

| | |
|-------|---|
| החלטה | כ"ו שבט תשפ"א, 08/02/2021 תיק 2514-07-20 ש' לאה גליקסמן |
| | המערער רשאי להגיב עד יום 22.2.2021. לעיון ביום 23.2.2021. |
| | *** נחתם דיגיטלית *** |

שמעון הכסטר, ת"ז 000388587

המערער:

ע"י ב"כ עו"ד אופיר טל ו/או אחי
ממשרד עורכי הדין טל, קדרי שמיר ו
רח' וושינגטון 4, ירושלים
טל: 02-5674000 ; 074-7137001

- נ ג ד -

המשיבים: 1. **מדינת ישראל – נציבות שירות המדינה**

2. **מדינת ישראל – משרד האוצר, הממונה על הגמלאות**

ע"י ב"כ עו"ד מפרקליטות המדינה, המחלקה למשפט העבודה,
מרח' מח"ל 7, ירושלים
טל: 073-3928129 ; פקס: 02-5419660

השלמת טיעון מטעם המדינה

בהחלטת בית הדין הנכבד מיום 20.1.2021, נקבע כי המדינה רשאית להגיש השלמת טיעון, וכך הוצע למדינה לשקול כי טענות המערער בעניין הגמלה, יתבררו גופן בבית הדין האזורי.

לאחר בחינת הצעת בית הדין הנכבד, הגיעה המדינה לכלל מסקנה כי אין בידה לקבל את ההצעה. המועד להגשת ערעור גמלה הובא לידיעת המערער בהחלטת הגמלאות מיום 10.12.2012 (להלן: "החלטת הגמלאות"). על אף האמור, המערער הגיש את תביעתו לבית הדין קמא בחלוף כ-7 שנים מהמועד בו התקבלה החלטת הגמלאות. פניותיו החוזרות של המערער למדינה בנושא אינן מאריכות את התקופה שקבועה בדין להגשת ערעור גמלאות.¹ פניות אלה קיבלו מענה מקצועי וענייני עמו סירב המערער להשלים, ובבחינת הטענות גופן על-ידי הגורמים המוסמכים, נמצא כי לא נפלה כל טעות בהחלטת הגמלאות.

לאור האמור לעיל, מתכבדת המדינה להגיש השלמת טיעון קצרה בעניין המועד להגשת ערעור/תביעה בעניין גמלת המערער.

1. סעיף 42 לחוק שירות המדינה (גימלאות) [נוסח משולב], התש"ל-1970 (להלן: "חוק הגמלאות"), קובע כי תביעה לגמלה תוגש לממונה, והממונה הוא שיחליט על סמך התביעה "אם תינתן הגמלה ובאיזו מידה תינתן". בהתאם להוראה זו הגיש המערער את תביעתו לממונה על הגמלאות על גבי טופס תביעה לגמלה, וניתנה בעניינו החלטת הגמלאות.

2. בהחלטת הגמלאות, נקבע כי קצבת הפרישה של המערער תהא בשיעור של 70% מהמשכורת הקובעת של חוזה בכירים בהתאם לאישור נש"מ מיום 21.8.2012 (להלן: "אישור נש"מ"). באישור נש"מ, הועלתה על הכתב נוסחת החישוב לשקלול המשכורת הקובעת תחת שתי תקופות העסקה: כתב מינוי וחווזה בכירים. כמו כן, צוינה הדרגה לפיה תחושב משכורתו הקובעת של לגמלה לתקופת העסקתו תחת כתב

¹ בג"ץ 410/78 מילס ישראל בע"מ נ' שר האוצר פ"ד (לג) 271, 273 (1979).

