

# פיטורי צמזום

עב 3480/04

בפני: השופטת עופרה ורבנר, נציג עובדים בן גיגי אברהם, נציג מעבידים אלכס רייכנשטיין

## התובע:

יעקב כהן

## הנתבעת:

בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד עמית גורביץ'

ע"י ב"כ עו"ד תמר גולן, עו"ד יעל קרמר ואח'

## פסק דין

1. התובע הגיש תביעה לביטול פיטוריו ולהשבתו לעבודה וכן לתשלום שכר לתקופה ממועד הפיטורין ועד להשבתו לעבודה.

לחילופין תבע התובע פיצוי בגין פיטורין שלא כדין, הפרשי פיצויי פיטורין בגין חישוב שגוי של שכרו הקובע, מאחר ולטענתו לא נלקחו בחשבון תוספות שונות שהיו צריכות להיכלל בשכרו לענין חישוב פיצויי הפיטורין, עדכון דרגת פרישתו והחזר הוצאות עבור חל"ת.

לאחר דיון שהתקיים בבקשה לסעד זמני הוסכם על הצדדים כי הדיון בבקשה לסעד זמני ובהליך העיקרי יאוחד.

בסיכומיו זנח התובע את תביעתו לביטול פיטוריו ולהשבתו לעבודה אצל הנתבעת והתמקד בטענותיו באשר לפיטורין שלא כדין המזכים אותו, כך לטענתו, בפיצוי כספי בשווי 30 חודשי שכר.

כן טען התובע בסיכומיו כי פיטוריו מנוגדים לחוק הגנה על עובדים (חשיפת עבירות ופגיעה בטוהר המידות או במנהל התקין תשנ"ז-1997 (להלן - חוק ההגנה על עובדים) וזאת מאחר והתלונן על מפגע בריאותי, תלונה שלטענתו, הביאה בסופו של דבר לסגירת מחסן הנתבעת הצמוד למפעל וולקן.

באשר לבסיס השכר לצורך חישוב פיצויי פיטורין טען התובע בסיכומיו כי יש לקחת בחשבון גם את תוספת מענק עידוד בחופשה (סמל 1144) קצובת נסיעה (סמל 0641) ומכסת שיחות טלפון (סמל 0842) כתוספות המהוות חלק מהשכר הבסיסי על פיו יש לחשב את פיצויי הפיטורין ואת הפיצויים בגין פיטורין שלא כדין.

התובע בסיכומיו חזר בו מדרישתו להכליל את גילום המס ואת יתר התוספות לגביהן הגיש את תביעתו כחלק מבסיס השכר לצורך חישוב פיצויי הפיטורין (עיין סעיף 155 לסיכומי התובע).

אשר על כן מוטל עלינו לבחון את התשתית העובדתית הרלוונטית לפיטורי התובע, האם פיטורים אלה נעשו שלא כדין, תוך בחינת הוראות ההסכמים הקיבוציים החלים על הצדדים, הוראות חוק ההגנה על עובדים אשר התובע טוען לזכאותו לפיצוי על פיו, האם השיקולים לפיטורי התובע היו עניינים והאם הפיטורין נעשו בתום לב ואם לא, מהו גובה הפיצוי לו זכאי התובע.

2. הנתבעת טענה כי פיטורי התובע נעשו במסגרת פיטורי צימצום בשל הליכי התייעלות אצל הנתבעת הנמשכים מזה מספר שנים.

לטענת הנתבעת פיטוריו של התובע נעשו משיקולים עניינים תוך שנלקחו בחשבון הן צורכי העבודה לאור איחוד המחסנים, ובהיות התובע מחסנאי והן הבעיות בתיפקודו של התובע.

הנתבעת טענה כי שמו של התובע נכלל מלכתחילה ברשימת העובדים המומלצים לפרישה והועד לא התנגד לכך ורק לאחר מכן הביע הועד התנגדותו לפיטורי התובע בשל אי הסכמה עקרונית של הועד לפיטורי עובדים שאינם זכאים לפרוש במסגרת פרישה לפנסיה מוקדמת.

לטענת הנתבעת אין היא מחוייבת לקבל את הסכמתו של הועד לרשימת המפוטרים ומוטלת עליה חובת היוועצות בלבד.

באשר לשימועים, הבהירה הנתבעת כי לתובע נערכו 3 שימועים בהם נבחנו כל טענותיו.

לטענת הנתבעת הליך פיטוריו של התובע נעשה במסלול פיצויים ולא במסלול פנסיה מוקדמת והתובע קיבל את כל המגיע לו בהתאם להסכם הפרישה, דהיינו פיצויים בגובה 130%, מענק הסתגלות וכד'.

נדגיש כבר בשלב זה כי התובע אינו טוען שהוא היה זכאי להיות מפוטר במסלול של פנסיה מוקדמת ואין מחלוקת כי לגבי התובע תוך לקיחה בחשבון של גילו והוותק שלו, המסלול המתאים לסיום העסקתו, בהתאם להסכמים הקיבוציים, הינו מסלול פיצויים.

באשר לטענותיו של התובע שעניין המפגע הבריאותי במחסן הסמוך לוולקן, טענה הנתבעת כי עשתה לבירור קיומו של המפגע הבריאותי עוד קודם לפנייתו של התובע, כי כאשר התובע החל להתלונן על המפגע, הוא הופנה לרופא החברה וכי למרות שהמשרד לאיכות הסביבה לא הורה לה לעשות כן, סגרה הנתבעת את המחסן הסמוך למפעל וולקן.

הנתבעת הדגישה כי מתקנים אחרים של מעסיקים אחרים באזור של מפעל וולקן לא פונו.

הנתבעת אף הדגישה כי התובע לא הוכיח קיומו של קשר סיבתי בין הופעת בעיות הנשימה לבין עבודתו אצל הנתבעת וכי בחר לתקוף את הנתבעת באמצעי התקשורת, למרות שדבריו אינם אמת לרבות מהות מחלתו.

לטענת הנתבעת הוראות חוק ההגנה על עובדים אינן רלוונטיות למקרה שבפנינו.

הנתבעת הוסיפה וטענה כי שילמה לתובע את מלוא זכויותיו על פי הסכם הפרישה וכי אין הוא זכאי להפרשים והתוספות אותן הוא מבקש להכליל בבסיס השכר לצורך חישוב פיצויי הפיטורין, הינן תוספות אמיתיות ולא פיקטיביות.

3. התשתית העובדתית כפי שתקבע על ידינו להלן, הינה על יסוד העדויות שנשמעו בפנינו הן בעת הדיון בבקשה לסעד זמני (פרוטוקול הדיון מ- 19.10.04 בבשא 3130/04) והן בעת הדיון בתיק העיקרי (פרוטוקול מ- 16.10.06 ומ- 30.11.06).

העידו בפנינו התובע, מר טסלר אשר היה מנהלו הישיר של התובע וגם נציג ועד עובדים בתקופה הרלוונטית (להלן - טסלר) מר זאב שוורץ אשר שימש כמנהל אגף משאבי ניהול בחטיבת הצפון בבזק ואשר בתוקף תפקידו היה אחראי על כ"א בחטיבה ועל מחלקות

הלוגיסטיקה, ההדרכה, החשבונות והבינוי (להלן – שוורץ), עו"ד של הנתבעת מר שאול סקשטיין (להלן – עו"ד סקשטיין), מר יונה אדמון נציג ההסתדרות (להלן – אדמון) וד"ר שלוסברג מומחה לרפואה תעסוקתית האחראי על הנתבעת מטעם קופת חולים (להלן – ד"ר שלוסברג).

4. הנתבעת עוברת בשנים האחרונות הליך צימצום והתייעלות הכולל גם צימצום רב היקף בכח אדם.

הצימצום נדרש עקב שינויים משמעותיים שחלו בשנים האחרונות בתחום התקשורת והתחרות הגוברת בתחום זה וכן בשל הליך הפרטה שבוצע בנתבעת.

צימצום זה נעשה במסגרת הסכמים קיבוציים שונים.

בתאריך 23.11.97 נחתמו בין הנתבעת לבין נציגות עובדיה והסתדרות העובדים הכללית הסכם קיבוצי מיוחד לפרישה (להלן – הסכם 97 או הסכם הפרישה) והסכם קיבוצי מיוחד לשינוי המבנה הארגוני של הנתבעת (להלן – הסכם השינוי הארגוני).

הסכם הפרישה הוארך מספר פעמים ומכסות העובדים הפורשים הוגדלו כל פעם בהסכמים חדשים.

בהתאם להסכם 97 היו אמורים לפרוש 1800 מעובדי הנתבעת עד סוף שנת 99, בכפוף לקבלת תנאי פרישה מועדפים.

ב- 16.12.99 הוארך הסכם הפרישה עד ל- 6.00 ונקבעה מכסת פורשים נוספת.

הסכם הפרישה הוארך בהסכמה וניתן לכך תוקף של החלטה על ידי בית הדין האזורי לעבודה בת"א, וזאת עד 7.00 ולאחר מכן הוארך עד 3.01.

ב- 18.3.04 נחתם בין הנתבעת להסתדרות תיקון להסכם הקיבוצי המיוחד אשר קיבל תוקף של פסק דין במסגרת בר"ע 1059/04 ונשלח לרישום.

בתיקון להסכם הקיבוצי מ- 2004 הוסכם כי עד 30.9.04 יפרשו 400 עובדים נוספים (עיין סעיפים 29-32 וכן נספחים ג'-ז' לתצהיר עו"ד סקשטיין).

5. התובע החל עבודתו אצל הנתבעת ביום 19.4.93 כמחסנאי, והפך לעובד קבוע החל מיום 1.4.97. בתפקידו האחרון בחברה הועסק כאחראי מחסן כבלים, מחסן המהווה חלק ממחסני הציוד הארצי והממוקם בצומת וולקן. עד למועד קבלת הקביעות, היה תפקודו של התובע תקין והתובע אף זכה לתעודות הערכה על כך. עם זאת, בנוגע לתפקודו של התובע לאחר קבלת הקביעות קיימת מחלוקת בין הצדדים עליה נעמוד בהמשך.

6. במסגרת מאמצי ההתייעלות בנתבעת, בוצע "פרויקט מרלוג" (מרכז לוגיסטי) במערך הלוגיסטי, בו נבחנה בין היתר האפשרות לאיחוד מחסנים. בהתאם לכך הוחלט על איחוד המחסן החטיבתי עם המחסן המרחבי בחיפה.

לאור האיחוד נסגרו מחסן דובק ומחסן מצ"א, שהינו המחסן שבו עבד התובע.

לאחר סגירת מחסן מצ"א שהיה בצומת וולקן, ב- 12/03, הצטרף התובע לשלושת העובדים שהועסקו במחסן החטיבתי ולשניים שעברו לשם מן המחסן המרחבי.

7. במסגרת מכסות הפרישה שנקבעו בהסכם 2004, נדרש אגף משאבי הניהול לסיים העסקתם של 10 מעובדיו. מתוך מכסה זו, מחלקת הלוגיסטיקה נדרשה לגבש רשימה של 4 עובדים קבועים לפרישה (נספח יד לכתב ההגנה). בהתאם לכך הוחלט על סיום העסקתם של התובע ושל עובדת נוספת. הנתבעת אמנם עומדת על כך שעובדים חדשים לא גויסו למלא את המשרות

שנתפנו ואולם היא מודה כי ישנם עובדים שנוידו למילוי מקומם של מחסנאים שפרשו (לאו דווקא במקומו של התובע).

8. שמו של התובע נכלל, על ידי הנהלת הנתבעת, ברשימת הפורשים והוא הוזמן לשימוע בפני שוורץ, בנוכחות נציגות העובדים. בשימוע שהתקיים ביום 21.7.04, הציג מר שוורץ את הטעמים לשקילת פרישתו של התובע, תוך ציון העובדה כי יש לו בעיות משמעת ובשל כך, בהצטרף לצמצומים בכלל המערכת, אין מקום להציע לו תפקיד חלופי.

ברזני יו"ר ועד העובדים גילה התנגדות לפיטוריו של התובע שאינו זכאי עדיין לזכויות פנסיוניות וכל עוד לא מוצא אפשרויות ומאמצים להעבירו למקום אחר. עוד הזכיר ברזני כי התובע עבד במקום שרופא הנתבעת אסר עליו לשהות בו, כתוצאה מכך נטען כי נגרם לו נזק שהיקפו לא ברור עדיין. לפיכך הציע ברזני לתת לו הזדמנות נוספת ולבחון את העברתו לתפקיד אחר ולהפסיק את הליך פיטוריו. גם הממונה על התובע, טסלר, גילה נכונות לתת לו הזדמנות נוספת בתפקיד אחר. התובע עצמו סיפר על בעיותיו האישיות וביקש הזדמנות נוספת ו/או תקופת נסיון.

9. ביום 28.7.04 כתב התובע לשוורץ מכתב בו הוא טוען כי לא היה מוכן לשימוע מאחר וניתנה לו התראה של יומיים בלבד ולכן הוא מבקש שיערך לו שימוע נוסף ושיוכל לעיין בתיקו האישי ובהסכמים הקיבוציים. עוד באותו יום השיב לו שוורץ כי הוא יכול לפנות למחלקת כח אדם על מנת לעיין בתיקו האישי וכן לפנות להסתדרות על מנת לעיין בהסכמים הקיבוציים. כמו כן הודיע לתובע כי בקשתו לשימוע נוסף הועברה הלאה. ב"כ התובע השיב בבקשה לדחיית השימוע לצורך הכנתו (נספח ה לתצהיר התובע).

10. ביום 4.8.04 זומן התובע לשימוע נוסף בפני מנהל אגף משאבי אנוש בבזק, מר רן ורדי (להלן ורדי). במכתב הזימון שמוען לב"כ התובע נאמר כי פיטוריו נעשים במסגרת פיטורי צמצום הננקטים בשל תהליכי התייעלות החברה ובשל ההחלטה לקצץ במחצית את מספר העובדים במחסי החברה בחיפה. כמו כן נמשכה התכתובת בין הצדדים בנוגע למסמכים שונים שביקש ב"כ התובע שיועברו לעיונו.

השימוע נערך ב- 10.8.04, בהשתתפות ב"כ התובע וכן נציגי הוועד - ברזני וטסלר - שנכחו גם בשימוע הקודם. ברזני שב והביע את התנגדות הוועד לפיטוריהם של מי שאינם זכאים לפרישה מוקדמת ובאופן ספציפי לפיטוריו של התובע שיכול להשתלב במקום אחר בבזק.

כמו כן חזר והדגיש כי מעולם לא הסכים הוועד לפיטוריו של התובע. במהלך השימוע העלו התובע ובא כוחו את הטענה כי לאחר שהתובע חשף את זיהום האוויר במתקן והביא לסגירתו, פעלה הנתבעת לפטרו. ברזני השיב, כיו"ר ועדת הבטיחות הארצית, שהמתקן נסגר עוד קודם לבדיקתם של הרופאים את המקום ואף הורו לעובדים שלא להכנס למקום ולסרב לדרישותיו של שוורץ לעשות כן.

