

**בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו**

ס"ע 53875-10-10

08 ספטמבר 2014

**לפני:****כב' השופטת אורנית אגסי****נציג ציבור (עובדים) גב' רחל הרצוג****נציג ציבור (מעסיקים) מר אפרים שליפר****התובעים****עזרא סעדיה  
ע"י ב"כ: עו"ד רחלי כדורי**

-

**הנתבעים****עיריית גבעתיים  
ע"י ב"כ: עו"ד נועה ברוק**

חקיקה שאוזכרה:

[חוק שירות המדינה \(גימלאות\) \[נוסח משולב\], תש"ל-1970: סע' 18, 18\(a\), 18\(d\), 18א](#)[פקודת העיריות \[נוסח חדש\]: סע' 140ד\(ב\)](#)[תקנות שירות המדינה \(גימלאות\) \(הודעה מוקדמת על הוצאה לקיצבה\), תשכ"ח-1968: סע' 1, 2](#)[חוק שירות המדינה \(מינויים\), תשי"ט-1959: סע' 7\(א\)](#)**פסק דין**

1. לפנינו תביעתו של מר עזרא סעדיה (להלן: "התובע") כנגד עיריית גבעתיים (להלן: "הנתבעת" או "העירייה") לאחר שנאלץ לפרוש פרישה מוקדמת לגמלאות לאור החלטת מנכ"ל הנתבעת.

**עיקר טענות הצדדים**

2. לטענת התובע הוא אולץ לפרוש לגמלאות בהיותו בן 62 בשל אפליה והתנכלות ומבלי שנערך לו שימוע כדין ויש לפצותו בשל כך.  
הסעדים הנתבעים בסיכומי התובע שונים מאלו שנתבעו בכתב התביעה, הן ברכיבי התביעה והן בסיכומי הסעדים הנתבעים. בפסק הדין להלן נדון ברכיבים כפי שהם מופיעים

בסיכומים תוך התייחסות לכתב התביעה במקום שזו תידרש. להן פירוט הסעדים כפי שהם נתבעים בסיכומי התובע:

פיצוי בגין אי עריכת שימוע – 218,328 ₪.

פיצוי בגין הפסד השתכרות עד מועד גיל פרישה - 351,299 ₪.

אפליית התובע מטעמי גיל – פיצוי בסך 120,000 ₪.

פיצוי בגין הפסד תוספת לפנסיה - 147,258 ₪.

פיצוי בגין אובדן מענק יובל - 76,415 ₪.

פיצוי בגין עוגמת נפש - 100,000 ₪.

### 3. לטענת הנתבעת - לא נפל כל פגם בהליך סיום יחסי העבודה של התובע. ההחלטה על פרישת

התובע נעשתה במסגרת הליך הבראה שנערך בעירייה, ובמסגרת הסמכות שניתנה לראש

הראשות על פי הוראות סעיף 18 לחוק שירות המדינה (גמלאות) [נוסח משולב] תש"ל-

1970 (להלן: "החוק" או "חוק הגמלאות"). לטענת הנתבעת, במסגרת הליך ההבראה,

סיימו 55 עובדים את עבודתם בנתבעת, 24 מהם על דרך של פרישה מוקדמת לגמלאות.

הנתבעת טענה כי התובע לא פוטר בשל גילו. עוד נטען כי התובע נמנע מלהתייצב לשימוע

אליו הוזמן ונמנע מהגשת טיעונים בכתב. ארבעה חודשים לאחר פרישתו אושר לו באופן

חריג להתייצב בפני ועדת שירות לפי סעיף 18(ד) לחוק (להלן: "ועדת ערר") וניתנה לו

הזדמנות לערער על ההחלטה להוציאו לגמלאות. החלטת ועדת הערר היא סופית.

### 4. מסרו תצהיר והעידו בפנינו

התובע עצמו.

מצד הנתבעת גב' ורד פרדקין (להלן: "גב' פרדקין") מנהלת מחלקת חינוך משלים ופועלים

באגף משאבי אנוש בעירייה וגב' צביה דגני (להלן: "גב' דגני") מנהלת אגף משאבי אנוש

בעירייה במועדים הרלבנטיים.

### 5. העובדות כפי שהן עולות מן הסמכים והעדויות

א. התובע עבד בנתבעת החל ב 13.12.1989 ועד לפרישתו לגמלאות ביום 01.03.2010.

ב. במהלך עשרים שנות עבודתו בנתבעת עבד התובע במספר תפקידים במספר

מחלקות: כנהג משאית אשפה, כעובד במדור שילוט ובמחלקת הביוב. בתפקידו

האחרון שימש כאחראי על אולם ספורט.

ג. התובע יליד 1948, ופרש לגמלאות על פי החלטת הנתבעת כחמש שנים לפני הגיעו

לגיל פרישה.

ד. ביום 27.01.10 התובע זומן לשימוע שנקבע ליום 04.02.2010 במכתב שכותרתו

"הודעה על כוונה להוציאך לפרישה מוקדמת" (נספח 2 לתצהיר גב' פרדקין)

ה. התובע התייצב עם בא כוחו דאז עו"ד אבירם לשיבה ביום 04.02.2010 וביקש

לדחות את השימוע על מנת שיוכל ללמוד את החומר ובקשתו נתקבלה.

