



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

1

בפני
השופטת נטע רות
נ.צ. (ע) נירית אשכר-טולקובסקי
נ.צ. (מע) דן זלינגר

התובעות
גורפינקל בנימין ואח'
ע"י ב"כ עו"ד רונן ליפשיץ

-

הנתבעות
1. עיריית חולון
ע"י ב"כ עו"ד ורזגר
2. החברה לפיתוח ומשאבי אנוש בשלטון המקומי
ע"י ב"כ עו"ד גפני
3. ל.מ. כוח אדם (1991) בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד אדם ונצר
4. י.א. מתן שירותי ניקיון אחזקה וכ"א
ע"י ב"כ עו"ד שניידר

2

3

4

פסק - דין

5 ההליך שהתברר לפנינו עוסק בשאלה האם הייתה הנתבעת 1 (להלן – העירייה) מעסיקתן של
6 התובעות בתקופה הרלוונטית לתביעה לעניין הזכאות לזכויות שונות המוענקות למלואי הסעות
7 ולסייעות בחינוך המיוחד על פי חוקת העבודה לעובדי הרשויות המקומיות (להלן – חוקת העבודה)
8 או שמא היו מעסיקותיהן הנתבעות 2-4; חברות כוח אדם כמשמען **בחוק קבלני כוח אדם התשנ"ו –**
9 **1996** (להלן – החוק)? לחילופין וככל שיקבע כי הנתבעות 2-4 בלבד הן שהיו המעסיקות, יש לבחון
10 האם זכאיות התובעות לתשלום זכויות שונות מנתבעות אלה על פי חוקת העבודה, מכוח סעיף
11 13(א) לחוק שעניינו השוואת תנאי העסקה של עובדים אצל קבלן כוח אדם לתנאי העבודה של עובדי
12 המשתמש?
13
14 כפועל יוצא מן ההכרעה בשאלה הראשונה שהוגדרה לעיל, וככל שיקבע כי העירייה היא שהייתה
15 מעסיקתן של התובעות בתקופה הרלוונטית אזי שיהיה עלינו להכריע בשאלה נוספת והיא - האם
16 קיימת בהסכם הקיבוצי שהסדיר את תנאי העסקתן של התובעות עבור העירייה, החל משנת 2005
17 ואילך, במסגרת חברה הקשורה לסוכנות היהודית ומתקצבת גם על ידי העירייה, הוראה בדבר ויתור
18 גורף על תביעות עבר המחייב את התובעות. ככל שהתשובה לשאלה זו תהא בשלילה אזי שיהיה
19 צורך להכריע בשאלת הזכויות להן זכאיות התובעות וכיצד יש לחשבן. זאת, נוכח ההסתייגויות
20 שהציגו הנתבעות באשר לחוות דעת המומחה מטעם התובעות שעסקה בעניין זה.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1
2
3
4
5
6
7
8
9
1. התובעות הועסקו במוסדות חינוך שונים בעיר חולון בתפקידים של סייעות פדגוגיות בחינוך המיוחד, סייעות צמודות ילד, סייעות בכיתות אורגניות וכן מלוות הסעות של תלמידים למוסדות החינוך המיוחד בעיר. התובעות הועסקו בתפקידים השונים כאמור, במועדים שונים באמצעות חברות כוח אדם (הנתבעות 2-4) עד לחודש אוגוסט 2005. ההתקשרות שבין התובעות לבין חברות כוח האדם נעשתה בעקבות הסכמים שנערכו בין העיריה לבין חברות כוח האדם במועדים שונים שהסדירו את העסקת התובעות בתפקידים השונים בשירות העיריה המופקדת על מתן שירותים אלה לציבור התושבים בעיר.
- 10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
2. הנתבעת 2 (להלן – **החברה לפיתוח**) התקשרה עם העיריה בשני הסכמים לאספקת שירותי כוח אדם זמני. מכוח הסכמים אלה העסיקה החברה לפיתוח בתקופה הרלוונטית חלק מן התובעות (הנתבעות 3, 7, 8, 9, 11, 13, 14, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 32, 33, 36, 39, 42, 45, 47, 48, 49, 50, 52, 54, 55, ראה תצהיר חשב החברה לפיתוח מר טוביה גארט).
- 21
22
23
24
3. הנתבעת 3 (להלן - **חברת ל.מ.**) אף היא קבלן כוח אדם כמשמעו בחוק, התקשרה עם העיריה בהסכם למתן שירותי כח אדם בתחומי עיסוקן של התובעות בתקופה שבין 8.03-9.02 ואף היא העסיקה חלק מן התובעות.
- 25
26
27
4. הנתבעת 4 (להלן – **מתן**) התקשרה עם העירייה בהסכם למתן שירותי כוח אדם בתחומים כאמור בתקופה 9.03-11.05.
- 28
29
30
31
5. במהלך תקופת העסקתן אצל חברות כוח האדם לא זוכו התובעות במלוא הזכויות הקבועות בחוקת העבודה ובהסכמים הקיבוציים החלים על העירייה ועל עובדים ברשויות המקומיות המשמשים בתפקידים השונים בהם הועסקו התובעות ובכלל אלה: הפרשות לקרן פנסיה ולקרן השתלמות ותוספות שכר שונות, כאשר מן הראיות עולה כי לעיתים קופחו התובעות גם בקבלת



