90. לאורך השנים, החברה סבלה מכשלים מובנים וחלה הידרדרות מתמשכת במצבה העסקי. לפיכך, כבר בדצמבר 2011 נדונה תכנית הבראה ראשונית לייצוב מצבה של חברת הדואר. גם לאחר חתימה על הסכם הבראה מיום 18.3.15, החל משנת 2016 חלה שחיקה מהירה ברווחיות החברה, בהונה העצמי וביתרות המזומנים שלה עד לכדי חוסר במזומנים לביצוע תשלומים שוטפים לספקים ולנושי החברה. בהתאם לדוחות הכספיים השנתיים לשנת 2021, לחברה היה גרעון בהון החוזר בסך כ-694 מיליון ₪, גרעון בהון העצמי בסך של כ-215 מיליון ₪ ותזרים מזומנים שלילי מפעילות שוטפת בסך של כ-52 מיליון ₪; בין השנים 2016 עד 2019 חלה ירידה של כ-50% ברווח הגולמי והחל משנת 2020 החברה עברה להפסד גולמי שהגיע עד לכדי 124 מיליון ש"ח בשנת 2020.

91. ההרעה במצב הפיננסי של החברה, שחלה למרות הסכם הבראה שנחתם, הביאה את רואה החשבון המבקר של החברה, בהתאם לכללי החשבונאות המקובלים, לציין בחוות דעתו על הדוחות הכספיים של החברה לשנת 2021 כי קיימים ספקות משמעותיים בדבר המשך קיומה של החברה כעסק חי ("הערת עסק חי"). הערה זו הוסרה בשנה העוקבת בעקבות הצעדים החיוביים שביצעה החברה, כפי שיפורט בהמשך; מצבה הפיננסי של

החברה הורע, בין היתר, בשל מבנה העלויות של החברה ותמורות בשוק בו היא פועלת, כמפורט להלן.

92. מבנה העלויות בחברה היה קשיח יחסית. עיקרו, כ-1 מיליארד ש"ח, נבע מעלויות השכר של כ-5,000 עובדים והסכמי שכר קשיחים. שאר העלויות היו קשיחות אף הן, יחסית, בשל חובות הרגולציה המוטלות על החברה, וביניהן חובת פריסת סניפים בריכוזי אוכלוסין שהוטלו לפי הרישיון הקודם ללא קשר לרמות הביקוש לשירותי חלוקת הדואר שנמצאו ממילא במגמה של ירידה ניכרת.

93. כתוצאה מכך, החברה "שרפה" מזומנים בקצב של עשרות מיליוני שקלים בשנה. בשנים 2018 עד 2021, לצורך מימון חלק מהפעילות ההפסדית שלה, החברה ביצעה מימוש של נכסי נדל"ן בהיקף כולל של למעלה מ-300 מיליוני ש"ח. במכתב מ"מ מנהל הרשות ומנכ"ל משרד האוצר למנכ"ל הדואר מיום 18.1.22 בעניין עצירת מימוש נכסי המקרקעין של החברה, נתבקשה החברה לעצור את מכירת נכסי הנדל"ן. עקב הבעייתיות הנובעת מכך שתמורת הנכסים משמשת לשיפור מצב תזרים המזומנים השוטף של החברה.

העתק מכתב מ"מ מנהל הרשות ומנכ"ל משרד האוצר למנכ"ל הדואר מיום 18.1.22 מצורף ומסומן מש/4.

94. משבר הקורונה, החל משנת 2020, השפיע באופן משמעותי על החברה, והביא לירידה בהכנסותיה בתחום הסחר כתוצאה מירידה בכמות היבוא והיצוא של חבילות, שבין היתר נבעה מהיעדר טיסות מסחריות, אשר כתוצאה ממנו התארכו זמני האספקה; ירידה בשירותים הכספיים (בעיקר מט"ח בשל ירידה בטיסות לחו"ל); וירידה בפעולות בסניפים וקשיי תפעול. הקורונה האיצה מגמות של דעיכת הדואר המסורתי ונראה שאף קיבעה חלק מהשפעותיה לעתיד בתחום הסחר (התפתחות השוק הפנים-ארצי ותחרות גואה ביבוא החבילות).

95. תמורה נוספת שהתרחשה במהלך השנים 2020 ו-2021, היא המעבר לפעילות ישירה מול ענקי המסחר המקוון (כגון אלי אקספרס ואמזון) ולא דרך מנהלי הדואר המקומיים כבעבר, בהם יש לדואר בלעדיות (מעבר למסלול ה"קרוגו"). המעבר לקרוגו הביא להורדת מחירי חבילות ללא התייחסות נאותה למשקל החבילות, איגוד חבילות ואלמנטים נוספים בתמחור בשל תנודתיות מט"ח. בנוסף, המעבר הביא לעלויות נוספות בשרשרת הערך של השילוח.

96. שילוב של הרחבת תחום ה"קרוגו" ורמת התחרות, השפעות הקורונה, הקשיים המובנים במימון ההשקעות הנדרשות למעבר לאוטומציה, ייעול מערך כוח האדם לטובת שיפור רמת השירות והתמודדות בתחרות הרבה בענף הביאו להרעה במצב החברה.

97. למרות גידול מסוים בהכנסות לאחר חלוף מגפת הקורונה, ברבעון הראשון של שנת 2022 נרשמו קיטון של 23% בהכנסות ביחס לרבעון ראשון 2021, הפסד של 11.3 מיליון ₪, וכן הצטבר חוב משמעותי שעמד על כ-247 מיליון ₪ לחברת הדואר הסיני מכיוון שהחברה קיבלה מהדואר הסיני מקדמות (המבוססות על שנים עברו) הגדולות באופן משמעותי מההכנסות בפועל ממסלול הדואר (ביבוא מסין) בשנתיים אלו. בפועל, נתח השוק של הדואר ביבוא אישי (תת סקטור בתחום הסחר המקוון; במספר חבילות), ירד מ-90% בשנת 2019 ל-79% ב-2020, 75% בשנת 2021 וכ-65% ב-2022.

98. **רמת השירות לציבור:** כפי שעולה מדוח שנתי 48 מטעם נציב תלונות הציבור לשנת 2021, רמת השירות לציבור של החברה היתה אף היא בנסיגה מתמדת. כך למשל, בין השנים 2019-2021, עלה מספר תלונות הציבור כלפי החברה מ-711 תלונות בשנת 2019 לכדי 1,022 תלונות בשנת 2021, כאשר שיעור התלונות המוצדקות עלה אף הוא, מ-73.5% ב-2019 ל-75.4% בשנת 2021.

99. באשר למאמצי הממשלה והחברה להבריא את מצבה של החברה, יצוין, כאמור לעיל, שאחת מההוצאות הקשיחות והמכבידות ביותר של החברה, היא ההוצאה בגין העובדים וחוסר הגמישות הניהולית של הסכמי העבודה, כאשר לאורך השנים נעשו ניסיונות להתמודד עם הוצאה זו. בשנת 2015 נחתם הסכם הבראה בין המדינה לבין החברה עקב הקשיים הפיננסיים שחוותה החברה. הסכם זה כלל, בין השאר, פיטורי התייעלות ופרישה של כ-1,200 עובדים (מתוך כ-6,200 דאז), הסכמת נציגות העובדים להפרטת עד 40% ממניות החברה ומכירת 48 נכסים למדינה בתמורה לכ-109 מיליון ₪. בנוסף המדינה השתתפה ביתרה (בניכוי תמורת הנכסים) במימון הוצאות הפרישה העודפות של כ-700 עובדים (מתוך כ-1,200 עובדים פורשים שנכללו בהסכם), בעלות כוללת של כ-477 מיליון ₪.

100. על אף הסכם ההבראה משנת 2015, ובעקבות התפרצות מגפת הקורונה שהאיצה את תהליך השחיקה הפיננסית של החברה בשנת 2020, נאלצה החברה לחתום על הסכם התייעלות נוסף הכולל חתימה על הסכם קיבוצי מיוחד שמהותו התייעלות באמצעות פרישת עובדים בהיקף של 300 משרות בין השנים 2020 ל-2023 בעלות של כ-382 מיליון ₪. מימון ההסכם התבצע באמצעות הלוואה מבנק הפועלים וללא מעורבות המדינה. גם הסכם זה לא הביא לבלימת המשך הגידול בגירעון אליו נקלעה החברה.

### 3.ג החלטת הפרטה

101. ביום 2.7.18 קיבלה ועדת השרים לענייני הפרטה את החלטה מספר מח/7 בדבר הפרטת דואר ישראל בע"מ, אשר תוקנה בהחלטת ועדת השרים לענייני הפרטה מח/10 מיום 21.1.2020 ובהחלטת השרים לענייני הפרטה מח/1 מיום 12.4.2022 (להלן: **החלטת הפרטה**).

102. בתמצית, החלטת ההפרטה לאחר תיקונה האחרון הסמיכה את שרי האוצר והתקשורת אם קבעו שאין תועלת, מבחינת ההפרטה, לבצע את ההנפקה בבורסה קודם למכירה הפרטית, או שעד יום 31.3.23 לא תבוצע הנפקה לבורסה, להחליט ש-100% מהחזקות המדינה בחברה יימכרו, כמקשה אחת, במכירה פרטית.

103. מאמצי ההפרטה שהתקיימו על פי החלטת ההפרטה לפני המועד האמור (מכירה פרטית של 20% ממניות החברה על בסיס מתווה החלטה מח/7) נעשו במקביל להחרפה במצבה הפיננסי של החברה, שהובילה לדיונים ברשות החברות הממשלתיות, משרד האוצר ומשרד התקשורת, לבחינת מצבה הפיננסי של החברה לאשורו, בחינת המשך הליך ההפרטה הנוכחי וחשיבה מחדש על מתווה ההפרטה האופטימלי.

בעקבות כך, החליטו שרי האוצר והתקשורת ביום 21.9.2022, כי אין תועלת, מבחינת ההפרטה, לבצע את ההנפקה בבורסה קודם למכירה הפרטית, וכי יש להפריט את כל אחזקות המדינה בחברה (100%) לרוכש או קבוצת רוכשים.

להלן נרחיב אודות הליך ההפרטה הנוכחי וחשיבות תפקידו של היו"ר בהליך זה ובעיתוי הנוכחי.

## **ד. הרקע העובדתי**

### **1.4 מינוי יו"ר הדירקטוריון לתפקידו והמהלכים שיישם מאז כניסתו לתפקיד**

104. יו"ר הדירקטוריון נכנס לתפקידו ביום 23.2.22.

105. במהלך כהונתו של היו"ר, יושמו, בין היתר, המהלכים הבאים:

א. **מצבה הפיננסי של החברה** קיבל מענה מידי בשני אופנים – תכנית ההבראה כפי שתוארה לעיל ובניית תכנית אסטרטגית והתייעלות על ידי החברה לצמצום בהוצאות. החברה ניהלה את המו"מ לגבי תכנית ההבראה, הגיעה להסכמות מול ועד העובדים ופעלה במהירות האפשרית לחתום על הסכם ההבראה. ההסכם אושר ביום 2.6.22, חודשיים בלבד לאחר גיבוש העקרונות וכשלושה חודשים בלבד לאחר שיו"ר הדירקטוריון נכנס לתפקידו. החברה השלימה את הפרשות העובדים במסגרת תכנית ההבראה, בהתאם ללוח הזמנים שנקבע (בדצמבר 2022 וביוני 2023), תוך מתן עדכון תדיר על מצבה התזרימי של החברה והצפת צרכיה. במקביל לכך, הושלם אישור תכנית אסטרטגית לחברה בדירקטוריון החברה, בהתאם ללוחות הזמנים שנקבעו והחברה פעלה באופן מידי לצמצום הוצאות היכן שניתן.

במהלך תקופת כהונת היו"ר, החברה הציגה מגמת שיפור משמעותית בתוצאותיה הכספיות, וההכנסות גדלו באופן משמעותי ביחס לתקציב (על פי דוחות חציון ראשון 2023). בכך, החברה עצרה את מגמת ההתדרדרות במצבה הפיננסי ועברה למגמת שיפור תוך מוכנות מיטבית להפרטה. במהלך המחצית הראשונה של שנת 2023 הציגה החברה לראשונה מאז שנת 2019, רווח גולמי תוך הגדלת ההכנסות מצד אחד והקטנת ההוצאות מהצד השני, הן ביחס לתקופה המקבילה בשנה שעברה והן ביחס לתחזיות החברה לתקופה זו.

ב. **רגולציה** (הושלמה בפברואר 2023) – תיקון חוק הדואר אפשר את פתיחת השוק לתחרות, תיקון תקנות המשנה כלל צמצום של רשימת השירותים הבסיסיים והסרת פיקוח על מרבית התעריפים ועדכון הרישיון הכללי עדכן את אמות המידה לפריסת סניפים, שעות פעילות וימי חלוקת דואר. כל אלו הגבירו את רמת התחרות בשוק הדואר ובתחומי פעילות חברת הדואר, ומן העבר השני, אפשרו לחברה לצמצם הוצאות עקב צמצום הדרישה הרגולטורית בפן התפעולי (שעות פעילות, פריסת סניפים), באופן שתואם את תכנית ההבראה. מהלך זה מספק ודאות רגולטורית בהיבט ההפרטה. החברה הייתה שותפה ועמדה בלוחות הזמנים לתגובה במסגרת השימועים השונים וניהלה מו"מ ליצירת פתרונות אופטימליים בהיבטי הרגולציה; תיקוני הרגולציה אפשרו צמצום כמות משמעותית של סוכנויות וסניפים והכל בהתאם להוראות הרגולציה החדשות, אותן קבע משרד התקשורת ובהתאם לתכנית ההבראה. חשוב לציין כי האתגר של יישום והטמעת הרגולציה על ידי החברה הוא משמעותי ומרכזי.

ג. **הפרטה** – בהתאם להחלטות ההפרטה כמפורט לעיל, הרשות, בשיתוף פעולה של החברה, פעלה לקידום מתווה ההפרטה המעודכן של מכירת מלוא החזקות המדינה במכירה פרטית, וזאת בלוחות זמנים קצרים, על מנת לאפשר פרסום הליך המכירה מוקדם ככל הניתן. ביולי 2023 פורסם נוהל המכירה, והחל ההליך הפומבי של המכירה הפרטית. המועד המיועד להגשת ההצעות נקבע ליום 12.9.2023 ולפי לוחות הזמנים המשוערים לעת הזו אמור להיבחר מציע מועדף עד סוף הרבעון הראשון של 2023. כאמור, השלמת התהליך הכרחית בהקדם האפשרי על מנת להימנע מהסכם הבראה נוסף והזרמה של מיליארדים נוספים מקופת המדינה לחברה ושיפור השירות לאזרח.

106. כאמור, הליך ההפרטה מצוי בשלב הפומבי, לאחר שלב של הגשת פניות שנקבע ליום 12.9.23 (עוד כשבועיים בלבד). לאחר אישור הפניות, מתוכנן שלב מסירת מידע ומתן תשובות לשאלות הפונים, לרבות כניסתם של פונים שיאשרו לחדר המידע. לאורך כל שלבים אלה צפויות לעלות שאלות הבהרה, אשר בחלק מהן יידרש מענה מההנהלה כולל מעורבות של היו"ר, בין היתר בנושאי מגזרי הפעילות, התוכניות האסטרטגיות, מנועי הצמיחה, התוצאות הכספיות וכדומה. הדרך ולוחות הזמנים למתן המענה לשאלות הרוכשים כאמור, הם מהותיים מאוד וחשובים ביותר לתהליך ההפרטה.

## 2.4 הליך העברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו

107. כעולה מהמסמכים שיוצגו בהרחבה להלן, ביום 14.3.23 עלה לראשונה עניין העברתו מכהונה של יו"ר הדירקטוריון, במסגרת פגישת עבודה בין שר התקשורת ויו"ר הדירקטוריון. ישיבה זו התקיימה כשלושה חודשים בלבד לאחר כניסת שר התקשורת לתפקידו. במסגרת הישיבה, שהיתה אמורה להיות ישיבה עבודה, הודיע השר ליו"ר על כוונתו להעבירו מכהונה "על מנת שהחברה תוכל להשלים בהצלחה את תכנית ההבראה, לצעוד בבטחה להפרטתה המתוכננת והכל כדי להביא לשיפור השירות לציבור" (סעיף 1 למכתב שר התקשורת מיום 18.6.23). יצוין, כי החלטתו להעביר דירקטור בחברה מכהונתו דרשה באותה עת גם את הסכמתו של שר האוצר, אשר היה השר המוסמך יחד עם שר התקשורת להעביר דירקטור בחברת הדואר מכהונתו. עמדתו של שר האוצר באותה עת הייתה כי אין מקום להחלפת בעלי התפקידים בחברה.

בהמשך לשיחה זו, נשלחו מכתבים מטעם משרד האוצר ומטעם הרשות. במכתבים אלה עמדו הגורמים המקצועיים בגופים אלו על תפקודו המיטבי של היו"ר ועל הפגיעה בחברה ובהליך ההבראה וההפרטה אם החלטת השרים להעבירו מתפקידו תתממש.

העתק המכתבים שנשלחו מטעם משרד האוצר ומטעם הרשות, מצורף ומסומן מש/5.

108. לאחר שהיו"ר לא הביע נכונות לפנות את תפקידו, פנו השרים למסלול ההעברה מכהונה, שתחילתו במכתב ששיגרו לרשות החברות הממשלתיות ביום 2.6.23, בו הודיעו על כוונתם להעביר את יו"ר הדירקטוריון מכהונתו, פירטו את הרקע לכוונה זו וביקשו לקיים עמה התייעצות, בהתאם לדרישת סעיף 22(א)(6) לחוק החברות הממשלתיות. מכאן החלה שרשרת מכתבים כמפורט:

מכתב השרים האמור, נענה במכתב מטעם רשות החברות הממשלתיות ביום 12.6.2023. לאחר קבלת מכתבה של רשות החברות, שבו הובעה התנגדות נחרצת לכוונת השרים להעביר את היו"ר מתפקידו, ומבלי לשוב ולתת מענה לאמור במכתב הרשות, המשיכו השרים בהליכי ההדחה, ופנו ביום 18.6.23 במכתב ליו"ר הדירקטוריון, בדבר הכוונה להעבירו מכהונה והזמנתו להשמיע את טענותיו בעניין. ביום 2.7.23 השיב היו"ר, על ידי באי כוחו, למכתב השרים. מכתב זה קיבל מענה אף הוא, כאשר ביום 17.7.23 העלו השרים על כתב את החלטתם הסופית להעברה מכהונה. בנוסף למכתבים אלה, כחלק מהליך גיבושה של תגובה זו, התבקש וניתן מענה מטעם השרים לשאלות עובדתיות נוספות. כמו כן, הרשות אף היא העבירה התייחסות משלימה נוספת ביום 3.8.23. התייחסויות אלה חיוניות להשלמת התמונה בנוגע לרקע בבסיס החלטת השרים העומדת במוקד ההליך דנן וכן הבנת הפערים בין ההנמקות השונות במכתבי השרים.

נציג עתה כל אחד ממכתבים אלה בהרחבה, תוך פירוט כלל הטענות שהועלו וכן הבסיס שהוצג לתמיכה בהן "בזמן אמת", במסגרת אותו המכתב. באופן זה, ניתן יהיה לעמוד על הטענות כפי שהתייחסו אליהם כל אחד מהצדדים – השרים, רשות החברות הממשלתיות ויו"ר הדירקטוריון – וכן לבחון בהמשך את התשתית העובדתית התומכת שניתנה לכל אחד מטענות אלה בכל אחד מהמכתבים.

#### ד.1.א מכתב השרים מיום 2.6.2023

109. כפי שהוזכר לעיל, ביום 2.6.2023 פנו השרים במכתב לרשות החברות הממשלתיות (להלן: **מכתב ההתייעצות**), בזו הלשון:

"בהתאם לסעיף 22(א)(6) לחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975, נבקש לקיים התייעצות עם רשות החברות הממשלתיות טרם עריכת שימוע ליו"ר דירקטוריון חברת דואר ישראל בע"מ, כמפורט בטיטת המכתב המצ"ב. נודה על קבלת התייחסותכם בהקדם האפשרי".

מכתב זה נשלח כאמור בצירוף המכתב שהוכן עבור יו"ר הדירקטוריון המעלה על הכתב את הכוונה לקיים הליך שימוע בעניין העברתו מכהונה (להלן: **הנספח למכתב ההתייעצות**).

העתק מכתב ההיוועצות מיום 2.6.23 מצורף ומסומן **מש/6**.

110. אחת הסוגיות המרכזיות כפי שהוצגו בנספח למכתב ההתייעצות, היא **רמת השירות של החברה לציבור**. בהתייחס לסוגיה זו נכתב כדלקמן:

"ה. בחודשים האחרונים, התקבלו בלשכתי וכן אצל גורמים נוספים, תלונות רבות מהציבור על רמת שירות שאינה משביעת רצון, בלשון המעטה, של החברה והתנהלותה בשנה האחרונה. מעין בהחלטות עולה כי לא מילאת כראוי את תפקידך כיו"ר הדירקטוריון בין היתר בכל הנוגע לנושאים הבאים:

1. דירקטוריון החברה בראשותך לא התווה מדיניות להנהלה ולא קבע אמות מידה איכותיות וכמותיות לסגירת יחידות דואר באזורים בהם קיימים מספר יחידות דואר וניתן לסגור חלק מהיחידות בהתאם לכללי הרישיון. כך למעשה לא נקבעו סדרי עדיפויות באופן בו מחד, יחידות הדואר שיסגרו ישקפו יעילות כלכלית אופטימלית ומאידך ימזערו את הפגיעה בציבור בכלל ובאוכלוסיות מוחלשות ובנעדרי אוריינות דיגיטלית בפרט.
2. התמודדות כושלת בנוגע לסוגיית ההתקשרויות עם סוכני הדואר. כתוצאה מכך במקומות רבים חדלה החברה לספק שירותי דואר ושירותי בנק דואר בסיסיים עקב עזיבת סוכנים.
3. פרישת עובדים במסגרת תכנית ההבראה ללא מענה חלופי לצרכי השירות, עד כדי עיכוב משמעותי בחלוקת מכתבים והפרה של תנאי הרישיון.
4. היעדר יישום מודלים אלטרנטיביים לפעילות החברה כתחליף לסגירת הסניפים. בפגישות רבות שקיימתי עם צוות משרדי וצוות החברה בראשותך, הוצגו בפניי מספר מודלים אשר יסייעו ל"נחיתה רכה" יותר של הציבור

שבאזרו נסגר סניף, כגון: רכב אשר יספק שרותי דואר ושירותי בנק דואר עיקריים, הקמת סוכנויות עצמאיות קטנות לשירותים בסיסיים וכדומה. לצערי, ניכר כי החברה משתמשת במודלים אלו בעצלתיים ובכך לא מיישמת את הדברים שהוצגו לי על ידה וגורמת לצמצום השימוש בשירותי הדואר ובנק הדואר הפרונטאליים ובאופן הזה גורמת באופן ישיר להקטנת הכנסות החברה.

5. תודעת שירות קלוקלת ובכלל כך ללקוחות שסניף הדואר הקרוב למקום מגוריהם נסגר. כך למשל התקבלו בלשכתי תלונות של לקוחות שהגיעו לסניף החדש במקום זה שנסגר, ללא הזמנת תור מראש, ולמרות שהסניף היה ריק, לא הסכימו נציגי השירות לתת להם שירות. אופן התנהלות זה מצביע על משב רוח של חוסר אכפתיות ואדישות כלפי הציבור שבפועל נפגע ממהלכי ההבראה.

6. חוסר התקדמות בהיערכות החברה למתן שירותים באמצעים מקוונים או דיגיטליים, אשר בא לידי ביטוי, בין היתר, בבקשות החברה לדחיית מועד יישום חלק מהחובות כאמור. אי מעבר לדיגיטציה לצד המשך צמצום סניפי הדואר, פוגע בנגישות הציבור לשירותי הדואר ובנק הדואר ולא מאפשר לציבור חלופות ראויות לקבלת השירותים. " (סעיף ה' למכתב ההתייעצות).

111. כעולה מהאמור לעיל, השרים מייחסים את טענותיהם הנוגעות לרמת שירות ירודה, בעיקר לסגירת הסניפים (סעיפים ה.1, ה.4 לנספח מכתב ההתייעצות), ולצדה היעדר התקשרויות עם סוכני הדואר, פרישת עובדים וכן היעדר שירותים מקוונים. לביסוס הטענות במישור זה, כותבים השרים:

"בניגוד למצופה, לא מצאתי החלטות של הדירקטוריון בראשותך שעניינם מתן הנחיות להנהלה לנקוט בפעולות לצמצום תלונות ופניות הציבור. באופן כללי, נראה כי הדירקטוריון בראשותך לא קיים דיון ייעודי ויסודי בנושאים המפורטים לעיל, ובפרט בסוגיית אמות המידה והקריטריונים לצמצום יחידות הדואר וממילא לא קיבל החלטות בעניין".

יצוין, כי בתחילת המכתב צוין כי האמור מתבסס על התקופה הרלוונטית של החלטות דירקטוריון חברת הדואר, בתקופה שמיום 28 במרץ 22 ועד 19 במרץ 23 (סעיף 4 לנספח למכתב ההתייעצות).

112. סוגיה מרכזית נוספת העולה ממכתב השרים, היא **הכנסותיה של החברה**, כדלקמן:

"מנתוני הדוחות הכספיים של חברת הדואר וחברת בנק הדואר עולה כי, בשנת 2022 ירדו הכנסות החברה בכ-135 מיליון ש"ח, וזאת בנטרול הכנסות מימון מפיקדונות הציבור בבנק הדואר, לעומת שנת 2021. עיקר הירידה בהכנסות החברה נבעה מירידה בסך של 119 מיליון ₪ בהכנסות החברה מתחום הסחר המקוון. תחום הסחר המקוון בישראל ובעולם נמצא במגמת צמיחה משמעותית וביתר שאת בשנת 2022 לאור פתיחת נתיבי התחבורה האווירית נוכח היציאה "ממשבר הקורונה". בהתנהלות אחראית ועסקית, מצופה היה שתחום הסחר המקוון יהוו המנוע צמיחה עיקרי של חברת הדואר, נוכח הירידה בהיקף פעילות הדואר המסורתית, ולאור העובדה שעל החברה לא חלות מגבלות רגולטוריות מיוחדות בתחום הסחר המקוון".

אשר על כן, נכתב כי דירקטוריון החברה בראשות היו"ר לא התווה להנהלת החברה מדיניות ומדדים לשיפור התוצאות בתחום הסחר המקוון, "למרות שבהחלטותיו מימים 26 במאי 2022 ו-30 באוגוסט 2022 צוין כי ההנהלה נוקטת בפעולות לגידול בהכנסות ורווחי חטיבת הסחר ובפעולות מול לקוחות הסחר המקוון. התוצאה היא שהחברה לא רק שלא הצליחה להגדיל הכנסותיה מתחום זה, אלא שהיא לא הצליחה לצמצם את אובדן ההכנסות מתחום פעילות זה, וההפסד הנובע ממגזר זה אף תפח מכ-14 מלש"ח בשנת 2021 לכ-49 מלש"ח בשנת 2022. בכך הועמק עוד יותר הגרעון של החברה עת היא שרויה במשבר פיננסי" (סעיף 4.ג לנספח למכתב ההתייעצות).

113. בנספח למכתב ההתייעצות, העלו השרים שתי טענות נוספות הנוגעות למילוי תפקידו של יו"ר הדירקטוריון. הראשונה נוגעת **לפיתוח עסקי של החברה**, על פי הנטען בנספח, לא נמצא כי התקיים דיון בנוגע לפיתוח עסקי של החברה לרבות פיתוח מנועי צמיחה. זאת על אף שתיקון חוק הדואר משנת 2022, מאפשר לחברה לספק שירותים חדשים ללא קבלת אישור מראש כפי שהתחייב לפני כן, ויחד עם זאת החברה לא החלה במתן שירותים כאמור בחלוף שנה ממועד כניסתו לתוקף של התיקון.

114. הטענה האחרונה בנוגע להיבט המקצועי של מילוי תפקידו של יו"ר הדירקטוריון, עניינה **בהתארכות דיוני הסכם המימון ותוכנית ההבראה**. על פי הנטען, דירקטוריון החברה לא עשה די במטרה להאיץ את סיום הדיונים ולסיים את הסכם המימון ותוכנית ההבראה בפרק זמן קצר יותר, דבר שהיה עשוי לצמצם את ממדיו של המשבר אליו נקלעה החברה (סעיף 4.ב למכתב ההתייעצות). במסגרת כך, ציינו השרים בנספח למכתב ההתייעצות כי הדיונים התארכו בתקופה של כחצי שנה "וזאת למרות נכונות המדינה לסייע לחברה".

115. לבסוף, לצד הטענות המועלות כנגד תפקודו של היו"ר במישור החלטות הדירקטוריון, מעלים השרים מספר **טענות בעלות אופי אישי** כלפי היו"ר. כך, נכתב כי התקבלו תלונות רבות מעובדי החברה, הנהלת החברה וגורמים נוספים הנמצאים בממשק אישי עם היו"ר בנוגע ליחסי האנוש שלו; עוד צוין כי קיים "חרם" – ניתוק קשר והתנהלות בעייתית ולא ראויה בחודשים האחרונים אל מול גורמי מקצוע בכירים במשרד; וכן פגיעה אנושה במוניטין החברה ובשמה הטוב, באופן הפוגע בסיכויי השלמת ההפרטה (ס' 5.א-ג לנספח מכתב ההתייעצות).

#### ד.1.ב מכתב מטעם רשות החברות הממשלתיות מיום 12.6.23

116. במענה למכתב ההתייעצות שנשלח מטעם השרים, רשות החברות הממשלתיות הציגה את עמדתה המפורטת במכתבה מיום 12.6.23 (להלן: **מכתב הרשות הראשון**), לפיה אין בסיס לטענות כי יו"ר הדירקטוריון אינו ממלא כראוי את תפקידו כדרישת סעיף 22(א)(6) לחוק ומכאן כי אין בסיס להדחתו מתפקידו.

העתק מכתב רשות החברות הממשלתיות מיום 12.6.23 מצורף ומסומן **מש/7**.

בפתח הדברים, הדגישה הרשות את חשיבות קידומו של הליך הפרטת החברה, שבאותה עת עמד לקראת השקת השלב הפומבי, לעתידה של החברה, ליציבותה הפיננסית וליכולתה להמשיך ולספק את שירותי הדואר. הרשות הוסיפה וטענה כי עיכוב ההפרטה עלול להוביל להידרדרות חוזרת במצב החברה ופגיעה קשה בשירותים המוענקים על ידיה לכלל הציבור. לצד דברים אלה, וטרם התייחסות לגוף הטענות שהועלו כנגד תפקודו של יו"ר הדירקטוריון, הדגישה עוד הרשות כי המשימות המרכזיות שעמדו בפני יו"ר הדירקטוריון בעת מינויו היו קשורות בהפרטת החברה ובהשלמת הליך ההבראה על רקע מצבה הפיננסי המתגבר של החברה.