- ו. ביום 07.02.2010 זומן התובע לשימוע נוסף שנקבע ליום 17.02.2010 (נספח 3 לתצהיר גב' פרדקין). לשיבה זו (השנייה) לא התייצב התובע בשל מחלתו עליה הודיע בא כוחו לנציגי הנתבעת במכתב (מיום 17.02.2010). במכתב הודיע בא כוח התובע גם על התנגדות התובע לפרישה מוקדמת. למכתב צורף אישור רפואי (נספח 4 לתצהיר גב' פרדקין).
- ז. במכתב מיום 22.02.10 שכותרתו "אי התייחסותך לשימוע בשני מועדים" התובע נדרש להגיש טיעונים בכתב עד ליום 25.02.2010 (נספח 5 לתצהיר גב' פרדקין). מסמך זה מצוטט במלואו בהמשך פסק הדין.
- ח. למחרת היום ה- 23.02.2010 נמסרה לתובע הודעה בכתב כי הוחלט לסיים את עבודתו בנתבעת ביום 01.03.2010 שבוע לאחר כתיבת המכתב. (נספח 5 לתצהיר גב' פרדקין)
- ט. כבר ב- 11.03.2010 נערך לתובע "גמר חשבון" ושולמו לו מענק הסתגלות בסך של 47,544 ₪ (בגובה 6 משכורות, לטענת הנתבעת 3 מהם כ"דמי הודעה מוקדמת") וכן מענק בגובה 9 משכורות בסך 71,616 ₪.
- י. ב- 06.04.2010 נתקבל בעירייה מכתבו של התובע המבקש שלא להוציאו לגמלאות (נספח 11 לכתב ההגנה).
- יא. ב- 08.07.2010 ארבעה חודשים לאחר שהתובע חדל לעבוד בעירייה התכנסה ועדת ערר והתובע יחד עם באי כוחו הופיעו בפניה.
- יב. ועדת הערר החליטה שלא לבטל את פרישת התובע לגמלאות, ומסרה לו את החלטתה במכתב מיום 19.07.2010.
- יג. שכרו הקובע של התובע: הצדדים חלוקים בשאלה מה היה שכרו הקובע של התובע. לטענת הנתבעת עמד שכרו החודשי של התובע על סך 7,924 ₪. הנתבעת צירפה 5 תלושי שכר לתצהיר גב' פרדקין (נספחים 8 ו-22). תלושים לחודשים 01/2010, 02/2010, 03/2010, 04/2010, 05/2010. התלושים לחודשים 03-05/2010 משקפים "גמר חשבון" ולא ניתן ללמוד מהם מה היה שכרו הקובע של התובע (אלא רק מה עמדת הנתבעת בשאלה). בתלוש 01/2010 שכרו של התובע עומד על סך 9,097 ₪, ואילו בתלוש 02/2010 שולמו לו 10,780 ₪ כולל החזר אגרת רישוי בגובה 1,246 ₪ (כלומר השכר הוא בסך 9,534 ₪).
- בדיווח המעסיק לביטוח לאומי על פרישת עובד דווח כי שכרו הקובע של התובע הוא 7,924 ₪ וגם חישוב תגמולי הפרישה נעשה על בסיס שכר זה.
- התובע לא צרף תלושי שכר. בכתב התביעה ובתצהירו טען ששכרו הקובע הוא 7,924 ₪ (סעי' 38 לכתב התביעה, סעי' 55 לתצהיר התובע). בסיכומיו טען כי שכרו עמד על סך 9,097 ₪ כפי הכתוב בתלוש שכר חודש ינואר 2010.

לפיכך אנו קובעים כי **שכרו של התובע עמד על סך 7,924 ₪** כפי שנטען בכתב התביעה וכפי שדווח על ידי הנתבעת למוסד לביטוח לאומי בזמן אמת (הודעת מעביד על פרישה מעבודה נספח ח' לכתב התביעה).

### דיון והכרעה

#### הרקע לפיטורי התובע

6. התובע טוען כי פוטר בשל גילו ובשל התנכלותו של יו"ר הועד מר פיני אדרי ( תצהיר תובע ס' 28-33, עדות התובע ע' 11 ש' 9-2 סיכומים סע' 32).

7. הנתבעת מצידה טענה מספר טענות בנוגע לעילת הפיטורין וזוגה בינה. לטענתה התובע הוצא לגמלאות בהתאם לסעיף 18 לחוק הגמלאות (כתב הגנה סע' 9 תצהיר גב' פרדקין סע' 19-26 עדות גב' פרדקין ע' 15 ש' 31-9) בשל כך שמשרתו התייתרה (כתב הגנה סע' 37, תצהיר גב' פרדקין סע' 30 עדות גב' פרדקין ע' 16 ש' 32-16). בעדות גב' דגני עלתה לראשונה הטענה שהתובע נכלל ברשימת הפורשים בשל תפקודו הלקוי (עדות גב' דגני ע' 19 ש' 2-25), טענה שהוכחה בסיכומי הנתבעת (סעיף 80). במקום אחד טוענת הנתבעת כי התובע יצא לגמלאות במסגרת הליך קיבוצי והסכמה עם ארגון העובדים (סעיף 86) ובמקום אחר טוענת כי לא היה צורך באישור הוועד לסיים עבודתו משום שפרש לגמלאות (סע' 86 לסיכומים) וכך הלאה.

8. אם ננסח מחדש את טענותיה של הנתבעת הרי שבפנינו קונסטרוקציה משפטית ייחודית: התובע היה עובד "בעייתי" אולם, בלי קשר להיותו כזה, הוחלט במסגרת הליך הבראה (הסכם קיבוצי) להוציאו לגמלה מוקדמת (אך לא לפטרו) ולכן למרות שמדובר בהליך קיבוצי אין צורך בהסכמת ההסתדרות לפיטורין אלא לראש העירייה יש פרוגרטיבה לא מוגבלת להחליט על פרישת עובד לגמלאות.

#### תקינות הליך פיטוריו של התובע

האם התובע פרש לגמלאות במסגרת תכנית הבראה של הרשות המקומית ?

9. מצבן הכספי הרעוע של הרשויות המקומיות בישראל עולה לכותרות חדשות לבקרים, רשויות רבות סובלות מגירעונות כרוניים. בשנת 2004 לאחר שרשויות רבות לא שילמו שכר עובדיהן זמן ממושך נתגלע סכסוך קיבוצי בין מדינת ישראל והמרכז השלטון המקומי מחד וההסתדרות הכללית מצד שני. במסגרת סק 1016/04 ניסחו הצדדים, בעזרת בית הדין הארצי, כב' הנשיא דאז השופט אדלר, מסמך עקרונות להבראת הרשויות המקומיות בין ההסתדרות הכללית (חתום על ידי הסתדרות המעו"ף) לבין המרכז לשלטון מקומי. מסמך

העקרונות נחתם ב 11.11.2004 ובמסגרתו נוסח "נוסח מוסכם להסכם תכניות הבראה מקומיות" (חוזר מנכ"ל מס' 429 מינואר 2005 הודעה בענייני עובדים מס' 1036/05).

