

סקירת פסיקה – דיני עבודה עדכון לקוחות – דצמבר 2021

לקוחות יקרים,

בית המשפט העליון פסק:

קביעות - בוררות - "הזכות לקביעות מהי? נטען לפנינו, כי הזכות לקביעות היא זכות קוגנטית, הנטועה בלב-ליבן של זכויות המגן במשפט העבודה – אין בידי לקבל טענה זו. מעמד של קביעות, איננו מעוגן בחוקי המגן ואין הוא נטוע ביסוד דיני העבודה; מדובר בזכות המוקנית לרוב מכוח הסכמים קיבוציים, וזו כפופה, ככלל, להתקיימותו של הליך קבלה ומינוי בהתאם לקבוע בדין ... פירושו של דבר, מקור הקביעות נובע בראש ובראשונה מזכות חוזית-אובליגטורית, ולא מזכות קוגנטית המוקנית מכוח הדין בכלל, ומשפט העבודה המגן בפרט, שלא כטענת העותרים."

"... משקבענו כי הזכות לקביעות הריהי זכות חוזית, יש בכך כדי להוליך אותנו אל המסקנה המתבקשת, לפיה גם טענת העותרים, כי לא ניתן היה למסור להליך בוררות את שאלת מעמדם כעובדים קבועים – דינה להידחות. ההכרעה בשאלת הקביעות דורשת כאמור, מעצם טיבה וטבעה, פרשנות של ההסכם הקיבוצי הבסיסי, ושל ההסכמים הנלווים לו. ואכן, בדיוק לשם כך נועד הליך הבוררות בנדון דידן. הבוררות לא התקיימה יש מאין; ההסתדרות והנציגות קבעו בהסכם הקיבוצי תניית בוררות, שמכוחה הסמיכו את הבורר לדון בשאלות כגון דא. משאלו הם פני הדברים, מקובלת עלי מסקנת בית הדין הארצי לעבודה, שלפיה שאלת פרשנות ההסכם הקיבוצי, ובכלל זה גם מתכונת העסקת העותרים, נתונת היו לסמכותו של הבורר."

"כוחו של פסק הבוררות יפה כלפי העותרים, על אף שלא היו צד להליך הבוררות. כזכור, במסגרת הליך הבוררות נכחו אנשי ההסתדרות והנציגות מטעם העובדים. גופים אלה אינם פועלים בחלל ריק, כי אם מטרתם לייצג נאמנה את האינטרסים של העובדים במסגרת ההליך. תוצאות הליך הבוררות – לעיתים מיטיבות יותר, לעיתים פחות – מחייבות ומזכות את העובדים כולם, לשבט או לחסד. מקובלת עלי אפוא מסקנת בית הדין הארצי לעבודה, כי מתן אפשרות למי מהצדדים – העובדים ומעסיקים כאחד, להתנער מתוקפה של ההכרעה הקיבוצית, חותרת תחת יסודות יחסי העבודה הקיבוציים."

רישום פסק הבוררות - "אמנם כן, אני ער לדברים שנקבעו לפני שנים רבות, בבג"ץ 578/75 פלוני נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"מ (3) 382, 389 (1976), לגבי הצורך ברישום של פסק הבוררות, על מנת לקבוע את תחולתו על העובדים (להלן: עניין פלוני). לא אכחד, גם לגבי דידי, הרישום של פסק הבוררות כהסכם קיבוצי הוא דרך המלך. עם זאת, אדגיש, כי בעניין פלוני ניטשה מחלוקת ביחס לעצם פרשנות פסק הבוררות והשלכותיו; בנוסף, הדברים נאמרו שם באמרת אגב, בשולי פסק הדין." (בג"ץ 4755/19 גל אוזד ו-17 אח' נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח' (פס"ד מיום 1.12.2021)).

בית הדין הארצי לעבודה פסק:

1. הטרה מינית - ערעור על החלטה בעניין גילוי מסמכים של הבודקת - חיסיון יחסי - לבודקת שמונתה ע"י המעסיק לבדוק תלונה על הטרה מינית מעמד להגיש ערעור על החלטה הקובעת שעליה למסור את מסמכי הבדיקה.