מינוי. לטענת המערער, אישור נשי"מ הובא לידיעתו ביום 3.12.2012 באמצעות הפקס, קרי – עובר לקבלת החלטת הגמלאות.²

3. בבית הדין קמא, טען המערער כי עניינה של התביעה, בין היתר, בתקיפת החלטת הממונה על הגמלאות בעניין גובה הגמלה.³ לטענת המערער, זכאותו לתשלום גמלה היא בשיעור של 2% לכל שנת העסקה הן ביחס לתקופת העסקתו תחת כתב מינוי והן ביחס לתקופת העסקתו לפי חוזה בכירים, כך שיש לחשב את גמלתו על פי כל אחת מתקופות ההעסקה בנפרד. בהתאם, טען המערער כי יש לשלם את גמלתו על פי תקופת העסקתו תחת חוזה בכירים בשיעור של 48% מהמשכורת הקובעת על פי חוזה בכירים (44.66% בגין תקופת ההעסקה בפועל בצירוף 3.33% בגין תקופה נוספת), ולכך יש לצרף את גמלתו על פי תקופת העסקתו תחת כתב מינוי בשיעור של 40.66% מהמשכורת הקובעת לתקופת העסקתו תחת כתב מינוי.⁴

4. עוד טען המערער, כי ככל שתידחה טענתו ביחס לדרך חישוב הגמלה כאמור בסעיף 3 שלעיל, יש לשקלל את הגמלה לה הוא זכאי בגין שתי תקופות ההעסקה בדרך של מתן מלוא שיעור הגמלה לתקופת ההעסקה תחת חוזה בכירים (2%*תקופת העסקה), וצירוף של שיעור הגמלה הנותר עד לשיעור מקסימלי של 70% בגין תקופת העסקתו תחת כתב מינוי.⁵ כמו כן, נטען כי ככל שייקבע כי קיימת תחולה לחוק הגמלאות בעניינו של המערער, הרי שקמה זכאותו לגמלה בשיעור של 70% מהמשכורת הקובעת לתקופת חוזה הבכירים.⁶

5. טענות המערער כפי שהוצגו לעיל, נוגעות לשיעור הגמלה ולדרך חישוב הגמלה תחת שתי תקופות ההעסקה. לפיכך, טענות אלה מבקשות לערער, הלכה למעשה, על תוכן החלטת הגמלאות. ברי, כי נושאים אלה מצויים **בלב סמכות הממונה על הגמלאות**, בהתאם לסמכותו על פי סעיף 42 לחוק הגמלאות. **ודוק; העובדה שהממונה בחן במסגרת החלטתו את הוראות חוזה הבכירים ונעזר לשם כך בנתונים שהתקבלו מנציבות שירות המדינה, אינה גורעת מסמכותו, אינה משנה את מעמדה של ההחלטה כ'החלטת גמלאות', ואינה משנה את התקופה הקבועה בדין להגשת ערעור גמלאות.** על כן, טענות אלה היה על המערער לברר במסגרת ערעור גמלאות, שצריך היה להגיש בתוך 60 ימים מהמועד בו הגיעה לידי החלטת הגמלאות, על פי המועד הקבוע בתקנות שירות המדינה (גימלאות) (המועד להגשת ערעור), התש"ל-1970.

בבחינת למעלה מן הצורך ייאמר, כי טענות המערער בעניין זה אינן מבוססות בדין, ואינן עולות בקנה אחד עם הוראות סעיף 20 לחוק הגמלאות ועם הוראות חוזה הבכירים.

6. בהקשר זה יובהר, כי יש מקום להבחין בין הסמכות לקבוע את תנאי ההעסקה והפרישה בתוך החוזה שנחתם עם העובד, קרי - הסמכות לקבוע את הזכאות לדרגה או לשכר בתקופה שבה היה העובד פעיל; לבין הסמכות לחשב את הגמלה שתשולם לעובד לאחר פרישתו, בהתבסס על התנאים שנקבעו בחוזה ובהתבסס על נתוני השכר והדרגה שהיו לו ערב פרישתו, כשבעניין אחרון זה הסמכות היא לממונה על הגמלאות ולו בלבד.

² כך נכתב במכתב מיום 8.1.2013 ששלח המערער לסגן נציב שירות המדינה, וכך ניתן ללמוד מהתאריך המוטבע על המסמך ממכשיר הפקס.

³ סעיף 11 לכתב התביעה.

⁴ סעיפים 40-43 ו-57 לכתב התביעה.