דהיינו, גם יו"ר ועד העובדים, לא סבר, כי סגירת המתקן נעשתה אך ורק בשל תלונותיו של התובע ומכל מקום לא סבר כי פיטורי התובע קשורים לסגירת המתקן ולא התנגד לפיטורים מסיבה זו אלא מן הטעם שלועד היתה עמדה עקרונית שצריך תחילה לפטר את מי שיכול לצאת לפרישה מוקדמת ולא את מי שיקבל רק פיצויים, וכן מן הטעם שניתן לנסות ולשבץ את התובע בתפקיד אחר אצל הנתבעת.

מכאן עברו הצדדים לדון במצבו הרפואי של התובע ובמסמכים המעידים על בריאותו.

כמו כן בשימוע זה עלתה הטענה כי שוורץ נתן המלצתו לפיטורי התובע מסיבות אישיות ופיברק מסמכים שנכנסו לתיקו האישי של התובע כמו גם את פרוטוקול השימוע. סיכומו של דבר - הוחלט על העברת החומר כולו, בצירוף המלצותיהם של שוורץ וורדי לסמנכ"ל הנתבעת.

11. לאחר השימוע שלח ב"כ התובע מכתב נוסף והלין כנגד הזלזול במצבו הרפואי של התובע, כפי שהופגן בשימוע.

לאחר בחינת החומר, החליט סמנכ"ל הנתבעת, מר אליק רום (להלן – רום), על סיום העסקתו של התובע ביום 30.9.04 (נספח כ לכתב ההגנה) והלה קיבל את מכתב הפיטורים ביום 16.8.04.

עם זאת, בטרם הסתיימו יחסי עובד ומעביד בין הצדדים ולאור פניותיהם של אישי ציבור ופניות נציגי התקשורת, אליהם פנה התובע, זומן האחרון לשימוע נוסף בפני רום ב- 22.8.04.

אף לאחר השימוע החליט רום להשאיר את החלטת הפיטורין על כנה (נספח כא לכתב ההגנה).

ביום 8.9.04 שלח התובע מכתב למנכ"ל הנתבעת בבקשה להשעות את פיטוריו עד לסיום בדיקת תקינות הליך הפיטורים (נספח לא לתצהירו).

12. עם פרישתו קיבל התובע, כאמור, את מלוא זכויותיו על פי הסכם הפרישה, על בסיס תחשיבה של הנתבעת.

התובע עובד במפעל תעשייתי בצפון מאז 22.2.05.

בתקופה שבין פיטוריו מעבודתו אצל הנתבעת לתחילת העבודה החדשה קיבל דמי אבטלה משך 4 חודשים.

13. טענותיו של התובע כעולה מסיכומיו מתמקדות ב- 3 תחומים.

הטענה הראשונה הינה כי התובע פוטר בניגוד להוראות ההסכם הקיבוצי.

הטענה השנייה הינה כי התובע פוטר בשל חשיפת המחדל הבריאותי והוא זכאי להגנת חוק ההגנה על עובדים ולפיצוי כספי מכח חוק זה.

והטענה השלישית הינה כי שכרו הקובע של התובע לצורך חישוב זכויותיו בהתאם להסכם הפרישה, חושב באופן מוטעה על ידי הנתבעת משלא לקחה בחשבון מענק עידוד בחופשה, קצובת נסיעה ומכסת שיחות טלפון.

אשר על כן נדון בטענות התובע להלן.

14. האם זכאי התובע להגנת חוק ההגנה על עובדים ולפיצוי כספי בשל הפרת הוראות חוק זה על ידי הנתבעת?

חוק ההגנה על עובדים קובע כי לא יפגע מעביד בתנאי 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 (סעיף 2 לחוק).

ככל שמוכח כי פיטוריו של עובד או פגיעה בתנאי עבודתו היו בשל כך שהגיש תלונה נגד מעבידו, זכאי העובד לסעד של צו מניעה או צו עשה וכן לסעד של פיצויים (עין סעיף 3 לחוק).

על מנת להעביר את נטל ההוכחה למעביד, כאשר העובד טוען כי פוטר בשל תלונה שהגיש נגד המעביד יש צורך בכך כי התובענה הוגשה בטרם חלפה שנה מיום הגשת התלונה ובתנאי שהעובד אכן פוטר על ידי המעביד וכי לא היה בהתנהגות העובד או במעשיו סיבה לפטרו כלשון סעיף 3 א' לחוק:

”נטל ההוכחה

בתובענה של עובד בשל הפרת הוראות סעיף 2, תהיה חובת ההוכחה על המעביד כי פעל שלא בניגוד להוראות הסעיף האמור, אם טרם חלפה שנה מיום הגשת התלונה או הסיוע כאמור באותו סעיף, ואם הוכיח העובד את כל אלה:

(1) כי המעביד פגע בתנאי עבודתו או פיטר אותו;

(2) כי לא היתה בהתנהגותו או במעשיו סיבה לפגוע בתנאי עבודתו או לפטר, ולעניין פגיעה בתנאי עבודה שלגביהם קבע המעביד תנאים או כישורים – גם כי התקיימו בו התנאים או הכישורים האמורים." (ההדגשה שלנו – ע.ו.).

סעיף 4 לחוק ההגנה על עובדים קובע כי הגנת החוק והתרופות על פיה ינתנו רק במי שהתקיימו בו 3 התנאים הבאים במצטבר:

- א. התלונה הוגשה על ידי התובע בתום לב.
- ב. התלונה הוגשה על הפרת חיקוק במקום העבודה או על הפרת חיקוק בקשר לעבודת העובד או בקשר לעיסקו או לפעילותו של המעביד.
- ג. התלונה הוגשה לרשות המוסמכת לקבל תלונה או המוסמכת לבדוק או לחקור הענין המשמש נושא התלונה.

15. התובע מלין על שני מפגעים שליוו את עבודתו. האחד, חשיפה לרעש, בגינה נפגעה שמיעתו והמוסד הכיר בו כנפגע עבודה וקבע לו נכות של 10%. מפגע זה אין לו דבר עם התביעה שבפנינו. המפגע השני הינו זיהום האוויר לו נחשף במקום העבודה במתקן וולקן. לטענתו, במייל שנשלח אל כל הממונים עליו בנתבעת, ביום 22.1.03, התריע על הליקויים הבריאותיים להם נחשף ועל העדר אמצעי ההגנה במקום. בשנתיים הבאות הוחלפו מיילים נוספים בנושא ובינתיים היה התובע מצוי בבירור רפואי בשל בעיות בריאותיות שונות, הקשורות לטענתו לחשיפה לחומרים רעילים. בסופו של דבר, המתקן נסגר.

בסיכומיו טען התובע כי אף אם לא הוא היה הראשון להתלונן, הרי שהירבה בתלונות ואלה הביאו לסגירתו של המתקן ובדרך הפכו אותו ל"עושה בעיות" ומי שמבקשים את פיטוריו. לכן יש להחיל עליו את החוק. עוד הוא טוען, כי במצב דברים זה, ע"פ החוק, מוטל הנטל על הנתבעת להוכיח שהוא פוטר מסיבה אחרת. לטענתו, גם אם יקבע כי אכן פוטר במסגרת פיטורי צמצום, הרי שתוצאת האירוע היא כי מי שחשף את המפגע, יוצא נפסד ומפוטר בעקבות סגירת מקום עבודתו, וברי שלא זו מטרת החוק.

הנתבעת מצביעה על מיקומו של המחסן במפרץ חיפה, אזור רווי במפעלים תעשייתיים שונים, ובצמוד למפעל וולקן יציקות, שהינו הגורם המזהם. לטענתה, על אף שלא היתה חייבת בכך, פנתה ביוזמתה למשרד לאיכות הסביבה ע"מ שיפעל בנדון. לגירסתה, התובע כלל לא היה הראשון להתלונן על הזיהום ועוד בטרם התלונן לראשונה, כבר דאגה הנתבעת לבצע בדיקות במקום. גם לאחר תלונותיו, המשיכה לטפל בנושא ובוצעו בדיקות נוספות ואף הוצא צו סילוק מפגעים כנגד מפעל היציקות. במקביל הפנתה את עובדיה לבדיקות רפואיות, דאגה לאמצעי בטיחות ע"פ הנחיות הרופא התעסוקתי ובסופו של דבר אכן סגרה את המתקן, אף שלא היתה חייבת בכך.

בסיכומיה טענה הנתבעת כי התובע כלל לא הוכיח את התנאים הקבועים בחוק, שכן לא הצביע על הוראת חיקוק שהופרה כביכול. בנוסף נטען, כי המתקן בו עבד התובע אינו בגדר מפעל יצרני, ואין הוא מקור הזיהום ועל כן אין תקנות הבטיחות בעבודה (גהות תעסוקתית ובריאות הציבור והעובדים באבק מזיק), התשמ"ד-1984 חלות בעניינו, שכן על פיהן מחויב המעביד לנקוט באמצעי זהירות ובדיקות רק במקום שבו מתבצעת עבודה בחומר, כמוגדר בתקנות.

עוד טוענת הנתבעת שעל מנת לבסס טענה של הפרת זכותו של התובע ע"פ חוק יסוד כבוד האדם וחירותו, שהינו החיקוק היחיד שאותו יכול היה למצוא התובע ועליו הסתמך בסיכומיו, עליו להוכיח סכנה מוחשית וממשית לחיי אדם (ע"פ בג"צ 4128/02 אדם טבע ודין נ' רוה"מ ואחרים), נטל שלא עמד בו.

16. בנושא מפגע זיהום האוויר במחסן הסמוך למפעל וולקן עולה השתלשלות העניינים הבאה:

עוד בשנת 2002 התלוננו עובדי הנתבעת על זיהום האוויר בסביבת העבודה במחסן ועקב כך, ביום 27.6.02, ערך המכון הארצי לבריאות תעסוקתית וסביבתית בדיקות סביבתיות שהעלו כי ריכוז החלקיקים אינו עולה על המותר בתקן (נספח כז לכתב ההגנה).

לאחר שבמהלך 2003 נצטברו תלונות נוספות של עובדים (בכללן תלונתו של התובע מיום 22.1.03 – נספח ל לכתב ההגנה), החליטה הנתבעת לבצע בדיקות נוספות. בכל מקרה, תלונתו של התובע הועברה לטיפולו של ראש אגף איכות אויר במשרד לאיכות הסביבה ובקיץ זה נעשו בדיקות נוספות בהן נמצאו חריגות מן התקנים, ככל הנראה ממפעל וולקן יציקות הצמוד. בשל כך, ביום 7.10.03, הוצא למפעל וולקן צו לסילוק מפגע ע"פ החוק למניעת מפגעים, התשכ"א – 1961 (נספח כח לכתב ההגנה).

הצו הוצא על ידי מדינת ישראל – המשרד לאיכות הסביבה, מחוז חיפה.

נציין ונבהיר כי ממילא הסמכות לעשות כן איננה נתונה לנתבעת שהיתה מעבידתו של התובע וכל שיכלה הנתבעת לעשות על מנת להסיר את המפגע (להבדיל מהעתקת מקום המחסן) היה לפנות לרשויות המדינה המוסמכת – המשרד לאיכות הסביבה, על מנת שהגורם המזהם – מפעל וולקן, יפסיק את הזיהום.

כל עוד המפגע קיים, יכלה הנתבעת לספק אמצעי הגנה כנגד זיהום האוויר, לעובדיה.

במכתב המשרד לאיכות הסביבה צויין כי העתק ממנו נשלח למר כנען מחב' בזק, כך שברור שהצו לסילוק מפגע בא גם בעקבות פניות של נציגי הנתבעת.

מר כנען ממונה הבטיחות הארצי בבזק שלח העתק מהצו לנציגים שונים של הנתבעת לרבות שוורץ, ד"ר חדד, עו"ד סקשטיין ועוד וציין כי הבטיחות הארצית של הנתבעת תמשיך לעקוב אחרי הנושא (נספח כח/2 לכתב ההגנה).

התובע שב והתלונן על זיהום האוויר במייל מיום 5.11.03 והופנה לרופא הנתבעת, ד"ר פיליפ חדד, לקבלת הנחיות רפואיות. כעולה מחילופי המיילים בנושא, בין בעלי תפקידים שונים בבזק (נספח ל לכתב ההגנה), המליץ ד"ר חדד על פינוי העובדים מהמקום.

ביום 18.12.03, נערכה פגישה בנושא זיהום האוויר בהשתתפות נציגי מפעל וולקן ונציגי המשרד לאיכות הסביבה שדיווחו על הפעולות הנעשות בעניין. מאחר והמשרד לאיכות הסביבה התכוון לערוך בדיקות חוזרות רק באביב 2004, סוכם על הפעולות הבאות: העברת החומר לרופא הנתבעת ע"מ שיקבע מגבלות על פעילות במקום; ביצוע בדיקה באופן פרטי; עבודה במקום תוך שימוש במסכות פנים; בחינת הצורך לספק חלב לתובע בעת שהותו במקום; פנייה למשטרה ונקיטת צעדים משפטיים לשם הפסקת פעילותו המזהמת של מפעל וולקן יציקות; חידוש המאמצים להעברת פעילות המתקן לאזור המרכז. במסגרת זו אף הוחלט, בהמלצת הרופא, על פינוי העובדים מהמקום והפחתת הפעילות בו למינימום (נספח כט לכתב ההגנה).

אגף לוגיסטיקה – מחסני הצידוד, של הנתבעת הוציא מכתב ובו הוראה כי אין לפנות צידוד למחסן מצ"א בחיפה הצמוד למפעל וולקן וזאת עקב זיהום האוויר והצורך בפינוי עובדי המתקן.

17. ב- 21.12.03 הוציא ד"ר חדד הוראה המגבילה את שהותם הרצופה של עובדים במקום לשעתיים (בכך נענה לבקשה לאפשר פעילות מינימלית של הוצאת צידוד מהמחסנים) וכמו כן המליץ על שימוש במסכות בזמן העבודה שם.

18. ב- 25.12.03 נתן ד"ר שלוסברג, רופא תעסוקתי, הוראה שלא להשיב את התובע לעבודה במתקן עד לקבלת תוצאות בדיקותיו הרפואיות הנוגעות למערכת הנשימה. ב- 14.1.04 הנחה ד"ר שלוסברג שלא להחזיר את התובע למקום, אף לא לשהות קצרה לאור מצבו הבריאותי (נספח לב לכתב ההגנה).

19. ביום 19.1.04 נערך סיור במתחם המתקן, לאחריו נאספו המעורבים בדבר לדיון בו סוכם, בין השאר, כי תופסק פעילות העובדים לקבלת ציוד מיחידות וכי יבוצעו בדיקות רפואיות לעובדים ואלה יפעלו ע"פ הוראותיו של הרופא (נספח לג לכתב ההגנה). ב- 26.2.04 הנחה ד"ר חדד להרחיק את העובדים מן המתקן עד לתיקון הליקויים והנהלת אגף הלוגיסטיקה הורתה על ביצוע הפינוי עד ליום 4.3.04.