"... מוטלת על האחראית חובת סודיות, וכן כי כלל, ימסרו למעסיק, למתלונן ולנילון סיכום האחראית והמלצותיה בלבד, ולא כל תוצרי הליך הבדיקה והחומר שהיה לפני האחראית."

"יש ליתן משקל רב לחשש שחשיפת מידע ועדויות מהליך בירור התלונה תיצור "אפקט מצנן", שיקשה מאד על ניהול הליכי בירור של תלונות על הטרה מינית. הצורך להבטיח קיומו של הליך יעיל של בירור תלונות על הטרה מינית כחלק מההתמודדות הכוללת עם תופעת ההטרה המינית, מהווה "שיקול **הם ונכבד יותר שבטובת הכלל**" המצדיק החלת חיסיון על מידע שנמסר במהלך בירור תלונות על הטרה מינית. גם אם "ההבחנה בין חיסיון לבין ערך או אינטרס מוגן היא מושגית במהותה, ובמישור המעשי אין להבחנה זו נפקות מיוחדת" ... יש משמעות להצהרה כי מוטל חיסיון (גם אם יחסי) על המידע שנמסר בהליך בירור תלונה, שכן יש בהצהרה כזו כדי להגביר את האמון בהליך בירור התלונה ונכונות לשתף פעולה."

משמדובר בחיסיון הלכתי יציר הפסיקה, מדובר בחיסיון יחסי ... על כן, הטלת החיסיון אינה מונעת לחלוטין גילוי מידע מהליך הבירור, ככל שייקבע כי "הצורך לגלות את הראיה לשם עשיית צדק עדיף מן העניין שיש לא לגלותה". יודגש, כי נוכח הטעמים המונחים ביסוד הקביעה כי יש להטיל חיסיון פסיקתי על הליך בירור הטרה מינית ותוצריו, נדרשים טעמים בעלי משקל משמעותי להצדקת הסרת החיסיון. זאת ועוד. גם אם הוצגו טעמים המצדיקים את הסרת החיסיון, יש לשקול את היקף הסרת החיסיון ולצמצמו למידה הדרושה, דהיינו רק לאותם מסמכים לגביהם מתקיימים הטעמים המצדיקים את הסרת החיסיון. (בר"ע 20470-12-20 סלע נ' פלונית ואח' (פס"ד מיום 31.10.2021))

2. שכר קובע לפיצויי פיטורים - הפרשות לתנאים סוציאליים - " ... העובדה שמופקדים דמי גמולים בגין רכיב שכר לא מלמדת בהכרח כי רכיב שכר זה הוא חלק מהשכר הקובע לפיצויי פיטורים. על מנת שיהיה כזה יש להוכיח כי מדובר ברכיב שכר ששמו אינו משקף את מהותו כתשלום עבור עבודה נוספת, אלא עבור העבודה הרגילה. כך למשל, הפקדת דמי גמולים אפילו לחשבון פיצויי הפיצויים בגין החזר הוצאות נסיעה אמיתי לא הופך רכיב שכר זה לחלק מהשכר הקובע לפיצויים."

עבודה ביום פנוי - "מכוח סעיף 5 להסכם הקיבוצי הכללי בדבר קיצור שבוע העבודה לחמישה ימים (וצו ההרחבה של אותו הסכם) הפך היום השישי ליום פנוי שעבודה בו תיחשב בנסיבות מסוימות לעבודה בשעות נוספות ולא לעבודה ביום המנוחה השבועית. משכך אין המערער זכאי בגין עבודה בימי שישי, אף אילו היה מוכיח עבודתו בימים אלה, לגמול עבור עבודה במנוחה שבועית."

