



המשנה ליועצת המשפטית לממשלה

(משפט ציבורי-מינהלי)

כ"ב באייר התשפ"ה
20 במאי 2025

לכבוד
חה"כ יריב לוי
שר המשפטים

שלום רב,

**הנדון: הצעת שירות המדינה (מינויים) (תיקון – מינוי נציב והטלת תפקיד זמני), התשפ"ה-
2025 (פ/5838/25), של חברי הכנסת עמית הלוי ואופיר כץ)**

אתמול הונחה בבהילות על סדר יומה של ועדת השרים לענייני חקיקה, הצעת חוק לצורך דיון דחוף של הוועדה שנקבע להיום. זאת, לאחר מתן פסק הדין, בסמוך לאחר שהייעוץ המשפטי לממשלה עמד על קשיים כבדי משקל במינוי ממלא מקום מסוים שראש הממשלה ביקש לקדם; ללא כל עבודת מטה מקדימה וללא תשתית מקצועית.

הצעת החוק שבנדון, מבקשת לאפשר לממשלה לפעול בניגוד לפסק דינו של בית המשפט העליון, שניתן בדעת רוב, בעניין דרך מינויו של נציב שירות המדינה, בבג"ץ 37830-08-24 **מכון לואיס ברנדייס לחברה, לכלכלה ולדמוקרטיה נ' ממשלת ישראל** (12.5.2025) (להלן: **עניין מכון ברנדייס**).

מטבע הדברים, בלוח הזמנים הזה, ההתייחסות המובאת להלן הינה ראשונית, ואיננה ממצה את עמדתנו המשפטית בעניין או תיאור הנזקים הקשים לשירות הציבורי ולאיינטרס הציבורי שטמונים בהצעה. להלן, אפוא, חוות דעתנו המשפטית הראשונית בנושא, המובאת בפניך על דעת היועצת המשפטית לממשלה.

פתח דבר

1. הצעת החוק מבקשת לתקן את חוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959 (להלן: **חוק המינויים**), בשני היבטים עיקריים: **האחד**, קביעה כי הליך מינויו של נציב שירות המדינה יהא פטור מכל הליך תחרותי באשר הוא; **והשני**, שינוי הליך הטלת התפקיד של נציב שירות המדינה באופן זמני, תוך הכפפתו לחובת התייעצות עם הממונה על השכר או לאישור הממשלה, לפי העניין.

2. כפי שעולה מדברי ההסבר, הצעת החוק דן מוגשת בעקבות פסק דינו של בית המשפט העליון, שניתן בעניין **מכון ברנדייס**. בדברי ההסבר נטען כי תכלית הצעת החוק היא לאפשר לממשלה לפעול בניגוד להכרעה השיפוטית שהתקבלה בעניין מינויו של נציב שירות מדינה קבוע. אשר למינוי ממלא מקום הנציב, ההצעה מבקשת להסיר מדרכה של הממשלה את מנגנון הבקרה המרכזי הקיים היום, שיש בו כדי למנוע מינוי בלתי תקין ובלתי ראוי לתפקיד זה – הצורך בהיוועצות עם היועצת המשפטית לממשלה למינוי של עד שישה חודשים ובהסכמתה למינוי לפרק זמן ארוך יותר. כפי שיפורט להלן, לא ברורה הרלוונטיות של תפקיד הממונה על השכר להיוועצות זו.

3. **לנציב שירות המדינה השפעה רחבת היקף על השירות הציבורי כולו ועל רמת המקצועיות, הענייניות והאיכות של השירות שניתן לכל אזרח במדינה על ידי גורמי הממשלה. הנציב משפיע, בין היתר, על**

איכות שירותי הרפואה, הרווחה, החינוך, התשתיות, התחבורה ועוד. נציב שירות המדינה משפיע אפוא על מימוש זכויות שונות של כל אחד מאזרחי המדינה.

4. ההכרעה השיפוטית אותה ההצעה מבקשת לאיין, בנוגע לדרך מינוי הקבע של הנציב, נועדה להבטיח שירות מדינה מקצועי וממלכתי, אשר פועל לטובת האינטרס הציבורי, ולא לטובת אינטרס פוליטי כזה או אחר. פסיקת בית המשפט בדבר הצורך לאייש משרה זו בהליך מקצועי ותחרותי, נועדה להגן על עצמאותו של הנציב ושל בעלי התפקידים הבכירים בשירות המדינה, הנושאים באחריות לשירות ציבורי שמשרת את הכלל, ואשר פועל בהתאם לכללים של מנהל תקין ושל שמירת החוק.