20. הבדיקות הסביבתיות שנעשו בתחילת 2004 (נספח יא לתצהיר התובע) הראו על חריגות מן התקנים והנתבעת החליטה על סגירת המקום וכן העבירה את דו"ח הבדיקות למשרד לאיכות הסביבה. באוגוסט העבירה הנתבעת את ממצאי הבדיקות מ- 2004 ומ- 2002 לעיונו של פרופ' יוסף ריבק, מומחה לרפואה תעסוקתית, שקבע כי באופן כללי היו הממצאים בתחום המותר ע"פ הערכים המומלצים, תוך התייחסות לחשיפה לאוויר מזוהם הקיימת ממילא באיזור המפרץ. עקב כך קבע כי אין הוא רואה מניעה להמשיך לעבוד במתקן (נספח לה לכתב ההגנה).

21. התובע לא הוכיח קיומם של התנאים המפורטים בחוק ההגנה על עובדים על מנת שזה יחול עליו ויזכה אותו בפיצויים.

22. חוק ההגנה על עובדים נועד לשמר את שלטון החוק ולמנוע שחיתות ולהגן על עובד מפיטורים או פגיעה בתנאי עבודתו עקב כך שהעז והלין על מעשה בלתי תקין של הממונים עליו, או חבריו לעבודה (עיין ע"ע 1504/04 ד"ר ללה אבין נ' מכבי שרותי בריאות). החוק מבקש לעודד את אותם עובדים לחשוף מפגעים המסכנים את העובדים (דוגמת הפרות בטיחות בעבודה) ולא לחשוש מהתנכלות או רדיפה של מעסיקיהם. ואולם הגנה זו על העובד אינה בלתי מוגבלת.

החוק קובע, כי הגנה על עובד מותנית בהגשת תלונה, בתום לב, על הפרת חיקוק במקום העבודה, שהוגשה לבחינתה של הרשות המוסמכת לכך ושבעקבותיה פוטר התובע או שנפגעו תנאי עבודתו.

23. ראשית, כלל לא ברור כי התובע עומד בתנאי הגשת התלונה לרשות המוסמכת.

שנית, מרבית פניותיו של התובע לגופים חיצוניים נעשו לאחר פיטוריו כך שוודאי שפיטוריו אינם קשורים לפניות שעשה לאחר מכן.

בעניינו, התובע העיד:

"אני פניתי לנשיא המדינה, פניתי למבקר המדינה שהחליט לבדוק את התלונה, פניתי לתנועה לאיכות השלטון, פניתי בצורה רשמית לאהוד אולמרט שהוא שר התקשורת... פניתי למיטב זכרוני גם לשר האוצר, נתניהו... פניתי גם למפלגת הירוקים, כל הפניות היו אחרי פיטורי, פניתי גם לכלי התקשורת, הד הקריות, לאתר אינטרנט, גלובס, ידיעות אחרונות... " (עיין עמ' 9 שורות 1-6 לפרוטוקול מ- 19.10.04).

שלישית התובע לא הגיש תלונה על "הפרת חיקוק בעבודה או בקשר לפעילותו של המעביד, שיש בה משום פגיעה בטוהר המידות או במינהל התקין" (ראה עב (ב"ש) מיכאלי אברהם נ' מ"י), מאחר ופנייתו לטיפול במפגע למעשה טופלה.

התובע לא הגיש כל תלונה כנגד מעבידו, אלא ביקש לטפל בבעיה אליה הוא נחשף כעובד הנתבעת מאחר ומקום עבודתו נמצא בסמיכות למפעל מזהם אחר, שאינו הנתבעת, וביקש אמצעי מיגון.

נכון הדבר שהתובע פנה תחילה בניסיון לפתור את בעית זיהום האוויר לנציגי הנתבעת, דבר המהווה תנאי ראשוני לתחולת ההגנה עליו לכשיגיש תלונה, וזאת בשל העדפת הפתרון הפנימי ושמירת יחסי העבודה בין הצדדים (ראה ע"ע 502/05 אסף גרטי נ' מ"י - משרד הפנים).



הננו קובעים כי אין צורך שהתובע יהא הראשון "שחושף" את המפגע או היחיד שעושה כן, שכן על פי לשון החוק עצמו אין כל דרישה לראשונות כזו: החוק פורש הגנתו על מי שהגיש תלונה או על מי שסייע להגשת תלונה כזו ועקב כך פגע המעביד בתנאי עבודתו או פיטרו. והרי המטרה היא להגן על מי שפועל למיגור המפגע ואין זה משנה אם הוא היחיד אם לאו, או אם הוא הראשון הפונה בענין או החמישי.

24. גם לו היינו קובעים כי תלונתו של התובע הוגשה לרשות המוסמכת לבדוק אותה, אין להתעלם מן העובדה שהנתבעת אכן פעלה לטפל במפגע - כפי שפורט בהרחבה בחלק העובדתי - ולמעשה אף החלה בכך עוד לפני פנייתו של התובע.

הממונה על איכות הסביבה בנתבעת, מר ראובן כנען, אליו פנה התובע דאג להעביר את העניין לטיפולו של המשרד לאיכות הסביבה. הנתבעת הוכיחה כי בדיקות ראשונות במקום נערכו עוד בטרם פנייתו של התובע. גם לאחר פנייתו נקטה הנתבעת בשרשרת של פעולות לטיפול בסוגיה.

התנהלות הנתבעת וטיפולו בבעיה, מייתרת את הצורך בהגנת החוק, ויש לזכור כי מקור המפגע איננו הנתבעת עצמה אלא מפעל אחר, דבר שהצריך פניה של נציגי הנתבעת לרשויות המדינה המוסמכות על מנת לטפל במפגע.

"בארגון המתפקד כראוי קיים ממונה שאליו יכול העובד לגשת כדי לדווח לו על מעשים בלתי חוקיים או בלתי תקינים של עובדים אחרים. בארגון כזה, כאשר עובד פונה לממונה בקשר למעשה בלתי חוקי או בלתי תקין, אותו ממונה דואג לבדיקת התלונה ולתיקון הצריך תיקון והעובד החושף ממשיך בעבודתו כרגיל.

החוק נועד לעמוד לימינם של עובדים חושפי שחיתויות, אולם הגנה זו נחוצה רק באותם מקרים במ הארגון אינו מתפקד כראוי, היינו - הממונה או המנגנון אליו פנה העובד לא פעלו על מנת לתקן את המחדלים, אלא פעלו כנגד העובד שחשף אותם מחדלים" (ע"ע 502/05 אסף גרטי נ' מ"י - משרד הפנים).

הנתבעת יכולה לצמצם את הנזקים להם חשופים עובדיה ולפעול לטיפול הרשויות במפעל המזהם, לנתבעת אין סמכות לסגור את מפעל וולקן.

הנתבעת אכן פעלה למול הגורם המוסמך - המשרד לאיכות הסביבה - ולמפעל המזהם אף הוצא צו לסילוק מפגעים.

בדברי ההסבר להצעת החוק נאמר:

"לא אחת קורה שעובדים שהגישו תלונה על מעשים בלתי תקינים במקום העבודה מוצאים את עצמם חשופים להתנכלות ורדיפה מצד המעבידים, הממונים, והחברים לעבודה. לעתים 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". (הצ"ח 2518, ע' 593).

ובעניין גרטי נפסק:

"עם זאת, לא נסתרה מעניינו העובדה, כי לעיתים הבירור הנעשה בארגון פנימה נתקל בקשיים. לא אחת הנהלות או גופים מפקחים נמנעים מלערוך בירורים בנוגע לאי-סדרים במפעל; לעיתים קיים קושי בהוכחת המעשים הפסולים; יש שנוקטת "סחבת" בחקירות ובתיקון הליקויים שנחשפו; לא תמיד קיימת סנקציה אפקטיבית כנגד העובד שנוקט במעשים בלתי חוקיים או בלתי תקינים ואף אם קיימת - נמנע הארגון מליישמה;

עובד בודד בארגון יתקשה, בדרך כלל, לשאת בקשיים ובעלות של מאבק המכוון נגד מעשיהם או התנהלותם של הממונים עליו. לפיכך, על ארגונים ובמיוחד על מנהליהם והממונים בהם לברור תלונות, לברר היטב תלונות עובדים הבאים לחשוף מעשים בלתי חוקיים או בלתי תקינים.

כך, גם על בתי הדין לעשות כל מאמץ להבין ללב חושף המעשים הלא תקינים. המדובר בדרך כלל במי ש"הולך כנגד הזרם", ובמעשיו, יש כדי לנתקו מרוב חבריו למקום העבודה. חושף השחיתות מסכן את עתידו בארגון, הוא עלול לסבול מתקיפות ונידוי מצד עובדי הארגון ועלול לשאת את המחר הכבד של פיטורים ודיונים בבית הדין" (שם, ע' 18).

25. לא התרשמנו כי בענייננו היתה שחיתות כלשהי אצל הנתבעת או העדר טיפול בבעיה שהעלה התובע והתובע לא הוכיח כי פיטוריו קשורים לטענותיו בדבר זיהום האוויר במחסן.

נבהיר כי נטל ההוכחה לתחולת ההגנה הקבועה בחוק מוטל על כתפי התובע.

סעיף 3א' לחוק, אשר צוטט לעיל, מעביר את הנטל למעביד במקרה בו טרם חלפה שנה מיום הגשת התלונה (ולא מיום סגירת המקום, כטענת התובע).

בענייננו, התובע מבקש לראות בפנייתו מיום 22.1.03 כתחילת חשיפת המחדל, בעוד שהליך פיטוריו נעשה בחודשים יולי-אוגוסט 2004.

אשר על כן בענייננו של התובע אין מקום להעברת נטל הראיה לנתבעת.

שנית, לא שוכנענו כי מעשיו של שוורץ אכן מהווים התנכלות ונסיון להביא לפיטוריו של התובע. שוורץ הסביר כי המסמכים בהם מדובר נועדו לתעד מקרים שאירעו (סירובו של התובע להכנס למחסן) ואין לראות בהם תלונות משמעות. כמו כן העיד כי לא היה זה בסמכותו לאשר לתובע החזר הוצאות חלב ובנוגע לסגירת המחסן העיד שוורץ כי כלל לא התנגד לסגירתו, ועדותו לא נסתרה.

טענתו של התובע כי הוא זכאי להגנתו של חוק ההגנה על עובדים בשל התנכלותו של שוורץ הועלתה לראשונה רק בשימוע השני שנעשה לו, ואף ועד העובדים לא תמך בטענה זו.

יתר על כן התובע לא פוטר בשל בעיות משמעות, כך שהמסמכים שהוכנסו על ידי שוורץ לתיקו של התובע אינם מהווים את הסיבה לפיטוריו, והתובע פוטר במסגרת פיטורי צימצום – תוכנית הבראה ולא עקב בעיות משמעות.

ההחלטה על פיטוריו של התובע נעשתה במסגרת הליך של פיטורי צמצום ואין לייחס אותה, לא בלבד ולא כעיקר, לפעילותו בנוגע למפגע.

נוסיף ונדגיש כי בסופו של דבר ההחלטה על פיטוריו של התובע לאחר שימועים שנעשו לו, לא נתקבלה על ידי שוורץ אלא על ידי סמנכ"ל הנתבעת רום.

מטבע הדברים, בכל מפעל/מוסד/מקום עבודה יכולות להתעורר בעיות הקשורות בבריאות העובדים, בתפקוד חלק מהעובדים לרבות מעשים בלתי מוסריים וכד'.

אין הדבר אומר שאוטומטית כל עובד המצביע על בעיות אלה זכאי להגנת החוק ויש לבחון מהות הבעיות שהעובד הצביע עליהן, אופן בירור הבעיה והניסיון לפתרונה כפי שנעשה על ידי המעביד וכמובן אם היתה פגיעה לאחר מכן בעובד לרבות פיטוריו, בחינת הקשר הסיבתי בין אותה בעיה עליה הצביע העובד לבין הפגיעה בו.

בענייננו, שוכנענו כי הנתבעת פעלה לבירור הבעיה ולפתרונה כראוי, ואף שוכנענו כי לא היה קשר סיבתי בין פיטורי התובע לבין התלונות שהתלונן על זיהום האוויר.

26. אשר על כן טענות התובע כי הוא פוטר עקב חשיפת המפגע, דינה להדחות והננו קובעים כי התובע אינו זכאי לפיצויים מכח חוק ההגנה על עובדים, שכן לא פוטר בשל הגשת התלונה, ולא התקיימו לגביו תנאי החוק על מנת לזכותו בהגנת החוק.

למרות דחיית תביעתו של התובע בנקודה זו הננו מוצאים לנכון להעיר שתי הערות.

האחת - אין להתעלם מן העובדה, שאינה במחלוקת, כי עובדי מחסן הנתבעת שהיה צמוד למפעל וולקן נחשפו לזיהום אויר ברמה כזו או אחרת. ככל שימצא כי בריאותו של התובע אכן נפגעה בשל חשיפתו לאותו זיהום, הרי באפשרותו לפעול על מנת להכיר בפגיעתו כ"פגיעה בעבודה" מכח חוק הביטוח הלאומי ו/או לתבוע, בתביעת נזיקין אשר אינה רלוונטית לתיק שבפנינו (ואף אינה בסמכות בית הדין).

השניה - אף אם הנתבעת איננה המקור לזיהום האוויר, עדיין מחויבת היא בשמירה על סביבת ותנאי עבודה שאינם מזיקים לעובדיה. הטענה כי יש לפרש את הפרת זכות היסוד לשמירת גופו וחיויו של אדם שמקורה בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, רק מקום שיש סכנה ממשית, יפה אולי לנסיבותיו של פסה"ד בה ניתנה ויתכן כי פסק הדין רלוונטי גם בענייננו, אולם הננו סבורים כי מחובתו של מעביד לדאוג כי עובדיו לא יעבדו במקום המהווה סכנה בריאותית עבורם, גם אם מקור הסכנה איננו המעביד עצמו, אלא מפעל סמוך או נסיבות חיצוניות אחרות, והמעביד צריך לעשות כל אשר לעיל ידו על מנת לספק לעובדיו הגנה כנגד גורמי הסכנה.

27. האם פיתורי התובע נעשו בניגוד להוראות ההסכם הקיבוצי:

לטענת התובע הוא פוטר בניגוד להסכם הקיבוצי, הן מאחר ולא קויימה חובת היוועצות עם הועד ולא נתקבלה הסכמת הועד, הן מאחר ונפלו פגמים בהליכי השימוע והן מאחר והתעלמו מנסיבותיו האישיות וסירבו להעבירו לעבודה אחרת בנתבעת.

כמו כן טוען התובע כי הצבתו מלכתחילה ברשימת המפוטרים, נעשתה בשל התנכלות של שוורץ אשר טען כי לתובע הפרות משמעת ואשר לא היה מעוניין בסגירת המחסן הצמוד למפעל וולקן.

