אוטוריטה

כתב - עת מקצועי למנהלים בתחום יחסי עבודה, שכר וכספים ספטמבר 2016 גיליון 02

זכויותיהם וחובותיהם של המעסיקים פרילנסרים
עו"ד חן בר-מור קוזינץ
22

29
זכויות עובדים בתקופת החגים
עו"ד מיכל שמיר

19
מי כאן "הבוס"?..
מי מנהל את מי
עו"ד עופר יוחננוף

48
זכויות עובדים בעת פגיעה בעבודה
השופטת בדימ. אורנית אגסי

תוכן עניינים

4 דבר העורכת
פרופ' הדרה בר-מור

6 פיצויים לדוגמה בגין פגיעה בהתארגנות
פרופ' הדרה בר-מור

14 חוק שעות עבודה ומנוחה - הגיעה העת לשינוי
עו"ד אפרת דויטש

19 מי כאן "הבוס"?... מי מנהל את מי
עו"ד עופר יוחננוף

22 זכויותיהם וחובותיהם של המעסיקים פרילנסרים
עו"ד חן בר-מור קוזינץ

29 זכויות עובדים בתקופת החגים
עו"ד מיכל שמיר

34 העידן החדש של ההסכמים הקיבוציים
עו"ד בטי מצר לוי | עו"ד יאיר דוד

40 הצעת חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי
ד"ר מיכל הורוביץ

48 זכויות עובדים בעת פגיעה בעבודה
השופטת בדימ. אורנית אגסי

עברו מספר חודשים מאז יצא לאור הגליון המקוון הראשון של כתב העת אוטוריטה. אני שמחה לציין כי הוא זכה לתהודה רחבה ואף צוטט בבית המשפט העליון[1]! והנה אנו מתכבדים להגיש לכם את הגליון השני של כתב העת. כמו תמיד, הגליון יכלול מאמרים מתחום משפט העבודה והקיבוצי ומתחום משפט העבודה הפרטי הן ברמת החקיקה, הן ברמת הפסיקה ואף ברמת משאבי האנוש. עולם העבודה הגועש והסערות הפוקדות אותו חדשות לבקרים מגבירים את הצורך בדיונים מעודכנים של סוגיות "חמות" הטורדות את העוסקים בתחום. השתתפו בכתיבת המאמרים אנשי אקדמיה ועורכי דין מומחים לתחום.

במסגרת משפט העבודה האישי התברכנו בחמישה מאמרים:

עו"ד חן בר-מור קוזינץ דנה בבעייתיות שמייצר מעמד **הפרילנסרים** כלפי מעסיקיהם. הדיון בפסיקה אודות המשתתפים החופשיים, הופך עם השנים לרלוונטי יותר ונוגע לקבוצות רבות מאוכלוסיית העובדים. שכן, הדיכוטומיה המסורתית אשר מוצגת בחקיקה בין עובד שכיר ועצמאי מטשטשת את המגוון העשיר הקיים היום בכל הקשור להעסקת עובדים שאינם שכירים במובן הקלאסי של המילה. באמצעות פסק הדין יגאל אורמן נ' דוד חגי היא פורסת לפנינו פרשה אשר בסופה נאלץ המעסיק שהוא בעל בית דפוס, להתמודד עם פסיקה המובילה להוצאה לא מבוטלת בשל האופן שבו הוגדרו היחסים לאורך השנים. זאת, על אף שיתכן ובמועד תחילת ההתקשרות בין הצדדים, המעסיק היה משוכנע כי הוא כורת הסכם עם פרילנסר. מבלי לעמוד על שאלת תום ליבו של המעסיק או לחלופין של העובד במקרה דנן, מובן לכל כי על מנת להימנע מתוצאות מסוג זה יש מקום וצורך להגדיר בצורה שאיננה משתמעת לשני פנים את אופי היחסים באמצעות הסכם התקשרות מפורט.

עו"ד אפרת דויטש דנה במצב הבעייתי של אי הלימה בין הוראות חוק שעות עבודה ומנוחה הישן לבין המציאות העכשוויות בה פחות עובדים נכנסים לקטגוריה של "17:00 **till** 9:00 **working**" ויותר ויותר עובדים מועסקים בדפוסים שונים - יש עובדים מהבית, עובדים מול חו"ל, עובדים בחו"ל, עובדים לפי קריאה, עובדי משמרות, עובדי סיעוד, עובדי שטח, משרת אמון ועוד ועוד... לטענתה חוק שחוקק בשנות ה- 50 ולא הותאם למציאות התעסוקתית המשתנה מעורר שאלות גם במקום בו הדברים אמורים להיות בסיסיים וברורים. לטענתה, אין ספק שהגיעה העת לעדכונו של חוק שעות עבודה ומנוחה אך נראה כי הדרך לשינוי חקיקה שייתן מענה לכלל הסוגיות המתעוררות בהקשר לשעות העבודה בעידן שנות ה- 2000 עוד ארוכה, ועד אז כדאי להסדיר את המענה לשאלות הפתוחות במסגרת הסכמי ההעסקה.

עו"ד עופר יוחננוף מציג את הדילמות שהמעסיקים עומדים בפניהם כיום בעת חתימה על הסכמים קיבוציים חדשים. בהסכמים החדשים נדרשים המעסיקים להסכים לדרישות של ארגוני עובדים ל-"מסלולי שיפור ביצועים", שמגיעים גם לתקופה של שנה שלמה !!!! הוא מביע תמיהה איזה עסק יכול להרשות לעצמו להתנהל עם עובד שאינו מתפקד בצורה משביעת רצון ולפעמים אף גורם לעסק נזק במשך תקופה כה ארוכה? למרות זאת, יש לא מעט מעסיקים שמסכימים לאותן דרישות מבלי להבין עד כמה הם פוגעים ביכולת הניהול שלהם ובשליטה שלהם על מבנה התעסוקה.

עו"ד מיכל שמיר פורסת בפנינו את זכויותיהם של העובדים למהלך תקופת החגים. מאחר והנושא אינו מוסדר כראוי בחקיקה מתעוררות שאלות רבות אצל המעסיקים והיא מצליחה להתמודד עם כולן. לדוגמה: לענין השאלה באילו מקרים ניתן לומר, כי מעסיק "הסכים" להיעדרות עובד "יום לפני החג ויום אחרי החג"? ושאלה אחרת היא לענין תשלום בגין "יום גשר": מה הדין לגבי תשלום עבור "יום גשר", יום עבודה לגביו מחליט המעסיק לסגור את מקום העבודה, בד"כ סמוך ליום החג - לפניו או אחריו? נושא זה מוסדר, בדרך כלל, בהסכמים אישיים/קיבוציים או נוהג במקום העבודה. המעסיק הוא זה שקובע את צורה וחובת התשלום בגין יום גשר.

במסגרת זו של זכויות העובד כפרט השופטית (דימ.) אורנית אגסי מעשירה אותנו במאמר הנוגע לזכויות עובד בעקבות תאונת עבודה. במיוחד היא מתייחסת לנושא של סיום יחסי עבודה בתקופת ימי ההעדרות בגין מחלה כתוצאה מאי כושר ומביעה דעתה כי ניצול ימי מחלה על פי הדין וכן מציאות בה העובד מצוי בימי אי כושר בשל תאונת עבודה, חד הם, ויש להתייחס לשאלת פיטורי עובד תוך כדי ימי אי הכושר לאחר תאונת עבודה, ב - 90 הימים בהם מקבל העובד את דמי הפגיעה לתקופה שלא יתאפשר למעביד לפטר.

מכאן נעבור למשפט העבודה הקיבוצי במסגרתו יש לנו שני מאמרים:

האחד - פרי עטם של עו"ד יאיר דוד ועו"ד בטי מצר לוי

1 http://elyon1.court.gov.il/files/14/370/020/T08/14020370.T08.htm

דבר העורכת

פרופ' הדרה בר-מור

- מתאר את הרנסנס בהסכמים הקיבוציים שהמשק הישראלי חווה כיום. לטענתם, כשם שתופעת התארגנות העובדים לבשה מימדים חדשים, כך גם אופי ההסכם הקיבוצי משקף חדשנות ושינוי. אם בעבר ניתן היה לראות כי מרבית ההסכמים הקיבוציים היו מושתתים ומבוססים על הסכמים קיבוצים כלליים, הנוגעים לקבוצות עובדים על פי עיסוק ענפי, הרי שבעידן החדש תופסים ההסכמים הקיבוציים המיוחדים, המפעליים מקום של כבוד.

כך למעשה לובש ההסכם הקיבוצי בעידן החדש לבוש של מעין "תורה שבכתב" מפורטת וברורה המעגנת את מקסימום ההוראות וההסדרים בהקשרים השונים הנובעים מחוקי העבודה ומנורמות העבודה וההתנהגות הרצויות והמקובלות במקום העבודה.

המאמר השני הוא שלי - פרופ' הדרה בר-מור - ובו אני מסכמת את המצב הנוכחי בנושא תשלום פיצויים לדוגמה שמוטל על מעסיקים בגין פגיעה בהתארגנות. לאחרונה נפסקו פיצויים של חצי מליון שקל לטובת ההסתדרות על פגיעה בחופש ההתארגנות בבית הדין האיזורי לעבודה בתל-אביב על ידי השופטת קרן כהן באוגוסט 2016. למרות שמדובר בפסק דין של בית הדין האיזורי אין ספק שבתי הדין לעבודה הולכים ומעלים את "מחיר" הפגיעה בהתארגנות. מפסק הדין משתקפת התובנה כי בעקבות ההחלטות המשמעותיות בענין ההגנה על חופש ההתארגנות ובמיוחד על התארגנות ראשונית כמו לדוגמה בענין פלאפון בתי הדין מצפים שמעסיקים בישראל יהיו מודעים לחומרה בה נתפסת כל הפרעה לתהליך זה והם פועלים במלוא הכוח שבידיהם למגר תופעות אלו. לכן, כל התנהלות של מעסיק שיש בה כדי לסכל התארגנות או להפריע לחברי האיגוד המקצועי חשפת לתשלום פיצוי עונשי גבוה מאד - למען יראו וייראו! כיום, אפשר להכריז כי בישראל כל נסיון של מעסיקים לסכל את חופש ההתארגנות עלול לעלות להם ביוקר רב.

המאמר הסוגר את הגליון הנוכחי הוא של ד"ר מיכל הורוביץ אשר מנתחת את השפעתה של הצעת חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ו-2016 - על העובדים.

החידוש העיקרי טמון בביטול הרוב המכריע של החובות בדין קדימה. מוצע לבטל את העדיפות הראשונה הניתנת לשכר עבודה בדין קדימה וכך, השינוי בהסדרי הנשייה משפיע על העובדים בצורה משמעותית ביותר. מנגד, ההסדר המוצע בנוגע לגמלת הביטוח הלאומי מבקש לבצע שינוי מהותי בנושא בכך שהוא מרחיב את הזכאות לגמלה גם לעובדים של חברה בשיקום, ועל כך היא מברכת. הסדר זה מעניק לעובדים את האפשרות לקבל החלטה האם לתמוך בשיקום המעסיק ללא חשש מאובדן זכויותיהם בביטוח לאומי.

אנו תקווה כי תפיקו תועלת מהמאמרים שמנסים להאיר סוגיות בעיתיות בעולם העבודה ומאחלים לכולכם שנה טובה ופוריה!

פרופ' הדרה בר-מור

גיליון 02. אלול תשע"ו, ספטמבר 2016
עורכת ראשית **פרופ' הדרה בר-מור**
עיצוב ועריכה גרפית SmartArt

משתתפים:
פרופ' הדרה בר-מור, עו"ד אפרת דויטש
עו"ד עופר יוחננוף, עו"ד חן בר-מור קוזינץ
עו"ד מיכל שמיר, עו"ד בטי מצר לוי
עו"ד יאיר דוד, ד"ר מיכל הורוביץ
השופטת בדימ. אורנית אגסי

אוטוריטה - מידע וכלים למנהלים בע"מ
רח' המפעל 10, אור יהודה
טלפון 03-5383233
www.OTORITA.net
מנכ"ל **אבנר אוזן**

כל הזכויות שמורות ©

פיצויים לדוגמה בגין פגיעה בהתארגנות

פרופ' הדרה בר-מור[1]

מבוא

פיצויים של חצי מליון שקל להסתדרות על פגיעה בחופש ההתארגנות! האמנם? כן, זוהי הפסיקה החדשה של בית הדין האיזורי לעבודה[2] בתל-אביב שני[3] תנה על ידי השופטת קרן כהן באוגוסט 2016. למרות שמדובר בפסק דין של בית הדין האיזורי אין ספק שבתי הדין לעבודה והולכים ומעלים את "מחיר" הפגיעה בהתארגנות. מפסק הדין משתקפת העובדה כי למרות שהמעסיקים בישראל אמורים כבר להיות מודעים לחומרה בה נתפסת הפרעה להתארגנות בעקבות פסיקה רחבה בנושא, החברה המעסיקה לא נרתעה מלפעול במלוא העוצמה לסיכול התארגנות ראשונית ולאיים על העובדים בדרכים שונות. בעקבות זאת, נפסק לחובתה פיצוי עונשי גבוה מאד - למען יראו וייראו! נוכח גובה הפיצוי שנפסק אפשר כבר להכריז כי בישראל נסיון של מעסיקים לסכל את חופש ההתארגנות עלול לעלות להם ביוקר רב.

---

1. פרופסור חבר, בית הספר למשפטים, מכללה אקדמית נתניה, ראשת התכנית ללימודי משפט במכללה.
2. ס"ק 52024-03-16 הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' ש. שלמה חברה לביטוח בע"מ, פורסם ב 1.8.16 Lawdata (להלן: ענין ש. שלמה)
3. כמובן שאין לדעת אם יוגש ערעור לבית הדין הארצי ומה תהיינה תוצאותיו.

כדי להציג את הנושא אפתח בתיאור מעמדה של זכות ההתארגנות וההגנות להן היא זוכה בחוק. לאחר מכן אציג משמעותם של הפיצויים לדוגמה בחקיקת העבודה, אמשיך בבדיקת הפסיקה האחרונה שמפתחת קוד מפורט להטלת פיצויים על הפרעה להתארגנות ואסיים בהסקת המסקנות.

חופש ההתארגנות
כזכות מעוגנת בחוק ובפסיקה

חופש ההתארגנות הוא העוגן למימוש זכותם של העובדים להגשמת היעד המשותף שלהם - שיפור תנאי עבודה. בחופש ההתארגנות באים לידי ביטוי שני המרחבים השונים בהם העובדים מעורבים: המרחב האישי והמרחב הקיבוצי. במסגרת המרחב האישי יש להתייחס לשני היבטים: האחד הוא זכותו הרחבה של העובד כאזרח הזכאי לממש את החופש האישי שלו כאדם, לבטא את דעותיו ולקדם את החופש הכלכלי והחברתי שלו. הוא גם זכאי להביא לידי ביטוי את קולו המוחלש כעובד במקום העבודה, ובכך להביע את רצונותיו ושאיפותיו. ההיבט השני מתיחס לזכות הפרט להצטרף לארגון עובדים על פי בחירתו[4]. במסגרת המרחב הקיבוצי נדגיש שוב שני היבטים: ההיבט הכללי מתאר את חופש ההתארגנות כזכות שתורמת להגשמת היעדים של משפט העבודה הקיבוצי: ניהול משא ומתן שוויוני עם המעסיק על תנאי העבודה, הגדלת מעורבות העובדים בניהול המפעל, וקידום שיתוף הפעולה עם המעסיק[5]. ההיבט הספציפי מתייחס לזכותו של העובד לפעול במסגרת קיבוצית ומאורגנת[6].

כדי לאפשר לעובדים להגשים את היעדים הללו הוכרה זכות ההתארגנות כזכות אדם אוניברסאלית בארגונים בינלאומיים[7]. בישראל, חופש ההתארגנות התחזק בהדרגה ממעמד של זכות לא כתובה שהוכרה בפסיקה[8], המשך בהכרה בה כזכות בת שניתן לגזור מכבוד האדם וחירותו[9], ולבסוף ההכרה בחוק ההסכמים

4. **עניין פלאפון; סב"א** 50718-07-10 הסתדרות העובדים הכללית החדשה - הסתדרות העובדים הלאומית בישראל, (לא פורסם, [פורסם ב Lawdata], 17.11.2010).
5. ע"ע (ארצי) 56/10 **חביב - ק.א.ל.- קוי אוויר למטען בע"מ**, (לא פורסם, [פורסם ב Lawdata], 24.3.2010). ראו גם: **סטיב אדלר, התארגנות עובדים בישראל**: *מגמות, היבטים משפטיים ומדיניות*, ספר אלישבע ברק-אוסוסקין,
6. **עניין פלאפון; סב"א 50718-07-10 הסתדרות העובדים הכללית החדשה - הסתדרות העובדים הלאומית בישראל,** (לא פורסם, [פורסם ב Lawdata], 17.11.2010). ראה גם פסק דין ש. שלמה פיסקה 78.
7. ראה לדוגמה: שתי אמנות בינלאומיות של ארגון העבודה הבינלאומי,ILO שישראל אשררה, מתיחסות לחופש ההתארגנות: האחת - האמנה בדבר חופש ההתארגנות והזכות להתארגן (מיום 9.7.1948; כ"א 2, 249), בה נאמר בסימן ב' לחלק הראשון:
"הזכות בידי עובדים ומעבידים, ללא כל הבדל שהוא, לכונן ארגונים לפי בחירתם הם ובלא הרשאה קודמת, ולהצטרף אליהם, בכפוף לתקנות הארגון הנוגע בדבר בלבד".
השנייה - האמנה בדבר הפעלת עקרונות הזכות להתארגנות ולמיקוח קולקטיבי (מיום 1.7.1949, כ"א 9, 453), בה נאמר:
"סע' 2: ארגוני עובדים ומעבידים ייהנו מהגנה הולמת בפני כל מעשי התערבות מצד אחד כלפי השני, אם במישרין באמצעות סוכניהם או חבריהם, בכינונם, בתפקידם או בניהולם.
במיוחד יהיו רואים כמעשי התערבות במשמעותו של סעיף זה מעשים שמגמתם לקדם את כינונם של ארגוני עובדים במרותם של מעבידים או ארגוני מעבידים, או לתמוך בארגוני עובדים באמצעים כספיים או אחרים, במטרה להעמיד ארגונים אלה תחת שליטתם של מעבידים ארגוני מעבידים".
מתוך: תב"ע נה/4-30 "עמית" - הסתדרות עובדי מכבי - ההסתדרות הכללית החדשה, פד"ע כט 61 (1995).
8. בג"צ 789/78 אופק ואח' נ' שר הפנים ואח', פ"ד לג (3) 480, 486 : זכות ההתארגנות היא... זכות, שהיא כידוע אחת מזכויות היסוד במדינה חפשית, להתאגד באיגוד מקצועי". וכן: תב"ע נה/4-30 "עמית" - הסתדרות עובדי מכבי - ההסתדרות הכללית החדשה, פד"ע כט 61 (1995)
9. ראו לדוגמה: בג"ץ 8111/96 הסתדרות העובדים החדשה נ' התעשיה האוירית לישראל בע"מ, פ"ד נח(6) 481, 595. לדוגמה השופט ריבלין כתב: "חירותו של העובד לבחור את המעביד הורתה אינה בחופש העיסוק במובן המצומצם שלו. הורתה בחופש של האדם ובכבודו..."; עס"ק 25476-09-12 הסתדרות העובדים הכללית החדשה - האגף להתארגדות עובדים-פלאפון תקשורת בע"צ (פורסם ב Lawdata, 2.1.2013); א' ברק, כבוד האדם - הזכות החוקתית ובנותיה, כרך ב' (תשע"ד-2014), 838.

הקיבוצים, תשי"ז - 1957 (להלן: חוק ההסכמים הקיבוציים) בתיקונים משנת 2001 ושנת 2009 (תיקונים 6,7,8).