117. באשר לרמת השירות לציבור, הבהירה רשות החברות כי רמת השירות ואמות המידה לפריסת סניפים ונקודות שירות מוסדרות בצורה דקדקנית ברישיון הדואר שהוצא על ידי משרד התקשורת לחברה בחודש פברואר 2023. הוראות הרישיון קובעות כללים לאספקת השירותים ופריסת יחידות הדואר, ולמיטב ידיעתה של הרשות לא בוצעה סגירה בניגוד לאמות מידה אלה, וככל שיש טענה נגדית הרי שמקובל לפנות להנהלת החברה בבקשה לבירור פרטני של הנושא (סעיף 16.א למכתב הרשות הראשון).

לצד האמור, מכירה הרשות במכתבה ברצון לשיפור רמת השירות, ופריסה יעילה ושירותית יותר, אולם נטען כי כל אלה דורשים זמן. בפרק הזמן הקצר שחלף מאז תיקוני החקיקה והענקת הרישיון החדש ובהתחשב במגבלות השונות, צוין כי הדירקטוריון פעל וממשיך לפעול לשיפור השירות, כאשר ליו"ר הדירקטוריון חלק חשוב במאמצים אלה (סעיף 16.ז למכתב הרשות הראשון).

118. כאמור, נושא נוסף שעלה במכתב השרים עניינו בהכנסותיה של החברה. בעניין זה, ציינה הרשות במענה מטעמה, כדלקמן:

"החברה פרסמה לאחרונה את דוחותיה הכספיים לרבעון הראשון של שנת 2023. דוחות אלה מראים שיפור משמעותי בהכנסות: כ- 436 מיליון ₪ ברבעון הראשון השנה לעומת 390 מיליון ₪ על פי התקציב ו- 382 מיליון ₪ ברבעון המקביל אשתקד, ואף מעבר לרווח נקי של 23 מיליון ₪ לאחר שבעה רבעונים הפסדיים רצופים (ובהשוואה להפסד של 72 מיליון ₪ ברבעון המקביל אשתקד), וכאשר הצפי היה לרווח נקי רק בחציון השני של 2023. זאת, בהשוואה למגמת הרעה מובהקת בתוצאות החברה בתחילת שנת 2022 – כאשר הכנסות הרבעון הראשון לשנת 2022 ירדו ל- 382 מיליון ₪ לעומת 429 מיליון ₪ ברבעון הראשון של שנת 2021, כאשר על פי הדוחות הכספיים הירידה הייתה בכל תחומי הפעילות של החברה ובעיקר בתחום הסחר, וזאת בהמשך למגמה של שנים רבות. ביצועי החברה לאחרונה היו אפוא טובים יותר מהתחזיות מוקדמות ואף מההערכות עליהן התבססה תוכנית ההבראה, ולהערכת החברה צפוי המשך מגמת הצמיחה הן בהכנסות והן ברווחיות" (סעיף 9 למכתב הרשות הראשון).

בהקשר זה, הוסיפה הרשות, כי שינויים אלה שהתרחשו תוך זמן קצר יחסית ראויים אף להערכה רבה ומחזקים את המסקנה בדבר תפקודו החיובי של יו"ר הדירקטוריון. לצד

זאת, התייחסה הרשות לטענה כי מרבית השינוי בהכנסות החברה מקורו בשינויים רגולטוריים, באומרה כי:

"אכן, לא ניתן להתעלם מההשפעה החיובית של גורמים אקסוגניים על תוצאות החברה, ובראשם עליית שיעור הריבית וההקלות בסביבה הרגולטורית. אך יש לזכור שההשפעה של השינויים הרגולטוריים היא לא בהכרח חד כיוונית ואוטומטית. ההשפעה החיובית של שינויים אלה היא תוצר גם של קבלת החלטות נכונות בקשר לאופן יישומם בפועל ולהוצאות שהוצאו בקשר אליהם" (סעיף 14.ה למכתב הרשות הראשון).

119. באשר לפיתוח תחום הסחר המקוון, שבה והדגישה הרשות כי "לא ניתן לשפוט את ביצועי הנהלת החברה בתחום פעילות זה או אחר מבלי לקחת בחשבון את מצבה של החברה באותה עת, ובאופן קונקרטי – את העובדה שהמוקד הניהולי של החברה היה בהיבטים אחרים – קריטיים – של מצבה" (סעיף 14.א למכתב הרשות הראשון).

הרשות הוסיפה והציגה נתונים כספיים שונים לבחינת ההכנסות מתחום הסחר, כאשר ברבעון הראשון לשנת 2021 עמדו ההכנסות על 188.7 מיליון ₪, ברבעון הראשון של 2022 עמדו על 144.4 מיליון ₪, וברבעון הראשון של 2023 הן עמדו על 140.2 מיליון ₪. "כלומר, בין הרבעונים הראשונים של השנים 2021 ו-2022 חלה ירידה חדה של 23.5%. לעומת זאת, בין הרבעונים הראשונים של השנים 2022 ו-2023, תקופה בה כיהן מר וקנין כיו"ר הדירקטוריון, חלה ירידה של 3% בלבד" (סעיף 14.ג למכתב הרשות הראשון).

120. באופן דומה, רשות החברות הממשלתיות התייחסה לטענות להיעדר **פיתוח עסקי של החברה** והשיבה במכתבה כי לא ניתן היה לצפות מהחברה, "במצב פיננסי קשה לרבות הערת עסק חי בדוחותיה הכספיים, בעיצומם של שינויים רגולטוריים משמעותיים, ללא הסכם קיבוצי המאפשר צעדי התייעלות ושאמורה להימכר בתוך תקופה קצרה למשקיע אסטרטגי – לעסוק בפעולות של פיתוח עסקי, כניסה לשירותים חדשים ופיתוח מנועי צמיחה חדשים" (ס' 12.ב למכתב הרשות הראשון).

עוד הוסיפה הרשות במכתבה, שככל שהיה מקום לפיתוח כאמור, הרי שדירקטוריון החברה גיבש בחודשים האחרונים תכנית אסטרטגית כחלק מהפעולות הנדרשות לפיתוח העסקי של החברה ולקראת הליך הפרטה. יחד עם זאת, פעולות משמעותיות יותר לפיתוח עסקי צפוי כי תיעשנה על ידי הרוכש בהפרטה בהתאם לחזונו, ואילו חוות הדעת המקצועית היא כי במהלך התקופה לפני מכירת החברה לא מקובל לבצע השקעות ופעילויות החורגות ממהלך העסקים הרגיל של החברה (סעיף 12.ב למכתב הרשות הראשון).

121. בניגוד לטענת השרים בעניין **התארכות דיוני הסכם המימון ותוכנית ההבראה**, ציינה הרשות במכתבה כי ליו"ר הדירקטוריון היה תפקיד משמעותי בכריתת ההסכמים העומדים ביסוד תוכנית ההבראה וכן בעבודה מול משרדי הממשלה הרלוונטיים, כאשר **ההסכמים נכרתו לשביעות רצונם של כל הגורמים המעורבים** (סעיף 5 למכתב הרשות

הראשון). בנוסף לכך, ציינה הרשות כי הסכם המימון הוא הסכם משמעותי ומורכב, בו מעורבים גורמי מדינה לא מעטים, וכי היה צורך להתייחס להתחייבויות שונות מצד החברה בהינתן נסיבותיה והמעבר העתידי שלה מחברה ממשלתית לחברה פרטית. אשר על כן, סברה הרשות כי לא היה עיכוב בהליכי המשא ומתן, וכי אין מדובר בתקופה ארוכה לגיבוש הסכמים מסוג זה (סעיף 13א למכתב הרשות הראשון).

122. לבסוף, ביחס לטענות בעלות אופי אישי אשר הועלו כנגד יו"ר הדירקטוריון, ציינה רשות החברות כי מדובר בטענות כלליות שאינה מודעת אליהן, וכי היא "מתקשה לראות כיצד עניינים מעין אלה, שלא פורטו, עשויים להגיע לדרגת חומרה המצדיקה העברה מכהונה של יו"ר דירקטוריון תוך שימוש בסמכות האמורה בסעיף 22(6) לחוק". הגם שהרשות הבהירה כי אינה נכנסת לנעלי מקבלי ההחלטה, הרי שלעמדתה "ניתוק קשר" או "חרם" אינם ביטויים מתאימים לתיאור היחסים שבין הצדדים (סעיף 18 למכתב הרשות הראשון).

כך גם התייחסה הרשות לטענות הפגיעה במוניטין החברה שהועלו באותו הקשר, וסברה כי **הדברים הפוכים מהמתואר**, שכן, "המוניטין של החברה והאמון בה עלו בשנה האחרונה, ויש לכך אינדיקציות רבות במערכת היחסים של החברה עם הספקים והמממנים שלה, בהסרת הערת העסק החי, ועוד" (סעיף 19 למכתב הרשות הראשון).

123. דגש רב במכתבה של רשות החברות הממשלתיות מיום 18.6.2023 ניתן לנסיבות הייחודיות, והמאתגרות, בהן נמצאת החברה ושלב ההפרטה בו היא עמדה באותה העת. ברוח זו נחתם המכתב:

"כאמור, אין מחלוקת כי צו השעה מחייב התקדמות מהירה וממשית ליישום הפרטת הדואר, לטובת הציבור במדינת ישראל ועובדי הדואר. אני מקווה כי מכתבי זה יניח את דעתכם ובסיועו תוכלו להגיע למסקנה כי בעת הזו, יש לפעול יחדיו לקידום הליכים ההפרטה ולהניח למחלוקות בין הצדדים, על מנת שנוכל בשבועות הקרובים לפעול לפרסום הליך מכירת הדואר, להבאת משקיעים ולסיום מוצלח של הליך ההפרטה, לטובת הציבור במדינת ישראל."

#### ד.1.ג. מכתב השרים מיום 18.6.23

124. לאחר קבלת מענה רשות החברות הממשלתיות למכתב ההתייעצות, החליטו השרים לדבוק בכוונתם להעביר את יו"ר הדירקטוריון מתפקידו, על בסיס הדברים האמורים במכתב ההתייעצות, ועל כן ביום 18.6.23 פנו ליו"ר הדירקטוריון במכתב בזו הלשון:

1. בהתאם לסמכותנו לפי סעיף 22(6) לחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975 ולאחר התייעצות עם רשות החברות ממשלתיות, אנו שוקלים להעבירך מתפקידך כיו"ר דירקטוריון חברת דואר ישראל בע"מ, נוכח הנסיבות המפורטות במכתב המצ"ב המצביעות על כך שאינך ממלא תפקיד זה כראוי.  
2. הנך מוזמן להעביר את התייחסותך לאמור במכתב המצ"ב עד ליום 2 ביולי 2023, לכתובת המייל SAR@MOC.GOV.IL

למכתב זה, צורף מכתב כמעט זהה לנספח אשר צורף למכתב ההתייעצות, ובו מפורטות טענות השרים לגבי אי-מילוי תפקידו של היו"ר כראוי (להלן: **מכתב השימוע**). למען העמדת הדברים על דיוקם, יצוין כי שינויים מינוריים נעשו בניסוח הדברים; בהצגת סדרם וכן בהפנייתם כלפי היו"ר. למען שלמות התמונה, להלן יוצגו עיקרי שינויים אלה החיוניים לענייננו.

העתק מכתב השרים מיום 18.6.23 (מכתב השימוע), והנספח שצורף לו, מצורפים ומסומנים **מש/8**.

125. ראשית, בעניין **רמת שירות החברה לציבור**, נוספו נתונים לפיהם "על פי נתוני החברה, שלוש מאות אלף (!) תלונות ציבור התקבלו בחברה בשנת 2022 – כאלף (!) תלונות ביום" (ס' 4.א למכתב השימוע).

126. שנית, בנוגע להכנסותיה של החברה, נטען שוב לירידה בהכנסות החברה בשנת 2022 לעומת שנת 2021, וזאת בנטרול הכנסות מימון מפיקדונות הציבור בבנק הדואר. עתה, הוצגו הנתונים המספריים להכנסות ללא נטרול כאמור ביתר פירוט, כדלקמן:

"הכנסות מימון מפיקדונות הציבור בבנק הדואר בהתאם לדוחות הכספיים של בנק הדואר הסתכמו בכ-50 מיליון ₪ בשנת 2022 לעומת כ-8.5 מל"ח בשנת 2021 והם תוצאה ישירה מעליית הריבית במשק על ידי בנק ישראל. ללא נטרול הכנסות המימון של בנק הדואר, הכנסות החברה בשנת 2022 פחתו בכ-93 מל"ח לעומת שנת 2021" (ה"ש 5 למכתב השימוע).

עוד בהקשר זה, התייחסו המשיבים לדוח הכספי לרבעון הראשון לשנת 2023, וטענו בעניין הרווח מרבעון זה, כי הוא:

"נובע מרווח הון ממכירת נכסי מקרקעין למדינה בהתאם להסכם המימון שנחתם בין המדינה לחברה בחודש ספטמבר 2022 (בסך 15 מ' ₪), מהכנסות ריבית מפיקדונות הציבור (בסך 37 מיליון ₪ שהם תוצאה של עליית ריבית בנק ישראל בשנה האחרונה), מגידול בהכנסות כתוצאה מעליית תעריפי שירותי הדואר ובנק הדואר כתוצאה משינוי רגולציה, ומצמצום בהוצאות שכר כתוצאה מפרישת עובדים במימון המדינה. אך כאמור, לעומת זאת, בתחום הסחר המקוון, הצומח בשוק, שלגביו כמעט ולא קיימות מגבלות רגולטוריות, החברה המשיכה לאבד הכנסות וזאת לאחר אובדן הכנסות משמעותי בשנת 2022" (סעיף 4.4 למכתב השימוע).

127. במסגרת הטיעונים הקשורים בהתארכות דיוני הסכם המימון ותוכנית ההבראה, פירטו השרים כי כבר בתחילת אפריל 2022 גורמי הממשלה הגיעו להסכמה עם נציגי החברה ונציגי עובדיה על עקרונות תוכנית ההבראה, וביום 7 באפריל הוצגו עקרונות ההסכמים לציבור (ס' 4.1 למכתב השימוע). יחד עם זאת, ההסכמים נחתמו רק בחלוף חצי שנה, כאמור במכתב ההתייעצות.

128. לבסוף, יצוין כי הועלו בשנית **טענות בעלות אופי אישי** כלפי יו"ר הדירקטוריון, אולם בנוסח מעט שונה:

"א. אני ער להשתלחויות שלך ושל גורמים מטעמך בגורמי מקצוע בכירים במשרד ועל כך אף הוער לך ע"י מנכ"ל משרד האוצר דאז, מר רם בלניקוב.  
ב. בשנה האחרונה חלה פגיעה אנושה במוניטין החברה ובשמה הטוב, הפוגעים באופן משמעותי בסיכוי להוציא את הפרטת החברה אל הפועל, נוכח התנהלותה חסרת רגישות והיעדר תשומת לב הכרחית לשיפור השירות" (ס' 5 למכתב השימוע).

### ג.3.ד המכתב מטעם יו"ר הדירקטוריון מיום 2.7.23

129. ביום 2.7.2023 שלח יו"ר הדירקטוריון, על ידי באי-כוחו מכתב מענה לטענות שהציגו השרים (להלן: **מכתב היו"ר**).

העתק מכתב יו"ר הדירקטוריון מיום 2.7.23, מצורף ומסומן **מש/9**.

130. בפתח הדברים, ובטרם יתייחס לטענות לגופן, העלה היו"ר מספר טענות כלליות הנוגעות להליך ההעברה מכהונה, ובין היתר, כי מדובר בהדחה פוליטית מובהקת; כי הליך ההדחה עומד בניגוד מוחלט לעקרונות היסוד ולכללי המשפט המינהלי; וכן כי הפגישה המתוארת במכתב השרים בינם לבין היו"ר נערכה על רקע כוונת שר התקשורת להדיחו ולמנות "איש אמונו" תחתיו (סעיף 29 למכתב היו"ר).

131. לגופם של דברים, נכתב כי בשנה האחרונה נעשו תהליכים משמעותיים לשיפור **ברמת השירות לציבור**, כגון הקמה לראשונה של אגף שירות בחברה, "המטפל במדיניות שירות ובמניעה של תקלות שירות" (סעיף 77 למכתב היו"ר), וכן פורומים ייעודיים שעוסקים בטיפול ובשיפור השירות ללקוחות (סעיף 79 למכתב היו"ר). עוד צוין, כי התוכנית האסטרטגית של החברה, הדיונים בדירקטוריון ותוכנית העבודה של אגף השירות לשנת 2023 – מצביעים כולם על החלטות הדירקטוריון בנושא שיפור רמת השירות ועל החשיבות של הנושא בעיני יו"ר הדירקטוריון (סעיפים 83-86 למכתב היו"ר).

לצד זאת, הוצגו במכתב נתונים מספריים המעלים תמונה הפוכה מזו לה טענו השרים, הנוגעים למשך ההמתנה בסניפי הדואר בשנת 2022 לעומת השנים 2019-2021, מהם עולה כי נרשמה ירידה עד ל-8 דקות המתנה בשנת 2022, לעומת 9 בשנה הקודמת ו-12 דקות בשנת 2021 (סעיף 89 למכתב היו"ר). בנוסף לכך, הפנה המכתב לדו"ח נציבות תלונות הציבור לשנת 2022, על פיו "במהלך שנת 2022 הוגשו 691 תלונות ומתוכן 68.5% נמצאות כתלונות מוצדקות, ולהשוואה, בשנת 2021 הוגשו 1,022 תלונות כנגד הדואר ומתוכן 75% היו מוצדקות" (סעיף 101 למכתב היו"ר). זוהי ירידה של 32% בכמות התלונות שהוגשו בהשוואה לשנת 2021.

עוד ציין היו"ר כי גם הטענה להיעדר שירותים דיגיטליים אינה נכונה, משום שלדבריו בתקופה האחרונה החברה מספקת מגוון רחב של שירותים דיגיטליים, בכלל זה פניה למוקד דרך "ווטסאפ"; שירות משלוח דיגיטלי של דואר; חנות מקוונת, ועוד (סעיף 111 למכתב היו"ר).

132. בעניין הטענות במישור סגירת סניפי הדואר, הודגש כי הסגירה נעשית בהתאם לתנאי הרישיון עליו חתם שר התקשורת, לאחר שהחברה העבירה למשרד התקשורת רשימה של יחידות הדואר הצפויות להיסגר במהלך שנת 2023, והתקבלו לגביה הערות מטעם משרד התקשורת שניתן להן מענה הולם (סעיפים 173-178 למכתב היו"ר). עוד נטען, כי לפי תנאי הרישיון יכולה היתה החברה לסגור 200 סניפים, כאשר בשנה הראשונה 91 מתוכם היו אמורים להיסגר, אך החברה החליטה להאט את קצב הסגירה ובסופו של דבר נסגרו 55 סניפים בלבד (סעיף 179 למכתב היו"ר).

בנוסף לכך, הפנה היו"ר להוראות סעיף 33.3.ה לפרק י' לרישיון, הקובע כי בעל הרישיון יודיע למנכ"ל משרד התקשורת על כוונתו לסגור נקודת שירות, והמנכ"ל או השר רשאים להורות לו להימנע מכך. אם הם לא מורים לו להימנע מכך – הרישיון מציין במפורש כי בעל הרישיון רשאי לסגור את נקודת השירות. בהקשר זה, מכתב היו"ר ציין כי השר עצמו התבטא כי הוא מעודכן בתוכניות הפריסה מחדש (סעיף 189 למכתב).

133. בנוסף לכל זאת, התייחס היו"ר להתקשרויות עם סוכני הדואר, וציין כי בשל הצמצום בפעילות הדואר המסורתית, הפעלת סוכנות דואר על ידי יזמים פרטיים אינה כלכלית עבורם כבעבר (סעיף 209 למכתב היו"ר); מכל מקום, מודלים לטיפול בהפעלת סוכנויות דואר נבחנים ומיושמים כעת (סעיף 210 למכתב היו"ר).

134. באשר לסוגיית הכנסותיה של החברה, נטען כי:

"בתוך זמן קצר הוסרה הערת העסק החי, יושרו חלקים רבים בתוכנית ההבראה, והדואר עבר מהפסדי עתק לרווח משמעותי של 23 מיליון ש"ח. מהפך זה חל כבר ברבעון הראשון של שנת 2023, כשנה מאז שהנהלה החדשה החלה להוביל את החברה, בשיתוף פעולה מוצלח עם ועד העובדים, משרד האוצר וגורמים פיננסיים ועסקיים מובילים" (סעיף 131 למכתב היו"ר).

עוד באשר לנתונים המספריים, צוין כי ההצגה של ההכנסות בנטרול הכנסות מפקדונות מטעה, וכך גם הצגה של ההכנסות, הכוללת הכנסות שמסבות הפסדים, להבדיל מנתוני רווחיות. לצד זאת, היו"ר הציג נתונים לפיהם הכנסות הדואר עלו ברבעון הראשון של שנת 2023 בכ-70 מיליון ש"ח בהשוואה לרבעון הקודם, מתוכם כ-15 מיליון ש"ח רווחי הון (סעיף 137 למכתב היו"ר). היו"ר מתייחס אמנם לתרומת עליית הריבית לשיפור ההכנסות, אך מציין כי לכך היו גם השפעות שליליות על החברה כתוצאה מהתייקרות האשראי וההלוואות שנטלה.

135. באשר לסחר המקוון באופן ספציפי, נטען כי הדירקטוריון הציב יעדי רווח בתחום, ובכלל זה יעדים להגדלת נתח השוק בשוק הפנים ארצי וכן מדדים לגידול בפריטי היבוא מחו"ל (סעיף 147 למכתב היו"ר). כך גם הוצגו נתוני ההכנסות והרווחים מתחום הסחר המקוון, אשר תומכים בדברים אלה:

"בפועל, ברבעון הראשון של שנת 2023 חל שיפור משמעותי ביותר ברווחי החברה מפעילותה בתחום הסחר המקוון. ברבעון הראשון של שנת 2022 נרשמו הפסדים של מעל ל-11 מיליון ש"ח בתחום הסחר המקוון ואילו ברבעון הראשון לשנת 2023 נרדם הפסד של פחות מ-2 מיליון ש"ח" (סעיף 152 למכתב היו"ר).

לבסוף, צוין בהקשר זה כי משרד התקשורת עצמו פוגע באופן ישיר בקידום השירות הניתן בתחום הסחר המקוון, בכך שאינו משפר את תדירות ההגעה של נציגיו למרכז המיון, כדי לאפשר את מתן השירות ללקוחות ביחס למוצרים אלה (סעיפים 165-168 למכתב היו"ר).

136. טענת השרים כי החברה לא פעלה לקידום **פיתוח עסקי של החברה** ולא התחילה לתת שירותים חדשים, נדחתה אף היא. בניגוד לכך, נכתב כי:

"הנהלת הדואר גיבשה אסטרטגיה עסקית לפיה בהתאם לתנאי הרישיון החדש, הדואר עובד בשיתוף פעולה עם בתי דפוס ובכך מתאפשר לו, לראשונה, להתחרות בתחום הדואר הכמותי. בהתאם לאסטרטגיה זו, הדואר בנה, לראשונה בתולדותיו, מודל תמחור המתמרץ בתי דפוס לעבוד עימו בהיקפים גדולים. אסטרטגיה זו אף הוכיחה את עצמה, כפי שניתן להתרשם מגידול של למעלה מ-3% ברבעון האחרון בנתח שוק הדואר המסורתי" (סעיף 229 למכתב היו"ר).

137. לגבי **התארכות דיוני הסכמי המימון ותכנית ההבראה**, במכתב מטעם היו"ר צוין כי המשא ומתן היה פרי יוזמתו, כאשר בחודש אפריל 2022, כחודש וחצי לאחר כניסתו לתפקיד, הוצגו עקרונות לתוכנית ההבראה של הדואר והושגו הסכמות עקרוניות עם המדינה. שלושה חודשים לאחר כניסתו, ביום 2.6.23, הדירקטוריון אישר את התוכנית כפי שסוכמה עם משרד האוצר. בתקופה זו ועד לחתימה הסופית, הדירקטוריון התכנס לקבל החלטות חשובות בעניין זה (סעיפים 64-70 למכתב היו"ר).

עוד נטען, כי דווקא משרד התקשורת עיכב את החתימה על הרישיון, וכי החברה פנתה שוב ושוב למינהל הדואר והבהירה כי העיכוב בחתימה על הרישיון פוגע ביישום תוכנית ההבראה (סעיף 123 למכתב היו"ר).

138. במענה ל**טענות בעלות האופי האישי** כלפי יו"ר הדירקטוריון, עלתה תמיהה לגבי מקומה של טענה ליחסים הנטענים עם גורמי המשרד, וכן נטען כי אלה טענות עמומות ולא ענייניות (סעיפים 222-225 למכתב היו"ר). כך גם הטענה לפגיעה במוניטין החברה נטענה באופן מעורפל, לעמדת היו"ר, ואין אפשרות לתת לה מענה ענייני כאשר אינה מגובה בנתונים (סעיף 227 למכתב היו"ר).

139. לבסוף נטען במכתב מטעם היו"ר כי הליך ההדחה מסכן את הליך ההבראה וההפרטה, עד כדי מצוקה תזרימית עקב צמצום מסגרות האשראי כתוצאה מחשש להחלפת ההנהלה (סעיף 236 למכתב היו"ר); בכך, השרים פועלים בניגוד לטובת החברה והדבר עלול להוביל לתוצאות בלתי הפיכות בטווח הזמן המידי (סעיף 242 למכתב היו"ר).

### ג.3.ה מכתב השרים מיום 17.7.23

140. לאחר שהתקבל המענה מטעם יו"ר הדירקטוריון למכתב השימוע של השרים, ביום 17.7.23 נשלחה החלטתם הסופית של השרים להעברת יו"ר הדירקטוריון מכהונה (להלן: **מכתב ההעברה מכהונה**), בזו הלשון:

1. בהתאם לסמכותנו לפי סעיף 22(א)(6) לחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975 ("החוק"), לאחר התייעצות עם רשות החברות הממשלתיות ולאחר בחינת המענה שלך למכתבנו מיום 18 ביוני 2023, ("השימוע"), החלטנו להעבירך מכהונתך כדירקטור בחברת דואר ישראל בע"מ לאלתר מרגע קבלת מכתבנו זה, על כל המשתמע מכך ולפי כל דין, וזאת נוכח הנסיבות המפורטות במכתב שצורף לשימוע ובהתייחסותנו והמצ"ב למענה לשימוע, המצביעות על כך שאינך ממלא את תפקידך כראוי.
2. הודעה על החלטתנו זו הועברה לחברת הדואר כנדרש לפי סעיף 22(א)(6) לחוק.

אל מכתב זה צורפה, התייחסות מפורטת של השרים לטענות היו"ר שהועלו במכתבו. נידרש עתה לאמור בהתייחסות.

העתק החלטת השרים מיום 17.7.23, והמכתב שצורף לה, מצורף ומסומן **מש/10**.

141. למכתב זה צורף נספח הכולל את הנימוקים להחלטת השרים הכולל טענות חדשות, שלא הופיעו במכתב השימוע, תוך הפניות לנספחים שונים. הבדל משמעותי נוסף בנספח למכתב זה, נעוץ בעובדה שהטענות בו מופנות ברובן כלפי היו"ר במישרין, כפי שיפורט בהמשך, וזאת בניגוד לטענות במכתביהם הקודמים של השרים אשר הופנו אל 'הדירקטוריון בראשות היו"ר'. בסופו של דבר, עמדת השרים, כפי שבאה לידי ביטוי בנספח למכתב זה, היא כי מעיון בהחלטות ובפרוטוקולים של דירקטוריון החברה עולה כי היו"ר לא פעל להתוויית מדיניות ברורה בנושאים הקריטיים לפעילות החברה שעיקרן רמת השירות לציבור ופיתוח מנועי צמיחה, בפרט בתחומי ליבת הפעילות של החברה (סעיף 12 למכתב ההעברה מתפקיד), וכי מיקוד בפיתוח שני תחומים אלה היה מסייע לחברה להחזיר את אמון הציבור בה ולהגדיל את הכנסותיה ובכך אף לקדם את הבראתה והפרטתה. על פי הנתען, שירות איכותי יותר, יחזק את המוניטין, יביא לצמיחת ההכנסות ובהתאם סיכויי ההפרטה יגדלו (סעיף 20 למכתב ההעברה מתפקיד). זאת בתמצית ועתה ביתר הרחבה.

לטענת השרים, היו"ר לא פעל להתוויית מדיניות ברורה בנושא שיפור רמת השירות לציבור ולא עסק בכך באופן יסודי ומעמיק, וזאת על אף שרמת השירות הירודה היתה ידועה לו עם כניסתו לתפקיד, כפי שניתן לראות בפרוטוקולי ישיבות הדירקטוריון, בהן עלתה הסוגיה (סעיף 13-15 למכתב ההעברה מתפקיד). עוד מוסיפים השרים כי הדירקטוריון בראשות היו"ר לא דן ולו פעם אחת בדוחות תלונות הציבור שהצביעו על כמות גבוהה ביותר של תלונות (300,000) המעידות על כשל מערכתי בשירות לציבור, והיו"ר לא פעל להתוויית מדיניות בנושא (סעיף 16 למכתב ההעברה מתפקיד).

חשוב להדגיש כי לגבי מיקוד הטענות של השרים ביו"ר עצמו ציינו השרים כי :

"השימוע אינו מכוון כלפי ההנהלה אלא כלפי היו"ר. כפי שפורט לעיל, לא נמצאה עדות בפרוטוקולים ובהחלטות כי היו"ר פעל להתוויית מדיניות ברורה בנושא. כל שבוצע, כפי שעולה מהפרוטוקולים, הוא פרי יוזמה של ההנהלה ולא של הדירקטוריון שהיה מצופה ממנו לפעול להתוות מדיניות ברורה לשיפור השירות לציבור תוך ביצוע מעקב אחר מדדי שירות עיקריים ומעקב אחר השפעות השינויים על רמת השירות. למשל השפעת מצב רמת השירות כתוצאה מסגירת יחידות דואר. בנוסף מעבר לאמירות כי צומצמו זמני ההמתנה למשלוח ושיפור מערך ההיסעים לא נמסרו נתונים תומכים ועל כן לא ניתן לעמוד על טיבם ודיוקם. על תחום הסחר פירטנו בהרחבה לעיל וכך גם על הירידה בהכנסות מתחום הסחר שכלל הנראה מושפעת גם מטיב השירות הירוד של החברה כפי שעלה מהפרוטוקולים. זמני המענה במוקד בנק הדואר אכן שופרו. השיפור ניכר לאחר הוצאת הוראת ניהול תקין לזמני המענה במוקד בנק הדואר שקבע המפקח על בנק הדואר בחודש נובמבר 2020 בהתאם לסמכותו מכח סעיף 88 יד לחוק הדואר." (סעיף 50 למכתב ההעברה מתפקיד).

