

## פרק 5

### פתרונות שלא כדין ומניעתם

3	פתרונות בניגוד להוראה חוקית
18	פתרונות בניגוד להסכם עבודה אישי או קיבוצי
26	פתרונות על פי החלטת ועדת פריטטיבית
30	פתרונות ללא זכות טיעון מקדימה
34	פתרונות הפוגעים ב"זכות יסוד"
39	פתרונות שלא בתום לב
47	תיקון פגמים בהליך הפתרונות
48	מניעת פיצויים שלא כדין
61	פיצוי על פיצויים שלא כדין

## פרק 5

### **פתרונות שלא כדין ומוניעתם**

#### **פתרונות בניגוד להוראה חוקית**

"חוודה של חוות העבודה הוא בכך שהוא יוצר יהסים מתחמכים. בהיות היחסים מתחמכים, ברוי כי תנאים משתנים מעט לעת, "והצדדים להסכם אינם יכולים לתקן מראש את אופן התפתחות היחסים"<sup>1</sup>. לפיכך יכול להיווצר מצב, שהמושקק יאסור על פיטוריו של עובד בחוק מפורש ובהתמלא התנאים הנקבעים בו. פיטורים שנעשו בניגוד להוראה חוקית בטלים<sup>2</sup>. כך למשל, הוגבלו פיטורייה של עובדת בהירון, של עובדת בחופשת לדעה או של עובדת שנמצאת בהיעדרות שלאחר לידה – בכפוף לתנאים המצוינים בסעיף 9 לחוק עבודה נשים, התשי"ד – 1954. פיטורים ב"תקופה המוגנת" ללא היתר מה厰מוננה על עבודה נשים, יזכה את העובדת המפותרת בפיצוי נסף מעבר לזה בגובה השכר שהפסידה<sup>3</sup>. כשמדובר בפיטוריי עובדת שלאחר לידה (בתקופה האסורה בפתרונות), ראה בכך בית הדין גם הפליה מלחמת הורות, בניגוד לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, התשמ"ח – 1988. בהפליה בניגוד לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, יכול גם שיווצר "היפוך נטול הראייה". ככלומר, המעביר הוא זה שיצטרך להוכיח היעדר הפליה, אם העובד או העובדת יצטבעו על "ראשת ראייה" להפליה פסולה<sup>4</sup>. העובדת הקרה המבקשת להתבסס על חוק השוויון, צריכה להראות בהוכחה ראשונית, כי לא

<sup>1</sup> אלישבע ברק בהקדמה לספרו של ד"ר יצחק לבובצקי חוות עבודה וזכויות העובד.

<sup>2</sup> ע"ע 1334/02 הל' נסצקי נ' מדינת ישראל, סעיף 20 לפסק דין מיום 7.12.04.

<sup>3</sup> ע"ע 44776-05-16 נאוה סירטו נ' הפניקס בע"מ ואח', סעיף 28 לפסק דין מיום 19.2.18.

<sup>4</sup> ע"ע 30585-09-12 חברת יישום וירושום נ' אורית בוסי, סעיף 14 לפסק דין מיום 4.8.13.

היתה בהתנהגותה משום עליה לפיטורים. או או יועבר הנטל למעסיק, להוכיח שהפיטורים לא קשורים להריוון<sup>5</sup>. סמכות זמנית בין הפיטורים להריוון, לא מספקים להוכחה כי הפיטורים קשורים להריוון<sup>6</sup>. כשיימות הפליה פסולה, היא בסיס לפיצוי גם בהיעדר כוונה להפלות. כך אמירות על קשיי הסתגלות לעובדה לאחר הלידה, יכול שייראו כהתנהגות פסולה ומפללה. בעת החזרתה לעובדה של אם לאחר לידה, אין שיקולי הורות צריכים כלל לשקוול<sup>7</sup>. אשר לעובדת בהריוון הרוי של פि החקיקה המגנה הוגבלו פיטוריה של עובדת בהריוון, בעלת ותק בעובודה בן שישה חודשים לפחות, לצורך לקיומו של היתר מأت שר העובודה והרואה<sup>8</sup>. המעבד (ולעתים גם המש坦ש בכוח עובודת הש לאישה) הוא זה שצורך להוכיח כי הפיטורים אינם קשורים להריוון<sup>9</sup>. שכן שיקול דעתה של הממונה על עבודות נשים להतיר את הפיטורים, קיימת רק כאשר אלו לא קשורים להריוון<sup>10</sup>. יתרה מזאת, די שאחד מהשיקולים לפיטורי האשה ההרה נגעו להרונה, כדי למנוע אותן<sup>11</sup>. יש לציין כי גם פיטורי גבר בשל כוונתו ליצאת ל"חופש עקב לידה", במקומות בת זוגו, יכול שייחשבו כפיטורים מפלים בניגוד לחוק השוויון<sup>12</sup>.

