

החברה הלאומית לאספקת פחם בע"מ

מכירת מניות חברת הפחם שבידי המדינה לחברת החשמל

תקציר

תהליך מכירת מניות החברה הלאומית לאספקת פחם בע"מ (להלן - החברה) שבידי המדינה (74% מהון המניות של החברה) התחיל בראשית 2001 ונמשך יותר משנתיים וחצי, אף על פי שהמניות נמכרו לקונה ידועה מראש, ושהקונה - חברת החשמל לישראל (להלן - חח"י) - החזיקה ב-26% ממניות החברה, הייתה לקוחה כמעט בלעדית שלה, ושתי החברות היו בקשרי מסחר שוטפים.

רשות החברות הממשלתיות (להלן - רשות החברות) לא הכינה תכנית מפורטת של הפעולות שעליה לבצע בתהליך המכירה, וגם לא לוח זמנים לפעולות העיקריות.

דירקטורים שהתנגדו לתהליך המכירה עתרו לבג"ץ פעמיים נגד החלטת ועדת השרים לענייני הפרטה; העתירות נדחו. החברה שילמה את הוצאותיהם המשפטיים של הדירקטורים שהגישו את העתירות. היועץ המשפטי לממשלה קבע בספטמבר 2001 כי הדירקטורים לא היו מוסמכים להגיש באופן אישי תביעה בשם החברה בשל טענות על פגיעה בזכויותיה, שאישור התשלום בידי הדירקטוריון נעשה שלא כדין, וכי על החברה לתבוע מהדירקטורים להשיב את הכספים. החברה לא עשתה די להשבת הכספים, והם לא הושבו לה.

במשך כל תקופת המכירה תפקד הדירקטוריון באופן חלקי: המדינה לא מימשה את זכותה למנות 11 חברי דירקטוריון, ובתחילת 2002 כיהנו בחברה רק שלושה דירקטורים מטעם המדינה. מנובמבר 2001, במשך כשנה, לא הייתה לדירקטוריון ועדת ביקורת, ומפברואר 2002 ועד מועד מכירת מניות החברה לא בחר הדירקטוריון ביו"ר קבוע.

לחברה לא היה, ברוב תקופת המכירה, מנכ"ל קבוע. סדרי בחירתו של מנכ"ל בפועל, שכיהן בחודשים מאי-אוגוסט 2001, לתפקיד מנכ"ל קבוע, היו

לקויים. מנכ"ל בפועל אחר, שמינה הדירקטוריון מקרב עובדי החברה, כיהן בתפקידו מספטמבר 2001. רק לאחר כשנה הובא מינויו לאישור הוועדה לבדיקת מינויים, שהוקמה לפי חוק החברות הממשלתיות, והיא לא אישרה אותו. בפברואר 2003 מינה הדירקטוריון ועדה לחיפוש מנכ"ל קבוע, אולם זו לא כונסה.



החברה הלאומית לאספקת פחם בע"מ (להלן - חברת הפחם או החברה) הוקמה בסוף שנת 1980 על פי החלטה של ועדת השרים לענייני כלכלה מאותה שנה (להלן - החלטת הממשלה)¹. 74% מהון המניות המונפק שלה היה עד אוקטובר 2003 בידי המדינה, ו-26% - בידי חברת החשמל לישראל בע"מ (להלן - חח"י). החברה הייתה חברה ממשלתית כמשמעותה בחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975, ועמדה לביקורת המדינה לפי סעיף 9(5) לחוק מבקר המדינה, התשי"ח-1958 [נוסח משולב]. באוקטובר 2003 מכרה המדינה את מניות החברה שבידיה (להלן - מניות המדינה) לחח"י, ומאז היא חברה בת ממשלתית כמשמעותה בחוק החברות הממשלתיות. בינואר 2004 החליט מבקר המדינה, בתוקף סמכותו לפי סעיף 9(7) לחוק מבקר המדינה, להפעיל את ביקורת המדינה על החברה. שר התשתיות הלאומיות (להלן - שר התשתיות) הוא השר האחראי לענייני החברה; בידי שר התשתיות ושר האוצר² (להלן - השרים הממונים) הסמכויות המפורטות בחוק החברות הממשלתיות בענייני החברה.

לפי החלטת הממשלה ומסמכי היסוד של החברה, בין מטרותיה העיקריות של החברה: לעסוק בפעולות הקשורות ברכישת פחם, בהובלתו הימית ובשיווקו ולעודד מפעלים להמיר את השימוש בדלק נוזלי בשימוש בפחם. בפועל רק מפעלים ספורים בארץ החלו להסיק את מתקניהם בפחם, ועיסוקה הכמעט בלעדי של החברה הוא רכישת פחם, הובלתו הימית ארצה ומכירתו לחח"י.

על פי הדוחות הכספיים של החברה לשנת 2002 היה היקף מכירותיה לחח"י כ-12.3 מיליון טון - כ-99% מכלל המכירות - והכנסתה הכוללת ממכירת פחם הייתה כ-2.3 מיליארד ש"ח. הרווח שלה בשנת 2002 היה כ-4.5 מיליון ש"ח והונה העצמי בסוף אותה שנה - כ-43 מיליון ש"ח. בשנת 2002 העסיקה החברה 28 עובדים, כולם על פי חוזים אישיים, חמישה מהם במעמד בכירים.

1 ראו דוחות מבקר המדינה על הביקורת באיגודים, דוח מס' 2/שנת 2001, עמ' 125-152.
2 מאמצע שנת 1996 ועד תחילת שנת 2003 היו בידי ראש הממשלה הסמכויות שהקנה החוק לשר האוצר.

בחודשים מאי-דצמבר 2003 בדק משרד מבקר המדינה את הפעולות שעשו רשות החברות, חח"י וחברת הפחם למימוש החלטת ועדת השרים לענייני הפרטה למכור את מניות המדינה בחברה, ואת דרך פעולתם של מוסדותיה המנהלים של החברה בתקופת המכירה.

ההחלטה למכור את מניות המדינה

באוגוסט 2000 קיימו המנכ"לים של משרד האוצר ושל משרד התשתיות הלאומיות (להלן - משרד התשתיות) ומנהל רשות החברות הממשלתיות (להלן - רשות החברות) דיון בנושא "הפרטת החברה הלאומית לאספקת פחם בע"מ"³. בסיומו של הדיון הקימו צוות מקרב עובדי משרדיהם (להלן - הצוות הבין-משרדי) והטילו עליו להגיש להם נייר עמדה, שבו ייבחנו שתי חלופות אלה: (1) פירוק החברה או מיזוגה עם חח"י; (2) מכירת מניות המדינה לחח"י והפיכת חברת הפחם לחברה בת בבעלות מלאה של חח"י.

