



## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 4284/08

בפני : כבוד השופטת מ' נאור  
כבוד השופט א' רובינשטיין  
כבוד השופט ס' גובראן

העותרים : 1. שמואל קלפנר  
2. אלי ליאור  
3. ארנון קליינר

נגד

המשיבים : 1. חברת דואר ישראל בע"מ  
2. בית הדין הארצי לעבודה  
3. בית הדין האזורי לעבודה תל-אביב-יפו

עתירה למתן צו על-תנאי

תאריך הישיבה : כ"ב באדר התש"ע (8.3.2010)

בשם העותרים : עו"ד אלי בן טובים

בשם המשיבה 1 : עו"ד אפרת בירן

### פסק-דין

השופט א' רובינשטיין:

א. עתירה זו עניינה פיטורים פוליטיים, צדו האחר של מטבע המינויים הפוליטיים, והיא מכוונת כנגד פסק דינו של בית הדין הארצי לעבודה בתיקים עע 281/07, עע 286/07 (בשא 130/08) מיום 9.4.08, בערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה (השופטים רבינוביץ, פליטמן, צור ונציגי הציבור פרץ ואורן), בגדרו נקבע כי יינתנו לעותרים פיצויים כספיים בלבד וכי לא תיאכף בעין השבתם של העותרים לעבודה במשיבה 1 – רשות הדואר (להלן הרשות), וכן נקבע שלא ליתן להם את מלוא סעדי הפיצויים שנתבעו.

ב. בתקופה הרלבנטית היתה הרשות, רשות סטטוטורית שפעלה מכוח חוק רשות הדואר, תשמ"ו-1986 (להלן החוק). ביום 1.3.06 ניתן צו מכוח החוק ולפיו הוקמה חברת דואר ישראל בע"מ, אשר באה במקומה של רשות הדואר והיא חליפתה.

ג. העותר 1, שמואל קלפנר, כבן 62 כיום, הועסק ברשות מיום 1.4.1995, בתפקידו האחרון שימש כמנהל שירות העברת מסרים. העותר 2, אלי ליאור, כבן 64 כיום, הועסק ברשות מיום 1.10.86, ובתפקידו האחרון שימש כמנהל שירותי המיון הארציים. העותר 3, ארנון קליינר כבן 67 כיום, הועסק ברשות החל מיום 1.4.84, בתפקידו האחרון שימש כסגן מנהל אגף כלכלה וכספים. העותרים כיהנו בתפקידים בכירים והעסקתם נעשתה בחוזי עבודה אישיים, במעמד של נושאי "משרה מיוחדת" מכוח סעיף 35 לחוק. חוזהם האישיים חודשו מדי תקופה; החידוש האחרון נעשה בשנת 2001 ותוקפו היה עד ליום 30.9.04.

ד. ביום 15.12.02 נשלח לעותרים מכתב המודיע על כוונת המנהל הכללי בפועל של הרשות, מר יוסי שלי, לסיים את העסקתם, בנימוק של הליכי התייעלות והצורך בצמצומים. במכתב צוין, כי בכוונת הרשות לגרוע את תקני משרתם של העותרים ממצבת המשרות המיוחדות. העותרים הוזמנו לשימוע בפני מר שלי, שנקבע ליום 24.12.02. העותרים ביקשו לבטל את ישיבת השימוע, או למצער, לדחותה. כן דרשו להעמיד לרשותם את כל הנתונים והמסמכים העומדים בבסיס החלטת הפיטורין. בקשתם לא נענתה והשימוע התקיים במועד שנקבע. במהלכו טענו העותרים, כי החלטת הפיטורין נגועה בחוסר סמכות, ניגוד עניינים והעדר תשתית עובדתית מספקת. ביום 17.2.03 הודע לעותרים על הפסקת עבודתם החל מיום 31.3.03, בכפוף לאישור מועצת הרשות.

ה. בעקבות פניית בא-כוח העותרים לא הובא ענין פיטוריהם לאישור מועצת הרשות בישיבתה שנקבעה ליום 20.2.03. בד בבד הגישו העותרים עתירה לבית משפט זה (בג"ץ 2270/03), והרשות הודיעה כי תשהה את הליכי הפיטורים עד לקבלת החלטה. ביום 7.7.03 נמחקה העתירה משנקבע, כי הענין מצוי בסמכותו של בית הדין לעבודה. ביום 4.8.03 החליט בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב, בהסכמת הצדדים, על המשך עבודת העותרים ברשות עד ליום 17.11.03 לפחות. כן הוחלט, כי הפסקת עבודתם תיכנס לתוקף רק במלאות שלושה חודשים מיום שתאושר במועצת הרשות. ביום 25.9.03 נמסר לעותרים, כי מועצת הרשות תדון בעניינם בישיבתה הקרובה, והם נתבקשו למסור טיעוניהם בכתב. בישיבתה מיום 11.12.03 החליטה מועצת הרשות לאשר הפסקת עבודתם החל מיום 11.3.04.

ו. העותרים פנו לבית הדין האזורי בבקשה לצו מניעה נגד פיטוריהם. בית הדין קבע כי הפיטורים יעוכבו עד ליום 31.5.04 וכן, שלאחר מועד זה יתאפשר לעותרים לצאת לחופשה ללא תשלום עד למועד סיומם של חוזי העסקתם.

#### ההליכים המשפטיים

ז. העותרים עתרו לבית הדין האזורי לעבודה למתן פסק דין הצהרתי, הקובע כי החלטת הרשות לפטרם בטלה מעיקרא. לטענתם הנימוק שניתן לפיטוריהם אינו אמיתי, וכי בבסיס פיטוריהם עומדים שיקולים פוליטיים זרים ופסולים על פניהם. כן טענו העותרים, כי הליך הפיטורין היה נגוע בפגמים היורדים לשורש; הפיטורין נעשו בחוסר סמכות, באופן המנוגד לנהלים, בחוסר תום לב ובלא שימוע כדין. העותרים דרשו סעד של אכיפה, ולחלופין פיצוי בגין הפרת חוזה, פיצוי בגין פיטוריהם שלא כדין ופיצוי בגין עגמת נפש. הרשות טענה, כי החלטת הפיטורין נתקבלה כדין, בתום לב, משיקולים ענייניים כחלק ממהלך כולל ונדרש של התייעלות, ולא נפל בה כל פגם. לטענתה, הפיטורין נעשו בתחום הפררוגטיבה הניהולית השמורה לה, וכן הכחישה מכל וכל כאילו נעשו הפיטורים משיקולים פוליטיים.

ח. בית הדין האזורי קבע בפסק דינו, כי נוכח מעמדה של הרשות כגוף סטטוטורי, חלות עליה חובות מיוחדות, וכלפי עובדיה בפרט. בית הדין הדגיש את יחסי העבודה היוצרים חובת תום לב מוגברת כלפי העובדים, וביחוד בתוך תקופת החוזה. עוד קבע, כי די בהעלאת חשד סביר בדבר קיומם של שיקולים פוליטיים בבסיס החלטת הפיטורין, כדי לקעקע את חזקת התקינות המינהלית העומדת לרשות, ולהעביר את נטל ההוכחה אליה. נקבע, כי במקרה דנן הרימו העותרים את הנטל, וביססו חשד סביר לקיומם של שיקולים פוליטיים בבסיס החלטת הפיטורין. בנוסף, קבע בית הדין כי לא שוכנע שהחלטת הפיטורין קשורה בהליכי התייעלות שנקטו ברשות; אף אילו היתה ההחלטה מבוססת על שיקולים ענייניים, היה עליה לעמוד במבחני הסבירות והמידתיות, ובמסגרת זו היה על הרשות לנקוט צעדים שיצמצמו את הפגיעה בעובדים, דבר שלא נעשה. בית הדין פסק כי נפלו פגמים בהליך ההחלטה לפיטורי העותרים בשלושה אלה: ראשית, כי מר שלי היה נגוע בניגוד עניינים בהיותו המנכ"ל בפועל של הרשות, ובה בעת יו"ר מועצת הרשות שאישרה את הפיטורין; שנית, ישיבת מועצת הרשות כונסה בהתראה קצרה מהרגיל, החומר הוצג לחברי המועצה רק ביום הדיון, ובדיון נכחו שישה חברים בלבד, מהם שלושה חדשים; שלישית, ניתן לעותרים להציג את טיעוניהם בכתב בלבד, ולא ניתנה להם זכות טיעון "נרחבת", אשר לפי קביעת בית הדין היו זכאים לה.

