



בס"ד, י"ט תמוז תשע"ט

22 יולי 2019

תיק 79063

## החלטה 2

בעניין שבין

### הנתבעת

### התובע

חברה שמעסיקה עובדים זרים

מתווך של עובדים זרים לחברות

### א. רקע

התובע מספק עובדים זרים, והנתבעת היא חברה שנעזרה בשירותיו. דרכו של התובע שלאחר שהוא יוצר קשר עם מזמין העובדים הוא מחתים אותו על הסכם מול חברות קבלן שמספקות את הכיסוי הפורמאלי לעסקה, והתובע מקבל עמלה על יצירת ההתקשרות.

התובע סיפק עובדים זרים לנתבעת מאמצע יולי 18'. בתחילה התובע חתים את הנתבעת על הסכם מול חברת ס' לצורך העסקת העובד. בתחילת ספט' 18' נשלח לנתבעת הסכם שני, הפעם מול חברת ק'. ההסכם לא נחתם אבל התשלום הועבר מהנתבעת לחברת ק'.

כמה ימים לפני סוף חודש אוגוסט 18' החל לעבוד אצל הנתבעת העובד נ' (להלן, העובד) מטעם התובע. במהלך חודש ספט' 18' העובד ביקש תוספת, ומתחילת חודש אוק' 18' הוא החל לעבוד בהעסקה ישירה מול הנתבעת.

תמצית המחלוקת בין הצדדים היא שהתובע דורש לקבל את העמלה שהיה מרוויח לו העובד היה ממשיך לעבוד דרכו עד לסיום העסקתו, ואילו הנתבעת טוענת שהיא פטורה כיוון שהפסיקה את ההתקשרות עם התובע בסוף ספטמבר 18'. בנוסף, לטענתה התובע לא עמד בהסכם עמה ולכן עליו להחזיר את העמלה שקיבל מתחילת ההתקשרות בין הצדדים.

הצדדים הסכימו שההתדיינות תהיה בין הנתבעת ובין התובע, למרות שבאופן פורמאלי ההעסקה היתה דרך חברות קבלן.

### ב. טענות התובע

התובע טוען ששני ההסכמים מחייבים את הצדדים, אף שהוא (התובע) לא קרא אותם.

לדבריו מהות השירות שהוא הבטיח היתה אספקת עובדים לנתבעים. בדרך כלל היה מדובר על עובד אחד, אבל לפעמים היה צורך בעובדים נוספים. שירות זה סופק לנתבעת ולכן הוא אינו אמור להחזיר תשלומים שקיבל.

עמוד 1 מתוך 7



התובע טען שאמנם לא שילם לעובדים שכר בתלוש שכר, ולא נתן להם את מלוא הזכויות המגיעות להם. אבל בנוגע לעובדים מאריתריאה הוא נהג לשלם להם לפני שהם עזבו את הארץ כ- 5000 ₪ עבור כל הזכויות המגיעות להם. את העובדים מאוקראינה הוא החתים על מסמך היעדר תביעות בעת שהם עזבו את הארץ.

בפועל, העובד נ' אמר לו בסוף ספט' 18' שהוא עבר להעסקה ישירה. אבל רק בסוף אוק' 18' כאשר בא לקבל את הכסף מהנתבעת עבור אותו חודש, נאמר לו במפורש שהעובד מועסק בהעסקה ישירה.

הנתבעת לא היתה רשאית להפסיק את ההתקשרות איתו, ואף מעולם לא הודיעה על הפסקת ההתקשרות בכתב או בדוא"ל, כפי שמוגדר בחוזה (סעיף 4 לפרק "התמורה" בהסכם ק'). לפיכך עליה לשלם לו את מלוא התמורה שהובטחה עד לעזיבת העובד את הארץ, פחות השכר ששולם לעובד באופן ישיר. התובע הודה שחלק מהתשלומים של הנתבעת ניתנו במזומן, וחלק הועבר לחברות הקבלן.