הצוות הבין-משרדי הגיש בנובמבר 2000 נייר עמדה בנדון. בנייר העמדה ציין את ה"סיבות לבחינת הפרטת חברת הפחם". להלן העיקריות שבהן: אחת המטרות העיקריות של הקמת החברה הייתה הרצון לעודד מפעלים נוספים במשק להשתמש בפחם - ומטרה זו אינה רלוונטית עוד; יו"ר הרשות לשירותים ציבוריים - חשמל (להלן - רשות החשמל)⁴ הודיע, שהוא מתכוון להמליץ למועצת רשות החשמל לשנות משנת 2001 ואילך את דרך החישוב של מחיר הפחם שייכלל בתעריפי החשמל, ואם לא תאשר רשות החשמל לכלול בתעריפי החשמל את מלוא עלות הפחם, ייתכן שחח"י תעדיף לרכוש פחם שלא באמצעות החברה; בשנת 2001 יצומצמו מספר עובדי החברה והיקף פעילות התפעול שלה עקב סגירת המסוף לפריקת הפחם בנמל אשדוד שבתפעול החברה; בסוף שנת 2000 יפוג תוקף ההסכם בין חח"י לבין חברת הפחם בעניין רכישת הפחם⁵. עוד ציין הצוות הבין-משרדי, כי בדק את שתי החלופות האמורות, ובחן גם את הכדאיות של השארת המצב כפי שהוא.

ב-4.2.01 החליטה ועדת השרים לענייני הפרטה (להלן - ועדת השרים) - בהתאם להמלצת הצוות הבין-משרדי - "להפריט את החברה... בדרך של מכירת כל מניות המדינה בחברה... כמקשה אחת, לחברת החשמל", או לפרק את החברה (להלן - החלטת ועדת השרים לענייני הפרטה).

3 על פי חוק החברות הממשלתיות הפרטה היא, בין היתר, פעולות שמטרתן להביא, בבת אחת או בהדרגה, ל"הקטנת חלקה של הממשלה בהון המניות של החברה, בשיעור של 10% או יותר".

4 הרשות לשירותים ציבוריים - חשמל הוקמה על פי חוק משק החשמל, התשנ"ו-1996, ובידיה הסמכות לקבוע את תעריפי החשמל ואת דרכי עדכונם.

5 מכירות הפחם לחח"י התבססו על שני הסכמים בין החברה לחח"י שתוקפם פג בסוף 2000, ורכישות הפחם מאז התבססו על מכתב התחייבות של חח"י לרכוש פחם מהחברה "לפי המחירים המאושרים על ידי הרשות לשירותים ציבוריים - חשמל". עד מועד סיום הביקורת, בסוף שנת 2003, לא נחתמו הסכמים חדשים בין החברות.

תהליך המכירה

תכנון הפעולות

ב-4.2.01 הכינה רשות החברות רשימה של הפעולות שיש לעשות בתהליך הפרטת החברה, במתכונת של תרשים זרימה. בתרשים נכללו שש פעולות: הראשונה - החלטת ועדת השרים לענייני הפרטה, והאחרונה - ניהול משא ומתן עם חח"י על המכירה. בתרשים לא נקבעו לוחות זמנים לפעולות שצוינו בו. רשות החברות העריכה במאי 2001, שתהליך המכירה יימשך עד שישה חודשים. בפועל, התמשך תהליך המכירה יותר משנתיים וחצי. באוגוסט 2003 אישרה ועדת הכספים של הכנסת את מכירת מניות המדינה (74% ממניות החברה) במחיר של 36 מיליון ש"ח, ובאוקטובר אותה שנה הן נמכרו לחח"י. תקופת המכירה התמשכה זמן רב, אף על פי שמדובר במכירה לקונה ידועה מראש, ואף שהקונה - חח"י - הייתה מעורבת בענייני החברה: היא החזיקה בשאר מניותיה, הייתה לקוחה כמעט בלעדית שלה ושתי החברות היו בקשרי מסחר שוטפים.

תהליך המכירה של מניות חברה ממשלתית כולל פעילויות רבות ומורכבות, שחלק מהן ניתן לבצע במקביל וחלקן תלויות זו בזו, ואי-ביצוען יש בו כדי לעכב את המשך התהליך. בתהליך שותפים גורמים רבים, שהיה צורך לשלבם בו במועד המתאים. על אף זאת לא קבעה רשות החברות סדר פעולות מפורט עם לוח זמנים, ולא קבעה מראש אלה פעולות אפשר לבצע במקביל ואלה לא. רק בינואר 2003 הכינה הרשות רשימה של הפעילויות שנותרו להשלמת המכירה של המניות, וגם בו נקבעו מועדים רק למקצתן. על אף קשיים שנתקלה בהם רשות החברות (בשל עניינים שחלקם לא היו בשליטתה, כמתואר להלן), אפשר שתכנון מפורט יותר, המנסה לצפות מראש קשיים ומכשולים בתהליך ומתמודד עמם, היה מקצר את תקופת המכירה.

תגובת הדירקטוריון להצעת ההפרטה

לפי סעיף 59ב(ג) לחוק החברות הממשלתיות, "הצעה להחלטת הפרטה תוגש לוועדת השרים לאחר התייעצות עם הדירקטוריון של החברה הנוגעת בדבר; עמדת הדירקטוריון תובא בפני ועדת השרים, ואולם אם הדירקטוריון לא החליט על עמדתו תוך 21 ימים מיום שהתבקש לכך, רשאית ועדת השרים לדון ולהחליט בהצעה שהוגשה לה". לפי סעיף 59 ב(ד)(2) לחוק, "ועדת השרים תיתן הזדמנות להשמיע עמדתם בפניה... לדירקטוריון של החברה, על ידי יושב ראש הדירקטוריון או מי שהדירקטוריון הסמיך לכך".

בישיבות הדירקטוריון של החברה בסוף 2000 ובתחילת 2001 הביעו דירקטורים אחדים, ובהם יו"ר הדירקטוריון דאז (להלן - היו"ר או יו"ר הדירקטוריון), הסתייגויות ממכירת מניות המדינה לחח"י. בין היתר טענו, כי החברה נותנת שירות טוב לחח"י וכי חח"י

מרוצה מהמצב הקיים ואין סיבה לשנותו. ב-5.12.00 דיווח היו"ר לדירקטוריון, שהודיע למנהל רשות החברות כי הוא מצדד בהשארת המצב כפי שהוא וכי ברצונו למנות ועדת אד-הוק מקרב חברי הדירקטוריון, שתכין מסמך המבטא את עמדת הדירקטוריון לקראת פגישה בנושא עם רשות החברות. לא נמצא שהדירקטוריון החליט להקים ועדה כזאת, והיא לא הוקמה.

