

סקירת חקיקה ופסיקה יולי-אוגוסט 2023

עדכון לקוחות – מחלקת דיני עבודה

לקוחות יקרים,

בחוזר זה נעסוק בחקיקה ובפסיקה מהתקופה האחרונה בתחום דיני העבודה ובין היתר, גמול שעות נוספות על זמן נסיעה, חיוב עובד בתשלום פיצוי למעסיק על נזק לא ממוני ועוד.

תקנות מס הכנסה (כללים לאישור וניהול קופת גמל) – התיקון קובע, בין היתר, שמיום 1.9.2023 ניתן יהיה להפריש ל"ביטוח מנהלים" חדש רק על שכר שהוא מעל פעמיים השכר הממוצע במשק.

תקנות להגברת האכיפה של דיני העבודה (רכיבי השכר המרכיבים את ערך שעת עבודה וערך שעת עבודה לעובד קבלן) – הותקנו תקנות הקובעות את עלות ערך השעה המינימלית של שכר העבודה ותנאי העבודה לעובדי קבלני ניקיון ושמירה מכוח החוק וצווי ההרחבה. התקנות יחולו על התקשרויות שיחלו מיום 1.1.2024 ועל התקשרויות שהחלו לפני 1.1.2024, ממועד חידוש ההתקשרות או הארכתה או מיום 1.1.2025, לפי המוקדם.

בית הדין הארצי לעבודה פסק:

1. **פנסיה תקציבית - השעיה - נציב שירות המדינה השעה את המערער מעבודתו במועצה הדתית** עד תום ההליכים הפליליים והמשמעתיים וזאת בעקבות פתיחה בחקירה פלילית שהביאה להגשת כתב אישום ולהרשעתו במרמה והפרת אמונים ושימוש לרעה בכוח המשרה.

בסיום ההליך הפלילי העובד שב לעבודה על פי החלטה של מזכיר המועצה הדתית, הגם שהחלטת נציב שירות המדינה הייתה על השעיה עד תום ההליכים הפליליים והמשמעתיים.

לאחר סיום ההליך הפלילי הוגשה נגד המערער תובענה משמעתית וביה"ד למשמעת קבע שדבק את קלון במעשי המערער והורה על פיטוריו.

המערער טען שיש להביא את התקופה שעבד בה בפועל, מסיום ההליך הפלילי ועד לפיטוריו בתום ההליך המשמעתית, כתקופה המזכה אותו בפנסיה תקציבית.

ביה"ד הארצי לעבודה דחה את הערעור ופסק, כי "מהוראת סעיף 10(5) לחוק הגמלאות עולה כי לצורך חישוב תקופת השירות המזכה בפנסיה תקציבית דינה של תקופת ההשעיה (בין אם במשכורת ובין אם לאו) נגזר מדרך סיומה. כאשר ההשעיה מסתיימת בהחזרה לעבודה בתום תקופת ההשעיה או בפטירה אזי תקופת ההשעיה נכללת בחישוב תקופת השירות המזכה בפנסיה תקציבית.

השאלה ... הנשאלת היא כיצד יש לפרש את התיבה בסעיף 10(5) לחוק הגמלאות – "הוחזר לשרות בתום תקופת ההשעיה". האם נדרש כי ההחזרה תהא עם תום תקופת ההשעיה כדין או שמא די בעצם ההחזרה לשרות אף אם תקופת ההשעיה לא תמה כדין? ... לטעמינו, על מנת שתקופה בה עובד היה מושעה תיחשב כתקופת שרות נדרש כי חזרתו לעבודה הייתה עם תום תקופת ההשעיה כדין, ולא די בעצם החזרה בפועל לעבודה אף אם לא תמה תקופת ההשעיה. פרשנות זו מעוגנת בלשון סעיף 10(5) לחוק הגמלאות, והיא מבטאת מדיניות משפטית ראויה העולה בקנה אחד עם תכלית ההשעיה.

בהיבט התכליתי, כאמור ההשעיה נועדה לשמור על תדמית שירות המדינה בעיני הציבור ועל אמון הציבור. משכך, היא עשויה להיות מוצדקת טרם הרשעה וקל וחומר שהיא מוצדקת לאחר שהעובד הורשע בפלילים בעבירות חמורות שנעשו בזיקה לתפקידו הציבורי. שימת הדגש על עצם החזרה לעבודה במנותק מהשאלה אם תמה תקופת ההשעיה אינה עולה בקנה אחד עם תכלית זו. הנה כי כן, הכללת תקופה בה היה מושעה בחישוב תקופת השירות עקב חזרת העובד לעבודה כרוכה בשאלה אם החזרה הייתה כדין, קרי אם במועד חזרת העובד לעבודתו תמה תקופת ההשעיה, כשחזרת העובד לעבודה בפועל, כשלעצמה, אינה מלמדת כי תמה תקופת ההשעיה." (ע"ע 43778-11-22 חיים קטרי נ' מדינת ישראל - נציבות שירות המדינה ואח' (פס"ד מיום 03.07.2023)).

