



בית דין אזרחי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

1 22 אוקטובר 2015

2

3

לפני: כב' השופטת איריס רש

4

נציג ציבור (עובדים) מר אלי עשור שעבין

5

נציג ציבור (מעסיקים) מר אלון עמירם

6

המבקשת

כרמלית קלודין שיר אבירם  
ע"י ב"כ: עו"ד ראמי שומר ועו"ד מהא שחאדה-  
סויטאת ואח' מעמותת קו לעובד

-

המשיבות

1. רמ - ק.ר.מ. סחר בינלאומי בע"מ

2. התאמה - מידע השמה וניהול בע"מ  
ע"י ב"כ: עו"ד גלעד פלג ואח'

3. עיריית חיפה  
ע"י ב"כ: עו"ד מיכל שטיינברג ועו"ד דלל ואח'

4. מדינת ישראל  
ע"י ב"כ: עו"ד נופר גורן ואח'

7

8

9

10

החלטה

11

12 1. בפנינו בקשת המבקשת למתן צו עשה זמני שיאסור על המשיבה 3 (להלן –  
13 העירייה) להעסיק עובדת חדשה בתפקיד של אחות בבתי הספר התיכונים  
14 בחיפה, בין בהעסקה ישירה כעובדת העירייה ובין בהעסקה באמצעות קבלן כח  
15 אדם. עוד התבקשו ליתן צו עשה זמני שיורה לעירייה לקלוט את המבקשת  
16 כעובדת מן המניין או לחילופין להמשיך ולהעסיקה באמצעות קבלן כח אדם,  
17 ככל שהעירייה התקשרה עם קבלן כח אדם לאספקת שירותי בריאות לתלמידי  
18 התיכון וזאת עד להכרעה בהליך העיקרי.

19



בית דין אזורי לעבודה בחיפה

ד"מ 65577-06-15

- 1 התביעה העיקרית נפתחה בתודש יוני 2015 כתביעה כספית כנגד המשיבות 1-3  
 2 ובמסגרת הליך של דיון מהיר. ביום 6.9.2015 הוגשה הבקשה לסעדים זמניים  
 3 ובד בבד הוגשה בקשה לתיקון כתב התביעה כך שהמשיבה 4 תצורף להליך  
 4 והמבקשת תיקלט כעובדת העירייה מן המניין או שתמשך העסקתה בעירייה  
 5 באמצעות קבלן כח אדם.  
 6  
 7  
 8 3. המשיבה 1 לא הגישה תגובה מטעמה ולא התייצבה לדיון.  
 9 בהינתן כי עסקינן בחליך זמני המבוסס על ראיות לכאורה, המשיבות ויתרו על  
 10 חקירת המבקשת והמצהירה מטעם המשיבה 2 (להלן – התאמה), הגב' אסיה  
 11 אורובסקי פאלי ואחד המצהירים מטעם העירייה, מר אברהם אזולאי נחקרו  
 12 קצרות על תצהיריהם והצדדים סיכמו את טענותיהם בעל-פה.  
 13  
 14 **ואלו העובדות הלכאוריות הצריכות לעניינו:**  
 15  
 16 4. סעיף 21א לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד – 1994 (להלן – חוק ביטוח  
 17 בריאות ממלכתי) מטיל על משרד הבריאות את האחריות למתן שירותי בריאות  
 18 לתלמידים בבתי הספר ובסעיף 69א לחוק נקבע כי משרד הבריאות רשאי לתת  
 19 את השירות לתלמיד, בין בעצמו, בין באמצעות נותני שירותים חיצוניים ובין  
 20 באמצעות הרשות המקומית.  
 21 5. בפועל, שירותי הבריאות בבתי הספר היסודיים ובחטיבות הביניים בחיפה  
 22 (בכיתות א' – ט') ניתנים על ידי משרד הבריאות באמצעות נותני שירותים  
 23 חיצוניים והשירות בבתי הספר התיכוניים (כיתות י' – יב') שבבעלות העירייה  
 24 ניתן על העירייה באמצעות הוצאת הפעילות לקבלנים חיצוניים ומזה כארבע  
 25 שנים על פי מכרזים של החברה למשק וכלכלה ובמימון של כספי משרד החינוך  
 26 שהועברו לעירייה.  
 27  
 28 6. בשנים האחרונות, שירותי הבריאות בבתי הספר התיכוניים ניתנו אחת אחת  
 29 או שתי אחיות, בהתאם לצורך, שהועסקו באמצעות קבלנים חיצוניים.  
 30



בית דין אזורי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

7. המבקשת, אחות מוסמכת במקצועה, שמשה כאחות בבתי הספר התיכוניים בחיפה הוחל משנת 2002 ובמשך כ-13 שנים.
8. במשך כל תקופת העסקת המבקשת בבתי הספר התיכוניים בחיפה, המבקשת הועסקה על ידי קבלנים חיצוניים, שהתחלפו ביניהם, מעת לעת, בהתאם לזכיה במכרז לאספקת שירותי בריאות לתלמידי התיכונים העירוניים. כך למשל, מחודש ינואר 2002 (מועד תחילת העסקתה) ועד לחודש יוני 2002, הנובעת הועסקה באמצעות חברת מתן. החל מחודש אוגוסט 2002 ועד לחודש אוגוסט 2012 המבקשת הועסקה באמצעות חברת פולטק הנדסה בע"מ. החל מחודש אוקטובר 2012 ועד לחודש יוני 2014, המבקשת הועסקה באמצעות חברת רס ק.ר. מ. בע"מ. והחל מחודש ספטמבר 2014 ועד לחודש יוני 2015, המבקשת הועסקה באמצעות חברת התאמה מידע השמה וניהול בע"מ (להלן – חברת התאמה).
9. במהלך כל תקופת עבודתה, התובעת הועסקה במהלך שנת הלימודים, מחודש ספטמבר ועד לתום חודש יוני, כאשר בחופשת הקיץ, בחודשים יולי-אוגוסט, המבקשת שהתה בחופשה ללא תשלום.
10. במהלך חודש דצמבר 2014, המבקשת עברה ניתוח בגינו שהתה בחופשת מחלה ממושכת עד לחודש מרץ 2015. חברת התאמה סירבה לשלם לתובעת דמי מחלה עבור כל התקופה בטענה כי נצברו לזכותה רק שלושה ימי מחלה. לאחר דין ודברים בין המבקשת לבין העירייה וחברת התאמה, שולמו למבקשת דמי מחלה עבור חודש ימים בלבד.
11. בחודש יוני 2015 חברת התאמה הודיעה למבקשת על סיום העסקתה וכדלקמן:

י"הדון : סיום העסקה  
 בשל סיום התקשרות של חברתנו מול עיריית חיפה הריע להודיע על הפסקת  
 עבודתך בחברתנו החל מתאריך 01/07/2015.  
 הריע לאשר כי היקף מועסקת בחברתנו הוחל מתאריך 01/09/2014 ועד תאריך  
 30/06/2015.

חברת התאמה מאחלת לך הצלחה בהמשך דרכך "



## בית דין אזרחי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

12. ביום 30.6.2015, התובעת הגישה תביעה כספית בהליך של דיון מהיר כנגד המשיבות 1-3 בגין זכויות סוציאליות המגיעות לה, לטענתה, בגין כל תקופת עבודתה כאחות בבתי ספר תיכוניים שבבעלות העירייה.
13. במסגרת הסכמות בין שר האוצר לבין יו"ר ההסתדרות בדבר אופני העסקה במגזר הציבורי מיום 20.7.2015 הוסכם, בין היתר, כי:
14. לנוכח ההסכמות שגובשו בין האוצר לבין ההסתדרות, ביום 10.8.2015 המבקשת פנתה לעירייה באמצעות עמותת קו לעובד בבקשה לקבל את עמדתה ביחס לקליטתה בעירייה ולהמשך העסקתה.
15. ביום 16.8.2015 השיבה העירייה למבקשת באמצעות עמותת קו עובד כי נושא העסקה ישירה של אחיות בתי ספר הינו עניין למדינה לענות בו. העירייה הוסיפה כי אין תחולה להוראת סעיף 12א לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כח אדם, התשנ"ו-1996 (להלן – חוק העסקת עובדים על ידי קבלני כח אדם) על עניינה של המבקשת.
16. מאז סיום ההתקשרות בין העירייה לבין חברת התאמה, העירייה לא התקשרה עם קבלן אחר לצורך אספקת שירותי בריאות לתלמידי התיכונים.
17. לאחר תחילת שנת הלימודים הנוכחית ובהעדר הודעה מטעם העירייה בדבר המשך העסקת המבקשת, בין באופן ישיר ובין באמצעות קבלן כח אדם, הוגשה הבקשה דנן.
18. במהלך הדיון בבקשה התברר כי העירייה יצאה במכרז חיצוני לאיוש משרת אחות בבתי הספר התיכוניים שבבעלות העירייה, כך שהחל משנת הלימודים

<sup>1</sup> סעיף 15 למסמך ההסכמות בין שר האוצר ובין יו"ר ההסתדרות לעניין אופני העסקה במגזר הציבורי מיום 20.7.2015 שצריך לבקשה.



בית דין אזורי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

1 הנוכחית, העסקת אחות בבתי הספר התיכוניים תבוצע באמצעות העסקה  
2 ישירה של העירייה. המבקשת לא הייתה מודעת לקיומו של המכרז ומכל מקום  
3 עמדה על כך שיש לראות בה עובדת העירייה לכל דבר ועניין.

4

5

**טענות הצדדים**

6

7

**19. תמצית טענות המבקשת**

8 19.1 המבקשת היא עובדת העירייה וזאת לנוכח העסקתה באמצעות קבלני  
9 כח אדם על בסיס PAYROLLING.  
10 19.2 המבקשת היא עובדת העירייה גם לנוכח תקופת העסקתה הממושכת  
11 באמצעות קבלני כח אדם ובניגוד להוראת סעיף 12א לחוק העסקת  
12 עובדים על ידי קבלני כח אדם.  
13 19.3 המבקשת זכאית להיקלט כעובדת העירייה בהתאם להסכם שנחתם בין  
14 שר האוצר לבין יו"ר ההסתדרות בחודש יולי 2015.  
15 19.4 אי קליטתה של המבקשת לעבודה בשנת הלימודים הנוכחית נובעת  
16 משיקולים זרים על מנת להימנע מקליטת עובדת יקרה בעלת צבירת  
17 וותק של 13 שנים ומתוך נקמנות עקב עמידת המבקשת על זכויותיה  
18 לרבות הגשת התביעה הכספית.  
19 19.5 מאזן הנוחות נוטה בבירור לטובת המבקשת, שכן הנזק שיגרם לה  
20 כתוצאה מאי מתן הצו אינו בר מיצוי כספי. מנגד, לעירייה לא יגרם כל  
21 נזק כתוצאה מקבלת הבקשה לאור העובדה שהמבקשת עבדה של  
22 המבקשת לא נבע מחוסר שביעות רצון מתפקודה.  
23 הסעד של אכיפת יחסי עבודה הינו הסעד הראוי בנסיבות העניין.