5. ההסדר המוצע כעת חותר למצב הפוך. מצב שבו נציב שירות המדינה – ראש וראשון לעובדי הציבור במדינה – ימונה ללא הערובות הנדרשות לשם מניעת מינוי פוליטי. ההסדר מתעלם לחלוטין מאופיו של תפקיד נציב שירות המדינה והוא אינו נותן כל מענה לעקרונות של שירות מדינה מקצועי וממלכתי, משהוא יכול לקבע את הליך מינויו של נציב שירות המדינה כהליך הנשלט באופן בלעדי בידי הדרג הפוליטי. בכך מסירה הצעת החוק את הערובות החיוניות שנקבעו בפסק הדין, תוך איון הליכי מינוי מקצועיים, שוויוניים ומאוזנים, אשר יש בהם כדי להבטיח כי תפקיד הנציב יאויש על-ידי אדם מקצועי ומתאים ביותר לתפקיד, באופן שיבצר את עצמאותו ואת ממלכתיותו.

6. הצעת החוק מבקשת למנות נציב באופן ישיר על ידי הדרג הפוליטי, ללא בחינת התאמה או תנאי סף וזאת מתוך תפיסה שרואה בו כזרוע ביצועית של הממשלה ותו לא. בכך, כמובן, לא ניתן להבטיח מניעת פוליטיזציה של השירות הציבורי.

7. הצעת החוק מגשימה את האמור בהחלטת הממשלה מספר 2981, מיום 27.4.2025, בנושא "הודעת הממשלה בעניין רונן בר", בה נכתב כדלקמן (סעיף 2):

"הקביעות העקרוניות באשר ליחסי הממשלה הנבחרת ועובדי הציבור הכפופים לה, שהיועצת המשפטית לממשלה מבקשת מבית המשפט לאמץ, מבטאים הפיכה שלטונית חסרת מקבילות בעולם המערבי. 'דמוקרטיה' שבה הממשלה הנבחרת אינה שולטת על גורמי הביצוע והם מקיימים סדר יום משלהם על פי השקפת עולמה של פקידות בלתי נבחרת. מדובר בעליית מדרגה דרמטית בשחיקת המשילות שכבר הצטברה בסדרת פסיקות עבר, אשר תדחוף את הממשלה והכנסת להסדיר מחדש את יחסי הרשויות בכלל ואת שיטת המינויים בשירות המדינה בפרט, בעיצומה של תקופת מלחמה אשר איננה מתאימה למהלך נדרש זה".

8. מדובר בצעד משמעותי ביותר מתוך סדרה של צעדים שנועדו לשנות את פניו של השירות הציבורי מכזה שמרכז הכובד שלו הוא פעולה למען הציבור לכזה שמרכז הכובד של פעולתו הוא למען הדרג הפוליטי. לפי המצב המשפטי הקיים נדרשים אותם בעלי תפקידים לקדם את מדיניות הממשלה, תוך שהם פועלים במקצועיות, בממלכתיות, ובענייניות לטובת האינטרס הציבורי, ולא לטובת אינטרס פוליטי של הדרג הממונה. ההצעה חותרת לשינוי של תפיסות יסוד בשירות הציבורי במדינת ישראל, שנעשה כאמור בהצעת חוק פרטית, אשר הונחה רק אתמול על שולחנה של ועדת השרים.

9. סדרת הצעדים האמורים נעשית דווקא בשעה שכפי שתואר בית המשפט העליון בפסק דינו, "מתחזק לאין שיעור הצורך בקביעת ערובות של ממש להגנה על תכליתו העצמאית, הממלכתית והא-פוליטית של תפקיד נציב שירות המדינה, אל מול ניסיונות של הדרג הפוליטי לחתור תחתיו ולהחזיר שיקולים פוליטיים אל שורותיו של השירות הציבורי הממלכתי".¹

¹ עניין מכון ברנדייס, בפסקה 62 לחוות דעת כב' הנשיא עמית.

10. לנוכח האמור, עמדתנו היא כי הצעת החוק מבקשת לבטל את התפיסה המושרשת במשפט הישראלי של שירות ציבורי, מקצועי וממלכתי, ויש בה כדי להוביל לפוליטיזציה שלו, להחלשתו, ולפגיעה משמעותית באיכות המינויים לתפקידים השונים בשירות הציבורי ולפגיעה משמעותית באיכות השירות שמקבל הציבור מן הממשלה בתחומים החשובים ביותר למימוש זכויותיו. על כן אנו מתנגדים להצעת החוק, וסבורים כי אין מקום שוועדת השרים תאשר את קידומה.

11. עד כאן בתמצית וכעת נעבור לתיאור הדברים בהרחבה.