כך גם ביחס לפורומים הייעודים שהוקמו וצוינו במכתב היו"ר, נכתב במענה כי "הטענה על רמת שירות ירודה מופנית כלפי היו"ר ועל כך שלא התווה מדיניות להנהלה בעניין [...]". (סעיף 51 לנספח המכתב ההעברה מתפקיד).

לעומק הנתונים, במכתב השרים נטען כי ההפניה לדו"ח תלונות הציבור אינה מתאימה, משום שנתונים אלה לא באים לידי ביטוי בתלונות המוגשות לחברה ולמשרד (סעיף 57 למכתב ההעברה מתפקיד). במקום זאת, ציינו השרים כי בין חודש ינואר לחודש מאי 2023 הגיעו למינהל הדואר במשרד התקשורת 1,567 פניות ציבור בקשר לשירותי החברה לעומת התקופה המקבילה אשתקד בה התקבלו 1,437 פניות ציבור (סעיף 24 לנספח המכתב ההעברה מתפקיד).

אשר לנתוני זמני ההמתנה, צוין כי מבדיקה של משרד התקשורת למשך זמן ההמתנה ביחידות דואר בארץ בתקופה בין 1.1.12-13.5.23, זמן ההמתנה הממוצע עמד על מעל ל-15 דקות ב-72 יחידות דואר, לעומת התקופה המקבילה בשנת 2022, מעל ל-15 דקות נרשמו רק ב-11 יחידות דואר; צוין כי ב-24 יחידות דואר מתוך 72 יחידות, זמן ההמתנה הממוצע הוכפל ויותר לעומת התקופה המקבילה אשתקד, וב-28 יחידות דואר נוספות מתוך 72 יחידות דואר זמן ההמתנה הממוצע גדל פי אחד וחצי ויותר לעומת התקופה המקבילה

אשתקד. כל זאת בשעה שכמות הלקוחות שקיבלו שירות ירד ב-18% בהשוואה לתקופה המקבילה (סעיף 72 לנספח מכתב ההעברה מתפקיד).

עוד הוסיפו השרים, כי מהנתונים שנמסרו במענה מטעם היו"ר לשימוע, הממוצעים ברמה הארצית מיום 1.3.23 ועד יום 31.5.23 מלמדים שזמן ההמתנה הממוצע ללקוח שהזמין תור מראש עמד ברף הגבוה של 15 דק' וברף הנמוך של 12 דק' וכי זמן ההמתנה הכללי עמד בין 9 דק' ל-12 דק'. צוין כי מעיון בפרוטוקולים עולה כי היו"ר והדירקטוריון לא דנו ולא בחנו את זמני ההמתנה ביחידות הדואר ובפרט ביחידות בהן נמדדים זמני המתנה חריגים (סעיף 55 לנספח מכתב ההעברה מתפקיד).

בכל הקשור לסוגיית ההתקשרויות עם סוכני הדואר, כתבו השרים כי היו"ר לא קיים דיון יסודי בסוגיה ולא הנחה את ההנהלה לבחון דרכים להתמודדות עם העסקה באמצעות סוכנים ומודלים של סוכנויות (סעיף 74 לנספח מכתב ההעברה מתפקיד).

143. באשר לשיפור הנתען בהכנסות בתחום הסחר המקוון, נכתב כי מהפרוטוקולים "עולה כי תרומתו של יו"ר הדירקטוריון בנושא הייתה מצומצמת וכי לא התקבלו על ידו החלטות אסטרטגיות לשיפור בתחום הסחר כנטען על ידו" (סעיף 35 לנספח מכתב ההעברה מתפקיד). אשר על כן, מגיעים השרים למסקנה לפיה:

"מן האמור לעיל ניתן להיווכח כי היו"ר והדירקטוריון דנו וקיבלו דיווחים וסקירות על תחום הסחר ועל השפעתו השלילית על מצבה של החברה ואף קיבלו אינדיקציות כי אובדן ההכנסות נובע בין היתר מרמת שירות ירודה. אולם, לא נמצא שהיו"ר קיבל החלטות אסטרטגיות וממילא שלא הוביל לשיפור בתוצאות הכספיות בתחום הסחר. גם אם הנושא נדון בתכנית העבודה לשנת 2023. ראוי היה כי הנושא ידון עוד קודם לכן ואף בתחילת שנת 2022 כחלק מתכנית אסטרטגית כוללת. מעיון בהחלטות ובפרוטוקולים לא נמצא שהיו"ר הנחה את הדירקטוריון להתוות מדיניות להנהלה בדבר הכנת תכנית אסטרטגית בנוגע לשוק הסחר וממילא שלא הציב יעדים ומדדים ברורים ולא אישר פעולות להגדלת נתח השוק" (ס' 36 לנספח מכתב ההעברה מתפקיד).

144. **בהקשר של סגירת סניפים באופן ספציפי**, ובמענה לטענת היו"ר כי סגירת הסניפים נעשתה בהתאם לתנאי הרישיון, נטען במכתב מטעם השרים כי אמנם רישיון החברה קובע מסגרת כללית לפריסת יחידות דואר, אך היו"ר לא הנחה את ההנהלה להתוות מדיניות ולקבוע אמות מידה פרטניות בהתאם לכללי הפריסה ברישיון כאמור. כמו כן, עולה כי הקריטריון הנדל"ני הוא הקריטריון המרכזי שהנחה את החברה, ולא אספקת השירותים לציבור או אמות מידה איכותיות (סעיף 37 לנספח מכתב ההעברה מכהונה).

145. במישור **הכנסותיה של החברה**, מכתב ההעברה מתפקיד מפרט את הכנסותיה של החברה בין השנים 2018-2022, כאשר לשנת 2022 החישוב נעשה "ללא הכנסות מריבית על פיקדונות הציבור בבנק הדואר" (סעיף 26 לנספח מכתב ההעברה מתפקיד). נתונים אלה מראים ירידה בין שנת 2021, בה הכנסות עמדו על סך 1.625 מיליארד ₪, לעומת 1.532

מיליארד ₪ בשנת 2022. בנוסף לכך, נטען במכתב מטעם השרים, כי טענות היו"ר לשיפור רווחי החברה אינן מתיישבות "עם העובדה כי יו"ר הדירקטוריון הזדרז עוד בתחילת שנת 2023 לפני ההסכם הקיבוצי במשק לבקש לעדכן את שכר הבכירים בחברה וזאת למרות מצבה הכלכלי של החברה שנזקקה למימון ציבורי בהיקף חסר תקדים של כ-1.7 מיליארד ₪ ולצמצום מספר העובדים בכ-20%, והכל כמפורט במכתבו של סגן בכיר למנהלת הרשות ליו"ר מיום 26 בינואר 2023" (סעיף 30 לנספח מכתב ההעברה מכהונה).

146. באשר לפיתוח העסקי של החברה, הדגישו השרים כי פיתוח כאמור היה מסייע לחברה להחזיר את אמון הציבור ולהגדיל את הכנסותיה ובכך אף לקדם את הבראתה והפרטתה (סעיף 20 למכתב ההעברה מתפקיד). עם זאת, נטען כי היו"ר לא זימן דיון מעמיק באופן ישיר בנושא, אשר הביא לירידה בהכנסות החברה בשנת 2022, כפי שתואר לעיל (סעיף 26 למכתב ההעברה מתפקיד). במענה לטענת היו"ר לנקיטת פעולות שונות בתחום, נכתב כי "מעיון בהחלטות ובפרוטוקולים לא נמצא זכר לטענות היו"ר לפעולות שהיו"ר נקט לפיתוח מנועי צמיחה בליבת פעילות החברה. [...]" (סעיף 49 לנספח מכתב ההעברה מתפקיד).

147. לעניין הטענות שהועלו כלפי גורמי המשרד להתארכות דיוני הסכם המימון ותוכנית ההבראה, נכתב כי נציגי החברה בראשות היו"ר הם אלה שחזרו בהם מההסכמות והביאו לעיכוב של חמישה חודשים בחתימה על תכנית ההבראה (סעיף 29 למכתב ההעברה מתפקיד). על פי הנתען במכתב, לאחר הליך מו"מ, הסכם העקרונות הוצג לציבור ביום 28.4.22 ובימים 28.4.22 וכן 30.5 פנה מנכ"ל משרד האוצר ליו"ר ופירט את עיקרי הסכם ההבראה. ביום 28.4.22 היו"ר שלח מכתב ובו הוצגו מספר קשיים שהתעוררו. בכך, היו"ר בחר להמשיך בדיונים ולסיימם רק בשלב מאוחר יותר (סעיף 49 לנספח מכתב ההעברה מתפקיד).

148. לבסוף, לצורך ביסוס הטענות בעלות האופי האישי כלפי התנהלות יו"ר הדירקטוריון, מפנים השרים במכתבם לשלושה דיונים בין נציגי החברה לנציגי המשרד, בהם לטענתם היו"ר בחר להשתלח בעובדי משרד בכירים (סעיף 78 לנספח מכתב ההעברה מתפקיד).

149. לצד האמור, השרים התייחסו במכתבם זה לטענות הכלליות שהעלה היו"ר לגבי הליך הדחה. כך למשל, ביחס לטענה לפיה מדובר בהדחה פוליטית מובהקת, נטען כדלקמן:

"טענה מחוצפת זו, החוזרת על עצמה לאורך המענה לשימוע, מעידה כאלף עדים על כך שכדי לכסות את ערוות הכישלון המהדהד של היו"ר, הוא בוחר להתגולל על השר בטענות מופרכות וחסרות שחר. אדרבה, יקום היו"ר ויאמר האם בשלושת החודשים שקדמו להודעה על הכוונה לפתוח בהליך שימוע, קיבל הוא או מי מטעמו בקשה או דרישה למינוי בחברת הדואר, מהשר או מי מטעמו. פניות השר, לשכת השר וגורמי המקצוע במשרד לחברה היו אך ורק בעניינים מקצועיים ובפרט כאלו הנוגעים לשיפור השירות לציבור הנאנק תחת עול הכישלון המהדהד הזה." (סעיף 82 לנספח מכתב ההעברה מתפקיד).

### ג.3.1 מענה לשאלות נוספות שהופנו לשרים וההתייחסות המשלימה מטעם הרשות

150. במסגרת גיבושה של תגובה זו, לרבות גיבוש עמדת היועצת המשפטית לממשלה באשר לייצוג השרים בעתירה, התבקש מענה מטעם השרים לשאלות שעלו ונוגעות להיבטי ההחלטה השונים, ובכלל כך שאלות בנוגע לדיות התשתית העובדתית, כמו-גם, לשאלת הפעלת הסמכויות הנתונות בידם בטרם הופעלה הסמכות להעברת היו"ר מכהונתו. בנוסף, התבקשה והתקבלה התייחסות נוספת מטעם רשות החברות הממשלתיות. בשל הרלוונטיות של המענה שהועבר מטעם השרים והרשות, לעמדה זו, נתאר בתמצית בפרק זה את הנקודות העיקריות שעלו מהמענה שהועבר כאמור, כדלקמן:

151. התשתית העובדתית שעמדה לנגד עיני השרים במרץ 2023: במענה מטעם השרים **לתשתית העובדתית והמקצועית** אשר עמדה לנגד עיני שר התקשורת עובר לפגישתו הראשונה עם יו"ר הדירקטוריון ביום 14.3.23, נמסר כי בפני השר היו מצגות שהוצגו בדיונים; פניות ותלונות ציבור רבות בנושא רמת שירות ירודה; פניות ראשי רשויות בנושא סגירת יחידות דואר, וליתר דיוק מדובר ב-11 פניות ראשי רשויות ו-3 פניות של תושבי ירושלים, נוף הגליל והרצליה, לצד 737 פניות ציבור בעניין רמת שירות ירודה. נמסר כי חומרים אלה הועברו לשר התקשורת טרם קיום פגישתו עם היו"ר כאמור, ועמדו בבסיס החלטתו.

עוד נמסר במענה השרים כי מכתבי ראשי הרשויות המקומיות, נפרסים על פני התקופה שבין 24.1.23 ועד ליום 3.5.23, וכוללים 29 פניות. על פי הנמסר, פניות אלה נבחנו ונשלחו לחברת הדואר לשם קבלת התייחסותה. עם זאת, התייחסות החברה הייתה כללית והתייחסה לכך שסגירת יחידות הדואר נדרשת לצורך הבראת החברה וכי החברה עומדת בהוראות הרישיון הכללי שלה. לצד האמור, הגם שהבחינה של המשרד נעשית בהתאם לתנאי הרישיון, הרי שלגישת השרים הדבר אינו מייתר את הצורך בהתוויית מדיניות וקביעת אמות מידה לסגירת סניפים מעבר לקבוע בתנאי הרישיון.

העתק המצגות שהוצגו לשר התקשורת המוזכרות בסעיף זה מצורף ומסומן **מש/11**.

העתק מכתבי ראשי הרשויות וטבלת הפניות מצורפים ומסומנים **מש/12**.

152. בעניין זה, עמדת הרשות הייתה כי מצגות אלה שהוצגו לשר התקשורת אינן מעלות טענות כלפי היו"ר ואינן עוסקות בתפקודו, אלא מדובר בסקירות שוק הדואר, שוק הסחר ושינויי הרגולציה המוצעים שיושמו בהמשך. בנוסף לכך, בהתייחסותה לפניות הציבור, נטען כי אין כל התייחסות וניתוח למדד שירות; ליחסיות מול היקף פעולות, לשאלה האם הפניות מוצדקות, למגמה, להשוואה לתקופות מקבילות, ולהתייחסות לסגירת הסניפים, ובוודאי שאין ביסוס כל תשתית המלמדת על רמת שירות ירודה. מדובר ב-737 פניות מינואר עד אמצע מרץ ללא כל בחינה, ניתוח, ומסקנות על בסיסן. הדו"ח שהוצג הוא דו"ח שוטף שאמור להיות מטופל ברמה שוטפת מול החברה ואינו קשור לתפקיד יו"ר דירקטוריון. הדו"ח לא מציג את הפניות שעניינן סגירת סניפים (שנעשתה בתיאום עם משרד התקשורת) הגם שברור כי חלק מהן קשור לכך.

לבסוף, לעניין **מכתבי ראשי הרשויות**, הרשות ציינה כי 23 מתוך 29 פניות עוסקות בסגירה או בפתיחה של יחידות דואר, כאשר החברה העבירה התייחסות לכל אחת מהפניות הללו. לעמדת הרשות, מדובר בהתנהלות שוטפת של קבלת פניות מרשויות שמטופלות על ידי ההנהלה ואין בהן כדי להעיד על תפקודו של יו"ר הדירקטוריון. כמו כן, הרשות סברה כי יחידות דואר נסגרו על פי שיקולים עסקיים ובהתאם לפרמטרים המפורטים בתנאי הרישיון. נטען, כי נסגרו רק 25% מהסניפים שניתן היה לסגור על פי תנאי הרישיון, וסגירה כאמור אינה מחייבת את החברה להפעיל מודלים שונים, אלא לפעול בסבירות ועל פי השיקולים השונים על מנת לקבל את החלטות הפרטניות. תפקיד הדירקטוריון והיו"ר הוא לקבוע מדיניות ושיקולים ואכן כך פעל היו"ר. הנהלת החברה אמורה לקבל החלטות פרטניות לגבי סגירות ופתיחות סניפים ללא מעורבות היו"ר. הרשות הוסיפה וטענה כי משרד התקשורת גם הוא לא אמור לנהל את החברה ולהיכנס לתהליכי קבלת החלטות משיקולים שונים לגבי סגירת סניף בהתאם לרישיון.

עוד נמסר מהרשות כי ביום 5.6.23 התקיימה פגישה לבקשת משרד התקשורת בראשות ראש מינהל הדואר ובהשתתפות סמנכ"ל דואר וקמעונאות בחברה ומנהל האסדרה. ממצגת הפגישה עולה כי הדואר הציג באופן מפורט נתוני סגירת סניפים, השיקולים בסגירת יחידת דואר, ופתרונות מוצעים.

153. הנימוקים שהוצגו בפגישת השר ויו"ר הדירקטוריון במרץ 2023: ביחס לנימוקים שהוצגו ליו"ר הדירקטוריון בפגישתו עם שר התקשורת בחודש מרץ כאמור, הבהיר שר התקשורת, כי בפגישה הוא הביע בפני היו"ר את אי-שביעות רצונו ממילוי תפקידו, בפרט נוכח הפקרת השירות לציבור, וציין בפניו כי **אין לו אמון** בכך שהוא יוביל את ההפרטה כנדרש. לעניין זה הובהר כי השר לא התכוון לטעון שהיו"ר משרת בתפקיד אמון, אלא להבהיר כי הוא סבור כי היו"ר אינו ממלא את תפקידו כראוי וכי בכוונתו לשקול להעבירו מתפקידו. עוד נמסר כי באופן ספציפי, נדון השירות הירוד בבני ברק. בהמשך לכך, השר הציע ליו"ר לשקול לבקש בעצמו לסיים את תפקידו והשניים סיכמו לשוב ולהיפגש בעוד מספר ימים ולקבל החלטה.

154. תלונות הציבור בתקופת כהונת יו"ר הדירקטוריון: בעניין תלונות הציבור לשנת 2022, הציגו השרים דו"ח מטעם החברה, לפיו ברבעון הראשון של שנת 2023 נמצאו 9% מהתלונות מוצדקות; בשנת 2022, נמצאו 14% מהתלונות מוצדקות; בשנת 2021 נמצאו 16% מהתלונות מוצדקות ובשנת 2020 נמצאו 16% מהתלונות מוצדקות.

במענה לכך, השיבה הרשות כי נתונים אלה לא הוצגו בהתייחסויות ובמכתבים מטעם השרים עד כה, ועל כן זוהי הפעם הראשונה שנתונים אלה מועלים. מכל מקום, סברה הרשות כי המסקנה מנתונים אלה הפוכה מטענות השרים, משום שהם מראים מגמת ירידה במספר התלונות המוצדקות למרות סגירת סניפים ולמרות המצב הקשה של הדואר בשנת 2022.

155. במסגרת הרישיון המעודכן, נקבעו תנאי פריסה המחייבים את בעל הרישיון לדווח למנהל באיזה ישובים הוא מתעתד להפעיל "נקודת שירות", אולם לטענת השרים החברה לא דיווחה למשרד כנדרש על אודות היישובים בהם פועלות נקודות שירות בהתאם להחרגה והמשרד נדרש לפנות לחברה ביום 16 במאי 2023, לצורך קבלת דיווחים כאמור. עוד קובע הרישיון הוראות לעניין זמני המתנה מותרים בסניפים ודרך המדידה; וכן מקנה למנהל סמכות לתת "הוראות פרטניות" לצמצום משך זמן ההמתנה הממוצע, אם מצא כי לא נשמרים זמני ההמתנה המתחייבים על פי הרישיון. עם זאת, על פי הנמסר מטעם השרים, מינהל הדואר הציג בפני המנכ"ל הנוכחי את הסוגיה והוכנה טיוטת מכתב בעניין, אך טרם הועברה פנייה בנושא לחברה. בנוסף, הנושא הועלה בפני מנכ"ל החברה ביום 30.4.23, וביום 8.5.23 נפגשו נציגי מינהל הדואר עם מנהל האסדרה בחברה בנושא סגירת יחידות הדואר. בהמשך לכך נעשו ניסיונות לקיים פגישה נוספת בנושא בין מינהל הדואר יחד עם הגורמים הרלוונטיים בחברה. קביעת הפגישה נדחתה על ידי החברה ולבסוף נקבעה ליום 5.6.23 ובה עלתה לדיון בין היתר, סוגיית השירות לציבור לרבות זמני המתנה ממושכים שנמדדו.

בעניין זה נמסר מהרשות כי פניות משרד התקשורת לקבלת דיווחים קיבלו מענה מטעם החברה. בין היתר, משרד התקשורת ביקש מידע אודות כלל היישובים המוחרגים ונענה כי כרגע קיים יישוב אחד – ג'סר א זרקא וגם הוא עומד בתנאי ההחרגה על פי תנאי הרישיון. בנוסף, על פי נמסר מטעם הרשות, גם על פי הקריטריונים של משרד התקשורת החברה עומדת בכללי הפריסה וסגירת נקודות שירות הקבועים ברישיונה. העולה מן האמור הוא כי לא הייתה חריגה מתנאי הרישיון, וכי החברה התחשבה גם בשיקולים שאינם נדרשים על פי הרישיון, אלא נובעים מצרכי הציבור ומפניות הציבור ונציגי הרשויות. בעקבות זאת, נסגרו פחות סניפים ממה שמתאפשר על פי הרישיון, וניתנו מענים גמישים ויעילים למתן שירות גם במקום בו נסגרו סניפים.

156. הפעלת סמכויות השרים על פי החוק: אשר להפעלת סמכויות השרים, כגון פניה לדירקטוריון החברה בבקשה להעלות על סדר היום אחד או יותר מהנושאים העומדים ביסוד החלטת השרים להעברת היו"ר מתפקידו. השרים מסרו כי אכן לא נעשתה פניה מכוח סמכותם של השרים לפי סעיף 26(ב) לחוק החברות הממשלתיות. זאת, מאחר שהשר סבר כי מדובר בנושאים בליבת העשייה אשר אינם מחייבים ישיבה מיוחדת ואינם מצריכים תזכורת ליו"ר הדירקטוריון על חשיבות קיום דיונים מעמיקים בנושאים אלו והתוויית מדיניות בעניינם. לטענת השרים, שימוש בסמכותם האמורה בנושאים כאלה, משמעה שהשרים ימלאו את תפקיד יו"ר הדירקטוריון בעצמם כך שיהפכו למנהלי החברה בפועל, דבר שאין לקבלו. לטענת השרים, מדובר ביו"ר שאינו ממלא את תפקידו כראוי בנושאים אלה, ולכן שימוש בסמכות האמורה אין בו כדי לפתור את הבעיה המשמעותית בתפקודו של היו"ר.

בעניין זה, עמדת הרשות היא כי היה מקום לבקש להעלות נושאים משמעותיים אלה לסדר היום ואין בכך משום החלפת תפקיד היו"ר, אלא שימוש בסמכות שהמחוקק ייעד למקרים מעין אלו.

157. ניתוח הנתונים בעניין הכנסות החברה: בניסיון להבהיר את הפער בניתוח הנתונים באשר להכנסותיה של החברה, ביקשו השרים לדייק את הצגת הנתונים הכספיים, במטרה להראות כי בשנת 2022 חלה הרעה משמעותית בתוצאות הכספיות של החברה לעומת שנת 2021 ואף לעומת שנת 2020 שאופיינה במשבר הקורונה. כך, על פי הנמסר מטעם השרים, גם אם יקבלו את גישתה של רשות החברות, לפיה ההפסד לשנת 2020 מסתכם לסך של 256 מיליון ₪ וההפסד לשנת 2021 מסתכם לסך 158 מיליון ₪ (דהיינו, חל שיפור משמעותי בהקטנת ההפסד בשנת 2021, בכ-98 מיליון ₪ בהשוואה לשנת 2020), הרי שבשנת 2022 ההפסד הסתכם לסך 259 מיליון ₪. מכאן, שבשנה זו ההפסד העמיק בלמעלה מ-100 מיליון ₪ בהשוואה לשנת 2021 ואף עלה על ההפסדים בשנת 2020. עוד נמסר, באשר לרווח ברבעון הראשון בשנת 2023, כי רווח זה נבחן בניכוי החיסכון בהוצאות שכר כתוצאה מפרישת עובדים במימון המדינה בשנת 2022.

158. בהקשר זה, רשות החברות ציינה, כי התקופה הרלוונטית לבחינת תפקודו של היו"ר שנכנס לתפקידו רק בפברואר 2022 היא הרבעון הראשון לשנת 2023, אל מול הרבעון הראשון לשנת 2022 וכן שנת 2021. מכל מקום, הרשות עמדה על ניתוחה הכלכלי שהוצג בכתב הרשות הראשון שמבוסס על ניתוח כספי ומדדים מקובלים. בעניין זה נטען כי המידע שנמסר על ידי השרים אינו עונה על הגדרה זו.

## ה. עמדת המשיבים

159. עמדת המשיבים היא כי בהחלטת השרים להעביר את יו"ר דירקטוריון חברת הדואר מתפקידו בטענה כי הוא "אינו ממלא את תפקידו כראוי", נפלו פגמים מהותיים היורדים לשורשו של עניין ומצדיקים את ביטולה. חומרתם של פגמים אלו נובעת מכך שהם חותרים תחת עקרון היסוד של חוק החברות הממשלתיות שנועד להבטיח את עצמאות שיקול הדעת של הדירקטורים בחברה הממשלתית, כך שיפעלו לטובת האינטרס של החברה, ולא יהיו נתונים להשפעה פוליטית על החלטותיהם.

160. לצד הפגמים המהותיים שנפלו בהפעלת סמכות השרים, בחינת היבטיה השונים של ההחלטה כמכלול, כמו גם בחינת הפגמים שנפלו בהליך קבלת ההחלטה, מעלות חשש כי שר התקשורת רצה להעביר את יו"ר הדירקטוריון מכהונתו כבר בחודש מרץ, כשלושה חודשים לאחר כניסתו לתפקיד. זאת, כאשר הפעלת סמכות חייבה את הסכמתו של שר האוצר, אשר היה השר המוסמך באותה עת יחד עם שר התקשורת להעביר דירקטור בחברת הדואר מכהונתו והסכמה כאמור לא ניתנה.

161. כפי שנטען בפתח תגובה זו, המשיבים סבורים כי פרשנותם הראויה של ההסדרים הקבועים בחוק, ובפרט של ההסדר המעוגן בסעיף 22(א)(6) בראי תכלית החוק, ועקרון עצמאות תפקידם של הדירקטורים בחברה הממשלתית, מבססת את המסקנה כי הסמכות הנתונה לשרים, בהתייעצות עם רשות החברות הממשלתיות, להעביר דירקטור מתפקידו מן הטעם ש"אינו ממלא תפקידו כראוי", נועדה למקרים חריגים ביותר ומחייבת רף גבוה של כשל במילוי התפקיד המבוסס על אדני תשתית עובדתית מוצקה ומבוססת. בהעדר תשתית כאמור, לא היה בסיס חוקי להפעלת סמכות זו. בנסיבות העניין ועל בסיס התשתית העובדתית שפורטה לעיל, לא התגבשו התנאים להפעלת סמכות השרים להעברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו כדירקטור בהתאם להוראת סעיף 22(א)(6) לחוק. זאת, שכן הפעלת סמכות השרים כאמור אינה מבוססת על תשתית עובדתית התומכת בהפעלת סמכות חריגה זו; דהיינו – אין הלימה בין טענות השרים כלפי מילוי תפקידו של יו"ר הדירקטוריון לבין התשתית העובדתית עליה ביקשו לבסס את החלטתם. זאת, בנוסף לפגמים מהותיים אחרים, הן בהליך ההיוועצות ברשות החברות והן בהליך השימוע. בנוסף, על העובדה שמדובר במהלך קיצוני, תעיד העובדה שעד כה, במשך חמישים שנה ממועד חקיקת החוק לא נעשה שימוש בסמכות הקבועה בסעיף 22(א)(6) לחוק, וכן כי מקרה זה אינו המקרה לעשות שימוש בסמכות האמורה לראשונה, לאור היעדר תשתית עובדתית התומכת במהלך וקיומם של פגמים מהותיים נוספים בהליך ההדחה.

162. נוסף על האמור, נסיבות המקרה מלמדות כי החלטת השרים להעביר את יו"ר הדירקטוריון מכהונתו כי "אינו ממלא את תפקידו כראוי", נתקבלה מבלי שקוימה כהלכתה חובת ההיוועצות הסטוטורית עם רשות החברות הממשלתיות, הקבועה בחוק, אשר יש לקיימה בנפש חפצה ובנכונות לשמוע ולהשתכנע. בנוסף לכך, ההחלטה הסופית של השרים לא משקפת הליך בחינה של התשתית העובדתית שהעמידה הרשות אשר נותן מענה לפער המשמעותי בין התשתית שהוצגה על ידי השרים לבין התשתית שהציגה הרשות בכל הנוגע לתפקודה ולביצועיה של חברת הדואר תחת הנהגתו של יו"ר הדירקטוריון הנוכחי. נתון זה נושא בענייננו משקל משמעותי, בהחלטה על הפעלת הסמכות, בשים לב לכך שכידוע, הרשות היא שבידיה המקצועיות והמומחיות בתחומים בהם פועלות החברות הממשלתיות.

הפעלת הסמכות בנסיבות העניין מעוררת קושי בשים לב ליחס בין הסמכות מושא ההליך דנן, הקבועה בסעיף 22(א)(6) לחוק, לבין הסמכות שהעניק המחוקק לרשות החברות, ולה בלבד, הקבועה בסעיף 22(א)(7) לחוק, להעביר דירקטור מתפקידו אם אינו מקדם את ביצועה של החלטת הפרטה, ולחשיבות שייחס המחוקק להגנה על תהליכי ההפרטה של החברה. כך, ככל שהטענות העומדות במוקד החלטת השרים להעביר את יו"ר הדירקטוריון מכהונתו נוגעות לאי-מילוי תפקידו בהיבטי ההפרטה, הרי שסמכות זו נתונה באופן בלעדי לרשות החברות הממשלתיות. כמו כן, העברת דירקטור מכהונתו בנסיבות בהן קיים חשש לפגיעה בהליכי הפרטה כתוצאה מהפעלת הסמכות, מחייבת תשתית עובדתית הולמת באשר להשפעה על הליכי ההפרטה.

בנוסף, במסגרת קבלת ההחלטה נפלו פגמים נוספים בהליך השימוע שנערך ליו"ר הדירקטוריון, שבהצטרבותם יחד עם יתר הפגמים, מצדיקים את ביטול ההחלטה. כך, הודעת שר התקשורת בחודש מרץ ליו"ר על החלטתו לסיים את תפקידו כיו"ר הדירקטוריון, וההליכים הפורמאליים שנפתחו בעקבותיה, ניתנה בנקודת זמן שבה טרם גובש בסיס עובדתי שנועד לתמוך במהלך החריג, ולמעשה לא הוצג מסד עובדתי לטענות שהפנה שר התקשורת כלפי היו"ר באותה ישיבה במרץ. הטענות שעליהן ביקשו השרים לבסס את החלטתם הוצגו לראשונה מספר חודשים מאוחר יותר בפניה אל רשות החברות הממשלתיות והמשיכו להתגבש לאורך התהליך.

163. כאמור, הפגמים שנפלו בהפעלת הסמכות, והשתלשלות העניינים שראשיתה בחודש מרץ 2023, אף מעלים כי שר התקשורת רצה להעביר את יו"ר הדירקטוריון מכהונתו כבר בחודש מרץ. עוד יצוין, כי הפעלת סמכות באותה עת חייבה את הסכמתו של שר האוצר, אשר היה השר המוסמך יחד עם שר התקשורת להעביר דירקטור בחברת הדואר מכהונתו, והסכמה כאמור לא ניתנה.