בשנת 2001 נוספו סעיפים 33 ח- 33 ט"ז לחוק ההסכמים הקיבוציים וביניהם נקבע בסעיף 33ח כי:

"לכל עובד הזכות לפעול למען התארגנות עובדים בועד עובדים ובארגון עובדים, להיות חבר בועד עובדים ובארגון עובדים ולפעול במסגרתם".

בהיותה זכות מוכרת ראויה זכות ההתארגנות להגנות אפקטיביות פרט לסעד הצהרתי על קיומה. ללא הגנה אקטיבית העובדים לא יוכלו לממש אותה כראוי.

לכן, בשנת 2009 הוסף סעיף 33 י"א לחוק ההסכמים הקיבוציים לפיו "בית הדין רשאי לפסוק פיצויים ללא הוכחת נזק בסכום שלא יעלה על 50,000 שקלים חדשים; ואולם רשאי בית הדין לפסוק, בשל הפרה כאמור, פיצויים לדוגמה בסכום העולה על 50,000 שקלים חדשים ובלבד שלא יעלה על 200,000 שקלים חדשים, בהתחשב בחומרת ההפרה או נסיבותיה".

מאז, בית הדין לעבודה עושה שימוש הולך וגובר בסעיף זה במסגרתו של סעיף הפיצויים לדוגמה.

סוגית הפיצויים לדוגמה במשפט העבודה ותכליתם:

פיצויים לדוגמה הם פיצויים עונשיים במהותם שנפסקים במסגרתו של הליך משפטי אזרחי, ותכליתם להדוף ולמגר התנהגות עבריינית. המציאות מראה כי הם הפכו לכלי עונשי אפקטיבי שנועד להטמיע נורמות של זכויות חוקתיות, זכויות מגן וזכויות מוקנות בדין לעובדים, ולשפר את סיכויי אכיפתן[10]. פיצויים אלה מתווספים על קנס שעלול להיות מוטל על המעסיק במקרה של פגיעה בהתארגנות על פי סעיף 33 יד לחוק. מאחר והפיצויים לדוגמה אינם תלויים בנזק שנגרם. כתוצאה מאופים החינוכי וההרתעתי ניתן להגיע איתם לגובה ניכר במיוחד כאשר כל התנהגות מפרה של מעסיק נחשבת להפרה בפני עצמה[11].

בשנים האחרונות נעשה שימוש גובר והולך בפיצויים לדוגמה ככלי משפטי בתחום דיני העבודה. לדוגמה: סעיף 3 לחוק הגנה על עובדים (חשיפת עבירות ופגיעה בטוהר המידות או במינהל התקין), תשנ"ז-1997; סעיף 33יא לחוק הסכמים קיבוציים; סעיף 4(ב)(1) לחוק הזכות לעבודה בישיבה, תשס"ז-2007; סעיף 13א לחוק עבודת נשים, תשי"ד-1954; סעיף 6(ב) לחוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998; וסעיף 26א

10. ע"ע 33680-08-10 **דיזנגוף קלאב בע"מ - יעקב זואילי** (16.11.2011) (להלן ענין זואילי)
11. ראה ענין ש. שלמה שם נקבעו חצי מליון שקלים כפיצויים לדוגמה בגין מספר הפרות של פגיעה בהתארגנות. ע"ע 33680-08-10 **דיזנגוף קלאב בע"מ - יעקב זואילי** (16.11.2011) (להלן ענין זואילי) בענין זואילי נדון אופיים של פיצויים לדוגמה בהקשר של סעיף 4(ב)(1) לחוק הזכות לעבודה בישיבה, תשס"ז-2007.

לחוק הגנת השכר, תשי"ח-1958.

הפיצויים לדוגמה במסגרת דיני העבודה[12] מכוונים להגשים מטרה כפולה: האחת היא הרתעת המעסיקים מפני הפרת הזכות; והשנייה היא הגברת המודעות של העובדים לזכויותיהם הקנויות בחוק ולהמריצם לפעול למימוש אותן זכויות המגנות על רווחתם, בטחונם ובריאותם.

חקיקת הפיצויים לדוגמה בחוקי העבודה השונים מתאפיינת בקביעת שתי מדרגות של פיצוי: המדרגה הראשונה היא הנמוכה יותר ובה נקבעת זכותו של העובד לפיצוי כאשר מופרת זכותו המוגנת בחוק. לדוגמה, בחוק ההסכמים הקיבוציים אם הפר מעסיק את הוראות איסור ההפרעה להתארגנות רשאי בית הדין לחייבו בסכום שלא עולה על 50,000 ש"ח בגין כל הפרה. המדרגה השנייה והגבוהה יותר מאפשרת פסיקת פיצוי גבוהה יותר עד לתקרה של 200,000 ש"ח וזאת בהתחשב בחומרת ההפרה או בנסיבותיה.

בתי הדין לעבודה "נענו" לאתגר שהוצב להם על ידי המחוקק ומטילים פיצויים לדוגמה על מעסיקים. ניתן לתעד פסיקה כזו החל משנת 2012 והיא הולכת ומתגברת ומהווה את הכף המאזנת בין עצמתם של העובדים לבין חולשתם הבולטת של העובדים החפצים להתארגן. בפרק הבא אראה כיצד פסיקה כזו הולכת ומתפתחת.

פסיקת הפיצויים וגובהם

אחד מפסקי הדין הראשונים שעשה שימוש בסעיף הפיצויים הוא ענין עירית חולון נ' אליאס קסלר[13], בו הושעו יו"ר הוועד ושניים מחבריו נוכח עיצומים ושביתה שהתקיימה בעיריה. ביה"ד האזורי ביטל את ההשעיה וקבע כי על העירייה לפצות כל אחד מהם בסך 15,000 ₪ בשל הפגיעה בחופש ההתארגנות. שני הצדדים ערערו לבית הדין הארצי: העיריה ערערה על חובת תשלום הפיצוי הכספי והעובדים על הסכום הנמוך לכאורה שנפסק להם כפיצוי. בית הדין הארצי דחה את ערעור העיריה על קביעת הפיצוי הכספי תוך הדגשת חומרת ההשפעה של השעיית יו"ר הוועד וחבריו על סיכול אפשרי של ההתארגנות. מנגד, נדחה גם ערעורם של חברי הוועד על גובה הפיצוי. בתוך כך בית הדין עיצב שורה של שיקולים שבית הדין צריך להביא בחשבון במסגרת פיצוי לדוגמא. על פי המתווה של בית הדין סעיף 33י"א השיקולים על פיהם שומה על בית הדין להדריך עצמו הם פועל יוצא של נסיבות כל מקרה ומקרה וביניהם: באיזה שלב נפגע הערך של חופש ההתארגנות; האם מדובר בהתארגנות ראשונית, או במקום עבודה מאורגן; מהות הפעילות שבקשר אליה נפגע העובד - שביתה, עיצומים, או כל צעד ארגוני אחר; תפקידו של העובד בהתארגנות, או בוועד העובדים; חומרת הפעולה שננקטה על ידי המעביד כלפי העובד; השלכתה על

12. ראה הנשיאה (בדימוס) נ' ארד בענין זואילי
13. ע"ע 17671-09-11 (פורסם ב Lawdata, 3.1.12)

הפעילות במועד שבו נעשתה תוך מתן משקל יתר לפיטורים; האם קיימים יחסי עבודה, ועוד. מדובר ברשימה לא סגורה של שיקולים בהתאם לכל מקרה ונסיבותיו[14].

המסקנות מסולם שיקולים זה הן כדלקמן: כל אימת שמדובר בהתארגנות ראשונית, גובה הפיצוי יעלה; כאשר מדובר בפגיעה בחברי וועד עובדים, לא כל שכן ביו"ר וועד, גובה הפיצוי יעלה; ככל שמדובר בפיטורין, גובה הפיצוי יעלה.

המקרה הבא של פסיקת פיצויים הוא אלקטרה מוצרי צריכה (1951) בע"מ נ' הסתדרות העובדים הכללית החדשה[15] שדן בהרחבה בנסיונות חברת אלקטרה להלך אימים על עובד שהחל בפעולות של התארגנות ראשונית. על העובד הופעל לחץ למסור את טפסי החברות בהסתדרות תמורת קידום בתפקיד והושמעו איומים טלפוניים עליו ועל משפחתו וילדיו אם לא ישרוף את טפסי החברות בהסתדרות. בבית הדין האזורי לעבודה נקבע כי מדובר בהתנהלות מצד מעסיק שהיא אסורה באופן מוחלט כלפי עובדים שמצויים בשלב של התארגנות ראשונית לקראת הקמת ועד עובדים, תוך הפניה לכללי התנהלות המעסיקים במהלך התארגנות ראשונית כפי שנקבעו פסק הדין בענין פלאפון[16]. כדי להעניש את אלקטרה המעסיקה על התנהגותה האסורה השית עליה בית הדין פיצויים לדוגמה. לשאלה האם יש מקום לקבוע פיצוי בגין כל אירוע בנפרד השיב כי האירועים שהוכחו היו מבחינה מהותית מעשה אחד לעניין הוראות החוק. בבית הדין האיזורי, נפסק כי החברה תשלם להסתדרות פיצוי בסכום של 180,000 ₪, אשר קרוב לרף העליון אותו בית הדין מוסמך לפסוק במקרה

14. ענין עירית חולון, פיסקה 31 לפסק הדין.
15. עס"ק 33142-04-13 **אלקטרה מוצרי צריכה (1951) בע"מ נ' הסתדרות העובדים הכללית החדשה**, פורסם ב Lawdata (10.4.14).
16. בעס"ק 25476-09-12 **הסתדרות העובדים הכללית החדשה - פלאפון תקשורת בע"מ** (ניתן ביום 2.1.13)

כזה, אולם הוא הופחת לסכום של 100,000 ש"ח בבית הדין הארצי לעבודה.

על השיקולים לקביעת גובה הפיצויים לדוגמה עמד בית הדין ופרט כדלקמן[17]:

א. יש להגן על הזכות החוקתית להתארגנות[18].

ב. יש להתחשב במהותה של ההפרה (המעשה אותו הוכח כי המעסיק ביצע) ולהעריך את עוצמתה וחומרתה על רקע בחינת תום לבם של הצדדים[19].

ג. יש לבחון את מספר ההפרות אותן ביצע המעסיק והאם מדובר בהפרה כשיטה נוהגת אצל אותו מעסיק, וניתן לפסוק פיצוי בנפרד בגין כל הפרה והפרה.

ד. יש לבחון את השלב בו מצויה ההתארגנות[20]. ככל שהשלב הוא ראשוני יותר כך הפגיעה עלולה להיות חמורה יותר.

ה. יש לבחון את הנסיבות הקשורות לגורמים המעורבים בהפרת הזכות להתארגנות כמו גם את זהות הגורם שביצע את ההפרה וזהות העובד שהיה המושא להפרה[21].

ו. ניתן לתת משקל גם לגודל החברה ולמהותו של המעסיק: ככל שמדובר בחברה גדולה יותר, כך הצורך בהרתעה גדול יותר, והפרת זכות ההתארגנות מצד מעסיק מהסוג הזה תיבחן בחומרה יתרה.

ז. השלכות ההפרה עשויות להיות שיקול בהגדלת סכום הפיצוי. ככל שההשלכות היו חמורות יותר, כגון פגיעה אנושה בזכות ההתארגנות וסיכולה הלכה למעשה, כך תהיה הצדקה לפסיקת פיצויים בסכום גבוה יותר.

ח. באשר למהות המעסיק - חברה פרטית או גוף ציבורי: אם מדובר בחברה פרטית, יש להניח כי קביעת פיצוי כספי בסכום גבוה תרתיע יותר מחזרה על ההפרה בעתיד, מאשר קביעת סכום פיצוי כזה לגוף ציבורי. זאת כאשר לפגיעה כספית יש משמעות גדולה יותר כאשר היא מכוונת נגד מעסיק פרטי.

על רקע סולם קריטריונים מפורט כזה ניתן להסביר את הפשרות שנעשו בבית הדין הארצי לעבודה בשני סכסוכי עבודה גדולים בהם המעסיקים הסכימו לפסיקת פיצויים עונשיים: האחד הוא הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' הוט טלקום שותפות מוגבלת[22] שם הצדדים הגיעו להסדר מוסכם במסגרת פסק דין בו הוט תשלם 120,000 ש"ח פיצויים להסתדרות - סכום הגבוה ב-45,000 ש"ח מהסכום שנפסק באיזורי בגין הפרה של סעיף פגיעה בהתארגנות. זאת, למרות שבבסיס פסק הדין הכריזה המעסיקה שאין בהסכמתה כדי להודות בטענות האיגוד המקצועי. השני הוא ענין הוט מובייל בע"מ נ' הסתדרות העובדים

17. לעיל, פיסקה 35 לפסק הדין.
18. קביעת פיצויים בסכום גבוה עשויה להמריץ עובדים לממש את זכות ההתאגדות, להגביר את הטמעת המודעות לזכויותיהם ולהפחית את החשש כי המעסיק יתנכל להם בעשותם כן.
19. לכן, פיטורי עובד יחשבו להפרה חמורה יותר מאשר פגיעה בתנאי שכרו או בקידומו. במסגרת זו יש לתת את הדעת לעיתוי ההפרה, למשך הזמן בו היא נמשכה, ולאמצעים בהם המעסיק השתמש בביצועה. כן יש להביא בחשבון את תום לבם של הצדדים ואופן התנהלותם גם במסגרת הליכים שיפוטיים בעניין זה.
20. כאשר ההתארגנות מצויה בשלב הראשוני, טרם הוכר ארגון עובדים יציג, לפגיעה בזכות ההתארגנות עלולות להיות השלכות חמורות יותר, מאשר בשלב בו הוכר ארגון עובדים יציג ומתנהל משא ומתן קיבוצי, או בשלב לאחר שנחתם הסכם קיבוצי במקום העבודה. כאשר מעסיק מבקש לפגוע בהתארגנות בשלב הראשוני, הוא עלול בכך לסכל את ההתארגנות לחלוטין ולמנוע כינון יחסי עבודה קיבוציים, ולכן נסיבות כאלה מצדיקות קביעת פיצוי בסכום גבוה יותר.
21. ככל שמדובר באדם שביצע את ההפרה אשר מכהן בתפקיד בכיר יותר אצל המעסיק, כך יש הצדקה לפסוק פיצוי בסכום גבוה יותר. כמו כן, כאשר ההפרה הייתה מכוונת כלפי העובד או העובדים אשר עומדים בראש ההתארגנות, וקיומה של ההתארגנות תלוי בהם, כך יהווה הדבר נסיבות לחומרה בקביעת שיעור הפיצוי.
22. עס"ק 11508-09-14 עס"ק 13163-09-14, פורסם ב Lawdata (26.5.15)
23. עס"ק 11460-10-14 פורסם ב Lawdata (26.5.15)

הכללית החדשה[23] בו הסכימה ההסתדרות, בהמשך להצעת בית הדין, להסתפק בסכום של 300,000 ש"ח שנפסק בבית הדין האיזורי כפיצוי לדוגמה כמחווה של רצון טוב. אולם, בית הדין לא ויתר על הצהרה כי "למען הסר ספק מוצא בית הדין מקום להדגיש כי אפשר שבמקרים עתידים אחרים ככל שיתברר כי מדובר בתופעה שכיחה במשק של פגיעה בחופש ההתארגנות הוא לא יראה עצמו כבול לסכום המומלץ על ידו לצדדים בנסיבות הספציפיות של המקרה שלפנינו"[24]. עם האתגר שמקופל בתוך הצהרה זו יתמודד בית הדין האזורי לעבודה כעבור כשנה.

במהלך התקופה שממתן פסקי הדין בפשרה בענין הוט ועד פסק הדין בענין ש. שלמה ניתנו עוד שני פסקי דין שאישרו פיצויים של מאות אלפי שקלים בגין הפרעה מכוונת בהתארגנות ראשונית: בענין הסתדרות העובדים הכללית החדשה - דין שיווק וקליה בע"מ[25] שולמו 200,000 ש"ח פיצויים אחרי ערעור לבית הדין הארצי שהעלה את גובה התשלום; ובקל אוטו בע"מ - הסתדרות העובדים הלאומית בישראל,[26] שולמו 200,000 ש"ח פיצויים אחרי הפחתה בערעור לבית הדין הארצי.

אולם, את הכפפה שהשליך בית הדין הארצי לעבודה בענין הוט הרים בית הדין האיזורי בענין ש. שלמה.[27] בו העובדים החלו להתארגן על רקע שינויים בתנאי עבודה כנגדם התקוממו. מפסק הדין עולה כי המעסיקה נקטה בפעולות שונות כדי לפגוע בהתארגנות: היא סרבה להכיר ביציגות ההסתדרות סמוך למועד קבלת ההודעה על הצטרפות של למעלה משליש עובדיה; הפעילה לחצים על עובדים לבטל את חברותם בהסתדרות באמצעות מנהלות מדרג ביניים הן במתן לגיטימציה לפעולות נגד ההתארגנות, הן בהקשחת נהלים ושינויים בתנאי העבודה; הן הוכנו רשימות עובדים החברים בהסתדרות ונמנעה כניסתם לעבודה; אורגנה ארוחת בוקר חגיגית לעובדים שהגיעו לעבודה ביום שביתה; במסגרת ארוחת הבוקר המנכ"ל התבטא בזלזול ובאיום נגד העובדים הפעילים בהתארגנות; תלונות של עובדים על יחס מזלזל בחברי הוועד זכו להתעלמות כמו גם טענותיהם בנוגע לפגיעה בהתארגנות מצד הממונים עליהם. בגין כל אלה קבע בית הדין האיזורי לעבודה כי המעסיקה תשלם חצי מליון שקלים.

מסקנות

כאן המקום לפתוח בתמיהה מדוע המעסיקים חוזרים על אותן טעויות בעת התארגנות ראשונית. הם היו אמורים להפנים את הלקח שבית הדין מנסה ללמדם בהקשר לכיבוד זכות ההתארגנות. עליהם להבין כי התיקונים לחוק ההסכמים הקיבוציים יצרו מציאות חדשה בתחום ההתארגנות ושוק העבודה מיישם אותה במהירות. מומלץ למעסיקים ללמוד את כללי ההתנהלות בעת התארגנות ראשונית כפי שנוסחו בענין פלאפון[28] וכך ייטיב לכולם: לעובדים המתארגנים, לבעלי המניות של החברות המעסיקות ובהכרח גם למעסיקים עצמם.

24. לעיל, סעיף 1 (4) לפסק הדין.
25. עס"ק (ארצי) 15315-10-15 **הסתדרות העובדים הכללית החדשה - דין שיווק וקליה בע"מ** [פורסם ב Lawdata] (23.12.2015)
26. עס"ק (ארצי) 2764-09-15 **קל אוטו בע"מ - הסתדרות העובדים הלאומית בישראל**, [פורסם ב Lawdata] (21.3.2016)
27. לעיל הערה 2
28. בעס"ק 25476-09-12 הסתדרות העובדים הכללית החדשה - פלאפון תקשורת בע"מ (ניתן ביום 2.1.13, להלן גם פסק דין פלאפון)

כל הארגון סומך עליך ביחסי עבודה, אבל

על מי אתה סומך ?

אוטוריטה מספקת לך כתובת מקצועית, להתנהלות נכונה ובטוחה בתחום יחסי העבודה

כל המידע והכלים בתחום הניהול שלך

מה מותר ומה אסור

מענה אנשי מקצועי ביחסי עבודה

למידע נוסף

אוטוריטה
בעולם העבודה

חוק שעות עבודה ומנוחה - הגיעה העת לשינוי

עו"ד אפרת דויטש

חוק שעות עבודה ומנוחה חוקק בשנות ה- 50 ורחוק מלהתאים לשוק העבודה הדינמי והמשתנה.

המאפיינים החדשים של עולם העבודה מייצרים סוגי עובדים שונים ומעלים סוגיות שונות ומשונות ביחס לאופן העסקתם.

חוק שעות עבודה ומנוחה חוקק בשנות ה- 50 ורחוק מלהתאים לשוק העבודה הדינמי והמשתנה.

