



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

ניתן ביום 05 מרץ 2014

המערערת

ג'קלין סויסה

-

המשיבה

עיריית יהוד

לפני סגנית הנשיא ורדה וירט-ליבנה, השופטת רונית רוזנפלד, השופט אילן סופר,
נציג ציבור (עובדים), מר אליעזר ויץ, נציג ציבור (מעבידים), מר יצחק דויטש

בשם המערערת – עו"ד דן זילברשלג

בשם המשיבה – עו"ד מנחם לפידור

פסק דין

השופט אילן סופר

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי בתל-אביב - יפו מיום 14.9.11 (השופטת מיכל לויט ונציגי הציבור מר רפי בילוגורסקי ומר אריה המר; ע"ב 10575/06 וע"ב 7965/08), אשר דחה את רובן המכריע של התביעות שהגישה המערערת כנגד המשיבה (להלן: **העירייה**). המערערת עתרה בתביעותיה בין היתר להצהיר על ביטול פיטוריה והשבתה לעבודה, תשלום שכרה והכרזה כי היא זכאית להגנה בהיותה חושפת שחיתויות בהתאם לחוק הגנה על עובדים (חשיפת עבירות ופגיעה בטוהר המידות או במינהל התקין) תשס"ב 2002 (להלן- **חוק הגנה על עובדים**).

2. ברקע התביעות שררו יחסים עכורים בין המערערת לעירייה, אשר הביאו את הצדדים להתדיין בבית הדין האזורי ואף בבית דין זה בעניינים שונים, מספר פעמים. לטענת המערערת, העירייה התנכלה לה משך שנים אך ורק בשל



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

היותה חושפת שחיתויות ומעשים פליליים לכאורה של בכירים בעירייה; לטענת העירייה, אין מדובר בחושפת שחיתויות, אלא בעובדת בעייתית, אשר משך שנים נהגה לעשות בעירייה ככל העולה על רוחה, פעלה בחוסר תום לב וממניעים זרים. לאחר שלא התייצבה לעבודה משך תקופה ארוכה ומשלא נמצא לה תפקיד אחר, פוטרה המערערת.

רקע עובדתי

3. החל מ 1982 למערערת היתה קפיטריה אותה הפעילה בשטח העירייה; מאוחר יותר, בשנת 1992, הפכה המערערת להיות עובדת של העירייה ומאז מילאה שורת תפקידים, האחרון בהם עוזרת סגן ראש העיר לענייני איכות הסביבה ואחראית על קבלני הגינון ועל מנהל מחלקת הגינון.

4. בשנים 1999 – 2000 היתה המערערת חברת ועד העובדים ובשנים 2001 – 2003 כיהנה בתפקיד יו"ר ועד העובדים.

התביעה הראשונה

5. ביום 3.12.03 החליף ראש העיר הנוכחי, מר יוסי בן דוד, את ראש העיר הקודם, מר עוזי מאיר. ממועד זה ולמשך למעלה משנה לא קיבלה המערערת שכר עבודה, זאת עקב מחלוקת שהתגלעה בין הצדדים ביחס להתייצבותה של המערערת לעבודה, ובמסגרת זו ביחס לשאלה האם הוצע למערערת כרטיס מגנטי המשמש לפיקוח על הופעת העובד לעבודה והאם המערערת סירבה לקבל הכרטיס. נוכח מחלוקת זו, הגישה המערערת תביעה לבית הדין האזורי בתל אביב לתשלום שכר עבודה ולסעד הצהרתי לפיו היא זכאית לשכר כל עוד היא נחשבת עובדת מן המניין (ע"ב 4649/04).

ביום 15.1.06 קיבל בית הדין האזורי (השופט שמואל טננבוים) את התביעה (להלן: **פסק הדין הראשון**) והורה לעירייה לשלם למערערת שכר עבודה בגין



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 17365-11-11

התקופה שמחודש דצמבר 2003 ועד אוגוסט 2004; שכר חודשי מחודש ספטמבר 2004 ועד למועד מתן פסק הדין; דמי הבראה בגין השנים 2003 – 2004; ושכר בגין החודשים 9-11/2003, ככל שזה טרם שולם לה. **עוד נקבע בפסק הדין כי המערערת זכאית לשכרה המלא כל עוד היא מוסיפה להיות עובדת מן המניין וכל עוד לא שונה תפקידה כדין בהתאם להסכמים החלים.** בנוסף נפסקו לזכות המערערת פיצויי הלנת שכר בשיעור של 30,000 ש"ח. ערעור שהגישה העירייה לבית דין זה (ע"ע 104/06) נדחה ביום 13.6.06, למעט לעניין שיעור פיצויי ההלנה, אשר הופחת לסך של 15,000 ש"ח.

התביעה השניה

6. בעקבות מתן פסק הדין הראשון שולמו למערערת סכומים מסויימים בחודש יוני 2006. עם זאת, חילוקי דעות חדשים נתגלעו בין הצדדים, ביחס לסכומים המדוייקים אותם היתה המערערת זכאית לקבל מן העירייה. המערערת הגישה תביעה נוספת לבית הדין האזורי בתל אביב (ע"ב 8899/06). בית הדין (השופט שמואל טננבוים) קיבל ביום 27.8.08 את התביעה בחלקה וקבע כי העירייה תשלם למערערת עבור הוצאות רכב לשנת 2006. כן נקבע כי העירייה תעדיכן את ימי המחלה העומדים לזכות המערערת באופן שיתווספו לה 85 ימי מחלה. תביעות המערערת לתשלום דמי הבראה, החזר הוצאות רכב לשנת 2005, להפחתות שכר ולהפרשי שכר, לקצובת ביגוד וכן לעדכון ימי חופשה – נדחו. טענת העירייה ביחס לזכות הקיזוז שלה – התקבלה. באשר לטענת המערערת בנוגע לתקופת הוותק שלה, בית הדין האזורי קיבל את עמדת המערערת וקבע כי העירייה תשנה את וותק המערערת בגין התקופה שמיום 1/2003 ועד 2/2006, כך שהוותק המופיע בתלוש השכר של חודש 1/2003 יהיה הקובע, כלומר 21.7 שנים למן 1982 (להלן- **פסק הדין השני**).

7. ביום 29.1.06 שלח ב"כ המערערת מכתב לעירייה, בו הוא מבקש להשיבה לתפקידה בהתאם לאמור בפסק הדין הראשון. ביום 11.2.06 נשלח למערערת זימון ליום 26.2.06 לפגישה עם מנכ"לית העירייה, עו"ד עדינה חכם, לצורך



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

"יציקת תוכן" לעבודתה בעירייה. בפגישה שנערכה ביום 26.2.06 הודיעה העירייה למערערת כי תפקידה הקודם אינו קיים עוד. במקומו הוצעו לה שני תפקידים חלופיים: אחראית על תפעול אשכול פיס, או מסייעת לראש העיר בענייני איכות הסביבה. בתגובה הודיעה ההסתדרות ביום 27.2.06 כי היא מתנגדת לניוד המערערת ומבקשת לכנס ועדה פריטטית בעניינה. באותו יום שלחה העירייה למערערת כרטיס נוכחות והודע לה כי עליה להשיב להצעות בתוך שלושה ימים.

ביום 28.2.06 הודיע בא כוחה של המערערת כי המערערת לא תוכל לקבל את ההצעה הראשונה, שכן אשכול הפיס עבר לאחריות המתנ"ס וכל עובדיו הוכנסו לרשימת המפוטרים או נויידו לתפקידים אחרים. ביחס לתפקיד השני, המערערת הודיעה כי היא אינה מסרבת לו, אך כיוון שמדובר בתפקיד חדש, יש לכנס תחילה ועדה פריטטית לאישור תקן לתפקיד, דרגה, הגדרה ומהות; לקבל את אישור משרד הפנים לתקן; וכן להגדיר ולהסדיר את התפקיד במדויק, על מנת שלא ישיק לתפקידים קיימים אחרים.

8. במהלך השבועות הבאים הוחלפה תכתובת ענפה בין הצדדים, כשמן הצד האחד העירייה טענה כי הציבה לרשות המערערת משרד ואף הטילה עליה מטלות במסגרת תפקידה החדש ולמרות זאת המערערת סירבה לעשותן; ואילו המערערת מנגד טענה כי בשום שלב איש לא הודיע לה על משרד שהוקצה לה, ממילא לא ניתן לה מפתח למשרד כזה ולא נמסרה לה רשימת מטלות כלשהי, זאת למרות שהיא מצידה התייצבה מידי יום לעבודה. עוד טענה, כי העירייה התעלמה מבקשותיה בדבר זימון ועדה פריטטית והסדרת התפקיד וכי למרות שהיא התייצבה מידי יום לעבודה בעירייה, החתימה כרטיס כפי שנדרש ממנה, ואף הגיעה לפגישות שנקבעו לה עם מנכ"לית העירייה, המנכ"לית לא הגיעה לפגישות ואף לא העבירה לה מטלות כלשהן. העירייה מצידה הודיעה למערערת כי היא רואה בה כמי שמסרבת לבצע את ההוראות מטעם העירייה ולפיכך לא תהא זכאית לשכר בגין תקופה זו.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

9. ביום 20.3.06 הודיעה העירייה להסתדרות, למרכז השלטון המקומי ולממונה על יחסי העבודה במחוז המרכז, כי העירייה אינה חברה ואינה מבקשת להצטרף כחברה במרכז השלטון המקומי, על כל המשתמע מכך. נוכח הודעה זו, בוטלה הוועדה הפריטטית שהיתה אמורה להתקיים, בין היתר, בעניינה של המערערת. בתגובה השיבה ההסתדרות כי היא רואה בחומרה הודעה זו של העירייה, וסבורה כי מדובר בחוסר תום לב קיצוני. עוד טענה ההסתדרות, כי הודעת העירייה מנוגדת לעמדה שהוצגה על ידי העירייה לפני בית הדין לעבודה במסגרת הדיון בתכנית ההבראה של העירייה, ולהודעתה המפורשת של העירייה כי תקיים ועדה פריטטית בעניינם של העובדים.
10. ביום 11.5.06 זומנה המערערת לשימוע טרם פיטוריה וביום 15.5.06 השיב בא כוחה תשובה בכתב בשמה לטענות שהועלו בעניינה. במועד זה נשלח גם מכתב נוסף מן ההסתדרות לעירייה, המוחה כנגד ביטול הוועדה הפריטטית בעניינה של המערערת וזימונה לשימוע. ביום 21.5.06 נערך למערערת שימוע, אך למחרת הודיעה העירייה במכתב כי היא דוחה את המשך השימוע על מנת לבחון מציאת תפקיד למערערת.
11. ביום 25.5.06 נערכה פגישה בין הצדדים ובאי כוחם ובהשתתפות עו"ד לוי, מנהל חטיבת עובדי הרשויות המקומיות. בפגישה זו הציעה המערערת לעירייה להשיבה לתפקידה הקודם. המערערת טענה כי הכפפתה לראש העיר אינה מעשית, בין היתר מאחר שראש העיר לא יוכל לתת לה מטלות באופן שוטף מאחר שהוא נעדר מן העירייה בתוקף תפקידו לעיתים מזומנות ומאחר שהנושא אינו מצוי בתחום מומחיותו. לפיכך, המערערת הציעה מספר שמות תחתם תוכל לעבוד, דוגמת מר אמנון סעד, סגן ראש העיר, או מר ראובן הרשקוביץ, מנהל האגף. המערערת ומר לוי אף ביקשו מן העירייה כי תשקול האם נחוץ בכלל להוציא מכרז לתפקיד מסייעת לראש העיר בענייני איכות הסביבה.
12. למרות אותה פגישה וטרם שנמסרו תשובות כלשהן מטעם העירייה למערערת או למר לוי, פרסמה העירייה באותו יום, 25.5.06, מכרז פנימי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

לתפקיד "עוזרת לראש העיר בנושא איכות הסביבה". לטענת העירייה, בעקבות בקשת המערערת נערכה פניה למשרד הפנים לקבלת תקן לתפקיד. תקן כזה אכן ניתן ובהתאם היה על העירייה לאייש את התפקיד באמצעות מכרז. המערערת טענה כי מדובר היה, שוב, בניסיון להתנכל לה, שכן התפקיד אותו היא מילאה היה "עוזרת לענייני איכות הסביבה לסגן ראש העיר", מר ויקטור ג'נח. לעירייה לא היתה כל כוונה לאפשר לה להתמנות לתפקיד החדש, זאת אף בשים לב לכך שפעמים רבות טענה העירייה, לרבות במסגרת הליכים בבית הדין, כי אין לקדם את המערערת שכן היא חסרת השכלה וכישורים, וראש העיר אף כינה אותה במכתב ששלח ליועץ המשפטי לממשלה "חולת נפש". להשלמת התמונה יאמר, כי עוד טרם פרסום המכרז, במהלך חודש אפריל 2006, מינתה העירייה את מר איזי כהן לתפקיד עוזר ראש העיר לענייני איכות הסביבה, תפקיד אותו אמור היה לבצע בהתנדבות. המערערת טענה לפיכך, כי ממילא התפקיד לא היה פנוי.

13. לאחר שהמערערת לא הגישה מועמדותה למכרז, הודיעה לה העירייה ביום 7.6.06 כי מאחר שלא הגישה מועמדות למכרז שוקלת העירייה לסיים עבודתה ולפיכך היא מוזמנת לשימוע לפני פיטורים. בא כוחה של המערערת, כמו גם מר לוין, השיבו בתגובה כי מדובר בפעולה מחוסרת תום לב של העירייה ובהמשך ההתנכלות המכוונת כנגדה.

14. ביום 19.7.06 זומנה המערערת לחקירה על ידי עו"ד בן שחר מטעם העירייה.

התביעה השלישית-סעד זמני ראשון

15. בעקבות השתלשלות האירועים כאמור, הגישה המערערת ביום 25.7.06 תביעה לבית הדין האזורי לעבודה בתל אביב בה עתרה, בין היתר, למתן צו מניעה זמני כנגד הפיטורים (בש"א 7362/06 ע"ב 7403/06). ביום 31.7.06 בדיון שהתקיים לפני השופט איטח הגיעו הצדדים להסכמה כי המערערת תכהן בתפקיד של עוזר לאיכות הסביבה; העירייה תודיע לב"כ המערערת מי יהיה הממונה הישיר עליה, בשים לב לנסיבותיו המיוחדות של התיק ובאופן



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

ההולם את ניסיונה התעסוקתי של המערערת, וויתקה ומעמדה; וככל שיהיו חילוקי דעות ביחס לזהות הממונה, ישובו הצדדים לבית הדין אשר יורה להם כיצד לפעול. נוכח ההסכמה כאמור, נמחקה הבקשה למתן צו זמני.

16. ביום 3.8.06 הודיעה העירייה לב"כ המערערת, כי מר משה ויזן יהיה הממונה הישיר של המערערת. המערערת הודיעה בתגובה כי היא מתנגדת בתוקף למינוי זה ורואה בכך המשך התעמרות העירייה ו"מלכודת ארס" שכל מטרתה להביא לפיטורי המערערת. המערערת טענה כי לא היה מקום למנות את מר ויזן מאחר שלא עשה קודם לכן תפקיד כלשהו הנוגע לאיכות הסביבה ואין לו את הכישורים לכך; ואף קידומו בעירייה מעובד תחזוקה למשרת סמנכ"ל נבע אך בשל קרבתו לראש העיר, מבלי שיהיו לו הכישורים הדרושים ומבלי שנערך מכרז או ניתן אישור משרד הפנים. עוד טענה, כי המינוי אינו ראוי, שכן מר ויזן תקף בעבר את המערערת באופן פיזי ומאוחר יותר אף עובדת נוספת אשר המערערת נחלצה לעזרתה ותלונות על כך הוגשו למשטרה; ובנוסף, המערערת הביאה לחשיפת עבירות שמר ויזן ביצע לכאורה על חוק התכנון והבניה ובעקבות חשיפתה נפתחה חקירה בעניין, וגם משום כך לא יעלה על הדעת למנות את מר ויזן כממונה עליה.

המערערת הוסיפה עוד, כי מינויו של מר ויזן לא היה ראוי גם נוכח דבריו של ראש העיר, אשר נאמרו לכאורה בישיבת הקואליציה בבניין העירייה סמוך לאחר מתן פסק הדין הראשון על יד השופט טננבוים, כי העירייה תצמיד את המערערת למשה ויזן "אשר ממנו היא תקבל גרזן בראשה" – אמירה בשלה הגישה המערערת תלונה למשטרה.

17. נוכח המחלוקת ביחס לממונה, חזרו הצדדים לבית הדין ביום 22.8.06. בתגובה לחלק מטענות המערערת בדבר אי התאמת מר ויזן לתפקיד, הציגה העירייה כתב מינוי למר ויזן בתפקיד מנהל אגף איכות הסביבה בפועל, מיום 10.3.03. המערערת טענה בתגובה, כי ראש העיר הנוכחי, מר יוסי בן דוד, אשר היה חתום על כתב המינוי, כלל לא נשא בתפקיד ראש העיר אותה עת (שנת 2003) ולפיכך מדובר במסמך מזויף אשר הוכן לצורך הדיון בלבד.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

לגופו של עניין, הצדדים לא הגיעו להסכמה בדיון בדבר זהות הממונה ובית הדין (השופט איטח) קבע כי הנושא יידון במסגרת התיק העיקרי.

18. עוד באותו יום הודיעה העירייה לבא כוחה של המערערת כי המערערת נדרשת להתייצב כבר למחרת לעבודה אותה הסכימה לקבל, של מעקב וטיפול אחר תלונות תושבים בנושא איכות הסביבה, המגיעות למוקד העירוני, ובהגשת דו"ח לממונה עליה. העירייה הדגישה כי המערערת אינה זכאית לבחור מי יהיה הממונה עליה, ולפיכך עליה לקבל את ההחלטה שהתקבלה, לפיה מר ויזן הוא הממונה. ככל שהמערערת לא תתייצב לעבודה, תישא בהשלכות החוקיות למחדלה. בתגובה פירט ב"כ המערערת פעם נוספת מדוע היא מתנגדת למינויו של מר ויזן.

התביעה השלישית-סעד זמני שני

19. ביום 28.8.06 קיבלה המערערת זימון נוסף לחקירה אצל עו"ד שחר בן עמי, בנוגע לתלונות משמעתיות שהוגשו נגדה. לאור זאת הגישה המערערת ביום 29.8.06 בקשה לצו מניעה ביחס לחקירה המשמעתית (בש"א 7943/06 ע"ב 7403/06). בדיון שנערך ביום 30.8.06 לפני השופטת מאירי הודיעה המערערת כי היא מושכת את הבקשה (להלן - **פסק הדין השלישי**).