ב-8.1.01 הגישה רשות החברות ליו"ר הדירקטוריון נוסח של "הצעת החלטה להפרטת החברה הלאומית לאספקת פחם בע"מ", וביקשה לדעת בהקדם מה עמדת הדירקטוריון. היו"ר השיב ב-9.1.01 למנהל רשות החברות, כי נוכח מועד הפנייה, סמוך לפני מועד הבחירות לראשות הממשלה (שהתקיימו ב-6.2.01), הוא יכנס את הדירקטוריון "להביע את עמדתו כאשר נקבל דרישה כאמור מהשר האחראי אשר ימונה לאחר הבחירות", וכי מכיוון שרשות החברות לא מסרה לחברה את מסקנות הצוות הבין-משרדי, "אין לדירקטוריון מושג כלשהו בנוגע לדרישה הפתאומית והדחופה" של רשות החברות.

ב-31.1.01 הוזמן יו"ר הדירקטוריון להשתתף בישיבת ועדת השרים שנקבעה ל-4.2.01 לדון בהצעת ההחלטה להפרטת החברה. היו"ר ענה לשר האוצר ושר התשתיות דאז (מר אברהם שוחט) ולשר המשפטים דאז (ד"ר יוסי ביילין) כי: "בשל המועד המאוחר מאוד שבו התקבל אצלי הזימון האמור, לא אוכל להשתתף בדיון וגם אין סיפק בידי לכנס את דירקטוריון החברה כדי למנות מי שיופיע בדיון".

יוצא, אפוא, שדירקטוריון החברה לא נענה להזמנה להציג את עמדתו בעניין ההחלטה למכור את מניות החברה לח"ח. במקום זה החליטו ששה מחברי הדירקטוריון שמונו בידי המדינה, בהם היו"ר (להלן - העותרים), לעתור לבג"ץ.

עתירת חברי הדירקטוריון לבג"ץ

1. ב-4.2.01, היום בו כונסה ועדת השרים, פנו העותרים לבג"ץ בטענה, בין היתר, כי לא התמלאו התנאים המוקדמים הקבועים בחוק החברות הממשלתיות להפרטת החברה, ובהם מתן זכות לדירקטוריון להשמיע את טענותיו, וכי נפלו פגמים בהליכים שהובילו לכינוס הישיבה של ועדת השרים⁶. בקשתם למנוע בצו ביניים את כינוס הוועדה נדחתה⁷, ובסופו של דבר אף נמחקה העתירה לבקשת העותרים.

2. ב-5.3.01, לאחר שנתקבלה החלטת ועדת השרים, הגישו העותרים עתירה נוספת לבג"ץ⁸, בטענה שיש לבטלה, ולחלופין לקיים הליכים "עובר וכתנאי ליישום החלטת ההפרטה", ובהם: קיום חובת ההתייעצות, חובת שימוע ובחינה "לגופם של דברים בחינה

6 בג"ץ 851/01 יעקב אבן נ' אהוד ברק, ראש הממשלה ואח' (לא פורסם).

7 בית המשפט קבע: "העתירה והבקשה הוגשו במועד בו אין בידי בית המשפט סיפק לקבל את תגובת המשיבים. אשר על כן, הבקשה לצו ביניים נדחתה".

8 בג"ץ 1871/01 יעקב אבן ואח' נ' ועדת השרים לענייני הפרטה ואח' (לא פורסם).

אמיתית של האפשרות להשארת המצב על כנו⁹. ביולי 2001 דחה בג"ץ את העתירה לגופה וקבע, בין היתר: "עתירה זו טוב היה לו לא היתה מוגשת. לא מצאנו כל פגם בעמדת המשיבים, ותמוה הדבר בעינינו שהעותרים (ולא החברה) הם הפונים אלינו".

בתשובות למשרד מבקר המדינה מפברואר וממרס 2004 מסרו שניים מחברי הדירקטוריון כי עתרו בין היתר על בסיס חוות דעת משפטית פנימית שניתנה לחברי הדירקטוריון, ואחת מהם מסרה שחוות הדעת ניתנה בעל פה.

בתשובתו למשרד מבקר המדינה מפברואר 2004 ובפגישה שקיים עמו מבקר המדינה במרס אותה שנה, העלה יו"ר הדירקטוריון דאז כמה טענות, בין היתר בעניין ההליכים שקדמו לקבלת החלטת ועדת השרים לענייני ההפרטה; להלן עיקריהן: הצוות הבין-משרדי לא נועד עם יו"ר הדירקטוריון; מנהל רשות החברות הבטיח ליו"ר שייפגש עם הדירקטוריון לשמיעת דעתו בטרם תתקבל החלטה בנושא ההפרטה, אולם דעתו של הדירקטוריון לא נשמעה; דוח הצוות הבין-משרדי הוגש לחברה רק ימים ספורים לפני ההחלטה, ולכן לא התאפשר להנהלתה לבחון אותו ביסודיות; לוח הזמנים הקצר שניתן לדירקטוריון מאז נשלחה אליו הצעת ההפרטה, ב-8.1.01, לא אפשר לו להיערך למתן תגובה מסודרת ומנומקת; לא היה די זמן להיערך לישיבת ועדת השרים לענייני הפרטה עקב לוח הזמנים הקצר מאז הזימון לישיבה; החיפזון בתהליך קבלת ההחלטה על המכירה תמוה, וניתן היה לחכות עם ההחלטה עד אחרי הבחירות, שהתקיימו ב-6.2.01.

הטיעונים האמורים הועלו בבג"ץ, וכאמור העתירה נדחתה. לפיכך, אין מקום להדרש לטענות אלה.

לדעת משרד מבקר המדינה, מן הראוי היה שבטרם יפנו הדירקטורים לבג"ץ, הם יציגו את עמדתם לפני ועדת השרים, ולחילופין ימצו דרכים אחרות המקובלות בין גופים ממשלתיים ליישוב סכסוכים משפטיים, ובהן הדרכים שהותוו בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה (להלן - היועמ"ש) בנושא "יישוב סכסוכים בעניינים אזרחיים בין חברה ממשלתית לבין גוף ממשלתי אחר", משנת 1985¹⁰.

3. בישיבת הדירקטוריון שהתקיימה ב-13.2.01 אישר הדירקטוריון לחברה לממן את הוצאותיהם המשפטיות של העותרים נגד החלטת ההפרטה. לפי הפרוטוקול, הוגשה

9 כן ביקשו מבית המשפט לתת צו ביניים המורה על השארת המצב העובדתי והמשפטי על כנו עד למתן פסק דין בעניין העתירה לגופה. בעניין זה החליט בית המשפט ב-16.3.01 כי לא נמצאה מניעה לכך שהמשיבים ימשיכו בדרך שהתוו לעצמם לביצוע החלטת ההפרטה, ובלבד שלא יעשו מעשים בלתי הפיכים או מעשים שיזכו או יחייבו צד שלישי.

