



נציבות שירות המדינה
המטה ליישום הרפורמה
אגף תורה וניהול ידע

מסמך מדיניות

קביעות וסיום העסקה

בשירות המדינה

ירושלים, אייר התשע"ז, מאי 2017



מסמך זה גובש כחלק מתוכנית 'עץ הדעת' לגיבוש וכתובת מדיניות
בתחום ניהול ההון האנושי בשירות המדינה

<p>עו"ד רון דול, היועץ המשפטי לנציבות שירות המדינה, נציבות שירות המדינה עו"ד עליזה אבן, עוזרת ראשית ליועץ המשפטי, נציבות שירות המדינה ד"ר נטע שר-הדר, בית הספר מנדל למנהיגות חינוכית והמכללה האקדמית ספיר</p>	<p>ראש הצוות מרכזת הצוות צוות המדיניות</p>
<p>ד"ר מיכל בירון בן-גרא, אוניברסיטת חיפה עו"ד אסף רחנברג, ממונה בכיר (משמעת), נציבות שירות המדינה עו"ד בישארה אלי פארן, מנהל מחלקה בכיר (בפועל), נציבות שירות המדינה גב' נילי ליפשיץ, סמנכ"ל למינהל ומשאבי אנוש במרכז למחקר גרעיני (ממ"ג) דאז [כיום סמנכ"ל למינהל ומשאבי אנוש בקריה למחקר גרעיני (קמ"ג)] גב' מוריה פורת-גראזי, מנהלת כוח אדם במשרד לשירותי דת דאז (כיום – סמנכ"ל למינהל ומשאבי אנוש במשרד) גב' אורית פאיס, משרד התחבורה דאז (כיום - ממשד ראש הממשלה) עו"ד אחיה רחן, עוזר ליועץ המשפטי, נציבות שירות המדינה גב' אביגיל ואן וייק, מתמחה לשעבר בלשכה המשפטית, נציבות שירות המדינה גב' דורית שלום, מתמחה לשעבר בלשכה המשפטית, נציבות שירות המדינה גב' סיון המאיר, מתמחה לשעבר בלשכה המשפטית, נציבות שירות המדינה גב' בת חן שלזינגר, סטודנטית לשעבר בלשכה המשפטית, נציבות שירות המדינה</p>	<p>סיוע</p>
<p>גב' רות זיני, מתמחה בלשכה המשפטית, נציבות שירות המדינה מר יותם גולדשטיין, סטודנט לשעבר בלשכה המשפטית, נציבות שירות המדינה גב' טליה מנשה, מנהלת תחום - בקרת ניהול ההון האנושי אגף בכיר בקרה גב' ורד פורזיקי, אגף תורה, מחקר וניהול ידע, נציבות שירות המדינה</p>	<p>צוות בקרה עריכה</p>

תוכן

4	תקציר מנהלים.....
6	מבוא.....
6	דוח הרפורמה.....
7	הצגת הדילמה.....
10	המצב הקיים.....
12	יעדי הצוות.....
13	יסודות הקביעות.....
26	פיטורים בשירות המדינה.....
37	שינויים ותמורות בניהול שירות המדינה.....
51	השוואה למגזר הציבורי הרחב יותר, בארץ ובעולם.....
54	הממצאים העיקריים.....
60	המלצות הצוות.....
74	פרק בקרה, מדידה והערכת ביצועים.....
77	ביבליוגרפיה.....
82	נספחים.....

תקציר מנהלים

אחד המושגים המזוהים ביותר עם השירות הציבורי הוא מוסד הקביעות.

רבים רואים בו כאחד החוליים של השירות הציבורי, עקב התפיסה כי לא ניתן לפטר עובד קבוע בשירות המדינה, ולאור הסברה, השגויה, כי הקביעות נועדה להעניק ביטחון תעסוקתי לעובד ולהבטחת מקום עבודתו עד לפרישה.

ייתכן כי תפיסה זו נכונה בחלק ממקומות העבודה בשירות הציבורי הרחב. אולם, בשירות המדינה מקורה של הקביעות הוא בכינונו של המינהל הציבורי המקצועי, כפי שהתפתח באנגליה ובארצות הברית, והיא נועדה לאפשר לפקידים המקצועיים לקבל החלטות ענייניות, נטולות שיקולים זרים ופוליטיים, לטובת האינטרס הציבורי של כלל האזרחים.

כמו כן, רבים טועים לחשוב כי לוועד העובדים זכות ווטו על החלטת הפיטורים של עובד קבוע. אמנם, בשירות המדינה קיימת חובת היועצות, אך אין זכות ווטו לוועד העובדים ואף אין חובה להגיע עמו להסכמה.

מסקר שנערך בקרב מנהלים בכירים עולה כי רבים סבורים שהקביעות בעייתית, אך עם זאת רובם סבורים שאין מקום לבטלה.¹ היות שהקביעות נועדה למנוע פיטורי עובד מדינה משיקולים זרים, היא מטילה מגבלות מהותיות ופרוצדורליות על פיטוריו. אין בקביעות כדי למנוע פיטורי עובד מדינה קבוע שאיננו מתאים לשירות, אלא שהיא מחייבת קיומם של סיבה מספקת והליך הוגן.

במשך השנים נעשו ניסיונות ל"עקוף" את מגבלת הפיטורים שהקביעות יוצרת באמצעים שונים כגון: חוזים אישיים, העסקה קבלנית וכו', אך היות שהקביעות איננה קשורה לסוג ההעסקה אלא למהות של העיסוק של עובד המדינה הרי שניסיונות אלו נועדו לכישלון.

במסגרת עבודת הצוות נפגשו חברי הצוות, בין היתר, עם מנהלים בכירים בשירות המדינה, והתוודעו לקיומם של חסמים שונים בפיטורי עובדים קבועים בשירות. מסקנות הצוות הן כי הבעיה או הקושי שמדווח על ידי מנהלים בפיטורי עובדים איננה בקביעות עצמה אלא נעוצה חסמים מסוגים שונים:

¹ לסקר המנהלים - ראו נספח ו'

★ **חסמים בניהול** העובדים, כדוגמת, הימנעות המנהל ממתן הערכת ביצועים ומשוב אמתי לעובד (או אפילו הימנעות מביצוע ההערכה והמשוב בכלל);

★ **חסמים משפטיים**, כדוגמת, הצורך לסווג עילת הפיטורים (אי התאמה או משמעת) כדי לבחור את המסלול המתאים ולהתמודד עם דרישות דיוניות וראייתיות שונות;

★ **חסמים פסיכולוגיים** שמתחזקים נוכח התנסויות מאכזבות לפטר עובדים קבועים בעבר, שצרכות בזיכרון הקולקטיבי של המנהלים וכלל השירות.

חסמים אלה מצטרפים לקושי הטבעי שכרוך בהליכי פיטורים ארוכים ממילא, ויוצרים ביחד תפיסות שגויות, המחזקות באופן חוזר את המיתוסים לפיהם אי אפשר לפטר עובדים קבועים. כל אלו מרפים את ידיהם של המנהלים.

המלצות הצוות כוללות הצעות להתמודדות עם סוגי החסמים השונים שהתגלעו (ניהוליים, משפטיים), לרבות:

★ הידוק הקשר בין יעדי היחידה לבין הערכה ומדידה של תרומת העובד להשגת יעדים אלה;

★ המלצה להקמת פונקציה ארגונית חדשה, שותף משאבי אנוש (Human Resources Partner), שתסייע למנהלים בניהול מצבים משבר עם עובדים, מתן יעוץ והכוונה להתמודדות עם עובדים בעלי ביצועים נמוכים;

★ מציאת פתרונות להעסקה חלופית לעובד (ניוד בשירות), בהגעה להסכמה לפרישה מרצון;

★ ריכוז סמכויות של הנציבות כלפי עובדי הסגל הבכיר;

★ ליווי משפטי צמוד ומוקדם יותר למקבלי ההחלטות בהליכי פיטורים;

בד בבד עם הטמעת התכלית האמתית של הקביעות בקרב עובדים ומנהלים, כדי להבטיח שימוש ראוי במוסד הקביעות, למטרות שלשמן נועדה, ולמנוע ניצולה לרעה, ולשם כך הצוות המליץ לקבל מכל עובד עם כניסתו לשירות הצהרת אמונים למדינה.

אין מונח המזוהה יותר עם ניהול שירות הציבור מאשר "עובד קבוע", ואין זכות יותר בסיסית ואיתנה שבידי עובדי המדינה מזכות ה"קביעות". מדוע אם כן, כל כך קשה להגדיר מונח או מוסד זה, לא כל שכן להשיג הסכמות סביב הסוגיות הבסיסיות ביותר הנוגעות לו, לרבות השאלות מיהו עובד קבוע? מהי מהות הקביעות? ולשם מה בכלל היא מועילה?

דו"ח הרפורמה

בהחלטת הממשלה מס' 481 מיום 30.6.2013 אימצה הממשלה את עיקריו של דו"ח הועדה לשיפור מנגנוני ניהול ההון האנושי בשירות המדינה, בראשות נציב שירות המדינה (להלן: **"ועדת הרפורמה"**). כחלק מן ההיערכות הארגונית בנציבות שירות המדינה ליישום הדו"ח, עלה הצורך לבחון באופן מעמיק ושלם את נושא הקביעות וסיום העסקתם של עובדי מדינה.²

מנדט הצוות

בתאריך 06.08.2014 מינה נציב שירות המדינה צוות עבודה לגיבוש מסמך מדיניות לבחינת נושא הקביעות וסיום העסקה בשירות המדינה.³ בהתאם לכתב המינוי, התבקש הצוות לגבש תפיסה עקרונית על מהותה של הקביעות בשירות המדינה במאה ה-21 ולקבוע עקרונות לביסוס תורה ניהולית לשימוש נכון, מצומצם ושקול בכלי הפיטורים, כדי ליצור דפוסים ניהוליים ראויים. עוד הוטל על הצוות לבחון האם לקביעות יתרונות המצדיקים שימורה או שמא רק חסרונות, המוסיפים לקשיי הניהול של השירות בכלל ובפרט בסיום העסקת עובדים.

² דו"ח ועדת הרפורמה לשיפור מנגנוני ניהול ההון האנושי בשירות המדינה, נציבות שירות המדינה, יוני 2013, עמ' 137.

³ לכתב המינוי - ראו נספח א'.

תהליך העבודה

עבודת הצוות התבססה על מסמכים רבים שנאספו במסגרת מחקר שערך ראש הצוות,⁴ ביניהם מקורות משפטיים (הוראות חוק ופסיקת בתי משפט בארץ ובחו"ל), מסמכים רשמיים אחרים (החלטות ממשלה, התקשי"ר והנחיות נש"מ) ומקורות היסטוריים נוספים, כמו גם ספרות מקצועית.

עוד הסתמכו חברי הצוות על מפגשים וראיונות עם סמנכ"לים למינהל ומשאבי אנוש ומנהלים אחרים מתוך שירות המדינה, וכן עם מנהלים בכירים בתאגידים גדולים מחוץ לשירות המדינה.

ביום 1.4.2015 הציגו חברי הצוות בפני נציב שירות המדינה עו"ד משה דיין וראש מטה הרפורמה מר רון צור את המצגת המסכמת ובה תמצית הצגת הנושא הנדון ועיקרי המלצותיהם. המלצות אלו זכו לאישור הנציב.⁵

הצגת הדילמה

הטעות הנפוצה בדבר כוחה האגדי של הקביעות נשענת על התפיסה כי הקביעות מעניקה לעובדים מעין חסינות בפני פיטורים, זאת אף במקרים בהם עובד מסוים כלל אינו ראוי להגנה, שכן אינו מתאים בעליל לשירות הציבור. קיימות דעות קדומות והטעיות בנושא, שיש בכוחן להעמיד מחסומים ניהוליים, פסיכולוגיים ומשפטיים – מחסומים שאין להם עיגון משפטי, הפוגעים ביכולת ניהול השירות. תפיסה זו נטועה עמוק כל כך בתודעה של כלל המגזר הציבורי, שכתוצאה מכך הסברה הרווחת היא כי **"לא ניתן לפטר עובדי מדינה"**, אם בשל אמונה שגויה כי הקביעות מעוגנת בחוק או בתקשי"ר ואם בשל הדעה הרווחת כי קיימת "זכות וטו" לארגון העובדים.

השפעתן של התפיסות האמורות כה חזקה, והאמונה במיתוסים אלו מושרשת כל כך, עד כי הן דוחקות כל הסבר והתנהגות רציונאליים אחרים. כלומר, תפיסה זו היא בבחינת נבואה המגשימה את עצמה. ואכן, למציאות עגומה זאת תימוכין במספר דוגמאות אנקדוטיות הצרובות בזיכרון הקולקטיבי של מנהלי שירות המדינה לדורותיהם.⁶

⁴ עו"ד רון דול, *קביעות בעבודה בשירות הציבורי: ממצאים חדשים על סף עידן חדש?* אוניברסיטת תל אביב, יוני 2015.

http://www.csc.gov.il/DataBases/ArticlesAndPublications/documents/workpermanence_ron_dul.pdf

⁵ לסיכום הדיון - ראו נספח ב'.

⁶ ראו נספח ג'.

לעומת זאת, נדמה כי הגנת הקביעות לא תמיד עומדת לרשותם של אלה הזקוקים לה יותר מכולם, נוכח הדרישה מהם להפעיל שיקול דעת מקצועי ומורכב, תוך מילוי תפקידים רגישים החשופים לביקורת מגורמים פוליטיים או אינטרסנטים אחרים. ראה למשל, סיפורו של מפמ"ר מקצועות האזרחות לשעבר במשרד החינוך, אדר כהן.⁷

המשקיף מן הצד יתקשה להסביר את ההבדל בין המקרה של המפמ"ר כהן לבין המקרה של א', וודאי שלא להצדיק כיצד קרה שעובד מקצועי ומוערך מפוטר בין לילה, בעוד שעובדת שלכל הדעות לא הייתה ראויה להגנה, הצליחה לתמרן את הממונים עליה ואת המערכת כולה לאורך 13 שנים תמימות.

חמור מכך, עולות שאלות קשות באשר לתועלת של מוסד הקביעות והרלוונטיות שלו כיום: האם עסקינן במאפיין מרכזי, בסיסי וחיוני של השירות הציבורי, או שמא שריד של עידן עבר, שכל תוחלתו כיום להקשות על ניהולם של ארגונים ציבוריים, בה בשעה שאין בכוחו להעניק הגנה יעילה לאותם עובדים הראויים לכך? האם יש לשקול את ביטול הקביעות, או שמא ניתן לתקן את הכללים ליישומה באופן מושכל יותר, הן לטובת העובד כפרט והן לטובת אינטרס הציבור בכללותו?

בעד ונגד קביעות

אלה המבקרים את הקביעות טוענים, בין היתר, כי היא מעמידה הגנה נוקשה מדי לעובדי ציבור, גם כאשר אינם ראויים לה, ומספקת להם מעין חסינות בפני פיטורים, אף במקרים בהם הוכח תפקוד כושל ואי התאמה לשירות למען הציבור. כל זאת, בעוד שבמקרים אחרים, כל כללי הקביעות לא מסייעים למנוע פיטורים לא מוצדקים, המונעים ממניעים פוליטיים ושיקולים זרים אחרים.

לעומתם, התומכים בקביעות טוענים, כי היא תנאי לשמירה על שירות ציבורי בלתי מפלגתי ויציב וכי תכליתה למנוע פיטורים על רקע מניעים שרירותיים, הגם שבמציאות לא תמיד ניתן להבטיח השגת מטרות חשובות אלו. במילים אחרות, הקביעות נועדה להבהיר שעובדי הציבור עובדים **בשביל הציבור**. לכן, חיוני למנוע כל חשש שמא יבצעו גחמתו של מנהל מסוים ויירתעו מלהגן על האינטרסים של הציבור, אם הדבר אינו מתיישב עם הנחיות ממוניהם.

⁷ ראו נספח ד'.

סקר מנהלים

הדילמות הללו והאמביוולנטיות בכל הקשור לנושא הקביעות בשירות הציבורי, משתקפות מתוך ממצאי הסקר, שנערך בין חברי הסגל הבכיר בשירות המדינה, במהלך שנת 2013.⁸ יצוין, שקהל זה, מחד גיסא, חשוף ללחצים רבים מצד הדרג הפוליטי, ולכן פגיע יותר מבחינת ביטחונו התעסוקתי. מאידך גיסא, אנשים אלו ממלאים תפקידי ניהול בעצמם, ולכן תסכולם מן הקושי להניע ולהמריץ עובדים הנהנים מהגנות הקביעות, גדול יותר. קהל זה מביע דעות מעורבות בנושא: בד בבד עם ביקורת נוקבת על מוסד הקביעות, אין נכונות לוותר עליו.

לפי ממצאי הסקר, רק כשליש מהמשיבים הביעו **דעה חיובית** כלשהי על הקביעות הנהוגה בשירות הציבורי, הגם שכאמור, רובם ככולם נהנים במהלך עבודתם במדינה, באופן ישיר או עקיף, מהגנות הקביעות. כמו כן, כמחצית מן הבכירים שהשתתפו בסקר, הביעו **דעות שליליות מובהקות** ביחס לקביעות (הגם שמכירים במורכבות הסוגיה), וכ- 60% מהם אף תומכים בצמצומה או סיוגה של הקביעות. עם זאת, **15% בלבד מצדדים בביטול הקביעות**.⁹

אין בהכרח סתירה בין ממצאים אלה, **אלא ביקורת והסתייגות מן הדרך שבה מוסד הקביעות כיום מיושם ומנוצל לרעה, לצד הכרה ואף הערכה, לחיוניותה של הקביעות מהבחינה העקרונית.**

נראה בהמשך, כי סוגיית הקביעות מקיפה, או ליתר דיוק – עומדת בתשתית של כל תורת המינהל הציבורי, בארץ ובעולם. לכן, יש שאומרים כי מוסד הקביעות אחראי לכל תחלואי הברוקרטיה הציבורית, או לכל הפחות, אחראי יותר מכל גורם אחר. לעומתם, יש שאומרים כי הקביעות היא זו ששומרת, יותר מכל גורם אחר, על אופיו הייחודי של השירות הציבורי.

בין כך או כך, הקביעות והמחלוקת סביבה, המתוארת לעיל, חושפות את שורשי הבסיסיים של המתח הבלתי פוסק, ואולי אף הבלתי נמנע, בין נבחרי הציבור (שרים, סגני שרים, ראשי רשויות ציבוריות ואנשי אמונם) לבין הפקידות המקצועית. זאת ללא קשר לעמדותיו של שר כזה או אחר, וללא התחשבות במעמד של עובד מדינה פלוני, בין אם הוא

⁸ לסקר המנהלים - ראו נספח ו'.

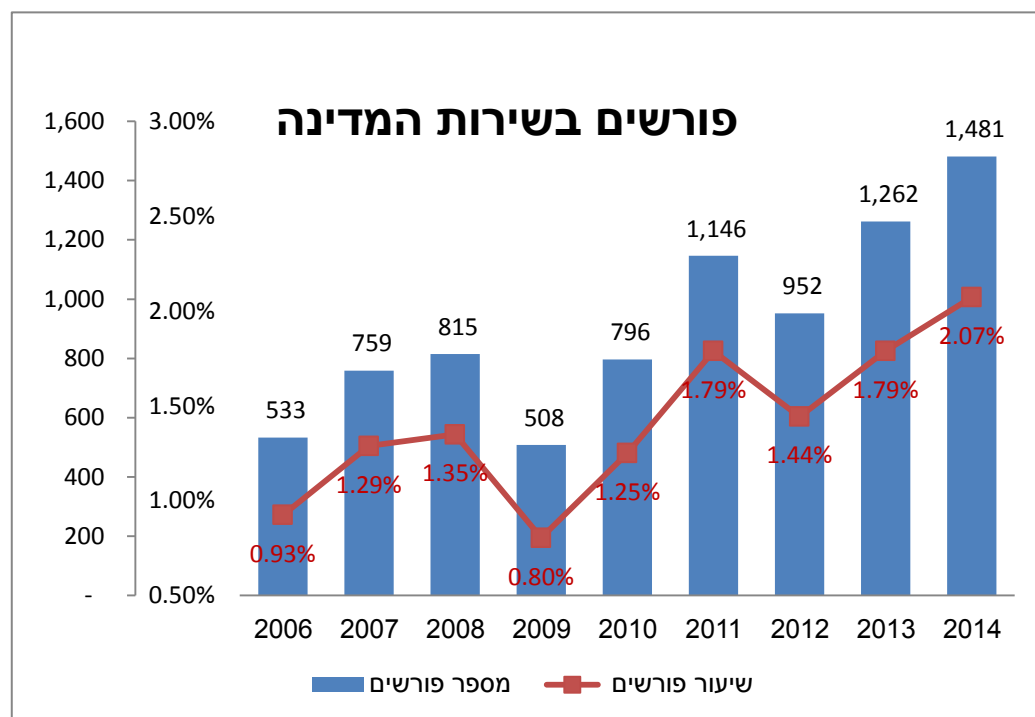
⁹ שם.

עובד ותיק בעל קביעות ובין אם לאו. שכן, מדובר בקו פרשת מים שנתגלע ופרץ לעולם, ופתח סדקים ופערים בין עובדי הציבור לבין הממונים עליהם (נבחרי ונציגי של הציבור).

לכן, לצד סוגיות מכובדות וגורליות כאמור לעיל (ולהלן) לעניין מהות הקביעות ותכליתה, מתעוררת גם שאלת משנה, והיא: מי שולט כאן?¹⁰

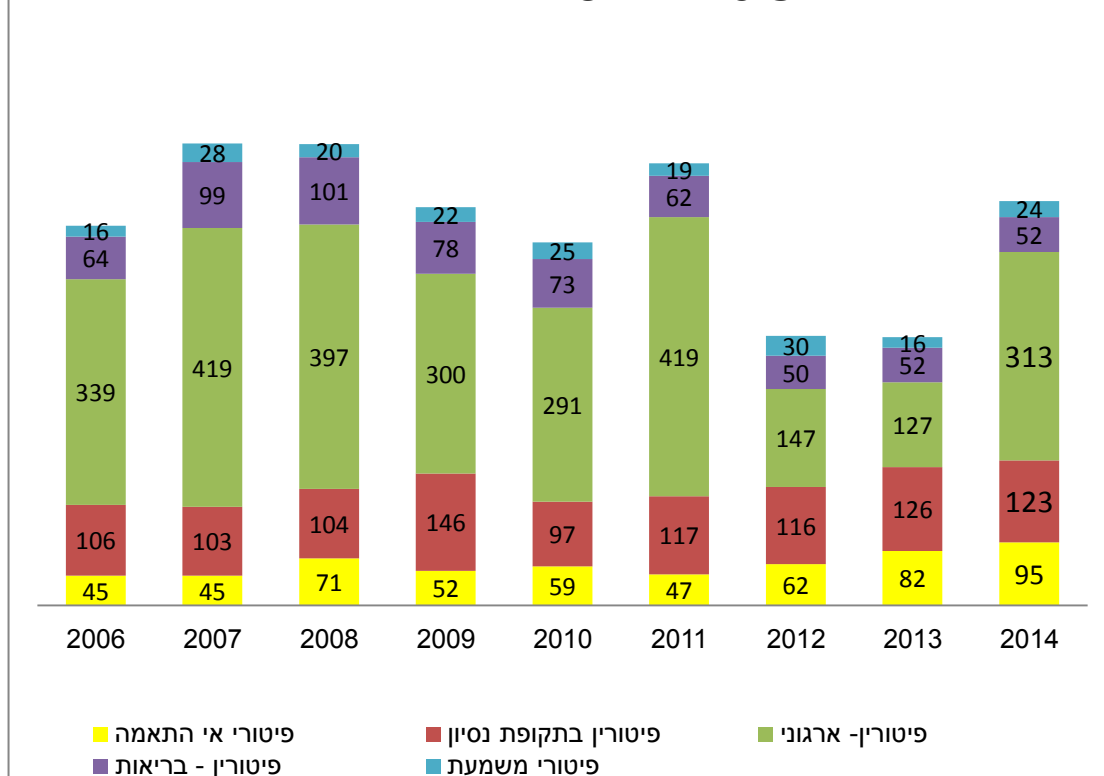
המצב הקיים

לצד מספרם (הלא גדול, ביחס לגופים אחרים) של הפורשים מהשירות (בין 2-3% מכלל עובדי המדינה לשנה בשנים האחרונות), נראה כי מספרם של המפוטרים, כולל פיטורי צמצום וארגון מחדש, הוא נמוך מכך באופן משמעותי (פחות מ-1% לשנה), ומתוך אלה – פחות ממאה מקרי פיטורים לשנה הם פיטורים שלא בהסכמה (להלן: "**פיטורי אי התאמה**" או "**פיטורים מינהליים**"). נתון זה לא כולל 52 פיטורים בשנת 2014 עקב בעיות בריאות, וגם לא כולל 24 עובדים שפוטרו באותה שנה מטעמים משמעותיים על-פי הרשעה בבית הדין למשמעת של עובדי המדינה (להלן: "**פיטורי משמעת**").



¹⁰ זוהי אכן דילמה קשה עוד מקדמת דנא של הבירוקרטיה; ראה: Huber, J. and Shipan, C., Deliberate Discretion? The Institutional Foundations of Bureaucratic Autonomy (2002) Cambridge University Press, pp. 196-228.

פיטורים בשירות המדינה



יוקדם וייאמר, כי בכל הקשור להצגת נתונים באשר לפיטורי עובדי ציבור, ישנה בעייתיות וחוסר מהימנות רב, עקב ריבוי סיווגי הפיטורים ופירוט יתר של קטגוריות לדיווח ובעיקר משום חוסר אמינותם של הדיווחים. תמריצים כספיים הנגזרים מאופן סיום העסקה לעתים מהווים מניע להגדיר את סיום ההעסקה כפיטורים, הגם שאיננו כזה, ולעתים מהווים מניע להימנע מרישום האירוע כפיטורים, גם אם הוא אכן כזה. לפיכך, אין אפשרות לקבוע, על-פי הנתונים הקיימים כיום, כמה מאלה אשר נרשמו בדו"חות השנתיים כ"פרישה מרצון" באמת פרשו מרצונם, וכמה מהם "הופרשו" או "התפוטרו" אך הוסכם להסתיר את נסיבות עזיבתם. גם ההיפך הוא נכון, כלומר: אין לדעת כמה מאלה שנרשמו כמפוטרים אינם אלא מקרים של "פיטורים מוסכמים", קרי מתפטרים שביקשו לזכות בפנסיה מוקדמת.

כתוצאה מכך, ברור כי לא ניתן להפיק השערות לעניין מגמות כלליות, לא כל שכן מסקנות לעניין מספר מפוטרים משירות הציבור, מלבד המובן מאליו - כי מספרם זניח ללא ספק, בהתחשב בכך שישנם יותר כ- 70,000 עובדי מדינה.

יעדי הצוות

מעבר להכנת תשתית ראוייה לקיומו של הדיון הענייני בנושא הקביעות, הצוות שואף להציע צעדים אופרטיביים ומעשיים בניהול ההון האנושי של עובדי המדינה תוך הסרת המיתוסים והדעות הקדומות כאמור. יודגש, כי פיטורי עובדים **אינם** מטרה בפני עצמה, וכי **אין - ולא יכול להיות - יעד של מספר או אחוז מפוטרים.**

לפיכך, נתן הצוות דעתו בין היתר לבחינת הנושאים הבאים:

- א. על איזה צורך עונה הקביעות והאם יש לה רלוונטיות גם כיום?
- ב. אם הקביעות אכן רלוונטיות כיום, האם ניתן להשיג את תכליתה הראויה, תוך כדי מניעת ניצול הקביעות לרעה?
- ג. כיצד לאפשר ניהול נכון של ההון האנושי בשירות המדינה, לרבות הפעלת סנקציות במקרים הראויים לכך - ובכללן פיטורים, לצד שמירת תכליותיה הראויות של הקביעות?
- ד. כיצד ניתן להתגבר על ריבוי הטעויות וההטעויות הקשורות לנושא הקביעות, וכיצד ניתן לסייע בהסרת חסמים קיימים (ניהוליים, פסיכולוגיים ומשפטיים) לשם השגת יעדים ניהוליים?

הגדרת הבעיה

ביטחון תעסוקתי מוגבר ושימוש לא ראוי במוסד הקביעות, מול חוסר ההגנה על האינטרס הציבורי לאור כניסת שיקולים זרים לפיטורים

הגדרת המטרה

גיבוש תפיסה עקרונית על מהות הקביעות בשירות המדינה וקביעת עקרונות לביסוס תורת ניהול לשימוש ראוי, מצומצם ושיקולי בכלי הפיטורים, כדי ליצור דפוסים ניהוליים ראויים

יסודות הקביעות

התפתחות היסטורית

מוסד הקביעות עומד ביסוד תורת המנהל הציבורי המודרני. שורשיו בעצם היוסדותו של Civil Servicen האנגלו-אמריקני בסוף המאה ה-19 ותחילת המאה ה-20, כאמצעי להבטחת חופש הביטוי והפעלת שיקול דעת מקצועי ועצמאי מטעמים של משרתי הציבור. שורשיו של דין מיוחד זה לעובדי ציבור בישראל נעוצים אף הם בהולדתו ובהתפתחותו המוקדמת של שירות הציבור המקצועי האנגלו-אמריקני, ששימש מודל להשראה וחיקוי בשעת הקמת מנגנוני הבירוקרטיה הישראלית.

חשוב לציין שכללי הקביעות פותחו לא באמצעות חקיקה, לא מכוח דיני החוזים הרגילים, ואף לא מכוח יחסי עבודה קיבוציים. התיעוד הראשון של נושא הקביעות (civil service tenure) מופיע ככל הנראה בצו נשיאותי משנת 1897 (עוד טרם חקיקתם של חוקי העבודה שבאו להגן על זכויות עובדים), אשר קבע כי אין לפטר עובד מדינה (של הממשל הפדראלי):

"...except for just cause and upon written charges ...of which the accused

shall have full notice and an opportunity to make defense."¹¹

עולה מכך כוונה ברורה, בנוהלי השירות הציבורי האנגלו-אמריקני, כי אין לפגוע במעמדם או בעצמאותם של פקידי המדינה, אלא בכפוף לדרישות אלה: מתן הודעה (מנומקת) בכתב ומתן זכות להתגונן.

ממלך אנגליה ועד לנציב שירות המדינה

דרישות אלו יובאו אלינו באמצעות הצינור של החקיקה המנדטורית, כשנקבע בסימן 15 לדבר המלך במועצתו,¹² כי הסמכות לפטר עובדי ציבור הופקדה בידי הנציב העליון הבריטי, שהוא היה אף בעל הסמכות לעניין מינויים בממשלת המנדט:

¹¹ ראו, באופן כללי: Paul P. Van Riper, History of the United States Civil Service, 1958; יתכן וכללים אלה נוסדו קודם לכן בנוהג לא כתוב, אך מה שידוע וברור הוא שהחקיקה המייסדת של שירות המדינה המקצועי האמריקאי (Pendleton Act of 1883) לא כללה בין הוראותיה את נושא הקביעות.

¹² דבר המלך במועצה על ארץ-ישראל, 1922 עד 1947, חא"י, כרך ג', עמ' (ע) 2738, (א) 2569

"הממשלה רשאית, כשתראה סיבה מספקת לכך, לפטר כל אדם המכהן במשרה ציבורית בישראל או להתלותו מעבודתו, והיא רשאית לנקוט באותה פעולה משמעתית אחרת, כפי שתמצא לראוי."¹³

מלבד הוראת סימן 15 הנ"ל, שריד מימי המנדט הבריטי [שהוחלף, ברובו, לאחרונה בתיקון מס' 14 לחוק שירות המדינה (מינויים), השי"ט-1957; להלן: "**חוק המינויים**"], אשר הסמיך לנושא זה את נציב שירות המדינה, כמפורט בהמשך], אין הוראות חוק בנושא פיטורי עובדי המדינה. זאת ועוד, ולמרבה ההפתעה, למרות מרכזיותו של מוסד הקביעות בחייו של השירות הציבורי בכלל, ושירות המדינה בפרט, למונחים "**קביעות בעבודה**" או "**עובד קבוע**" אין הגדרה בחקיקה העומדת בתשתית שירות המדינה.¹⁴ יתר על כן, חוק המינויים בעצמו לא מגדיר מונח זה, בעל משמעות חיונית ככל שיהיה, אלא מסתפק באזכור שבדרך אגב.¹⁵

הוראות התקשי"ר

בהעדרה של התייחסות מהותית בחוקי השירות, נקודת המוצא היא תקנון השירות (התקשי"ר), שהוא הקודקס המקיף של ההוראות הנוגעות לזכויותיהם וחובותיהם של עובדי המדינה, ושל רבים מעובדי השירות הציבורי, אשר מעסיקיהם אימצו אותו, כולו או חלקו.

