

מאמר

מה במבזק

מאמר
■ היטל מופחת בגין העסקת מסתננים בתעשייה, בניין ומסעדות אתניות – פס"ד טומי ווש

סוגיה בדיני עבודה
■ זכאות עובד שאינו יהודי להיעדרות בתשלום בחגי עדתו

תקציר פסיקה

סיכום של דברים

שיעור ההיטל שישלמו מעסיקים בגין העסקת מסתננים שיש להם אשרת שהייה זמנית בישראל, בתעשייה, בנין ומסעדות אתניות, יהיה בשיעור של 15% בלבד, ולא בשיעור של 20% למרות שאין להם היתר עבודה בישראל. כן נקבע בעניין טומי ווש, אשר העסיקה מסתננים בצביעה ועיבוד בדים בטקסטיל. טומי ווש מבקשי מקלט מאריתריאה ושילמה בגינם היטל של 15%.

היטל מופחת בגין העסקת מסתננים בתעשייה, בניין ומסעדות אתניות – פס"ד טומי ווש

עו"ד רו"ח רמי אריה

שיעור ההיטל שישלמו מעסיקים בגין העסקת מסתננים שיש להם אשרת שהייה זמנית בישראל, בתעשייה, בנין ומסעדות אתניות, יהיה בשיעור של 15% בלבד, ולא בשיעור של 20%, למרות שאין להם היתר עבודה בישראל. כן נקבע בעניין טומי ווש, אשר העסיקה מסתננים בצביעה ועיבוד בדים בטקסטיל. טומי ווש העסיקה כ-20 מבקשי מקלט מאריתריאה ושילמה בגינם היטל בשיעור של 15%.

שיעור ההיטל שישלמו מעסיקים בגין העסקת מסתננים שיש להם אשרת שהייה זמנית בישראל, בתעשייה, בנין ומסעדות אתניות, יהיה בשיעור של 15% בלבד, ולא בשיעור של 20%, למרות שאין להם היתר עבודה בישראל.

שכן, בקביעת שיעור ההיטל, בחוק ההיטל, הדגש הושם על סוג הענף בו מועסק העובד, ולא על שאלת קיומו של ההיתר. ההקלה בשיעור ההיטל ניתנה לא בשל קיומו של היתר אם לאו, אלא, כדי לעודד ענפי עיסוק, אשר המחוקק סבר כי ראוי לתת להם הקלה ועידוד.

כך נקבע בעניין טומי ווש (ע"מ 16-08-29283, טומי ווש בע"מ נ' פקיד שומה רחובות, ניתן ביום 14.7.2019), אשר העסיקה מסתננים בצביעה ועיבוד בדים בטקסטיל. טומי ווש העסיקה כ-20 מבקשי מקלט מאריתריאה ושילמה בגינם היטל בשיעור של 15%.

טומי ווש טענה, כי היא זכאית לשלם היטל בשיעור המופחת. זאת, לפי שיעור ההיטל החל על עובדים זרים המועסקים בתעשייה, כאמור בסעיף 45 לחוק ההיטל.

פקיד השומה טען, כי טומי ווש אינה זכאית ליהנות מהשיעור ההיטל המופחת. שכן, אין מדובר בעובדים זרים המועסקים לפי היתר בענף התעשייה. לפיכך, על טומי ווש לשלם היטל בשיעור "הרגיל" בגובה של 20%.

טומי ווש לא חלקה על העובדה כי אין בידה היתר להעסקת עובדים זרים וכי מדובר בעובדים המחזיקים ברישיון זמני לפי סעיף 2(א)5 לחוק הכניסה לישראל. עם זאת, טענה, כי משעה שנקבע כי עובדים כאמור הם בבחינת "עובדים זרים" לצורך חוק ההיטל, המשמעות היא כי העסקתם אינה חייבת היתר הן לצורך הרישא של סעיף 45 שעניינו עובד זר אשר העסקתו חייבת בשיעור ההיטל הרגיל של 20%, והן מבחינת הסיפא של סעיף 45, שעניינו עובד זר באחד הענפים הרשומים שם, שהעסקתו חייבת בשיעור המס המופחת, ובמקרה דנן בענף – התעשייה ובשיעור היטל של 15%.