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 הזכויות מכוח חוקי המגן או צווי ההרחבה החלים על כלל העובדים במשק (חופשה או תשלום
2 דמי הבראה).
3
- 4 6. על רקע מציאות עגומה זו ובעקבות מו"מ שנוהל בין הסתדרות העובדים הכללית החדשה (להלן
5 – **ארגון העובדים** או **ההסתדרות**) לבין נציגי העיריה נחתם ביום 8.5.05 הסכם קיבוצי מיוחד
6 בין ההסתדרות לבין חברה המתקצבת גם על ידי העיריה בשם "מוסדות חינוך ותרבות מיסודה
7 של הסוכנות היהודית לא"י בע"מ" (להלן – **חברת מוסדות** ולהלן – **ההסכם הקיבוצי**) אשר
8 הסדיר את העסקת התובעות על פי תחומי עיסוקן, בהתאם לתנאים הקבועים בהסכמים
9 הקיבוציים למיונם החלים על העירייה ועל פי הוראות חוקת העבודה. הסכם זה כלל התחייבות
10 שלא לטעון טענות הנוגעות לזהות המעסיק ולהיותה של העיריה מעסיקה כאשר בין הצדדים
11 נטושה מחלוקת האם הוראה זו חלה מכאן ולהבא או שמא הינה בעלת תחולה רטרואקטיבית.
12
- 13 7. תביעתן של התובעות מתייחסת אפוא להפרה הנטענת של זכויותיהן במהלך תקופת העסקתן
14 בחברות כוח האדם השונות עד לקליטתן לעבודה בחברת מוסדות בחודש נובמבר 2005:
15 לכתב התביעה המכומת האחרון שהוגש בשנת 2011 צירפו התובעות חוות דעת מומחה בה
16 פורטו תקופות עבודתן, תחומי עיסוקן וכן הסכומים המגיעים להן לטענתן ואופן חישובם.
17 התובעות טענו כי הנתבעות העסיקו אותן במשך תקופה שפורטה בתביעה "במיוחד ובמשותף",
18 "תוך התחמקות מתמדת... מלהעסיקן באופן ובמעמד המתחייב ע"פ כל דין ומבלי להשוות תנאי
19 עבודתם בהתאם לחוק..."
- 20 לטענת התובעות הן נקלטו לעבודה אצל הנתבעות 2, 3 ו-4 שהיו בתקופה הרלוונטית לתביעה
21 קבלני כוח אדם כמשמעם בחוק באמצעות העירייה אשר היא שהפנתה אותן לחברות כוח
22 האדם על מנת שיועסקו בשירותה. התובעות הוסיפו וטענו כי הנתבעת 2-4 היו אך ורק
23 "מעסיקותיהן הפורמאליות"; כי הן (הנתבעות) מילאו תפקידים זהים לאלו שמילאו בתקופה
24 הרלוונטית עובדי העירייה; כי הנתבעות 2-4 שימשו רק כצינור לתשלום שכר עבור העירייה וכי
25 העסקתן במתכונת זו נועדה לעקוף את ההסכמים הקיבוציים החלים על העיריה ולאפשר את
26 העסקתן בתנאי העסקה מופחתים. עוד נטען כי במשך כל תקופת עבודתן שובצו התובעות
27 לעבודה על ידי גורמים בעירייה; כי מנהלת כוח האדם בעירייה היא שטיפלה בכל טענה שהייתה
28 לתובעות, בכל הנוגע לרכיבי השכר ובבקשות הנוגעות להיקף משרתן; כי חלק מן התובעות
29 השתתפו בימי עיון שאורגנו על ידי העיריה וכי בתקופת חירום הן שובצו במערך החירום של
30 העיריה וכן חויבו להשתתף במפגשים שאורגנו על ידי מנהלי בתי הספר בעיר על מנת לקבל
31 הנחיות לקראת שנת הלימודים החדשה.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 עוד נטען כי התובעות הועברו מחברת כוח אדם אחת לאחרת, לאחר שקיבלו הודעה טלפונית
2 על זכייתה של מי מהחברות במכרז להפעלת שירותי כוח אדם בתחום הסיוע וחלווי וכי שמן
3 הופיע ברשימת השיבוץ שנמסרה על ידי העירייה לנתבעות השונות (2-4).
- 4 על יסוד כל אלה נטען אפוא כי העירייה היא שהייתה המעסיקה של התובעות וכי עליה לשלם
5 להן את מלוא הזכויות המגיעות להן על פי ההסכמים הקיבוציים השונים החלים עליה לרבות
6 חוקת העבודה ולחילופין, וככל שייקבע כי הנתבעות 2-4 בלבד היו מעסיקותיהן של התובעות,
7 הרי שיש לחייב אותן להשוות את תנאי העסקתן לתנאי ההעסקה של עמיתיהן בעירייה.
8
- 9 אשר לתוכן הזכויות שנמנעו מהן בשל צורת ההעסקה זו טענו התובעות כי על פי חוקת העבודה
10 הן היו זכאיות לביצוע הפרשות לקרן השתלמות, לקרן פנסיה ולקופת גמל, לחופשה בימי חג
11 בהתאם לקבוע בחוקת העבודה, ולתשלום שכר מלא בתקופת מחלה בשיעור של 30 יום בשנה,
12 לתשלום שכר על בסיס חודשי ולא על בסיס שעות, להשתתפות במכסת שיחות טלפון חודשית
13 קבועה בתשלום, לקצובת הבראה על פי הקבוע בחוקת העבודה, לשי לחג, לתשלום תוספת וותק
14 וכן לקצובת ביגוד. כן נטען כי התובעות היו זכאיות גם להחלת התנאים שנקבעו בהודעה בענייני
15 עובדים מיום 12.12.00 בנושא תנאי שכר ועבודתן של סניעות פדגוגיות לתלמידים אוטיסטיים.
16 הודעה בה נקבע כי סניעות אלה תהיינה עובדות הרשות המקומית וכי יחולו עליהן כל הזכויות
17 והחובות המפורטות בחוקת העבודה, למעט הסעיפים שהוחרגו על פי אותה הסכם, וכן, להחלת
18 התנאים שנקבעו בהודעה בענייני עובדים מיום 29.8.99 בנושא תנאי שכרם ועבודתם של מלווי
19 הסעות לתלמידים מוגבלים ובעלי בעיות מוטוריות במסגרת החינוך הרגיל והחינוך המיוחד.
20 הודעה בה נקבע כי מלוויים אלה יחשבו כעובדי הרשות מקומית ויחולו עליהם הוראות חוקת
21 העבודה, למעט הנושאים שפורטו באותה הודעה.
- 22 לכתב התביעה המתוקן צרפו התובעות כאמור חוות דעת שנערכה על ידי על מר אבי עייש לעניין
23 חישוב שווי ההפרש הנובע מהשוואת הזכויות לעובדים בעירייה. זאת, לו היו התובעות מועסקות
24 ישירות על ידי העירייה ובהסתמך על תלושי השכר של התובעות או על טפסי 106.
- 25 במסגרת סיכומיהן טענו התובעות כי על פי חוקת העבודה העירייה הייתה מחויבת להעסיקן
26 כעובדות העירייה וכי בחירתה להעסיקן באמצעות חברות כוח אדם היוותה הפרה של הוראות
27 חוקת העבודה ומשכך היא מזכה אותן בפיצוי בגובה הזכויות שהיו משולמות להן אלמלא
28 ההפרה.
29
- 30 8. עמדת העירייה, שנתמכה בתצהירה של העדה הגבי קרן בצלאל פטל, מנהלת מחלקת משאבי
31 אנוש בעירייה, הייתה כי בעת המעבר לחברת מוסדות בשנת 2005 שימשו התובעות בתפקידים
32 שונים וליתר דיוק בארבעה סוגי תפקידים והם: מלוויים בהסעות, סניעות צמודות ילד, סניעות