דא עקא, כי מלבד אזכורים אחדים של המונח "קביעות", שחלקם אף בעלי משמעות אחרת לגמרי, או שמופיעים בהקשרים אחרים, אין בכל הקודקס האמור (המונה כאלף

¹³ ראו גם דב"ע מו/4-13 **מדינת ישראל נגד הסתדרות עובדי המדינה**, פד"ע י"ז 181 (1986), 192-193: "הסמכות הסטטוטורית לפטר עובדי מדינה שואבת כוחה עד עצם היום הזה, מדבר המלך במועצה 1922, אשר סעיף 15 בו קובע... מהאמור עולה כי כוונת המחוקק היתה להתיר בידי הממשלה את האפשרות לפטר עובד, או להפסיק את עבודתו, כל אימת שהדרכים הרגילות של מינהל סדיר מחייבות זאת, בין אם המדובר בכלל הקשור בדרך או ברמה שבה העובד ממלא את תפקידו, ובין אם המדובר בנסיבות שאינן קשורות כלל בעובד, כגון צמצום היקף עבודה או ביטול תפקידים..."

¹⁴ חוק המינויים; חוק שירות המדינה (גימלאות), תשי"ל-1970, ס"ח 593 (להלן: "**חוק הגמלאות**"); חוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963, ס"ח 390 (להלן: "**חוק המשמעת**"); ועוד.

יוזכר כי כל החוקים דלעיל הוגשו לראשונה מטעם ראש הממשלה דאז דוד בן-גוריון כמקשה אחת (הצעת חוק שירות המדינה, התשי"ג-1953; ה"ח 164), לגביה הצהיר (נד"כ 14 (תשי"ג) 1423):

"חוק זה מבחינה פורמאלית אולי אינו שייך לחוקי היסוד, אבל נדמה לי שהוא מאותם החוקים שיש בהם משום ייסוד המדינה".

¹⁵ סעיף 50 לחוק המינויים קובע, בין יתר הוראות המעבר:

...מי שהיה עובד קבוע בשירות המדינה ביום פרסום חוק זה ברשומות ואין בידו כתב מינוי כאמור, יתן לו נציב השירות כתב מינוי, ומשנתן רואים את העובד כאילו נתמנה לפי חוק זה.

עמודים) הגדרה אחת, ממנה אפשר להסיק תובנה כלשהי לעניין משמעותה.¹⁶ עם זאת, ניתן למצוא ניסיון להגדיר מושג מקביל, לכאורה: "עובד קבוע", אשר לפי התקשי"ר, הוא עובד המועסק **בעבודה צמיתה במשרה בתקן**, על-פי "כתב מינוי", כמשמעותו בסעיף 17 לחוק המינויים.¹⁷

משמע, כתב המינוי מובחן מכל צורות ההעסקה הזמניות, ובעיקר מתקופת ההעסקה הראשונית של עובד המתקבל למקום עבודה חדש, הרי היא "תקופת הניסיון".¹⁸ אולם, אין לומר כי שני המושגים הללו, "תקופת ניסיון" ו"קביעות", הן בבחינת שני צדדים לאותו מטבע. הלכה פסוקה היא, כי **"המעבר מעובד ארעי או זמני לעובד 'קבוע' אינו אוטומטי"**¹⁹ ועל העובד למלא אחר כל התנאים שנקבעו בחוק המינויים ובתקשי"ר, לרבות מבחנים (בכתב ו/או בעל-פה) ומיונים אחרים, ככל שיידרשו. עוד נפסק, כי המינוי מכוח חוק המינויים, כלומר מתן כתב המינוי, אינו דקלרטיבי אלא קונסטיטוטיבי.²⁰

עם זאת ישנה מגמה ברורה בפסיקת בית הדין לעבודה, לפיה לא ניתן לדחות, לאורך זמן רב ובלתי סביר, מתן אישור לסימונה של תקופה הניסיון על-מנת לקפח את זכויותיו של מועסק,²¹ או כדי לפגוע בביטחון התעסוקה שלו.²² אף לעניין פיטורים נפסק, כי אי מתן

¹⁶ כך, למשל, ניתן למצוא אמירה משמעותית, אך ללא הסבר, כאילו הכול מובן מאליו, בפסקה 17.161(א) לתקשי"ר:

החליטה הממשלה לבטל מינויו של מנכ"ל, ו/או למנות מנכ"ל חדש תחת מינויו של מנכ"ל קודם, תופסק כהונתו של המנכ"ל הקודם מתאריך החלטת הממשלה או על-פי קביעתה. מובהר, כי אין למנכ"ל זכות לקביעות במשרתו או כל זכות דומה לכך, וכי כהונתו מתקיימת אך ורק על-פי החלטת ממשלה לפי סעיף 12 לחוק המינויים.

¹⁷ פסקה 02.231 לתקשי"ר; סעיף 17 לחוק המינויים קובע כי עובד המדינה יתמנה על-פי מסמך הקרוי "כתב מינוי", להבדיל בינו לבין עובד המועסק על-פי הרשאה להעסקה לשעה או עובד על-פי כתב הרשאה ("עובד זמני") או עובד המועסק על-פי חוזה מיוחד. ראה גם פסקה 02.212 לתקשי"ר, וסעיפים 37, 39 ו-40 לחוק המינויים. מעניין לציין כי בעוד שסעיף 18 לחוק המינויים מתייחס לכתב המינוי כנושא בעל ערך ראיתי בלבד ("**כתב המינוי לפי סעיף 17 ישמש ראיה לכך שעובד המדינה נתמנה במועד ובדרגה שפורטו בו**")¹⁷, הוראות אחרות בחוק ובתקשי"ר מתנות את קבלת כתב המינוי בהצלחה בבחינות (סעיפים 24-26 לחוק) בזכייה במכרז או בתחליף למכרז (סעיפים 21-19), בבדיקה רפואית (סעיפים 29-32) ובהצהרת אמונים למדינה (סעיף 34).

¹⁸ סעיף 39 לחוק המינויים: "**מי שנתמלאו בו כל התנאים להעסקתו בשירות המדינה פרט להוצאת כתב המינוי, רשאי נציב השירות להרשות את העסקתו עד לגמר תקופת הניסיון.**" אף זה מונח נפוץ שלא זכה להגדרה מפורשת בחוק, מלבד האמירה שלא ניתן לקבל כתב מינוי ללא השלמת תקופת הניסיון.

¹⁹ דב"ע נג/224-3 ד"ר דרזון נ' מדינת ישראל, משרד הבריאות; דב"ע מד/7-3 גיא נ' עיריית תל-אביב-יפו, בעמ' 415.

²⁰ דב"ע לב/44-9 קרואני נ' מדינת ישראל, פד"ע ח 11,16 (1973).

²¹ לא פעם זכו עובדים בזכויות קידום ודומות להן, על אף שלא ניתן להם כתב מינוי או מעמד קבוע. ראה, למשל, ע"ע 389/99 חסון נ' מדינת ישראל, פד"ע לט 358, 364 (2003), (להלן: "**פרשת חסון**") : "**ככל שהעובד מועסק יותר שנים בשירות הציבורי אין למנוע ממנו להשתתף ב"מכרז פנימי"**; וכן עב' (ת"א) 5134/01 נדב שפר נ' מדינת ישראל - משרד הבריאות (2002); בש"א (י-ם) 1091/06 מרים גראזי רוזנבאום נ' מדינת ישראל (2006).

²² ע"ע (ארצי) 300053/96 נתאי-בית התפוצות על שם נחום גולדמן, פד"ע לו 311, 323 (2002).

כתב מינוי עקב אי ביצוע בדיקה רפואית כמצוות החוק, אינו מונע מלהתייחס לאדם כעובד קבוע לצורך ניהול הליך הפסקת העבודה:

"מכיוון שמערער לא סיים את הבדיקות הרפואיות כנדרש בחוק המינויים, לא ניתן לו "כתב מינוי", ולפיכך אין הוא "עובד קבוע" בכל הקשור לנוהל הליך הפיטורים. מאידך גיסא, אין הוא "עובד בניסיון", משום שתקופה זו נסתיימה (פסקה 13.822 בתקשי"ר). עם זאת, אין להתעלם מן העובדה שהמערער הועסק בש"ת מיום 7.4.1987, ובמשרתו כמנהל לשכת ש"ת בנהריה - מאז יום 16.6.1991, דהיינו - כשנה וחצי עד לפיטוריו...בנסיבות אלה נראה לנו כי הפרשנות הראויה למצב זה, צריכה לנטות לכיוון בחינת הליך פיטוריו של המערער, כאילו היה עובד קבוע לעניין זה בלבד. זאת, למרות שלא ניתן למערער כתב מינוי, מאחר שלא היה זכאי לקבלו בטרם סיים את הבדיקות הרפואיות."²³

עולה מהאמור, כי אין הקבלה מלאה בין המושגים "עובד קבוע" ו"קביעות", וכי השאלה נותרה בעינה: למי יש קביעות ומהי מהותה?

דיני עבודה כלליים: Employment at Will

עובד קבוע, מודיע התקשי"ר, העסקתו אינה מוגבלת בזמן.²⁴

האם די באמירה לאקונית זו כדי לבסס את כל תורת הקביעות? היות שלא נאמר שאי אפשר לפטר עובד קבוע, אז מה בדיוק כוונת מחברי התקשי"ר? או שמא יש להתייחס להוראת התקשי"ר במסגרת ההקשר הסביבתי שבו היא מצויה, כלומר שאמירה זו באה אך ורק להבחין בין עובד קבוע לבין סוגים אחרים של עובדי המדינה, שהעסקתם מוגבלת בזמן, לעניין בחירת הכללים הפרוצדוראליים המתאימים?²⁵

²³ דב"ע נד/3-33 בר-מנשה נ' שירות התעסוקה, פד"ע כו' 423, 430 (1994).

²⁴ פסקה 02.23 לתקשי"ר.

²⁵ מלבד הוראות התקשי"ר החלות באופן ספציפי על פיטורי עובד קבוע, אותן ננתח להלן, המונח "עובד קבוע" מופיע במקומות ובהקשרים שונים בתקנון, בדרך כלל תוך כוונה להגדיר מהן הזכויות והחובות הנלוות לבעל כתב מינוי, לעתים תוך הבחנה בינו לבין עובד שאינו מחזיק בכתב מינוי; לדוגמא –

- הענקת זכאות לעובד קבוע לקבלת משרה ללא מכרז, בתנאים מסוימים ובמידה שפוטר ממשרתו עקב פיטורי צמצום (פסקה 11.956(ד);

אין חולק שכתב המינוי משמש גם כחזה עבודה (ליתר דיוק, ראייה בכתב לחזה עבודה המסתתר מאחורי גבו), המסדיר את כלל תנאי שכרו ועבודתו של עובד המדינה, הגם שהדבר נעשה באמצעות הפנייה מאוד תמציתית (אם לא חסרה) לעניין תחולת התקשי"ר והסכמי העבודה.²⁶

יודגש כי **אין די בהעדר מועד לתום חוזה העבודה** (כלומר, בחוסרו של תאריך נקוב לסיום כתב המינוי) כדי לקבוע כי בפנינו עומד עובד עם קביעות, שהרי בשיטות המשפט האנגליות-אמריקאיות (וגם עדיין אצלנו, כפי שנראה בהמשך), העדר ציון של מועד סוף החוזה אינו אלא ביטוי לכך כי חוזה העבודה, ועמו כמובן העסקת העובד הפלוני, **נתונים להפסקה בכל עת ומכל סיבה**, כך על-פי הדוקטרינה הידועה בכינוי: Employment at will (להלן: "EAW").

מקור כלל זה בהתפתחות כללי המשפט המקובל, אך הוא עדיין שריר וקיים במשפט העבודה הישראלי, לפחות כברירת מחדל.²⁷ כלומר, בהעדר הוראה בדין או בהסכם העבודה, המעסיק רשאי לפטר את עובדיו כראות עיניו: בגלל סיבה טובה, בגלל סיבה לא טובה, ואף ללא סיבה כלל.

יודגש בנוסף, כי **אין חקיקה** (על אף ריבוי חוקי המגן בדיני העבודה בישראל) המסדירה נושא זה, לא כל שכן האוסרת על פיטורים לא מוצדקים.²⁸ זאת להבדיל ממצב הדברים במישור הבינלאומי, שבו קיימים מזה זמן מה כללים להגבלת השימוש בפיטורים, הגם

• העסקת עובד קבוע בעבודה שלפי טיבה אינה צמיתה אינה גורעת מזכויותיו של העובד, ובתום עבודתו זו יוחזר העובד לעבודתו הקודמת, אלא אם הוחלט בינתיים להעבירו למשרה אחרת (פסקה 16.142), למשל עובד קבוע המתמנה לתפקיד "עובד לשכה" (עוזר שר או סגן-שר) מועסק בדרך של מינוי בפועל, ולכן אינו נדרש לוותר על כתב המינוי ועם סיום תפקידו בלשכת הנבחר, הוא רשאי לחזור לתפקידו הקבוע (פסקה 0.256);

אך לצד אלה, ישנן לא מעט הוראות תקשי"ר, המוזכרות בהקשרים רבים ושונים, הבאות אף להדגיש כי אין הבחנה של ממש, מבחינת מתן זכויות, כמו גם הטלת חובות על עובדים לפי סוגיהם, למשל:

• לעניין זכויות לקצובות הבראה ונופש, קובעת פסקה 28.211: "הוראות פרק משנה זה חלות על עובד קבוע, עובד זמני, עובדים צעירים ושוליות, לרבות עובדים צעירים המועסקים על-פי הצהרת חניכות, עובד על-פי חוזה מיוחד ועובר ארעי";

• לעניין האיסור במסירת ידיעות ומסמכים, ללא סמכות כדין, לאדם שאינו מוסמך לקבלם, נקבעה תחולה רחבה ביותר (פסקה 42.521): **"בסעיף זה, 'עובד' - עובד קבוע, עובד זמני, עובד ארעי, עובד על-פי חוזה מיוחד, עובד מושאל משירות המדינה וכן עובד שפרש מן השירות"**.

²⁶ נוסח כתב המינוי בשירות המדינה – מצוי בנספח ט'

²⁷ הגישה המסורתית גורסת כי בסמכותו של כל מעסיק לפטר כל עובד בכל עת, בכפוף למגבלות בחוק ולאלה שקיבל על עצמו בהסכם או הסדר קיבוצי, או בחוזה עבודה אישי (דב"ע לט/101-3 **טוביהו נ' המועצה לענף החלב**, פד"ע יא 18 (1979); דב"ע לב/4-6 **ועד עובדי תחזוקה ישרה נ' אל-על**, פד"ע ג 393 (1972)).

²⁸ אם כי לא בשל העדר ניסיונות לחוקק איסור כזה: הצעת חוק חוזה עבודה הוגשה לראשונה בשנת 1968 (ה"ח 791, התשכ"ח, עמ' 384) ומספר רב של פעמים לאחר מכן, אך טרם אושרה.

שלא הכתירו כללים אלה בשם "קביעות".²⁹ תחת זאת, בישראל ישנם חוקים המעניקים זכויות מסוימות לעובדים **לאחר** פיטוריהם, כגון הזכות לקבל פיצויי פיטורים³⁰ או הודעה מוקדמת **טרם** הפיטורים.³¹ מלבד אלה, קיימות מספר לא מבוטל של הוראות חוק, המציינות נסיבות בהן אסורים פיטורי עובד, כגון היותה של עובדת בהריון או לאחר לידה,³² היות עובד/ת במילואים או מחזיק/ה צו לקריאה למילואים³³, השתתפות בפעילות ארגונית,³⁴ ועוד.

אכן, ריבוי המגבלות לפיטורים פרי עטה של הכנסת בשנים האחרונות, ביחד עם הכללים הדינוניים, שבהסכמים והסדרים קיבוציים, שנכרתו בשנותיהם הטובות של ארגוני העובדים, הביאו לצמצום משמעותי בכלל ה-EAW בגרסתו המקומית (במקביל להתפתחותו גם מעבר לים),³⁵ כך שקיומו כיום כפוף למספר לא מבוטל של סייגים וחריגים מהותיים. אף על פי כן, אין הקבלה בין התפתחותם של כללי הקביעות לבין ריבוי החריגים לכלל ה-EAW. כללי הקביעות פותחו, במודע ובבירור, באופן ייחודי עבור השירות הציבורי, שדינו הלכו והתגבשו בתוך מעין ייקום מקביל.

הקשרים תעשייתיים אחרים

מלבד המיתוס בדבר קיומו של חוק, הטעות הנפוצה בדבר כוחה האגדי של הקביעות בשירות המדינה נשענת, על-פי רוב, על תפיסה המפריזה ביחס לעוצמתם של ארגוני העובדים. כך, למשל, כמחצית מהמשיבים בסקר הסגל הבכיר מאמינים כי כללי הקביעות משמעם מתן "זכות וטו" להסתדרות בכל אשר נוגע לפיטורי עובדים.³⁶

²⁹ סעיף 4 לאמנת ארגון העבודה הבינלאומי (ILO) מס' 158 קובע²⁹:

"(the) employment of a worker shall not be terminated unless there is a valid reason for such termination connected with the capacity or conduct of the worker or based on the operational requirements of the undertaking, establishment or service."

³⁰ חוק פיצויי פיטורים, תשכ"ג-1963.

³¹ חוק הודעה מוקדמת לפיטורים ולהתפטרות, תשס"א-2001.

³² לרבות בעבור טיפולי פוריות; ראה סעיף 9(ה)(1) לחוק עבודת נשים, התש"ד-1954, ס"ח 160.

³³ ס' 41 לחוק חיילים משוחררים (החזרה לעבודה), התש"ט – 1949.

³⁴ חוק הסכמים קיבוציים, תשי"ז-1957.

³⁵ Robert C. Bird, An Employment Contract "Instinct with an Obligation": Good Faith Costs and Contexts, 28 *Pace L. Rev.* 409.

³⁶ ראו נספח ו'.

מבחינה היסטורית, אין חולק כי ארגוני העובדים, ובראשם הסתדרות העובדים הכללית, השקיעו מאמצים רבים וכוח עצום בהשגת ביטחון תעסוקתי עבור העובדים המיוצגים על-ידיהם, באמצעות ההסכמים הקיבוציים שנחתמו בעשורים הראשונים מאז קום המדינה ועד לערך שנות ה-70. גם כיום קיימים הסכמים קיבוציים רבים, במקומות עבודה ציבוריים ופרטיים כאחד,³⁷ המעניקים לעובדים מידה מסוימת של ביטחון תעסוקתי, כך שחזקה של ההגנה תלויה בהיקפן ופירושן של הוראות ההסכמים. בזמנו, נוכח תחולתם הרחבה של ההסכמים הקיבוציים במשק אשר העניקו לעובדים הגנה מפני פיטורים,³⁸ נוצרה הנורמה הרווחת ביחסי עבודה מאורגנים, שעל המעסיק להעמיד את החלטת הפיטורים במבחן ה"וטו" (גם דה-יורה, מכוח הוראות הסכמיות מפורשות, וגם דה-פקטו, מכוח נוהג ארוך שנים) של ועדות פריטטיות או מנגנונים דומים ליישוב סכסוכים.³⁹

על כן לא מפתיע, כי תוצאות הסקר שערכנו בקרב עובדי הבכירים של המדינה מראות כי קיימת התאמה בין המשיבים כי כללי הקביעות נוקשים ומזיקים מדי לשירות המדינה, לבין אלה הנוטים להאשים בכך את ההסתדרות וארגוני העובדים האחרים.⁴⁰

אולם, דווקא אצל המעסיק הממשלתי, שהוא כביכול מעזה של הקביעות, **אין תחולה** לאותם הסכמים והסדרים היוצרים זכויות לביטחון תעסוקתי, כפי שנפרט להלן. לכן, תפיסה זו עומדת בניגוד למציאות, שכן הוראות התקשי"ר **אינן** מעניקות להסתדרות מעמד שווה או פריטטי בנושא, בניגוד למעסיקים אחרים הכפופים להסכמים המגבילים כמפורט לעיל (ולמרות שישנם יחסים פריטטיים בהרבה מאוד נושאים אחרים הקשורים לתנאי שכרם ועבודתם על עובדי המדינה). ואם נדייק, לפי הוראתו הברורה של התקשי"ר לעניין זה, אכן נדרש קיום מו"מ עם ועד העובדים טרם ביצוע פיטורים, אך אין פירוש הדבר חובת הסכמה.⁴¹

דהיינו שורשיה של הקביעות בשירות המדינה עמוקים יותר, והיבטיה מגוונים מדי מכדי להסתמך על הפנייה למורשת מאבקי העובדים וארגוניהם היציגים בלבד. ראייה פשטנית

³⁷ לדוגמא, בבנקים, בענף המלונאות, ובמפעלים רבים נוספים.

³⁸ חלקם אף הורחבו בצווי הרחבה והוחלו על מעסיקים לא מאורגנים; ראה צו הרחבה בענף המלונאות (באתר משרד הכלכלה: <http://www.moital.gov.il/NR/exeres/33E63FF5-1E36-4655-A887-C2DDAC28E0A6.htm>).

³⁹ דבע נ/ 5 – 4, **בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' מועצת פועלי ירושלים**, פד"ע כח 446 (1996); דב"ע מב/ 49-3, **יפית דייג – פטרולגז חב' הגז הישראלית**, פד"ע יד 85 (1982).

⁴⁰ ראו נספח ו'.

⁴¹ פסקה 82.237 לתקשי"ר.

כזו, המפריזה בכוחם של ארגוני העובדים, מתעלמת ממקורותיו הראשוניים של מוסד הקביעות, אשר נקלט מהמסורת האנגלו-אמריקנית, עם קום המדינה – ואף לפני כן.

קיים דמיון בין מקורותיה של הקביעות בשירות המדינה, לבין כללי הקביעות הנהוגים בקרב מוסדות ציבור אחרים, למשל באקדמיה.⁴² קיימת זהות רעיונית בין קביעות לחברי הסגל האקדמי, שתכליתה להגן על חופש ההוראה, המחקר והביטוי (אף מחוץ לתחומי המוסד), לבין יעדיה של הקביעות של עובדי המדינה, הבאה לאפשר הפעלת שיקול דעת חופשי והבעת דעה מקצועית, עצמאית וממלכתית.

באותו אופן, ניתן להשוות בין הקביעות המוענקות לבעלי תפקידים מסוימים ומיוחדים בשירות הציבור, שזוכים לקביעות מוגברת וקשיחה, כגון שופטים, דיני דת וכד', המעוגנת בהוראות חוק מפורשות,⁴³ לבין הקביעות הנוהגות בשירות המדינה. נראה כי תכליתה של הקביעות השיפוטית דומה מאוד לזו של פקידי הממשלה, אלא שהראשונה זכתה דווקא לכללים כתובים עלי ספר החוקים.

מכל מקום, ברור כי כללי הקביעות, בין אם כתובים בחוק או בהסכם ובין אם לאו, לובשים צורות שונות ומגוונות, לעתים דיוניות או פרוצדוראליות ולעתים מהותיות ועקרוניות, הכול בהתאם להקשרים התעשייתיים המזכירים דלעיל. עם זאת, וגם אם הליך סיום השירות

⁴² ראה: The 1940 Statement of Principles on Academic Freedom and Academic Tenure of the American Association of University Professors; וראה גם, הוראת סעיף 15 לחוק המועצה להשכלה גבוהה, התשי"ח-1958, שהיא הבסיס בחוק המקומי ומתוכה יונקים כללי החופש האקדמי והקביעות האוניברסיטאית את כוחם:

מוסד מוכר הוא בן חורין לכלכל עניניו האקדמיים והמינהליים, במסגרת תקציבו, כטוב בעיניו. בסעיף זה, "עניינים אקדמיים ומינהליים" – לרבות קביעת תכנית מחקר והוראה, מינוי רשויות המוסד, מינוי מורים והעלאתם בדרגה, קביעת שיטת הוראה ולימוד, וכל פעולה מדעית, חינוכית או משקית אחרת.

⁴³ לגביהם נקבעו הוראות ייחודיות בחוק, המעניקות הגבלות קשיחות על העברת שופט מתפקידו; ראה סעיף 7 לחוק יסוד: השפיטה, התשמ"ד-1984, ס"ח 1110, לפיו –

כהונת שופט תתחיל מעת שהצהיר הצהרת אמונים ולא תסתיים אלא באחת מאלה:

(1) בצאתו לקצבה;

(2) בהתפטרותו;

(3) בהיבחרו או במינויו לאחד התפקידים שנושאייהם מנועים מלהיות מועמדים לכנסת;

(4) על פי החלטה של הועדה לבחירת שופטים שהציע יושב ראש הועדה, נציב תלונות הציבור על שופטים או נשיא בית המשפט העליון ושנתקבלה ברוב של שבעה חברים לפחות;

(5) על פי החלטה של בית הדין המשמעתי.

וכן ראה מקביליו: סעיף 17 לחוק בתי הדין הדתיים הדרוזיים, תשכ"ג-1962, ס"ח 383; סעיף 11 לחוק הקאדים, תשכ"א-1961, ס"ח 339; וסעיף 14 לחוק הדיינים, התשט"ו-1955, ס"ח 179.

מחייב קיומם של כללים פרוצדוראליים מסוימים ומוסכמים (כפי שנראה עוד בהמשך), הרי בשירות המדינה, כללים אלה אינם חזות הכול.

מהות הקביעות

כללי הקביעות פותחו, במודע ובבירור, באופן ייחודי עבור השירות הציבורי וכפי שנראה **אין כלל קיום למוסד הקביעות אלא בשירות הציבורי.**

שלל ההוראות והנסיבות שמכוחן קיימות מגבלות לפטר עובדים (בין אם הן פרי הפסיקה ובין אם מקורן בחקיקה), כמו גם ריבוי ההסתייגויות ההסכמיות, שמצמצמות כיום את כוחו של כלל ה-EAW - רלוונטיות באופן שווה לעובדי מעסיק ציבורי ולעובדי מעסיק פרטי. מכאן, כי ברור שאין במגבלות הנקודתיות האלו כדי לבסס את מהות תורת הקביעות בשירות הציבורי, שאינה מתמצאת בביטחון תעסוקתי בלבד, כפי שנרחיב בהמשך.

לפיכך ולאור כל האמור לעיל, ברור כי **שורשיה של הקביעות, ככל שעסקינן בעובדי מדינה (בארץ כמו בעולם כולו), אינם מצויים בדינים אלה:**

★ **במשפט העבודה** – שכן כאמור, אין חוק כזה, והרי הקביעות קדמה לכל חוקי המגן, גם בארץ וגם בעולם כולו;

★ **בדיני החוזים** – שכן כללי הקביעות עומדים בסתירה מוחלטת לפרשנות הניתנת לחוזים ללא מועד סיום (קרי, לכלל ה-EAW, ככל שהוכנסו בו הסתייגויות כאלה או אחרות).

★ **בהסכמים הקיבוציים של שירות המדינה** – שכן אין בהם כל התייחסות לקביעות.

כאמור, שיטת הקביעות נולדה כתוצאה נלווית לרפורמות שהונהגו בשירותי המדינה במחצית השנייה של המאה ה-19, משום החשש שאילולא הצבת תורת הקביעות, גורלנו לשוב לימים החשוכים ההם שלפני היוסדות ה-professional civil service, לעידן שמינויים פוליטיים רבים פגמו באספקת שירותים ציבוריים חיוניים ובאמון הציבור. מכאן, אנו חוזרים ומפנים להוראת סימן 15 המאמצת את הרעיון המתבטא בצו הנשיאותי ובכללי השירות הבריטי, לפיהם פיטורי עובד המדינה חייבים להתבסס על שני היסודות הבאים:

★ נימוקים עניינים בלבד (עילה מוצדקת)

★ הליך הוגן (בעיקר, מתן זכות טיעון).

מכל מקום, אין חולק כי הקמת שירות מדינה מקצועי מהווה הבנה והסכמה ציבורית רחבה, כי עובדי ציבור זקוקים ליחס שונה מעמיתיהם במגזר הפרטי.⁴⁴ במילים אחרות, עצם קיומו של השירות הציבורי כמגזר נפרד ונבדל מהמגזר העסקי מהווה הכרה מפורשת שיש להעניק לעובדי הציבור הגנות מפני פיטורים שאין למקביליהם הלא ציבוריים. ואפילו הייתה הגנה דומה לעובדי מגזר אחר מפני פיטורים (וניתן לזהות מגמה רחבה למען החלת חובות השימוע וההנמקה על מעסיקים פרטיים),⁴⁵ אין בכך כדי להשוות בין עובדים אלה לבין עובדי המדינה, בכל הנוגע לקיום מוסד הקביעות.

אמנם הקביעות של עובדי המדינה מגנה עליהם מפני פיטורים שרירותיים וכל סנקציה אחרת המופעלת מתוך שיקולים זרים, אך תכליתה עמוקה יותר מכך. הקביעות באה, מעל לכל, כדי להגן על האינטרס הציבורי ליהנות משירות ממלכתי ומקצועי. כלומר, האתוס הייחודי של הפקידות הממלכתית, כפי שiorחב בהמשך, נשען על תורת הקביעות. משמע, שלא רק פיטורי עובדי המדינה חייבים להתקבל מתוך נימוקים עניינים ולאחר קיום הליך הוגן, אלא גם החלטות בדבר **קידום עובדים, וכל החלטה אחרת** צריכות להתקבל מנימוקים אלה. הדברים נגזרים, כאמור לעיל, מעצם היווסדותו של שירות ציבורי המבוסס על "מבחני סגולה" (מבוססי כישורים) למיניהם, ובלועזית: **Merit-based Civil Service**.

הלכה למעשה, הצורך להקמת שירות ציבורי מקצועי מוביל להכרה שיש להעניק יחס ייחודי לפקיד ציבור, שונה מזה שניתן לעובדים במגזר הפרטי (ומכאן, נקבע, כי בדרך כלל, אין להפקיד סמכויות שלטוניות בידי אדם שאינו משרת ציבור⁴⁶).

על רקע זה, הובאו בבג"ץ הדברים שלהלן:

"התפישה הבסיסית של שיטת המינהל הציבורי בישראל - המוצאת את ביטוייה בהלכות שיצאו מלפני בית משפט זה, בדברי חקיקה ובדברי מלומדים - רואה בשירות המדינה, שירות בעל אופי ממלכתי מקצועי וא-

⁴⁴ Sean Gallimard and John W. Patty, "Slackers and Zealots: Civil Service, Policy Discretion, and Bureaucratic Expertise" American Journal of Political Science, Vol. 51, No. 4 (Oct., 2007), 873, 875.

⁴⁵ [ע"ע 1027/01 ד"ר יוסי גוטרמן – המכללה האקדמית עמק יזרעאל](#), פד"ע לח 448; [ע"ע \(ארצי\) 415/06 דני מלכה נ' שופרסל בע"מ \(פורסם בנבו, 15.07.2007\)](#); [ע"ע \(ארצי\) 412/06 האגודה למען הקשיש בקרית גת נ' משה דוד \(פורסם בנבו 9/10/2007\)](#).

⁴⁶ בג"צ 4884/00 עמותת תנו לחיות נ' מנהל השירותים הווטרינריים בשדה במשרד החקלאות, פ"ד נח(5) 202, 212 (2004); יצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך א מהדורה שנייה, 374-381 (2010).

פוליטי. זוהי תפישת יסוד שהיא נחלתנו מימים ימימה. היא עוברת כחוט השני לאורך הספרות המשפטית, הפסיקה והחקיקה.⁴⁷

ומתוך הפנייה לדבריו של מבקר המדינה:

"... הרשות המבצעת עצמה – השירות הציבורי (civil service) במדינת ישראל, מושתתת על עובדים קבועים שאינם מתחלפים כל אימת שמתחלף הדרג הפוליטי הממונה עליהם. עובדים אלה אמורים להתמנות לתפקידם על-פי כישוריהם המקצועיים בלבד ובלי שלזהותם הפוליטית יהיה משקל כלשהו בתהליך המינון, הבחירה והמינוי לתפקיד".⁴⁸

לפיכך, רצוי שגם הפיטורים בשירות המדינה ייעשו על רקע מקצועי בלבד ולא על רקע דעותיהם הפוליטיות של עובדים.⁴⁹ על כן, אופיו האובייקטיבי והממלכתי של שירות מדינה, שהוא שאיפתה של כל מדינה דמוקרטית מתוקנת ומודרנית, נגזר באופן ישיר ממוסד הקביעות.⁵⁰ כל עוד עובדי המדינה נהנים מהגנת הקביעות, הם יראו בשירותם כ"קריירה לחיים"; וכל עוד עובדים אלה אכן מועסקים לאורך פרקי זמן ארוכים יותר, כך ישרתו ממשלות שונות ושרים מתחלפים, והדבר מחייב ומצמיח ניטרליות פוליטית.⁵¹ יתרה מכך, הקביעות אמורה להבטיח שעובד הציבור ישים לנגד עיניו את טובת הציבור, לפני טובת הממשלה המכהנת.