20. ביום 3.9.06 הודיע ב"כ המערערת במכתב לעירייה כי המערערת מוכנה להיות כפופה למר ויזן למשך חודש ניסיון ובהתאם מתבקשת העירייה לספק לה חדר, ציוד מתאים ומחשב. בתגובה הודיעה העירייה כי המערערת אינה רשאית להתנות הסכמתה בתקופת ניסיון והבהירה כי המערערת תהא כפופה למר ויזן, ולא למוקד העירוני 106. עוד נאמר בתגובת העירייה, כי **מאחר שטרם הושלמה ההיערכות לקליטת המערערת מבחינת חדר וציוד, המערערת מתבקשת שלא להתייצב לעבודה למחרת אלא רק לאחר יומיים,** ביום 5.9.06.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

21. בחלק ניכר מן החודשים ספטמבר ואוקטובר 2006 היתה המערערת בחופשת מחלה. לדבריה, נתגלו בעיות בליבה בעקבות המתח והלחץ הרב בו היתה שרויה. המערערת טענה כי העבירה את אישורי המחלה לעירייה ואף התייצבה לעבודה בימים בהם לא היתה חולה, אך למרות זאת העירייה סירבה לקבל את אישורי המחלה של המערערת, ולא שילמה לה שכר בגין תקופה זו. בין היתר, העירייה טענה כי באותה תקופה נראתה המערערת מסתובבת ברחבי העיר ואף הגיעה לדיון בבית הדין בעניינו של עובד אחר. עוד טענה העירייה, כי היה על המערערת להעביר את אישורי המחלה למר ויזן והיא לא עשתה כן. בנוסף, בימים בהם לא היתה חולה, היה על המערערת להגיע למר ויזן על מנת להתחיל את עבודתה, אך המערערת לא הגיעה ולו פעם אחת אל מר ויזן. לאור זאת, קיבלה המערערת שכר מופחת בגין חודש ספטמבר 2006, ולא קיבלה שכר כלל בגין חודש אוקטובר 2006. המערערת טענה כי היה עליה להעביר את אישורי המחלה למנהלת משאבי אנוש, ולא למר ויזן, וכך עשתה. באשר לטענה כי נראתה "מסתובבת בעיר" השיבה כי היא אכן הגיעה לדיון בעניינו של עובד אחר, אך זאת כיוון שמדובר היה בדיון חשוב ביותר, אליו חשה שהיא צריכה להגיע בכל מצב, חרף מצבה הבריאותי. להשלמת התמונה יאמר, כי המערערת הגישה תביעה לבית הדין האזורי בגין ימי המחלה שלא שולמו לה ובית הדין האזורי הכריע בה במסגרת פסק הדין נשוא ערעור זה. בית הדין האזורי קיבל את התביעה במלואה ברכיב זה וקבע כי העירייה תשלם למערערת בגין ימי המחלה שלא שולמו לה לחודשים 9-10/2006.

התביעה הרביעית

22. החל מחודש אוקטובר 2006, המערערת לא קיבלה שכר בגין עבודתה. בתביעה נשוא ערעור זה (10575/06), אשר הוגשה ביום 4.12.06, תבעה המערערת, בין היתר, שכר עבודה מחודש אוקטובר ואילך.

23. בנוסף על האמור לעיל, המערערת טענה כי העירייה הפחיתה משכרה שלא כדין בגין החודשים מרץ, אפריל, יוני, יולי ואוגוסט 2006. כך למשל, במהלך



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

חודש יולי 2006, שעון הנוכחות בעירייה לא היה תקין. המערערת טענה כי למרות שהתייצבה לעבודה מידי יום ואף דיווחה על התקלה בשעון, נרשמו לה "ימי העדרות" והופחת לה שכר בגינם. רק לאחר ויכוחים רבים שולם לה בגין חלק מן הימים. המערערת פנתה בעניין זה למחלקת משאבי אנוש בעירייה ולאחר מכן למנכ"לית העירייה. משלא סודר הנושא אף הגישה המערערת ביום 25.7.06 תלונה למשטרה בגין חשד לזיוף שעות עבודתה.

בנוסף, במהלך חודש יוני 2006 יצאו עובדי העירייה לחופשה שנתית מרוכזת. במקום לנכות ימי חופשה למערערת, הופיעו הימים בדו"ח שהפיקה העירייה כימי העדרות.

24. עוד יאמר בעניין זה, כי המערערת טענה כי בתקופה זו העירייה עשתה כל שיכלה על מנת להתנכל לה. כך, לטענתה נאסרה עליה הכניסה למקומות שונים, לרבות בתי ספר בעיר, חנות בגדים לנזקקים של העירייה שם התנדבה משך שנים, ואפילו מחסן של העירייה אליו הגיעה כדי לבקר עובדי האגף לאיכות הסביבה, ובמועד הביקור הגיע שליח מטעם ראש העיר והודיע לעובדים כי נאסר עליהם לדבר עימה וכי עליה להסתלק מן המקום באופן מיידי שאם לא כן תוזמן משטרה למקום. העירייה מנגד טענה כי המערערת כלל לא התייצבה לעבודה באותה תקופה.

25. אין חולק כי באופן מעשי, מן הרגע בו הודיעה המערערת לעירייה כי היא מקבלת על עצמה את התפקיד שהוצע לה בשנת 2006, בכפיפות למר ויזן, ועד לשנת 2008 - המערערת לא עבדה בפועל באותו תפקיד.

26. במכתב מיום 10.6.08 שנשלח לב"כ המערערת, הודיעה העירייה כי ביום 5.6.08 התכנסה ועדת פיטורים בעניינה של המערערת והחליטה על סיום עבודתה לאלתר. ביום 15.6.08 השיב ב"כ המערערת בשמה על מכתב הפיטורים. בין היתר נטען כי המערערת כלל לא קיבלה זימון לדיון על סיום העסקתה וממילא לא נערך לה שימוע כלשהו ואף לא פורטו בפניה הנימוקים לסיום העסקתה. עוד נטען, כי הפיטורים נעשו בשעה שבין הצדדים התנהלו



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

הליכים שונים אשר טרם הוכרעו אותה עת, ובין היתר העירייה ניהלה נגד המערערת הליכים משמעותיים והמערערת ניהלה נגד העירייה הליכים בבית הדין האזורי לעבודה. ב"כ המערערת הדגיש כי הפיטורים הינם נדבך אחרון בנסיונות העירייה להביא לסיום עבודתה של המערערת, אך ורק עקב היותה חושפת שחיתויות. עוד ציין, כי נפל פגם בהרכב ועדת השימוע אשר דן בעניינה של המערערת. כנגד עו"ד שרית קפלן החברה בועדת השימוע, הגישה המערערת מכתב תלונה חריף ביחס לתפקודה; ואילו ביחס לגזבר העירייה ולמנכ"לית העירייה העלתה המערערת בעבר טענות ביחס לאי סדרים בנוגע לאופן מינויים או לתפקודם המקצועי בעירייה.

התביעה החמישית - סעד זמני

27. ביום 22.6.08 הגישה המערערת לבית הדין בקשה לסעדים זמניים (בש"א 3120/08, ע"ב 7965/08) ועתרה להורות בצו זמני על ביטול פיטוריה ועל השבתה לעבודה; להצהיר כי היא עבדה ועובדת בעירייה בהתאם לפסק הדין הראשון שניתן על ידי השופט טננבוים; להצהיר כי העירייה מבזה את החלטות בית הדין הקודמות בעניינה; ולאסור על פיטורי המערערת עד לסיום הליכי הבדיקה של כל אותן פרשיות שחשפה בקשר לעירייה, במסגרת היותה חושפת שחיתויות.

בית הדין האזורי (השופט נטע רות) קיבל ביום 21.8.08 את הבקשה הראשונה וביטל את פיטוריה של המערערת, אך דחה את שאר הבקשות בקבעו כי הן תידונה במסגרת ההליך העיקרי. ביחס לפיטורי המערערת, בית הדין קבע כי המערערת הוכיחה ברמה הלכאורית כי לא ניתנה לה זכות שימוע, לאחר שלא הוכח כי המערערת קיבלה הזמנה כלשהי לשימוע. הודגש כי המסירה למערערת נערכה באופן "תמוה" על ידי מי שאינו אמון במסירות, לא לידי המערערת, מבלי שהעירייה וידאה כלל קבלת הזימון על ידי המערערת. עוד הביע בית הדין תמיהה על כך שהעירייה לא מצאה לנכון ליידע את בא כוחה של המערערת בדבר השימוע, למרות שהוא מייצג את המערערת זמן רב ובהליכים רבים, בעוד שמכתב הפיטורים דווקא נשלח



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

אליו. עוד הביע בית הדין תמיהה על כך שהעירייה בחרה לקיים את הדיון מבלי לברר תחילה מדוע לא הופיעה המערערת. זאת, למרות שלא היתה כל דחיפות בקיום הדיון באותו מועד, ובשים לב לכך שהמערערת לא קיבלה שכר מזה זמן רב, ובין הצדדים מתנהלים הליכים נוספים בבית הדין הנוגעים גם לשכר עבודה של המערערת. כן צוין, כי הוכח ברמה הלכאורית כי העירייה לא הודיעה לוועד על כוונתה לפטר את המערערת, ובדיון בעניין אף לא נכח נציג הוועד.

28. נוכח החלטת השופטת רות על ביטול הפיטורים, שלחה העירייה ביום 4.9.08 זימון למערערת להשמיע טענותיה בפני וועדת הפיטורים טרם קבלת החלטה על סיום עבודתה בעירייה. ביום 14.9.08 נערך דיון שימוע למערערת, בו נכחו מטעם העירייה מר גל לניאדו - גזבר העירייה, עו"ד שרית קפלן - מ"מ היועץ המשפטי, וגב' עשירה מדיני - מנהלת משאבי אנוש. מטעם ועד העובדים נכחו הגב' ריקי קפילטו - יו"ר הוועד, גב' כרמלה זלמה ומר בנצי סיד - חברי הוועד. המערערת, אשר לא נכחה בדיון, יוצגה על ידי בא כוחה, עו"ד בן אסולי.

בפתח הדיון ביקש עו"ד בן אסולי לציין כי הוא סבור שפורום ועדת השימוע אינו פורום נאות. לטענתו, עו"ד קפלן גוועה בניגוד עניינים ומנועה מלשבת בוועדה, נוכח העובדה שהמערערת התלוננה מספר פעמים ואף שלחה מכתבי תלונה, על כך שעו"ד קפלן בתפקידה כתובעת עירונית עצמה עניינים ונמנעה מלאכוף את החוק בעיר ולנקוט הליכים משפטיים, בין היתר כנגד משה ויזן, אהרון ויזן ואבנר ויזן, אשר המערערת חשפה עבירות בניה שביצעו לכאורה.

לאחר שעו"ד קפלן הודיעה כי ההתנגדות נרשמה בפרוטוקול וכי החליטה שלא לפסול עצמה, פירט עו"ד בן אסולי בפני הוועדה את נימוקיו מדוע אין לפטר את המערערת.

29. באותו יום המליצה ועדת הפיטורים על פיטורי המערערת. הוועדה נימקה את ההחלטה בכך שהמערערת הסכימה בשנת 2006 לתפקיד שהוצע לה,



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

לרבות הממונה שנבחר על ידי העירייה, מר ויזן, אך בפועל משך שנתיים לא איישה את התפקיד. לפיכך, התפקיד "נספג" ובוצע בפועל על ידי מספר עובדים אחרים. לאור זאת, בוטל התקן למשרה. מאחר שלא נמצא תפקיד אחר אותו ניתן להציע למערערת, בין היתר מאחר שלא השתתפה באף מכרז פנימי, אין מנוס מלסיים העסקתה בעירייה. הוועדה הדגישה כי הנימוק לפיטורים הוא ארגוני, ולא משמעותי, ולפיכך אין רלבנטיות לנימוקיו של עו"ד בן אסולי בעניין זה.

ביום 7.10.08 התקיימה ישיבה נוספת של ועדת הפיטורים, אשר אשררה את ההחלטה הקודמת להמליץ על פיטורי המערערת. הישיבה הנוספת התקיימה לאחר שהוועדה מצאה כי ישנן מספר סוגיות נוספות אותן יש לשקול טרם ההחלטה על הפיטורים. הראשונה, ביחס לטענה כי המערערת הינה חושפת שחיתויות. בעניין זה חזרה הוועדה וציינה כי הנימוק לפיטורים הוא ארגוני, לאחר שהמערערת לא ביצעה את התפקיד והוא למעשה "נספג" ואין תפקיד אחר למערערת. לפיכך, הוועדה לא ראתה קשר בין היות המערערת חושפת שחיתויות לבין ההחלטה על פיטוריה. הסוגיה השניה הייתה עמדת ועד העובדים. הוועדה ציינה כי למרות שהוועד קיבל מבעוד מועד את הסיבות בגינן שוקלת העירייה לפטר את המערערת, הוועד לא התייחס לנימוק הארגוני שפורט לעיל, ואף לא הציע תפקיד חלופי עבור המערערת. לאור זאת, הוועדה ציינה כי אין בסוגיות אלה כדי לשנות ההחלטה שהתקבלה ביום 14.9.08.

בעקבות פיטוריה, הוצאה המערערת לגמלאות ומשולמת לה פנסיה תקציבית.

ההליכים המשמעותיים שננקטו כנגד המערערת

ההליך המשמעותי הראשון

30. כפי שצוין לעיל, העירייה ניהלה כנגד המערערת גם הליכים משמעותיים אשר החלו בשנת 2006. ביום 20.1.09 ניתנה החלטת בית הדין למשמעת של עובדי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

הרשויות המקומיות בתיק משמעת 54/06. בתובענה זו הואשמה המערערת כי ביום 24.8.06 איימה על עו"ד ערן מוזס, אשר היה אותה עת היועץ המשפטי של העירייה, בכך שאמרה לו "אתה לא תמשיך להיות יועץ משפטי של העירייה גם אם יישפך פה דם"; "אני עוד אראה אותך שחוט". לאחר שהסתיימה פרשת התביעה, העלה ב"כ המערערת טענת "אין להשיב לאשמה". בית הדין למשמעת קבע כי **לא רק שיש לקבל את הטענה בדבר אין להשיב לאשמה, אלא שיותר מכך, מדובר באחד מאותם מקרים חריגים, בהם למרות שלא נשמעו עדי ההגנה, יש מקום לזכות את הנאשמת (המערערת) מן האשמה המיוחסת לה.** בית הדין למשמעת קבע עוד, כי מחומר הראיות עלה לא רק שהתביעה לא עמדה בנטל המוטל עליה, אלא שהמערערת כלל לא ביצעה את המיוחס לה. עוד צוין, כי דעתו של בית הדין למשמעת לא היתה נוחה מכך שהעד המרכזי בתיק, עו"ד מוזס, לקה ב"התקף שכחה" בעדותו בבית הדין ואילו עדויותיהם של עדי התביעה האחרים תמכו דווקא במסקנה כי יש לזכות את המערערת.

ההליך המשמעתי השני

31. ביום **20.12.10** ניתנה הכרעת דין בתובענה המשמעית הנוספת שניהלה העירייה כנגד המערערת (תיק משמעת 53/06). התובענה כללה 6 סעיפי אישום: (1) המערערת הואשמה שעברה עבירת משמעת בכך שהורשעה בעבירה של תקיפת עובד ציבור ובהעלבת עובד ציבור, כאשר לטענת העירייה מדובר בעבירות שיש עימן קלון. (2) המערערת הואשמה בכך שעברה עבירות על חוק הביטוח הלאומי אשר דבר ביצוען נודע לעירייה ולפיכך עברה על חוק הרשויות המקומיות משמעת ואי מילוי נכון של כרטיס העובד שלה. (3) המערערת הואשמה בכך שאמרה שיש להתבצר בבניין העירייה עם בלוני גז וכן שאיימה על הגב' עשירה מדיני, מנהלת משאבי אנוש. (4) **המערערת הואשמה בכך שמחודש אוגוסט 2006 לא התייצבה לעבודה, סירבה לעבוד שלא כדין, סירבה לבצע הוראות הממונים עליה ולא דיווחה על זמני התייצבותה לעבודה כפי שהיה עליה, באמצעות שיעון הנוכחות.** (5)



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

המערערת הואשמה כי עברה עבירת משמעת בכך שבעת שהיתה בחופשת מחלה התייצבה לדיון משפטי לו לא היתה צד ואף הפריעה למהלכו. השאלה שהיה על בית הדין המשמעותי להכריע בעניין זה היתה האם יש אשמה במעשים אלה, משהמערערת לא חלקה על העובדות נשוא אישום זה. (6) המערערת הואשמה בכך שבעת קבלתה לעבודה בעירייה העלימה מן העירייה מידע בדבר נכות נפשית או פסיכיאטרית ממנה היא סובלת. העירייה טענה כי נודע לה אודות הנכות כאמור בעקבות חקירת המוסד לביטוח לאומי.

בית הדין למשמעת שמע עדים רבים ביחס לכל אחד מן האישומים וקבע כי המאשימה לא הרימה את הנטל ולא הוכיחה את אשמת המערערת באף לא אחד מסעיפי האישום. יצוין כי לעניין אי התייצבותה של המערערת לעבודה (האישום הרביעי) קבע בית הדין כי לא רק שהעירייה לא הרימה את נטל ההוכחה המוטל עליה, אלא שמן הראיות שהובאו לפני בית הדין למשמעת עלתה תמונה עגומה של עובד המבקש לעבוד ושל מעביד המנסה בכל דרך למנוע מן העובד לעשות כן.

32. יצוין, כי בפרוטקול הדיון שנערך בבית הדין האזורי ביום 27.1.10 נקבע כי ככל שתתקבל הכרעת הדין בתיק 53/06 יוכל ב"כ המערערת להגישה לבית הדין בכל שלב טרם מתן פסק הדין. ביום 26.12.10 הגישה המערערת בקשה להגשת הכרעת הדין, בצירוף עותק מהכרעת הדין. ביום 28.12.10 ניתנה החלטת בית הדין האזורי על גבי בקשת המערערת כי "ככל שב"כ העירייה מבקש להוסיף התייחסות לעניין זה בטרם מתן פסק הדין, רשאי לעשות כן עד ליום 1.2.11".



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 17365-11-11

פסק דינו של בית הדין האזורי

33. פסק הדין נשוא הערעור הכריע בתביעות הרביעית והחמישית שאוחדו יחד. בתביעה האחת, ע"ב 10575/06, אשר כונתה התביעה הרביעית, בה המערערת עתרה לתשלום הפרשי שכר; לתשלום שכר מן המועד בו חדלה העירייה לשלמו ואילך; למתן צו הצהרתי וצו עשה אשר יורה לעירייה לקיים שלושה פסקי דין חלוטים שעניינם השבת המערערת לעבודה ולתפקיד אליו מונתה כדין; להצהרה לפיה המערערת אינה בת פיטורים ועומדת לה הגנת חושפי שחיתויות ברשויות המקומיות; ולמתן צו הצהרתי האוסר על פיטורי המערערת עד לסיום הליכי החקירה של כל אותן פרשיות שחשפה בקשר לעירייה במסגרת היותה חושפת שחיתויות ולמתן החלטה חלוטה בפרשיות אלה.

בתביעה **האחרת** ע"ב 7965/08, אשר כונתה התביעה החמישית המערערת עתרה למתן צו הצהרתי על בטלות פיטוריה; להצהרה לפיה היא עבדה ועובדת בעירייה בהתאם לפסק הדין הראשון שניתן על ידי השופט טננבוים; להצהרה לפיה העירייה מבזה את החלטות בית הדין הקודמות בעניינה; ולמתן צו הצהרתי האוסר על פיטוריה עד לסיום הליכי החקירה של כל הפרשיות אותן חשפה בקשר לעירייה במסגרת היותה חושפת שחיתויות ולמתן החלטה חלוטה בפרשיות אלה.

34. בית הדין האזורי דחה כאמור את מרבית התביעה, למעט לעניין תשלום הפרשי שכר בגין החודשים 3/06, 4/06, 6/06, ו-8/06; וכן תשלום בגין דמי מחלה בגין החודשים 9-10/06.

35. בית הדין דחה את טענת המערערת, כי הינה חושפת שחיתויות ונקבע, כי המערערת פעלה מתוך מניעים פוליטיים מובהקים; כי בפועל בדיקות וחקירות שנערכו על ידי גורמים שונים בעקבות תלונות שהגישה המערערת ביחס לתפקוד העירייה העלו כי לכל היותר נפלו ליקויים נקודתיים בלבד בעבודת העירייה וההמלצה היתה שלא להטיל חיוב אישי על ראש העיר ועל



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

גורמים אחרים בעירייה; כי המערערת לא הוכיחה שפנתה למבקר המדינה על מנת לקבל צו הגנה מכוח חוק ההגנה על עובדים ואף לא הציגה פנייה למבקר או תשובה ממנו; כי המערערת לא הוכיחה שפנתה תחילה לגורמים פנימיים בעירייה על מנת שיבדקו את תלונותיה, טרם פנייתה לגורמים חיצוניים; וכי התנהלותה ותפקודה של המערערת היוו גורם ממשי בעל משקל מכריע בהחלטת העירייה שלא לשלם לה שכר ולאחר מכן בהחלטה על פיטוריה.