התובע דרש לקבל 5,000 ₪ כפול 7 חודשים, סה"כ: 35,000 ₪.

### ג. טענות הנתבעת

לדברי ב"כ הנתבעת מהות השירות שהבטיח התובע היתה המצאת מעסיק כחוק לעובדים הזרים, כדי להגן על הנתבעת מפני תביעות של העובדים או של המדינה. בפועל, התברר שהתובע לא שילם לעובדים בתלוש שכר ולא נתן להם את הזכויות המגיעות להם, ממילא התובע לא עמד בהתחייבות שלו. לפיכך, החליטה הנתבעת לעבור להעסקה ישירה ללא דיווח לתובע.

ב"כ הנתבעת הודה שהוא לא ציפה מהתובע שישלם לעובדים בתלוש עבור כל שעות העבודה אצל הנתבעת אלא רק על חלקן (180 שעות מתוך 300), אולם לטענתו די בכך כדי להגן על הנתבעת מבחינה חוקית.

לדברי ב"כ הנתבעת תשלום חלקי לקראת העזיבה של העובד הזר את הארץ איננו עומד בדרישות החוק, כיוון שיש בו ויתור לא חוקי של העובד על זכויות קוגנטיות (שאינן ניתנות לויתור), וכן הלנת שכר.

הנתבעת טענה שגם אם לא תתקבל טענתה שהתובע הפר את ההסכם, מכל מקום, שני ההסכמים מחייבים את הצדדים. ב"כ הנתבעת אף טען שקרא את ההסכם ס' לפני שחתם עליו. אמנם, ההסכם המחייב בעת הפסקת ההתקשרות הוא ההסכם השני עם ק', ובו לא נקבע איסור על העסקה ישירה. וכן נקבע בו שניתן להפסיק את ההתקשרות בהודעה של 30 יום מראש. ולכן, כיוון שהתובע ידע שהנתבעת עברה להעסקה ישירה בסוף ספט' 18', לכל היותר מגיע לו תשלום על חודש אחד בלבד.



לפיכך הנתבעת דורשת מהתובע להחזיר את כל תוספת התשלום מעבר לשכר מינימום שקיבל מהנתבעת. הנתבעת הגישה 3 חשבוניות: שתיים של ס' ואחת של ק'. על כל חשבונית נרשם תשלום נוסף בכתב יד עבור תשלום במזומן שהתובע קיבל.

סה"כ הנתבעת דורשת 17,126 ₪.

#### ד. נושאי הדיון

1. הגדרת מערכת היחסים הממונית שבין הצדדים.
2. ההסכמים המחייבים את הצדדים ותוכנם.
3. מהות השירות שהתובע היה אמור לספק לנתבעת.
4. ממתי הפסיקה ההתקשרות בין הצדדים?

#### ה. הגדרת מערכת היחסים הממונית שבין הצדדים

באופן פורמאלי התובע פעל כמתווך בין הנתבעת, בין חברות קבלן, ובין העובדים הזרים. אולם, הצדדים הסכימו בפני בית הדין שהתובע יישא בחובות ובזכויות של חברות הקבלן, ולכן, לאור הסכמה זו, מערכת היחסים שבין הצדדים היא שנדון את התובע כאילו הוא חברת קבלן, כאשר הנתבעת היא מזמינת העבודה.

#### ו. ההסכמים המחייבים את הצדדים ותוכנם

שני הצדדים מסכימים ששני החוזים מחייבים אותם ולכן לא נאריך בעניין זה. בקיצור נציין כי ההסכם שבין הנתבעת וחברת ס' נחתם. ההסכם עם חברת ק' לא נחתם אבל התחלת העבודה של העובד הזר, וביצוע התשלום לחברת ק' מהווים מעשה קניין ברור ומחייב על חוזה זה (התחלת עבודה – שו"ע חו"מ שלג, א; תשלום – נתיבות המשפט שלג, א). אמנם, התובע טען שלא קרא את ההסכמים, אבל הלכה פסוקה היא בידינו שהסכמים מחייבים גם כאשר הצדדים לא קראו אותם (שולחן ערוך חו"מ, מה, ג; רמ"א חו"מ, סח, ב).