רקע

12. סעיף 6 לחוק המינויים קובע כי "הממשלה תמנה נציב שירות המדינה [...]"; על מינויו לא תחול חובת המכרז לפי סעיף 19 והודעה על המינוי תפורסם ברשומות".
13. בנוסף, סעיף 23 לחוק המינויים מסדיר את האפשרות לבצע הטלת תפקיד באופן זמני, כדלקמן:

"23א. [...]

(ב) נתפנתה משרתו של נושא משרה או נבצר ממנו להשתמש בסמכותו או למלא את תפקידו, רשאי השר שעם משרדו נמנית המשרה (בסעיף זה – השר), בהתייעצות עם נציב השירות, להטיל על עובד מדינה אחר למלא את התפקיד, לתקופה שלא תעלה על שלושה חודשים.

(ג) השר רשאי, לאחר התייעצות עם נציב השירות, להאריך את התקופה האמורה בסעיף קטן (ב) בתקופות נוספות, ובלבד שסך כל תקופת הטלת התפקיד באופן זמני לא תעלה על שישה חודשים; ואולם רשאי השר, בהסכמת נציב השירות והיועץ המשפטי לממשלה, להודיע לממשלה על הארכת תקופת הטלת התפקיד באופן זמני מעבר לשישה חודשים כאמור, בהתקיים נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת, וכל עוד מתקיימות נסיבות מיוחדות כאמור.

(ד) היה נושא משרה מנוע מלעסוק בעניין מסוים במסגרת תפקידו, רשאי השר, לאחר התייעצות עם נציב השירות, להטיל על עובד מדינה אחר למלא את התפקיד באותו עניין עד שתוסר המניעה" (ההדגשות הוספו)".

הצעת החוק דנן

14. הצעת החוק מבקשת לערוך שינויים בשני ההסדרים החקיקתיים המתוארים לעיל, כדלקמן:
15. ראשית, מוצע לתקן את סעיף 6 לחוק המינויים, כך שייקבע כי לא זו בלבד שעל מינוי הנציב לא תחול חובת מכרז לפי סעיף 19 לחוק זה, כפי שנקבע בו כיום, אלא שלא תחול עליו "כל חובה להליך תחרותי". בדברי ההסבר נכתב כי הוראת סעיף 6 האמור, בנוסחה כיום, "מעגנת את סמכותה של הרשות המבצעת לבחור את העומד בראש הגוף המרכזי לניהול משאבי האנוש בשירות המדינה, שהוא זרוע ביצועית מרכזית למימוש מדיניות הממשלה".

16. שנית, מוצע לאפשר לממשלה למנות כעת ממלא מקום נציב ללא הצורך להיוועץ ביועצת המשפטית לממשלה. לשם כך מוצע לייצר אפיק ייעודי להטלת תפקיד נציב שירות המדינה באופן זמני. מוצע כי בששת החודשים הראשונים של הטלת התפקיד כאמור, יידרש ראש הממשלה להתייעץ עם הממונה על השכר והסכמי העבודה במשרד האוצר (להלן: **הממונה על השכר**), חלף חובת ההתייעצות הקבועה כיום בסעיפים 23א(ב), (ג) ו-1(ד) לחוק המינויים. עוד מוצע כי חלף הוראת הסיפא לסעיף 23א(ג), לפיה הארכת הטלת תפקיד מעבר לשישה חודשים תיעשה בהסכמה של נציב שירות המדינה ושל היועצת המשפטית לממשלה, הרי שהארכת הטלת תפקיד הנציב עצמו לתקופה כאמור, תיעשה באישור

הממשלה. אין הסבר מניח את הדעת לרלוונטיות של היועצות עם הממונה על השכר בנושא זה, או להדרת היועצת המשפטית לממשלה מהליך הטלת התפקיד במילוי מקום.

נימוקי חוות הדעת

על תפקיד הנציב – מקצועיות, ממלכתיות, א-פוליטיות

17. כידוע, תכליתו של חוק המינויים היא "להבטיח כי מינויים בשירות המדינה ייעשו על-פי אמות מידה של כישורים והתאמה לתפקיד ולא יונחו ממניעים של זיקה פוליטית או שיקולים בלתי-ענייניים אחרים".² תכלית זו מגשימה את תפיסת היסוד של השירות הציבורי כשירות ממלכתי, מקצועי וא-פוליטי: "התפיסה הבסיסית של שיטת המינהל הציבורי בישראל – המוצאת את ביטויה בהלכות שיצאו מלפני בית-משפט זה, בדברי חקיקה ובדברי מלומדים – רואה בשירות המדינה שירות בעל אופי ממלכתי מקצועי וא-פוליטי. זוהי תפיסת יסוד שהיא נחלתנו מימים ימימה".³