24

25

**20. תמצית טענות חברת התאמה**

26 20.1 בהתאם להסכם התקשרות בין העירייה לבין חברת התאמה, חברת  
27 התאמה סיפקה לעירייה שירותי כח אדם ובכלל זה אחיות מעשיות  
28 למוסדות חינוך בתחום המוניציפאלי של העירייה וזאת החל מחודש  
29 ספטמבר 2014. חברת התאמה הודיעה לעירייה על הסכם ההתקשרות  
30 ביום 14.6.2015 וזאת החל מתום שנת הלימודים ביום 30.6.2015.



בית דין אזורי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

- 20.2 כפועל יוצא מטיוס ההתקשרות בין העירייה לבין חברת התאמה, הסתיימה העסקת המבקשת על ידי חברת התאמה ונערך לה גמר חשבון בגין תקופת עבודתה בחברת התאמה וסיימה.
- 1 לחברת התאמה אין ידיעה על תקופת עבודה קודמות של המבקשת בחצרי העירייה.
- 20.3 פיטורי המבקשת כנוצאה מטיוס ההתקשרות בין חברת התאמה לבין העירייה נעשו משיקולים עניינים וכחלק מהפרוטוקול הניהולית של חברת התאמה.
- 20.4 לנוכח סיום ההתקשרות בין חברת התאמה לבין העירייה אין הצדקה לאכוף על חברת התאמה להמשיך ולהעסיק את המבקשת בחצרי העירייה. מכל מקום, לא מבוקש סעד כזה במסגרת הבקשה והסעד המבוקש מופנה לעירייה, בין לקליטה ישירה ולבין להמשך העסקה באמצעות קבלן כח אדם חדש שיתקשר עם העירייה לאספקת השירותים עבור שנת הלימודים הנוכחית.
21. תמצית טענות העירייה
- 21.1 המבקשת לא הייתה עובדת העירייה ולא התקיימו יחסי עובד ומעביד בינה לבין העירייה. המבקשת לא השתלבה במערך הארגוני של העירייה, לא נכרת הסכם עבודה בין המבקשת לעירייה, המבקשת לא עברה הליך של מכרז ולא קיבלה כתב מינוי כעובדת עירייה.
- 21.2 המבקשת הועסקה על ידי קבלני שירותים לנוכח מיקור חוץ אותנטי של שירותי הבריאות לתלמידי התיכון. לפיכך, על נסיבות העסקת המבקשת לא חל סעיף 12 לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כח אדם.
- 21.3 גם אם חל על המבקשת סעיף 12 לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כח אדם, אין לראות במבקשת כעובדת של העירייה מן המניין, משעה שלא התקבלה במכרז ולא קיבלה כתב מינוי כעובדת עירייה.
- 21.4 הסעדים המבוקשים הם סעדים קבועים במהותם ובאופן בו התבקשו.
- 21.5 דין הבקשה להידחות מחמת שיהוי לנוכח העובדה שהעסקת המבקשת הסתיימה כבר ביום 30.6.2015.
- 21.6 הסעד המבוקש הינו צו עשה זמני, כאשר המבקשות לא הביאה הוכחות חותכות לזכותה המוחלטת לקבלת הסעד המבוקש.



בית דין אזורי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

- 1 21.7 ההסכמות בין משרד האוצר לבין יו"ר ההסתדרות אינן מחייבות את  
2 העירייה.  
3  
4 **22. תמצית טענות המדינה**  
5 22.1 לא התקיימו יחסי עובד ומעביד בין המבקשת לבין המדינה והמדינה כלל  
6 אינה מעורבת ביחסים שהתקיימו בין המבקשת לבין העירייה ולפיכך  
7 הבקשה כלפי המדינה הינה חסרת עילה ומשוללת סמכות עניינית.  
8 בנוסף, אין סעד המופנה כלפי המדינה.  
9 22.2 שאלת קיומם של יחסי עובד ומעביד אינה מתאימה לבירור במסגרת  
10 ההליך הזמני.  
11 22.3 שאלת תחולתן של ההסכמות שהושגו בין שר האוצר לבין יו"ר  
12 ההסתדרות על העירייה היא שאלה מורכבת שאינה אפשרית במסגרת  
13 ההליך הזמני.  
14 22.4 הבקשה הינה לצו עשה ולא לצו מניעה.  
15 22.5 הבקשה הינה מוקדמת לנוכח העובדה שהמכרז לאיוש התפקיד אותו  
16 מלאה המבקשות טרם נסגר והמבקשת רשאית להשתתף בו.  
17  
18 **זינו והכרעה**  
19  
20 23. בפתח ההכרעה נחזור ונדגיש שכל הקביעות הן לכאוריות בלבד ואין בהן כדי  
21 להשליך על ההכרעה הסופית, אשר תינתן לאחר הבאת המסכת העובדתית  
22 המלאה.  
23  
24 24. בהתאם לתקנה 362 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד – 1984 (להלן – תקנות  
25 סדר הדין האזרחי) החלה בבית הדין לעבודה מכח תקנה 129 לתקנות בית הדין  
26 לעבודה (סדרי דין), התשנ"ב – 1991, כאשר מוגשת בקשה למתן סעד זמני עלינו  
27 לבחון את קיומם של שני תנאים מצטברים עיקריים: קיומה של זכות לכאורה,  
28 הנבחנת באמצעות בדיקתם של סיכויי התביעה העיקרית וקיומה של הצדקה  
29 למתן סעד טרם בירור התביעה לגופה, הנבחנת באמצעות מאזן הנוחות. בין שני  
30 התנאים קיימת "מקבילית כוחות", כך שככל שבית המשפט יתרשם כי סיכוייו  
31 של מבקש לזכות בתביעתו גבוהים, יקל עימו בדרישות מאזן הנוחות ולהיפך.



