**בבית הדין הארצי לעבודה ע"ע 2514-07-20**

# **בירושלים**

**בעניין: שמעון הכסטר**, ת.ז. 000388587

ע"י ב"כ עוה"ד אופיר טל ו/או לואיז ספורטס ואח'

**טל, קדרי, שמיר ושות'- עורכי דין**

מרח' וושינגטון 4, ירושלים

טל. 02-5674000; פקס. 074-7137001

**המערער**

**- נ ג ד –**

1. **נציבות שירות המדינה**
2. **מדינת ישראל – משרד האוצר**
3. **הממונה על הגימלאות**

שלושתם על ידי עו"ד חן אדרי ואח'

פרקליטות המדינה

רחוב צאלח א-דין, ירושלים

**המערערות**

**תשובת המערער לסיכומי המשיבות**

בהתאם להחלטת בית הדין הנכבד, המערער מתכבד בזאת להגיש לבית הדין הנכבד את תשובתו לסיכום טענותיהן של המשיבות.

נוכח קוצר היריעה, המערער יתייחס בקליפת אגוז אך ורק למקצת הנקודות העולות מסיכום טענותיהן של המשיבות, מבלי להודות, כמובן, בכל טענה שהיא של המשיבות.

למען הסדר הטוב יודגש כי האמור להלן בא להוסיף על האמור בכתבי הטענות האחרים שהגיש, ולא לגרוע.

**ירושלים, היום, 30 בדצמבר 2020.**

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ אופיר טל, עו"ד

טל, קדרי, שמיר ושות' עורכי דין

ב"כ המערער

## מועד הערעור הקבוע בחוק הגימלאות אינו חל על המערער

1. חוזה הבכירים מסדיר את העסקתו של המערער, והמשיבות אינן חולקות על כך שהוא שסעיף 11 לחוזה קובע – שככלל חוק הגימלאות אינו חל על העסקתו של המערער, אלא אם הדבר **נקבע במפורש** בחוזה עצמו.
2. אין גם חולק על כך שאין בחוזה קביעה מפורשת לפיה סעיף 43 לחוק הגימלאות, המגביל את מועד הגשת הערעור על שיעור הגימלא, יוחרג מהוראת סעיף 11 לחוזה ו/או שהוא יחול על העסקתו של המערער.
3. עוד ברור שהמשיבות גם אינן חולקות על כך כי החוזה מציין מפורשות כי העסקתו של המערער במסגרת החוזה נעשתה לאחר שהמערער הסכים לדרישת המדינה לוותר רק –ואך ורק- על כתב המינוי שלו ועל הזכות לקביעות הנובעת ממנו. **המערער לא ויתר על אף אחת מהזכויות האחרות המגיעות לעובד ע"פ חוק הגימלאות ו/או על כל זכות שהיא המגיעה לו ע"פ כל דין** כגון הזכות המוקנית ע"פ חוק להשיג על החלטה מינהלית ו/או לתבוע עד שבע שנים.

כמוסבר בסעיף XX לכתב העירעור ובסעיף XX לכתב התביעה, הדברים מפורשים בחוזה: כך למשל סעיף 12ה לחוזה קובע במפורש "למען הסר ספק" כי על אף סעיף 11 הנ"ל לחוזה, ה"זכות לגימלאות" ו"קיצבה" ע"פ החוזה כוללים גם את "כל הזכויות החלות מכוח חוק הגימלאות ....לרבות מענק, פיצויים בגין שנים עודפות וכו'"

1. לאחר שקבענו דברים אלה, כל שנותר לנו הוא לבחון האם סעיף 43 לחוק הגימלאות, שכאמור מגביל ומצמצם את מועד הגשת הערעור על שיעור הגימלא, הוחל במפורש על ההעסקה במסגרת חוזה הבכירים. עם כל הכבוד לפרשנות שמנסות המשיבות לכפות על החוזההתשובה על כך ברורה: **סעיף 43 לחוק הגימלאות -והגבלת מועד העירעור על פיו- לא הוחל במפורש בחוזה על החוזה ועל הגימלאות שמגיעות למערער ע"פ תנאי החוזה בגין שנות עבודתו בשרות המדינה וממילא נותרה למערער הזכות היסודית לערער על שיעור גמלתו עד למועד ההתישנות של שבע שנים מיום שהתגבשה והשתכללה היכולת להגיש תביעה, ללא הגבלה ע"פ חוק הגימלאות. כל ניסיון להציג את הדברים בדרך אחרת נדון לכישלון.**

## הזכות להגיש ערעור על החלטת הממונה על הגימלאות

1. המשיבות סוברות כי הוראת סעיף 43 לחוק הגימלאות היא זכות הניתנה לעובד מדינה שפרש לגימלאות לערער על החלטת הממונה על הגימלאות (סעיף 2 לסיכום טענותיהן).