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 פדגוגיות בחינוך המיוחד, וסייעות פדגוגיות בכיתות אורגניות; כי התובעות הועסקו כעובדות
- 2 על פי שעות אפקטיביות ולא כעובדות חודשיות; כי ההסכם 2005 נועד למצוא פתרון לתנאי
- 3 ההעסקה של התובעות אך בה בעת גם להביא לסילוק כל טענותיהן ביחס לתקופות עבר עד
- 4 למועד ההסכם.
- 5 זאת בהתאם "להבהרות" שהתקבלו ממנהלת חברת מוסדות הגב' כרמלה אורן שהייתה שותפה
- 6 לגיבוש ההסכם; כי הצדדים להסכם 2005 הסכימו כי לאחר שנה ממועד חתימתו ייעשה פילוח
- 7 וסיווג של הצרכים והתפקידים ורק אז תקבל כל עובדת את השכר ותנאי העבודה על פי ההסכם
- 8 הקיבוצי המיוחד החל עליה.
- 9 מכאן שארגון העובדים הסכים לכך כי רק בחלוף שנה של עבודה בחברת מוסדות תהינה
- 10 התובעות זכאיות להחלת חוקת העבודה וההסכמים הקיבוציים הנוספים. אשר לנושא
- 11 ההעסקה הישירה ולחלופין לנושא השוואת התנאים נטען - כי העירייה לא העסיקה עובדים
- 12 מקבילים; קרי - מלווים בהסעות וסייעות צמודות ילד או סייעות אחרות במעמד שעתי ומשכך
- 13 כל טענה הנוגעת לסוגיית השוואת התנאים אין לה על מה שתסמוך; לחלופין נטען כי גם אם
- 14 חוקת העבודה חלה על התובעות במועדים הרלוונטיים הרי שהחישוב שנעשה על ידן אינו משקף
- 15 את הזכויות המגיעות להן. בעניין זה טענה העירייה כי נפלו פגמים בחישוב הוותק של התובעות
- 16 היות והעסקתן של חלק מהן לא הייתה רציפה ואין להביא בחשבון לעניין תוספות הוותק
- 17 תקופות העסקה שחלה ביניהן הפסקה העולה על שלושה חודשי עבודה; כי "תוספת הכפיים"
- 18 איננה חלה על כל התובעות; כי התוספת המדורגת חלה רק ביחס לסייעות פדגוגיות, כי הדרישה
- 19 לתוספת איזון, בשים לב לכך שהתובעות קיבלו השלמה לשכר מינימום מהווה דרישה לכפל
- 20 תשלום וכך גם הדרישה להשלמה ל-22% או לתשלום בסך של 700 ₪. כן נטען כי חישוב היקף
- 21 המשרה של התובעות הינו שגוי בהתבססו על אחוזי משרה מוגדלים החלים רק ביחס לסייעות
- 22 פדגוגיות בעוד שלגבי סייעות צמודות ומלווים, היקף המשרה הוא 42.5 שעות שבועיות; כי חלה
- 23 טעות בחישוב התובעות בכל הנוגע להפרשות לקרן השתלמות להן זכאים רק עובדים קבועים
- 24 שהשלימו 12 חודשי עבודה בעוד שחישוב התובעות נעשה ביחס למי שהשלימה 6 חודשי עבודה
- 25 בלבד. זאת, מעבר לעובדה שהסייעות הצמודות והמלוות אינן זכאיות לקביעות על פי חוקת
- 26 העבודה ומשכך אף אינן זכאיות לקרן השלמות.
- 27
- 28 לעניין ההפרשות לקרן הפנסיה נטען כי לא הייתה חובת הפרשה לפנסיה ביחס למלווים
- 29 ולסייעות צמודות בתקופה הרלוונטית על פי חוקת העבודה משחובה זו חלה רק ביחס לעובדים
- 30 קבועים; כן נטען כי התובעות לא היו זכאיות לביצוע הפרשות לקופת הגמל על רכיבי שכר
- 31 שאינם פנסיוניים מאחר והם התחילו את עבודתן לאחר שנת 2001. דבר שלא נלקח בחשבון



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 בחוות הדעת של התובעות שאינה מביאה בחשבון את החלוקה על פי סוגי התפקידים המשפיעה
2 גם על שווי הזכויות.
3
- 4 9. החברה לפיתוח טענה כי ככל שיקבע כי יש לזכות את התובעות בזכויות כלשהן על פי חוקת
5 העבודה או ההסכמים הקיבוציים החלים על העירייה הרי שיש לחייב בתשלומים הנגזרים מכך
6 את העירייה הנושאת באחריות הבלעדית להשוואת התנאים גם מכוח התחייבותה לשפות את
7 החברה לפיתוח למקרה שתוגש תביעה בעניין זה; כי התובעות לא הוכיחו את תקופת עבודתן
8 והיקפה בחברה לפיתוח וכי חוות דעת המומחה עליה ביססו את תביעתן הכספית איננה יכולה
9 לעמוד.
10
- 11 חברת ל.מ טענה כי היא סיפקה לעירייה שירותי סיעות ולא שירותי כוח אדם ומשכך לא חל
12 עליה החוק ואין היא מחויבת בהשוואת התנאים. לחילופין נטען כי גם אם יימצא כי ל.מ.
13 סיפקה שירותי כוח אדם הרי שאין להחיל עליה את ההוראה בדבר השוואת התנאים היות ואין
14 מועסקות בעירייה עובדות מקבילות לתובעות וכי דין התביעה להדחות בשל שיהוי.
15 בנוסף נטען כי ככל שבית הדין יקבע כי חברת ל.מ סיפקה שירותי כוח אדם וכי חלות הוראות
16 החוק בעניין השוואת התנאים הרי שיש לקבוע כי על העירייה לשפותה בגין כל סכום בו תחויב
17 מאחר והעירייה הטעתה את חברת ל.מ. לחשוב כי מדובר בהתקשרות של מתן שירותים ולא
18 שירותי כוח אדם וכי חברת ל.מ הסתמכה על כך בבואה לחשב את גובה התמורה הכספית אותה
19 קיבלה מן העירייה.
20 אשר לסוגיית זהות המעסיק טענה חברת ל.מ כי היא שהייתה מעסיקתן של חלק מן התובעות
21 מכוח ההתקשרות שבינה לבין העירייה; כי התובעות שהועסקו על ידה אומנם הופנו אליה על ידי
22 העירייה אולם היה לה שיקול דעת בלעדי האם לשבצן והיכן כאשר העובדה שהן עבדו בעבר
23 במוסדות חינוך שונים בעיר היוותה שיקול לעניין זה. כן נטען, כי חברת ל.מ היא שמסרה
24 לתובעות מהן תנאי העסקתן והיקף עבודתן וכי ענייני השכר ותיאום החופשות טופלו על ידה.
25
- 26 10. מתן טענה אף היא כי היא לא סיפקה לעירייה שירותי כוח אדם אלא שירותי סיעות; כי היא לא
27 ידעה כי יחולו על תנאי ההתקשרות שבינה לבין העירייה דרישות להשוואת תנאים וכי ככל
28 שהייתה יודעת זאת הרי שתנאי ההתקשרות עם העירייה היו שונים. כן נטען כי ככל שתקבלנה
29 טענות התובעות בעניין זה הרי שהאחריות לשפותן מוטלת על העירייה שכן, היא שהייתה
30 אחראית לשיבוץ העובדים בתפקידים השונים; מתן העלתה אף היא הסתייגויות שונות ביחס
31 לחוות הדעת שהציגו התובעות ואופן עריכתה.
32



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

הכרעה

1
2 11. נקדים ונציין כי לאחר שבחנו את טענות הצדדים ואת החומר המצוי בתיק הגענו לכלל מסקנה
3 כי דין התביעה להתקבל בחלקה ביחס לעירייה בלבד וזאת, כפי שיפורט להלן ומן הטעמים
4 שיוסברו בהמשך:
5

העירייה כמעסיקה

6
7 12. בית הדין הארצי התייחס בשורה ארוכה של פסקי דין לסוגיית מיקור החוץ תוך שהוא עומד על
8 האבחנה שבין מיקור חוץ אותנטי של פונקציות, העסקה אותנטית באמצעות חברות כוח אדם
9 והעסקה מלאכותית על ידי חברות כוח אדם המהוות "צינור" לתשלום שכר העובד נראו: ע"ע
10 273/03 שוואב – מדינת ישראל [פורסם בנבו] (2.11.2006); ע"ע 410/06 המוסד לביטוח לאומי – ראיד פהום
11 [פורסם בנבו] (2.11.2008); ע"ע 472/09 זוהר גולן – או.אר.אס משאבי אנוש בע"מ [פורסם בנבו] (12.9.2010). עע
12 [ארצי] 30139-06-12 רחמים פורתי נ' מודיעין אזרחי בע"מ [פורסם בנבו] (15.7.2014) להלן – עניין פורתי).