36. בית הדין ניתח את התנהלות המערערת לאחר מתן פסק הדין הראשון על ידי השופט טננבוים (ע"ב 4649/04) ופסק הבוררין שניתן במאי 2005 על ידי הבוררת ליליאן פרגמנט בעניין זהות המפוטרים בעירייה ואשר שמה של המערערת לא הופיע שם. בית הדין דחה את טענת המערערת כי בפסק הדין ובפסק הבוררין נקבע כי על העירייה להשיבה לתפקידה הקודם, כאשר לא מצא בפסק הדין של השופט טננבוים קביעה כזו, ואילו פסק הבוררין כלל אינו מזכיר את שמה של המערערת. בית הדין הדגיש כי הקביעה בפסק הדין לפיה על העירייה להמשיך ולשלם את שכרה של המערערת כל עוד היא עובדת מן המניין וכל עוד לא שונה תפקידה כדין, אין בה חיוב כלשהו של העירייה להשיב את המערערת לתפקידה הקודם.

בית הדין קבע עוד, כי למערערת הוצעו שני תפקידים, של אחראית על תפעול אשכול הפיס ושל עוזרת ראש העיר לענייני איכות הסביבה. את הראשון סירבה המערערת לקבל, ואילו את השני הסכימה למלא, ובסופו של דבר סירבה להתייצב אצל הממונה שנקבע לה, מר ויזן, ולבצע את המטלות שהוטלו עליה. מנגד, העירייה הודיעה למערערת כי עליה להתייצב לעבודה ואם לא תעשה כן לא תהא זכאית לקבל שכר. לאור האמור, הגיע בית הדין למסקנה כי התנהלות זו של המערערת די היה כדי לבסס את החלטת העירייה שלא לשלם לה שכר.

להשלמת התמונה יאמר כי בית הדין קבע גם כי המערערת סירבה לגשת למכרז שהוציאה העירייה על התפקיד אשר הוצע לה. בית הדין הזכיר כי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

בדיון שהתקיים לפני השופט איטח (בש"א 7362/06 תיק ע"ב 7403/06) הגיעו הצדדים להסכמה כי המערערת תכהן בתפקיד של עוזר לאיכות הסביבה וככל שיהיו חילוקי דעות ביחס לזהות הממונה עליה, ישובו הצדדים לבית הדין. בית הדין נתן משקל לכך, שכאשר שבו הצדדים לבית הדין לאור המחלוקת ביחס למינויו של מר ויזן כממונה על המערערת, הודיע ב"כ המערערת באותו דיון אצל השופט איטח כי "משה ויזן לפחות לגבי אני מחשיב אותו כידידי אין לי דבר אישי כלפיו. אדם עשר!!! בינו ובינה היו יחסים טובים בקדנציה הקודמת..."

בית הדין קבע כי לאחר אותה ישיבה, הסכימה המערערת בסופו של דבר למלא את התפקיד תחת מר ויזן לתקופת ניסיון של חודש, אך בפועל לא החלה למלא את התפקיד. בתחילה המציאה המערערת אישורי מחלה, אך גם לאחר מכן לא התייצבה אצל מר ויזן כדי להתחיל בתפקידה. בית הדין הדגיש כי גם אם המערערת התייצבה בעירייה, הרי שסירבה להגיע למר ויזן ולקבל ממנו מטלות.

37. ביחס לפיטורי המערערת בשנת 2008 – בית הדין פירט את נימוקי וועדת הפיטורים משתי ישיבותיה: כי על אף הסכמת המערערת לבצע התפקיד תחת מר ויזן, בפועל, משך שנתיים, לא הופיעה לעבודה, ועקב כך התפקיד "נספג" והוחלט על ביטול התקן; נכון לאותה עת לא היה תפקיד אחר שהמערערת יכולה היתה לאישו; המערערת לא ניגשה לאף אחד מן המכרזים הרבים שפורסמו במהלך השנתיים האחרונות. עוד צוין, כי הוועדה התייחסה גם לטענה כי הפיטורים קשורים להיות המערערת חושפת שחיתויות והדגישה כי אין כל קשר כאמור.

בית הדין קבע כי וועדת הפיטורים היא ועדה עצמאית המוסמכת להחליט על פיטורי עובד ובית הדין לא ישים עצמו במקומה, אלא אם נמצא כי ההחלטה לקתה באי סבירות או ניתנה ממניעים בלתי ענייניים. בית הדין קבע כי במקרה זה אין עילה להתערבות בהחלטת הוועדה, שכן ההחלטה היתה סבירה ועניינית בנסיבות העניין.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 17365-11-11

38. בית הדין קיבל את התביעה לתשלום הפרשי שכר בגין החודשים 3-8/06, בין היתר נוכח העובדה ששעון הנוכחות לא היה תקין אותה עת, גם לגרסת העירייה ומאחר שהמערערת החתימה כרטיס לפחות פעם אחת ביום אותה תקופה.

בית הדין קיבל את התביעה לתשלום דמי מחלה בגין הימים 10.9.06 – 14.9.06, 17.9.06 – 21.9.06, וכן 9.10.06 – 26.10.06, וכן את טענת המערערת בדבר גובה שכרה אותה עת.

עם זאת, בית הדין דחה את התביעה לקבלת שכר ביחס להמשך התקופה, משמצא כאמור כי המערערת לא התייצבה לעבודה, למרות שהסכימה לתפקיד שהוצע לה ולמרות שהעירייה הזהירה אותה כי אם לא תתייצב לא תהא זכאית לשכר.

הערעור

טענות המערערת

39. טענות המערערת בערעור מופנות הן כלפי הקביעות העובדתיות של בית הדין האזורי והן כלפי המסקנות המשפטיות. המערערת טענה כי קביעותיו העובדתיות של בית הדין הינן חלקיות ובלתי מאוזנות וכתוצאה מכך מציגות תמונה מטעה של המערערת. כך, טעה בית הדין בקבעו כי המערערת סירבה לשתי ההצעות שהציעה לה העירייה, ביחס לתפקיד אחראית אשכול פיס ולתפקיד עוזרת ראש העיר לענייני איכות הסביבה. לטענת המערערת, בית הדין התעלם מן הסיבות שעמדו בבסיס סירובה לקבל את התפקיד הראשון, ביחס לאשכול הפיס, שכן אשכול הפיס עבר לניהול המתנ"ס והעובדים בו הוכנסו לרשימת המפוטרים או נידו לתפקידים אחרים. גם הקביעה כי היא הציבה תנאים ביחס לתפקיד השני שהוצע לה ולאחר מכן סירבה לקבל התפקיד או לקבל מטלות במסגרת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

תפקיד זה, אינה מציגה תמונה מאוזנת. זאת כיוון שמנגד בית הדין לא פירט את השתלשלות העניינים ואת הסיבות שעמדו בבסיס התנגדותה של המערערת לתפקיד ובעיקר לממונה שהציבה העירייה מעליה, מר ויזן, ולחוסר תום הלב של העירייה בבחירת מר ויזן לתפקיד הממונה. בית הדין אף התעלם מן הנסיבות אשר הביאו את המערערת שלא למלא את התפקיד גם לאחר שהביעה נכונות למלאו ואף לעבוד בכפיפות למר ויזן.

40. המערערת טענה כי בית הדין שגה בקביעותיו בכל הנוגע להיותה חושפת שחיתויות. בין היתר, לא ניתן משקל הולם לראיות הרבות המצביעות על היותה חושפת שחיתויות; ניתן משקל יתר לכך שהמערערת לא הוכיחה כי פנתה למבקר המדינה לקבל צו הגנה, ולכך שלא פנתה לגורמים פנימיים בעירייה לבירור טענותיה, טרם פנתה לגורמים חיצוניים. המערערת הדגישה כי הובאו ראיות לכך שפנתה לגורמים בעירייה, ובין היתר לתובע העירוני. בית הדין שגה גם בקבעו כי פעולותיה של המערערת נבעו גם ממניעים פוליטיים ובין היתר נתן משקל יתר לתמיכתה של המערערת בעו"ד בן אסולי בבחירות לראשות העיר ולאמרת האגב בפסק הדין הראשון של השופט טננבוים כי המערערת פעלה במסגרת מלחמה פוליטית.

41. להשלמת התמונה יאמר, כי המערערת הביאה דוגמאות רבות לתמיכה בטענתה כי היא חושפת שחיתויות ואף ציינה כי מעשיה אלה זיכו אותה בקבלת "אות האומץ" מעמותת אומץ, העומדת בראש המאבק לשחיתות ציבורית. כאמור, לטענת המערערת, העובדה כי היא חושפת שחיתויות היא העומדת מאחורי מסכת ההתנכלויות כלפיה מצד העירייה והיא אף הסיבה האמיתית לפיטוריה.

בין היתר חשפה המערערת את פרשת העסקת אחיינו של ראש העיר דרך חברה פיקטיבית; העלמת שטחי ארנונה ועבירות אחרות על חוקי התכנון והבניה של ראש העיר וחלק ממקורביו; חשיפת חוזים עתירי ממון של יועצים מקורבים לראש העיר וחשד למתן שוחד בחירות לאותם מקורבים; הכנסת 110 עובדים באמצעות חברות כוח אדם בניגוד לחוק; חשיפת חשד להשתלטות מקורבי ראש העיר על נכסי העירייה; חשיפת עבירות בניה של



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

מר משה ויזן ואחרים; ועוד. בנוסף, המערערת ציינה כי עמדה כעותרת בשלושה בג"צים נגד העירייה ואף עמדה מאחורי כתבות תחקיר בעיתונות ובטלוויזיה, בהן נחשפו מעשים פליליים ושחיתויות של ראש העיר, מקורביו ובעלי תפקידים שונים בעירייה, לרבות בתכנית "עובדה" ובתכנית "בולדוג".

42. המערערת טענה כי שגה בית הדין בכל הנוגע לקביעותיו ביחס לפיטוריה. בית הדין שגה בקביעה כי חילוקי הדעות עם ראש העיר, בצירוף התנהגותה ותפקודה של המערערת, הם שהובילו לפיטוריה, בעוד שלטענת המערערת הסיבה נעוצה בהיותה חושפת שחיתויות; בית הדין שגה בכך שבחן רק את הליך הפיטורים האחרון, בשנת 2008, מבלי שניתן משקל ראוי להליכים שקדמו לו; בית הדין שגה בכך שהתעלם מכך שהחלטת הוועדה היתה נגועה בשיקולים זרים ובחוסר סבירות קיצוני.

43. המערערת טענה כי בית הדין שגה אף ביחס לקביעותיו בנוגע להתייצבותה לעבודה. בית הדין שגה בקביעתו כי היא לא התייצבה לעבודה אצל ויזן, ובקשר שיצר בין התייצבות לעבודה לבין התייצבות אצל מר ויזן; בית הדין שגה בכך שהעדיף בעניין זה את עדותו של מר ויזן, אשר לטענת המערערת הינה עדות שמיעה ואף אינה אמינה, על פני עדותה של הגב' קפילוטו שהעידה מטעם המערערת; בית הדין שגה בכך שהתעלם מכך שהעירייה היא זו שלא נתנה למערערת עבודה, לא הקצתה לה חדר או ציוד.

44. המערערת טענה כי טעה בית הדין בקבעו כי אין בפסק הדין הראשון של השופט טננבוים קביעה להשיבה לתפקידה הקודם בעירייה. לטענתה, על מנת לשנות את תפקידה בהתאם לפסק הדין הראשון, היה על העירייה לקבל את אישור ההסתדרות או לכנס וועדה פריטטית.

45. המערערת טענה כי שגה בית הדין בהחלטתו מיום 27.1.2010 שלא להתיר את הגשת תמליל השיחה בין המערערת לבין מר אמנון סעד מנהל האגף לאיכות הסביבה בעירייה (מוצג ח'). מתוכן השיחה עולה כי אין לו בעיה לקבל את המערערת לעבודה על אף שהופעלו עליו לחצים להצהיר כי אינו



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

זקוק לעובד נוסף. בית הדין קבע כי לא ניתן לקבל תמליל שיחה, יום לפני ישיבת ההוכחות האחרונה, ללא שניתנה לעירייה האפשרות לבדוק את קלטת השיחה, ולהערך להביא ראיות בעניין. בית הדין ציין כי המערערת יכולה היתה להביא את הדובר בתמליל לעדות אך לא עשתה כן. המערערת עתרה לבטל החלטה זו ולאפשר לה להגיש התמליל במסגרת הערעור. המערערת טענה כי בשלב הגשת התצהירים בחרה שלא להגיש התמליל מאחר וחששה והתכוונה להגישו במסגרת ההליך המשמעותי ומשום שחששה מאיום על האנשים המוזכרים בתמליל.

46. המערערת טענה כי שגה בית הדין בכך שהתעלם מהכרעת הדין של בית הדין למשמעת, אשר קיבל את גרסת המערערת ודחה את גרסת העירייה והעדים מטעמה.

47. המערערת טענה כי שגה בית הדין בקביעתו בעניין אי זכאותה לשכר עבודה מאחר שלא התייצבה לעבודה; ובכך שבסעיף 56 לפסק הדין קבע כי היא זכאית לדמי מחלה עד ליום 26.10.08, ולאחר מכן בסעיף 64 קבע כי המערערת אינה זכאית לשכר לדמי מחלה מיום 9.9.06.

המערערת טענה כי בית הדין שגה בקבעו כי טענותיה ביחס לפנסיה המשולמת לה ולוותק המיוחס לה לא נטענו בכתב התביעה ולכן לא היה מקום לדון בהן. לטענתה, הטענות ביחס לפנסיה נטענו על מנת להדגיש את ההתעמרות בה מצד העירייה, שכן הוצאתה לפנסיה היתה בחודש ספטמבר 2009, כלומר לאחר הגשת כתב התביעה. ביחס לוותק טענה המערערת כי טענות בעניין זה הובאו כחלק מכתב התביעה בתיק ע"ב 7965/08. יתרה מכך, העירייה הפחיתה באופן חד צדדי את הוותק שלה ל-13.3 שנים, למרות שהוא עומד על 27 שנה, כפי שנקבע במפורש במסגרת ע"ב 8899/06. עקב כך נפגעו זכויותיה פגיעה קשה, שכן היא מקבלת גמלה חודשית נמוכה ביותר.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

טענות העירייה

48. העירייה טענה כי יש לדחות את טענות המערערת ולהותיר את פסק הדין על כנו, מטעמים. לטענת העירייה, מדובר במתלוננת סדרתית, המטיחה האשמות שווא לכל עבר, תוך התעלמות מן העובדות ומן המציאות.

49. העירייה טענה כי יש לדחות את הערעור כיוון שהוא מופנה כנגד ממצאים עובדתיים שקבע בית הדין האזורי, ובהתאם להלכה, אין ערכאת הערעור נוטה להתערב בממצאים עובדתיים, למעט במקרים חריגים אשר אינם מתקיימים במקרה זה.

50. העירייה טענה כי יש לדחות את טענות המערערת בדבר היותה חושפת שחיתויות, כי פיטוריה הושפעו מהיותה חושפת שחיתויות, או כי נפל פגם כלשהו בהחלטת וועדת הפיטורים. העירייה הדגישה כי פעילותה של המערערת נעשתה ממניעים פוליטיים. עוד טענה, כי תלונותיה של המערערת התבררו לעומקן על ידי גורמי הביקורת השונים ולא נמצא כי יש בסיס לתלונות. גם אם נפל פגם כלשהו בעירייה במהלך השנים, אין מדובר בשחיתות. זאת ועוד, המערערת לא הוכיחה שקיבלה פרס מעמותת אומץ, או מה מהות הפרס, לא הביאה נציג מן העמותה שיעיד לטובתה, וממילא אין בקבלת פרס כדי להפוך את המערערת לחושפת שחיתויות.

העירייה טענה כי יש ליתן משקל גם לכך שלא הוכח כי המערערת עומדת בתנאים הרלבנטיים למקרים בהם נטענת טענה של פגיעה בשל חשיפת שחיתויות, ובין היתר תנאי סמיכות הזמנים, תום הלב והחובה לפנות לגורמים פנימיים טרם שמתבצעת פניה לגורמים חיצוניים.

51. העירייה טענה כי לא נפל כל פגם בקביעת בית הדין כי המערערת לא התייצבה לעבודה ולא הסכימה לקבל ממר ויזן מטלות. לטענת העירייה, לא רק שמדובר בקביעה עובדתית שאין להתערב בה, אלא שקביעה זו מעוגנת גם בעדות המערערת עצמה. העירייה טענה כי המערערת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

לא הוכיחה כי התייצבה כלל לעבודה לאחר שתמה תקופה מחלתה וממילא גם על פי גרסתה לא באה למר ויזן על מנת לקבל ממנו מטלות. העירייה טענה כי לאור האמור, לא נפל פגם בקביעת בית הדין האזורי כי המערערת אינה זכאית לשכר עקב אי התייצבותה לעבודה. קביעה זו מעוגנת אף בהלכה שנקבעה לעניין זה בפסיקה.

52. באשר לטענת המערערת כי בפסק הדין קביעות סותרות ביחס לזכאות המערערת לדמי מחלה בגין התקופה שלאחר 9.9.06, הרי שאם נפלה טעות, הטעות היא בכך שבית הדין קבע כי המערערת זכאית לתשלום בגין ימי מחלה למרות שקבע כממצא כי לא היתה נכונה לעבוד.

53. העירייה טענה כי חוסר אמינותה של המערערת בא לידי ביטוי במספר היבטים במסגרת ההליך בבית הדין האזורי ולפיכך בדין לא התקבלה גרסתה על ידי בית הדין.

54. העירייה טענה כי לא היה מקום לקבל את פסק הדין והפרוטוקולים של בית הדין למשמעת, משאין כל הוראה בחוק המתירה לעשות כן, וממילא אין מדובר בפסק דין היוצר מעשה בית דין או השתק פלוגתא. עוד טענה, כי לא נפל פגם בהחלטת בית הדין בנוגע להוצאת דו"ח מבקר המדינה מתיק בית הדין, ובהחלטה שלא להתיר את הגשת התמליל במועד בו ביקשה המערערת לעשות כן.

הכרעה

55. לאחר בחינת טענות הצדדים ובמיוחד עיון בכלל התיקים של בית הדין האזורי, מצאנו כי דין הערעור להתקבל בחלקו. מצאנו כי המערערת הינה חושפת שחיתויות כמשמעות מונח זה בחוק הגנה על עובדים, ופיטוריה נעשו בקשר לכך, ובעוד שהליך ברור משמעתי מתנהל כנגדה בקשר לאותה עילה. לתוצאה זו הגענו על סמך עיון מקיף בתיקי המוצגים המפורטים של הצדדים



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

אשר כללו את המסמכים הנוגעים לעניין, לרבות תביעות קודמות שניהלה המערערת בפני בית הדין האזורי. מאחר והמערערת שבה והפנתה אל כלל המסמכים כאמור גם במסגרת שתי התביעות האחרונות, סברנו כי נכון יהיה להכריע בערעור זה על סמך התמונה הכוללת והמצטברת אשר לה היה משקל בתוצאה אליה הגענו.