2. **גמול שעות נוספות - זמן נסיעה לעבודה - דיווח - נטל ההוכחה - החברה (המערערת) ערערה על חיובה בתשלום גמול שעות נוספות למספר ראשי צוותים (העובדים) שבמסגרת תפקידם אספו והחזירו עובדים נוספים לנקודות מסוימות כאשר בתקופת עבודתם סירבו למלא דוחות נוכחות.**

ביה"ד הארצי לעבודה פסק, כי "אחד מתפקידיהם של המשיבים היה איסוף הפועלים מנקודה מסוימת והחזרתם אליה בסוף היום. מהגדרת תפקיד זו נובע כי יש להשקיף על נקודת איסוף הפועלים ונקודת פיזורם כמקום תחילת העבודה וסיומה (כשבענייננו מדובר באותה נקודה).

חיזוק למסקנה לפיה זמן הנסיעה אל נקודת איסוף הפועלים בתחילת יום העבודה ומנקודת פיזור הפועלים בסיום יום העבודה אינו מהווה זמן עבודה מצוי בעובדה שעד ההגעה לנקודת האיסוף, וביתר שאת לאחר פיזור הפועלים בתום יום העבודה – היו המשיבים אדונים לזמנם, ויכלו לנסוע לכל מקום שיחפצו. אשר לנסיעה למקום האיסוף בבוקר, הרי שהמשיבים אינם שונים מכל עובד שנדרש להתייצב לעבודה בשעה מסוימת, והוא מתכנן את מסלול נסיעתו וזמן הגעתו בהתאם לדרישות התפקיד, ונסיעה זו אינה נחשבת לזמן עבודה. אשר לחזרה מנקודת הפיזור, הרי שבאן בולט החופש המוקנה למשיבים לנסוע לכל מקום כאוות נפשם, ואין יעד ספציפי אליו הם אמורים להגיע מתוקף תפקידם. המעסיקה לא שלטה או פיקחה על פעולותיהם – לרבות מסלול נסיעתם – בזמנים אלה, והנחתו של בית הדין כי חזרו לביתם אינה מחויבת המציאות, שכן יכלו לנסוע לכל מקום אחר כאוות נפשם. גם מסיבה זו אין לראות בזמן הנסיעה מנקודת הפיזור לביתם של המשיבים כזמן עבודה. לנוכח זיהוי נקודת איסוף הפועלים (שהיא גם נקודת פיזורם) כמקום תחילת העבודה (וסיומה) הרי שנסיעה לשם בבוקר או חזרה משם אחר הצהרים מהווה נסיעה למקום העבודה או חזרה ממנו, והיא אינה מזכה בתשלום שכר עבודה. למעשה מבחינה זו המשיבים ... אינם נבדלים מכל עובד אחר, אשר זמן הגעתו למקום תחילת העבודה או חזרתו בסיומה – אינו נחשב לזמן עבודה."

"... כאשר מעסיק מבקש לנהל רישום ומעקב אחר שעות עבודתו של העובד, אך האחרון מסרב לבצע את חלקו (כגון, דיווח למעסיק על היקף עבודתו) לא חלה החזקה שנקבעה בתיקון 24. משמע, לא חל ההיפוך בנטל השכנוע, וזה נותר על שכם העובד. ודוק, תביעת העובד לא נדחתה אך בשל סירובו לדווח על שעות עבודתו, אולם הנטל לשכנע בהיקף עבודתו בשעות נוספות מוטל על שכם העובד." (ע"ע 15071-09-22 קומיי פרוטאין מחזור (1993) בע"מ נ' מאיר סעד בוטה ואח' (פס"ד מיום 19.07.2023)).

3. פסיקת פיצוי מכוח חוק הגנת הפרטיות - סמכות עניינית - ביה"ד הארצי לעבודה פסק שלבתי הדין לעבודה אין סמכות עניינית לפסוק פיצוי מכוח חוק הגנת הפרטיות וזאת מבלי למעט בכך שהוא רואה חשיבות רבה בזכות לפרטיות ובעקרונות העומדים בבסיסה (ע"ע 61810-11-22 יוסף (יוסי) פתאל נ' התאחדות משרדי הנסיעות ויועצי התיירות בישראל (פס"ד מיום 25.07.2023)).