פתרונות מחמת הירון אסורים, גם כשאי האישה נהנית מההגנה של חוק עבודות נשים, למשל בגל ותק נמוך בעובודה. בת הدين לעובודה הקפידו במניעת פיטורי אישת הרה, עד כי אלו נפסלו גם כאשר טען המעבד שהפיטורים נועדו

<sup>5</sup> ע"ע 13-10-12601 מרכזו הפורמיקה בע"מ נ' יפית פרבר גאל, סעיף 32 לפסק דין מיום 14.11.16.

<sup>6</sup> ע"ע 14-09-26535 שדmittה הר זהב נ' ר.א.ש. בע"מ, סעיף 4 לפסק דין מיום 6.6.16. ע"ע 627/06 אורלי מורי נ' מ.ד.פ. ילו בע"מ, סעיפים 33, 43, 48 ו' 51. שם הרחיב בית הדין הארץ בסוגיה זו, לרבות בשאלת הראיתית הכרוכה בכך. פסק דין מיום 16.3.08, מפי השופט ורדה ליבנה.

<sup>7</sup> לעניין הרחבת החובה לקבלת היתר גם על משתמש ולא רק על קבלן, ר' חוק עבודות נשים (תיקון מס' 39), התשס"ז-2007.

<sup>8</sup> ע"ע 1617/04 אשר ניסבאים נ' ב.ר. מסעדות (קניון הנגב) בע"מ, סעיף 13 לפסק דין מיום 17.11.05.

<sup>9</sup> ע"ע 11-12-42097 טניה חורי נ' רותם אמרף בע"מ, סעיף 19 לפסק דין מיום 22.6.16. ע"ע 13-11-9953 רוטיל אילו נ' זמידה גולן ומשרד הכלכלה, סעיף 40 לפסק דין מיום 28.12.15. שיקול הדעת של הממונה על עבודות נשים הוא שקול דעת מיניהם, בו בית הדין אינו ממיר את שיקול דעתו בזה של מי שהוסמן לשקל על פי חוק עבודות נשים.

<sup>10</sup> בל (אזרוי ת"א) 3817/09 יניב קפלן נ' ג'גנו בע"מ ואח', סעיף 51 לפסק דין מיום 24.12.13, מפי השופט דגית ויסמן.

למנוע את הצורך בפתרונות אישת אחר מוגרת יותר<sup>13</sup>. במקרה אחר קבע בית הדין כי גם על עובדת המועסקת ב"משרת אמון", בתפקיד כוה של ממלכת חילופי שירותים, תחול הגנת החוק למניעת פיטוריהם של אישת הרה<sup>14</sup>. גם פיטורים שבהם נקבע כי יכנסו לתוקפם בתום "התקופה המוגנת", נמצאו כפתרונות פסולים<sup>15</sup>. ההגנה על האישה היא אףօא הגנה רחבה מאוד, שבאה לשקף מדיניות של שוויון ושל חמלת<sup>16</sup>.

אישה הרה בעלת ותק של שישה חודשים מלאים<sup>17</sup>, אשר הוכיחה במסמך ל务工סיק על הרינה<sup>18</sup>, זוכה כאמור להגנת חוק עבודות נשים. פיטוריה כפופים לאיישוד הממונה על עבודות נשים (מקחת העבודה בשם שר העבודה). או אז על המעביד להוכיח לפני הממונה שפיטורי האישה אינם קשורים להריון. לא די בכינוי הפיטורים "פיטורי צמצום", כדי להפיעלים כלפי עובדת בהריון. יש להוכיח את סבירותם, חרף הצורך בצמצום מצבת העובדים. הפיטורים לא ייעשו בדרך של הגרלה "בהתלה מטבח", אלא בדרך של קביעת קריטריונים הוגנים, אגב שמירת זכותו של העובד לשכנע לצורך למניעתם<sup>19</sup>. כאשר סיום העבודה

[www.bursi.co.il](http://www.bursi.co.il)

<sup>13</sup> ע"ע 133/09 פאטמה מלחים נ' מועצה מקומית ג'דייה, סעיף 31 לפסק דין מיום 22.1.12.

<sup>14</sup> ע"ע 11-05-44309-05-11 שיריה לבן נ' מדינת ישראל ומשרד החוץ, סעיפים 34 ו-39 לפסק דין מיום 22.1.13, שם פוטרה מנהלת לשכת שר "בתקופה המוגנת", קרי, עם חזרתה מהופשת לידי, ונפקדו לו כתמה פיזיים בסכום נכבד. נקבע שמדובר בפתרונות בחוסר תום לב, משום שכונתו של חוק עבודות נשים היא ליתן לעובדת הזדמנויות להשתלבות מחדש בשוק העבודה. לאחר שמדובר היה ב"משרת אמון", הונח הנושא גם לפתחו ולחניהו של בג"ץ.