אמנם, בפוסקים מצאנו שאין תוקף לחתימה על שטר מבלי לקרוא את תוכנו כאשר הוא נוסח על ידי הצד השני (שו"ת מהריא"ז עניזל, מט<sup>1</sup>). אולם, כאשר צד אחד הביא את החוזה הוא אינו יכול לטעון שאינו מחויב למה שכתוב בחוזה שהוא עצמו הביא.

**העולה מכאן הוא ששני ההסכמים מחייבים את הצדדים.**

<sup>1</sup> הובאו דבריו על ידי הרב אברהם שרמן, "חוזים אחידים" תחומין ח (תשמ"ז) 164-165.



## ז. מהות השירות שהתובע היה אמור לספק לנתבעת

עיקר המחלוקת שבין הצדדים היא בשאלה מה השירות שהתובע אמור היה לספק לנתבעת. התובע טוען שעיקר השירות היה אספקת עובדים לנתבעת, ואילו הנתבעת טוענת שעיקר השירות היה יצירת מגן משפטי על הנתבעת במקרה של תביעה מצד העובדים הזרים. כדי להכריע בשאלה היה לכאורה מקום לבחון את מנהג המדינה בשים לב על גובה העמלה ואת הקשר הסביר בינה לבין מהות השירות. אלא שבמקרה זה ישנם הסכמים מפורשים בין הצדדים והתנהלות שמעידים על כוונות הצדדים. נפתח בכתוב בהסכמים.

### 1. הסכם עם חברת ס'

בסעיף 2 להסכם ס' נכתב שהחברה תספק לנתבעת עובדים לפי דרישתה וצרכיה. בסעיף 4 להסכם ס' נכתב שהחברה תשלם ביטוח לאומי ומיסים אחרים. מהסכם זה עולה שתוכן השירות שחברת ס' התחייבה לספק הוא אספקת עובדים, ושהיא תישא בעלויות ההעסקה שלהם. אין בהסכם כל רמז לכך שעל חברת ס' לשלם לעובדים על פי חוק ומכאן שקשה לקבל את הטענה שתשלום על פי חוק הוא תנאי בסיסי להתקשרות. מכאן, שכל זמן שההעסקה היתה על בסיס הסכם ס' אין ראיה לטענת הנתבעת שמטרת ההסכם להגן עליה מפני תביעות. יתירה מזו, מהסכם ס' אנו למדים שהנתבעת לא הגדירה את הגנתה המשפטית כתנאי מרכזי מול התובע, שהרי חתמה על הסכם ס' ללא התייחסות לכך שעל חברת הקבלן לעמוד בדרישות החוק.

### 2. הסכם עם חברת ק'

בסעיף 3 לפרק המבוא נקבע שהחברה תספק עובדים אשר יחזיקו ברשיון עבודה. בסעיף 4 לפרק המבוא נקבע שהחברה תספק עובדי ניקיון לנתבעת. בסעיף 1 לפרק התחייבות החברה נכתב שהחברה מתחייבת לשלם ע"פ הוראות חוקי העבודה. בסעיף 2 לפרק הנ"ל נכתב שהחברה תישא בנטל כל תביעה שיגיש עובד כנגד הנתבעת. מהסכם זה עולה שחברת ק' התחייבה לעמוד בדרישות החוק ולשפות את הנתבעת על כל תביעה שתוגש כנגדה. וכיוון שעל פי דברי התובע הוא לא עמד בדרישות החוק, לכאורה היה מקום לקבל את טענת הנתבעת על תקופת הסכם ק'. אלא שהמעבר לחברת ק' היה יוזמה של התובע ולא של הנתבעת, ולכן מסתבר שמבחינת הנתבעת הסכם ס' שיקף את האינטרסים שלה, שהרי היא חתמה עליו.