שעות נוספות גלובליות - שעות נוספות בפועל - עריכת תחשיב בדיעבד - "בשלב חישוב גמול השעות הנוספות יש להתחשב הן בחודשים שבהם קיבל העובד גמול גלובלי בסכום שנמוך מהזכאות על פי התחשיב האריתמטי והן בחודשים שבהם קיבל יותר מהזכאות על פי תחשיב אריתמטי. אין ליצור שיטה שלישית שלפיה נהנה העובד רק מהטוב שבשני ההסדרים. דהיינו, אין ללקט רק את החודשים שבהם קיבל העובד גמול גלובלי הנמוך מהזכאות (חודשי החסר) ולהתעלם מהחודשים שבהם קיבל העובד גמול גלובלי העולה על הזכאות על פי תחשיב אריתמטי (חודשי העודף)".

"שאלה נוספת מתעוררת בנוגע להתחשבות הבין-חודשית, ונסביר. לא מן הנמנע שלאחר עריכת ההתחשבות החודשית בחודש נתון יסתבר כי העובד קיבל שכר ביתר גם ביחס למשרה התקנית. קרי, העובד קיבל את שכרו הרגיל הגם שלא השלים את שעות התקן. במצב כזה נשאלת השאלה האם העודף שבידי העובד בחודש נתון עקב אי השלמת שעות התקן ניתן להתחשבות (לקיזוז) מחוסר בגמול שעות נוספות בחודש אחר. המענה לשאלה זו תלוי בתוכן ההסכמה של הצדדים לגבי שעות העבודה ובתשובה לשאלה כיצד יש לפרש את הסכמת הצדדים, לרבות על דרך ההתנהגות, בקשר לשעות העבודה. היינו, האם מבחינת אומד דעת הצדדים מסגרת שעות העבודה המוסכמת (שעות התקן למשרה והשעות הנוספות) הן "הוראה אחת", שמשמעותה עבודה בשעות גמישות, ובגינה משולם שכר הבסיס וגמול השעות הנוספות הגלובלי ... על פי אפשרות זו, שמאפשרת לעובד גמישות בתכנון זמן עבודתו והנטל להוכחתה מוטל על המעסיק, התשלום ביתר בחודש מסוים מופחת (מתקזז) מהתשלום בחסר לאורך תקופת העבודה גם בחודשים האחרים (להלן - **השיטה המשותפת**). אפשרות אחרת היא שעה שהמעסיק לא הוכיח את השיטה המשותפת שעסקין בשתי הוראות נפרדות בקשר לשעות העבודה, האחת עניינה שעות התקן והאחרת עניינה השעות הנוספות. במקרה שכה, כל "הוראה" תיבחן בפני עצמה (להלן - **השיטה הנפרדת**). משמעות הדבר היא שתשלום השכר הרגיל הוא עבור שעות המשרה בתקן, ללא קשר לשעות הנוספות, ותשלום גמול השעות הנוספות הגלובלי הוא בעד שעות העבודה המוגדרות כשעות עבודה נוספות, ללא קשר לשעות התקן. במקרים שכאלה תשלום שכר מלא גם במקרים שבהם יש חוסר בשעות התקן עשוי ללמד על ויתור של המעסיק על השלמת מלוא שעות התקן ולמעשה מתן הטבה לעובד. אם כך הוא, יחול הכלל שלפיו הטבה הניתנת לעובד בהקשר של הוראה אחת אינה יכולה להתקזז מחוב של המעסיק בקשר להוראה אחרת בהסכם העבודה. במקרה זה, בחודש בו לא השלים העובד את שעות התקן, לצורך ההתחשבות בדיעבד, תחושב זכאותו לגמול שעות נוספות גלובליות כ-0, מבלי לקזז את שעות החסר."

"כאמור, התחשבות בין-חודשית יכולה להיעשות על בסיס השיטה המשותפת או השיטה הנפרדת, כשברירת המחדל במצב בו כפות המאזנים מעויינות היא השיטה הנפרדת. הברירה בין השיטות תלויה בהסכמת הצדדים מראש ובהתנהגותם כמבטאת את ציפיותיהם הסבירות." (ע"ע 10341-12-20 לאוניד גל נ' סיסמופ טכנולוגיות בע"מ (פס"ד מיום 22.11.2021)).