ההסכם מהווה מעיין תבנית להסכמי הבראה ברשויות המקומיות הכוללת, בין השאר, הסכמה לצמצום בכוח האדם. לתוך תבנית זו יש לצקת תוכן "מקומי" בכל רשות ורשות, בין השאר נקבע כי יש לציין את מספר המשרות שיבוטלו, מספר העובדים שיפרשו, וכן לצרף את שמותיהם של העובדים המועמדים לפרישה. נקבע גם נוהל המקנה לעובד זכות ערעור על הכללתו ברשימה. על פי ההסכם כל תכנית הבראה "מקומית" תחתם על ידי נציג מרכז השלטון המקומי והסתדרות המעו"ף.

על אף שנקבע כי תוקפו של הסכם העקרונות הוא עד 31.12.2006 הרי שבפועל בעשור שחלף מאז מהווה מסמך זה את הבסיס לתכניות הבראה הנחתמות בהסכמים קיבוצים מיוחדים ברשויות הנדרשות לבצע תכנית הבראה.

10. הנתבעת טענה בפנינו כי במהלך שנת 2010 הייתה שקועה בגרעון שאילץ אותה לצמצם הוצאותיה ולהגדיל הכנסותיה (סעי' 25-32 לכתב ההגנה, תצהיר גב' פרדקין סעי' 19-26, עדות גב' פרדקין ע' 15 ש' 9-31, עדות גב' דגני ע' 19 ש' 25-29) אלא שטענות אלו לא הוכחו.

לטענת הנתבעת, התובע פרש לגמלאות במסגרת תכנית הבראה שהוסכמה בהסכם קיבוצי מיוחד בין העיריה וועד העובדים שהעתקו צורף לכתב ההגנה (נספח א'). אלא שההסכם אליו מפנה העיריה הוא מסמך חסר - בסעיף 6 להסכם שכותרתו "פרישת עובדים" נכתב:

**6.1 העירייה וארגון העובדים מסכימים כי לצורך צמצום תקציב כ"א והשכר בעירייה תפטר העירייה \_\_\_\_\_ (כך במקור! א.א.) עובדים, כמפורט בנספח א' להסכם זה, להלן: "רשימת העובדים המועמדים לסיים את עבודתם בעירייה"**  
**6.2 פיטורי העובדים מטעמי צמצום ייעשו על פי המנגנונים הקבועים בפקודת העיריות, קרי שימוע בפני ועדת פיטורים והחלטה סופית על פיטוריהם מהעבודה תתקבל לאחר מיצוי זכויותיהם על פי הפקודה.**

....

**6.4 זכויות של עובדים שיפוטרו מהעבודה בעירייה ע"פ הסכם זה, תהיינה כמפורט במסמך המוגדר כזכויות לעובדי עיריית גבעתיים הפורשים מרצון, המצ"ב כנספח ב' להסכם זה. במסמך יפורטו תנאי הפרישה לפורשים הזכאים לפנסיה תקציבית ולפורשים הזכאים לפיצויי פיטורים.**

11. במסמך שהוגש לבית הדין חסרים מספר הפורשים ורשימת השמות שגובשה לטענת הנתבעת. בכתב ההגנה נטען כי במסגרת הצמצום פרשו 55 עובדים (סעי' 30 לכתב ההגנה) מהם 24 פרשו לגמלאות ("פנסיה מוקדמת") (סעי' 74 לכתב ההגנה). לבית הדין לא נמסרה רשימת העובדים (נספח א') להסכם הקיבוצי המיוחד. ב. תחילה לא ניתן הסבר מדוע לא נמסרה הרשימה לבית הדין (עמ' 15 ש' 30-31, עמ' 18 ש' 13-2), ולאחר

מכן נטען כי הרשימה הוצאה מן התיק במסגרת הליכים אחרים. גם נספח ב' להסכם הקיבוצי, המפרט את זכויות הפורשים, לא הוגש לתיק.

12. הרשות המקומית וההסתדרות הכללית אינן עומדות לבדן. סעיף 140ד(ב) לפקודת העיריות

קובע כי תכנית הבראה שהוכנה לעירייה טעונה אישור שר הפנים [תיקון מס 101 תשס"ה-2005]. לא הוכח לפנינו כי אישור השר לתכנית הבראה נתקבל בטרם הוחלט לסיים את יחסי העבודה עם התובע. לא הוגש לבית הדין אישור משרד הפנים להסכם הבראה.

13. בפרוטוקול ועדת הערר מיום 08.07.2010 (ארבעה חודשים לאחר שהתובע פרש לגמלאות)

נאמר על ידי מר שאול חיים – נציג ההסתדרות מרחב גבעתיים ויישובי בקעת אונו :

**"אני מכיר הרבה תכניות הבראה. צריך למצוא פתרון ולא להגיד שהכל סגור**

**ע"פ חוק. כבר קרה שתיקנו את ההסכם כשקרה עוול.**

**אני לא ראיתי תכנית הבראה וגם העובד לא ראה** " (נספח ז' לכתב התביעה,

ההדגשה הוספה א.א.)

14. למעלה מן הצורך (ומבלי להיכנס לבחינה מעמיקה של ההעתק ההסכם שהוגש לבית הדין)

נציין שעולה ספק אם ההסכם נעשה בהתאם לכללים הנהוגים בהסכמי הבראה ברשויות המקומיות. על ההסכם הקיבוצי המיוחד שהוגש מופיעות שלוש חתימות (ללא שמות החותמים) לכאורה חתמו נציג ועד העובדים של הנתבעת, נציג מועצת הפועלים המרחבית ק. אונו אך המסמך חסר חתימה של נציג השלטון המקומי וחתימת נציג ההסתדרות המעוף.

15. גב' פרדקין בעדותה מסרה תשובות מתחמקות שאינן שופכות אור על השאלה מי היו

העובדים שפוטרם ומדוע נעלמה רשימת הפיטורים. העדה נשאלה מתי נחתם הסכם הבראה וכיצד זה נציג ההסתדרות מרחב גבעתיים לא ידע על קיומו.

ש: מר שאול חיים שאמר שאין תכנית, הוא נציג ההסתדרות מרחב גבעתיים.

לכן אני אומרת לך שהתכנית היתה צריכה לעבור דרכו, מה את אומרת על כך?