13
14 בין יתר הקביעות בעניין זה נכתב בעניין פורתי לאמור:
15

16 **"... מיקור חוץ אותנטי של פונקציות מתקיים כאשר פונקציה מסוימת מועברת**
17 **'למפעל אחר' המתמחה בביצועה. קבלן השירות מספק למזמין את השירות או את**
18 **המוצר אשר מבוצעים על ידי עובדיו שלו והדגש הוא על כך שקבלן השירות אינו**
19 **מספק עובדים למזמין אלא מספק את השירות הנחוץ לו"**
20

21 עוד נקבע באותו עניין כי כאשר מדובר במיקור חוץ אותנטי של פונקציה, מבצעי העבודה הם
22 עובדיו של קבלן השירות ולא עובדיו של המזמין; כי צורת העסקה כזו הינה לגיטימית,
23 ומאפשרת להזויל את עלויות הייצור וליצור למעסיק גמישות ניהולית מסוימת בתחומים
24 שאינם חלק אינהרנטי מליבת ההתמחות של המזמין, וכי:
25

26 **"ההעסקה אותנטית של עובדים באמצעות חברות כוח אדם מתאפיינת**
27 **במערכת יחסים חוזית בין העובד לחברת כוח האדם ובין חברת כוח האדם**
28 **למשתמש, והיא נושאת בעיקרה אופי לגיטימי. מנגד, העסקה מלאכותית**
29 **של עובדים באמצעות חברות כוח אדם יוצרת פיקציה ובה חברות כוח האדם**
30 **משמשות 'צינור' להעברת הכסף ותו לא. צורת ההעסקה האחרונה, אשר**
31 **במסגרתה המשתמש קולט את העובד למפעלו באופן שבו מתקבלים עובדיו**



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 **לעבודה, ועובדיו של המשתמש מבצעים עבודה זהה לזו של עובדי חברת כוח**
2 **האדם, נחשבת לבלתי לגיטימית"**
3
4 על רקע האמור נקבע אפוא כי שאלת זהות המעסיק בכל מקרה נתון תיקבע על סמך בדיקה
5 מהותית וזהירה של כלל נסיבות המקרה, תוך היעזרות במבחני העזר שנקבעו בפסיקה
6 ושקלולם וכי יש לברר את השאלות מי קיבל את העובד לעבודה ומי הסדיר את תנאי קבלתו
7 אליה; מי שיבץ את העובד במקום העבודה; מי קובע את תנאי עבודתו לרבות שכרו; מי נושא
8 בנטל של תשלום שכרו; בידי מי הכוח לפטרו; ועוד.
9 עוד נקבע כי קיימים מבחני עזר נוספים שעשויים לסייע בקביעת זהות המעסיק והם:
10
11 **"האם העובד מפסיד ייצוג ארגוני כתוצאה ממיקור החוץ; האם משמעותו של מיקור**
12 **החוץ היא הדרה של העובד מתחולת צווי הרחבה או הסכמים קיבוציים; האם מיקור**
13 **החוץ פוגע בכבודו של העובד על ידי בידודו ופגיעה בתחושת השייכות שלו; האם מיקור**
14 **החוץ פוגע באפשרויות קידומו והתפתחותו המקצועית של העובד; והאם מיקור החוץ**
15 **פוגע באפשרות העובד לקיים מערכת יחסים אישית ואנושית מול מעסיקו, באופן סביר**
16 **בהתאם לסוג העיסוק בו מדובר. כן הובהר כי יישומם של מבחני העזר לא ייעשה באופן**
17 **טכני או פורמאלי, אלא תוך לקיחה בחשבון של תכלית דיני העבודה בכלל, והתכלית של**
18 **הכרה במעסיק; היינו, לא די לוודא כי העובד קיבל את שכרו וזכויות מגן בסיסיות, אלא**
19 **השאלה הינה 'האם העסקת העובד נגועה ב'פיקציה' והאם מתכונת העסקתו, כפי**
20 **שהייתה בפועל, פוגעת בדרך כלשהי בזכויותיו או גורעת מהן' (ר' עניין פורתי וכן - ע"ע**
21 **467/08 מיטה פאק פרימוזה טריידינג בע"מ - הרבנות הראשית לישראל, [פורסם בגנז]**
22 **12.7.2010).**
23
24 כן נקבע כי **"ככל שלפנינו הסדר פיקטיבי, שמטרתו התחמקות ממחויבויות המעסיק, הגם שמרבית**
25 **המבחנים הרלוונטיים מצביעים על המשתמש כמעסיק - יש לקלף את קליפתה של ההעסקה**
26 **העקיפה, ולהכיר ביחסי עובד - מעביד בין המשתמש לבין עובדיו" (ע"ע (ארצ"י) 478-09 חסידים- עיריית**
27 **ירושלים (13.1.2011) ופסקי הדין המוזכרים שם).**
28
29 משמעות הדברים היא - כי המשקל היחסי שיינתן בכל מקרה ומקרה לכל אחד מן המבחנים
30 שעוצבו בפסיקה לצורך הכרעה בשאלת זהות המעביד יקבע בסופו של יום גם דרך הפריזמה של
31 שיקולי המדיניות כאמור; שיקולים הנוגעים לאמות המידה הראויות במערכת יחסי העבודה
32 ובמקום העבודה, לרצון להשיא את יעילות האכיפה של חוקי המגן צווי ההרחבה וההסכמים
33 הקיבוציים ולהביא למימוש המיטבי של זכות ההתארגנות.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

1 השגת היעדים הללו דורשת בחינה דקדקנית הן של מטרת ההתקשרות המניבה מערכת יחסי
2 עבודה מורכבת והן של תוצאותיה. משמע – על מנת להכריע בשאלה האם מדובר במיקור חוץ
3 אותנטי יש לבחון הן את השאלה האם מטרת ההתקשרות הייתה לצורך גריעה של זכויות
4 העובדים והן את השאלה האם צורת ההתקשרות היא שהביאה בסופו של יום לגריעה בפועל גם
5 אם לא זו לא הייתה מטרתה המקורית. כך למשל במקרה בו עולה כי רמת הפיקוח שהפעיל מי
6 שנהנה מן השירות על אכיפת זכויותיהם של העובדים הייתה בלתי יעילה.
7 ביטוי לעמדה זו ניתן למצוא במאמרה של דר' שרון רבין-מרגליות **"חברות שירותים, מזמיני**
8 **שירותים ובעיקר מה שביניהם: על מעמדם ועל אכיפת זכויותיהם של עובדי חברות השירותים"**
9 לאמור:

10 **"לדעתי, הלקוחות של חברות השירותים הם סוכן הפיקוח האפקטיבי ביותר.**
11 **חברות השירותים מתפרנסות מחוזה אספקת השירותים והן רגישות לדרישות**
12 **הלקוחות. דרישה של הלקוחות לאכוף את זכויות העובדים תקיים, אם**
13 **משמעות המשך ההפרה תהא התרת חוזים קיימים והפסד התקשרויות**
14 **עתידיות.**