בעניין שלמה סעד (ע"א 4946/16, שלמה סעד נ' פקיד שומה אשקלון, ניתן ביום 12.9.2016), בית המשפט העליון קבע, כי יש להשוות בעניין ההיטל את דינו של מעסיק עובדים יוצאי סודאן ואריתריאה, לדינו של מעסיק עובדים זרים "חוקיים". כך גם הייתה עמדת המדינה באותו הליך, כפי שבאה לידי ביטוי בפסק הדין, לפיה העסקתו של עובד כאמור בענף החקלאות, לא תחויב בהיטל ואף זאת בהתאם לסיפא של סעיף 45 לחוק ההיטל.

לאור סעיף 1 לחוק עובדים זרים, כשמדובר במסתננים אשר מוצאם מסודאן ואריתריאה, נוקטת הממשלה במדיניות של "אי הרחקה" וזאת בשל החשש לחייהם במדינת מוצאם, ועל אף שהמדינה לא מצאה לנכון להעניק למסתננים היתרי עבודה.

עם זאת, נוקטת הממשלה במדיניות של "אי אכיפה" כלפי מעסיקי מסתננים, דהיינו היא אינה אוכפת עליהם את האיסור הפלילי להעסיק מסתננים (ראו החלטת ממשלה מספר 3936 מיום 11.12.2011), משום שלמסתננים מנועי הרחקה קיימת זכות לעבוד לפרנסתם בישראל מכוח חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

מדיניות זו אושרה על ידי בית המשפט העליון אשר מצא כי יש בה משום "איזון ראוי בהתחשב במציאות הקשה והרגישה שנוצרה" (בג"ץ 6312/10, עמותת קו לעובד נ' הממשלה, ניתן ביום 16.1.2011).

ביהמ"ש קבע, כי המסתננים נחשבים כ"עובדים זרים" לצורך הטלת ההיטל, על אף האיסור להעסיק עובדים זרים ללא היתר כקבוע בסעיף 1(גא) לחוק עובדים זרים. משמע, כי לשאלת קיומו או העדרו של היתר העסקה לפי חוק עובדים זרים אין רלוונטיות. יש לראותם כ"עובדים זרים" גם לצורך קביעת שיעור ההיטל, על אף שאין בידם היתר לעסוק בענף התעשייה על פי חוק ההיטל.

לפי הליכי החקיקה של חוק ההיטל, נראה כי הדגש הושם על סוג הענף שבו מדובר ולא על שאלת קיומו של היתר. מתוך הנחה כי העסקת עובדים זרים היא ממילא בהיתר. גם קריאה מדוקדקת של סעיף 45 בנוסחו הקיים מלמדת כי הדגש בסיפא אינו על התיבה "לפי היתר" אלא על הענף שלגביו ניתן ההיתר. במילים אחרות – ההקלה ניתנת לא בשל קיומו של היתר, אלא בשל כך שהעובד הזר מועסק בענף שהמחוקק סבר כי ראוי לתת לו הקלה.

בעניין העסקת העובדים בסיעוד, נקבע בעניין עמל בשרון (ע"מ 18-01-15031, עמל בשרון בע"מ נ' פקיד שומה כפר סבא, ניתן ביום 30.4.2019), כי העסקת מסתננים בענף הסיעוד המוסדי, אינה זכאית לפטור מהיטל, היות והמדינה נמנעה מלכתחילה ובאופן עקרוני ועקבי מלתת היתרים להעסיק עובדים זרים בענף הסיעוד המוסדי, אלא רק בענף הסיעוד הביתי.