ואולם, חרף הפגמים המהותיים והדיוניים, לא נתן בית הדין סעד של אכיפה, קרי, העותרים לא הוחזרו על כנם, בנימוק כי סעד זה ניתן אך בנסיבות חריגות. כן ציין בית הדין לעניין זה את חלוף הזמן, את אופי העסקתם של העותרים בחוזים אישיים, ואת הפיכת הרשות לחברה ממשלתית שחלו בה שינויים ארגוניים. נפסק, כי הסעד הראוי להינתן הוא פיצוי כספי. לעותרים שולם שכר בגין חודשי החופשה ללא תשלום שאליה הוצאו, וכן פיצוי על פיטורים שלא כדין בגובה שתי משכורות נוספות.

ט. הן העותרים והן הרשות עירערו על פסק הדין בפני בית הדין הארצי לעבודה. הרשות טענה כי גובה הפיצוי שנפסק לא היה מידתי לנוכח קביעות בית הדין האזורי. כן טענה הרשות, כי פיטורי העותרים לא נבעו משיקולים פוליטיים, וכי הליך השימוע בעניינם היה תקין. לבסוף טענה, כי מר שלי כיהן בכפל תפקידיו מכוח חוק ואין בכך פסול. העותרים טענו, כי לנוכח קביעת בית הדין האזורי היה מקום ליתן סעד של אכיפה, לחלופין טענו, כי גובה הפיצויים שנפסק נמוך. בית הדין הארצי פסק, כי צדק בית הדין האזורי בגישתו באשר לאכיפה, ואולם גובה הפיצויים שנפסק היה נמוך, ועל כן העמיד את הפיצוי על ארבע משכורות נוספות. בית הדין הארצי נימק החלטתו בכך שחווה עבודה אישי אמנם מאפשר למעסיק זכות-יתר ניהולית, אך גם טומן בחובו חובת הגינות ותום לב כלפי העובדים. כן נקבע, כי הגם שצעדי התייעלות מהיום ביסודם עילה לפיטורין, במקרה דנן התגבשה החלטת הפיטורין קודם להחלטת ההתייעלות, ומשכך אין קשר ענייני בין השתיים. בנוסף, קבע בית הדין הארצי כי קיימים ראיות וסימנים למכביר המצביעים על כך, שהפיטורין נבעו משיקולים פוליטיים. לגבי טענת "זכות היתר" או הפריבילגיה הניהולית קבע בית הדין הארצי כי אף שזו קיימת, עליה להיות מופעלת בתום לב, באיזון ובשום שכל, ושכמקרה זה, אין השיקולים הבלתי ענייניים שבבסיס החלטת הפיטורין, עומדים לימין הרשות. כן קבע בית הדין הארצי כי מר שלי היה נתון בניגוד עניינים בשל כפל תפקידיו. בית הדין הוסיף כי אופן כינוס המועצה וניהול הדיון בה מעיד על מידת רצינותו של הדיון, ובפועל על אי יכולת הגוף המחליט לרדת כיאות לעומקן של טענות. מנגד קבע בית הדין הארצי, כי די היה בזכות העותרים לשימוע בכתב, ולא קמה להם זכות שימוע "נרחבת".

העתירה

י. בעתירה נטען, כי החלטת בית הדין הארצי הקובעת את מתן סעד הפיצויים, כסעד העיקרי בפיטורין שלא כדין, מנוגדת לכללי המשפט החוקתי והמינהלי; לשיטת העותרים, הכלל במשפט המינהלי קובע, על פי עקרון החוקיות, כי אכיפה היא הסעד

העיקרי, ועל כן, הפסיקה במקרה דנן מנוגדת להלכה. משכך, נטען, עומדת העתירה בתנאי התערבותו של בית משפט זה בפסיקת בתי הדין לעבודה. נאמר כי במקרה של פיטורים פוליטיים מתחדד צורך האכיפה, נוכח האינטרס הציבורי למנוע פיטורים כאלה; זאת שכן בהיעדר אכיפה לא יחששו מנהלים לפטר עובדים שלא כדין, מתוך הנחה כי במקרה הגרוע ישולמו פיצויים מהקופה הציבורית. לגבי טענת הרשות בדבר חלוף הזמן, נטען, כי האשם רובץ לפתחה של הרשות, וכי העותרים נקטו פעולה משפטית מיד עם תחילת השתלשלות האירועים. לענין גובה הפיצוי נטען, כי אינו הולם את גובה הנזק; ואינו כולל פיצוי בשל עגמת נפש. לבסוף, באשר לענין חילופי האישיות המשפטית ברשות – שהיה מנימוקי אי האכיפה – נטען, כי חברת דואר ישראל היא חליפתה של רשות הדואר לכל דבר וענין.

י"א. מטעם הרשות נטען כי דין העתירה להידחות על הסף, בין השאר בשל אי נקיון כפיים נוכח אי צירוף כל המסמכים הרלבנטיים והמהותיים. שנית, נטען, כי העתירה אינה מגלה טעות משפטית של בית הדין האזורי, ומשכך, היא למעשה בעלת אופי ערעורי אף שהיא מוצגת באצטלה של עתירה עקרונית, ולכן דינה להידחות. כן נטען, כי הסעדים הכספיים אשר ניתנו עד כה ראויים וסבירים, וכי אין לאכוף את העסקתם של העותרים זאת ביסודו של דבר מטעמי בית הדין האזורי, הן משום שהועסקו בחוזים אישיים שתוקפם הסתיים, הן משום השינוי מתאגיד סטוטורי לחברה ממשלתית, הן בשל חלוף הזמן והן בשל ההשפעה השלילית על יחסי העבודה במקום העבודה. לבסוף, נטען, כי פיצוי בגין עגמת נפש אינו ניתן כדבר שבשגרה, וכי המקרה דנן אינו מאותם מקרים קיצוניים המאפשרים מתן סעד זה.

הדיונים בפנינו

י"ב. קיימנו שני דיונים. בדיון מיום 7.9.09 טען בא כוח העותרים, כי המדובר בפיטורין שהם חרפה; ואולם, עיקר הטרעוניה הוא העדר סעד האכיפה. אכן, בחווי התעסוקה של העובדים – חווי הבכירים בשירות הציבורי – יש משום החלשת הביטחון התעסוקתי, אך נותרת הציפיה להמשיך; ואמנם ניתן להפוך את החוזים למנגנון המאפשר רענון בגוף המעסיק, אך נחוצה סיבה עניינית לפיטורין, ובנידון דידן לא היתה סיבה כזאת; לכן נדרשת אכיפה. אשר לשינוי המבני, נטען כי אין מדובר בראורגניזציה, אלא במעבר מבני, שנעשה לאחר פיטורי העותרים. נאמר כי האכיפה נדרשת רק לגבי עותרים 1-2, שכן עותר 3 הגיע לגיל הגמלאות.

י"ג. מטעם הרשות נטען כי פנייתם המקורית של העותרים לבג"ץ גרמה לשיהוי, ומכל מקום השינויים הארגוניים גרמו לכך שתפקידיהם אינם קיימים עוד.