10 הנחיה מס' 6.1202 (60.122); ההנחיה עודכנה במרס 2003. נקבע בה, בין היתר, כי מן הראוי להימנע ככל הניתן מהתדיינות בבית משפט לצורך יישוב סכסוכים משפטיים בעניינים אזרחיים בין חברה ממשלתית לבין המדינה, וכי חברה ממשלתית המבקשת להגיש תביעה לבית המשפט תודיע על כך מבעוד מועד למנהל רשות החברות וזה יפעל ליישוב הסכסוך, בדרכים שפורטו בהנחיה. אם לא הסתיים טיפולו כאמור בהסדר מוסכם, וכוונת החברה להגיש תביעה עומדת בעינה, יפנה מנהל רשות החברות את הצדדים לטיפולו של היועמ"ש או מי שזה הסמיך לעניין זה.

לדירקטוריון באותה ישיבה חוות דעת של משרד עורכי דין חיצוני, לפיה אין מניעה שהדירקטוריון יחליט כי החברה תישא בעלות הייעוץ המשפטי "במידה והוא סבור כי הדבר דרוש לצורך מילוי תפקידם" של הדירקטורים.

ב-20.3.01 כתב מנהל רשות החברות ליו"ר הדירקטוריון כי לדעת רשות החברות החלטת הדירקטוריון אינה חוקית "ועל כן דינה להתבטל", וביקש שלא תיעשה כל פעולה ליישומה עד אשר תלובן המחלוקת בדבר חוקיותה. למרות זאת שילמה החברה באותו חודש כ-49,000 ש"ח למשרדים של עורכי הדין שייצגו את הדירקטורים בעניין העתירות.

בתחילת ספטמבר 2001 פנתה משנה ליועמ"ש (להלן - המשנה ליועץ) אל החברה והגיש לה חוות דעת שניתנה בעקבות פניית רשות החברות, על דעת היועמ"ש. בחוות הדעת נקבע, כי "דירקטור בחברה אינו מוסמך להגיש בשמו או בשם החברה תביעה שעילתה פגיעה בזכות של החברה, אלא אם כן נקבע הדבר מפורשות בחוק או בתקנון החברה... לפיכך, לא היה ראוי הדירקטוריון להחליט על שיפוי הדירקטורים, שהגישו תביעה אישית בגין זכות לא להם, וההחלטה שהתקבלה מנוגדת לחוק". בחוות הדעת ובפנייתה לחברה הבהירה המשנה ליועץ, כי על החברה לתבוע מהדירקטורים להשיב את הכספים ששולמו עבורם בשל הוצאות משפט ושכר טרחת עורכי דינם.

הביקורת העלתה, כי גם בתהליך קבלת ההחלטה בחברה בדבר מימון הוצאות הדירקטורים נפלו פגמים: בישיבת הדירקטוריון ובהצבעה השתתפו ארבעה מששת הדירקטורים שהגישו את העתירה, אף כי לפי סעיף 278(א) ו(ב) לחוק החברות, התשנ"ט-1999, הם לא היו רשאים להיות נוכחים בדיון ולהשתתף בהצבעה¹¹. כמו כן, לפי סעיף 273 לחוק החברות, התחייבות לשיפוי של דירקטור בחברה פרטית¹² טעונה אישור הדירקטוריון ולאחריו אישור של האסיפה הכללית. ואולם מפרוטוקול הישיבה עולה, שהיועצת המשפטית של החברה (להלן - היועצת המשפטית) לא הודיעה לדירקטורים שהחלטה כאמור מחייבת אישור של אסיפה כללית של בעלי המניות, ואסיפה כזו גם לא כונסה. עוד העלתה הביקורת, שבטרם נדון העניין בדירקטוריון, שילמה החברה, באישור היועצת המשפטית, את אגרת בית המשפט על העתירה שהגישו הדירקטורים (סך של 1,500 ש"ח).

מפרוטוקול ישיבת הדירקטוריון מסוף ספטמבר 2001 עולה, שחוות הדעת של המשנה ליועץ הוגשה לחברי הדירקטוריון בישיבה שהתקיימה בשישה באותו חודש, אולם הנושא לא הועלה על סדר היום לדיון, והדירקטוריון לא קיבל החלטות בעניינו.

11 לפי סעיף 278(א), "דירקטור שיש לו ענין אישי באישור עסקה, למעט עסקה כאמור בסעיף 271 [עסקה שאינה חריגה], המובאת לאישור ועדת הביקורת או הדירקטוריון, לא יהיה נוכח בדיון ולא ישתתף בהצבעה בוועדת הביקורת ובדירקטוריון...". לפי סעיף 278(ב), "על אף האמור בסעיף קטן (א)..., רשאי דירקטור להיות נוכח בדיון בדירקטוריון ולהשתתף בהצבעה, אם לרוב הדירקטורים בחברה יש עניין אישי באישור העסקה". לפי סעיף 278(ג), "היה לרוב הדירקטורים... ענין אישי באישור עסקה כאמור בסעיף קטן (א), טעונה העסקה גם אישור האסיפה הכללית". באותה עת כיהנו בדירקטוריון 12 חברים.

12 לפי ההגדרות בחוק החברות, חברת הפחם היא חברה פרטית, שכן מניותיה אינן רשומות למסחר בבורסה ולא הוצעו לציבור על פי תשקיף.

לדעת משרד מבקר המדינה, היה על הדירקטורים לדון בחוות הדעת ולקבל החלטה בנדון.

רק ב-27.5.02, בעקבות בקשת הדירקטוריון¹³, פנתה היועצת המשפטית בכתב אל כל אחד מהדירקטורים שהגישו את העתירה, מסרה להם את פניית המשנה ליועץ מספטמבר 2001 והוסיפה: "להסדרת הנושא, ניתן ליצור עמי קשר". ביולי 2002 ובינואר 2003 פנתה רשות החברות ליועצת המשפטית וביקשה לדעת אילו אמצעים נקטה החברה כדי להשיב לה את הכספים. היועצת המשפטית השיבה בסוף ינואר 2003 כי "טרם נתקבלה התייחסות הדירקטורים".

יו"ר הדירקטוריון, שכיהן בחברה עד פברואר 2002, כתב בפברואר 2004 למשרד מבקר המדינה, כי העתירות לא נועדו לקדם עניין אישי של הדירקטורים, וכי הדירקטורים פעלו למען החברה והם זכאים ליעוץ משפטי ולמימון ההוצאות הקשורות בו.

חוץ מהעברת מכתבה של המשנה ליועץ לדירקטורים, יותר מחצי שנה לאחר קבלתו, לא עשתה החברה כל פעולה כדי לקבל את הכספים המגיעים לה. עד מועד סיום הביקורת, בסוף 2003, לא החזיר אף אחד מהדירקטורים את הכספים לחברה.