15 **כיום אין תמריצים ללקוחות של חברות השירותים לפקח על תנאי העסקתם**
16 **של עובדי השירותים. יתר על כן, לנוכח הכללים המשפטיים שנוכרו התמריץ**
17 **הוא הפוך: כשהלקוח מטיל פיקוח ישיר על עובד השירות, בא עימו במגע...**
18 **הוא חושף עצמו לטענה שמסגרת העסקה משולשת היא מסגרת פיקטיבית וכי**
19 **הוא המעביד האמיתי.**

20 **צמצום המגע עם עובד השירות והעדד מעורבות בתנאי העסקתו הם**
21 **האסטרטגיה הנכונה כיום לארגונים המתקשרים עם חברות שירותים."**

22 (ראה – מחקרי משפט כה(2) 525, עמ' 548)

23
24 משמע - הכותבת מציעה לפתור בעיה זו של תת האכיפה של זכויות מגן באמצעות עידוד
25 לקוחות המשתמשים בשירותי העובדים, לקיים פיקוח יעיל על חברות השירותים הפועלות
26 בזירת יחסי העבודה. זאת, בין היתר, על ידי הקניית "חסינות" מפני טענה לפיה הם (הלקוחות)
27 היו מעסיקים של עובדי חברת השירותים באותם מקרים בהם קיימו (הלקוחות) כראוי את
28 חובת הפיקוח. זאת כמובן מעבר לקיום הדרישה הנוגעת למטרתה המקורית של ההתקשרות
29 המורכבת שלא כוונה לעבר פגיעה או גריעה של זכויות מן העובדים כפועל יוצא של צורת
30 ההתקשרות.

31
32 13. על רקע דברים אלה ולאור מכלול הראיות והמסמכים שהוצגו בפנינו מתבקשת המסקנה כי
33 העירייה היא שהייתה המעסיקה של התובעות בתקופות השונות, כי הנתבעות 2-4 לא היו
34 אלא צינור להעברת תשלום וכי צורת ההעסקה כאמור נועדה לגרום ואף גרמה בפועל לפגיעה
35 בזכויותיהן של התובעות: ממכלול הראיות עולה כי מטרת ההתקשרות שבין העירייה לבין



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 הנתבעות 2-4, בכל הנוגע לצורת העסקתן של התובעות, הייתה לגרוע מן התובעות זכויות להן
2 היו זכאיות לו היו מועסקות על פי חוקת העבודה ובהתאם להסכמים הקיבוציים החלים על
3 העיריה וכי הפיקוח הבלתי מספק שהפעילה העירייה, בכל הנוגע לאכיפת חוקי המגן וצווי
4 ההרחבה, הוביל גם לפגיעה במימוש זכויותיהן של התובעות מכוח מקורות אלה. בהקשר זה
5 יאמר כך:
- 6
- 7 מן ההסכמים הקיבוציים החלים על העיריה עולה כי מעוגנות בהן הוראות המחייבות את
8 העיריה להעסיק באופן ישיר עובדים בתפקידים בהם הועסקו התובעות: דוגמה להוראות
9 שכאלה ניתן למצוא בסעיפים 106.1 ו- 106.112 לחוקת העבודה הנוגעים לסייעות פדגוגיות
10 בכיתות אורגניות; בסעיפים 106.4 ו- 106.41(א) לחוקת העבודה העוסקים במלווי הסעות
11 לתלמידים מוגבלים ובעלי בעיות מוטוריות; בסעיפים 106.5 ו- 106.51 לחוקת העבודה הנוגעים
12 לסייעות חינוכיות בחטיבות הצעירות; בסעיפים 106.6 ו- 106.61 לחוקת העבודה העוסקים
13 בסייעות פדגוגיות וכן בסעיפים 106.3 ו- 106.31(ג) העוסקים בחונכים לתלמידים בודדים בעלי
14 בעיות מוטוריות במסגרת החינוך המיוחד. משמע - צודקות התובעות בטענתן כי עצם העסקתן
15 באמצעות חברות כוח האדם בתפקידים כאמור היוותה הפרה של הוראות ההסכמים
16 הקיבוציים לפיהם מחוייבת העיריה לפעול. הפרה אשר השליכה על התובעות במישורים שונים
17 ובהיקפים שונים בהתאם לתפקידים אותם מילאו, בכל הנוגע לזכויות כספיות, לביטחון
18 תעסוקתי, פוטנציאל הקידום ומיצוי הכוח הארגוני.
- 19
- 20 זאת ועוד, עולה כי העירייה, שהייתה הנהנית העיקרית מעבודתן של התובעות, נוכח חובתה
21 לספק לציבור התלמידים בחינוך המיוחד את השירותים שסיפקו התובעות; היא שהייתה
22 "המוציאה והמביאה" בכל הנוגע לקביעת תנאי העסקתן של התובעות, קליטתן לעבודה,
23 שיבוץ, קביעת סוגי התפקידים שהן תבצענה ואופן ביצועם. כן עולה כי במסגרת הסכומים
24 ששילמה העיריה לחברות כוח האדם לא הובאו בחשבון עלויות תנאי ההעסקה להן היו
25 התובעות זכאיות לו היו מועסקות על פי חוקת העבודה בתפקידים השונים.
- 26 כך למשל, עולה מתצהירו של העד מטעם חברת ל.מ מר רפי אלימלך כי הואיל והעבודה שבה
27 עסקו התובעות כללה סייע וליווי ילדים מוגבלים נקטה חברת ל.מ "במירב המאמצים" על מנת
28 לנסות ולשבץ את התובעות עם הילדים אליהם כבר הורגלו בהתאם להנחיית העיריה על מנת
29 שהילדים לא ידרשו להתרגל לסייעות חדשות ובהסתמך על רשימות שהתקבלו מן העירייה וזאת
30 - סעיף 27 לתצהיר מר אלימלך. בחקירתו הנגדית שב והעיד מר אלימלך כי חברת ל.מ קיבלה את
31 שמות העובדים לשיבוץ מן העיריה וכן העיד כי "ראיונות הקבלה" של חברת ל.מ עם העובדים
32 היו בחלקם טלפוניים. ראיונות אשר לגרסת התובעות, אותה אנו מקבלים כגרסת אמת,