בנוסף, עקב העדר היכולת לתגמל עובדים ברמות שכר כמקובל במגזר העסקי, הקביעות נועדה להבטיח מיומנות ומומחיות, שכן ארגון המבוסס על גרעין של עובדים החפצים לקשור את גורלם עמו לטווח ארוך, ישקיע ויעודד פיתוח מקצועיות והתמחות, וידרוש

⁴⁷ בג"צ 154/98 הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ"ב(5) 111, 118 (1998). ("פרשת אינשטיין").

⁴⁸ מדו"ח מבקר המדינה מס' 39, עמ' 627.

⁴⁹ דוגמת פרשת המורה אדם ורטה; ראה: הארץ 24.1.14: [http://www.haaretz.co.il/news/education/premium-1.2224945?fb_action_ids=10202328054936594&fb_action_types=og.recommends&fb_source=other_multiline&action_object_map=\[657835517602562\]&action_type_map=\[%22og.recommends%22\]&action_ref_map](http://www.haaretz.co.il/news/education/premium-1.2224945?fb_action_ids=10202328054936594&fb_action_types=og.recommends&fb_source=other_multiline&action_object_map=[657835517602562]&action_type_map=[%22og.recommends%22]&action_ref_map); בג"צ 144/50 ד"ר ישראל שייב נ' שר הביטחון, ה 399 (פס"ד ישראל אלדד).

⁵⁰ תכונות הנשענות על ההבחנה בין יצירת מדיניות (בהליך פוליטי) לבין יישומה (בהליך מקצועי), שעשו וילסון (Fredrick Taylor, The Study of Administration, 2 Pol. Sci. Q. 197 (1887)) וטיילור (Woodrow Wilson, Scientific Management (1947)).

⁵¹ זהו כמובן מודל תיאורטי שלעולם לא התקיים במלואו, שכן השגת האידיאל של אובייקטיביות במינהל ציבורי, כמו כן הפרדה ברורה בין קביעת מדיניות ליישומה, אינה אפשרית במציאות; ראה, בין היתר:

T. Merrill, "Government Lawyering: High-Level, 'Tenured' Lawyers," 61 Law & Contemp. Prob. (Spring 1998) 83, 87.

תמורה גדולה יותר בעד השקעה זו. למעסיק כזה ישתלם לקלוט עובדים צעירים ולעודד את הוותיקים יותר להעביר את הידע והמומחיות שלהם לדור הבא, מבלי שיחששו מהחלפתם על-ידי היורשים. בדומה לכך, יתר תועלת תצמח עקב שיתופי פעולה בין מומחים רבים, או מומחים מתחומים שונים המועסקים אף הם בשיטת הקביעות, מבלי שאיש מהם יחשוש ששיתוף הפעולה, הידע והאמצעים עם אחרים עלול להוביל למסקנה שמשרתו אינה נחוצה עוד.

כמו-כן, הקביעות מקדמת המשכיות ויציבות של השירות לציבור, בין היתר בכך שהיא מאפשרת ראייה ואחריות צופות עתיד, אף לאחר תום כהונתה של הממשלה המכהנת באותה עת, לרבות תכנון יעדים ופרויקטים לטווחים ארוכים. מתן שירות באמצעות עובדים בעלי קריירת התמדה נועד להבטיח הן את היכולת להפעיל ולספק שירותים ציבוריים ללא הפסקות גם בעת חילופי שלטון, והן את הנכונות לשמר ולנצל את ה"זכרון המוסדי" הקיים בארגון.

זאת ועוד, ובדומה לנבואה המגשימה את עצמה, כללי הקביעות מוסיפים "אשראי" מקצועי לאלה הפועלים מטעם הגוף הציבורי, שכן התנהגותם נתפסת בעיני הכול כפעילות אובייקטיבית ומקצועית. כך לדוגמא, פרקליט מפרקליטות המדינה ייהנה, בדרך כלל, ממוניטין וממעמד גבוהים יותר שמייחסים לו שופטי הערכאה השיפוטית שבפניה הוא מופיע, מעורך הדין הפרטי המופיע מולו, אף אם אותו עורך דין פרטי נהנה מאותו מוניטין אך לפני זמן קצר ובטרם פרש מהפרקליטות לפרקטיקה הפרטית. זאת בעיקר, משום שפקיד הציבור בעל הקביעות פועל מתוך פרספקטיבה ארוכת-טווח. במילים אחרות: בעוד שעובד ציבור ללא קביעות (למשל, מינוי פוליטי) נאמן למי שמינה אותו, פקיד הציבור עם קביעות נאמן למשרדו הציבורי ולמוסד שמטעמו הוא פועל, באופן הרחב ביותר.⁵²

סיכום הפרק: הקביעות כמעמד/סטטוס

עולה מפרק זה כי **כתב המינוי, שהוא הסמל המובהק לקביעות (וגם הראייה הטובה ביותר לקיומה), מעניק דבר יותר משמעותי מסך כל חלקיו והוראותיו** (כלומר הוראות החוקים, ההסכמים והתקשי"ר אשר נכללים בו בדרך של הפנייה), שכן הוא מעניק **מעמד** (במובן של "סטטוס").

ל"מעמד" זה היבט רחב, מהותי ומקיף יותר מהענקת ביטחון תעסוקתי לעובדים. מטרתו לאפשר לפקיד הממשלתי לשרת את שולחיו (הציבור) ביתר נאמנות ויעילות. **מעמד זה**

⁵² ראה : Merrill, לעיל בעמ' 93, המכנה תופעה זו כ"הון מוסדי".

הוא הבסיס עליו עומד השירות הציבורי המודרני והמקצועי, שכן בלעדיו נותר רק שירות לממשלה המכהנת ולנבחריה, לאו דווקא שירות לכלל אזרחי המדינה.

במילים של בית הלורדים האנגלי, עובד המדינה הבריטי אינו רק עובד ככל עובד אחר (שבמקרה המעסיק שלו הוא משרד ממשלתי), אלא הוא בגדר *Servant of the Crown*.⁵³ או, בלשונה של החוקה האמריקאית: *Officers of the Government*.⁵⁴

וכפי שנוסח בשירות המדינה הצרפתי, הקביעות המוענקות למשרתי הציבור נועדה להגן על האזרחים (ולא על העובדים) מפני שרירותיות לב, אי שוויון בפני הממשל, משוא פנים ושיקולים פוליטיים זרים:

"יש לבצעו (את התפקיד הציבורי) תוך כיבוד עקרונות הדמוקרטיה של השירות הציבורי: אובייקטיביות, ניטרליות, שלמות ויחס שווה לאזרחים. לפיכך המעמד הקבוע (בדומה למוסד הקביעות אצלנו) של עובד מדינה בצרפת הוא בעיקר לצורך הגנה על האזרחים. הגנה על האזרחים מפני שרירותיות תמנע השפעות פוליטיות ומניפולציות על שירות המדינה. עקרונות היסוד של מעמד עובד המדינה הותקנו בצרפת בתחילת המאה העשרים, והם מייסדים את האמון ההדדי בין שירות המדינה לבין האזרחים ומהווים את עמוד התווך של החברה הדמוקרטית."⁵⁵

⁵³ כך על פי פסיקת בתי המשפט באנגליה; ראה Lorne Sossin, "Speaking Truth to Power? The Search for Bureaucratic Independence in Canada" 55 Univ. of Toronto L.J. (Winter 2005) 1, 16.

⁵⁴ United States Constitution, Article II, Section 2

⁵⁵ <http://www.fonction-publique.gouv.fr/pourquoi-statut-ciment-juridique-a-lepreuve-temps> (תרגום לא רשמי).

פיטורים בשירות המדינה

נגזר מהאמור לעיל, לעניין נושא פיטורים, כי עובד המדינה אשר התמנה כדין, זכאי להמשיך למלא את משרתו הציבורית, אלא אם כן נוצרו תנאים המהווים עילה לפיטוריו בהתאם לאחד משלושת מסלולי הפיטורים, כדלקמן:

- (1) פיטורי משמעת בהתאם לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963 (להלן: **"חוק המשמעת"**);
- (2) פיטורי צמצום ופיטורים כלכליים בהתאם לסעיף 82.27 לתקשי"ר;
- (3) פיטורים בשל אי התאמה הנובעת מסיבות מקצועיות או בשל סיבות בריאותיות, המכונים לעתים "פיטורים מינהליים" והמתבצעים בהתאם לסעיף 46א לחוק המינויים.

פיטורי משמעת

חוק המשמעת מסמיך את בית הדין למשמעת (להלן: **"בית הדין המשמעת"**) להחליט על פיטורים בין יתר אמצעי המשמעת:⁵⁶

בית הדין מוסמך להחליט על אחד או אחדים מאמצעי משמעת אלה:
... (8) פיטורים בתשלום פיצויי פיטורים, כולם או מקצתם, או ללא תשלום פיצויי פיטורים; ורשאי הוא להורות על תשלום פיצויי הפיטורים שנשללו, כולם או מקצתם, כפי שיחליט, למי שהעובד חייב בפרנסתם;

על בסיס הוראת החוק הנ"ל (משנת 1963), נקבעה הלכה ברורה מימים ימימה, לפיה אין הקביעות מעניקה חסינות מפיטורים לעובד המפר את המשמעת במדינה:

"וזאת ההלכה: עובד מדינה זכאי למקום עבודתו, ומוגן הוא מפני פיטורין, כל עוד מקיים הוא את חובותיו כעובד המדינה, כלומר, אינו עובר עבירת משמעת כמשמעותה [בסעיף 17](#) לחוק הנ"ל: ולא בכדי קובע החוק שאין פיטורין אלא על-פי פסק-דין של בית-הדין למשמעת המרשיע את העובד

⁵⁶ סעיף 34 לחוק המשמעת.

בעבירת משמעת (סעיף 68). ואולם מכלל הן אתה שומע לאו; עבר עובד מדינה עבירת משמעת, אין מקום עבודתו בשירות המדינה מובטח לו עוד, ואין לו עוד כל "זכות" עליו, אלא רשאי בית-הדין לפטרו ואף לפסלו משירות המדינה. על-ידי עצם ביצועה של עבירת משמעת התנער עובד המדינה מזכותו להמשיך ולכהן כעובד המדינה: עתה תלוי הוא בחסדו של בית-הדין למשמעת, שאם אינו מפטרו משירות המדינה על-אף הרשעתו בעבירת משמעת, עשה עמו "חסד" אך לא הכיר לו "זכות".⁵⁷

מבחינתו של העובד, פיטורים הם עונש כבד מאוד,⁵⁸ אך מבחינת תכלית דיני המשמעת, אמצעי משמעת זה לא נועד להעניש, אלא בעיקר להגן על התפקוד הראוי ועל תדמיתו הנאותה של השירות הציבורי, כפי שנפסק לגבי כלל אמצעי המשמעת לפי החוק⁵⁹ (ודוק – "אמצעי משמעת" נאמר בחוק, ולא – "עונש משמעת"). לכן, השאלה שרובצת לפתחו של בית הדין למשמעת בעת שהוא שוקל לגזור אמצעי משמעת של פיטורים היא, האם ראוי כי עובד הציבור שהורשע בעבירות שהורשע בהן, ימשיך בשירותו כעובד הציבור? מה יהיה המסר מבחינת הציבור הרחב? איך ישפיע הדבר על מילוי תפקידו? מהו האמצעי הנדרש כדי להרתיע אחרים מפני מעשים כאלה?

בסופו של דבר, השיקול של האינטרס הציבורי הוא המכריע.

עילות לפיטורי משמעת – הרשעה בעבירה פלילית חמורה

לאור מיקומם של הפיטורים כאמצעי משמעת בצד המחמיר של הרשימה, לרוב פיטורים ינקטו לאחר הרשעת עובד בפלילים, קל וחומר עבירות שהוגדרו שיש עמן קלון.

ואלו מקצת העבירות הפליליות אשר בגינן נפסק כי יש לפטר:

⁵⁷ עש"מ 1/76 הדסה כהן נ' נציבות שירות המדינה, פד"י (3) 500, 503; ראה גם: עש"מ 8/77 רחל עזרא נ' נציבות שירות המדינה, פד"י לב(1) 363.

⁵⁸ אם כי לא הקשה ביותר, שכן לפי סעיף 34 לחוק המשמעת, לבית הדין המשמעת אף קיימת סמכות פסילה – לאחר הפיטורים – בין אם למילוי תפקידים מסוימים ובין אם לשירות בכלל, לתקופה שתקבע או לצמיתות [סעיפים-קטנים 34(9) ו-34(10) לחוק המשמעת]; כמו-כן קיימת סמכות לשלול פיצויי פיטורים, כולם או מקצתם, כמו גם גמלה [סעיף 15 (5) לחוק הגימלאות].

⁵⁹ נחמיה בן-תור, דיני משמעת בשירות הציבורי, מהדורה שניה, 2011, בעמ' 271-299.

- ★ עבירות שוחד והפרת אמונים;⁶⁰
- ★ עבירות של זיוף מסמך, שימוש במסמך מזויף, וקבלת דבר במרמה;⁶¹
- ★ גניבה ושימוש בכספי ציבור שלא כדין;⁶²
- ★ הטרדה מינית.⁶³

פיטורים ללא הליך פלילי קודם

- ישנם גם מקרים בהם בית הדין למשמעת גזר פיטורים, ללא הרשעות פליליות קודמות ולעתים אף שלא נוהל כלל הליך פלילי קודם. להלן כמה דוגמאות:
- ★ מעשי אלימות, העלבת עובדים, הפרעה לסדר, אי ציות לנהלים, היעדרות ממושכת ללא רשות;⁶⁴
 - ★ זלזול בקהל הפונים לקבל שירות, התפרצות בצעקות כלפי הקהל וגילוי יחס בוטה ופוגע גם כלפי עובדים אחרים וממונים;⁶⁵
 - ★ הוצאת כספים מקופת הציבור על יסוד דיווח שווא;⁶⁶
 - ★ קבלת כספים כהלוואה מבלי להשיבם;⁶⁷
 - ★ סירוב לבצע תפקיד;⁶⁸
 - ★ זיוף תעודות על מנת לקבל תוספת למשכורת.⁶⁹

⁶⁰ עש"מ 5/79 פרקליט המדינה נ' אסא, פד"י לג(3) 665; עש"מ 4123/95 יוסף אור נ' מדינת ישראל, פד"י כה(2) 365; ועוד.

⁶¹ עש"מ 7549/98 דב רייכמן נ' נציב שירות המדינה, לא פורסם

⁶² עש"מ 3/80 נסים לוי נ' מדינת ישראל, פד"י לד(4) 137.

⁶³ עש"מ 1928/00 מדינת ישראל נ' עמוס ברוכין, פד"י נד(3) 694.

⁶⁴ עש"מ 5550/98 יעקב גל-אור נ' מדינת ישראל, פד"י נג(1) 326.

⁶⁵ עש"מ 7686/00 אריאן תעזי נ' נציבות שירות המדינה, פד"י נו(1) 178.

⁶⁶ עמ"ש"מ (י-ם) 36073-08-14 דורית מרגי נ' מדינת ישראל נציבות שירות המדינה

⁶⁷ עמ"ש"מ (חי) 40788-04-14 ראמז לובאני נ' נציבות שירות המדינה פרקליטות מחוז חיפה פלילי

⁶⁸ עמ"ש"מ (י-ם) 30543-02-14 חיה עפרה שמואלי נ' מדינת ישראל/משרד ראש הממשלה

⁶⁹ עמ"ש"מ (חי) 46446-06-1 מדינת ישראל נ' יצחק עמר

רף הראיות הנדרש לפיטורי משמעת

כאמור, רוב הפיטורים בעקבות פסק דין משמעותי עוסקים בעובדים שהורשעו בהליך פלילי קודם. במיעוט המקרים, לא התקיים הליך פלילי קודם, אך העובד פוטר על ידי בית הדין למשמעת או על ידי בית המשפט המחוזי תוך קבלת ערעור המדינה.

בכל הנוגע לפיטורים בעקבות פסק דין פלילי, סעיף 61א לחוק המשמעת קובע כי הממצאים והמסקנות של פסק הדין הפלילי נחשבים כמוכחים בדיון המשמעותי, וההנחה היא שהליך הפיטורים יהיה קצר יותר בעקבות כך.

אף במקרים בהם לא נוהל הליך פלילי קודם, ההלכה הפסוקה קובעת כי רף הראיות צריך להיות זהה לזה שבהליך פלילי. בהסתמך על הלכה זו, קורה לא פעם כי הרשעת בית הדין המשמעותי ו/או הפיטורים שפסק מבוטלים בערכאת ערעור:

★ בעניין עובד שהורשע בעבירות של הטרדה מינית בבית הדין למשמעת ללא הליך פלילי קודם, נקבע בערעור בבית המשפט המחוזי כי הרף הראייתי הנדרש לצורך הרשעה בדיון המשמעותי צריך להיות שווה לרף הפלילי, כלומר מעבר לספק סביר, ולכן בוטלה הרשעתו וממילא - פיטוריו.⁷⁰

★ בעניין עובדת משרד התיירות שהורשעה בדיווח כוזב ובקבלת שכר במרמה, בית המשפט בערעור ביטל לחלוטין את פסק הדין של בית הדין למשמעת וזיכה אותה מכל האישומים תוך קביעה כי הם לא הוכחו מעבר לכל ספק סביר ובשל כך ביטל את פיטוריה: **"באשר לאירוע זה, לפני בית הדין לא הונחה ראיה אשר היה בה לשלול מכל וכל גרסה זו, כאשר, מנגד, לא ניתן לומר כי הסבר זה של המערערת, אינו בלתי סביר או בלתי מתקבל על הדעת, ובוודאי שאין מדובר בהסבר אשר אינו מותיר ספק סביר. באשר לאירוע השני, אירוע הנסיעה לגולן, התעלם בית הדין ממכלול הראיות שהובאו לפניו, המקימות, למצער, ספק סביר".**⁷¹

★ בעניין עובד שנסע לחופשות פרטיות במסווה של פגישות עבודה תוך דיווח כוזב ושימוש ברכב המשרד, נאמר, תוך ציטוט מתוך ע"פ 232/55 **היועץ המשפטי נ' גרינוולד**: **"במידה שהעבירה, נשוא הדיון הפלילי, עולה בחומרתה, כך תגדל גם**

⁷⁰ עמשי"מ (י-ם) 29933-08-14 פנסח סירוטה נ' נציבות שירות המדינה

⁷¹ עמשי"מ (י-ם) 29791-06-12 סיגל גבאי נ' נציבות שירות המדינה

מידת ההוכחה, הדרושה לגביה... כך גם בענייני משמעת: מידת ההוכחה היא, כאמור, זו אשר מעל לספק סביר".⁷²

★ בעניין עובד שהואשם בהטרדה מינית חוכה על ידי בית הדין למשמעת, בית המשפט העליון קיבל את ערעור המדינה וקבע כי אמנם יש להרשיע את המשיב בהתנהגות שאינה הולמת אך לא ניתן להרשיע אותו בהטרדה מינית. בפסה"ד נאמר: **"עניין לנו בדין משמעת, הקרוב במהותו לדין הפלילי. בדין כזה יש להיזהר עד שמוציאים מקרא מידי פשוטו, בדרך של פירוש מרחיב, שיש בו כדי להטיל אחריות משמעתית מקום שאחריות כזאת אינה קיימת לפי פירוש רגיל. אכן, יש שראוי לתת פירוש מרחיב אף להוראה הקובעת אחריות משמעתית, בהתאם לתכלית ההוראה או לשיקולים אחרים. אך לצורך זה נדרשים נימוקים משכנעים במיוחד. נימוקים כאלה, ככל הנראה, לא הועלו בפני בית הדין למשמעת. נימוקים כאלה לא הועלו בפנינו".**⁷³

מפסקי הדין עולה, שקיימת דרישה זהה לרף ראיות ברמה הפלילית גם כאשר קיים הליך פלילי קודם (קרי התנהגות פלילית מצד העובד) וגם כאשר אין הליך פלילי קודם (קרי התנהגות העובד אינה עולה לכדי פלילים). לעומת המצב בו חל סעיף 61א, כאשר לא קיים הליך פלילי קודם אין מהיכן לשאוב את הראיות ועל המנהל להביא ראיות שכאלה בעצמו לצורך ההליך המשמעת. מצב זה מרתיע מנהלים רבים מלנקוט בהליך זה.

פיטורי צמצום

פיטורים ייחשבו כפיטורים לשם צמצום כשמתעורר הצורך בפיטורי עובדים כתוצאה משינויים בארגון או עקב שינויים טכנולוגיים.⁷⁴

לפי סימן 15 לדבר המלך, הסמכות לבצע פיטורי צמצום נתונה, מאז ומתמיד, בידי הממשלה, באמצעות השר/שרים במשרד/ים, ותיקון 14 לחוק המינויים האמור לא שינה זאת.

יחד עם זאת, סמכות הממשלה לפטר פיטורי צמצום מוגבלת ומגודרת. אמנם הפררוגטיבה להכריע בשאלות של מבנה המשרדים והיחידות הממשלתיות, לרבות המשך קיומן או ביטולן של יחידות, ובתוך כך גידול או צמצום בכוח האדם, נתונה בידי הממשלה. אולם

⁷² עש"מ 3725/91 ראובן בכרך נ' מדינת ישראל, מה (5) 401

⁷³ עש"מ 6713/96 מדינת ישראל נ' זוהר בן אשר, נב (1) 650

⁷⁴ פרק 82.27 תקשי"ר

בשאלות הקשורות להרכבת רשימות שמיות של העובדים העומדים בפני פיטורי צמצום, קיימות הוראות תקשי"ר, המבוססות על הסכמים והסדרים קיבוציים מלפני שנים רבות, המסייגות את הפרוגטיבה של המעסיק. מטרתן של הוראות אלו לייסד הליך פריטטי בעיקרו, המתנהל בין האחראי במשרד (מנכ"ל וסמנכ"ל למשאבי אנוש) לבין נציגי ארגוני העובדים, כערכאה ראשונית. אם הצדדים לא מגיעים לידי הסכמה, חילוקי הדעות יועברו לדין בפני ועדה פריטטית המורכבת מנציג נציבות שירות המדינה ומנציג הסתדרות עובדי המדינה. ככל שההליכים הפריטטיים כאמור לא מגיעים לידי הסכמה, חילוקי הדעות מועברים לידי בורות.⁷⁵

פיטורי אי התאמה⁷⁶

פיטורי אי התאמה הם פיטורים מסיבות תפקודיות (אי התאמה לשירות הציבור, חוסר יכולת למלא אחר מטלות התפקיד וכיו"ב) המתבצעים בידי גורם מינהלי (מנכ"ל המשרד או מנהל יחידת סמך). פיטורים מסוג זה עוגנו עוד בימי המנדט בדבר המלך במועצתו (סימן 15), ונקלטו לדין הישראלי באמצעות הוראות מעבר.⁷⁷

בשנת 2008, בעקבות תיקון 14 לחוק המינויים (כפי שיוצג), הלך סימן 15 לדבר המלך בדרכה של רוב החקיקה המנדטורית, בכל הנוגע לסמכויות הממשלה ושריה לפטר עובדים בעילה של אי התאמה. כאמור, תחילה הוצאו מסמכות השרים פיטורי המשמעת באמצעות חוק המשמעת, וסמכות זו הועברה לידי בית הדין למשמעת; לאחרונה, כאמור, גם הסמכות המינהלית לפטר עובדי מדינה (לא כולל הסמכות לבצע פיטורי צמצום), הועברה מהשרים לידי של נציב שירות המדינה. זה לשונו העדכני של החוק:

⁷⁵ פסקה 82.276 לתקשי"ר.

⁷⁶ לנוהל פיטורי עובד מסיבת אי התאמה, ראו: <http://www.csc.gov.il/DataBases/NashamPosts/Documents/tasha14.pdf>

⁷⁷ ס' 11 פקודת סדרי השלטון, תשי"ח 1948

"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, לפטרו או להפסיק את עבודתו."⁷⁸

היות שעיקרה ומהותה של סמכות פיטורי אי התאמה הועתקו מסימן 15 לחוק המינויים, תיקון החוק למעשה לא שינה מאומה במהות הקביעות, אלא יצר שני שינויים במישור הפרוצדוראלי בלבד, כדלקמן:

★ השינוי הראשון והבולט יותר, קובע כי בעל הסמכות לפטר עובדים במשרדי הממשלה ויחידות הסמך הוא נציב שירות המדינה - ולא הממשלה (השרים). זאת, תוך שאיפה לבסס הליכי פיטורים מקצועיים ואובייקטיביים נטולי שיקולים פוליטיים חרים. שינוי הסמכות לפיטורים (סמכות שעברה מהשר לנציב) הובילה לשינוי גם בסמכות להכרעה בערר של העובד על פיטוריו על ידי המנכ"ל. פועל יוצא מכך, היות שהנציב מפעיל שיקול דעת מקצועי, בבחינת העררים, מתאפשרת בקרה מנהלית על כלל ההליכים (גם כשלא מוגש ערר), שכן הדבר מחייב את המשרדים להיצמד לנהלים שמא יוגש ערר. כפי שניתן לראות הנתונים מראים כי אכן חל שיפור בניהול ההליכים (כל ההליכים המשפטיים כנגד החלטת הנציב בערר נדחו על ידי בית הדין לעבודה למעט תביעה אחת).⁷⁹

★ השינוי השני, לצד החובה להוכיח "סיבה מספקת" לפיטורים, הוספה הדרישה להוכיח שהעובד **"אינו מתאים..."**. היות שסימן 15 המנדטורי לא בוטל מפורשות, ניתן כיום להצדיק פיטוריו של עובד מדינה לא רק מ"מסיבה מספקת" (כאמור בסימן 15), אלא אף מסיבת "אי התאמה" (כלשונה של הוראת החוק החדשה, סעיף 46א). כלומר, הסמכות המקורית (המנדטורית) לפטר עובד מדינה מן הטעם "סיבה מספקת" נותרה בידי השרים (ומהם הואצלה למנכ"לים לפי האצלות סמכויות שקדמו לתיקון החוק) ואילו הסמכות לפטר עובד מדינה מסיבת "אי התאמה" (סיבה תפקודית, מקצועית, חברתית וכו') נמצאת בידי נציב שירות המדינה (או מי שהוא הסמיך לכך, קרי, מנכ"לים ומנהלי יחידות סמך).⁸⁰

⁷⁸ סעיף 46א(א) לחוק המינויים, אשר הוסף בתיקון 14 משנת 2008; ס"ח 2190, בעמ' 87; (הצעת חוק ההסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2008), התשס"ח-2007, 16, 172, ה"ח ממשלה 335).

⁷⁹ ראו נספח ח' - נתונים בנושא עררים על פיטורים.

⁸⁰ על-פי החלטת הממשלה בדבר האצלת סמכות הפיטורים, שפורסמה בי"פ 5913, התשס"ט, ע' 2267-2268.

עם זאת, יצוין כי אף לפני תיקון החוק, מקובל היה להגדיר אי-התאמה כ"סיבה מספקת", כך שהלכה למעשה נראה שלא חלה הרחבה בעילות הפיטורים עקב תיקון החוק.

מכאן, ניתן להסיק שעסקינן בתיקון בעל אופי טכני-פורמאלי בלבד. שכן, תיקון זה לא שינה דבר באשר לדרישות העקרוניות המבססות את מהות הקביעות: חובת קיומה של **הדרישה המהותית** קרי, עילה לפיטורין, ושל **הדרישה הפרוצדוראלית** המחייבת הקפדה על הליך הוגן.

פיטורי אי התאמה מסיבה בריאותית

פיטורים מטעמים רפואיים הינם מקרה ייחודי-פרטני של פיטורי אי התאמה, המעוגן בפרק 33.24 לתקשי"ר.

ייחודיות פיטורים אלו מתבטאת בכך שבשונה מפיטורי אי התאמה, הליך זה מתנהל בפני וועדה רפואית והוועדה הרפואית לעררים, בהתאם להוראות החקיקה והתקשי"ר, כאשר הממצאים הרפואיים מהווים עילת הפיטורים.⁸¹

פן מיוחד נוסף להליך זה בא לידי ביטוי בתוצאותיו. כאשר נקבע מבחינה רפואית חוסר כשירות לשירות המדינה באופן גורף, חתימת הנציב/המנכ"ל/מנהל הינה דרישה פורמאלית בלבד, והעובד מפוטל לאלתר. לעומת זאת, אם הוועדה הרפואית קבעה פסילה לתפקיד, יש לנסות ולמצוא לעובד תפקיד חלופי, וככל שלא נמצא כזה – חובה לפעול לפי הליך הפיטורים המנהליים של אי התאמה.

פיטורים מינהליים מול פיטורי משמעת

מעבר לחובת ההליך ההוגן, נושא משמעותי נוסף הוא סוגיית היחס והצורך להבחין בין פיטורי משמעת לפיטורי אי התאמה.

שורשיה של הסוגיה בחקיקת חוק המשמעת,⁸² משנת 1963, שהחליף את הסיפא של סימן 15 המנדטורי לעניין פיטורי מטעמים דיסציפלינאריים, ולמעשה ביטל את סמכותה של

⁸¹ סעיפים 7 ו-97 לחוק הגמלאות.

הממשלה (ושריה) בכל הנוגע לפיטורים מטעמי משמעת.⁸³ ואולם, חקיקת חוק המשמעת "שדרגה" את מוסד הקביעות, אף אם לא במתכוון, באופן משמעותי, זאת עקב הוספת הוראת סעיף 68 לחוק המשמעת (שלא הייתה קיימת קודם לכן בדין האנגלי), המחייבת שפיטורים מטעמי משמעת ייעשו אך ורק על ידי בית הדין למשמעת שהוקם מכוח החוק. להלן נוסח החוק המקורי:

"עובד המדינה לא יפוטל 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."

בכך ביקש המחוקק להוסיף על החקיקה האנגלית-מנדטורית ולשרטט קו הפרדה בין פיטורי משמעת לפיטורים מינהליים. אולם, הקו המבחין בין סוגי הפיטורין לעתים דק מאוד, וקרה לא פעם שהמדינה מצאה עצמה נבחנת בבית הדין לעבודה על בחירת העילה המתאימה – משמעתית או מינהלית – מבלי שכלל נבדקת צדקת מעשה הפיטורים עצמו.

הבחינה הקפדנית של בתי הדין לעבודה את סוג הפיטורין נובעת, ככל הנראה, עקב חששם של בתי הדין לעבודה, שהמעסיק הממשלתי יעשה שימוש לא ראוי בסמכות המינהלית כדי לתעל פיטורי משמעת למסלול המינהלי, הנחשב על פי רוב לפשוט וקל יותר.

על כן, בוטלו החלטות פיטורים רבות, אך ורק על סמך בחירת המסלול הלא נכון:

"חוק שירות המדינה (משמעת) הוציא את כל נושא העונשים המשמעתיים, שאפשר להטיל על עובד מדינה, מגדר הסדר מינהלי או חוזי והביא את אמצעי המשמעת לתחום שלטון החוק,.... המסקנה היחידה היא, שהשר אישר את פיטוריו של העובד בשל עבירות המשמעת אשר

⁸² זאת אחרי שהצעת חוק שירות המדינה המקורית משנת 1953, לא זכתה ברוב תומכים בכנסת, ולכן פוצלה למספר חוקים בנושאים שונים: חוק שירות המדינה (מינויים), חוק שירות המדינה (גימלאות), חוק שירות המדינה (משמעת) ועוד.

⁸³ סימן 15 המקורי, לפני חקיקת חוק המשמעת, נתן לנציב העליון את הכוח "לפטר כל אדם המכהן במשרה ממשלתית בארץ-ישראל, או להפסיק את עבודתו", וכן את הכוח "לנקוט בפעולות דיסציפלינריות אחרות...".

עבר, והמחוקק קבע, כי לא יפוטרו עובד מסיבות אלה, אלא על-פי פסק-דין של בית-הדין למשמעת.⁸⁴

הניסיון מלמד, כי אי התאמתו המקצועית-מנהלית של עובד כמעט תמיד מלווה בבעיות התנהגות, העלולות להוות עבירת משמעת, וההיפך הוא גם נכון: לכל מעשה או מחדל שניתן להגדירו כעבירת משמעת, השפעה שלילית על תפקודו של העובד, מעצם טיבה. עולה מכך, שבפוטנציה, כל החלטת פיטורים של מנהל דינה להתבטל עקב חוסר סמכות, למרות ההסמכה שבחוק המינויים (ובסימן 15 קודם לתיקון החוק), שכן בתוך כל עילה תפקודית-מינהלית לפיטורים, כמעט, מעורבים גם ענייני משמעת.