י"ד. הוצא צו על תנאי. בעקבותיו הוגשה תשובה הרשות, החוזרת על מרבית טענותיה משכבר. לטענתה, העתירה אינה מגלה טעות משפטית של בתי הדין, הסמכות נתונה לבתי הדין, ומדובר בעתירה בעלת אופי ערעורי המוצגת כעתירה עקרונית; הסעדים שניתנו ראויים; נוכח ההלכה, לפיה במקרי פיטורין שלא כדין אין להורות על אכיפה ודי בפיצוי הכספי, אין להורות על השבת העותרים לעבודה; ולבסוף, אין המקרה בא בגדרם של המקרים המצדיקים פיצוי בגין עגמת נפש.

ט"ו. בדיון מיום 8.3.10 הבהיר עו"ד בן טובים בשם העותרים לשאלתנו, כי העותרים 1-2 שטרם הגיעו לגיל גמלאות – לא עבדו מאז פוטרו, ולשניהם זכויות פנסיוניות, אך לא מלאות. העותרים שבו ועמדו על טענת האכיפה. הבהרנו דעתנו, כי רחוקים אנו משלילה עקרונית של צו אכיפה – ובכך ידובר להלן – אך אין לומר כי הדבר קשיח בכל מקרה, וישנן נסיבות העלולות למנוע זאת, כגון במקרה דנא, שינוי פני הרשות וגילם של הנוגעים בדבר, כך גם אם הכיעור "מזמין" אכיפה. הצענו לעותרים לשקול את הפיצוי הכספי לו היתה הרשות נכונה. העותרים היו נכונים, בעקבות המלצתנו, ללכת לכיוון זה, אך עמדו על שישה חודשי פיצוי נוספים, פיצויים בסך 100,000 ש"ח על עגמת נפש והוצאות משפט. הרשות היתה נכונה להותיר סעדים כספיים לשיקול דעתנו לפי סעיף 79א' לחוק בתי המשפט (נוסח משולב), תשמ"ד-1984. בהעדר הסכמת העותרים טענו הצדדים לתיק.

ט"ז. לטענת הרשות, עמדו חוזי העותרים להסתיים – ואת דעתנו על כך אמרנו באולם בית המשפט ולא נסתירנה בהמשך דברינו; מכל מקום נטען, כי האכיפה אינה אוטומטית, והרי העותרים קיבלו פיצוי של ארבעה חודשים עד תום החוזה ועוד שישה; ובאשר לפיצויים על עגמת הנפש, הנושא היה לפני שני בתי הדין, ויש להניח שגילמו זאת בפיצוי שניתן. עוד נאמר, כי שלא כטענת העותרים, אין משרותיהם קיימות עוד.

י"ז. לטענת העותרים, בין השאר, משהמדובר במהלך פסול שהוא הרע בהתגלמותו, כפי שציטט בא כוחם מפינו, יש מקום לאכיפה – לאחר שנגדע שירותם של העותרים והתנהגו כלפיהם בחרפה; אם לא ישובצו בעבודה, יגיעו עמם להסדר אחר; ומכל מקום, זכאים הם כנטען למלוא הפיצוי.

י"ח. החלטנו ליתן צו מוחלט. ידועות לנו כמוכן ההלכות בדבר התערבות בית משפט זה במשורה בפסקי דין של בית הדין הארצי לעבודה (וראו: בג"צ 525/84 חטיב ואח' נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח', פ"ד מ(1) 673; בג"צ 3679/94 אגודה ארצית של מנהלים מורשי חתימה של הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ ואח' נ' בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב-יפו ואח', פ"ד מט(1) 573; בג"צ 1583/94 סרוסי נ' בית דין הארצי לעבודה פ"ד מט(3) 469), ואין אנו מבקשים לשנות מנתיבן. הסיבה להתערבות במקרה דנא לכך היא רצוננו להטעים, כי לדידנו במקום של פיטורים פוליטיים – המעוררים שאט נפש ומיאוס אצל האדם ההגון – על הכף לנטות, ככלל, לעבר החזרה לעבודה, ככל שהתנאים מאפשרים, ואם התנאים אינם מאפשרים, התוצאה צריכה להיות פיצוי ברמה משמעותית מאוד. ועוד, אנו מבקשים – מעבר למסגרת התיק – לפתוח צוהר, צוהר הקיים בפועל, לרשויות הציבור לתבוע אישית את המפטר הפוליטי, כדי שהבאים אחריו יירתעו ויבינו שכיסם שלהם עלול להיפגע מתעלולי פוליטיקה מושחתת.

על הפיטורין הפוליטיים – שלוחה רעה של המינויים הפוליטיים

י"ט. ישנם נושאים שלגבי טיבם אין צורך באסמכתאות, הם מעוררים פסלות מניה וביה. הפיטורים הפוליטיים הם אחד מהם; נזכיר, כי בשיטת הממשל הישראלית, למעט משרות אמון מוגדרות, כגון מנהלים כלליים של משרדי ממשלה ועובדי לשכה אישיים של שרים, מרבית המשרות הן משרות של *civil service*. הדבר עובר כחוט השני בחקיקה הרלבנטית כגון חוק שירות המדינה (מינויים), תשי"ט-1959, ובפסיקה. היתה זו מתחילה מעין פשרה בין השיטה הבריטית (ששררה בתקופת המנדט אף בארץ ישראל), שבה כל המנגנון הממשלתי הוא של עובדי ציבור, לבין רצונה של המערכת הפוליטית כי הבכירים ביותר במשרדי הממשלה יהיו אנשי אמון. מעולם לא הגיעה ישראל לשיטה הנוהגת בארה"ב, המבוססת על מינויים פוליטיים לאורך כל הדרגים הבכירים במספר רבדים; בממשלה הפדרלית מדובר באלפי אנשים, שרבים מהם טעונים אישור הסנט, כחלק מן האיזונים והבלמים. גישת "שירות הציבור" חלה גם בגופים הממשלתיים השונים אמנם, תולדות השירות הציבורי בישראל, לא רק בממשלה גופה אלא במכלול השירות, לרבות חברות ממשלתיות ותאגידים סטטוטוריים, וכן בשלטון המקומי, רצופות מאבקים מתמידים בין ניסיונם של גורמים פוליטיים למנות מינויים פוליטיים, ובין המבקשים לשמר את עקרונות היסוד של השיטה. לא בכדי נחקקו בחוק החברות הממשלתיות, תשל"ה-1975; בתיקונים לאורך השנים החל מתשנ"ג, סעיפים המטילים הגבלות על מינויים כאלה בחברות וברשויות (ראו סעיפים 18ג (ועוד) ו-60א, הוראות דומות הבאים לצמצם תופעות של מינויים פוליטיים ולקבוע מנגנוני סינון. אותו "מסמך איקי כהן" מ-2001, הזכור לדיראון, שבו תוארו עובדים שונים של רשות הדואר (בהם גם העותרים) באופן שלא יכירנו מקומו בשירות הציבורי, והמוזכר

בפסק דינו של בית הדין הארצי לעבודה, ובו – כדברי השופט צור - "שירטט את דיוקנם הפוליטי של שורה ארוכה של חברי מועצת הרשות ועובדים בכירים ברשות... דוגמה קיצונית ובוטה במיוחד לעומק המציאות הפוליטית ששררה ברשות הדואר בתקופה הרלבנטית", צריך לשמש כלקח באשר למה שאסור לעשותו, אכן, הרשות היתה ככל הנראה "רבת שכבות גיאולוגיות" ממפלגות שונות לפי השר המכהן, (ראו גם מכתבו של השופט י' רביבי, יו"ר הועדה הציבורית לבדיקת מינויים על פי חוק החברות הממשלתיות, אשר התקשורת מיום 28.5.02, בו נפסלה מועמדות לכהונת מנכ"ל הרשות, ונזכרו דוחות מבקר המדינה 49 ו-51 א בקשר להעסקת עובדים ברשות. בפסקה 4 אומר השופט רביבי "ממסכת הדברים עולה תמונה עגומה של רשות, אשר תופעת המינויים הפוליטיים פשתה בה תחת משטרו של כל שר". כל תוספת אך למותר. נזכיר גם את סעיף 171 לפקודת העיריות הבא להיאבק בפיטורין פוליטיים או הנעשים משיקולים זרים. פיטורים פוליטיים (כמובן אין הכוונה ככלל לסיום עבודתם של המתמנים מינוי פוליטי שמטבעו נקבע לתקופה מעשית היא קצובה), אולי אף גרועים מהמינויים הפוליטיים, כי יש בהם ירידה לחיי הזולת על ידי נישולו מעיסוקו.