28. התובע טוען כי שוורץ עיכב את קידומו, על אף המלצותיהם של הממונים עליו - בראונשטיין וטסלר - והמליץ על פיטוריו בשל בעיות משמעת כביכול, על אף שסיבה זו למעשה נשללה בשימוע השני (ורדי אמר שבפיטורי צמצום לא כל המפוטרים הם בעלי רקע משמעותי) ובשלישי (רום אמר שהפרישה נובעת משיקולי צמצום והתייעלות בלבד).

התובע טוען כי לאחר סגירת המתקן, החל שוורץ "לחפש" אותו כפי שפורט לעיל.

התובע שולל את הטענה כי נכלל ברשימות עקב איחוד המחסנים בחטיבה וצמצום כוח האדם בהם. לטענתו אחד העובדים שנותרו הינו בעל ותק נמוך יותר והושאר בשל עלותו הפחותה לנתבעת. כמו כן, שני עובדים נוספים, שאינם מחסנאים, הוכשרו (בעלות גבוהה) במקום שניים שפרשו במכסת הפיטורים הנוכחית. הצבתו של התובע ברשימה נעשתה על אף תעודות ההערכה להן זכה על עבודתו, ועל אף שהוצע לקלוט אותו במקום אחר.

הנתבעת טוענת כי הכללתו של התובע ברשימת המפוטרים נובעת מהצורך לצמצם בכח האדם במחסנים ולוקחת בחשבון את העובדה שהתובע הינו עובד פחות טוב מהאחרים שהושארו.

29. הנתבעת הבהירה כי כחלק מפרוייקט "מרלוג" להתייעלות המערך הלוגיסטי, הוחלט לאחד את המחסנים בחטיבת הצפון.

תחילה הוחלט על איחודם של המחסן החטיבתי ומחסני דובק המצויים בצומת קרית אתא ובחיפה בהתאמה. לאחר סגירת מחסן מצ"א שליד מפעל וולקן, הצטרף התובע ל- 3 העובדים שהיו במחסן החטיבתי ולשניים שבאו מדובק, כך שמספר עובדי המחסן באזור חיפה עמד על 6.

בהמשך, במסגרת הסדרי הפרישה לשנת 2004, הוחלט על צמצום כוח האדם במחצית, כאשר אחד מעובדי דובק יסיים את עבודתו בנוסף לשניים מהמחסן החטיבתי אליו השתייך עתה התובע.

30. לטענת הנתבעת, שוורץ, מנהל משאבי אנוש בחטיבת הצפון, בשיתוף ובהמלצת מנהלי המחלקות ונציגות העובדים גיבשו רשימת עובדים המומלצים לפרישה באגף. היקף הפרישה, אושר ע"י הנציגות. מנהל מחלקת הלוגיסטיקה באגף, בראונשטיין, המליץ על סיום עבודתו של התובע. המשרות שנתפנו לא אוישו מחדש ומחסנאים אחרים בחטיבה נוידו למחסנים אחרים למילוי מקומם של עובדים נוספים שפרשו.

הנתבעת טוענת כי תפקודו של התובע בחברה הוא שהביא להצבתו ברשימת המפוטרים מלכתחילה. כך, עד קבלת הקביעות ב- 4/97 היה תפקודו תקין ואף קיבל תעודות הערכה. עם זאת, מיד לאחר מכן החלו בעיות משמעת וזלזול מצידו של התובע וב- 11/97 הוא זומן לשיחת הבהרה אצל מנהל מחלקת הלוגיסטיקה, ובעקבותיה אף נערך לו בירור משמעת.

הבירור הבא היה ביום 30.1.00, בפני מנהל אגף משאבי אנוש, עקב בעיות משמעת שהיו בעיקרן איחורים והעדירויות. גם בשיחה זו ניתנה לתובע הזדמנות נוספת לשיפור התנהגותו תחת איום של פיטורים על כל מעידה.

במקביל לתובע הועסקו במחסן עוד 3 מחסנאים, ובמסגרת הסכם הפרישה הנוכחי, נדרשה מחלקת הלוגיסטיקה אליה השתייך התובע לגבש רשימה של 4 עובדים קבועים כמועמדים לפיטורים. מתוך מכסה זו, סוכם על פרישתם של שניים מעובדי המחסנים, ואחת העובדות אכן חתמה על הסכם פרישה אישי. תפקודו של התובע בהשוואה לתפקודם של שני העובדים שנותרו היה לקוי, כפי שעולה לטענת הנתבעת מגליונות ההערכה שלו (נספח יא לתגובת הנתבעת לצו המניעה). נוכח אי שביעות הרצון מתפקודו אף הומלץ למר שוורץ לעכב את קידומו.

31. טענות הנתבעת על כך שתיפקודו של התובע היה פחות טוב מזה של שני העובדים האחרים שנותרו בתפקידם במחסנים, לא נסתרה.

גם אם אין לקבוע שהתובע הפר משמעת באופן שהיה מצדיק את פיטוריו כפיטורים בעילה זו, הרי בחינת טיב תיפקודו אל מול תיפקודם של יתר העובדים באותה מחלקה, על מנת לשקול מי מביניהם יפוטל במסגרת פיטורי צימצום, הינה בחינה לגיטימית.

התובע עצמו אישר כי במהלך השימוע השני והשימוע השלישי שנערכו לו בפני ורדי ורום, הובהר לו כי פיטוריו אינם על רקע משמעת.

32. התובע אכן זכה לקבל מספר תעודות הערכה על עבודתו. בין השאר קיבל מספר תעודות הערכה והצטיינות אישיות עד לתחילת שנת 97 ומכתב הערכה נוסף מ- 1/01. שאר מכתבי ההערכה שצורפו ע"י התובע הינם של הערכה קבוצתית/מחלקתית, כך גם תעודת ההצטיינות היחידתית מ- 2002, יחידה עליה נמנה התובע. כאמור, אין מחלוקת כי בשנות עבודתו הראשונות היה תפקודו של התובע משביע רצון.

נבחן להלן את תפקודו של התובע בשנים הבאות.

ביום 11.11.97, התקיימה ישיבה בנוגע לתפקודו של התובע, בה נכחו בין היתר טסלר והתובע עצמו. סיכום הישיבה שצורף לכתב ההגנה (נספח ט לכתב ההגנה) מציג את הדברים באופן הבא:

"...היתה שיחה בין העובד למנהלים שלו ולועד, הנ"ל הביע צער וחרטה על התנהגותו שאינה הולמת עובד בבזק והבטיח שבעתיד יהיה עובד לדוגמא.

כיוון שכוכבי ביקש לתת לו הזדמנות נוספת, נעתרנו לבקשה והובהר לעובד שהוא יבדק בזכוכית מגדלת ושעליו לתפקד מעל ומעבר לפעילותו הרגילה.

סוכם שיהיה מעקב לאחר זמן על תפקודו והמעידה הקלה ביותר תביא לפיטוריו"

ההתייחסות הכתובה הבאה לבעיות תפקוד של התובע מצויה כשנתיים מאוחר יותר. מפרוטוקול הבירור שנערך לתובע ביום 30.1.00 עולה כי הסיבה לקיומו היא בעיית האיחורים והעדרויות של התובע והלה אומר:

"מאז הבירור שהיה לי לפני שנתיים במשרדך לקחתי לתשומת לבי את ההערות והשתדלתי להשתפר. מבחינה מקצועית אין לי בעיה אבל יש לי בעיה להגיע בזמן לעבודה".

מהמשך הדברים ניתן להסיק כי התובע נעדר לעתים גם במהלך יום העבודה, דבר שפגם ביכולתו לתת שירות.

בנוסף לבעיית האיחורים והעדרויות הועלתה כנגד התובע הטענה כי עבודה פרטית שביצע באותו מועד, ואשר הנתבעת אישרה לו לבצעה לאחר שעות עבודתו, הפריעה לעבודתו בחברה.

בסיכומו של דבר, נשלל אישורו לעבודה פרטית וכך נקבע:

"ממחר אתה מתחיל לעבוד כעובד שרק התקבל לעבודה ועליך להוכיח את עצמך. במקרה שלך מעידה הכי קטנה אתה תפוטרי מיידית. האם אתה מסוגל לעמוד בזה?

יעקב: בהחלט כן יש לי הרצון להשתפר ולהוכיח את עצמי. הפסקת העבודה הפרטית תפגע בי כלכלית".

עינינו הרואות כי טענות לגבי תיפקודו של התובע ובעיקר העדרויות וחיסורים הועלו עוד לפני שהתובע העלה טענה כלשהי שענינה זיהום האוויר במחסן שמקורו במפעל וולקן ובלא קשר לזיהום אוויר זה.

33. מכאן ואילך אין עוד בירורים מתועדים בכתב וניתן להסיק מסקנות בדבר תיפקודו של התובע בעיקר מתוך גליונות ההערכה שלו (שנים 2000-2003) כאשר יצויין כי אף לא באחד מהם נרשמו לחובתו כל בעיות משמעת או בטיחות:

בשנת 2000 קיבל התובע הערכה בינונית. הערות המעריך הישיר (טסלר) היו:

"על העובד לשפר את יחסו לעבודה ולהקפיד להופיע בזמן לעבודה".

בשנת 2001 השתפרו ציוניו וההערכה הכוללת היתה טובה, וטסלר כתב כי חל שיפור בעבודתו, משתדל להגיע בזמן וממלא תפקידו בצורה טובה.

בשנת 2002 הסתכמה ההערכה הכללית בציון טוב מאוד. בהערכה זו נכתב על התובע כי:

"חל שיפור ניכר בעבודתו, יש להקפיד על הגעה בזמן לעבודה (הובהר לעובד), מגלה עניין רב במערכת sap ומגלה ידע רב".

בשנת 2003 זכה התובע להערכה טובה. בשנה זו כתב טסלר:

"העובד מרגיש מקופת, מעוניין לעבור לתפקיד כעובד חוץ, התקנות וכו'. מבחינתי נתתי את הסכמתי למציאת מקום עבודה אחר".

התובע הגיב על כך בעדותו (ע' 9 לפרוט' הדיון בצו המניעה) כי:

" זה לא מדויק שאני באופן אישי רציתי לעזוב... אמרתי למר טסלר שאני מעוניין לעבור למקום אחר בתפקיד אחר, מכיוון שהייתי "זרוק" בוולקן לבד עם ענני עשן וגם ביקשתי הגדלת משכורת."

הדברים מדברים בעד עצמם. תפקודו של התובע חיובי בסה"כ ולא ניתן לומר לכן שהינו עובד בעייתי משמעותית. עם זאת ברור כי שביעות רצונם של שני הצדדים אינה מירבית.

34. טסלר העיד בפנינו כי:

"...כאשר לקחנו אני בתור מנהל והנהלה, לקחנו את גליון ההערכה של כל העובדים, כולל המבקש, ומתוך 4 העובדים שנותרו שם, נראה שהמבקש הוא פחות מוערך והעבודה שלו ונושא של ההעדרויות שלו, הביא אותנו להחלטה שהוא הכי פחות מביא תועלת למחסנים בשלב האיחוד. אני מסכים כי מבין העובדים שנותרו במחסנים, המבקש הוא הראשון שצריך לפטר..."

גם שוחחתי איתו בע"פ, ללא ידיעת המנהלים על מקרים שהוא נעדר מהעבודה, לא היה מגיע בזמן, שלחתי אותו ללימודים, עשיתי הכל כדי שהוא יגיע למקצועיות שלו, הוא מקצועי אבל הבעיות שלו הן שהוא נעדר מהעבודה, מאחר....

אני לא דאגתי לתייעוד בעית משמעת קשורה במבקש, כל נושא שהיה העברתי למנהל מעלי... חובתי להתריע בפני המנהל, התרעתי על הנושא שלו לא פעם ולא פעמיים. אני והמבקש שוחחנו הרבה פעמים.

...הפיטורין שלו הם תוצאה של צמצום...." (עמ' 4 לפרוטוקול הדיון בצו המניעה).

ובהמשך:

" אני עדיין אומר שמבחינה מקצועית הוא מסוגל להיות גם מנהל אגף, יש לו את הכישורים, אבל מבחינת מה שהוא מבצע בשטח, אם אתה לא נמצא אתה לא יכול להיות מקצועי" (עמ' 7 רישא לפרוטוקול מ- 19.10.04).

שוורץ הוסיף כי 3 העובדים שנותרו, כולם אינם עומדים בקריטריון לפרישה לפנסיה מוקדמת, כך שכל אחד מהם שהיה מפוטר לא היה זוכה למסלול זה. משכך, הפנסיה ממילא אינה מהווה שיקול בפיטוריו של התובע, שכן כמנהל הוא מעדיף לפטר את העובד היעיל פחות, מה גם שהתובע בכל זאת נהנה ממסלול פרישה מיטיב.

35. בנוגע לעובדים שאת שמם הזכיר התובע כמי שהוכשרו במקום הפורשים, מבהיר שוורץ כי אלה אינם במחסנים המצויים באחריותו, אלא בחטיבות הנפרדות, כאשר בתחום אחריותו לא הובאו עובדים מחליפים.

36. התובע הסביר את העדרויותיו בשל הבדיקות הרבות שעבר, ולעתים בודדות בשל הצורך לשוב הביתה ולטפל באימו. כמו כן, עבודתו הפרטית המקבילה בחברה למכירת מוצרי חשמל, הקשתה עליו להגיע בזמן בבקרים ואולם מרגע שהופסקה, לא עלה הנושא בשנית. בנוסף, לטענתו, מאחר ואין במקום היכן לאכול, היה יוצא מדי יום לכחצי שעה לאכול, בידיעתו של טסלר.

כל אלה, מבלי להטיל ספק בנכונותם, עדיין מובילים למסקנה כי תפקודו של התובע לא היה מלא ועל כן העובדה שהנתבעת העדיפה להשאיר עובדים אחרים, אין בה כדי להצביע על שיקולים זרים.

טיב עבודתו של כל עובד ועובד הינו שיקול רלוונטי בעת שמעביד שוקל מי מבין עובדיו הוא צריך לפטר במסגרת פיטורי צימצום/תוכנית הבראה.

37. הערכותיהם של שני העובדים האחרים, יצחק אלמליח וינון מלאכי, צורפו ולהלן עיקרן:

יצחק אלמליח – זכה להערכה טובה מאוד עד מעולה לאורך כל 4 השנים שהוצגו בפנינו (גליונות הערכה 2000-2003), כאשר גם ציוניו הספציפיים גבוהים משל התובע. בשנת 2000 כתב טסלר כי מדובר בעובד מסור ואמין והמליץ על קיצור פז"מ. דברים דומים חוזרים בשנים הבאות וב- 2002 נכתב:

"עובד מצוין, בעל אחריות ומוסר עבודה גבוה... יוזם ומפעיל."

ב- 2003: "מקדיש ממרצו למען הצלחת המחסן" וכן המלצה על קיצור פז"מ וקידום במידת האפשר.

ינון מלאכי – מסיבה כלשהיא הובאו בפנינו רק שני גליונות הערכה של עובד זה (לשנים 2001 ו-2003) ובשניהם זכה להערכה כוללת טובה מאוד. טסלר כתב:

"חרוץ ביותר, בעל יוזמה, אינו מחסיר ימי עבודה ותורם רבות לתפקוד המחסן", נאמן, נענה לכל בקשה, שקט ובעל יכולת מקצועית. (יצויין כי עובד זה החל לעבוד רק בשנת 2000, והינו עובד בחוזה ואין לו קביעות).

התובע לא הפיג את הרושם שנתקבל מהערכות אלה וכל שטען כנגד השניים הוא שהם צעירים ממנו בותק והשאריתם תחסוך לנתבעת עלויות ביחס להשאריתו הוא.

כמו כן לא הוכח בפנינו כי עם פיטוריו הוכשרו במקומו עובדים אחרים:

"לא התקבל עובד חדש בתקופה האחרונה למחסנים. לפני הצמצום היו כפופים אלי 4 אנשים, היה 5 וירד ל- 4, ועכשיו יש לי רק שני אנשים, מלאכי וינון ואלמליח יצחק...."

לא מכשירים עובדים חדשים לעבוד כמחסנאים... כל מנהל אגף יכול לשים מחסנאים מתוך האנשים שיש במערכת, ניתן לנייד אנשים אבל לא לקבל תוספת של כ"א. (ע' 5-6 לעדותו של טסלר במסגרת צו המניעה).

לפיכך, אנו קובעים כי הנתבעת החליטה על הכללתו ברשימת המפוטרים משיקולים סבירים וענייניים, שבעיקרם נקשרים לטיב תפקודו של התובע ביחס לתפקודם של האחרים.

ברצוננו להדגיש כי נתנו משקל בעיקר לעדותו של טסלר, שעשתה עלינו רושם מהימן, ולהשוואת הערכת התובע אל מול הערכת יתר העובדים שהושארו שכן לו היה מדובר אך ורק בעדותו של שוורץ באשר לטיב עבודתו של התובע, יתכן והתוצאה היתה שונה מאחר והתרשמנו כי אכן לא שררו בין שוורץ לבין התובע יחסי "אהבה ואחוה ושלוש ורעות" ואף לא התרשמנו כי שוורץ נהג לאורך כל הדרך בהגינות עם התובע.

נוסיף ונציין כי התובע לא העלה טענות כלשהן על התנכלות מצדו של טסלר, וכעולה מעדותו של טסלר, גם הוא סבר כי מבין המחסנאים הקיימים, התובע הוא זה שצריך לפטרו במסגרת פיטורי צמצום לאור תפקודו בהשוואה לתפקודם של יתר העובדים.

גם הגנת הוועד על התובע והתנגדותו לפיטוריו של התובע, היתה מנימוקים שונים ולא מאחר ועבודתו של התובע טובה יותר או באותה רמה כמו עבודתם של יתר העובדים, והוועד לא טען כי במקום התובע יש לפטר מישהו אחר מבין המחסנאים, במסגרת פיטורי הצימצום.

מנגנון הפרישה וחובת ההוועצות בועד:

38. התובע בסיכומיו מבהיר כי משפוטר התובע בפיטורי צימצום מכח ההסכמים הקיבוציים, היה על הנתבעת להיוועץ בוועד עובר להכללתו של התובע ברשימת המפוטרים והיא לא עשתה כן.

לטענות התובע סעיף 13.2 להסכם 97 קובע כי המסגרת הכמותית והרשימה השמית של הפורשים יסוכמו בין יו"ר ועדת המשנה למבנה הארגוני ובין ארגון העובדים, הכל לפי הוראות ההסכם ורק אם לא עלה בידי הנהלת האגף או המחוז להשלים את הכמות בשלבים 1 ו-2, עד למועד האחרון לחתימת הסכמי הפרישה, אזי רשאית ההנהלה להודיע לעובדים על פרישתם.

לפי הסכם 2000 גם סיום עבודתם של עובדים במסלול פיצויים צריכה להעשות בהתאם להליכי הפרישה המפורטים בסעיף 13.2 להסכם 97, דהיינו צריכה להיות הסכמה בין ההנהלה לבין ארגון העובדים הן באשר למסגרת הכמותית והן באשר לרשימה השמית.

לטענת התובע גם סעיף 2.2 להסכם 2004 קובע את הנחיצות בהסכמה שמית של הוועד לעובדים הפורשים בכל מסלול פרישה.

אשר על כן טוען התובע כי האפשרות היחידה של ההנהלה לפטר בלא הסכמת הוועד מכח סעיף 13.2.1 להסכם 2000 הינה כאשר לא עלה בידי ההנהלה להשלים את הכמות היחידתית וזאת לאחר שמוצו הליכי ההידברות עם ארגון העובדים.

התובע טוען כי רשימת המפוטרים לא הועברה לוועד, כך שהוועד לא יכול היה לדון בזכות המפוטרים ועל כן לא קויימה חובת ההיוועצות עם הוועד כנדרש בפיטורי צימצום.

39. הנתבעת מפרשת את הליך הפרישה הקבוע בהסכם הפרישה באופן הבא: לכל יחידה הוקצתה מכסת פורשים. בהסכם נקבע מועד אחרון לחתימת הסכמי פרישה מרצון, עד אז מסוכמת רשימת הפורשים בין ההנהלה לארגון העובדים (כך לפי סעיף 13.2). במידה ועד למועד זה לא גובשה רשימה מוסכמת העונה על מכסת הפורשים היחידתית, רשאית ההנהלה להשלים את המכסה בעצמה, ללא הוועצות עם הארגון. הנתבעת טוענת שאופציה זו נשמרה לה על מנת שתוכל לבצע את הליך ההתייעלות הנדרש. הליך זה מופיע בסעיף 3.12 להסכם 2000 ומופיע כאמור, בסעיף 13.2 להסכם 97. הנתבעת טוענת כי התובע פוטר בהליך כזה, ע"פ כל שלביו. 40. וזו לשונם של הסעיפים הרלוונטים בהסכמים הקיבוציים שענינם פרישת עובדים רבים מעבודתם אצל הנתבעת במסגרת תהליך הארגון מחדש וההפרטה.

סעיף 13 להסכם הפרישה מ-97 הינו סעיף שבו מפורטים בטבלה השלבים השונים של הליכי הפרישה כאשר בכל שלב מפורטת מסגרת עובדים מינימלית לפרישה, מועד אחרון לחתימת הסכמי פרישה ומועד אחרון לפרישה בפועל.

כל השלבים בהתאם להסכם 97 אמורים להסתיים עד ל-31.12.99.

לשלבים אלה חשיבות, כפי שיפורט בהמשך, שכן תחילה יש לגבש בכל שלב רשימת פורשים בהתאם למסגרת הכמותית היחידתית והרשימה צריכה להיות מסוכמת עם ארגון העובדים.

רק כאשר חולף המועד המפורט בטבלה וההנהלה אינה מצליחה להשלים את כמות העובדים לפרישה בשלבים 1 ו-2, וזאת עד למועד האחרון לחתימת הסכמי הפרישה המפורט בטבלה, רשאית ההנהלה להשלים עובדים בלא הסכמת ארגון העובדים, במסגרת שלבים 1 ו-2.

באשר לשלבים 3 ו-4, השלמת מספר הפורשים נעשית לא תוך סיכום בין יו"ר ועדת המשנה למבנה ארגוני לבין ארגון העובדים אלא תוך תיאום בין מנכ"ל החברה עם ארגון העובדים וההסתדרות.

סעיף 13.2 להסכם הפרישה מ-97 קובע:

13.2 הנהלת כל אגף או מחוז תגבש, בכל שלב כמפורט בטבלה לעיל (טבלת מסגרות ושלבי פרישה - ע.ו.) רשימת פורשים בהתאם למסגרת הכמותית היחידתית לפרישה, המתייחסת לאותו אגף או מחוז. המסגרת הכמותית והרשימה השמית יסוכמו בין יו"ר



ועדת המשנה למבנה הארגוני ובין ארגון העובדים, והכל לפי הסכם זה (להלן: "הכמות היחידתית לפרישה").

13.2.1 לא עלה בידי הנהלת האגף או המחוז להשלים את הכמות היחידתית ו/או הרשימה השמית לפרישה בשלבים 1,2 כאמור בסעיף 13.2 לעיל, וזאת עד למועד האחרון לחתימת הסכמי הפרישה, כמפורט בטבלה לעיל, תהיה ההנהלה רשאית להודיע לעובדים על פרישתם, וזאת עד להשלמת הכמות היחידתית לפרישה במסגרת שלבים 1,2.

13.2.2 הודיעה ההנהלה כאמור, פרישת העובדים תעשה בהתאם למועד האחרון לפרישה בשלבים 1,2 כמפורט בטבלה לעיל.

13.3 הופעלה תכנית הפרישה כאמור בסעיף 13.2, יושלם מספר הפורשים כקבוע בשלבים 3,4 בטבלה לעיל, על ידי קביעת מנכ"ל החברה בתיאום עם ארגון העובדים וההסתדרות. " (ההדגשות שלי - ע.ו.)

הסכם 97 הוארך עד 30.6.00 ומכסת העובדים הפורשים במסגרתו הוגדלה והוסף שלב 5 לטבלה אשר בו המועד האחרון לחתימת הסכמי הפרישה הינו 31.3.00 והמועד האחרון לפרישה בפועל הינו 30.6.00.

לאחר מכן ההסכם הוארך פעם נוספת.

הסכם 2000 קבע שלבי פרישה חדשים, מדי סוף שנה (עד 2006 עם אופציה לשנתיים הבאות לצורך השלמת מכסות), במכסות שבין 100 ל- 250 עובדים בכל שלב, בפרישה לפנסיה מוקדמת בכל שנה וכן תיקן את הסכם 97 באופן שהסדר הפרישה הקבוע בו יותאם למסגרת חטיבתית ויחול על כל שלבי הפרישה.

סעיף 3.9 להסכם 2000 משנה את סעיף 13 להסכם 97 ומפרט טבלה חדשה של מסגרות עובדים לפרישה לפנסיה מוקדמת, מועדים אחרונים לחתימת הסכם לסיום עבודה ומועד אחרון לסיום עבודה.

3.10" במקום סעיף 13.1 ירשם כדלקמן: "...הנהלת החברה תוכל להביא לסיום עבודתם של עובדים בה במסלול פיצויים, וזאת מעבר למסגרות הכמותיות של הפורשים לפנסיה מוקדמת המפורטת בטבלה לעיל. הכל, בהתייחס למועדים המפורטים בטבלה ובהתאם להליכי הפרישה המפורטים בסעיף 13.2 להסכם הפרישה 1997, כמפורט בסעיף 3.11 להסכם זה, ולתנאי הפרישה שבסלול הפיצויים המפורט בהסכם הפרישה 1997."

3.11 מקום האמור בסעיף 13.2 יירשם כדלקמן: הנהלת כל חטיבה תגבש, בכל שלב, רשימת פורשים (לפנסיה מוקדמת או לפיצויים) בהתאם למסגרת הכמותית היחידתית לפרישה, המתייחסת לאותה חטיבה. המסגרת הכמותית והרשימה השמית יסוכמו בין הנהלת החברה לבין ארגון העובדים, והכל לפי הסכם זה (להלן: "הכמות היחידתית לפרישה").

3.12 בסעיפים 13.2.1 ו- 13.2.2 - בכל מקום בו נאמר "שלבים 1,2" יירשם "בכל שלב ושלב", ובכל מקום בו נאמר "אגף או מחוז" יירשם "חטיבה" (ההדגשות שלי - ע.ו.)

3.13 במקום סעיף 13.3 ירשם כדלקמן: היה ועד ליום 1.12.06 לא תמוצא המכסה מקסימלית של מסגרות העובדים לפרישה לפנסיה מוקדמת בהתאם לטבלה דלעיל...

ב- 18.3.04 נחתם הסכם משלים להסכם 2000, שהגדיל את מכסות הפרישה לשנת 2004 ל- 400. ההסכם קיבל תוקף של פס"ד.

וזו לשון ההסכם בסעיף הרלוונטי:

2.1" עד 30.9.04 יפרשו 400 עובדים בשלושת מסלולי הפרישה (... מסלול פיצויים)

2.2 מספר העובדים שיפרשו בכל מסלול פרישה, במסגרת המכסות דלעיל, יקבע בין הצדדים בהסכמה. רשימת העובדים הפורשים בכל מסלול פרישה, תקבע בהתאם להליך הקבוע בהסכם פרישה.

2.3 מסגרת הפרישה המפורטת לעיל, באה במקום מסגרת הפרישה לשנת 2004 המפורטת בהסכם הפרישה. מסגרת הפרישה כאמור נכללת ואינה משנה ממכסת כלל הפורשים עפ"י הסכם הפרישה"

דהיינו, הפרישה בהתאם להסכם 2004 הינה במקום אותו שלב 4 מבין השלבים המפורטים בסעיף 3.9 להסכם 2000, שהינו השלב המתייחס לשנת 2004, כאשר מספר העובדים הפורשים בכל אחד מהמסלולים צריך להיקבע בהסכמה עם ארגון העובדים ובאשר לזהות העובדים הפורשים בכל מסלול, לרבות מסלול הפיצויים, זהות זו צריכה להיקבע בהתאם להליך הקבוע בהסכמי 97-2000.

אשר על כן ומאחר ואין מחלוקת כי התובע פוטר במסגרת הסכם 2004 היתה הנתבעת צריכה להראות כי היתה הסכמה עם ההסתדרות באשר למספר הפורשים במסלול פיצויים, בהתאם להסכם 2004, לאחר הסכמה זו היה צריך להתנהל מו"מ באשר לזהות הפורשים ורק לאחר חלוף המועד האחרון המפורט בטבלה לחתימת הסכמי סיום עבודה, רשאית ההנהלה לקבוע את זהות העובדים ביוזמתה.

41. סעיף 2.2 להסכם 2004 מפנה למעשה להליך הקבוע בסעיף 3.11-1-3.12 שהובאו דלעיל והם העומדים לפרשנותנו.

כאמור לעיל, מספר הפורשים במסלול פיצויים צריך להקבע בהסכמה, ואף לגבי זהות הפורשים צריכה להיות הסכמה אלא אם כן חולף המועד האחרון לחתימת הסכם לסיום עבודה כמפורט בשלב 4 להסכם 2000, ואזי יכולה ההנהלה לקבוע את זהות הפורשים בלא הסכמת ארגון העובדים.

בנוגע לזכותה של הנתבעת להשלים את מכסות הפרישה לאחר שמועד חתימת הסכמי הפרישה חלף, נראה לנו כי היא נדרשת לצורך ביצוע ההתייעלות, מאחר ויש למצוא פתרון למצב בו לא מגיעים לכדי הסכמה מלאה על הרשימה - וזו משמעותו של סעיף 13.2.1.

לפיכך, הליך הפיטורים על פי הסכם הפרישה, ומכח הסכם 2004 אמור להתרחש כדלקמן:

- א. גיבוש מספר המפוטרים בכל אחד משלושת מסלולי הפרישה במסגרת המכסות שנקבעו וזאת בהסכמת הצדדים להסכם הקיבוצי;
- ב. גיבוש זהות המפוטרים בהסכמת נציגות העובדים (מו"מ);
- ג. חתימה על הסכמי פרישה מרצון או הליך פיטורים למי שסירב;
- ד. לאחר חלוף המועד האחרון לחתימת הסכמי הפרישה כמפורט בטבלה, רשאית הנתבעת להשלים את מכסת הפורשים כרצונה, אם הרשימה המוסכמת אינה ממלאה את המכסה שנקבעה מראש.

42. מאחר והתובע פוטר בטרם חלף המועד האחרון לחתימת הסכם לסיום עבודה בהתאם לשלב 4 בהסכם הפרישה המתייחס לשנת 2004, היה התובע צריך להיות מפוטר בהסכמת נציגות העובדים.

לו היה התובע מפוטר בשלב השלמת המכסות על ידי ההנהלה לאחר חלוף המועדים בהם נדרשת הסכמת ארגון העובדים, לא היה צורך בהסכמת נציגות העובדים.

השאלה שבפנינו היא האם הוכחה הסכמת נציגות העובדים להכללת שמו של התובע ברשימה מלכתחילה אם לאו.

נציין רק שהתנגדותו של הועד לפיטורי התובע, כפי שהתבטאה בהמשך הליך הפיטורים עצמו, נובעת מעצם תנאי הפרישה (ונכונה באופן עקרוני לכל מפוטר במסלול פיצויים) ואין היא נוגעת לסיבות בגינן הוכנס התובע לרשימה, או לטענותיו כנגד כך.

43. כפי שעולה מעדויותיהם של טסלר ושוורץ ומפרוטוקול השימוע השני שנערך לתובע, גיבוש הרשימה הראשונית נעשה ע"י ההנהלה בלבד.

שוורץ בתצהירו טוען כי גיבוש הרשימה נעשה על ידו, בשיתוף עם מנהלי המחלקות וע"פ המלצתם. מעדותו עולה כי לאחר גיבוש הרשימה נערכו מספר פגישות עם נציגות העובדים (הועד המקומי והחטיבתי) על מנת לדון בהתנגדויות. לטענתו, גובשה רשימה של 57 עובדים לגביהם היתה אי בהירות ועל רשימה זו סומנו אלה שלפיטוריהם היתה התנגדות. התובע לא סומן, אך שמו מופיע ברשימה הזו. עם זאת, מסמך זה אינו מלמד הרבה שכן מצויים עליו סימונים נוספים, גם ליד שמו של התובע, ששוורץ לא ידע להסבירם בעדותו והמסמך לכשעצמו אינו מבהיר זאת.

שוורץ אף לא פרט באילו מועדים נערכו הפגישות עם נציגות העובדים ומי מבין נציגי הוועד נכח בפגישות אלה לצורך גיבוש רשימה.

מן הראוי היה שכאשר נדרשת הסכמת נציגות העובדים, בהתאם להסכמים הקיבוציים החלים על הנתבעת, תדאג הנתבעת להשיג הסכמה פוזיטיבית של נציגות העובדים לפיטורי עובד פלוני או לפרישתו של עובד אלמוני ולא תסמוך טענותיה על כך שהוועד לא התנגד או שמאן דהוא מטעמה הבין (נכון או לא נכון) כי הוועד אינו מתנגד.

כאשר המדובר בהסכמה פוזיטיבית ניתן אף לטעון מיהו נציג הוועד המוסמך שנתן הסכמתו, וזאת לא עשתה הנתבעת.

נציגי הוועד ברזני וטסלר לא הסכימו במהלך השימוע הראשון שנערך ב- 21.7.04 לפיטורי התובע והמשפט האחרון שנרשם בפרוטוקול השימוע (נספח טז' לתצהירי הנתבעת) מפיו של ברזני הינו:

" נציגות העובדים מתנגדת בתוקף לפיטוריו העובד".

בפרוטוקול השימוע השני, שואל ב"כ התובע את ורדי, עורך השימוע, מי נתן את ההסכמה הראשונית וזה משיב כי זו היתה החלטת הנהלה.

מפרוטוקול השימוע השני (נספח יט' לתצהירי הנתבעת) עולה בבירור כי הנהלת החטיבה היא זו שהמליצה על פיטורי התובע ואין המדובר בעובד ששמו הוכנס לרשימת המפוטרים בהסכמת נציגות העובדים.

ברזני ציין בשימוע כי העמדה העקרונית של הועד הינה שהוא מתנגד לפיטורין ללא זכויות פנסיוניות, כי הוא מתנגד לפיטורין של התובע וכי:

"לא היה ולא נברא ושום נציג ועד מטעמי הסכים לפרישה זו. בשביעי לחודש הוצא מכתב הבהרה לזאב ששוורץ לאחר שהיו הסכמות חלקיות, נכתב במזכר בצורה ברורה שאני מתנגד" ...

מפרוטוקול השימוע אף עולה בבירור כי ורדי היה מודע לשלבים בהתאם להסכם הקיבוצי וכי בתחילה יש לנסות ולהגיע להסכמה על כמות וזהות הפורשים עם נציגות העובדים ורק לאחר מכן יכולה החברה לבצע החלטה חד צדדית.

גם טסלר ציין במהלך השימוע השני שבנושא של התובע לא היו הסכמות לפיטוריו.

44. בתצהירו במסגרת צו המניעה ובעדותו, מסכם עו"ד סקשטיין את הסיטואציה באופן הבא: הכללתו של התובע ברשימת המפוטרים נעשתה על בסיס המלצות הממונים עליו וללא כל התנגדות של ועד העובדים. הליך הרכבת הרשימה נערך בפועל ע"י ההנהלה, הרשימה מועברת לוועד העובדים שיעבור עליה ויו"ר הוועד, ברזני, מסמן עליה האם יש התנגדויות.

במקרה של התובע:

"משיחות עם הוועד וגם עם ההנהלה של החטיבה הבנתי שהיתה הסכמה שהמבקש יהיה מועמד לפרישה. כשהבינו שמר כהן בפועל לא יקבל פנסיה, באופן עקרוני, בוועד הספציפי הזה של הצפון הודיעו שהם מתנגדים לפרישה של עובדים שלא במסלול פנסיה.

...

מר ברזני קיבל מהנהלת החטיבה רשימה של מועמדים לפרישה, עובדה שהוא ידע בדיוק מי פורש ומי לא, הוא בא להגן על המבקש" (עמ' 12 לפרוטוקול).

עו"ד סקשטיין הוסיף כי כאשר הוועד באמת מתנגד לפרישת עובד הוא יודע להפעיל לחצים ולפעול בנחישות לסיכולם של הפיטורים. עם זאת "במקרה של המבקש הנהלת בזק השלימה את הרשימה באופן חד צדדי". בחקירה החוזרת הבהיר ששני חברים מהוועד ביקשו את עזרתו למען התובע משום שהוועד לא היה מגובש כדי לפעול בעצמו.

45. כפי שכבר ניתן לראות מדברים אלה, מדיניות הוועד לעניין הפורשים היתה ידועה ולפיה לא יפרשו מי שאינם עומדים בתנאי מסלול הפרישה לפנסיה מוקדמת.

טסלר (שהינו גם נציג הוועד בחטיבת הצפון) העיד בפנינו, עוד בדיון בבקשה לצו מניעה:

"לא היינו מסכימים עקרונית לפיטורין של אדם כמו המבקש שלא עומד בקריטריונים של תנאי הפנסיה ולכן הבענו התנגדותנו הנחרצת לכך, יש רישומים על כך. כאיש הוועד אני מצהיר שלא ניתנה הסכמה מעולם ולא היתה צפויה להנתן היות והוא לא עומד בקריטריונים" (ע' 3 לפרוטוקול).

מפרוטוקול השימוע מתאריך 10.8.04 (נספח ו' לבקשת התובע לסעד זמני) עולה עמדתו של נציג הוועד ברזני:

"בצורה הכי ברורה אני מודיע והודעתי שאנחנו מתנגדים לפיטורים לפרישה הזו. עכשיו מנסים... "תשמע אתה הסכמת קודם", "נציג מטעמך הסכים קודם", לא היה ולא נברא! מלכתחילה לא הסכמתי על אף עובד ועובד, זאת היתה המדיניות שלנו שהצהרנו אותה על במות, לא יכול להיות שאני אסכים.

ההתנגדות שלי היא מוחלטת, היא ברורה, ואם יש טענות כאלו ואחרות על העובד הזה מבחינה מבחינות אחרות, אני אף פעם לא התנגדתי שיפטרו עובדים, לבירורים כאלה ואחרים שמקובלים בחברה. אבל זה לא המקרה. אם הרקע הוא אחר צריך לנהוג גם בצורה אחרת, ולא לנצל הסכם פרישה של עובדים כדי לעשות סדר בחטיבה או בעיות משמעת אם יש כאלה, אם זאת סיבה, לא ידוע לי שזאת הסיבה..." (עמודים 3-4 לפרוטוקול השימוע מ-10.8.04).

אמירות אלו לא נסתרו. כמו כן, לא נחקרו עדי התובע ביחס לאותן ישיבות עם הוועד שהזכיר שוורץ, ובהעדר פרוטוקול המתעד את הישיבות וההסכמות בין הנהלת בזק לנציגות העובדים באשר לזהות המפוטרים, אין ביכולתנו להסיק אם בכלל וכיצד נוהל מו"מ עם נציגות העובדים באשר לזהות המפוטרים בהליך של פרישה וקבלת פיצויים, או שמא השימוע היווה את ההזדמנות הראשונה להעלות את התנגדות הוועד.

אשר על כן ולאור חומר הראיות שהובא בפנינו הגענו למסקנה כי הנתבעת לא הוכיחה שפיטורי התובע בוצעו בהסכמה עם הוועד והתובע פוטר בטרם חלף המועד האחרון לחתימת הסכם

סיום העבודה בהתאם לשלב 4, כך שבמועד פיטוריו היתה צריכה הנתבעת לדאוג כי תהיה הסכמה של נציגות העובדים.

לו היה מפוטר התובע לאחר מכן, יכולה היתה הנתבעת לפטר את התובע בלא הסכמת נציגות העובדים.

אין לראות ברשימה הראשונית שגובשה על ידי הנתבע כרשימה מוסכמת על הועד, מאחר והוא כלל לא שותף במו"מ לקביעת אותה רשימה.

46. הנתבעת טוענת כי התנגדותו העקרונית של הועד לפיטוריהם של עובדים במסלול הפיצויים הינה חסרת תום לב, מאחר ובהסכם 2004 עצמו הסכימו הצדדים שמכסת הפורשים תכלול גם עובדים שיפרשו במסלול פיצויים.

טענה זו אינה משוללת יסוד אולם אופן ניהול המו"מ בין נציגות העובדים לבין ההנהלה באשר להרכב רשימת הפורשים במסגרת הסכם 2004, לא הובא בפנינו במלואו ומטבע הדברים נציגות העובדים משתדלת לדאוג כי יפרשו אותם עובדים שיזכו לתנאים טובים יותר.

אשר על כן האינטרס של נציגות העובדים כי מרבית הפורשים יהיו דווקא במסלול פרישה לפנסיה מוקדמת ברור, ולא הוכח בפנינו כמה עובדים מכל סוג פרשו במסגרת זו.

נציין כי הוועד בנוסף להתנגדותו מהסיבה דלעיל, גם הביע עמדתו כי ניתן להעביר את התובע לתפקיד אחר בבזק ואף זו היתה סיבה להתנגדותו.

בין כך ובין אחרת היתה צריכה הנתבעת להמתין עם פיטוריו של התובע עד למועד בו יכלה לפטר בלא הסכמת נציגות העובדים.

47. מלוח הזמנים שהוצג בפנינו, ברור כי הנתבעת החלה בהליך פיטוריו של התובע בהתבסס על הכללתו לכאורה ברשימה מוסכמת, למרות שלא היתה הסכמת נציגות העובדים.

הליך פיטוריו של התובע נוהל במועד שהנתבעת עדיין לא יכלה להפעיל את מנגנון הפיטורים החד צדדי (המועד האחרון לחתימת הסכמי הפרישה היה 30.9.04). בכך, ברור כי הפרה את מנגנון הפיטורים הקבוע בהסכם הפרישה, דילגה על שלבים הקבועים בו ולא פיטרה עד סוף 9.04 רק עובדים שנציגות העובדים הסכימה לסיום העסקתם.

### **פגמים בהליכי השימוע**

48. בסיכומיו חזר התובע על טענה זו בחצי פה, תוך הפניה לסעיפים הרלוונטיים לכתב התביעה (סעיף 127 לסיכומיו), ומשום מה, תחת הכותרת של פגיעה בחופש ההתארגנות (טענה שהועלתה אגב לראשונה בסיכומי התובע וממילא לא מצאנו מדוע היא רלוונטית לעניינו). בהתאם לכך, ולאור קביעתנו ביחס לאי קבלת הסכמתו של הועד נתייחס לסוגיה זו בקצרה.

לתובע נערכו 3 שימועים. הראשון נערך בפני שוורץ, ברמה החטיבתית וכפי שצינו קודם לכן, יתכן והיה טעם לפגם בכך לאור המתיחות בין התובע לשוורץ והתנהגותו של שוורץ כלפי התובע.

יחד עם זאת ככל שהשימוע הראשון לא בוצע באופן הראוי, הפגם נרפא בעריכת שימוע נוסף בפני ורדי, שימוע בו נכח אף בא כוחו של התובע.

התובע מלין גם על התנהלותו של השימוע השני, בין השאר בטענה כי הפרוטוקול אינו משקף את מלוא ההתרחשויות. ערכנו השוואה בין הפרוטוקול לבין תמלול קלטת השימוע שצירף התובע, ולטעמנו מהווה הפרוטוקול תמצית של הדיון שאינו חסר תכנים מהותיים, ואשר לצורך הכרעתנו הוא מספק. בסה"כ בשימוע זה, נתאפשר לתובע להציג טענותיו בנוגע להמלצתו של שוורץ לפטרו, להתנגדות הועד, לנושא חשיפת המפגע (שהועלה בשימוע השני לראשונה), לאפשרות לפטר עובדים אחרים או להעביר את התובע לתפקיד אחר וכן הועלו לדיון גם נסיבותיו האישיות של התובע.

אם לא די בכך, הרי בעקבות פניותיו של התובע לאישי ציבור שונים ולתקשורת, זומן התובע לשימוע נוסף (שלישי במספר) בפני רום, סמנכ"ל הנתבעת, כאשר לתובע אין טענות של ממש כנגד שימוע זה, מלבד התחושה הכללית שמטרתו היתה להכשיר את השימועים הקודמים.