הקושי לשרטט קו הפרדה ברור בין עניין תפקודי לעניין משמעתי נובע, בעיקר, מחוסר הגדרה לשני מונחי מפתח אלה. בדומה ל"אי התאמה" ו"סיבה מספקת" שנותרו עמומים מתוך כוונה שלא להגביל את רשימת מקרי הפיטורים האפשריים, כך העדיף המחוקק, ככל הנראה מטעמים דומים, לא להגדיר עבירות המשמעת מעבר למספר אמירות כלליות בחוק המשמעת (מעין "רשימת סל").⁸⁵

קיומם של שני חוקים, שבהם עושה המחוקק שימוש בניסוחים שנתונים לפרשנות רחבה של עילות הפיטורים ("עבירת משמעת" לפי חוק המשמעת, לצד "אי התאמה" בחוק המינויים) יוצר התנגשות המובילה לתחרות ביניהם, באשר לפורום הדיון הנאות (לשכת המנהל או בית הדין למשמעת). אין פלא, אפוא, שלא פעם נקבעו הלכות סותרות על ידי בתי המשפט, הגם שנקבע מבחן לסיווג עילות הפיטורים (מינהלי או משמעתי) בהתאם לזהותו של השיקול העיקרי והדומיננטי, לפי נסיבותיו של כל מקרה לגופו.⁸⁶

מכל מקום, ולסיכום נקודה זו, נראה כי עניין קביעת עילת הפיטורים, ובתוך כך הצורך לסווגה כעניין מינהלי או כעניין משמעתי, כמתואר לעיל, הוא הגורם המשפטי העיקרי המקשה על הפעלת הסמכות להפסקת שירותו של עובד ציבור. כלומר, בעוד שברוב המקרים אין קושי של ממש לקבוע כי בפנינו עובד שאינו ראוי להוסיף ולשרת את הציבור, יש בדרך כלל **קושי עצום לסווג את הסיבות לכך**, בין תפקודיות ובין התנהגותית, **והרי**

⁸⁴ דיון מס' לו 3-93, מ"י נ' יואל חנוכי, פד"ע כרך ט', עמ' 14; וראה גם דיון מס' לב 3-50 אריה קנדל נ' מ"י, פד"ע כרך ד', עמ' 244, ושורה ארוכה של פסקי דין שניתנו בהסתמך על הלכה זו.

⁸⁵ ראה: סעיף 17 לחוק המשמעת.

⁸⁶ ראה פסקה 82.231 לתקשי"ר.

התוצאה, לעתים קרובות, שנוטים לוותר כליל על האפשרות לפתיחת הליך פיטורים.

המסקנה העולה מהאמור לעיל, ברוב המקרים בהם מתערבבות עילות משמעתיות יחד עם עילות תפקודיות, שיהיה זה צעד נבון מטעם המעסיק הממשלתי אם ינקוט בהליך המשמעת לפני פתיחת ההליך המינהלי לפיטורי העובד. דא עקא, לדרך זהירה זו מחיר כבד מבחינת רף הראיות הנדרש. כזכור, לאור נטייתם של בתי המשפט להשוות בין ההליך המשמעת להליך הפלילי, הלכה פסוקה היא שיש לדרוש ראיות ברמה הפלילית המחמירה גם להוכחת הטענות הקשורות לחוסר תפקוד של עובד פלוני, ככל שטענות אלה גם מעידות על בעיות משמעת.

מכאן, כי יתכן מצב שאותן טענות לעניין חוסר התאמה של עובד פלוני, יהיו כפופות לרמות שונות של נטל ההוכחה, בהתאם לבחירה בין מסלולי פיטורים: בעוד שפיטורים מטעם המנהל (אי התאמה) דורשים רמת ראיות מינהליות, שהיא נמוכה יחסית, פיטורים בבית הדין למשמעת, מאותן טענות (שהרי ברוב המקרים כאמור אין אפשרות להפריד בין עילות פיטורים), כפופים לרמה מחמירה של ראיות.

סיכום ביניים

פרק זה חושף מספר מגבלות משפטיות המתעוררות בעת הליכי פיטורים של עובדי המדינה:

- ★ חובת הסיווג בין פיטורי אי התאמה לפיטורי משמעת;
- ★ דרישת רף ראיות גבוה בהליכים משמעתיים, גם כאשר אלו אינם מסתמכים על הליך פלילי מוקדם.

בהמשך, ובטרם נוכל לגבש המלצות לשינויים, עלינו לעמוד על מספר ניסיונות (שלא זכו להצלחה רבה) לבטל או לעקוף את כללי הקביעות.

שינויים ותמורות בניהול שירות המדינה

ברור מכל האמור עד כה, כי הקביעות בהקשר דנן (civil service tenure) היא ערך ייחודי לשירות הציבורי (הרבה מעבר לביטחון תעסוקתי גרידא), ולפיכך נהוג היה לחשוב לאורך שנים רבות, כי אין עוררין על קיומה ונחיצותה.

דא עקא, כי במשך שלושת העשורים האחרונים לערך, ישנה קריאת תיגר על הקביעות באמצעות שיטות ניהול חדשות, לרבות צורות העסקה שונות, המושאלות ברובן מהמגזר העסקי.⁸⁷ התפתחויות אלה העמידו למבחן את ההגנה לה זכו עובדי הציבור, ובד בבד אתגרו את בתי הדין לעבודה, הנדרשים ליצוק תוכן למושג הקביעות בחלל שהותיר המחקר.

בפרק זה נעקוב אחר התפתחויות אלה, ננתח את פועלן והשפעתן על הנושא דנן, תוך מטרה לקדם הבנה חדשה ומעמיקה יותר של מושג הקביעות. הבנה זו תסייע במענה על שאלת הרלוונטיות של הקביעות בימינו אנו. ככל שנענה עליה בחיוב, הבנה זו תאפשר להמליץ על האופן בו ניתן להשיב לקביעות משמעותה המקורית והיחס הנכון כלפיה, הן מצד העובדים והן מצד המנהלים, כך שתשרת את הציבור כולו, כפי שנועדה במקור.

המעבר לחוזים אישיים

בהתאם ללוגיקה של קובעי המדיניות הכלכלית בעידן הנוכחי של הפרטת שירותים ציבוריים,⁸⁸ הרי שאם הקביעות יונקת את תכניה וכלליה מאתוס הקיום של שירות ציבורי, אזי נידרש להחליפו בשיטות ניהול מהמגזר הפרטי-עסקי. אם כתב המינוי הוא האמצעי ליצירת הקביעות, עלינו לבטלו ולבכר העסקת עובדים באמצעות מכשיר משפטי אחר. כך נולד,⁸⁹ במגזר הציבורי, חוזה העבודה האישי.⁹⁰

⁸⁷ אדם שנער, "השוק הפרטי בעבודה ציבורית", מחקרי משפט לא, תשע"ז.

⁸⁸ הכוונה כאן להפרטה (privatization) ככותרת לאידיאולוגיה הניו-ליבראלית השולטת בחוגים כלכליים נרחבים בשנים האחרונות, בייחוד במשרד האוצר, הדוגלת בהעברת האחריות והאמצעים לאספקת שירותים ציבוריים מהמגזר הממשלתי ומוסדות השלטון למגזר הפרטי-עסקי.

⁸⁹ ובכן, למעשה החוזה האישי להעסקת עובדי ציבור "נולד" בשנות ה-50 אם לא לפני כן, וניתן לראות רמז לכך בסעיף 107 להצעת חוק שירות המדינה (גימלאות), תשי"ג-1953, ה"ח 172, שם מוזכר המונח "חוזה יחיד".

עוד נפנה לאמור בסעיף 40 לחוק המינויים משנת 1959, תחת הכותרת "חוזה מיוחד":

שום דבר האמור בחוק זה אינו בא למנוע את הממשלה לעשות חוזה מיוחד עם אדם שיועסק בשירות המדינה במקרים ולפי תנאים שייקבעו בתקנות על פי המלצת ועדת השירות ובהתייעצות עם ועדת העבודה של הכנסת; אגף תורה, מחקר וניהול ידע, המטה ליישום הרפורמה, נציבות שירות המדינה עמוד 37

תחילה, המנהלים הכלליים של משרדי הממשלה הועברו להעסקה בחזים אישיים, אשר עד שלהי שנות ה-70 הועסקו אף הם בכתב מינוי, כמיטב המסורת של השירות הציבורי האנגלי. החלטת הממשלה מיום 24.12.76⁹¹ היא ככל הנראה הסנונית הראשונה לרעיון של ויתור על כתב מינוי. זאת, בהסכמה ובתמורה לתנאי שכר מיטיבים, בהשוואה לתנאי שכרם באותה עת (על-בסיס הדרגה הגבוהה ביותר בטבלאות השכר של ההסכמים הקיבוציים).

על אף התניית מתן החוזה בהסכמת המנכ"ל לוותר על כתב המינוי, לא ברור עד כמה הייתה זו החלטה מודעת לבטל את הקביעות. מחד גיסא, נראה כי התמריץ העיקרי למעבר לחזים היה כרוך בהצמדת תנאי שכרם וגמלאותיהם של המנכ"לים לתנאי עבודה של סגני שרים (קרי, חברי הכנסת). הצמדה זו שיפרה לאין ערוך את מצבם הכלכלי, ואף משכה ביקורת קשה מצד אלה שראו טעם לפגם בכך שהממשלה, שבה למנכ"לים עמדת מפתח מאוד בכירה, היא זו שקיבלה החלטה כה מיטיבה להם.⁹² מאידך גיסא, ניתן לראות שהמעבר האמור לחזים אישיים לא שינה דבר מבחינת ביטחונם התעסוקתי של המנכ"לים, שכן גם בעת בה הועסקו המנכ"לים בכתבי מינוי, איש לא טען שלשרים ולממשלה אין סמכות להעביר מנכ"ל מתפקידו.⁹³

בעשיית חוזה מיוחד כאמור תיוצג הממשלה על ידי נציב השירות; הוראות חוק זה לא יחולו על אדם המועסק לפי חוזה מיוחד אלא במידה שנקבע בחוזה.

כלל לא ברורה משמעותה של הסיפא של סעיף 40 הנ"ל. בעוד שאין ספק כי שחרור מתחולת הוראות חוק המינויים על המועסקים בחוזה מיוחד היה מוסיף גמישות רבה למעסיק הממשלתי (בין אם זו הייתה אכן כוונת המחוקק ובין אם לאו), הרי בפנינו סתירה במונחים: הכיצד אפשר לשלול תחולתו של אותו החוק אשר מכוחו נעשה החוזה? ואם תומר שהפירוש הנכון צריך שיתייחס אך ורק ליתר הוראות החוק, אזי נוצרת חידה נוספת, כיצד אקט מאוחר יותר מבחינה כרונולוגית (קרי חתימת החוזה השולל את תחולת החוק) ישלול גם מעשים שקדמו לכך בהתאם לחוק האמור (כגון, חובת קיום מכרז וחובות אחרות המהוות תנאי מוקדם לקבלה לשירות המדינה)? לא היה מקום להעלות שאלות אלה, לולא החשד (שלא מקבל ביטוי מפורש בדברי ההסבר לחוק (ראה הצעת חוק שירות המדינה (מינויים), תשי"ט-1958, ה"ח 365), שכוונתו הברורה של המחוקק להוסיף גמישות להסדרי ההעסקה הברוקרטיים כללה אף משאלה להשתחרר מכללי הקביעות (עוד בשנות ה-50).

⁹⁰ גם לא בדיוק "אישי", שהרי מדובר במספר מועט של מודלים סטנדרטיים (מעין "חוזה אחיד") של חוזים (המפורטים בתקנות שירות המדינה (מינויים) (חוזה מיוחד), התש"ך-1960), שהדמיון ביניהם רב על ההבדלים (והעיקר, שבשעת החתימה על החוזה העובד "מוותר" על קבלת כתב מינוי, כלשונם של רוב החוזים).

⁹¹ פורסמה בהודעת נשי"מ לז' 19 מיום 12.1.77.

⁹² דו"ח שנתי 35 של מבקר המדינה, בעמ' 111-116; דו"ח 29, בעמ' 202.

⁹³ ניתן ביטוי משפטי למעמד הייחודי של המנהלים הכלליים במשרדי הממשלה בסעיף 12 לחוק המינויים, לפיו הממשלה תמנה לכל משרד מנכ"ל עפ"י הצעת השר הממונה, ולא תחול חובת המכרז, וזאת, לדבריו של ראש הממשלה דאז דוד בן-גוריון, כי "אחרת תקום מדינה ביוקרטית שהמנגנון ישלוט בה... בתנאים הקיימים לא ראינו אפשרות להכליל את המנהל הכללי של המשרד... ברשימת העובדים הבכירים המתמנים על-ידי מכרז." (ד"כ, מושב רביעי של הכנסת השלישית XXV, 630-631 (התשי"ט)).

חברי ועדות הרפורמות הגדולות בנושאי ניהול בשירות הציבור (ועדת קוברסקי⁹⁴ וועדת זוסמן⁹⁵), המליצו על הרחבת מודל המנכ"לים. בעקבות המלצות אלו, התקבלה סידרה של החלטות ממשלה והחלטות שר האוצר,⁹⁶ שתוצאתן הרחבה משמעותית בהיקף ההעסקה החוזית במדינה, ונקודת מפנה בתפיסות יסוד ביחס להעסקת עובדים במגזר הציבורי.⁹⁷

מבחינת היקף התופעה, תוך שנים מעטות בלבד חתמו עשרות ואף מאות עובדים בכירים על חוזים. כיום, בסגל הבכיר במשרדי הממשלה המונה כ- 1,500 איש, כ-900 איש מועסקים בחוזה בכירים.⁹⁸ כתוצאה מההעסקה החוזית, עובדים בכירים רבים זכו לשיפור משמעותי בתנאי שכרם ושירותם. שיפור זה ניתן בתמורה לחתימה על חוזה הכולל **הסכמה לויתור על כתב המינוי שלפיו הועסקו ערב חתימת החוזה.**

בעשרים השנים האחרונות, ניתן לראות שתופעת ההעסקה החוזית בשירות המדינה התרחבה מעבר לגבולותיו של הסגל הבכיר עמוק לתוך הדירוגים המקצועיים, המיוצגים על-ידי ההסתדרות וארגוני העובדים הלווייניים שלה. לפי הערכותיו של המעסיק הממשלתי כיום (נכון לשנת 2013), מספרם של בעלי חוזים מבין עובדי המדינה מונה מעל 8,500 עובדים, המהווים כמעט 50% מסך העובדים האקדמאיים במדינה (וכ-13% מכלל העובדים בשירות).⁹⁹

אולם, למרות הגידול המשמעותי בהעסקה חוזית בשירות המדינה, ועל אף כוונה מוצהרת שחתימה על חוזה משמעה ויתור על כתב המינוי, כללי הקביעות עדיין שרירים וקיימים גם בקרב אוכלוסיית העובדים בחוזים.

⁹⁴ <http://www.pm.gov.il/NR/rdonlyres/F6FC27AD-264D-4E1E-> הוועדה הציבורית-מקצועית לבדיקה כוללת של שירות המדינה וגופים הנתמכים מתקציב המדינה, כרך א', אוגוסט 1989:

<http://csc.gov.il/DataBases/Reports/Documents/Helek1.pdf>

⁹⁵ המלצות הוועדה לבחינת מערכת השכר בשירות הציבורי, 10.02.1989:

<http://mof.gov.il/sachar/salarydata/documents/sussman%20commission%20report%20of%201989.pdf>

⁹⁶ סיכומי דיונים שהתנהלו בין השנים 1989-1994, אשר נמסרו בנדיבותם של נציגי משרד האוצר.

⁹⁷ יצחק גל נור, מינהל ציבורי בישראל - התפתחות, מבנה, תפקוד ורפורמות (2007).

⁹⁸ נציבות שירות המדינה, דו"ח סיכום פעילות לשנת 2012, בעמ' 30-37:

<http://csc.gov.il/DataBases/Reports/Documents/NsmReport2012full.pdf>

⁹⁹ פלורה קוד דבידוביץ', מרכז המחקר והמידע של הכנסת, "מאבקם של עובדים המועסקים בשירות המדינה באמצעות חוזים אישיים להקמת ארגון עובדים יציג" (13.3.2013), בעמ' 8-12.

הדרישה המהותית: פיטורים מ"סיבה מספקת"

כאמור, לכלל ה-EAW (הפסקת העסקה לפי רצון המעסיק) אין אחיזה ביחסי עבודה בשירות הציבורי, שכן עצם המעמד של משרת ציבור מחייב הענקת ביטחון תעסוקתי. מכאן, סיום העסקתו של עובד בחוזה (לרוב, הפסקת חוזה, לרבות אי חידושו) טעונה קיום עילה לפיטורים (סיבה מספקת, אי התאמה או הרשעה בעבירת משמעת) וכן ניהול הליך תקין, כפי שנדרש לגבי עובד המועסק בכתב מינוי.

לכן התפיסה הרווחת בקרב הציבור הרחב אודות הזיקה ההדוקה בין קביעות לבין כתב המינוי, היא שגויה ביסודה. זאת משום שהקביעות מהווה חלק מה**בסיס** של השירות הציבורי, ללא הבחנה בין דרכי ההעסקה השונות (חוזה או כתב מינוי). כלומר, בעוד שדרכי ההעסקה מגוונות, הקביעות היא אחת.

לפיכך, **לא ניתן לפטר עובד בחוזה**, ואף לא עובד בחוזה בכירים (למרות שנקבע בהוראות החוזה, כי העובד מסכים לביטול כתב המינוי שלו), **ללא סיבה מוצדקת**.

הדרישות הפרוצדוראליות: כללי המשפט המינהלי

לצד הדרישות המהותיות המחמירות בדבר חובת קיום עילה מספקת לפיטורים, שהיא דרישה מיוחדת לשירות ציבורי, ישנן לא מעט דרישות פרוצדוראליות מקשות ונוקשות שחלות, אם לא באופן בלעדי אז ביתר שאת, כאשר מדובר במעסיק ציבורי לעומת מעסיק אחר. כאמור, דרישות אלו חלות אף בהעסקה חזית.

דרישות אלה מקורן במשפט המינהלי, המטיל מספר חובות על הרשות הציבורית. לענייננו, כל החלטותיה של המדינה ביחס לניהול עובדיה נחשבות כהחלטות מנהליות וחל עליהן המשפט המנהלי.¹⁰⁰ ככל שמדובר בהחלטות בעלות פוטנציאל גדול יותר לפגיעה, והרי אין פגיעה גדולה בעולם העבודה מאשר פיטורים, כך עולה עוצמתה של החובה להקפיד על קיומם של הכללים הפרוצדוראליים.

¹⁰⁰ זאת, מכוח הדואליות הנורמטיבית של המדינה כמעסיק, הפועל במסגרת המשפט הפרטי ככל מעסיק אחר, ובד בבד כזרוע של השלטון הכפופה לכללי המשפט הציבורי-מינהלי.

נהוג לתמצת עקרונות אלה בשני כללי הצדק הטבעי, שהריבון מכפיף עצמו אליהם ביחסיו עם האזרח: האחד, שמיעת עמדתו של מי שהחלטה בעניינו עתידה להתקבל (קרי, מתן זכות טיעון), והשני, האיסור על משוא פנים בעת קבלת ההחלטה (קרי, פסילת שיקולים זרים).¹⁰¹

ההעסקה החזית נועדה לנטרל, או לכל הפחות, להפחית מעוצמתן של דרישות פרוצדוראליות אלה, שכן, עקב החתימה על החוזה, ההוראות הדיוניות בעניין פיטורי עובד קבוע, כבר אינן אמורות לחול.¹⁰² הלכה למעשה, המשמעות המעשית של אקט החתימה החזית הצטמצמה אך ורק לויתור על חובת ניהול דיון מול ועד העובדים כחלק מהליך הפיטורים.¹⁰³

הגנת ההסתדרות הוחלפה, ואף **אולי שודרגה**, בכמה היבטים שבאו לידי ביטוי בנוסחים הראשונים של חזי הבכירים:

- ★ נקבעה אפשרות להארכת חוזה ללא סייג או מגבלה של זמן או מספר הארכות
- ★ הוענקה זכות ערר לוועדת השירות,¹⁰⁴ ככל הנראה עקב חשש לחשיפה ופגיעה של הבכירים בפני הדרג הפוליטי.¹⁰⁵

על רקע הוראותיו הדו-משמעיות של החוזה, כאמור לעיל, אין פלא שיצאה לעתים קרובות, גם לעניין זה, פסיקה סותרת מבתי משפט שונים. כך, בעוד שבבג"ץ התקדימי

¹⁰¹ דפנה ברק-ארז, **משפט מינהלי** כרך א, 461-564, 565-616 (2010); יצחק זמיר, **הסמכות המינהלית** כרך ב, 793-832 (2011).

¹⁰² כך בתיאוריה, אך במציאות נראה, כי במקום שקיימת מגבלה מהותית לפיטורי עובדת (כגון האיסור לפטר במהלך ולאחר חופשת הלידה לפי סעיף 9 לחוק עבודת שנים, התשי"ד-1954, ס"ח 160), אזי גם על המועסקת בחוזה משרת אימון (בלשכת סגן שר), יחולו המגבלות הדיוניות הנלוות, כגון חובת מתן זכות שימוע (עע (ארצי) 44309-05-11 **שירי להב נ' מדינת ישראל משרד החוץ** (22.1.2013)).

¹⁰³ ויש לזכור, בחובת ניהול מו"מ עסקי, לא חובת הסכמה (כלומר – אין זכות וטו לארגון העובדים על-פי התקשי"ר); מכאן, ולאור אופיו המשפטי-פורמלי של הליך הפיטורים, הרבה יגידו: **עדיף עורך-דין אחד המייצג את לקוחו בנאמנות מאשר ועד עובדים שלם המוחה כנגד כל פגיעה בעובדים, ללא הבחנה בין מקרה למקרה ורק כדי לצאת ידי חובה** (מבלי לפגוע, כמובן, בתפקידיהם החשובים של ארגוני העובדים במקום העבודה).

¹⁰⁴ ראה סעיף 4 לדוגמת החוזה בנספח; התניה זו כבר לא נמצאת בחוזי הבכירים שנחתמו מאז מתן הוראת שר האוצר דאז אברהם (בייגה) שוחט בדיון שהתקיים בתאריך 7.8.1994, אך עקבותיה, כמו גם תכליתה, עדיין מורגשים, בין היתר עקב החלטת ועדת השירות מיום 5.1.1998. בערר שהגישה רינה זמיר, אז מנהלת מחוז במשרד השיכון, כנגד כוונת סגן השר הרב מאיר פרוש שלא להאריך את חוזה הבכירים שלה תקופה נוספת של ארבע שנים. על דעת רוב חברי ועדת השירות, התקבל הערר של גבי זמיר, בין היתר, משום שאף אי-חידוש החוזה האישי של עובדת בסגל המקצועי אינו נתון לשיקול דעתו הבלעדי של שר, ללא נימוקים לביסוס שיקולים ענייניים. ולעניינו: **"הנורמה הבסיסית העומדת ביסוד שירות המדינה בישראל, הוא שירות רציף ומקצועי של עובדים המתמנים במכרז, על-פי כישוריהם, ולא על-פי זיקה אישית או פוליטית כזו או אחרת, ומעמדם והמשך כהונתם אינם תלויים בחילופי שרים במשרד"** (סעיף 7 להחלטת ועדת השירות).

¹⁰⁵ דבריו של מר שמואל הולנדר, נציב שירות המדינה לשעבר והיועץ המשפטי לנשי"מ בשנים בהן יצרו את מודל ההעסקה בחוזי בכירים; בראיון שנערך ביום 3.6.2013.

בעניינו של עובד בכיר במשרד התחבורה,¹⁰⁶ נקבעה החובה להביא בחשבון מספר רב של שיקולים בטרם יאושר חידוש חוזה בכירים, בתי דין הביעו גישה אחרת, לפיה עם הגיע החוזה לסיומו, יש לעובד זכות מוקנית להארכת חוזה העסקתו:

"כך גם נוהגת נציבות שירות המדינה בפועל, דהיינו, מרבית אם לא כל החוזים המיוחדים עליהם חתומים היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה, מוארכים מדי 4 שנים. התנהגות זו, שנמשכת במשך תקופה ארוכה, יוצרת תנאי מכללא ולחלופין נוהג מחייב, בדבר המשך הארכת החוזה המיוחד מדי 4 שנים."¹⁰⁷

דרישה פרוצדוראלית ייחודית ונוספת: סיווג עילת הפיטורים

מלבד הדרישות הפרוצדוראליות, פיטורי עובד בחוזה אישי אינם פטורים מחובת סיווג העילה: משמעתית או מינהלית. במילים אחרות, לעניין בחירת עילת הפיטורים המתאימה, אין כל נפקות להיות העובד מועסק בחוזה או בכתב מינוי.

לכן, אותם חסמים משפטיים-פרוצדוראליים הקיימים לגבי פיטורי עובדים קבועים, כמפורט בפרק הקודם, חלים אף על פיטורי עובד בחוזה.

דרישת העל: חובת ביצוע חוזה בתום לב

בשנים האחרונות, ניתן לזהות מגמה הולכת וגוברת בפסיקת בתי הדין לעבודה להכריע בשאלת הלגיטימיות של נימוקי פיטורים, באמצעות עקרון תום-הלב. כלומר, מבחן תום הלב מחייב התנהלות על פי עקרונות מוסריים תוך קיום כללים להבטחת צדק, יושר והגינות, והפך לאמת המידה הנורמטיבית העיקרית לבחינת חוקיות הפיטורים.¹⁰⁸

¹⁰⁶ בג"צ 7542/05 גל פורטמן ואח' נ' שר התחבורה ואח' (פורסם בנבו, 11.02.2007); ראה גם עע (ארצי) 202/07 מדינת ישראל נ' שוקי משעול (פורסם בנבו, 24.09.2007); בג"צ 3980/16 פלוני נ' בית הדין לעבודה ואח' (פורסם בנבו 2.11.16); עע (ארצי) 66379-09-14 פלוני נ' מדינת ישראל - משרד התקשורת ואח' (פורסם בנבו 15.9.16).

¹⁰⁷ עבי' (ת"א) 8775/05 חסידה קופרברג נ' משרד התחבורה ואח' (פורסם בנבו, 02.03.2006); ראה גם: בג"צ 4446/96

התנועה למען איכות השלטון בישראל ופרופ' יצחק גל-נור, נציב שירות המדינה נ' ממשלת ישראל ואח' (1996):

"אשר לשיקול הדעת, ציינו כי עצם החילופים בשלטון אינם מצדיקים חילופים בשירות הציבורי, למעט אותן משרות מעטות שניתן לכנות "משרות אמון". משרתו של נציב שירות המדינה אינה נמנית עם "משרות האמון". כדי להצדיק החלפתו של נציב שירות המדינה יש להראות טעמים ראויים לכך."

¹⁰⁸ רעות בגס, "צדק פרוצדוראלי וכבוד העובד בהליך הפיטורים – עיונים בהלכת השימוע", עבודה, חברה ומשפט כרך י"ג 175, 204 (תשע"א).

במגזר הפרטי, עיקר המיקוד בהלכת תום הלב מופנה לבחינת הדרישות הפרוצדוראליות לפיטורי עובדים (כגון קיום הליך השימוע), להבדיל מדיון בדרישות המהותיות (כגון הימצאותה של סיבה מספקת). אולם, לגבי פיטורי עובד בשירות הציבורי, נראה שבית הדין מחייב להרחיב את מבחן תום הלב אף לבחינת מהותה של עילת הפיטורים, ולא יסתפק בבדיקת קיום הפרוצדורה בלבד.

לכן, לצד הפסיקה הקובעת כי דוקטרינת תום הלב משמשת לבחינת קיומם של הכללים מכוח המשפט המינהלי¹⁰⁹, קיימת גם הסתמכות עליה כדי להטיל מגבלות מהותיות על כוחו של המעסיק לפטר:

"...העסקת עובד בחוזה מיוחד אינה שדה פרוץ ועל אף גמישותה, היא מהווה מסגרת מחייבת בין הצדדים ליחסי העבודה. יותר מכך, חוזה עבודה - בשונה מחוזה עסקי רגיל - מאופיין בקשר קרוב וממושך בין הצדדים היוצר אחריות מוגברת ביחסים שביניהם."¹¹⁰

יתרה מכך, יישומו החדשני של עיקרון תום הלב בתוך עולם העבודה והשימוש שעושה בו בית הדין לעבודה, כדי לחזק את ביטחונם התעסוקתי של העובדים במקום עבודתם, מתמקד דווקא באלה המועסקים בחוזים אישיים. כלומר, תהא לכך הסיבה אשר תהא, בין אם מפני ששורשי עקרון תום הלב נעוצים בדיני החוזים,¹¹¹ ובין אם מפני שבתי הדין לעבודה סימנו להם מטרה להגן ביתר שאת על עובדים¹¹² (לפחות על אלו שאינם נכנסים תחת הגנת הקביעות וחסותם של ההסכמים וההסדרים הקיבוציים במשק)¹¹³, ניתן לעקרון תום הלב משקל מיוחד בכל הקשור להגברת ביטחונם של עובדים בעלי חוזים אישיים, לרבות לעניין חידוש חוזים אלה במועד תום תוקפם:

"על כל אלו יש לאמר כי השאלה בדבר הארכתו של חוזה, כמו כל פעולה של מי שקשור בחוזה, איננה פטורה מחובת תום הלב של המתקשר ומחובתו לשקול שיקולים ענייניים... החלטה שלא להאריך חוזה, ואפילו

¹⁰⁹ ע"ע 1027/01 גוטרמן נ' המכללה האקדמית עמק יזרעאל, פד"ע לח 448 (2003); ע"ע 355/99 לורה לינדר נ' ארגון נכי תאונות עבודה, פד"ע לז 846 (2002).

¹¹⁰ ע"ע 281/07 רשות הדואר (ארצי) נ' שמואל קלפנר, בסע' 32 לפסה"ד (פורסם בנבו, 26.04.2010).

¹¹¹ העיקרון מעוגן בסעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973.

¹¹² כבי' השופטת (בדימוס) אלישבע ברק, "עקרון תום הלב במשפט העבודה", ספר ברנזון, כרך שני (2000) 499, בעמ' 533.

¹¹³ כבי' נשיא בית הדין הארצי לעבודה (בדימוס) סטיב אדלר, "חופש השביתה בראי הפסיקה", ספר ברנזון, כרך שני 475 (2000), בעמ' 497.

הוא "חזזה בכירים", המתקבלת משיקולים פוליטיים או משיקולים פסולים

אחרים, לא תעמוד...¹¹⁴

ברור אפוא, כי לשימוש הנרחב שבתי המשפט עושים בכללי תום הלב, ובכללו חוסר ההקבלה בין השימוש הפסיקתי במבחנים אלה במגזר הציבורי לעומת הפרטי, טמון נדבך נוסף של מוסד הקביעות בשירות המדינה. עד כדי כך הורחב היקפה של הגנת הקביעות על העסקות חזיות בשירות הציבורי, עד שכיום קשה לעשות הבחנה בין ההעסקה בחזזה אישי לבין בכתב מינוי.

מה שמוכיח, שוב, כי ככל שמדובר במוסד הקביעות בשירות המדינה, אנו עוסקים בזכות מהותית ולא דיונית בלבד, הגם שהכללים להבטחת הזכות מערבים הן פרוצדורה טכנית והן אמירה ערכית. זכות זו, כוחה יפה כלפי כולי עלמא, ואין נפקא מינה באם עובד הציבור מועסק בחזזה או בכתב מינוי.

אכיפת הזכות

עד כאן לעניין הדמיון (ואפילו השוויון) בין עילות לפיטורים כמו גם בין הליכי הפיטורים, של בעלי כתבי מינוי מול המועסקים בחזים. יתרה מכך, ניתן לומר כי ההשוואה הושלמה עת שסעד האכיפה, ניתן גם במקרה של פיטורים לא מוצדקים של עובד בחזזה, בדומה לעובד בכתב מינוי.¹¹⁵

הגישה המשפטית המסורתית, אשר עברה אלינו מהמשפט המקובל האנגלו-אמריקני יחד עם דיני החזים הכלליים, קיבלה ביטוי הן בחוק, בו נקבע כי קיימת זכות לאכיפה לנפגע עקב הפרת חזזה, זולת אם **"אכיפת החזזה היא כפייה לעשות, או לקבל, עבודה אישית או שירות אישי"**,¹¹⁶ והן בפסיקת בית המשפט העליון, לפיה קיימת מניעה לאכוף יחסי עובד-מעביד במקרה של פיטורים בניגוד להסכם עבודה.¹¹⁷

¹¹⁴ בע"י (י-ם) 1723/99 **דורנשטיין נ' מ"י**, (פורסם בנבו, 19.08.2003) (אשר אומץ על-ידי בית הדין הארצי במסגרת ע"ע 1029/04 **דורנשטיין נ' מ"י**, (פורסם בנבו, 29.12.2005).