כ. אשר למינויים הפוליטיים, אין צורך להכביר מלים על המיאוס בהם במקום שאינו מקומם (ומקומם עשוי להיות במשרת אמון). בבג"ץ 154/98 הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' מדינת ישראל (פרשת אינשטיין), אזכיר פ"ד נב(5) 111, נאמר מפי השופט שטרסברג-כהן:

"... התפישה הבסיסית של שיטת המינהל הציבורי בישראל - המוצאת את ביטויה בהלכות שיצאו מלפני בית משפט זה, בדברי חקיקה ובדברי מלומדים - רואה בשירות המדינה, שירות בעל אופי ממלכתי מקצועי וא-פוליטי. זוהי תפישת יסוד שהיא נחלתנו מימים ימימה. היא עוברת כחוט השני לאורך הספרות המשפטית, הפסיקה והחקיקה. המינוי הפוליטי מתעמת חזיתית עם תפיסה זו. הבסיס מוסרי-ערכי לשלילת המינוי הפוליטי וחובתה של הרשות הציבורית להימנע ממינוי אך בשל השתייכותו הפוליטית של המועמד, נגזרת ממעמדה של הרשות הציבורית כנאמן הציבור. על נאמנות זו להיות מופעלת בהגינות, ביושר, ללא שיקולים זרים ולטובת הציבור שמכוחו ולמענו מסורה סמכות המינוי בידי הרשות הממנה..." (שם, עמ' 118).

ולהלן:

"... המינוי הפוליטי מהווה הפרת אמון של הרשות המבצעת כרשות ציבורית, כלפי הציבור; הוא עלול לפגוע באמון הציבור בשירות הציבורי; הוא פוגע בעקרון השוויון; הוא פוגע ברמה המקצועית של עובדי



הציבור שאינם נדרשים להוכיח, במסגרת מכרז, את היותם הטובים ביותר; הוא עלול להביא לתופעה בה הקשרים קודמים לכישורים, והפוליטיקה במוכח הצר הופכת לגורם המרכזי למינוי; הוא עלול להביא לניפוח המערכת על מנת לקלוט "מיודעים", ולגרום ליצירת תפקידים חדשים שלא לצורך ולקידום מהיר של מי שרוצים ביקרו; הוא עלול להסיט את שיקולי הרשות משיקולים ענייניים; הוא מביא לניגוד עניינים ולחשש לשקילת שיקולים זרים על ידי העדפת מפלגה או עניין מפלגתי על אינטרס ציבורי; הוא עלול להביא להשחתת המוסר הציבורי; הוא עלול לגרום לתחלופה בשירות הציבורי כל אימת שמתחלף הדרג הפוליטי, ולגרום על ידי כך לחוסר יציבות ולחוסר מקצועיות; הוא עלול לפגוע בסדרי מינהל תקין ובטוהר המידות; הוא עלול לפגוע במורל העובדים בשירות הציבורי, להשפיע על איכותו של השירות ולפגוע בדימויו. על ידי כל אלה, פוגע המינוי הפוליטי בעקרונות היסוד של שיטתנו המשפטית, של תפיסתנו הערכית את מהותו של השירות הציבורי ושל האמנה החברתית שהיא בסיס הווייתנו כחברה מתוקנת... (שם, עמ' 122).

(ראו גם האסמכתאות דשם).

כ"א. אף ראו הנחיית היועץ המשפטי לממשלה 6.5000 ("מינויים בחברות ממשלתיות ובתאגידים ציבוריים"), הקובעת – בין השאר – קיום מנחים לבחינת מועמדים. המכוונים לשלילת פתח לחשש של מינוי מקורבים; וכן "זמיר, הסמכות המינהלית (1996) א', 393-394; לגישה שונה במידה מסוימת ראו ד' דרי, מינויים פוליטיים בישראל: בין ממלכתיות לתנועתיות (תשנ"ג). פסק דין אינשטיין עסק בשירות המדינה. אך לענין זה אין הבדל בינו לבין רשויות סטטוטוריות וחברות ממשלתיות.

כ"ב. בנידון דידן עסקינן כאמור בפיתורים פוליטיים, ותיק זה מפנה זרקור נוסף לרעה חולה זו, פרי באושים של תופעת המינויים הפוליטיים. זו פוגעת במי שאת מקומם חמדו מְמַנְיָהם של המינויים הפוליטיים, על ידי סילוקם בתואנות שווא וברגל גסה. כדי למנות מינויים פוליטיים יש צורך במקומות פנויים, ועל כן "מתבשלת" דרך לפטר, וכבר היו דברים מעולם, לא רק בארצנו. ג'ון דין, יועצו המשפטי של הנשיא ריצ'ארד ניקסון (דין עצמו הורשע בעקבות פרשת ווטרגייט), מתאר כיצד "בישלו" אנשי הנשיא ב-1969 את סילוקו של השופט אייב פורטס מבית המשפט העליון של ארה"ב, על ידי ניפוחה החקירתי של פרשה שהתנהגותו בה אולי לא היתה "נחמדה", אך היתה נפוצה באותם ימים ולא הצדיקה אותו לחץ (כולל טענות שקריות) שהופעלו להסרתו מן הדרך, והכל כדי ליצור מקום למינוי מטעם הנשיא המכהן; ראו: John W.

.Dean, The Rehnquist Choice (2001), 4-11

כ"ג. אך אין לנו צורך להרחיק עדותנו למחוזות שמעבר לים. בע"ע 375/99 החברה הכלכלית לפיתוח כפר מנדא נ' עבד אלחמיד ג'אבר, פד"ע לה 245, ציינה השופטת (כתארה אז) א' ברק, כי בפיטורין בשל אי התאמה נטענת, "אי התאמה זו צריך שתהיה אמיתית, ולא אך אי רצון פוליטי או אחר לעבוד עם אותו עובד בכיר, שהיה במקום העבודה בטרם הגיע הממונה החדש. אדם שהתאים לתפקיד קודם לכן, הנטל על המעביד המפטר להוכיח כי אותו עובד אינו מתאים לתפקידו" (שם, עמ' 255). ציין שם עוד השופט רבינוביץ, כי "פיטורים מתוך מניעים פוליטיים מצדיקים את אכיפת יחסי העבודה" (שם, עמ' 258); ראו גם ע"ע 300258/97 חנן נ' מועצה מקומית מנחמיה, פד"ע לז 645 שם ציין הנשיא אדלר כי "נימוקים פוליטיים להעברת עובד מתפקידו הם נימוקים פסולים, שאין ביניהם לבין ניהול תקין דבר" (עמ' 669).