בית דין אזרחי לעבודה בחיפה

ד"מ 65577-06-15

- 1 שאלות משנה המסייעות להכרעה בהליך הזמני נוגעות להתנהגותם של בעלי  
 2 הדין, תום ליבם, מועד הפניה לבית הדין והאם היא לוקה בשיהוי, ניקיון כפיים  
 3 של המבקש והאם מתן סעד זמני הינו צודק ומידוני בהתחשב במכלול נסיבות  
 4 העניין. מבחנים אלו רלוונטיים לא רק לצו מניעה זמני אלא גם לצו עשה זמני נע  
 5 (ארצ' 30914-04-10 שמחה בויס נ' רשת הגנים של אגודת ישראל, ניתן ביום  
 6 12.9.2012).
- 7
- 8 25. הנה כי כן, השאלה הטעונה הכרעה בבקשה בשלב זה, על סמך ראיות לכאורה  
 9 בלבד היא, האם המבקשת הוכיחה זכות לכאורה לקביעת קיומם של יחסי עובד  
 10 ומעביד בינה לבין העירייה ו/או להמשך העסקתה כאחות בבתי הספר התיכוניים  
 11 העירוניים בחיפה במידה כזו שתצדיק הענקת סעד זמני כבר בשלב זה ועוד בטרם  
 12 הוכרעה התביעה העיקרית. זאת, בפרט לנוכח ההלכה לפיה במסגרת הליך של  
 13 סעד זמני, אין להתערב ולשנות מהגדרת יחסי העבודה שנקבעה על ידי הצדדים,  
 14 כפי שהיתה במשך תקופת ההעסקה, אלא אם התקיימו נסיבות משמעותיות  
 15 וברורות, המצדיקות חריגה מן הכלל נע"ע 1427/04 מדינת ישראל נ' דני רויסמן  
 16 ואח' (ניתן ביום 21.2.2005); ע"ע 198/05 חברת החשמל נ' וולוביץ, (ניתן ביום  
 17 28.3.2005); ע"ע 533/06 רשות שדות התעופה בישראל נ' לילך בוארון (ניתן  
 18 ביום 21.11.2006). ככל שתמצא הצדקה למתן סעד זמני כבר בשלב זה, יהיה  
 19 מקום לבחון האם התקיימו יתר התנאים המצדיקים היענות לסעד זמני זה,  
 20 בטרם הכרעה לגופו של עניין בתביעה העיקרית.
- 21
- 22 26. זאת ועוד, ככלל מטרתו של צו מניעה זמני, הינו שמירת המצב הקיים עד להכרעה  
 23 סופית באשר לאכוות הצדדים בהליך העיקרי. ואולם, הבקשה שלפנינו היא  
 24 בקשה לשינוי המצב הקיים, כך שהמבקשת שעבודתה הסתיימה בחודש יוני  
 25 2015, תוחזר/תיקלט מחדש לעבודה כאחות בבתי הספר התיכוניים שבבעלות  
 26 העירייה בשנת הלימודים הנוכחית. הלכה הפסוקה היא, שאמות המידה לנתינת  
 27 צו עשה זמני נוקשות יותר מאלו שבנתינת צו מניעה זמני וכי רק במקרים חריגים  
 28 יעניק בית המשפט צו עשה, לאחר שיוצגו בפניו הוכחות חותכות על זכותו  
 29 המוחלטת של המבקש ולא רק הוכחות על זכות לכאורה (דב"ע לג' 3-3 מדינת  
 30 ישראל נ' מרדכי גנץ, פד"ע ד' 164; דב"ע נא/195-3 תובנה מכונות תרגום בע"מ  
 31 נ' עמיחי סגל, פד"ע כג 274).





## בית דין אזרחי לעבודה בתיכפה

ד"מ 15-06-65577

27. בהכרעה בשאלה מיהו המעסיק בתבניות העסקה מורכבות, בית הדין הארצי  
 עמד פעמים רבות על האבחנה בין מיקור חוץ אותנטי של פונקציות, העסקה  
 אותנטית באמצעות קבלני כח אדם והעסקה מלאכותית על ידי קבלני כח אדם  
 המהווה צינור לתשלום שכר העובד (ע"ע 273/03 דבלת שוואב נ' מדינת ישראל  
 (ניתן ביום 2.11.2006); ע"ע 410/06 המוסד לביטוח לאומי נ' ראיז פאהום (ניתן  
 ביום 2.11.2008) (להלן – עניין פאהום); ע"ע 466/07 לימור בן חיים נ' המוסד  
 לביטוח לאומי (ניתן ביום 13.2.2011)). כך גם, בע"ע 30139-06-12 דחמים פורתי  
 נ' מדיעין אזרחי ואח' (ניתן ביום 15.7.2014) סוכמה האבחנה בין מיקור חוץ  
 אותנטי של פונקציה לבין מיקור חוץ מוסווה באמצעות חברות כח אדם  
 וכדלקמן:

י"על פי הפסיקה, מיקור חוץ אותנטי של פונקציות מתקיים כאשר פונקציה  
 מסוימת בהלך הייצור של מפעל אחד מועברת למפעל אחר, המתמחה  
 בביצועה. קבלן השירות מספק למזמין את השירות או את המוצר אשר  
 מיוצרים ומבוצעים על ידי עובדיו שלו, והדגש הוא על כך שקבלן השירות אינו  
 מספק עובדים למזמין אלא מספק את השירות הנחוץ לו. לעתים קבלן השירות  
 מייצר את המוצר בחצרו ומספק אותו למזמין, ולעתים הקבלן מספק את  
 השירות או את המוצר בחצרו של המזמין. כאשר מדובר במיקור חוץ אותנטי  
 של פונקציות, מבצעי העבודה הם עובדיו של קבלן השירות ולא עובדיו של  
 המזמין. בית הדין בפסיקתו הדגיש כי צורת העסקה כזו הינה לגיטימית,  
 ומאפשרת להזייל את עלויות הייצור וליצור למעסיק גמישות ניהולית מסוימת  
 בתחומים שאינם חלק אינהרנטי מליבת ההתמחות של המזמין.

חוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם, תשנ"ו-1996, מבחין בין קבלן  
 שירות לקבלן כוח אדם בסעיף 1 בו הלשון: "קבלן כוח אדם" – מי  
 שעיסוקו במתן שירותי כוח אדם של עובדיו לשם עבודה אצל זולתו, לרבות  
 לשכה פרטית כמשמעותה בחוק שירות התעסוקה, תשי"ט-1959, העוסקות גם  
 במתן שירותי כוח אדם; "קבלן שירותי" – מי שעיסוקו במתן שירות באחד  
 תחומי העבודה המפורטים בתוספת השניה, באמצעות עובדיו, אצל זולתו".  
 תחומים אלה הם שמירה, אבטחה וניקיון, אך אינם כוללים בלדרות כבמקרה  
 זה. הפסיקה והספרות ידעו להבחין בין השניים, וגם קבעו מהו מיקור חוץ  
 אותנטי להבדיל ממיקור חוץ מוסווה באמצעות חברת כוח אדם, כפי שעולה  
 מן הפסיקה והספרות האלה: ע"פ 11-01-20422 גבריאל אוזן נ' מדינת ישראל  
 (4.8.2011); ע"ע 116/03 מדינת ישראל-משרד החינוך – משה חגיבי אח'  
 (2.2.2006); ע"ע 203/10 רשות העתיקות – עבדאללה חגיאזי ואח'  
 (17.3.2013); ע"ע 602/09 מדינת ישראל – העמותה למיתות אקדמי של מדע  
 ותרבות (24.1.2012); ע"ע 766/07 לימור בן חיים – המוסד לביטוח לאומי  
 (13.2.2011); ע"ע 478/09 יצחק חסידים – עיריית ירושלים (13.1.2011); וכן:  
 דות בן ישראל "מיקור חוץ (outsourcing) ימתקרים החוצה": העסקת  
 עובדים על ידי קבלני כוח אדם פרשנות אחרת.המרת העסקה פורמלית  
 בהעסקה האותנטית, שנתון משפט העבודה ז' 42-5 (1999).

מצב עניינים זה, של מיקור חוץ אותנטי של פונקציות, שונה משתי תבניות  
 ההעסקה האחרות כפי שצוינו לעיל.



## בית דין אזורי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

- 1 העסקה אותנטית של עובדים באמצעות חברות כוח אדם מתאפיינת במערכת  
 2 יחסים חוזית בין העובד לחברת כוח האדם ובין חברת כוח האדם למשתמש,  
 3 והיא נשאת בעיקרה אופי לגיטימי. מנגד, העסקה מלאכותית של עובדים  
 4 באמצעות חברות כוח אדם יוצרת פיקציה ובה חברות כוח האדם משמשות  
 5 "ציער" להעברת הכסף ותו לא. צורת ההעסקה הזאת, אשר במסגרתה  
 6 המשתמש קולט את העובד למפעלו באופן שבו מתקבלים עובדיו לעבודה,  
 7 תובדיו של המשתמש מבצעים עבודה זהה לזו של עובדי חברת כוח האדם,  
 8 נחשבת לבלתי לגיטימית."
- 9  
 10 28. בענייננו, שוכנענו ברמה הלכאורית כי העסקת המבקשת באמצעות חברות כח  
 11 אדם הייתה העסקה פיקטיבית, כאשר חברות כח האדם מהוות צינור תשלום  
 12 בלבד.  
 13 אמנם, העירייה הוציאה זמנה את תחום שירותי הבריאות לנלמדי ובמשך  
 14 שנים רבות, העירייה לא העסיקה עובדים שלה בתחום זה ואולם העירייה לא  
 15 קיבלה שירותים מחברות המתמחות בתחום שירותי האחיות או הבריאות אלא  
 16 מחברות כח אדם כדוגמת חברת התאמה שהעסיקה את המבקשת ואינה  
 17 מתמחה בשירותי בריאות/שירותי אחיות. חברת התאמה היא חברת כח אדם  
 18 המעסיקה כח אדם זמני בתחומים שונים וללא כל נגיעה לתחום האחיות כאמור  
 19 בתקירתה הנגדית של הגב' אסיה זורובסקי, מנהלת חברת התאמה (בעמ' 2 ש'  
 20 19-24 לפרוטוקול) וכדלקמן:
- 21  
 22 "ש. לאיזה תחומים אתם מגייסים עובדים?  
 23 ת. כ"א זמני, יש גם פרוייקטים זמניים, עובדים בלתי מקצועיים כן  
 24 מקצועיים תלוי.  
 25 ש. אחיות אתם מגייסים תוך מעורבות חיפה?  
 26 ת. לא שירות לי.  
 27 ש. מוסין שירות יחד (צ"ל אחד -א.ר.) הוא עיריית חיפה?  
 28 ת. לאחיות לשנת 2014-2015 כן, בתחומים אחרים לא."  
 29
- 30 יתר על כן, הגב' זורובסקי העידה כי היא לא ידעה מה תפקידה של המבקשת  
 31 והיא נעזרה בעירייה כדי להבין את דרישות התפקיד (עמ' 2 ש' 27-32, עמ' 3 ש'  
 32 1 וכלשונה:  
 33  
 34 "ש. איך הכשרתם את המבקשת כאחות מוסמכת יש לכם את הכלים  
 35 להכשירה?"