¹¹⁵ כפי שניתן לומר על ביטול פיטוריו של עובד ציבורי בכתב מינוי עקב קביעה משפטית שהפיטורים נעשו שלא כדין, ולכן אין להם כלל תוקף (VOID); ראה, בין היתר: אלישבע ברק **"עקרון תום הלב במשפט העבודה"** ספר ברנזון, כרך 2, 529,499 (2000).

¹¹⁶ סעיף 2(3) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חזזה), התשל"א-1970.

¹¹⁷ בג"צ 254/73 **צרי חברה פרמצבטיה וכימית בע"מ ואח' נ' ביה"ד הארצי לעבודה ואח'**, פ"ד (1) 372 (1974) ובג"צ 380/74 **סלמאן סלמאן נ' ביה"ד הארצי**, פ"מ ל(1) 495 (1975).

במגזר הציבורי המצב שונה, וברירת המחדל היא אכיפה,¹¹⁸ בייחוד כשמדובר בפיטורים ממניעים פוליטיים,¹¹⁹ או כאלה העומדים בניגוד לתקנת הציבור.¹²⁰

הדבר נכון הן לגבי עובדים בכתב מינוי והן לגבי עובדים בחוזה אישי. כיום ברור, כי גם אם עדיין יתקבלו החלטות שיפוטיות לביטול פיטורים אשר מזכים את הנפגע בסעד כספי בלבד, הגישה בעניין זה **"גמישה מעט יותר מבעבר"** (כדברי כב' השופטת עדנה ארבל¹²¹), וברוב המקרים שבהם תחליט ערכאה שיפוטית על ביטול פיטוריו של עובד הציבור, יינתן סעד של אכיפת חוזה העבודה והחזרה למקום העבודה.

צורות העסקה שונות: מיקור חוץ, עבודה קבלנית וכד'

במקביל למעבר לחוזים בשירות הציבורי, נולדו יוזמות רבות ושונות בעשורים האחרונים שניתן לכנותן "הפרטה", "מיקור חוץ", "העסקות קבלניות" ו"נותני שירותים" (שבשנים האחרונות החליפו בדרך זו או אחרת את החברות לקבלני כוח-אדם). הכוונה לעניינינו היא לכל מגוון צורות ההעסקה בשירותים הציבוריים שלא מול הרשות הציבורית באופן ישיר ובלתי אמצעי, כולל גם העסקת "יועצים", "משתתפים חופשיים" או "פריילנסרים", עובדי תאגידי בריאות, עמותות וכיו"ב (למען הקיצור, להלן: **"העסקות חיצוניות"**).

סיבות רבות עומדות בבסיס ריבוי צורות העבודה החיצוניות האמורות במשק הישראלי (וגם במדינות אחרות רבות),¹²² אך אין ספק ששאיפתם של קובעי מדיניות ההעסקה בשירות המדינה (שהוא המעסיק הגדול ביותר של עובדים חיצוניים, לפי מיטב הערכות

¹¹⁸ע"ע (ארצי) 1417/02 **שירותי בריאות כללית נ' ד"ר שמואל פרידלנד**, פד"ע לט 8 (2004); בג"צ 4485/08 **רבקה אלישע נ' אוניברסיטת תל אביב ואח'**, סי' 19-11 (פורסם בנבו, 5.10.2009) (להלן: **"בג"צ אלישע"**).

¹¹⁹בג"צ 4284/08 **חברת דואר ישראל בע"מ נ' שמואל קלפנר**, 9 (פורסם בנבו, 26.04.2010).

"לדידנו במקום של פיטורים פוליטיים – המעוררים שאט נפש ומיאוס אצל האדם ההגון – על הכף לנטות, ככלל, לעבר החזרה לעבודה, ככל שהתנאים מאפשרים, ואם התנאים אינם מאפשרים, התוצאה צריכה להיות פיצוי ברמה משמעותית מאוד. ועוד, אנו מבקשים – מעבר למסגרת התיק – לפתוח צוהר, צוהר הקיים בפועל, לרשויות הציבור לתבוע אישית את המפטר הפוליטי, כדי שהבאים אחריו יירתעו ויבינו שכיסם שלהם עלול להיפגע מתעלולי פוליטיקה מושחתת."

¹²⁰ע"ע 2146-04-12 **איגוד מבקרי הרשויות המקומיות בישראל נ' אליהו הרציג, עיריית אילת ואח'**, (2013); גם ראה, לעניין זה, פסק-הדין שניתן אף לאחרונה בידי שופטי בית המשפט העליון (דווקא!): בג"צ 1719/11 **ניסן פונדקי נ' בתי הדין לעבודה ואח'** (2013) מיום 19.11.2013. בו קבע דעת הרוב כי יש להחזיר לעבודה עובד שהורשע בפליליים ופוטר לפני יותר מ-6 שנים תמימות, עקב פגם פרוצדוראלי בהליך הפיטורים.

¹²¹בג"צ אלישע, לעיל, בעמ' 14.

¹²²מיכל טביביאן, **"העסקת עובדי קבלן ונותני שירותים מן החוץ במשרדי הממשלה"**, מרכז המחקר והמידע של הכנסת (מיום 23.7.2007), עמ' 11-12.

שפורסמו)¹²³ היא להחליף עובדי ציבור המועסקים על-פי המודל הבירוקרטי הקלאסי, בעובדים המועסקים בתנאים נחותים יותר, "גמישים יותר" (מזווית מבט של המעסיק, כמובן) והעיקר מבחינתנו - **אשר אינם כובלים את המעסיק בכבלי הקביעות**. היות שלא ניתן להשיג יעד זה באמצעות העסקה חזית מוגברת, כפי שראינו לעיל, אזי ייתכן שניתן להשיגו בדרך של העסקת עובדים באמצעות מעסיקים אחרים (חיצוניים).¹²⁴

אולם, מנתונים שבידי משרדי הממשלה, אף שבפועל אין למועסקים בשיטות אלה יחסי עבודה מול המעסיק הציבורי (כל עוד שלא מדובר בעובד של קבלן כוח-אדם שהפך לעובדו של המעסיק בפועל לפי סעיף 12א לחוק העסקת עובדים על-ידי קבלני כוח אדם, התשנ"ו-1996¹²⁵, או בעובד חיצוני אחר שבידיו קביעה משפטית המכירה בכך שמעסיקו בפועל הוא אכן גם המעסיק (de jure) עולה כי רבים מהעובדים החיצוניים אינם זמניים כלל ועיקר.¹²⁶

קיימת עמימות משפטית בסוגיות אלה, שכן בית הדין מתקשה לקבוע מהי ברירת המחדל לזיהוי המעביד (המעסיק בפועל או המעסיק החיצוני). עמימות זו משליכה לעניין הסוגיה

¹²³ אורי טל-ספיר, "נתונים על עובדי קבלן כוח אדם, עובדי קבלן שירותים ועובדי "כתף-אל-כתף" בשירות המדינה", מרכז המחקר והמידע של הכנסת (מיום 3.2.2014).

¹²⁴ Katherine V.W. Stone, "Flexibilization, Globalization and Privatization: The Three Challenges to Labor Rights in Our Time," *Public Law & Legal Theory Research Paper Series, UCLA School of Law* (2005) p. 2:

"Three dynamics are coalescing to reshape labor relations in the 21st century in the United States: They are flexibilization, globalization and privatization. Flexibilization refers to the changing work practices by which firms no longer use internal labor markets or implicitly promise employees lifetime job security, but rather seek flexible employment relations that permit them to increase or diminish their workforce, and reassign and redeploy employees with ease. Globalization refers to the increase in cross-border transactions in the production and marketing of goods and services that facilitates firm relocation to low labor cost countries. And privatization refers to the rise of neo-liberal ideology, the attack on big government and the dismantling of the social safety net that have dominated public policy in the U.S. in recent years. All three of these dynamics have been detrimental to U.S. employment standards and union strength. They are like Fluffy in the Harry Potter book, the vicious three-headed dog that guards the Philosopher's Stone."

¹²⁵ ס"ח 1578.

¹²⁶ טביביאן, לעיל, בעמ' 21.

שבה דן מסמך זה. עד היום, בית הדין מזהר מלקבוע שעובדים שלא התקבלו לשירות המדינה דרך המנגנון של חוק המינויים (באמצעות בחינות ומכרז למשרה פנויה בתקן, לאחר בדיקות רפואיות וכו') זכאים לדלג על ההליכים הפורמליים האמורים כדי שייחשבו לעובדי מדינה. אולם, במקרים אחדים נקבע, שהמדינה אינה יכולה להעלות טענות כאלו כדי לשלול זכויות ומעמד מעובדים "זמניים" כאמור, לאחר שנים רבות של העסקה חיצונית, שכן בכך תצא נשכרת מחטאה שלה.¹²⁷ לדוגמה, בית הדין הארצי לעבודה קבע שיש לראות את עובדי האגודה לשירותי בריאות הציבור כעובדי משרד בריאות לכל דבר ועניין, שאם לא כן **"משמעו שהם עובדים סוג ב' שהזכויות של משפט העבודה נמנעות מהם למרות שהם לא היו זמניים אלא הועסקו במשך תקופות ארוכות במדינה"**.¹²⁸ במקרים אחרים, נקבע כי חובה לתת אפשרות לעובד חיצוני (או מעין חיצוני) להתמודד במכרז פנימי, שכן אחרת המשמעות היא פיטוריו.¹²⁹ יתרה מזאת, כבר נפסק שלא ניתן לפטר עובדי קבלן בחוסר תום לב, וככל שהם מועסקים תקופה ארוכה יותר, מוטל על המעסיק נטל גדול יותר לנמק היטב את סבירות הפסקת עבודתם.¹³⁰ כל זאת, על אף ההוראה בחוק, לפיה חובת השוואת תנאי העבודה בין עובדי קבלן לבין עובדי המעסיק, איננה כוללת את הזכות להשוואת ביטחונם התעסוקתי.¹³¹

עם זאת, ניתן להצביע על מגמה להרחבת תחולת דיני עובדי ציבור גם על עובדים של מעסיקים אחרים, בהתאם למהות התפקיד, לדוגמה הרשעה של מאבטח המועסק בחברה פרטית בלקיחת שוחד כעובד ציבור.¹³²

האם מפסקי דין אלה ודומיהם ניתן להסיק, כי ישנה חובה להעניק לכלל העובדים החיצוניים את כל הזכויות הנלוות שיש לעובדי המדינה? האם במקרה זה יוקבל מעמדם של העובדים החיצוניים למעמדו של עובד מדינה, לגבי הגנות הקביעות הניתנות לעובדי המדינה בעלי חוזים, כאמור לעיל?

¹²⁷ ע"ע 1189/00 אילנה לוינגר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 02.10.2000); עע 168/05 שלמה נקש נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 09.04.2006).

¹²⁸ ע"ע 326/03 מדינת ישראל - משרד הבריאות, המרכז לבריאות הנפש נ' ילנה צ'פקוב, פסקה (ג) (4) לפסק דינה של סגנית הנשיא אלישבע ברק (פורסם בנבו, 20.02.2006).

¹²⁹ עב (ת"א) 10588/07 יואל מורה, עו"ד נ' מדינת ישראל - מינהל מקרקעי ישראל (פורסם בנבו, 14.07.2008); בשא (י-ם) 1091/06 מרים גראזי רוזנבאום נ' מדינת ישראל - נציבות שירות המדינה (פורסם בנבו, 11.4.2006).

¹³⁰ פרשת חסון, לעיל, בעמ' 364.

¹³¹ סעיף 13 לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם.

¹³² ע"פ 766/07 ברק כהן נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 19.11.2007).

התשובה לכך אינה ברורה, עדיין.

צורות העסקה חדשות: קדנציות ורוטציות

בשנים האחרונות מתחזקת התפיסה, כי סבב תפקידים בארגון, בכל ארגון ועל אחת כמה וכמה בארגון בירוקרטי ממשלתי גדול, הוא יעד ניהולי רצוי, העשוי להוביל ליתרונות רבים הן לארגון עצמו והן לעובדיו. זה כמובן עניין של ניהול נכון של עובדים, קביעת מסלולי ניהול וקידום ותהליכי בחירה מקצועיים.

אמנם ברפורמה החדשה¹³³ מוצע לערוך סבב בתפקידים בשירות, אך לצד זאת קיימות גם החלטות ממשלה¹³⁴ והוראות חוק,¹³⁵ המורות על קציבת תקופת שירותם של ממלאי משרות בכירות מסוימות, כך שעם מועד סיום תקופת הכהונה שנקבעה מראש לכל משרה, ייפסק שירותו של העובד במדינה.

יש לדייק - לא הרי העסקות זמניות וייחודיות כהרי העסקות קדנציאליות, כמשמעותן כפי שיפורט להלן. לשירות המדינה האפשרות להעסיק עובדים זמניים על-פי פרוצדורת גיוס ייחודית ומזורזת, לתקופות זמן מוגבלות או למילוי משימות קצרות-מועד וחולפות.¹³⁶ עוד חשוב לדייק אף מבחינה סמנטית - שכן ישנם משרדים ויחידות ממשלתיות שמגבילים כהונה במשרות מסוימות, ומחייבים את עובדיהם לעבור מדי תקופה ממשרה למשנתה (נהוג לכנות נהלים אלה: "**רוטציות בין משרות**", או "**סבב תפקידים**", וכד'), הכול על פי נהלים פנימיים המתבססים על צרכי העבודה והארגון.¹³⁷

החידוש בנושא זה נוצר עם החיבור בין מגבלת תקופת הכהונה עם סיום ההעסקה (להלן, ולצורך ההבחנה בין המושגים: "**קדנציה**"). לענייננו **משמעותה של קביעת קדנציה היא מעקף של דיני הפיטורים**, קרי פיטורי עובדים ללא צורך בבדיקת קיומה של עילה

¹³³ דו"ח ועדת הרפורמה והחלטת ממשלה 2464 מיום 8.3.15

¹³⁴ החלטת הממשלה מספר 4062 מיום 7/9/2008; החלטת הממשלה 4470 מיום 8.2.2009; והחלטת הממשלה 1154 מיום 27.12.2009.

¹³⁵ סעיף 3 לחוק שירות הביטחון הכללי, התשס"ב 2002; סעיף 5 לחוק המטה לביטחון לאומי, התשס"ט 2008-

סעיף 124 י"ט לחוק המים, התשי"ט 195.

¹³⁶ ראה: סעיף 37 לחוק המינויים, תקנה 21(2) לתקנות החוזים והוראות פסקה 16.4 לתקשי"ר; כן ראה במדיניות אחרות, השימוש שנעשה בהעסקה חוזית לתקופות מסוימות: FIXED-TERM CONTRACTS OF EMPLOYMENT.

¹³⁷ פרק 11.2 לתקשי"ר; וראה גם פסקה 26.132 לעניין סבב תפקידים בין שלוחים של משרד החוץ בחו"ל.

להצדקת הפיטורים וללא צורך בקיומו של הליך (נכון להיום, ההעסקה קדנציאלית מתקיימת בסגל בכיר מוביל, אלא אם התפקיד הוחרג באמצעות החלטת ממשלה).¹³⁸

לכן, עדיין פתוחה השאלה, האם ובאיזה אופן, ההעסקה הקדנציאלית תשפיע על כללי הקביעות?

עולם אמיץ חדש: "קביעות חזית"

עינינו הרואות כי המעגל ברובו נסגר. מטרתם של קובעי מדיניות ההעסקה כאמור הייתה להשתחרר מכבליה הנוקשים של הקביעות, אשר נועדה להבטיח המשך העסקה יציבה לעובד בכתב מינוי, זאת כל עוד אין עילה מוכחת להצדקת פיטוריו (בין אם משמעתית, ניהולית או תפקודית). אלא שמסקנת הדברים כפי שעולה מהמסמך היא כי **גם חוזה עבודה מיוחד, לרבות חוזה המותנה בביטול כתב המינוי, ואולי אף חוזה שמקורו בהעסקה חיצונית מול מעסיק אחר, אין בהם כדי להתיר את כבלי הקביעות**. כלומר חובה להאריך חזים (פרט לחוזה להעסקה קדנציאלית) מדי תום תוקפם, כל עוד אין עילה מוכחת כאמור להצדקת פיטורי העובד.

מכאן, כי אכן הושלמה ההשוואה בין חוזה העבודה האישי לבין כתב המינוי. במילים אחרות, פיטורי עובד בחוזה אינם שונים, כמעט,¹³⁹ מפיטורי עובד בכתב מינוי. כל זאת, משום שחובת קיומה של עילה צודקת (סיבה מספקת, אי התאמה וכד'), כמו גם חובת קיום הליך הוגן, פועלות להגנת העובד, בין אם הוא עובד בחוזה (לרבות לעניין החלטה שלא לחדש חוזה, על-פי רוב) ובין אם בכתב מינוי. יתרה מזאת, סעד האכיפה יינתן לעובד התובע ביטול פיטוריו, במקרים הראויים וללא הבחנה בין מכשירי ההעסקה האמורים האלה.

האם אין זה יצור חדש, מעין שעטנז שכמוהו לא היכרנו עד כה, קרי - **הקביעות החוזית?**

¹³⁸ <http://www.csc.gov.il/DataBases/Hozrim/Documents/SeniorStaff/SeniorStaff1-2015.pdf>

¹³⁹ פרט לעניין העדר חובת ניהול מו"מ עם ועד העובדים במקום העבודה ככל שמפטרים עובד בחוזה, כמו-כן העדר חובה, בנסיבות מסוימות, לחדש חוזה אישי במקרה שהעובד הוצאה ממקום העבודה עקב החלטה בדבר השעייתו לפי חוק המשמעת (בעוד שלגבי כתב מינוי, הדין מחייב תשלום משכורתו לאורך כל תקופת ההשעיה, ראה: סעיף 49 לחוק המשמעת): ע"ע (ארצי) 202/07 מדינת ישראל – נציבות שירות המדינה ורשות המסים נ' שוקי משעול, (פורסם בנבו, 24.09.2007).

לכאורה זוהי סתירה במונחים, שהרי ההעסקה החוזית מטרתה לנטרל ולבטל ההעסקה הקבועה. יצוין כי ההעסקה החוזית הנרחבת הייתה אמורה לנטרל גם את ההעסקה על פי הסכמים קיבוציים, לא כל שכן את כוחם של ארגוני העובדים, והנה, לאחרונה התבשרנו על הקמת ארגון עובדים חדש שכל ייעודו לייצג עובדים בעלי חוזים אישיים.¹⁴⁰

ואולם, הלכה למעשה, עינינו הרואות כי מלבד הבדלי שכר, אין כמעט הבדל בין העסקת עובד בכתב מינוי לעובד בחוזה אישי, אף לא לעניין הפנסיה (עת נחסמה הכניסה של עובדים חדשים ל"פנסיה תקציבית").¹⁴¹ ואף על פי כן, עדיין רווחת בקרב הבריות תפיסה, לפיה כתב המינוי מעניק קביעות וחחה העבודה האישי לא. מבחינה משפטית, תפיסה זו שגויה. אולם, מבחינת הלך הרוח (state of mind) של אותם אנשים היא אמתית.

לפיכך, אולי ניתן לדבר כיום על "**קביעות חוזית**" כאמור לעיל, אך לדידנו נכון יותר לראות בתופעה זו אשרור נוסף לכך שהקביעות היא מיסודותיה ושורשיה הבסיסיים והעקרוניים של ההעסקה הציבורית, ללא קשר לצורותיה החיצוניות השונות (חחה, כתב מינוי או כלי משפטי אחר).

¹⁴⁰ פלורה קוד דבידוביץ', "מאבקם של עובדים המועסקים בשירות המדינה באמצעות חוזים אישיים להקמת ארגון עובדים יציג", מרכז המחקר והמידע של הכנסת (13.3.2013).

¹⁴¹ חוק שירות המדינה (גימלאות) (תיקון מס' 42), תש"ל-1970.

השוואה למגזר הציבורי הרחב יותר, בארץ ובעולם

כללי

לאור האמור בפרקים הקודמים, לעניין מהות ומשמעות הקביעות כמעמד, כנדבך אינהרנטי של תרבות העבודה והניהול וכערך ייחודי הנגזר מן האינטרס הציבורי (שאף הם מושגים מופשטים שלא ניתנים להגדרות חד-משמעיות), לא ניתן יהיה להפיק אלא רושם כללי ולא שלם מניסיונות לבנצ'מרקינג. כל השוואה בנושאים מורכבים כמו דפוסי ניהול ארגוני, נהלי העסקה ופיטורי עובדים משתנה ממקום למקום, אפילו בין יחידות ממשלתיות שונות, לא כל שכן בין ארגונים ציבוריים שונים במדינות שונות.

השוואה למגזר הציבורי הרחב בישראל

מובן ומצופה כי שורר דמיון רב בין מושג הקביעות בשירות המדינה לבין עיקריו במגזר הציבורי הרחב יותר. זאת לאור תכליתו **למען הגשמת האינטרס הציבורי** ועצם קיומו של שירות ציבורי כמגזר נפרד מהמגזר העסקי.

הצוות קיבל סקירות על נהלי סיום העסקה במשרד החינוך, בצה"ל ובמשטרת ישראל. בחינת הצוות העלתה כי בדומה לשירות המדינה, מוענק סוג של קביעות גם בקרב המורים, החיילים והשוטרים, המתקיים מכוח מנגנונים מורכבים לבחינת המשך העסקת העובדים/משרתים והחלטה על סיום עבודה/שירות.

עוד יצוין, כי בקרב אוכלוסיית המורים נמצאה בעיה דומה של מיפוי הסיבות המדויקות לפיטורים, מאותה סיבה שנמצאה במשרדי הממשלה האחרים, קרי הצורך להתאים את נסיבות הפרישה לאירועים המזכים בפנסיה לפי הוראות חוק הגמלאות. כמו כן, מהנתונים שהוצגו בפני הצוות עולה, כי אף בקרב אוכלוסיית המורים מספר המפוטרים מסיבות "אי התאמה" נמוך ביותר, ואף זאת, בדומה לשירות המדינה, מסיבות של הענקת הטבות שתואמות סיבת סיום העסקה מסוימת.

מעיון בנהלי המשטרה עולה כי לאחר תיקון הפקודה,¹⁴² העסקת השוטרים הינה לתקופה קצובה של 5 שנים וניתן להאריך את ההעסקה לתקופות של עד 5 שנים כל פעם. לאחר

¹⁴² סעיף 17 לפקודת המשטרה

20 שנות שירות במשטרה, רשאי המפכ"ל להאריך את תקופת שירותו של שוטר לתקופה נוספת בלתי קצובה.

השוואה למדינות מובילות בעולם¹⁴³

מסקירת הצוות את השירות הציבורי במדינות שונות עולה כי אין שפה משותפת או מונחים אחידים לעניין הקביעות במגזר הציבורי במדינות השונות.¹⁴⁴ עולם המושגים והטרמינולוגיה של הקביעות בשירות הציבורי, כמו גם מבנה המוסדות הציבוריים והדינים והנהלים החלים עליהם, משתנים ממדינה למדינה וכך גם התרבות הארגונית. מצב זה מקשה מאוד על ההשוואה בין השירות הציבורי בישראל לזה שבעולם ועל האפשרות ללמוד על הנעשה במדינות אחרות, הן בהיבט התנהלות השירות בכלל והן בהיבט הקביעות בפרט.

עם זאת, ניתן לשרטט ציר עיקרי המפריד בין מבנים שונים במדינות שונות: בין שירות מדינה המבוסס על מודל "השירות הציבורי" ("CAREER SYSTEMS") לעומת מודל "ההעסקה הציבורית" ("POSITION BASED SYSTEMS"). מובן, כי אין שירות מדינה בעולם שכולו מבוסס על מודל אחד או השני, אלא על בסיס תמהיל הרכב המשתנה ממקום למקום. למשל, בקצה האחד נמצאות מדינות דוגמת צרפת, גרמניה, ספרד, פורטוגל, שבדיה יוון ועוד (לרבות ישראל) שבהן ניתן לסמן שמודל השירות הציבורי מבוסס-קריירה מהווה המרכיב העיקרי במבנה התעסוקתי הממשלתי, בעוד שניתן לזהות סממנים חזקים יותר (אם כי גם לא הרוב) של המודל התעסוקתי מבוסס-משרה במדינות כגון ארה"ב, הממלכה המאוחדת (בריטניה), שווייץ, קנדה, אוסטרליה, ניו זילנד ועוד.

על בסיס הדיכוטומיה המבנית המתוארת לעיל, נציג את קווי הדמיון והשוני, באופן כללי, לגבי מספר פרמטרים המשפיעים על מידתה ואופייה של הקביעות במספר מדינות בעולם ונרכז זאת בטבלה שלהלן.

¹⁴³ מתוך אתר ה-OECD

¹⁴⁴ לדוגמא: מטבלאות שונות של ה-OECD המתארות סקר בנושא "ניהול משאבי אנוש אסטרטגי בממשלות מרכזיות/פדרליות" שנערך ב-2010, עולה שימוש לא אחיד במושג קביעות. בעוד שבטבלה אחת משתמשים במונח "turn-over" בטבלה אחרת משתמשים במושג "life-long employment". לא ברור מה ההבדל בין מושגים אלו ולא ניתן להסיק מהם לגבי הנעשה בישראל.

המסגרת הנורמטיבית החלה על עובדי המדינה:

ברוב מדינות העולם המערבי, ובכל אותן מדינות הדוגלות במודל השירות הציבורי (וכך גם ברוב הגופים בשירות הציבורי בישראל), חלים חוקים וכללים הייחודיים לשירות המדינה, כחלק מהיותן רשויות מנהליות, **בנוסף** לדיני העבודה הכלליים, החלים גם על המגזר הפרטי.

מבין מדינות העולם שנסקרו, רק בשווייץ בוטלו חוקי שירות המדינה הייחודיים לעובדי המדינה, אך נראה כי חוקי העבודה הכלליים השוויוניים מעניקים בטחון תעסוקתי חזק ומקיף לא פחות מחוקי שירות המדינה בשיטות משפט אחרות. לעומת זאת, בבריטניה אמנם אין עיגון פורמלי לדיני שירות הציבור בחוק (קיימת הצעת חוק לשירות מדינה), אך דינים אלה עולים בבירור מפסיקת בתי המשפט.

אף בארצות הברית נהנים רוב עובדי הציבור מהגנות סטטוטוריות ייחודיות נגד פיטורים, אם כי תחולת הגנות אלה סויגו, במקצת, לגבי עובדיהם של רשויות אחדות שהוקמו בשנים האחרונות (כגון המשרד לביטחון פנים) וכן במספר קטן של מדינות (טקסס, פלורידה וג'ורג'יה).

קיומה של קביעות לעובדי מדינה:

נגזר מכך כי גם אם ניתן לסמן מספר מדינות שאינן מעניקות קביעות, באופן מובהק ורשמי, לעובדי ממשליהן, במובן של תעסוקה מובטחת לכל החיים (ויחזר, מתוך הניתוח של נושא הקביעות לעיל מטעם הצוות, כי אין זו המשמעות האמתית של מהות הקביעות), הרי **כולן** מספקות הגנות פרוצדוראליות ומהותיות למשרתי הציבור שלהן.

מדינה	מסגרת נורמטיבית	קביעות	מגבלות לפיטורים
<u>ישראל</u>	דיני עבודה כלליים + חוקי שירות המדינה	יש	פרוצדורליות: המשפט המנהלי מהותיות : חוק המשמעת, חוק הגנה על עובדים (חשיפת עבירות ופגיעה בטוהר המידות או במינהל תקין), סיבה מוצדקת
<u>צרפת</u>	דיני שירות המדינה	יש	פרוצדוראליות (חובת התראה, שימוע) מהותיות (סיבה מוצדקת)
<u>גרמניה</u>	דיני עבודה כלליים + חוקי שירות המדינה	יש	אין פיטורים, אלא בגין עבירת משמעת חמורה
<u>אנגליה</u>	דיני עבודה כלליים (הצ"ח שירות מדינה)	אין; הגנות שונות לשם ביטחון תעסוקתי	פרוצדוראליות (חובת שימוע, זכות ערעור, שרים לא רשאים לפטר) מהותיות (סיבה מוצדקת)
<u>ארצות הברית</u>	דיני שירות המדינה	אין; הגנות שונות לשם ביטחון תעסוקתי	פרוצדורליות (קיום הליך הוגן, כללי הצדק הטבעי, תיעוד, זכות ערעור) מהותיות (סיבה מוצדקת, איסור אפליה, הגנה על חושפי שחיתויות, שיקולים ענייניים)
<u>שווייץ</u>	חוקי השירות בוטלו ב-2002	אין; הגנות שונות לשם ביטחון תעסוקתי	מגבלות מכוח החוק: כגון הריזון או נבצרות רפואית, איסור אפליה חובת מתן הודעה מוקדמת

הממצאים העיקריים

ממצאי עבודת הצוות עולה כי מוסד הקביעות משרת ערכים ציבוריים ששירות המדינה מעוניין להשיגם, אולם קשיים ניהוליים ומשפטיים שנתגלעו מקשים על ניהול נכון, בכלל, ועל ניהול מצבי משבר של עובדי המדינה, לרבות הליכי פיטורים, בפרט. במלים אחרות, בעוד שהקביעות אמורה להבטיח שירות מדינה מקצועי וממלכתי, אין בכך כדי לפטור את שירות המדינה מקיומם של תהליכי ניהול מקובלים ומודרניים, הגם שניהול זה שונה מתורת הניהול שבמגזר העסקי.

לדידנו, לא הקביעות היא הפוגעת בתפקוד ובפריון של עובדי המדינה, אלא ניהול לקוי, שבא לידי ביטוי במספר היבטים כדלקמן:

★ שיטות ותהליכים

★ גורמי אנוש

★ סביבה משפטית

★ סביבה ארגונית

שיטות ותהליכים

עיקר הבעיה בתחום זה הוא העדר כלי ניהול ומידע ניהולי, וכן קיימים ליקויים באיסוף ובשימוש יעיל של מידע על עובדים. חוסר במידע ניהולי מקשה מאוד בכל הקשור לקבלת החלטות מושכלות בניהול העובד ודאי לעניין המשך העסקתו. רבים הם המקרים שיחמה של ממונה ומנהל להפעיל סנקציות כלפי עובד, לרבות פיטורים, נכשלו אך ורק מחמת העדר תשתית עובדתית מספקת.¹⁴⁵

(1) תכניות עבודה

הבעיה הניהולית נוצרה, לרוב, עקב העדר או חוסר הכנת תכניות עבודה. בעיה זו משותפת לרוב היחידות הממשלתיות, לרבות חלק ממשרדי ה"נחשון", קישרו בין תכניות העבודה לבין יעדי היחידות ועובדיהן. לפיכך טרם הוכנסו שיטות מדידה תוצאתיות.

¹⁴⁵ ע"ע 411/99 מדינת ישראל נ' צפרירה צור, לה (2000) 180.

נראה כי אין הבנה מספקת לחשיבות הכנת תכנית עבודה וגזירת יעדים ממנה, ולפיכך אין הטמעה מספקת של הנושא, ויש צורך להשקיע מאמצים רבים יותר בהפצת הנחיות וקיום הדרכות בנושא זה.

(2) הערכות עובדים¹⁴⁶

עד שנת 2014 (טרם פרויקט משרדי נחשון), הערכות העובדים נעשו באמצעות כלי הערכה מיושנים יחסית. הערכות העובדים לא שיקפו את משימות ויעדי העובד, ומנהלים לא ראו בהן כלי שימושי המספק מידע מהימן למדידת ביצועי העובדים. בשנים האחרונות נעשתה עבודה מקצועית ומקיפה בתחום הערכת עובדים והוכנסה מערכת הערכות חדשה שמאפשרת מדידת ביצועים פרטנית והערכת עובדים בצורה דיפרנציאלית.

חברי הצוות הביעו עמדה (בדיונים שהתקיימו במהלך שנים 2014-2015) לפיה נדרשים כלי מדידה המבוססים על הזיקה שבין יעדי המשרד/יחידה לבין פעולות העובד, בהתחשב במכלול תרומתו להשגת היעדים כאמור. הדברים מודגשים לאור הצורך להעמיד תשתית עובדתית ראויה ואיתנה, ככל שמדובר בהחלטת פיטורים. כמו כן, בדיוני הצוות עלה כי שימוש בהערכה דיפרנציאלית מחייב הערכות מקצועית מקיפה ומלאה, הכוללת השוואה לקבוצה המתאימה לעובד בהתאם לתחומי עיסוקו, היקף מטלותיו, וותק בתפקיד וכו'.