4. **חיוב עובד בפיצוי בגין נזק לא ממוני** - העובד (המערער) עבד במאפייה כ- 17 שנים ופוטר על רקע לקיחת סכומי כסף בסכום לא ידוע ולחמים מבלי לשלם עבורם.

ביה"ד הארצי פסק בדעת רוב כי כלל, כאשר נפסקה שלילה (גם חלקית) של פיצויי פיטורים אין לפסוק גם פיצוי בגין נזק לא ממוני (למשל עוגמת נפש) ופסיקת הפיצוי בגין נזק לא ממוני צריכה להישמר למקרים חמורים (ע"ע 64473-05-22 בוריס שימשילשילי נ' נ. כ. מאפיית אבגר 2000 בע"מ (פס"ד מיום 06.08.2023)).

5. **תשלום ישירות לעובד קבלן שירות** - ביה"ד הארצי לעבודה דן בשאלה כיצד מצופה ממקבל השירות לנהוג כאשר קבלן הניקיון פשט את הרגל ופסק: "אכן ככלל, אין מקום שמזמין שירות ישלם את השכר ישירות לעובדים, אולם בנסיבות מקרה זה, עת מעדותו, היה ידוע כי חברת... פשטה את הרגל ואין לה חשבון בנק, מצופה ממזמין השירות לוודא תשלום השכר לעובדי קבלן. גם איננו מקבלים את הטענה כי "אסור" למזמין לשלם לעובדי קבלן השירות את שכרם בנסיבות כאלה, ובכל מקרה כאמור היה על ... לוודא כי השכר משולם לעובדי ... גם אם באמצעות חברה אחרת." (ע"ע 30148-02-21 שופרסל בע"מ נ' merach zeresanai (פס"ד מיום 20.8.2023)).

בתי הדין האזוריים לעבודה פסקו:

1. **אדם עם מוגבלות - ביצוע התאמות** - רופא תעסוקתי קבע לעובד (התובע), בין היתר, מגבלה של "ללא נסיעות ארוכות, מקום עבודה עד חצי שעה ממקום מגוריו".

המעסיק (הנתבעת) הציע לעובד תפקיד שזמן הנסיעה מביתו למקום העבודה עולה על 1/2 שעה, אך תוך מתן אופציות הגעה שונות שיאפשרו לו הפסקות בזמן הנסיעה ואף הציע תשלום על זמן הנסיעה העולה על 1/2 שעה.

ביה"ד האזורי לעבודה דחה את תביעת העובד לסעד של שיבוץ לעבודה ופסק: "בנסיבות אלה, בהן אותר תפקיד עבור התובע תוך שפורטו ההתאמות שנעשו ונקבע מועד לתחילת ההעסקה, מצופה היה מהתובע לבחון את הפתרונות שהוצעו לו בנוגע למגבלת זמן הנסיעה ולכל הפחות להתייצב במקום העבודה במועד שנקבע, ולו לצורך בחינת הדברים. אולם, במקום זה התובע עשה דין לעצמו וקבע שההתאמות לא נותנות מענה למגבלת זמן הנסיעה וכי יש לבחון אותן מול הרופאה התעסוקתית ולקבל את אישורה. אלא, שהוא עצמו נמנע מלבחון זאת רפואית ואף נמנע מלשתף פעולה עם הנתבעת. לטעמנו מדובר בהתנהלות העולה עד כדי חוסר תום לב.

כפי שנראה, התובע נקט בגישה זו לכל אורך הדרך, ממועד קרות התאונה ולמעשה עד הגשת התביעה ואף במהלך ניהול התיק.

"מי שפונה לרופא ומקבל ממנו ייעוץ, אבחנה או טיפול הוא באופן בסיסי - החולה. גם אם נדרש לשם כך, כדברי ד"ר ... הפניה מרופא משפחה – זו הדרך בה היה צריך התובע לנקוט. ברור ששישיבה ללא מעש בלי פעולות אקטיביות מצדו ותוך תליית הקולר בנתבעת אינה מתקבלת על הדעת."