כך בתמצית. נידרש כעת לדברים כסדרם :

#### **ה. הפעלת הסמכות מותנית בקיומה של תשתית עובדתית מוצקה שהולמת את הפעלת הסמכות החריגה**

164. לעמדת המשיבים, החלטת השרים להעביר את יו"ר הדירקטוריון בטענה כי הוא "אינו ממלא את תפקידו כראוי" אינה מבוססת על תשתית עובדתית התומכת בהפעלת סמכות חריגה זו; דהיינו – אין הלימה בין טענות השרים כלפי יו"ר הדירקטוריון לבין התשתית העובדתית עליה ביקשו לבסס את החלטתם. ננמק עמדה זו.

165. כידוע, "על כל רשות מינהלית להשתית את החלטותיה על תשתית עובדתית ראויה ובדוקה, שנתקבלה לאחר איסוף נתונים, ותוך הבאה בחשבון של כל העובדות הרלוונטיות לעניין [...] כך ביחס לכל החלטה של רשות מינהלית, ועל אחת כמה וכמה כאשר מדובר בהחלטה שהשלכותיה ותוצאותיה על המשק ועל החברה הן מרחיקות לכת" (בג"ץ 3975/95 קניאל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג(5) 459 (1999), פסקה 28).

בפסיקת בית המשפט הנכבד התפתחה לאורך השנים הדרישה לתשתית עובדתית והיקפה. כך, נקבע כי תהליך קבלת ההחלטה מורכב ממספר שלבים בסיסיים חיוניים, הכוללים: "איסוף וסיכום הנתונים (לרבות חוות הדעת המקצועיות הנוגדות, אם ישנן כאלה), בדיקת המשמעויות של הנתונים (דבר הכולל, במקרה של תיזות חלופות, גם את בדיקת מעלותיהן ומגרעותיהן של התיזות הנוגדות) ולבסוף, סיכום ההחלטה המנומקת" (בג"ץ 297/82 עזרא ברגר נ' שר הפנים, פ"ד לז(3) 029, פס' 3(א)(3) לפסק דינו של הנשיא שמגר (1983)).

שלבם אלה פותחו בהמשך לכדי ארבעה מבחנים : איסוף נתונים ; בחינת שייכות הנתונים לעניין ; בחינת אמינות הנתונים ; והסתמכות על ראיות מהותיות מתוך הנתונים שנאספו (ראו : בג"ץ 987/94 יורונט קווי זהב (1992) בע"מ נ' שרת התקשורת, הגב' שולמית אלוני, מח(5) 412, פס' 11 לפסק דינו של השופט מצא (1994)).

בית המשפט הנכבד פסל לא פעם החלטה שהתקבלה בהעדר תשתית עובדתית מבוססת כנדרש, שכן, "בהיעדר תשתית עובדתית הולמת, מתעורר החשש כי בעת קבלת ההחלטה לא היו בפני הרשות כלל הנתונים החשובים והדרושים לשם כך. על כן, פגם באיסוף הראיות יכול לשמש בסיס לביקורת שיפוטית גם במקרים שבהם מדיניות ההתערבות של בית המשפט היא מצומצמת מאוד בכל הנוגע לשיקול הדעת של הרשות" (רע"ב 5754/15 חטיב נ' שירות בתי הסוהר (2.7.17)).

עוד נציין, כי בית המשפט הנכבד אף פסק בעבר, כי " [...] ככל שאינטרס הנפגע כבד משקל, כך חייבת הרשות לבסס את החלטתה על ראיות מוצקות יותר, שמשקלן הראייתי ניכר" (בג"ץ 5240/96 ג'ועמיס נ' שר הפנים הרב אלי סויסה, פ"ד נא(1) 289 (1997)).

166. בשים לב לפגיעה הקשה בעיקרון עצמאות הדירקטוריון בחברה הממשלתית, וכן לפגיעה בהליכי ההבראה וההפרטה בשל זעזועים ניהוליים בעיצומם של מהלכים אלה אשר עלולה להיגרם כתוצאה מהפעלת הסמכות להעברת דירקטור מכהונתו, נראה כי נדרשת תשתית עובדתית מוצקה, איתנה וחד-משמעית, שיש בה כדי לבסס את המסקנה לפיה הדירקטור אינו ממלא את תפקידו כראוי.

167. במקרה דנן, נראה כי השרים לא ביססו את החלטתם על תשתית עובדתית בסיסית, קוהרנטית, שמבססת את ההחלטה לפיה יו"ר הדירקטוריון אינו ממלא את תפקידו כראוי. חרף התפרשות ההחלטה על עשרות עמודים, בחינת תוכן הדברים לעומקם כפי שהובאה קודם לכן, מלמדת כי התשתית העובדתית שהציגו השרים במכתביהם אינה תומכת במסקנה כי היו"ר לא ביצע את תפקידו כראוי.

התשתית שהציגו השרים, מתמקדת בנושאים שונים מתחומי פעולה שונים של הדירקטוריון שלא מרכיבים טיעון קוהרנטי באשר לתפקוד לא ראוי של יו"ר הדירקטוריון (תחילה בטענה בענין רמת השירות, עובר לטענות במישור ביצוע החלטת ההבראה וההפרטה בטענה להתמשכות ההליכים לחתימה על ההסכם, עובר לאי פיתוח מנועי צמיחה וכו').

הפער העובדתי בין מכתב השימוע, לבין נספח ההעברה מכהונה, מוביל למסקנה כי חובת השימוע לא קוימה כהלכתה, משלא ניתנה ליו"ר אפשרות להתמודד עם הטענות שעמדו בבסיס ההחלטה להעבירו מכהונתו. בנוסף, חלק מהנתונים שעמדו בבסיס החלטת השרים, כלל אינם מגלים פגם כלשהו בהתנהלות יו"ר הדירקטוריון, אלא לכל היותר, ביחס לחלק מהטענות, מלמדים על תפיסה שונה להגדרת סדרי העדיפות של הנושאים הנדונים בו.

תפיסה שונה כאמור, אינה מצדיקה את העברה מכהונה של יו"ר הדירקטוריון, לנוכח עצמאות החברה הממשלתית, כפי שבוארה לעיל.

כמו כן, התשתית העובדתית המוצגת במכתבי השרים, שכאמור הלכה והתפתחה לאורך הזמן, נסתרה בחלקה הארי מהנתונים שהוצגו על ידי רשות החברות. בהקשר זה, יצוין, כי לצד הקושי המתעורר במקרה דנן בכל הנוגע לקיומה של חובת ההיוועצות הסטטוטורית הקבועה בחוק, הרי שהתעלמות מהנתונים שהציגה רשות החברות – בהיותה הגורם המקצועי האמון על חברת הדואר והפיקוח עליה, בעיקר כאשר מדובר בהליך הפרטה ביחס אליו יש לרשות החברות מעמד מיוחד – מעוררת קושי גם במישור ביסוס התשתית העובדתית העומדת בבסיס ההחלטה. בנוסף, בחירת הנתונים לצורך ביסוס התשתית העובדתית, מעוררת שאלות בנוגע להתמקדות השרים דווקא בהם, על פני נתונים אחרים, העולים כדי תשתית עובדתית מוצקה באשר לתפקודו הראוי של יו"ר הדירקטוריון בחברה המתמודדת עם אתגרים ניהוליים מורכבים ומשמעותיים ביותר, ובכך שוללת את מסקנת השרים בנוגע לתפקודו של יו"ר הדירקטוריון.

#### נבחן עתה את הדברים כסדרם :

168. אחת הטענות המרכזיות שעמדו במוקד החלטת השרים, נגעה לרמת השירות שמעניקה החברה לציבור. במסגרת זו, הציגו השרים טענות הנוגעות להיקף תלונות הציבור, לזמני ההמתנה בסניפי הדואר, ולסגירת הסניפים על ידי חברת הדואר תוך פגיעה נטענת בציבור בפריפריה.

169. את ביקורתם בעניין זה, פתחו השרים בהצגת הטענה לפיה הדירקטוריון היה מודע לבעיות בתחום איכות השירות לציבור כבר מאז כניסת היו"ר לתפקידו בחודש פברואר 2022. טענה זו התבססה על מספר ציטוטים מתוך פרוטוקולי דיוני הדירקטוריון (ראו: סעיף 13 למכתב ההעברה מכהונה). דא עקא, עיון בפרוטוקולים מהם נלקחו הציטוטים, מלמד כי האמירות שנבחרו הן אנקדוטליות, נקודתיות ונאמרו בהקשרים שונים ולא במסגרת שיח סדור בדירקטוריון אודות איכות השירות לציבור. כך, הסימוכין שהציגו השרים נלקחו משלוש ישיבות של הדירקטוריון. הראשונה, ביום 16.2.22 – בישיבה זו נראה שנלקח משפט אחד באופן סלקטיבי שלא מתכתב עם תוכן הישיבה כולה. השנייה, ביום 16.3.22 – גם המשפטים שנבחרו כתימוכין לטענת השרים מיישבת הדירקטוריון הזו נלקחו באופן סלקטיבי מתוך ישיבה שבמוקד שלה לא עמדה סוגיית השירות, והנושא עלה בה באופן אגבי. קשה לטעון שדי היה בכך כדי ליידע את יו"ר הדירקטוריון על קיומה של בעיה אקוטית שמחייבת התמודדות הדירקטוריון בהתוויית מדיניות סדורה בנושא, כל זאת כשבאותה עת עמדו על שולחן הדירקטוריון נושאים אקוטיים בעניין הובלת יישום החלטת הממשלה להבראה והפרטה של החברה והחברה נמצאת במצב של קושי כלכלי משמעותי, לרבות הערת עסק חי בדוחותיה הכספיים.

בניסיון לבסס תמונת מצב התומכת בעמדת השרים כי נושא רמת השירות היה בליבת עבודת הדירקטוריון, השרים הוסיפו והפנו לדברי מנכ"ל חברת הדואר בישיבת הדירקטוריון מיום 13.7.22, כאשר לפי הנטען, מנכ"ל הדואר ציין כי "השירות הוא חשוב והוא מבוסס על משך זמן משלוח וכי לחברה יש תדמית לא טובה. עוד מציין המנכ"ל בפני הדירקטוריון כי התייעלות צריכה להיות מתוך ראיית הלקוח ושיפור השירות ולא הרעה" (סעיף 13 לנספח מכתב ההעברה מכהונה). נראה כי הפנייה לאמירה כזו, משקפת בבירור את הקושי בבחירה ספציפית של ציטוטים ואמירות מבלי להתייחס להקשר הכולל בו נאמרים הדברים. זאת שכן, עיון בפרוטוקול הדיון האמור מגלה כי המנכ"ל אמר דברים הפוכים: "זה נושא של תדמית הארגון – אנחנו, שוב יודעים כולנו, וגם אם חלק מהמקומות נקרא לזה לא מוצדק, אבל יש לחברה תדמית לציבור של חברה של פעם, של רמת שירות נמוכה. למרות כשאתה נכנס היום לסניפים, באמת זמני ההמתנה הם סדר גודל של שבע דקות, זה בסדר גמור. אני לא חושב שבאיזה שהוא מערך אחר, לא קופות חולים, לא בנקים, לא בקמעונאות, נותנים שירות מהיר יותר, אין עשרות אנשים בסניף, להפך, יש אנשים בודדים. אז בוא נגיד הפרדיגמות לא תואמות למציאות, המציאות היום הרבה יותר טובה, גם זמני המענה הטלפוני אגב, הם דקות ספורות. רמת שירות, באמת אני אומר גם במקומות אחרים שאני בא, רמת שירות טובה. אבל עדיין המיצוב של החברה והתדמית שלה, לא טובות. כנראה משנים קודמות" (עמוד 9 לפרוטוקול הדיון מיום 13.7.22; ההדגשות לא במקור).

לסיכום נקודה זו, נציין כי בעוד שאת טענתם בדבר מודעות הדירקטוריון לקשיים בתחום השירות לציבור, ביססו השרים על אמירות נקודתיות שלא בהקשר הכולל בו נאמרו הדברים בדירקטוריון, הרי שאת טענת יו"ר הדירקטוריון במכתבו במענה למכתב השימוע, כי קיים דיון בנושא רמת השירות בחודש מאי 2022, דחו השרים בטענה לפיה לא הוקדש דיון ייעודי לסוגיה זו (סעיף 53 לנספח מכתב ההעברה מכהונה). בדוגמה זו יש כדי ללמד על גמירות דעתם של השרים לאורך הליך השימוע, והימנעותם, מטעמים השמורים עימם, לשקול מחדש את העובדות כנגד הטענה כי היו"ר לא מילא את תפקידו כראוי. דפוס פעולה זה יחזור על עצמו, בשורה ארוכה של טענות כפי שעוד יודגש בהמשך. בנוסף, בקיומו של דיון ייעודי כאמור, יש כדי לשלול את הטענה כנגד יו"ר הדירקטוריון, ככל שהיה לה בסיס מלכתחילה. התנהלות השרים משקפת אפוא יותר מכל את חשיבות מיצוי הסמכויות של השרים על פי חוק החברות הממשלתיות בטרם מופעלת הסמכות החריגה של העברה מכהונה, ועל כך נרחיב להלן.

העתק פרוטוקול דיון הדירקטוריון מיום 16.2.22 מצורף ומסומן מ/ש 13.

העתק פרוטוקול דיון הדירקטוריון מיום 16.3.22 מצורף ומסומן מ/ש 14.

העתק פרוטוקול דיון הדירקטוריון מיום 13.7.22 מצורף ומסומן מ/ש 15.

170. לעניין התבססות השרים על היקף תלונות הציבור בתקופת כהונתו של יו"ר הדירקטוריון, גם כאן, דומה כי התשתית העובדתית שהוצגה בהחלטתם אינה מבססת כלל ועיקר את המסקנה בדבר אי-מילוי התפקיד כראוי על ידי יו"ר הדירקטוריון.

כך, על פי הנטען במכתב השימוע, בשנת 2022 התקבלו 301,133 תלונות מהציבור. כמות גבוהה זו מעידה, לפי הנטען על כשל מערכתי בשירות לציבור. השרים הוסיפו והפנו לנתונים לפיהם, בין התאריכים 1.1.23 עד ליום 31.5.23, התקבלו במינהל הדואר 1567 פניות ציבור. זאת, לעומת 1437 פניות בשנה הקודמת. בכך, לפי הנטען, יש כדי ללמד על עלייה של 9% בתלונות הציבור, וזאת, בעוד שמספר מופעי הקהל ביחידות הדואר יורד, וכמות המכתבים והחבילות המתקבלים פוחת (סעיף 24 לנספח מכתב ההעברה מכהונה).

עם זאת, כעולה מדו"ח "שירות לקוחות לשנת 2022", שצורף כנספח למכתב ההעברה מהכהונה, עולה כי בתקופת כהונתו של היו"ר, ביחס לכמות התלונות שהתקבלו (כ-300,000), חלה ירידה של 1% ביחס לשנה הקודמת (עמוד 4 לדו"ח). כמו כן, מהדו"ח הנ"ל עולה כי ברבעון הראשון של שנת 2023 נמצאו 9% מהתלונות מוצדקות; בשנת 2022, נמצאו 14% מהתלונות מוצדקות; בשנת 2021 נמצאו 16% מהתלונות מוצדקות; ובשנת 2020 נמצאו 16% מהתלונות מוצדקות.

אשר לטענה בדבר קיומן של כ-300 אלף תלונות ציבור – מספר כה גבוה שיש בו כשלעצמו, על פי הנטען, כדי לבסס את המסקנה בדבר רמת השירות הנמוכה לציבור, לא ברור כיצד מספר התלונות האבסולוטי כשלעצמו יכול להוביל למסקנה בדבר רמת השירות לציבור, במנותק מבחינתו בהשוואה למספר התלונות בשנים הקודמות או למדדים מקצועיים אחרים. כמו כן, נראה כי היה מקום לבחון נתון זה בהשוואה להיקף פעילות החברה (ראו סעיפים 106-107 למכתב יו"ר הדירקטוריון). כך, בכדי לבסס מסקנה בדבר רמת השירות לציבור על בסיס תלונות הציבור, נכון היה לבחון את מספר התלונות המוצדקות ביחס למספר הפעולות שהתבצעו בתקופה זו על ידי החברה: החברה ביצעה בשנת 2022 חלוקה שנתית של כ-240 מיליון פריטים. לטענת משרד התקשורת, כ-64% מהתלונות התייחסו לקבלת דואר מחו"ל, כאשר החברה מבצעת כ-40 מיליון פעולות בשנה בתחום זה, כך שגם לפי הנתונים שהוצגו על ידי משרד התקשורת אחוז התלונות נוגע ל-0.48% בלבד מהפעולות בתחום, וזאת מבלי שמשרד התקשורת התייחס לכמה מתלונות אלו התגלו כמוצדקות ומה היה מענה החברה לתלונות אלו. יתרת התלונות מתייחסת לכ-200 מיליון פעולות נוספות בתחום הדואר (שלא ביחס לקבלת דואר מחו"ל) המהוות כ-0.054% בלבד מהפעולות בתחום, גם לגביהן משרד התקשורת אינו מתייחס לשאלה כמה מבין תלונות אלו התגלו כמוצדקות ומה היה מענה החברה לתלונות אלו. הנתונים החלקיים והלא-מייצגים שנזכרו במכתב השרים בעניין זה אינם מספקים כל השוואה רלוונטית שניתן ללמוד ממנה על השינוי באיכות השירות לציבור, בוודאי במצב בו חלק גדול מהפעולות הללו מבוצע ידנית כתוצאה מפיגור של שנים ארוכות בהשקעות נדרשות במיכון ורובוטיקה.

171. הנה כי כן, הנתונים אינם תומכים במסקנת השרים לפיה יו"ר הדירקטוריון לא ביצע את תפקידו כראוי "בהפקרת השירות לציבור" (ראו פתיחת מכתב ההעברה מכהונה). נראה כי ההפך הוא הנכון. לכל הפחות בכל הנוגע למדדים המבוססים על תלונות הציבור, נראה כי חלה ירידה הן בהיקף התלונות בתקופת כהונתו של היו"ר (ירידה המשקפת מגמה שנמשכה

גם ברבעון הראשון של שנת 2023), והן בהיקף התלונות המוצדקות. בהקשר זה אף יצוין כי בתקופה בה נסגרו סניפים כחלק מתכנית ההבראה של החברה, היה מקום לצפות לגידול במספר התלונות. עוד יצוין נקודת הפתיחה של כניסת היו"ר לתפקידו הייתה כאשר החברה היה לחברה הערת עסק חי והייתה על סף חדלות פירעון, ללא מנכ"ל וללא אסדרה רגולטורית נדרשת והחלטת ממשלה להפריטה.

172. על פי הנמסר מטעם השרים, נתונים אלו נשקלו על ידם, אך מדובר בירידה של 1% בלבד בהיקף תלונות הציבור, וזאת חרף ירידה של 6% בהיקף פעילות החברה שנרשם באותה שנה. עוד נמסר, כי מדובר בהיקף עצום של תלונות ציבור אשר מהווה נתון שלא ניתן להתעלם ממנו, **יהיו הנימוקים והנסיבות אשר יהיו**. בנוסף לכך, נמסר כי בידי השרים טבלאות המפרטות את תלונות הציבור שהתקבלו בחברה בין השנים 2019 עד 2023, מהן עולה כי מספר הפניות היה נמוך יחסית למספרן בשנים 2022 ו-2023. שכן, עד אז עמדו הפניות על היקף שבין 111,000 ל-130,000 בשנה. בהקשר זה יצוין כי לעמדת הרשות, אין מקום להשוואה בין כלל השנים 2019 עד 2023, וכי ההשוואה הרלוונטית היא בין שנת 2021, שקדמה לכהונתו של היו"ר, לבין השנים 2022 ו-2023, בהם נרשמה ירידה בתלונות הציבור.

נוסיף ונפנה לנספח מכתב ההעברה מהכהונה. במענה לטענה לפיה נושא רמת השירות עלה בישיבת הדירקטוריון בחודש מאי 2022, נטען כדלקמן: "לא ברור מה הטענה כאן – עלה לדיון, מה קרה מאז? השתפרה רמת השירות או התדרדרה מתחת לכל ביקורת?" (סעיף 53 לנספח מכתב ההעברה מכהונה). מהנתונים עולה כי רמת השירות אכן השתפרה באופן הדרגתי, ובוודאי שלא "התדרדרה מתחת לכל ביקורת" כנטען. גם כאן, העדר התייחסות מצד השרים לנתונים שמערערים את המסקנה כי נתוני השירות מלמדים שהיו"ר לא מילא את תפקידו כראוי, מבססת חשש ממשי כי דעתם להעביר אותו מתפקיד הייתה נעולה, והליך השימוע וההיוועצות נערך למראית עין בלבד ללא רצון לקיים דיון בנפש קולטת לטענות שהושמעו מנגד.

173. נראה אפוא, בהתייחס לנקודה זו, כי התשתית העובדתית שהעמידו השרים, אינה מבססת כנדרש (או בכלל) את הטענה שהעלו השרים כלפי היו"ר, ושמהווה נדבך במסקנתם לפיה יו"ר הדירקטוריון אינו ממלא את תפקידו כראוי. זאת, שעה שהנתונים מציגים שיפור באיכות השיפור הניתן לציבור, בכל הנוגע להיקפי תלונות הציבור.

174. תחת הטענה לרמת שירות ירודה, העלו השרים טענה נוספת אשר נגעה לסוגיית זמני ההמתנה בסניפי הדואר. בעניין זה, במכתב השימוע נטען כי "לא מצאתי כי התקבלו החלטות או משימות לנקיטת פעולות לשיפור זמני ההמתנה ביחידות דואר, הידועות בשירותן הלקוי, שבהן נמדדים זמני המתנה ארוכים הגבוהים מתקן השירות על פי הרישיון" (סעיף 44 למכתב השימוע). במענה לטענה זו, נטען במכתב היו"ר, כי "הנהלת החברה ייחסה לנושא זה חשיבות רבה, דנה בכך וקיבלה החלטות רלוונטיות. בהתאם לתנאי הרישיון, הזמן הממוצע להמתנה בתור הוא 10 דקות (בהתאם לאופן המדידה ברישיון). החברה לא

רק עומדת בתנאי הרישיון, אלא אף ניכר שיפור במדד זמני ההמתנה בשנת 2022" (סעיף 89 למכתב היו"ר).

בהתייחס לכך, נטען במכתב ההעברה מהכהונה כי: "במהלך השנים 2019-2022 פחתו מופעי הקהל ביחידות הדואר בכ-38%. מבדיקת נתוני זמני ההמתנה ומופעי הקהל בין השנים 2021 ל-2022 נמצא כי היקף מופעי הקהל ירד בכ-3.47 מיליון לקוחות בין השנים (ירידה של כ-17.4%) וזמני ההמתנה ירדו בכ-2.28 דקות, מ-10.92 ל-8.64 דקות (ירידה של כ-21%)" (סעיף 55 למכתב ההעברה מהכהונה). יצוין, כי ממוצע הזמנים עולה בקנה אחד עם היעדים שנקבעו ברישיון החברה. הרישיון מחייב את הדואר להגביל את זמני ההמתנה באופן הבא: "משך זמן ההמתנה הממוצע ב-90% מיחידות הדואר עבור לקוחות אשר קיבלו שירות ביחידת הדואר יעמוד על 10 דקות בחישוב ממוצע ארצי משוקלל לכל תקופה הנמדדת, בניכוי יום אחד בתקופה הנמדדת שבו נמדד ממוצע ארצי משוקלל של משך זמן ההמתנה הגבוה ביותר" (סעיף 35.2 לרישיון).

גם כאן, מקריאת ההחלטה לא עולה כי השרים בחנו את הנתונים שמפריכים את הטענה שהועלתה נגד היו"ר. ראשית, ההחלטה אינה כוללת הבחנה בין שנת 2021 (שאינה רלוונטית לכהונתו של יו"ר הדירקטוריון שכאמור נכנס לתפקידו בחודש פברואר 2022), לשנת 2022. **שנית**, השרים אינם מתמודדים עם הנתונים מהם עולה כי הירידה בזמני ההמתנה (באחוזים) הייתה משמעותית יותר מהירידה בכמות הלקוחות, ואינם מבהירים מה משמעות הירידה בכמות הלקוחות, ולאיזה ירידה היה ניתן לצפות בזמני ההמתנה.

השרים מוסיפים וטוענים, כי תקן זמן ההמתנה מתייחס לממוצע הארצי המשוקלל לכל יחידות הדואר בארץ, אך אין בכך כדי ליתן מענה לזמני המתנה ממושכים בסניפים מסוימים. עם זאת, יצוין, כי טענה זו אינה נתמכת באמות המידה שקבע שר התקשורת בתנאי הרישיון. קרי, הרישיון אינו כולל התייחסות פרטנית לסניפים, אלא מתייחס לעמידה בממוצע ארצי מסוים (מעבר להענקת סמכות למנכ"ל משרד התקשורת לתת הוראות פרטניות לחברת הדואר ביחס ליחידה פרטנית שבה נמדדו זמני המתנה ארוכים מהממוצע. כאמור, בסמכות זו לא נעשה שימוש כלשהו על ידי משרד התקשורת). דומה, כי אין חולק שחברת הדואר עמדה בזמן ההמתנה הממוצע הקבוע ברישיון. מכאן, שלא ברור מה טיבה של טענת השרים לפיה יו"ר הדירקטוריון לא מילא תפקידו כראוי בכך שלא קבע דיון פרטני ביחס ליחידות דואר בהן נמדד זמן המתנה ממוצע ארוך יותר. יודגש, כי קביעת הרישיון לפיה על חברת הדואר נדרשת לעמוד בזמן המתנה ארצי ממוצע כלשהו, טומנת בחובה את ההנחה לפיה בחלק מיחידות הדואר משך ההמתנה יהיה נמוך מהממוצע, ובחלק גבוה ממנו.

175. טענה מרכזית נוספת בהיבטי השירות לציבור נוגעת לסגירת סניפי הדואר, על פי תנאי הרישיון של החברה. בהקשר זה, טענת השרים העיקרית היא, כי דירקטוריון החברה לא קיים דיון לצורך קביעת **אמות מידה לסגירת סניפי הדואר**. בדומה לטענה בעניין זמני ההמתנה, טענה זו מוקשית עד מאוד, הן בהיבט דיות התשתית העובדתית והן בהיבט

האסדרה החלה על החברה על פי תנאי הרישיון. במענה לטענה זו, נטען במכתב היו"ר, כי אמות המידה לסגירת סניפים נקבעו במפורש ברישיון הדואר, המסדיר במפורט את היקף הפריסה העדכני של יחידות הדואר. עוד נטען, כי השר אישר באופן קונקרטי את רשימת היחידות שייסגרו, וכי על אף שניתן היה לסגור 200 יחידות לפי תנאי הרישיון, הרי שלפי תכנית העבודה השנתית היו אמורות להיסגר 91 יחידות דואר, ולאחר בדיקה פרטנית שערכה החברה ביחס להשפעת סגירת היחידות, הוחלט להאט את קצב הסגירה ובפועל הוחלט לסגור רק 55 סניפים (סעיפים 173-179 למכתב היו"ר).

176. בהקשר זה נרחיב מעט על הסמכויות הנתונות למשרד התקשורת לאסדרת מתן שירותי הדואר על ידי החברה, בהיבט הרלוונטי לענייננו הנוגע לסגירת סניפי הדואר. חובת הפריסה של יחידות דואר מרכזיות ושל נקודות שירות אותן תפעיל חברת הדואר בהתאם למספר התושבים בכל יישוב, מוסדרת בסעיף 33 לרישיון החברה. בהתאם לחובה זו, ביישובים בהם מתגוררים יותר מ-20,000 תושבים, על חברת הדואר להפעיל יחידת דואר מרכזית אחת, לכל הפחות (סעיף 33.2 לרישיון).

על חברת הדואר לספק שירותים עיקריים בנקודות שירות ל-90% מבתי האב לפחות במרחק אווירי שלא יעלה על 6 ק"מ, ב-95% מהיישובים בהם מתגוררים בין 3,000 ל-10,000 תושבים; וב-5% היישובים הנותרים, רשאית החברה לספק שירותים כאמור ל-90% מבתי האב לפחות, במרחק אווירי שלא יעלה על 7 ק"מ (סעיף 33.3(ג)(2) לרישיון).

כמו כן, על חברת הדואר לספק שירותים עיקריים בנקודות שירות ל-90% מבתי האב לפחות במרחק אווירי שלא יעלה על 3 ק"מ ב-95% מהיישובים בהם מתגוררים מעל 10,000 תושבים, וב-5% היישובים הנותרים, רשאית החברה לספק שירותים כאמור ל-90% מבתי האב במרחק אווירי שלא יעלה על 4 ק"מ (סעיף 33.3(ג)(1) שהוא הסעיף הרלוונטי לענייננו).

177. בסעיף 33.3(ד) לרישיון, נקבעו הוראות לעניין הפסקת שירות עיקרי בנקודות שירות ובסעיף 33.3(ה) לרישיון נקבעו הוראות לעניין סגירת נקודת שירות על אף הוראות הפריסה הקבועות בסעיף 33.3(ג) לרישיון.

כך, סעיף 33 ד קובע כי בעל הרישיון רשאי להפסיק מתן שירות עיקרי בנקודות שירות, בהתקיים התנאים הבאים: א. היקף השימוש באותה נקודת שירות בשנה שקדמה לשנה בה מבוקשת סגירת הנקודה, ירד בשיעור של 60% לפחות; ב. היקף השימוש בשירות העיקרי באותן נקודות שירות בשנה שקדמה לשנה שבה מבוקשת סגירת הנקודה, אינו עולה על הממוצע הארצי של היקף השימוש באותן שירות בשנה הקודמת; ג. בעל הרישיון נקט בפעולות לעידוד פתיחת חשבון סילוקים עבור מקבלי גמלה, לרבות פנייה יזומה. עוד נקבע, כי בעל הרישיון יודיע למנהל בכתב 30 יום מראש על כוונתו להפסיק שירות עיקרי בנקודת שירות, וייתחם להתקיימות התנאים האמורים. כמו כן, **נקבע כי המנהל (מנכ"ל משרד התקשורת או מי שהוא הסמיך לכך) רשאי להורות לבעל הרישיון שלא להפסיק את השירות העיקרי אם מצא כי יש נסיבות מיוחדות המחייבות זאת.**

סעיף 33 קובע, כי על אף האמור בסעיף 33.ג, בעל הרישיון רשאי לסגור נקודת שירות אם הפסיק לתת בה את כל השירותים העיקריים לפי סעיף 33.ד ועל בעל הרישיון להודיע על כוונתו זו בכתב למנהל, שלושים יום לפני הסגירה. עוד נקבע כי המנהל רשאי להורות לבעל הרישיון שלא לסגור את נקודת השירות, אם יש נסיבות מיוחדות המחייבות זאת.