בנוסף, נראה כי אין נוהל מסודר לעניין טיפול בבעיות התנהגות של עובדים העלולות להתפתח לבעיות משמעת. טיפול מוקדם ככל האפשר בבעיות אלו עשוי למנוע צורך להידרש להפעלת סנקציות שעלולות להוביל להחרפת מצבי משבר.

יש לציין באופן ברור וחד משמעי כי גם הכלים המקצועיים והטובים ביותר שיועמדו לרשות המנהלים אינם מחליפים את אחריות ומחויבות המנהל לשקף נכוחה את ביצועיו ותפקודו של העובד, הגם שמדובר לא אחת בשיחות קשות ולא נעימות. ללא לקיחת אחריות ניהולית מצד הממונה, המתבטאת בהשמעת חוות דעתו האמתית על תפקוד העובד, לא נחזה בשינוי המיוחל ואף לא נוכל לצפות מהעובד לשינוי תפקודו.

¹⁴⁶ הערכת תפקוד וביצוע של עובד בשירות המדינה :

<http://www.csc.gov.il/Units/Reform/Documents/EvaluateEmployee.pdf>

3) שימוש לקוי במידע

במקרים בהם קיים בסיס מידע מספק על תפקוד העובד, אין שימוש מושכל בממצאים ולא ניתן, לרוב, לקבל החלטות חשובות בתחומי הניהול השונים, בין אם להאריך העסקה, לקדם, להעביר או להפסיק את שירות העובד. הראיה לכך, עד לאחרונה, מרבית עובדי המדינה דורגו בציון המקסימלי¹⁴⁷ של הערכת העובדים, זאת ללא קשר לתפקודם. עובדה זו, בייחוד בסביבה בה נעדרים נתונים חילופיים, מקשה מאוד על יכולת ההסתמכות וניצול הכלים הקיימים, ומכאן הפגיעה הן בניהול העובדים השוטף והן באפשרות סיום העסקה בעת הצורך.

משיחות שקיימנו עם סמנכ"ל משאבי אנוש עולה כי אכן קיים קושי בקרב מנהלים לנהל את עובדיהם, ובכלל זה לקבוע באופן גלוי את חוות דעתם על ביצועי העובדים. הדבר נובע בין היתר מהעובדה כי ברוב משרדי הממשלה לא הוטמעה, עד לאחרונה, משנה סדורה של הדרכה, ליווי, אימון ויעוץ למנהלים. במסגרת צוות עץ הדעת בנושא "המנהל כמקצוע", ניתן מענה לנושא ההדרכה המקצועית. עם זאת, אנו סבורים כי יש מקום להוספת נדבך של יעוץ, אימון וליווי מנהלים באופן שוטף, כפי שיפורט בפרק ההמלצות.

4) העדר תהליכים וכלים תומכים לניהול

מלבד המחסור בשיטות ניהול והדרכת ממונים, אין די כלים העומדים לרשות המנהלים המבקשים לפתור בעיות של עובדים בעלי תפוקה נמוכה או המצויים במצבי משבר אחרים (לדוגמה: סכסוך בצוות או עם הממונה, בריאות לקויה או מגבלה פיזית/נפשית שמשפיעה על תפקוד העובד, בעיה משפחתית וכו'). חוסר זה מורגש במיוחד במקרים בהם התאמה או שינוי סביבת עבודה, לרבות העברת העובד ליחידה אחרת או הכפפתו לממונה אחר, עשויים לשנות באופן חיובי את תפקוד העובד.

לרשימת הגורמים המקשה מאוד על ניהול מצבי משבר יש להוסיף ולהפנות למחסור בכלי תכנון מתכלל של ההון האנושי של המעסיק הממשלתי אל מול עובדים שחוקים, לרבות אלה הסובלים מבעיות רפואיות, הגורמות לירידה בתפקוד. עם זאת, במסגרת הרפורמה בשירות ההון האנושי בשירות המדינה, הוקם צוות מדיניות חדש במסגרת תכנית "עץ הדעת", שבוחן את נושא לחץ ושחיקת עובדים בשירות המדינה. מצב זה מחמיר והולך ככל שתחולתו של חוק הגימלאות הולכת ומצטמצמת עקב תיקון החוק משנת 2002,

¹⁴⁷ דו"ח הרפורמה, עמוד 123.

השולל תחולת הוראותיו על עובדים חדשים המתקבלים מאז אותה שנה.¹⁴⁸ כתוצאה מתיקון החוק האמור, אבדו כלים ניהוליים חשובים שהיו בעבר באמתחתו של המעסיק הממשלתי.

גורמי אנוש

בהעדר שיטות ותהליכים המספקים נתונים מהימנים על תפקוד עובדים, ועקב שימוש לא מושכל לעתים קרובות במידע הקיים, אין פלא שמנהלים נאלצים לקבל החלטות גורליות (כגון: מתן קביעות, קידום וסיום העסקה), ללא תשתית עובדתית ראויה ומספקת, או במקרה הגרוע יותר, נמנעים מלקבל החלטות בכלל. בארגון ללא נהלים מספקים, לא כל שכן ללא שורת רווח והפסד, קיים חשש שהחלטות המינהל מתקבלות על בסיס שיקולים אישיים.

(1) שיקולים לא ענייניים בקבלת החלטות

מצב זה של העדר תשתית עובדתית ושימוש לקוי במידע פותח דלת לכניסת שיקולים לא ענייניים, בין אם לשם פגיעה פסולה בזכויות עובדים ובין למען מתן הגנה לא ראויה.

קבלת החלטות בתחומי ניהול עובדים שלא על בסיס תשתית עובדתית ראויה ולא משיקולים ענייניים, כמתואר לעיל, גורמת נזק סביבתי גדול בהרבה מסיכול יכולתו הניהולית של מנהל פלוני או אלמוני. מצב הדברים הנוכחי גורם לפגיעה קשה כדלקמן:

★ **בארגון** - קידום עובדים שאינם ראויים או מתאימים לתפקיד פוגע בתפקוד השירות הציבורי ותדמיתו;

★ **בעובד** - קבלת החלטות בעניינו של עובד ללא קשר לאיכות ביצוע תפקודו גוררת ירידה בשביעות רצונו ובמוטיבציה שלו ובהתאם ירידה בתפקודו;

★ **במנהל** - קבלת החלטות משיקולים לא ענייניים גוררת התנסויות ניהול לא מוצלחות של מנהלים, גורמות לתסכול ופוגעות בתפיסת היכולת שלהם לנהל.

(2) חסמים פסיכולוגיים

עקב חוסר במידע ובתשתית עובדתית מספקת על תפקוד העובד, קורה לא פעם כי עובד

¹⁴⁸ משמעות התיקון היא שכל הסדרי הפרישה המוקדמת הנהוגים בחוק לפני תיקונו (מסלולי פרישה מרצון, הטבות פרישה לפורשים לפני גיל פרישת חובה ופועלן של ועדות רפואיות בשירות המדינה המוסמכות לקבוע הפסקת השירות של עובדים מסיבות בריאות), אינם תקפים עוד לגבי הקבוצה ההולכת וגדלה של עובדים חדשים בפנסיה צוברת.

שפוטר, אף אם מסיבות מוצדקות, מצליח בבית הדין להוכיח פגם בהליך הפיטורים, ובכך לזכות בהחלטה שיפוטית לביטול מעשה הפיטורים, ולצדה מתן סעד אכיפה של החזרה לעבודה. מקרים אלו מגבירים את חששם של המנהלים מן ההתמודדות עם כל תהליך סיום ההעסקה מלכתחילה. מדובר בתהליך ארוך ולא נעים, ואם בסופו התוצאה הרצויה אינה מושגת, הרי שתהליך זה רק הביא לרפיון ידיים ולהחלשת מעמד המנהלים. באופן זה נוצרים חסמים פסיכולוגיים המונעים פיטורי עובדים שאינם מתאימים לשירות.

לא ברור מה המקור לתפיסה השגויה כי לא ניתן לפטר עובדים במדינה, אך וודאי שמקרים כאלה תורמים לחסמים פסיכולוגיים, אשר ממילא נובעים הן מהאופי הקשה של הליך הפיטורים, הן עקב ריבוי הנהלים הבירוקרטיים והן מהקשיים המשפטיים הנלווים אליו.

סביבה משפטית

1) הפרדה מלאכותית בין פיטורי משמעת לפיטורי אי התאמה

המצב המשפטי ככלל, ודיני פיטורי עובדי המדינה בפרט, יוצרים מחסום קשיח וקשה – כמעט בלתי עביר – לפיטורים, ובכללם פיטורי עובדים שאינם ראויים לשירות הציבור.

באופן ספציפי ועיקרי, ניתן להצביע על הוראת סעיף 68 לחוק המשמעת, המעניקה, לכאורה, סמכות בלעדית להליך המשמעת והמחייבת החלטה שיפוטית (כלומר, גזר-דין של בית הדין למשמעת) כדי לפטר עובד מטעמי משמעת. זאת, בעוד שבמרבית המקרים ההצדקה לפיטורים מערבת נושאים תפקודיים ומשמעתיים כאחד.

לאור הוראת החוק, טרם פתיחה בהליך הפיטורים נדרשים סיווג ובחירה של מסלול הפיטורים – פיטורי משמעת או פיטורי אי התאמה. כל מסלול מחייב הליך אחר, עם סדרי דין ודרישות ראייתיות אחרות. קיימת חשיבות רבה לבחירת המסלול הנכון להצלחת ההליך.

2) קושי ראייתי בניהול הליכי משמעת

נגזר מחובת ההפרדה בין הליכי משמעת להליכי אי התאמה קושי ראייתי: בעוד שבהליך המינהלי ניתן להסתפק בראיות ברמה מינהלית, הרי בהליך משמעתי קיימת דרישה ראייתית מחמירה יותר, גם כשמעורבות עילת אי התאמה ביחד עם עילה משמעתית. מכאן, נוצרה מציאות של דילוג על ההליך המשמעתי: מחד גיסא, מנהלים יעדיפו, באופן טבעי, לנהל הליך פיטורי אי התאמה, שכן הוא הולם יותר את בעיות ניהול מצבי משבר, נתון יותר לשליטת המנהל (לפחות לכאורה ובאופן יחסי לעומת ההליך בבית הדין למשמעת, הגם שאף הליך מינהלי כפוף לביקורת שיפוטית) וקל יותר מבחינת רמת הראיות הנדרשת. מאידך גיסא, במקרים בהם מעורבות גם עילות משמעטיות, הייעוץ המשפטי הממשלתי חייב להעדיף נקיטת הליכים בערכאה המשמעטית, למרות חוסר הגמישות שבהם ורף הראיות הגבוה יותר. זאת, לאור העדיפות שהחוק והפסיקה העניקו להליך זה על פני הראשון.

התברר כי בעייתיות משפטית זו מרתיעה מאוד מנהלים מלבחון פיטורי עובדים, אפילו במקרים בהם מוצדק ונדרש לעשות כן. לא די בכך, קיימת אפשרות כי לאחר הליך כה מייגע, ממילא לא יהיה ניתן לסיים את העסקתו של העובד, עת יוענק לו צו בית משפט המחייב המשך העסקתו. מצוות המחוקק בעניין זה, היא גזירה שלא ניתן לעמוד בה, שהרי במציאות זהו מצב של הא בהא תליא. אין אפשרות לעשות הפרדה כנדרש בין אי התאמה תפקודית להתנהגות משמעטית.

3) הליכים ארוכים מדי

נשמעות דעות רבות, הן מצד מנהלים בשירות שהופיעו בפני הוועדה והן מטעם אחרים שניתן להגדירם כ"לקוחות" נש"מ, לפיהן הליכי פיטורים – בשני המסלולים – ארוכים מדי. זאת במיוחד עקב עיגון זכות הערר לנציב, במסגרת תיקון 14 לחוק המינויים, אשר יצר הליך דו-שלבי ברוב המקרים (החלטת מנהל וערר לנציב).

סביבה ארגונית

1) העדר תרבות ארגונית

שינויים בתרבות הארגונית-ניהולית של שירות המדינה הם במוקד הרפורמה שנוצבות שירות המדינה מובילה ואין חולק כי נדרש שינוי מעמיק ויסודי כך שאין לתוצאות בטווח הקצר.

אגף תורה, מחקר וניהול ידע, המטה ליישום הרפורמה, נציבות שירות המדינה עמוד 59

הצבענו על שורה של פגמים ניהוליים ואחרים, כמפורט לעיל, ולדעתנו הם אלו המקשים על ניהול העובדים (גם העובדים הקבועים) - ולא הקביעות עצמה. פגמים אלו פוגעים בתרבות העבודה, וכפועל יוצא גם בדימוי של עובדי המדינה ושל השירות הציבורי בכלל.

(2) מיתוסים בנוגע לקביעות ולניצולה לרעה

במסמך זה הראינו שהקביעות איננה הגורם שפוגע בתפקוד ובניהול השירות, כפי שרבים מייחסים לה, תוך אחיזה עיקשת במיתוסים ובהטעיות אודותיה, אלא שהקביעות היא בסיס קיומו של שירות מדינה ממלכתי ומקצועי, ובלבד שמנצלים אותה לטובת האינטרס הציבורי, לאו דווקא לטובת האינטרס האישי של כל עובד ועובד.

כלומר, יש להפריד בין קיומה של הקביעות לבין ניהולם של עובדים קבועים. בעוד הקביעות ייעודה להגן על ערכים דמוקרטיים עליונים, יש לנהל עובד קבוע ככל עובד אחר (אפילו עובד במגזר הלא ממשלתי, בשינויים המתחייבים כמובן), בהתאם למשימותיו ותכניותיו של הארגון, ולפי מדידה של עמידה ביעדים ארגוניים ומכווני תוצאה.

כל עוד אין אנו משכילים לעשות את ההפרדה כאמור לעיל, או ליתר דיוק – כל עוד איננו מצליחים לחבר בין הפן החיובי שבקביעות לבין שיטות לניהול נכון, אין להתפלא כי נפוץ המיתוס בקרב כלל הציבור (לרבות אוכלוסיית עובדי ואף מנהלי, שירות המדינה), כי – **לא ניתן לפטר עובד המדינה.**

המלצות הצוות

לאור ריבוי החסמים והכשלים המתוארים לעיל, המלצות הצוות מתחלקות לשני מישורים:

- ★ במישור אחד, הצוות גיבש המלצות להענקת כלים ניהוליים למנהלים, לרבות שינויים בכללים המשפטיים המחייבים, והוראות המינהל;
- ★ במישור השני, חברי הצוות רואים צורך – ואלה עיקרי ההמלצות – לשנות תפיסתם לעניין תכלית הקביעות ולשנות התנהגותם בקשר לניהול עובדים בסביבת עבודה בה קיימת קביעות. שינוי זה נדרש הן בקרב מנהלים והן בקרב עובדים בשירות המדינה.

פירוט ההמלצות להלן ייצמד ככל האפשר, לסדר הפעולות מבחינה כרונולוגית, בכל הקשור לניהול עובדים במצבי משבר, כמפורט להלן:

המלצה מס' 1:

איסוף מידע רלוונטי ומהימן על העובד ליצירת תשתית עובדתית אמינה שתאפשר ניהול וקבלת החלטות בענייני העובדים באופן מקצועי¹⁴⁹

יצירת תשתית זו מחייבת הרחבת מקורות המידע העומדים לרשות הארגון על העובד ובעיקר שיפור כלי הערכת העובדים. יצוין, כי התשתית העובדתית הנדרשת לקבלת החלטות בענייני העובד חיונית למגוון רחב של מצבים, לרבות קידום עובדים, אך היא וודאי נדרשת, ואף ביתר שאת, כאשר מדובר בניהול מצבי משבר של עובדים.

לדעת חברי הצוות, עיקר השינוי הנדרש בכל הקשור להתמודדות עם מצבי משבר של עובדים וביצועים נמוכים של עובדים, מתמקד בהתנהלותם של המנהלים בשירות בכל רבדי הארגון, החל מראש הארגון/היחידה, שאחראי להגדרת משימות הארגון ותכניות העבודה, דרך הממונה הישיר וכלה ביחידת משאבי אנוש.

הדרישה העיקרית בעניין זה מתמקדת ביצירת מדידות המתייחסות לעמידה של כלל עובדי הארגון/היחידה במשימותיו/ויעדיו/ה, וביצירת ערך ציבורי כתוצאה מפועלו/ה, בד בבד עם הערכת תרומתו של כל עובד אינדיווידואלי למאמץ הארגוני. כל עוד ידינו אינה משגת שיטת מדידה מאוזנת, מהימנה ומכוונת תוצאה, כאמור, יוסיף להתקיים סיכון להסתננותם של שיקולים לא ענייניים להליך הערכת העובדים, ובהשלכה – לקבלת החלטות לעניין ניהולם, קידומם ואף פיטוריהם של עובדים, משיקולים פסולים.

לצורך מימוש מדידה שכזו נדרשת תחילה הקפדה על בניית תכניות עבודה לארגון/היחידה והגדרת יעדים ארגוניים/יחידתיים. מעבר לכך, יש לשאוף להערכות מבוססות מדידות מאוזנות ("BALANCED SCORECARD")¹⁵⁰, המביאות בחשבון את יעדי הארגון, רמת

¹⁴⁹ שיפור הליכי הערכת העובדים כך שתיווצר זיקה בינם לבין משימות ויעדי הארגון, והרחבת מקורות המידע ליצירת תשתית עובדתית רלוונטית ואובייקטיבית על העובד, עונים על הממצאים 1 + 2 בשיטות ותהליכים.

¹⁵⁰ Mark H. Moore, "Recognizing Public Value", Harvard University Press (2013)

השירות הניתן לציבור וההיבט הפנים-ארגוני מול עמיתים לעבודה, כפי שנהוג בנציבות שירות המדינה האמריקאית.¹⁵¹

כפי שצוין בפרק הממצאים, שימוש בהערכה דיפרנציאלית הינו מורכב ומחייב היערכות מקיפה ומלאה. אחרת, עולה חשש כבד לאיבוד ערכים מהותיים שבבסיס השירות הציבורי והופעת תופעות שליליות כגון חוסר שיתוף פעולה, חוסר שיתוף במידע ואף הסתרת מידע וחבלה בהצלחה של עובדים אחרים, כל זאת על מנת לבלוט על חשבון עמיתים ולזכות בדירוג גבוה יותר בהתפלגות הקבוצתית.

כדי למנוע תופעות אלו אנו מציעים כי הערכת העובדים היחסית:

★ תהיה קשורה קשר הדוק ליעדים הארגוניים מהם יגזרו יעדים אישיים וקבוצתיים לעובד;

★ תכלול את תרומת העובד לקבוצה וליחידות אחרות (שיתוף במידע וסיוע לאחרים, חניכת עובדים חדשים, תרומה חברתית, עבודה מול עמיתים ומול יחידות אחרות וכו' – מידע שיכול להגיע גם מהערכות עמיתים ומנהלים אחרים בשירות הנחשפים לעובד הנערך);

★ תעשה ביחס לקבוצת השוואה נכונה לפי סוג המטלות, מורכבותן והיקפן, וותק העובד בתפקיד וכו'.

★ ככל שיקבע יעד אחזי, כגון 15% העובדים הנמוכים,¹⁵² מדד זה יהווה סמן למנהל להתמקד בעובדים אלו ובשיפור ביצועיהם ולא כסימון עובדים המיועדים לפיטורים.

יש להדגיש כי המלצותינו בנוגע לכלי הערכת העובד איננה מייתרת את הצורך בקיום ערוצי תקשורת בלתי אמצעיים בין ממונה ישיר לבין כפיפו. ערוצי התקשורת וההידברות כאמור, וודאי הפחות רשמיים ביניהם, אינם חייבים בתייעוד מלא ומקיף, שהרי באים הם אך ורק לתגבר את אמצעי התקשורת הרשמיים והמתועדים, כגון הערכות העובדים.

המלצות נוספות בהקשר של ניהול עובדים במצבי משבר:

¹⁵¹ "A Handbook for Measuring Employee Performance", Workforce Compensation And Performance Service, Executive Resources and Employee Development, Performance Management Implementation, September 2011

¹⁵² דו"ח הרפורמה, עמ' 126.

★ הערכת הביצועים במתכונתה המוצעת לעיל, תכלול הרחבה של גורמי ההערכה (הערכה של 360 מעלות), כך שתתקבל תמונה רחבה יותר על ביצועי העובד ויצומצמו שיקולים לא ענייניים;

★ תתקיימנה שיחות נוספות ותדירות יותר, לצורך סיכום לגבי יעדים קצרי טווח למען שיפור עבודתו.

בנוסף לאמור לעיל, קיימים מקורות נוספים שכבר מתועדים במסגרת התיק האישי של העובד, והם מכתבי הערכה/תלונה, תיעוד של בעיות משמעת, תרשומת/סיכום שיחות אישיות, שיש להמשיך ולהקפיד לתעד.

אנו ממליצים על תיעוד מסודר למידע הנאסף על העובד מכל המקורות האמורים לעיל במשך שנות עבודתו, כך שכל החלטה שתתקבל בעניין עתידו בשירות תביא לידי ביטוי את המידע האמור ותעלה בקנה אחד עמו.

המלצה מס' 2:

ניהול נכון של המידע על ידי האחראים לכוח אדם, לצורך קבלת החלטות אודות העובדים¹⁵³

קיום תשתית עובדתית רלוונטית ואובייקטיבית תסייע בקבלת החלטות ניהוליות מקצועיות התואמות את צרכי הארגון, ותאפשר בקרה לכך שהעובדים הראויים מקודמים, מתבצעות תכניות לשיפור ביצועים¹⁵⁴ ופועלים לסיום העסקה של עובדים שאינם מתאימים לשירות.

האחריות על ניהול המידע אודות העובדים הינה של האחראי ואנשיו, קרי אגף משאבי אנוש. הצוות ממליץ על הנהגת שפה אחידה של מידע אודות העובדים לכלל שירות המדינה, שתאפשר גם נידוד וגמישות במעבר עובדים בשירות המדינה, עם הנתונים שנאספו אודותיהם במשך שנות השירות. כמו כן, מומלץ לתעד הליך סיום העסקה, וסיבת סיום העסקה אמיתית (ולא הסיבה המתאימה לתמריצי פרישה). כמו כן, קיימת חשיבות רבה

¹⁵³ המלצה מס' 1 במשותף עם המלצה מס' 2 – עונות על הצרכים שהתגלו בממצא מס' 3 בשיטות ותהליכים, על ממצא מס' 1 בגורמי אנוש ועל ממצאי סביבה ארגונית.

¹⁵⁴ ראה הנחיית נציב בנושא תקופת הערכה מיוחדת – הנחיה מס' 9.1 מיום 1.9.15 – <http://www.csc.gov.il/DataBases/CommissionGuidelines/Documents/GuideLine91.pdf>

לתיעוד מקרים של הליך משמעותי המסתיים בהפסקת העבודה, בין אם בדרך של גזר דין של בית הדין למשמעת ובין אם בעסקת טיעון. תיעוד מקצועי, אחיד ואמין יאפשר המשך ניהול רציף של עובדים שעוברים מיחידה ליחידה, ימנע קליטה מחדש בשירות של עובדים לא מתאימים ויאפשר ניתוח נתונים באופן סטטיסטי לניהול יעיל של השירות.

המלצה מס' 3:

הקמת מערך HRP (שותף משאבי אנוש)¹⁵⁵

1) ייסוד פונקציית HRP משרדית:

אנו ממליצים לייסד פונקציה חדשה בכל אגף לכוח אדם יחידתי, שתפקידה כפול:

א) לסייע ולהנחות את העובדים, הממונים והאחראי (סמנכ"ל בכיר הון אנושי ומינהל או המנהל האדמיניסטרטיבי בבתי חולים) בהכנה וליווי תכניות לקביעת אופק תעסוקה לעובדים מצוינים, ובהכנה וליווי תכניות לשיפור ביצועים לעובדים בעלי ביצועים נמוכים.

ב) ליעץ ולכוון ממונים המתמודדים עם מצבי משבר של עובדיהם, וללוותם בבחירה ויישום המסלול המתאים לנידוד או לסיום העסקה, לפי העניין והצורך.

חשיבותה המיוחדת של פונקציה זו, בכך שמדובר בפונקציה ייעוצית-מקצועית שתסייע למנהלים לפתור מצבי משבר של עובדים, ואף לאתר ולטפל בקשיים ובבעיות תפקוד בזמן אמת בטרם יתגלע משבר. פתרון מצבים אלו יאפשר המשך עבודה סדירה ותקינה וימנע את הצורך להשתמש בכלים כגון נידוד או סיום העסקה.

במהלך עבודת הצוות נפגשו חבריו עם מנהלים מארגונים גדולים אחרים, ביניהם מעסיקים אחרים בשירות הציבורי (משרד הביטחון, משרד החינוך, אונ' חיפה) וכן מעסיקים במגזר העסקי, כגון "טבע" ו"אינטל". עקב כך, התוודעו חברי הצוות לקיומם של גורמים מקצועיים במערך משאבי אנוש של חלק מארגונים אלה, שתפקידם אימון ויעוץ מקצועי למנהלים ואף שימוש בכלים גישוריים, לקידום המטרות הבאות:

★ פיתוח וקידום המנהלים והעובדים;

¹⁵⁵ המלצה מס' 3 עונה על ממצאים 3 ו-4 בשיטות ותהליכים וממצאים 1 ו-2 בגורמי אנוש, שכן גיבוש ויישום תכניות לטיפול במצבי משבר, בסיוע גורמי ה-HRP החדשים, יאפשר הסרת חסם ניהולי של חוסר יכולת לנהל עובדים עם ביצועים נמוכים.

★ חניכה וסיוע לשיפור ביצועים;

★ אבחון מצבי משבר ומתן מענה לרבות אפשרות לתיווך ו/או לגישור בין הממונה לכפיף לו, במטרה למציאת פתרון לקונפליקטים בטרם יוחמרו;

★ התמודדות במצבי משבר עם עובדים, לרבות הצורך בסיום העסקת עובד.

ליישום המלצה זו נדרש הן כוח-אדם מיוחד ומיומן לביצוע פונקציות אלה, והן קביעת נהלים והדרכות נוספות בתחומים אלה.

יודגש כי חובה שפונקציית השותף (HRP) תהיה מעורבת היטב ביחידת משאבי האנוש של היחידה, וכנגזר מכך – בכל ענייני הארגון. למעשה, אנו רואים בתפקיד השותף חלק אינטגרלי של מערכת ניהול העובדים היחידתית, הגם ששותפותו באה לידי ביטוי בעיקר במצבי משבר. לכן, ייתכן ופונקציית השותף תהיה חלק מתפקידו של האחראי, ככל שאותו האדם עונה על הדרישות והמאפיינים של תפקיד השותף, והמשאבים העומדים לרשותו מאפשרים לו לבצע תפקיד זה בנוסף לתפקידו.

במקרים בהם לא ניתן לקיים את תפקיד השותף כחלק ממטלות האחראי, מומלץ כי התפקיד יבוצע על ידי עובד בכיר אחר ביחידת משאבי אנוש. יובהר כי אין לשכור שירותי ייעוץ חיצוניים, אלא לאותם חלקים של התפקיד (והם לא הרוב) בהם נדרש ידע כללי וייעוץ גנרי, שלא מחייבים היכרות עמוקה עם הארגון ומנהליו, ושאינם מצריכים המשך ליווי הממונים ויחידת משאבי האנוש לאורך זמן ממושך.

בכל אופן, יודגש, כי מדובר בגורם משרדי/יחידתי, מונחה נציבות שירות המדינה.

בשלב ראשון, עקב מיעוט משאבים ותקני כ"א מומלץ, כי עובד משאבי אנוש יבצע את המטלות הטכניות של תפקיד השותף¹⁵⁶ ובעל תפקיד בכיר במערך משאבי אנוש יבצע את המטלות בעלות האופי הייעוצי. בשלב השני, מומלץ כי יוגדרו תקנים ייעודיים לתפקיד השותף, שיישא בכל מטלות התפקיד.

במסגרת עבודתו של צוות עץ הדעת בנושא **"תפקיד הסמנכ"ל למשאבי אנוש"**, תוכנן מבנה ארגוני של יחידת משאבי אנוש הכוללת פונקציה של מנהל פיתוח ארגוני. חברי הצוות ממליצים כי פונקציה זו תקבל את האחריות על תפקיד שותף משאבי אנוש.

להלן דרישות התפקיד המומלצות:

¹⁵⁶ לסיכום השיחה, ראו נספח ה'.

- ★ בעל השכלה אקדמית רלוונטית לרבות במדעי ההתנהגות (על חלופותיו של התחום) ובעל ניסיון בניהול עובדים והנעתם או ניסיון ביעוץ ארגוני;
- ★ מצויד בכלים לפתרונות סכסוכים בדרכים אלטרנטיביות או כלים ייעוציים או כלים אימוניים;
- ★ בעל מיומנויות של תקשורת בינאישית, הנחיה והדרכה.

(2) הקמת מערך HRP בנש"מ:

בנוסף ובמקביל לשותף המשרדי/יחידתי, הצוות ממליץ על הקמת יחידה מנחה מקצועית בנציבות שירות המדינה. הכוונה לגורמים בעלי מומחיות בתחום, אשר ינחו את השותפים בכל משרדי הממשלה. הממשקים בין נש"מ לשותפים ייקבעו ידי הממונה על משרדי הממשלה ויחידות הסמך בנציבות שירות המדינה.

במקביל לעבודת הצוות ובליזוי הלשכה המשפטית של נש"מ, הופצה ביום 1.9.15 הנחיית נציב מס' 9.1¹⁵⁷ שעניינה כניסת עובדים בעלי ביצועים נמוכים לתקופת הערכה מיוחדת הכוללת תכנית שתאפשר לעובד לשפר ביצועיו באמצעות הכוונה וסיוע מוגברים מטעם הארגון (להלן - תכנית לשיפור). כיום האחריות לביצוע ההנחיה מוטלת על האחראי. עם החלת תפקיד השותף בשירות המדינה, תעבור האחריות לביצוע הנחיה זו אל השותף. כמובן שכאשר יוגדר התפקיד יש לבצע התאמה של הנחיית הנציב. כמו כן, השותף ייטול חלק בניהול ההליך של הפסקת עבודה בהתאם להנחיות סמנכ"ל מנהל ומשאבי אנוש, אשר אחראי על ההליך.

מובן מאליו שאין בהמלצה הזו כדי לגרוע או לפטור את הממונה על העובד מאחריות על ניהולו ומאחריות על הצלחתו בשיפור ביצועיו. אנו ממליצים כי להצלחת העובד בשיפור ביצועיו תהיה השלכה על הערכת הממונה הישיר.

במסגרת צוות עץ הדעת בנושא "ניהול כמקצוע" מוצע בין היתר לקיים הדרכות והכשרות למנהלים, כך שהניהול בשירות המדינה יהיה מקצועי יותר. לצורך הצלחת הממונה הישיר בהבאת עובדיו לשיפור ביצועים, אנו ממליצים לקיים הדרכות וההכשרות הקשורות לניהול עובדים ולרכישת מיומנויות, כגון: ניהול עובדים לפי יעדים, ניהול תקשורת בינאישית בונה, ניהול שיחות אישיות ושיחות קשות, ניהול קונפליקטים, הדרכות לביצוע הערכת עובדים, ניהול שיחת משב וכו'.

¹⁵⁷ ראו הנחיית נציב בנושא תקופת הערכה מיוחדת – הנחיה מס' 9.1 מיום 1.9.15 – <http://www.csc.gov.il/DataBases/CommissionGuidelines/Documents/GuideLine91.pdf>

המלצה מס' 4:

לאפשר למנהל אופציות לסיום תפקידו של העובד או סיום העסקה שלא במסלול פטורים¹⁵⁸

ככל שתכנית השיפור אינה מביאה לתוצאות המיוחלות, עומדת בפני הממונה הישיר האפשרות לסיים העסקתו של העובד. ישנה חשיבות רבה בבחירת מסלול מתאים לסיום ההעסקה, מבחינה משפטית. אולם, מלבד מסלולי הפטורים המשמעותיים או המנהליים (פיטורי אי התאמה), אליהם נתייחס בנפרד בהמשך הדברים, קיימים שני מסלולים אפשריים נוספים: פרישה מרצון וניוד בשירות. שיקול הדעת בבחירת אופן סיום ההעסקה נתון לסמנכ"ל למינהל ומשאבי אנוש במשרד, בתיאום עם הממונה הישיר.