3. **תשלום נסיעות ודמי הבראה כמכפלה של שעות עבודה** - "רכיב הנסיעות ודמי הבראה - המדובר ברכיבים ששיעורם קבוע בצווי הרחבה שחיצוניים להסכם העבודה, והם אכן שולמו בתלוש השכר בתשלום בהיקף קבוע. אין מניעה בדיון לפצל תשלום רכיבים אלו כך ששיעורם יהיה מכפלה של מספר שעות העבודה בסכום קבוע, במקרה זה של שקל אחד או שניים לשעה, והם יבואו על חשבון המגיע לעובד על פי דין. אין טענה ששיעורם מופרז באופן המעורר חשד להיותם שכר שהוסווה לצורך התחמקות מתשלום זכויות סוציאליות." (ע"ע 55788-02-21 עבד אלכרים אלחאג' נ' גרינברג ביסטרו בע"מ (פס"ד מיום 14.12.2021)).

בתי הדין האזוריים לעבודה פסקו:

1. **מענק יובל - דירוג מח"ר** - "עסקינן בפרשנות לשונית של תנאי מתנאי הזכאות, לפיו על העובד להשלים 25 שנות ותק "עד 30 בספטמבר" של אותה שנה, ובהתאם יהיה זכאי למענק כבר מחודש ינואר של השנה הרלוונטית. מכלל הן אתה שומע לאו - מי שלא השלים 25 שנות ותק נכון לחודש ספטמבר, לא יהיה זכאי למענק יובל באותה שנה. כך הדבר בעניינו של התובע דן, שהשלים 25 שנות ותק רק בסוף חודש אוקטובר של שנת 2020, ולפיכך אין הוא זכאי למענק יובל בשנה זו. ... דובר בהוראה שמילתיה ברורות, היא מפורשת וחד משמעית ולא ניתן לקרוא לתובה פרשנות לשונית המתעלמת מקציבת המועד להשלמת 25 שנה בשנה פלונית, כתנאי לזכאות. יצוין כי גם בדירוגים אחרים ישנם מועדים שנקבעו להשלמת 25 שנות הוותק, חלקם בחודשים אחרים." "התובע הפנה לסעיף 26.828 [בחוקת העבודה לעובדי הרשויות המקומית - מ.ל.] וטען כי ממנו יש ללמוד על זכאותו למענק היובל כגמלאי, "ללא קשר לתאריך פרישתו". סעיף זה קובע כהאי לישנא: "עובד הפורש לגימלה תקציבית ונמנה על הזכאים למענק כאמור בסעיף 26.822 לעיל יהיה זכאי למלוא מענק היובל בשנת הפרישה, ללא קשר לתאריך פרישתו". סעיף זה אינו בא לקבוע כי אין כל משמעות לתאריך הפרישה כפי שסבור התובע, אלא רק כי ככל שיש זכאות למענק היובל בהשלמת 25 שנים במועד הרלוונטי לפי הדירוג לו שייך התובע, בעניינו של התובע, השלמת 25 שנה עד לחודש ספטמבר של אותה שנה, הרי שבאותה שנה יהא התובע זכאי לקבלת מלוא מענק היובל אף אם פרש בתחילת השנה. לדוגמה, ככל שהתובע היה ממשיך לעבוד עד לחודש ינואר 2021, היה זכאי לקבלת מענק יובל של אותה שנה הואיל ובכך מולאו התנאים הנדרשים." (דמ (ים) 26815-04-21 אדוארד פלדמן נ' עיריית ירושלים (פס"ד מיום 8.12.2021)).

המידע האמור לעיל הינו מידע כללי ותמציתי בלבד, הוא אינו מהווה חוות דעת או ייעוץ משפטי ויש לקבל עצה מקצועית נפרדת בטרם נקיטת פעולה משפטית או אחרת בקשר עם הנושאים אותם סקרנו.

ראשי מחלקת דיני עבודה ישמחו לעמוד לרשותכם בכל שאלה:

עו"ד חמי לפידור, שותף
ראש המחלקה (משותף)
hemil@agmon-law.co.il
03-6078607



דגנית לפידור-זינגר, שותפה
ראש המחלקה (משותפת)
dganit@agmon-law.co.il
03-6078607