56. אכן, דרך המלך היא, שערכאת הערעור אינה מתערבת בממצאיה העובדתיים של הערכאה הדיונית, המבוססים על התרשמותה הבלתי אמצעית מן העדויות והראיות שהיו בפניה, אלא במקרים חריגים (ע"ע (ארצי) 299/03 **חנן גרין - מילאון בע"מ** (25.12.05); (ע"ע (ארצי) 424/06 **מטבחי שרת בע"מ** - **ילנה גרחולסקי** (2.8.07)).

אולם לכלל זה של אי ההתערבות ישנם חריגים שבהתקיימם אין לערכאה הדיונית יתרון על פני ערכאת הערעור: כך כאשר הערכאה הדיונית התעלמה לחלוטין מראיות או לא שמה לב לפרטים בחומר הראיות, או שהתעלמה מסתירות מהותיות בעדויות עליה הסתמכה לבין עדויות אחרות, או כאשר נפלה טעות בולטת לעין בהערכת המהימנות (ע"פ 8146/09 **אלי אבשלם נ' מדינת ישראל** (8.9.11); ע"א 36/99 **יפה נ' עזבון המנוחה חיה גלזר פ"ד נ"ה** (3) 272, עני 277; ע"פ 37/07 **משה פרג נ' מדינת ישראל** (10.3.08); ע"ע (ארצי) 543/08 **גולדזק - מפעלי מתכת קדמני**, (2.9.10), בפסקה 24 לפסק הדין, והפסיקה המוזכרת שם; ע"ע (ארצי) 1160-05-11 **אלעד כהן - בוריס יעקובוב** (6.6.13)).

57. במקרה שלפנינו, לא ניתן משקל לכלל האירועים שהתרחשו מאז 2004, מועד הגשת התביעה הראשונה של המערערת, הרקע לכך, ופסק הדין הראשון שקבע את זכאות המערערת לשכר, חרף התנהגות העירייה כלפיה, שכבר אז טענה כלפי המערערת כמי שנוהגת להגיש תלונות רבות על אורגנים שונים אצלה. על מהלך הדברים נפרט בהמשך, כפי שהדבר מצא ביטוי בתביעות השונות עד לאחרונות שהיוו בסיס לערעור זה. על יסוד כך, הצבת המערערת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

בכפיפות למי שנגדו הגישה תלונות - מר ויזן, לוקה בחוסר סבירות ונובעת משיקולים זרים.

בנוסף, לא ניתן משקל לכך כי ליבת העילה של פיטורי המערערת הייתה קשורה לאי התייצבותה לעבודה. על כך, בחרה העירייה להגיש תובענה לבית הדין למשמעת ובכך גילתה דעתה כי מדובר בעבירת משמעת. משכך נפל פגם יסודי בהליך פיטורי המערערת אשר בא במקביל להליכי משמעת שנוהלו בקשר לעילת הפיטורים.

58. על כן, הילוכו של פסק דינו יהיה תחילה בהבאת התשתית הנורמטיבית, ההלכה הפסוקה בעניין חוק הגנה על עובדים ויישומם על המקרה שלפנינו. לאחר מכן, נפנה לסקירת השיקולים שהביאו לפיטורי המבקשת ובכלל זה ההליך המשמעתי שננקט כנגד המערערת, תוצאותיו והשלכותיו על פיטוריה. לבסוף נדון בסעדים להם זכאית המערערת על יסוד הקביעות השונות.

חוק הגנה על עובדים - המצע הנורמטיבי

59. באנגליה נקראים עובדים, החושפים שחיתויות במקום העבודה **Whistleblowers - השורקים**. כינוי זה היה נחלתם של אנשי המשטרה, אשר נהגו להזהיר את הציבור באמצעות שריקה במשרוקית. את התפקיד המסורתי הזה, ירשו חושפי השחיתויות אשר באים להזהיר מפני פגיעה ביושר ובטוהר המידות. העובדים משמיעים את השריקה עד שאי אפשר יותר שלא לשמוע אותה. וכשהיא נשמעת, תמיד יהיו כאלה שיבקשו להפסיק על ידי פיטורי השורק. אלו הסיכונים שנוטלים על עצמם עובדים הבוחרים לשתף אחרים במידע מזיק בו הם מחזיקים בקשר למקום העבודה. הם יסתכסכו עם חבריהם לעבודה ומעסיקיהם ולבסוף יאבדו את מקום עבודתם. לרבים יהיה קשה עד בלתי אפשרי לחזור למעגל העבודה, כי חשיפת השחיתות הטילה בהם שלא בצדק כתם בל יימחה (ד' אילן, **חושפי שחיתויות ובתי הדין לעבודה: האם נשמעת השריקה?** מכון ירושלים לחקר



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 17365-11-11

ישראל (2003); עו"ד נועה אלסטר, הגנה חוקתית על זכויות עובדים: יכולת השריקה להישמע, בחינת ביקורתית של דרישת הקשר הסיבתי בעת חשיפת שחיתויות במקום העבודה

(ArticleID=1991&www.ti-israel.org/?CategoryID=301/: p

על רקע זה, נחקק חוק הגנה על עובדים הקובע בסעיף 2 כי מעביד לא יפגע במתלונן:

"(א) לא יפגע מעביד בענייני עבודתו של עובד ולא יפטרו בשל כך שהגיש תלונה נגד מעבידו או נגד עובד אחר של אותו מעביד, או שסייע לעובד אחר בקשר להגשת תלונה כאמור.
(ב) לא יפגע ממונה מטעם המעביד בענייני עבודה של עובד, ולא יגרום לפגיעה בענייני עבודתו או לפיטוריו, בשל כך שהגיש תלונה נגד מעבידו או נגד עובד של אותו מעביד, או שסייע לעובד אחר בקשר להגשת תלונה כאמור."

"ענייני עבודה" מוגדרים בסעיף 1 לחוק כ:

- "(1) תנאי עבודה;
- (2) קידום בעבודה;
- (3) השכרה או השלמות מקצועית;
- (4) פיטורים או פיצויי פיטורים;
- (5) הטבות ותשלומים הניתנים לעובד בקשר לפרישה מעבודה."

בסעיף 4 לחוק אשר קובע את היקף ההגנה על העובד, קבועים תנאים מצטברים המעניקים את ההגנה:

נדרש שהעובד הגיש תלונה בתום לב (או שסייע בהגשתה בתום לב).
התלונה הוגשה על הפרת חיקוק במקום העבודה או על הפרת חיקוק בקשר לעבודת העובד או בקשר לעסקו או פעילותו של המעביד, ובגוף ציבורי (כהגדרתו בתוספת לחוק) - גם אם התלונה הוגשה על פגיעה בטוהר מידות או במינהל תקין.
התלונה הוגשה לרשות המוסמכת לדון בכך.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

60. **בסעיף 3 לחוק** קבועות סמכויות השיפוט והתרופות: לבית הדין האזורי לעבודה קיימת סמכות לפסוק פיצויים אף אם לא נגרם נזק של ממון בשיעור שייראה לו בנסיבות העניין ובפיצויים שאינם תלויים בנזק (פיצויים לדוגמה) בשיעור של עד 500,000 ש"ח, והוא רשאי אף לפסוק פיצויים לדוגמה בשיעור של עד 500,00 ש"ח, בשל חומרת הפרת החוק או נסיבות הקשורות להפרה לרבות התנהגות המפר והיותה של ההפרה הפרה חוזרת.

בסעיף 3(ג) קבוע סייג למתן סעד לפי החוק, שעוסק בתלונת שווא, ונוסחו:

"מצא בית הדין האזורי לעבודה, כי תלונת התובע או כי התלונה שסייע בהגשתה היתה תלונת שווא, בנסיבות שהתובע ידע על כך או שהיה עליו לדעת על כך, לא יתן בית הדין סעד לפי חוק זה; ואם מצא כי התלונה או הסיוע בהגשתה היו גם שלא בתום לב, רשאי בית הדין לחייב את התובע, לאחר שנתן לו הזדמנות סבירה לטעון את טענותיו לענין זה, בתשלום פיצויים למעביד או לעובד אחר שנגדו הוגשה התלונה".

61. בסעיף 3 לחוק נקבע נטל ההוכחה העובר לכתפי המעביד, אם העובד מוכיח כי המעביד או הממונה מטעמו פיטר אותו או פגע בענייני עבודתו, ולא היתה סיבה לכך בהתנהגותו או מעשיו של העובד, וכל זאת אם טרם חלפה שנה מיום הגשת התלונה.

באשר לתקופת ההתיישנות - לפי סעיף 5 לחוק, בית הדין לא יידרש לתובענה שהוגשה לאחר שחלפו 12 חודשים מיום שנוצרה עילת התובענה. כן יצוין, כי ביום 26.6.08 נחקק תיקון מס' 2 לחוק בו בין היתר הורחבו הסעדים האזרחיים הקבועים בסעיף 3 והוסף סעיף 5 לחוק הקובע כי פגיעה בעובד בניגוד להוראות החוק מהווה בנוסף עבירה פלילית.

תכלית חוק הגנה על עובדים

62. בית דין זה עמד על תכליתו של החוק ואופן יישומו במקרים רבים שהובאו לפתחנו. על פי הפסיקה, תכליתו של החוק היא כפולה: תכליתו האחת להגן על העובד חושף השחיתות, והשנייה לעודד עובדים לחשוף מעשי שחיתות. (ראו ע"ע (ארצי) 256/09 **רפי רותם - מדינת ישראל - משרד האוצר**)



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

(20.9.07), להלן עניין רותם; ע"ע (ארצי) 300204/07 דוד מוצפי - עיריית אור יהודה (29.10.01); ע"ע (ארצי) 502/05 אסף גרטי - מדינת ישראל (25.7.06), להלן: עניין גרטי; ע"ע (ארצי) 48067-10-11 משה חזות-רכבת ישראל (4.6.2013), להלן: עניין משה חזות).

כמו כן, תכליתו של החוק הופיעה כבר בדברי ההסבר להצעת החוק (הצעות חוק 2518, 4.3.1996) לפיהם:

"לא אחת קורה שעובדים שהגישו תלונה על מעשים בלתי תקינים במקום העבודה מוצאים את עצמם חשופים להתנכלות ורדיפה מצד המעבידים, הממונים, והחברים לעבודה. לעיתים אף מפטרים אותם מעבודתם. מוצע על כן להגן בחוק על עובדים במצבים האמורים, בדרך של הקניית סמכות מיוחדת לבית הדין לעבודה, לפסוק פיצויים או לתת צו מניעה או אף צו עשה כנגד פגיעה בתנאי עבודה או פיטורין".

החשיבות בחשיפת השחיתות ובהענקת גיבוי חברתי ומשפטי לחושפי מעשי השחיתות נובעת מן האיום הטבוע בתופעת השחיתות עצמה, אשר מכרסמת בערכי הנאמנות והסולידריות מבחינה תרבותית וחינוכית וגורמת לשחיקה ממוטיבציה של הפרט לתרום לחברה. ללא "מתריעים בשער" החושפים מעשי שחיתות, קשה יהיה להיאבק בנגע השחיתות.

לעניין זה יפים דבריה של השופטת (כתוארה דאז) נילי ארד בפסק הדין בע"ע (ארצי) 1504/04 ד"ר ללה אבין - מכבי שירותי בריאות (8.3.05):

"הוראות החוק בכללותן מורות על תכליתו החקיקתית ועל מטרתו: ביצור שלטון החוק תוך קביעת נורמות המגלמות את האינטרס הציבורי של שמירה על טוהר המידות ב"גוף ציבורי"; ביסודו של אינטרס זה הגנה על זכותו הבסיסית של אדם לעבוד במקום עבודה נקי משחיתות; על מילוי חובתו כאדם, כעובד וכאזרח בדיווח לממונים עליו על מעשה שחיתות במקום העבודה; ובהימנעותו מלקחת חלק פעיל או סביל במעשי שחיתות במקום העבודה. ביעור השחיתות ממקום העבודה הוא אינטרס משותף לעובד, לחבריו לעבודה ולמעסיקיהם כאחד. התנהגותם של העובד ושל המעביד מקרינה על סביבת עבודה בכללותה ונושאת מסר ברור אותו נועד החוק להגשים, והוא מימוש זכויותיהם הבסיסיות של



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 17365-11-11

העובדים שלא ללקות בזיהום סביבתי הנובע ממעשי שחיתות, למשוך ידם מהם ולתרום לסילוקם. ודוק. אין המדובר בחוק דקלרטיבי או בנורמות הצהרתיות בלבד. כדי שלא להותיר את החוק בבחינת אות מתה ומתוך החשיבות הציבורית והערכית הגלומות בו, העניק המחוקק לעובד ולחברו המסייע בידו את הזכות להגיש תלונה נגד המעביד. זכות זו כרוכה בחובתו של המעביד שלא לפגוע בהעסקתו של העובד ולא להטיל מורא עליו ועל חבריו במפעל, בבחינת 'יראו וייראו'."

63. התכלית החברתית הכללית המאפיינת את חוק ההגנה על עובדים מכוונת להגן על "האינטרס הציבורי לשמור על מנגנון הבקרה של חשיפת ליקויים בשירות הציבורי על ידי עובדיו" (ער"ם 1430/05 גרשון תירם נ' עיריית תל אביב (7.11.05), להלן: "עניין תירם"). האינטרס הציבורי מושתת על "... המודעות לכך שתלונת-אמת המוגשת במערכת תיפקודית משפרת את דרכי התנהלותה, מגינה מפני מעשי שחיתות, ותורמת להעלאת רמתה הערכית והביצועית. ראייה זו מובילה באופן טבעי להקניית הגנה לעובד שהתלונן מפני פגיעה עקב תלונתו. החתירה לשקיפות ביחסי עבודה ואיתורם של מוקדי סטייה מנוהל ראוי מחייבת כי עובד מתלונן לא ישלם מחיר על היוזמה שנקט, בתנאי שתלונתו אינה תלונת סרק. אם כך הדבר בסקטור הפרטי, על אחת כמה וכמה כך הוא בסקטור הציבורי, לגביו קיימת חשיבות מיוחדת בגילויי שחיתות מוסרית, ובחשיפת סטיות מן הנוהל התקין, למען יישמר אימון הציבור במערכת הניהול הציבורי (בגץ 6840/01 פלצמן בל יפה נ' ראש המטה כללי - צבא ההגנה לישראל, פ"ד ס(3), 121 (2005), להלן: עניין פלצמן בל). ככל שמדובר בעובד ציבור ורשות ציבורית, "יש בהבטחת אפשרותו של עובד הציבור להביע ביקורת גם כדי לתרום לייעול תפקודו של השירות הציבורי בעקבות שחשיפת ליקויים בדרך פעולתו ואף כדי לתרום לתדמיתו כגוף המחויב לערכים של שקיפות ופתיחות לביקורת" (עניין תירם).

64. החקיקה והפסיקה, לפיהן ניתנת הגנה מיוחדת לעובד החושף מעשי שחיתות במקום העבודה, נועדה לתת מענה למצב עניינים בו לא אחת, סובל העובד אשר חשף את מעשי השחיתות ממעשי התנכלות אשר לעיתים מגיעים לכדי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

פיטורים. התרעות על מעשי שחיתות אינן מתקבלות לרוב באהדה במקום העבודה, לממונים במקום העבודה אין עניין שבמקום העבודה ידבק כתם של מעשי שחיתות והם לעיתים קרובות אינם מעוניינים להתעמת עם עובד או הממונה המושחת. יתרה מכך, מעשיו של עובד שחושף מעשי שחיתות מעוררים לא אחת עוינות מצד חבריו לעבודה אשר חוששים למעמדם ולמעמדו של מקום העבודה. כך, עובד החושף מעשי שחיתות נתפס כ"בוגד" וכ"מלשין" אשר פוגע באינטרסים של הארגון ובאווירת שיתוף הפעולה.

הזכות להעלות ביקורת כנגד המעביד מול הזכות לבקר את תפקוד העובד

65. כפי שציינה השופטת וירט-ליבנה בפסק הדין **בעניין בוגר** "עובד רשאי להעביר ביקורת על מעבידו אולם עליו לעשות זאת בדרך מקובלת בתוך הארגון ולא בכנסים פתוחים לציבור בכל הזדמנות הנקרת בדרכו. גם מן העובד נדרשת מידה של נאמנות והתנהגות שבתום לב כלפי מעבידו" (ע"ע (ארצי) 115/06 96/06 **ד"ר מיכאל בוגר - מקורות חברת מים בע"מ** (16.10.06); ע"ע (ארצי) 61646-10-10 **יאיר בן שמעון - מדינת ישראל** (11.3.13) (להלן: **עניין בן שמעון**); כמאמרו של הנשיא סטיב אדלר, על העובד "... להשתדל לפתור את הבעיה בתוך הארגון פנימה, טרם הפנייה לגורמים חיצוניים. עליו לפעול בתום לב ובמטרה למנוע מעשים בלתי תקינים" (**עניין גרטי**)).

וכדברי השופטת ד' בייניש **בעניין תירס** "אף הזכות להרתיע ולבקר- שיש בה, למעשה, גם מימד של חובה המוטלת על עובד הציבור מתוקף היותו נאמן הציבור - איננה בלתי מסויגת... עובד ציבור מצופה להימנע בהתבטאותו מנקיטת סגנון בוטה, מעליב ופוגע, שאינו עולה בקנה אחד עם יסוד השמירה על המשמעת בשירות הציבורי". על כן מן הראוי הוא ש"עובד ציבור יביע דעתו וביקורתו קודם כל בצינורות הארגוניים המקובלים". מבחינת תוכנם, דברי הביקורת הראויים להגנה מיוחדת הינם דברים הנושאים מסר קונקרטי בדבר ליקויים באופן פעולת השירות הציבורי ויש בהם כדי להניע תהליך של בירור, שיפור ותיקון ליקויים אלה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

ועוד זאת. "ההגנה הניתנת לעובד החושף התנהגות בלתי חוקית או בלתי תקינה מותנית בכנות התלונות, קרי, בכך שאין המדובר בתלונת שווא כמשמעה בחוק, ובכך שפועלו מונע ממניעים כשרים" (עניין גרטי).

66. בעניין זה נביא את הנפסק בפרשת רותם מפי השופטת (כתוארה אז) נילי ארד לפיהם טענה בדבר חשיפת שחיתויות אינה בגדר "חליפת מגן" מפני בחינת תפקוד העובד:

"יש להבחין בין טענה בדבר חשיפת שחיתות וההגנות שבחוק מפני התנכלות לעובד ופגיעה בו ובתנאי עבודתו בשל חשיפת שחיתויות, לבין החלטות ענייניות של המעביד במסגרת הפרווגטיבה הניהולית הנתונה לו. חוק הגנה על עובדים לא נועד למנוע בירור ענייני של טענות בדבר ליקויים בתפקודו של עובד, לרבות יחסי אנוש גרועים. בה במידה, טענה שמעלה עובד בדבר חשיפת שחיתויות במקום העבודה, אין די בה, כשלעצמה, כדי לשמש לו חליפת מגן מפני בירור טענות המעסיק על תפקודו בעבודה, בחינתו וקבלת ההחלטה הנדרשת בנסיבות המקרה. כך, גם בפסק הדין בעניין פלצמן בל עמד בית המשפט העליון על כך שיש להימנע '... ממתן "חסינות" מפיטורין למועסק שהתלונן על הממונה עליו, מקום שקיימים שיקולים אובייקטיביים מוצדקים להפסקת עבודתו, או מקום שתלונתו הוגשה בחוסר תום לב, או לא הייתה תלונת אמת".