המאפיינים החדשים של עולם העבודה מייצרים סוגי עובדים שונים ומעלים סוגיות שונות ומשונות ביחס לאופן העסקתם.

פחות ופחות עובדים נכנסים לקטגוריה של "working 9:00 till 17:00" ויותר ויותר עובדים מועסקים בדפוסים שונים - יש עובדים מהבית, עובדים מול חו"ל, עובדים בחו"ל, עובדים לפי קריאה, עובדי משמרות, עובדי סיעוד, עובדי שטח, משרת אמון ועוד ועוד...

חוק שחוקק בשנות ה- 50 ולא הותאם למציאות התעסוקתית המשתנה מעורר שאלות גם במקום בו הדברים אמורים להיות בסיסיים וברורים.

במהלך כהונתו של מר נפתלי בנט כשר כלכלה הוא הנחה להקים צוות פנים

ממשלתי (להלן: "הצוות הפנים ממשלתי") שיבחן ויגבש המלצות להתאמת החוק לצרכי המשק. הצוות היה אמור להגיש המלצות לשר הכלכלה ולממשלה והוא דן בדרכים להתאים את החוק כך שיאפשר גמישות לעובדים ולמעסיקים לצד שמירה על אינטרסים של צמיחה כלכלית ואיזון בין פנאי ועבודה[1].

בדצמבר 2014 פרסמה הממונה על התעסוקה ומשנה למנכ"ל משרד הכלכלה סיכום של פעילות הצוות הפנים ממשלתי[2] (להלן: "סיכום הפעילות") ממנו עולה שישראל מאופיינת בחקיקה נוקשה שאינה מאפשרת גמישות למעסיק, ומכסת השעות המרבית להעסקה בה גבוהה באופן משמעותי מיתר המדינות. על פי סיכום הפעילות, חלים שינויים בשוק העבודה המדגישים את חשיבות הגמישות בשוק העבודה, תוך מתן בטחון תעסוקתי וסוציאלי לפרט באמצעות רשת בטחון נרחבת והשקעה בפיתוח ההון האנושי לאורך חיי העובד.

כך, בשנים האחרונות השיח סביב העסקה גמישה צובר תאוצה אך למחוקק קצב משלו באשר לתיקון החוק באופן שיתאים להעסקה שונה ומגוונת ופתרון מובנה עדיין אין בנמצא.

בית הדין הארצי לעבודה התייחס לאפשרות להעסקה גמישה כבר בשנת 1997:

"אין מקום לפסילה גורפת של שיטת שעות עבודה גמישות, כפי שביקשה העובדת. יש לפרש את חוקי עבודה המגן בהתאם לתכליתם. משהסכימו הצדדים ביניהם בתום לב על שיטת שעות עבודה גמישות, אין הדבר נוגד את תכליתם של חוקי עבודה המגן. יש לשמור על זכותם של הצדדים לחוזה עבודה אישי לקבוע תנאי עבודה התואמים את הנסיבות, את דרישות העבודה ואת נוחיותה של העובדת, וזאת בתנאי שהנקבע בחוזה העבודה אינו חורג מהוראות חוקי עבודה המגן. במקרה של קביעת שעות העבודה של העובד יש לאפשר לצדדים לחוזה העבודה גמישות, תוך שמירה על תכלית החוק למנוע ניצול העובד והעסקתו שעות רבות, ועל ידי כך לשלול ממנו את חייו הפרטים וחירותו"[3] (ההדגשה אינה במקור - א.ד).

אומנם ככלל חישוב גמול שעות נוספות מתבצע ברמה היומית וברמה השבועית וכפי שאף נקבע בהלכה קודמת הכלל הוא כי אין לקזז שעות חסר מול שעות נוספות[4], אך בית הדין מוכן להכיר במקרים המתאימים בהעסקה גמישה, מקום בו החוק עדיין לא מאפשר זאת.

יפים לעניין זה מילות הסיכום בסקירה שפרסם משרד הכלכלה[5], המתייחסת גם לשעות גמישות:

"בית הדין לעבודה הכיר בהעסקה בשעות גמישות במקרים בהם עובד הועסק על

---

1. מתוך הצעה למושב בכנס שדרות בנושא שבוע העבודה בישראל- הממונה על התעסוקה במשרד הכלכלה
2. מתוך אתר משרד הכלכלה http://economy.gov.il/Publications/News/Documents/TzevetSaot.pdf
3. דב"ע נו/3-91; דב"ע נו/3-93 לבנה פילוסוף (המשיבה שכנגד) נ. ב. שור ושות' מהנדסים ויועצים (המערערת שכנגד), פ"ד לג, 49
4. דבע (ארצי) נג/3-85/ אוריינט קולור בע"מ נגד ממן מיכל, דבע (ארצי) נג/3-85/ אוריינט קולור בע"מ נגד ממן מיכל, פדי כה (1) 541
5. חוק שעות עבודה ומנוחה: סקירת הדין הישראלי (למעט המנוחה השבועית), הוכנה ע"י דבי ספיר אליעזר, נטע ברנר-נאור וחן כהן, הלשכה המשפטית, משרד הכלכלה

בסיס שכר חודשי, נקבעו הסדרים גמישים מראש, או לפחות בהתאם להסכמה בין הצדדים, הסדרים אלה שירתו, לרוב, את האינטרס של העובד, העובד לא נוצל, והמעביד לא שילם שעות נוספות מן הצד האחד אבל מן הצד השני לא קיזז משכר העובד שכר בגין היעדרויות. במסגרת הסדרים אלה הכיר בית הדין לעבודה בחישוב שעות נוספות על בסיס שבועי או על בסיס ממוצע חודשי או על פני תקופה ארוכה יותר."

עינינו הרואות, בהיעדר התייחסות בחקיקה מזדמנות לעיתים הסוגיות לפתחו של בית הדין לעבודה ומוכרעות על ידו גם בהיעדר עיגון חקיקתי לעצם העניין.

דוגמא נוספת לקבוצת עובדים המעוררת לא מעט שאלות הנוגעות להעסקתם הם עובדים הנשלחים מטעם מעסיקם לעבוד בחו"ל בעיקר לפרקי זמן קצרים.

בעידן בו העסקת עובדים בחו"ל אינה בגדר חריג, לעיתים לתקופות העסקה ממושכות ולעיתים לפרקי זמן קצרים, הצורך במענה לשאלות הנוגעות לאופי העסקה זה מתעצם, בייחוד כאשר מדובר בעובדים בתפקידים שונים ולא רק אלה המועסקים במשרות בכירות בארגון. השאלה הנשאלת היא איזה דין חל על שעות העבודה מחוץ לישראל, איך יש להתייחס לזמן ההגעה לשדה התעופה, לזמן ההמתנה בשדה התעופה, לשעות הטיסה וכיו"ב.

לפני כשנה הגיעה לפתחו של בית הדין הארצי לעבודה[6] (להלן: "פרשת יתיר זלוסקי") השאלה האם יש לראות בשעות טיסה של עובד כשעות עבודה, שאלה המשליכה באופן ישיר על זכאותו של העובד לתשלום עבור זמן זה.

יתיר זלוסקי (להלן: "העובד") הועסק כמיישם פיננסי משך שלוש שנים בחברת אדוונטק (להלן: "המעסיקה" או "החברה"), חברה העוסקת ביישום, פיתוח והתקנה של תוכנה עבור לקוחותיה.

העובד הגיש תביעה לתשלום זכויות שונות ובין היתר לתשלום עבור שעות טיסה ללקוחות החברה בחו"ל ובכלל זה הזמן שלקח לו להגיע מביתו לנמל התעופה וזמן השהייה בשדה התעופה.

בית הדין האזורי לעבודה[7] קבע כי העובד זכאי לשכר בגין שעות הטיסה עצמן שהיו בשליחות המעסיק לחו"ל ולצורך עבודתו, מן הטעם ששעות טיסה מטיבן מהוות פרק זמן ארוך בו העובד אינו יכול לעסוק

6. עע 15233-09-13 חברת אדוונטק טכנולוגיות (אפלט) בע"מ - יתיר זלוסקי, מיום 8.11.2015
7. סע 22978-06-10 יתיר זלוסקי - אדוונטק טכנולוגיות (אפלט) בע"מ, מיום 22.6.2013

בענייניו האישיים, הגם שמהותית אינו עומד לחלוטין לרשות העבודה.

עוד קבע בית הדין האזורי לעבודה כי זמן הנסיעה מביתו של העובד לשדה התעופה וזמן השהות בשדה התעופה אינן שעות עבודה המזכות בשכר, בהתבסס על ההלכה לפיה לא קמה זכאות לתשלום עבור זמן נסיעה ומשום שבמשך זמן השהייה היה העובד חופשי לעסוק בענייניו.

המעסיקה והעובד הגישו ערעור על פסיקת בית הדין האזורי לעבודה, והמעסיקה טענה, בין היתר, כי אין לראות בשעות הטיסה שעות עבודה.

בית הדין הארצי לעבודה בחן את הזכאות לתשלום עבור שעות טיסה על בסיס ההלכה[8] לפיה:

"ככלל שעות בהן עשה עובד דרכו אל מקום העבודה, אינן שעות בהן "עמד העובד לרשות העבודה" כלשון החוק ועל כן אינן מזכות בתשלום שכר".

בהתאם לכך קבע בית הדין הארצי לעבודה שהעובד לא הצליח להראות כי בעניינו התקיימו נסיבות המצדיקות חריגה מכלל זה. בית הדין מחזק את קביעותיו בנסיבות המקרה בלבד בהן לא דובר בנסיעות מרובות והיקף שעות הטיסה היה יחסית זניח. לא מן הנמנע שאם שכרו של העובד היה כולל גם תוספת שעות נוספות גלובליות ולא רק שכר חודשי, בית הדין לא היה נדרש כלל לסוגיה.

בית הדין הארצי מוסיף כי תיתכנה נסיבות בהן יהיה מקום לחרוג מכלל זה ולהכיר בשעות הנסיעה ליעד בו העובד מבצע עבודתו כחלק משעות עבודה.

אף בטרם הכרעת בית הדין הארצי בפרשת יתיר זלוסקי, דן בית הדין האזורי לעבודה בשני מקרים נוספים, באשר לזכאותו של עובד לתשלום שכר עבור זמן טיסה:

במקרה אחד[9], דובר בעובד בחברה המתמחה בטכנולוגיות ביטחוניות ובביצוע פרויקטים גדולים בתחום ה - homeland security במדינות שונות בחו"ל. בית הדין מציין כי במקרה זה הנסיבות שונות מאלה שבפרשת יתיר זלוסקי (כפי שנקבע בפסיקת ביה"ד האזורי), שם נשלח העובד לחו"ל לפגישה עם לקוח, בדומה לנסיעה במסגרת העבודה, בעוד שבמקרה זה בענין מירון ענבר מדובר בנסיעה למקום העבודה. בית הדין שב וחוזר על ההלכה לפיה אין לראות בזמן הנסיעה מביתו של העובד למקום העבודה וחזרה כשעות עבודה המזכות בשכר בהיעדר הסדר בין הצדדים הקובע כי זמן הנסיעה ייחשב שעות עבודה, ונסיבות המקרה אינן מצדיקות חריגה מכלל זה.

במקרה אחר[10] דובר בעובד שהועסק כאיש מכירות של מוצרי חברה לייצור כלי חיתוך במזרח הרחוק. בית הדין מציין כי שעות טיסה אינן בגדר שעות עבודה רגילות וספק אם מגיעה עבורן תמורה זהה לשכר עבודה.

---

8. בית הדין הארצי מפנה לעניין זה לע"ע 93/09 נפתלי בנקין - מדינת ישראל משרד החקלאות, מיום 25.7.2010 שאושר בבג"צ 7954/10 נפתלי בנקין - בית הדין הארצי לעבודה, מיום 9.11.2010.
9. סע 50619-02-12 מירון ענבר - לוג'יק אינדסטריס בע"מ, מיום 17.8.2014.
10. סע 22424-07-09 סעיד כנעאן - מפעל מתכת חניתה בע"מ, מיום 21.10.2014.

מהן אותן נסיבות שימצא לנכון לחרוג מהכלל כפי שציינו בתי הדין לעבודה? באילו נסיבות, אם בכלל, המעסיק יהיה מחויב בתשלום עבור שעות הטיסה ? כל מקרה יבחן לגופו וכלים ליצירת ודאות משפטית ברמה מסוימת אַין.

ואם בשעות טיסה עסקינן מתבקשת בחינה של "שעות טיסה" בהקשר המקומי, כלומר "זמן נסיעה", שההתייחסות אליו הייתה הבסיס להכרעתו של בית הדין הארצי.

בשנים האחרונות ניתן לראות כי גם באשר להלכה המוכרת לפיה זמן נסיעה אינו מהווה שעות עבודה אכן, כל מקרה נבחן לגופו.

בשני פסקי דין שונים קבע בית הדין האזורי לעבודה בת"א שבנסיבות העניין יש לראות בזמן הנסיעה שעות עבודה:

במקרה הראשון[11], העובד הועסק כמדריך ומאמן דיילות בחברה העוסקת בייצור, שיווק ומכירה של מוצרי קוסמטיקה. הסוגיה שעמדה בפני בית הדין הייתה האם זמן נסיעתו של העובד לסניפים מרוחקים ממקום מגוריו ייחשב כחלק משעות עבודתו.

במקרה הנדון בבסיס ההכרעה באשר לזכאות העובד לתשלום עבור זמן נסיעה עמדן ההוכחה שהעובד נדרש לעבוד כבר מביתו או מהדרך והעובדה שהעובד נדרש במסגרת עבודתו לנסוע לצפון או לדרום.

בית הדין קבע כי זמן הנסיעה של העובד מביתו בראשון לציון לצפון אינו אמור להיעשות על חשבונו ויש להחשיב זאת כשעות עבודתו. זמן נסיעה של שעתיים, גם אם המעסיק העמיד לרשות העובד מנוי על כביש 6 הינו חלק משעות העבודה. עם זאת, אם העובד החל עבודתו בסניף באזור המרכז אין להחשיב את זמן הנסיעה כשעות עבודה אך אם סיים עבודתו באשקלון המרוחקת מביתו זמן הנסיעה לביתו או למשרדי המעסיקה יהיה חלק משעות העבודה.

במקרה השני[12], העובד הועסק כראש צוות התקנה והרכבה של תעלות מיזוג אוויר. העובד תבע, בין היתר, שכר עבור זמן הנסיעה בסיום יום העבודה מאתרי לקוחות ברחבי הארץ למפעלה של המעסיקה.

בית הדין האזורי לעבודה קבע כי לאחר ששוכנע שהעובד נדרש לחזור למפעל בסיום יום העבודה והדבר לא נעשה מבחירתו, יש לראות בזמן הנסיעה מאתר הלקוח למפעל חלק משעות העבודה.

אין ספק שהגיעה העת לעדכונו של חוק שעות עבודה ומנוחה אך נראה כי הדרך לשינוי חקיקה שייתן מענה לכלל הסוגיות המתעוררות בהקשר לשעות העבודה בעידן שנות ה- 2000 עוד ארוכה, ועד אז כדאי להסדיר את המענה לשאלות הפתוחות במסגרת הסכמי ההעסקה.

11. ס"ע 6061-09-11 רפאל שגב - פרמייר ים המלח מעבדות קוסמטיקה בע"מ, מיום 28.2.2012.
12. ס"ע 28152-04-11 דימיטרי קוליחמן - יסעור פחחות מיזוג אויר בע"מ, מיום 31.10.2013.

מי כאן "הבוס"?...
מי מנהל את מי

עו"ד עופר יוחננוף[1]

עולם העבודה משתנה חדשות לבקרים. אחד השינויים הבולטים מתבטא בכך שארגוני העובדים מכרסמים בעקביות בסמכויות הניהול של המעסיקים.

עברנו ממודל שבו המעסיק מחליט בעצמו מי יהיו העובדים שיהיו בעסק, לסיטואציה שבה יש למעסיק שותף, ארגון העובדים, שבמסגרת הסכם קיבוצי דורש לקבוע מה יהיו התנאים ועל פי איזה מנגנון יתבצע הליך הפיטורים.

1 היועץ המשפטי ומנהל המחלקה למשפט עבודה בהתאחדות התעשיינים בישראל

עולם העבודה משתנה חדשות לבקרים. אחד השינויים הבולטים מתבטא בכך שארגוני העובדים מכרסמים בעקביות בסמכויות הניהול של המעסיקים.

עברנו ממודל שבו המעסיק מחליט בעצמו מי יהיו העובדים שיהיו בעסק, לסיטואציה שבה יש למעסיק שותף, ארגון העובדים, שבמסגרת הסכם קיבוצי דורש לקבוע מה יהיו התנאים ועל פי איזה מנגנון יתבצע הליך הפיטורים.

דוגמא טובה לכך הינה נושא של "**פיטורי חוסר התאמה**". בהתארגנויות החדשות בשנים האחרונות דורשים ארגוני העובדים בהסכמים הקיבוציים המיוחדים בנושא של פיטורים בשל חוסר התאמה, מנגנוני שיפור ממושכים לעובדים, שהמערכת מצאה כי אין עוד מקום להעסיקם.

יש להבין, כי מעסיקים, בניגוד למה שלעיתים אולי חושבים, אינם מסתובבים עם סכין בין השניים ומתכננים את מי לפטר. גיוס עובדים כיום דורש השקעה רבה, מיומנות רבה ועלויות לא מעטות בגיוס ובהכשרה. אין למעסיק תמריץ אמיתי לפטר עובד אחרי שהושקעו בו הרבה מאוד משאבים ולהתחיל את התהליך מחדש עם עובדים אחרים. רוב המעסיקים אינם משחררים עובדים אחרי שהם מגלים, לראשונה, חוסר שביעות רצון מהתפקוד של העובד. על פי רוב, ניתנות לעובדים מספר הזדמנויות לשפר את התנהלותם, ביצועיהם ורק אם אין שינוי והדברים נשארים כמו שהיו, מגיע המעסיק לכלל מסקנה שאין מנוס מהיפרדות.

בהסכמים החדשים נדרשים המעסיקים להסכים לדרישות של ארגוני עובדים ל-"מסלולי שיפור ביצועים", שמגיעים גם לתקופה של שנה שלמה !!!! איזה עסק יכול להרשות לעצמו להתנהל עם עובד שאינו מתפקד בצורה משביעת רצון ולפעמים אף גורם לעסק נזק במשך תקופה כה ארוכה? למרות זאת, יש לא מעט מעסיקים שמסכימים לאותן דרישות מבלי אולי להבין עד כמה הם פוגעים ביכולת הניהול שלהם ובשליטה שלהם על מבנה התעסוקה.

לטעמי, הידברות ושמיעת הדברים שיש לארגון העובדים לומר היא חיונית וטובה על מנת לקבל מידע שאולי למעסיק אין ועל מנת לקיים דיון אמיתי וממצה. אולם מכאן ועד מתן זכות וטו לארגוני העובדים לפיטורים במסגרת מסלולי שיפור ביצועים המרחק הוא עצום. המעסיק הוא בעל הקניין והוא זה שצריך לקבוע את מצבת כוח האדם בעסקו. ההחלטה אם לשחרר או להשאיר את העובד היא החלטה ניהולית של המעסיק בלבד.

כבר נתקלתי במצבים קיצוניים שבהם גם לאחר תקופת מבחן, המעסיק הסכים שלא להיות המכריע הסופי והעביר את שיקול הדעת לבוררות.

השארת עובדים שאינם מתפקדים במערכת מהווה גם סיגנל שלילי לשאר העובדים, שמצפים לראות הערכה על מצוינות

ומתקשים להבין כיצד עובדים שאינם תורמים למערכת עדיין נמצאים בה.

ראוי לזכור כי אין מדובר בפיטורים על רקע משמעת או צימצומים - מיקרים בהם יש מקום לשמיעת עמדת ארגון העובדים ונציגות העובדים - אלא פיטורים בשל תיפקוד לקוי או ירוד לאחר תקופה בה עובד לא עמד ביעדים שנקבעו לו ולאחר שניתנו לו הזדמנויות רבות לשפר דרכיו.