"... מגבלה על זמן נסיעה היא הגבלה תעסוקתית חריגה. ניתן להבין אותה בשעה שהמיקוד הוא בעובדים שנהיגה היא עיקר עיסוקם, אך המיקוד בזמן נסיעה והגעה לעבודה, במובחן מזמני ישיבה אחרים, מצריך לטעמינו הנמקה ברורה מה שלא נעשה בעניננו. ממילא, בשעה שההגבלות לא נומקו וקשה היה להבין לאיזה אלמנט מתוך הנסיעה נדרש למצוא התאמה – הפתרונות שהציעה הנתבעת היו ראויים לכל הפחות לבחינה." (סע"ש (ב"ש) 58482-05-20 יורם דדון נ' שח"מ מקורות ביצוע בע"מ (פס"ד מיום 19.6.2023)).

2. **רשויות מקומיות - כוננות** - העובד (התובע) טען, כי הוא זכאי לתשלום כוננות מהמועד בו מונה למנהל מח' חניה בנתבעת (עירייה) וזאת בטענה שמתוקף תפקידו הנ"ל הוא נדרש להיות בכוננות וזמינות לביצוע תפקידו. ביה"ד האזורי לעבודה דחה את התביעה ופסק:

"... על פי חוקת העבודה [לעובדי הרשויות המקומיות – מ.ל.] תגמול עבור כוננות ישולם לעובד שנדרש על ידי מעסיקתו הרשות המקומית לשהות בכוננות בביתו לרגל צרכי העבודה אחרי שעות העבודה. ... ואף אם ניתן להגמיש באופן מסוים את דרישת ההימצאות בבית בעת שהייה בכוננות, נראה כי על הטוען לזכאותו לתגמול עבור כוננות להוכיח לכל הפחות כי הוא נדרש על ידי מעסיקתו להיות בכוננות לאחר שעות העבודה, כאשר הוא אינו חופשי לעשות כרצונו לאחר שעות העבודה לנוכח דרישת הכוננות, תוך פגיעה ממשית באורח חייו. כמו כן, הדרישה לכוננות היא של הרשות המקומית ובהתאם להיקף שנקבע על ידה מראש על פי צרכי העבודה ומגבלות תקציב, ובכפוף לביצוע הכוננות בפועל ודיווח על כך.

.... מקובלת עלינו עמדת העירייה כי משלא אושרה לתובע מכסת כונניות קודם לחודש 5/2018 והוא לא נדרש לבצע כוננויות בפועל, לא קמה לתובע זכות לתשלום עבור כוננויות שלא בוצעו.

.... מקובלת עלינו עמדת העירייה כי במסגרת הפרווגטיבה שלה כמעסיקה הסמכות לקבוע את היקף הכוונות הנדרשת מעובד בהתאם לצרכי העבודה ומגבלות התקציב. ... העובדה שלפקחים אשר היו כפופים לתובע אושרה מכסה של 30 שעות כוונות אין בה כדי ללמד על היקף הכוונות אשר נדרש מהתובע עצמו. " (סע"ש (ב"ש) 53331-11-20 **שביט שמחי נ' עיריית אילת** (פס"ד מיום 03.07.2023)).

3. **חוק שירות המדינה (גמלאות) - תשלום פיצויי פיטורים** - בין העובד (התובע) לנתבעת (מועצה מקומית) נחתם בשנת 2008 הסכם פשרה שקיבל תוקף של פס"ד לפיו הנתבעת תשלם לתובע, בין היתר, פנסיה תקציבית וגם 50% פיצויי פיטורים, הסכם שלא קיבל את אישור ממונה על השכר במשרד האוצר.

התובע בהגיעו לגיל 67 תבע לחייב את המועצה לשלם לו פנסיה תקציבית על תקופת עבודתו במועצה, על תקופת עבודתו במדינה ועל התקופה בה היה מבוטח במבטחים הוותיקה ולערוך הסכמי רציפות בעניין.