בחווה למכירת מניות המדינה לחח"י הוסכם, שהמדינה תחזיק בארבע ממניות החברה כדי שתוכל לנקוט הליכים משפטיים, לרבות הגשת תביעה נגזרת, להשבת כספים לחברה, בין היתר בעניין תשלומי ההוצאות המשפטיות של הדירקטורים כאמור. עוד הוסכם, שבתום שנתיים מיום השלמת העסקה או לאחר סיום ההליכים המשפטיים, אם המדינה תנקוט בהם, יועברו המניות לחח"י. עד מועד סיום הביקורת לא נקטה הרשות צעדים בעניין זה. לדעת משרד מבקר המדינה, על החברה לנקוט בהקדם צעדים להשבת הכספים, ועל רשות החברות לעקוב אחר פעולותיה בעניין זה; אם לא תפעל החברה בתוך זמן סביר, על הרשות להשתמש בכלים שהעניק לה החוק לצורך השבת הכספים, בטרם יגיע המועד שנקבע להעברת יתרת המניות שבידי המדינה לחח"י.

פעולות הגופים המעורבים לקידום תהליך המכירה

1. ב-18.7.01 הגישה רשות החברות לחח"י טיוטת חוזה לניהול משא ומתן. רק ב-8.4.02, שנה וחודשיים לאחר החלטת ההפרטה, חתמו ממשלת ישראל וחח"י (להלן - הצדדים) על "חוזה לניהול משא ומתן למכירת מניות המדינה" בחברה (להלן - חוזה לניהול המשא ומתן). רשות החברות הודיעה למשרד מבקר המדינה, בפברואר 2004, כי

13 במהלך דיון באישור הדוחות הכספיים לשנת 2001, שהתקיים ב-26.5.02.

העתירה לבג"ץ גרמה לבישום החלטת ההפרטה, וכי ממרס 2001 - המועד שבו נתן בית המשפט החלטה בעניין הבקשה לצו ביניים (בעתירה השנייה) - היא פעלה לקידום המכירה, במגבלות שפורטו בהחלטת בית המשפט. היא הוסיפה כי במשך כשנה, מפרברואר 2001, היא עסקה במקביל לפעולות המכירה בנושאים שוטפים הקשורים בחברה כגון מינוי מנכ"ל, מימון ההוצאות המשפטיות של הדירקטורים שעתרו לבג"ץ וענייני שכר.

2. בסעיף 59ד(2) בחוק החברות הממשלתיות נקבע, שעל חברה בהפרטה למסור למועמד לרכישת מניותיה, או למומחים מטעמו, מידע ככל שדרוש לדעת רשות החברות כדי להעריך את שווי החברה; וכי מקבלי המידע יחתמו על כתב סודיות, במטרה למנוע שימוש לרעה במידע או פגיעה בסודות מסחריים של החברה (להלן - כתבי סודיות).

במרס 2002 ביקשה רשות החברות מהחברה להכין עד 9.4.02 "חדר מידע"¹⁴ לצורך ביצוע הערכות שווי בידי חח"י ובידי הרשות. החברה הודיעה לרשות החברות כי לא תפתח את חדר המידע כל עוד הן לא יסכימו ביניהן על נוסח כתבי הסודיות, וכל עוד לא יוסכם על ההליכים שיאפשרו לה לתת לנושאי משרה בחברה כתבי שיפוי בגין פעולותיהם הקשורות במכירה¹⁵. בפועל לא הסכימו הצדדים על הנוסח של כתבי הסודיות והחברה לא פתחה חדר מידע. רשות החברות הודיעה למשרד מבקר המדינה, כי משלא הגיעה להסכמה עם חברת הפחם על נוסח כתבי הסודיות היא קבעה עם חח"י ועם מעריכי השווי מהו המידע הנדרש לצורך ביצוע הערכת השווי. חח"י הודיעה, כי סברה שדי במידע שברשותה כדי לעשות הערכת שווי ריאלית.

3. בחוזה לניהול המשא ומתן נקבע, כי תוקם ועדה משותפת לחח"י ולמדינה (להלן - הוועדה המשותפת), שתפעל לאחר כניסת הצדדים לחדר המידע, ובין היתר תגדיר את המידע שעל בסיסו ייעשו הערכות שווי, וכמו כן תכין לוחות זמנים לפעולות שיידרשו להשלמת העסקה. עוד נקבע, כי מסגרת הזמן הכוללת מתחילת עבודתה של הוועדה המשותפת ועד לסיום המשא ומתן על מחיר המכירה תהיה 75 ימי עסקים. הוועדה המשותפת התכנסה לראשונה ב-28.8.02. רשות החברות הודיעה למשרד מבקר המדינה, כי משלא נפתח חדר מידע היה על הצדדים לקבוע את בסיס המידע שלפיו ייעשו הערכות השווי, והדבר ארך זמן. בפועל התמשך המשא ומתן על המחיר כשבעה חודשים - עד 26.3.03.

4. רשות החברות וחח"י הזמינו כל אחת בנפרד הערכת שווי ממעריך חיצוני, ורשות החברות עשתה גם היא הערכה. ההערכות הוכנו בתחילת 2003.

14 "חדר מידע" נועד להכיל את כל המסמכים שאפשר שרוכש פוטנציאלי של מניות החברה יתעניין בהם, כגון: מצבת נכסי החברה, דוחותיה הכספיים, חוזים שחתמה עליהם והחלטות של הדירקטוריון; חדר המידע אמור לעמוד לרשות המעוניינים לרכוש את המניות קודם שיגישו את הצעותיהם לרכישתן.

15 לפי סעיף 260 לחוק החברות, חברה רשאית, בתנאים שפורטו בחוק, לשפות נושא משרה בה בשל חבות או הוצאה שהוטלה עליו עקב פעולה שעשה בתוקף היותו נושא משרה בחברה.

5. בעת תהליך המכירה ביקשו עובדי החברה, שהועסקו עד אז לפי חוזים אישיים, לחתום עם החברה על הסכם עבודה קיבוצי. החברה התנגדה לחתימת ההסכם, ועמדתה הייתה שיש להגיע להסכמה עם העובדים בדבר הבטחת המשך העסקתם לפרק זמן שייקבע. מאחר שלא הושגה הסכמה בין העובדים לחברה, החלה רשות החברות במאי 2002 לנהל במקום החברה את המשא ומתן עם העובדים. באמצע שנת 2003 הגיעו הצדדים להסכמה בדבר נוסח שני הסכמים קיבוציים לעובדי החברה, ובנובמבר 2003 - לאחר מכירת המניות - חתמה החברה עם העובדים על הסכם בנושא. רשות החברות הודיעה למשרד מבקר המדינה, כי העובדה שהיא שנאלצה לנהל משא ומתן עם העובדים גרמה לעיכוב רב בהפרטת החברה.