(1) פרישה מרצון

פרישה מרצון היא כמובן המסלול המועדף להפסקת שירותו של עובד, אך הצלחתו מותנית, ברובה, בקיומם של כללים הולמים להענקת הטבות פרישה.

יודגש כי **אין לעשות שימוש** במסלול זה של פרישה מרצון על מנת לפתור בעיות של חוסר תפקוד מובהק או התנהגות לא ראויה ובלתי הולמת. הענקת הטבות פרישה איננה תחליף לפטורים, ולא תבוא בגדר "פרס" עבור ביצועים נמוכים או עבירות משמעת נשנות וחוזרות. אופציה זו הולמת את אותם מקרים בהם לא מצליחים להביא לשיפור בביצועי העובד, **שלא באשמתו**.

כלומר ככל שעיקר הסיבה לאי התאמתו של העובד וחוסר הצלחת תכנית השיפורים מוטל על כתפיו, אין מקום לבחון הענקת הטבות פרישה, אלא יש לנקוט בהליך של פטורים או בניוד בשירות. על כן, מסלול זה של פרישה מרצון, תוך מתן הטבות ופיצויים מוגדלים, מתאים בעיקר לאותם מקרים בהם קיימים אילוצים מבניים (כגון צמצומים בכ"א או

¹⁵⁸ המלצה מס' 4 עונה על ממצא 4 בשיטות ותהליכים ועל הממצאים בגורמי אנוש וסביבה ארגונית.

סגירת יחידות), שינויי ייעוד המחייבים פיטורי עובדים או שינויים אישיים שמעיבים על ביצועי העובד ומונעים אפשרות לשיפור עתידי (סיבות בריאותיות, משפחתיות וכו').

מומלץ להסדיר תכניות של פרישה מרצון לפי קריטריונים קבועים ושוויוניים לכל המשרדים. בהתאם ובהמשך לכך, הצוות ממליץ:

- ★ לקבוע הגדרת אחריות של נציבות שירות המדינה לתכניות אלו, ובעיקר – ליישומן בצורה שוויונית, מוסרית והוגנת ובהתאם גם לנסיבות אליהן נקלע העובד;
- ★ בכפוף לכך, להעניק לסמנכ"ל משאבי אנוש ומינהל סמכות ושיקול דעת לאישור תכניות בסיס של נציבות שירות המדינה במקרים המתאימים, וכן סמכות לאישור תגמול נוסף לעובדים טובים הנאלצים והמעוניינים לפרוש, כאמור לעיל;
- ★ להקצות משאבים מתאימים לתוכניות פרישה מרצון תוך שימת לב לכך שעם הזמן מרבית העובדים מבוטחים בפנסיה צוברת ולא בפנסיה תקציבית. לעובדה זו משמעות מכרעת שכן הפעלה של תכנית פרישה מרצון לעובדים בפנסיה צוברת מחייבת פנסית גישור או מענקים שיאפשרו לעובדים זמן התארגנות לקראת מציאת עבודה אחרת או קיום כגמלאי.

2) ניווד בשירות

ניווד בשירות משמעו, העברת העובד לתפקיד אחר, בין אם בתוך המשרד ובין אם למשרד או ליחידה אחרים בשירות, תוך הכוונה מקצועית של נש"מ. גם מסלול זה מועדף לפתרון משבר עובד, ובלבד שישנו יסוד סביר להניח שלאותו העובד סיכוי להצליח ולשפר ביצועים במקום אחר, בין אם בגלל שינויים פרסונאליים ובין אם שינויים מקצועיים, אשר ישפיעו על התאמתו למשרה אליה ינווד.

נושא ניווד עובדים מעוגן בתקשי"ר מזה ימים ימימה והצוות ממליץ להסדיר את השימוש בו ולתת לו את המקום הראוי ככלי ניהולי משמעותי. למיטב ידיעתנו, נעשה שימוש מועט באפשרות זו ואנו ממליצים להרחיבה.

במסגרת ניווד עובדים יבוצע תהליך תחת אחריות נציבות שירות המדינה של זיהוי העובדים הרלוונטיים, לדוגמא:

- ★ עובדים בעלי פוטנציאל שאינו ממומש עד תום עקב שיבוץ לא מתאים;
- ★ עובדים עם בעיות פרסונאליות עם הממונה, או עם עובד אחר עמו קיימים קשרי עבודה תדירים וחיוניים;

אגף תורה, מחקר וניהול ידע, המטה ליישום הרפורמה, נציבות שירות המדינה עמוד 68

★ עובדים שבוטלה או שונתה משרתם עקב צרכים ארגוניים, כגון צמצום משרות או יחידות;

★ עובדים שנקלעו למשבר משפחתי או בעלי בעיה בריאותית;

במקביל, מוטלת על נציבות שירות המדינה החובה לאתר את המשרות הרלוונטיות עבורם. לשם כך, מומלץ להקים ולהפעיל בנש"מ **מרכז הכוונה וניוד של עובדים** בתוך השירות.

המלצה מס' 5: התמודדות עם חסמים משפטיים¹⁵⁹

מבין כל החלופות האחרות המזכרות לעיל להתמודדות עם מצבי משבר, פיטורי עובדים היא האופציה האחרונה והפחות מועדפת, הן מבחינת טובת השירות והן מבחינת סדר הדברים. עם זאת, ישנם מצבים בהם לא נותרה ברירה (לאחר מיצוי האופציות הקודמות) מלבד פיטורים.

בהקשר זה, נתגלע לצוות חסם מאוד קשיח ומשמעותי, משפטי בעיקרו, המאין את יכולתם ורצונם של מנהלים לשקול פיטורי עובד, והוא הצורך לסיווג עילת הפיטורים כאי התאמה או כפיטורי משמעת.

לאור ההשערה כי אין תחזית ריאלית לתיקוני חוק נוספים בתחום הזה, הגיע הצוות למסקנה חד-משמעית כי חובה להתמודד עם מכשול משפטי זה, זאת כדי להימנע ממצבים הכובלים את ידיהם של המנהלים ומרתיעים או מונעים מהם לבחון אפילו אפשרות של סיום העסקה, גם של עובדים בעייתיים.

לצוות ארבע המלצות להסרת מכשול זה, כדלקמן:

(1) ההמלצה הראשונה היא לחייב ליווי משפטי לסמנכ"לי משאבי אנוש, שתוכנו וצורתו ייקבעו לפי צרכיו של כל מקרה. ליווי זה יסייע לסמנכ"לים בכל השאלות המשפטיות העולות במהלך הליך הפיטורים, ובייחוד בסוגיה של סיווג עילת הפיטורים. לאור מורכבותה המשפטית של סוגיית הסיווג האמורה, כמו-כן שאלות אחרות הקשורות, בין היתר, לעילות הפיטורים ולמשקל הראיות הנדרש חובה שהיועץ המשפטי של

¹⁵⁹ המלצה 5 נותנת מענה לממצא 4 בשיטות ותהליכים, לממצא 2 בגורמי אנוש, לממצאים בסביבה הארגונית ולמצאים 1 ו-2 בסביבה המשפטית.

הגורם המוסמך לפטר (מנכ"ל המשרד או מנהל חידת הסמך) יגבש חו"ד משפטית מקיפה ומבוססת זאת ככל שהליך הפיטורים יתקדם. יובהר שלא בכל שיחת גישוש או פנייה ממנהל מדובר, חיוני שתוצג עמדה ברורה וכתובה מטעם היועץ המשפטי. רק במקרים בהם נאספו די ראיות ונתונים כדי לבסס החלטת פיטורים (ולאחר שמוצו כל החלופות הרלוונטיות לפיטורים, שתוארו לעיל), חיוני שתוצג עמדה שכזו בפני הגורם המוסמך, לרבות נציגיו המקצועיים הרלוונטיים (סמנכ"ל למשאבי אנוש ו/או מנהל כוח אדם), בטרם תתקבל ההכרעה הגורלית בבקשת הפיטורים.

עוד מוצע, למען קידום האפקטיביות של הליווי המשפטי האמור, לאפשר ולעודד התייעצות שוטפת ואף מוסדרת, ככל יש צורך בכך, בין היועץ המשפטי של המשרד/יחידה לבין הממונה על המשמעת ויועמ"ש נציבות שירות המדינה.

באמצעות ליווי משפטי הדוק יותר כמוצע דלעיל, יונחו הגורמים המשרדיים הרלוונטיים באשר להליך הפיטורים והמסלול הראוי. בדרך זו ניתן להפחית בטעויות בדבר סיווג נכון של עילת הפיטורים, ובכך ייחסך זמן רב ויוקטן הסיכוי כי בית הדין לעבודה יפסול את החלטת הפיטורים.

(2) ההמלצה השנייה, שנגזרת מההמלצה הראשונה, היא לתקן את התקשי"ר ואת נוהל פיטורי אי התאמה (להלן ולעיל: "נוהל סיום העסקה"). בין היתר, אנו ממליצים לעדכן את הנוהל בדבר הפרשנות הראויה לסעיף 68 לחוק המשמעת לאחר תיקון 14 של חוק המינויים, שעיקרה: עצם קיומה של עבירת משמעת אינה גורעת מסמכות הנציב והמנכ"ל המואצל לבצע פיטורי אי התאמה.

(3) בהתאם לפסקה 82.235 בתקשי"ר, אין תוקף להחלטה על פיטורי עובד אלא לאחר סיום הליך הערר ומתן החלטת נציב השירות, ככל שאכן יוגש ערר. מכאן, הפרקטיקה הנוהגת כיום מחייבת המשך עבודה בפועל של העובד לאורך תקופת בירור הערר.

מוצע לתקן ההוראות והנהלים, כך שבמקרים בהם קיים חשש להפרעה לעבודה או לגרימת נזק לתפקודו התקין של הארגון, ניתן יהיה לוותר על עבודתו של העובד ונוכחותו במשרד, באמצעות הוצאתו לחופשה בתשלום שכרו על-חשבון המעסיק.

(4) המלצה נוספת עניינה שיפור וקיצור זמן של הליך הפיטורים בכל הקשור לפיטורים מחמת הרשעה בעבירה שיש עמה קלון.¹⁶⁰ על פי סעיף 68 לחוק המשמעת, פיטורים

¹⁶⁰ סעיף 17(6) לחוק המשמעת

מחמת הרשעה בעבירה שיש עמה קלון אינם מחייבים פסק דין של בית הדין למשמעת. כלומר, במקרה כזה, ובהסתמך על ההרשעה הפלילית, ניתן לנקוט בהליך פיטורים מנהלי. אולם, בעקבות בג"צ פונדקי¹⁶¹ על המדינה לקבוע את הקריטריונים לשימוש בהליך זה, שכן אין כיום מדיניות סדורה לשימוש בהליך, וישנם מקרים בהם נוקטים בהליך המשמעת ומקרים בהם נוקטים בהליך המנהלי. מומלץ כי אגף המשמעת בנש"מ, בתיאום עם הלשכה המשפטית בנציבות, יבחנו את הנושא ויכינו נוהל כתוב המסדיר מדיניות לצורך ייסוד הליך מינהלי מהיר לבחינת פיטוריו של עובד שהורשע בעבירה פלילית שיש עמה קלון.

להערכתנו, מימוש המלצות אלה יסייעו למנהלים בשירות בהסרת הן **החסמים המשפטיים** (בלעדיות הפיטורים באמצעות חוק המשמעת והקושי להכריע בסיווג עילת הפיטורים) והן **החסמים הפסיכולוגיים** הקיימים בקרב מנהלים ואף בקרב עובדים (כי "לא ניתן לפטר עובדים קבועים"). כך תיסלל הדרך לשיפור יכולות הניהול המקצועי ויתאפשר גם שיפור בתחושה הפנימית של העובדים הטובים שתורמים לשירות, שכן יראו שכר לעמלם ושיפור בתדמיתם, כחלק משירות המדינה, בקרב הציבור כולו.

המלצה מס' 6: ריכוז סמכויות ניהול הסגל הבכיר בנש"מ¹⁶²

לאור השינויים במסגרת הרפורמה, והאחריות המוגברת של הנציבות לניהול הסגל הבכיר, הצוות ממליץ על שני השינויים המפורטים להלן, בכל הנוגע לניהול מצבי משבר של עובדי הסגל הבכיר (בנוסף להמלצות דלעיל):

1) מוצע לבטל האצלת הסמכות למנכ"לים לפיטורי סגל בכיר והגברת מעורבות נש"מ בניהול מצבי משבר בסגל הבכיר. כזכור, סמכות הפיטורים לפי סעיף 46א לחוק המינויים הואצלה למנהלים הכלליים במשרדי הממשלה ולמנהלי יחידות הסמך הממשלתיות, מלבד הסמכות לגבי עובדים באחת משתי הדרגות הגבוהות בשירות (דרגות 45-46 בדירוג המח"ר ומקביליהם בדירוגים אחרים;¹⁶³ לגבי עובדים אלו (דרגות 45-46) סמכות הפיטורים נתונה בידי הנציב בלבד.

¹⁶¹ בג"צ 1719/11 ניסן פונדקי נ' בתי הדין לעבודה ואח' (2013) מיום 19.11.2013

¹⁶² המלצה מס' 6 נותנת מענה לממצא 3 בסביבה המשפטית, לממצא 4 בשיטות ותהליכים ולממצאים בסביבה הארגונית.

¹⁶³ ראה החלטת הממשלה שפורסמה בפסקה 82.232(א) לתקשי"ר.

הצוות ממליץ להביא לוועדת שירות המדינה הצעת החלטה לתיקון האצלת סמכות הפיטורים למנהלי המשרדים ויחידות הסמך, ככל שמדובר בעובדי הסגל הבכיר (מדרגה 43 ומעלה בדירוג המח"ר, ומקביליהם בדירוגים האחרים), ובכך להותיר את סמכות הפיטורים בידי נציב השירות אף לגבי עובדים בכירים בדרגות אלה.

שני טעמים להמלצה זו: הראשון, השלמת האחריות של ניהול הסגל הבכיר על ידי נש"מ מבחינת כלל תחומי ניהול ההון האנושי. כיום הסגל הבכיר מטופל בידי נש"מ, החל מניהול המכרזים והמינויים למשרות אלה, וכלה בחתימת חוזים וקביעת תנאי עבודתם. כיום, תחום סיום העסקה הינו באחריות נש"מ רק לגבי חלק מאוכלוסיית הסגל הבכיר (לגבי שתי הדרגות העליונות בלבד). המלצתנו הינה להחיל את אחריות נש"מ גם בנושא סיום העסקה על כלל האוכלוסייה המוגדרת כסגל בכיר.

הטעם השני, קיצור הליכי הפיטורים של עובדי הסגל הבכיר. אימוץ המלצה זו מצמצם ומייתר את מתן זכות הערר באותם מקרים בהם נציב השירות הופך לגורם המחליט, בדיוק כפי שאין כיום ערר על החלטותיו בדבר פיטורי עובדים בדרגת 45 ומעלה.

(2) במקביל ובנוסף, מוצע גם כי ניהול מצבי משבר של עובדים בכירים יהיה בשיתוף של מנהל מינהל הסגל הבכיר בנש"מ, או נציג מטעמו, כגורם מקצועי מטעם נש"מ. זאת בנוסף לגורמים הפנים-משרדיים/היחידתיים שמוטל עליהם לנהל את מצבי המשבר של כלל העובדים (הממונה הישיר, סמנכ"ל למינהל ומשאבי אנוש והשותף-HRP).

מטרת ההמלצה היא לערב את מנהל מינהל הסגל הבכיר בנש"מ (או נציגו) בכל שלביו של נוהל סיום העסקה, וזה אף מתחייב לאור ההמלצה דלעיל לפיה יש להרחיב את סמכותו של נציב שירות המדינה להחליט על פיטוריהם של עובדים בכירים. כך, לדוגמא, יהיה מעורב מנהל הסגל הבכיר בנש"מ בניהול תקופת ההערכה המיוחדת ובכל שלביו של נוהל סיום העסקה. בהמשך לכך אף מוצע, כי השימוע שניתן לעובד הבכיר לפני קבלת ההחלטה על פיטוריו (אם יוחלט לשקול פיטורי עובד בכיר) ינוהל על ידי מנהל מינהל הסגל הבכיר, בהשתתפות יתר הגורמים המקצועיים הרלוונטיים במשרד/יחידה (יזכר, כי לעובדים בכירים אין זכות כי יתקיים בעניינם מו"מ מול ההסתדרות).

מובן, כי מהמלצות אלה לעניין הרחבת סמכויותיו של מנהל הסגל הבכיר בנש"מ, נגזרת גם חובה להרחבת פעילותה של הלשכה המשפטית בנש"מ לצורך מתן ליווי משפטי לגבי הליכי פיטורי בכירים. כלומר, ככל שיועמ"ש משרד/יחידה נדרש ללוות

הליכי פיטורים של עובדי משרד/יחידה, ולגבש חוות-דעת משפטית כתובה ומבוססת, בטרם תתקבל הכרעת מנכ"ל המשרד/מנהל היחידה, יידרש יועמ"ש נש"מ ללוות הליכי פיטורי בכירים ולמסור חוות-דעתו המשפטית לבחינת נציב השירות, בטרם יקבל הכרעתו.

לסיכום המלצות אלה: זכות השימוע לעובד הסגל הבכיר תתקיים מול מנהל מינהל הסגל הבכיר ותתקבל בעניינם החלטה מנומקת של נציב שירות המדינה. במקביל לכך, אין לעובדים הבכירים זכות ערר בפני נציב שירות המדינה, שכן הוא זה שמקבל את החלטת הפיטורים בעניינם.

המלצה מס' 7: פעילות להבנה מעמיקה יותר של מוסד הקביעות
הבנת הקביעות מחייבת היכרות עם תורת המינהל הציבורי ככלל, ותכלית הקביעות כמתוארת במסמך זה, בפרט. על מנת לחזק את היישום המיטבי של ההמלצות לעיל, אנו מציעים לפעול להבנה טובה יותר ומעמיקה של מוסד הקביעות. הבנה נכונה ומעמיקה של מוסד הקביעות תאפשר הן לעובדים והן למנהלים לעמוד על חשיבותו ומהותו ותוביל לשירות ציבורי איכותי יותר ומכוון יותר לאינטרס הציבורי.
לפיכך, אנו ממליצים:

- ★ לפרסם ולהפיץ את נייר מדיניות זה על מסקנותיו וממצאיו בקרב עובדי ומנהלי השירות הציבורי;
- ★ לקיים הדרכות ומסע הסברה על מהות השירות הציבורי והקביעות עליה מושתת השירות;
- ★ להחיל את מצוות המחוקק¹⁶⁴ על כל עובד (חדש וקיים), בין אם הוא מועסק לפי כתב מינוי ובין אם לפי חחה, ולקבל ממנו הצהרת אמונים למדינת ישראל (רצוי שהצהרה תתקבל בחתימה על מסמך רשמי מול גורם בכיר, בטקס ההולם את המעמד).

¹⁶⁴ לפי סעיף 34 לחוק המינויים.

תקוותנו, כי כל האמור לעיל יוביל לניפוח המיתוסים בדבר הקביעות ולהשבת אתוס שירות גאה ומכוון ציבור.

פרק בקרה, מדידה והערכת ביצועים

1. כללי

האגף לבקרת ניהול ההון האנושי בשירות המדינה יישם בקרות ליישום מדיניות **קביעות וסיום העסקה**, באמצעות "חליפת בקרה", בהתאם לתורת הבקרה לניהול ההון האנושי ולתפישת ההפעלה הנובעת ממנה.

מטרות המדיניות

א. בחינת אופן השגת המטרה והיעדים של המדיניות, כמפורט להלן:

**גיבוש תפישה עקרונית על מהות הקביעות
וקביעת עקרונות לביסוס תורת ניהול לשימוש
ראוי, מצומצם ושקול בכלי הפיטורים, כדי ליצור
דפוסים ניהוליים ראויים**

2. יעדים:

1. קידום דיון והבנה של הקביעות ומקומה במילוי תפקידו של משרת הציבור החב נאמנות לאינטרס הציבורי וכן שיפור תדמיתו של השירות הציבורי בעיני משרתי הציבור עצמם (מנהלים ועובדים) ובעיני האזרחים;
2. יצירת מערך ניהולי מקצועי, בסביבה של קביעות, הכולל שימוש בכלי ניהול מתקדמים, תוך לקיחת אחריות ניהולית של המנהל על ביצועי יחידתו ושיפור ביצועי עובדיו;
3. גיבוש תפישה עקרונית לשימוש במנגנוני נידוד, פרישה וסיום העסקה באופן המאזן בין צרכים ניהוליים של המערכת לבין הצורך בשמירה על האינטרס הציבורי

3. מדדים

מדדי בקרה להנעה והטמעת המדיניות

כדי לקיים מדידה ובקרה שוטפת על השגת היעדים דלעיל, יש צורך לנקוט בפעולות נוספות, כמפורט להלן, המהוות אבני דרך מרכזיות להנעת התהליך והטמעתו במשרדי הממשלה ויחידות הסמך:

	תהליך	משימה	פירוט	גורם אחראי לביצוע	תאריך יעד לביצוע	אחוזי ביצוע
1	משפטי ומקצועי (עדכון נוהל ותקשי"ר)	עדכון נוהל סיום העסקה	<ul style="list-style-type: none"> • ליווי משפטי להליך הפיטורים • פיטורי אי התאמה של סגל בכיר (תיקון ההאצלה) • אפשרות לויתור על נוכחות עובד בעבודה בתקופת בחינת ערר על פיטורים 	לשכה משפטית	דצמבר 2016	100%
		הנחיית נציב	<ul style="list-style-type: none"> • הפצת הנחיית נציב בנושא תקופת הערכה מיוחדת 	אגף תורה וניהול ידע + לשכה משפטית	בוצע	
		תיקון תקשי"ר	<ul style="list-style-type: none"> • סיום העסקה של סגל בכיר מסיבת אי התאמה • פרשנות חדשה לסעיף 68 לחוק המשמעת • אפשרות לויתור על עבודת העובד בתקופת בחינת ערר על פיטורים • חיוב קבלת הצהרת אמונים למדינה מכל עובד חדש 	לשכה משפטית	פברואר 2017	100%
2	ארגוני (עדכון מבנה ארגוני)	תפקיד HRP	<ul style="list-style-type: none"> • תפקיד ייעוצי חדש לשירות המנהלים בהתמודדות עם מצבי משבר של עובדים 	מטה הרפורמה	יקבע ע"י הגורם המבצע	

			(ייכלל במסגרת המשימות של אחד מהמנהלים באגף משאבי אנוש/סמנכ"ל מש"א)			
3	ארגוני (הדרכה)	הבנת תכלית הקביעות והטמעתה	<ul style="list-style-type: none"> הדרכת מנהלים ועובדים להסברת נייר המדיניות בכלל ותכלית מוסד הקביעות בפרט 	אגף ההדרכה של מטה הרפורמה	יקבע ע"י הגורם המבצע	
4	ארגוני (מדידות)	סקר עמדות מנהלים	<ul style="list-style-type: none"> בחינת עמדתם כלפי: <ul style="list-style-type: none"> מוסד הקביעות ומידת יישום תכליתו בשירות יכולתם ליישם את תכליתו יכולתם לשמר עובדים טובים מול יכולתם לפטר עובדים לא מתאימים חשיבות תפקיד ה-HRP 	מטה הרפורמה	יקבע ע"י הגורם המבצע (שנתי במועד שיקבע)	
		סקר עמדות עובדים	<ul style="list-style-type: none"> בחינת עמדתם כלפי מוסד הקביעות ותכליתו ויכולתם ליישם תכלית זו 	כנ"ל	כנ"ל	
5	ארגוני מחשובי (שינוי נהלי עבודה ועדכון תוכנה)	תיעוד	<ul style="list-style-type: none"> דיווח אחיד המתעד את סיומי העסקות וסיבותיהן בשירות המדינה 	מטה הרפורמה ואגף הבקרה	יקבע ע"י הגורם המבצע	

לאחר שיתקיימו כל התנאים שלעיל , ניתן יהיה להמשיך לשלב מדידת בקרה שוטפת על אופן יישום המדיניות והצלחתה, בהתאם למטרות וליעדים שיקבעו על ידי הגורמים שימשיכו את יישום נייר המדיניות.

ביבליוגרפיה

חקיקה:

- חוק הודעה מוקדמת לפיטורים ולהתפטרות, תשס"א-2001
- חוק שירות המדינה (מינויים), תשי"ט-1959
- חוק שירות המדינה (גימלאות), תשל"ל-1970, ס"ח 593
- חוק הסכמים קיבוציים, תשי"ז-1957
- חוק פיצויי פיטורים, תשכ"ג-1963
- סעיף 124 י"ט לחוק המים, התשי"ט-1959
- סעיף 3 לחוק שירות הביטחון הכללי, התשס"ב-2002
- סעיף 5 לחוק המטה לביטחון לאומי, התשס"ט-2008
- הוראת סעיף 15 לחוק המועצה להשכלה גבוהה, התשי"ח-1958.
- התקשי"ר

פסיקה:

- ע"ע 1189/00 **אילנה לוינגר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 02.10.2000)
- ע"ע 281/07 **רשות הדואר נ' שמואל קלפנר** (פורסם בנבו, 26.04.2010).
- ע"ע 355/99 **לורה לינדר נ' ארגון נכי תאונות עבודה**, פד"ע לז 846 (2002).
- ע"ע 411/99 **מדינת ישראל נ' צפרירה צור**, לה (2000) 180.
- עע (ארצי) 202/07 **מדינת ישראל נ' שוקי משעול**.
- עע (ארצי) 66379-09-14 **פלוני נ' מדינת ישראל - משרד התקשורת ואח'**.
- ע"ע 1027/01 **גוטרמן נ' המכללה האקדמית עמק יזרעאל**, פד"ע לח 448 (2003)
- בג"צ 254/73 **צרי חברה פרמצבטיה וכימית בע"מ ואח' נ' ביה"ד הארצי לעבודה ואח'**, פ"ד כח(1) 372 (1974).
- בג"צ 380/74 **סלמאן סלמאן נ' ביה"ד הארצי**, פ"מ ל(1) 495 (1975).
- בג"צ 3980/16 **פלוני נ' בית הדין לעבודה ואח'**.
- בג"צ 4446/96 **התנועה למען איכות השלטון בישראל ופרופ' יצחק גל-נור, נציב שירות המדינה נ' ממשלת ישראל ואח'** (1996)

- בג"צ 4884/00 עמותת תנו לחיות נ' מנהל השירותים הווטרינריים בשדה במשרד החקלאות, פ"ד נח(5) 212, 202 (2004);
- בג"צ 7542/05 גל פורטמן ואח' נ' שר התחבורה ואח'.
- עב' (ת"א) 8775/05 חסידה קופרברג נ' משרד התחבורה ואח' (פורסם בנבו, 02.03.2006).
- עמש"מ (חי') 40788-04-14 ראמז לובאני נ' נציבות שירות המדינה פרקליטות מחוז חיפה פלילי.
- עמש"מ (חי') 46446-06-1 מדינת ישראל נ' יצחק עמר.
- עמש"מ (י-ם) 29791-06-12 סיגל גבאי נ' נציבות שירות המדינה.
- עמש"מ (י-ם) 29933-08-14 פנסח סירוטה נ' נציבות שירות המדינה.
- עמש"מ (י-ם) 30543-02-14 חיה עפרה שמואלי נ' מדינת ישראל/משרד ראש הממשלה.
- עמש"מ (י-ם) 36073-08-14 דורית מרגי נ' מדינת ישראל נציבות שירות המדינה.
- עש"מ 1/76 הדסה כהן נ' נציבות שירות המדינה, פד"י ל(3) 503, 500.
- עש"מ 1928/00 מדינת ישראל נ' עמוס ברוכין, פד"י נד(3) 694.
- עש"מ 3/80 נסים לוי נ' מדינת ישראל, פד"י לד(4) 137.
- עש"מ 4123/95 יוסף אור נ' מדינת ישראל, פד"י כה(2) 365.
- עש"מ 5/79 פרקליט המדינה נ' אסא, פד"י לג(3) 665.
- עש"מ 5550/98 יעקב גל-אור נ' מדינת ישראל, פד"י נג(1) 326.
- עש"מ 7549/98 דב רייכמן נ' נציב שירות המדינה.
- עש"מ 7686/00 אריאן תעזי נ' נציבות שירות המדינה, פד"י נו(1) 178.
- עשמ 3725/91 ראובן בכרך נ' מדינת ישראל, מה (5) 401.
- עשמ 6713/96 מדינת ישראל נ' זוהר בן אשר, נב (1) 650.
- דבע נו 5 / 4, בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' מועצת פועלי ירושלים, פד"ע כח 446 (1996);
- דב"ע מב/3-49, יפית דייג – פטרולגז חב' הגז הישראלית, פד"ע יד 85 (1982).
- דב"ע לב/9-44 קרואני נ' מדינת ישראל, פד"ע ח 11,16 (1973).
- דב"ע מו/4-13 מדינת ישראל נגד הסתדרות עובדי המדינה, פד"ע יז 181 (1986), 192-193.
- דב"ע נד/3-33 בר-מנשה נ' שירות התעסוקה, פד"ע כו' 430, 423 (1994).
- דיון מס' לב 3-50 אריה קנדל נ' מ"י, פד"ע כרך ד', עמ' 244.
- דיון מס' לז 3-93, מ"י נ' יואל חנוכי, פד"ע כרך ט', עמ' 14.

ספרות בעברית:

- יצחק זמיר **הסמכות המנהלית** כרך א מהדורה שנייה (2010)
- יצחק זמיר **הסמכות המנהלית** כרך ב (2011)
- דפנה ברק-ארז, **משפט מינהלי** כרך א (2010)

- נחמיה בן-תור דיני משמעת בשירות הציבורי מהדורה שניה (2011)
- יצחק גל נור **מינהל ציבורי בישראל - התפתחות, מבנה, תפקוד ורפורמות** (2007)
- דבר המלך במועצה על ארץ-ישראל, 1922 עד 1947, חא"י, כרך ג'

מאמרים בעברית:

- רעות בגס, "צדק פרוצדוראלי וכבוד העובד בהליך הפיטורים – עיונים בהלכת השימוע", **עבודה, חברה ומשפט** כרך י"ג 175, 204 (תשע"א)
- אורי טל-ספירו "נתונים על עובדי קבלן כוח אדם, עובדי קבלן שירותים ועובדי כתף-אל-כתף" בשירות המדינה", מרכז המחקר והמידע של הכנסת (3.2.2014)
- מיכל טביביאן "העסקת עובדי קבלן ונותני שירותים מן החוץ במשרדי הממשלה", מרכז המחקר והמידע של הכנסת (23.7.2007)
- פלורה קור דבדוביץ' "מאבקם של עובדים המועסקים בשירות המדינה באמצעות חוזים אישיים להקמת ארגון עובדים יציג" מרכז המחקר והמידע של הכנסת (13.3.2013)
- פלורה קור דבדוביץ', "מאבקם של עובדים המועסקים בשירות המדינה באמצעות חוזים אישיים להקמת ארגון עובדים יציג" מרכז המחקר והמידע של הכנסת (13.3.2013).

פרסומים רשמיים:

- דו"ח ועדת הרפורמה לשיפור מנגנוני ניהול ההון האנושי בשירות המדינה, נציבות שירות המדינה, יוני 2013
- מבקר המדינה דו"ח שנתי 29
- מבקר המדינה דו"ח שנתי 35
- מבקר המדינה דו"ח מס' 39

החלטות ממשלה:

- החלטת ממשלה מספר 4062
- החלטת ממשלה מספר 4470
- החלטת ממשלה מספר 1154

הודעות וחוזרים:

- הודעת נש"מ לז/19 (12.1.77)

כתבי אמנה:

- אמנת ארגון העבודה הבינלאומי (ILO).