18. אחת הערובות המרכזיות להבטחת אופיו האמור של השירות הציבורי, הוא נציב שירות המדינה, אשר כדברי כב' הנשיא עמית בעניין **מכון ברנדייס**: "מתווך למעשה בין הדרג הפוליטי ובין השירות הציבורי הא-פוליטי, ובכוחו לפעול לצמצום ה'זליגה' של אינטרסים פוליטיים אל תוך שירות המדינה – בפרט בהקשר של תופעת המינויים הפוליטיים".⁴ עוד נכתב שם כי במסגרת תפקידו במניעת פוליטיזציה של השירות הציבורי, "עשוי הנציב, מטבע הדברים, להיות מחויב לפעול בניגוד לאינטרסים הפוליטיים של חברי הממשלה שממנים אותו לתפקידו – ומכאן החשיבות הקריטית שטמונה בעצמאותו של נציב שירות המדינה, ובשימור יכולתו לפעול באופן בלתי-תלוי".⁵ לא למותר לציין כי אף הממשלה הכירה בהחלטותיה באופיו העצמאי והמקצועי של תפקיד נציב שירות המדינה, כפי שבואר בהרחבה בפסק הדין ובתגובות אשר הוגשו מטעם היועצת המשפטית לממשלה לבית המשפט העליון בהליך האמור.

19. לאור השפעתו הנרחבת של הנציב על השירות הציבורי כולו ונוכח אופיו העצמאי והא-פוליטי של התפקיד, נקבע כי "טעמים מפלגתיים ופרסונליים הם שיקולים זרים באופן מובהק בכל הנוגע למשרת הנציב, ואין להתחשב בהם בשום שלב בתהליך המינוי: לא בעת קביעת מנגנון המינוי העקרוני, ולא בעת בחינת מועמדותו של מועמד כזה או אחר".⁶

הליך מינוי הקבע של נציב שירות מדינה

20. תכליתה של הצעת החוק דנן, היא להביא לכך שבאמצעות שינוי הליך מינוי נציב שירות המדינה, תתקבע תפיסה של שירות ציבורי שהוא זרוע ביצוע של הממשלה, ללא הרכיב של שמירת האינטרס הציבורי. זאת, בניגוד לפסק הדין שניתן זה עתה בעניין **מכון ברנדייס**. בכך מבוקש להכפיף את הליך מינוי הנציב להליך מינוי לא-תחרותי, אשר טיבו לא הוברר בהצעת החוק, לא כל שכן שלא נכללו בו ערובות לשם הבטחת מינויו של נציב בעל הכישורים המתאימים והיכולת לשמור על המקצועיות והממלכתיות של נציבות שירות המדינה. קיים, אפוא, חשש ממשי שהצעת החוק נועדה דווקא לאפשר מינויו של נציב שלא ישמור על ההפרדה המתחייבת בהפעלת סמכויותיו מהצרכים הפוליטיים של הדרג הנבחר, ולא ישים לנגד עיניו את אינטרס הציבור כעיקרון מנחה.

² בג"ץ 5657/09 התנועה למען איכות השלטון נ' ממשלת ישראל, פסקה 14 (24.11.2009).
³ בג"ץ 154/98 הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' מדינת ישראל, פ"ד (נב) 111, 114 (1998).
⁴ עניין **מכון ברנדייס**, בפסקה 33 לחוות דעת כב' הנשיא עמית.
⁵ שם, בפסקה 35 לחוות דעת כב' הנשיא עמית.
⁶ שם, בפסקה 40 לחוות דעת כב' הנשיא עמית.

21. סוגיה זו נדונה כאמור בהרחבה בפני בית המשפט העליון, אשר עמד בפסק דינו על הקשיים המשפטיים המשמעותיים הטמונים במינוי נציב בהליך שאיננו תחרותי, כפי שביקשה הממשלה לעשות בהחלטתה מושא פסק הדין. בתוך כך, ובשל מאפייני העצמאות ושמידת הסף הדומיננטיים שבתפקיד הנציב, הורה בית המשפט העליון על בטלות החלטת הממשלה האמורה וקבע כי "קביעת **מנגנון תחרותי** תניב תרומה משמעותית בשני המישורים שעליהם עמדתי. כך, במישור **המקצועי** יאפשר ההליך התחרותי למיין מספר רב של מועמדים, ולאחר מקרבם את הראויים ביותר לתפקיד; ובמישור **השיקולים הפוליטיים** יסייע ההליך התחרותי בצמצום החשש לשיקולים כאמור, באמצעות הרחבת קבוצת המועמדים שנבחרת על ידי הגורם הממנה או מי מטעמו, והגברת השקיפות בתהליך קבלת ההחלטה (במיוחד כאשר המועמדים נבחרים על ידי גורם חיצוני לגוף הממנה עצמו)" (ההדגשות במקור).⁷