## בית דין אזרחי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

1 ת. אני העליתי את השאלה הזו ומאוד נעזרתי בעזרת חיפה כי שאלתי  
 2 אותם האם יש להם טופס שאומר מה אחות מאשיית מוסמכת אמורה  
 3 לעשות וגם נכנסתי לבלי תקשורת ובדקתי ויש גם אתר לאחים  
 4 ואחיות זה לא קשה  
 5 ש. התחלתי ללמוד מה התפקיד של אחות מוסמכת לאחר שקלטת  
 6 המבקשת לעבודה בנך העירייה?  
 7 ת. לא, הליך למידת התפקיד החל חודש לפני תחילת עבודתה.  
 8

9 כך גם, בניגוד למיקור חוץ של פונקציה, אספקת השירותים על ידי המבקשת לא  
 10 הסתיימה ביחד עם סיום ההתקשרות בין הקבלן לבין העירייה, אלא שהמבקשת  
 11 המשיכה לספק את השירותים לעירייה באמצעות הקבלים המתחלפים, מעת  
 12 לעת. עובדה זו מלמדת על כך, שהמבקשת לא הייתה עובדת של החברה  
 13 החיצונית, אלא של המפעל המזמין, היינו של העירייה.  
 14 בנסיבות אלו, אין מדובר במיקור חוץ של פונקציה, אלא בהעסקת עובדת  
 15 באמצעות חברת כח אדם.

16  
 17 מהעדות עולה כי בין המבקשת לעירייה התקיימו מספר מאפיינים מרכזיים  
 18 של יחסי עובד ומעביד. המבקשת גויסה על ידי העירייה וכן כי בעת החלפת  
 19 הקבלן הזוכה, העירייה הייתה מפנה את המבקשת לחברה שזכתה במכרז.  
 20 המבקשת העידה בתצהירה שלא נסתר כי התקבלה לעבודה על ידי מנהל אגף  
 21 החינוך בעירייה ורק לאחר שנמצאה מתאימה על ידי הופנתה לחברת כח אדם  
 22 לצורך חתימה על הסכם עבודה מולה (סעיף 4 לתצהיר). כך גם, הגב' זורבסקי  
 23 לא זכרה כיצד גויסה המבקשת לעבודה בחברת התאמה (עמ' 2 שי 25-26  
 24 לפרוטוקול) ומר אזולאי, סגן מנהל אגף ארגון וכספים העיד בחקירתו הנגדית  
 25 כי בעת תחלופה של קבלני כח אדם, גורם בעירייה היה מפנה את המבקשת  
 26 לחברה שזכתה במכרז (עמ' 4 שי 31-28, עמ' 5 שי 4-1 לפרוטוקול).  
 27 המבקשת השתלבה בעבודת בתי הספר ועמדה בקשרי עבודה עם מנהלי בתי  
 28 הספר ועם גורמים בעירייה. הסכם ההתקשרות בין חברת התאמה לעירייה לא  
 29 הוצג בפנינו, כך שאין בידינו מידע לגבי אופן קביעת השכר של המבקשת ואופן  
 30 התשלום של העירייה לחברת התאמה. עם זאת, מהעדויות עלה כי המבקשת  
 31 פנתה לעירייה בענייני שכר, בין בקשר לבקשות להעלאת שכר ובין לצורך בירור  
 32 טענותיה בדבר אי תשלום שכר כראוי על ידי חברת כח האדם (סעיף 7 לתצהיר  
 33 המבקשת, חקירתו הנגדית של מר אזולאי בעמ' 5 שי 32, עמ' 6 שי 1 לפרוטוקול).  
 34



## בית דין אזורי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

30. כפי שנקבע בעניין פאהום, ביסוד השיטה של העסקת עובדים באמצעות קבלני כח אדם ניצבת המטרה הבסיסית של העמדת כח אדם לרשות המשתמש באופן זמני, בעוד שהמבקשת הועסקה 13 שנים באמצעות קבלני כח אדם בתפקיד שאינו תפקיד זמני מטיבו ומטבעו. כך גם וכפי שציינו לעיל, לאורך כל תקופת העסקתה, המבקשת הועסקה בחצרי העירייה, בעוד שקבלני כח האדם התחלפו מעת לעת בהתאם לזכיותם במכרזי העירייה.
- זאת ועוד. כפי שנפסק, ההבחנה בין מיקור חוץ אותנטי לבין הסדר פיקטיבי מחייב שהעסקת העובד על ידי חברת כח אדם לא תהא נגועה בניצול של העובד או בפגיעה בלתי סבירה בשכרו ובתנאי העסקתו. בענייננו, הוכח בפנינו לכאורה כי בעת המעבר בין קבלני כח האדם, הוותק של התובעת אופס והיא החלה את עבודתה אצל הקבלן החדש כעובדת חדשה לכל דבר ועניין. לפיכך, לא נצברו למבקשת מלוא הזכויות המגיעות לה בהתאם לוותק במקום העבודה, ובמקרה שבו היא נאלצה להיעזר למשך תקופה ממושכת מחמת מחלה, היא קיבלה רק דמי מחלה עבור חלק מהתקופה (מכתבי המבקשת מיום 30.11.2014 ומיום 1.1.2015 וכן חקירתו הנגדית של מר אזולאי בעמ' 5 שי 18-24 לפרוטוקול).
31. לאור הצטברותם של כל הגורמים המפורטים לעיל, שוכנענו כי יש לראות במבקשת כעובדת של העירייה. לכן נסיף כי גם לפי סעיף 12א לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כח אדם ובהתחשב בתקופת העסקתה של המבקשת בעירייה, המבקשת הפכה לעובדת העירייה.
32. על היחס שבין הוראת סעיף 12א לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כח אדם לבין הוראות חוק שירות המדינה (מנויים), ושי"ט – 1959 הקובעות את אופן קבלת עובדי המדינה לשירות המדינה במכרז ועל פי כתב מינוי עמדה לאחרונה כבי סגנית הנשיאה בבית הדין לעבודה בתל אביב, השופטת הדס יהלום בסעי' 25296-12-14 מורן אוהנה ו-15 אחוים נ' משרד המגורים ואח' (ניתן ביום 6.8.2015) בסעיפים 68-69 לפסק הדין (הדברים שנאמרו שם יפים בהתאמה גם לקבלת עובדים לרשויות המקומיות וכדלקמן:
- "הלכה היא כי יש להבחין בין עובד מדינה לבין עובד במדינה.  
עובד מדינה הוא אותו עובד שהתקבל לעבודה לאחר שזכה במכרז והוא נחשב עובד מדינה בתקן.  
בדיוע, כי המדינה מעסיקה מספר רב של עובדים שאינם עובדי מדינה בתקן.