גם בעניין מעונות יניב (ע"מ 16-01-45494, מעונות יניב נ' פקיד שומה גוש דן, ניתן ביום 15.1.2019), הפטור מההיטל לא נועד לחול על טיפול סיעודי מוסדי, אלא רק על טיפול סיעודי ביתי, "סיעוד" לצורך זה משמעו סיעוד ביתי.

אולם, כאשר מדובר בהעסקה בתעשייה, בניין ומסעדות אתניות, אין להבחין בין עובדים זרים חוקיים למסתננים. שעה שהמדינה אינה מונעת ממסתננים לעבוד בכל הענפים ובכלל זה בענף התעשייה.

הכותב - עו"ד רו"ח ויועץ מיסוי, בעל משרד לדיני מסים, חבר צוות התגובות של לשכת עורכי הדין בישראל, מרצה בכיר בתחום דיני המס ומנהל מקצועי של אתר האינטרנט מסים ועסקים
www.ralc.co.il

סוגיה בדיני עבודה

זכאות עובד שאינו יהודי להיעדרות בתשלום בחגי עדתו

עו"ד עמוס הלפרין

הזכות להעדר

בהתאם לסעיף 18א לפקודת סדרי השלטון והמשפט התשי"ח 1948, לשאינם יהודים הזכות לקיים ימי מנוחה בשבתם ובחגיהם. עוד קובעת הפקודה כי עובד לא יהודי זכאי לבחור כימי מנוחה את חגי ישראל או את חגי עדתו, לפי המקובל עליו ועל בחירתו זו יחולו הוראות חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א 1951.

בהודעות על קביעת ימי מנוחה לשאינם יהודים(*) הוגדרו החגים הבאים-

- **חגי המוסלמים:** הראשון במוחרם (ראש השנה) (1 יום), עיד אל פיטר (1 יום) ועיד אל-אדחה (1 יום), מולד הנביא (1 יום).
- **חגי הנוצרים:** ראש השנה (1 יום), יום ההתגלות (1 יום), יום שישי לפני פסחא (1 יום), ראשון ושני של פסחא (1 יום), עלית ישו השמימה (1 יום), יום שני לשבועות (1 יום), חג המולד (שני ימים).
- **חגי הדרוזים:** עיד אל-אדחה (1 יום), חג הנביא שועיב(יתרו) (1 יום), חג הנביא סבלאן (1 יום), חג אלחידר (אליהו הנביא) (1 יום).

בנוסף לקבוע בפקודת סדרי השלטון, קיימים הסדרים שונים, המקנים לעובדים ימי חג נוספים. כך למשל, בתקנון שירות המדינה נקבע, כי יינתנו לעובדים שאינם יהודים ימים נוספים במסגרת מועדי עדתם.

תקנון זה חל על עובדי מדינה במשרדי הממשלה ויחידות הסמך, על עובדי מערכת הבריאות הממשלתית ועל עובדי מערכת הביטחון האזרחית (למעט עובדים המועסקים לפי הסכמים קיבוציים - מפעליים מיוחדים), ואומץ, אם באופן הסכמי ואם על-פי נוהג על-ידי גופים רבים בשירות הציבורי, רשויות מקומיות, תאגידיים שהוקמו על-פי חוק, עמותות ציבוריות ועוד.

סיכום של דברים

בהתאם לסעיף 18א לפקודת סדרי השלטון והמשפט התשי"ח 1948, לשאינם יהודים הזכות לקיים ימי מנוחה בשבתם ובחגיהם. עוד קובעת הפקודה כי עובד לא יהודי זכאי לבחור כימי מנוחה את חגי ישראל או את חגי עדתו, לפי המקובל עליו ועל בחירתו זו יחולו הוראות חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א 1951.