ארגוני העובדים, כמובן, אינם מוכנים לקחת אחריות על העובד שנותר במערכת למרות שהמעסיק ביקש לסיים את העסקתו. הם מכוווני מטרה - להשאיר את העובד במקום העבודה והאחריות לשאת בתוצאות התפקוד הבעייתיות של אותו עובד נשארת לפתחו של המעסיק בלבד.

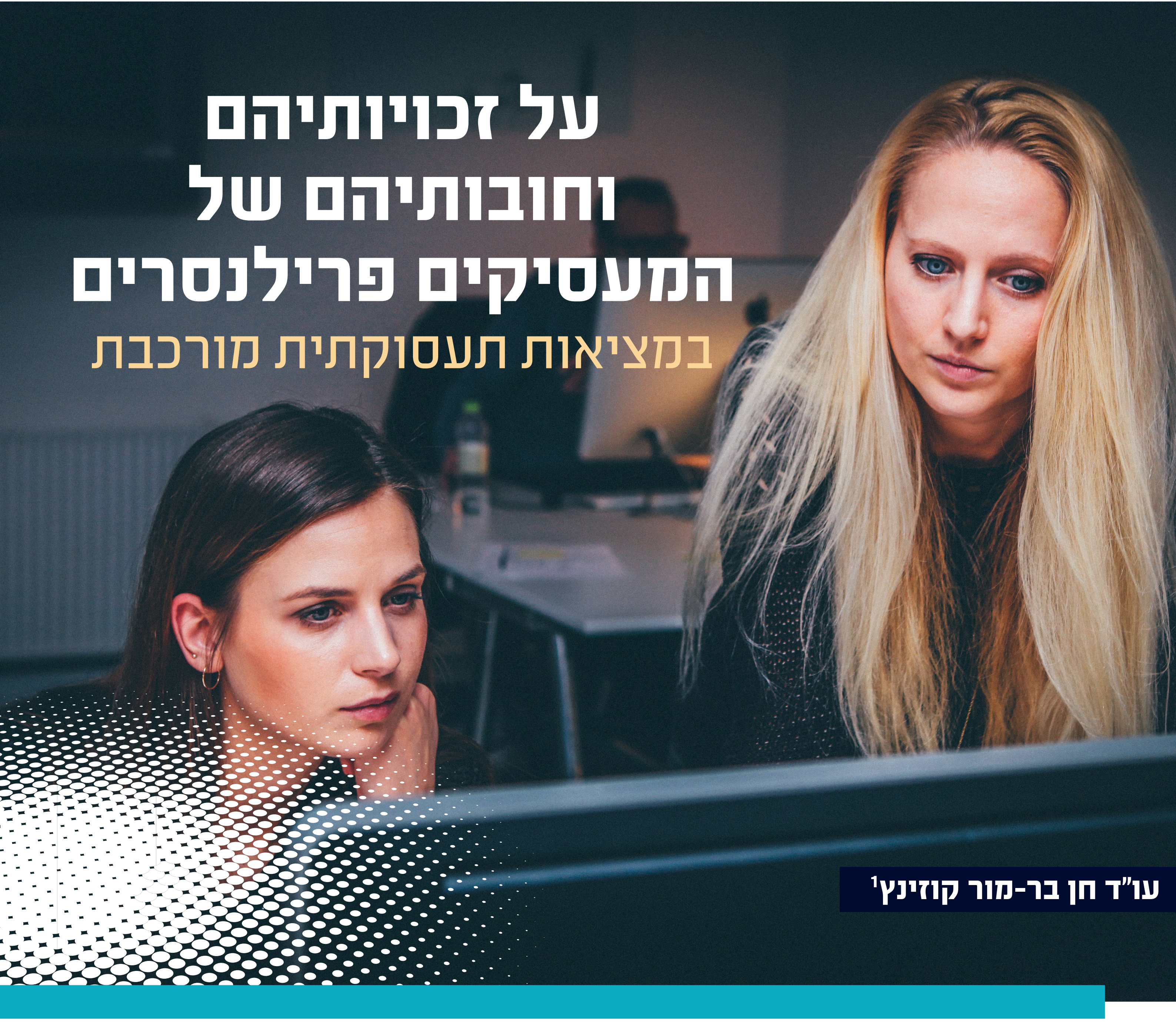
עובדים פחות טובים פוגעים בתפוקה ופוגעים בפריון ועלולים לפגוע בפירמה ובשאר חבריהם העובדים. הדבר דומה בעיני להשארת "תפוח רקוב" בארגז תפוחים.

ארגוני העובדים עוברים בשנים האחרונות ממצב של עמידה על תנאים כלכליים ושיפור שכר לעמדה שמבקשת לבצר את הביטחון התעסוקתי בראש ובראשונה. לטעמי, שימור כל העובדים בכל מצב חייב לעבור רענון מחשבתי. הוא לא באמת פועל לטובת העובדים.

הניסיון שצברתי לאורך שנים רבות מלמד שמעסיקים צריכים לעמוד על כך ולא להסכים למנגנון שיפור ביצועים בהסכמים קיבוציים. בעולם תחרותי ודינאמי המעסיק חייב להתאים את עסקו לתנאים של מציאות משתנה מבלי עיכובים. ההחלטה על סיום העסקה של עובד צריכה להיות שמורה למעסיק בלבד. מעסיקים שויתרו, מרצונם, על זכות בסיסית זו והעבירו אותה לגורם חיצוני, יהיה זה ארגון עובדים או בורר, רק הפסידו.

חובתו של המעסיק היא לדאוג לפיתוח העסק וליצירת מקומות עבודה נוספים לטובת כלל המשק. הם הנושאים באחריות לגורלה של החברה ולעובדיה. ארגוני העובדים מבקשים רק להשיג הישגים. ללקוחותיהם מבלי לקחת אחריות אמיתית למצב בו תתקבלנה תביעותיהם.

מעניין יהיה לראות אם ארגון עובדים שנלחם להשאיר עובד לא מתאים יהיה מוכן לחשוף את עצמו לתביעות נזיקין בגין הנזק שגרם אותו עובד שנשאר למרות שהכרח היה להשתחרר ממנו. לדעתי התשובה ברורה - הם לא יהיו מוכנים לקחת אחריות.



על זכויותיהם וחובותיהם של המעסיקים פרילנסרים

במציאות תעסוקתית מורכבת

עו"ד חן בר-מור קוזינץ[1]

על מה חייב מעסיק להקפיד בבואו להעסיק פרילנסרים כחלק מכוח העבודה בחברה, והאם כל עוסק המכונה פרילנסר הוא אכן כזה? זו הסוגיה המרכזית בה אדון במאמר זה. סוגיה זו מתעוררת שוב בעקבות פסק דינו של בית הדין הארצי בעניין יגאל אורמן נ' חגי דוד (עע (ארצי) 31110-06-14) אשר ניתן ביום 17 ביולי 2016 ואשר מתווסף לשורה של פסקי דין העוסקים באפיון היחסים בין מעסיקים לפרילנסרים.[2] העובדות בפסק הדין מחזקות את הסברה כי צורת התקשרות זו מתקיימת היום בישראל לא רק בענף התקשורת והעיתונות, שם היא נולדה או אף במקצועות התיווך לשם היא התרחבה. למעשה, יש בפסק הדין כדי לרמז כי פסקי הדין הדנים בשאלת העסקתם של פרילנסרים, מגלים את קצה קרחון המורכבות והשכיחות של העסקה לפי מודל זה, כפי שהדבר בא לביטוי בתעשיות שונות ומגוונות.

---

1. מומחית לדיני עבודה ומשאבי אנוש ודוקטורנטית לסוציולוגיה של התעסקוה, אוניברסיטת בר-אילן. B.A בפסיכולוגיה וסוציולוגיה מאוניברסיטת תל-אביב, LL.B במשפטים מאוניברסיטת תל-אביב, M.A בלימודי מגדר מאוניברסיטת תל-אביב
2. שני פסקי הדין הבולטים והמובילים הם בג"ץ 5168/93 שמואל מור נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נ(4) 628 וכן ע"ע 300274/96 צדקא-מדינת ישראל-גלי צה"ל, פ"ד לו(2001) 625.

כיוון שכך, החשיבות לדון בסוגיה זו נובעת משתי סיבות עיקריות: האחת היא לשוב ולהעלות את המודעות של המעסיקים והעוסקים בקליטת עובדים למבנה המשפטי של העסקת פרילנסרים. השנייה היא להתחיל ולדון בהשלכות החברתיות השליליות של שימוש לא נכון במודל העסקה זה על המעסיקים וכן על העובדים. להלן, אעבור בשלב הראשון להגדיר מהו פרילנסר ואת היקף התופעה בישראל. בשלב השני אציג את עובדות המקרה ואת פסיקת בית הדין הארצי, באמצעותם בשלב השלישי אדון בהשלכות של הכרעה זו על מערכות היחסים בין מעסיקים ופרילנסרים בישראל וכן אמנה מספר דגשים עליהם מעסיקים לתת את הדעת בבואם להסתמך על העסקה זו כחלק מכוח העבודה בחברה.

מיהם הפרילנסרים?

פרילנסר או משתתף חופשי, זו צורת עבודה המתקיימת בישראל מזה מספר עשורים ואולם עד היום היא לא זכתה להכרה רשמית והחקיקה טרם הבחינה בינם ובין עובד שכיר או עצמאי. בתי הדין לעבודה לעומת זאת, זיהו ואפיינו את המשתתף החופשי כסטטוס, קטגוריה תעסוקתית המתקיימת בטווח שבין עובד שכיר ועצמאי אשר מזוהה על פי נסיבות המקרה ואינה תלויה בהגדרה הרשמית שנתנו לה הצדדים.[3] המשתתף החופשי מוגדר ככזה הנוטל חלק בעסקו של מקבל העבודה, אך אינו מהווה חלק אינטגרלי ממנו, בשונה מעובד רגיל. הוא אינו מעסיק עובדים, גם אם יש לו עסק משל עצמו, והוא חופשי לקבוע את היקף עבודתו, משך הזמן שישקיע בביצועה, את מקום ביצוע העבודה ואת כמותה.[4] למעשה, החלק שהוא לוקח במפעל של מקבל העבודה שונה מזה של העובד הרגיל.[5] נוסף להגדרה זו, הצעת חוק המשתתף החופשי, התשס"ה-2015[6] אשר מונחת מזה מספר שנים על שולחנו של המחוקק ועד היום טרם התקבלה, מספקת ראשית הגדרה חקיקתית ועל פיה משתתף חופשי הוא בעל מקצוע או בעל ידע מיוחד שהתקשר בחוזה עם מזמין לשם ביצוע עבודה אישית, שלא על בסיס קבוע ושלפחות 75% מהכנסתו מיגיעה אישית באותה תקופת השתכרות מקורם בהתקשרות עם מזמין אחד. על פי ההצעה, כל מי שעומד בקריטריונים אלו יזכה לתנאי העסקה כמו של עובדים שכירים גם אם היחסים לא הוגדרו כך מראש, ואלו שלא, יעמדו בתנאי עבודה כמו של כל עצמאי.

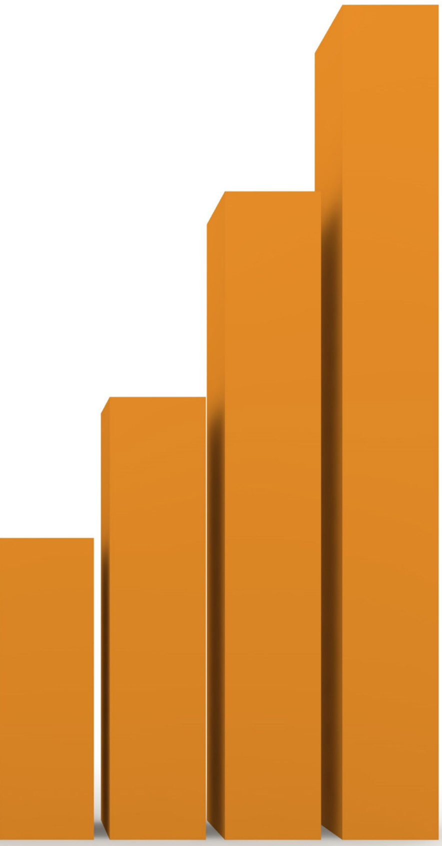
תחילה, כאשר אדם הוכר כמשתתף חופשי, הוא לא היה זכאי להגנות וזכויות מכוח משפט העבודה, ורק כאשר אופיין כעובד

3. המבחן העיקרי בו נעשה שימוש בפסיקה לזיהויו של המשתתף החופשי, הוא המבחן המעורב ובמרכזו מבחן ההשתלבות. הכרעת בית המשפט מתקבלת משקלול מבחני המשנה ומתן משקל לכל אחד מהם על פי הנסיבות. במסגרת מבחני המשנה ייבחנו אופיו האישי של העיסוק, יחסי הכפיפות ואופן הפיקוח על העבודה, מי המספק את כלי העבודה, צורת ניכוי מס ההכנסה והתשלומים לביטוח לאומי ומע"מ, וכיצד ראו הצדדים את היחסים ביניהם. (ראה למשל ע"ע 300256/98, אורי אייזיק -תה"ל, תכנון המים לישראל בע"מ, פד"ע לו 817.)
4. ע"ע 300274/96 צדקא-מדינת ישראל-גלי צה"ל, פ"ד לו(2001) 625.
5. דברי השופט אדלר, שם.
6. הוגשה ליו"ר הכנסת והסגנים והונחה על שולחן הכנסת ביום י"ט בתמוז התשע"ה - 6.7.15

הלכה למעשה על פי מבחני הפסיקה, כלומר כאשר ההעסקה כמשתתף חופשי הייתה לא אותנטית ושימשה כמסווה ליחסי עבודה סטנדרטיים, הוא זכה לזכויות והגנות אלו. החלטה זו שונתה בפסק דין צדקא,[7] שם נקבע כי יש להעניק זכויות והגנות למשתתפים החופשיים בשל כך שבמקרים רבים קיימת תלות כלכלית של המשתתף החופשי כלפי מקבל העבודה העיקרי. בית הדין הארצי קבע כי יש לתקן את העיוותים שנגרמו למשתתפים החופשיים באמצעות הענקת חלק מהזכויות וההגנות שמקנה משפט העבודה מכוח מבחן התכלית הבוחן ביחס לכל זכות ספציפית את שאלת הזכאות.[8] יתרה מכך, בשנים האחרונות הפסיקה הקלה גם בשימוש במבחן התכלית על מנת לסייע ולהעניק בכל זאת חלק מהזכויות, כמו למשל הזכות לפיצויי פיטורים, גם במצבים בהם הוכרע כי המדובר בקבלן שירותים עצמאי ולא משתתף חופשי.[9]

הלכות אלו נקבעו כבר לפני מספר שנים, ואולם, נדמה כי הדיון בפסיקה אודות המשתתפים החופשיים, הופך עם השנים לרלוונטי יותר ונוגע לקבוצות רבות מאוכלוסיית העובדים. שכן, הדיכוטומיה המסורתית אשר מוצגת בחקיקה בין עובד שכיר ועצמאי מטשטשת את המגוון העשיר הקיים היום בכל הקשור להעסקת עובדים שאינם שכירים במובן הקלאסי של המילה.

אומנם, בישראל, נתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה אודות שוק העבודה בישראל אינם מגלים באופן רשמי את גודל ממדי התופעה, בשל כך שהיא לא נמדדת באופן ממוקד. יחד עם זאת, ניתן להבחין בעליה הדרגתית של כמות העצמאים אשר אינם מעסיקים עובדים בעשור האחרון בישראל,[10] נתונים המספקים הצצה על ממדי העסקת פרילנסרים בשווקים השונים במשק הישראלי. העלייה בכמות הפרילנסרים המועסקים אין בה כדי לבטל את הבעייתיות הכרוכה בהעסקתם כמו גם את החשיפה של המעסיקים לתביעות על רקע של יחסי עבודה, כפי שניתן יהיה לראות בפסק הדין שאציג להלן, גם בשווקים אשר לא נהגו להעסיק בעבר פרילנסרים. שכן, העלייה בכמות הפרילנסרים בישראל חושפת לא רק את המעסיקים לקשיים רבים אלא גם את הפרילנסרים עצמם. אחת הטענות המושמעות היא כי בשל היעדר חקיקה ורגישות מטעם מוסדות המדינה,



7. שם.
8. שם.
9. בעב (י-ם) 3348/94 ציפורה בשן נ' מדינת ישראל, שירות התעסוקה, נקבע כי על אף שהתובעת נמצאת מחוץ ליחסי עבודה מסורתיים, ובגדר נותן שירותים עצמאי, הרי שעל פי מבחן התכלית יש לראותה כעובדת ולצורך זה בלבד לתת את חובת מתן ההודעה המוקדמת (אשר ניתנה לה) ואת חובת תשלום פיצויי הפיטורים בגין התקשרות רבת שנים.
10. הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, עוסקים ופדיון בענפי הכלכלה על פי מס ערך מוסף 2011-2013.

הפרילנסרים כורעים תחת נטל המסים הכבדים המוטלים על עצמאים, וסובלים מהיעדר תשלום זכויות סוציאליות המוענקות לעובדים. ואכן, לאחרונה החלו לקום התארגנויות פרילנסרים ועצמאים למען שיפור תנאיהם והשגת תיקוני חקיקה שונים.[11]

פסק הדין שאציג להלן אם כן, מהווה דוגמא להתקשרות בין שני צדדים, אשר ברבות השנים הוכרה כיחסי עבודה, על אף שלא הוגדרה כך לכתחילה. הכרה זו השיתה הוצאות לא מבוטלות על המעסיק, בעל בית דפוס, על אף שלא תכנן זאת ולא היה מודע למבנה התעסוקתי המורכב אליו הוא נכנס.

פסק הדין בעניין יגאל אורמן נגד חגי דוד.[12]

בינואר 1999, החל מר אורמן, התובע, לעבוד בבית הדפוס של מר חגי דוד. בין הצדדים לא נחתם חוזה עבודה או הסכם עסקי והצדדים התנהלו על פי הסכמים בעל פה כאשר הצדדים חלוקים ביניהם באשר לתוכנם. התובע טען כי הוא עבד כשכיר, ואולם המעסיק טען להגנתו כי התובע גויס כפרילנסר ושותף. לאחר תשע שנות עבודה משותפת סיים התובע את עבודתו בשל כך שפוטר. העובד הגיש תביעה

בבית הדין האזורי לעבודה בבאר שבע וטען בכתב התביעה כי על אף ההסכמות הרשמיות ההתחלתיות, למעשה הוא עבד כשכיר במשך תקופה של תשע שנים בתפקיד של מפעיל מכונת דפוס, התקנות ושירות לקוחות ופוטר כיוון שעמד על זכויותיו על פי דין. המעסיק הנתבע מר חגי דוד, טען להגנתו כי התובע התחיל לעבוד אצלו כשותף וכפרילנסר בשבע השנים הראשונות, ורק בשנתיים האחרונות הפך להיות עובד שכיר. לאחר פיטוריו הגיש העובד מר אורמן תביעה להכרה בקיום יחסי עובד-מעביד וכן תשלום זכויות סוציאליות, מכוח צו ההרחבה בענפי המלאכה והתעשייה הזעירה.

בית הדין האזורי לעבודה דן בתביעה ופסק כי על אף טענות המעסיק, לא התקיימו בין הצדדים יחסי שותפות. בית הדין בדק את הראיות שהוצגו בפניו והבהיר כי אין הוכחות להקמת שותפות, הצדדים לא נהגו מנהג שותפים והשליטה על בית הדפוס הייתה בבעלות מלאה של הנתבע. עוד הובהר כי העובדה שהתובע העביר כספים לעסק לצורך ביסוס השותפות, לא שכנעה את בית הדין.