הוכחת הקשר הסיבתי בין תלונת העובד לבין הפגיעה בעניינו

67. די ביצירת ספק ממשי ביחס לכשרות שיקולי המעביד כדי להעביר אליו את הנטל להוכיח כי השיקולים המונחים בבסיס ההחלטה לפגיעה בעובד המתלונן היו שיקולים ענייניים. העובד אינו נדרש להוכיח כי התלונה כשלעצמה, היא לבדה היתה המניע והשיקול לפגיעה בו, וכל שנדרש מהעובד בנטל ההוכחה הראשוני הוא הוכחה לכאורית כי התלונה כשלעצמה, או בנוסף לשיקולים אחרים, השפיעה השפעה ממשית או ניכרת על הפגיעה בתנאי עבודתו.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

וכך כתבה השופטת (כתוארה דאז) נילי ארד בפסקה 21 לפסק הדין בענין
רותם :

"ואכן בתיקון לסעיף 2 לחוק, בוטל תנאי הבלעדיות, באופן שהופחתה עוצמת ההוכחה הנדרשת לקיומו של הקשר הסיבתי בין התלונה לבין הפגיעה בתנאי עבודתו של העובד. בחוק המתוקן אין העובד נדרש עוד להוכיח כי התלונה כשלעצמה, היא בלבד הייתה המניע והשיקול לפגיעה בו. בהתאם, אין נדרשת הוכחת קיומו של קשר סיבתי המושתת על בלעדיות התלונה כמניע להחלטה בדבר הפגיעה בעבודתו ובתנאי עבודתו. עם זאת, נטעים, כי הדרישה לקיומה של זיקה ממשית בין הגשת תלונה, לבין הפגיעה הנטענת בעובד, לא בוטלה כליל. דרישת הזיקה הממשית, הומרה מרמת הוכחה בלעדית לרמת הוכחה לכאורית, לפיה התלונה כשלעצמה, או בנוסף לשיקולים אחרים, השפיעה השפעה ממשית או ניכרת על הפגיעה בתנאי עבודתו של העובד".

ובפסקה 23 לפסק הדין האמור השופטת ארד סיכמה את עיקר התנאים המוקדמים והמצטברים להוכחה הנדרשת מהעובד לקיום הקשר הסיבתי בין התלונה לבין הפגיעה בתנאי עבודתו :

"א. דרישת סמיכות הזמנים עד שנה אחת בין הגשת התלונה לרשות המוסמכת (כאמור בסעיף 4(3) לחוק) לבין הגשת התובענה לבית הדין בגין פגיעה בעובד, עקב אותה תלונה. בכך באים לידי ביטוי צרכי התפקוד היעיל וההתנהלות התקינה של מקום העבודה ויחסי העבודה בו...

ב. הוכחה של פגיעה לכאורית ברורה ונראית לעין, בתנאי העבודה של העובד, לרבות פיטורים. פגיעה מעין זו ניתנת להוכחה בראיות אובייקטיביות כגון: תלושי שכר שיש בהם כדי להעיד על פגיעה בתנאי השכר; או מסמכים המעידים על נגיסה בסמכויותיו של העובד, או התנכלות וסביבה עוינת, וכל היוצ"ב. בבחינת התקיימותו של תנאי זה ניתן להיעזר במבחני עזר כגון: קיומן של תלונות על העובד ומהות הליקויים המיוחסים לו; היחס בין הליקוי בתפקודו של העובד לעברו המקצועי של העובד במקום העבודה; מידתיות הפגיעה בעובד לעומת הליקוי שנמצא בתפקודו; סמיכות זמנים בין הליקויים המיוחסים לתפקודו לבין הגשת תלונה. זאת, להבדיל מסמיכות הזמנים הנדרשת ברישא לסעיף 3א, בין הגשת התלונה לבין הפגיעה בעובד.

ג. הוכחה לכאורה של הטענה, לפיה תפקודו של העובד לא הצדיק פגיעה בתנאי עבודתו. בנדון זה, אין העובד צריך להוכיח אלא כי המשיך כרגיל בעבודתו כך שלא היתה סיבה לפטרו. משהעובד עמד



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

בנטל ההוכחה הלכאורי, עוברת לשכמי המעביד החובה להוכיח את סיבת הפיטורים בבחינת "מה יום מיומנים".
ד. עמד העובד בתנאים הנדרשים בסעיף 3א לחוק, והגיש את התלונה תוך המועד הקבוע בסעיף 5 לחוק, עליו לעמוד גם בדרישות התנאים הנוספים, שעיקרם בהגשת תלונה בתום לב לרשות המוסמכת, תנאים נוספים אלה מנויים בסעיף 4 לחוק שכותרתו היקף ההגנה".

68. לאחר שהעובד מילא אחר התנאים המצטברים והתוספות שפורטו לעיל והביא ליצירת ספק ממשי ביחס לכשרות שיקולי המעביד בקשר להחלטתו הפוגעת בעובד, הוכח לכאורה, כי קיים קשר סיבתי בין הגשת התלונה לפגיעה בעובד. במצב זה עובר נטל ההוכחה לפתחו של המעביד להוכיח כי שיקוליו בפגיעה בעובד היו עניינים.

משבחנו את המסגרת הנורמטיבית ותכלית החוק, נפנה כעת לנסיבות עניינה של המערערת.

מן הכלל אל הפרט

69. **סמיכות זמנים בין הגשת התלונה למעשים נשוא התביעה -** בחינה מדוקדקת של המסמכים הנמצאים בכל התיקים כפי שהוגשו במסגרת ההליכים השונים שניהלה המערערת והובאו לפנינו בתוך תיקי המוצגים, מלמדת, כי הם מכילים רק מקצת מהתלונות הרבות שהגישה המערערת מאז שנת 2004 כנגד גורמים שונים בעירייה. להלן נפרט את המסמכים שנמצאו בתיקים כאמור (המסמכים צורפו כולם כנספח ג' לתצהיר המערערת, אלא אם נאמר אחרת). בחינת המסמכים תיערך להלן באופן כרונולוגי תוך התייחסות, במשולב, לתביעות שהמערערת הגישה.

13.10.04 – מכתב לגולדשלגר חיים, חבר מועצת העיר ומ"מ יו"ר ועדת משנה לתכנון ובניה, בעניין בניה ללא היתר ע"י משה ויזן עוזר מנכ"ל, מבנה ברח' כצנלסון 13 ופלישה לשטחי גן ציבורי בבעלות העירייה שייעודו שטח ירוק; מכתבי המשך בעניין זה באפריל ובאוגוסט 2007;



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 17365-11-11

29.10.04 – מכתב למנכ"ל המשרד לאיכות הסביבה, בעניין תלונה בגין רעלים ושפכים ממפעל בבעלות אשת ראש העיר ובנו ובניהול ראש העיר;

14.2.05 – מכתב למר עמית גופר, הממונה על פיקוח על הבניה מחוז מרכז, בעניין ביצוע עבירות בניה ע"י ראש העיר יוסף בן דוד ומר משה ויזן; מכתבים בעניין זה נשלחו לגורמים רבים נוספים, גם בשנת 2006.

30.5.06 מכתב ראש העיר ליועץ המשפטי לממשלה לפיו הוא מודה שהמערערת יחד עם שני ראשי עיר לשעבר ועו"ד שהובס בבחירות, הגישו לאחר 90 ימים לכהונתו – תלונה לכל גורם אפשרי, בין היתר גם בקשר לחריגות בניה בביתו (נספח כ"ד לתצהיר המערערת).

25.6.06 – מכתב למר עמית גופר בעניין ביצוע עבירות בניה ע"י ראש העיר ומקורביו, מר אבנר ויזן ומר משה ויזן;

11.7.06, 6.8.06 – מכתבים **לתובע העירוני**, עו"ד ערן מוזס, בעניין חשד לביצוע עבירות על חוק התכנון והבניה ע"י ראש עיריית יהוד ומקורביו; העתקים נשלחו ליועץ המשפטי לממשלה, מבקר המדינה, ס. פרקליטות מחוז מרכז, מנכ"ל לשכת עורכי הדין והתנועה לאיכות השלטון (נספח י"ד לתצהיר המערערת);

4.12.06 – **הגשת התביעה הרביעית** – שעניינה הפחתות בשכר המערערת ואי תשלום שכר בחודשים 9-11/2006. עיקר התביעה מתייחס להתעמרות של העירייה במערערת אשר לטענתה באה בעקבות חשיפת שחיתויות ומעשים פליליים לכאורה של בכירים בעירייה. על אף פסקי הדין שניתנו בתביעותיה הקודמות של המערערת, לא שולם לה שכרה והיא לא שובצה בתפקיד כל שהוא. במקום זאת, העירייה הציעה למערערת לעבוד בכפיפות למר ויזן, אשר לטענתה תקף אותה פיזית בעבר. המערערת הוזמנה לשימועים לפני פיטוריה ולפני הגשת תובענה בבית הדין המשמעתי. המערערת הזכירה בכתב התביעה את פניותיה ליועץ המשפטי של העירייה מיום 11.7.06 בעניין



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

תלונותיה בקשר לעבירות בנייה של ראש העיר ומר ויזן. עוד הזכירה המערערת בכתב התביעה את הבטחותיו של ראש העיר כבר ב 2004 שאם לא תוריד את ראשה, יריץ אותה בבית הדין לעבודה חמש שנים, בהמשך מכתבו של ראש העיר ליועץ המשפטי לממשלה מיום 30.5.05 בו כונתה המערערת "חולת נפש המטופלת בבית החולים הפסיכיאטרי" ובמליאת מועצת העיר נשמע ראש העיר אומר כי המערערת תוצמד למר ויזן, אשר ממנו "תקבל גרזן בראש".

על רקע השתלשלות עניינים זו, המערערת טוענת כי חלתה ונתגלו בעיות קצב בליבה ובשל כך שהתה המערערת בחופשת מחלה בהתאם לאישורים שנמסרו לעירייה החל מ 30.8.06 ועד 21.9.06 ומ 9.10.06 ועד 26.10.06. העירייה לא שילמה למערערת עבור ימי המחלה למרות שקיבלה אישורים על כך.

בתביעה עתרה המערערת למתן צו שיצהיר כי "אינה בת פיטורים וכן עומדת לה הגנת חושפי שחיתויות ברשויות המקומיות" וכן למתן צו האוסר על פיטוריה עד לסיום חקירת הרשויות בתלונותיה.

6.2.07 – מכתב לעו"ד עדינה חכם, מנכ"לית העירייה בעניין אי קיום חובת מכרזים למינוי בעלי תפקיד בעירייה, התראה אחרונה לפני נקיטת צעדים משפטיים (נספח ס' לתצהיר המערערת);

פברואר, מרץ, אפריל 2007 – פניות לגורמים שונים בעניין התנהגות בלתי הולמת של ראש העיר הכוללת גידופים קללות ואיומים (מכתבים לח"כ יוסי ביילין, מבקר המדינה, שר הפנים, השר לבטחון פנים, ח"כ ד"ר מרינה סולודקין);

16.5.07 – העתק מכתב תלונה למנכ"לית העירייה, עדינה חכם, נשלח לנציבות תלונות הציבור (מתוך מכתב תשובה מנציבות תלונות הציבור מיום 4.6.07);



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

29.5.07 – מכתב למשרד הפנים בעניין בניה ללא היתר ופלישה לשטח ציבורי באולם "שורשים" רח' אלטלף 3 יהוד (הפניה במכתב תשובה ממשרד הפנים מיום 1.6.08);

22.8.07 – מכתב לגב' מוניקה זר, מהנדסת העירייה, בעניין מעורבותה בביצוע עבירות בניה;

26.8.07 – מכתב לעו"ד עדינה חכם בעניין התנהלותה המושחתת (נספח ס' לתצהיר המערערת);

7.1.08 – מכתב לגורמים שונים בעניין תלונה בדבר אכיפה סלקטיבית ובדבר הימנעות התובעת העירונית עו"ד שרית קפלן מהגשת כתבי אישום כנגד מקורביו של ראש העיר;

22.6.08 – הגשת התביעה החמישית

בבסיסה של תביעה זו מונח מכתב פיטורים שקיבלה המערערת ב 11.6.08 מבלי שפורטו בו נימוקים, וללא שהתקיים שימוע. המערערת מציינת בכתב התביעה כי ההחלטה על פיטוריה נפלה בעוד מתנהלים כנגדה שני הליכים משמעותיים בהם פתחה העירייה. עוד טענה המערערת כי מאז חודש 06/10 היא אינה מקבלת שכר, וותק העבודה שלה הופחת מ 21 שנים ל 12 שנים.

29.6.08 – מכתב לשר הפנים מאיר שטרית בעניין קבלת החלטות פסולות ובלתי חוקיות בעניין ראש עיריית יהוד מר יוסף בן דוד ועיריית יהוד;

8.8.08 – מכתב ליועץ המשפטי לממשלה וגורמים נוספים בעניין עבירות הבניה של ראש העיר יהוד ומקורביו, עיכוב מכוון בהוצאת כתב אישום;

יצוין כי במקרים רבים נשלחו העתקים של המכתבים שפורטו לעיל לגורמים נוספים, דוגמת מבקר המדינה, משרדי ממשלה שונים, מחלקות משפטיות, היועץ המשפטי לממשלה, משטרת ישראל על זרועותיה וגופיה השונים, ועוד.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

שיבוצן של התלונות על ציר הזמן, מלמד כי מרביתן נולדו נעשו טרם הגשת שתי התביעות האחרונות – הרביעית והחמישית. התביעה הרביעית עניינה בין השאר אי תשלום דמי מחלה והתביעה החמישית עוסקת בפיטורי המערערת. לבד מכך יש להוסיף את שיבוצה של המערערת תחת מר ויזן נגדו הגישה תלונות בקשר לחריגות בנייה, כמו גם ההליכים המשמעתיים שננקטו נגדה.

ניתן לראות כי קיימת סמיכות זמנים בין הגשת התלונות למעשים שעליהם הלינה המערערת במסגרת התביעות.

כך מדובר בארבעה חודשים בין הפניות של המערערת לתובע העירוני לבין אי תשלום שכר למרות שהוצגו אישורי מחלה ובהמשך המערערת לא שובצה בתפקיד, נוהלו נגדה הליכים משמעתיים והיא זומנה לשימוע טרם פיטורים. אלו המעשים אשר שימשו בסיס לתביעה הרביעית.

באותו אופן, חלפו כעשרה חודשים מאז התלונות שהועברו למהנדסת העיר וכחמישה חודשים מאז פנתה לגורמים נוספים לפנייהם התלונה על אכיפה סלקטיבית, עד אשר קיבלה בשנית מכתב פיטורים שבקשר אליו הוגשה התביעה החמישית.

בהמשך נתייחס לשאלה האם התלונות הוגשו לגורם המוסמך, אך בשלב זה ניתן לקבוע כי קיימת סמיכות זמנים של פחות משנה אחת בין הגשת התלונות לרשות המוסמכת לבין המעשים שהולידו את הגשת התובענות לבית הדין בגין הפגיעה במערערת עקב אותן תלונות.

70. פגיעה בתנאי העבודה של המערערת-

תנאי עבודתה של המערערת נפגעו במהלך השנים כאשר ברקע עומדות תלונותיה של המערערת. על כך ניתן ללמוד מן העניינים הבאים: שכרה של המערערת לא שולם באופן סדיר מאז שנת 2004, על אף שקיים בעניין זה פסק דין חלוט של בית הדין האזורי; נגד המערערת נפתחו הליכים משמעתיים ובד בבד המערערת הוזמנה לשימוע טרם פיטוריה; המערערת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

שובצה לתפקיד שבו היתה כפופה למר ויזן, נגדו הגישה תלונות, איומים של ראש העיר, ולבסוף, פיטוריה.

71. **תפקוד המערערת לא הצדיק פגיעה בתנאי עבודתה**-אין חולק כי מאז שנת 2004 המערערת כמעט ולא עבדה. בעניין זה קביעתו של בית הדין האזורי בפסק הדין הראשון מהותית: בפסק הדין מיום 15.1.06 נקבע כי המערערת התייצבה לעבודה אך העירייה היתה זו "שדאגה שלא להעסיקה בפועל". כאשר במהלך 2006 נמצא למערערת תפקיד, היה זה כאמור בכפיפות למר ויזן נגדו המערערת הגישה תלונות. היה זה חוסר היכולת לשבץ את המערערת בתפקיד אותו תוכל לבצע ללא מגבלה, ולא תפקודה שהצדיק פגיעה בתנאי עבודתה.

כך או אחרת תלונותיה הרבות של המערערת אינן משנות מקביעתנו לפיה לפחות מבחינת נכונותה לעבוד, לא נפל פגם המצדיק פגיעה בתנאי עבודתה.

72. **הגשת התלונות בתום לב** - בית הדין האזורי קבע בפסק דינו כי המערערת לקחה חלק בנסיונות להדיח את ראש העיר, יחד עם חברי האופוזיציה במועצת העיר (סעיף 28 לפסק הדין).

אין אנו חולקים על קביעה עובדתית זו של בית הדין האזורי, אך בחינת מעשיה של המערערת רק באספקלריה של הפוליטיקה המקומית, מעקרת מתוכן את תלונותיה הרבות של המערערת, וזאת בשים לב לכך שלפחות ועדת ביקורת אחת קבעה כי קיימים ליקויים בעבודת העירייה.

בית הדין האזורי נדרש לכך, ואיזכר את דו"ח הביקורת מיום 14.3.07 אשר הצביע על אי סדרים וליקויים חמורים בהתנהלות גורמים בעירייה, לרבות ראש העירייה, במסגרתו הומלץ על חיוב אישי של בעלי תפקידים בעירייה. בעקבות ממצאי בדיקה זו הוקמה ועדת בדיקה מטעם משרד הפנים אשר מצאה כי למעט מקרים נקודתיים שבהם אובחנו ליקויים המחייבים תיקון, נמצא כי העירייה פועלת כדין. בית הדין הסיק מכך כי גם אם נמצאו ליקויים בתפקוד העירייה, הרי שאלו היו מינוריים כאמור בדו"ח ועדת הבדיקה המאוחרת יותר (סעיפים 25-26 לפסק הדין).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

יש גם לזכור, כי התלונות שהגישה המערערת, אינן רק בבחינת הבעת דעה מצומצמת של עובד ביחס למקום עבודתו, שבמקרה כזה, ניתן היה לקבל את הגישה לפיה, אם דעתה של המערערת לא מתקבלת, עליה להבין כי מבחינת האינטרס הציבורי, זהו סוף פסוק, ואין מקום כי תפנה לרשות הרבים ותפיץ דעותיה שם (ראו לעניין זה עש"מ 5/86 **גדעון ספירו נ' נציב שירות המדינה** פד"י מ (4) 227, 239).

פניית המערערת לגורמי ביקורת ואכיפה מחוץ לעירייה, באה גם בגדרה של הזכות לחופש ביטוי של עובד הציבור. על עיקרון הביקורת החופשית כדרך ראויה לביעור תופעות פסולות בשירות הציבורי, עמדה השופט בייניש בעניין **תירס**. לכך יש מגבלות ובהן, שלא יהיה בהתבטאות כדי לסכל את תפקוד העובד, אופייה הפוליטי הרחב של ההתבטאות וסגנונה (עניין **תירס**, סעיפים 8-10).

במקרה שלפנינו, תלונותיה הרבות של המערערת ופניותיה התדירות לגורמים מחוץ לעירייה, אינן הופכות את התלונות לבלתי ענייניות. התלונות התבררו ובחלקן הצדיקו הגשת כתבי אישום. כאמור, מסמכים רבים הוגשו על ידי המערערת בהליכים השונים אך רק לנקודה זו נציין כי, **בהודעה שמסרה המדינה בבג"צ 11583/05 שהמערערת היתה גם צד לו ושהופנה נגד משרד הפנים, עיריית יהוד ואחרים, נמסר ביום 22.8.06 כי טיוטת דו"ח הביקורת של משרד רואי החשבון בקשר לעירייה הושלמה. מהטיוטה עולים ממצאים חמורים בקשר להתנהלות בעלי תפקידים בעיריית יהוד בהווה ובעבר. בין היתר, המליצו עורכי הדו"ח להטיל חיוב אישי על בעלי תפקידים בהווה ובעבר בעירייה, במספר עניינים שחלקם עולה בעתירה דנן** (נספח ג' לתיק המוצגים של המערערת).