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 הסתכמו לכל היותר בהודעה טלפונית על מעשה מוגמר שלא היה להן בו כל חלק (ראוה - עמ' 37
- 2 לפרוטוקול מיום 2.3.14 שורות 7-1).
- 3
- 4 העד מטעם מתן העיד גם כן כי העיריה היא שהייתה אחראית על שיבוץ התובעות בתפקידים
- 5 השונים (ראוה - עמ' 65 שורות 13-14) והוא לא סתר את הטענה כי העיריה היא גם שקבעה את שכרן
- 6 של התובעות (ראוה - עמ' 65 שורות 15-16).
- 7 מר טוביה גל סמנכ"ל התפעול של החברה לפיתוח העיד אף הוא כי ביחס לכל עובד שהתקבל
- 8 העבירה העיריה הגדרה של שכר העבודה והתנאים נלווים (ראוה - עמ' 54 לפרוטוקול מיום 2.3.14
- 9 שורות 4-1) כן העיד כי הקליטה והמיון של התובעות נעשו על ידי העיריה וכי העיריה היא שקבעה
- 10 מי נשלח לעבודה ולא יזוה תפקיד (ראוה - עמ' 54 שורות 21-19 וכן 22-23).
- 11
- 12 דברים אלה עולים בקנה אחד עם עדויות התובעות מהן עולה כי הן נקלטו ומוינו לעבודה
- 13 באמצעות העיריה; כי הן הגישו דו"חות נוכחות לעיריה וכי לעיתים המעבר מהעסקה בחברת
- 14 כוח אדם לאחרת נעשה ללא ידיעתן, שלא לאמר ללא הסכמתן או בהודעה טלפונית המודיעה על
- 15 המוגמר.
- 16 העדה מטעם העיריה הגב' קרן בצלאל פטל לא הכחישה ולא סתרה את הגירסה העקבית של
- 17 התובעות ושל הנתבעות 2-4 לפיה העירייה היא זו שקבעה את תפקידיהן של התובעות ואת
- 18 מקום עבודתן (ראוה - עמ' 62 לפרוטוקול שורות 16-17). הדבר אף מתיישב עם שורת ההגיון בשים לב
- 19 לאופי התפקיד שממלאות התובעות כסייעות ומלוות בחינוך המיוחד. תפקיד הבא לענות לצורך
- 20 של ילדים בכלל ובחינוך המיוחד בפרט בדמויות חינוכיות קבועות ובסביבה חינוכית יציבה.
- 21
- 22 כפי האמור, התובעות לא נהנו מתנאי העסקה הקבועים בחוקת העבודה לסייעות ומלווים
- 23 כאשר העסקתן על פי המתכונת "המלאכותית" שתוארה לעיל, שבה עיקר התפקיד של חברות
- 24 כוח האדם השונות היה להוות "צינור תשלום", תומכת במסקנה כי צורת העסקה זו נועדה
- 25 בעיקרה לעקוף את החובה להעניקת זכויות לתובעות על פי הקבוע בחוקת העבודה ובהסכמים
- 26 הקיבוציים ביחס לעובדים אשר מילאו תפקידים שונים מן הסוג אותו מילאו התובעות. זאת
- 27 חרף החובה של העירייה להעניק לתושביה את השירותים שנתנו התובעות באמצעות עובדים
- 28 מטעמה ועל פי הקבוע בהסכמים הקיבוציים החלים עליה. יתירה מזו מן הראיות עולה כי
- 29 צורת העסקה זו אף הובילה לקיפוח הזכויות של התובעות מכוח החוק ו/או על פי צווי ההרחבה
- 30 החלים על כלל המועסקים במשק ובלשונה של העדה מטעם העיריה, מנהלת חברת מוסדות,
- 31 הגב' כרמה אורן לאמור "היו הרבה תלויים ללא זכר לחופשה והבראה" (ראוה - עמ' 61 שורות 17-19).



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 קיפוח שמקורו בהיקף הפיקוח הבלתי מספק, שלא לאמר העלמת עין, מצד העירייה על קיום
2 הוראות הדין מצד חברות כוח האדם איתן היא התקשרה.
3 העובדה שהעירייה היא שנהנתה יזמה ועמדה לאורך כל הדרך מאחורי צורת ההעסקה הפוגענית
4 שנועדה לגרוע מזכויותיהן של התובעות כמו גם העדר הפיקוח על אכיפת הזכויות הבסיסיות
5 שהגיעו לתובעות על פי הדין, מובילים למסקנה לפיה, יש לראות בעירייה כמעסיקה וכמי
6 שנושאת באחריות להעסקת התובעות בכל הנוגע לתשלום זכויותיהן על פי הדין, על פי חוקת
7 העבודה ועל פי ההסכמים הקיבוציים הספציפיים החלים על התובעות בהתאם לסוג התפקיד
8 שמילאו.
9
- 10 **האם הסכם 2005 כולל תניית ויתור המחייבת את התובעות בנוגע לתביעות עבר ?**
- 11 14. בסעיף 3 של הסכם 2005 נקבע כי המעסיק של הסייעות והמלווים בחינוך המיוחד הפועלים
12 בעירייה (ובכלל כך גם התובעות) יהיה חברת מוסדות חינוך ולא העירייה. כן נקבע בהסכם הנ"ל
13 כי "ההסתדרות לא תעלה כל טענה בדבר היות העובד /ת עובד של עריית חולון, לאחר החתימה של
14 הסכם זה ובכפוף לו" וכי סעיף זה יהווה "תנאי מוקדם ועקרי להסכם".
15
- 16 על רקע זאת טענה העירייה כי מלשון ההסכם עולה ויתור גורף על חובות עבר וכי מסקנה זו
17 היא המתבקשת אף מן העובדה שהצדדים להסכם 2005 הסכימו להחיל על התובעות את תנאי
18 חוקת העבודה וההסכמים הקיבוציים הרלוונטיים רק מתום שנה ממועד הכריתה.
19 התובעות טענו מנגד, כי הצדדים להסכם 2005 קרי, ארגון העובדים והעירייה הסכימו לכך
20 שהחל ממועד חתימת ההסכם 2005, הקובע בהסכמה את זהות המעסיק (חברת מוסדות), לא
21 תהייה לארגון העובדים טענות בדבר זהות המעסיק הנוגעות לתקופה שממועד חתימת ההסכם
22 ואילך כאשר לשיטתן אין בין הסכמה זו לבין ויתור בשמן על זכויות עבר ועל טענות בדבר זהות
23 המעביד ככל שהן מתייחסות לתקופה שקדמה לעריכת ההסכם ולו דבר.
24 שכן, על מנת לקבוע כי מדובר בויתור של ארגון העובדים בשם התובעות על תביעות עבר נדרש
25 ויתור מפורש שאינו משתמע לשתי פנים שלא היה במקרה דנן.
26
- 27 באשר למחלוקת זו מעדיפים אנו את עמדת התובעות על פני עמדת העירייה וזאת מן הטעמים
28 הבאים: **סעיף 25 לחוק החוזים (חלק כללי) התשל"ג 1973**, שענינו "פירוש של חוזה" קובע כי
29 חוזה יפורש לפי אומד דעתם של הצדדים כפי שהוא משתמע מתוך החוזה ומנסיבות העניין
30 ואולם אם אומד דעתם של הצדדים משתמע במפורש מלשון ההסכם יפורש החוזה בהתאם
31 ללשונו. כפי הידוע, סעיף זה חל גם על פרשנותו של הסכם קיבוצי.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 כן נקבע כי ההתחקות אחר אומד דעת הצדדים תיעשה בראש ובראשונה לפי לשון ההסכם
2 העולה מתוכו, וכן מן הנסיבות האחרות שיכולות להשליך על פרשנות ההסכם *ע"ע ארצי - 35912-10*
3 *08-10 אסתר חריף נ' עיריית יהוד מונסון (27.9.11)*.
4
5 אשר לשון ההסכם יאמר כי מדובר בהתחייבות שבין ארגון העובדים לבין חברת מוסדות
6 במסגרתה התחייב ארגון העובדים לא להעלות טענה (בעתיד) ביחס לכך שהעירייה היא
7 המעסיק. ההסכם אינו מאזכר את תקופת העבר ואינו מתייחס כלל להסדרי העבר לפיהם
8 הועסקו התובעות (כביכול) על ידי חברות אחרות שלא היו צד להסכם (הנתבעות 2-4).
9 על כך יש להוסיף את כללי הפרשנות החלים על הסכמים קיבוציים לפיהם "הוראות שבהסכם
10 קיבוצי המגבילות היקף תחולתו של ההסכם או הקובעות סייגים לתחולה יש לפרש פירוש
11 דווקני" *ע"ע (ארצי) 8964-06-10 דוד בונדקר 1 - 42 אח' נ' שמואל צוקר [פרסם בגב'] 2.7.13*. זאת לצד
12 הכלל הספציפי הנוגע לניסוחה של תנית ויתור הנדרשת להיות מפורשת כתנאי לנפקותה. למותר
13 לחזור ולציין כי לשון הסעיף שבמוקד המחלוקת איננה מגבילה כאמור את תחולתה של חוקת
14 העבודה על העסקת התובעות ביחס לתקופה שקדמה להסכם 2005 ואין היא נוקבת בזכויות
15 ספציפיות או בתקופות ספציפיות לגביהן יחול הויתור הנטען.
16 העירייה השליכה יהבה על סעיף 11 להסכם 2005 הקובע כי התנאים הכספיים שייקבעו מעת
17 לעת לפי ההסכם הקיבוצי של הסייעות בחינוך המיוחד יחולו רק בתום שנה ממועד חתימת
18 ההסכם ולאחר מיצוי תקופת התארגנות. דבר המלמד לטענתה כי הצדדים התכוונו לקבוע
19 תנאי העסקה שיחולו על הסייעות רק מכאן ולהבא ומתום שנה ממועד עריכת ההסכם בתמורה
20 ליתור על תביעות עבר. לכשעצמנו התקשינו לגזור מתניה זו את המשמעות לה טוענת העירייה.
21 בהקשר זה מן הראוי לציין את עדותו של העד מטעם ארגון העובדים מר פרי אשר הסביר
22 בעדותו כי ההסכמה כאמור התגבשה בעקבות בקשתה של חברת מוסדות אשר נוקקה לתקופת
23 התארגנות של שנה ממועד כריתת ההסכם וכי לא עמדה מאחוריה כוונה מעבר לכך.
24
25 15. זאת ועוד, עמדתן הפרשנית של התובעות נתמכת אף במכתב שכתב ניצגו של ארגון העובדים מר
26 פרי בזמן אמת, מיום 26.7.05, שצורף כנספח לתצהירו מיום 2.8.06 בו כתב מר פרי כי חלה על
27 העירייה חובה להעסיק את הסייעות והמלוות ישירות על פי חוקת העבודה לפי תנאי ההעסקה
28 הקבועים בחוקת העבודה וכן כי במהלך חודש יוני 2005 פנתה העירייה להסדרות באמצעות
29 חברת מוסדות בבקשה לנהל מו"מ קיבוצי להסדרת תנאי העסקתן של התובעות שלא באמצעות
30 העירייה אלא באמצעות חברת מוסדות וכי בתחילתו של אותו מו"מ היה נדמה כי חלה
31 התקדמות וכי העובדים יזכו בהשוואת התנאים ובקבלת התנאים הקבועים בחוקת העבודה
32 לסייעות ומלויים אלא שבמסגרת הטיטה האחרונה שהועברה התחוויר כי כל מטרתה של