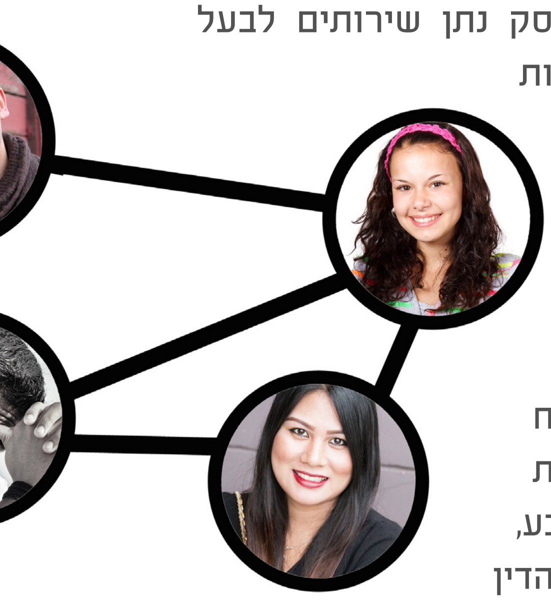
באשר לשאלת מעמדו כפרילנסר, נקבע כי בין הצדדים התקיימו דווקא יחסי עובד-מעביד במשך כל תקופת העבודה. לצורך ההכרעה השתמש בית הדין במבחן המעורב ובמיוחד במבחן ההשתלבות אשר שימש כדי לבחון את הצד החיובי ואת

11. הארגון הוותיק הפועל בנושא הוא להב (www.lahav.org.il), וכיום גם קמה התארגנות המכונה הסתדרות העצמאים והעסקים הזעירים הפועלת במטרה להנגיש מידע הקשור לעצמאים, ליזום ולקדם חקיקה מיטיבה, למען הקטנת נטל המס ועוד. ניתן לקרוא עוד על פעילותם באתר האינטרנט שכתובתו www.histadrutse.org.il .
12. סע (באר שבע) 35142-05-11 - יגאל אורמן נ' דוד חגי, תק-עב 2014(2), 10245(12/05/2014)

הצד השלילי של היחסים. הצד החיובי של ההשתלבות שימש כדי לבחון האם התובע השתלב בעסקו של המעסיק, והיה חלק מהמערך הארגוני. הפן השלילי סייע לבחון האם מבצע העבודה ביקש לבצע אותה במסגרת עסק עצמאי משלו. היבטים נוספים שנבחנו הם הקשר האישי, הכפיפות, אספקת כלי עבודה, תלות כלכלית, אופן הצגת ההתקשרות בפני צדדים שלישיים, בלעדיות הקשר, התמשכות הקשר, סדירותו ורציפותו.

מבחינת הפן החיובי של ההשתלבות נקבע כי התובע השתלב בבית הדפוס כיוון שהוא ביצע את כלל העבודות בתחום הדפוס, וזאת על רקע יכולותיו המקצועיות. היו לו שעות עבודה קבועות וברורות, והוא לא היה גורם חיצוני למערך הארגוני של הפעילות השוטפת של בית הדפוס. באשר לפן השלילי, הרי שנקבע כי בעל העסק צריך לשאת בעול ההשקעות ובאמצעי הייצור שכן המאפיינים של עסק ושל עצמאות עסקית הם השקעה, יוזמה, ארגון, סיכויי רווח וסכנות הפסד. במקרה הזה, התובע לא נשא בנטל ניהול בית הדפוס, וניהול הכספים היה מופקד בידי הנתבע, כאשר התובע לא הנפיק חשבוניות ולא ניהל ספרים.

במיוחד חשוב לשים לב לקביעה כי עובד יכול להיחשב לא רק עובד בשני מקומות עבודה אלא עצמאי בעסק שלו ושכיר בעסק של מעבידו. כלומר, עצם קיומו של עסק בבעלות העובד אין בו כדי לבסס את הטענה של היותו של התובע פרילנסר אצל מעסיקו שכן הבחינה אשר נעשית היא האם העוסק נתן שירותים לבעל העסק באמצעות העסק העצמאי או כשכיר ללא קשר לעסקו הפרטי.



בתום ניתוח הנסיבות והעובדות קבע, כאמור, בית הדין את קיומם של יחסי עבודה לכל אורך התקופה ובשל כך נפסקו לטובת התובע זכויות רבות ונוספות והן: פיצויי פיטורים, הודעה מוקדמת, אי הפרשות לפנסיה, חופשה שנתית, דמי הבראה, מענק חג (זכות מכוח הסכם קיבוצי), תוספת ותק וקרן השתלמות. נוכח פסק דין זה הגיש הנתבע ערעור לבית הדין הארצי[13], אשר נסוב בין היתר סביב השאלה **האם התקיימו יחסי עבודה בין הצדדים בשבע השנים הראשונות להעסקתו של התובע.** המערער, הוא הנתבע, שב וטען כי בשבע השנים הראשונות המשיב היה פרילנסר אמיתי, כיוון שכל עבודתו הייתה להביא עבודות לבית הדפוס וכתוצאה להתחלק ברווחים. בהתאם, גם רווחיו היו גבוהים מזה של עובד שכיר רגיל. בית הדין הארצי לא קיבל את טענות המערער וחזר וקבע כי הלכה למעשה התקיימו בין הצדדים

13. ע"ע 31110-06-14 - חגי דוד נ' יגאל אורמן, תק-אר 2016(3), 316(17/07/2016)

לכל אורך התקופה יחסי עבודה. הוא ביסס את טענתו על ממצאי בית הדין האזורי, חיזק את מסקנותיו והבהיר כי גם אם שכרו של התובע נגזר מתקבולי הדפוס מעבודות שהושגו על ידו, אין בכך כדי לשלול את מעמדו כעובד, שכן שכרם של עובדים רבים מחושב באחוזים מהמכירות שבוצעו על ידם. סוף דבר הוא שכנגד הנתבע, בעל בית הדפוס, נפסקו הוצאות משפט ושכר טרחת עו"ד בנוסף על הסכום הכולל אשר נפסק כנגד הנתבע בבית הדין האזורי, סך של 40,500 ₪.

מספר דגשים לקראת העסקתם של פרילנסרים

כך, בסופה של הפרשה, המעסיק שהוא בעל בית דפוס, ענף שאינו ידוע ככזה אשר לרוב מניב מחזור מכירות גדול מאוד לבעליו, נאלץ להתמודד עם פסיקה המובילה להוצאה לא מבוטלת בשל האופן שבו הוגדרו היחסים לאורך השנים. זאת, על אף שיתכן ובמועד תחילת ההתקשרות בין הצדדים, המעסיק היה משוכנע כי הוא כורת הסכם עם פרילנסר. תדהמתו של המעסיק המגולמת בערעור שהגיש תוך חזרה עיקשת על טענותיו בכתב ההגנה משקפת ככל הנראה את הפער בין רצונו החוזי האותנטי ובין האופן שבו בית הדין לעבודה תפס את היחסים בין הצדדים.

מבלי לעמוד על שאלת תום ליבו של המעסיק או לחלופין של העובד במקרה דנן, מובן לכל כי על מנת להימנע מתוצאות מסוג

זה יש מקום וצורך להגדיר בצורה שאיננה משתמעת לשני פנים את אופי היחסים באמצעות הסכם התקשרות מפורט. זאת ועוד, במידה שהיחסים משתנים במהלך ההתקשרות, ראוי לערוך ולשנות בהתאם את הסכם ההעסקה ולא להשאיר הסכם התקשרות של פרילנסר שעה שהעסקה מהסוג הזה איננה אותנטית. אי הסדרה זו תחשוף את המעסיקים לתביעות ואת הפרילנסרים במסווה לתנאי שכר ירודים, היעדר תנאים סוציאליים במשך שנים רבות, ונטל תשלומים כבד מצד המדינה המזהה אותם כעצמאים. עוד יש לזכור כי נטל האחריות על ההתאמה בין החוזה ואופן ההתקשרות מוטל על המעסיקים מכל התחומים במשק הישראלי ולא ניתן להעביר את נטל את האחריות על הפרילנסר בטענה שזו רצונו או בחירתו. **לפיכך, על המעסיק לוודא כי לכל הפחות שהפרילנסר:**

1. איננו עובד באופן יומי ושוטף במשרד המעסיק.
2. אין לו שולחן משלו בבית העסק והמעסיק לא מספק לו כלי עבודה. אבהיר כי מחשב נייד אף הוא כלי עבודה.
3. המעסיק אינו ספק העבודה היחיד והעיקרי.
4. ההתקשרות לא מאפשרת לפקח על זמני עבודתו של הפרילנסר.
5. לא נקבעו ימי ושעות עבודה קבועים לביצוע העבודה.
6. הוא לא נדרש להיות זמין כל עת וכל זמן לצורך ביצוע העבודה.
7. הוא לא משתתף באופן קבוע בישיבות צוות.
8. יש לו עסק משלו גם אם הוא לא מעסיק עובדים. במידה והוא מעסיק עובדים, הרי שסיכויים גבוהים הם כי אותו אדם לא יוגדר כעובד או משתתף חופשי, אלא כקבלן עצמאי.

לסיכום, קיים הבדל בהתקשרות של מעסיק עם עובד שכיר לעומת עם פרילנסר וקבלן שירותים עצמאי. פרילנסרים אינם שכירים, ואולם בכל זאת לפרילנסר יש זכויות מכוח משפט העבודה כאשר כל עוד החקיקה לא מסדירה זאת, היקפם לא עד הסוף ידוע. לפיכך, בעלי עסקים צריכים לזכור, להתחשב בכך מבחינת תקציבית ולהקפיד על מבנה העסקה שהולם את ההסכמות הראשוניות.

זכויות עובדים בתקופת החגים

עו"ד מיכל שמיר

מידי שנה, לקראת תקופת החגים, צצות ועולות שאלות בכל מה שקשור לזכויות ותשלומים להם זכאים עובדים מאת מעסיקיהם, בתקופה זו.

מאמר זה יסקור את הסוגיות השונות המתייחסות לנושא.

<u>תשלום עבור ימי חג</u>

סעיף 18א.(א) **לפקודת סדרי השלטון והמשפט, התש"ח - 1948** (להלן: **הפקודה**), קובע, כי ימי המנוחה הקבועים במדינת ישראל (**"מועדי ישראל"**) הם: שני ימי ראש השנה, יום הכיפורים, ראשון ושמיני עצרת של סוכות, ראשון ושביעי של פסח, חג השבועות.

לגבי מי שאינו יהודי נקבע, כי זכותם לקיים ימי מנוחה בשבתם ובחגיהם. חגים אלה נקבעו לגבי כל עדה בהחלטת ממשלה, מיום 30.5.1954.

בנוסף למועדים הנ"ל, קובע **חוק יום העצמאות, התש"ט - 1949**, כי יום העצמאות יוחג מדי שנה **כחג המדינה.**

סעיף 18א (ב) **לפקודה** קובע, כי הוראות **חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א - 1951** החלות על המנוחה השבועית יחולו לגבי יהודי - על מועדי ישראל ולגבי מי שאינו יהודי - על מועדי ישראל או על חגי עדתו, הכל לפי המקובל עליו. עם זאת, מעסיק לא חייב לשלם לעובד שאינו יהודי גם עבור ימי חג יהודיים וגם עבור ימי חג לפי דתו של אותו עובד. העובד הוא זה שבוחר האם לקבל תשלום עבור חגי ישראל או עבור חגי דתו.

צו ההרחבה בדבר קיצור שבוע העבודה ל-43 שעות, שחל, החל מיום 1.7.2000, על כל העובדים והמעסיקים במשק ומתייחס, בין היתר, לתשלום עבור ימי חג, מפרט את ימי החג לגבי יהודים - סה"כ **9 ימי חג** - כמפורט לעיל.

כעולה מן הצו הנ"ל, עובד במשכורת חודשית זכאי לשכר עבודה, החל מתחילת תקופת עבודתו (ללא כל "תקופת המתנה") עבור ימי חג החלים באותו חודש, מאחר והבסיס לתשלום שכר עבודתו הוא חודשי (קבוע). עובד כזה יקבל את מלוא משכורתו הקבועה גם בחודש בו חל יום חג (בו לא עבד) ולא יהיה זכאי לתשלום נפרד עבור ימי חג (בנוסף למשכורתו החודשית).

עובד בשכר שעתי/יומי/קבלני זכאי לתשלום בגין ימי חג, בתנאי שעבד, לפחות, שלושה חודשים במקום העבודה ובתנאי שלא נעדר מהעבודה סמוך ליום החג (יום לפני החג ויום אחרי החג), אלא בהסכמת המעסיק.

באילו מקרים ניתן לומר, כי מעסיק "הסכים" להיעדרות עובד "יום לפני החג ויום אחרי החג"? נפסק, שיש לראות כ"הסכמת" המעסיק במקרים של היעדרות מעבודה כמו: יציאה לחופשה, מחלה, אי "הצבה" במשמרת וזאת - גם במקרה והעובד עצמו קובע את לוח המשמרות וכד'. (1) עוד נפסק, כי הנטל להוכיח כי העובד נעדר מעבודתו בסמוך לחג מוטל על המעסיק, שכן קיימת חזקה עובדתית, כי העובד מתייצב לעבודתו בימים שעליו לעשות כן."(2)

בהתייחסו להוראות הרלבנטיות **בצו ההרחבה** הנ"ל, קובע בית-הדין הארצי לעבודה:

"בתביעה לדמי חגים יש לבחון קיומה של זכאות לדמי חגים לגבי כל חג וחג, בשים לב להוראות צו ההרחבה החל (למשל העדר זכאות בגין שלושת חודשי העבודה הראשונים) [לעובד שעתי/יומי מ.ש.] ויתר נסיבות העניין (למשל טענה לשהיית עובדת בחופשת לידה)."

צו ההרחבה, קובע, בין היתר (בסעיף 7), כי **עובד לא יהיה זכאי לימי חג החלים בשבת** ושעובד חודשי לא יהיה זכאי לתשלום נפרד בעבור ימי חג.

"צו ההרחבה נועד להשוות את מצבם של העובדים היומיים לעובדים החודשיים, שאינם מפסידים שכר מקום שבו הם נעדרים מיום עבודה בשל חג שחל בו. על מנת להשיג תוצאה זו קובע צו ההרחבה את חובת תשלום

דמי החג לעובדים שאינם עובדים חודשיים. וכך נפסק בעניין זה בפרשת צמח(6):

"נקודת המוצא שלנו היא, שדמי החגים נועדו לפצות עובד יומי, שאינו עובד בחגים, ואינו מקבל תמורה עבורם, שכן עובד יומי אינו זכאי לקבל שכר עבור ימים שלא עבד בהם. צו ההרחבה בא להשוות את העובדים היומיים לעובדים החודשיים המקבלים תמורה עבור ימי חג בהם לא עבדו. הרציונל העומד מאחורי תשלום דמי חגים אלו הוא, שהעובדים יזכו במנוחה בימי החגים מבלי ששכרם יגרע כתוצאה מכך. לאור הרציונל האמור נקבע, כי עובד שאינו עובד חודשי אינו זכאי לימי חג "החלים בשבת". נקודת המוצא היתה שממילא אותו עובד אינו עובד ביום שבת. בהתאמה, עובד יומי שעובד בקביעות בימים א' - ה', אינו זכאי לדמי חג בעד יום חג שחל ביום שישי. ממילא עובד כאמור לא הפסיד יום עבודה בשל חג שחל ביום שישי. את צו ההרחבה יש לפרש כקובע זכאות לכך **שעובד המפסיד יום עבודה בשל חג מבין תשעת החגים הנקובים בצו ההרחבה, זכאי לתשלום דמי חגים בגין החג האמור.**"(3)

כיצד ישולמו דמי חגים לעובד אשר אינו עובד מידי יום? לאור האמור, עובד שאינו עובד מידי יום יהיה זכאי לתשלום עבור ימי חג, אם יום החג חל ביום בו אמור היה לעבוד, שהרי תשלום עבור יום חג מהווה "תחליף שכר". לגבי עובד שימי עבודתו אינם סדירים ועובד בהיקף מישרה חלקי ומשתנה - ולא ידוע מראש האם אמור היה להתייצב לעבודתו ביום בו חל החג, אם לאו, ישולמו דמי החגים, בהתאם לפסיקה, יחסית להיקף מישרתו.(4)

בכל מקרה, אם במקום עבודה מסויים חל הסכם קיבוצי, צו הרחבה, הסכם אישי או נוהג המיטיבים עם העובדים מעבר להוראות הנובעות **מצו ההרחבה** האמור, יש לנהוג על-פי ההוראה המיטיבה עם העובד.

ערב חג

חוק שעות עבודה ומנוחה, המתייחס לשבוע עבודה של 6 ימים קובע, כי יום העבודה בערב חג הינו בן 7 שעות. **ההסכם הקיבוצי בדבר עבודה ב- 5 ימים בשבוע** ו**צו ההרחבה** שהוצא מכוחו, קובעים כי:

"בערבי חגי ישראל החלים ביום שהעובד חייב לעבוד בו יהיה יום עבודה בן 8 שעות בתשלום של 9 שעות [כלומר, בתשלום של יום מלא - *מ.ש.*] או יום עבודה בן 7 שעות בתשלום של 8 שעות. ההנהלה ונציגות העובדים יקבעו באיזו חלופה לבחור. בערב יום כיפור יעבדו העובדים 6 שעות בתשלום של 9 שעות. במקומות עבודה שבהם עבדו בערבי חג 6 שעות בתשלום של 8 שעות ימשיכו העובדים לעבוד 6 שעות בתשלום של 8 שעות."

גם בנושא זה, יש לנהוג בהתאם להוראות המיטיבות עם העובדים, לפי הנהוג במקום העבודה.

יש להוסיף, שעובד זכאי **להיעדר** מהעבודה

בערב חג על-חשבון ימי חופשתו השנתית. סעיף 6(ב) **לחוק חופשה שנתית** קובע, כי כל עובד רשאי לקחת יום אחד מהחופשה השנתית שנצברה לזכותו במועד שיבחר ובלבד שהודיע על כך למעבידו 30 ימים מראש, לפחות. וכן - כל עובד זכאי לבחור יום חופשה נוסף, מתוך ימי החופשה השנתית להם הוא זכאי, לפי רשימה שנקבעה **בתוספת לחוק** ובלבד שהודיע על-כך למעבידו 30 ימים מראש, לפחות. בין הימים האלה נמנים: ערב ראש השנה, ערב יום הכיפורים, ערב חג הסוכות, הושענא רבה, ערב חג הפסח, ערב שביעי של פסח. מעסיק יהיה רשאי לנכות, במקרה של ניצול חופשה, כאמור, יום (מלא) ממיכסת ימי החופשה הצבורים של עובד וזאת - גם אם באותו מקום עבודה יום העבודה בערב חג הוא חצי יום, למשל. כמובן שמעסיק רשאי להיטיב עם עובדיו ולנכות פחות מיום חופשה מלא.

שעות עבודה בחול המועד

אין בחוק כל הוראה המתייחסת לשעות עבודה ב"**חול המועד**" או לתשלום בגינן. לכן, ימי העבודה בחול המועד הינם ימי עבודה רגילים לכל דבר וענין. כל זאת - אם אין הסכם קיבוצי, הסכם אישי או נוהג במקום העבודה, הקובעים אחרת.

חופשה מרוכזת בחול המועד

לא מעט מעסיקים מחליטים לסגור את מקום העבודה בימי חול המועד. נשאלת השאלה - האם מעסיק רשאי להודיע לעובדיו, בהחלטה חד-צדדית, כי עליהם לצאת ל"חופשה מרוכזת" בימי חול המועד?

קביעת לוח המועדים שבהם יצאו עובדים לחופשה היא מסמכויות המעסיק. אמנם, בדרך-כלל, יש להפעיל סמכות זו תוך תיאום עם העובד והתחשבות בצרכיו, אך בסופו של דבר המעסיק הוא זה "הנותן" חופשות או קובע את מועדן.