178. לאחר שהצגנו את תנאי הרישיון הרלוונטיים לטענה בענין סגירת סניפים, יצוין כי במכתב ההדחה, השיבו השרים לטענה לפיה סגירת הסניפים נעשתה בהתאם לתנאי הרישיון, כי הקריטריון המרכזי שהנחה את החברה בהחלטתה על סגירת סניפים הוא הקריטריון הנדל"ני, וכי לא נקבעו אמות מידה איכותיות המתחשבות ברמת השירות לציבור (סעיף 37 לנספח מכתב ההעברה מהכהונה).

נראה כי בהחלטת השרים לא ניתן כל מענה לטענה לפיה בפועל נסגרו רק כ-25% מהסניפים שהותר לחברה לסגור ברישיון וכי מנכ"ל החברה ויו"ר הדירקטוריון פגשו את ראשי הרשויות ובחנו את טענותיהם בניסיון למצוא פתרונות חלופיים. כמו כן, לא ניתן מענה לטענה לפיה **רשימת היחידות שנסגרו הועברה למשרד מראש, בשלב אישור הרישיון המעודכן, וזה לא פעל בהתאם לסמכותו לפי הרישיון למנוע את סגירתו**. מעבר לכך, מכתב השרים לא נותן מענה לטענה לפיה פעולות החברה בוצעו על פי תנאי הרישיון, ולא מבהיר מה מקור חובת החברה לקיים דיון ביחס לסגירת סניפים שנעשתה בהתאם לתנאי הרישיון, ומדוע אי-קיום דיון בנושא עולה כדי "אי מילוי התפקיד כראוי" (בפרט כאשר נטען כי התקיימו דיונים שוטפים בנושא בהנהלת החברה, אך השרים עומדים על כך שהיה על החברה לקיים דיונים ופיקוח בנושא גם ברמת הדירקטוריון). גם ביחס לנקודה זו, נראה כי לא הונחה תשתית עובדתית מספקת, ממנה ניתן להסיק כי יו"ר הדירקטוריון לא מילא את תפקידו כראוי.

179. בהקשר זה, יבקשו המשיבים להפנות לפסק הדין שניתן אך לאחרונה על ידי בית המשפט הנכבד **בעניין הרצליה**, שהוזכר לעיל, אשר עניינו בהחלטת החברה לסגור את אחד מסניפיה בעיר הרצליה, על רקע תיקון רישיון החברה כפי שתואר בהרחבה לעיל. בפסק הדין של כבי' השופט עמית, נדחתה העתירה משלא נמצא פגם בסגירת הסניף כאמור, תוך שנקבע כדלקמן:

"לא למותר לציין כי על חברת הדואר כחברה ממשלתית, אמנם חלות חובות ציבוריות מסוימות בשל היותה גוף דו-מהותי (אסף הראל גופים ונושאי משרה דו-מהותיים 150-156 (מהדורה שנייה, 2019)), אך היא עודנה תאגיד עסקי הפועל על פי שיקולים עסקיים וכלכליים (סעיף 4(א) לחוק החברות הממשלתיות; בג"ץ 7871/07 רפאל רשות לפיתוח אמצעי לחימה בע"מ נ' שר האוצר, בפסקה 31 (6.2.2011)). משכך, וכל עוד הממשלה לא הורתה לחברת הדואר לפעול אחרת כאמור בסעיף 4(א) לחוק החברות הממשלתיות, רשאית חברת הדואר לשקול בהחלטותיה גם שיקולים עסקיים. כאמור בתגובתה, בשלוש השנים האחרונות החברה נמצאת בסכנה לחדלות פירעון. **משכך, וכל עוד חברת הדואר עומדת**

**במינימום פריסת יחידות הדואר הנדרש ממנה על פי הרישיון, איני מוצא כל פגם בהחלטה לסגור סניף משיקולים כלכליים** (פסקה 16; ההדגשה לא במקור).

זאת, מבלי להעלים עין או להקל בהשלכה של סגירת הסניפים על הציבור הנפגע מההחלטה. כך צוין לעניין זה בפסק הדין בעניין הרצליה:

"אנו ערים לקושי של תושבי הרצליה, אשר התרגלו להשתמש בשירותיו של סניף הדואר הוותיק ברחוב פישמן. יחד עם זאת, בנסיבות העניין, בהן חברת הדואר מתמודדת עם קשיים כלכליים (או במילותיו של שיר הילדים המוכר – "לצבי [הדואר] יש בעיה"), לא מצאתי כי נפל פגם בהחלטתה לסגור את הסניף, או כי ההחלטה נעשתה בניגוד לתנאי רישיונה. עוד יוזכר, על אף שאין בכך כדי לתת מענה מידי לטענות העותרת, כי תלונות הציבור על סגירת נקודות שירות דואר לא נפלו על אוזניים ערלות, ובימים אלה נעשית בחינה מחודשת במשרד התקשורת באשר לרישיון חברת הדואר ולאופן שבו ניתן יהיה לסגור נקודות שירות בעתיד" (פסקה 17).

הנה כי כן, בית המשפט הנכבד הכיר בשיקולים העומדים בבסיס הצורך בסגירת סניפי הדואר ובהשלכה הטבעית של פעולה זו על הציבור המתגורר בקרבת הסניף ועושה שימוש בשירותיו. יחד עם זאת, ניתן היה לצפות השלכות אלה מראש, ועל כן יש קושי בהעלאת טענות בנוגע לסגירת יחידות הדואר מטעם השרים מקום שבו הסגירה נעשתה בהתאם לתנאי הרישיון שתוקן בעניין זה כחלק מהסכמי ההבראה של החברה, וכן כל עוד "הממשלה לא הורתה לחברת הדואר לפעול אחרת".

180. מכאן לטענה שהשרים חזרו עליה בקשר עם הטענה לסגירת הסניפים, והיא היקף התלונות שקיבל שר התקשורת מנציגי ציבור בעניין סגירת סניפים, שעמדה ברקע ההחלטה להודיע ליו"ר הדירקטוריון על סיום כהונתו בחודש מרץ האחרון. בהקשר זה נטען כי התקבלו פניות מראשי רשויות מקומיות "על רמת שירות שאינה משייכת רצון של החברה, לשון המעטה, ועל התנהלותה בשנה האחרונה" (ר' סעיף 108 למכתב השימוע ובהרחבה בסעיפים 22-23, 32 ו-69 למכתב ההעברה מהכהונה). מדובר בפניות של ראשי רשויות מקומיות. אלא שבחינה של הפניות מלמדת על כך, שבין 2.2.23 (מועד הרישיון המעודכן של החברה ובו התנאים לסגירת סניפים) ועד 14.3.2023 (המועד בו הודיע שר התקשורת ליו"ר כי הוא סבור שעליו לסיים את כהונתו), היו רק שתי פניות מעיריית מהרצליה, ומכנסת ישראל על סגירת סניפים, שסגירתם אושרה בהתאם לתנאי הרישיון. בהמשך לכך, התקבלו פניות נוספות בין מאי 23 ליולי 23 שאף הן עסקו בחלקן בסגירת סניפים בהתאם לתנאי הרישיון. יצוין, כי רק ביחס למקרה אחד מיום 21.6.2023, בבני ציון, המנהל במשרד התקשורת הפעיל את סמכותו וביקש שלא לסגור את הסניף; במקרה אחר ביישוב מגדל, החליטה החברה לאחר שנשמעה טענות הרשות לבטל את הסגירה המתוכננת של הסניף (ראו גם טענת החברה לביטול החלטה לסגור ביישוב כפר סירקין, אודים, בית השיטה, נווה יעקב ועוד – סעיף 184 לעתירה). ב-6 מקרים התקבלו פניות מראשי רשויות בעניין סגירת סניפים שנסגרו בפועל בשנים 2021-2022, עוד לפני עדכון הרישיון, שכאמור כלל הוראות לעניין הודעה מראש של בעל הרישיון למנהל על הכוונה לסגור סניפים ועל העמידה בתנאי הרישיון וכן הסמכות שהוענקה למנהל להודיע לבעל הרישיון שלא לסגור סניף.

מכלל האמור, נקל לראות כי אין ממש בטענה לפגיעה ברמת השירות לציבור, שהשתקפה בפניות של נציגי ציבור, ובחינת הדברים לאשורם מלמדת כי הפניות רובן ככולן עסקו בסגירת סניפים בהתאם לתנאי הרישיון. מעבר לכך, בהמשך להעברת פניות הציבור על ידי משרד התקשורת לחברה, קיימו יו"ר הדירקטוריון והמנכ"ל פגישות רבות עם ראשי רשויות לבחינת טענותיהן וצרכי הציבור, בניסיון למצוא פתרונות חלופיים אפשריים (ראו רשימת הפגישות כפי שצורפה כנספח 20 לעתירה). ודוק: השרים לא חלקו בנספח מכתב ההעברה מכהונה על העובדה כי סגירת הסניפים על ידי החברה נעשתה על פי תנאי הרישיון, אלא שעיקר טענתם היא שאין בכך כדי לפטור את יו"ר הדירקטוריון מהחובה ליזום דיון לקביעת אמות מידה נוספות על התנאים שנקבעו ברישיון כדי לטייב את השירות לציבור בנושא סגירת הסניפים. כפי שנראה להלן, טענה זו, לא רק שרחוקה מלבסס בדל טיעון לתפקוד לא ראוי של יו"ר הדירקטוריון אלא היא אף מוקשית מעצם העובדה שהשרים לא הפעילו את הסמכות הנתונה להם כנציגי בעלי המניות לבקש להעלות את הנושא לישיבות הדירקטוריון, ומכך ששר התקשורת לא פעל בכובעו כרגולטור לקבוע אמות מידה מקלות בנושא בתנאי הרישיון שבתחום סמכותו.

181. נושא נוסף שעמד בבסיס החלטת השרים, נגע לירידה בביצועיה העסקיים של החברה כאשר, לפי הנטען, החברה לא פיתחה מנועי צמיחה והדירקטוריון לא קיים דיון בעידוד מנועי צמיחה. כך, לפי הנטען במכתב השימוע, בשנת 2022, ירדו הכנסות החברה באופן משמעותי בהשוואה לשנת 2021, ואף בהשוואה לשנת 2020 שאופיינה במשבר הקורונה. על פי הנטען, בשנת 2022 עמדו הכנסות החברה (מבלי להביא בחשבון הכנסות מריבית על פיקדונות הציבור בבנק הדואר), על סך 1.532 מיליארד ₪. בכך יש ירידה לעומת השנים הקודמות (1.625 בשנת 2021, ו-1.579 בשנת 2020) (סעיף 26 לנספח מכתב ההעברה מהכהונה).

במענה לטענה זו, נטען במכתב הרשות, כי במהלך שנת 2022 ובעקבות יישום מוצלח של הסכם ההבראה הוסרה מדו"ח רואה החשבון המבקר של החברה "הערת עסק חיי" ויוצבה מערכת המימון החיצוני של החברה אשר עמדה בסכנה של דרישת פירעון מידי (סעיף 9 למכתב הרשות). עוד נטען במכתב היו"ר ובהתייחסות המשלימה מטעם הרשות, כי התמקדות השרים בסעיף ההכנסות מטעה. זאת, שכן ההכנסות אינן בהכרח משקפות רווחים (שכן אחת מבעיות היסוד של החברה הייתה שהוצאותיה עלו משמעותית על הכנסותיה באופן שהעמיקו את מצוקתה לאורך השנים).

על פי הנטען במכתב יו"ר הדירקטוריון, במקום בחינה של הכנסות החברה, יש לבחון את רווחי החברה. חברת הדואר, אשר הפסידה בשנת 2021 – 175 מיליון ₪, עברה מהפסדיות לרווחיות, ובד בבד עם הסרת הערת "עסק חיי" מדוחות החברה, הרוויחה ברבעון הראשון של שנת 2023 – 23 מיליון ₪ (סעיפים 132-145 למכתב היו"ר).

במענה לכך, השיבו השרים כי "לא בכדי נטען כי הרווח שהושג הוא באמצעות ייעול תהליכי העבודה ופיתוח כתוצאה ישירה מהחלטות ההנהלה. החלטות ההנהלה ולא הדירקטוריון בראשות היו"ר. היה מצופה מהיו"ר לפעול להתוות את המדיניות ולהנחות את החברה לנקוט בפעולות אלו. אולם שוב הדברים מצביעים על חוסר תפקוד" (סעיף 60 למכתב ההעברה מהכהונה). עוד טענו השרים, כי השיפור ברווחי החברה נובע מהשינויים הרגולטוריים בכל הנוגע לתכנית ההבראה של החברה ולתיקון הרישיון, כמו גם מהעלייה בריבית, ולא משיפור במצבה של החברה (סעיף 29 למכתב ההעברה מהכהונה; וכי "אין חולק כי בסופו של דבר החברה נמדדת בשיפור השירות לציבור ובהגדלת הכנסותיה, ואלו הכשלים השורשיים המאפיינים את החברה כיום, שאותם מבקשים השרים לתקן במסגרת הליך העברת היו"ר מתפקידו".

182. בהקשר זה, ובמענה לטענות השרים לפיהן מצבה הפיננסי של החברה השתפר רק כתוצאה מאירועים חיצוניים ולא מפעולות הנהלת החברה, נטען במכתב הרשות כי ההתייעלות בחברה כוללת היבטים נרחבים מעבר לתכנית הפרישה. לדוגמא, בתוך שבוע ממועד תחילת כהונת היו"ר אישר הדירקטוריון תוכנית חירום ראשונית לקיצוץ בהוצאות החברה, לרבות איחוד מוקדי שירות ומערכות מיחשוב, ביטול משרות מיותרות של בכירים בחברה וצמצום מספר הסמנכ"לים בחברה מ-13 ל-8, התייעלות בתחום הנדל"ן ועוד. הוצאות השכר צומצמו בכ-29 מיליון ש"ח בהשוואה לרבעון המקביל שנה הקודמת. עוד צוין, כי גם יישום מוצלח של הסכם ההבראה לרבות יישום של צמצום המשרות מהווה אתגר ניהולי מורכב.

הנה כי כן, דומה כי גם בשאלת יעילותה הכלכלית של חברת הדואר, התשתית העובדתית שהעמידו השרים אינה עולה בקנה אחד עם הנתונים הכספיים של החברה ובמרכזם "הערת עסק חי" והובלת החברה להבראה ולהסרתה של הערה זו.

השרים בחרו להתמקד בשינויים בהכנסות החברה כמדד להצלחת ניהולה, להבדיל מנתוני הרווחיות של החברה, מבלי להבהיר מדוע דווקא היבט זה מצביע על הצלחת הניהול ומדוע לדעתם יש עדיפות לנתונים של שנה בה ההכנסות היו גבוהות יותר, אך הפסדיה של החברה הובילו להוספת הערת עסק חי בדוחותיה הכספיים (ונוכיר, כי תכליתה של חברת הדואר – ככל חברה – היא להשיא את רווחיה (ראו סעיף 11 לחוק החברות), ולא דווקא להגדיל את הכנסותיה). כמו כן, בכל הנוגע לרווחי החברה, השרים הציגו הסברים חלופיים כוללניים ולא מבוססים לנוכח הנתונים המצביעים על שיפור משמעותי במצבה הפיננסי של החברה.

גם כאן, בהנמקה זו השרים לא נותנים את דעתם לנתונים שאינם תואמים את כוונתם להעביר מכהונה את היו"ר. בחירתם לזקוף את השיפור בנתוני הכספיים של החברה לעבודת ההנהלה בלבד, תוך עמידה על הטענה כי היו"ר אין לו חלק בכך – מעוררת חשש ממשי, כי שיקול דעתם של השרים היה "נעול", גם כאשר התשתית העובדתית לא תמכה בהחלטתם.

183. לבסוף, ולהשלמת התמונה בעניין זה, יצוין כי מהתשתית העובדתית שבידי הרשות עולה כי החברה הגדילה את ההכנסות ברבעון הראשון לשנת 2023 בכ-70 מיליון ₪ בהשוואה לרבעון הקודם, כאשר מתוכם רק כ-15 מיליון ש"ח רווחי הון. עוד יצוין, כי המשמעות של הפעילות במסגרת הערת עסק חי ועל סף חדלות פרעון הינה כי החברה נדרשה לנטר ברמה היומית את תזרים המזומנים שלה, ולפעול ברמה היומית לשלם את התחייבויותיה השוטפות למשכורות, ספקים, ועוד ולנהל תהליכים מורכבים מול הבנקים על מנת למנוע מצב של חדלות פירעון מלאה.

כמו כן, לעמדת הרשות, נטרול ההכנסות מריבית וייחוס השיפור בתוצאות להעלאת הריבית שגוי, שכן גם העלאת הריבית הגדילה את הוצאות המימון של החברה בגין האשראי שהיא נטלה מהמערכת הבנקאית, עובדה שלא באה לידי ביטוי במכתבי השרים. יתרה מכך, כפי שפורט במכתב ההתייעצות, ברבעון הראשון לשנת 2023 עמדו הכנסות החברה משירותים כספיים על 101 מיליון ש"ח בנטרול הכנסות מריבית, לעומת 93.5 מיליון ש"ח ו-94.2 מיליון ש"ח ברבעונים הראשונים לשנת 2022 ו-2021 בהתאמה, גם הם בנטרול הכנסות מריבית. מכאן עולה, שגם בנטרול ההכנסות מריבית, גדלו ההכנסות בתחום ברבעון הראשון לשנת 2023 בשיעור של 8%, וזאת לעומת ירידה ברבעון הראשון של שנת 2022 לעומת שנת 2021. להלן נתוני ה-EBITDA והרווח התפעולי ברמה הרבעונית מתחילת תקופת כהונת יו"ר הדירקטוריון ועד לסוף רבעון הראשון וכן תחזית שנתית כפי שגם הוצגו בכנס המשקיעים.

תקופה	EBITDA מתואם	רווח תפעולי
רבעון ראשון 22	(17)	(58.6)
רבעון שני 22	(22)	(63.6)
רבעון שלישי 22	(2)	(42.6)
רבעון רביעי 22	(6)	(35)
רבעון ראשון 23	66.5	29.9
תחזית שנתית	235	78

מהנתונים עולה בבירור כי קיימת מגמת שיפור מובהקת ועקבית.

184. עוד יצוין, כי טענת השרים לפיה היה על יו"ר הדירקטוריון להעלות לדיון בדירקטוריון את נושא פיתוח מנועי צמיחה בנושאים שבליבת העסקים של החברה וכי משלא עשה זאת, קם הבסיס להעבירו מתפקידו, מוקשית עד מאוד ואין בה, בין לבדה ובין בהצטברותה עם יתר הטענות, כדי לבסס מסד להדחת היו"ר. על כך נרחיב בפרק באשר למעמדה של הרשות בהליכי הפרטה של חברה ממשלתית.

185. טענה נוספת שעלתה במכתבי השרים, נגעה לכך שיו"ר דירקטוריון הדואר עיכב את החתימה על הסכם ההבראה בין החברה לנציגי הממשלה (סעיף ו' למכתב השימוע). במענה לטענה זו, הבהירה רשות החברות כי הסכם ההבראה נחתם בפרק זמן לא ארוך לגיבוש הסכם מורכב מסוג זה (סעיף 13א למכתב הרשות). במכתב היו"ר צוין, כי המשא ומתן היה פרי יוזמתו של יו"ר הדירקטוריון, וכי יו"ר הדירקטוריון לא עיכב את החתימה על ההסכם. למכתב היו"ר אף צורף תצהיר של מנכ"ל משרד האוצר באותה עת, אשר העיד כי יו"ר הדירקטוריון פעל ככל שביכולתו לקדם את החתימה בפרק זמן קצר ככל שניתן, וכי דירקטוריון החברה פעל לאשר ללא דיחוי כל שלב וכל החלטת ביניים שנדרשה. כמו כן, נטען כי מינהל הדואר עיכב את החתימה על הרישיון המתוקן, וכי החברה פנתה שוב ושוב למינהל הדואר והבהירה כי העיכוב בחתימה על הרישיון פוגע ביישום תכנית ההבראה (סעיף 123 למכתב היו"ר).

במענה השרים, נטען כי לא הוכח שפרק זמן של כחצי שנה הוא פרק זמן קצר בנסיבות אלו, וכי מפנייה של גורם במשרד האוצר ליו"ר הדירקטוריון ניתן ללמוד כי הוצגה הצעה נדיבה ביותר לחברה, וכי החברה טרם נענתה לה ואף העלתה סוגיות שונות ומהותיות שחלקן כלל לא היו במחלוקת (סעיף 49 למכתב ההעברה מהכהונה). במכתב השרים לא ניתן מענה לטענה לפיה חברת הדואר פנתה למינהל הדואר בטענה כי העיכוב בחתימה על הרישיון פוגע ביישום תכנית ההבראה (מעבר להתייחסות כללית – סעיף 33 למכתב השרים). בדומה, לא ניתן מענה לתצהירו של מנכ"ל משרד האוצר המעיד על כך שהיו"ר לא עיכב את החתימה ואף להפך, קידם אותה כמיטב יכולתו. כמו כן, השרים כלל לא הבהירו את משמעותו של העיכוב בחתימה על הסכם ההבראה, והאם בהכרח מדובר בפעולה שאינה לטובת החברה. כך, ככל שהעיכוב הנטען בחתימה על הסכם ההבראה נבע מעמידה של החברה על תנאים הפועלים לטובת החברה, שהרי החברה היא צד להסכמים ועל נושאי המשרה המנהלים את המשא ומתן מטעמה לפעול להשאת היתרונות לחברה מההסכם - יתכן שהעיכוב, ככל שאכן היה עיכוב כזה בשל התנהלות החברה נועד לקדם את טובת החברה. מבלי להידרש לתוכן השיח שעמד במוקד עיכוב החתימה על הסכם ההבראה, קשה לבסס טענה לפיה היו"ר לא מילא את תפקידו כראוי, לאחר שבסופו של דבר נחתם ההסכם בפרק זמן סביר, ומבלי שהשרים נדרשו לשאלה מה היו המחלוקות שבגינן התעכבה החתימה על ההסכם, והאם הדירקטוריון ייצג עמדה שיש בה כדי לקדם את טובת החברה.

186. נוסף ונציין בעניין זה, כי עמדת הרשות אשר פורטה גם במכתב ההתייעצות, הייתה כי מדובר בפרק זמן סביר לחתימה על הסכם מורכב מעין זה. כידוע, מדובר בהסכם מערב גורמי מדינה שונים, וממילא לוח הזמנים לכריתתו אינו בשליטת יו"ר הדירקטוריון או גורם כלשהו אחר בחברה. מבחינת החברה, ההסכם אושר ב-2.6.2022, חודשיים בלבד לאחר גיבוש העקרונות ושלושה חודשים בלבד לאחר שיו"ר הדירקטוריון נכנס לתפקידו. זהו פרק זמן קצר ביותר לאישור הסכם כה משמעותי ומורכב. ההסכם כלל מגוון רחב של פעולות מורכבות אשר דרשו התייחסות, שיתוף פעולה ואישור של גורמים רבים לרבות משרד האוצר, משרד התקשורת, ארגון העובדים, ההסתדרות, המערכת הבנקאית ועוד, ואף דרש את אישור ועדת הכספים. מדובר בתהליך מורכב שנעשה בזמן שיא ומדובר בהישג משמעותי של הנהלת החברה.

לצורך ההשוואה, הפנתה הרשות ללוח הזמנים של תהליך הבראה קודם בחברת הדואר. בחודש דצמבר 2011 הוצגה תכנית הבראה ראשונית, ובדצמבר 2013 – תכנית הבראה נוספת. בחודש אוקטובר 2014 (כמעט 3 שנים לאחר התכנית הראשונית ו-10 חודשים לאחר הצגת התכנית הנוספת), גובש הסכם עקרונות לתכנית ההבראה בין החברה, הסתדרות העובדים הכללית החדשה והמדינה, ורק בחודש מרץ 2015 נחתם ההסכם המפורט.

נראה אפוא, כי גם בנושא זה, לא הונחה תשתית עובדתית מספקת, המבססת את הקביעה לפיה יו"ר הדירקטוריון לא מילא תפקידו כראוי.

187. נדרשנו לשורה ארוכה של דוגמאות מתוך מכתבי השרים והנמקתם, במטרה לבחון האם התשתית העובדתית שעמדה בבסיס ההחלטה הייתה מבוססת ואיתנה כנדרש. זאת, שכן כידוע *Ex facto jus oritur* - "הדין נגזר מהעובדות" (ראו למשל: רע"א 1833/15 **תעשיות מזון תנובה נ' מאנה** (25.3.15)). ניתן להוסיף ולבחון אף את יתר טענות השרים והמענה שניתן להן במכתב הרשות ובמכתב היו"ר. אך דומה, כי די באמור כדי לבסס את המסקנה לפיה החלטת השרים לא התבססה על תשתית עובדתית איתנה כנדרש.

188. בית המשפט הנכבד נדרש בעבר להיקפה של החובה להתבסס על תשתית עובדתית מספקת. בפסק הדין בבג"ץ 3379/03 **מוסטקי נ' פרקליטות המדינה**, פ"ד נח(3) 865 (2004), נקבע לעניין זה כדלקמן:

"החלטה של כל רשות מינהלית חייבת להיות בכל מקרה תוצאה של בדיקה עניינית הוגנת ושיטתית (בג"ץ 297/82 ברגר נ' שר הפנים [15], וכן בג"ץ 987/94 הנ"ל [5]). על הרשות לעשות את מיטבה באופן סביר בהתאם לנושא העומד למחלוקת ולחשיבותו כדי שיבואו בפניה כל הראיות החשובות לעניין. הבדיקה צריכה להיות עניינית והוגנת, בין היתר במובן זה שיבואו בפניה גם עובדות אשר אינן עולות בקנה אחד עם גישתה הראשונית. במילים אחרות, אל לה לרשות לתור ולחפש רק אחר ראיות אשר תאששנה את גישתה הראשונית. כדי שהתמונה הרלוונטית כולה תהיה לנגד עיניה עליה ליתן דעתה גם על הראיות אשר משמעותן אינה עולה לכאורה עם גישתה זו. רק כך תוכל להגיע למסקנות עובדתיות שקולות ומאוזנות על-פי הראיות הנוגעות לעניין. על-כן כלל חשוב במסגרת הבדיקה הוא שיעשה איסוף הראיות החשובות לעניין. "אם מתברר כי בנסיבות המקרה לא שקדה הרשות המינהלית לאסוף את הנתונים השייכים לעניין ולבדוק אותם לקראת קבלת ההחלטה, כפי שרשות סבירה היתה נוהגת, עשוי בית המשפט לפסול את ההחלטה" (זמיר בספרו הנ"ל [25], בעמ' 738). הכלל הוא שבבוא הרשות להחליט עליה ליתן דעתה על כל השיקולים הענייניים כדי שתוכל לקבל החלטה שקולה ומושכלת המאזנת ביניהם. במסגרת השיקולים הענייניים יהיו כאלה הנשענים על נתונים ועובדות. באין איסוף ראיות כנדרש עלולים עובדות ונתונים הצריכים לעניין שלא להיות מובאים בחשבון, וההחלטה לא תהיה שקולה ומאוזנת" [ההדגשה לא במקור].

189. כאמור לעיל, מעבר לחובה להעמיד תשתית עובדתית מבוססת כנדרש ביחס לכל החלטה מינהלית, כאשר מדובר בהפעלת סמכות חריגה שעלולה להיות כרוכה בפגיעה משמעותית בעצמאות הדירקטוריון, נדרשת תשתית עובדתית מוצקה ואיתנה עוד יותר. לעמדת

המשיבים, לא ניתן לטעון כי במקרה דנן הונחה תשתית עובדתית מספקת שיש בה כדי לבסס את הפעלת הסמכות ואת הקביעה כי יו"ר הדירקטוריון אינו ממלא את תפקידו כראוי.

190. עיון בתשתית העובדתית שהוצגה – במכתב השימוע, במענה למכתב מטעם רשות החברות ומטעם יו"ר הדירקטוריון, ובמכתב ההעברה מהכהונה, אינו מאפשר להסיק כי החובה להתבסס על תשתית עובדתית, כפי שנקבעה בפסיקת בית המשפט הנכבד, התקיימה, ודאי שלא ברף הנדרש להפעלת הסמכות החריגה להעביר דירקטור מכהונתו. יתר על כן, בחינת מכלול העובדות בתיק זה, לא משאירה מקום לספק, כי ההחלטה להדיח את היו"ר לא נבעה כלל מתשתית עובדתית זו. מכלול נסיבות העניין מעלה כי כבר בחודש מרץ האחרון, שר התקשורת רצה להעביר את היו"ר מכהונתו, כל זאת בנקודת זמן שהדבר לא נתמך בתשתית עובדתית ומבלי שניתנה הסכמתו של שר האוצר שהיה מוסמך יחד עם שר התקשורת להעביר דירקטור מכהונתו. הערכה זו נתמכת בהתמקדות בנקודות פרטניות, שחלקן הוצאו מהקשרן, חלקן נראה כלא מבוסס, וחלקן מעורר תמיהה בכל הנוגע לבחירה דווקא בהן בנתונים שנבחרו מתוך תמונה עובדתית רחבה יותר, והכל לשם בניית מצג לפיו יו"ר הדירקטוריון אינו ממלא את תפקידו כראוי. לכן, גם קשה לקבל את הטענה כי במסגרת ההליך הפורמלי נבחנו הראיות והעובדות שאינן מאששות את המסקנה כי היו"ר לא מילא תפקידו כראוי. ההפך הוא הנכון – בכל מקום בו הוצגה ראיה הפוכה מהתשתית העובדתית שהציגו השרים, ניתנה לה פרשנות חלופית או מצמצמת, כדי להמעיט מחשיבותה תוך חזרה על הטענה נגד היו"ר.

191. כמו כן, ובפרט בשים לב לסמכות החריגה העומדת במוקד דיונו, כשהגורם המקצועי, אשר החוק מטיל חובת היוועצות סטטוטורית עמו בטרם הפעלת הסמכות, מציג תשתית עובדתית ומסקנות מקצועיות שונות מזו שהוצגה על ידי השרים, הרי שנדרשת מן העבר השני תשתית עובדתית איתנה ומוצקה, לצורך הפעלת הסמכות והתייחסות מקיפה לטענות ולנתונים המוצגים בפני השרים. יפים לעניין זה דברי בית המשפט הנכבד בבג"ץ 4380/11 **פלונית נ' מדינת ישראל - שר הפנים** (26.3.17): "מושכלות יסוד הם כי החלטה מינהלית צריכה להתבסס על תשתית עובדתית ראויה. לשם כך, מוטל על הרשות לא רק לאסוף את הראיות הנוגעות לעניין, **אלא אף להתייחס לנתונים הנמצאים בפניה במידה מספקת**" [ההדגשה לא במקור]. דומה כי מכתבי השרים אינם כוללים התייחסות מספקת לטענות הרשות שהוצגו בפניהם, חרף היותה הגורם המקצועי והרלוונטי לעניין, אשר החוק אף מחייב היוועצות בו טרם הפעלת הסמכות.