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 העירייה הינה- "לכסות את עצמה מפני תביעות עתידיות של עובדים לגבי זהות מעסיקתן האמיתית
2 שהיא למעשה עריית חולון ובתמורה לכך מציעה העירייה לעובדים ולא כלום בבחינת להחזיק את
3 המקל בשתי קצותיו, מחד לא להעסיקם דרך העירייה מאידך לקפח את זכויותהם הקבועות בחוקה".
4
5 כמו כן נכתב שם כי: "ההסתדרות מצידה מציעה כי יחול הויתור בשאלת זהות המעסיק תתחייב
6 העירייה באמצעות חברת מוסדות לתנאי העסקה זהים לחלוטין לאלה הקובעים בהסכמים הקיבוציים
7 שממילא מחייבים את עיריית חולון כדוגמת החלטת הועדה הפריטטית בעניין עובדי עמותת עליון באגף
8 הרווחה.
9 לא ברור לי הכיצד עיריית חולון מעלה בדמיונה שההסתדרות תוותר גם על עניין זהות המעסיק וגם על
10 תנאי העסקתם וזכויותיהם הסוציאליות של העובדים הכל במסווה של ניהול מו"מ כביכול הוגן ובתום
11 לב".
12
13 משמע - במכתב זה לא נאמר דבר בנוגע לויתור על זכויות עבר ויש בו ללמד על כוונה להסדיר
14 את תנאי ההעסקה ואת זהות המעביד באופן מוסכם מכאן ולהבא על פי ההסכמים הקיבוציים
15 החלים בעירייה באמצעות חברת מוסדות. זאת בתמורה לויתור על טענות הנוגעות לזהות
16 המעסיק מכאן ולהבא.
17
18 לא למותר לציין כי גם העדה מטעם העירייה (מנהלת חברת מוסדות) הגב' כרמלה אורן לא
19 סיפקה תמיכה של ממש לעמדתה הפרשנית של העירייה. מתצהירה ניתן לדלות תימוכין דווקא
20 למסקנה האחרת: הגב אורן העידה כמי שניהלה את המו"מ על הסכם 2005 כי "היה ברור וגלוי
21 לכל המעורבים במו"מ לקראת כריתת ההסכם הקיבוצי ולשותפים לחתימה עליו כי היו להסכם שתי
22 מטרות עיקריות: הסדרת העסקת הסייעות על ידי גוף ציבורי... הסרת כל מעורבות מעיריית חולון
23 לגבי תקופת העסקתן עד למעבד לחברה..." משמע - הגב' אורן אינה מציינת כי נאמר במפורש על
24 ידי מי המעורבים במו"מ כי ההסכם כולל בחובו ויתור מוחלט וסופי על כל תביעות העבר.
25
26 כללם של דברים – אנו דוחים אפוא את טענת העירייה לפיה, הסכם 2005 מונע מן התובעות
27 לתבוע מן העירייה את זכויותיהן בגין תקופת העבר טרם לחתימת הסכם 2005.
28
29 הזכויות להן זכאיות התובעות
30