אכן מדובר בזכות. אולם הזכות להשיג על החלטה מנהלית היא כאמור זכות מוקנית. בכל הכבוד וכמוסבר בסעיף לכתב העירעור **הוראת סעיף 43 לחוק הגימלאות איננה מקנה לעובד זכות כלשהי אלא להגביל את הזכות הקיימת להשיג על החלטת הממונה על הגימלאות, ולקבוע לה מסגרת זמנים הקצרה משמעותית מתקופת ההתיישנות הבסיסית בת שבע השנים הקבועה בחוק ההתיישנות**. אף המחוקק עצמן הכיר בכך שזו הוראה המגבילה בצורה קיצונית ולא מידתית זכות קיימת להשיג על החלטה מנהלית ולכן האריך את התקופה לשנים עשר חודש.

1. לפיכך, הצגת הוראת סעיף 43 לחוק הגימלאות כ – "זכות" החלה על החוזה הינה פרשנות מוטעית ומטעה.
2. . אין אנו עוסקים במקרה רגיל של עובד מדינה, המועסק על פי כתב מינוי (דירוג – דרגה), אלא **בעובד בכיר שהועסק בחוזה בכירים אישי, אשר ברירת המחדל שלו היא שחוק הגימלאות אינו חל על תנאי העסקתו** (*סעיף 11 לחוזה הבכירים*). תחולת החוק היא אך ורק על פי הוראה מפורשת בחוזה.

המערער הבהיר ופירט כי **הוראות סעיף 43 לחוק הגימלאות – הקובעות את המועד להגשת ערעור גימלה – לא הוחרגו מהכלל לפיו הוראות חוק הגימלאות אינן חלות על המערער, ואינן חלות על תנאי העסקתו במסגרת חוזה הבכירים**.

סעיף 12.ה. לחוזה הבכיריםמוסיף וקובע כי כוונת החוזה היא לזכויות המגיעות מכוח חוק הגימלאות. עמדנו על כך שבכל הכבוד הוראת סעיף 43 לחוק הגימלאות אינה מקנה זכות, אלא מגבילה אותה.

1. דברים אלה עולים בקנה אחד עם כוונת המדינה להיטיב עם עובדים שהוחתמו על חוזה בכירים. הטבה כאמור אינו יכולה לבוא לידי ביטוי בהגבלת זכות הגישה לערכאות, ועל כן הגבלת תקופת הערעור על החלטת הממונה אינה עולה בקנה אחד עם גישה זאת.

## הארכת החוזה האחרונה

1. בסעיף 8 לסיכומי טענותיהן של המשיבות נכתב כי לכאורה הארכת החוזה האחרונה היתה לתקופה של שנתיים ושישה חודשים מכוח מכתב של נציב השירות. יודגש כי מכתב זה הוצג למערער בדיעבד.
2. האמת הפשוטה היא **שתוקפו של החוזה של המערער הוארך מאליו בשנת 2010, ולא נדרשה כל פעולה בעניין זה**. כך נעשה חמש פעמים, וכפי שכתבו גם המשיבות בסעיף 7, תוקפו של החוזה **הוארך מאליו**. לפיכך, ואלא אם ננקטו הפעולות הנדרשות על פי חוזה הבכירים – שהמשיבות אינן טוענות שהן ננקטו בפועל – ההארכה נעשתה מאליה, ואין תוקף למכתב הפנימי עליו מסתמכות המשיבות, מכתב שהמערער לא ראה בזמן אמת.
3. בוודאי שהמערער לא סירב לחתום על הארכת החוזה, כפי שטוענות המשיבות. הוא לא נדרש לעשות זאת, מאחר שההארכה היא אוטומטית, וממילא לא טוענות המשיבות מתי סירב המערער לחתום על הארכת החוזה, מי פנה אליו או מהו החוזה עליו הוא נדרש לחתום.
4. נוסיף ונבהיר כי הטענה שניתן לפטר את המערער בהודעה של שלושה חודשים מראש אינה מציגה את התמונה המלאה – שכן **נדרשת פנייה מנומקת של מנכ"ל המשרד (משמע - עילה לפיטורים), ואישור נציב השירות וועדת השירות (סעיף 4.ב.)**. עוד מוסיף החוזה וקובע כי "*הפסקת עבודה – לרבות אי חידוש החוזה בתום תוקפו*".

אין ספק שהדבר לא נעשה במקרה זה, ולכן לא יכול להיות תוקף להחלטה לא להאריך את תוקפו של החוזה בארבע שנים נוספות, אלא אם נעשתה בהתאם לחוזה.