ת: יש לי הסכם לפני, אין חתימה של ההסתדרות. עד כמה שאני יודעת

ההסכם נעשה עם ההסתדרות.

...

ש: למה לתכנית הבראה בסעיף 24 לתצהיר לא מופיעה רשימת המפוטרים?

ת: יש רשימה והוא היה בתוכה. (ע' 15 ש' 16-31, ההדגשה הוספה א.א.)

16. לאור כל האמור, אנו קובעים כי לא הוכח בפנינו כי נערך הסכם הבראה ברשות וכי הוא

אושר כדין עובר להחלטה על פרישת התובע ו/או פרישתו בפועל.

**לא הוכח בפנינו כי ההחלטה על פרישת התובע (לגמלאות) נתקבלה במסגרת תכנית**

**הבראה.**

האם הוצאת התובע לגמלה מוקדמת על פי הוראת סעיף 18 לחוק הגמלאות נעשתה כדין?

17. טענתה הנוספת של הנתבעת היא שהתובע לא פוטר כי אם הוצא לגמלה מוקדמת על פי הוראות סעיף 18 לחוק הגמלאות, על פי החלטת מנכ"ל העירייה שהוסמך לכך על ידי ראש העירייה וזאת במסגרת תכנית ההבראה ובשל ביטול משרתו.

18. הנתבעת השחיתה מילים רבות (סעי' 18-24 לכתב ההגנה וחזרה עליהם בתצהיר גב' פרדקין ובסיכומי הנתבעת), על ההבדל בין פיטורי עובד לבין הוצאתו לגמלאות על פי סעיף 18 לחוק.

היא השחיתה מילים על האבחנה המלאכותית הסותרת את הפסיקה שעניינה פרשנות סעיף 18(א) לחוק הגמלאות. הפסיקה "ראתה בהוצאתו לגמלאות של עובד בנסיבות המתוארות באותו סעיף, פיטורין. מסקנה זו מתבקשת גם מנוסח הסעיף המאפשר, כאמור, הוצאתו הכפויה של עובד לגמלאות בניגוד לרצונו. אקט זה דומה בעיקרו של דבר, לאקט של פיטורים" עסק 60/09 המועצה המקומית מזכרת בתיה נ' הסתדרות המעוף, מיום 12.08.2009.

וכן השחיתה מילים גם בכך שערבבה בין שני ההליכים (פיטורין במסגרת הליך הבראה ופרישה מוקדמת לגמלאות).  
הליך אישור פרישתו של עובד שנאלץ לפרוש במסגרת תכנית הבראה שונה מהליך אישור פרישה על פי סעיף 18 לחוק הגמלאות, פעולות הנתבעת חלקן נגזרות מהליך הבראה חלקן מהליך הוצאה לגמלה. הנתבעת הזמינה את התובע לשימוע, לכאורה במסגרת הליך ההבראה, אבל גם אפשרה לו לטעון בפני ועדת ערר במסגרת פרישה לגמלאות. לוחות הזמנים אינם תואמים לא את הליך ההבראה ולא את הוראות החוק בנוגע לפרישה מוקדמת לגמלאות, והפיצוי שניתן לתובע נגזר, כל הנראה, מהליך ההבראה (כאמור נספח ב' להסכם הקיבוצי לא הוגש לבית הדין).

19. הנתבעת מגדילה וטוענת כי "גם ללא קשר להליכים הקיבוציים המתנהלים בין העירייה לנציגות העובדים בנוגע לתכנית ההבראה, לראש העירייה קיימת פרוגטיבה מוחלטת וסמכות בשיקול הדעת לקבוע האם להפעיל סמכותו בהתאם לסעיף 18 לחוק אם לאו" (סעי' 21 לכתב ההגנה, ההדגשה הוספה). זה המקום להזכיר לנתבעת כי גם מקום בו לבעל תפקיד יש סמכות לעולם אין היא מוחלטת. על בעל הסמכות להפעילה על פי הדין, על פי כללי מנהל תקין, בתום לב ובהגינות. עצם קיומה של סמכות לפטר אינו היתר לפעול ללא רסן ובשרירותיות.

"הפרוגטיבה הניהולית אינה מילת קסם המעניקה למעסיק כוחות בלתי מוגבלים המשוחררים מביקורת. הפרוגטיבה הניהולית היא כוח אשר יש להפעילו בתום לב, בשום שכל, באיזון ותוך בחינת ענינו של העובד העלול

להיפגע מן המהלך הנעשה מכוח אותה פרוגטיבה" ע"ע(ארצי) 281/07 רשות  
הדואר – קלפנר, ניתן ביום 09.04.08

20. צודקת הנתבעת בטענתה כי ניתנה לראש העירייה סמכות מכוח סעיף 18א לחוק הגמלאות ומכוח סעיף 79 לחוקת העבודה לעובדי הרשויות המקומיות המחיל את סעיף 18 על עובדי הרשויות המקומיות בשינויים המתחייבים. ראש העירייה רשאי להחליט על פרישה (מוקדמת) כפויה של עובד לגמלאות אם התובע בן 60 או יותר ובתנאי ששירת 10 שנים או יותר ברשות. ראש העירייה אכן רשאי להחליט כן, אלא שהחוק, התקנות והתקשיר מפרטים היטב כיצד יש לעשות כן.

21. סעיף 18 לחוק הגמלאות

18(א) עובד ששירת עשר שנים לפחות, רשאי נציב השירות להחליט על יציאתו לקצבה אם הגיע העובד לגיל 60 והוא חייב לעשות כן בתום החודש בו הגיע העובד לגיל פרישת חובה....

....

18(ד) עובד הרואה עצמו נפגע על ידי הוצאתו לקצבה לפני הגיעו לגיל פרישת חובה, רשאי לערור על החלטת נציב השירות לפני ועדת השירות תוך תקופה ובדרך שנקבעה בתקנות..."

22. תקנות 1 ו-2 לתקנות שירות המדינה(גמלאות) (הודעה מוקדמת על הוצאה לקצבה).  
התשכ"ח – 1968 קובעות:

1" החליט נציב השירות על הוצאתו לקצבה של עובד, ישלח לו הודעה מוקדמת על כך בדואר רשום (להלן – ההודעה)  
2. ההודעה תישלח לעובד לא יאוחר מתשעים יום לפני יום הפרישה.