בעניין זה, יש להדגיש כי אין כל נפקות לשאלה האם התלונה שהגישה המערערת אמיתית או מוצדקת. חוק הגנה על עובדים אינו דורש כי על מנת שהעובד יבוא בגדר החוק ויהיה זכאי לסעדים מכוחו, יש צורך כי התלונה תימצא מוצדקת. אם היינו עושים כן היינו מסכלים את מטרת החוק שנועדה לעודד עובדים לחשוף מעשי שחיתות ולא לחשוש מהגשת תלונות, גם אם



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

בדיעבד יתבררו כלא מוצדקות. חשש כזה, עלול להניא את העובד מלהגיש את התלונה שכן ככל שיימצא שהתלונה אינה מוצדקת יהיה חשוף לפגיעה בתנאי עבודתו (ראה עניין **בן שמעון** – בסעיף 24).

73. **הגשת התלונות לגורם המוסמך** - תלונותיה של המערערת הוגשו לגורמים שונים **מחוץ** לעירייה – כמו משרדי ממשלה, מבקר המדינה, חברי כנסת ושרים, היועץ המשפטי לממשלה ו**בתוך העירייה** – לתובע העירוני; למנכ"לית העירייה. בחינת מכלול התלונות שלפנינו, שכאמור אין הן משקפות ולו במעט את שהוגשו במשך כל השנים, הן עדות לרצונה של המערערת שלא להרפות, עד אשר יחקרו התלונות, וימוצה הדין. מבלי להיכנס לעובי הקורה בכל הקשור לביקורות, הבדיקות, ההליכים המשפטיים, כתבי האישום, ברור לנו שאלו הליכים שבאו בעקבות התלונות, ללא קשר לתוצאותיהם.

אנו סבורים כי משעה שהמערערת הגישה תלונותיה, גם לגורמים **בתוך העירייה** – שהם בבחינת הרשות המוסמכת כאמור בסעיף 4 (3) לחוק הגנה על עובדים, כמו התובע העירוני בעירייה, המשך הגשתן של תלונות אלו לגורמים מחוץ לעירייה צריך להיראות גם הוא כתלונות לרשות המוסמכת לאחר שהגורמים בעירייה בחרו שלא לעשות דבר בקשר עם התלונות (ראה עניין **גרטי** בעמ' 17- על הקושי בברור הפנימי בתוך הארגון). איננו מוצאים מקום לבדוד כל תלונה ולהתייחס רק לתלונות שהוגשו לגורמים מוסמכים בתוך העירייה, שעה מדובר בתקופה הנמשכת על מספר שנים, במהלכה ניתן לראות כי חלקן של התלונות חוזר על עצמו, חלקן חדשות, חלקן מתייחס למחדלים של רשויות הבדיקה והאכיפה בעירייה ומחוצה לה. כאמור מדובר ברצף אחד נמשך שניתן לראות את תלונות המערערת כלפי גורמים שונים בעירייה.

74. **לסיכום פרק זה**. די לנו בסמיכות הזמנים בין מועד הגשת התלונות לרשות המוסמכת לבין המעשים המיוחסים לעירייה במסגרת התביעות שהגישה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

המערערת, בהם פגעה העירייה בתנאי העסקתה של המערערת עד שבסופו של יום הופסקה העסקתה. לא הוכח כי המערערת הגישה את התלונות בחוסר תום לב, או שהתלונות היו משוללות יסוד.

המסקנה המתקבלת היא כי המערערת עמדה בנטל להוכיח כי לתלונות שהגישה הייתה השפעה ממשית על התנהלות הגורמים בעירייה בכל הקשור לתנאי עבודתה בכלל ועל פיטוריה בפרט. משהמערערת עמדה בנטל הוכחה זה, עבר הנטל אל העירייה להוכיח כי השיקולים שעמדו מאחורי ההחלטה לפטור היו שיקולים ענייניים כחלק מהפררוגטיבה הניהולית הנתונה לה, והם אינם נוגעים לתלונות שהגישה.

אשר על כן, המערערת מילאה אחר התנאים המצטברים והביאה ליצירת ספק ממשי ביחס לכשרות שיקולי העירייה בקשר להחלטותיה הפוגעות במערערת; הוכח לכאורה, כי קיים קשר סיבתי בין הגשת התלונות לפגיעה במערערת. במצב זה עובר נטל ההוכחה לפתחה של העירייה להוכיח כי שיקוליה בפגיעה במערערת היו ענייניים וכשרים.

על כן, נבחן האם היו שיקולים מוצדקים להפסקת עבודתה של המערערת.

מהות הפררוגטיבה הניהולית

75. הלכה היא כי למעביד שמורה הזכות לנהל את מפעלו לפי שיקול דעתו, הבנתו ושיפוטו.

המעביד רשאי להחליט על שינויים במקום העבודה ובכלל זה ניווד עובדים ממקום למקום, קביעת חלוקת עבודה וכיוצא באלה עניינים (דב"ע (ארצי) לה/3-1 עיריית רמת גן - לייבו רייצ'ל, פד"ע ו' 337, 243; דב"ע (ארצי) נ"ה/3-71 אילת - שרות התעסוקה ואח' פד"ע כ"ז 149, 177; ע"ע (ארצי) 1374/05 אהרן ויזנר - מדינת ישראל רשות השידור (28.3.07), להלן: עניין ויזנר; עניין משה חזות).

אין חולק על כוחו של המעביד לפעול בהתאם לפררוגטיבה הניהולית ולשבץ עובד בתפקיד מסוים, לקבוע לו ממונה וזאת על פי שיקולים של צרכי מקום העבודה וההתאמה הנדרשת.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

76. לצד הפררוגטיבה הניהולית המייצגת את אינטרס המעסיק קיים האינטרס של העובד.

עובד אינו בובת משחק על לוח השחמט. עובד הוא בשר ודם, הוא צד לחוזה עבודה, הוא נשכר לביצוע תפקידיו בשרות המעסיק. כמו למעסיק, כך גם לעובד, יש אינטרסים הן כעובד והן כאדם. העובד מעמיד את כישוריו, ידיעותיו ומיומנותיו לרשות המעסיק ויש לו אינטרס שהמעסיק יעשה שימוש בכל אלה. לעובד קיים אינטרס לממש את יכולותיו המקצועיות והאישיות ובתוך כך גם לממש את עצמו כאדם (ראו אלישבע ברק, **אילוצים כלכליים של המעביד מול זכות העובד לעבוד - האיזון הראוי**; ספר מנחם גולדברג, הוצאת סדן, עמ' 209 בעמ' 219 ואילך; השופט צור בעניין ויזנר). מעבר לכך, קיים לעובד אינטרס לגיטימי שהתנהגות המעסיק כלפיו והחלטות המתקבלות בעניינו, יעשו בתום לב ובדרך מקובלת, כמרכיב מחייב בחוזה העבודה (סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי). כך, זכאי כל עובד שהמעסיק ינהג כלפיו בהגינות, בסבירות, במידתיות, בתום לב ובכל מידה הראויה לשרור ביחסים בין שני הצדדים לחוזה עבודה (ע"ע (ארצי) 1159/01 ד"ר אבנר כרמי - מדינת ישראל - מינהל המחקר החקלאי (5.11.12); ע"ע (ארצי) 14039-07-11 חנה סולטני – משרד החינוך (19.12.13)).

77. האינטרסים של המעביד והעובד שונים במהותם ובעלי נקודות מוצא שונות. כאשר בית הדין מעביר את החלטות המעביד במבחן הביקורת השיפוטית, עליו לאזן בין זכויות ההנהלה מכוח הפררוגטיבה הניהולית הנתונה להם לבין זכויותיו של העובד.

"השאיפה היא, לעולם, להביא להרמוניה ביניהם אשר תגשים את האינטרסים של כל אחד מן הצדדים על פני קשת האינטרסים. אכן, לעיתים, לא ניתן להגשים הרמוניה זו ומתחדדים אינטרסים מנוגדים של שני הצדדים ליחסי עבודה. מתח זה צריך להיפתר בדרך מאוזנת שתביא בחשבון את שני צידי קשת הזכויות המנוגדות ולא רק אחת מהן. נקודת האיזון צריכה לעולם לעמוד באמות מידה של סבירות ומידתיות, בהתחשב בנסיבות המיוחדות של כל עניין" (עניין ויזנר).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

78. לסיכום, על הפררוגטיבה הניהולית של המעביד מוטלות מגבלות. על המעביד לפעול בתום לב מתוך שיקולים עניינים בעת קבלת החלטה הנוגעת לניהול. בתוך כך, מוטלת עליו החובה לקבל את החלטתו תוך התחשבות בעובד, ברצונותיו, שאיפותיו ובשכרו. לצורך כך על המעביד לשמוע את עמדת העובד, בטרם קבלת ההחלטה העלולה לפגוע בו, להגיב לכך, ולהתייחס באופן ענייני לדרישות העובד.

79. יישומם של עקרונות אלו על ענייננו מביא אותנו למסקנה כי החלטת העירייה לפיה מר ויזן יהיה הממונה על המערערת, הייתה חד צדדית, מגמתית והביאה בחשבון את רצון המעביד בלבד. העירייה התעלמה מהצורך לבחון את עניינה של העובדת, על בסיס יחסיה הקודמים עם מר ויזן ובעיקר התלונות שהגישה בעבר כנגדו. על כן, מדובר בהחלטה, אשר על פניה אינה סבירה ואינה מידתית.

על מנת לבאר את המסקנה אליה הגענו, נפנה לרקע העובדתי המתייחס להחלטת העירייה לפיה כי מר ויזן יהיה הממונה על המערערת. רקע זה שופך אור על חד צדדיות וחוסר ההתחשבות שגילתה העירייה בעניינה של המערערת.

80. אין חולק כי המערערת הגישה בעבר תלונות נגד מר ויזן ובני משפחתו בשל חשד לביצוע עבירות בנייה. בתצהירה של המערערת בבית הדין האזורי, נכתב בסעיף 19 כהאי ליסנא:

"... משה ויזן הממונה המוצע, הוא אשר תקף אותי בעבר באופן פיזי, איים על חיי ואיך בדיוק, הידידות שוררת בינינו... לא זאת אף זאת, אני הגשתי תלונות רבות לרשויות החוק בענייניו של מר ויזן, באופן אשר ברור, כי בחירתה של הנתבעת בזהות הממונה עליי הייתה בחוסר תום לב, למראית עין בלבד ולצורך קבלת סירוב ממני לעבוד תחת מי שהבטיח לי בישיבת הנהלת העירייה כי ידאג כי ימונה עלי "לתקוע לי גרזן בראשי"."



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

מר ויזן אישר בתצהירו כי התובעת הגישה תלונות נגדו ;

26". במסגרת המלחמה הפוליטית שניהלו גורמי האופוזיציה בראש העיר ובהנהלת הנתבעת, גורמים אליהם חברה התובעת, הם כתבו לכל העולם מכתבי תלונה רבים מספור כנגד ראש העיר ועובדים בנתבעת, פנו לגורמי תקשורת שונים וסיפרו להם סיפורי אלף לילה ולילה על ראש העיר, הנתבעת והנהלתה והגישו עתירות שונות ומשונות לבתי המשפט כנגד ראש העיר, הנתבעת והנהלתה ואף הגישו תלונות שונות ומשונות למשטרה כנגד ראש העיר וגורמים שונים בנתבעת ובכלל זה גם כנגדי...

37. גם על תלונות התובעת ואחרים כנגד ראש העיר, כנגדי וכנגד אחי אהרן ויזן, על בנייה בלתי חוקית, אין בהם דבר וחצי דבר, התלונות שנבדקו ולא נמצא בהן דבר.

38. אין כל בסיס במציאות לטענות התובעת בתצהירה, כי בוצעה בנייה בלתי חוקית, האזנות סתר, זיוף מסמכים, מרמה והפרת אמונים, גזלתי קרקעות של העירייה, פלשתי לשטחי ציבור ולא שילמתי ארנונה. אדגיש כי מדובר בתלונות שווא ולא הוגש נגדי כתב אישום".

דברים אלו מצאו ביטויים גם בחקירתה הנגדית של המערערת בבית הדין האזורי כאשר סיפרה כי הגישה תלונות נגד משפחת ויזן (עמ' 39 שורה 32). גם מר ויזן הודה בחקירתו הנגדית כי התובעת האשימה אותו (עמ' 49 שורות 10-12).

81. **טרם** הודעת העירייה מיום 3.8.06 לפיה הממונה על המערערת יהיה מר ויזן, הגישה המערערת תביעה (התביעה השלישית) בה עתרה לשבצה בעבודה (עב' 7403/06). בסעיף 36 לכתב התביעה טענה המערערת, כי סמוך לאחר קבלת פסק הדין של השופט טננבוים, אמר ראש העיר בישיבת קואליציה שנערכה בבניין העירייה כי יצמיד המערערת למר ויזן אשר ממנו תקבל "גרזן בראש"



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

(לעניין זה ראו את מכתבה של ב"כ המערערת לב"כ העירייה מיום 6.8.06 - נספח ב' לתצהיר המערערת). דברים אלו לא הוכחו אולם מכתבה של העירייה בעניין כפיפות המערערת למר ויזן, בא לאחר הדברים שנטענו ע"י המערערת ביחס לאמירות ראש העיר. תאור כרונולוגי זה של העניינים יכול להראות נימוק אפשרי נוסף להצבת המערערת בכפיפות למר ויזן.

82. המערערת נתנה אמנם את הסכמתה לעבוד תחת מר ויזן כאמור במכתב בא כוחה מיום 3.9.06 (נספח מ"ג לתצהיר התובעת). בתשובת היועץ המשפטי לעירייה מאותו יום (נספח מ"ד לתצהיר התובעת) צוין בשוליו כי על המערערת להמתין יומיים על מנת להשלים את ההערכות לקליטתה מבחינות חדר וציוד. בסופו של יום המערערת לא הגיעה לעבודה בשל מחלתה.

אפשר שהסכמת המערערת לעבוד עם מר ויזן יכולה היתה לרפא את הפגם שנפל בשיקול הדעת של העירייה. עם זאת, משהמערערת חזרה בה, ובמועד כל כך סמוך למתן ההסכמה, אין לבוא עימה חשבון בקשר לכך. זאת נוכח הנסיבות המיוחדות בהן המערערת שובצה לעבודה עם מי שידוע כי הגישה נגדו אין ספור תלונות, שהאחרונות בהן היו בחודש יולי 2006 כאשר בא כוחה פנה לתובע המחוזי והתלונן על עבירות בנייה לכאורה של מר ויזן (נספח י"ד לתצהיר המערערת). על כן, אין לייחס להסכמה זו תוקף משפטי. לכך יש להוסיף כי הדיון שהתקיים בפני השופט איטח ביום 22.8.06 אשר הוקדש ברובו לניסיון להגיע להסכמה על זהות הממונה על התובעת, הסתיים ללא הכרעה בין השאר בשל הויכוח הטעון שהיה בענין מר ויזן.

83. העירייה ידעה על מערכת היחסים שהייתה בין המערערת למר ויזן גם מתצהירים שהוגשו במסגרת תביעתה לתשלום שכר שהגישה ב-2004 (עב 4649/09). מר לאון מורוזובסקי אשר שימש כיו"ר הסתדרות המעו"ף של הסתדרות העובדים סיפר בתצהירו כי המערערת סובלת מהתנכלויות מצד מר ויזן, אשר יחד עם מר נתן אריק מנהלים בפועל את העירייה. לדעת מר מורוזובסקי ההתעללות במערערת ובעובדים אחרים נועדה לגרום להם להתפטר מעבודתם. גם עו"ד אהרן יהנה אשר שימש כמזכיר ארצי של



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

חטיבת הרשויות המקומיות בהסתדרות אישר זאת בתצהירו (התצהירים מיום 25.4.05 צורפו כנספחים נ"ו לתצהיר המערער). גם אם טענות לא הוכחו, קיים קושי אמיתי בשיקול הדעת של העירייה אשר בחרה להתעלם מטענות אלו.

84. העירייה גם לא הראתה כי האפשרות שהמערער תהיה כפופה למר ויזן, הייתה היחידה. כזכור התפקיד שהוצע למערער היה של עוזרת לאיכות הסביבה. תפקידו של מר ויזן היה עוזר תפעולי למנכ"ל העירייה. בתצהירו הסביר מר ויזן כי לא היה מקום להכפיף את המערער למנהל האגף לאיכות הסביבה, מאחר והמערער הייתה אמורה לעזור למר ויזן, וכן שמנהל האגף לאיכות הסביבה לא היה מעוניין להיות הממונה על המערער. עוד טען מר ויזן כי לא היה מקום להכפיף את המערער למר אמנון סעד שהיה סגן ראש העיר בשכר, מאחר ועל פי התפיסה הניהולית של העירייה, עובדי העירייה עובדים בכפוף לבעלי התפקידים בעירייה (סעיפים 15 כ"א-כ"ב לתצהירו של מר ויזן). טענות אלו ביחס לאפשרויות האחרות לא הוכחו ועל כן לא ניתן לומר עליהן כי היו בלתי סבירות.

85. לסיכום פרק זה, נדגיש כי המסד לפיטורי המערער היה חוסר הסכמתה לעבוד עם מר ויזן. המערער חזרה וטענה הן בשימוע לפני פיטוריה והן בדיונים בבית הדין כי לא היה מקום לקבוע כי מר ויזן יהיה ממונה עליה בין השאר בשל התלונות שהגישה נגדו בעבר ולמען הדיוק עד סמוך להודעת העירייה כי המערער תהא כפופה למר ויזן. העירייה גם לא הראתה כי מר ויזן היה בעל התפקיד היחיד שיכול היה להיות הממונה על המערער. בנסיבות אלו, החלטת העירייה להפוך את מר ויזן לממונה על המערער, הייתה בלתי סבירה ונבעה משיקולים זרים. על פועלה ומשמעותה של החלטה זו נדון בהמשך. כעת נפנה לדון בשאלה של מעמדו של ההליך המשמעותי שננקט כנגד המערער ביחס להליך פיטוריה.

ההליך המשמעותי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

86. לפי הוראתו של סעיף 68 לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג - 1963

החלה גם על עובדי רשויות מקומיות מכח תקנות 2 ו-14 לתקנות הרשויות המקומיות (משמעת) (התאמת הוראות), התשל"ו - 1979, אין לפטר עובד

בשל עבירות משמעת אלא על פי פסק דין של בית הדין למשמעת.

הוראה זו, כשלעצמה, אינה שוללת אפשרות לפיטורים מינהליים בשל עילות שאינן עבירות משמעת. כך, במקרים בהם נמצא, כי בצידה של עבירת המשמעת, קיימות נסיבות מינהליות המצביעות על אי-התאמה לתפקיד והמצדיקות פיטורים, אין לשלול על הסף נקיטת פיטורים מנהליים. במצבים כגון אלה, העובד אינו קונה לעצמו חסינות מפני פיטורים מינהליים בשל האפשרות לנקוט כלפיו הליכים משמעתיים בגין עבירות משמעת.