בית-הדין האזורי לעבודה פסק, במקרה בו מעסיק כפה על עובדיו יציאה לחופשה, כי הוראה כזו אין ליישם בשרירות ו"משהחובה על המעסיק ליתן חופשה לעובדו, ... צרכי המעסיק ינחו בעת קביעת מועד החופשה - מחד ומאידך - ניתן משקל הן לתכלית/למטרה שביציאת עובד לחופשה והן לרצון העובד."(5)

הוראות **חוק חופשה שנתית** קובעות, כי על החופשה להיות רצופה, אלא שבהסכמת העובד והמעסיק אפשר לחלקה, ובלבד שפרק אחד ממנה יהיה לפחות בן שבעה ימים (סעיף 8 **לחוק חופשה שנתית**) וכן - אם אורך החופשה הוא שבעה ימים ומעלה, על המעסיק לקבוע את מועד תחילתה 14 יום מראש (סעיף 9).

בהתמלא התנאים הנ"ל, רשאי מעסיק להודיע לעובדיו, כי מקום העבודה יהיה סגור בימי חול המועד וכי יזקוף את ימי ההיעדרות **על-חשבון ימי חופשתם השנתית הצבורה**; הכל, כמובן בהנחה, שלזכות העובדים עומדים ימי חופשה בלתי מנוצלים. אולם, לגבי עובדים, שלא נותרו לזכותם ימי חופשה בלתי מנוצלים והם מוכנים לבוא ולעבוד באותם ימים, לא יהיה רשאי המעסיק לאלצם לשבות מעבודה ולא לשלם להם שכר בגין אותה התקופה בה לא ישהו בעבודה, ולא מרצונם. שהרי - כל חופשה ללא תשלום מחייבת את הסכמת שני הצדדים: במידה ולא הושגה הסכמה כזו מצד העובדים, על המעסיק לשלם להם את שכרם, כרגיל וזאת - אף אם לא עבדו בפועל.

יש להזכיר כאן את הנוהג הרווח בין מעסיקים "לצבור" לעובד ימי חופשה שליליים ("במינוס") מקום לא קיימים ימי חופשה צבורים לזכות העובד. יש להדגיש, כי אין לנוהג זה כל סימוכין בחוק.

המסקנה מהאמור כאן היא, שמעביד רשאי "להוציא" את עובדיו לחופשה מרוכזת בחול המועד, בתנאי שישלם להם דמי חופשה או שכר.

מה הדין במקרה בו עובד שוהה בחופשה שנתית, לרבות חופשה מאורגנת, **ובתקופת**

חופשתו חל יום חג? בהתאם להוראות **חוק חופשה שנתית** - אין לכלול את יום החג במסגרת ימי החופשה השנתית, כלומר - העובד יהיה זכאי לימי חופשתו בנוסף ליום החג (סעיף 5(א)(2) **לחוק חופשה שנתית**).

עבודה בחג ותשלום בגינה

דין עבודה בימי חג כדין עבודה במנוחה השבועית. לכן, מעסיק המבקש להעסיק את עובדיו בימי החגים חייב להצטייד בהיתר מאת משרד הכלכלה.

חוק שעות עבודה ומנוחה (סעיף 17) קובע את שיעור התשלום בגין עבודה במנוחה השבועית או בחג, שהינו - לא פחות מ - 1.5 מהשכר הרגיל (או - שיעור גבוה יותר - אם נקבע כך בהסכם קיבוצי, צו הרחבה, הסכם אישי או נוהג הקיים במקום העבודה).

בהקשר לאמור לעיל יש לציין, כי בית-הדין הארצי לעבודה קבע, כי אם עובד עבד ביום החג מתוך **כורח** (ולא מבחירתו החופשית), הוא יהיה זכאי לתשלום עבור אותו יום **בנוסף** לגמול המגיע מכוח חוק או הסכם קיבוצי או צו הרחבה עבור יום החג עצמו (כלומר, יהיה זכאי לתשלום בשיעור של 250%, לפחות).(6)

תשלום בגין "יום גשר"

מה הדין לגבי תשלום עבור "יום גשר", יום עבודה לגביו מחליט המעסיק לסגור את מקום העבודה, בד"כ סמוך ליום החג - לפניו או אחריו? נושא זה מוסדר, בד"כ, בהסכמים אישיים/ קיבוציים או נוהג במקום העבודה. המעסיק הוא זה שקובע את צורה וחובת התשלום בגין יום גשר. בפני המעסיק עומדות מספר אפשרויות, כמו למשל: "לספוג" את יום הגשר (כלומר, היום יהיה "על-חשבון" המעסיק); לנכות לעובדים יום חופשה ממיכסת ימי חופשתם (כי הרי מסמכותו של המעסיק היא לקבוע את מועדי החופשות של העובדים); לנכות לעובדים חצי יום חופשה בלבד או כל מספר שעות אחר או - כל הסדר אחר, לפי החלטתו של המעסיק וכפי שיודיע לעובדיו.

שי לחגים

האם מעסיק חייב להעניק לעובדיו שי לחגים? בחוק לא קיימת כל הוראה המטילה חובה על מעסיק להעניק לעובדיו שי לחגים או כל תשלום אחר לרגל החג. זכות זו, אם היא קיימת, נובעת מכוח נוהג הקיים במקום העבודה, הסכמים אישיים, הסכמים קיבוציים או צווי הרחבה שהוצאו מכוחם (כמו, למשל, בהסכם הקיבוצי ובצו ההרחבה בענף השמירה והאחזקה), וכאשר בהתאם לפסיקה - שי לחג מוכר זה שנים כנוהג נרחב מאד בארץ בתחום יחסי העבודה ואינו טעון הוכחה.(7)

---

1. מיטל ארדיטי נגד טלסקר בע"מ, דמ 70/6688
2. יוסף מנצור נגד גז חיש בע"מ, ע"ע, 31/40-28344
3. דיאמנט צעצועים נגד ולנטינה פרנצב ואח', עע 31/20-02912
4. פס"ד "ארדיטי" הנ"ל; עידן חגאי נגד גרייט בר בע"מ, 51/70-13014
5. הסתדרות העובדים הכללית החדשה ואח' נגד קופת חולים מאוחדת, ס"ק 61/10-09462
6. נחום צמח נגד ש.א.ש. קרל זינגר צפון (6891) בע"מ, ע"ע 89/063
7. אבו עסלה חסן ואח' נגד מועצה מקומית בית ג'אן, עב 10/1252

העידן החדש של ההסכמים הקיבוציים

עו"ד בטי מצר לוי[2]

עו"ד יאיר דוד[1]

אנו נמצאים ללא ספק בעידן חדש של יחסי העבודה בישראל. בתי הדין לעבודה כבר כינו תקופה זו, **כרנסנס יחסי העבודה הקיבוציים.**

זוהי למעשה תחייתם מחדש של האיגודים המקצועיים, של התאגדויות חדשות, כאשר כל אלו מנסים למצוא מזור בהתארגנות ובהסכם הקיבוצי ככלי המעניק יציבות, ביטחון תעסוקתי, ושיפור זכויות העובדים במקום העבודה על ידי הענקת משמעות לכוחם המאוגד של העובדים אשר התקבצו להם יחדיו תחת כנפיו של ארגון העובדים.

---

1. בעל משרד עורכי דין המתמחה בדיני עבודה,
2. יו"ר האגף לאיגוד מקצועי, הסתדרות עובדים לאומית

בנוסף לכך, קבוצות עובדים מאורגנות באופן היסטורי מגלות רצון ונכונות לבחון מחדש את האפשרויות העומדות בפניהן בעולם יחסי העבודה הקיבוציים, לרבות באמצעות שינוי, עדכון ההסכמים הקיבוציים והפיכתם לכלי משמעותי ביחסי העבודה.

בתוך כך מתקיימת תהייה וחשיבה מחדש על אופן השפעת יחסי העבודה המאורגנים על העובדים במקום העבודה ולעיתים אף החלפת הארגון היציג בארגון אחר בכדי ליצור שינוי בהסכמים הקיבוציים הקיימים.

במאמר זה ננסה לסקור בקצרה את התמורות אשר חלו בעולם יחסי העבודה הקיבוציים תוך הפניית זרקור להשפעת תמורות אלה על מוסד ההסכם הקיבוצי, ועל הנושאים המוסדרים בו והדגשים הניתנים כיום על ידי הצדדים למערכת היחסים הקיבוציים בעידן החדש.

נקודת המוצא בבחינת העידן החדש של ההסכמים הקיבוציים מתחילה במסע בזמן ובאזכור המתחייב כי בעשורים הראשונים לקיומה של המדינה עמד כוח העבודה המאורגן על כ- 85% משוק העבודה. שיעור זה הצטמצם בצורה משמעותית ודרמטית בשנות ה-90 של המאה הקודמת לכ- 33% וכך באופן ישיר אף גרר ירידה חדה בקרנם ובכוחם של ההסכמים הקיבוציים[3].

בשבע השנים האחרונות, החלה להתבסס במשק הישראלי תופעת ההתארגנות הראשונית הממשיכה לצבור תאוצה במקומות עבודה רבים, אשר עד לאחרונה הדירו רגליהם מעולם יחסי העבודה הקיבוציים[4].

כל התארגנות מוצלחת מביאה בהכרח לכדי ניהול משא ומתן לחתימת הסכם קיבוצי, חובה אשר אף עוגנה בחוק הסכמים קיבוציים מתוך הבנה כי הגשמת יעודה של ההתארגנות הינה בסופו של יום חתימה על הסכם קיבוצי במקום העבודה.

סיטואציות אלו יוצרות בהכרח מציאות חדשה בעולם יחסי העבודה בישראל המחייבת מתן תשומת לב מיוחדת לכלי המרכזי הקיים בעולם זה והוא ההסכם הקיבוצי, תפקידו מהותו ותוכנו לצורך הגשמת תכלית ההתארגנות.

כשם שתופעת התארגנות העובדים לבשה מימדים חדשים, כך גם אופי ההסכם הקיבוצי משקף חדשנות ושינוי. אם בעבר ניתן היה לראות כי מרבית ההסכמים הקיבוציים היו מושתתים ומבוססים על הסכמים קיבוצים כלליים, הנוגעים לקבוצות עובדים על פי עיסוק ענפי, הרי שבעידן החדש תופסים ההסכמים הקיבוציים המיוחדים, המפעליים מקום של כבוד.

שינוי גישה ותפיסה זו, נובעים מהעידן החדש והאופי המתחדש של אוכלוסיות העובדים המתארגנות, מאופיים המשתנה של נציגי העובדים וכן מהפלורליזם הארגוני הקיים בקרב היצע ארגוני העובדים הקיימים והפועלים במשק הישראלי. אם בעבר התקיימו הגמוניה ומונופול של ארגון עובדים אחד, הרי שכיום קיימת תחרות

3. ראו: הכנסת, מחלקת מידע ומחקר, "זכות ההתארגנות בישראל", מאת הגב' שלי לוי (25.6.06); משרד העבודה והרווחה, "שיעור המאורגנים בארגוני עובדים וכיסוי הסכמים קיבוציים: תמונת מצב 2000", ינון כהן, יצחק הברפלד, גיא מונדלק ויצחק ספורטא, 2000.
4. ראו: ס' אדלר, "התארגנות עובדים בישראל: מגמות, היבטים משפטיים ומדיניות", פורסם בlawdata.

ערה בין ארגוני העובדים השונים על ייצוג עובדים[5], דבר המחייב את ארגוני העובדים להתאים את המערכת ההסכמית של יחסי העבודה בקפידה לכל מקום, תוך מתן ביטוי סובייקטיבי לצרכי העובדים במקום העבודה בהתאם לאופי מקום העבודה ולצרכיו. כך, תחת הסדרים כלליים אשר היו מוסדרים בהסכמים קיבוציים כלליים וענפיים נכנס ההסכם הקיבוצי המיוחד המבקש להתאים את הנורמות הקיימות במקום העבודה למציאות הספציפית של מקום העבודה ולייצר התמודדות עם הפרופיל המיוחד של העובדים במקום העבודה, בשילוב הפרופיל המיוחד של המעסיק, עם מבנה השכר וסל הזכויות וקביעת נורמות התנהגות ספציפיות המתיישבות עם החזון והיעדים הרלוונטיים של מקום העבודה.

בכדי להבין שינוי מגמה זה, מחובתנו לשים לב לשינויים המרכזיים שחלו במבנה ההסכם הקיבוצי. אם בעבר ההסכם הקיבוצי היה מורכב משני חלקים מרכזיים- חלק חוזי וחלק סטטוטורי, כך שהחלק החוזי עסק בנורמות המוסכמות בין ארגון העובדים לבין המעסיק, והחלק הסטטוטורי בהסדרת הזכויות הקיימות על פי דין, הרי שבעידן החדש קיימת הרחבה משמעותית של החלק החוזי, תוך הכנסת עולמות תוכן חדשים לו המבקשים לעצב נורמות ולגיטימיות של השיח הקיבוצי בין הצדדים.

כך למשל, בהסכמים הקיבוציים החדשים ניתן למצוא נורמות המכתיבות את מהות קיום ההיוועצות עם ארגון העובדים ועם ועד העובדים באופן מפורט ודקדקני אשר במרבית המקרים אינו מותיר אפשרות לשיקול דעת כיצד על השיח להתנהל. הצדדים מעדיפים מראש לשאת ולתת אודות כל תהליכי השיח הקיבוצי ולתחום בהגדרות ברורות את מרחב ההתערבות של ארגון העובדים, כמו גם את מרחב שיקול הדעת והפררוגטיבה הקיימת להנהלת הארגון בנושאים שונים, המשפיעים על זכויות העובדים תוך התחשבות בצרכי המעסיק ובמגבלותיו.

בנוסף, בחלק החוזי ניתן למצוא פרקים שלמים המסדירים באופן מפורט את חזון הארגון וציפיות ההנהלה מהעובדים בנוגע לנורמות ההתנהגות, הגשמת יעדים, והקוד האתי הקיים והמחייב בארגון, הסדרה מקיפה וספציפית של נושאי משמעת רלוונטיים המתאימים והמחייבים במקום העבודה הקיים. זאת בשונה מהנורמה ה"ישנה" של תקנוני משמעת ארכאיים שהיו חלק מהסכמים קיבוציים כלליים אשר שימשו כמקור נורמטיבי של מקומות עבודה רבים. הסדרה של נהלי עבודה בכל הקשור והנוגע לאופן קבלת עובדים וקליטתם לעבודה ומתן קדימות לאיוש משרות על ידי עובדים קיימים, תוך פירוט והתייחסות פרטנית לכל הליכי קליטת וניוד עובדים בתוך החברה, מנגנונים המתייחסים לנושא הגילנות (AGEING) והענקת ביטחון תעסוקתי לעובדים על ידי הטמעת מונח הקביעות במקומות עבודה, מונח אשר עד לפני שנים ספורות היה נחלת התעשיות המסורתיות המאוגדות, והשירות הציבורי.

זאת ועוד, זירות רבות של אופן ודפוס התנהלות יחסי העבודה הקיבוציים, בשגרת היום יום תופסות מקום נכבד בהסכם הקיבוצי, ובכלל זה הסדרת נורמות התנהגות של נציגות

5. וראו לדוגמה: סב"א (ארצי) 31575-02-13 הסתדרות העובדים הלאומית נ' הסתדרות העובדים הכללית החדשה (פורסם ב Lawdata, 9.9.13); סב"א (ארצי) 18117-01-16 הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' כוח לעובדים ארגון עובדים דמוקרטי (פורסם ב Lawdata, 28.6.16); סב"א (ארצי) 2632-01-15 הסתדרות העובדים הלאומית נ' הסתדרות הפועל המזרחי בישראל (פורסם ב Lawdata, 10.9.15).

העובדים, של ועד העובדים, הסדרת העבודה השוטפת, כלי העבודה והסמכויות המוענקות לו, לייצוג העובדים, והליכים מוסדרים לצורך ניהול השיח וקבלת החלטות הנוגעות לזכויות העובדים, במטרה לקיים יחסי עבודה תקינים.

ניתן לזהות את ניסיונם של המעסיקים בהתארגנויות הראשוניות בעידן החדש, להותיר מינימום של מקום לפרשנות או הפתעות במהלך התקופה שלאחר ההתארגנות וכינון מערכת היחסים הקיבוצית, וזאת מתוך מגמה להחזיר במהרה את היציבות והוודאות במקום העבודה, תופעה זו מייצרת אצל מרבית המעסיקים את השאיפה להסדיר את יחסי העבודה הקיבוציים בהסכמים ארוכי טווח, למספר שנים המאפשרים להם יציבות בהתפתחות יחסי העבודה ובהתאם שקט תעשייתי.

מנגד, אנו מזהים כי ארגוני העובדים ונציגות העובדים מבקשים להבטיח לעצמם את יכולת ההשפעה למצבים משתנים במקום העבודה, ולפיכך יבקשו להסדיר בהסכם הקיבוצי את המנגנונים המתבקשים, בכדי לשמר את כוחם הארגוני לניהול מאבק במקרה של שינוי חד צדדי במקום העבודה או כדי לתאם מנגנונים מוסדרים ליישוב חילוקי דעות והטמעת מנגנונים של הטלת וטו בנושאים מסוימים על ידי נציגות העובדים.

עוד ניתן לזהות כי ההסכמים הקיבוציים החדשים כוללים הסדרת נורמות הנוגעות למניעת הטרדות מיניות במקומות עבודה, מניעת התעמרות בעבודה, התייחסות מדוקדקת בכל הנוגע לשמירה על סביבת עבודה בטוחה והוגנת, הגנה על פרטיותו של עובד במקום העבודה, ושילוב אוכלוסיות עובדים מוחלשות ומיוחדות על פי הוראות הדין. כך למעשה לובש ההסכם הקיבוצי בעידן

החדש לבוש של מעין "תורה שבכתב" מפורטת וברורה המעגנת את מקסימום ההוראות וההסדרים בהקשרים השונים הנובעים מחוקי העבודה ומנורמות העבודה וההתנהגות הרצויות והמקובלות במקום העבודה.

ההסכמים הקיבוציים שנחתמים בשנים האחרונות אינם נפרשים כבעבר על פני מספר בודד של עמודים בהם רב הנסתר על הגלוי, כי אם על פני עשרות רבות של עמודים הכוללים ניסוחים משפטיים מהודקים, המבקשים לצפות ולחזות את מירב הסיטואציות הצפויות במקום העבודה, תוך שאיפה לגעת ולכלול בהסכמים כמה שיותר עולמות תוכן, המתייחסים ליחסי העבודה,למשקים הקיימים ולאיזון הדרוש והראוי מחד בין ניהול העסק באופן יעיל ומיטבי ומאידך תוך שמירה על זכויות העובדים.

אם בעבר טבלאות השכר והגדרתו, היו תופסות מקום בולט ומרכזי בהסכמים הקיבוציים הרי שכיום ניתן לראות פחות ופחות טבלאות שכר מובנות בהסכמים הקיבוציים ויותר פלטפורמות הסכמיות מנחות על בסיסן נקבע גובה ואופי השכר והתוספות הנלוות לו, בכלל זה : נוסחאות חישוב, אופן, עילות ומועדי מתן תוספות שכר וקידום שכר, קביעת התקציב למתן תוספות, לעיתים כזה הנגזר בחלקו מביצועי החברה, וכן יותר ויותר מתן תוספות שכר המתבססות תגמול על פי הערכת ביצועי ותפוקות העובד ותרומתו למקום העבודה. אם בעבר מתן תוספות השכר היה מובנה בערך מוחלט כרשת ביטחון לעובדים המאורגנים אשר עליהם חל ההסכם, ללא קשר לרמת תרומתם למקום העבודה, כיום ניתן לראות תופעה של חלוקה בין תוספות השכר הניתנות כרשת ביטחון ללא כל התנייה ועמידה בתנאים או ביעדים, לבין תוספות השכר הניתנות על בסיס ביצועים והישגיהם האישיים של העובדים במקום העבודה.

יתכן שתופעה זו, בעידן החדש של ההסכמים הקיבוציים ניתן להסביר באופי מקומות העבודה המתארגנים שהינם חברות מתחום המסחר והשירותים, עסקים ותאגידים מסחריים, הפועלים בשוק תחרותי קשוח ומחייב .