כ"ד. מובן כי עסקינן בשלוחת פרא של הפיטורים הבלתי חוקיים בכלל; הפסיקה קבעה כי פיטורין ככלל אסור שיהיו בשרירותיות ונחוצה להם סיבה מספקת. ראו ע"ע 300019/98 אורן נ' דניה סיבוס חברה לבניה בע"מ (לא פורסם). השופט ד"ר מ' לובוצקי בספרו סיום יחסי עבודה (מה' 2007, פרק 5 עמ' 33) מסווג את הפיטורים הפוליטיים בקטגוריה של פיטורים שלא בתום לב – וכיצד יכולים הם להיות בתום לב?; במקרים כאלה, כדבריו, אין בתי הדין מקשים בתחום הראייתי, ומסתפקים "בחשד סביר להיות המינוי נגוע בשיקולים פוליטיים כדי לערער את חזקת כשירותו ולדרוש הוכחה שהמינוי נבע משיקולים ענייניים"; וראו י' זמיר "מינויים פוליטיים", משפטים כ' -40-19. אמנם בית הדין הארצי לעבודה פסק בשעתו (דב"ע לד/43-3 סלמאן סלמאן נ' ההסתדרות הכללית, פ"ד ה 449, 465; ראו לובוצקי שם, 34), "כי קביעה שהמינויים הם על רקע פוליטי, אינה מביאה מן ההכרח למסקנה, כי הפיטורים לא היו למעשה בשל צמצום בעבודה ובהתאם להליכים המחייבים". ואולם, חלפו מאז שנים רבות, התומה הציבורית והמשפטית אינה כשהיתה באמצע שנות השבעים למאה הקודמת, אף שגם אז לא היה המציב סימן שאלה מסתכן יתר על המידה; ועל כן, מכל מקום, תקורב הזכויות המגדלת יותר אל הנסיבות ובעין מחמירה.

הסעד במקרה של פיטורים שלא כדין

כ"ה. אכן, הפסיקה העקבית של בית הדין לעבודה היתה מקדמת דנא כי דרך המלך במקרה של פיטורין שלא כדין היא תרופת הפיצויים; ראו דברי הנשיא אדלר בדעת הרוב בע"ע 300178/98 ד' ביבס נ' שופרסל בע"מ, פד"ע לו (2001) 481:

"הלכה פסוקה ומושרשת היא כי לבית-הדין מוקנה שיקול-דעת לאכוף על מעסיק יחסי עובד-מעביד 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. אף במגזר הפרטי התפתחה ההלכה בסוגיית אכיפת יחסי עובד-מעביד, ותחת פסק-דין צרי [...] הותוותה הלכה חדשה, ולפיה יוענק סעד אכיפה מקום שבו מעשה הפיטורים הפר זכויות חוקתיות של העובד [...]. דא עקא, שהפסיקה הנזכרת בפסק-דינה של השופטת ברק נוגעת לאכיפת יחסי עובד-מעביד במגזר הפרטי, מקום שבו הפיטורים הפרו זכות חוקתית, מה שאין כן במקרה דנן. מה היא אפוא דרך המלך בסוגיית אכיפת יחסי עובד-מעביד במגזר הפרטי? בפסיקה שבה נדונה אכיפת יחסי עובד-מעביד בחברות ממשלתיות נפסק כי במקרה של פיטורים בניגוד להסכם קיבוצי הכלל הוא מתן סעד של פיצוי כספי. עם זאת במקרים ראויים ניתן גם לאכוף את יחסי העבודה. לשיטתי, אין מקום לגזור כלל נוקשה מזה במגזר הפרטי. ההפך הוא הנכון, יש מקום להעניק למעסיקים הפרטיים יתר גמישות ולהתחשב בפררוגטיבה של הנהלות מפעלים לפטר עובד שאבד להן האמון בו ולפעול לקידום ולשמירה על המשמעת במפעל. דרך המלך במגזר הפרטי צריכה להיות – מקום שמדובר בו בפיטורים בניגוד לחוזה עבודה או הסכם קיבוצי – מתן סעד של פיצוי כספי" (שם, עמ' 449-500).

ראו גם דברי הנשיא אדלר בעס"ק 1008/00 הורן את ליבוביץ בע"מ נ' הסתדרות

העובדים הכללית החדשה, פד"ע ל"ה 145 :

"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". (שם, עמ' 160)

כ"ו. הנושא נדון באחרונה בפני בית משפט זה בפרשת בג"ץ 4485/08 אלישע נ' אוניברסיטת תל-אביב (לא פורסם). באותו ענין פוטרה שלא כדין עובדת באוניברסיטת תל-אביב, ובית הדין הארצי לעבודה מתח – כמותו כבית הדין האזורי – ביקורת קשה על הפיטורין (ע"ע 456/06 אוניברסיטת תל-אביב נ' אלישע (לא פורסם)), אך אמר כי סעד האכיפה הוא סעד שבשיקול דעת, והשופטת – כתארה אז – נ' ארד ציינה כי "השבה לעבודה תיעשה במקרים חריגים ובהתחשב בין היתר בנסיבות הפיטורין, מאפייני מקום העבודה, יכולתם של העובד והמעסיק לשתף פעולה, משך התקופה שחלפה מיום הפיטורים, ואם השבת העובד למקום עבודתו תפגע באורח קשה ביחסי העבודה התקינים במקום העבודה". באותו ענין, בשל חריגותן של נסיבות המקרה –

חלוף הזמן, ביטול תקן וקושי ממשי במימוש סעד האכיפה – לא נפסקו אלא פיצויים בשיעור גבוה.

כ"ז. בדיון בעתירת העובדת המפוטרת בבית משפט זה סקרה השופטת ארבל את הגישה הקלאסית לענין סעד האכיפה, כשהמדובר בעבודה אישית או בשירות אישי:

“עם השנים חל כרסום בגישה המסורתית ... וכיום מסתמנת נכונות רבה יותר לאכוף חוזה עבודה ולהרחיב קמעא את החריגים לכלל של אי-כפיית יחסי עבודה.”  
(פסקה 13)

ועוד ציינה השופטת ארבל (שם):

“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 (ראו: לובוצקי, חוזה עבודה וזכויות העבודה פרק 9 עמוד 4). 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. יפים לעניין זה דבריו של השופט (כתארו אז) מ' חשין בדנג"צ 4191/97 אפרים נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נד(5) 330, 381 (2000):

‘זכותו של אדם לעבוד - להחל לעבוד ולהמשיך ולעבוד - זכות-של-תשתית היא. שקולה היא לזכות טבעית. אכן, הכתוב לימדנו שעונש הוא שהשית אלוהים על האדם באומרו לו כי פְּזַעַת אֶפְיֶךָ תֹאכַל לֶחֶם (בראשית ג, י"ט); ואולם כולנו ידענו כי בימינו - כך היה גם בימים שקדמו לימינו - העבודה סם-חיים היא לאדם. אדם שעבודתו ניטלה ממנו - זכות ניטלה ממנו, מיקצת מכבודו ניטלה ממנו.’

יחד עם זאת יודגש, כי דרך המלך במקרה של הפרת חוזה עבודה הייתה ועודנה במתן סעד של פיצוי כספי ולא במתן סעד של אכיפת יחסי העבודה. ואולם, כאמור, הגישה בעניין זה אינה נוקשה כבעבר אלא גמישה מעט יותר...”

בין השיקולים למתן סעד אכיפה נמנו על-ידי השופטת ארבל בענין אלישע (פסקה 14) חומרת הפגם שדבק בפיטורים ותום ליבו של המעביד, ההקשר התעשייתי והתעסוקתי של יחסי העבודה; הערך שנפגע בפיטורים; אופיו של המעביד – האם הוא גוף ציבורי, פרטי או דו מהותי; וההסכם החל על הצדדים. כל אלה כמוכן רלבנטיים לענייננו עוד צוין, לאחר סקירת הפסיקה (ראו שם) כי:

”... 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. כדברי השופט י' זמיר בע"א 3414/93 און נ' מפעלי בורסת היהלומים (1965) בע"מ, פ"ד מט(3), 196, 204-205 (1995).”