22. הנה כי כן, בית המשפט העליון קבע בפסק דין מפורט ומנומק כי הליך מינוי תחרותי יוביל לאיתור המועמד הטוב והמקצועי ביותר לתפקיד הנציב ולהבטחת עצמאותו והא-פוליטיות שלו, באופן שיאפשר הגנה מיטבית על מקצועיות וממלכתיות השירות הציבורי כולו. ממילא, הצעת החוק קובעת הליך מינוי אשר עלול להוביל למינוי אדם שאיננו המתאים ביותר לתפקיד, כמו גם למינוי אשר אין בו כדי להבטיח את אופיו הממלכתי והעצמאי של הנציב. בכך צפויה הצעת החוק להסב נזק משמעותי לשירות הציבורי כולו ויש בה כדי להוביל לפוליטיזציה של שירות המדינה. **הלכה למעשה, ענייננו בהצעה לחקיקה חריגה, הפוטרת כליל את הדרג הפוליטי מקיום הליך תחרותי כלשהו ביחס למינוי נציב שירות המדינה, ובגדרה מוצע כי הכנסת תחוקק הסדר אשר – כפי שעולה מפסיקת בג"ץ שניתנה זה לא מכבר – יסיר מהממשלה מגבלות וחובות, ויחליש את הערובות לעצמאות השירות הציבורי, מקצועיותו וממלכתיותו.**

23. עוד חשוב לציין כי הצעת החוק, אשר מקודמת בהליך מזורז יותר, אינה כוללת בחינה מקצועית לבחינת האופן המתאים לבחינת נציב שירות המדינה, אלא עושה "הנחות" לממשלה באמצעות קביעה כללית כי הממשלה יכולה למנות נציב שירות המדינה ללא כל הליך תחרותי. בהמשך לכך, הצעת החוק אינה כוללת בחינה של פסק הדין בעניין **מכון ברנדייס**, ואיננה מתמודדת עם הנימוקים כבדי המשקל אשר נכתבו בו.

24. בהתייחס לטעמים הספורים שהובאו בדברי ההסבר להצעת החוק, נשיב בתמצית להלן:

(א) בניגוד לנטען בדברי ההסבר, הצעת החוק אינה מותירה את המצב הקיים על כנו, אלא מדובר בשניו התפיסה של תפקיד הנציב כפי שעוגנה בפסק דינו של בית המשפט העליון. עצם העובדה שנוסחו הנוכחי של חוק המינויים מסמיך את הממשלה למנות את נציב שירות המדינה ופוטר מינוי זה מחובת מכרז, אין משמעה כי בהליך מינוי הנציב, הממשלה פטורה מכללי המשפט המינהלי ובהם חובות השוויון והסבירות. על כך כתבה כב' השופטת ברק-ארז כי "קיומה של סמכות פורמאלית אינו פוטר מתחולתן של חובות אחרות מכוח המשפט המינהלי [...] כך גם פטור מחובת מכרז בחקיקה איננו סוף פסוק. במקרים רבים ובהקשרים מגוונים נפסק כי גם בנסיבות של פטור מחובת מכרז, החובה לקיים הליך קבלת החלטות תחרותי ושוויוני, גם אם במתכונת פורמאלית פחות מזו של המכרז, עומדת בעינה".⁸

(ב) בניגוד לנטען בדברי ההסבר, נציב שירות המדינה אינו רק "זרוע ביצועית מרכזית למימוש מדיניות הממשלה", אלא מדובר בתפקיד בעל רכיב חשוב של עצמאות וממלכתיות לשם פעולה לטובת האינטרס הציבורי – בהקשר זה, נכתב בחוות דעת כב' הנשיא עמית כי: "נציב שירות המדינה נדרש לבצע את מדיניות הממשלה **תוך** שהוא עומד בדרישת המקצועיות הנובעת מאופי תפקידו; **תוך**

⁷ שם, בפסקה 76 לחוות דעת כב' הנשיא עמית.
⁸ שם, בפסקה 2 לחוות דעת כב' השופטת ברק-ארז.