23. הוראת התקשיר 82.523 מוסיפה וקובעת כי יש ליידע את העובד על זכותו לערער על ההחלטה.

82.523 החליט נציב שירות המדינה על הוצאתו של עובד לקצבה, ישלח לו הודעה מוקדמת על כך בדואר רשום לא יאוחר מתשעים יום לפני הפרישה.  
בהודעתו לעובד הפורש, יביא נציב שירות המדינה לידיעת העובד, בין היתר, את זכותו לערור על החלטתו להוציאו לקצבה לפני הגיעו לגיל 65 ...

24. על פי הוראות הדין יש להודיע לעובד ששוקלים להוציאו לגמלה מוקדמת לפחות תשעים יום לפני פרישתו. בעניינו הזימון הראשון לתובע נשלח ביום 27.01.2010 והתובע פרש כבר ביום 01.03.2010 - כשלושים יום ממועד הזימון ועד לפרישה.



הזימון שנשלח לתובע ביום 27.01.2010 וכותרתו "הודעה על כוונה להוציא לפרישה מוקדמת" (נספח 2) גם הוא ביטוי לערוב בין שני ההליכים (פרישה / הבראה). התובע זומן לשימוע (כפי הנהוג לפני פיטורין) בפני מנכ"ל העירייה (ולא בפני "ועדת שירות") במסמך שכותרתו פרישה מוקדמת. בזימון לא צויין כי התובע רשאי לערער על ההחלטה בפני ועדת שירות.

25. הרכב ועדת שירות (בענינו ועדת ערר) נקבע בסעיף 7(א) לחוק שירות המדינה מינויים, התשי"ט-1959. הועדה מונה אחד עשר חברים מהם חמישי נציגי ציבור (שאינם עובדי מדינה). הפסיקה שאלה מפנה הנתבעת בסיכומיה קובעת כי "ההתאמה המתחייבת משמעה התאמה ב"כלים" המנהליים והדיוניים ב"כלי הביצוע" הדרושים למימוש הזכויות ולקיום החובות המהותיות שבחוק במסגרת "כלי הביצוע" תעשה התאמה הנדרשת לעניין בהרכבה של ועדת הערר ברשות מקומית ולעניינו – בעירייה – בהתאמה להרכבה של ועדת השירות לעובדי המדינה " (ע"ע 1057/01 עיריית נצרת נ' מרגרט זטלאווי, עבודה ארצי, כרך לג(49) והנה הרכב ועדת הערר ששמעה את התובע אינו תואם את דרישות החוק שהנתבעת מודעת להן כפי שציינה בעצמה (סע' 35 לסיכומי הנתבעת) הועדה צריכה להיות מורכבת מ-11 חברים אך מפרוטוקול הדיון שהוגש לנו (נספח 17 לתצהיר גב' פרדקין) עולה כי בוועדה ישבו 6 חברים מהם 2 הם נציגי ציבור.

26. לאור כל האמור אין אנו נדרשים להתייחס לטענות הרשות על פיהם ניתן לערוך שימוע בדיעבד (סעיפים 111-118 לסיכומים). בהליך נפלו פגמים עוד בטרם התכנסה ועדת הערר, על פניו נראה כי הרכב הוועדה לא ענה על דרישת החוק. ספק אם הוועדה שהתכנסה ביום 08.07.2010 שמעה את התובע בלב פתוח ובנפש חפצה יכלה לשקול בכנות את החזרתו לעבודה, לאור סיום יחסי העבודה ארבעה חודשים קודם לכן, ההידרדרות בתפקודו ולאור כך שנדרש היה למצוא לו תפקיד חדש לאחר שמשרתו התייתרה.

27. למעלה מן הנחוץ נוסף ונציין כי ההחלטה להוציא את התובע לגמלאות נחתמה על ידי מנכ"ל העירייה ולא על ידי ראש העיר (נספח ח לתצהיר גב' פרדקין). ספק אם ראש העיר רשאי להסמיך את מנכ"ל העירייה לקבל החלטה כאמור (סע' 35.1 לסיכומים) הסמכה צריך שתעשה בכתב ולא בע"פ וממילא לאור הוראת סעיף 3.26 לתקנון שירות המדינה (להלן: "התקשי"ר) ספק אם ניתן להאציל הסמכות לפי סעיף 18 למנכ"ל העירייה.

"ואלו הסמכויות אשר האחראי אינו רשאי לאצלן לאחר, (ראה גם פסקה 03.262).

.....  
להציע להוציא לקצבה עובד בין גיל 60 לגיל הפרישה כמשמעו בפסקה 82.521  
 ; להודיע לעובד ולנמק בפני נציבות שירות המדינה את ההוצאה לקצבה לפני  
 גיל הפרישה"

28. מן האמור עד כה עולה כי הליך הוצאת התובע לגמלה מוקדמת היה פגום מעיקרו כפי שפרטנו לעיל. ההליך הוא שעטנו חלקו פרישה על פי תכנית הבראה, אשר ככל הנראה לא אושרה על ידי הגורמים המוסמכים, בטרם החלה הנתבעת לפעול על פיה וחלקו הליך על פי חוק הגמלאות. כך או כך בכל דרך שנבחר (הבראה / גמלאות) נפלו פגמים בהליך סיום יחסי העבודה.

ככל שמדובר בפיטורין במסגרת תוכנית הבראה נבחן להלן אם בוצע לתובע שימוע כדין. ובנוסף אין זה ברור האם פעלה הנתבעת על פי הוראות ההסכם הקיבוצי המיוחד וככל שמדובר בהליך פרישה לגמלאות על פי הוראת סעיף 18 לחוק הרי שגם בו נפלו פגמים היורשים לשורש העניין.

#### האם נערך לתובע שימוע כדין?

29. לאחר שהתייתרה משרתו של התובע, כטענת הנתבעת, רשאית הייתה לפעול לפיטוריו אולם היה עליה לפעול כדין ותוך הקפדה על קיום הליך תקין בפרט בהיותה רשות ציבורית ( ע"ע 1123/01 בית ספר תיכון עירוני כל ישראל חברים בתל אביב יפו נ' יצחק צויזנר, פד"ע לו 438). חלף זאת, מרגע שהוחלט לפטר את התובע פעלה הרשות שלא כדין ממניעים לא ברורים ותוך ניסיונות מאוחרים לתקן ו/או להציג מצג של תקינות למהלכים שנעשו.