## בית דין אזרחי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

- 1 דרך העסקה אחת היא מכוח סעיף 40 לחוק שירות המדינה (מעניים) ותקנות  
2 שירות המדינה (מעניים) (חובה מיוחדת) הונחך - 1960 - עת מדובר בהעסקה  
3 לפרק זמן קצר, העסקה בלתי צמיתה באופייה.  
4 דרך שניה, מתייחסת לאותם עובדים אשר מסיבות שונות הוכרו כעובדים  
5 במדינה, אף שאינם בגדר עובדי מדינה בתקן.  
6 ההלכה בעניין זה נקבעה בעניין ע"ע (ארצי) 388/09 עקב חסון נ' מדינת  
7 ישראל (מיום 4/9/03) ולאחר מכן בעניין ע"ע (ארצי) 116/03 מדינת ישראל נ'  
8 חגיבי (מיום 2/2/06).  
9 בעניין חסון הבהיר הנשיא אדלר מדוע לא ניתן לראות בעובדים שהועסקו  
10 בשירות המדינה, כעובדי מדינה קבועים בתקן:  
11 "העובדים לא עברו את הליך קבלת המינוי של עובד מדינה על פי חוק  
12 המינויים והתקשייר ולא עברו מכרז, אשר נקבע כפכשייר להבטיח לציבור  
13 שהסובים ביותר יתקבלו לעבודה ולא הקרובים ביותר. חוק המינויים מחייב  
14 מכרז פומבי כתנאי למינוי עובד מדינה, עמידה בבדיקות רפואיות, הצהרות  
15 אמונים ורכוש.  
16  
17 יש חשיבות להליך המינוי של עובדי מדינה ואין מקום לוותר עליו. ההלכה  
18 הקבועה מימים ימימה היא, כי המעבר מעובד ארצי או זמני לעובד קבוע אינו  
19 אוטומטי ועל העובד למלא אחר התנאים שנקבעו בחוק המינויים ובתקשייר  
20 לעבור את הליך הקבלה לעבודה שנקבע בהם, לרבות מכרז ומבחנים.  
21  
22 עוד נפסק, כי מינוי מכוח חוק המינויים אינו דקלרטיבי אלא קונסטיטוטיווי.  
23 נוסף על כך, הגדרתו של "עובד מדינה" בחוק שירות המדינה (גימלאות),  
24 תשט"ו-1955, שהייתה מי ש"הועסק" בשירות המדינה, שונתה בתקן  
25 משנת 1967 (חוק שירות המדינה (גימלאות) (תיקון מס' 7), תשכ"ז-1967)  
26 למי ש"נתמנה" כעובד מדינה.  
27  
28 בדומה לעמדת בית דין קמא הנני מגדיר את חוזה העבודה של העובדים כחוזה  
29 לתקופה שנקבעה בו ואשר אינו מעניק לעובד קביעות או זכות למנטיה  
30 תקיבית. מובהר, כי העובדים אינם נשארים ללא זכויות מנטיה חכאים  
31 למנטיה עוברת. כמו כן, אף שאין להם קביעות לא ניתן למטרם בחוסר תום  
32 לב ובכל שהם מועסקים לתקופה ארוכה יותר, מוטל על המעסיק נטל גדול  
33 יותר לנמק היטב את סבירות הפסקת עבודתם. ועוד, כלל שהעובד מועסק  
34 יותר שנים בשירות הציבורי אין למנוע ממנו להשתתף במכרז פומבי (וראו גם  
35 ע"ע (ארצי) 273/03 שוחב דברת - מ"י, ניתן ביום 2/11/06 (פורסם בגבול).  
36  
37 במקרה שבפנינו, מקובלת עלינו עמדת המדינה לפיה נוכח הוראות חוק שירות  
38 המדינה (מעניים) אין מקום לקבוע שהתובעים הינם עובדי מדינה בתקן, כפי  
39 שמבקשים התובעים.  
40 יחד עם זאת, נכח הוראות סעיף 12 לחוק העסקת קבלני כוח אדם, אין אנו  
41 רואים מדוע שלא להכריז על התובעים כעובדים במדינה, משחלפו תשעה  
42 חודשים להועסקתם בחברות כמתכונת של העסקת עובדי כוח  
43 אדם."להחגשה במקור - א.ר.ל.  
44  
45 33. הצדדים לא הציגו בפנינו ראיה לפיה החלטת הממשלה (מס' 4922) לפיה ניתן  
46 פטור ממכרז לעובדי קבלן המועסקים ברציפות למעלה מחמש שנים בתפקיד  
47 המועבר לתוך שירות המדינה חלה גם ברשויות המקומיות.



