

## יחסים של עובד ומעסיק (מעביד)

### תקציר תוכן הענינים

עמ'	נושא	עמ'	נושא
74	מקרים מסויימים	א2	כללי
102	זהות המעביד	42	המבחנים לקביעת קיומם של יחסי עובד ומעביד

### תוכן ענינים מלא

עמ'	נושא	עמ'	נושא
	<b>כללי</b>		
19	יחסי עובד-מעביד, סממן התלות הכלכלית, עובדים מוחלשים וחזקים, מטרות חברתיות וקיום בכבוד	א2	קיום יחסי עובד-מעביד - תנאי כמעט הכרחי לתחולת משפט העבודה (אך לא תנאי מספיק לתחולת חלק מהזכויות)
22	מתן משקל ל"סממנים" לפי תכליות החקיקה הכפויה (הקוגנטית)	3	יחסי עובד ומעביד וסמכות עניינית
23	יחסים חוזיים, יחסים שאינם חוזיים ויחסים מכוח מעמד - תפנית בהלכה	4	החלת חוקי מגן בהעדר יחסי עובד ומעביד והגדרת "עובד" לצורך חוק מסויים - מבחן התכליתי? (ופריצת האוניברסליות?)
29	עובד הנותן ערבות עקיפה לביטול זכויותיו	9	שליטת מעמד "עובד" על ידי המחוקק? הגבלת חופש החוזה וקביעה לפי המצב למעשה ולפי ההקשר התעשייתי (והפניה לענין בורות)
30	<b>שכר נמוך חלופי</b> ל"קבלן", במקרה שנקבע כי הוא "עובד" (לשעבר "סעיף גדרון")	11	משקל הגדרת היחסים על ידי הצדדים בהסכם, במקרו, בדיבור ובמצג
40	יחסי עבודה בלתי חוקיים	12א	מעמד "עובד" מול חובת תום הלב או השתק הבטחה - הלכה שלא נולדה? 16
40	יחסי עובד ומעביד בחוזה נסתר ובחוזה למראית עין		
41	התיישנות תביעות למעמד "עובד"		

**הפניות:** לחריג של פיצול הדיון ולפסק דין הצהרתי בענין קיומם של יחסי עובד ומעביד, ראה פסיקה בפרק 10.15.1 לקובץ. ראה לענין יחסי עובד ומעביד גם את המאמרים הבאים: נשיא בית הדין הארצי לעבודה דאז, השופט ס. אדלר, היקף תחולת משפט העבודה - מכפיפות לתכלית, ספר מנחם גולדברג (הוצאת סדן, 2001), עמ' 17. הנשיא דאז, השופט מ. גולדברג, "עובד" ו"מעביד" - תמונת מצב, עיוני משפט, כרך יז(1), 1992, עמ' 19; ופרופ' א. זמיר, "עובד או קבלן", משפטים כב, 1993, עמ' 113.

### המבחנים לקביעת קיומם של יחסי עובד ומעביד

55	מבחן מעורב וגמישות המבחנים	א42	מבחן ההשתלבות - הפן החיובי
60	תנאי החיוב האישי והעבודה האישית	43	אי-ישומו כאשר לא קיים מפעל מבחן ההשתלבות:
61	הפן החיובי והפן השלילי - מבוא		אי-ישומו לגבי אורגנים וחברי תאגידים
62	והיחס בין הפנים	48	מבחן הפיקוח, המרות והכפיפות
63	הפן השלילי (הטוען להיותו "עובד" אינו בעל עסק)	50	סממנים ומבחני עזר

**1 הערת מערכת:** המושג "מעסיק" החליף את המושג "מעביד", מכוח חוק (ס"ח 2459, התשע"ד, עמ' 600). באותו החוק, גם הוחלף המושג "יחסי עובד ומעביד" במושג "יחסי עבודה". לא שינינו כך את שם הפרק, משום שהמושג "יחסי עבודה" אינו מבחין בין יחסי עבודה אישיים לקיבוציים, ומטשטש את הקשר העקיף שבין היחסים האישיים והקיבוציים.

עמ'	נושא	עמ'	נושא
	הבעלות על מקום העבודה, על כלי העבודה, על רכב ועל רשיון העסק (אמצעי היצור)	69	עבודה מהבית והבית כאמצעי ייצור
71		70	השכרת ציוד לעצמאים או העסקת עובדים

### מקרים מסויימים

87	חבר באגודה שיתופית ובן קיבוץ המועסק בקיבוץ	א74	נבחר ארגון עובדים ומתנדביו
	חבר קיבוץ אשר מוצב לעבודה מחוץ לקיבוץ (כולל שאלת זהות המעביד) - ודין שונה לענין מושב	ב74	"סטגיר", "מתלמד", "חניך", "שוליה" וגם "מתמחה מתנדב"
88	ספורטאים החברים באגודת ספורט מועמד לחברות בקואופרטיב לתחבורה	א76	מתנדב
91	תקופת נסיון לקראת הקמת שותפות	ב76	הכשרה מקצועית כ"עבודה"?-הפניה משתקם (שיקום מקצועי) או עובד?
92	שותף בשותפות	ב76	נבחר ציבור, נציג ציבור, נציג בקלפי, שופט, חייל בשירות קבע, שוטר, סוהר, ומשמש בקודש - הפניה
93	חבר בעמותה	ה76	יחסי עובד ומעביד בשירות המדינה
96	שומרים ורבש"צים - חוק הרשויות המקומיות (הסדרת השמירה)	ו76	"חבורת עובדים"
97	אסירים העובדים בבתי סוהר	77	בני משפחה וידועים בציבור
98	רשימת פס"ד הדנים במעמד "עובד", ותיאור התפקידים	79	"משתתף חפשי"
א100		83	מנהלים, דירקטורים, ובעלי מניות בחברה
		87	עובד בחברת עצמו שנותן שירותים לאחר - הפניה