אף ראו ע"ע 1123/01 בית ספר תיכון עירוני כל ישראל חברים נ' יצחק צויזנר, פד"ע לו, 438.

#### אכיפה בפיטורין פוליטיים

כ"ח. דברים אלה מקבלים משנה תוקף, בכל מובן הביטוי, כשהמדובר בפיטורים פוליטיים על ידי גוף ציבורי, כפי שהיתה המשיבה (אז כתאגיד סטטוטורי). כאן בודאי תרופת האכיפה אינה סימטה צדדית, וכדברי השופט רבינוביץ בפרשת חנון, גם אם אין האכיפה "דרך המלך בפיטורין שלא כדין, אך כאשר מדובר בפיטורים ממניעים פוליטיים – הדעת נותנת שתורפת האכיפה היא בדרך כלל התרופה הראויה – הכל בכפוף לתנאים ולנסיבות הענין". ראו גם ד"ר י' לובוצקי חוזה עבודה וזכויות העובד, מה' 2008, פרק 9 עמ' 4 והאסמכתאות דשם.

כ"ט. בנידון דידן ציינו בתי הדין באופן עדין – כעולה מדברי בית הדין הארצי – כי "אמנם אין עדות ניצחת ישירה לקיומם של שיקולים פוליטיים בהחלטה לפטר את העובדים שבפנינו, אך קיימות ראיות נסיבתיות ו'סימנים מעידים' למכביר המצביעים על כך. למצער ניתן לומר – כפי שעשה בית הדין האזורי – כי לא עלה בידי הרשות להפריך את החשד הסביר שהעלו העובדים בדבר קיומם של מניעים פוליטיים בהחלטה לפטרם, ודי בכך כדי להביא לביטולה של אותה החלטה". נזכר כי בית הדין האזורי אמר: "... נראה לנו שהרשות לא השכילה להוכיח את גרסתה, כי ההחלטה על הפסקת

עבודתם של העובדים נעשתה מטעמים טהורים וענייניים בלבד של צורך בצמצומים למען הבראת הרשות, וכי לא השתרבבו להחלטה הנ"ל מניעים זרים-פוליטיים".

ל. אכן, הלב קורא לאכיפה בכגון דא. בבג"ץ 6051/95 רקנט נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נא(3) 289, ציין השופט (כתארו אז) חשין (פסקה 36):

"והנה אומרים לו לאדם, קודם הזמן המקובל, כי עליו להיפרד ממעגל החיים שהורגל לו שנים רבות, להשאיר את חבריו באמצע העשייה, ולפרוש לביתו בדם. אכן, פרישה מוקדמת פוגעת קשה באדם, מבחינת החברה, מבחינה כספית, מבחינת הדימוי העצמי, מבחינת הפגיעה בכבודו. יש, אמנם, מי שיעדיף פרישה מוקדמת, אך כאשר יבכר העובד להמשיך ולעבוד, הפגיעה בו תהא קשה מנשוא – גם בנפשו גם בהכנסתו".

דברים אלה יפה כוחם אף בנידון דידן.

ל"א. נאמר בגלוי: אילולא מספר השנים המועט יחסית שנותר עד גיל 67, הגיל דהאידינא לפרישה, לשני העותרים 1-2 המבקשים אכיפה, (העותר 3 עבר כזכור את גיל הפרישה). לא היינו מהססים לקבוע אכיפה במקרה דנא, נוכח בוטות צעדי הפיטורין. אנו אומרים זאת בפה מלא ובמבט צופה פני מקרים עתידיים. כדי לסבר את האוזן, אילו היה מספר השנים שלפני העותרים הללו בעבודה, לאחר שיבוץ ככל שהוא אפשרי, גדול יותר, כגון שבע שנים, היינו פוסעים ופוסקים בנתיב זה. ואולם, ניגשנו לענין בגישה של שכל ישר, בתתנו אל לבנו, כי לעותר 2 נותרו עתה כשנתיים-שלוש, ולעותר 3 נותרו ארבע-חמש שנים עד גיל 67. לכך מצטרף בכל זאת גם השינוי המבני שעבר הגוף בו עסקינן – מרשות לחברה – והודעת החברה, שלא נסתרה, כי כרגע אין קיימים תפקידי העותרים (ואילו היו, מן הסתם היו מאוישים). המשמעות המעשית היא, במציאות הישראלית, כי העותרים 2-3 היו מתייצבים בחברה ומבקשים תפקיד; היה מתחיל מו"מ מייגע על שיבוץ, ובסופו – כפי שגם ציין בא כוח העותרים בהגינותו – יתכן מאד שהיו הדברים מגיעים לכסף תחת שיבוץ. ראינו איפוא לנכון לתחום את הסעד בנסיבות אלה במישור הכספי, כפי שיפורט.

על החוזים המיוחדים

ל"ב. כאן עלינו לציין, כי אין מקום להיעתר לטענת המשיבה, שממילא נסתיימו חוזי ההעסקה של העותרים, ועל מה ילינו. המדובר בחוזים מן הסוג המתחדש, ששירות המדינה ביצירתיותו המציא כדי להגדיל את תגמולם של בכירי השירות. ואכן,

פורמלית, הועמדה בחוזים הללו, כנגד הטבה בשכר, האפשרות לסיים את שירותו של העובד עם סיום החוזה (בן ארבע השנים) שלא בדרך הרגילה של פיטורי עובד בשירות המדינה. ואולם מעשית דעת לנכון נקל, כי העובדים ממשיכים על פי רוב בתפקידיהם וחוזיהם מתחדשים, ויש צורך בנסיבות מיוחדות כדי להוציאם מתפקידיהם. וכבר ציין בית הדין הארצי, מפי השופט צור, בתיקנו שלנו, כי

“חוזי עבודה נמשכים כמו גם חוזי עבודה לתקופה קצובה, יוצרים ציפיה לגיטימית אצל העובד להמשיך ולהיות מועסק לפחות עד תום תקופת החוזה. אין בדברים אלה כדי לשלול מן המעסיק את זכותו להפסיק את המשך השירות לפני תום התקופה החוזית, ככל ששמורה לו זכות זו בגוף החוזה, אלא שהשימוש בזכות זו צריך להיעשות על בסיס ענייני ומוצדק בנסיבות כל ענין, ותוך שמירה על מושכלות ראשונים של הגינות ותום לב כלפי העובד (ראו מ' גולדברג "תום לב במשפט העבודה", 1987), 139, 143, והדברים ידועים). נעיר כי גם אי חודשו חוזה בתום תקופתו אינו דבר המובן מאליו וטעון הצדקה ונימוק ענייניים (ראו החלטת ועדת השירות בעניינה של גב' רינה זמיר ...) קל וחומר בענייננו, כשהחלטה על הפסקת החוזה נעשתה למעלה משנה וחצי לפני תום תקופת החוזה”.