## בית דין אזרחי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

- 1 מכאן, שיש לראות במבקשת כעובדת בעירייה ולא כעובדת עירייה, כל עוד,  
2 המבקשת לא עמדה בקריטריונים לקבלתה כעובדת העירייה לרבות קבלה  
3 באמצעות מכרז. עם זאת, כבר נפסק כי על יסוד פרשנות תכליתית של הוראת  
4 סעיף 19 לחוק המינויים יש לקבוע כי עובדים במדינה זכאים להתמודד  
5 במכרזים פנימיים גם אם לא נתמלאו בהם הוראות חוק המינויים ותנאיו נעו  
6 493/08 מדינת ישראל מינהל מקרקעי ישראל נ' ער"ד יואל מורה (ניתן ביום  
7 9.2.2011). הלכה זו יפה גם לענייננו, כך שהמבקשת רשאית להתמודד במכרזים  
8 פנימיים וכפועל יוצא, היה על העירייה לפרסם מכרז פנימי טרם יציאתה למכרז  
9 חיצוני.
- 10
- 11 **34. חוסר ניקיון כפיים – העירייה נהגה בחוסר ניקיון כפיים משעה שבמסגרת**  
12 **התגובה (סעיף 15 לתגובה) טענה כך:**  
13
- 14 *"עבון להיות ולאור הפסקת ההתקשרות עם המשיבה 2, לא ניתנים שירותי אחיות*  
15 *בבתי הספר התיכוניים שבמחלקת העירייה. עם זאת, בזכות העירייה לקלוט*  
16 *אחות/אחיות לבתי הספר התיכוניים, בהתאם להקצבה המתקבלת ממשרד החינוך*  
17 *ולאחר שיפורסם מכרז מתאים, כמתחייב על פי-הפקודה ותקנות*  
18 *המכרזים" (ההדגשה שלי – א.ר.).*
- 19
- 20 בעוד שבמהלך הדיון התברר כי העירייה כבר יצאה למכרז פומבי ומבלי שטרחה  
21 לעדכן את המבקשת ובאי כוחה למרות קיומו של ההליך. הסותרת המידע בדבר  
22 קיומו של המכרז מהווה הצדקה נוספת לקבלת הבקשה.
- 23
- 24 **35. שיהוי – אין בידינו לקבל את טענת העירייה לפיה זין הבקשה להידחות מחמת**  
25 **שיהוי וזאת לנוכח העובדה שעבודתה הסתיימה ביום 30.6.2015 בעוד שהבקשה**  
26 **הוגשה רק ביום 6.9.2015. כפי שהוכח בפנינו, במשך כל תקופת העסקתה,**  
27 **המבקשת הייתה מקבלת מכתב פיטורים בתום כל שנת לימודים בחודש יוני**  
28 **באותה שנה ונקלטת מחדש אצל אותו קבלן או קבלן חדש בסמוך לתחילת שנת**  
29 **הלימודים הבאה בסוף חודש אוגוסט או בתחילת חודש ספטמבר. בנסיבות אלו,**  
30 **הגשת הבקשה בתחילת חודש ספטמבר, בסמוך לאחר המועד בו הייתה**  
31 **המבקשת מקבלת הודעה על חידוש העסקתה אינו עולה בדר שיהוי, מקל חומר,**  
32 **אין המדובר בשיהוי שזי בו, בפני עצמו, כדי לדחות את הבקשה.**  
33



בית דין אזרחי לעבודה בחיפה

ד"מ 15-06-65577

36. מאז הנוחות – מאז הנוחות נוטה בבירור לטובת המבקשת. איוש המשרה על ידי עובדת/ת אחרת עשוי למנוע את קבלת המבקשת לתפקיד בתום ההליך העיקרי ובפרט לאור איוש המשרה באמצעות העסקת ישירה של העירייה. מנגד, לעירייה לא יגרם כל נזק מהמשך העסקת המבקשת וזאת בהתחשב בעובדה שבמשך כל 13 שנות העסקת המבקשת בתפקיד, לא היו לעירייה טענות כלפיה במישור התפקוד המקצועי ואו במישור אחר וסיווג העסקת המבקשת נבע מהחלטת העירייה לשנות את אופן ההעסקה של התפקיד, בין כתוצאה מההסכמות בין שר האוצר ליו"ר ההסתדרות ובין כתוצאה מחשיבת מחדש בדבר היתרונות של העסקת ישירה, להעסקת ישירה של עובד עירייה.

10

11

סוף דבר

12

37. הבקשה מתקבלת כך שאנו קובעים שהמבקשת היא עובדת בעירייה לנוכח העסקתה כעובדת כח אדם במשך 13 שנים בעירייה. עוד אנו קובעים כי על מנת שהמבקשת תיקלט כעובדת העירייה מן המניין עליה להתקבל במסגרת של מכרז. העירייה תפרסם מכרז פנימי בהקדם האפשרי במסגרתו רשאית המבקשת להגיש את מועמדותה.

18

38. הוצאות הבקשה יובאו בחשבון בתום ההליך.

19

39. התיק העיקרי נקבע לדיון מוקדם ליום 28.12.2015 בשעה 09:00.

21

ניתנה היום, ט' חשוון תשע"ו, (22 אוקטובר 2015), בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.

23

24

25

26

מר אלון אמיר  
נציג מעסיקים

27

איריס רש, שומרון

28

מר אלי עשור שעבין  
נציג עובדים

29