בדוח 52¹⁶ עמד מבקר המדינה על הקשיים המלווים הפרטת חברות ממשלתיות. בדוח הנוכחי דוגמה נוספת לתהליך של מכירת מניות המדינה שהתמשך הרבה מעבר למתוכנן, וזאת בין השאר בשל עמדתם ופעולותיהם של החברה שמניותיה עמדו למכירה ושל חברים בדירקטוריון. לדעת משרד מבקר המדינה, מן הראוי שרשות החברות תפיק לקחים מהתמשכות תהליך המכירה של מניות חברת הפחם ומהאירועים שהיו במהלכו, כדי לשפר את התהליך בעת מכירת מניות של חברות אחרות שבבעלות המדינה. עליה לשים דגש בתכנון מפורט הצופה את הקשיים והמכשולים שבדרך ומתווה את ההתמודדות עמם באופן המיטבי.

פעולות של המוסדות המנהלים בתקופת המכירה

הדירקטוריון

בתקנון החברה נקבע, שמספר חברי הדירקטוריון יהיה עד 15, ולמדינה זכות למנות 11 מהם. בתחילת שנת 2001 כיהנו בדירקטוריון תשעה חברים מטעם המדינה (רובם מקרב הציבור ואחד עובד המדינה). באותה שנה הסתיימה בהדרגה כהונתם של כמה מאותם דירקטורים, אך השרים הממונים לא מינו דירקטורים במקומם¹⁷, ובתחילת 2002 כיהנו רק שלושה דירקטורים מטעם המדינה. ממאי 2002 מונו כמה דירקטורים חדשים, אך מספר הדירקטורים מטעם המדינה מאז ועד מועד מכירת מניות החברה לא עלה על שישה. עוד נקבע בתקנון, כי ישיבות הדירקטוריון יתקיימו לפי צורכי החברה, ולפחות אחת לחודשיים. בשנת 2002 התכנס הדירקטוריון רק ארבע פעמים.

16 דוח שנתי 52 של מבקר המדינה (2002), עמ' 327 ואילך.

17 על פי סעיף 18(א) בחוק החברות הממשלתיות, דירקטור מטעם המדינה יתמנה בידי השרים, לאחר התייעצות עם ועדה לבדיקת כשירותם והתאמתם של מועמדים לכהונת דירקטור, יו"ר דירקטוריון או מנכ"ל בחברה ממשלתית, שהוקמה לפי סעיף 18(א) באותו חוק (להלן - הוועדה לבדיקת מינויים).

בפברואר 2002 סיים את כהונתו כדירקטור יו"ר הדירקטוריון של החברה. הדירקטוריון לא בחר באחד מחבריו ליו"ר, כנדרש בסעיף 24(א) לחוק החברות הממשלתיות¹⁸, ומאז לא היה לדירקטוריון יו"ר קבוע. רשות החברות הודיעה למשרד מבקר המדינה בפברואר 2004, כי היא העריכה שהפרטת החברה תושלם בתוך פרק זמן קצר, ועל כן לא ראתה מקום לפעול לבחירת יו"ר דירקטוריון קבוע לחברה.

לדעת משרד מבקר המדינה, מאחר שבפברואר 2002 עדיין היו הפעולות למכירת מניות החברה בראשיתן, היה ראוי שרשות החברות תפעל למינוי יו"ר כדי להבטיח תפקוד תקין של הדירקטוריון והחברה עד למכירת המניות בפועל.

לפי סעיף 29א(א) לחוק החברות הממשלתיות, "הדירקטוריון ימנה ועדת ביקורת מבין חבריו, שמספר חבריה לא יפחת משלושה". בנובמבר 2001 כיהנו בדירקטוריון שבעה חברים. מפרוטוקול של ישיבת הדירקטוריון מ-20.11.01 עולה, שחברים בדירקטוריון - להוציא שני דירקטורים מטעם המדינה שביהנו באותה עת בוועדה - לא הסכימו להתמנות לחברים בה, ולכן לא היה מניין חוקי בוועדה. עקב כך לא התכנסה הוועדה במשך כשנה, עד נובמבר 2002, עת מונו חברים חדשים לדירקטוריון ולוועדת הביקורת.

באותה תקופה התנהל תהליך מכירת מניות המדינה, שהתמשך זמן רב, והיו חילופי מנכ"לים. בנסיבות האמורות היה חשוב במיוחד שיהיה לחברה דירקטוריון בהרכב מלא ובראשו יעמוד יו"ר קבוע, שהדירקטוריון יתכנס לשם ניהול ענייני החברה ושתהיה בחברה ועדת ביקורת, כמתחייב על פי חוק החברות הממשלתיות.

תחלופה של מנכ"לים בפועל

לפי סעיף 37(א) לחוק החברות הממשלתיות, "הדירקטוריון של חברה ממשלתית ימנה את המנהל הכללי; המינוי טעון אישור השרים לאחר התייעצות עם הוועדה לבדיקת מינויים..."; בסעיף 42(ג) באותו חוק נקבע: "פקעה כהונת המנהל הכללי, רשאי הדירקטוריון למנות מנהל כללי בפועל עד שיתמנה מנהל כללי לפי סעיף 37".

בחוזר רשות החברות מנובמבר 1993 בנושא "מינוי מנכ"ל בפועל בחברות הממשלתיות" (להלן - חוזר א') נקבע, בין היתר, כי אם יתעורר צורך למנות בדחיפות מנכ"ל בפועל, ימנה הדירקטוריון מנכ"ל בפועל לפרק זמן שלא יעלה על שישה חודשים, ובלבד שבמהלך שלושת החודשים הראשונים לתפקידו יובא מינויו למנכ"ל לפי סעיף 37(א) לפני הוועדה לבדיקת מינויים. עוד נקבע, כי "תנאי מוקדם למינוי מנכ"ל בפועל יהיה אישור מנהל רשות החברות כי אכן נתקיימו הנסיבות המיוחדות המצדיקות מינוי מנכ"ל בפועל".

18 בחירת היו"ר טעונה אישור השרים לאחר התייעצות עם הוועדה לבדיקת מינויים.

ב-5.7.01 הוציאה רשות החברות חוזר שעסק, בין היתר, במינוי מנכ"ל בפועל (להלן - חוזר ב')¹⁹ ובו נקבע, כי "יתכן ויתקיימו נסיבות בהן ידרש בדחיפות מינויו של מנכ"ל בפועל בחברה ממשלתית"; תנאי מוקדם למינוי יהיה אישור של מנהל רשות החברות כי אכן התקיימו הנסיבות המיוחדות המצדיקות מינוי מנכ"ל בפועל; האישור יינתן לשלושה חודשים, ובנסיבות חריגות לשלושה חודשים נוספים. עוד נקבע, כי בתום התקופה שאושרה תיפסק כהונתו של המנכ"ל בפועל.