### זהות המעסיק (מעביד)

102	"עובד במדינה" בלי מינוי לפי חוק שירות המדינה (מינויים) או "עובד בעיריה" וכיו"ב - כללים מיוחדים	104	מבוא והפניות
111	כעקרון, שלוח של אחר, או אורגן של תאגיד, אינו המעביד	104	סעד הצהרתי בדבר זהות המעביד
112	סימנים לזהותו של המעביד (ותנאים הכרחיים אך לא מספיקים לגבי עובדי קבלני כוח אדם)	104	הגדרת "מעביד" עשויה להשתנות לפי ההקשר החקיקתי
112	דיווח לשלטונות והעסקת עובדים זרים	105	ביטול הנחת המוצא (כבר לא מניחים שהמשתמש בעבודה הוא גם המעביד)
112	ספק בדבר זהות המעביד - צירוף נתבעים ומתן צו זמני כנגד פיתורים	106	המדד המרכזי לזהות המעביד: מניעת פגיעה בזכויות (ושאלת ההסכמה) - התקשרות "אמיתית וחוקית"
113	מספר מעבידים החתומים על הסכם קיבוצי	א110	"אאותנטית ולגיטימית"
		111	הסכם בדבר חילופי מעבידים
			מועד שינוי זהות המעביד

### (המשך בעמוד 2)

עמ'	נושא	עמ'	נושא
121	הגדרת מעבידים באשכול חברות וברשת מסעדות	113	מעבידים במשותף, במאוחד, או במקביל ואחריות מוגברת
123	הרמת מסך או חיוב "שולט למעשה" בחברה כדרך להשפיע על זהות המעביד	117	עובד מושאל, מוצב או מועבר
126	עובד בחברת עצמו שנותן שירותים לאחר, ומקרים דומים	118	בן קיבוץ העובד מחוץ לקיבוץ - הפניה
128	עובד שהקים את החברה מעבדתו - יחסי עבודה למפרע	118	עובדי חברות כוח אדם (ואחריות המשתמש בעבודה)
		120יא	רשות מפקחת אינה המעביד
		120יא	קבלן למתן שירותים ("מיקור חוץ")

## כללי

### קיום יחסי עובד-מעביד - תנאי כמעט הכרחי לתחולת משפט העבודה (אך לא תנאי מספיק לתחולת חלק מהזכויות)

דברי הסבר: חוקי המגן, ההסכמים הקיבוציים וצווי ההרחבה, המקימים ומהווים את תחום משפט העבודה, מקנים זכויות ומטילים חובות, רק לאלה שקיימים בניהם יחסי עובד ומעביד (זאת בכפוף לחריגים<sup>2</sup>). על כן, לקביעה אם נותן שירות הוא "עובד", או "קבלן עצמאי", "נאמן", "שותף" וכד', יש השלכה רבתית על זכויותיו שלו ועל זכויותיו של מי שמקבל ממנו את השירות. קביעה שכזו מכריעה, בבת אחת, אם יחולו על הצדדים דיני העבודה על אלפי הזכויות הכלולות בהם.

**הערת מערכת:** הגדרת "עובד" יוצרת מעמד (סטטוס) אשר אמור להיות כפוי על הצדדים ליחסי העבודה<sup>3</sup>. כמפורט לעיל, כניסה להגדרת "עובד" הינה תנאי כמעט הכרחי לתחולת דיני העבודה, אלא שעבור חלק מהזכויות היא אינה תנאי מספיק. זכויות אלה הן, קודם כל, הזכויות אשר הזכאות להן מותנית בתנאים נוספים. התנאים הנוספים הם לעיתים תנאים צורניים (פורמאליים) הנתונים לשליטתו של המעביד ואשר חותרים למעשה תחת האופי הכפוי של המעמד. לדוגמה, התניית זכויות של עובד מדינה בקבלת "כתב מינוי"<sup>4</sup> מהמעביד, או התניית זכאות לפי הסכם קיבוצי בכך ששמו של העובד נכלל ברשימה שצורפה להסכם<sup>5</sup>. במקרים שכאלה, מי שהמעביד החליט שהוא אינו "עובד" לא צפוי בדרך כלל (הדבר תלוי בשאלה עד כמה ינתן

2 ראה הפניות לחריגים, בהמשך הטקסט.

3 ראה פסיקה וסייגים לענין זה בהמשך הפרק.

4 ראה לדוגמה את התנאים לתחולתו של חוק שירות המדינה (גימלאות) [נוסח משולב], התש"ל - 1970, בפרק 11.10.3 לקובץ.

5 ראה פסיקה וסייגים לענין זה בפרק 10.1.2 לעיל.