ל"ג. פרשת רינה זמיר עסקה בעובדת בכירה של משרד הבינוי והשיכון, שהמשרד ביקש לסיים את עבודתה בלא הנמקה של ממש. בסעיף 4(ב) לחוזה שמכוחו עבדה גב' זמיר (מובא בזכרון דברים של ועדת השירות, 5.1.98) נאמר: "העובדת תוכל לפנות באמצעות נציב שירות המדינה לוועדת השירות בטענה שהפסקת עבודתה היא שרירותית או נובעת משיקולים פוליטיים". הפירוש שנתנה ועדת השירות (זכרון הדברים הנזכר) לעניין הפיטורין הוא (סעיף 5), "כי החוזים המיוחדים לעובדי המדינה הבכירים אינם מאפשרים הפסקת עבודה של העובדים המשתייכים לסגל המקצועי הקבוע של שירות המדינה, על פי שיקול דעת הממונה בלבד, ללא נימוקים מפורטים ומבוססים ושיקולים ענייניים, אשר יעמדו במבחן הביקורת השיפוטית ומבלי שתינתן לעובד זכות הטיעון", ולהלן (סעיף 7 לזכרון הדברים): "הנורמה הבסיסית העומדת ביסוד שירות המדינה בישראל היא שירות רצוף ומקצועי של עובדים המתמנים במכרז, על פי כישוריהם, ולא על פי זיקה אישית או פוליטית כזו או אחרת, ומעמדם והמשך כהונתם אינם תלויים בחילופי שרים במשרד". דברים אלה מדברים בעדם אף לענייננו.

ל"ד. במקרה דנא, משעה שכיום, אין עוד חולק למעשה כי פיטוריהם של העותרים לא היו ענייניים ומאחוריהם עמד אינטרס פוליטי, אין להלום את טענת סיומו של החוזה כל עיקר, ולא על כך תהא תפארת הרשות.

ל"ה. נזכיר כי המשפט העברי נדרש אף הוא לנושאים של אכיפת חוזה עבודה. ביסודו, כפי שמציין ד"ר לובוצקי (חוזה עבודה וזכויות העובד, פרק 9, עמ' 6-7), אין אוכפים את החוזה ובעל הבית יכול להשתחרר מחיוביו על ידי תשלום ממון. עוד ראו שו"ת מהרש"ך (ר' שלמה בן אברהם הכהן, יוון, המאה הט"ז) ב', פ', בענין מי שהוזמן בחוזה כמלמד וביקשו לסלקו באמצע תקופת החוזה, שחייבים לשלם לו עד סוף הזמן שנקבע; ראו גם ד"ר ש' ורהפטיג דיני עבודה במשפט העברי 122-123, שלפיו אין כופין את המעביד להחזיר את הפועל לעבודתו ומחויב הוא בפיצוי ממון; אך מובאת שם (עמ' 123) דעה חולקת של ר' דוד פארדו (שו"ת מכתב לדוד, חושן משפט י"ז), שלפיה מלמד שנשכר ללמד יתום אך היתום הוחזר לביתו מחמת חולי ומשהבריא לא הושב למלמד, "הרשות בידי המלמד אם אינו פושע במלאכתו .... להכריחו לישב וללמוד עד כל ימי הקצבה...., ואפילו יאמרו לו האפוטרופסים, הא לך הט"ו זהובים ויהיו שלך, לא אמרו כלום, אלא חייבים הם דווקא להחזירו". הרב ש"ב בר-אדון, דיני עבודה (תש"ב) מזכיר (עמ' 3) את כותרתו של סימן של"א בשולחן ערוך חושן משפט, "השוכר פועלים ינהג עמהם כמנהג המדינה". אין צורך להרבות במלים מהו מנהג המדינה הנכון לענייננו.

טענות שאינן לאמיתן על ידי הרשות

ל"ו. לקראת חתימה אוסיף כי נושא שהטרידני היה טענת הרשות בשלבים קודמים של ההליכים כי לא היה מדובר בפיטורים פוליטיים. איננו מדברים בבעל דין פרטי, שגם הוא חייב בתום לב בהתנהלותו, אלא ברשות, שחובת ההגינות שלה היא יסוד מוסד, שאלמלא זאת "איש את רעהו חיים בלעו" (משנה אבות ג', ב'), וכבר נדרש לכך בית הדין האזורי בפסק דינו; ראו גם ג' שלו חוזים ומכרזים של הרשות הציבורית (תש"ס-1992), 44-41. עמדתי על כך זה לא כבר ברע"א 470/08 כרמל התפלה נ' מדינת ישראל (לא פורסם), אמנם בדעת מיעוט לענין התוצאה, אך איני מאמין שמי מחבריי יחלוק עלי בהקשר זה:

"חובת המדינה להגינות יתרה בהתנהגותה בכל דרכיה (הדגשה במקור-א"ר) ברורה לדידי כשמש בצהרי היום, עד כי אינה טעונה אסמכתאות; "דבר שאינו מחוור ומבורר אל נכון, מבקשים לו אסמכתאות ממקומות רבים" (מתוך אוצר המשלים והפתגמים ל"ח טביוב). זהו מותר המדינה, במיוחד, והשירות הציבורי בכללו, באופן חד ומובהק. אף שאין הדברים צריכים ראיה, בית משפט זה עמד פעמים רבות על חובתיה של המדינה כנאמן הציבור (ראו דברי הנשיא ברק בבג"ץ 840/79 מכרז הקבלנים והבונים בישראל נ' ממשלת ישראל פ"ד לד(3)



729, 745, וכן דבריו בבג"ץ 7074/93 סויסא נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מח(2)749, 775). בעניין קונטרס ציין השופט זמיר, כי:

'חובת ההגינות החלה על הרשות כלפי האזרח היא המקור הרעיוני של כללים שונים המסבירים את היחסים שבין הרשות לבין האזרח...' (בג"ץ 164/97 קונטרס נ' משרד האוצר פ"ד נב(1) 289, 319; כן ראו דבריו בספרו הסמכות המינהלית (כרך ב', תשנ"ו) 674).

אבקש להטעים במיוחד את דברי השופט (כתארו אז) אור בעניין קוגן, כי:

'חובת הרשות לקיים את התחייבויותיה והבטחותיה יונקת איפוא מתקנת הציבור... היא מתבקשת גם מן החובה הכללית שלה כפוף השלטון, לנהוג בהגינות ובסבירות' (בג"ץ 5319/97 קוגן נ' הפרקליט הצבאי הראשי, פ"ד נא(5) 67, 78).

באותו עניין ייסד השופט טירקל את דבריו גם על המשפט העברי, בדבר חובת המשא ומתן באמונה (עמ' 96), ובמקום אחר כתב: "רשות מינהלית... היא נאמן הציבור ועליה לפעול בהגינות וביעילות. כזאת... חייבת היא לנהוג כלפי הציבור ביושר, בהגינות ובתום לב" (בג"ץ 4445/02 מור נ' ראש עיריית הרצליה (לא פורסם)). בעניין הוד אביב כתבה השופטת פרוקצ'יה כהאי ליסנא:

'חובת ההגינות המחייבת רשות בפעולותיה עם האזרח מכוח המשפט הציבורי הינה קודמת, רחבה יותר, ומחמירה יותר מחובת תום הלב הנובעת מדין החוזים, והיא חלה על הרשות בכל מגוון פעולותיה הן בתחום המשפט הפרטי, והן בתחום הציבורי. היא מחייבת אותה, בין היתר, בכשירותה כבעלת נכסים או כמופקדת על ניהולם... אין כיום חולק כי הרשות הציבורית כפופה לעקרונות המשפט הציבורי, וחובת ההגינות בכלל זה, גם כאשר היא פועלת במישור הפרטי והיא אינה נהנית בתחום זה מאותו חופש פעולה המוקנה לפרט בניהול ענייניו. ישנם הבדלי דרגה ומהות בין שני מקורות המשפט - הפרטי והציבורי - החלים על הרשות הציבורית כאשר לחובות תום הלב וההגינות. וכך, חובת הרשות הציבורית לנהוג ביושר ובהגינות, הנשאבת מהמשפט הציבורי, עולה בחומרתה על זו הנדרשת מן המתקשר הפרטי, כדבריה של חברתי, השופטת דורנר בבג"צ 4422/92 עפרן נ' מינהל מקרקעי ישראל ואח', פד"י מז(3) 853, 860:

'חובת ההגינות המינהלית - שיסודה במעמדה של הרשות כנאמנה כלפי הציבור - מחמירה יותר מחובת תום הלב הנדרשת מן הפרט. המידה המחמירה חלה בין אם פועלת הרשות בתחום המשפט האזרחי ובין אם פועלת היא בתחום המשפט הציבורי" (ע"א 6518/98 הוד אביב נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד נה(4) 45, 46).