שהוא משמש כשומר סף; ותוך שמירה על אופיו הממלכתי, המקצועי והא-פוליטי של שירות המדינה הישראלי – ולא חלף כך. האמון ושיתוף הפעולה בין נציב שירות המדינה ובין הממשלה שממנה אותו, אינם נובעים משליטה בהליך המינוי ומינוי אנשים 'מטעים', אלא מהמחויבות המשותפת של כל רשויות השלטון ועובדי שירות המדינה לטובת הציבור" (ההדגשות במקור).⁹

(ג) בניגוד לנטען בדברי ההסבר, אין מקום לערוך השוואה בין משרת הנציב ובין משרות בכירות אחרות, שלגביהן אין חובה לקיים הליך תחרותי, כדוגמת התפקידים של מפכ"ל המשטרה והרמטכ"ל – בית המשפט עמד על השוני בין מינוי למשרת הנציב ובין מינויים לשבע המשרות אשר נבחנות על-ידי הוועדה המייעצת למינויים בכירים, אשר "נעשים ככלל, בהתאם לנוהג העקבי, מתוך קבוצה מצומצמת של מועמדים שטיפסו לדרגים פיקודיים בכירים בארגון או בארגונים מקבילים לו. להבדיל, עבור משרת נציב שירות המדינה לא קיים מאגר מצומצם ומתוחם של מועמדים כשירים, ותפקידו לא דורש מומחיות מקצועית ספציפית (כגון בתחום הכלכלה) או ניסיון בארגון היררכי מסוים. מצב זה יוצר פתח רחב הרבה יותר לבחירה במועמד מטעמים פוליטיים פסולים, ובפרט במועמד שנעדר את הכישורים הנדרשים מנציב שירות המדינה".¹⁰ אף ההשוואה למנכ"לים של משרדי ממשלה איננה ממין העניין, נוכח יחסי האמון המובהקים שבין שר ובין מנכ"ל משרדו.

25. הצעת החוק דן ממחישה באופן מובהק את ניסיונות הפוליטיזציה של שירות המדינה, עליהם עמד בית המשפט העליון בפסק הדין בעניין מכון ברנדייס, ואשר מחייבים דווקא להגביר את ההגנה על עצמאותו של נציב שירות המדינה ועל אי-תלותו בדרג הפוליטי – לשם הבטחת המקצועיות והממלכתיות של השירות הציבורי ולטובת אינטרס הציבור כולו.

הטלת תפקיד הנציב באופן זמני

26. אשר לתיקונים המוצעים בסעיף 23 לחוק המינויים, נפתח ונציין כי כהונתם של ממלאי מקום בתפקידים בכירים בשירות המדינה, בוודאי לאורך זמן, היא משום תופעה קלוקלת, שיש למעט בה ככל הניתן. בית המשפט העליון עמד על כך אך לאחרונה.¹¹ הליך הטלת תפקיד במילוי מקום איננו כולל את מלוא הערובות הדרושות על מנת להבטיח כי עובד המדינה המכהן במילוי מקום יאחז בכישורים ובניסיון הדרושים לכך, וייהנה מהעצמאות ומאי-התלות מהדרג הפוליטי הנדרשת לשם מילוי התפקיד. העובדה שמדובר בכהונה בת שלושה חודשים בכל פעם, שהמשכה תלוי ברצונו הטוב של הדרג הפוליטי, מעוררת קושי רב. קושי זה מחריף עוד יותר ביחס לתפקידים בכירים שיש בהם רכיבים של שמירת סף, כדוגמת התפקיד של נציב שירות המדינה. קושי נוסף גלום במצב בו בעל התפקיד הזמני מבקש להתמנות לכהונה קבועה, וקיים חשש טבוע כי יפעל על מנת לרצות את הדרג הממנה. התפקיד אשר מקנה סעיף 23 לחוק המינויים ליועצת המשפטית לממשלה בסעיף 23א, שהסכמתה נדרשת לשם הארכת הטלת התפקיד לתקופה שעולה על שישה חודשים, מצמצם במידה מסוימת קשיים אלו.

27. במצב החוקי הקיים, כאשר עניינו בהטלת תפקיד הנציב עצמו על עובד מדינה אחר, אם מחמת התפנות משרת הנציב ואם מחמת מניעותו מלעסוק בעניין מסוים, אין מקום כי ראש הממשלה המחזיק בסמכות להטלת התפקיד ייועץ בנציב עצמו בעניין זה או יקבל את הסכמתו (לעיתים, אף אין בנמצא נציב מכהן כדי להיוועץ בו). על רקע זה, הפרשנות הנוהגת לאורך השנים היא כי במצב דברים שכזה, חובות ההתייעצות וההסכמה האמורות בסעיף 23א תבוצענה למול היועצת המשפטית לממשלה, חלף הנציב. כך פעל ראש הממשלה בעבר, פעם אחר פעם, בהטלות תפקיד הנציב לפי סעיף 23 לחוק המינויים ובהארכתן. פרשנות זו משתלבת עם המעמד אשר סעיף 23א מקנה ליועצת המשפטית לממשלה בכל

⁹ שם, בפסקה 83 לחוות דעת כב' הנשיא עמית.