192. לאור כל האמור, דומה כי הפעלת הסמכות להעברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו על ידי השרים, נעשתה בהעדר תשתית עובדתית המבססת את הקביעה לפיה יו"ר הדירקטוריון אינו ממלא את תפקידו כראוי. בכך, לעמדת המשיבים, נפל פגם בהפעלת הסמכות, היורד לשורשו של עניין.

**ה.2. השימוש בסמכות להעברת דירקטור מכהונתו רק לאחר נקיטה באמצעים חריגים פחות**

193. כמפורט בהרחבה לעיל, לרשות השרים עומדים מספר מנגנונים שמאפשרים להם להעלות בזמן אמת, לסדר היום נושאים לדיון בדירקטוריון שמשקפים את סדר העדיפות של השרים ביחס לפעילות החברה. כך, השרים מחזיקים, כבעלי מניות בחברה, בסמכות לדרוש כי דירקטוריון החברה יקיים ישיבה מיוחדת בנושא מסוים (סעיף 26(ב) לחוק). בדומה, החוק קובע כי הדירקטוריון מחויב לדון בכל עניין שהשרים דרשו להעמיד על סדר היום (סעיף 32(א)(8)). כמו כן, יו"ר הדירקטוריון מחויב למסור בכל עת לפי דרישת השרים, דין וחשבון בכתב על פעולות החברה ועל עבודת הדירקטוריון (סעיף 25 לחוק).

194. בנוסף, לשר התקשורת האחראי על תחום פעולתה של החברה, נתונות סמכויות נוספות כלפי החברה, במסגרת האסדרה החלה על תחום פעילותה של החברה. כך, לשר התקשורת סמכות לערוך שינויים ברישיון שניתן לחברה לספק שירותי דואר (כפי שאכן נעשה עם שינוי תנאי הרישיון ותיקונו בחודש פברואר 2023). סמכות זו מוצאת ביטוי בסעיף 8.1 לרישיון המורה כי "השר רשאי, בכל עת, לשנות את תנאי הרישיון, להוסיף עליהם או לגרוע מהם, לאחר שניתנה לבעל הרישיון הזדמנות להשמיע טענותיו".

כמו כן, הרישיון עצמו מעניק סמכויות שונות לשר התקשורת ולמנכ"ל משרדו. כך למשל, סעיף 20.1 לרישיון קובע כי: "המנהל רשאי, לאחר שנתן לבעל הרישיון הזדמנות להשמיע טענותיו, להודיע בכתב לבעל הרישיון על ליקויים ופגמים שמצא ואשר גורמים לפגיעה ברמת השירות ללקוחותיו, ברמת השרידות והגיבוי של תשתיותיו, או ברמת הבטיחות, או להפרעה למערכות אחרות הפועלות כדן, וזאת על סמך תצפית על ביצועי התשתיות, תלונות הלקוחות, בדיקות שערך או על סמך ממצאי דוחות בדיקה מיוחדת כאמור בסעיף 19, או מסמכים ומידע שסיפק לו בעל הרישיון". סעיף 20.2 מוסיף וקובע כי "המנהל רשאי להורות לבעל הרישיון לתקן את הליקויים והפגמים באופן ובמועדים כפי שיקבע".

בדומה, סעיף 32.2 לרישיון קובע כי "ראה השר כי בעל רישיון פועל באופן העלול לגרום לפגיעה במתן שירותי דואר באורח תקין וסדר, [...] רשאי הוא להורות לבעל הרישיון, לאחר שנתן לבעל הרישיון הזדמנות להשמיע את טענותיו בעניין, בדבר פעולות שעליו לנקוט כדי למנוע את הפגיעה".

הרישיון אף מתייחס לסוגיית סגירת נקודות השירות של חברת הדואר - סוגיה מרכזית ששבה ועלתה במכתבי השרים. בעניין זה, סעיף 1ד33 מבהיר מהם התנאים להפסקת שירות בנקודת שירות. סעיף 2ד33.3 קובע כי על בעל הרישיון להודיע בכתב למנהל על כוונתו להפסיק לספק שירות עיקרי בנקודת שירות, וסעיף 3ד33.3 קובע כי המנהל רשאי להורות לבעל הרישיון שלא להפסיק את השירות העיקרי אם נסיבות מיוחדות מחייבות זאת. עוד נקבע, כי אם המנהל לא הורה כאמור, רשאי בעל הרישיון להפסיק לספק את השירות העיקרי. סעיף 33.3 מוסיף וקובע כי בעל הרישיון רשאי לסגור נקודת שירות, אם

הפסיק לתת בה את כל השירותים העיקריים בהתאם להוראות סעיף 3.33. ד. עוד נקבע, כי על בעל הרישיון להודיע בכתב למנהל על כוונתו לסגור נקודת שירות בהתאם לסעיף 3.33(ה)(1), וכי המנהל רשאי להורות לבעל הרישיון לא לסגור את נקודת השירות אם קיימות נסיבות מיוחדות המחייבות זאת.

בדומה, הרישיון מסדיר את זמני ההמתנה בתור המקסימליים ביחידות הדואר (סעיף 35.2 לרישיון). הרישיון מעניק סמכויות, אף בהקשר זה, למנהל, וקובע כי: "ראה המנהל כי ממוצע משך זמן המתנה בתור ביחידת דואר מרכזית או בנקודת שירות מסוימת לרבות יחידות דואר בהן לא מותקן מנת"מ או לא קיימת לגביהן חובה להתקנת מנת"מ על פי סעיף 36.2, עולה על התקן הקבוע בסעיף 35.2(ב) לעיל, רשאי המנהל לתת לבעל הרישיון הוראות פרטניות במטרה לצמצם את משך זמן ההמתנה הממוצע באותה יחידת הדואר".

195. הסמכויות המפורטות לעיל, כולן סמכויות חריגות ודרמטיות פחות מהסמכות להעברת דירקטור מכהונתו, וכאמור לעיל, בשים לב לחשיבות שהמחוקק והפסיקה ייחסו לעצמאותו של הדירקטוריון בחברה הממשלתית, יש למצות את השימוש בסמכויות אלה, ככל שניתן, בטרם תופעל הסמכות להעברת הדירקטור מכהונתו. נראה כי לא כך נעשה במקרה דנן.

196. ככל הידוע למשיבים, מאז מינויו של יו"ר הדירקטוריון לתפקידו, ועד קבלת ההחלטה על העברתו מתפקידו, לא נעשה שימוש בסמכות השרים לדרוש לקיים דיון בדירקטוריון בנושא מסוים או בעניין שהשרים דרשו להעמיד על סדר היום. בדומה, ככל הידוע למשיבים, במהלך תקופה זו, לא נעשה שימוש על ידי מנכ"ל משרד התקשורת בסמכותו לפי סעיף 20.1 ו-20.2 לרישיון להודיע בכתב לבעל הרישיון על ליקויים ופגמים ברמת השירות ללקוחותיו, ולהורות לו לתקן את הליקויים והפגמים באופן ובמועד שיקבע ובסעיף 33.3 לרישיון בענין סגירת סניפים. כמו כן, מנכ"ל המשרד אף לא עשה שימוש בסמכותו לפי סעיף 35.2 לרישיון, לתת לבעל הרישיון הוראות פרטניות לצמצום משך ההמתנה הממוצע ביחידות דואר מסוימות. זאת, חרף קיומה של ביקורת על זמני המתנה בסניפים מסוימים (ראו למשל: סעיף 4 למכתב השימוע).

197. נושא נוסף ששב ועלה בביקורתם של השרים על תפקוד יו"ר הדירקטוריון, עניינו בהחלטות בעניין סגירת סניפי הדואר (ראו למשל: סעיף 1.ט.4 למכתב השימוע; סעיף 37 למכתב ההעברה מכהונה). עם זאת, ככל הידוע למשיבים, לא נעשה שימוש בסמכויות מנכ"ל המשרד להורות לחברת הדואר להימנע מסגירת סניפים מסוימים במהלך תקופת כהונתו של יו"ר הדירקטוריון שעמדה לביקורת השרים, וזאת, על אף שרשימת הסניפים המיועדים לסגירה הועברה לידי משרד התקשורת כנדרש לפי תנאי הרישיון (ראו: סעיף 66 למכתב ההעברה מכהונה). יובהר, כאמור לעיל כי למשרד התקשורת הייתה נתונה הסמכות לעצור את סגירת הסניפים. למשרד התקשורת לא עשה שימוש בסמכותו זו בטרם החליטו השרים להעביר את יו"ר הדירקטוריון מכהונתו. רק ביום 21.6.23 לחברת הדואר, בדרישה לעצור את סגירת הסניפים (ראו: סעיף 75 למכתב ההעברה מכהונה). עוד למען שלמות התמונה,

יצוין כי העברת הרשימה וקבלת הערות השרים לגביה, חורגים מעבר לנדרש מהחברה בהתאם לתנאי הרישיון הקיים. על כך אף עמד בית המשפט הנכבד בעניין **עמותת הרצליה** :

"ככל שחברת הדואר עומדת בתנאי סעיף 33.3 (ג) לרישיון, אזי שסעיף 33.3 (ה) איננו חל, וכך גם חובת הדיווח וההודעה המוקדמת הקבועות בו. פרשנות זו מקבלת משנה תוקף נוכח האמור במכתב השימוע שנשלח ביום 21.6.2023 ממשד התקשורת. במכתב צוין כי נשקלת האפשרות לתקן את הרישיון כך שחברת הדואר תצטרך לקבל את אישור משרד התקשורת מראש, בטרם תחליט לסגור יחידות דואר, גם אם היא עומדת בתנאי הפריסה הקבועים בסעיף 33.3 (ג). מכך אנו למדים כי על פי נוסח הרישיון הנוכחי – ככל שחברת הדואר עומדת בתנאי הקבוע בסעיף 33.3 (ג), הרי שהיא אינה זקוקה לאישור ממשד התקשורת טרם קבלת החלטה לסגור יחידת דואר. לכך יש להוסיף כי חברת הדואר עדכנה מראש את עיריית הרצליה ואת משרד התקשורת באשר לכוונתה לסגור את סניף הדואר, ופרסמה על כך הודעה באתר האינטרנט של חברת הדואר ובסניף הדואר עצמו. משכך, אין בידי לקבל את הטענה כי חברת הדואר פעלה בניגוד לרישיונה." (פסקה 15).

198. זאת ועוד, בראשית שנת 2023 תוקן הרישיון ושונו תנאיו, כחלק מיצירת תנאים רגולטוריים להבראת החברה והמשך מתן שירותיה לציבור בצורה לא גרעונית. במסגרת זו, עמד לרשותו של שר התקשורת כר נרחב להחלת שינויים ולאסדרת התחומים הסובלים, לטעמו, מליקויים בתחומי פעולתה של חברת הדואר. במסגרת זו, ולאחר הליך שימוע כנדרש על פי הדין, נקבעו ברישיון כללי שירות ברורים ומפורטים שמגבילים את החברה וכוללים מדדי שירות מדידים. החברה עמדה בכללים אלה, לרבות בנוגע לסגירת סניפים, ולכן טענות בעניין זה חסרות בסיס. על אף זאת, במכתב ההעברה מכהונה מציין, ביחס לסוגיית סגירת הסניפים כי: "ברישיון החברה אשר הוענק לה ביום 2 בפברואר 2023 ('הרישיון'), נקבעו כללים מקלים, לעומת הרישיון הקודם, בין היתר, לגבי פריסת יחידות הדואר, המעניקים לחברה גמישות ושיקול דעת בנוגע לסגירת יחידות דואר" (סעיף 37 למכתב ההעברה מכהונה). ככל שהשר סבור היה כי התנאים שנקבעו ברישיון מקלים מדי, והובילו לסגירת יתר של סניפים, ללא הצדקה, וככל שלשיטתו הכללים העומדים לרשותו במסגרת הרישיון אינם מספקים אפשרות אפקטיבית להגבלת החברה מסגירת יתר של סניפים, **היה באפשרותו של השר לפעול** כרגולטור האמון על שוק הדואר ומפקח על החברה ולא מכוח סמכותו להפסקת כהונת דירקטור בחברה שנועדה למקרים חריגים ביותר הקשורים במילוי תפקיד כדירקטור.

199. כאמור, בשים לב לחשיבות שבשמירה על עצמאות הדירקטוריון, הפעלת הסמכות להעברת דירקטור מכהונתו צריכה להיעשות רק לאחר מיצוי יתר האמצעים והדרכים העומדים לרשות השרים להביע את עמדתם וביקורתם ביחס להתנהלות החברה. **נראה כי במקרה דנן השרים בחרו להפעיל את הסמכות החריגה להעברת דירקטור מכהונתו, בטרם נעשה ניסיון כלשהו לפעול באמצעים חריגים פחות במטרה לתת מענה לביקורת השרים על תפקוד החברה והדירקטוריון.** עובדה זו מתיישבת עם כך שההודעה על כוונת שר התקשורת לפטר את יו"ר הדירקטוריון ניתנה לו כאמור כבר בתחילת התהליך, ולא

בסיומו. לעמדת המשיבים, הימנעות מנקיטת צעדים כלשהם ומהפעלת סמכויות השרים – כבעלי מניות וכגורם האחראי לאסדרת תחום השירותים של החברה הממשלתית – **עולה כדי פגם היורד לשורש הפעלת הסמכות**. בנסיבות אלו, לא היה מקום להפעלת הסמכות החריגה להעברת דירקטור מכהונתו, וההחלטה שהתקבלה מכוח סמכות זו – דינה בטלות.

200. השרים נדרשו, במענה מטעמם, לטענה לפיה לא נעשה שימוש בסמכויותיהם לפי החוק, בטרם פנייה לסמכות החריגה של העברת דירקטור מכהונתו. בהקשר זה, תשובה הייתה, כי אין חובה לפי החוק לפעול תחילה לפי סעיף 26(ב) בטרם הפעלת סמכות השרים על פי החוק, שכן, המחוקק לא קבע זאת במפורש בחוק כפי שעשה לעניין ההתייעצות עם רשות החברות. לעמדת המשיבים, דין הטענה להידחות. אכן, החוק אינו קובע מפורשות חובה לפעול תחילה לפי סעיף 26(ב) (או סעיפים אחרים המעניקים סמכויות פעולה לשרים). עם זאת, פרשנותו התכליתית של חוק החברות הממשלתיות בכלל, ושל סעיף 22(א)(6) בפרט, על רקע מכלול ההסדרים שנועדו להגן על עצמאותו של הדירקטור בחברה הממשלתית, מובילה למסקנה, לפיה הפעלת הסמכות להעברה מכהונה של דירקטור צריכה להיעשות לגבי נושאים הנוגעים לקבלת החלטות מקצועיות במהלך עסקיה של החברה, ובפרט ביחס לטענה הנוגעת להעדר דיון בנושא זה או אחר בדירקטוריון. לא ניתן לקבוע אפריורית כי תמיד קיימת חובה לפעול דווקא לפי סעיף 26(ב), או סעיף אחר, עובר להפעלת הסמכות להעברת דירקטור מכהונה. עם זאת, כאשר חלק ניכר מהטענות של השרים נוגעות לכך שנושאים כאלה או אחרים לא נדונו בדירקטוריון (בסוגיות שהיו"ר והחברה טענו כי ניתן להן מענה ראוי ע"י החברה), ושעה שיש בידי השרים סמכויות פחותות בקיצוניותן דומה כי כוונת המחוקק הייתה שסמכויות אלה ימוצו לפני נקיטה בהליך של העברה של דירקטור מכהונתו, בהעניקו לשרים את הסמכות להעביר דירקטור מכהונתו. הפעלת הסמכות האמורה בנסיבות אלו, ללא כל דרישה מקדימה לקיום דיון, עולה כדי פגם בהפעלת הסמכות.

על פי הנמסר מטעם השרים, לא נעשתה פניה מכוח סמכותם של השרים לפי סעיף 26(ב) לחוק החברות הממשלתיות, מאחר השר סבר כי מדובר בנושאים המצויים בליבת העשייה אשר אינם מחייבים ישיבה מיוחדת ואינם מצריכים תזכורת ליו"ר הדירקטוריון על חשיבות קיום דיונים מעמיקים בעניינם. לטענת השרים, שימוש בסמכותם האמורה בנושאים כאלה, משמעה שהשרים ימלאו את תפקיד יו"ר הדירקטוריון בעצמם כך שיהפכו למנהלי החברה בפועל, דבר שאין לקבלו. לטענת השרים, מדובר ביו"ר שאינו ממלא את תפקידו כראוי בנושאים אלה, ולכן שימוש בסמכות האמורה אין בו כדי לפתור את הבעיה המשמעותית בתפקודו של היו"ר.

201. דינה של טענה זו, בכל הכבוד, להידחות. **ראשית**, כאשר המחוקק העניק לשרים סמכות לדרוש קיום דיון בדירקטוריון, הוא לא ייעד סמכות זו לנושאים "נקודתיים" או "לא-משמעותיים". על כך אפשר ללמוד מתיקומה של ההוראה המאפשרת לשרים לדרוש להעלות נושא לסדר היום בישיבת הדירקטוריון, הקבועה בסעיף 26(ב) לחוק, לצד הוראות העוסקות בנושאים עקרוניים וחיוניים נוספים שבהם חייב הדירקטוריון לדון.

שנית, מאחר שטענות השרים במכתביהם, מתמקדות רובן ככולן באי-קיום דיונים בדירקטוריון בנושאים שונים, ובהימנעות מקבלת החלטות דירקטוריון בנושאים אלו – נראה כי דרישה לקיום דיון או העלאת נושא על סדר היום, בהתאם לסמכויות השרים, הייתה בבחינת אמצעי שחומרתו פחותה. ממילא גם לשיטתם היא גם הייתה עשויה לתת מענה לחלק ניכר מהקשיים שעליהם מצביעים השרים. לא ברור אפוא מדוע נמנעו השרים מהפעלת סמכויות אלו וחלף זאת פנו לסמכות החריגה של העברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו.

202. לאור האמור, לא ניתן לקבל את הטענה שלפיה לא היה מקום לדרוש קיום דיון בדירקטוריון, מאחר שמדובר בטענות הנוגעות לליבת עשיית החברה, ובמחדל מתמשך של יו"ר הדירקטוריון במשך כל תקופת כהונתו. מענה השרים אינו מספק הסבר המניח את הדעת באשר לאי-הפעלת הסמכות הנתונה בידם. סמכות, אשר כעולה מהוראות החוק, ניתנה לשרים על מנת לאפשר פיקוח ובקרה בזמן אמת על כשלים ומחדלים בחברה, גם אם כרוכה בהפעלתה פגיעה מסוימת בעצמאות עבודת הדירקטוריון או ניהול החברה. מדובר בפגיעה שנשקלה במסגרת קביעת ההסדר בחוק. זאת ועוד, דומה כי הפעלת סמכות השרים להעברת היו"ר מכהונתו, והימנעותם מפעולה כלשהי במסגרת סמכויותיהם, על רקע ביקורתם כלפי מדיניות הדירקטוריון ופועלו, טומנת בחובה פגיעה קשה ורחבה הרבה יותר בעצמאות הדירקטוריון והנהלת החברה. ודוק, פגיעה כאמור עשויה לחרוג מעניינו הקונקרטי של יו"ר דירקטוריון חברת הדואר, שכן יש בה כדי ליצור אפקט מצנן שיש בו כדי להרתיע דירקטורים מכהנים בהמשך מילוי תפקידם לטובת החברה באופן עצמאי, וכן עשויה להקשות על גיוסם של דירקטורים עתידיים למילוי תפקיד כאמור ומידת נכונותם לעשות כן.

203. אשר להפעלת סמכויות שר התקשורת ומשרד התקשורת, בכובעם כאחראים על אסדרת תחום אספקת שירותי הדואר, נמסר מטעם השרים כדלקמן: ביחס לשאלה מדוע לא נעשה שימוש בסמכויות המנהל בכל הנוגע לזמני ההמתנה החריגים בסניפים מסוימים, נמסר מטעם השרים כי מינהל הדואר הציג בפני שר התקשורת את סוגיית זמני ההמתנה החריגים ביחידות דואר שונות, וכי הוכנה טיוטת מכתב לחתימת השר לגבי יחידות דואר בהן נמדדו זמני המתנה חריגים, אולם הטיוטה לא נשלחה וטרם הועברה פנייה בנושא לחברה. באופן דומה, התייחסו השרים לסוגיית סגירת הסניפים, ונמסר כי טיוטה לפניה לחברה בנושא זה הוכנה, אולם לא נשלחה. קרי, הגם שלמנהל לפי רישיון החברה, נתונה הסמכות לקבוע תנאים בענין זמני המתנה, ותיקון כזה אף נשקל על ידו, הדבר לא נעשה נכון למועד ההחלטה להעביר את היו"ר מתפקידו. בהקשר זה יצוין כי טיוטות המכתבים האמורים שהועברו לפרקליטות המדינה, נושאות את התאריך 30.5.23. כך שלא ברור, מדוע רק בסוף חודש מאי 2023, פחות מחודש לפני שליחת מכתב השימוע ליו"ר הדירקטוריון, נעשו צעדים ראשוניים לקראת הפעלת סמכויותיו של הרגולטור (אשר כאמור, לא הבשילו מעבר לכתיבת טיוטת מכתב), ובהם פגישה מיום 5.6.2023 בה לא השתתפה החברה.

204. העולה מן המקובץ הוא כי השרים לא עשו כל שימוש בסמכויותיהם לפי חוק החברות הממשלתיות, ואף לא בסמכויות האסדרתיות המסורות לשר התקשורת ולמשרדו, עובר לקבלת החלטה על העברת יו"ר הדירקטוריון מתפקידו. במכתבי השרים אין כל הסבר מניח את הדעת מדוע נמנעו מלפעול בהתאם לסמכויותיהם, וחלף זאת, פנו ישירות להפעלת הסמכות החריגה, הכרוכה בפגיעה בעצמאות הדירקטוריון ואשר לעמדת המשיבים מתאימה למקרים חריגים ביותר, של העברת דירקטור מכהונתו. בכך, לעמדת המשיבים, נפל פגם היורד לשורש הפעלת הסמכות.

205. עתה נתייחס לקשיים נוספים בהפעלת סמכות השרים להעברת דירקטור מכהונתו בשל אי מילוי תפקידו כראוי בכל הנוגע לתפקודו המקצועי. סמכות זו מחייבת הבאת שני שיקולים נוספים בחשבון: הראשון, במקום בו הממשלה או השרים התוו משימות לחברה או שהתוו לגביה מדיניות מסוימת, בין אם בדרך הסכמית דוגמת הסכם ההבראה עם החברה, ובין אם בדרך קבלת החלטות, דוגמת החלטת הפרטה שהתקבלה ביחס לחברה לפי סעיף 59ב לחוק. במצב דברים כזה, בחינת מילוי תפקידו של דירקטור צריכה לתת מקום מרכזי לביצוע משימות אלה על מנת שהפעלת סמכותו של השר תהיה תואמת את המדיניות הממשלתית כלפי החברה.

206. השני, בכל הנוגע לנושאים שהשרים מייחסים להם חשיבות, ומבקשים שהדירקטוריון יידרש אליהם – בקיום ישיבות ובקבלת החלטות. בהקשר זה, עמדת המשיבים היא כי קיים קושי בהעלאת טענות כלפי דירקטוריון החברה על הימנעותו מדיון או פעולה בתחומים מסוימים, מבלי שהשרים פנו תחילה לדירקטוריון בבקשה לקיים דיון בנושאים אלו.

207. בפרט, בענייננו מתעוררת שאלה בנוגע ליכולת הדירקטוריון לפתח מנועי צמיחה חדשים ולבחון כניסה לתחומים חדשים. זאת כאשר החברה מתמודדת עם מצבה הקשה מזה שנים של החברה, מצויה בעיצומו של הליך הבראה ובהליכי הפרטה, עוסקת בגיבוש הסכם קיבוצי, עסוקה ביישום אסדרות רגולטוריות בו בזמן שהחברה מצויה במצב פיננסי שברירי של סביבת חדלות פירעון. העובדה שהחברה מצויה בהליכים אלה אינה מונעת מהשרים לפנות לחברה בבקשה לקיים דיון בדירקטוריון בנושאים שהם רואים כמשמעותיים. מכל מקום, טענת השרים העוברת כחוט השני בהחלטתם להעביר את היו"ר מתפקידו, כי הדירקטוריון נמנע מקיום דיון בנושאים כאמור, תוך שהשרים נמנעו בעצמם מלפנות מראש לחברה, מעוררת קושי משמעותי. (נקדים ונציין כבר עתה, כפי שיפורט להלן, כי לעמדת המשיבים קיים, ככלל, קושי בהצבת משימות לחברה או בציפייה מהחברה, לפעול בתחומים אשר לא נהוג לקדם במהלך קידום הליכי הפרטה).

208. מכל מקום, במקרה דנן, מהתשתית העובדתית עולה כי השרים לא פנו ישירות לחברה במטרה לשקף לה את הנושאים המשמעותיים בעיניהם. הטענות כלפי היו"ר הועלו לראשונה בשימוע כביסוס להחלטה להעבירו מכהונה. זאת, מבלי שניתנה לו התרעה או שהוצגו בפניו פגמים שהתבקש לתקן בטרם תיבחן העברתו מכהונה. סביר להניח ששיח

כזה היה מאפשר לחברה וליו"ר ללבן את הטענות כלפי התנהלותם, ובמידת הצורך, לתקן ליקויים, ככל שישנם או לשנות סדרי עדיפויות בסדר היום של הדירקטוריון בהתאם לעמדת השרים.

209. כך, רבות מהטענות המופנות כלפי יו"ר הדירקטוריון נוגעות לנושאים החורגים מעמידת החברה בתנאי הרישיון. כך למשל, השרים טוענים כי היה על יו"ר הדירקטוריון ליזום דיון לקביעת אמות מידה איכותיות לסגירת סניפים, מעבר לתנאי הרישיון. זאת, הגם שאין חולק כי החברה עמדה בתנאים שנקבעו ברישיון ואף הציגה את המדדים והתכניות לסגירת הסניפים במצגת למשרד התקשורת על פי בקשתו. נראה, כי ציפיית השרים, **כאשר אין לה ביטוי בהוראות הרישיון**, מחייבת לכל הפחות כי השרים ישקפו לדירקטוריון החברה את מדיניותם וציפיותיהם בעניין. בדומה, השרים טענו כי היה על יו"ר הדירקטוריון לקיים דיון בסוגיית זמני ההמתנה בסניפים מסוימים בהם נמדדו זמנים מעל הממוצע. עם זאת, גם לדרישה זו אין ביטוי בהוראות הרישיון (הקובע חובה לשמירה על ממוצע ארצי מסוים). במצב דברים זה, הימנעות משיח עם החברה באופן שיש בו כדי לשקף את מדיניות השרים, והעלאת טענות בדיעבד על פגמים בתפקודו של יו"ר הדירקטוריון, מעוררים קושי של ממש.

בהקשר של סוגיית סגירת הסניפים, טענות השרים מעוררות קושי במישור נוסף. זאת, שכן כעולה ממכתב יו"ר הדירקטוריון, שר התקשורת עצמו, יחד עם ראש מינהל הדואר, התבטאו באופן המשקף תמיכה בסגירת סניפים על ידי הדואר. כך למשל, במסגרת דיון בוועדת הכלכלה של הכנסת, ביום 30.1.23, ציין שר התקשורת לגבי סגירת סניפים, כי "אם הדואר חושב שהדבר הזה הוא רווחי וטוב לו, הוא יכול" (עמוד 4 לפרוטוקול הדיון). השר אף ציין באותו דיון, כי הוא מעודכן בתכניות הפריסה מחדש של הסניפים ונקודות השירות. בדומה, ראש מינהל הדואר התבטא במסגרת דיון בוועדת הכנסת המיוחדת לצמצום פערים חברתיים בפריפריה, מיום 28.2.23, וציין כי קיימת הבנה בין משרד התקשורת לבין חברת הדואר בנוגע לתהליך של סגירת סניפים, בשיתוף פעולה עם הרשויות ובצורה מיטבית, בין היתר נוכח התמורות החלות בשירותים שהדואר נדרש לספק (עמוד 17 לפרוטוקול).

בהקשר זה, במכתב ההעברה מהכהונה טענו השרים כי "ביום 31 בינואר 2023 קיים השר פגישה יחד עם הצוות המקצועי במשרד, היו"ר והנהלת החברה, בה עלתה סוגיית רמת השירות הירודה, בין היתר, סוגיית סגירת הסניפים, חלופות השירות לציבור, עיכובים בהזמנות של לקוחות ועוד [...]". השר אף דרש באותה פגישה להציג בפניו פתרונות וחלופות שירות לציבור, ואף שלח מכתב לראשי הרשויות בעקבות אותה פגישה" (סעיף 32 למכתב ההעברה מהכהונה). בהמשך מכתב השרים, אף התייחסו השרים למכתב שנשלח לראשי הרשויות והבהירו כי "השר ומנהל מינהל הדואר סבורים שיש לבצע אופטימיזציה ולסגור יחידות דואר, אבל זאת בהתאם לתבחינים המביאים בחשבון חלופות, ביקוש ורמת שירות. הם לא סברו ואינם סבורים שיש לסגור יחידות דואר בצורה בלתי מבוקרת גם שניתנה לחברה גמישות בעניין" (סעיף 69 לנספח מכתב ההעברה מהכהונה).

אכן, כאמור, ביום 20.2.23 שלח שר התקשורת מכתב לראשי הרשויות המקומיות והאזרחיות, שכותרתו "שינויים בפרישת יחידות הדואר של חברת דואר ישראל בע"מ". עם זאת, עיון בתוכן המכתב שנשלח, אשר העתק ממנו נשלח גם ליו"ר הדירקטוריון ולמנכ"ל חברת הדואר, מעלה כי בהקשר של סגירת סניפי הדואר ציין השר כדלקמן:

"פרישת יחידות דואר – בהמשך לדיגיטציה של השירותים כאמור, ובהתאם למגמת הירידה בביקושים לשירותי אשנב (מגמה המתחדדת משנת 2019), נקבעה בהוראות הרישיון החדש של החברה חובת פרישת יחידות מעודכנת באופן בו שתשתנה פרישת יחידות הדואר ברחבי הארץ. ביישובים בהם מתגוררים עד 3,000 תושבים, השירות יינתן באמצעות נקודת שירות ניידת, ביישובים בהם מתגוררים מעל 3,000 תושבים יהיו יחידות דואר מרכזיות ונקודות שירות נגישות בתוך מוקדי שירות ו/או מסחר מרכזיים במודל של 'חנות בתוך חנות'. הנהלת החברה התחייבה בפניי כי היא מוכנה לדון עם כל ראש רשות מקומית בדבר אופן פעילות החברה בתחומי הרשות לרבות מציאת פתרונות חלופיים לצרכים פרטניים של כל רשות ורשות דוגמת Post Trunk (סניף על גלגלים), הפעלת יחידות דואר במתקני הרשות המקומית ועוד".