לדידנו, האתגר המרכזי בעידן החדש של

6. ראו: הכנסת, מרכז המחקר והמידע, "ניתוח מרכיבי מודל ה-Flexicurity בשוק העבודה בדנמרק, בשבדיה ובפינלנד בהשוואה לישראל", מאת: תמיר אגמון ואיתמר מילרד (17.7.14).

התארגנויות העובדים, הינו זיהויים ויכולתם של הצדדים ליחסי עבודה קיבוציים, לאתר ולעגן את נוסחת האיזון [שתאפשר מחד הגשמת מטרתו של ההסכם הקיבוצי מצד העובדים, לצורך הענקת רשת ביטחון והגנה שימור ושיפור זכויותיהם ומנגד, מתן מענה למעסיק המבקש לעיתים בכל מחיר לשמור על גמישותו בניהול מקום העבודה והמשאב האנושי, ללא יצירת מציאות אשר תגביל את יכולתו לנהל את עסקו כראות עיניו, ותוך שמירה על יציבות ויעילות מסחרית.

בסקירת העידן החדש, בחרנו להציג לשם המחשה והשוואה את המודל הנהוג בשבדיה[6], ואת שיטת יחסי העבודה הנהוגה במדינה זו, כמודל מתקדם אשר מנסה לאזן בין הקונפליקטים המובנים ביחסי העבודה ותוך הפנמת הצורך להתחשב בצרכי הצדים והתאמתם לעידן החדש.

על פי המודל השבדי, יחסי העבודה מבוססים על חקיקה כללית, אולם להסכמים קיבוציים ספציפיים בין הצדדים קיימת חשיבות רבה.

המודל השבדי כולל כללים פרוצדוראליים הן לגבי הזכות לנהל משא ומתן והן לגבי אופן ניהול המו"מ, לגבי כלל העובדים במדינה. המערכת הקיבוצית השבדית מבוססת על איגודים מקצועיים וארגוני מעסיקים.

כ- 90% מהעובדים בשוודיה חוסים תחת הסכמים קיבוציים. כ- 70% מכלל העובדים במדינה משתייכים לאיגוד מקצועי. ההסכמים הקיבוציים הארציים המסדירים את תנאי השכר והעבודה, מנוהלים על ידי השחקנים החברתיים באמצעות הליך משא ומתן. וישנם למעלה מ- 100 קבוצות בשוק העבודה השוודי החתומות על מעל 650 הסכמים קיבוציים ברמה הארצית. פלורליזם ארגוני במלוא הדרו המאפשר לקבוצות עובדים רבות להביא לכדי ביטוי וגיבוש של מערכת יחסי העבודה הנכונה והרלוונטית להם במקום העבודה.

סקירה זו מציגה וממחישה את התופעה המעניינת של התחדשות מערכת היחסים הקיבוצית והתאמתה לעידן החדש, לצרכים החדשים ולראייה הקיבוצית החדשה. על אף השינויים הרבים והדרמטיים שחלו במבנה ההסכם הקיבוצי ובנורמות ובהוראות המוסדרות בו, הרי שנקודת המוצא העומדת בבסיסו של ההסכם הקיבוצי לא השתנתה. מצד ארגון העובדים ההסכם הקיבוצי בא לערוך איזון בין הצדק הקיבוצי של כלל העובדים והתחשבות בצרכיהם, לבין הצדק והצורך המובן מצד המעסיק להיטיב ולהשביח את עסקו והשאת רווחים מירביים, כך שהצדק הקיבוצי המוסדר בהסכם הקיבוצי יבטיח מחד קיום בכבוד וברווחה של העובדים תוך התחשבות בפרט ובצרכיו. ומאידך מתן יציבות וודאות מירבית למעסיק לניהול עסקו ביעילות וברווחיות, תוך התייחסות מפורטת לנהלי עבודה, לכללי משמעת ולציפיות תפוקה ויעילות מצד העובדים, מתוך הכרה בכך שלמעסיק החירות והזכות לנהל את עסקו באופן יעיל ומקצועי.

אנו סבורים כי ככל שתמשיך ההתארגנות לצבור תאוצה ולהמשיך במגמת עליה ניכרת, כך ילך וישתכלל מכשיר ההסכם הקיבוצי המשופר, ככלי יעיל וחיוני המכיל הוראות חדשות, נורמות והסדרים חדשים, ואשר ישקף בעתיד לבוא את התפתחותו של שוק העבודה ויחסי העבודה בישראל.

הצעת חוק
חדלות פירעון ושיקום כלכלי
התשע"ו 2016 השפעתה על העובדים

ד"ר מיכל הורוביץ [1]

בימים אלה נדונה בוועדת חוק חוקה ומשפט הצעת חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ו-2016, זוהי הצעת חוק של הממשלה. (להלן: ההצעה) הצעת חוק זו מציעה רפורמה מקיפה בתחום חדלות הפירעון במטרה לספק לכלכלה הישראלית חקיקה מודרנית בתחום זה. מנגנוני חדלות הפירעון ופשיטת הרגל המיושנים והמסורבלים הקיימים כיום, מבוססים ברובם על פקודות מנדטוריות ארכאיות.[2] כך, החקיקה הנוהגת כיום אינה מתאימה מטבעה להתמודד עם בעיות המתעוררות בשוק הכלכלי הנוכחי ואינה משיגה את המטרה לשמה היא מיועדת.

1. מרצה, בית הספר למשפטים, מכללה אקדמית נתניה
2. חוק החברות, התשנ"ט-1999 השאיר בתוקף את פקודת החברות (נוסח חדש) התשל"ג-1983 ונעשו בו כמה תיקוני חקיקה הנוגעים להסדרי חוב והבראת חברות אולם תיקונים אלו הם נקודתיים בלבד.

ההצעה שמה דגש על שיקום החייב, מצמצמת את הבירוקרטיה וכך מייעלת את המערכות. מטרתה לסייע בבניית חברה טובה יותר ערכית וכלכלית על מנת להימנע מאפקט דומינו הרסני למערכת ולפרטים שבתוכה.

שלושה עקרונות עיקריים הנחו את ההצעה:

• העדפת השיקום הכלכלי של החייב, להבדיל מפירוק או פשיטת רגל.

• הגדלת פירעון החוב לנושים, וחלוקת קופת הנשייה בצורה שוויונית יותר בין הנושים החזקים לנושים החלשים.

• הגברת היציבות והוודאות של הדין - קיצור הליכים, הפחתת הבירוקרטיה, והגדלת הוודאות של המתדיינים. מאחר והחקיקה בסוגית זו מיושנת מאד, ולוקה בחסרים רבים, חסרים אלו התמלאו בהסדרים פרי הפסיקה, שניסתה ליצור פתרונות מקוריים ופרקטיים לבעיות אד הוק שהתעוררו. מצב זה יצר אי וודאות בקרב המתדיינים שנאלצו להסתמך במידה רבה על תורה שבעל פה ועל פרקטיקות מקובלות שהתפתחו בתחום וקשה להם לצפות מהם ההסדרים המדויקים החלים עליהם וכיצד יסתיימו ההליכים בעניינם. ביסוס תחום משפטי שלם על תורה שבעל פה פוגע ביכולתם של המתדיינים לדעת את כללי המשחק ולתכנן את צעדיהם בהתאם.

חלק ד' של ההצעה מתייחס לאחד החידושים החשובים והעיקריים בהצעה - הנשייה. בסוגיה זו מוצע שינוי משמעותי גם בהתייחס לזכויות העובדים, כנושים של התאגיד, במסגרת חדלות פירעון שלו.

סדרי הנשייה על פי הדין הנוכחי אינם מאפשרים פעמים רבות לנושים קטנים לקבל נתח הוגן מן העוגה. המטרה העיקרית של ההצעה היא להעביר חלק מהנשייה מהמדינה והנושים החזקים- הנושים המובטחים שהם הבנקים ברוב המקרים - לנושים הכלליים, שמקבלים לרוב חלק קטן מנכסי קופת הנשייה.

השינוי העיקרי בהצעה הנוגע לעובדים מתייחס לשני נושאים: חובות בדין קדימה, גמלת הביטוח הלאומי.

דין קדימה - הדין הנוהג

כיום מעניקה פקודת החברות עדיפות עליונה לשכר עבודה לענין תשלום החובות של תאגיד בפירוק, לנושים בדין קדימה.

בסעיף 354 (א) לפקודת החברות מצויה רשימה של חובות בני קדימה. בראש

רשימה זו מופיע שכר עבודה כמשמעו בחוק הגנת השכר, התשי"ח - 1958. את החובות בני הקדימה על המפרק לשלם מיד, ככל שיש בנכסים שבידיו כדי פירעונם ובלבד שיעכב את הסכומים הדרושים למימון הוצאות הפירוק. (סעיף 354 (ד) לפודת' החברות, תקנה 66 לתקנות החברות (פירוק), תשמ"ז - 1987).

באמצעות מיקומו של שכר העבודה כראשון בין החובות בני קדימה, בקש המחוקק להגן על עובדים במקרה שמעבידם אינו יכול לשלם את חובותיו לעובדיו בעקבות פירוק או פשיטת רגל. דין הקדימה המוענק לשכר עבודה כפוף לסכום מרבי מסוים, המשתנה מדי פעם בפעם והקרוב לשכר החודשי הממוצע במשק. לעניין הסכום המרבי יש להביא בחשבון שכר ברוטו לפני ניכויים. כיום עומד סכום דין הקדימה בעבור שכר עבודה, לא כולל פיצויי פיטורים, על סך של 24,538 ₪.

פקודת החברות מעניקה את דין הקדימה לשכר עבודה כמשמעותו בחוק הגנת השכר, תשי"ח-1958, אולם בחוק זה אין הגדרה של המונח "שכר עבודה". כל שנאמר בסעיף 1 הוא: "שכר עבודה-לרבות תשלומים בעד חגים, פריון עבודה ושעות נוספות ותשלומים אחרים המגיעים לעובד עקב עבודתו ובמשך עבודתו". יצוין כי יש חוקים נוספים בהם נקבע מה הם התשלומים המגיעים לעובד שייחשבו לשכר עבודה:

(1) חוק חופשה שנתית, תשי"א-1951 קובע בסעיף 17, כי דמי חופשה, פדיון חופשה ותמורת חופשה, דינם לכל דבר כדין שכר עבודה..

(2) חוק דמי מחלה, תשל"ו-1976 קובע בסעיף 7, כי דין דמי מחלה המשתלמים מאת מעסיק כדין שכר עבודה לכל דבר.

(3) חוק פיצויי פיטורים, תשכ"ג-1963 קובע בסעיף 27, כי רואים פיצויי פיטורים כשכר עבודה לעניין גביית חובות בדין קדימה. ברם, סכום הפיצויים וסכום שכר העבודה ביחד נהנים מדין קדימה רק אם אינם עולים על 150% מהתקרה לשכר עבודה. לפיכך, הסכום הכולל לדין קדימה עבור שכר עבודה ופיצויי פיטורים עומד על סך של 36,807 ₪.

שני בעדיפות לתשלום בדין קדימה הוא סכום שניכתה החברה משכר עבודה על פי פקודת מס הכנסה ולא העבירה לתעודתו.

בעדיפות שלישית מצויים חובות משלושה סוגים השווים זה לזה במעלה וישולמו במלואם, ואם אין בנכסים כדי תשלום מלא של כולם יופחתו התשלומים בשיעור שווה:

א. "תשלומי חובה", לענין זה – מסים עירוניים, מסים של מועצות מקומיות, שהגיעו מאת החברה בתאריך הקובע והיא נתחייבה בהם, או שזמן פרעונם הגיע תוך שנים עשר החדשים שקדמו לאותו תאריך;

ב. מסים המשתלמים לאוצר המדינה

שנשומו והוטלו על החברה עד 31 בדצמבר אחרון שלפני התאריך הקובע וסך כולם אינו עולה על השומה של שנה אחת, ומסים אחרים המשתלמים לאוצר המדינה שהחברה נתחייבה בהם, או שזמן פרעונם הגיע, במשך שנים עשר החדשים שקדמו לאותו תאריך;

ג. דמי שכירות של שנה אחת, לכל היותר, שלפני התאריך הקובע, המגיעים למשכיר בעד בתים וקרקעות ששכרה החברה;

ההסדר המוצע

החידוש העיקרי טמון בביטול הרוב המכריע של החובות בדין קדימה. מוצע לבטל את העדיפות הראשונה הניתנת לשכר עבודה בדין קדימה וכן את העדיפות השלישית בנוגע לחובות מס למדינה, ולשכר דירה. מוצע להשאיר בדין קדימה רק חובות שמקורם בניכויים למס הכנסה ולביטוח לאומי. זאת משום שכספים אלה אינם שייכים לחייב המנכה (למעסיק שמנכה אותם מהעובד) והוא משמש רק צינור להעברתם לרשויות. באופן דומה מוצע להתיר בדין קדימה גם את חובות המע"מ שכן כספי המע"מ מוחזקים בידי המוכר במעין נאמנות בעבור רשויות המס.

עוד מוצע להתיר בדין קדימה חובות מס שהגיע מועד פירעונם ורשות המסים פרסה לחייב את תשלומם. זאת בשל החשש שרשות המסים תימנע מלפרוס חובות מס לאחר ביטול די קדימה ובכך תקשה על חייבים לצלוח משברים כלכליים.[3]

3. סע' 432 להצעה מפרט את סדר החובות החדש בדין קדימה והוא כולל: סכום שהחייב ניכה במקור למס הכנסה ולמוסד לביטוח לאומי, חוב מזונות שהחבות בו היא לפי פסק דין, קרן חוב מע"מ שנוצר ב- 21 חודשים שקדמו למועד מתן הצו לפתיחת הליכים, חוב מס שרשות המסים פרסה את תשלומו, בהסכמת החייב, לפני מתן הצו לפתיחת הליכים.

השפעת ההסדר המוצע בנוגע לדין קדימה על העובדים

השינוי בהסדרי הנשייה משפיע על העובדים בצורה משמעותית ביותר. זכותם של העובדים לקבל שכר עבודה (הכולל כאמור גם פיצויי פיטורים, פדיון חופשה ודמי מחלה וכד') בדין קדימה תתבטל!!!

על פי דברי ההסבר להצעה הסיבה לכך היא שרשת הביטחון העיקרית לעובד היא גמלת הביטוח הלאומי שהתקרה שלה גבוהה בהרבה מדין הקדימה[4] . יתירה מכך, מי שנהנה במרבית המקרים מדין הקדימה הוא הביטוח הלאומי ולא העובד, זאת מאחר ולאחר תשלום הגמלה המוסד לביטוח לאומי נכנס בנעלי העובד ונהיה לנושה בדין קדימה של החייב. כך למעשה דין הקדימה מקנה יתרון בעיקר למוסד לביטוח לאומי ולא לעובדים. השינוי המוצע, כך לפי דברי ההסבר, לא יפגע ברשת הבטחון המרכזית של העובדים שהיא גמלת הביטוח הלאומי, אלא בעיקר בעדיפות המוקנית כיום לביטוח הלאומי. הבעיה היא לגבי עובדים שחובם גבוה מסכום הגמלה, אלו לא יוכלו לקבל סכום נוסף בדין קדימה. אולם, לפי דברי ההסבר, מדובר במיעוט מקרים.

ההצעה לא לוקחת בחשבון את חשיבות הזמן והזמינות לעובדים, בנוגע לקבלת סכום הדיבידנד או לפחות חלקו מהחברה המעסיקה. בל נשכח כי רוב העובדים הם נושים המשתייכים לקבוצה החלשה יותר מבחינת מעמדם וחוסנם הכלכלי. הם זקוקים לשכר העבודה לפרנסתם וכל סכום שמשולם להם על חשבון החוב-ולו הנמוך ביותר-מיטיב את מצבם באופן משמעותי. בעוד שכיום העובדים יכולים לקבל את הסכום המגיע להם בדין קדימה ממימוש נכסים בשעבוד צף תוך פרק זמן קצר לאחר המימוש, הרי שהליך הגשת תביעת החוב למוסד לביטוח לאומי-הכרוך בהכנת תביעת החוב, אישורה על ידי המפרק, העברתה על ידו למוסד לביטוח לאומי והמתנה בתור עד לבדיקתה ולאישורה על ידי המוסד לביטוח לאומי - עלול לקחת כשנה.

בנוסף, על פי ההצעה הסכום הכולל שהעובדים יהיו זכאים לו, קטן יותר מהסכום שהם זכאים לו כיום והוא יפגע כמובן בעובדים הוותיקים שחובה של החברה כלפיהם גבוה יותר. כיום העובדים יכולים לקבל סך של קרוב ל- 150,000 ₪ מחוב החברה אליהם ואילו על פי ההצעה יוכלו העובדים לקבל רק את גמלת הביטוח הלאומי (ראו בהמשך).

במילים אחרות, הצעת החוק משפרת את מצבם של הנושים העצמאיים החלשים - ספקי החברה בפירוק- לא רק על חשבון הנושים המובטחים הנחשבים לנושים חזקים אלא גם על חשבון העובדים של החברה חדלת הפירעון.

4. כיום עומדת גמלת הביטוח הלאומי לעובד שמעסיקו קבל צו פירוק או צו פשיטת רגל על סך של כ 424,211 ₪

כפי שיפורט להלן, המצב שונה לגבי גמלת הביטוח הלאומי.

גמלת הביטוח הלאומי- הדין הנוהג

פרק ח' לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה - 1995 דן בביטוח זכויות עובדים בפשיטת רגל ובפירוק תאגיד. על פי סעיף 182 לחוק הביטוח הלאומי זכאי לגמלת ביטוח לאומי עובד, שלגבי מעבידו נתן בית המשפט צו פשיטת רגל או פירוק בכל עילת פירוק שהיא - לאו דווקא חדלות פירעון. הגמלה היא לתשלום שכר עבודה ופיצויי פיטורים המגיעים לעובד בתקופה שלפני מתן צו הפירוק, עד לתקרה הקבועה בחוק. על העובד להגיש תביעת חוב לאישורו של המפרק. המפרק מעביר את התביעה כשהיא מאושרת למוסד לביטוח לאומי. רק אם אישר המפרק את הסכום הנתבע ישולם הסכום, בכפוף לתקרה, על ידי המוסד לביטוח לאומי.

אחד החסרונות העיקריים של שיטה זו נעוץ בעובדה שאין כל הוראת חוק המחייבת את המפרק לבדוק את הוכחת החוב תוך פרק זמן מסוים מיום שקיבל אותה לידיו. בפועל, לא אחת המפרק מעכב תחת ידו את הטיפול בתביעת החוב, והמוסד לביטוח לאומי אינו מוסמך לשלם לעובד סכום כלשהו על חשבון הגמלה שטרם אושרה. לכן העובדים נתונים לא אחת לחסדם של המפרק שיבדוק את תביעת החוב תוך פרק זמן סביר.

בנוסף, המוסד לביטוח לאומי אינו משלם את הסכום בלא אימותו. המוסד מברר מה הם ההסכמים הקיבוציים החלים על הצדדים, הוא מנכה סכומים ששולמו לעובדים על ידי קופות גמל והוא בודק אם לא הועלה שכר העבודה של חלק מהעובדים, בעיקר המנהלים ובעלי הענין, בסמוך לפירוק.

החוק לא קובע את זכותם של העובדים לקבלת גמלה מהביטוח הלאומי במקרה של הבראת חברה או שיקומה. בית המשפט העליון שדן בשאלה האם יש לפרש את סעיף 182 לחוק הביטוח הלאומי כך שיחול גם על הליכי הבראה של חברה קבע כי אין מקום לפרשנות משפטית של הסעיף בנושא כה חשוב ומורכב וכי יש להשאיר את הנושא להכרעת המחוקק[5].

ההסדר המוצע

החידוש הגדול של ההצעה בנוגע לעובדים בהקשר זה הוא מתן זכאות לעובדים לקבלת הגמלה מהמוסד לביטוח לאומי גם בהליכי שיקום של המעסיק ולא במסגרת הליכי פירוק בלבד. ההצעה קובעת זאת בסעיף 375 בהוראת שעה שהוגבלה למשך שלוש שנים, וזאת כדי לבדוק את השלכות הסדר זה, הן בשל החשש שינוצל לרעה, והן לצורך בדיקת העלות התקציבית שלו.