⁵ סעיף 73.4 לכתב התביעה.

⁶ סעיף 73.3 לכתב התביעה.

7. טענה נוספת של המערער היא, כי יש לחשב את משכורתו הקובעת לתקופת העסקתו תחת כתב מינוי על פי דרגה +46 בדירוג המח"ר ולא על פי דרגה +44, וזאת על יסוד הוראות החוזה או על יסוד ניכויים שבוצעו בתלושי שכרו, וכן על יסוד התחייבות מצד המשנה לנציב שירות המדינה משנת 2005.

8. כפי שהובהר בדיון מיום 4.1.2021, לצורך חישוב משכורתו הקובעת של המערער על ידי הממונה על תשלום הגמלאות לתקופת העסקתו תחת כתב המינוי, נדרש הממונה לסעיף 12 לחוזה הבכירים, שקובע כדלקמן:

12. על אף האמור בסעיף 11 לעיל, תקופת שירותו של העובד לפי חוזה זה תצורף לתקופת שירותו על פי כתב המינוי (להלן – תקופת השירות הכוללת) לענין הזכות לגימלאות לו ולשאייריו, בכפוף לתנאים הבאים:

- א. המשכורת הקובעת שעל בסיסה תשולם קיצבתו של העובד עבור תקופת השירות לפי כתב המינוי תהיה המשכורת הקובעת, כהגדרתה בסעיפים 8 ו-9 לחוק הגימלאות בדרגה שהיתה לעובד ערב החתימה על חוזה זה, בדרגה 12 בדירוג המח"ר.
- ב. עד למועד פרישתו של העובד מהשירות, המשכורת הקובעת כאמור בס"ק א(1) תעודכן על פי אחת החלופות הבאות:

- א. על פי חוק הגימלאות;
 - ב. או על פי דרגת השיא בתקן של חשב בכיר או בתפקידו של העובד כפי שיהיו ערב פרישתו מהשירות;
 - ג. או לפי דרגת פרישה או תוספת שהייה, אם העובד יהיה זכאי להן במועד פרישתו על פי הנוהלים שיהיו באותה עת.
- לפי החלופה הגבוהה יותר, אולם, ממועד הפרישה ואילך, תעודכן המשכורת הקובעת על פי חוק הגימלאות בלבד.

9. על פי סעיף 12(א)(1) לחוזה, המשכורת הקובעת שעל בסיסה תשלום הקצבה בגין תקופת העסקתו של המערער תחת כתב מינוי היא על פי דרגה 12 בדירוג המח"ר (קרי – דרגה 44). בעניין זה יודגש, כי בבואו של הממונה על הגמלאות לקבוע את המשכורת הקובעת כמשמעותה בסעיף 12(א)(1), אין הוא נדרש לנתונו האישיים של המערער ביום פרישתו, לדרגה שהוא זכאי לה ביום פרישתו, או לשכר ששולם לו ביום פרישתו.

10. סעיף 12(א)(2) לחוזה קובע כי עד למועד פרישתו של המערער, ניתן לעדכן דרגה זו על פי אחת מ-3 החלופות בחוזה, לפי הגבוהה מביניהן: (א) על פי חוק הגמלאות; (ב) על פי דרגת השיא בתקן של חשב בכיר או בתפקידו של העובד כפי שיהיו ערב פרישתו מהשירות; (ג) לפי דרגת פרישה או תוספת שהייה, אם העובד יהיה זכאי להן במועד פרישתו על פי הנוהלים שיהיו באותה העת.

11. עדכון המשכורת הקובעת לתקופת העסקתו תחת כתב מינוי על פי החלופה שבסעיף 12(א)(2) ועל פי החלופה שבסעיף 12(ב)(2), היא בסמכות הממונה על הגמלאות מכוח סמכותו שבדין. גם בעניין זה, אין הממונה נדרש לנתונו האישיים של המערער ביום פרישתו, לדרגה שהוא זכאי לה ביום פרישתו, או לשכר ששולם לו ביום פרישתו. על כן, ערעור על קביעת הממונה על פי סעיף 12(א)(2) ועל פי סעיף 12(ב)(2) לחוזה, הוא בבחינת ערעור גמלאות.