יוצא, שבתקופה שבה היה חוזר ב' בתוקף, לא היה מינוי מנכ"ל בפועל (לפרק זמן מוגבל) כפוף לאישור הוועדה לבדיקת מינויים. רשות החברות הסבירה למשרד מבקר המדינה, כי במשך שנים לא יושמה הדרישה שכשירותם של מנכ"לים בפועל תיבדק בידי הוועדה לבדיקת מינויים, ו"חוזר הרשות הפך לאות מתה, והוא בוטל על ידי מנהל רשות החברות". הרשות הוסיפה, כי "במקביל קוצרה התקופה בה ניתן למנות מנכ"ל בפועל לשלושה חודשים ככלל, ושלושה חודשים נוספים רק במקרים חריגים".

ב-28.2.02, בעקבות דיון בנושא אצל היועץ המשפטי לממשלה, הוציאה רשות החברות חוזר נוסף בנושא, שכותרתו: "מינוי מנכ"ל בפועל בחברה ממשלתית - רענון הנחייה" (להלן - חוזר ג'). לפיו, מנהל רשות החברות רשאי לאשר כי התקיימו נסיבות מיוחדות המצדיקות מינוי מנכ"ל בפועל לתקופה "העולה על 3 חודשים ועוד 3 חודשים, ביחס למנכ"ל בפועל מכהן בחברה בהפרטה...", בין היתר כשלהערכת מנהל רשות החברות יסתיים תהליך הפרטת החברה בתוך זמן סביר. עוד נקבע, שכל מינוי של מנכ"ל בפועל טעון אישור הוועדה לבדיקת מינויים, וכי הוראה זו תחול גם "על הארכת מינוי לתקופה העולה על 3 חודשים..."

מאז קבלת ההחלטה על מכירת המניות לחח"י בתחילת 2001 ועד מועד המכירה כיהנו בחברה שלושה מנכ"לים בפועל. להלן ממצאי הביקורת בעניין הליכי המינוי של שניים מהם:

מינוי מנכ"ל בפועל א': 1. באפריל 2001 עזב המנכ"ל דאז את עבודתו בחברה. ב-18.4.01 כתב מנהל רשות החברות דאז לשר התשתיות דאז, מר אביגדור ליברמן (להלן - שר התשתיות דאז), כי "דירקטוריון החברה ונושאי משרה בכירים... בחרו לנהל מלחמת חורמה נגד החלטת ההפרטה", וכי נוכח לוח הזמנים המתוכנן למכירה אין מקום למינוי מנכ"ל קבוע אלא יש למנות מנכ"ל בפועל, שלא מקרב עובדי החברה. הוא הוסיף, כי "בנסיבות רגילות, היה מקום... למנות גורם מתוך החברה אולם, בנסיבות העניין... יתכן ויהיה בכך כדי לסכל את ביצוע החלטת ההפרטה". ב-25.4.01 שלח מנהל רשות החברות ליו"ר הדירקטוריון אישור שקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות מינוי מנכ"ל בפועל לחברה.

19 לפי סעיף 1 לחוזר, מטרתו לרענן את ההנחיות הקיימות, לרכזן "ולבטל את כל החוזרים האחרים בנושא, כך שיהיה בתוקף חוזר אחד בלבד".

בישיבת הדירקטוריון שהתקיימה ב-29.4.01 דיווח היו"ר, לפי הפרוטוקול, כי שר התשתיות דאז המליץ שהיו"ר יראיין לצורך מינוי "מנכ"ל חיצוני בפועל" את מועמד א'²⁰. באותה ישיבה הופיע מועמד א' לפני הדירקטוריון, ובעקבות אישור הדירקטוריון הוא החל בתחילת מאי בתפקידו כמנכ"ל בפועל (להלן - המנכ"ל בפועל א').

לדעת משרד מבקר המדינה, מן הראוי היה שהחברה תקבל הצעות של מועמדים נוספים כדי שהדירקטוריון יוכל לבחור מהם את המועמד המתאים יותר לתפקיד מנכ"ל בפועל.

ב-25.7.01, בתום שלושה חודשים מאז אישר מנהל רשות החברות שקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות מינוי מנכ"ל בפועל לחברה, הוא שלח ליו"ר הדירקטוריון אישור לשלושה חודשים נוספים. לא נמצא שהחברה ביקשה אישור כזה.

2. בישיבה ב-6.5.01 קבע הדירקטוריון מה הם הכישורים הדרושים למנכ"ל קבוע. ממסמכי החברה עולה, שוועדה לחיפוש מנכ"ל (להלן - ועדת החיפוש), שחבריה היו חמישה דירקטורים ובהם היו"ר, קיימה כמה ישיבות. בשניים מהן היא ראינה 11 מועמדים לתפקיד. לישיבתה האחרונה, ב-31.7.01, הוזמנו להופיע תשעה מועמדים, בהם המנכ"ל בפועל א'. למשרד מבקר המדינה הומצאו פרוטוקולים של ישיבות ועדת החיפוש, אך לא של ישיבתה האחרונה, וגם לא הומצא כל מסמך אחר ובו ניתוח השוואתי של כישורי המועמדים, דירוגם לפי מידת התאמתם לתפקיד והחלטה מנומקת בדבר המועמד המומלץ.

ב-31.7.01 התקיימה גם ישיבה של הדירקטוריון. על פי הפרוטוקול אמר היו"ר, שהוועדה ראינה כ-20 מועמדים, ובהם המנכ"ל בפועל א', וכי הוועדה "חושבת שבהשוואה למועמדים האחרים הוא בהחלט מתאים יותר" וממליצה "למנות אותו כמינוי קבוע"; חבר אחר של הוועדה הוסיף, בין היתר, כי נמצאו "כ-8 מועמדים מתאימים", בהם המנכ"ל בפועל א'; אחד הדירקטורים אמר: "אני מבקש להימנע מההצבעה... אנו מקבלים סיכום בלי לראות מה היו המטרות ואיך נעשתה הבדיקה". הדירקטוריון החליט להמליץ על מינויו של המנכ"ל בפועל א' למנכ"ל קבוע, בכפוף לאישורם של הוועדה לבדיקת מינויים ושל השרים הממונים.

20 בשאלון שמילא המנכ"ל בפועל א' ב-24.6.01 לוועדה לבדיקת מינויים כתב, בין היתר, שיש לו קשר פוליטי לשר התשתיות דאז; כי הוא חבר מזכירות מפלגת "ישראל ביתנו", והיה מועמד מטעמה לכנסת; כי בעבר ניהל עבור שר התשתיות תיק השקעות פרטי; כי הוא מנכ"ל של חברה המנהלת תיקי השקעות וכי הוא מתפטר מעיסוקיו האמורים לצורך תפקידו כמנכ"ל חברת הפחם. יצוין שמפלגת "ישראל ביתנו" היא המפלגה ששר התשתיות דאז עמד בראשה. לפי סעיף 18ג(א) בחוק החברות הממשלתיות: "מצאה הוועדה לבדיקת מינויים כי למועמד לכהונה... מנהל כללי בחברה ממשלתית, יש זיקה אישית, עיסקית או פוליטית לשר משרי הממשלה, לא תמליץ על מועמדו וזולת אם מצאה כי יש לו כישורים מיוחדים בתחומי פעולתה של החברה, או שקיימים לגביו שיקולים של כשירות מיוחדת אחרת בנוסף לתנאי הכשירות הנדרשים לפי חוק זה לאותה כהונה".