210. הנה כי כן, שר התקשורת באמירותיו הציבוריות במסגרת דיון בכנסת, כמו גם במכתבו לראשי הרשויות, מתאר מהלך מתואם בין המשד לבין החברה במסגרת תנאי הרישיון אשר אינו משקף ציפייה כלשהי מהחברה לקביעת אמות מידה איכותיות לסגירת הסניפים, אלא מתמקד בצורך במציאת חלופות במקומות בהם החברה פועלת בהתאם לתנאי הרישיון ומקבלת החלטה על סגירת סניפים. במצב דברים כזה, קיים קושי בהעלאת טענה כלפי יו"ר הדירקטוריון על אי-מילוי תפקידו כראוי בהיבטים אלו.

211. מכל האמור עולה כי השרים לא מצאו לנכון לשקף לחברה את מדיניותם ביחס לנושאים שונים, אשר בדיעבד נטען כי היה על הדירקטוריון לדון ולקבל החלטות בעניינם. זאת, הן בדרך של הפעלת סמכויותיהם מכוח החוק וכגורם שאחראי לאסדרת פעולת החברה, והן בדרך של פנייה לחברה במסגרת שיח עם הנהלתה. העברת ביקורת בדיעבד על התנהלות החברה, כאשר בזמן אמת השרים לא מצאו לנכון לשקף את החשיבות שהם מייחסים לנושאים מסוימים, בפרט מקום שבו הדרישות הללו כלל לא מצאו ביטוי בהוראות הרישיון והדין, אינה יכולה לבסס קביעה לפיה דירקטור לא מילא תפקידו כראוי.

### ה.3. חובת היועצות הסטטוטורית

212. כאמור, החוק קובע שכתנאי להפעלת הסמכות הקבועה בסעיף 22(א)(6) על ידי השרים, נדרשת היועצות ברשות החברות. כמפורט לעיל, בהתאם לפסיקת בית המשפט הנכבד, ההיועצות חייבת להיות אמיתית ורצינית, ולא "מן השפה ולחוץ", והרשות המתיעצת נדרשת לשקול את העצה בלב פתוח ובנפש חפצה. במקום בו הפעלת הסמכות עלולה להיות כרוכה בפגיעה באינטרסים משמעותיים, קיימת חשיבות יתירה לעריכת ההיועצות כהלכתה. בענייננו, ובשים לב לקיומה של חובת היועצות סטטוטורית, כמו גם לחריגותה

של הסמכות העומדת במוקד ענייננו, ברי כי לשם הפעלת הסמכות נדרשת היוועצות רצינית, מקיפה ואמיתית, שיש בה כדי להציג את מלוא התמונה בעניין בפני השרים.

על תוכנה של חובת ההיוועצות, עמד כב' השופט [כתוארו אז] חשין בבג"ץ 5933/98 פורום היוצרים הדוקומנטריים נ' נשיא המדינה, פ"ד נד(3) 496 (2000) (להלן: עניין פורום היוצרים הדוקומנטריים), כדלקמן:

"העקרונות השליטים בהליך של התייעצות רבים ושונים הם, אך לאמיתם של דברים ניתן לצמצמם ולרכזם כולם בעקרון-על אחד; העיקרון הוא אחד, הגם שבהלכה הוטבע בנוסחאות שונות שנתקבלו ונמסרו והן נגדנו תמיד. העיקרון – עקרון-הבריה – הוא זה, שמשמעה של התייעצות הוא כפשוטה; לא יותר אך גם לא פחות: התייעצות חייבת שתהא התייעצות-של-אמת, התייעצות של אדם המבקש באמת-ובתמים לשמוע לעצתו של הזולת כדי שידע מה דרך ילך בה; ההתייעצות חייבת שתהא התייעצות ממשית, התייעצות בלב פתוח ובנפש חפצה, התייעצות ברצון טוב ובנפש קולטת; במילה אחת: התייעצות, פשוטה כמשמעה, חייבת שתהא התייעצות בתום-לב".

213. במסגרת קיום ההיוועצות הסטטוטורית, נדרשים השרים לבחון את התשתית העובדתית שמציגה רשות החברות, ואת העמדה המובעת על ידי הרשות, לעומק. במידת הצורך, וככל שהנתונים המוצגים על ידי הרשות אינם תואמים לנתונים שבידי השרים, על השרים לפנות בהיוועצות חוזרת לצורך ליבון הפערים בין הנתונים, בטרם קבלת החלטתם. ראו לעניין זה את שנקבע בבג"ץ 8404/00 האגודה לזכות הציבור לדעת נ' שר התקשורת, פ"ד נה(3) 547 (2001): "בנסיבות מסוימות אפשר שהרשות תהיה חייבת לקיים את ההתייעצות בשני שלבים: תחילה התייעצות ראשונית, ולאחר מכן, אם חל שינוי במצב העובדתי או בעמדת הרשות, גם התייעצות משנית לאור השינוי".

214. נוכח האמור, ברי כי לצורך קיום החובה הסטטוטורית האמורה, לא ניתן להסתפק בפנייה חד-פעמית לרשות החברות, תחת הכותרת "היוועצות", בפרט מקום שבו עמדת רשות החברות והנתונים שבידה אינם תואמים ואף מנוגדים לעמדת השרים ולנתונים שבידם. לשם קיום חובת ההיוועצות כהלכתה, היה על השרים להידרש לטענות שעלו במכתב מטעם הרשות, לתת להן מענה, ובמקום בו הנתונים שמוצגים על ידי רשות החברות שונים מאלו שבידי השרים, היה על השרים לפנות בהיוועצות משנית ולברר את פשר השוני בנתונים. לעניין זה, יפים דברי בית המשפט הנכבד בע"פ 22/89 עזבה נ' מדינת ישראל, פ"ד מג(2) 592 (1989):

"חשוב לא פחות מעצם קיומה של התייעצות הוא קיומה כהלכתה; ובתחום זה של ממשות התהליך יותר מבעצם קיומו טמונות, כמדומה, הבעיות השכיחות של יישום החובה. הווה אומר: אין די בהתייעצות המקוימת, מצוות אנשים מלומדה, רק לשם יציאת ידי החובה ה"פורמלית" של החוק המחייב את קיומה. "התייעצות" שהיא בבחינת קליפה ריקה מתוכן איננה מוציאה את הרשות המחויבת בקיומה ידי חובתה"

215. במקרה דנן, עולים קשיים בקיום חובת היוועצות על ידי השרים בשני מישורים – בשלב הראשון הדבר השתקף בזהות בין הטענות במכתב ההיוועצות שנשלח לרשות, לבין מכתב השימוע שנשלח ליו"ר הדירקטוריון בהמשך לכך, וזאת חרף התייחסותה המפורטת והמבוססת השונה של הרשות;

בהמשך ההליך, העדר קיומה של חובת ההיוועצות ממשית ניכר בפערים בין הטענות שהוצגו בפנייתם של השרים להיוועצות ברשות, לבין התשתית שנפרשה במכתב ההעברה מהכהונה שהועבר ליו"ר לאחר קבלת המענה מטעמו, וזאת מבלי שהשרים פנו פעם נוספת להיוועץ ברשות ביחס לטענות החדשות או השונות שהעלו במכתב ההעברה מהכהונה.

216. כך, כעולה מהתשתית העובדתית שפורטה בפרק ד.1.ג לעיל, טענות השרים במכתב השימוע, לאחר ההתייעצות עם רשות החברות הממשלתיות, לעומת טענותיהם במכתב ההתייעצות שנשלח אליה כמעט זהות לחלוטין. שינויים מינוריים נעשו בהצגת סדר הטענות ונמען. כך למשל, בנוגע לרמת השירות לציבור, נוספו למכתב השימוע נתונים בנוגע למספר התלונות (ס' 4.4 למכתב השימוע). יחד עם זאת, טיעוני הרשות במישור זה נפרשו מעבר לכך, כאשר הרשות הצביעה על אמות המידה לפריסת סניפים בהתאם לרישיון שהוצא על ידי משרד התקשורת עצמו (סעיף 16.א למכתב הרשות), וכן ציינה כי שינויים כמבוקש על ידי השרים דורשים זמן, מעבר לתקופה הקצרה מאז הענקת הרישיון החדש (סעיף 16.ז למכתב הרשות).

בנוסף לדוגמאות שהוצגו, ישנם טיעונים אשר נותרו כפי שהם במכתבי השרים טרם ההתייעצות ולאחריה, וזאת על אף שהרשות הביעה הסתייגות או טענות נגדיות. כך למשל, בעניין הטענות להיעדר פיתוח עסקי של החברה, השיבה הרשות במכתבה כי לא ניתן היה לצפות מהחברה במצבה הפיננסי הקשה, לרבות הערת עסק חי בדוחותיה הכספיים, בעיצומם של שינויים רגולטוריים משמעותיים, לעסוק מיד ובעדיפות בפעולות של פיתוח עסקי (סעיף 12.ב למכתב הרשות), וכי ככל שהיה מקום לפיתוח, הרי שדירקטוריון החברה גיבש בחודשים האחרונים תכנית אסטרטגית כחלק מהפעולות הנדרשות לפיתוח העסקי של החברה ולקראת הליך ההפרטה. עוד הובהר כי חוות הדעת המקצועיות הן כי במהלך התקופה לפני מכירת החברה לא מקובל לבצע השקעות ופעילויות החורגות ממהלך העסקים הרגיל של החברה (סעיף 12.ב למכתב הרשות).

דברים מהותיים אלה לא לובנו מול הרשות ולא קיבלו מענה במכתב השימוע של השרים, ובפרט לא לובנה הטענה המקצועית כי ציפיית השרים בנוגע לפיתוח עסקי אינה תורמת את מצב החברה המצויה בהליך הבראה ועומדת בפני החלפת בעלות כשתושלם.

217. כמו כן, גם במקום בו נערכו שינויים בעקבות הפנייה להיוועצות ברשות, דומה כי השינויים שנערכו כלל לא נתנו מענה לנתונים ולטענות שהובאו במכתב הרשות. כך למשל, למכתב השימוע נוספו נתונים לביסוס טענת השרים כי ישנה ירידה בהכנסותיה של החברה, הן בהשוואת הכנסות החברה בשנת 2022 לעומת שנת 2021, בנטרול הכנסות מימון מפיקדונות

הציבור בבנק הדואר, והן בטענה כי **רווח** הרבעון הראשון לשנת 2023 נובע מסוגיות שאינן קשורות ביו"ר, כגון מכירת נכסי מקרקעי למדינה, הכנסות מעליית תעריפי שירותי הדואר וכדומה (סעיף 4.4 למכתב השימוע). לצד האמור, נתונים אלה אינה מתמודדים עם טענות הרשות בנוגע להכנסות החברה, אשר בחנה את **הכנסות** החברה ברבעון הראשון של שנת 2023 ואף התייחסה במכתבה לטענה כי הרווח נובע משינויים רגולטוריים באומרה כי שינויים אלה טומנים בחובם גם השפעות שליליות, מורכבויות ביישום, ואילו העובדה שנשאו השפעות חיוביות מלמדת על כך שהחברה קיבלה החלטות נכונות (סעיף 14.ה למכתב הרשות). בדומה, בהשוואה בין שנת 2022 לבין שנת 2021, נותרו הפערים בין השרים לבין הרשות, כאשר בניגוד להשוואה הגורפת שביצעו השרים בשני המכתבים, הרשות סברה שנכון להשוות בין הרבעונים הראשונים של השנים 2021 ו-2022 לעומת השנים 2022 ו-2023 בהן כיהן היו"ר בתפקידו ובהתחשב בזמן הנדרש בוודאי בתנאי כניסתו המורכבים לתפקיד לרבות הצורך להיכרות, קביעת מדיניות, גיבוש תכניות, ויישומן עד לקבלת תוצאות (סעיף 14.ג למכתב הרשות). הנה כי כן, גם במקום בו נערכו שינויים בעקבות ההיוועצות, דומה כי לא נעשה ניסיון של ממש לתת מענה לטענות שהובאו במכתב הרשות.

218. נראה אפוא, כי פנייתם היחידה של השרים לרשות החברות, מבלי להידרש לנתונים העובדתיים ולניתוחים שהוצגו בחוות דעת הרשות, ומבלי לפנות אליה לבירור משני בכל הנוגע לפערים בין הנתונים שבידי הרשות לנתוני השרים, אינה עולה כדי מילוי חובת ההיוועצות הסטטוטורית הקבועה בסעיף 22(א)(6). יפים לענייננו דברי בית המשפט הנכבד בעניין **פורום היוצרים הדוקומנטריים**, כדלקמן:

"המלצות הגופים שהמחוקק קרא בשמם או בתוארם בסעיף 7(א)(1) לחוק רשות השידור עברו ליד אוזנה של הממשלה כזמזום דבורה במעופה, או שמא נאמר: המלצותיהם הונחו במקום שהונחו ולא נודע כי היו כלל. [...] סוף מעשה יעיד על תחילתו, וסוף המעשה יזעק באוזנינו, כי הממשלה לא נתנה כלל דעתה להמלצותיהם של גופי-הייעוץ. אכן, הממשלה עשתה חוכא-ואטלולה מחובתה להתייעץ בגופי-תרבות ובגופי-תקשורת שהחוק חייב אותה להיוועץ בהם, וממילא הפרה בעליל את חובת-ההתייעצות שהוטלה עליה. חמור מכך. סקירת אירועי-ההתייעצות תלמדנו – ובאורח חד-משמעי – כי הממשלה ונציגיה לא נתכוונו כלל – מלכתחילה – להיוועץ באמת-ובתמים באותם גופים שהחוק הטיל על הממשלה חובה להיוועץ בהם".

דברים אלו יפים הם אף לפניית השרים להיוועצות ברשות החברות בענייננו. בנסיבות אלו, **עמדת המשיבים היא כי נפל פגם בהפעלת הסמכות להעברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו, בהעדר קיום חובת ההיוועצות כהלכתה**. מסקנה זו נכונה ביתר שאת, בהתחשב במעמדה של הרשות כגוף מקצועי בעל מומחיות, ובפרט לנוכח הסמכויות שהחוק מקנה לרשות בכל הנוגע להעברה מכהונה של דירקטור שאינו מקדם את ביצועה של החלטת הממשלה הפריט את החברה.

#### **ה.4. קיומה של חובת השימוע**

219. כידוע, כללי הצדק הטבעי וחובת ההגינות החלה על הרשות, מורים כי מקום בו החלטה או פעולה שלטונית עלולות לפגוע באינטרס או בזכות של אדם, יש לאפשר לאותו אדם להשמיע את טענותיו בטרם תתקבל החלטה. זוהי חובת השימוע וזכות הטיעון. עמד על כך בית המשפט הנכבד בבג"ץ 365/08 **נטוויז'ן בע"מ נ' משרד התקשורת** (17.6.09), בפסקה 7, כדלקמן:

"כלל יסוד בשיטתנו המשפטית הוא כי רשות מנהלית לא תיפגע באדם בטרם תעניק לו הזדמנות נאותה להשמיע את טענותיו (בג"צ 654/78 גינגולד נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד לה (2) 649, 655 (1979) (להלן: פרשת גינגולד)). תכלית השימוע היא, בין היתר, למנוע שרירותיות בפעולת הרשות הציבורית, ולהבטיח התחשבות של הרשות המנהלית באינטרסים של הפרט בבואה להגשים מטרת ציבורית. הציבור בכללותו יוצא אף הוא נשכר מהליך השימוע, מפני שבכוחו של ההליך לתרום לקבלת החלטות שלטוניות מושכלות, עת מירב הנתונים ונקודות המבט עומדים להן כבסיס. ואכן, במהלך השנים הכיר המשפט הישראלי בזכות השימוע כחלק מחובת ההגינות הרחבה החלה על הרשות הציבורית, ומכוחה מחויבת הרשות לשמוע כל מי שיש לו ציפייה לגיטימית להישמע לפני שתתקבל החלטה המנהלית (בג"צ 3718/04 עיריית חולון נ' משרד הפנים (לא פורסם, [פורסם בנבו], 19.6.2007)). נקבע, כי 'השמירה על כללי הצדק הטבעי, ובכלל זה – זכות השימוע, היא מרכיב חשוב בהליך המנהלי. היא נגזרת מחובת ההגינות הכללית, שכל רשות שלטונית חבה בה, ומתפיסת הרשות כנאמן של הציבור' (בג"צ 4776/03 מלון רג'נסי ירושלים בע"מ נ' פורז, פסקה 17 (לא פורסם, [פורסם בנבו], 9.5.2005) (להלן: פרשת רג'נסי)). חובת השימוע אינה מוגבלת לפרטים בלבד, אלא מתפרשת - במקרים המתאימים - גם על גופים אחרים, לרבות תאגידים מסחריים".

220. ככלל, מימוש זכות הטיעון, מחייב התייחסות לשלוש דרישות שחייבות להתקיים בהליך השימוע: א. יש להביא לידיעתו של הפרט את מהות הטענות כלפיו. ב. את זכות הטיעון יש לתת לפני קבלת החלטה, ולא לאחריה. ג. מתכונת הטיעון חייבת להיות הוגנת (דפנה ברק-ארז, **משפט מינהלי** (כרך א, 2010), עמוד 499).

בנוסף, את חובת השימוע, בדומה לחובת ההיוועצות, יש לקיים בלב פתוח ובנפש חפצה, תוך נכונות לשמוע ולהשתכנע, ולא כאקט פורמלי שנעשה אך כדי לצאת ידי חובה, ולאחר שהחלטה כבר התקבלה. מהאמור אף עולה, כי ככל שבעקבות השימוע נעשה שינוי בתשתית העובדתית העומדת בבסיס הכוונה לקבל החלטה בעניין, יש לערוך שימוע משני בכדי לאפשר למי עלול להיפגע מהחלטה להתמודד אף עם הטענות והעובדות החדשות בעניינו.

לעניין החובה לערוך שימוע משני, מקום בו נעשה שינוי בתשתית העובדתית בעקבות השימוע הראשוני (כמו גם על הדמיון לעניין זה, בין דרישות הדין בכל הנוגע לחובת ההיוועצות לבין הדרישות הנוגעות לקיומה של חובת השימוע), ראו את שנקבע בבג"ץ 3073/99 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' שר החינוך התרבות והספורט**, נד(3) 529 (2000), פסקה 18 לפסק דינו של כב' השופט [כתוארו אז] חשין:

"ההלכה וסברת-חכמים לימדו אותנו, כי בנסיבות מסוימות יכול שייוצר כורח לקיים חובת התייעצות (וכמותה הליך של שימוע) בשני שלבים, או אף ביותר משני שלבים. השלב הראשון קרוי "חובה ראשונית" וכל אחד מן השלבים האחרים קרוי "חובה משנית". כתב על כך חברנו פרופ' י' זמיר, בספרו הסמכות המינהלית (כרך ב) [6], בעמ' 840-841, וכך קראנו בספר: 'שאלה... היא, אם הרשות יוצאת ידי חובה בהתייעצות חד-פעמית, או שמא היא חייבת לשוב ולהתייעץ פעם נוספת, אם חל שינוי בנתונים שבפניה או בהצעה המתגבשת אצלה בשלב שלאחר ההתייעצות... האם... קיימת גם חובה של התייעצות משנית? מצד אחד צריך להיזהר שההליך המינהלי לא יעשה מסורבל וממושך יתר על המידה בגלל חובת ההתייעצות. אך מן הצד השני, צריך שחובת ההתייעצות, שהחוק ראה לנכון להטיל על הרשות, לא תיעשה פלסטר. אם הרשות המינהלית מתייעצת כדרישת החוק עם גוף מסויים, וזאת על יסוד מצב מסויים, ולאחר מכן המצב העובדתי משתנה או עמדת הרשות משתנה, אם בעקבות ההתייעצות ואם בגלל התפתחות חיצונית, האם לא נוצר אז צורך אמיתי בהתייעצות נוספת לאור המצב החדש או העמדה החדשה? הדעת נותנת שלא נוצרת חובה להתייעצות משנית עקב שינויים קלים במצב העובדתי או בעמדת הרשות, שאם לא כן יש לחשוש כי לא יהיה סוף להתייעצות. אולם האם אין מקום לדרוש התייעצות משנית אם המצב השתנה באופן יסודי או אם הרשות גיבשה הצעה שונה באופן מהותי מן ההצעה שהוצגה קודם לכן בפני הגוף המייעץ? אם סביר להניח כי במצב החדש עשוי לחול שינוי של ממש גם בעמדה של הגוף המייעץ, יש טעם לדרוש כי תקויים גם התייעצות משנית'. ראו עוד האסמכתאות הנזכרות בעמ' 841 ה"ש 19. [...]

אשר לשאלה אימתי קמה ונהיית חובה משנית – שאלה הכורכת עצמה בשינויים ובשינויים-לשינויים שאף הם ישתנו – מוסיף המחבר זמיר ומשמיענו דברים אלה (לאחר שהוא מתאר את פרשת מחמוד [4]): 'החובה לקיים שימוע משני אינה מתעוררת בהכרח כל אימת שבפני הרשות המינהלית מונח מידע חדש שלא נדון בעת השימוע הראשוני. המבחן בשאלה אם לקיים שימוע משני הוא מבחן של הגינות. רק מידע בעל חשיבות, שהדעת נותנת כי היה בו כדי להטות את הכף נגד הנוגע בדבר, ואינו בגדר מידע חסוי כדין, יכול לחייב שימוע משני. אם בכל זאת לא קויים שימוע משני, מקום שחובה היתה לקיימו, יש בכך כדי לפגום את החלטת הרשות, כאילו לא קויים שימוע ראשוני'.

ראו עוד את שנקבע לעניין זה בבג"ץ 2271/17 פאר לי חברה לבניה והשקעות בע"מ נ' שר האוצר (14.1.19):

"אכן, זכות הטיעון כוללת גם את הזכות לחזור ולטעון בפני הרשות לשם הזמת טענה חדשה שהועלתה (וראו ברק-ארז, בעמ' 861; בג"ץ 685/78 מחמוד נ' שר החינוך והתרבות, פ"ד לג' (1) 767, 774-775 (1979); בג"ץ 233/86 בן יצחק נ' שר הפנים, פ"ד מ' (4) 505, 517 (1986)), אך אין לומר כי זכות זו מתעוררת בהכרח כל אימת שמובא בפני הרשות מידע חדש או שחל שינוי בנסיבות המקרה (יצחק זמיר הסמכות המנהלית כרך ב – ההליך המנהלי, 1186 (מהדורה שניה, 2011) (להלן: זמיר)). היקף זכות הטיעון ואופן מימושה נגזר מהתכליות העומדות ביסודה (בג"ץ 3194/10 צוריאנו נ' שר הביטחון, [פורסם בנבו] בפסקאות 1-4 לפסק דינו של השופט ע' פוגלמן (23.3.2011)), והשאלה היא האם ניתנה לעותרת הזדמנות הוגנת לטעון את טענותיה בהתחשב במכלול נסיבות העניין".

221. נראה כי במקרה דנן, נפלו פגמים בקיום חובת השימוע כהלכתה. כך, לאחר ששר התקשורת הודיע ליו"ר הדירקטוריון כי הוא סבור שעל היו"ר לסיים את תפקידו עוד במרץ האחרון, ולאחר שהועבר מענה מפורט מטעם יו"ר הדירקטוריון וחברת הדואר, נערכו שינויים בתשתית העובדתית ובטענות שנכללו במסמך ההעברה מהכהונה, ונכללו תוספות שלא הופיעו במכתב השימוע. שינויים אלו נערכו מבלי שניתנה ליו"ר הדירקטוריון הזדמנות לשוב ולהתמודד עם התשתית המעודכנת ועם הטענות החדשות שהופנו כלפיו. בכך, יש כדי לפגוע בזכותם של הפרטים העלולים להיפגע מהחלטת השרים – יו"ר הדירקטוריון וחברת הדואר, להעלות טיעוניהם בפני השרים בטרם תתקבל החלטה סופית בעניינם.

222. נבחן בקצרה מספר דוגמאות להיבטים שבהם נערכו שינויים בין מכתב השימוע למכתב ההעברה מהכהונה:

1. במכתב ההעברה מהכהונה עלתה לראשונה הטענה לפיה יו"ר הדירקטוריון לא העביר פרוטוקולים של ישיבות הדירקטוריון בהתאם לחובתו לפי סעיף 34(א)(3) לחוק.
2. במכתב ההעברה מהכהונה נטען לראשונה כי סוגיית שיפור רמת השירות והצורך החיוני בפיתוח עסקי של החברה היתה ידועה ליו"ר הדירקטוריון כבר עם כניסתו לתפקיד, תוך הפנייה לאסמכתאות שונות.
3. במכתב ההעברה מהכהונה עלתה לראשונה הטענה המפרטת את אופן הטיפול שהיה מצופה מיו"ר הדירקטוריון בכל הנוגע לסוגיית רמת השירות לציבור: "היה מצופה שהדירקטוריון בראשות היו"ר ינחה את ההנהלה לבצע בחינה רחבה ומעמיקה בנושא השירות הניתן ע"י החברה ובדרכים לשפרה, ולהציג בפניו תוכנית פעולה סדורה בנושא כולל הצגת נתונים הנוגעים למדדים חשובים כגון משך זמן המתנה בתור ביחידות הדואר, לרבות יחידות דואר בהן לאורך זמן נמדדו משכי זמן המתנה גבוהים מהממוצע, משך זמן המתנה במוקדי השירות הטלפוני, משך העברת דבר דואר בארץ ודבר דואר המגיע מחוץ לארץ, זמינות תורים ביחידות דואר, מידת נגישות הצברי למרכזי מסירה ויחידות דואר וכדומה" (סעיף 17 למכתב ההעברה מהכהונה).
4. במכתב ההעברה מהכהונה נוספו נתונים מספריים חדשים בכל הנוגע להכנסות החברה בין השנים 2018-2022, על מנת להציג את ההרעה המשמעותית הנטענת בתוצאות החברה בתקופת כהונת יו"ר הדירקטוריון.
5. במכתב השימוע נטען כי למיטב ידיעת השר, במועד כתיבת המכתב החברה טרם החלה במתן שירותים חדשים. במכתב ההעברה מהכהונה הטענה השתנתה ונטען כי יו"ר הדירקטוריון לא פעל להתוויית מדיניות ברורה ולא זימן דיון ייעודי בדירקטוריון בתחום אספקת שירותים חדשים המשיקים לליבת הפעילות של החברה (סעיף 27 למכתב ההעברה מהכהונה), וכי "החברה לא מציגה נתונים על השימוש בפועל בשירותיה המקוונים והדיגיטליים ולא בכדי. למיטב ידיעתנו כמעט ואין שימוש או שיש שימוש לא גדול בשירותי דואר בקליק, רשום ברשת וחנות מקוונת וגם היקף השימוש בשירותי בנק הדואר ביחס הכללי אינו גבוה" (סעיף 58 למכתב ההעברה מהכהונה).

6. בכל הנוגע לתלונות הציבור על רמת השירות, במכתב ההעברה מהכהונה נוספו נתונים לפיהם בחודשים ינואר-מאי 2023, חל גידול של 9% בפניות הציבור בהשוואה לתקופה המקבילה אשתקד.

7. בכל הנוגע לפיקוח על סגירת הסניפים, לאחר שבמכתב המענה מטעם יו"ר הדירקטוריון נטען כי הנהלת חברת הדואר מפקחת באופן שוטף על השפעות סגירת הסניפים על איכות השירות לציבור, השתנתה הטענה ונטען כי היה מצופה מהיו"ר לקיים את הביקורת על סגירת הסניפים ברמת הדירקטוריון, וכי "אל לו ליו"ר להסתתר אחר פעולות ההנהלה ולטעון כי בכל ישיבת הנהלה נבחנת השפעת סגירת יחידות הדואר על מתן השירות. יש להפריד כאמור לעיל בין תפקידו ותפקודו של היו"ר לבין אלו של ההנהלה" (סעיף 67 למכתב ההעברה מהכהונה).

223. די בדוגמאות אלו כדי להמחיש את הפערים בין הטענות והתשתית העובדתית שעלו במכתב השימוע, לבין אלו שעמדו בבסיס החלטתו להעביר את יו"ר הדירקטוריון מכהונתו, ונזכרו במכתב ההעברה מהכהונה. נראה כי לנוכח פערים אלו ונוספים, היה על השרים לתת ליו"ר הדירקטוריון הזדמנות להשמיע טענותיו ביחס לתשתית העובדתית העדכנית ולטענות החדשות כלפיו.

224. נראה אפוא, כי בקיום חובת השימוע נפלו פגמים, אשר אף בהם יש כדי להביא למסקנה כי לא היה מקום להפעלת סמכות השרים להעברת יו"ר הדירקטוריון מתפקידו בטרם ניתנה לו הזכות להשמיע את טענותיו במלואן, אף בכל הנוגע לתשתית העובדתית החדשה ולטענות החדשות שהופנו כלפיו ונזכרו לראשונה בהחלטת השרים להעבירו מכהונתו.

#### **ה. היחס בין סעיף 22(א)(6) לסעיף 22(א)(7), והתייחסות להליכי הפרטה**

225. לצד הסעיף המעניק לשרים סמכות להורות על העברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו אם אינו ממלא את תפקידו כראוי, הוסיף המחוקק, במסגרת תיקון מס' 7, משנת 1993, את סעיף 22(א)(7), שהורה, בנוסחו המקורי, כדלקמן:

"ועדת השרים קבעה, בהמלצת שר האוצר ועל פי חוות דעת הרשות, כי הוא אינו ממלא את תפקידו באופן המקדם את ביצועה של החלטת הפרטה, או פעל במעשה או במחדל בדרך הפוגעת ביכולת החברה לקיים הוראה או דרישה שניתנו כדין לפי סעיפים 59 או 59ה; הרשות תודיע על כך לחברה".

בהמשך, במסגרת תיקון מס' 14 לחוק, משנת 2003, תוקן סעיף זה, וזהו נוסח החוק העדכני, כדלקמן:

"הרשות קבעה כי הוא אינו ממלא את תפקידו באופן המקדם את ביצועה של החלטת הפרטה, או פעל במעשה או במחדל בדרך הפוגעת ביכולת החברה לקיים הוראה או דרישה שניתנו כדין לפי סעיפים 59 או 59ה; הרשות תודיע על כך לשר האוצר ולחברה".

226. קרי, המחוקק מצא לנכון להתקין הסדר ייחודי הנוגע לחברות המצויות בהליכי הפרטה. במסגרת זו, נקבע כי לרשות החברות נתונה סמכות להעביר דירקטור מתפקידו, במקרה שבו הוא אינו פועל באופן המקדם את הפרטת החברה. כפי שניתן להיווכח, הסמכות ניתנה תחילה לוועדת השרים, בהמלצת שר האוצר ועל פי חוות דעת הרשות. בהמשך לכך, בתיקון 14 לחוק, הסמכות לעניין זה ניתנה באופן בלעדי לרשות החברות הממשלתיות (ביחד עם הענקת הסמכות גם לרשות להעביר דירקטור לפי סעיף 22(א)(6) לחוק החברות הממשלתיות במקביל לסמכות השרים בעילה זו).