### 3. החוק להגברת לאכיפה

יתר על כן, בנוגע לעובדי קבלן חל החוק להגברת האכיפה של דיני העבודה, תשע"ב-2011 (להלן, **החוק**). להלן כמה סעיפים מחוק זה הנוגעים לענייננו.

בסעיף 28 לחוק נקבע כך:

28. (א) כרת מזמין שירות חוזה עם קבלן, שמתקיים בו אחד התנאים המפורטים להלן, תחול על מזמין השירות אחריות אזרחית כלפי עובד של הקבלן המועסק אצלו, לפי הוראות סעיף 25, אף אם לא מתקיימים לגבי השירות התנאים שבסעיף קטן (א)(1) ו-(2) של הסעיף האמור, וכן לא יחולו לגביו ההגנות לפי סעיף 27:

(1) בחוזה או בהצעתו של הקבלן לא פורטו בכתב רכיבי השכר שישלם הקבלן לעובדיו וכן עלות השכר המינימלית, הצהרת הקבלן על עלויות נוספות כולל רווח, והתחייבות של מזמין השירות לתשלום בסכום שלא יפחת מעלות השכר המינימלית והעלויות הנוספות כאמור;

(2) עלות השכר המינימלית כאמור בפסקה (1) פחותה מערך שעת עבודה שנקבע לפי סעיף קטן (ב);

(3) מזמין השירות משלם בפועל לקבלן סכום הנמוך מערך שעת עבודה שנקבע לפי סעיף קטן (ב), בעבור שעת עבודה לעובד של הקבלן.

כלומר, החוק קובע שמזמין העבודה לא יהיה פטור מאחריות ממונית (אזרחית, בלשון החוק) במקום בו ההסכם בין המזמין לבין חברת הקבלן לא פירט את זכויות העובד (ס"ק 1) או במקום בו הקבלן לא התחייב לשלם לעובד את התשלום המגיע לו לשעת עבודה. סעיף 31 לחוק הנ"ל קובע שהפרת סעיף 28 מטילה אף אחריות פלילית על מזמין השירות.

במקרה זה, הנתבעת העסיקה את העובדים יותר שעות מהשעות המותרות בחודש, ובה בעת ביקשה מחברת ק' להוציא לעובדים תלוש שכר עבור 180 שעות בלבד. נמצא שבהתנהלות הנתבעת היא חשפה את עצמה לתביעות על העסקה פוגענית. אמנם, במקרה של תביעה כזו היתה חברת ק' אמורה לשאת בנטל התביעה על פי התחייבותה בהסכם, אולם, הנתבעת אינה יכולה לומר שאי תשלום הזכויות של העובד מהווה הפרה מהותית של ההסכם החושף אותה לתביעות, בשעה שהיא עצמה היתה שותפה להפרת הזכויות באופן מודע ובוטה.

בנוסף, הנתבעת לא בדקה באופן מיידי האם העובד מקבל את שכרו כדין ומתקיימים כלפיו חוקי העבודה בהפרשות שכר שונות, עברו למעלה מ-3 חודשים עד שהנתבעת ביררה עניין זה, דבר שמראה שעניין זה לא עמד בראש מעייניה.

#### עמוד 5 מתוך 7



כמו כן על אף העסקה עקיפה, עדיין חובת המעסיק בפועל (בנידונו הנתבעת) לדאוג לתנאי עבודה סבירים ובטוחים, כך שאין לראות ברצון בהעסקה עקיפה כדי להתגונן מפני תביעות, את חזות הכל.

בנוסף אין העסקה ישירה כחוק מן הדברים המסובכים, ופוק חזי שרוב ככל העובדים מועסקים כחוק. זאת ועוד, במקרה דנן, לא ניתן לומר שהנתבעת חשבה שהיא מוגנת מבחינה חוקית בשעה שהיא עצמה מעסיקה את העובד בהיקף משרה שהוא גדול הרבה יותר מזה שהוא אמור לקבל עליו שכר. זאת, בשעה שמדובר על עבירה שניתן בקלות לגלות במקרה של ביקורת וכיוצ"ב.