עם זאת, קיים הסייג האמור בסעיף 68 לחוק שירות המדינה (משמעת) לפיו ביחס שבין הליך משמעתי להחלטה מנהלית, אין לפטר עובד מדינה בשל עבירת משמעת אלא לפי פס"ד של בית דין למשמעת. אין הדבר מונע נקיטת צעדים מינהליים אחרים שאינם כרוכים בפיטורים כגון העברת עובד מתפקידו, השעייתו וזאת במקביל להליך משמעתי (ראו ע"ע (ארצי) 1352/04 גדעון כהן - מדינת ישראל - משרד הבריאות (26.6.05), אושר בבג"ץ 8868/05 גדעון כהן נ' בית הדין הארצי לעבודה (20.11.05); ע"ע (ארצי) 419/07 מדינת ישראל - משרד המסחר והתעשייה - יעל חן (3.11.08), להלן: עניין יעל חן).

87. בבואנו לבחון אם ההחלטה שניתנה בעניינו של עובד הינה במישור משמעתי

או מינהלי, יש לברר תחילה מהו מרכז הכובד של ההתנהגות הפסולה המיוחסת לעובד והמהווה העילה הדומיננטית לפיטוריו של העובד. ככל שמרבית הראיות הן בעלות סממנים של עבירת משמעת, תוכרע הכף לבחירה בהליך משמעתי, גם אם נלווים להתנהגות המיוחסת לעובד סממנים של אי-התאמה. מנגד, אם בראיות שהובאו בפני בית הדין האזורי אין מתקיימים סממנים של עבירת משמעת, או אם הסממנים של אי-התאמה גוברים במובהק על אלה של עבירת משמעת, תוכרע הכף לנקיטה בהליך המינהלי של פיטורים מחמת אי-התאמה, לפיכך, "כאשר התנהגותו של העובד מצביעה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

בבירור על חוסר התאמתו לתפקידו או לשירות, ניתן לנקוט הליך של פיטורים מנהליים, אף אם יש במרכיבים מסוימים של התנהגותו משום סממנים משמעותיים" (ע"ע (ארצי) 555/05 אמיר חדיר נ' מדינת ישראל - משרד האוצר (4.7.07); ע"ע (ארצי) 1117/00 עיריית מעלות תרשיחא - שולה בוחבוט (24.2.03); ע"ע (ארצי) 325/06 מדינת ישראל - משרד הבריאות - שמאי סיגל (21.1.07); ע"ע (ארצי) 151/05 חיים טולדנו - עיריית נצרת עילית (27.2.07); ע"ע (ארצי) 2715/07 עיריית פתח תקווה - משה שלום (4.11.10)).

88. **בעניין יעל חן**, כאשר בא בית הדין לבחון מהו מרכז הכובד של ההתנהגות הפסולה שיוחסה לעובדת, הכריעו את הכף שם הליכי המשמעת שנקטה המדינה כלפי העובדת. אם עד אותו זמן היה ספק שהעברת העובדת מתפקידה נעשתה שלא במסגרת הליכי משמעת, הרי שדי היה באופי העבירה שיוחסה לעובדת ובפתיחת הליך משמעתי נגדה כדי להקים זיקה ישירה בין התנהגות העובדת לבין אופייה המשמעתי (סעיף 24 לפסק הדין בעניין יעל חן).

89. בחינת העובדות במקרה שלפנינו, מטה את הכף לבחינת מעשי המערערת שהובילו לפיטוריה ככאלו שיש לבחנם במישור המשמעתי. מסקנה זו מתבקשת מפעולות העירייה שהמרכזית שבהן היתה הגשת כתב אישום כנגד המערערת, שבמרכזו הופיעה העבירה אשר שמשה בסיס לפיטוריה- אי התייצבותה לעבודה. נקדים לכך את מכתבה של עו"ד עדינה חכם מנכ"ל העירייה מיום 21.3.06 (נספח כ"ג לתצהיר המערערת) בו התרתה גב' חכם בב"כ המערערת כי אי התייצבותה במשרדי העירייה לקבלת מטלות במסגרת תפקידה כמסייעת לעובדי איכות הסביבה, מהווה עבירת משמעת, והעירייה תשקול הגשת קובלנה כנגדה לבית הדין למשמעת של עובדי הרשויות המקומיות.

90. העירייה שקלה והגישה כתב אישום כנגד המערערת ביום 21.11.06 (העתק כתב האישום צורף לכתב ההגנה של העירייה).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

מפאת חשיבותו של עניין זה נביא את הקטע העוסק בכך מתוך כתב האישום
במלואו:

"ד. פרט אישום 4:

ביצוע עבירות משמעת לפי סעיף 9(2) לחוק:

לא קיימה את המוטל עליה כעובדת הרשות המקומית על-פי כל דין
(חוק, תקנה, נוהג, הוראה כללית או הוראה מיוחדת).
פירוט הנוהג ו/או ההוראה ו/או התקנה שבאי קיום מואשמת
הנאשמת הוא:

הנאשמת הפרה הוראה כללית מחייבת ו/או נוהג מחייב, לפיהם
העובדים במגזר הציבורי חייבים להתייצב לעבודה (אלא אם כן נבצר
מהם לעשות כן בשל טעמים אובייקטיביים ומוצדקים כגון מחלה)
חייבים להישמע להוראות המעביד.

כן הפרה הנאשמת מספר הוראות מיוחדות שניתנו לה כפי שיפורט
להלן.

המשך הוראות החיקוק לפיהן מואשמת הנאשמת בפרט אישום זה:
סעיף 9(1) לחוק:

עשתה מעשה ו/או התנהגה באופן הפוגע במשמעת עובדי הרשות
המקומית.

9(4) לחוק:

הנאשמת התנהגה התנהגות בלתי הוגנת במילוי תפקידה או בקשר
עמו.

**העבירות המהוות את העבירות הכלולות בפרט אישום זה - לפי
הסעיפים הנ"ל לחוק, הינן:**

14. הנאשמת, החל מחודש אוגוסט 2006 ועד בכלל, אינה מתייצבת
לעבודה - שלא כדין. מסרבת משך תקופה זו לעבוד - שלא כדין, וכן



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

מסרבת משך תקופה זו לבצע את הוראות הגורמים המוסמכים ברשות המקומית המאשימה - שלא כדין.
15. כן החל מ-29 באוגוסט 2006 הנאשמת אינה מדווחת באמצעות שעון הנוכחות על זמני התייצבותה לעבודה.

עובדות המקרה הרלבנטיות לפרט אישום זה הן כדלקמן:

16. ביום 31 ביולי 2006 יצאה מלפני כב' בית הדין לעבודה בעניין הנאשמת החלטה כדלקמן:
1. המבקשת (הנאשמת כאן - ע.מ.) תכהן בתפקיד של עוזר לאיכות הסביבה. המשיבה (המאשימה כאן - ע.מ.) תודיע לב"כ המבקשת מי יהיה הממונה של המבקשת וזאת בשים לב לנסיבותיו של תיק זה ובאופן ההולם את הניסיון התעסוקתי, הוותק והמעמד של המבקשת.
2. ככל שעדיין יהיו חילוקי דעות לגבי זהות הממונה הישיר, הצדדים ידווחו לבית הדין עמדותיהם וייתצבו לפניו לדוח, גם במהלך הפגרה, והוא יורה כיצד להמשיך ולסיים את המחלוקת.
3. המשיבה תוכל להמשיך בהליכי חקירה.
...
17. במסגרת האמורה לעיל, הודיעה הרשות המקומית המאשימה לנאשמת ב-3.8.06 בכתב, כי הממונה עליה מר משה ויזן שהינו ע. בכיר למנכ"ל המאשימה ומשמש בנוסף כמנהל התפעול של המאשימה.
18. ביום 7.8.06 פירטה הרשות המקומית המאשימה בהודעה מנומקת בכתב שהוגשה לכב' בית הדין לעבודה, את עיקר טעמיה לכך.
19. הנאשמת התנגדה להצבה זו, ולאור זאת נקבע דיון ליום 22 באוגוסט 2006.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

20. במסגרת הדיון שהתקיים ביום 22 באוגוסט 2006, פירט ב"כ הרשות המקומית המאשימה את מהות התפקיד שבו הוצבה הנאשמת.

21. הנאשמת הביעה הסכמה מפורשת לתפקיד הנ"ל שהוצע לה כמפורט לעיל. אולם סירבה להיות כפופה למר משה ויזן, וטענה כי היא מסכימה לבצע את התפקיד, רק בכפיפות לאדם אחר.

22. כפי שהתבטאה הנאשמת בבית הדין ביום 22 באוגוסט 2006 "לא תהיה מוכנה לעבוד תחת מר ויזן ולו יום אחד".

23. סמוך לאחר מכן, נשלחה אל הנאשמת ביום 28 באוגוסט 2006 הזמנה לטעון טענותיה לפני שלילת שכרה בגין המפורט לעיל, אשר בה הודע לה כוונת הרשות המקומית המאשימה לשלול ממנה את שכרה (כפוף לזכותה לטעון טענות בנושא זה) כל עוד לא תתייצב לתפקיד שנקבע לה (בהסכמתה) ותחת הממונה שנקבע לה.

24. זמן קצר לאחר משלוח מכתב זה לנאשמת, הודיעה הנאשמת בכתב לרשות המקומית המאשימה, כי שינתה את דעתה, וכי היא מוכנה להתייצב לתפקיד שנקבע לה (כמפורט לעיל) וזאת תחת הממונה שנקבע לה (כמפורט לעיל).

25. זאת באמצעות בא כוחה בכתב מיום 3 ספטמבר 2006.

26. אולם בפועל חרף התחייבותה, שניתנה כאמור בכתובים, הנאשמת לא התייצבה לעבודה ביום בו הצהירה כי תעשה כן (בשבוע הראשון לחודש ספטמבר 2006) - ומאז המשיכה במחדלה זה באופן רציף - עד היום.

27. הרשות המקומית המאשימה התריעה בפני הנאשמת בכתב על אי התייצבותה לעבודה, שלא כדין, ובתגובה המציאה הנאשמת, אישור מחלה בפקס, מיום 4 ספטמבר 2006 עד ליום 7 ספטמבר 2006 - וכן טענה שנית בכתב, כי אינה חוזרת בה מהתחייבותה להתייצב לעבודה וכי תתייצב לעבודה מייד עם תום המחלה.

28. כן התחייבה הנאשמת בכתב להמשיך ולעדכן בכתב במידה ויימשכו ימי המחלה שלה (ראה מכתב הנאשמת מיום 8 ספטמבר 2006 סעיפים 11 ו-12).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

29. אולם מאז עד היום, ללא כל הסבר, לא התייצבה הנאשמת לעבודה ולא קיימה את הוראות המאשימה - וכל זאת ללא צידוק בדין.

לסיכום:

30. מן המקובץ לעיל עולה כי החל מאז חודש אוגוסט 2006 ועד בכלל, הנאשמת אינה מתייצבת לעבודה ברשות המקומית המאשימה שלא כדין (בכפוף לכך שלגביי חלק קטן מן התקופה הנדונה המציאה הנאשמת אישורי מחלה שאותם מכבדת המאשימה).

31. כמו כן, הפעם האחרונה בה דווחה הנאשמת כנדרש מעובדי המאשימה על זמני נוכחותה בעבודה באמצעות כרטיס מגנטי - הייתה ביום 29 אוגוסט 2006. והכל ללא כל צידוק חוקי למחדלים אלו."

91. בפרוטוקול ישיבת ועדת הפיטורים מיום 24.4.08 (נספח 19 לתצהיר ויון) נמצאנו למדים על דברי גזבר העירייה מר גל לניאדו המציין כי המערערת לא התייצבה לעבודה מאז ספטמבר 2010. התפקיד שהוצע למערערת נספג ובוצע על ידי מספר עובדים וכרגע אין כל תפקיד שניתן להציע לה. מר לניאדו מציין כי אין קשר בין ההליך המשמעתי שננקט כנגד המערערת לבין פיטוריה. פניותיו של ב"כ המערערת לשנות את זהות האחראי עליה מאחר והוא נחקר במשטרה נדחו. עוד צוין כי העירייה אינה יכולה להעסיק עובדת שלא עובדת.

עו"ד שרית קפלן נציגת היועץ המשפטי לעירייה, ציינה כי הפיטורים הינם מטעמים ארגוניים של ביטול התפקיד ואין מדובר בפיטורים מטעמים משמעתיים. אין גם מקום לקבל את דרישת המערערת לקבוע מי יהיה הממונה עליה, במיוחד כאשר הביעה את הסכמתה להיות כפופה לו לתקופת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

ניסיון של חודש. עו"ד קפלן ציינה כי לא הועלה כל נימוק סביר לסיבה בגינה העובדת לא הגיעה לעבודה.

92. ניתוח החלטת ועדת הפיטורים מיום 24.9.08 מעלה כי הסיבה המכרעת לפיטורי המערערת הייתה אי התייצבותה לעבודה. בשל כך התבטלה משרתה, ולא ניתן היה להציע לה תפקיד אחר. עניין זה נדון בהליך המשמעתי והעובדות שמתוארות בכתב האישום, זהות לרקע שהביא לפיטורי התובעת.

93. דברים אלו מתחזקים כאשר קוראים את הכרעת הדין שניתנה ב-20.12.10 לפני מתן פסק הדין נשוא ערעור זה. המערערת זוכתה מכל העבירות שיוחסו לה. בית הדין המשמעתי ניתח באריכות את הראיות שהובאו לפניו ולבסוף קבע כי **"משלל הראיות, שהובאו בפני בית הדין על ידי הנאשמת, מצטיירת תמונה עגומה של עובד המבקש לעבוד ושל מעביד המנסה בכל דרך אפשרית למנוע מהעובד לעשות כן"** (הכרעת הדין צורפה כנספח ו' לתיק המוצגים מטעם התובעת). יובהר כי הכרעת בית הדין למשמעת לא הובאה כאן כראייה לעצם התייצבותה של המערערת, אלא אך ורק לעצם קיומו של ההליך המשמעתי.

94. לסיכום פרק זה, נקבע כי משהעירייה גילתה את דעתה כי היעדרותה של המערערת מהעבודה, מהווה עבירת משמעת וזאת כאשר הגישה כנגד המערערת כתב אישום בבית הדין למשמעת של עובדי הרשויות המקומיות, היה עליה להימנע מפתיחת ההליך המנהלי לפיטורי התובעת ולהמתין לכל הפחות לתוצאות ההליך המשמעתי. במקרה כזה הייתה העירייה צריכה לשקול מחדש האם יש מקום לפטר את התובעת ואם כן, באיזה עילה. גם על פועלה של תוצאה זו נדון בהמשך - בפרק של הסעדים להם זכאית המערערת.

בנקודה זו נציין כי לא נעלם מעינינו סגנונה המשתלח של המערערת, אשר בתלונותיה הרבות לא חסכה מגורמי העירייה השונים את נחת לשונה. ולא



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

פעם אף עלו מהמכתבים איומים על כוונה לבוא חשבון. סגנון זה המערערת בא לידי ביטוי גם בשיחותיה עם אנשים, בהתנהגותה באולם בית הדין, בדיונים הרבים שהתקיימו בבית הדין האזורי בתל אביב, שם פעם אחר פעם נרשם כי המערערת עוזבת את האולם. גם לא נעלמה מעינינו שותפות האינטרסים שהייתה בין המערערת ובין בא כוחה דאז עו"ד אסולי, אשר התמודד לראשות העירייה. דברים אלו תרמו להסלמה במצב הקשה אליו הגיעו יחסי העבודה. אך יודגש, כי על פי ההלכה, המערערת לא נדרשת להוכיח כי התלוונות לכשעצמן, הן **לבדן** היו את המניע להחלטות שהתקבלו לגביה.

כלומר, עם כל הפגמים שנפלו בהתנהגות המערערת, והם אינם ספורים, אין בהם כדי להצדיק את האופן בו נהגה בה העירייה. פתיחת הליכים משמעותיים כנגד המערערת, אי תשלום שכר במשך תקופה ארוכה, הליכי פיטורים חוזרים ושיבוצה תחת ממונה שכנגדו המערערת הגישה תלונה. בכל אלו הביאה העירייה את המערערת למקום בו לא נמצאה לה עוד עבודה ובפועל סללה את דרכה של המערערת לפיטוריה. עצם זיכוייה של המערערת ע"י בית הדין המשמעותי לעובדי הרשות המקומית מעבירות המשמעת שיוחסו לה, שבגינן פוטרה, מחזק את המסקנה כי העירייה התנכלה למערערת על רקע תלוונותיה הרבות על גורמים שונים בעירייה וכי פיטוריה נעשו שלא כדין.

משהגענו עד כה, נפנה כעת לבחינת הסעד הראוי לו זכאית המערערת.

הסעד הראוי

95. נקדים ונציין כי לאחר שחזרנו ובחנו את מכלול נסיבות המקרה ונתנו דעתנו לטענות הצדדים, הגענו לכלל מסקנה שבמקרה זה – נוכח חלוף הזמן, עצם ביצוע תפקידה של המערערת על ידי עובדים אחרים, וביטול תקן משרתה, אין זה נכון להורות על השבתה לעבודה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

96. לא אחת נפסק, כי הסעד המבוקר בפיטורים שלא כדין הינו של פיצויים ולא של אכיפה – "דרך המלך במקרה של פיטורים שלא כדין היא פסיקת פיצויים. אולם בנסיבות המיוחדות רשאי בית הדין לחרוג מהלכה זו ולפסוק אכיפת יחסי עובד – מעביד" (ראו ע"ע (ארצי) 1163/00 בית חולים המשפחה הקדושה נצרת ואח' – ד"ר חליל עבוד, פד"ע לה, 440, 445; ע"ע (ארצי) 300178/98 ד' ביבס-שופרסל בע"מ פד"ע ל"ז 481; ע"ע (ארצי) 215/03 נורית ענבר – ישום חברה לפיתוח המחקר של האוניברסיטה העברית בירושלים (6.11.03)).

על מגמה זו עמד בית המשפט העליון בקובעו: "בשורש הגישה עומדת הקונספציה כי יחסי עבודה הינם יחסים אישיים, ואין לכפות את המשכם בניגוד לרצון אחד הצדדים. נגזרת מכך ההכרה בזכות היתר של המעביד לפטר עובדים כרצונו..." (ענין פלצמן בל פסקה 20).

97. עם זאת, בשנים האחרונות נבקעו בקיעים במגמה זו:

"הגישה התומכת בצמצום השימוש בסעד של אכיפת יחסי עבודה הייתה הגישה השלטת במשפט הישראלי שנים רבות, והיא מכונה "הגישה המסורתית"... ברם, עם השנים חל כרסום בגישה המסורתית וכיום מסתמנת נכונות רבה יותר לאכוף חוזה עבודה ולהרחיב קמעה את החריגים לכלל של אי כפיית יחסי עבודה... התמיכה בהרחבה מסוימת של השימוש בסעד האכיפה מתבססת, בין השאר, על שיקולי מדיניות ושיקולים חברתיים ציבוריים, כגון החשיבות בהקמת הגנה אפקטיבית על זכויות עובדים וחיזוק העובד כבעל זיקה למקום עבודתו... בין האדם למקום עבודתו נרקמת עם הזמן זיקה שאינה מצטמצמת להיות מקום העבודה מקור פרנסה בלבד. העובד משקיע במקום עבודתו את מירב זמנו ואת מיטב מרצו, הוא קושר במקום העבודה קשרים חברתיים המלווים אותו בשגרת יומו, וזהו לו מקור של סיפוק, התפתחות והגשמה עצמית..." (בג"ץ 4458/08 רבקה אלישע – אוניברסיטת תל אביב, (5.10.09); להלן – בג"ץ אלישע, פסקה 12-13 וראה הנפסק בבג"ץ 4282/08 שמואל קלפנר ואח' – חברת הדואר לישראל בע"מ ואח' (26.4.10) פסקאות כה-כז, להלן: בג"ץ קלפנר).