30. לאור השתלשלות האירועים קשה לומר שהשימוע שנערך לתובע, נערך "בלב פתוח בנפש חפצה". תחילה זומן התובע לשימוע ביום 04.02.2010 בא כוחו ביקש וקיבל אורכה. לשיבת השימוע השנייה שנקבעה ליום 17.02.2010 לא הגיע התובע בשל מחלתו. לאחר מכן נשלח אליו (ודוק' אליו ולא לידי בא כוחו) ביום 22.02.2010 מכתב בזו הלשון:

#### **"אי התייחסותך לשימוע בשני מועדים"**

1. בתאריך 27.1.10 זומנת לשימוע אשר נקבע לתאריך 04.02.10, אולם ביקשת דחייה. בקשתך נענתה בחיוב וב-07.02.10 זומנת בשנית לשימוע נוסף אשר נקבע לתאריך 17.02.10 אולם לא טרחת להופיע לשימוע זה.
2. הריני להודיעך כי בכוונתי לשים סוף לריטואל, בו על פני הדברים עולה כי הנך מנצל לרעה את הסבלנות בה פועלת העירייה בענייך, ובנסיבות אלה ניתנת לך הזדמנות אחרונה למסור כל טיעון שברצונך למסור בקשר עם כוונתי לשקול הוצאתך לפרישה מוקדמת, בכתה, וזאת לא יאוחר מיום 25.02.10.
3. לאחר מועד זה אקבל החלטה על בסיס החומר אשר יהיה בפני באותה עת.

על המכתב חתום מר קובי ילוביץ מנכ"ל העירייה, (נספח 2א לכתב התביעה). כותרת המכתב אינה נכונה מאחר והתובע התייחס לשני השימועים גם אם הם לא התקיימו. כבר נפסק כי מעסיק רשאי לערוך שימוע בכתב, אלא שבמקרה לפנינו עוד בטרם יבשה הדיו על המכתב הנ"ל כבר נתקבלה למחרת היום החלטת הנתבעת להוציא את התובע לגמלה מוקדמת.

31. בא כוחו דאז של התובע כתב ביום 24.02.2010 מכתב המכחיש את האמור במכתבו של מנכ"ל העירייה ומבקש קביעת מועד חלופי לשימוע. אלא שבמועד זה כבר הוחלט שיחסי העבודה עם התובע יסתיימו. מכתב המודיע לו על סיום עבודתו בנתבעת נכתב ביום 25.2.2010 (נספח 5 לתצהיר פרדקין) ועבודתו הופסקה שבוע מאוחר יותר ביום 01.03.2010.

הגברת פרדקין נשאלה על ידי בית הדין על מהירות ההחלטה והביצוע והשיבה:

**ת: אני מסכימה שזה היה מהר מידי**

**ש: והתאריך שנקבע?**

**ת: הייתה כאן טעות בהתנהלות הזאת** (ע' 17 ש' 27 עד ע' 18 ש' 2, ההדגשה

הוספה א.א.)

**לאור האמור אנו קובעים כי לתובע לא נערך שימוע כדין, לא על פי הליך הבראה ולא על פי הליך של פרישה מוקדמת לגמלאות.**

32. לטעמינו מכל האמור עולה כי פיטוריו של התובע נעשו לא רק תוך הפרת הדין אלא גם בחוסר תום לב. התובע שעבד 21 שנה בנתבעת פוטר בבהילות ומבלי שנערך לו שימוע כדין. נסיבותיו האישיות הלא פשוטות והשפעת הפיטורין עליו לא נלקחו בחשבון. נפנה לדברי כב' השופטת גליקסמן בתע"א(אזורי ת"א) 12233/08 יוסף קטן נ' החברה לניהול בית כלל בע"מ, מיום 28.03.2013.

**"בהתאם לפסיקה, השיקולים אותם על בית הדין להביא בחשבון בקביעת שיעור הפיצוי על נזק ממוני בגין פיטורין שלא כדין הם, בין היתר, חומרת הפגמים שנפלו בהליך הפיטורים המצדיקים פסיקת פיצוי "עונשי", הסיכוי להמשיך ולעבוד במקום העבודה אלמלא הפיטורים, הוותק והסטטוס של העובד כעובד קבוע [ע"ע(ארצי) 456/06 אוניברסיטת תל אביב – רבקה אלישע (27.2.2008)]. נוסף כי אנו סבורים שיש להביא בחשבון גם את גילו של העובד, שכן ידיעה שיפוטית היא שככל שגילו של העובד ש[וטר גבוה יותר, סיכויו למצוא עבודה חלופית קטנים יותר.**

גם בעניננו, כמו בפרשת קטן הנ"ל, מוצדק לחרוג מן הכלל על פיו שיעור הפיצוי המירבי הוא 12 משכורות. לאור חומרת ההפרות של הוראות הדין, בהתחשב בגילו של התובע, במצבו כפי שתואר לפנינו, בעובדה שלא מצא עבודה מאז פרישתו והסבירות הנמוכה שימצא אחרת, לאור חוסר תום הלב והפגיעה בזכויותיו על ידי הנתבעת אנו קובעים כי הפיצוי בגין פיטוריו שלא כדין יעמוד על סך **142,632 ₪** (18 משכורות\*7,924 ₪).

**האם התייתרה משרת התובע?**

33. השתכנענו כי משרתו של התובע בנתבעת התייתרה ולמעשה התייתרה כבר בשנת 2008. אלא שהנתבעת לא פעלה למצוא לתובע משרה חליפית לא בשנת 2008 ולא בשנת 2010 עת

הוחלט לסיים יחסי העבודה עמו. לא קיבלנו תשובה לשאלה מדוע התמהמהה הנתבעת בעניין. בעדותה בפנינו העידה גב' פרדקין עדות כללית מאוד לגבי הנוהל של טיפול בעובד שמשרתו התייתרה, אך לא טענה כי נעשה ניסיון למצוא לתובע משרה חליפית (ע' 16 שורה 16 עד ע' 17 ש' 8)

ש: האם הכנסתם עובדים חדשים במקום המפוטרים המקורבים להנהלה?