פרופ' שלו ציינה, כי:

"הדינים של חוזי הרשות צריכים לשקף בבהירות את מעמדה המיוחד של הרשות הציבורית כצד לחוזה. מצד אחד, לעולם אין הרשות מתפרקת מתפקידה כנאמן של הציבור, ולפיכך עליה לפעול תמיד בהגינות, בסבירות ותוך שיון. מן הצד האחר, בפרסמה מכרז, בהשתתפותה במשא ובמתן ובערכה חוזה, על הרשות לשקוד גם על האינטרס הכלכלי - עסקי שלה' (ג' שלו, חוזים ומכרזים של הרשות הציבורית (תש"ס) 13-14).

....".

הבאתי דברים אלה בהרחבה כדי להטעים, שאין להלום אמירת אי אמת על ידי רשויות הציבור אף בטיעונים בבתי המשפט; אוי למדינת ישראל אם כך יארע ואם נציגי הרשות יגנו, בין אם באופן בוטה ובין אם מדובר ב"עיגול פינות" על דברים שאינם תקינים; הקלות בהקשר זה ראויה להסתייגות ולביקורת. ראו גם י' זמיר, "המשפטן בשירות הציבורי", ספר יצחק זמיר כל משפט, ממשל וחברה (י' דותן וא' בנדור עורכים) (2005), 53, 56 - 57.

חיוב אישי

ל"ז. ככלל סבורני כי על הרשויות לשקול תביעה כספית אישית נגד הגורם שפיטר פיטורים פוליטיים, ושבגיננו נאלצו לשלם כסף רב, כספי ציבור, כמות שאירע במקרה דנא. אם יידעו "המפטרים הפוליטיים" כי עלולים הם להיחשף לתביעה אישית נגדם על פעלם, על הנזק שגרמו לקופת הציבור, אולי יירתעו ממעשיהם. כידוע, ברשויות המקומיות מופעלת סמכות לחיוב אישי, על פי סעיף 221 לפקודת העיריות (נוסח חדש) וסמכויות דומות. עוד בבג"ץ 1065/89 גולני נ' שישי, פ"ד מה(6) 441, 450 אמר בית משפט זה מפי השופט ד' לוין:

"ככלל ייאמר: כוח וסמכות של אנשי ציבור בשל האמון שניתן בהם - אם על-ידי הציבור ואם במצוות המחוקק - מלווים וחייבים להיות מלווים במחויבות ובאחריות. חטא נציג הציבור באמון הציבור, חרג הוא מהסמכות

שניתנה בידיו - צפוי הוא לכך שייקרא לסדר על-פי מידת החומרה שבחטא או בחריגה, אם בערכאות ואם בסנקציות מינהליות - הכול על-פי העניין והסמכות".

ל"ח. לכך גם תקדימים בחו"ל ובארץ; ראו האסמכתאות שבהנחיית היועץ המשפטי לממשלה 8.2600, שכותרתה "פתיחה בהליך של חיוב אישי של נושא משרה ברשות מקומית נוכח ממצאי חקירה פלילית". והמכוונת כלפי "נושאי משרה ברשויות מקומיות אשר לקחו חלק בהוצאות כספי ציבור שלא כדין, כאמצעי לאכיפת שלטון החוק ולמיגור שחיתות", והמאפשרת "לחייב אישית נושא משרה בהחזרת הכספים לקופת המדינה, גם אם הוצאתם לא הביאה לו רווח כלכלי ישיר". משיש בידי הרשות ראיות בדבר פיתורים פוליטיים, בין משנקבע הדבר על ידי בית משפט ובין אם לאו, בידיה לשקול תביעת המפטר ושותפיו במישור האזרחי, להחזר הכספים שעלו הפיצויים וההליכים למיניהם, והמשתרג ומשתלשל מהם. יש להבחין דבר זה מרשלנות גרידא של עובד או מטעות בשיקול דעת אישי, שכן יתכן בכך בסופו של יום זדון, ופשיטא שהוא שלא כדין; ראו סעיף 7א לפקודת הנזיקין (נוסח חדש) (תיקון תשס"ה) המונע תובענה בנזיקין נגד עובד ציבור על מעשה שעשה במילוי תפקידו, למעט מעשה "שנעשה ביודעין מתוך כוונה לגרום נזק או בשויון נפש לאפשרות גרימתו במעשה כאמור". עובד ציבור מוגדר בסעיף 7 כעובד מדינה או רשות ציבורית, שהיא רשות מקומית ותאגיד שהוקם בחוק המנוי בתוספת; ראו י' זמיר, הסמכות המינהלית, מה' 2 2010, 639, המבהיר כי במקרה של מעשה "ביודעין... או בשויון נפש" כאמור, "עובד ציבור אחראי בנזיקין באופן אישי כמו כל עובד אחר"; ואין צורך להכביר מלים.

ל"ט. בתיק דנא הוגשה התביעה בבית הדין האזורי גם כנגד מי שכיהן כמנהל בפועל וכיו"ר מועצת הדואר מר י' שלי, ונדחתה בהיעדר עילה, אך ללא הנמקה מפורטת, ועל כך לא היה ערעור; לכן אין בידינו להידרש לכך אופרטיבית, אולם סימני השאלה נותרו. בעניינו, מישוהו צריך היה להיות אחראי לפיתורים הפוליטיים; רשות הדואר מיוצגת על ידי אנשים, ואינה אבסטרקט נטול זהויות. סוף דבר, סבורני כי צריך שלא ירחק היום, שבו המפטר פיתורים פוליטיים, שלאחר מכן נאלצת רשות הציבור לשלם פיצויים בעבורם, ייתבע על ידי הרשות אם כצד ג' בתביעת המפטר ואם בתביעה נפרדת של הרשות, או כמובן אף בתביעת המפטר עצמו. שוב – יתכן כי ידיעתם של עושי המעשים המכוערים על האפשרות הזאת, שראוי לתת לה פומבי, תרתיעם במבט צופה פני עתיד. על המהרהרים באפשרות לתרגילי פיתורין פוליטיים לזכור כי אין מדובר בעסק פרטי, שגם לגביו אין החוק אטום אוזן, וכי אין המדובר בנחלת אבותיהם וסביהם – אלא בנחלת הציבור, על כל המשתמע.

מ. השורה התחתונה: כזכור בית הדין הארצי העמיד את הפיצוי לעותרים, מעבר לחופשה ללא תשלום, על שישה חודשי שכר. אנו מעמידים אותו בנסיבות, נוכח החומרה, על שנים-עשר חודשי שכר. קרי, ישולם לעותרים פיצוי נוסף בגובה של שישה חודשים, לפי שכרם האחרון ברשות, נושא פירות כדין מן המועד הקבוע בפסק דינו של בית הדין האזורי. כן החלטנו, במכלול הנסיבות, כי המקרה מצדיק פיצוי בגין עגמת נפש, נוכח ההשתלשלות העגומה; ואנו מעמידים אותו על 60,000 ש"ח לכל עותר נכון למועד פסק דינו. כן תישא הרשות, היא המשיבה 1, בהוצאות העותרים, וכן בשכר טרחתו של בא כוחם בסך 20,000 ש"ח.

ש ו פ ט

השופטת מ' נאור:

אני מסכימה.

ש ו פ ט

השופט ס' ג'ובראן:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' רובינשטיין.

ניתן היום, י"ב באייר תש"ע (26.4.10).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט