

הנחיות נציב שירות המדינה	פיטורים
תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5	נוהל פיטורי אי-התאמה

## נוהל פיטורי אי-התאמה

### 1. כללי

- א. לאחר כשבע שנות התנסות לפי נהלי הפיטורים החדשים בעקבות תיקון מס' 14 [לחוק שירות המדינה \(מינויים\)](#), התשי"ט-1959<sup>1</sup> (להלן - "חוק המינויים"), אשר הביא לשיפור בניהול ההון האנושי במשרדי הממשלה וביחידות הממשלתיות, ובעקבות עבודת צוות "עץ הדעת"<sup>2</sup> שהניבה מספר המלצות לשינויים, מפורט להלן נהל מעודכן.<sup>3</sup>
- ב. ההנחיות כמפורט להלן מתייחסות לכל שלביו של הליך הפיטורים, החל משלב העלאת צורך בשיפור תפקודו של עובד ועד לשלב קבלת החלטת הפיטורים וכלה בזכות העובד המפוטר להגיש ערר לנציב שירות המדינה.
- ג. יובהר, כי האמור בנהל זה בא להוסיף על הוראות התקשי"ר הרלוונטיות והמצוינות להלן, ולא לגרוע מהן.

### 2. מטרת הנהל

- א. להדריך את הנהלות המשרדים והיחידות הממשלתיות כיצד לנהל הליכי פיטורי אי-התאמה בשירות המדינה וזאת במקרים המתאימים.
- ב. להתוות צעדים סדורים בניהול ההון האנושי של עובדי המדינה לטובת חיזוק היכולות הניהוליות בשירות המדינה.

### 3. הגדרות

- "משרד" - לרבות יחידת סמך ;
- "אחראי" (לעניין נהל זה) - סמנכ"ל בכיר לניהול ההון האנושי ומינהל במשרד, ובבתי חולים ממשלתיים - מנהל אדמיניסטרטיבי של בית החולים.

### 4. תחולה

- נוהל זה יחול על -
- עובדים קבועים המועסקים לפי כתב מינוי (ראה סעיף [82.23](#) לתקשי"ר).
- עובדים בחוזים אשר השלימו חמש שנות עבודה במדינה, כולל תקופת ניסיון בהצלחה (ראה פסקה [82.252](#) לתקשי"ר).
- העקרונות המפורטים בנהל זה יחולו על עובדי מדינה אחרים, הכול בהתאם לנסיבות העניין והאמור בהמשך.

<sup>1</sup> ס"ח 2190, התשס"ט, בעמ' 87.

<sup>2</sup> בנושא "קביעות וסיום העסקה". ראה המסמך שפורסם באתר נציבות שירות המדינה : <http://csc.gov.il/Units/Reform/Documents/EndOfEmployment.pdf>

<sup>3</sup> הנהל המקורי פורסם ביום 28.1.2010 : <http://www.csc.gov.il/DataBases/ArticlesAndPublications/documents/20091246.pdf>

פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

## 5. חלק א': הבסיס המשפטי לפיטורי עובד המדינה מחמת אי-התאמה

א. סעיף 46א לחוק המינויים, שהוסף בתיקון 14 הנ"ל, העניק לנציב שירות המדינה סמכות לפטר או להפסיק את עבודתו של עובד המדינה שאינו מתאים למלא את תפקידו שלא מחמת עבירת משמעת אלא מחמת אי-התאמה, לאחר שנתן לעובד הזדמנות להשמיע את טענותיו.

להלן נוסח התיקון לחוק המינויים (סעיף 46א):

(א) מצא נציב השירות כי עובד המדינה אינו מתאים למלא את תפקידו שלא מחמת עבירת משמעת אלא מחמת אי-התאמה, רשאי הוא, לאחר שנתן לעובד הזדמנות להשמיע את טענותיו, לפטר או להפסיק את עבודתו.

(ב) נציב השירות, באישור ועדת השירות, רשאי לאצול את סמכותו לפי סעיף קטן (א), דרך כלל או לעניינים מסוימים, לעובד המדינה, בהודעה שתפורסם ברשומות.

(ג) עובד המדינה הרואה את עצמו נפגע מהחלטה לפטר או להפסיק את עבודתו אשר ניתנה בידי מי שנאצלה לו הסמכות לפי סעיף קטן (ב), רשאי לערור עליה לפני נציב השירות, בתוך 30 ימים מיום שהומצאה לו החלטה.<sup>4</sup>

ב. נציב שירות המדינה, באישור וועדת השירות, אצל מסמכותו כאמור לעיל, למנהלים הכלליים של משרדי הממשלה ומנהלי יחידות הסמך, בהודעה שפורסמה ברשומות.<sup>5</sup>

ג. עובד המדינה, הרואה את עצמו נפגע מהחלטה לפטר או להפסיק את עבודתו בעילה של אי-התאמה שהתקבלה בידי מי שנאצלה לו הסמכות כאמור לעיל, רשאי לערור עליה לפני נציב שירות המדינה, בתוך שלושים ימים מיום שהומצאה לו החלטה.

ד. כוונת המחוקק הייתה להעניק לנציב שירות המדינה, שהוא הדרג המקצועי הבכיר ביותר האחראי על ניהול כוח האדם בשירות המדינה, את סמכות הפיטורים של עובד המדינה בעילה של אי התאמה. זאת, במקום הסמכות שהאצלה על-ידי הממשלה לשרים, בשעתו ובטרם תיקון החוק. כוונת המחוקק היתה שנציב השירות יאצול מסמכותו זו לגורם הבכיר במשרד הממשלתי או ביחידת הסמך, כך שהנציב יהפוך לגורם מפקח ומבקר של הליך הפיטורים שיבוצע על ידם, ולערכאת ערר על החלטתם.

## ה. מי מוסמך לפטר

(1) בעקבות אצילת סמכות הפיטורים כאמור לעיל, המנהלים הכלליים במשרדי הממשלה ומנהלי יחידות הסמך הם המוסמכים לפטר עובד ממשרדם או יחידתם, לפי העניין.

(2) במשרד הבריאות על כלל יחידותיו (למעט בבתי החולים הממשלתיים) הואצלה הסמכות למנהל הכללי, למעט לעניין פיטורי מנהל בית חולים ממשלתי שאותו רק הנציב רשאי לפטר. בבתי החולים הממשלתיים הואצלה הסמכות למנהל בית החולים, למעט לעניין פיטורי סגן מנהל בית החולים, מנהל מחלקה, מנהל אדמיניסטרטיבי, אחות ראשית וגזבר בית החולים, אותם רשאי לפטר מנכ"ל המשרד.

(3) לעניין משרדים ויחידות הסמך שאינם חלק ממערכת הבריאות, יודגש כי מי שהאצלה לו סמכות כאמור לפטר בעילה של אי-התאמה, רשאי להפעיל סמכותו זו כל עוד מדובר בעובד שדרגת השיא שלו בתקן נמוכה לפחות בשתי דרגות מהדרגה של בעל הסמכות.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> ראה גם פרק משנה 82.2 לתקשי"ר.

<sup>5</sup> י"פ 5913, התשס"ט, ע' 2267, 2268.

הנחיות נציב שירות המדינה	פיטורים
תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5	נוהל פיטורי אי-התאמה

4) לגבי עובדים שדרגתם אינה נמוכה לפחות בשתי דרגות מדרגת המנהל הכללי של המשרד או מנהל יחידת הסמך בהתאמה, למשל בקרב עובדי הסגל הבכיר, ההחלטות בדבר פיטוריהם יתקבלו בידי נציב השירות בלבד. במקרה כזה מובן שאין ערר על ההחלטה לנציב שירות המדינה.

## 6. חלק ב' : שלבי ההליך<sup>7</sup>

### א. שלב א' - פתיחת ההליך:

ההחלטה לפתוח בהליך (שעלול להוביל בסופו של דבר לפיטורי עובד מדינה) היא בסמכות האחראי או מי שהוא הסמיך לכך. החלטת פיטורים היא אירוע בעל משמעות כבדה ותתקבל אך ורק על בסיס עילה מבוססת ("סיבה מספקת"), קיומה של תשתית עובדתית מוצקה (ראיות מנהליות מבוססות) ולאחר קיום הליך הוגן (לדוגמה מתן זכות שימוע), הכול כמפורט בהנחיה זו.

מכאן, כי אין לפטר עובד בהליך "מזורז", ללא קיום של כל ההליכים המפורטים בנוהל זה.

ככלל, ניתן לפתוח בהליך פיטורים עקב אירוע המצביע על תפקוד נמוך (הערכת עובד נמוכה, כישלון מקצועי מוכח, מערכת יחסים לקויה, היעדר מוטיבציה, וכיו"ב).

במקרים המתאימים, מומלץ לפתוח בהליך הפיטורים **לאחר** ביצוע הנוהל לעניין תקופת הערכת ביצועים מיוחדת<sup>8</sup> (בהתחשב כאמור בהתאמת המקרה לביצוע נוהל זה) וכשבוצעו לא הביא לשיפור בתפקוד העובד.

לקיום הליך זה (תקופת הערכת ביצועים מיוחדת) או דומה לו, מספר מטרות חשובות, מלבד היעד העיקרי של שיפור בתפקודו המקצועי ובתרומתו ליעדי המשרד והיחידה, וביניהן:

1) להבטיח כי העובד לא ישמע לראשונה את התלונות כלפיו רק לקראת ההחלטה על פיטוריו, או במסגרת השימוע, וכי תינתן לו הזדמנות אמיתית לתקן את תפקודו. לעניין זה, רצוי לזכור, כי בדרך כלל עדיף להחזיר עובד לתפקוד תקין על פני פיטוריו, בייחוד לאחר שנבחר בהליך תחרותי וסיים את תקופת הניסיון בהצלחה.

2) לאפשר שקילת חלופות לפיטורים, אם ישנן (למשל, העברה לתפקיד אחר, עידוד פרישה בהסכמה וכד'). לעניין זה, חשוב לזכור, כי לא תמיד פיטורים הם המהלך הנכון והיעיל ביותר מבחינת המערכת.

3) להעיד על התנהלות בתום לב של המעסיק. במידה והעניין יגיע לפתחו של בית הדין לעבודה, יוכל המשרד להראות כי נתנה לעובד הזדמנות לשפר את תפקודו אך הוא לא עשה כן.

4) לאפשר איסוף ראיות נוספות וניהול המידע אודות העובד, לצורך הכנת תשתית עובדתית כנדרש.

<sup>6</sup> יודגש, כי הכוונה כאמור לדרגה תקנית ולא לדרגה אישית. בכל הנוגע לפיטוריו של עובד בכיר שקיים ספק האם דרגתו נמוכה בשתי דרגות לפחות מדרגת בעל הסמכות, מוצע להתייעץ עם הממונה על הסגל הבכיר בנציבות שירות המדינה, על מנת למנוע טעויות.

<sup>7</sup> שלבי הליך הפיטורים מוצגים בתרשים זרימה שצורף **בנספח א'** להנחיה זו.

<sup>8</sup> ראה הנחיית נציב שירות המדינה **מס' 9.1** מיום 1.9.2015 ועדכונה מיום 19.9.17:

<http://www.csc.gov.il/DataBases/CommissionGuidelines/Documents/GuideLine91.pdf>

פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

היה ובתום תקופת הערכת ביצועים מיוחדת, הגיע הממונה הישיר למסקנה כי תפקוד העובד עדיין לא עמד בנדרש, עליו להודיע בהקדם האפשרי על החלטתו זו בכתב בצירוף הנימוקים לה, לאחראי במשרד, אשר יפעל בהתאם להנחיית הנציב בנושא "תקופת הערכת ביצועים מיוחדת".

### ב. שלב ב' - השלמת איסוף הראיות:

כל החלטה מנהלית צריכה לבסס עצמה על תשתית עובדתית ראויה. לעניין זה נקבע בפסיקת בית הדין לעבודה כי קיים קשר ישיר בין עוצמת הפגיעה בעובד הנובעת מההחלטה לבין עוצמת הראיות הנדרשות. רוצה לומר, כאשר עסקין בהחלטה מנהלית שמשמעותה הפסקת שירותו של עובד בשירות המדינה, נדרשת מידה גבוהה של ראיות ואיסוף נתונים.<sup>9</sup>

לכן, על המשרד המבקש לפטר עובד בעילה של אי-התאמה להניח תשתית ראיתית שתתמוך בטענה זו. המקור הראיתי החשוב ביותר הוא תיקו האישי של העובד. בתיקו האישי של העובד חייב להיות תיעוד **בכתובים**, ממקורות שונים ולאורך תקופה משמעותית, לחוסר שביעות הרצון מתפקודו של העובד.

התיעוד בכתובים יכול לבוא לידי ביטוי בכמה דרכים:

(1) הערכות עובד תקופתיות, עם דגש על ההערכות שניתנו לעובד במהלך תקופה הערכת הביצועים המיוחדת ובסמיכות הזמן, ככל שניתן, למועד בחינת נושא פיטוריו.

(2) מכתבי תלונה/התראה ומזכרים שנכתבו בנוגע לתפקודו המקצועי שהוכנסו לתיקו האישי של העובד.

(3) סיכומים/פרוטוקולים של ישיבות שנערכו בנוגע להתנהלותו של העובד בהשתתפותו או שלא בהשתתפותו.

(4) דוחות או כל מדד אחר בנוגע לתפוקת העבודה שלו, איכותה וכד'.

(5) סנקציות מנהליות ו/או משמעתיות שננקטו נגד העובד (למשל סירוב או דחיית קיצור פז"מ, קידומים או העלאות בדרגה; כמו כן הערות, נזיפות או סנקציות משמעתיות אחרות, בין אם הוטלו בידי המנהל ובין אם בידי בית הדין למשמעת).

חשוב מאוד להקפיד על תיעוד שוטף ובזמן אמת בכל הנוגע לחוסר מקצועיותו או חוסר התאמה של העובד, שכן אין ערך ראיתי רב לעדויות והערכות הנערכות בדיעבד ובעיצומו של הליך הפיטורים.

באשר להערכות עובד תקופתיות, חיוני שהן יביאו לידי ביטוי את חוסר שביעות הרצון המקצועית מהעובד, שכן אם לא יהיה ביטוי לאי התאמה במסגרתן (מכל סיבה שהיא, לרבות בשל אי נעימות כלפי העובד) יהיה קושי להגן על ההחלטה. למותר להוסיף, כי ככל שישנן גם ראיות סותרות העולות מהתיק האישי, כגון המלצות בדבר העלאה בדרגה, מתן תעודת הערכה או הצטיינות וכיו"ב, תתקשה המדינה להגן על החלטה לפטר עובד בשל אי-התאמה.

### ג. שלב ג' - בחינת עילות הפיטורים

<sup>9</sup> עע 411/99 מדינת ישראל נ' צפרירה צור, פד"ע לה 180; עש"ר (ארצי) אינטרמאן ניהול ייזום וייעוץ בע"מ ואח' - מדינת ישראל [פורסם בנבו] 21.11.10; עש"ר (ארצי) 21903-07-14 אדגר מיטב מאגרי אנוש בע"מ - מדינת ישראל - רשות האוכלוסין וההגירה (7/9/15).

פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

בטרם יפתח האחראי בהליך הפיטורים, חשוב שיתבצע ניתוח מקצועי-משפטי של הראיות שנאספו להוכחת אי ההתאמה, כולל בתקופת המבחן, תוך התייעצות עם הלשכה המשפטית של המשרד. במסגרת הבחינה יש לבדוק את משקלן של הראיות ולהעריך את סיכויי המהלך. כאמור, אין לבצע פיטורים ללא סיבה מספקת או עילה, המצדיקה את מעשה הפיטורים.

ככלל, קיימים שני סוגים של עילות פיטורים בשירות המדינה: מנהליות (לפי הוראות חוק המינויים המצוטטות לעיל), ומשמעיות [פיטורים בהתאם לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963 (להלן - "חוק המשמעת")]. עילת פיטורים נוספת, שלא לעניינינו בנוהל זה, יכולה ותתגבש מסיבות ארגוניות ו/או כלכליות, ואלה ידועים כ"פיטורי צמצום", המתבצעים על-פי רוב בהתאם לסעיף 82.27 לתקשי"ר, או לחילופין - לפי הסכם קיבוצי מיוחד.<sup>10</sup>

בעוד שפיטורים מנהליים ("אי-התאמה") הם בסמכות נציב השירות ומי שהואצלה לו סמכותו זו (מנכ"לים ומנהלי יחידות הסמך), פיטורי משמעת הם בסמכות בית הדין למשמעת (מלבד פיטורים עקב הרשעה בעבירה שיש עמה קלון).<sup>11</sup>

זיהוי עילת הפיטורים ושיוך נכון של נסיבות המקרה לעילת הפיטורים המתאימה, על בסיס הראיות שנאספו, הינו חשוב ביותר בכל הליך של פיטורים.<sup>12</sup> לזיהוי עילת הפיטורים הנכונה יש חשיבות עצומה לניהול נכון של ההליך והצלחתו, שכן סיווג לא נכון של עילת הפיטורים עלול להוביל לכישלון ההליך כולו.<sup>13</sup>

כך למשל, נקיטת הליך של פיטורי אי-התאמה נגד עובד בנסיבות שמדובר בחשד לביצוע עבירות משמעת, עשוי להוביל לביטול החלטת הפיטורים. החלטה כאמור על ביטול הפיטורים יכול שתתקבל על-ידי נציב שירות המדינה במסגרת הערר שהוגש לו או בידי בית הדין לעבודה, אם יידרש לדון בתביעה שתוגש נגד החלטת הפיטורים, או כנגד החלטת הנציב בערר.

### מהי אי-התאמה

המונח אי-התאמה, שבו נוקט המחוקק בסעיף 46א לחוק המינויים, לא הוגדר בשום דבר חקיקה, לרבות בחוק המינויים, הגם שהוא רווח בשירות המדינה מזה שנים רבות. בתי המשפט ניסו ברבות השנים להתחקות אחר מונח זה ולתת לו משמעויות, כאשר לעולם הם עשו זאת על בסיס ניתוח הראיות שעמדו לפנייהם.

בנספח ב' מוצגות מספר דוגמאות של מקרים ונסיבות העולים מניתוח פסקי דין שנתנו בשנים האחרונות בהקשר של פיטורי עובדי המדינה, שהפסיקה החשיבה אותן ככאלה היכולות להצביע על אי-התאמה, לעומת מקרים של עילות משמעת. חשוב להדגיש שלא מדובר ברשימה סגורה וממצה של נסיבות, ואין זה אומר שלא ניתן לפטר בעילה של אי-התאמה בשל נסיבות אחרות שלא צוינו בנוהל.

### ד. שלב ד' - שימוע

<sup>10</sup> כמו כן, ראה **בנספח ג'** להנחיה זו - הרחבה לעניין פיטורים מחמת נסיבות בריאותיות והפסקת שירות של נושאי משרות בכירות, פיטורי עובדים בתקופת ניסיון וסיום העסקה של עובדות ועובדים המועסקים לתקופות קצובות ומנועים בפיטורים על פי חוק עבודת נשים.

<sup>11</sup> ס' 17(6) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963.

<sup>12</sup> לעניין הבחנה בין פיטורי אי-התאמה לעבירת משמעת - ראה **נספח ב'** להנחיה זו.

<sup>13</sup> לאור הוראת סעיף 68 לחוק המשמעת:

עובד המדינה לא יפוטר בגלל עבירת משמעת אלא על-פי פסק דין של בית הדין; הוראה זו לא תחול על פיטורים בתקופת הניסיון הנהוגה לגבי המשרה הנדונה ולא על פיטורים מחמת הרשעה בעבירה שיש עמה קלון, ופיטורים בשתי נסיבות אלה לא ייראו כאמצעי משמעת לעניין סעיף 62, ואולם אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מהסמכות לפטר את עובד המדינה או להפסיק את עבודתו לפי סעיף 46א לחוק המינויים, מקום שעילת הפיטורים או הפסקת העבודה היא אי-התאמתו למלא את תפקידו.

הנחיות נציב שירות המדינה	פיטורים
תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5	נוהל פיטורי אי-התאמה

שימוע הוא הליך בו עובד, אשר עלול להיפגע מהחלטה מנהלית הנוגעת לו, משמיע טענותיו בכתב או בעל-פה בפני בעל הסמכות, או מי מטעמו של בעל הסמכות, וזאת במטרה שישקול את הטענות שהובאו בפניו בטרם יגבש את החלטתו הסופית.<sup>14</sup>

החובה לקיים שימוע הפכה מכוח פסיקת בתי המשפט<sup>15</sup> וכללי הצדק הטבעי לעיקרון משפטי שאינו מצריך עוד ביסוס בדין או בהסכם. בתחום דיני העבודה בכלל ובכל הנוגע לפיטורי עובדים בפרט, נקבע באופן חד משמעי כי מדובר בזכות מהותית: כל עובד זכאי לקבל הזדמנות הוגנת להשמיע טענותיו בפני המוסמך להחליט, בטרם תתגבש ההחלטה הסופית בעניינו.

על מנת ששימוע יעשה כדין, יש הכרח לקיים את ההליכים הבאים:

(1) מתן הודעה מראש ובכתב לעובד על מועד השימוע בה יפורטו עיקרי הטענות שבעטיין שוקלים לקבל החלטה מנהלית העלולה לפגוע בו, בצירוף החומר הנוגע להחלטה האמורה, לרבות הממצאים שהתקבלו בתקופת המבחן.

(2) קביעת מועד השימוע תאפשר לעובד זמן סביר להכין תגובתו וטיעוניו (לפחות חמישה ימי עבודה מראש).

(3) ניתן שהשימוע יערך בין בכתב ובין בעל-פה; ככל שהשימוע נערך בעל פה, אם העובד מעוניין להשלים את טיעוניו לאחר תום השימוע, ניתן לאפשר לו לעשות זאת בכתב.

(4) ככלל, יש לאפשר לעובד לצרף לשימוע אדם נוסף מטעמו (למשל נציג וועד עובדים או הארגון היציג) אם הוא מעוניין בכך, לרבות ייצוג משפטי. ואולם, אין לאפשר לעובד לזמן עדים לשימוע ואין לבצע חקירה במהלך השימוע.

(5) מוצע לצרף נציג יועמ"ש המשרד לשימוע, בייחוד אם העובד מיוצג.

(6) במקרה בו השימוע נערך בעל פה יש לערוך פרוטוקול של ישיבת השימוע. הפרוטוקול לא חייב להיות סטנוגרמה של כל שנאמר במהלך השימוע, אולם הוא חייב לשקף נאמנה את מלוא טענותיו של העובד, לרבות אירועים מיוחדים או חריגים אם היו.<sup>16</sup>

רצוי לערוך את הפרוטוקול תוך כדי השימוע או לכל המאוחר מיד עם סיומו. אין לאפשר לעובד להקליט את השימוע. בסמוך לאחר סיום השימוע, יעביר המשרד לעובד את פרוטוקול השימוע. העובד יכול לבקש להעיר ולתקן או להוסיף לפרוטוקול תוך שבעה ימים לפחות ובטרם תתקבל ההחלטה. על האחראי לצרף רישום מטעמו, ובו ציון לגבי מועד העברת הפרוטוקול לעובד, ותגובתו או העדר תגובתו של העובד, לפי העניין.

(7) במסגרת השימוע, ניתן לבחון יחד עם העובד חלופות פיטורים, לרבות מעבר למקום עבודה אחר, ולרבות פרישה בהסכמה.

### בפני מי יכול להתקיים השימוע

<sup>14</sup> ראה פסקה 82.233 לתקש"יר.

<sup>15</sup> עע' 1027/01 דר' יוסי גוטרמן נ' המכללה האקדמית עמק יזרעאל, פד"ע לח 448, ועוד; עע' 772/06 שאול אליאס ואח' - משרד החינוך [פורסם בנבו] 26/5/08; עע' 415/06 דני מלכה - שופרסל [פורסם בנבו] 15/5/07; בג"צ 654/78 גינגולד נ' ביה"ד הארצי לעבודה, פ"ד לה (2); בג"ץ 7793/05 אוניברסיטת בר-אילן נ' ביה"ד הארצי לעבודה י-ם, סד (ד) 1.

<sup>16</sup> עע' 621/07 שמואל גונן נ' רות זוארץ (ניתן ביום 21.9.2008); ס"ע (בי"ש) 2047-02-10 יצחק הלמן נ' עיריית ב"ש; דב"ע נד-3/3 יעקב בר מנשה - שירות התעסוקה פד"ע כו 423.

הנחיות נציב שירות המדינה	פיטורים
תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5	נוהל פיטורי אי-התאמה

אין חובה כי בעל הסמכות לפטר יהיה מי שבפניו יערך השימוע. אולם, עם השלמת השימוע חובה כי כל החומר שעמד בפני עורך השימוע, לרבות פרוטוקול השימוע והשלמת טיעוני העובד, ככל שיש, יועבר לידי בעל הסמכות.<sup>17</sup>

ככלל, רצוי שעורך השימוע יהיה האחראי במשרד, או אדם אחר מטעמו (אך לא הממונה הישיר). נוכחות הממונה הישיר בשימוע נדרשת, בוודאי כאשר הוא זה שמעלה את טענת אי ההתאמה של העובד.

השימוע חייב להיעשות ב"לב פתוח ונפש חפצה".<sup>18</sup>

במקרה בו העובד מעלה טענות בנוגע לחוקיות השימוע לרבות טענות המופנות כנגד עורך השימוע, אין להשלים את ההליך בטרם קוימה התייעצות עם הלשכה המשפטית של המשרד. במקרה של ספק, המתעורר בנוגע לכל אחת מהסוגיות שהוזכרו לעיל הנוגעות לשימוע, ובמידת הצורך - ניתן להתייעץ עם הלשכה המשפטית בנציבות שירות המדינה.

#### ה. שלב ה' - היועצות עם ועד העובדים

פיטורי עובד קבוע מחמת אי-התאמה מחייבים משא ומתן מוקדם עם ועד העובדים (המונה התקשי"רי הוא משא ומתן. פסקה [82.237](#) לתקשי"ר. הכוונה להיועצות. (להלן - "היועצות").

ההיועצות תתקיים לפני קבלת ההחלטה הסופית על הפיטורים, וככל הניתן אף לפני השימוע.

יש להקפיד על תיעוד מהימן של האמור במסגרת ההיועצות שנערכת עם הוועד, לרבות המלצת הוועד.

בנוסף לקיום ההיועצות, רשאי נציג הוועד לקחת חלק בשימוע בעל פה, אם העובד מבקש זאת והודיע על כך לאחראי מבעוד מועד. עם זאת יודגש, כי נוכחות נציג הוועד בשימוע, אינה תחליף לחובת ההיועצות עם הוועד, ולא מבטלת אותה, אלא אם הוסכם לאחד בין שני ההליכים.

**בנוגע לעובדים המועסקים בחוזים אין חובה לקיים היועצות עם הוועד בנוגע לפיטוריהם** (אלא אם מדובר בעובדים המועסקים בחוזה לפי דירוג דרגה שהשלימו חמש שנות שירות).

יובהר כי אי היענות הוועד להזמנה להיועצות משמעה ויתור על קיום ההיועצות.

#### ו. שלב ו' - נסיבות מיוחדות - נסיבות שיש לשקול בטרם קבלת ההחלטה:

בנוסף לנסיבותיו האישיות של העובד, ישנן נסיבות מיוחדות עליהן יש לתת את הדעת, בטרם קבלת ההחלטה על הפיטורים, וביניהן:

(1) עובדים בפנסיה תקציבית שהשלימו את תקופת האכשרה (גיל 42, 10 שנות שירות).

עובדים שחוק שירות המדינה (גימלאות) [נוסח משולב], התש"ל-1970 (להלן - "חוק הגימלאות") חל עליהם, אשר השלימו את תקופת האכשרה וטרם הגיעו לגיל 60 עובר לפיטוריהם, יהיו זכאים לקצבה למשך תקופה ארוכה, על כל המשמעות הכלכלית הנגזרת מכך לקופה הציבורית.

<sup>17</sup> ראה/י פסק דין דוד בן דיין לעיל

<sup>18</sup> עב 1658/06 עמוס רובין נ' אפקון ייצור והתקנות דרום בע"מ (ניתן ביום 10.11.08), עע 200014/97 מינץ בלהה נ' רשת תורה ומלאכה (ניתן ביום 18.3.02); בג"ץ 7289/11 קרייזי וואו בולז בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר.



פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

אשר על כן, בטרם קבלת ההחלטה על פיטוריהם, יש להביא בחשבון עובדה זו, ולשקול חלופות פיטורים ככל שהדבר אפשרי, ובכל מקרה אין לקבל החלטה כאמור בטרם מתן הודעה ותיאום אל מול הממונה על הגמלאות בנציבות שירות המדינה.

## 2) סייגים על-פי דין לפיטורים

בטרם קבלת החלטת פיטורים בעילה של אי-התאמה, יש לבחון האם ההחלטה אינה עומדת בסתירה לסייגים שנקבעו בחוק או בהסכם קיבוצי. למשל, פיטורי עובדת בהיריון או בתקופה מוגנת אחרת,<sup>19</sup> פיטורים בשל שירות מילואים,<sup>20</sup> פיטורים בשל מוגבלות<sup>21</sup> וכד'. כמו כן, בהתאם לחוק הגנה על עובדים (חשיפת עבירות ופגיעה בטוהר המידות או במינהל התקין), התשנ"ז-1997, אין לפטר עובד בשל תלונה שהגיש כנגד מעבידו או עובד אחר במקום העבודה.<sup>22</sup>

במקרה של ספק האם מתקיים סייג לפיטורים, או אם העובד טוען כי מתקיים לגביו אחד מהסייגים שבדין המונעים את פיטוריו, יש להתייעץ עם הלשכה המשפטית במשרד.

## 3) פיטורי עובד מעל גיל 60 (יציאה לקצבה לפי סעיף 18 לחוק הגמלאות)

עת עומד על הפרק פיטוריו של עובד מעל גיל 60, אשר חוק הגמלאות חל עליו, ניתן לשקול חלופה להליך הפיטורים בדרך של הוצאה לקצבה בהתאם לסעיף 18 לחוק הגמלאות ולפסקה 82.521 לתקשי"ר.

בהתאם להוראות הנ"ל, רשאי נציב השירות להחליט על יציאתו לקצבה של עובד אם הגיע העובד לגיל 60 ושירת עשר שנים לפחות, וזאת בעילה של חוסר יעילות, צמצום העבודה או מסיבות ארגוניות.

יודגש, כי בהתאם לנקבע בפסיקה, לא מדובר בפיטורים, ובוודאי לא פיטורי אי-התאמה, אלא בהליך להוצאת העובד לקצבה ביוזמת נציב שירות המדינה על-פי הפרוצדורה שנקבעה בתקשי"ר.<sup>23</sup>

אי לכך, ככל שמדובר בעובד שחוק הגמלאות חל עליו, אשר הוא מעל גיל 60 והשלים עשר שנות שירות, רצוי לשקול נקיטה בהליך זה אם מתקיימים לגביו התנאים הקבועים בפסקה 82.521 לתקשי"ר והכול בהתאם לפרוצדורה שנקבעה בפסקה זו.

יודגש, כי אין באמור לעיל, כדי לאיין את האפשרות לנקוט בהליך של פיטורי אי-התאמה מקום שמדובר בעובד מעל גיל 60, אשר חוק הגמלאות חל עליו, במקום הוצאה לקצבה.

## ז. שלב ז' - קבלת ההחלטה

<sup>19</sup> ראה/י סעיף 82.28 לתקשי"ר

<sup>20</sup> ראה/י סעיף 82.29 לתקשי"ר, וכן פסקה 34.393 לתקשי"ר

<sup>21</sup> ראה/י חוק שוויון הזדמנויות לאנשים עם מוגבלויות, התשנ"ח-2008 וכן פרק משנה 35.2 לתקשי"ר

<sup>22</sup> ראה/י פסקה 43.523 לתקשי"ר

<sup>23</sup> בג"צ 654/78 ריבה גינגולד נ' ביה"ד הארצי לעבודה פד"י (2) 649; עע (ארצי) 300253/96 המועצה הדתית נתיבות נ' הרב בנימין כהן.



פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

ההחלטה הסופית האם לפטר את העובד, לעולם תתקבל אך ורק בידי בעל הסמכות, כאמור בפרק משנה [82.2](#) לתקשי"ר ובנוהל זה.

ההחלטה תתקבל על בסיס המסמכים שנצטברו עקב קיום שלבי ההליך, כמפורט לעיל בהנחיה זו, החל מהערכות העובד וכולל תיעוד נוסף אודות תפקודו, וכן לרבות פרוטוקול השימוע, תיעוד ההיוועצות עם הוועד וחוות-דעת משפטית הבוחנת את תקינות ההליך, עילות הפיטורים וטיב הראיות.

נימוקי ההחלטה על הפיטורים, יתבססו אך ורק על הראיות שהוצגו לעובד ונתנה לו הזדמנות להגיב עליהן. במסגרת השיקולים לפיטורים, יש להביא בחשבון את נסיבותיו האישיות של העובד או נסיבות מיוחדות המתקיימות לגביו כפי שהובהר לעיל.

**יודגש, כי על ההחלטה להתקבל משיקולים ענייניים ומקצועיים בלבד, ללא משוא פנים.**

במקרה בו נאספו ראיות חדשות, לאחר השימוע, יש לקיים שימוע נוסף בטרם קבלת ההחלטה, במסגרתו יוצגו לעובד הראיות החדשות והוא יוכל להגיב עליהן.

ההחלטה תינתן בכתב עם הנימוקים לה ותימסר לעובד בהקדם האפשרי. מומלץ כי הנימוקים להחלטה ינוסחו בתיאום עם מבצע השימוע (האחראי, בדרך כלל) והלשכה המשפטית של המשרד.

ההחלטה תקבע את מועד כניסת הפיטורים לתוקף. יש לתת לעובד הודעה מוקדמת כאמור [בחוק הודעה מוקדמת לפיטורים ולהתפטרות](#), התשס"א-2001 (להלן - "חוק הודעה מוקדמת") או בכל הסכם אחר החל על העובד, או לחילופין לשלם דמי הודעה מוקדמת כאמור בחוק הנ"ל (ראה פסקה [82.32](#) לתקשי"ר).

כמו כן, יש לציין בפני העובד את זכאותו להגיש ערר לנציב שירות המדינה על ההחלטה בתוך 30 יום מיום שהומצאה לו. ניתן להדגיש בפניו, כי בטרם פניה לערכאות שיפוטיות, עליו למצות את הליכי הערר לפי חוק המינויים.


## 7. חלק ג': ערר על ההחלטה

בהתאם לסעיף 46א(ג) לחוק המינויים, עובד שפוטר (מלבד עובד בכיר שפוטר לפי החלטת הנציב) רשאי לערר על החלטה זו בפני נציב שירות המדינה בתוך 30 ימים מיום שהומצאה לו ההחלטה. הגיש העובד ערר כאמור לנציב שירות המדינה, על האחראי להעביר ללשכה המשפטית בנציבות שירות המדינה את כל המסמכים והראיות הנוגעים להחלטת המשרד בדבר פיטורי העובד, לרבות חוות דעת המשפטית שהוכנה עבור בעל הסמכות לפני קבלת החלטתו.

במקרה בו הגיש העובד ערר כדין לנציב שירות המדינה על החלטת הפיטורים, לא ייראו הפיטורים כהחלטה סופית וחלוטה עד להחלטת הנציב בערר ובכפוף לה.

עם זאת, עד להגשת ערר (אם יוגש) או עד לתום תקופת ההודעה המוקדמת כאמור לעיל (אם לא יוגש ערר), רשאי המשרד לוותר על נוכחותו ועבודתו בפועל של העובד, בכפוף להוראות חוק הודעה מוקדמת. ממועד הגשת ערר (אם יוגש) רשאי האחראי במשרד, ככל שלדעתו צפויים נזקים ממשיים לתפקוד המשרד או לעובדים הסובבים את העובד המפוטר עקב המשך נוכחותו במשרד, להחליט לוותר על נוכחותו ועבודתו של העובד, למשך תקופת הזמן עד לקבלת הכרעת הנציב בערר, כולה או מקצתה, תוך תשלום שכר רגיל (בהתאם לחוק הודעה מוקדמת). מובהר, כי לא ניתן יהיה לפעול לאייש את המשרה איוש של קבע, כל עוד הערר תלוי ועומד.

אם קיבל הנציב את הערר, תבוטל החלטת הפיטורים והעובד יוחזר למשרתו הקודמת, אלא אם נקבע אחרת בהכרעת הנציב. הודעה על כך תימסר לאחראי עם העתק לעובד. באם העובד היה מיוצג יישלח העתק גם לבא-כוחו.

פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה 
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

במקרה בו דחה הנציב את הערר, ייכנסו הפיטורים לתוקף ויסתיימו יחסי עובד-מעסיק בתום יתרת תקופת ההודעה המוקדמת על-פי דין מיום שהומצאה לעובד החלטת הנציב. הודעה על כך תימסר לעובד עם העתק לאחראי.

### 8. אחרית דבר

פיטורי עובד מדינה בעילה של אי-התאמה, אינו מהלך פשוט, שכן, הוא טומן בחובו השלכות משמעותיות מבחינת העובד ולעיתים גם למערכת.

בנוהל זה ביקשנו לעמוד על הדגשים העיקריים במסגרת הליך הפיטורים של עובד המדינה מחמת אי-התאמה. הנוהל גובש על בסיס ניסיון רב מאוד שהצטבר במהלך השנים בטיפול בנושא זה לרבות במסגרת הליכים משפטיים, ועדכון הנוהל מתבסס על הניסיון שהצטבר מאז תיקון 14 לחוק, כמו גם על ההמלצות לתיקוניו שהועלו מאז הוצאתו לפני שבע שנים.

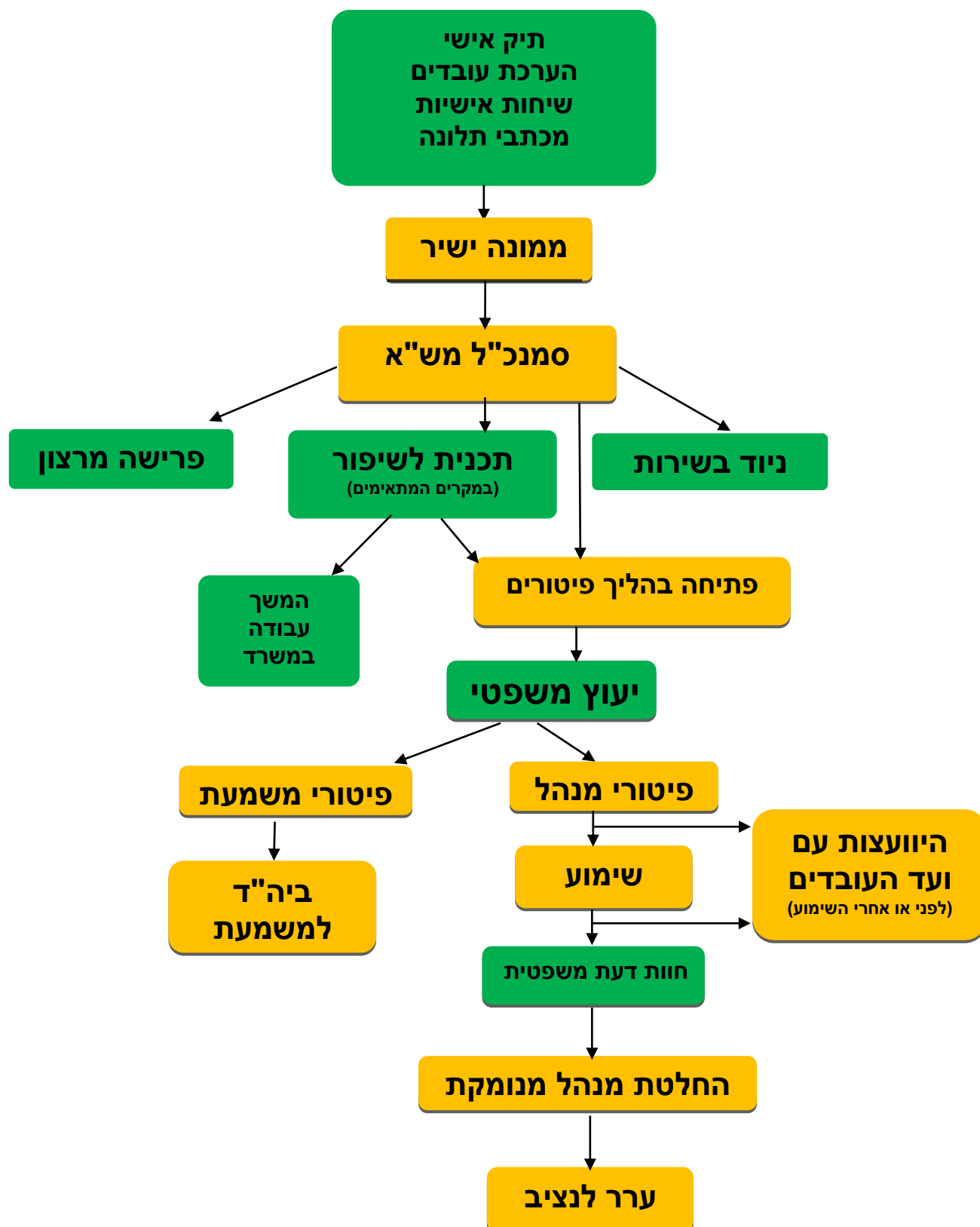
הקפדה על ההוראות וההנחיות המופיעות בנוהל זה, במיוחד הקפדה על שלבי התהליך המפורטים בו, נועדה לסייע בניהול נכון של תהליך הפיטורים, ולהגדיל מאוד את הסיכויים שיעמוד גם במבחן משפטי.

עם זאת, נוהל זה אינו תחליף לניהול נכון של עובדים, להתנהגות הוגנת בתום לב, ו"לשכל ישר" שבלעדיהם שום מהלך ארגוני כמו פיטורי עובדים לא יצלח.

הנחיות נציב שירות המדינה	פיטורים
תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5	נוהל פיטורי אי-התאמה

## נספח א'

### תרשים זרימה



פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

## נספח ב'

### הבחנה בין פיטורי אי-התאמה לעבירת משמעת

ההבחנה בין עילות הפיטורים, לא תמיד קלה וברורה, במיוחד בכל הנוגע להבחנה בין נסיבות המצביעות על אי-התאמה לבין חשד לביצוע עבירות משמעת. פעמים רבות חוסר מקצועיותו של העובד או תפקודו מקצועי לקוי מגיע גם כדי עבירת משמעת ולעיתים גם ההיפך נכון, עבירת המשמעת שביצע העובד יכולה להצביע גם על אי-התאמה.

משום כך, נקבע זה מכבר, כי כאשר קיימות סיבות חופפות לפתיחה בהליכים נגד עובד העשויים להביא לפיטוריו - אי-התאמה ומשמעת - אין מניעה עקרונית להשתמש בסמכות הפיטורים המנהליים, רק משום שעובדות המקרה יכולות להוות גם בסיס לאישום משמעת.<sup>24</sup>

בית הדין לעבודה נדרש לא אחת להבחנה בין פיטורים מחמת אי-התאמה לפיטורים מחמת עבירת משמעת. לעניין זה, נקבע כי אבן הבוחן לעולם תהיה בהתאם לנתונים שעמדו בפני מקבל ההחלטה על הפיטורים. מאחר ולא תמיד ניתן לקבוע האם התנהגות העובד נופלת בדל"ת אמותיה של אי ההתאמה או עבירת המשמעת, מוצע לברור את העיקר מהטפל ולקבוע מהו "מרכז הכובד"<sup>25</sup> של ההתנהגות הפסולה המיוחסת לעובד. ככל שמרבית הראיות הן בעלות סממנים של עבירת משמעת תוכרע הכף לטובת ההליך המשמעת גם אם נלווים להתנהגות הפסולה סממנים של אי-התאמה.<sup>26</sup> מאידך, אם הנסיבות מצביעות על כך שהסממנים של אי-התאמה גוברים במובהק על אלה של עבירת משמעת, או אז תוכרע הכף לנקיטה בהליך מינהלי של פיטורי אי-התאמה לפי סעיף 46א לחוק המינויים. בהמשך נצביע על מספר דוגמאות העולות מהפסיקה שיכולות להצביע על אי-התאמה.

זה המקום להבהיר, כי סיווג והבחנת עילת הפיטורים כמתואר לעיל, מחייב הכנת חוות דעת משפטית של הלשכה המשפטית במשרד, שתסייע בבירור וניתוח נכון של הנסיבות, שתלווה את האחראי לצורך ניהול ההליך, ותעמוד בפני עיניו של המנהל, בעת קבלת החלטת הפיטורים.

באפשרותו של יועמ"ש המשרד לקיים התייעצות, לפי הצורך, שתכלול נציגים מאגף המשמעת של נציבות שירות המדינה ביחד עם הלשכה המשפטית של הנציבות, בשאלות משפטיות כאמור וברמה העקרונית.

### נסיבות היכולות להעיד על אי-התאמה (בכפוף להערת האזהרה למטה)

ככלל, עובד שאינו מקיים, בין היתר, את הוראות פרק משנה 42.2 לתקשי"ר שעניינו סדרי עבודה תקינים, יש בכך כדי להוות אינדיקציה לאי התאמתו לתפקיד. ואלה דוגמאות אחדות:

<sup>24</sup> ראה גם פסקה 82.231 (ב) לתקשי"ר.

<sup>25</sup> ע"ע 1117/00 עיריית מעלות תרשיחא נ' שולה בוחבוט, דינים ארצי לג 36; ע"ע 151/05 חיים טולדנו נ' עיריית נצרת עילית [פורסם בנבו] 26/2/07; ע"ע (ארצי) 419/07 מדינת ישראל-משרד המסחר והתעשייה- יעל חן.

<sup>26</sup> ד"ע לז/93-3 מדינת ישראל נ' יואל חנוכי, פד"ע ט 14; ע"ע (ארצי) 2715-07-10 עיריית פתח-תקווה נק משה שלום; עסק (ארצי) 60/09 המועצה המקומית מזכרת בתיה נ' הסתדרות המעו"ף; דב"ע מב/3-117 מדינת ישראל-ד"ר יואל שקד פד"ע, יד, 169; ע"ע 3000/98 פאדיה חדאד נ' עיריית מעלות תרשיחא, [פורסם בנבו] (2.1.00).

הנחיות נציב שירות המדינה	פיטורים
תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5	נוהל פיטורי אי-התאמה

- **תפקוד מקצועי לקוי** - יכול לבוא לידי ביטוי בתפוקות נמוכות, אי עמידה בלוחות זמנים, הערכות מקצועיות גרועות וכו'.<sup>27</sup>
- **רשלנות מקצועית / כשלים מקצועיים** - כגון: חוסר יכולת לעמוד בסטנדרטים מקצועיים.<sup>28</sup>
- **מוסר עבודה ירוד** - יכול לבוא לידי ביטוי בזלזול מתמשך בנהלי עבודה מקצועיים, לרבות כללי בטיחות וגהות וכו'.<sup>29</sup>
- **יחסי אנוש גרועים** - בין היתר, התנהגות לא קולגיאלית ולא ראויה לאורך זמן כלפי חברים לעבודה או כלפי הממונים. התנהגות בעייתית שחוזרת על עצמה ומעכירה את האווירה.<sup>30</sup>
- **חוסר יכולת לעבוד עם קהל כאשר מדובר בתפקיד המחייב זאת** - יכול לבוא לידי ביטוי בתלונות חוזרות ונשנות על יחס לא ראוי כלפי קהל או בנוכחות קהל שנוזק לשירותיו.<sup>31</sup>
- **התעסקות ממושכת ולאורך זמן בעניינים פרטיים על חשבון העבודה** - למשל, גלישה ממושכת באינטרנט וכדו'.
- **אי קבלת מרות** - דוגמת תלונות חוזרות ונשנות על כך שהעובד לא מקיים את המוטל עליו למרות שקיבל הוראות כדין.<sup>32</sup>
- **שלילת רישיון עיסוק או שינוי אחר בכישוריו של העובד, המבטל את יכולתו להוסיף ולעמוד בדרישות הסף למשרה.**

### **הערת אזהרה!!!**

רוב הדוגמאות שהוצגו לעיל, יכולות להצביע גם על עבירת משמעת, בוודאי אלו הנוגעות לאי קבלת מרות, מוסר עבודה ירוד, יחסי אנוש גרועים, עבודה מול קהל ועוד. באחד מפסקי הדין שדנו בפיטורי אי-התאמה, ניסתה הפסיקה לעשות הבחנה בין מצב בו העובד אינו מתאים לבצע את התפקיד שכן אין בידו לעמוד בדרישות המקצועיות של התפקיד או אז מדובר בחוסר התאמה, לבין מצב בו עובד מסוגל למלא את התפקיד מבחינה מקצועית אך מסיבות השמורות עמו בוחר שלא לבצע הוראות כאמור.<sup>33</sup>

<sup>27</sup> תבע (י-ם) 3-600 דוד בן דין נ' מדינת ישראל, משרד הבריאות (דינים אזורי ב, 906); דבע נג' 228-3 מנהל סעדי נ' המוסד לביטוח לאומי (דינים ארציכז 1) 140; סעש (ת"א) 18491-09-15 מרדכי שוקרון נ' עיריית אילת; סעש (ת"א) 30700-09-12 אלון קורל נ' משרד התעשייה המסחר והתעסוקה; עב (ת"א) 302506/98 דר' גלפמן מרה נ' ש.ל.ה. - שירותים לבריאות השן בע"מ; עב (חי') 1162/01 ניסן גור נ' חברת החשמל לישראל בע"מ; סע (ב"ש) 17443-05-12 אריה צבן נ' מדינת ישראל משרד החינוך האגף לחינוך התיישבותי (כפר הנוער אשל);

<sup>28</sup> עב 1822/01 גורשקו בוריס נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ (ניתן ביום 9.1.2005); תעא (חי') 1704-7 רייכמן דב נ' שי חברה לשירותי סיעוד בע"מ; ע"ב (ב"ש) 1299/04 אנטושוילי דינה נ' מדינת ישראל-משרד החינוך; סעש (ת"א) 26125-06-17 בוריס טרנוב נ' נציב שירות המדינה;

<sup>29</sup> עב 302283/98 דרור רוני נ' מדינת ישראל- נציבות מס הכנסה (דינים אזורי כב 841), תבע נה' 155-3 יורם טדסקי נ' מדינת ישראל דינים אזורי ט 652; עע 300085/98 חדאד נ' עיריית מעלות תרשיחא [7]; עב (חי') 1162/01 ניסן גור נ' חברת החשמל לישראל בע"מ;

<sup>30</sup> עע 173/99 אסתר חן נ' מדינת ישראל, (ניתן ביום 22.7.2001); עב (ת"א) 10952/05 שירלי אלעדי נ' דן רכב ותחבורה ד.ר.ת בע"מ; עב (ב"ש) 1299/98 כץ עופר נ' רשות העתיקות;

<sup>31</sup> ראה/י תבע מז' 997-3 פנחס ראיגרוצקי נ' מדינת ישראל (דינים אזורי ז 655);

<sup>32</sup> פסק דין דרור רוני לעיל; עע (ארצי) 24709-02-12 ד"ר רחל זלובינסקי נ' שירותי בריאות כללית.

<sup>33</sup> בשא 2250/01 אבי גורי נ' עיריית רמלה פד"ע לו (נה); עע 30085/98 פאדיה חדד נ' עיריית מעלות תרשיחא עבודה ארצי כרך לג 2(2).

פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

מכל מקום, לעולם ההכרעה תהיה תלויה בנסיבות המקרה ומהות התפקיד שבו מדובר. ככלל, באותם מקרים שאין ראיות לכך שהעובד לא מתאים לבצע את התפקיד מבחינה מקצועית ועיקר ההתנהגות הבעייתית נעוצה באי קבלת מרות, זלזול בעבודה או יחסי אנוש גרועים, נכון יהיה אם בשלב ראשון ינקוט המשרד נגד העובד בדרך המלך של ההליך המשמעותי, לרבות הליכים משמעתיים פנים משרדיים בהתאם לחוק המשמעת (למשל נזיפה או התראה).

היה והעובד לא ישפר את התנהגותו וניתן יהיה להצביע על דפוס התנהגות בעייתי החוזר על עצמו לאורך זמן, או אז לא תוטל חובה על המשרד להמשיך ולנהל נגד העובד הליכים משמעתיים חוזרים ונשנים וניתן יהיה ללכת במסלול של פיטורי אי-התאמה. עמדה זו תעמוד על קרקע משפטית מוצקה יותר ככל שהמשרד אכן ניסה קודם את ההליך המשמעותי ללא הועיל.

### מגמות חדשות לעניין אי חידוש חוזה בכירים

פסיקת חדשה<sup>34</sup> של בית הדין הארצי לעבודה מצביעה על מגמת שינוי בהלכה הפסוקה הקודמת בדבר ההכרח לבחור בין נקיטה בהליך משמעותי לבין נקיטה בהליך מנהלי של פיטורים מחמת אי-התאמה (בהתאם למבחן 'מרכז הכובד', הבוחן את משקלה היחסי של ההתנהגות הפסולה המיוחסת לעובד במישור המשמעותי מול משקלן של עילות הפיטורים המנהליות).

בפסק דינו של בית הדין הארצי לעבודה מיום 9.3.2016, שאושר גם בבג"צ<sup>35</sup>, עמד בית הדין על כך, שההחלטה שלא להאריך חוזה בכירים הינה החלטה מנהלית והיא איננה מהווה "אמצעי משמעותי" ולפיכך לא חל לגביה סעיף 62 לחוק המשמעת, שעניינו "סיכון כפול". קרי, אין מניעה לנקוט כנגד העובד בהליך משמעותי במקביל להליך פיטורים מחמת אי-התאמה.

כך, מעתה ובמקרים המתאימים, ניתן לנקוט בשני ההליכים, משמעותי ומנהלי (אי-התאמה) במקביל. נגזר מכך, כמובן, כי ניתן לעשות שימוש בראיות המשמעותיות, אף בהליך המנהלי. האמור בעניין זה רלוונטי לכל העובדים הקבועים ולא דווקא לעובדים המועסקים בחוזה בכירים.


יודגש, כי פסקי דין אלה הם מהראשונים שבוחנים את היחס בין שני מסלולי הפיטורים לאחר תיקון 14 לחוק שירות המדינה (מינויים), במסגרתו תוקן גם סעיף 68 לחוק המשמעת. סעיף 68 לאחר התיקון קובע, כי אין במגבלה של פיטורי עובד מחמת משמעת באמצעות פסק דין של בית הדין למשמעת בלבד, כדי לגרוע מסמכותו של הדרג הניהולי (נציב השירות, מנכ"לים של משרדי הממשלה ומנהלי יחידות הסמך הממשלתיות) לפטר בפיטורי אי-התאמה.

הפסיקה החדשה קובעת את העקרונות המהותיים הבאים:

1. חוזה הבכירים בשירות המדינה מעניק תנאי העסקה טובים מהנהוג בשירות המדינה "בתמורה" לנגיסה בביטחון התעסוקתי וצמצום היקף ההגנה מפני הפסקת העבודה.
2. על העובד הבכיר הנטל להצדיק באופן חוזר ונשנה את העסקתו בדרך של חוזה בכירים וכי הצדקה זו תיבחן על יסוד טווח רחב של שיקולים רלוונטיים - תפקודיים, משמעתיים, צרכי התפקיד ועוד.

<sup>34</sup> בג"צ פורטמן נ' שר התחבורה, תק-על 2007 (1) 1725; עע (ארצי) 202/07 מדינת ישראל-נציבות שירות המדינה ורשות המיסים נק שוקי משעול; עע (ארצי) 2715-07-10 עיריית פתח-תקווה- משה שלום [פורסם בנבו] (4.11.10) והאסמכתאות הנלוות.

<sup>35</sup> עע (ארצי) 66379-09-14 פלוני נ' מדינת ישראל; בג"צ 3980/16 פלוני נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח (פורסמו בנבו).

פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה 
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

3. סעיף 68 לחוק שירות המדינה משמעת אינו חל על חידוש חוזהו של עובד מדינה בכיר המועסק בחוזה בכירים ולכן ניתן להפסיק את ההתקשרות עמו מטעמי משמעת גם ללא פסק דין מרשיע בהליך המשמעת.

4. לשם נקיטה בהליך מנהלי של פיטורים מחמת אי-התאמה די בראיות מנהליות ואין הכרח בראיות קבילות במשפט הפלילי או אפילו במשפט האזרחי.



פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

## נספח ג'

### מצבים מיוחדים

#### סיום העסקה מחמת נסיבות בריאותיות

ככל שאי התאמתו המקצועית של העובד מקורה בראש ובראשונה בשל חשד למצב בריאותי לקוי, יש להפנות את העובד למסלול שהתווה התקשי"ר לעניין זה (ראה סעיף [33.24](#) לתקשי"ר); כלומר, יש להפנות את העובד לוועדה רפואית לצורך קביעת כושרו הרפואי לשירות.

בהקשר זה יכולים להתעורר כמה מצבים:

א. פסילה לשירות - קביעתו הסופית של הגורם המוסמך על-פי סעיף [33.24](#) לתקשי"ר (ועדה רפואית) כי העובד פסול לשירות מחמת מצבו הבריאותי מהווה עילה לפיטורים מהשירות ועבודתו במשרד תיפסק לאלתר.

יובהר כי גם כאשר עילת הפיטורים היא חוסר כשירותו של העובד לשירות מטעמים רפואיים, יש לבצע את הליך הפיטורים בהתאם לכללי המשפט המנהלי הרגילים שפורטו לעיל (דהיינו שימוע, החלטת פיטורים וכו') ובאפשרות העובד להגיש ערר לנציב שירות המדינה על הפיטורים. כל זאת לבחינת תקינות ההליך מבחינה מנהלית ולא לבחינת שאלות רפואיות.

כאן המקום להדגיש, כי לגבי עובד שחל עליו חוק הגימלאות, פיטורים בעילה של אי-התאמה מבחינה בריאותית משמע תשלום קצבה מידית, בהתאם ובכפוף להוראות החוק. לעומת זאת, עובד בפנסיה צוברת תלוי בהחלטת הוועדה הרפואית של הקרן בה הוא מבוטח, האם מצבו הרפואי מזכה אותו בתגמול בגין אובדן כושר עבודה.

ב. פסילה לתפקיד - קביעתו הסופית של הגורם המוסמך על-פי סעיף [33.24](#) לתקשי"ר (ועדה רפואית) כי העובד פסול מחמת מצבו הבריאותי מלהמשיך ולשרת בתפקיד בו עבד עובר לקבלת ההחלטה, אין פירושה כי העובד מפוטר משירות המדינה, אלא כי הוא פסול לתפקיד זה בלבד.

אי לכך, על המשרד לעשות מאמצים כנים למצוא לעובד תפקיד חלופי במשרד, או במשרד אחר. לשם כך, ניתן להיעזר בוועדה לוויסות כוח אדם בנציבות שירות המדינה.<sup>36</sup>

מקום שהמשרד סבור כי לא יהיה מנוס מלפטר את העובד שנפסל לתפקידו מחמת מצב בריאותו, מאחר ולא נמצא לו תפקיד חלופי, עליו לערוך לעובד שימוע בטרם קבלת ההחלטה בהתאם לכללים שנקבעו לעיל. כמו כן, ככל שמדובר בעובד קבוע יש לקיים היועצות עם הוועד.

על החלטת המשרד לפטר עובד כאמור, רשאי העובד להגיש ערר לנציב שירות המדינה, ככל עובד אחר שפוטר בעילה של אי-התאמה.

#### הפסקת שירות של נושאי משרות בכירות<sup>37</sup>

<sup>36</sup> פרק משנה [11.3](#) לתקשי"ר

פיטורים	הנחיות נציב שירות המדינה
נוהל פיטורי אי-התאמה	תאריך: כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017 מספר הנחיה: 8.5

מלבד האמור לעיל לעניין השינוי באצילת סמכויות לגבי עובד המדינה בסגל הבכיר, שמשמעו אי האצלת סמכויות פיטורים למנהלי המשרדים ואי מתן זכות ערר, יחולו הוראות נוהל זה, בשינויים המחויבים, גם על עובדים המועסקים בחוזים בכירים.

עם זאת, ישנם סוגים מיוחדים של חוזים בכירים המצריכים שינויים נוספים, כדלקמן:

#### 1. מנכ"לים ויועצים בכירים בלשכות שרים, סגני שרים ומנכ"לים

מאחר שמדובר בעובדים שהעסקתם מאופיינת במידה גדולה של אמון עם הנבחר (שר או סגן שר) או עם ממלאי משרות בכירות אחרות (מנכ"ל, מנהל יחידת סמך, ועוד משרות<sup>38</sup>), עילת הפיטורין יכולה שתהיה העדר או איבוד אמון בעובד מצד הנבחר או הממונה הישיר, לפי העניין.<sup>39</sup>

אשר על כן, אין תחולה להוראות נוהל זה, על הפסקת ממלא משרות כאמור.

#### 2. ממלאי משרות שתקופת כהונתם נקצבה

סיום העסקה של נושא משרה בהתאם להחלטת ממשלה או הוראת החוק שקבעה כי תקופת הכהונה במשרה תוגבל ותוקצב, אינו מחייב החלטה או הליך לפי נוהל זה, אלא אך ורק הודעה לפי הוראות ההחלטה או החוק, לפי העניין, כמפורט בחוזה ההעסקה.

הפסקת כהונה כאמור במועד קודם לתקופה הקצובה טעונה אישור הממשלה, על-פי המלצתה של ועדת המינויים בראשותו של נציב שירות המדינה.<sup>40</sup>

#### 3. יועצים משפטיים

הפסקת שירותו של יועץ משפטי למשרד או ליחידת סמך בעילה של אי-התאמה, תהיה בידי נציב שירות המדינה, לאחר קבלת חוות דעתה של ועדה מקצועית, בה חברים נציגי נציבות שירות המדינה והיועץ המשפטי לממשלה, וכן מנכ"ל לשעבר של משרד ממשלתי שימונה על ידי הנציב והיועץ.<sup>41</sup>

על החלטה כאמור אין ערר לנציב שירות המדינה, אך יתר עקרויותיו של נוהל זה יחולו, בשינויים המחייבים.

### פיטורי עובדים בתקופת ניסיון

על פיטורי עובד הבא מחוץ לשירות המדינה, אשר טרם השלים את תקופת הניסיון במשרה, לא יחול תיקון מס' 14 לחוק המינויים, ויוסיפו לפעול לפי הוראות התקשי"ר (סעיף 82.22).

### סיום העסקה של עובדות ועובדים המועסקים לתקופות קצובות ומנועים בפיטורים על-פי חוק עבודת נשים

לעניין זה ראו הנחיית נציב מס' 8.2 מיום 8.8.2017 - "נוהל סיום העסקה של עובדות ועובדים המועסקים לתקופות קצובות ומנועים בפיטורים על-פי חוק עבודת נשים"<sup>42</sup>

<sup>37</sup> פסקה 82.26 לתקשי"ר

<sup>38</sup> ראה פרקי משנה 02.5 ו-02.6 לתקשי"ר.

<sup>39</sup> ראה גם סעיף 14 לנוהל אישור לשכות מנכ"לים ומוקבלים מנכ"לים (מס' הנחיה 02.6):

<http://www.csc.gov.il/DataBases/CommissionGuidelines/Documents/GuideLine026.pdf>

<sup>40</sup> החלטות הממשלה מס' 4062 מיום 7.9.2008, כפי שתוקנה בהחלטת הממשלה 1148 מיום 14.2.2016.

<sup>41</sup> ראה פסקה 82.264 לתקשי"ר.

<sup>42</sup> הנחיית נציב מס' 8.2:

<http://www.csc.gov.il/DataBases/CommissionGuidelines/Documents/GuideLine082.pdf>