ת: לא. ברוב המקרים המשרות התייתרו.

....

ש: ז"א שהמשרה שהתייתרה באולמי הספורט מתי התייתרה?

ת: כשהוא סיים לעבוד. לא הוכנס מישהו במקומו לכן היא התייתרה.

ש: ב- 01.09.2008 המשרה התייתרה והוא המשיך לעבוד שנה וחצי אחרי.

מדוע הוא לא קיבל תפקיד אחר?

ת: .... ייתכן שלא נמצא תפקיד אחר ומפאת רגישותה של העירייה להמשיך

להעסיק אותו הוא המשיך לעבוד.

34. לאור תיאור מצבו של התובע (כפי שהוא מתאר אותו) וכישוריו נראה שגם לו הייתה הנתבעת מחפשת, לא היה נמצא לתובע תפקיד אחר, אותו הוא מתאים למלא. יחד עם זאת מן העדויות עולה שלא נעשה כל מאמץ למצוא תפקיד כזה עבורו. כך או כך אין הדבר גורע מן העובדה שלנתבעת לא היה עוד צורך במשרתו של התובע.

האם התובע הופלה ופוטר בשל גילו?

35. נקדים ונאמר כי לשאלה זו נשיב בשלילה, לא הוכח אף לא בראשית ראיה כי גילו של

התובע נלקח בחשבון עת החליטו לסיים עבודתו בנתבעת.

התובע מבסס טענותיו בדבר אפליה בשל גילו על אמירות שלטענתו נאמרו על ידי מר פיני אדרי יו"ר ועד העובדים בנתבעת. (ע' 10 ש' 11-2, סע' 32 לסיכומים) מר אדרי לא זומן לעדות גם לא הועדו עדים אחרים ששמעו את האמירות הנטענות.

36. המחוקק הכיר בקושי של העובד הנפגע להוכיח קיומה של אפליה כנגדו ולפיכך העביר את נטל ההוכחה אל כתפי המעסיק בתנאי שהעובד הוכיח שלא היה בהתנהגותו או במעשיו סיבה לפיטוריו. במקרה שהוכיח זאת יהיה על המעסיק להוכיח כי גילו של התובע (במקרה לפנינו) לא נלקח בחשבון בהחלטה לסיים יחסי העבודה.

סע' 9(2) לחוק שוויון הזדמנויות קובע כי נטל הראיה יעבור למעסיק אם

הוכיח העובד שלא היה בהתנהגותו או במעשיו סיבה לפיטוריו.

האם התובע הוכיח שלא היה פגם במעשיו?

37. הנתבעת עשתה מאמצים רבים לצייר את התובע באור שלילי (ראו להלן). אולם אף מן המסמכים שהגישה הנתבעת עולה כי בסמוך להחלטה על פיטוריו לא חל שינוי במעשיו או בהתנהגותו של התובע. נראה כי לאורך השנים התובע היה עובד לא מיטבי אולם לא חל כל שינוי בתפקודו בסמוך לקבלת ההחלטה להוציאו לגמלאות. יחד עם זאת הנתבעת על אף התנהלותה הלקויה, עמדה בנטל להוכיח כי גילו של התובע לא נשקל בעת קבלת ההחלטה בדבר סיום יחסי העבודה.

38. התובע הציג ציטוטים לכאורה של מר אדרי, יו"ר ועד העובדים בנתבעת, על פיהן מר אדרי העיר לו הערות בנוגע לגילו וליכולתו הפיזית שנפגמה בשל גילו (סעי' 32 לסיכומי התובע), לא הוכח כי מר אדרי אמר את הדברים הנטענים. גם לו הוכח כי נאמרו אין בכך לבסס טענת התובע שהופלה בשל גילו על ידי הנתבעת. מר אדרי לא היה מנהלו הישיר של התובע והוא אינו נציג הנתבעת. ככל שמר אדרי, בתפקידו כיו"ר ועד העובדים, שקל שיקולים פסולים בהעלאת שמו של התובע כמועמד לפיטורין (טענה שלא נטענה בפנינו וכמובן גם לא הוכחה) הרי שיש להפנות את הטענה כנגד ועד העובדים ולא כנגד הנתבעת. הציטוטים לכאורה מפי מר אדרי אינם מהווים כל ראיה לכך שהתובע פוטר מחמת גילו.

39. מן העדויות והראיות שהועלו בפנינו עולה שההחלטה לפטר את התובע התבססה על מספר שיקולים – התיתרות משרתו, אי שביעות רצון כללית מתפקודו (שלא עוגנה כראוי בתיקו אישי אך ללא ספק הייתה קימת) והרצון לחסוך בעלויות כוח אדם. ההליך לא נוהל כשורה כפי שנפרט בהמשך אולם גילו של התובע לא היווה שיקול בהחלטה.

40. השתכנענו שמשרתו של התובע התייתרה כבר בשנת 2008 (נספח 21) הנתבעת המשיכה להעסיקו עוד פרק זמן לאחר שהמשרה התייתרה אך לבסוף מצאה לנכון להוציאו לגמלאות והמשרה לא אוישה לאחר מכן. לגילו של התובע לא הייתה נגיעה להחלטה זו.

### **אנו קובעים כי התובע לא הופלה לרעה בשל גילו.**

41. לא נוכל לסיים פרק זה מבלי להתייחס לאופן בו פעלה הנתבעת בהליך לפנינו. לתצהיר גב' פרדקין צורפו מסמכים מתיקו האישי של התובע שכל תכליתם להשחיר פניו. הנתבעת העלתה באוב אירועים מהשנים 1998, 1999, 2002 ו-2004 שאין להם כל נפקות להחלטה על פרישתו של התובע (שהרי טענתה העיקרית היא שפרש במסגרת תכנית הבראה). לתצהיר צורף מכתב מאת בא כוחו של התובע הממוען אל התובע ולנתבעת אין נגיעה אליו וכל תכליתו להאיר את התובע באור שלילי (נספח 6 לתצהיר).