למען הסר ספק ובבחינת למעלה מן הצורך יוער, בהתייחס לחלופה הקבועה בסעיף 12(א)(2)(ב), כי מתח הדרגות של חשב בכיר כפי שהיה ערב פרישת המערער מהשירות הוא 42–44 בדירוג המח"ר, וממילא אין בפי המערער כל טענה אחרת.

12. על פי החלופה שבסעיף 12(א)(2)(ג), ניתן לעדכן את המשכורת הקובעת לתקופת ההעסקה תחת כתב מינוי לחוזה בכפוף לזכאות לדרגת פרישה ולתוספת שהייה. בעניין זה יובהר, כי שאלת הזכאות לדרגת פרישה ולתוספת שהייה נמצאת בסמכות המשרד המעסיק ונוגעת לנתוני המערער בתקופת העסקתו, כך שאינה בסמכות הממונה על הגמלאות.⁸ לפיכך, המועד להגשת תביעה נגד החלטה שעניינה בדרגת פרישה, הוא שבע שנים מיום היווצרות העילה.

ואולם גם בעניין זה יובהר, כפי שנמסר למערער במענה לפנייתו, כי לפי פסקה 85.125 לתקשי"ר לעובד בחוזה בכירים המזכה בפנסיה תקציבית אין זכאות לדרגת פרישה. כמו כן, אין יסוד לטענת המערער לפיה יש לראות במכתבו של מר יעקב ברגר מיום 24.1.2005 כהבטחה לדרגה אישית,⁹ שכן על פי המכתב, הזכאות לדרגה היא "בהתאם לכללי התקשי"ר, חוזה העסקתך וכללי ההעסקה בחוזה בכירים", ומכאן שאין באמור משום הבטחת זכויות שחורגות מהוראות התקשי"ר, חוזה הבכירים או כללי ההעסקה בחוזה בכירים.

13. לאור האמור לעיל, המדינה חוזרת על הסכמתה כפי שניתנה בדיון מיום 20.1.2021, כך שטענותיו של המערער הנוגעות לדרגת הפרישה יתבררו לגופן בבית הדין האזורי, הגם שלעמדת המדינה דין הטענות להידחות גופן. זאת, מבלי לוותר על טענת התיישנות שיכול שתיטען על-ידי המדינה ככל שיימצא בתיקו של המערער תיעוד המלמד על כך שעילת התביעה נוצרה למעלה משבע שנים מהמועד בו הוגשה התביעה לבית הדין קמא. ככל שייקבע בפסק דין סופי וחלוט כי המערער היה זכאי לדרגת פרישה ביום פרישתו, מעבר לדרגה שניתנה לו, יבחן הממונה על תשלום הגמלאות את השפעתו של פסק הדין, כראיה חדשה, על חישוב הקצבה בהתאם לקבוע בסעיף 12(א)(2)(ג) לחוזה הבכירים.

14. כמו כן, כיוון שתביעתו של המערער לפיצוי כספי בגין נזק בלתי ממוני שנוגע לעיכוב במענה לפנייתו נמחקה בבית הדין קמא, והגם שלעמדת המדינה גם בעניין זה דין הטענות להידחות גופן, המדינה מסכימה שגם נושא זה יוחזר לביורר עובדתי בבית הדין קמא.

חן אדרי, עו"ד
עוזרת במחלקה למשפט העבודה
פרקליטות המדינה

היום: כ"ו שבט התשפ"א, 8 פברואר 2021.

⁸ ר"ע (ארצי) 3517-10-15 גנור – מדינת ישראל (פורסם בנבו, 7.3.2016); ע"ע (ארצי) 29350-01-12 מדינת ישראל – נעים (פורסם בנבו, 13.11.2014); ע"ע (ארצי) 33390-12-12 אבילאה – מדינת ישראל (פורסם בנבו, 13.11.2014).
⁹ נספח 16 לכתב התביעה.