"הכלל הוא, כי במקרה של הפרת חוזה עבודה או הסכם קיבוצי הסעד המקובל הוא פיצויים. אולם, נפסק זה מכבר, כי לכלל זה חריגים וכי לבית הדין שיקול דעת האם לאיין את הפיטורים ולהחזיר, במקרים הראויים, עובד למקום עבודתו" (עס"ק (ארצי)



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 17365-11-11

1008/00 הורן את ליבוביץ בע"מ – הסתדרות העובדים הכללית
החדשה, פד"ה ל"ה 145).

98. סעד אכיפת החוזה הוא סעד שבשיקול דעת. שיקול הדעת מורכב ממלאכת איזון ומידתיות בין מספר היבטים שעליהם נמנים, בין היתר, אופיו של המעביד – האם הוא גוף פרטי או ציבורי; יכולת של העובד והמעסיק לשתף פעולה; חומרת הפגם שדבק בפיטוריו של העובד ותום ליבו של המעביד; השפעתו של הסעד שיינתן, אכיפה או פיצוי, על העובד; חלופה הזמן; אופי הקשר בין העובד למקום העבודה והכל כפי שיפורט להלן (ראו הנפסק בבג"ץ קלפנר, בג"ץ אלישע; ע"ע(ארצי) 45776-09-12 הרשות לפיתוח הנגב – שולמית בר (19.12.13)). דברים אלה נכונים גם כאשר אנו באים לשקול את השבתו של עובד לעבודה אשר הוכר כזכאי להגנה לפי חוק הגנה על עובדים.

99. ביחס לסעד האכיפה במוסדות עליהם חל המשפט הציבורי כבר נפסק:

"הלכה פסוקה ומושרשת היא כי לבית הדין מוקנה שיקול דעת לאכוף על מעסיק יחסי עובד ומעביד תוך העדפת סעד האכיפה על תשלום פיצויים, מקום שמדובר בו בפיטורין שלא כדין בשירות המדינה. בתחילה לא הוחלה הלכה זו על המגזר הציבורי – עסקי, דוגמת החברות הממשלתיות, הסוכנות היהודית וכיוצא באלה, אולם לאחרונה התפתחה ההלכה והורחבה כך שתכלול את המגזר הציבורי כולו". (ע"ע (ארצי) 300178/98 דוד ביבס – שופרסל בע"מ, פד"ע לו (2001) 481, עמ' 499 וכן ראה ע"ע (ארצי) 326/03 משרד הבריאות, המרכז לבריאות הנפש – ילנה צ'פקוב ואח' (20.2.06)).

עוד נקבע בהתייחס לגופים דו מהותיים:

"...בעוד שהנטייה לאכוף יחסי עבודה בשירות הציבורי הינה גדולה יותר, הגם שהיא מוגבלת גם במצב זה, קיימת הסתייגות בכל הנוגע לאכיפת יחסי עבודה במגזר הפרטי. בתווך שבין מעביד המשוך לרשות הציבורית למעביד שהוא גוף פרטי, מצויים הגופים הדו מהותיים, אשר להם מאפיינים אזוריים לצד מאפיינים ציבוריים המצדיקים החלתן של חובות מכוח הדין המנהלי עליהם..." (בג"ץ אלישע, פסקה 18).

מן הכלל אל הפרט



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

100. **חלוף הזמן** – ככל שהתקופה שחלפה ממועד הפיטורים ועד למתן הסעד היא ארוכה ומשמעותית יותר, כך סעד האכיפה עלול להפוך פחות מתאים כפי שציין השופט צור בעניין **תקוויתי**: "אחד השיקולים במתן סעד של אכיפה הוא חלוף הזמן בין הפיטורים לבין מועד הענקת הסעד" ובחלוף זמן רב, יינתן סעד האכיפה כ"סעד חריג שאינו ניתן כדבר שבשיגרה" (ראו: ע"ע (ארצי) 1631/04 **מדינת ישראל משרד החקלאות- אפריים תקוויתי** (24.5.05); ע"ע (ארצי) 300253/96 **המועצה הדתית נתיבות - הרב בנימין כהן**, (20.7.05) בפסק דינו של הנשיא אדלר; ע"ע 351/99 **מנדלברוט - מדינת ישראל** (16.12.02); ע"ע (ארצי) 1027/01 **ד"ר יוסי גוטרמן - המכללה האקדמית עמק יזרעאל** (7.1.03)).

כך, למשל, בעניין **מודגברישוילי** נדון הסעד הראוי לעובד אשר פוטר שלא כדין כשבע שנים לאחר פיטוריו, ונמצא כי "אין זה צודק, ואולי אף בלתי-אפשרי מבחינה מעשית, לכפות על המעבידה להחזיר את העותר לעבודתו שנים רבות לאחר שפוטר שלא כדין" (בג"צ 5105/95 **מודגברישוילי נ' התעשייה האווירית לישראל בע"מ**, פ"ד נב (1) 459, 475 (1998)).

עם זאת חלוף הזמן אינו מהווה, כשלעצמו, טעם שלא להורות על אכיפת יחסי העבודה (ע"ע (ארצי) 109/08 **מרכז החינוך העצמאי - עובדיה בן נון** (21.8.08) פסקה 33).

בענייננו חלפו כחמש שנים מאז המערערת פוטרה. שנתיים לפני כן מאז 9/2006 המערערת לא שובצה יותר בעבודה. עוד שנתיים לפני כן מאז 2004, המערערת נמצאה זכאית לשכר עבודה כאמור בפסק הדין הראשון אך בפועל לא עבדה. היוצא מכל אלו כי המערערת נמצאת מחוץ למעגל העבודה כעשר שנים.

101. **הקושי ביישום יעיל של סעד האכיפה**. במסגרת שיקול זה, שהינו פועל יוצא מחלוף הזמן על מקום העבודה והשלכותיו, יש להוסיף ולבחון את ההתאמה לצרכי המעסיק תוך התחשבות בשינויים ובהתפתחויות שחלו במקום



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

העבודה, במערך הארגוני ובתפקיד מושא האכיפה. זאת, הן בהתייחס לעצם מתן סעד האכיפה והן בנוגע ליישום האכיפה, והאפשרות לעשות כן. בפסק הדין בעניין מינסקי עמדה השופטת ארד, כתוארה אז, על אופן יישומו של סעד האכיפה בכפוף לנסיבות המקרה באלה הדברים:

"בבואו ליישם סעד אכיפה והשבת העובד לעבודתו, יביא המעסיק בחשבון שיקוליו את צרכי העובד, התאמתו וכישוריו לתפקיד; את השינויים שחלו במקום העבודה במהלך הטבעי של הדברים, וצרכי המעביד. על רקע זה, יישום סעד האכיפה יכול וייעשה בדרך של שינוי הגדרת התפקיד. זאת, הן בשיבוצו של העובד לתפקיד ההולם את מכלול הצרכים, והן בהעברתו לתפקיד אחר מזה ששימש בו. בית הדין יבחן, בכל מקרה על פי נסיבותיו, האם ישום סעד האכיפה נעשה באופן שיש בו מענה סביר ומידתי לאינטרסים של העובד ושל המעסיק והאיזון שנעשה במשקלם של אינטרסים אלה בכללותם". (ע"ע (ארצי) 597/06 יוסף מינסקי - משה סלומון (15.7.07)).

בענייננו, הוברר קושי ממשי ביישום יעיל של סעד האכיפה לתפקיד הספציפי בו שימשה המערערת עובר לפיטוריה נוכח שינוי הנסיבות, העברת תפקידה לעובדים אחרים וביטול התקן של התפקיד אשר ביצעה. כן יש להוסיף כי לאור ההיסטוריה של הצדדים בדיונים הרבים שהתקיימו ביניהם בבית הדין ומחוצה לו ושחלקם הוקדש למציאת תפקיד למערערת, ספק בעינינו אם יצליחו בכך מבלי שיידרשו להליכים נוספים בבית הדין.

102. לא נעלמה מעינינו חומרת הפגם שדבקה בפיטורי המערערת. לכך יש להוסיף את הערך שנפגע בפיטורים העומד ביסוד התכלית של חוק הגנה על עובדים: היכולת של המערערת להביע ביקורת על תפקוד המערכת בה היא עובדת בלי שתחשוש כי יבולע לה. אין חולק כי המערערת אינה צריכה לשלם את המחיר על כך שבחרה להתלונן על גורמים שונים בעירייה. שיקולים אלו הינם ראויים ותומכים בהחזרת המערערת לעבודה. אך הם נדחים מפני השיקולים המכריעים של חלופ הזמן והקושי הממשי של יישום יעיל של סעד האכיפה. בנסיבות אלו, השבת המערערת לעבודה, טומנת בחובה את השאלה לאיזה תפקיד, באשר התפקיד האחרון אינו יותר



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

בנמצא וכל חיפוש של תפקיד אחר, משמעותו כאמור פתיחת חזית חדשה ישנה בין המערערת לעירייה.

פיצוי על פיטורים שלא כדין בהעדר אכיפה

103. כמבואר לעיל, הגענו למסקנה, כי פיטורי המערערת נעשו שלא כדין ובקשר לתלונות שהגישה, אולם בנסיבות המקרה, אין להורות על מתן סעד של אכיפה והחזרת המשיבה לעבודתה כמקודם. משכך הוא ונוכח ההלכה הפסוקה, זכאית המערערת לפיצוי על פיטורים שלא כדין אף שלא תבעה זאת. ודוק: **אין מדובר בפיצוי הבא בנוסף לסעד האכיפה כי אם בתשלום פיצוי למשיבה על פיטורים שלא כדין, תחת סעד האכיפה שביצעו בפועל לא הסתייע.**

ויפים בנדון זה דבריו של השופט רבינוביץ בפסק הדין בעניין חרמוני, בו לא טענו הצדדים כלל בנושא הפיצויים ושיעורם:

"אין להקפיד עם מר חרמוני על כך שנמנע מלתבוע סעד חלופי של פיצויים. במקרה זה, הקפדה עם מחדלו של מר חרמוני הייתה מביאה לתוצאה בלתי צודקת בעליל... הדברים מתבקשים, הגיוניים, וכל תוצאה אחרת היא בלתי סבירה ובלתי צודקת... אכן, העדר טיעון בנושא הפיצויים עלול להקשות על פסיקתם המדויקת, אך בית דין זה יכול להסתייע בתקדימים לגבי גובהם של פיצויים בשל פיטורים שלא כדין" (ע"ע (ארצי) 440/03 התעשייה האווירית - אמיר חרמוני, (2.8.2005)).

וכן גם דברי הנשיא אדלר בעניין גרטי:

"תביעה להחזיר עובד לעבודתו, במיוחד בנסיבות פיטורים על רקע גילוי אי-סדרים, כוללת תביעה חלופית לפיצוי על אובדן הכנסה במקרה שבית הדין יקבע כי העילה מוצדקת אך אין להחזיר את העובד לעבודה" (עניין גרטי בעמ' 24).

"הכלל הוא, כי סכום הפיצוי המרבי שיש לפסוק לעובד שפוטר שלא כדין הוא תשלום שאינו עולה על סכום השווה לשכר של שנה" (ע"ע (ארצי) 300253/96 המועצה הדתית נתיבות- הרב בנימין כהן, (20.7.05); ע"ע



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

(ארצי) 300258/97 יהודית חנן - המועצה המקומית מנחמיה, פדע לו 645, 667) ורק במקרים חריגים יחויב המעסיק בתשלום העולה על שנת שכר. השיקולים אשר הוכרו בפסיקה כמצדיקים חריגה מן הכלל הם, בין היתר, אלה: חלופה הזמן ממועד הפיטורים והסכומים ששולמו לעובד הם לתקופה העולה על שנה (עניין הרב בנימין כהן), או מקרים המצדיקים פסיקת פיצוי "עונשי" (עניין יהודית חנן עמ' 667; וכן: דב"ע לז/3-5 סלמאן - ההסתדרות הכללית של העובדים (10.7.77)); הסיכוי להמשיך ולעבוד במקום העבודה אלמלא הפיטורים (דב"ע מא 3-23/ התזמורת הקאמרית הישראלית - סמדר שזר, פד"ע יב 355; הוותק והסטטוס של העובד כעובד קבוע (עניין חרמוני, ענין שזר)).

104. בענין רבקה אלישע נפסקו 24 חודשי שכר בשל נסיבות חריגות בחומרותן בהן מדובר היה בעובדת ותיקה, שקיבלה קביעות בתפקידה לאחר שנבחרה כדין במכרז, עילות הפיטורים שיוחסו לה נדחו אחת לאחת, וכנגדן מצא בית הדין האזורי שלל פגמים בהליך הפיטורים. התנהלות המעביד כלפי העובדת, עובר לפיטוריה במהלכם ולאחריהם - לקתה בכשלים רבים. ביטול סעד האכיפה נעשה בעיקרו מטעמים של חלופה הזמן והשתנות הנסיבות, ומשלא ניתן עוד להחזיר את המצב לקדמותו. המעביד לא השכיל למצוא לעובדת תפקיד אחר, לפני שנקט צעד בלתי הפיך של הליך פיטורים, ואף דחה את מבוקשה של העובדת לחזור ולמלא תפקיד, אף אם יהא מצומצם בהיקפו (בש"א (ארצי) 205/07 אוניברסיטת תל אביב נ' רבקה אלישע (27.2.08)).

105. גם בנסיבות המקרה שלפנינו, דעתנו היא כי יש לפסוק פיצוי גבוה במיוחד. נזכיר שוב את חומרת המקרה; המערערת הינה עובדת ותיקה אשר העירייה הכירה בוותק עבודה שתחילתו ב-1982, כאשר מרבית תקופת עבודתה עברה ללא כל תלונות. כאשר המערערת החלה להגיש תלונות כנגד גורמים בעירייה, החלה ההתנכלות שתחילתה כפי שתואר בפסק הדין הראשון. לא הוצעה לה עבודה, לא ניתן לה כרטיס מגנטי, נפתחו נגדה הליכים משמעתיים מהם יצאה זכאית, ולבסוף שובצה לעבודה בתפקיד, אשר הממונה הישיר



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

עליה הינו מי שהגישה נגדו תלונות. הראינו עוד שעילת הפיטורים היתה במהותה עבירת משמעת, שממנה המערערת זוכתה.

בקביעת שיעור הפיצוי, לקחנו בחשבון גם את ההיבט העונשי שיש לייחס להתנהלות העירייה כלפי המערערת, לרבות העוול הכבד שנגרם לה בהליך הפיטורים, ובהליכים שקדמו לו, בהם משך תקופה ארוכה לא שולם לה שכר, תוך שכאמור יוחסו לה עבירות משמעת – אשר היא זוכתה מהן. בקביעת גובה הפיצוי שקלנו גם את העובדה כי המערערת לא תבעה פיצוי לפי חוק הגנה על עובדים, אך סברנו כי יש להביא זאת בחשבון.

מנגד, לא נעלם מעינינו כי נפלו פגמים גם בהתנהלותה של המערערת, והיא תרמה בסגנונה המשתלח שמצא ביטוי במכתביה להידרדרות ביחסי העבודה בינה לבין העירייה. על מנת לאפשר יחסי עבודה תקינים במקום העבודה, מצופה מעובד לפעול במידה של נאמנות ובתום לב כלפי המעסיק, וכאשר הוא מעביר ביקורת עליו לעשות זאת במידה הראויה ובדרך מקובלת. המערערת בהתנהלותה, חרגה לעיתים מהדרך המקובלת, בעיקר בנסיבות שהובילו להעמדתה לדין משמעתי. לקחנו גם דברים אלה בחשבון בפסיקת הפיצוי הראוי בנסיבות העניין.

על רקע האמור לעיל, הגענו למסקנה כי יש לקבוע למערערת פיצוי בגובה של 24 משכורות, על בסיס שכר הבסיס המשוערך של המערערת סמוך למועד הגשת התביעה, שעמד על סך 5,000 ש"ח, ובסה"כ 120,000 ש"ח.

106. המערערת טוענת עוד כנגד קביעת בית הדין האזורי בכל הקשור לשיעור גמלת הפנסיה אותה היא מקבלת. בית הדין האזורי קבע כי ביחס לשיעור הגמלה והוותק, לא טענה המערערת דבר בכתב התביעה, ולא הובאו לכך ראיות ועל כן אין מקום לקבוע ממצא עובדתי (סעיף 65 לפסק הדין). המערערת טוענת כי היא מקבלת גמלה בשיעור 1,500 ש"ח לאחר 27 שנות עבודה, שעה שהוותק הרשום לה הוא של 13.3 וותק מוכר הוא של 8 שנים (סעיף 70 לסיכומי המערערת).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11-11-17365

107. אשר לדעתנו, בית הדין האזורי צדק בקבעו כי לא מדובר בעניין שהוא חלק מהמחלוקת בין הצדדים כפי שמצאה ביטוייה בכתבי הטענות שהגישו. המערערת הגישה כתב תביעה בתיק 7965/08 ובו עתרה לביטול פיטוריה, לסעד הצהרתי כי היא עובדת מן המניין, השבתה לעבודה ותשלום שכרה, כי העירייה מבזה החלטות ופסקי דין, ולמתן צו האוסר על פיטוריה עד לסיום חקירת הרשויות בפרשות שחשפה המערערת.

אין בסעדים אלו כל אזכור לשיעור גמלת הפנסיה; יחד עם זאת, על מנת לחסוך בהליכים נוספים בין הצדדים, יש לקחת בחשבון את פסק דינו החלוט של השופט טננבוים – פסק הדין שניתן ב-27.8.08 בו נקבע הותק של המערערת נכון ל-1/2003 והיה 21.7 שנים. ראוי כי בנסיבות אלו העירייה תבחן מחדש את שיעור גמלת הפנסיה של המערערת, על מנת שתשקף נאמנה את הותק של המערערת בעירייה.

108. עוד נציין כי המערערת הפנתה אותנו לסתירה בתוך פסק הדין, אשר בסעיף 64 נמצא כי המערערת אינה זכאית לדמי מחלה, אך בסעיף 67, חוייבה העירייה בתשלום דמי מחלה. עיון בפסק הדין מראה שכוונת בית הדין האזורי היתה לפסוק למערערת תשלום דמי מחלה, כאמור בפרק העוסק בתשלום דמי מחלה (סעיפים 55-59). בסיומו של פרק זה, מצא בית הדין האזורי לאור בחינת טענות הצדדים, כי על העירייה לשלם למערערת דמי מחלה עבור החודשים ספטמבר ואוקטובר 2006.

משכך האמור בסעיף 64 הינו פליטת קולמוס – וחלקו הראשון המסתיים במילה "ואילך" יימחק מפסק הדין.

109. לאור התוצאה אליה הגענו, על יסוד כל המצוי בתיק, לא ראינו צורך להכריע בערעור על החלטת הביניים של בית הדין האזורי שלא לצרף תמליל שיחה, שהיה בו כדי לשפוך אור על נסיבות פיטורי המערערת.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 17365-11-11

סוף דבר

110. א. הערעור מתקבל.
- ב. העירייה תשלם למערערת פיצוי עבור פיטורים שלא כדין בסך של 120,000 ש"ח.
- ג. העירייה תישא בהוצאות המערערת בסך 25,000 ש"ח.
- ד. הסכומים האמורים ישולמו למערערת תוך 30 יום מהיום, שאם לא כן ישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד למועד התשלום בפועל.
- ה. חלקו הראשון של סעיף 64 בפסק הדין של בית הדין האזורי, המסתיים במילה "ואילך" יימחק.

ניתן היום, ג' אדר ב תשע"ד (05 מרץ 2014) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם

אילן סופר,
שופט

רונית רוזנפלד,
שופטת

ורדה וירט-ליבנה,
סגנית נשיא, אב"ד

מר יצחק דויטש,
נציג ציבור (מעבידים)

מר אליעזר ויץ,
נציג ציבור (עובדים)