וחמור מכל לתצהיר צורף מכתבה מיום 08.07.1999! של העובדת הסוציאלית אל מנהלת משאבי אנוש (נספח 25) ובמכתב מפורטים עניינים אינטימיים פרטיים אישיים משנת 1999 שאינם נוגעים להליך. המכתב פוגע גם בפרטיותם של בני משפחת התובע. צירוף מסמך זה

הוא מעשה מחפיר הפוגע לא רק בתובע אלא גם בבני משפחתו. להתנהלות זו אין מקום וודאי, וודאי לא מידי רשות ציבורית.

#### אובדן מענק יובל, השלמת שכר ותוספת לפנסיה

42. התובע טוען שבשל פיטוריו שנעשו שלא כדין לאחר 21 שנות עבודה נמנע ממנו לקבל את מענק היובל המוענק לעובדים לאחר 25 שנות עבודה. (סעי' 58-61 לסיכומיו) כמו כן טוען התובע כי יש לפצותו בגין אובדן השתכרות על גיל פרישה (סעי' 48 לסיכומיו) ובגין הפסד תוספת לפנסיה שהיה מקבל אילו המשיך לעבוד עד גיל פרישה (סעי' 54-57 לסיכומים).
43. טענות אלה דינן להידחות, הוכח לפנינו שמשרתו של התובע התייתרה, אמנם הליך פיטוריו היה פגום אך הרשות יכולה הייתה לתקן פגמים אלו, בכך שהייתה מקיימת שימוע כנדרש. לאור כישוריו ומצבו של התובע כפי שהעיד בפנינו בעצמו ספק אם הייתה נמצאת משרה אחרת המתאימה לתובע וכי הוא היה ממשיך לעבוד ארבע שנים מלאות נוספות.
44. לפיכך לא ניתן לקבוע כי התובע היה ממשיך לעבוד עד שהיה זכאי למענק היובל. גם לא ניתן לקבוע כי התובע היה ממשיך לעבוד עוד 5 שנים והיה זכאי להגדלת גמלה בסך 10% כטענתו. יש לזכור כי במסגרת פיטוריו שולמו לתובע 3 חודשי הסתגלות (ועוד שלוש משכורות "חלף הודעה מוקדמת") וכן מענק בסך 71,316 ₪ (בגובה 9 משכורות). והללו מהווים פיצוי עבור הרכיבים "האבודים".

#### **רכיבי תביעה אלו דינם להידחות.**

#### **סיכום**

45. השתכנענו שמשרתו של התובע אכן התייתרה כלומר הייתה לנתבעת סיבה מוצדקת לסיים יחסי העבודה עמו, אלא שהרשות פעלה בחוסר תום לב ותוך הפרת הוראות החוק וזכויותיו של התובע. הנתבעת לא עשתה מאמץ למצוא לתובע משרה חלופית המתאימה לכישוריו ויכולותיו. לא הוכח כי הייתה תכנית הבראה מאושרת בטרם זומן לשימוע, ולא נערך לתובע שימוע כדין. הנתבעת גם לא פעלה כנדרש במסגרת החלטה על פרישה מוקדמת של עובד לגמלאות. ההחלטה להוציאו לגמלאות נמסרה לו שבוע בלבד לפני שפרש (הגם ששולם לו חלף הודעה מוקדמת), ערעורו על ההחלטה לא נשמע בלב פתוח ונפש חפצה.
- הנתבעת נקטה מהלכים "מן היקב ומן הגורן" כאילו לא גמרה בדעתה האם מדובר בהליך קיבוצי (הבראה) או בהוצאת עובד לגמלאות על פי [סעיף 18](#) לחוק. הערר על ההחלטה נשמע ארבעה חודשים לאחר שהתובע כבר הוצא לגמלאות ונערך לו "גמר חשבון". והתובע הוצא לגמלאות תוך התעלמות מגילו וממצבו אשר הקשו עליו למצוא משרה אחרת.
46. מאידך, התובע עצמו תרם להיווצרות חלק מן הקשיים בכך שלא פעל על מנת למסור את כל המידע על מצבו הבריאותי על מנת שזה יישקל בהחלטה על פרישתו ו/או יוביל להגדלת

קצבתו. כמו כן התובע היה מעורב בניהול עסק פרטי במקביל לעבודתו בעירייה אף על פי עדותו שלו. מצאנו אין צורך להרחיב בעניין שכן פרישתו לא היתה בשל עבירת משמעת אולם לא ניתן להתעלם לחלוטין מהתנהגותו של התובע כעובד.

#### סיכום של דבר

47. תביעתו של התובע בסך 351,299 ₪ בגין הפסד השתכרות עד למועד גיל פרישה, נדחית. תביעתו לפיצוי בסך 120,000 ₪ בגין אפליה מטעמי גיל, נדחית. תביעתו של התובע לפיצוי בגין 147,258 ₪ בגין הפסד תוספת לפנסיה, נדחית. תביעתו של התובע לפיצוי בסך 76,415 ₪ בגין אובדן "מענק יובל", נדחית.

תביעתו של התובע לפיצוי בסך 100,000 ₪ בגין עוגמת נפש, מתקבלת באופן חלקי. הנתבעת תשלם לתובע סך 30,000 ₪ בשל הפגמים הרבים בהליך פיטוריו ובשל חשיפת המידע האישי עליו ועל משפחתו במסגרת ההליך שבפנינו.

תביעתו של התובע לפיצוי בגין פגמים בהליך השימוע שנערך לו מתקבלת, אולם הנתבעת תשלם לתובע סך של 142,632 ₪ ( 18 משכורות\*7,924 ₪) בשל הפגמים הרבים שנפלו בהליך פיטוריו .

לאור תוצאות ההליך, ובשל האופן בו נוהל תישא הנתבעת בהוצאות התובע בסך 10,000 ₪ ש"ח מהם יופחתו 1500 ₪ בהתאם להחלטה מיום 21.11.2013.

כל הסכומים ישולמו תוך 30 יום מהיום זכות ערעור לבית הדין הארצי תוך 30 יום מקבלת פסק הדין.

**ניתן היום, י"ג אלול תשע"ד, (08 ספטמבר 2014), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.**

אפרים שליפר, נ.צ.  
מעסיקים

אורנית אגסי, שופטת

רחל הרצוג, נ.צ. עובדים

אורנית אגסי 54678313  
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)