בהיעדר מסמכים מהישיבה האחרונה של ועדת החיפוש אי אפשר לדעת אם דירגה הוועדה את המועמדים שהופיעו לפניו לפי מידת התאמתם לתפקיד ומה היו הנימוקים להמלצתה. לדעת משרד מבקר המדינה, היה על הוועדה לתעד את עמדתה, להכין מסמך מפורט בנדון, ולהגיש לדירקטוריון המלצה מנומקת. חסרונם של המסמכים היה בו כדי להקשות על הדירקטוריון בכואו לקבל החלטות בנדון, ועל הדירקטורים היה לעמוד על קבלתם.

בתקופת עבודתו של המנכ"ל בפועל א' בחברה אישרו לו רשות החברות והדירקטוריון פעמים אחדות, בכל פעם לפרק זמן קצוב, להמשיך בעיסוקי הפרטיים שלא על חשבון שעות העבודה. ועדה של הדירקטוריון התנתה בסוף יוני 2001 את אישורה בתוצאות בדיקה של המבקר הפנימי "שאין זה פוגע בעבודת החברה". בתחילת ספטמבר 2001 דן הדירקטוריון בתהליך מינויו של המנכ"ל בפועל א' לתפקידים בחברה ובדוח של המבקר הפנימי, שקבע כי "לא התקיימו התנאים המפורטים באישור שניתן 'למנכ"ל'... לפיהם יוכל לעסוק בעיסוקים נוספים כל עוד אין בכך כדי לפגוע בעבודתו כמנכ"ל החברה". הדירקטוריון החליט להסיר את המלצתו למנות את המנכ"ל בפועל א' למנכ"ל החברה, ובעקבות ההחלטה עזב המנכ"ל בפועל א' את החברה. המנכ"ל בפועל א' הודיע למשרד מבקר המדינה, בפברואר 2004, כי אינו מסכים עם ממצאי הדוח של המבקר הפנימי.

מינוי מנכ"ל בפועל ב': בישיבתו ב-6.9.01 אישר הדירקטוריון את מינויו של הסמנכ"ל למסחר של החברה למנכ"ל בפועל (להלן - המנכ"ל בפועל ב'). לפני הישיבה הביע מנהל רשות החברות, במכתב ליו"ר הדירקטוריון, את התנגדותו למינוי מנכ"ל בפועל הנמנה עם עובדי החברה, ונציגת רשות החברות חזרה על עמדה זו במהלך הישיבה. בעת מינויו של המנכ"ל בפועל ב' היה בתוקף חוזר ב' של רשות החברות ולפיו, בין היתר, אישור למינוי מנכ"ל בפועל יינתן לשלושה חודשים, ובנסיבות חריגות לשלושה חודשים נוספים. אולם המנכ"ל בפועל ב' כיהן בתפקידו זה מספטמבר 2001 ועד מאי 2003.

בסוף אוקטובר 2001 פג תוקף האישור של רשות החברות לכהונת מנכ"ל בפועל בחברה. המנכ"ל בפועל ב' כיהן מאז ועד מאי 2003, במשך כשנה וחצי, בלי שהחברה קיבלה אישור לכך מרשות החברות, וללא אישור הוועדה לבדיקת מינויים²¹. המנכ"ל בפועל ב' התפטר בסוף פברואר 2003, בעקבות הודעת יו"ר הוועדה לבדיקת מינויים - אליה פנתה החברה רק בספטמבר 2002 - כי המנכ"ל אינו עומד בדרישות חוק החברות הממשלתיות. עוד העלתה הביקורת, שהחברה לא חתמה עם המנכ"ל בפועל ב' על חוזה להעסקת מנכ"ל בפועל, אף ששילמה לו שכר של מנכ"ל. הדירקטוריון לא דן בתנאי העסקתו ולא אישרם כנדרש בחוק החברות הממשלתיות.

21 מפברואר 2002 היה בתוקף חוזר ג' של רשות החברות ולפיו יש להביא לאישור הוועדה לבדיקת מינויים גם מועמדים שמינויים הוארך לפרק זמן של יותר משלושה חודשים.

היעדר פעילות לבחירת מנכ"ל קבוע : ב-5.5.03 מינה הדירקטוריון את סמנכ"ל הכספים של החברה למנכ"ל בפועל. רשות החברות והוועדה לבדיקת מינויים אישרו ביוני אותה שנה את המינוי. עוד ב-30.9.01 כתב מנהל רשות החברות ליו"ר הדירקטוריון וביקש שהדירקטוריון יפעל למינוי מנכ"ל קבוע לחברה. רק ב-24.2.03 מינה הדירקטוריון מבין חבריו ועדה לחיפוש מנכ"ל, בראשות דירקטור מטעם חח"י. בחברה לא נמצאו אסמכתאות לכינוס הוועדה או נימוקים לאי-כינוסה. אחד מחברי הוועדה ענה למשרד מבקר המדינה בפברואר 2004 שעל אף בקשותיו בעל פה לא כונסה הוועדה, בנימוק שמניות המדינה יימכרו בקרוב לחח"י, והיא שתבחר במנכ"ל קבוע.

לדעת משרד מבקר המדינה, היה על הדירקטוריון לפעול למינוי מנכ"ל קבוע סמוך למועד שבו הסתיים תוקף האישור של רשות החברות לכהונה של מנכ"ל בפועל, כמתחייב מהוראות חוק החברות הממשלתיות ומחוזר רשות החברות.



ממצאי הביקורת מצביעים על הימשכות הליכי המכירה של מניות המדינה בחברת הפחם בתקופה של למעלה משנתיים וחצי, אף על פי שהמניות נמכרו לקונה ידועה מראש, ושהקונה - חח"י - החזיקה בשאר מניות חברת הפחם והייתה לקוחה כמעט בלעדית שלה. הימשכות התהליכים נבעה, בין השאר, מעמדתה ומפעולותיה של חברת הפחם ומעיתירות נגד המכירה שהגישו לבג"ץ חברים בדירקטוריון. ממצאים אחרים נוגעים למינוי מנהלים לחברה ולהבטחת תפקוד תקין של מוסדותיה המנהלים בתקופת המכירה.

תהליכי הפרטה הם בדרך כל מורכבים. מן הראוי שרשות החברות תשפר את דרכי היערכותה למימוש תהליכי מכירת מניות של המדינה ותפיק לקחים מהליקויים שבדוח זה, כדי למנוע את הישנותם בהליכי הפרטה אחרים.