¹⁰ שם, בפסקה 60 לחוות דעת כב' הנשיא עמית.

¹¹ בג"ץ 34680-08-24 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' שר התקשורת, פסקה 39 (14.10.2024).

הנוגע להארכת הטלת תפקיד מעבר לשישה חודשים. היוועצות זו היא ערובה להבטחת תקינותה המקצועית והמשפטית של החלטה לבצע הטלת תפקיד חשוב זה (תוך הסתייעות, כמובן, בגורמי המקצוע שבנציבות שירות המדינה).

28. על רקע זה, ברי כי הצעת החוק מבקשת לאפשר לממשלה למנות כעת ממלא מקום לנציב שירות המדינה מבלי שתיוועץ ביועצת המשפטית לממשלה. נדמה כי הטעם העיקרי העומד בבסיס ההצעה ליטול מהיועצת המשפטית לממשלה את סמכות הייעוץ וההסכמה לצורך הטלת התפקיד של נציב שירות המדינה, ולהעבירה לממונה על השכר (לתקופה של עד שישה חודשים) או לממשלה (לתקופה ארוכה יותר), נובע מכך שביחס להטלות התפקיד האחרונות אותן ביקש ראש הממשלה לבצע לאחר סיום כהונתו של פרופ' דניאל הרשקוביץ בתפקיד הנציב, מילאה היועצת המשפטית לממשלה את תפקידה, ועמדה על החשיבות של מינוי תקין, של מועמד ראוי, שיוכל למלא את תפקידו לשמירת הרציפות התפקודית של נציבות שירות המדינה, ושיעשה זאת באופן המקדם את האינטרס הציבורי ולא צרכים פוליטיים מזדמנים.¹² יש לציין כי אך לפני מספר ימים, היועצת המשפטית לממשלה גילתה את דעתה ביחס לכוונת ראש הממשלה למנות את מר עדן בר-טל לתפקיד ממלא מקום נציב שירות המדינה לתקופה של חודש ימים ועמדה על קשיים המחייבים בחינה ביחס למינוי זה. כעת, מבקשת ההצעה לבטל את מעורבותה של היועצת המשפטית לממשלה בהליך ההיוועצות, וזאת לאחר שכבר גילתה דעתה בעניין, ומבלי שניתן מענה לקשיים שתוארו ביחס למינוי.

29. רוצה לומר: תחת אותה תפיסת עולם שבאה לידי ביטוי בקטע המצוטט לעיל מתוך החלטת הממשלה, שלפיה הממשלה צריכה "לשלוט" בפקידות, הואיל והיועצת המשפטית לממשלה מילאה את תפקידה כשומרת סף ביחס להטלת תפקיד הנציב, מבקשת הצעת החוק כעת להעביר את הסמכות לגורם אחר. במצב דברים זה ישנו היבט פרסונלי משמעותי בהצעת החוק, אשר בית המשפט העליון עמד בפסיקתו על כך שהוא מעורר קושי רב.¹³

30. הניסיון להתאמת המצב הקיים לנסיבות הקונקרטיות הוביל לקביעת הסדר מוקשה ביותר שאינו בהלימה עם ההסדרים הכלליים. הצעת החוק מסירה ערובה חשובה ביותר לכך שמי שמשמש בתפקיד ממלא מקום נציב שירות המדינה יחזיק בכישורים וביכולות הדרושים לשם כך, וימלא את תפקידו באופן ממלכתי, מקצועי וא-פוליטי. במציאות שבה מילוי מקום הפך למרבה הצער לחזון נפרץ, לרבות ביחס לתפקיד נציב שירות המדינה, מדובר בפגיעה מערכתית קשה ביותר בשירות המדינה כולו.

31. אשר להטלת התפקיד לתקופה של עד שישה חודשים, שלגביה מוצע כי חובת ההיוועצות תתקיים עם הממונה על השכר, נציין כי בעיקרו של דבר, הממונה על השכר אמון על היבטי שכר עבודה במגזר הציבורי, ובכלל זאת, על קביעת מדיניות השכר ויישומה, על ניהול משא ומתן בשם הממשלה ועוד. הממונה על השכר איננו עוסק במלאכת ניהול ההון האנושי המתבצעת בנציבות, הוא איננו מלווה באופן שוטף את עבודת הנציבות על כלל היבטיה, בדגש על היבטי המינויים וחסר את ראיית הרחב הנדרשת ביחס למינויים בכירים בשירות המדינה. ישאל השואל: ומה יקרה אם הממונה על השכר, אשר איננו מטילים ספק בשיקול דעתו ובטוהר שיקוליו, יסבור אף הוא כי עובד המדינה עליו מבקש ראש הממשלה להטיל את תפקיד הנציב אינו מתאים לתפקיד? האם אז יתוקן החוק פעם נוספת, על מנת להעביר את הסמכות לבעל תפקיד אחר, עד שראש הממשלה יצליח למנות את המועמד המיועד מבחינתו?