לטבלה הכוללת ימי חג לפי תקנון שירות המדינה לחץ כאן

הזכות לתשלום

בעוד שעובד חודשי זכאי לתשלום שכרו המלא גם כאשר נעדר בימי חג, ענין תשלום דמי החג לעובד יומי ושעתי הוסדר במסגרת צו הרחבה כללי לקיצור שבוע העבודה משנת 2000. דא עקא שצו ההרחבה נקב במפורש ברשימת 9 ימי חג, הכוללים את חגי היהודים. צו ההרחבה אינו כולל התייחסות לחגי העדות האחרות. יחד עם זאת, במקרים שונים בפסיקה ניתן להראות הזכות לדמי חגים מוחלטת באופן שווה גם ביחס לעובדים בשכר שאינם יהודים ונעדרו בחגי עדתם (רי למשל: סע (ח"י) 15507-02-10 אבו אלהיגיא מנאר נ' מול הנוף בע"מ (19.01.2012), סע (אזורי ת"א) MOHAMED Osher Emad Ibrahim 47380/07/11 נגד פהד בדארנה, דינים אזורי לעבודה 2014 (148) 5 (10/08/2014).

(*) י"פ 356 התשי"ד, 1284; י"פ 2733, התשמ"א, 2234; י"פ 1498.

הכותב – עו"ד ב"כל עובד" מבית חשבים ה.פ.ס מידע עסקי בע"מ.

אין במידע המופיע באתר "כל עובד" או בשירות הניתן למנויי האתר כדי להוות ייעוץ משפטי ו/או תחליף לייעוץ משפטי ואין באמור כדי להוות מענה לנסיבות מקרה קונקרטי ו/או ספציפיות, לחוות דעה או להביע עמדה ביחס למקרה מסוים.

תקציר פסיקה חדשה

מעסיק רשאי לאסור על עובד לעבוד בעבודה נוספת ללא אישורו

ע"ע 35815-07-18, צוריאל חזי נ' מגן דוד אדום ואח'. ניתן ביום 7.3.2019, בבית הדין הארצי, בפני כבוד השופט אילן איטח, כבוד השופט רועי פוליאק וכבוד השופטת חני אופק גנדלר. עובד פוטר מעבודתו אצל המעסיק מאחר שבמקביל לעבודתו עבד בעבודה נוספת כעורך דין ללא קבלת היתר בהתאם לנהלי המעסיק ולהסכם הקיבוצי המיוחד החל עליו. העובד טען כי המעסיק אינו מוסמך לאסור עליו לעסוק בעבודה נוספת ולחייבו להגיש בקשה להיתר שכן דרישה זו נוגדת את זכותו החוקתית לחופש העיסוק בהתאם לחוק יסוד: חופש העיסוק. בית הדין האזורי דחה את טענת העובד וקבע כי דרישת המעסיק בהתאם להסדר שבהסכם הקיבוצי לקבלת היתר לעבודה נוספת אכן פוגעת בחופש העיסוק של העובד, אך היא מידתית וכדין בהתאם לתנאי סעיף 4 לחוק יסוד חופש העיסוק. העובד ערער לבית הדין הארצי שקבע כי דין הערעור להידחות וכי מסקנותיו תואמות את ההלכה הפסוקה ואת הדין. בית הדין הארצי לעבודה הוסיף כי יש לדחות את טענת העובד לפיה הוראת ההסכם הקיבוצי, והנהל המחייבים בהגשת בקשה להיתר עבודה נוספת פוגעים בחופש העיסוק, ולכן בטלים. חוקי היסוד מעניקים הגנה לזכויות חוקתיות ובד בבד מעגנים את יחסיותן, קרי האפשרות לפגוע בהן לתכלית ראויה ובאופן מידתי.



תקציר פסק הדין מאת עו"ד אורן פריד

נמצא באתר "כל עובד", באינטרנט - www.koloved.net

ביצוע גרפי: אולגה פאי

עורכת: עו"ד מיטל דולב-בלט

אין במידע המופיע באתר "כל עובד" או בשירות הניתן למנויי האתר כדי להוות ייעוץ משפטי ו/או תחליף לייעוץ משפטי ואין באמור כדי להוות מענה לנסיבות מקרה קונקרטי ו/או ספציפיות, לחוות דעה או להביע עמדה ביחס למקרה מסוים.