מקורות שנלקחו מהאינטרנט:

- אור קשתי, ההקלטה המלאה של שימוע הפיטורים למורה סותרת את גרסת רשת אורט הארץ (23.1.14):

http://www.haaretz.co.il/news/education/premium-1.2224945?fb_action_ids=10202328054936594&fb_action_types=og.recommends&fb_source=other_multiline&action_object_map=%5b657835517602562%5d&action_type_map=%5b%22og.recommends%22%5d&action_ref_map

- משרד הכלכלה והתעשייה - <http://www.moital.gov.il/NR/exeres/33E63FF5-1E36-4655-A887-C2DDAC28E0A6.htm>

- המלצות הוועדה לבחינת מערכת השכר בשירות הציבורי, 10.02.1989: <http://mof.gov.il/sachar/salarydata/documents/sussman%20commission%20report%20of%201989.pdf>

- הוועדה הציבורית-מקצועית לבדיקה כוללת של שירות המדינה וגופים הנתמכים מתקציב המדינה, כרך א', אוגוסט 1989: <http://csc.gov.il/DataBases/Reports/Documents/Helek1.pdf>

- עו"ד רון דול, קביעות בעבודה בשירות הציבורי: ממצאים חדשים על סף עידן חדש? אוניברסיטת תל אביב, יוני 2015: http://www.csc.gov.il/DataBases/ArticlesAndPublications/documents/workpermanence_ron_dul.pdf

מאמרים באנגלית:

- Huber, J. & Shipan C. **Deliberate Discretion? The Institutional Foundations of Bureaucratic Autonomy** (2002) Cambridge University Press
- Katherine V.W. Stone "Flexibilization, Globalization and Privatization: The Three Challenges to Labor Rights in Our Time," **Public Law & Legal Theory Research Paper Series**, UCLA School of Law (2005)
- Lorne Sossin **Speaking Truth to Power? The Search for Bureaucratic Independence in Canada** 55 Univ. of Toronto L.J. (Winter 2005)
- Mark H. Moore **"Recognizing Public Value"** Harvard University Press (2013).
- Robert C. Bird, An Employment Contract **"Instinct with an Obligation": Good Faith Costs and Contexts**, 28 Pace L. Rev. 409

- Sean Gallimard & John W. Patty **Slackers and Zealots: Civil Service, Policy Discretion, and Bureaucratic Expertise** American Journal of Political Science, Vol. 51, No. 4 (Oct. 2007)
- T. Merrill Government Lawyering: High-Level, 'Tenured' Lawyers 61 Law & Contemp. Prob. (Spring 1998)
- Woodrow Wilson, **The Study of Administration**, 2 Pol. Sci. Q. 197 (1887).
- Fredrick Taylor, **Scientific Management** (1947).

חקיקה וכללים זרים:

- United States Constitution, Article II, Section 2.
- The 1940 Statement of Principles on Academic Freedom and Academic Tenure of the American Association of University Professors
- "A Handbook for Measuring Employee Performance" Workforce Compensation And Performance Service, Executive Resources and Employee Development, Performance Management Implementation, September 2011.

נספחים

נספח א' – כתב המינוי לצוות

9102/20/92 - ז'אנאר' 1600-9102-833370: לחס' נאגס' זאנאר' זאנאר'



נציב שירות המדינה



ירושלים, י"א אב תשע"ד
06 אוגוסט 2014

0491-0001-2014-007459
תיק:

לכבוד
גבי נטע שר-הדר – מכון מנדל
ד"ר מיכל בירון בן-גרא, אוניברסיטת חיפה
מר אסף רוזנברג, ממונה בכיר (משמעת) נציבות שירות המדינה
גבי נילי ליפשיץ, סמנכ"ל למינהל ומשאבי אנוש, מ"מ
גבי מוריה פורת-גראזי, מנהלת כוח אדם, המשרד לשירותי
גבי אורית פאיס, משרד התחבורה
מר בישארה-אלי פראן, הלשכה המשפטית, נש"מ
עו"ד רון דול – היועץ המשפטי, נש"מ

שלום רב,

הנדון: כתב מינוי לצוות קביעות וסיום העסקה

ביום 30.6.2013 החליטה הממשלה לאמץ את עיקריו של דו"ח ועדת הרפורמה לשיפור מנגנוני ניהול ההון האנושי בשירות המדינה. כחלק מן ההיערכות הארגונית בנציבות שירות המדינה ליישום הדו"ח, עלה הצורך לבחון באופן מעמיק ושלם את הנושא בנדון.

על רקע האמור לעיל, אני ממנה אתכם לצוות עבודה לגיבוש מסמך מדיניות בנושא.

הצוות מתבקש לגבש תפיסה עקרונית של נושא הקביעות וסיום העסקה בשירות המדינה, לשם יצירת והכוונת דפוסים ניהוליים ראויים שיש בהם כדי להבטיח יישום חוגן, יעיל ותקין ככל הניתן, של הוראות החוק והנהלים הקיימים בנושא הנדון.

בעבודתו, ייתן הצוות דעתו בין היתר לבחינת נושאים הבאים:

א. מהותה של הקביעות בשירות המדינה במאה ה-21, כמו-כן חלופות לה: האם היא אכן מאפשרת לעובדים הפעלת שיקול דעת מקצועי ועצמאי, או שמא רק מוסיפה לקשיי הניהול של השירות; ואם לא – כיצד לשנות את עיקריה או כלליה, כדי להשיג תכליתה הראויה?

ב. דרכים להסרת מחסומים (ניהוליים, פסיכולוגיים ואחרים), לנטרל מיתוסים ולהתגבר על ריבוי טעויות וחטעויות בנושא זה;

ג. גיבוש עקרונות לביסוס תורה ניהולית לשם שימוש נכון (מצומצם ומסור) בנשק הפיטורים, ובהמשך לכך, להציע כללים לניהול הליכים אלה, ובין היתר:

- קביעת תכליתם ומקומם של הליכי פיטורים במסגרת ניהול השירות הציבורי;
- הסדרת היחס בין עילות הפיטורים השונות: מנהליות, משמעיות ואחרות;
- יצירת כלים להתמודדות עם הנושא והדרכת ממונים לניהול מצבי עימות מול עובדים;
- יצירת מסלולים חילופיים ליישוב סכסוכים במקום העבודה (כגון תיווך, גישור וכד');;
- הגדרת השיקולים שינחו את הממונים ומנהלי משאבי אנוש בשירות כדי להבטיח תהליך קבלת החלטות תקין, שקוף, ענייני והוגן, ככל האפשר, הן למעסיק והן לעובד.

סדרי עבודה:

הצוות יקבע את סדרי העבודה, יתייעץ וישמע גורמים רלוונטיים לנושא מתוך הנציבות ומחוץ לה. בסיום העבודה יכתוב הצוות מסמך מדיניות הכולל הצעה להנחיות נציב בנושא קביעות וסיום העסקתם של עובדי מדינה, ותיקון תקשי"ר ככל שידרש.

עו"ד רון דול ישמש כראש הצוות.

אני מאחל לצוות הצלחה במילוי משימה חשובה זו.

בברכה,
משה דיין

העתק:
מר רון צור - ראש מטה ליישום רפורמה, נציבות שירות המדינה
ד"ר איריס נחמיה - ראש אגף תורה וניהול ידע, נציבות שירות המדינה

נספח ב' - סיכום דיון אצל הנציב מיום 1.4.15

פגישה בנושא עץ הדעת קביעות וסיום העסקה 1.4.15.

נוכחים: נציב, רון צור, אילן רם, רונן שפירא, מוטי אהרונ, איריס נחמיה, דביר שטח וחברי ועוזרי הצוות:

ד"ר מיכל בירון, ד"ר נטע שר-הדר, ביטארה עלי פראן, עליזה אבן, אחיה רוזן, דורית שלום, בת חן שלזינגר ורון דול.

לאחר הצגת המצגת, סיכום נציב:

- א. הנציב מקבל את עקרונות עבודת הצוות.
- ב. הנציב אמר שמבחינתו אין בכוונתנו לפעול לביטול את מוסד קביעות. יש להכיר את התרומה של המוסד לשירות המדינה וצריך לנטרל את המקומות בהם נוצרים נזקים.
- ג. הנציב ציין שמטרת הרפורמה אינה לפטר עובדים וגם לא להאדיר את מוסד הפיטורין.
- ד. הנציב מתחבר להמלצות הצוות לגבי הצורך לטפל בבעיות במוסד הקביעות. הנציב ציין שבמקרים מסוימים הפיטורים הם כלי חזק מדי וחסרים כלים ניהוליים יותר ראויים מידתיים, ולכן חשוב לפתח פתרונות חילופיים כמוצע, בעיקר ההמלצות בדבר שיתוף נש"מ בתכניות לשיפור ביצועים ולניוד עובדים.
- ה. לגבי ההמלצה לתיקון חוק המשמעת, הנציב ביקש לבחון מול אספא אפשרות הכללתו בתיקון לחוק המתגבש כעת.
- ו. הנציב ביקש לקדם את מסמך המדיניות, תוך תיאום מול הצוותים העוסקים בנושאים משיקים (הצוות בנושא פרופסיית משאבי אנוש בראשות מוטי אהרונ, הצוות בנושא ניהול כמקצוע בראשות ענת אסרף, והצוות בנושא מרכז ההכוון לניוד והשמת עובדים בראשות אילה גונן).
- ז. הנציב מבקש שהצוות יבדוק אפשרות להשתמש בטרמינולוגיה של התמודדות עם מצבי משבר הנובעים מאי התאמה, מאילוצים אישיים, מסיטואציות ארגוניות, שחיקה וכו'.

נספח ג' - סיפורה של א' ממשרד האוצר

עוד בטרם השלימה את תקופת הניסיון (של שנתיים) בשירות המדינה, הממונה הישיר על א' קרא לה לשיחה אישית, בה הבהיר לה שתפקודה נמוך מדי ומספר ההיעדרויות שלה גבוה מדי, בכדי להמשיך את העסקתה במשרד הממשלתי. זאת כאמור טרם שחלפו שנתיים של תקופת הניסיון.

למרות זאת, חלפו להן 13 שנים עד לסיום העסקתה של א'. במהלכן של השנים הללו, התקיימו עוד מספר רב של שיחות אישיות, הוחלפו בין א' לממונים עליה אין-ספור תלונות, התכתבויות והאשמות, נשלחו לפחות שלוש פניות למשרד מבקר המדינה, שתי עתירות לבתי המשפט ואף תלונות הדדיות למשטרה ולאגף המשמעת בנציבות שירות המדינה.

להלן סיפורה של א', שהוא גם סיפורו של מנגנון ניהול פושט רגל.

תחילה, עוד לפני שייבשה הדיו על הודעת הפסקת העבודה בטרם השלמת תקופת הניסיון, התחייבה א' "התחייבות אישית" בכתב, למלא את תפקידה על פי הוראות התקשי"ר. בכך זכתה העובדת בהזדמנות נוספת להוכיח עצמה בעבודה למשך שישה חודשים, הגם שהובהר לה כי הישנות המקרים שהביאו להחלטת הפיטורים המקורית יביאו להפסקה מידית בעבודתה, ללא התראה מוקדמת.

בתום ששת חודשי החסד שהוענקו לה, בהודעה לקונית למדי וללא כל אזכור לתוצאות תקופת המבחן ולמה שקדם לה, אושרה לא' עמידה בהצלחה בתקופת הניסיון וקבלת כתב מינוי ואף הוענקה לה תוספת תקן רכב (על אף שמדובר במשרה פקידותית ברמה נמוכה).

ספק אפוא, אם מי מהממונים עליה היה ממש מופתע כאשר א' חזרה לסורה, מיד עם קבלת כתב המינוי. אך במקום לנסות לתקן את טעותו, הודיע הממונה הישיר של א' על כוונתו להעבירה ליחידה ממשלתית אחרת. ניסיון שלא צלח, סופו של דבר.

בעקבות הודעה זו, החלה "מלחמת התשה", בה ביקשה א' לחפש הגנתה בחיקו של ארגון העובדים, ובמהרה הפכה ליו"ר ועד העובדים. מאז ואילך, כל נושא תפקודה בעבודה, בעיקר היעדרויותיה הרבות, הפך למאבק סביב זכות ההתארגנות של עובדים. מכאן, גם

ששו לעזרתה ראשי הסתדרות עובדי המדינה, הרי היא ארגון העובדים המייצג את כלל עובדי המדינה.

בחסות אחריותה הציבורית כמנהיגת עובדים, פנתה א' והתלוננה בפני מנהלת כוח-אדם במשרד, מנכ"ל המשרד, השר האחראי על המשרד ונציב שירות המדינה, על פגמים בהליכים (מכרזים "תפורים" בלשונה) המונעים את קידומה (בניגוד להוראות התקשי"ר, לדבריה).

כשתלונות אלה לא נענו לשביעות רצונה (אפילו עמיתיה בוועד העובדים, כמו גם בכירים בהסתדרות, התנערו ממעשיה, בשלב מאוחר יותר), ולאחר שנזפה נזיפה משמעתית על-ידי מנכ"ל המשרד לפי דיני המשמעת החלים במדינה, פנתה א' למבקר המדינה, בכובעו כנציב תלונות הציבור. כל תלונותיה אלה נדחו אחת לאחת, אך הדבר לא הרתיע אותה מלחדש את המערכה כשנתיים-שלוש לאחר מכן ועקב כך קיבלה מכתב נזיפה נוסף ממנכ"ל המשרד. הפעם פנתה א' גם למשרד עורכי-דין לצורך קבלת ייצוג משפטי, ובמקביל לעמותה הציבורית הנאבקת למען טוהר המידות בשירות הציבורי.

זאת ועוד, הגישה א' תלונה למשטרה כנגד מנהלת כוח-אדם על איומים, אשר בעקבותיה נפתח תיק פלילי שנסגר רק כעבור שלוש שנים תמימות, מחוסר ראיות.

כשכל אלה נדחו אף הן (לא לפני סבב נוסף של התכתבויות רבות והשקעת מאמצים ניכרים זמן יקר מטעם הממונים עליה במדינה), ביקש הממונה הישיר של א' (לא זה של תקופת הניסיון והודעת הפיטורים הראשונית, אלא שלושה ממונים אחריו) ממנכ"ל המשרד שיפעיל את סמכותו לפטרה.

או אז החל שלב "קרבות המאסף", ובעקבות הזמנה לשימוע שהוציא לה מנכ"ל המשרד, נעשתה פנייה נוספת מטעמה של א' למשרד מבקר המדינה, פנייה שגרמה לדחייה נוספת בהליכים שכבר אז הגיעו לממדים ארוכים מאוד. בסופו של יום, ובעקבות החלטת המבקר (נציב תלונות הציבור) שלא נמצאה עילה בדין להתערבות בעניין, חודשה ההזמנה לשימוע בפני המנכ"ל (לא המנכ"ל שנזף בה 4 שנים לפני כן, אלא הבא אחריו).

לאחר ששמע את טענותיה של א', וגם את התנגדות ארגון העובדים, החליט המנכ"ל (לא זה שהזמין לשימוע, אלא המנכ"ל שהחליפו), לאחר דחיות נוספות (ובסך הכול, 13 שנים לאחר תחילת הליכי הפסקת עבודתה, כאמור לעיל), שיש לפטר את א'.

אך גם הודעה זו לא סיימה את כל המערכה, שכן א' ניצלה זכותה על-פי החוק והתקשי"ר כדי להגיש ערר על פיטוריה בפני נציב שירות המדינה, אשר דחה את בקשתה כעבור עוד כחודשיים ימים.

בסופו של דבר, פרשה עגומה וארוכה זו הסתיימה בפשרה בין הצדדים בבית הדין לעבודה, לפיה הסכימה המדינה לשלם פיצוי מיוחד לעובדת (מעבר לפיצוי לפי חוק) בתמורה לסיום ההליכים.

נספח ד' - סיפורו של אדר כהן

לצד מקרה זה, ישנם מקרים אחרים שבהם הוכח שניתן לפטר עובד מדינה, בקלי קלות ובלוח זמנים קצר ביותר.

כך היה, למשל, כאשר הודיעה מנכ"לית משרד החינוך דאז, במהלך חופשת הקיץ של שנת 2012, כי המפקח מרכז (מפמ"ר) למקצועות האזרחות, בעל משרה בכירה וחשובה ביותר, יעזוב את תפקידו ויפוט, באופן מידי ובו ביום.

"החלטת המנכ"לית התקבלה לאחר הליך מקצועי ממושך, ובשל הכשלים המקצועיים שמצאה באופן התנהלותו כמפקח המרכז בשל ליקויים באופן התנהלותו המקצועית", נכתב בהודעת המשרד.¹⁶⁵

לטענתו של המפקח המודח, אדר כהן, לא הוסברו לו הסיבות האמתיות בעטיין הוא עומד בפני פיטורים ולא ניתנה לו זכות טיעון טרם פיטוריו. עוד נטען, במסגרת עתירה מטעמו של כהן לערכאות משפטיות, שגורמים בהנהלת המשרד החליטו שלא תינתן לו קביעות, ומשכך, הוארכה תקופת הניסיון שלו לאורך ארבע שנים תמימות, ומעבר לתקופה מקובלת של שנתיים, עד שבסופו של דבר, הוחלט לפטרו.¹⁶⁶

¹⁶⁵ כתבה באתר YNET מיום 5.8.2012 : <http://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4264798,00.html>

¹⁶⁶ כתב תביעה שהוגש ביום 13.8.2012 ; ע"ב 1001/12 אדר כהן כנגד משרד החינוך, בבית הדין האזורי לעבודה בירושלים.

מן המפורסמות הוא, כי קביעת תכניות הלימודים בבתי הספר בארץ היא אחד הנושאים הרגישים ביותר המוטלים על כתפיהם של פקידי משרד החינוך. 167 קל וחומר כי מקצוע האזרחות הוא נושא נפיץ, שכן מעורבים בו, לצד מקורות הידע ושיקולים פדגוגיים, גם ערכים חינוכיים החודרים לעצם זהותה של המדינה כמדינה דמוקרטית ויהודית. משום כך ומטיבו וטבעו, לימודי מקצוע האזרחות, לא כל שכן קביעת הנחיות הלימוד למקצוע זה, נושקים לתכנים פוליטיים ולא פעם מעוררים מהומות, מחלוקות אידיאולוגיות והתנגדויות.

נוכח התסיסה סביב נושא בעל רגישות כה גבוהה, לא מפתיע כי הרבה גרסו כי הפיטורים של אדר כהן נעשו משיקולים פוליטיים, עקב לחצים שהפעילו גורמים בימין על שר החינוך החדש גדעון סער. נטען, אפוא, כי מאחורי ה"כשלים המקצועיים" לפי הודעת המשרד, עמד אישורו של כהן להכנסת ספר אזרחות לסילבוס הלימודים ובו דעות ודיונים שלא היה לרוחם של חוגים ואישים קרובים לשר. בסופו של דבר, לחצים אלה הבשילו כדי דרישה מטעם השר לסלק את מפמ"ר האזרחות. 168

"הניסיון להציג את ההחלטה כמקצועית נראה תמוה מאוד", כתבה מורה בתגובה להודעת המשרד, "לאור העובדה שרוב מוחלט של המורים לאזרחות טוענים שאדר הוא אחד המפמ"רים המקצועיים ביותר. דווקא העובדה ששוב ושוב שוברים את האמון של האנשים, שבחרו להיות השליחים של המדינה היקרה הזו ולחנך את ילדי ישראל להיות לאזרחים טובים יותר - היא זאת שצריכה להעציב את כולנו." 169

בין כך ובין כך, המפמ"ר כהן כבר הוחלף, עוד בטרם החלה שנת הלימודים החדשה, והתביעה שהגיש כנגד חוקיות פיטוריו, אף היא הסתיימה בפשרה כספית.

אלא שהפעם, במקום הליכים שארכו 13 שנים כפי שהיה בסיפורה של העובדת א', הליך פיטוריו של המפמ"ר כהן הסתיים בפחות מ-13 שבועות, בסך הכול.

¹⁶⁷ עוד בשנת 1950 הודח המורה ד"ר ישראל שייב (לימים אלדד, אביו של חה"כ לשעבר אריה אלדר), מאנשי לח"י, שנתפס באותם ימים כמי שמאיים על הקונצנזוס של המדינה הצעירה, על-ידי לא אחר מאשר שר הביטחון וראש הממשלה דאז, דוד בן-גוריון. לאחר שסולק ממשרתו בבית הספר, פנה לבג"צ, והרכב של שלושה שופטים קיבל את עתירתו (בג"צ 144/50 ד"ר ישראל שייב נגד שר הביטחון ואחרים, פ"ד ה' (1) 399). הנימוק של פסק הדין היה פורמליסטי (טענה לחוסר סמכות), כמקובל באותה תקופה, אולם המשמעות המהותית הייתה ברורה לכל: אדם לא יפטר ממשרתו כמורה רק בשל דעותיו הפוליטיות, גם אם אלו דעות רדיקליות וחורגות מהקונצנזוס.

¹⁶⁸ כתבות בעיתוני "הארץ", דה מרקר ואחרים מחודש אוגוסט 2012, לדוגמא: <http://www.haaretz.co.il/news/education/1.1794631>

¹⁶⁹ <http://www.srugim.co.il/34785-%D7%93%D7%A2%D7%94-%D7%A4%D7%99%D7%98%D7%95%D7%A8%D7%99-%D7%9E%D7%A4%D7%9E%D7%A8-%D7%94%D7%90%D7%96%D7%A8%D7%97%D7%95%D7%AA-%D7%90%D7%93%D7%A8-%D7%9B%D7%94%D7%9F-%D7%94%D7%9D-%D7%98%D7%A2%D7%95?di=1>

נספח ה' - סיכום פגישה עם סמנכ"לית מש"א באינטל

משתתפת מטעם אינטל: גב' נירית כהן – סמנכ"ל משאבי אנוש של חברת אינטל

משתתפים מטעם שירות המדינה: ד"ר איריס נחמיה – ראש אגף תורה וניהול ידע במטה הרפורמה, מר אבי חליבה – סמנכ"ל בכיר למינהל ומש"א של משרד הפנים, עו"ד עליזה אבן – נציגת צוות קביעות וסיום העסקה

נירית הסבירה על תפקיד ה-HRBP – Human Resources Business Partner באינטל (להלן: "**היועץ**"). זוהי פונקציה ייעוצית (לא עוסקת בנהלים, שכר וכו') אשר פועלת ברמת היחידה המקצועית. כלומר, היועץ חייב להכיר ולהבין את העיסוק והתחומים של היחידה ברמה המקצועית שלה: מהן המטרות שלה, היעדים שלה, כיצד ניתן לקדם את היחידה וכו'. תפקיד היועץ להפעיל את התהליכים שמתכנים במשאבי אנוש ברמה השנתית.

במצב האידיאלי היועץ עוסק אך ורק ביעוץ והדרכה למנהלי היחידה, אך במצב של מצוקת כ"א ניתן להסתפק בהטלת החלקים הטכניים של תפקיד היועץ (שיפורטו בהמשך) על עובד משאבי אנוש קיים, אשר משמש כרפרנט ליחידה מסוימת בנוסף לתפקידו הרגיל.

היועץ, אשר מלווה יחידה, נעזר ומתייעץ עם הגורמים המקצועיים במשאבי אנוש (שכר, גיוס, רווחה וכו') וביעוץ המשפטי לפי הצורך, כדי לתת מענה מקיף לבעיות המועלות בפניו על ידי המנהלים.

החלקים הטכניים של תפקיד היועץ = רפרנט:

1. אחת לתקופה (מומלץ פעם בחצי שנה – בינואר וביוני) הרפרנט מוציא הודעה:
(א) על קיומה של ישיבה שבה יתקיים דיון על העובדים הבעייתיים בכל היחידה
(ב) בהודעה מוגדרות מטלות שעל המנהלים לבצע לקראת הפגישה.
לדוגמא: להכין רשימה של עובדים בעייתיים, תוך ציון הבעיה עם עובדים אלו (בעיית כישורים, ידע, מכוונות לתפקיד, התנהגות, בעיות בין המנהל לעובד), האם לדעתם עובדים אלו יכולים להתאים למקום אחר ביחידה או שיש לפעול לפיטוריהם וכו'.
2. הרפרנט אמור לגרום למנהלים להיכנס לתהליך ולקיים את ההחלטות שהתקבלו בישיבה (שיחות עם העובדים, כתיבת תכנית שיפור וכו') ולקיים מעקב.

נקודות חשובות:

1. חשוב להגדיר מראש את המועדים לקיום דיונים אלו, איך יתקיים הדיון, מהם התוצרים הנדרשים, כיצד יבוצע המעקב.
 2. חשוב ששיבות אלו לא יתקיימו ברמה של הממונה הישיר (המנהל "המקטר" על עובדיו) והיועץ בלבד, אלא ברמה של כל מנהלי היחידה, כדי לאפשר שיח והשוואה בין הבעיות של העובדים (יתכן שעובד גרוע של מנהל X נחשב כעובד בינוני או טוב אצל מנהל Y והמצב לא כל כך גרוע), וכן לאפשר בחינת ניוד בין הגופים ביחידות.
 3. חשוב להגדיר אינדיקטורים/יעדים – לדוגמא: שאנחנו רוצים לרדת מ-30% עובדים בעייתיים ל-10%. לייצר מערכת שמחייבת לסמן X אנשים, ולסמן אותם (אם יש עובדים כאלה כמובן). אם למשל קובעים סימון של 15% הנמוכים ביחידה, אז יתכן שבקבוצה אחת יש רק 5% נמוכים/בעייתיים ובקבוצה אחרת 20% או יותר, במיוחד אם מדובר בקבוצות עובדים קטנות המאפיינות את המדינה. בכל מקרה יש לנסות ולהגיע ל-15% ביחידה.
 4. נורית ממליצה להשתמש בפלטפורמה של יחידות הבדיקה של 15% המצטיינים (היחידות שצוותו אחת לשנייה) לבחון גם את 15% הנמוכים.
 5. חשוב שההגדרה של 15% הנמוכים תכלול גם את המנהלים וההנהלה עצמה, ולא רק עובדים זוטרים, כי לפעמים הבעיה היא במנהל ולא בעובד*.
- *כשהבעיה היא במנהל, מומלץ להעביר את העובד לקבוצה אחרת ולבדוק את ביצועיו שם.
6. לשים לב שה-15% אינו מורכב כולו מנשים/צעירים/חרדים = בעיה משפטית
 7. חשוב שהשיבה על ה-15% תערך אחרי שהיתה האסקלציה הזו (שהבעיה איננה אצל המנהל).

נורית תיארה את התהליך באינטל:

היועץ מודיע על מועד הדיון

כל מנהל מכין רשימה של 15% עובדים נמוכים (ככל שיש)

מתקיים דיון

בהשתתפות סמנכ"ל מש"א/נציג מש"א + היועץ + ההנהלה של היחידה

תוצר הישיבה = מזהים את 15% העובדים הנמוכים

ביצוע הערכת עובד

(מילוי הטפסים בלבד. עדין לא שיחה עם העובד)

לאחר מילוי הטפסים מתבצעת בקרה של משאבי אנוש + משפטית על טופסי ההערכה

בקרה של מש"א = לבדוק מה המנהל כתב על למה העובד לא טוב, לוודא שרשם דברים פרקטיים + דוגמאות, ולא סתם כתב "העובד לא נחמד" לדוגמא.

בקרה משפטית = לוודא שהמנהל לא כתב דברים לא חוקיים

ביצוע שיחה של המנהל הישיר* + העובד בלבד!

(שיחה עם המנהל הישיר בלבד כיוון שאם יהיה אדם נוסף, כגון היועץ, ממונה ישיר, איש מש"א וכו' העובד יטען שכל אחד מהם אמר לו דברים אחרים)

*אם המנהל צריך עזרה, הדרכה, יעוץ איך לבצע את השיחה הוא פונה ליועץ.

בניית תכנית לשיפור

המנהל הישיר בונה לעובד תכנית לשיפור שמלווה בטקסט משפטי לפיו עמידה בתוכנית השיפור היא תנאי להמשך העסקה.

בתוכנית השיפור מוגדרים יעדי SMART ומפורט לעובד איך נראית הצלחה במשימה כולל לו"ז. היעדים הם אישיים ולא קבוצתיים. (גם כאן ליווי של מש"א + משפטי)

במסגרת השיחה האישית המנהל מודיע לעובד שהוא נכנס ל-15% הנמוכים ולעובד קיימת זכות לערער על כך ועל תכנית השיפור (מעולם לא אמרו לי שיש בעיות, היעדים לא ריאליים, המנהל שלי בעייתי, התנכלות, עובדת שחזרה מחל"ד ומתנכלים לה וכו')

העובד מגיש ערעור (= ערוץ תלונה)

התלונה מועברת למש"א/לממונה הישיר (חשוב שיהיה לעובד גישה ישירה אליהם) ונבדקת על ידי גורם נטרלי*

(במדינה זה יכול להיות סמנכ"ל מש"א של משרד ממשלתי אחר, גורם בנציבות) הגורם הנטרלי אוסף ראיות, משוחח עם האנשים (המנהל, העובד וכו') ומגיע למסקנה *גורם נטרלי: כדי שלא ניתן יהיה לטעון שהמערכת תומכת אוטומטית במנהל וכדי לאתר מנהלים גרועים. לדברי נורית, זה טוב גם מול ההסתדרות.

תקופת הערכה מיוחדת (3-6 חודשים)

אם העובד השתפר = ממשיך לעבוד

אם העובד לא השתפר = מחזמן לשימוע

נספח ו' – תמצית ממצאי סקר מנהלים

- 39% מהבכירים בסקר חושבים שקביעות בשירות המדינה שומרת על אינטרס הציבור ומבטיחה שירות ממלכתי.
- 33% מהבכירים מסכימים שהקביעות תורמת למקצועיות, למומחיות ולאובייקטיביות של עובדי המדינה.
- כמחצית מהבכירים חושבים:

- שהקביעות מהווה תמריץ לעובדים לא יעילים (43%)

- שעובדי מדינה עם קביעות מהווים "מסמר בלי ראש", שכן לא ניתן לפטרם (49%)

- שכללי הקביעות מאפשרים להסתדרות זכות וטו על פיטורים בשירות המדינה (49%)

- 39% מהבכירים חושבים שהקביעות פוגעת בניהולו של השירות הציבורי. יחד עם זאת, 60% מהבכירים בסקר חושבים שצריך לצמצם או לסייג את הקביעות
- עמוד 92 אגף תורה, מחקר וניהול ידע, המטה ליישום הרפורמה, נציבות שירות המדינה

בשירות הציבורי. 15% בלבד חושבים שצריך לבטל כליל את הקביעות בשירות הציבורי.

- כמחצית מהבכירים חושבים שבעיית הניהול בשירות המדינה נובעת קודם כל מהתנהלותם של המנהלים וחולשתם מול עובדיהם (46%) או מריבוי הנחיות ומגבלות מצדם של גורמי מטה במדינה (45%), ורק אחר כך מהקביעות. 35% חושבים שהתנהלות העובד בתפקיד אינה מושפעת מאופן העסקתו.
- ככל שעמדת הבכירים ביחס לקביעות חיובית יותר, כך הם נוטים להביע עמדה שלילית ביחס להעסקה בחוזה אישי (קשר סטטיסטי חלש עד בינוני) ולהביע (במידה מסויימת בלבד) עמדה שלילית ביחס להנהגת קדנציות במשרות בכירות
- 39% מהבכירים בסקר אינם מודעים לתכנים של התיקון לחוק משנת 2009 ושל הנחיות נש"מ ונוהל פיטורי אי-התאמה שפורסמו בתקש"ר ב-2010 אשר העבירו את סמכות הפיטורים בשירות המדינה מהשרים לנציב שירות המדינה
- 25% מהבכירים מסכימים שמאז תיקון החוק ופרסום נוהל פיטורי אי-התאמה, הליך הפיטורים הפך ליותר ברור ומסודר ממה שהיה לפני כן
- 16% בלבד חושבים שכתוצאה מתיקון החוק והוצאת נוהל פיטורי אי-התאמה, הניהול בשירות המדינה נהיה יותר יעיל ומקצועי ממה שהיה לפני כן
- 21% מסכימים שמיסוד והסדרת תהליכי הפיטורים הביאו להפחתת ההתערבות מצד הדרג הנבחר בניהול עובדים



כתב מינוי

מר הקלד/י שם מלא, בעל תעודת זהות מס' הקלד/י מס' זהות, הינד מתמנה עובד המדינה, בהתאם לחוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט – 1959,

החל מיום: הקלד/י תאריך עברי תאריך לועזי

על עבודתך תחולנה הוראות חוקי שירות המדינה, הוראות תקנון שירות המדינה (התקשי"ר) והודעות נציבות שירות המדינה כפי שהן בתוקף מזמן לזמן, והכל בכפוף לתנאים המצויינים בנספח המצ"ב.

הננו מברכים אותך על הצטרפותך לציבור עובדי המדינה ומאחלים לך הצלחה בעבודתך בשירות הציבור.

ניתן על פי סמכות שאצל נציב שירות המדינה ונחתם ביום:

הקלד/י תאריך עברי	הקלד/י תאריך לועזי
הקלד/י שם מלא	הקלד/י שם המשדר/היחידה
השם המלא של המוסמך לחתום	שם המשדר

חתימה

נספח ח' - טבלת עררים על פיטורים

תביעות שלאחר הליך ערר		עררים על הליכי פיטורי אי-התאמה	
16	בסה"כ הוגשו (מתוך העררים שנדחו)	47	בסה"כ הוגשו
7	נדחו	35	נדחו
2	נמחקו	5	הוחזר להשלמת הנמקה ונדחו בשלב שני
1	התקבלו	6	מתנהלים
5	מתנהלות	1	התקבלו
1	פשרה		

מעודכן לחודש 12/2016