אשר על כן הננו קובעים, שבשורת השימועים דלעיל, כאשר אין להתעלם מכך שבשני האחרונים היה התובע מיוצג והם נעשו בפני מי שלא הכירו את התובע קודם לכן, אפשרה הנתבעת לתובע לממש את זכות הטיעון שלו כראוי.

### **נסיבותיו האישיות של התובע**

49. התובע טוען כי בהחלטה לפטרו לא התחשבה הנתבעת מספיק בנסיבותיו האישיות: העובדה שהוא תומך לבדו באימו הנכה, שמתקיימת מקצבה מינימלית של ביטוח לאומי; על כך שבהסתמך על קביעותו בעבודה, לקח על עצמו משכנתא גבוהה, על כך שבהיותו צעיר, פוטר במסלול פיצויים, בעוד שמרבית המפוטרים היו מבוגרים יותר ופוטר במסלול מיטיב של פרישה לפנסיה מוקדמת; על כך שנגרם לו נזק בריאותי שיקשה עליו להשתלב מחדש בשוק העבודה. כמו כן נטען כי יש טעם לפגם בכך שהנתבעת סירבה להעבירו לתפקיד אחר על אף הצעת נציג הועד לקלוט אותו באגף אחר.

התובע מפנה לעס"ק 1003/01 הסתדרות העובדים החדשה נ' אי.סי.איי טלקום, פד"ע לו, 289, שם נאמר כי כאשר מדובר בפיטורין שאינם תלויים בנתוניו של העובד הרלוונטיים לעבודתו או בבעיות משמעת או אי התאמה, יש ליתן משקל לנסיבותיו האישיות – כגון גיל, מצב משפחתי וסוציאלי, סיכויי השתלבות בשוק העבודה ושיבוץ בתפקיד אחר.

אלא שבענייננו, כפי שקבענו כאמור, בהחלטה לפטר את התובע דווקא מעורבים שיקולים הנוגעים לתפקודו בעבודה, וממילא גם אין לומר שלא ניתן כל משקל לנסיבותיו האישיות כפי שהועלו בשימועים.

צודקת הנתבעת כי נסיבות אישיות לא קלות הן מנת חלקם של עובדים רבים, חלקם ודאי נמנה אף הוא על המפוטרים במכסות האמורות. מקובל עלינו כי אין מדובר בנסיבות חריגות במיוחד.

גילו הצעיר ונסיבותיו של התובע דווקא פועלים לטובתו. אין להתעלם מן העובדה שהתובע מצא עבודה חלופית, במקצועו ובמשכורת טובה לא פחות, בתוך זמן קצר יחסית ממועד פיטוריו.

בנוגע לבעיותיו הרפואיות, יצוין, כי עד למועד זה לא הוגש לביה"ד כל תיעוד חדש המצביע על חומרתן של הבעיות והשפעתן על תפקודו של התובע או הצורך בטיפולים כלשהם ועובדה היא כי מצבו אף לא מנע ממנו למצוא עבודה חדשה כאמור.

נציין גם כי ככל הנראה התובע טען בשימועים לקיומן של בעיות רפואיות באופן לא מדויק וכי התובע לא סבל ממחלות כפי שטען בשימוע (התובע טען בשימוע כי הוא סובל מסרטן בעוד נציגי הנתבעת הבהירו לו כי אין כל תיעוד רפואי לטענות אלה וככל הנראה המדובר בטענה שאיננה נכונה).

לאור האמור אנו קובעים כי אין בפיטוריו של התובע, על אף נסיבותיו האישיות, חוסר מידתיות.

## השכר הקובע:

50. לטענת התובע, כאמור בסיכומיו, ולאחר שחזר בו מטענה נרחבת יותר באשר למרכיבים שהיו צריכים להלקח בחשבון לצורך קביעת שכרו הקובע, יש לקחת בחשבון 3 תוספות שלא נלקחו בחשבון על ידי הנתבעת, כחלק מהשכר הקובע באשר לזכאותו לפיצויי פיטורין.

התובע טוען כי מרכיבים אלה צריכים להלקח בחשבון גם בהתייחס לסכום שיפסק לו בגין פיצויים על פיטורין שלא כדין.

המרכיבים אותם מבקש התובע לראות כחלק משכרו הקובע, למרות שהנתבעת ראתה בהם תוספות הינם:

1. מענק עידוד חופשה - 118 ₪ בחודש.
2. קצובת נסיעה - 497 ₪ בחודש. (יצויין כי תוספת זו נתבעה לראשונה בכתב התביעה המכומת מיום 17.4.05 והתובע עצמו מודה כי הוא תובע אותה היות שניתנה לו על אף שהיה בעל רכב).
3. מכסת שיחות טלפון - 48.6 ₪ לחודש.

התובע טוען כי המדובר בתוספות קבועות ובלתי מותנות ועל כן הן אמורות להוות חלק מהשכר הקובע.

51. טוענת הנתבעת כי הסכם הפרישה מהווה חבילה אחת, במסגרתה ניתנו תנאים מועדפים - 130% פיצויים, 3 חודשי הסתגלות וכן הקפאת זכויות בקרן מקפת הכוללת 72% פיצוי נוספים - כאשר התובע הוא שבחר במסלול פיצויים זה.

במקרים מעין אלה, קבעה הפסיקה כי אם שווי הסכומים ששולמו לעובד עולה על סכום הפיצויים המגיע לו ע"פ חוק, לא תשמע טענתו של העובד כי מכוח חוק פיצויי פיטורים יש לכלול מרכיב נוסף בשכרו.

מעבר לכך, טוענת הנתבעת, מנוע התובע מלטעון להכללת התוספות האמורות בשכרו הקובע, לאחר שמשך שנים לא הופרש במרכיב הפיצויים בגין תוספות אלה, כפי שניתן היה ללמוד מתלושי שכרו של התובע והוא מעולם לא הלין על כך.

הנתבעת אף ציינה בסיכומיה כי במשך כל שנות עבודתו של התובע אצל הנתבעת, היתה הנתבעת כפופה להוראות 29 לחוק יסודות התקציב וכי תביעת התובע להכללת תוספות שונות בשכרו הקובע לפיצויים, מנוגדת להוראות חוק יסודות התקציב ומנוגדת לאישור הממונה על השכר כפי שניתן בזמנו באשר למתן זכויות לעובדי בזק, כמפורט בתצהירו של עו"ד סקשטיין.

לגופו של עניין טוענת הנתבעת כי ממילא מדובר בתוספות מותנות, שמקורן בהוראות התקשי"ר כפי שאומץ בסעיף 5 להסכם בזק.

52. במסגרת ההסכמים החלים על הצדדים היו, כאמור לעיל, שלושה מסלולי פרישה: האחד לפנסיה מוקדמת, המותנה בגילו של העובד ולכן אינו רלוונטי לתובע. שני האחרים הינם מסלולי פרישה בפיצויים מוגדלים ותנאים מיטיבים נוספים. מבין אלה בחר התובע במסלול הפיצויים הראשון, ועם פיטוריו אף קיבל את הסכומים המגיעים לו, ע"פ התחשיב שביצעה הנתבעת, בהתאם לתנאי המסלול. התובע אינו כופר בכך, אלא שלטענתו, מלכתחילה היה על הנתבעת להכליל בשכרו הקובע את התוספות הנתבעות, ובהתאם לכך לערוך את החישוב הכולל.

53. נפסק כי ככל שבהסכם הפרישה ניתנים תנאים מיטיבים ביחס לזכויותיו של העובד ע"פ חוק, וככל שהעובד מבקש להוסיף עליהם מרכיבי שכר אשר בהתאם להסכמים לא נכללו בתנאים המיטיבים, יש להעדיף ולשמר את מסגרת הסדר הפרישה:

"זאת ועוד זאת, אף אם יתכן שלו לא פוטרה המערערת במסגרת אותו המסלול שהציעה נציבות שירות המדינה בשנת 1997 היתה מפוטרת בדרך אחרת, לרבות מטעמי בריאות, הרי שמסלול הפיטורין אליו הסכימה מרצונה ואף ניהלה לגביו משא ומתן כלל "חבילת הטבות", כמתואר לעיל. "חבילת הטבות" האמורה אמנם לא כללה פדיון ימי מחלה אך כללה הטבות אחרות ולטעמי אין מקום שבית דין זה בדיעבד ישנה את אותה 'חבילה', שכדרך החיים נודעות לה יתרונות וחסרונות" (עע 249/03 מיכל קאהן נ' מ"י).

"בסופו של יום קבע בית הדין האזורי כי הזכויות שקיבלה המערערת על פי ההסכם הקיבוצי גבוהות מן הזכויות המגיעות לה על פי דין ועל כן לא ניתן לראות בכתב הויתור כויתור על זכויות מגן....

אין אנו מקבלים את טענתו של ב"כ המערערת כי מדובר בתופעה שמקפחת את העובדים הנאלצים לחתום על הסכמי פרישה ולוותר על זכויותיהם על פי דין... מדובר בתנאי פרישה מוגדלים ונדיבים שהמערערת בחרה במודע לקבלם ולכן חתמה על כתב הויתור. הגשת תביעה לקבל תנאים נוספים על אותם תנאי פרישה מועדפים משמעה לנסות ולהנות מכל העולמות, הן מתנאי הפרישה המוגדלים והן מתנאי פרישה נוספים" (עע 1505/04 סבינה קרליגנו נ' אמ"צ - שיווק מוצרי חשמל בע"מ, 12.5.06).

ובעניין ברנע פסק ביה"ד הארצי:

"בהסכם רשאים הצדדים לקבוע את תנאי מתן הזכות, לרבות היקפה ותחומיה. להיקף הזכות לדמי כוננות יש ממשעות תקציבית. אילולא התנאי המסייג את היקף הזכות, אפשר שלא היתה הזכות מוענקת בכלל.... מבחינה זו יש לתת תוקף מלא לסייג, כל עוד אינו גורע מזכויות, להן זכאי העובד מכוח משפט העבודה המגן, שעליהן לא ניתן להתנות. כל זכות אחרת שמקורה בהסכם, ואין חובה שבדין לתיתה לעובד, אפשר להתנות עליה ולהגבילה....

המערער לא ערער על הנתונים שבהסכם הפרישה, ואין להתעלם מכך....

מבחינה זו אין זה בלתי סביר לראות בהסכם הפרישה מעין "עסקת חבילה" הסוגרת את כל תביעות המערער לגבי תקופת עבודתו וסיומה (ראה לעניין זה את דב"ע 3-211/98 זיבלי ואח' - בנק לאומי פד"ע לד 455). אמירה זו ודאי נכונה לגבי תביעות שמקורם בהסכם להבדיל מחוק...." (עע 1089/02 יוסף ברנע נ' בזק)

ובעניין אחר נקבע כי חתימתו של העובד על הסכם הפרישה, שמעניק לו הטבות מעבר לאלו בהן היה זוכה ע"פ הסדר אחר (ולא ע"פ חוק) מצדיקה את העדפת הקבוע בהסכם הפרישה:

"מעיון בהסכם הפרישה עולה, כי התנאים שהוענקו למערער, עולים על אלו הקבועים בהסכם המסגרת, עליו חתמו כאמור איגוד הערים והסתדרות העובדים הכללית החדשה....

בנסיבות אלה, כאשר הסכם הפרישה אליו הגיעו הצדדים, ואשר עליו חתם המערער מעניקים למערער זכויות מעל ומעבר לזכויות להן היה זכאי אילולא חתם על הסכם הפרישה, אין להעטר לדרישת המערער לכלול את תוספת האיתורית בשכר הקובע לצורך חישוב מענק הפרישה ופדיון ימי המחלה" (עע 346/03 שלמה רוזנפלד נ' איגוד ערים אזור פתח תקווה - שרותי כבאות, טרם פורסם, 5.4.06)

54. מתצהיריו של עו"ד סקשטיין (נ/2 - נ/3) עולה כי ע"פ ההסכמים, ההסדרים והנוהגים הקיימים ביחסי הצדדים מורכב השכר הקובע מן הרכיבים הבאים: שכר יסוד משולב, תוספת מפעלית, איזון משרדי, תוספות הסכמי שכר שונים וכן דמי הבראה חודשיים.

הנתבעת אמנם לא הציגה בפני בית הדין את כל ההסכמים וההסדרים על פיהם משולמות תוספות השכר השונות, אולם עדותו של עו"ד סקשטיין באשר למקור הזכות לתשלום התוספות



השונות, כזכויות המעוגנות בתקשי"ר אשר אומצו בהתאם לסעיף 5 להסכם בזק מ-1.2.85, לא נסתרה, וסקשטיין לא נחקר בנקודה זו.

סעיף 5 להסכם בזק (נספח לז' לתצהיר סקשטיין) קובע:

"מבלי לגרוע מכלליות האמור בהסכם זה, כל הוראות קיבוציות או אישיות של התקשי"ר, ההסכמים, ההסדרים הנהוגים ונוהלי העבודה שהיו קיימים או מחייבים במשרד התקשורת ואשר חלו על הצדדים להסכם זה ועל עובדים שהועברו לחברה, וכפי שיעודכנו מפעם לפעם, ימשיכו לחול על הצדדים להסכם זה ועל עובדי החברה, כל עוד לא הוסכם אחרת בהסכם קיבוצי זה או בהסכם קיבוצי אחר שיחתם בין הצדדים".

סעיף 23 להסכם בזק מפנה לנספחים שונים באשר לתוספות שונות.

55. התובע בסיכומיו אינו מתמודד עם טענת הנתבעת בדבר ההתייחסות לחבילת תנאי הפרישה כמכלול ומרכז את מאמציו בהוכחה כי מדובר בתוספות פיקטיביות שיש לראותן כחלק משכרו הקובע.

מעבר לאשר נקבע בפסיקה במפורש, כפי שצוטט לעיל, בדבר התייחסות להסכמי פרישה כ"עסקת חבילה", יש טעם גם בטענתה של הנתבעת כי ההסכמים הקיבוציים שכוללים את הסדרי הפרישה, אושרו ע"י רשות החברות הממשלתיות בכפוף למסגרת עלויות מסויימת ובהתאם לסעיף 29 לחוק יסודות התקציב (מסגרת העלויות הוגדרה בנספח ו' להסכם הקיבוצי מ-95, נספח לח). הכרה כיום בבסיס שכר קובע שונה לצורך חישוב תנאי פרישתם של כל מפוטרי בזק בודאי תיצור חריגה מהנחות יסוד אלו והשלכותיה עלולות להיות מרחיקות לכת.

יתר על כן מאחר וחלק מהתוספות הינן תוספות שמקורן בתקשי"ר ואשר כלל עובדי המדינה מקבלים אותם כתוספת, אולם התוספת אינה מהווה חלק משכרם הקובע לא לצורך פיצויי פיטורין ולא לצורך פנסיה, הרי לו היינו מגיעים למסקנה כי אין המדובר בתוספת אלא במרכיב פיקטיבי, מן הראוי היה לקבל את עמדת המדינה שכן להחלטה כזו השלכות רוחב לגבי עובדים רבים.