## פניותיו הרבות של המערער למשיבות

1. בסעיף 43 לפסק הדין נקבע כי המערער טען שפנה לאורך השנים לגורמים שונים, אך לא הציג אסמכתאות לכך. המערער טען כי כתב התביעה אינו המקום לצירוף אסמכתאות מסוג זה, וכי פירט בכתב התביעה מעל ומעבר לנדרש את נסיבות פניותיו הרבות לגורמים שונים, ואף צירף חלק מהן לכתב התביעה.
2. בסעיף 14 לסיכומיהן מודות המשיבות, בהגינותן, כי המערער אכן פנה פעמים רבות לגורמים שונים. וכך נכתב – "... ***לאורך השנים פנה המערער למשרד האוצר ולנציבות בפניות חוזרות ונשנות, עם טענות דומות בעניין דרגת פרישתו ואופן חישוב גמלתו. ..***" (ראו גם סעיף 49 לסיכומי המשיבות). בכך, למעשה, ירדה אחת הלבנות המרכזיות שתמכו את פסק הדין, שכן אין מחלוקת עוד על הפניות הרבות של המערער למשיבות בעניינים שעומדים על הפרק.

## הערה בעניין העלאת טענת התיישנות ושיהוי מטעם המדינה

1. בפרק ו' לתשובת התובע לבקשה המשיבות לסילוק התביעה על הסף בבית הדין קמא, כתב המערער כי אכן "*חלפה התקופה בה נמנעה המדינה מהעלאת טענות שיהוי והתיישנות*". אין חולק כי בימינו מעלה המדינה טענות התיישנות. לפיכך לא ברור מדוע בחרו המשיבות להשחית מלים בעניין זה.

טענת המערער בעניין זה היא חובת ההגינות המנהלית היא שמצדיקה כי המדינה תימנע **במקרה זה** מהעלאת טענות שיהוי והתיישנות. המערער הבהיר ופירט מקרים רבים בהם המדינה עצמה לא עמדה במועדים הקבועים הדין (חלקם על פי חיקוק), והשתהתה בתשובותיה (ראו התנצלות נציב תלונות בתשובתו למערער). על רקע זה טען וטוען המערער כי לא ראוי היה כי המדינה תעלה טענות מסוג זה.

1. זאת ועוד. המשיבות מודות, בהגינותן, כי המערער אכן פנה אליהן פעמים רבות, ואף עולה מתשובתן כי לראשונה העלו את טענת ההתיישנות לאחר הגשת התביעה. **תמוה בעינינו מדוע, בכל ההתכתבויות הרבות, לא טרחה המדינה להודיע למערער כי תחול התיישנות על הגשת ערעור הגימלה והוא נדרש לעשות כן**. בפועל, וכאמור בערעור, נאמר לו ההיפך – שעליו למצות הליכים מול הנציבות ולא למהר לפנות לבית הדין.

יודגש כי **כבר בפנייתו הראשונה של המערער לנציבות ביום 8.1.2013 הוא ציין במפורש כי הוא פונה בהתאם להנחיות שקיבל** (המכתב יצורף במסגרת בקשה נפרדת שמגיש המערער). וכך כותב המערער:



1. מכתב זה נמצא, כמובן, בידי המשיבות, ויש טעם לפגם בניסיון של המשיבות להתכחש לדברים מפורשים אלה, הנמצאים בידיעתן.
2. על אחת כמה וכמה יפים הדברים ביחס לטענת השיהוי שמעלה המדינה.

## בעניין הגשת בקשה להארכת מועד

1. בית הדין קמא, ואף המשיבות בסיכום טענותיהן, התייחסו לכך שהמערער לא הגיש בקשה להארכת המועד להגשת הערעור. המערער סבר וסבור, בכל הכבוד, כי אינו זקוק להארכת מועד מהטעם שהוראת סעיף 43 לחוק הגימלאות אינה חלה עליו.
2. עם זאת, **וכטענה חלופית**, הרי שככל שייקבע על ידי בית הדין הנכבד כי סעיף 43 לחוק הגימלאות חל על המערער, הרי שהוא יבקש להאריך את המועד להגשת הערעור.

בכל הכבוד, וכעולה בבירור מכתבי הטענות, המערער פעל בהתאם להבנתו את הוראת החוזה, בנושא שלא הוסדר במפורש ובכלל על ידי בית הדין הנכבד. לפיכך, בנסיבות אלה, בהן מחד – המערער לא ישן על זכויותיו; ומאידך – טרם נקבעה הלכה בנושא, יהא זה נכון האריך את המועד להגשת הערעור.

***לסיכום* – המשיבות לא הציגו טענות המצדיקות את דחיית הערעור, וחלק מטענותיהן אף מחזקות את טענותיו וטיעוניו. לפיכך יתבקש בית הדין הנכבד לקבל את הערעור, ולהחזיר את הדיון לבית הדין קמא.**