ביה"ד האזורי לעבודה דחה את התביעה ופסק: "... תשלום פיצויי פיטורים על ידי המועצה לתובע, שולל מהתובע את זכותו לקבל ממנה קצבת פרישה לפי חוק הגמלאות (סעיפים 2(2), 17א(ב) ו- 39 לחוק הגמלאות). זאת, גם אם פיצויי הפיטורים ששולמו לא עלו כדי שיעור של 100% מהפיצוי לפי חוק פיצויי פיטורים, ... הטעם לכך הוא שבהתאם לחוק הגמלאות, די בעצם העובדה ששולמו פיצויי פיטורים כדי לשלול את הזכאות לקצבה לפי חוק הגמלאות (ראו למשל סעיף 17א(ב) לחוק הגמלאות). הטעם לכך פשוט: קצבת הפרישה לפי חוק הגמלאות אמורה לבוא במקום תשלום פיצויי הפיטורים. זאת מאחר ותכלית שני התשלומים דומה, להוות תחליף לשכר אותו השתכר העובד במהלך עבודתו ... חוק הגמלאות לא קבע שתשלום פיצויי פיטורים חלקיים ישלול באופן חלקי את הזכאות לקצבת פרישה על פיו. מעת ששולמו פיצויי פיטורים, יכול היה התובע במועד כריתת הסכם הפשרה לעמוד על זכותו – ככל שהיתה קיימת – כי אלה ישולמו בצורה מלאה. הוא לא יכול היה לבחור באפשרות של תשלום פיצויים חלקיים תוך הותרה על כנה של הזכות לקבל קצבת פרישה לפי חוק הגמלאות. אפשרות כזו לא הוקנתה לו בחוק הגמלאות." (סע"ש (חי') 34288-11-21 **סלאח אלדין ותד נ' מועצה מקומית ג'יסר א זרקא ואח'** (פס"ד מיום 25.07.2023)).

4. **דמי הבראה - שמירת הריון** - ביה"ד האזורי לעבודה קבע, כי תקופת שמירת הריון מזכה בתשלום דמי הבראה ופסק: "הוותק משפיע על הזכות לקבלת דמי הבראה בשני מובנים.

הראשון, השלמת תקופת אכשרה לצורך הזכאות, באופן דומה לזכות לפיצויי פיטורים, כאשר על העובדת להשלים תקופה של 12 חודשי עבודה על מנת להיות זכאית לתשלום דמי הבראה; השני הוא היקף הזכאות במידה והושלמה תקופת האכשרה, הנגזר גם הוא מהוותק של העובדת וגדל ככל שהוא גדל.

סעיף 7(ג)(1) לחוק עבודת נשים קובע כי היעדרות מכוח הסעיף לא תפגע בזכויות התלויות בוותק. קביעה זו אינה מסויגת ומכאן שהסעיף מבקש למנוע כל פגיעה בזכויות תלויות וותק. המשמעות היא שבכל הנוגע לזכות לדמי הבראה, יש למנוע פגיעה בזכות על שני מובניה ובהתאם לכלול גם את תקופת שמירת ההיריון עצמה לצורך חישוב הזכות.

פרשנות הנתבעים לעומת זאת, מבקשת למנוע את הפגיעה רק באופן חלקי, כך שהוותק לצורך צבירת הזכות לא יפגע – אבל העובדת לא תהיה זכאית לתשלום בגין תקופת שמירת ההיריון עצמה.

כך לדוגמה, לשיטת הנתבעים, עובדת שעבדה שנה שלמה אצל מעסיק, מתוכה שהתה 6 חודשים בשמירת הריון, תהיה זכאית אמנם לדמי הבראה, מכיוון שהוותק במקום העבודה נשמר לה, אולם בפועל תהיה זכאית למחצית מסכום דמי הבראה שתקבל עובדת שלא יצאה לשמירת הריון.

פרשנות זו לא מתיישבת כאמור עם לשון הסעיף, השוללת פגיעה בזכויות העובדת באופן בלתי מסויג. בנוסף, לפרשנות זו אין הצדקה מבחינה מהותית, שכן מטרת תיקון 9 לחוק עבודת נשים תשי"ד – 1954 שהסדיר את היעדרותן של עובדות בתקופת שמירת הריון, כפי שהצביע עליה בית הדין בעניין צוברי, הייתה להשוות, מבחינת ההתחשבות בוותק, את תקופת שמירת ההיריון לחופשת הלידה החוקית. בהתאם קבע בית הדין בעניין צוברי שפיצויי הפיטורים ישולמו לתובעת בהליך שם עבור כל תקופת עבודתה, לרבות בגין תקופת שמירת ההיריון. "... (דמ (ת"א) -10206-06-22 נופר כהן נ' אינדיגו פיננסיים א.פ. בע"מ (פס"ד מיום 26.7.2023)).

* מזכר לקוחות זה אינו מהווה יעוץ משפטי ומוגש כשירות ללקוחותינו.

עו"ד חמי לפידור

שותף, ראש מחלקת דיני עבודה (משותף)
hemil@agmon-law.co.il



עו"ד דגנית זינגר-לפידור

שותפה, ראש מחלקת דיני עבודה (משותפת)
dganit@agmon-law.co.il



עו"ד מיכל מרקוביץ-בלשר

שותפה, ראש מחלקת דיני עבודה (משותפת)
michalmb@agmon-law.co.il