די בכך כדי לדחות את תביעתו של התובע בעניין זה.

56. ב-95 נחתם הסכם קיבוצי כללי בין מדינת ישראל, מרכז השלטון המקומי, שלוש הערים הגדולות, הסוכנות והמוסדות להשכלה גבוהה לבין ההסתדרות, שמטרתו להסדיר את נושא רכיבי השכר לפנסיה או להפרשות לקופת גמל, לרבות לגבי רכיבי שכר שאינם פנסיוניים (נספח לח).

בהתאם להסכם זה, נקבע הסדר מעבר לפיו בגין תוספות שלא נקבעו כחלק מהשכר הקובע יופרשו כספים לקופת גמל (קרן יהב).

התוספות הרלוונטיות פורטו בנספחים ב-ד להסכם. מנספחים אלה עולה תמונה ברורה על כך שמרכיבים של שעות נוספות, עבודה נוספת, פרמיות, החזר הוצאות רכב, החזר הוצאות נסיעה, אש"ל וכלכלה וכו' המהווים תוספות שאינן פנסיוניות וכן קיימת בנספח ד' התייחסות ליתר התוספות.

## קצובת נסיעה

57. התובע טוען כי עובדי הנתבעת מקבלים הן קצובת נסיעה והן החזר נסיעות וכי התובע אשר עבד כמחסנאי, מעולם לא נדרש לבצע נסיעות פרטיות ברכבו הפרטי בעבור העבודה ואופי עבודתו לא דרש נסיעות בתפקיד.

אשר על כן טוען התובע כי לגביו מרכיב קצובת הנסיעה הינו מרכיב פיקטיבי אשר צריך להילקח בחשבון בחישוב הפיצויים.

58. עו"ד סקשטיין הסביר בתצהירו נ/3 ובעדותו את מרכיבי החזר הוצאות הנסיעה והרכב להם זכאים עובדי החברה.

לדבריו, מקבל כל עובד החזר הוצאות אחזקת רכב (תוספת רכב שרות) בהתאם לתפקידו ומעמדו, כהחזר על נסיעות שהוא מבצע במסגרת העבודה, וזאת בהתאם לתקשי"ר ולהוראות החשב הכללי בדבר סכומי ההחזר.

מי שמקבל רכב צמוד של החברה לא זכאי להחזר הוצאות זה. במסגרת זו אושר לתובע רכב שירות א - מכסה של 620 ק"מ בחודש - והוא דיווח עליה מדי חודש בחודשו.

נוסף על כך, מקבל כל עובד החזר הוצאות נסיעה - קצובת נסיעה - המכסה את נסיעותיו מביתו למקום העבודה ובחזרה ומשולמת לעובד על פי דיווח מקום המגורים.

הסדר זה מעוגן בתקשי"ר, בחוזר החשב הכללי וכן בנוהל בזק עצמו, הקובעים כי מכסת רכב השירות אינה כוללת את הנסיעות לעבודה וממנה ומגדירים את קצובת הנסיעה כהחזר הוצאות נסיעה לעבודה ברכב ציבורי (נספח מה).

סעיף 28.321 לתקשי"ר קובע כי עובד הזקוק לתחבורה כדי להגיע למקום עבודתו, בין אם הוא משתמש בתחבורה ציבורית ובין אם הוא משתמש ברכב פרטי או אחר, זכאי לקבל קצובת נסיעה בשיעורים ובתנאים המפורטים בפרק 28.3 לתקשי"ר.

ודוק, התובע אינו טוען כי גר בטווח הליכה ממקום עבודתו ולכן לגביו קצובת הנסיעה הינה פיקטיבית.

נציין כי בסעיף 28.341 לתקשי"ר נקבע כי עובד הנעדר מעבודתו תקופה רצופה מחודש ימים ומעלה וכן עובד שגוייס לשירות מילואים לתקופה כזו, אינו זכאי לקצובת נסיעות בגין חודש זה.

התובע אמנם טוען, כי מעולם לא נזקק לנסיעות במסגרת עבודתו ואולם טענה זו עניינה בנוגע להחזר הוצאות הרכב, והתובע מן הסתם אינו מלין על ההטבה לה זכה. את קצובת הנסיעה קיבל התובע על סמך דיווח מקום מגוריו, כפי שאף עולה מבקשתו לאישור קצובה, עקב החלפת מען (נ/1).

התובע טוען עוד כי תוספת רכב השרות נועדה לכסות את הנסיעות ואילו הקצובה הינה פיקטיבית. יש להניח, כטענתו של עו"ד סקשטיין, שהתובע לא היה מסתפק במכסת הק"מ שאושרה לו במסגרת זו, מאחר ואינה מכסה את הוצאות נסיעתו למקום העבודה מביתו בנהריה.

לפיכך, קצובת הנסיעה הינה תוספת מותנית, המשולמת כהחזר על הוצאות הנסיעה של התובע מביתו למקום העבודה ובחזרה (ובכך גם משתנה סכומה מעובד לעובד ואף אצל אותו עובד כאשר משתנה כתובת מגוריו).

יתרה מזאת, כאמור בנספח ב' להסכם הקיבוצי מ-95 כמו גם בהוראות חוזר החשב הכללי מ-8/95 (נספח לט) עולה כי:

1" ביום 10.8.05 נחתם הסכם קיבוצי בין המעסיקים במגזר הציבורי לבין הסתדרות העובדים החדשה בדבר הפרשות עובד ומעביד לקופת גמל בגין רכבי שכר ותשלומים אחרים שאינם נכללים במשכורת הקובעת לפנסיה...

4. בהסכם נקבעו 3 מועדים להפרשה, כאשר בכל מועד יופרשו 5% בגין רכיבי שכר ותשלומים אחרים שונים.

4.1 החל מ-1.1.95 יופרש לקופת הגמל בגין הרכיבים המפורטים בנספח ב' להסכם... החזר הוצאות נסיעה ותשלומים בגין אש"ל וכלכלה."

אשר על כן מרכיב קצובת הנסיעה אינו אמור להלקח בחשבון כחלק מהשכר הקובע לצורך חישוב פיצויי הפיטורין.

### מענק עידוד חופשה

59. כעולה מתלושי השכר של התובע, מעדותו ומתצהירו של עו"ד סקשטיין, ניתנה תוספת שכר העידוד אחת לחצי שנה, בסכום משתנה, התלוי בכמות ימי החופשה שניצל התובע בפועל. כלומר מדובר בתוספת מותנית, לא קבועה ולכן לא פיקטיבית. עו"ד סקשטיין אף הסביר את מטרתה של תוספת זו – להתגבר על העדפתם של עובדים שלא להעדר מהעבודה על מנת שלא להפסיד את פרמיית עידוד הנוכחות הנהוגה אף היא במגזר הציבורי, לרבות אצל הנתבעת.

התובע טוען בסיכומיו כי הסבריו של עו"ד סקשטיין לפיהם בעת יציאה לחופשה מפסידים העובדים את הפרמיות, איננה נכונה, אולם לאור הוראות סעיף 10 לחוק חופשה שנתית, דמי החופשה מחושבים לפי שכרו הרגיל של העובד כאשר שכר זה מוגדר כ"כל תמורה המשתלמת לעובד בעד שעות העבודה הרגילות".

מהתשתית העובדתית שהובאה בפני בית הדין כמו גם מהוראות סעיף 27.793 עולה כי המדובר בתוספת מותנית בניצול ימי חופשה בפועל.

נציין כי בהתאם לסעיף 27.792 לתקשי"ר מענק העידוד בעת יציאה לחופשה מחושב על בסיס שכר העידוד שקיבל העובד במחצית השנה שבה נטל את החופשה בהתאמה למועדי תשלום המענק.

לאור האמור לעיל, אנו קובעים כי מענק עידוד חופשה אינו מהווה רכיב שיש לקחתו בחשבון כחלק מהשכר הקובע לצורך חישוב הפיצויים להם זכאי התובע.

### מכסת שיחות טלפון

60. תוספת זו שולמה לתובע בסכום חודשי קבוע.

התובע טוען כי מאחר ולא נדרש להמציא חשבונות טלפון חודשיים, מאחר והיה מחסנאי זוטר ולא נדרש להשתמש בטלפון מחוץ לשעות עבודתו ובחלק מהזמן אף לא היה קו טלפון בביתו והוא לא נדרש לדווח על קיומה של טלפון, הרי מדובר בתוספת פיקטיבית שיש לחשבה כחלק מהשכר הקובע לפיצויי פיטורין.

עו"ד סקשטיין הסביר בתצהירו המשלים 3/1 כי גם תוספת זו מקורה בתקשי"ר והיא ניתנת מתוך נקודת מוצא כי העובד נדרש לעתים לבצע שיחות הנוגעות לעבודה מקו הטלפון הפרטי שבביתו, לפיכך גם מותנית התוספת באחזקת קו כזה (סעיף 25.621 לתקשי"ר).

הוראות הסעיף הרלוונטי בתקשי"ר הינן:

25.62" תשלום שיחות טלפון

25.621 הוראות סעיף זה חלות על כל העובדים בשירות, אשר בדירת מגוריהם מותקן טלפון פרטי למעט עובד ארעי המועסק עד 120 יום. עובד ארעי המקבל שכר לפי תעריף איגוד מקצועי (סעיף 24.14). עובד ארעי המקבל שכר סטודנטים (סעיף 24.15). עובדים צעירים (סעיף 24.31) ושוליות (סעיף 24.32) וכן עובדים שבדירת מגוריהם מותקן טלפון אישי או רשמי.

העובדים המדורגים בדירוגים ובדרגות המנויים להלן, זכאים לתשלום בעד שיחות טלפון לחודש, בהתאם לקבוצות המפורטות להלן..."

עוד הוסיף עו"ד סקשטיין בתצהירו כי תשלום רכיב זה נהוג בשרות המדינה וגם שם אין הוא נחשב כשכר רגיל ואין הוא מהווה רכיב פנסיוני או רכיב לצורך פיצויי פיטורין ולכן גם לגביו נעשו הפרשות לקרן יהב.

כנגד נוהג זה לא הועלתה טענה כלשהי מטעם ההסתדרות.

בחקירתו הנגדית התייחס עו"ד סקשטיין לטענות התובע והבהיר הן את האפשרות כי יזקקו לתובע בביתו (עיין עמ' 22 שורות 24-28 לפרוטוקול).

לעו"ד סקשטיין הוצגה הנחה (ודוק - התובע לא הוכיח כי אכן התגורר במשך תקופת עבודתו אצל הנתבעת, במקום בו לא היה לו טלפון קווי) הוצגה הנחה כי התובע התגורר במשך מספר חודשים (ונציין שוב כי לא הוצגו תאריכים ומקום מגורים רלוונטי) במקום בו הטלפון לא היה בבעלותו ותשובתו של עו"ד סקשטיין היתה:

"אם התובע היה מדווח לחב' בזק על שינוי כתובת והיה מציין שאין בכתובת החדשה קו טלפון, חד משמעית היינו מבטלים את התוספת המכונה "מכסת שיחות טלפון" תנאי סף לקבלת התוספת שעובד נותן לנו את מספר הטלפון שלו." (עיין עמ' 23 רישא לפרוטוקול).

בנסיבות אלה ברור כי התובע בעת שהתקבל לעבודתו בבזק דיווח על אחזקת קו טלפון בבית בו הוא מתגורר, וככל שהתובע שינה מקום מגורים במהלך תקופת עבודתו למקום בו אין קו טלפון ולא דיווח על כך לנתבעת, אין בכך כדי להפוך את התוספת לתוספת פיקטיבית.

יתר על כן נציין כי בהתאם להוראות התקשי"ר הדרישה הינה לטלפון פרטי בדירת המגורים, ולא דווקא לטלפון הרשום על שם העובד (הטלפון יכול להיות רשום על שם בן הזוג, ההורה וכד').

אשר על כן דין תביעת התובע להכליל את התוספת המכונה מכסת שיחות טלפון (סמל 0842) בתחשיב הפיצויים המגיעים לו, להדחות.

## סעדים

61. הסעד אותו ביקש התובע בסיכומיו, בהתחשב בכך שהינו עובד במקום עבודה אחר אותו מצא 4 חודשים לאחר פיטוריו מעבודתו אצל הנתבעת, הינו סעד של פיצויים על פיטורין שלא כדין וסעד בגין נזק לא ממוני מכח חוק ההגנה על עובדים.

קבענו כי התובע פוטר שלא כדין בניגוד לקבוע בהסכמים הקיבוציים החלים בין הצדדים, מאחר והנתבעת לא קיבלה את הסכמתו של הועד לפיטוריו של התובע מכח ההסכמים הקיבוציים וכי במועד בו פוטר התובע, היתה הנתבעת צריכה לקבל את הסכמת הועד.

עם זאת, לצורך קביעת הסעד הראוי בעניינו, אין להתעלם משאר נסיבות המקרה:

לנתבעת זכות להשלמת מכסות באופן חד צדדי בחלוף המועד הקבוע בהסכם (אם כי לא ידוע לנו אם אכן נאלצה לנקוט בהליך זה), ובעניינו לאחר ה- 30.9.04. כזכור, קיבל התובע את מכתב הפיטורים בפועל ביום 16.8.04 (בתוקף ל- 30.9); התנגדותו של הועד לפיטורי התובע נבעה מהתנגדות עקרונית לפיטורי עובדים במסלול פרישה בפיצויים ולא בהתייחס לתפקודו או נסיבותיו האישיות של התובע. זאת כאשר ע"פ ההסכמים עצמם מסלול פיטורים זה הוא חלק לגיטימי מפיטורי הצמצום וכאשר גם שני העובדים שנותרו, לו היו מפוטרים, היו זוכים לאותו מסלול פרישה; כעולה מחומר הראיות בפנינו, תפקודו של התובע היה פחות טוב מזה של חבריו

לעבודה ואף התובע עצמו לא היה ממש שבע רצון מעבודתו; התובע, על אף חששו, לא התקשה למצוא עבודה חלופית, בה הוא מועסק מאז 2.05.

מיום פיטוריו של התובע מעבודתו אצל הנתבעת ועד למועד בו החל בעבודתו החדשה, הוא קיבל דמי אבטלה.

אשר על כן הגענו למסקנה כי הפיצוי שיש לפסוק לתובע בנסיבות הענין הינו בגובה שתי משכורות בהתאם לשכרו האחרון.

62. הנתבעת תשלם לתובע הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסך 2000 ש"ח בצירוף מע"מ כחוק.

בסכום ההוצאות לקחנו בחשבון כי מרבית תביעתו של התובע נדחתה.

ניתן היום כ"ה בחשון, תשס"ח (6 בנובמבר 2007) בהעדר הצדדים.

עפרה ורבנר, שופטת

נציג עובדים, מר בן גיגי                      נציג מעבידים, מר רייכנשטיין