227. בהקשר זה ייאמר, תחילה, כי במכתביהם התייחסו השרים לפגיעה בהפרטה כתוצאה מתפקודו של יו"ר הדירקטוריון. כך למשל, במכתב השימוע ציינו השרים כי "קיים חשש ממשי כי המשך התנהלות החברה בראשותך יפגע בסופו של דבר גם בסיכויי הצלחת ההפרטה והבראת החברה" (סעיף 1 למכתב השימוע). בדומה, בסופו של מכתב השימוע צוין כי: "אני סבור כי אין לדירקטוריון החברה בראשותך את היכולת להביא לסיום מוצלח של תכנית ההבראה ולהפרטת החברה באופן מהיר ומוצלח ותוך מתן שירות ראוי לציבור בכלל ולאוכלוסיות החלשות בפרט" (סעיף 6 למכתב השימוע). כמו כן, במכתב ההעברה מהכהונה ציינו השרים כי "קיימות טענות כבדות משקל בנוגע לאי ביצוע תפקיד יו"ר הדירקטוריון כראוי, הן בהפקרת השירות לציבור והן באי התוויית מדיניות לחברה בנוגע לפיתוח עסקי ופיתוח מנועי צמיחה בתחומים שהינם בליבת פעילותה, וכפועל יוצא מכך, פגיעה משמעותית בסיכויי הצלחת תהליך ההפרטה" (פתח מכתב ההעברה מכהונה; ההדגשה לא במקור).

כמפורט לעיל, המחוקק מצא לנכון להעניק את הסמכות להעברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו על רקע אי מילוי תפקידו כראוי בהיבטי ההפרטה, לרשות החברות הממשלתיות בלבד. היחס בין הוראות אלה לא לובן עד היום. עם זאת, ברי כי עולה שאלה פרשנית האם רשאים השרים להעביר דירקטור מכהונתו על רקע מילוי התפקיד בכל הנוגע להיבטי ההפרטה. לאור הפגמים האחרים בהחלטת השרים שהוצגו לעיל נראה כי ניתן להשאיר את הדיון בשאלה זו בצריך עיון.

228. לצד האמור, דומה כי אין חולק שההסדר הקבוע בסעיף 22(א)(7) כמו גם מכלול ההוראות של פרקים ח'1 ו-ח'2 לחוק החברות הממשלתיות, משקפים את החשיבות שמייחס המחוקק להפרטת חברות ממשלתיות, מכאן ניתן ללמוד גם על המחויבות הנדרשת מהחברה שנמצאת בהליך הפרטה ומהדירקטוריון שלה לקדם את הליך ההפרטה. על רקע זה נראה כי במצב בו השרים סבורים שהיה על הדירקטור לפעול בצורה מסוימת, אך הרשות סבורה כי פעולה זו יש בה כדי לפגוע בהליכי ההפרטה, וכי הדירקטור פעל באופן תקין לקידום ההפרטה, הרי שגובר הנטל על השרים לבסס טענה הנוגעת ל"אי מילוי התפקיד כראוי". זאת, בשים לב לכך שסעיף 22(א)(7) הוא ספציפי יותר, ונועד לתת מענה לסיטואציה הייחודית של חברה המצויה בהליכי הפרטה, ומשקף את תכלית החוק לקדם את הליכי ההפרטה שעליהם הוחלט.

229. כך, בין היתר, טענתם של השרים לגבי "פיתוח מנועי צמיחה" בעת הפרטה מעוררת קושי של ממש. כך, בהקשר זה יצוין, כי במכתבי השרים, עלו טענות שונות כלפי יו"ר הדירקטוריון, בכל הנוגע להימנעות מקיום דיון וקביעת מדיניות בכל הנוגע לפיתוח עסקי ופיתוח מנועי צמיחה. בהקשר זה, במכתב רשות החברות נטען כדלקמן:

"לאור הליך ההפרטה המתקדם, סביר בעיני שהחברה לא תחל בפעולות משמעותיות לפיתוח עסקי החורג באופן מהותי מתחומי העיסוק הקיימים שלה. פעולות כאלה שתוצאתן צפויות לבוא לידי ביטוי בטווח הארוך, מחייבות, בין היתר, השקעות הוניות וטכנולוגיות כבדות (כגון במיכון, מחסנים, מכונות תשלום, מערכות מידע, ועוד) אשר הציפיה היא כי יבוצעו על ידי הרוכש בהפרטה בהתאם לחזונו. יתרה מכך, יתכן כי לענין זה יהיה שוני בין המתמודדים השונים, לרבות בשל אפשרות של פעילות סינרגטית לפעילות הדואר, כך שיתכן וחלק מהפעילויות וההשקעות ישולבו במסגרת הפעילויות שלהם. הדבר אינו ידוע בשלב זה ותלוי בראש ובראשונה במתמודדים שיבחרו להתמודד בהליך המכירה כמו גם בבחירת המציע המועדף על ידי המדינה בהליך.

על פי חוות הדעת המקצועית של כל אנשי המקצוע ברשות על בסיס הניסיון הרב שנצבר ברשות, וכן על פי עמדת יועצי הרשות שהנם בעלי ניסיון רב בתחום, ובנק ההשקעות הבינלאומי שנבחר ללוות את התהליך מטעם הרשות, ישנו קונצנזוס שבמהלך התקופה שלפני מכירת חברה, הן בשוק הפרטי ובדואר בהפרטה ממשלתית, לא מקובל לבצע השקעות ופעילויות החורגות ממהלך העסקים הרגיל של החברה" (סעיף 12ב למכתב הרשות; ההדגשה לא במקור).

230. על אף האמור במכתבה של הרשות, השרים שבו על טענותיהם בכל הנוגע לחובה לקיים דיון ולקדם פיתוח עסקי ופיתוח מנועי צמיחה. נראה, כי נוכח עמדת הרשות – אשר כעולה ממנה, מתבססת על ניסיון רב, על עמדת גורמי המקצוע בתחום, ואף על עמדת בנק ההשקעות שמלווה את הליכי ההפרטה – קיים קושי לבסס טענה לפיה יו"ר הדירקטוריון אינו ממלא תפקידו כראוי בשל הימנעותו מפעולה בתחומים אלו, (אפילו נניח שאכן נמנע) זאת, כאמור, נוכח היחס בין סעיף 22(א)(6) לסעיף 22(א)(7) ממנו עולה כי במצב של התנגשות בין מחויבות הדירקטוריון להליכי ההפרטה, לבין חובתו לפעול בתחומים אחרים, הרי שעליו לפעול תחילה "באופן המקדם את ביצועה של החלטת הפרטה".

231. בהקשר זה נוסף, כי החשיבות שמייחס המחוקק לקידום הליכי ההפרטה, המתבטאת בסעיף 22(א)(7) ובפרקים ח' וז' לחוק שתכליתם קידום יעיל של הליכי הפרטת החברה הממשלתית משליכה, על הפעלת הסמכות הקבועה בסעיף 22(א)(6), בהיבט נוסף. כך, במצב בו עמדת הרשות היא כי הפעלת הסמכות להעברת דירקטור מכהונתו יש בה, כשלעצמה, כדי לפגוע בהליכי ההפרטה בנקודת זמן מסוימת, נראה כי נדרש רף גבוה ומשמעותי עוד יותר כדי להעביר דירקטור מכהונתו על רקע אי-מילוי תפקידו כראוי. התעלמות מעמדתה של הרשות לה מסר המחוקק סמכות בלעדית המסורה לה בנושא זה, מבסס פגם מהותי בהפעלת סמכות השרים.

במקרה דנן, רשות החברות הממשלתיות הדגישה, ושבה והדגישה בפני השרים, כי הפעלת הסמכות להעברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו בנקודת הזמן הנוכחית, תפגע קשות בהליכי ההפרטה:

"בהתחשב בתהליכים המשמעותיים השונים המתרחשים בימים אלה בחברה, ובראשם תוכנית ההבראה על שלל היבטיה, כל עיכוב בלוחות הזמנים שנקבעו להפרטה בהחלטת הממשלה ובהסכמת כל הגורמים ואשר על עמידה בו אני עמלה מיום כניסתי לתפקיד, עלול להביא לסיכול המהלך בכללותו, ולכן שאוצר המדינה ייאלץ לשוב להזרמות ענק של כספי הציבור לשם החייאת חברה ממשלתית במתכונת פעילות שאבד עליה הכלח.

[...] היציבות והרציפות הניהולית של החברה היא קריטית להמשך יישום תוכנית ההבראה וסיום ההפרטה. לאור הודעת מנכ"ל החברה – אשר נוטל אף הוא חלק מרכזי בתהליכים חשובים אלה של החברה – כי גם הוא יעזוב את תפקידו בחברה ככל שתפקידו של יו"ר הדירקטוריון יובא לידי סיום, הרי שהעברת יו"ר הדירקטוריון מתפקידו בעת הזו צפויה אף לפגוע בהמשך היישום של תהליכים אלה, וממילא בחברה, וכנגזרת מכך – בקופת המדינה ובמשלם המיסים.

**אי ביצוע או עיכוב בהפרטה עלולים להוביל להידרדרות חוזרת במצבה של החברה ופגיעה ביציבותה הכלכלית הן בטווח הקצר והן בטווח הארוך, לצורך בהמשך הזרמות תקציביות מקופת המדינה על חשבון משלם המיסים, ולפגיעה קשה בשירותים המוענקים על ידי החברה לכלל הציבור" (פתיחת מכתב הרשות; ההדגשות במקור).**

232. על מנת לעמוד על משמעות עמדת הרשות בראי הליכי ההפרטה ונתוני הפתיחה לכניסתו של היו"ר לתפקיד, נפנה לפירוט המובא לעיל על אודות הליכי ההפרטה נכון למועד זה. על עיקרם נשוב כאן.

כאמור לעיל, במהלך השנים בוצעו בחברה מספר תוכניות הבראה, אשר במסגרתן הושקעו סכומי עתק מקופת המדינה. למרות מאמצים אלו, החברה המשיכה במגמה מובהקת של ירידה בהכנסות וגידול בהוצאות, תוך שהיא נתפשת כארגון מיושן ואנכרוניסטי, המספק רמת שירותים לא ראויה, בעל תשתיות של מערכות מידע מיושנות ולא מתאימות, עם פיגור גדול בהשקעות נדרשות באוטומציה ומערכות מידע, ורגולציה אנכרוניסטית שלא מתאימה כלל לסביבה הטכנולוגית שהשתנתה במשך עשרות שנים.

233. על רקע זה, האתגרים שעמדו בפני החברה בעת מינויו של יו"ר הדירקטוריון היו ייצוב ניהול החברה באמצעות מינוי מנכ"ל, גיבוש וחתימה של תוכנית הבראה הכוללת הסדרי מימון והסכם קיבוצי משמעותי לרבות תוכנית פרישה, יישומה של תוכנית ההבראה תוך ייצוב מצבה הפיננסי של החברה, קידום האסדרות הרגולטוריות הנדרשות, וכל זאת במקביל לקידום של יישום החלטת ההפרטה, שהתקבלה פתרון אסטרטגי ארוך טווח להבראת החברה לטווח ארוך. יצוין כי קידום ההפרטה היווה חלק בלתי נפרד מנכונות גורמי הממשלה לגבש את הסכם ההבראה תוך הבנה, בהסתמך על ניסיון העבר, כי ללא הפרטה המשך הבעלות הממשלתית עלולה להביא לכך שתידרשנה תכניות הבראה נוספות.

תנאייה המורכבים של החברה, אשר רק חלקם פורטו לעיל, על כל המשמעויות הניהוליות שלהן היוו אתגר משמעותי יוצא דופן, שכן הם חייבו גם השקעת תשומות זמן יום יומיות לעמידה בהתחייבויות המיידיות של החברה כלפי צדדים שלישיים, לנהל תהליכים מורכבים מול הבנקים, ובמקביל נדרשה הובלה של תהליכים ומשימות מורכבות והכרחיות שכללו גיבוש הסכם ההבראה עם המדינה, מו"מ על הסכם קיבוצי עם העובדים, היערכות לקראת ההפרטה, וליווי של השינויים הרגולטורים. בנסיבות ייחודיות אלה, ניתן היה לקוות לשיפור בתוצאות החברה רק לאחר תקופת זמן מסוימת מכניסתו של יושב ראש הדירקטוריון לחברה.

234. לעמדת הרשות, דירקטוריון החברה, בראשות היו"ר, עמד בכל האתגרים והמשימות שהונחו לפתחו כאמור לעיל, הוא הנחה את ההנהלה לבצע תכנית חירום של קיצוץ בהיקף של כ-50 מיליון ₪ לטיפול בצרכי התזרים המיידים של החברה ולהציג תכנית רחבת היקף וארוכת טווח להבראת החברה. זאת במקביל לניהול המו"מ בין המדינה, החברה ונציגות העובדים על הסכם הבראה שכולל פרישת עובדים משמעותית ומהווה בסיס לקידום הפרטה מלאה בחברה, עדכון הרגולציה והבראת החברה.

כשבעה חודשים אחרי כניסתו של היו"ר לתפקיד, נחתם הסכם מימון הבראה בחברה בהיקף של כ-1.7 מיליארד ₪ ונחתם הסכם קיבוצי להפרשת 1,050 משרות (לרבות אפשרות לצמצום 500 משרות נוספות ע"י הרוכש העתידי לאחר ההפרטה המלאה), הלוואות נחותות בסך של 400 מלש"ח, הגברת הגמישות הניהולית והסדרת תנאי השכר לשנים הקרובות. מנגד, החברה מכרה 42 נכסים למדינה.

235. כמפורט לעיל, כיום, הליך ההפרטה מצוי בשלב שלאחר סיום שלב ההכנה, פרסום פומבי של נוהל המכירה, וכנסי משקיעים פרונטליים ווירטואלים. שלב של הגשת פניות נקבע ליום 12.9.2023 (עוד כשבועיים בלבד). לאחר אישור הפניות, מתוכננים להתקיים מפגשים עם מתעניינים ומצגות עם ההנהלה לרבות עם היו"ר בהם יעלו שאלות, בקשות למידע וכדומה, שלב של כניסה לחדר המידע לפונים שיאושרו וצפי לקבלת שאלות הבהרה לאורך השלבים הנ"ל. בחלק מאלה יידרש מענה מההנהלה כולל מעורבות של היו"ר, בין היתר בנושאי מגזרי הפעילות, התוכניות האסטרטגיות, מנועי הצמיחה, התוצאות הכספיות וכדומה. הדרך ולוחות הזמנים בהם יינתן המענה לשאלות הרוכשים הינו מהותי מאוד וחשוב ביותר לתהליך ההפרטה.

236. בשלב זה, בעיצומו של הליך הפרטה מלאה, מרחק חודשים מהגשמת היעד שהעבודה לקראתו ארכה שנים רבות – עמדת רשות החברות היא כי החלפת היו"ר עלולה לגרום נזק רב להליך ואינה נדרשת, שכן, מחד גיסא, הוא מהווה את "הפנים" של החברה ומי שהוביל את המהפך שעברה, ומאידך גיסא, סביר כי רוכש עתידי ימנה לחברה יו"ר מטעמו עם השלמת הרכישה (בהחלפת הבעלות כלל הדירקטורים מטעם המדינה מפסיקים לכהן בחברה). לכן, ובאחריות היו"ר הנוכחי לעשות את כל האפשרי על מנת לקדם את הליך ההפרטה המלאה לקו הסיום, במקצועיות, ביעילות ובמהירות האפשרית ולהעביר את

החברה להנהלה החדשה בהליך חלק ככל הניתן. היכרות היו"ר את פעילות החברה ובעיקר את המהלכים המשמעותיים שבוצעו בתקופה מאז נכנס לתפקיד, תאפשר הצגה אופטימלית למשקיעים של החברה והשאת התמורה למדינה מהפרטתה.

ההעברה של היו"ר, עלולה לעכב את לוח הזמנים של ההליך באופן משמעותי, ומייצר חשיפה למדינה בצורת תכנית הבראה נוספת ותמיכה מיותרת של המדינה בחברה. לא יכול להיות חולק כי כניסתו של יו"ר חדש תחייב לימוד החברה, גיבוש מדיניות, תכניות עבודה ויישום תוך הפניית זמן לימודי של ההנהלה למשימות אלו, ועשויה לעכב את תהליך ההפרטה בחודשים רבים.

237. ומכאן, חזרה לענייננו: כאמור, הסמכות הקבועה בסעיף 22(א)6) להעברת דירקטור מכהונתו, היא סמכות חריגה שהשימוש בה שמור למקרים חריגים ביותר. זאת, כמפורט בהרחבה לעיל, בשל הפגיעה שעלולה להיות כרוכה בהפעלתה בעיקרון המשמעותי של עצמאות הדירקטוריון ושיקול הדעת של חבריו. לעמדת המשיבים, בשים לב לחשיבות שייחס המחוקק לשמירה על הליכי ההפרטה וההימנעות מפגיעה בהם, נראה שבמצב בו הפעלת הסמכות להעברת דירקטור מכהונתו עלולה לפגוע בהליכי ההפרטה, נדרש רף גבוה במיוחד בכל הנוגע לאי-מילוי התפקיד כראוי על ידי הדירקטור, באופן שיצדיק את הפעלת הסמכות על אף הפגיעה הכרוכה בהליכי ההפרטה כתוצאה מהעברתו מכהונתו.

לעמדת המשיבים, ועל רקע כל האמור לעיל, במקרה דנן לא עלה בידי השרים להצביע על כשלים כה חמורים בהתנהלות יו"ר הדירקטוריון, אשר יש בהם כדי להצדיק את הפעלת הסמכות על אף הפגיעה בהליכי ההפרטה הנובעת מכך. במצב דברים זה, נראה כי הפעלת הסמכות אינה עולה בקנה אחד עם מכלול ההסדרים שנקבעו בחוק, ועם החשיבות שייחס המחוקק להגנה על הליכי ההפרטה.

238. לבסוף, המשיבים יבקשו לעמוד על נקודה נוספת בכל הנוגע לפגיעה בהליכי ההפרטה הכרוכה בהעברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו. חוק החברות הממשלתיות קובע כי לעניין הפעלת הסמכויות הקבועות בחוק, השרים הרלוונטיים, הם שר האוצר והשר האחראי לענייני החברה. בהחלטת הממשלה 460, מיום 19.4.23, הועברו הסמכויות הנתונות לשר האוצר לפי חוק החברות הממשלתיות, לשר לשיתוף פעולה אזורי. סעיף 2 להחלטת הממשלה, קבע כדלקמן:

"בהתאם לסעיף 31(ב) לחוק יסוד: הממשלה, להעביר לשר לשיתוף פעולה אזורי את הסמכויות הנתונות לשר האוצר לפי החוקים הבאים:

א. חוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975 (להלן – חוק החברות הממשלתיות), לרבות הסמכות לפי סעיף 59א(א), כך שהשר לשיתוף פעולה אזורי יעמוד בראש ועדת השרים לענייני הפרטה במקומו של שר האוצר וחבריה יהיו: שר האוצר, במקום שר הכלכלה והתעשייה, ושר המשפטים.

**יודגש כי לא ייעשה שינוי בהרכב ועדת השרים לענייני הפרטה הקבוע לעיל והליכי הפרטה שאושרו לא ייפגעו** [ההדגשה לא במקור].

239. דומה כי גם הממשלה, חרף העברת סמכויות שר האוצר לשר לשיתוף פעולה אזורי, ביקשה להבטיח כי הליכי הפרטה שאושרו זה מכבר – לא ייפגעו. נראה, כי בנסיבות אלו, בשים לב לחשיבות שמייחס המחוקק להגנה על הליכי הפרטה, ואף בשים לב לחשיבות שהממשלה עצמה מייחסת לסוגיה זו, היה מקום לתת את הדעת על הפגיעה בהליכי הפרטה הכרוכה בהפעלת סמכות השרים להעברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו.

240. להשלמת התמונה בכל הנוגע להליכי הפרטה והשלב המתקדם בו הם מצויים, נציין כי מכתב ההעברה מהכהונה מפחית מחשיבות השינויים בהנהלת החברה על הליך הפרטה. בהקשר זה נטען בין היתר, כי הפרטה היא הליך שאורך שנים (על פי ניסיון העבר – בין שנתיים לשלוש), ולכן לא רק שאין מניע – אלא יש יתרון בהחלפת יו"ר הדירקטוריון ביו"ר חדש בעת הזו, על מנת שהוא יביא את החברה למצב טוב יותר לקראת הפרטה, בעיקר בכל הנוגע לשיפור רמת השירות בחברה.

אלא, שעמדת הגוף המקצועי, הרשות, כי טענות אלה אינן הולמות את השלב בו מצוי הליך הפרטה. ההליך דנן מצוי בשלב מתקדם ביותר, שכן בהתאם ללוחות הזמנים שנקבעו על ידי השרים, יש להגיש את ההצעות לרכישת מניות החברה עד סוף הרבעון הראשון של שנת 2024, כך שאין מדובר בהליך הפרטה האורך מספר שנים כנטען, אלא הליך הצפוי להסתיים בתוך מספר חודשים. כל השלבים המקדימים לקראת פרסום נוהל המכירה של חברת הדואר הושלמו, והנוהל פורסם ביום 10.7.23. בכך החל השלב הפומבי של הפרטה. כמפורט לעיל, לאחרונה אף נערכו כנסי משקיעים ובשבועות הקרובים צפויים להתקיים צעדים נוספים הנדרשים לשם הפרטת החברה. נראה, אפוא, כי זה בדיוק השלב בו ישנה חשיבות קריטית למעורבות של העומדים בראש החברה, שכן הם אלה שיובילו את המפגשים והדיונים האמורים.

**ה.6. תוכן ביקורת השרים על מילוי תפקידו של יו"ר הדירקטוריון**

241. כאמור, העברת דירקטור מכהונתו אינה יכולה להיעשות על בסיס נימוקים שלמעשה מחליפים את שיקול דעתו של הדירקטור בשיקול דעתם של השרים. נבחן עתה האם בענייננו החלטת השרים מתבססת על נימוקים המהווים, הלכה למעשה, החלפת שיקול דעתו של יו"ר הדירקטוריון בשיקול דעתם של השרים. דומה כי החלטת השרים והנימוקים העומדים בבסיסה, מתמקדים בחלקם הניכר, בהיבטים פרטניים ניהוליים של עבודת הדירקטוריון והנהלת החברה, חלף בחינת מילוי תפקידו של יו"ר הדירקטוריון בהיבטים רוחביים. הנספח להודעה בדבר הכוונה להעביר את היו"ר מתפקידו, מתייחס בעיקר לשאלה אם נושאים מסוימים עלו לדיון בדירקטוריון או אם התקבלו החלטות בהיבטים שונים.

כך למשל, בכל הנוגע לאיכות השירות לציבור – נושא מרכזי שעמד במרכז ביקורת השרים כלפי יו"ר הדירקטוריון – מציינים השרים כי "לא התקבלו החלטות או משימות לנקיטת פעולות לשיפור זמני המתנה ביחידות דואר, הידועות בשירותן הלקוי, שבהן נמדדים זמני המתנה ארוכים מתקן השירות על פי הרישיון" (סעיף 4ב למכתב השימוע). עוד נטען כי "לא מצאתי כי התקבלו החלטות או משימות לבחון את מידת השפעת רמת השירותים בפועל על הכנסות החברה, תדמיתה ויכולתה להבריא, ובהתאם לממצאים לנקוט בפעולות לשיפור השירות" (שם, סעיף 4א).

242. חלק ניכר מהטענות המופנות כלפי יו"ר הדירקטוריון, נוגעות לשאלה אם עניין כזה או אחר עלה לדיון בדירקטוריון.

להמחשת הדברים, טענת השרים בעניין הימנעות הדירקטוריון מקיום דיון בסוגיית זמני המתנה בסניפים מסוימים של הדואר. חלף בחינת תפקודו הרוחבי של הדירקטוריון בכלל, ובסוגיית איכות השירות לציבור בפרט, מתמקדים אפוא השרים בנתונים לגבי יחידות דואר מסוימות שבהן נמדדו זמני המתנה ארוכים. ביחס להיבט זה, מלינים השרים כי הדירקטוריון לא נדרש לנושא באופן ספציפי וקיים דיון או קיבל החלטות בעניין, על אף שהמהלכים בחברה הביאו באופן רוחבי לשיפור גם בזמני המתנה בסניפי החברה. כלומר, נושאים אלה מטופלים בחברה בפועל, ומלבד הטענה הכללית על אי קיום דיון בדירקטוריון, השרים לא הצביעו על הפרה של דרישות האסדרה (האסדרה, כזכור תוקנה בחודש פברואר 2023 מבלי לכלול דרישות אלה), או על פגמים במישל התאגידי בחברה או במערך הבקורות והפיקוח של הדירקטוריון על ניהול עסקיה (ראו: ר' שפירא **מחדל בפיקוח וחובת ההשגחה** (משפט ועסקים כד(2) תשפ"ב); בתנ"ג (ת"א) 17044-12-14 **אהרוני נ' בנק מזרחי** (11.5.2021)). לכן, דומה כי אין בסיס של ממש לטענות הנוגעות לניהול עבודת הדירקטוריון בידי היו"ר.

243. אכן, ממכלול התשתית הנורמטיבית בעניין מעמדם של הדירקטורים בחברה הממשלתית, עצמאותם וההגנה על שיקול דעתם, עולה כי השימוש בסמכות החריגה שבנדון אינו יכול לשמש לצורך קביעת האורגנים האמונים בחברה על נושא זה או אחר. העלאת טענות הנוגעות להיבטים ספציפיים ונקודתיים בהתנהלות החברה, כמו גם העברת ביקורת על האופן שבו מתחלקת האחריות בין האורגנים בחברה, אינן עולות בקנה אחד עם תכלית הסמכות שבנדון, ועולות כדי חריגה מסמכות השרים להעברת דירקטור מכהונתו.

## ה.7. החשש העולה מהפעלת הסמכות במקרה דנן

244. הפעלת הסמכות להעברת יו"ר הדירקטוריון מכהונתו בנסיבות בהן הופעלה, מצביעה כי שר התקשורת רצה להעביר את יו"ר הדירקטוריון מכהונתו עוד בחודש מרץ, בנקודת זמן שבה שר האוצר לא היה שותף להחלטה, וללא תשתית עובדתית. חשש זה מתחזק

משמעותית נוכח מכלול הכשלים שנפלו בהפעלת הסמכות על ידי השרים, ובהם, כמפורט בהרחבה לעיל.

245. כעולה מהרקע העובדתי שפורט בהרחבה לעיל, עוד ביום 14.3.23 התקיימה שיחה בין שר התקשורת ליו"ר הדירקטוריון. במסגרת שיחה זו, הודיע השר ליו"ר כי הוא סבור שעליו לסיים את תפקידו כיו"ר הדירקטוריון "על מנת שהחברה תוכל להשלים בהצלחה את תכנית ההבראה, לצעוד בבטחה להפרטתה המתוכננת והכל כדי להביא לשיפור השירות לציבור" (סעיף 1 למכתב השימוע).

שיחה זו התקיימה מספר חודשים לפני קיום ההליך הסדור לצורך הפעלת הסמכות להעברת יו"ר הדירקטוריון מתפקידו.

246. כפי שהובא בפרק תשתית העובדתית לעיל, במטרה לברר מה הייתה התשתית העובדתית שעמדה לנגד עיני שר התקשורת במועד שיחתו עם יו"ר הדירקטוריון בחודש מרץ 2023, ומה היו הסיבות שהביאו אותו למסקנה לפיה על יו"ר הדירקטוריון לסיים את תפקידו, התבקשה התייחסות משרד התקשורת לעניין. במענה מטעם השרים, נמסר לעניין זה כי לנגד עיני השר עמדו מצגות שהוצגו בדיונים עם השר (אשר הועברו לפרקליטות המדינה). כמו כן, נמסר כי לנגד עיניו עמדו תלונות ציבור רבות בנושא רמת השירות של חברת הדואר, וביניהן גם פניות רבות של ראשי רשויות בנושא סגירת יחידות דואר. עוד צוין כי לפני פגישתו של השר עם יו"ר הדירקטוריון ביום 14.3.23, התקבלו במינהל הדואר 11 פניות מראשי רשויות וכן 3 פניות נוספות בנושא סגירת יחידות דואר. כמו כן, נמסר כי במערכת פניות הציבור של מינהל הדואר, התקבלו 737 פניות ציבור בעניין רמת השירות של חברת הדואר. על פי הנמסר, כלל הנתונים האמורים הוצגו בפני השר בישיבות שהתקיימו לפני מועד הפגישה האמורה.

247. עיון במצגות שהועברו מטעם משרד התקשורת, מגלה כי אין בהן כדי להעיד על כשלים שנפלו במילוי תפקידו של יו"ר הדירקטוריון, והנתונים המובאים בהם אף לא מאפשרים להסיק מסקנה ממשית בנוגע לתפקודה של חברת הדואר בכללותה במהלך תקופת כהונת יו"ר הדירקטוריון. אשר לטענה לפיה לנגד עיני השר עמדו תלונות שהגיעו מהציבור ומראשי רשויות שונים, הרי שבהעדר השוואה סדורה להיקף התלונות בשנים הקודמות, מוצדקותן, ותוכנן, לא ניתן להגיע למסקנה כלשהי בדבר תפקודו של יו"ר הדירקטוריון. כמו כן, וכפי שהראינו לעיל, בפני השרים עמדו 2 פניות בלבד מנבחרי ציבור בעניין סגירת סניפים בין מועד תיקון הרישיון (2 פברואר 23) לבין מועד ההודעה של השר ליו"ר על רצונו כי יסיים את כהונתו (14 מרץ 23) כאשר סניפים אלה נסגרו בהתאם לתנאי הרישיון ולאחר שהשר אישר את אמות המידה שנקבעו ברישיון לסגירת הסניפים.

248. מכאן, שהודעת שר התקשורת כי הוא סבור שעל היו"ר לסיים את תפקידו לא התבססה על תשתית עובדתית כלשהי המצדיקה מסקנה זו – הן בנוגע לטענה בעניין רמת השירות והן בנוגע לאי מילוי התפקיד כראוי, באותה עת.

**ו. סיכומם של דברים**

249. לאור כל האמור, עמדת המשיבים היא כי החלטת השרים לעשות שימוש בסמכות הקבועה בסעיף 22(א)(6), ולהעביר את יו"ר דירקטוריון חברת הדואר מתפקידו בטענה כי הוא "אינו ממלא את תפקידו כראוי", לוקה בפגמים מהותיים היורדים לשורשו של הליך ומביאים לבטלותו.

250. העובדות המובאות בתגובה זו נתמכות בתצהירו של יובל יעקובי, סגן בכיר למנהלת רשות החברות הממשלתיות.

היום, י"ט באלול תשפ"ג

05 בספטמבר 2023



מתניה רוזין, עו"ד  
עוזר במחלקת הבג"צים  
בפרקליטות המדינה



ערין ספדי-עטילה, עו"ד  
ממונה במחלקת הבג"צים  
בפרקליטות המדינה