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

16. על רקע קביעתנו לפיה התובעות הועסקו בתקופה הרלוונטית לתביעה על ידי העירייה הרי שהתובעות זכאיות לתשלום מלוא הזכויות הקבועות בחוקת העבודה ובהסכמים הקיבוציים החלים על העירייה, בהתאם לתפקידים אותם מילאו.
- אשר לסוגי התפקידים כאמור הרי שחוקת העבודה וההסכמים הקיבוציים החלים על העירייה מבחינים לעניין תנאי ההעסקה בין סיעות טיפוליות פדגוגיות בכתות אורגניות, סיעות יחידות לנגנת בגן ילדים טיפולי לחינוך מיוחד, חונכים לתלמידים בודדים בעלי בעיות מוטוריות במסגרת החינוך הרגיל והחינוך המיוחד, מלווי הסעות תלמידים מוגבלים ובעלי בעיות מוטוריות במסגרת החינוך הרגיל והחינוך המיוחד, סיעות חינוכיות בחטיבות הצעירות וסיעות פדגוגיות לתלמידים אוטיסטיים קשים ולתלמידים בעלי הפרעות נפשיות ופיגור שכלי בינוני/קשה ועמוק וסיעודיים נראה - פרק משנה 106 לחוקת העבודה).
- התובעות נסמכו בתביעתן על תחשיב שנערך על ידי מר עייש אלא שבתחשיב זה נמצאו מספר ליקויים מהותיים שאינם מאפשרים לאמצו כפי שהוא ולפסוק על פיו. כך למשל, מעדותו של מר עייש עולה כי לצורך חישוב הסכום הנתבע הוא התייחס לכל התובעות שהועסקו כסיעות כאל סיעות פדגוגיות לתלמידים אוטיסטיים קשים ולתלמידים בעלי הפרעות נפשיות ופיגור שכלי בינוני/קשה /עמוק וסיעודיים נראה עמוד 2 לפרוטוקול 29.10.12 שורות 16-18, עמוד 4 לפרוטוקול מיום 29.10.12 שורות 19-20).
- כן עולה מעדותו של מר עייש כי הוא כלל בתחשיבו "תוספת מאמץ" ו-"תוספת כפיים" באופן גורף, מבלי לבחון את תפקידן הספציפי של התובעות ודרשותיו השונות. כמו כן, במסגרת התחשיב שערך הוספו תוספת איזון, ורכיב הנוגע להשלמה בשכר עד ל-22% או בסך של 700 ש"ח מבלי שנבחנה שאלת הזכאות לתוספות אלה למי מבין התובעות שקיבלו שכר מינימום ומעלה נראה עמוד 3 לפרוטוקול מיום 29.10.12 שורות 22-3).
- כמו כן נראה כי נפלו טעויות בחישוב הנובעות מהנחות המוצא ביחס לזכות לקרן השתלמות אשר נכללה בחישובו של מר עייש כאילו הזכאות לה קמה לאחר 6 חודשי עבודה, ולא לאחר 12 חודשי עבודה כפי שמצוין בחוקת העבודה נראה עמוד 3 לפרוטוקול מיום 29.10.12 שורות 4-3; כמו כן לא נלקחה בחשבון חלקיות המשרה של חלק מהתובעות או הפסקות שחלו ברציפות העסקתן.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

17. על רקע כל אלה מסקנתנו הינה כי אין להסתמך על חוות דעתו של מר עייש לצורך קביעת הזכויות להן זכאיות התובעות וכי יש מקום לעריכת תחשיב אחר על בסיס ההנחיות הבאות:
- יש לערוך את התחשיב בהסתמך על התפקידים השונים שביצעו התובעות בפועל. בהקשר זה יאמר כי במסגרת סיכומיהן הסכימו למעשה התובעות להסתמך על עמדת העירייה ועל רישומיה בנוגע למרבית התובעות פרט למספר מצומצם של תובעות לגביהן הייתה מחלוקת האם הן הועסקו כסייעות צמודות כפי טענת העירייה או שמא כסייעות פדגוגיות כפי טענתן. אשר למחלוקת זו מעדיפים אנו את עמדת העירייה על פני עמדת התובעות משעדייות התובעות מושא המחלוקת בסוגיה זו לא הייתה סדורה ועקבית. לפי עמדת העירייה תפקידיהן של התובעות בתקופה שעובר לעריכת ההסכם 2005 ועל פי הרישומים המצויים בידיה היו כדלקמן:
- מלוויים בהסעות (התובעות 17, 6, 45, 24, 39, 53, 1, 50, 51 ו- 52).
סייעות צמודות ילד (התובעות 19, 32, 41, 38, 25, 15, 11, 4, 33, 18, 54, 28, 34).
סייעות פדגוגיות בחינוך המיוחד: (התובעות 20, 7, 26, 47, 49, 27, 21, 12, 3, 36, 9, 43, 48, 55, 31, 42, 23, 40).
סייעות פדגוגיות בכיתות אורגניות (התובעות 16, 30, 2, 9, 2, 14, 22, 13, 35, 37, 1, 0, 5, 44, 8).
- במאמר מוסגר נציין כי קשה להעלות טרוניות ביחס לחוסר הסדירות בעדויות התובעות בכל הנוגע למחלוקת דלעיל לא רק נוכח חלוף הזמן אלא גם נוכח צורת ההעסקה לה הוכפפו של מעבר מחברת כוח אדם לאחרת וכן נוכח אי הבהירות לה אחראית העירייה בכל הנוגע לזהות מעסיקתן והדרישות להן הוכפפו של ביצוע מטלות נוספות על ידי הצוותים החינוכיים בבתי הספר שלא תמיד תאמו את הגדרת התפקיד הפורמאלית.
- כמו כן יש להביא בחשבון את רציפות ההעסקה ואת היקף ההעסקה של התובעות לצורך התחשיב.
- בנוסף נראה כי יש מקום לקבל את עמדתו של הממונה על השכר ביחס לזכאות לתוספות שכר שונות השנויות במחלוקת ובעיקר אלה המתייחסות לתובעות שגובה שכרן עלה על שכר המינימום.
18. על יסוד כל אלה תערוך אפוא העירייה תחשיב הנוגע לזכויות התובעות לפי תחומי עיסוקן, תקופות העסקתן והיקף העסקתן בהתבסס על רישומיה ובהתאם להוראות חוקת העבודה וההסכמים הקיבוציים החלים עליה. תחשיב זה יערך תוך 90 יום ממועד קבלת פסק דין זה.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

תע"א 8663/07, תע"א 8671/07, תע"א 8670/07,
תע"א 8669/07, תע"א 8668/07, תע"א 8667/07
תע"א 8666/07, תע"א 8665/07, תע"א 8664/07

- 1 העתק מן התחשיב יועבר לממונה על השכר לצורך קבלת תגובתו וזאת, במידת האפשר, תוך 30
2 יום ממועד קבלת חישובי העירייה.
3 הסכומים המאושרים ישולמו לתובעות תוך 45 יום ממועד קבלת אישור הממונה על השכר.
4 ככל שתהיה מחלוקת ביחס לחישוב או לביצועו של פסק דין זה, יהיו הצדדים רשאים לפנות
5 לבית דין זה עד למועד האחרון שנקבע לביצועו של פסק הדין ולתשלום הזכויות ולא יאוחר
6 מיום 1.10.15.
7
8 התביעה כנגד הנתבעות 2-4 נדחית. בנסיבות העניין נוכח המחלוקת הממשית ביחס לזכויות להן
9 זכאיות התובעות מן הנתבעות 2-4 ולאור דברינו לעיל המתייחסים לנתבעות אלה הרי שאין אנו
10 מחייבים את התובעות בתשלום הוצאות לנתבעות אלה.
11
12 19. העירייה תשלם לתובעות הוצאות ושכ"ט עו"ד בסך 15,000 ₪.
13 20. המזכירות תשלח העתק מפס"ד זה לצדדים בדואר.

14
15
16 **ניתן היום, 15 במרץ 2015, בהעדר הנוכחים.**

17
18

נ.צ. (מעסיקים) מר דן
זלינגר

נטע רות, שופטת

נ.צ. (עובדים) הגב' נירית אשכר
טולקובסקי

19
20