32. אשר להצעה כי החלטה על הארכת הטלת תפקיד הנציב מעבר לשישה חודשים תיעשה באישור הממשלה, חלף החובה לקבל את הסכמת היועצת המשפטית לממשלה לכך, כפי שמתחייב כיום לפי

¹² בג"ץ 10548-01-25 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש הממשלה, פסקה 8 (28.1.2025).

¹³ בג"ץ 5119/23 התנועה לטוהר המידות נ' הכנסת ואח'.

החוק, הרי שזו יוצרת פוליטיזציה מוחלטת של תפקיד הנציב, בחלוף שישה חודשים בהם מאויש התפקיד במילוי מקום. זאת, על אף שהארכת הטלת תפקיד זמני לתקופה ממושכת היא החלטה מוקשית עשרת מונים מהחלטה על הטלת תפקיד לתקופה מוגבלת (ובהתאם היא מצריכה "נסיבות מיוחדות"). ודוק: מינוי ממלא מקום לנציב שירות המדינה לתקופה ממושכת פוגעת מלכתחילה פגיעה יתרה בעצמאותו של הנציב ובאי-תלותו בדרג הפוליטי, בהיותו תלוי בהחלטת ראש הממשלה להאריך את הטלת התפקיד מידי שלושה חודשים – פגיעה אשר הובילה את המחוקק לחייב את השר הממונה בהסכמת הנציב והיועצת המשפטית לממשלה לשם הארכה כאמור. פגיעה זו בעצמאות נציב שירות המדינה תתגבר ביתר שאת אם סמכות האישור האמורה תועבר במלואה לידי הדרג הפוליטי.

קידום ההצעה בדרך של חקיקה פרטית

33. הצעת החוק שבנדון באה כאמור לעולם לאחר שבית המשפט העליון קבע כי האופן בו הממשלה ביקשה למנות נציב שירות מדינה איננו מאפשר להבטיח שירות מדינה מקצועי, ממלכתי וא-פוליטי, ולאחר שהיועצת המשפטית לממשלה עמדה על קשיים במינויו של ממלא מקום מסוים אותו ביקש ראש הממשלה למנות לתפקיד. ההצעה אינה מבוססת על עבודת מטה מקצועית או תשתית כלשהי, והיא נועדה לעקוף את דרכי העבודה המקובלות של הממשלה בהסדרת דרכי מינויים של בעלי תפקידים בכירים, הכוללות עבודת מטה ממשלתית סדורה ומדוקדקת, לאחר שקילת כל השיקולים הרלוונטיים, וככל שהדבר נדרש – בדרך של קידום חקיקה ממשלתית. כאשר עומדת על הפרק הצעת חוק שמשמעות קידומה היא איון פסיקה של בית המשפט העליון נדרש, ביתר שאת, שההליך יהיה מבוסס על תשתית מתאימה, לאחר שבוצעה עבודת מטה, וזאת במסגרת של חקיקה ממשלתית.

34. השימוש בחקיקה פרטית לשם כך, והאופן הבהול בו הדברים מובאים לדיון בוועדת השרים לענייני חקיקה, מעוררים חשש כי החקיקה נועדה לתת מענה לצרכים קונקרטיים ומיידיים של הממשלה בהצבת אדם כזה או אחר בתפקיד של ממלא מקום נציב שירות המדינה, ובהמשך – של נציב שירות מדינה.

סיכום

35. כפי שבואר בהרחבה לעיל, אנו סבורים כי הצעת החוק דנו, על כלל רכיביה, צפויה לפגוע קשות בעצמאותו, במקצועיותו ובאי-תלותו של נציב שירות המדינה, וממילא אף להסב נזק משמעותי לאופיו הממלכתי והמקצועי של השירות הציבורי כולו ולציבור כולו. משכך, עמדתנו היא כי יש להתנגד להצעת החוק.

בברכה,

ד"ר גיל לימון, עו"ד

המשנה ליועצת המשפטית לממשלה

(משפט ציבורי-מינהלי)

העתק:

היועצת המשפטית לממשלה
מנהל מערך ייעוץ וחקיקה – המשנה ליועצת המשפטית לממשלה
מנהל מחלקת הבג"צים, פרקליטות המדינה
המשנה ליועצת המשפטית למשרד ראש הממשלה
היועצת המשפטית לנציבות שירות המדינה