לאור כל זאת, אנו סבורים שמהות החוזה בין הצדדים היה העסקת העובדים, ולא שחברות הקבלן יגנו על הנתבעת מתביעה. לפיכך, אנו סבורים שהתובע זכאי לרוב העמלה על העסקת העובד הזר גם בתקופת חברת ק', ובדרך פשרה נפחית שיטית מהעמלה על אי קיום ההתחייבות לעמוד בחוקי העבודה שהופיעה בהסכם ק'.

**העולה מסעיף זה הוא שהתביעה הנגדית של הנתבעת להחזר העמלה ששולמה לחברת ס' – נדחית. התובע זכאי לעמלה עבור תקופת הסכם ק' בניכוי שיטית.**

#### **ח. מתי הסתיימה ההתקשרות בין הצדדים?**

בסעיף 4 לפרק התמורה בהסכם ק' נקבע שניתן להפסיק את ההסכם בהתראה בכתב או בדוא"ל 30 יום מראש. לא נקבע איסור על העסקה ישירה של העובד על ידי מזמין השירות.

במקרה זה, התובע ידע מהעובד כבר במהלך חודש ספטמבר שהעובד עבר להעסקה ישירה מול המזמין. לטענתו, נציג הנתבעת הודיע לו לו רק בסוף חודש אוקטובר שהעובד עבר להעסקה ישירה.

**דיון:** לגבי משקלו של תנאי בהסכם כתבו תוספות (קידושין מט, ב, ד"ה דברים) שיש תנאים ברורים לכל שדי בהם בגילוי דעת, יש תנאים שמחייבים אמירה מפורשת, ויש תנאים שדורשים "תנאי כפול", הכל לפי אומדן דעת הצדדים (וכן פסק רמ"א חו"מ רז, ד).

משמעות הדברים היא, שלא לכל תנאי בהסכם יש משקל שווה אלא הדבר תלוי באומדן דעת הצדדים. במקרה זה, אנו סבורים שהדרישה להודעה בכתב איננה מהותית, ומטרתה לצמצם את המחלוקות בין הצדדים. ממילא, כיוון שהתובע שמע שהעובד עבר להעסקה ישירה ולא פנה לנתבעת, הרי דינו כמי שקיבל את ההודעה.

לפיכך, אנו קובעים שהתובעת הודיעה על הפסקת ההתקשרות בסוף חודש ספטמבר, והיא חייבת לשלם לתובע את העמלה עד סוף חודש אוקטובר בניכוי שיטית.

לפי התביעה הנגדית הנתבעת מודה שהעמלה עמדה על 5000 ₪ לפחות, ולכן עליה לשלם לתובע

סה"כ הנתבעת חייבת לשלם לתובע 4166 ₪.



### ט. הוצאות משפט ואחרית דבר

התובע שילם אגרה בסך 500 ₪ והנתבעת שלמה אגרה בסך 500 ₪. כאשר שני הצדדים התנהלו באופן סביר אין חיוב בהוצאות, ולכן אין צו להוצאות.

בשולי הדברים בית הדין רואה חובה להעיר שלא ניתן לקבל את התנהלות הצדדים שכללה הפרות חמורות של חוקי העבודה עד כדי העסקה פוגענית. בית הדין סבור שהתנהלות זו מנוגדת להלכה ולמוסר היהודי וראוי שתיפסק מיד.

### י. החלטות

1. הנתבעת חייבת לשלם לתובע 4166 ₪ בתוך 35 יום מהתאריך הנקוב על פסק הדין.

2. ניתן להגיש בקשת רשות ערעור בתוך 30 יום מהתאריך הנקוב על פסק הדין.

החלטה זו ניתנה ביום י"ט תמוז תשע"ט, 22 יולי 2019.

והאמת והשלום אהבו

בזאת באנו על החתום

הרב יהושע כהן

הרב עדו רכניץ, אב"ד

הרב אופיר שירה