5. ע"א 80/011 המוסד לביטוח לאומי נ' רו"ח טרבלסקי ועו"ד נס, מיום 41.1.82.

על פי דברי ההסבר הבעיה היא שבמצב הקיים כיום התמריץ של העובדים לשאוף לפירוק נובע מרצונם לקבל את החוב המגיע להם מהמוסד לביטוח לאומי בעוד שהסיכוי שלהם לקבל דיבידנד בגובה זהה במסגרת שיקום החברה קטן יותר. כך, הדין הקיים מעמיד את העובדים בפני ברירה קשה - לנקוט הליכי פירוק ולקבל את גמלת הביטוח הלאומי אך לאבד את מקום העבודה, או לשמור על מקום עבודתם אך לוותר על גמלת הביטוח הלאומי. בנוסף, המגמה הכללית של הצעת החוק היא להעדיף הליכי שיקום על פני פירוק והדין הקיים יוצר תמריץ הפוך כאמור.

במהלך תקופת הוראת השעה, כדי לאפשר לביטוח הלאומי להתמודד עם ההכבדה על קופת המוסד עקב תשלום הגמלה גם במקרים שבהם התאגיד פונה לשיקום כלכלי, מוצע לקבוע כמה הסדרים שיקלו על הרחבת תשלום הגמלה: מוצע להגביל את שכר העבודה המשולם כגמלה לסכום הכפול מהשכר הממוצע במשק. לפי דברי ההסבר, ההסדר המוצע לעניין זה מקיים את התכלית שלשמה ניתנת הגמלה, גמלה סוציאלית הניתנת לשם דאגה לקיומו של העובד, ושמירה על רובד בסיסי של זכויותיו.

עוד מוצע, כי כאשר מחליט בית המשפט להפעיל את התאגיד לשם שיקומו ולא נותן צו לפירוקו, העובדים יהיו זכאים לגמלה לתקופה של ארבעה חודשים שקדמו לצו לפתיחת ההליכים, זאת בעוד שכיום זכאים עובדי חברה בפירוק לקבלת גמלה לתקופה של 12 החודשים שקדמו למועד שבו נותקו יחסי עובד ומעביד, או למועד מתן צו הפירוק, לפי המוקדם מביניהם[6]. על פי דברי ההסבר, הניסיון מלמד כי עובדים שאינם מקבלים שכר המעסיק עקב קשיים כלכליים, מוכנים להמשיך ולעבוד למשך תקופה מה כדי לנסות ולסייע למקום עבודה להמשיך להתקיים. לכן ניתן להגביל את

6. סעיף 381 לחוק הביטוח הלאומי

תשלום הגמלה לארבעה חודשים שקדמו לצו לפתיחת הליכים, בלי שההגבלה תפגע בעובדים.

מוצע גם לקבוע כי כאשר מחליט בית המשפט להפעיל את התאגיד לשם שיקומו ולא נותן צו לפירוקו, יהיה העובד זכאי לתשלום חלק הגמלה שמקורו בזכויות הנובעות מסיום יחסי עבודה, רק אם הנאמן הורה על פיטוריו. מאחר ובמקרים רבים, במסגרת שיקום המעסיק, העובדים ממשיכים לעבוד, הרי שעל פי ההצעה, אין הצדקה לכך שעובד שממשיך לעבוד במקום עבודתו יקבל תשלום מהביטוח הלאומי בעבור זכויות הנובעות מסיום יחסי העבודה.

השפעת ההסדר המוצע בנוגע לגמלת הביטוח הלאומי על העובדים

ההסדר המוצע בנוגע לגמלת הביטוח הלאומי מבקש לבצע שינוי מהותי בנושא בכך שהוא מרחיב את הזכאות לגמלה גם לעובדים של חברה בשיקום, ועל כך יש לברך. הסדר זה מעניק לעובדים את האפשרות לקבל החלטה האם לתמוך בשיקום המעסיק ללא חשש מאובדן זכויותיהם בביטוח לאומי.

יחד עם זאת, יש לזכור כי מדובר בהסדר זמני, במסגרת הוראת שעה לשלוש שנים, וכי התנאים לקבלת הגמלה בשיקום המעסיק אינם זהים לאלו בנוגע לקבלת גמלה בפירוק. ההצעה קובעת תנאים מגבילים יותר לקבלת הגמלה במקרה זה: גובה הגמלה שתשולם תהיה נמוכה יותר מהגמלה המשולמת לעובדי חברה בפירוק - גובה השכר המשולם כגמלה מוגבל לסכום הכפול מהשכר הממוצע במשק, הגמלה תשולם רק עבור ארבעה חודשי עבודה שקדמו לקבלת צו פתיחת ההליכים, ובנוסף, כאשר עובד ממשיך לעבוד בחברה המשתקמת לא ישולם לו כל סכום עבור זכויות הנובעות מסיום יחסי עבודה.

לא נותר לנו אלא להמתין ולראות האם כל השינויים שפורטו לעיל בהצעה אכן יבואו לידי ביטוי בחוק החדש שייחקק. ימים יגידו!

זכויות עובדים
בעת פגיעה בעבודה.

השופטת בדימ. אורנית אגסי

בעולם העבודה, חשוף העובד לסיכונים רבים, הן במקום העבודה והן בדרכו לעבודה וממנה וסיכונים אלו יכולים לגרום לאין ספור סוגי פגיעות גופניות או בעיות רפואיות המשליכות על המשך עבודתו של העובד ופועל יוצא מכך על זכויותיו הן במקום העבודה והן במישור הזכויות של שמירת רמת חייו הכלכליים גם לאחר הפגיעה בעבודה.

מארג של חוקים תקנות ופסיקה באים להגן על זכויות העובד בעת פגיעה בעבודה וזאת ממספר היבטים.

ההיבט הראשון הוא הגנה על הביטחון הסוציאלי של העובד באמצעות זכויות שהוקנו לעובד שנפגע על ידי חוק הביטוח הלאומי על כל שלוחותיו ובו נקבעו הזכויות הרפואיות והכספיות המגיעות לעובד שנפגע.

ההיבט השני אחריות המעסיק על בטיחותם ושלמות גופם ונפשם של עובדיו, חובה לספק סביבת עבודה בטוחה ומוגנת ובמקרה של אירוע תאונתי לדווח על כך לרשויות ולסייע לעובד בקבלת זכויותיו מהביטוח הלאומי.

וההיבט השלישי, הן זכויות העובד ממעסיקו לאחר תאונת העבודה, הן בתקופת היעדרותו ממקום העבודה והן לאחריה .

מהי תאונת עבודה?

תאונת עבודה מוגדרת בסעיף 79 לחוק הביטוח הלאומי -

תאונה שאירעה לעובד תוך כדי עבודתו ועקב עבודתו אצל מעביד או מטעמו.

הגדרת תאונת עבודה היא כה רחבה שהיא יכולה לכלול בגדרה גם את המקרים בהם ארעה תאונה לעובד בדרך למקום העבודה או בחזרתו ממנה.

כן ניתן לראות במקרים רבים של מחלות עובד אשר נחשף לרעש חריג או חומר מסוכן או מתח חריג, אשר בתחילה מאובחנים כמחלה, ומאוחר יותר יוכרו כאירוע תאונתי הנובע ממקום העבודה או מחלת מקצוע.

בעת אירוע תאונתי בעבודה, או אירוע תאונתי נטען על ידי העובד בדרך או ממקום העבודה, על המעסיק למלא עבור העובד טופס המודיע על פגיעה בעבודה, המכונה טופס 250. הטופס מהווה בקשה למתן טיפול רפואי לנפגע עבודה, ומיועד לעובדים שכירים שנפצעו בתאונת עבודה.

לכן זוהי הפעולה הראשונה שעל המעסיק לנקוט בעת אירוע תאונתי שכן טופס זה מאפשר לעובד לקבל טיפול רפואי כנפגע עבודה וכן מהווה בקשה להכיר באירוע, תאונה בעבודה כפי הגדרת החוק.

משמעות אירוע תאונת העבודה או התאונה בדרך לעבודה או ממנה היא היעדרות העובד ממקום העבודה, אשפוזו או ימי מחלה הניתנים לו מרופא ועל כן עולה שאלת החבות בתשלום ימי ההיעדרות אלו ועל ידי מי.

כל עובד זכאי לדמי פגיעה מהמוסד לביטוח לאומי עד 90 יום מיום האירוע. אם העובד נעדר מהעבודה פחות מ 12 ימים, הוא זכאי לדמי פגיעה מהמוסד לביטוח הלאומי עבור ימי ההיעדרות החל מהיום השלישי שלמחרת יום התאונה. במקרה של היעדרות העולה על 12 ימים, הביטוח הלאומי ישלם דמי פגיעה החל ביום שלמחרת יום הפגיעה. עבור 12 הימים הראשונים המוסד לביטוח לאומי ישלם לעובד שכיר שנפגע בתאונת עבודה את דמי הפגיעה במלואם ויגבה מהמעסיק שלו את התשלום ששולם.

על פי הקבוע בחוק - דמי הפגיעה הינם בגובה 75% משכר העובד, לפי ממוצע שלושת החודשים שקדמו לחודש שבו הפסיק העובד את עבודתו בעקבות הפגיעה.

זאת ועוד, עובד ששהה בתקופת אי כושר חלקית ושעות עבודתו צומצמו על פי אישור

רפואי, זכאי לדמי פגיעה מופחתים בהתאם למספר השעות שבהן נעדר מעבודתו. **עובד שנקבעה לו תקופת אי כושר, אולם בכל זאת הגיע למקום העבודה ועבד באופן מלא, אינו זכאי לדמי פגיעה.**

בענין זה חשוב להדגיש כי סעיף 11 לחוק דמי מחלה, תשל"ו-1976, שולל זכותו של עובד מכוח חוק זה לתשלום דמי מחלה, בתקופה בה היה זכאי לתשלום על פי חיקוק בעד תקופת אי-כושר עבודה. לכן המעביד אינו רשאי לנכות ימי מחלה מימי המחלה הצבורים של העובד עת התקבלו אישורים רפואיים על ימי אי כושר הנובעים מהתאונה, אלא אם כן בסופו של יום יחליט המוסד לביטוח לאומי כי אין להכיר באירוע כתאונת עבודה.

כאשר מצוי העובד בימי אי כושר ולא מתייצב לעבודה עולות שאלות נוספות באשר לזכויותיו הסוציאליות המגיעות לו על פי הדין אשר אסקור אותם להלן:

ימי חופשה שנתית

הזכות לצבירת ימי חופשה מותנית בעבודה בפועל של העובד כך שתקופה בה נעדר מחמת תאונת עבודה אינה מקימה לו זכאות לצבירת ימי חופשה.

עם זאת, על פי סעיף 3(ב) ו-3(ג) לחוק חופשה שנתית, התשי"א-1951, בהתאמה, העובד יהיה זכאי לצבירת מכסת ימי החופשה במלואה במקרים הבאים:

(א) באם יחסי עובד - מעביד נמשכו כל השנה בה אירעה תאונת העבודה - אם העובד עבד מהלך אותה שנה לפחות 200 ימי עבודה.

(ב) באם יחסי עובד - מעביד נמשכו רק חלק מהשנה בה אירעה תאונת העבודה - אם העובד עבד מהלך אותה חלקיות שנה לפחות 240 ימי עבודה.

כך באם יסתיימו יחסי העבודה לאחר תום ימי אי הכושר הנובעים מהתאונה, לא יצברו לטובת העובד ימי חופשה.

דמי הבראה

מכיוון שתקופת אי כושר עקב תאונת עבודה או פגיעה בעבודה המוכרת על ידי הביטוח הלאומי מזכה את העובד בדמי פגיעה, ויחסי עובד מעביד ממשיכים להתקיים אולם מבלי שישתכר העובד ממקום עבודתו, ניתן לראות תקופה זו כחל"ת. צו ההרחבה בדבר השתתפות המעביד בהוצאות הבראה ונופש, סעיף 6(ה) קובע כי לקביעת תקופת הזכאות לא תובא בחישוב העדרות בשל חופשה ללא תשלום.

ימי מחלה

תקנה 4 לתקנות דמי מחלה (נהלים לתשלום דמי מחלה), התשל"ז-1976, מונה מספר הפסקות שונות בעבודה אשר מזכות את העובד בהמשך צבירת ימי מחלה - תקופת היעדרות מחמת תאונת עבודה אינה אחת מהם, ועל כן, לעובד אין זכאות לצבירת ימי מחלה בתקופה זו.

ביטוח פנסיוני

אין כל מקור חובה חוקי להמשך הפקדות לביטוח פנסיוני תקופה בה שוהה העובד בתקופת אי כושר מחמת תאונת עבודה.

יתרה מכך, המשך הפקדות לקופות הביטוח והפנסיה עשויות לייצר בעיית מיסוי מול מערכות השכר במידה ודמי הפגיעה משולמים שלא באמצעות המעסיק אלא בעל ידי המוסד לביטוח לאומי .

יחד עם זאת, מובן וידוע, כי יש לשים דגש בתקופת היעדרותו של העובד כי ישמרו הכיסויים הביטוחיים בתוכניות הפנסיוניות ויישמר הרצף הביטוחי ועל כן, במקרים אלו אף עדיף כי המעסיק ימשיך בביצוע ההפרשות לקופות השונות ותתבצע התחשבנות עם העובד בעתיד בין באמצעות קיזוז בתשלומים מהשכר בעתיד עת ישוב לעבודה או מכל תשלום שלו יהיה זכאי ככל שתסתיים עבודתו אצל המעסיק.

זכות נוספת הצוברת וותק בעת תקופת תאונת עבודה היא הזכאות בעת חישוב פיצויי פיטורים -

סעיף 2(7) לחוק פיצויי פיטורים, תשכ"ג-1963, קובע כי לעניין הזכות לפיצויי פיטורים, יראו רציפות בעבודה, אפילו אם חלה בה הפסקה מחמת תאונה או מחלה (לאו דווקא תאונת עבודה). כלומר, תקופת עבודתו של העובד תיחשב רציפה גם משך זמן היעדרותו בשל תאונת העבודה.

תקנות פיצויי הפיטורים (חישוב הפיצויים, והתפטרות שרואים אותה כפיטורים), תשכ"ד-1964, סעיף 10 קובע כי הפסקות שאינן באות במנין לעניין קביעת סכום הפיצויים, 10(4): "הפסקה מחמת תאונה או מחלה, למעט תקופת הפסקה כאמור שעבורה זכאי העובד לתשלום מכוח היותו עובד, על פי חוק, הסכם קיבוצי, חוזה עבודה או נוהג ושלא תעלה על 30 יום לשנת עבודה, עם זכות צבירה." משמעות הסעיף, הוא שהוותק לצורך חישוב פיצויי פיטורין אינו כולל היעדרות עד 30 יום לצורך מחלה. ימי ההיעדרות מעבר ל- 30 הימים המוזכרים בחוק יכללו לצורכי הפיצויים.

יוסבר, כי למעשה הזכאות המלאה לפיצויי פיטורים בגין חודשי ההיעדרות קמה לעובד אשר יש לו ותק מספיק במעביד, על פי תחשיב של 30 יום צבירה לכל שנה. במקרה בו, לדוגמא, מועסק העובד רק שנתיים, יוכל לצבור רק 60 יום מתוך תקופת היעדרותו לצורך תחשיב פיצוי הפיטורים.

סיום יחסי עבודה

אין איסור מפורש בדין או בפסיקה לפטר עובד המצוי באי כושר לאחר תאונת עבודה ומקבל דמי פגיעה. ברם, הגם שאין איסור יש לבחון האם ניתן לגזור מחוק דמי מחלה גזירה שווה גם על עובד המצוי באי כושר.

חוק דמי מחלה סעיף 4א קובע איסור על פיטורים בעת מחלה ועולה השאלה האם ניתן להקיש מאיסור זה הקבוע בחוק דמי מחלה אף לגבי עובד המצוי בתקופת אי הכושר שנקבע לו כתוצאה מתאונת העבודה.

וכך קובע הסעיף -

"(א) מעביד לא יפטר עובד שנעדר מעבודתו עקב מחלתו, במהלך תקופת הזכאות לדמי מחלה הצבורה לו לפי חוק זה או לפי הסכם קיבוצי, וזאת עד לתקופת הזכאות המקסימלית לפי סעיף 4.

(ב) הוראות סעיף זה לא יחולו באחד מאלה:

(1) המעביד נתן לעובד הודעה מוקדמת לפיטורים לפי חוק הודעה מוקדמת לפיטורים ולהתפטרות, התשס"א - 2001, בטרם נעדר העובד עקב מחלתו;

(2) מקום עבודתו של העובד פסק מלפעול או שהמעביד הוכרז פושט רגל לפי פקודת פשיטת הרגל."

בפסק דין בע"ע 383/07 קרן מקפת מרכז לפנסיה ותגמולים א.ש. בע"מ בניהול מיוחד נ' לסלי פנחס וניט ושופרסל בע"מ, התייחס בית הדין הארצי לסוגיית הפיטורים במהלך חופשת מחלה וקבע

"דמי מחלה נועדו לאפשר לעובד שאינו כשיר לעבודתו מחמת מצב בריאותי לקוי, להמשיך ולקבל את שכרו, כולו או חלקו, בתקופת אי הכושר.." "על... מעסיק אשר עובדו חלה, לאפשר לו למצות את כל ימי המחלה הצבורים לזכותו מכוח החוק, טרם ניתוק יחסי עובד-מעסיק"

לדידי, ניצול ימי מחלה על פי הדין וכן מציאות בה העובד מצוי בימי אי כושר בשל תאונת עבודה, חד הם, ויש להתייחס לשאלת פיטורי עובד תוך כדי ימי אי הכושר לאחר תאונת עבודה, ב - 90 הימים בהם מקבל העובד את דמי הפגיעה לתקופה שלא יתאפשר למעביד לפטר .

רק במקרה בו תמו ימי אי הכושר הקבועים בדין ובהתבסס על האישורים הרפואיים, לא יתאפשר לעובד לשוב לעבודתו ולהשתקם, זה המקרה בו יהיה רשאי המעביד לבחון את פיטוריו, זאת לאחר בדיקה האם אין מקום לשלבו במסגרת המפעל בהתאם לחוק שוויון הזדמנויות לאנשים עם מוגבלות..

שאלה נוספת העולה במקרה של תאונת עבודה היא, האם בעת שהיית העובד באי כושר בביתו לאחר שתמו 90 הימים והעובד עדין מצוי באי כושר והתקבלה החלטה על סיום העסקתו, היא, באיזה אופן יפעל המעביד למתן הודעה מוקדמת.

החוק שותק בשאלה זו,הגם שהרציונאל העומד מאחורי הוראת מתן הודעה מוקדמת, אינו ניתן למימוש בשל אישורי המחלה של העובד . ברי כי העובד מצוי באי כושר לעבוד הן אצל המעסיק או אצל כל מעסיק אחר ועל כן הדרך הראויה במקרה זה הוא ליתן פדיון הודעה מוקדמת ובכך לפצות את העובד בכסף למועד בו ישתקם ויחפש לעצמו עבודה. ראו לענין זה את פסק הדין הוותיק עוד טרם חקיקית חוק הודעה מוקדמת,דב"ע נו/3-9 נצחונה פומרנץ נ' נשיונל מוד בע"מ.

ההיבטים הנוספים במאוזכרים לעיל עוסקים בשאלות זכאות העובד להכרה בתאונה כתאונת עבודה או המחלה כמחלת מקצוע או במישור הנזיקי בין העובד למעביד בשאלות הרשלנות ובשאלות אלו ארחיב בכתבות הבאות.

כל הארגון סומך עליך בנושאים פיננסיים, אבל

על מי אתה סומך?

אוטוריטה מספקת לך כלי עבודה מקצועי, לניהול פיננסי חכם ובטוח

חישובי עבודה ושכר

חישובים לצרכי דיווח

חישובי תזרים ותכנון

ועוד...למידע נוסף

אוטוריטה
בעולם הכספים