<sup>15</sup> ע"ע 16-04-22802-04-22 הדיה שושנה לגאמני נ' בנק מזרחי טפחות, סעיף 53 לפסק דין מיום 12.9.18.

<sup>16</sup> על השוויון בין המינים, ועל קבלת האישה כמוות שהיא, בבחינת "כליה נאה וחסודה" בדברי חכמים, ר' אבידע הכהן פרשיות ומשפטים – משפט עברי בפרשנות השבע – 201 (דב איכנולד אורן, 2011).

<sup>17</sup> ע"ע 17-03-4241-03-2 נטלי כהן נ' ד"ר שלמה כהן ער"ד, סעיף 10 לפסק דין מיום 28.4.19. שם נקבע כי תקופת הودעה מוקדמת לפיטורים תיחס ב민ין 6 חודשי העבודה. אולם אפילו חסר רק יום אחד לוויק של 6 הימים בעבודה, לא תקיים ההגנה של חוק עבודות נשים, וממילא אין חובת של פניות המעשיק לקבלת היתר לפיטורי האשה ההורה.

<sup>18</sup> ע"ע 12-02-18424-02-1 נזו לין קוסטטיקה בע"מ נ' שרון מור עלימה, סעיף 42 לפסק דין מיום 29.11.15.

<sup>19</sup> ע"ע 133/09 פאטמה מלחים נ' מועצה מקומית ג'דייה, סעיפים 20-24 לפסק דין מיום 22.1.12.

נעשה בסיכון לכך שהמעביד גילתה את דבר ההרionario, הדבר מעביר למעביד את נטל הוכחה שהפיטורים לא געו מוחמת ההרionario, אך אין בכך כשלעצמו ראייה לקשר בין ההרionario לפיטוריהם.<sup>20</sup> שעה שהמעסיק כלל אינו יודע על ההרionario, ממילא תתקשה העובדת להראות קשר בין כוונות הפיטורים להרionario. ומעבר לכך, כל אימת שהמעסיק לא יודע על ההרionario, הוא כמובן פטור מפניה לממונה על עובדות נשים בבקשת היתר לפיטורים.<sup>21</sup> הוא הדין כאשר עובדת מופורתה לפי בקשתה. במקרה זה גם אין שום קשר בין ההרionario להפסקת העובודה.<sup>22</sup>

הגבלת הפיטורים תקפה גם בתקופה של 150 ימים לאחר מועד תחילת טיפול פוריות.<sup>23</sup> כמו כן, הגבלת פיטורי אישة בהרionario הורחבה בחוק עבודת נשים, כך שהאיסור חל גם על המשמש (המעסיק בפועל). אסור לו לגרום לכך שהמעסיק הפורמלי (בדרכו כלל חברות נשים-אדם), יפטר את העובדת.<sup>24</sup> מטרתו של חוק עבודת נשים סוכמה בפסקת בית הדין הארצי לעובדה, כאמור:

"חוק עבודת נשים נועד להגן על עובדת בהרionario מפני פיטורים מהטبيعيים הבאים: האחד – בתקופת הרionario היא עשויה להיאlez להיעדר מעובודתה יותר מהרגיל; השני – יתכן שהמעביד יפיק פחותות תועלת מעובודתה; השלישי – העובדת השופפת לפיטורים או להרעת תנאי עבודתה בגלל מצבאה. אין לפרש את החוק במוגנה להקל על מעביד שפועל בניגוד לכוונות המחוקק".<sup>25</sup>

<sup>20</sup> ע"ע 12-09-30585-16028-11-11 אושרת סוויסה נ' עינב אבטבול, סעיף 6 לפסק דין מיום 28.5.15 ולענין ההלכה לפיה סמכות הפיטורים כשלעצמם אינה הוכחה לקשר עם ההרionario, ר' : ע"ע 14-09-26535-30585-12-09 שדמית חר זוב נ' ר.א.ש. בע"מ, סעיף 4 לפסק דין מיום 6.6.16.

<sup>21</sup> ע"ע 12-09-30585-16028-11-11 אושרת סוויסה נ' עינב אבטבול, סעיף 6 לפסק דין מיום 28.5.15 השווה: ע"ע 12-09-30585-16028-11-11 אושרת סוויסה נ' עינב אבטבול, סעיף 18 לפסק דין מיום 4.8.13.

<sup>22</sup> ובלבד שהאישה עבדה לפחות שישה חודשים קודם לתחילה הטיפול, ר' חוק עבודת נשים (תיקון מס' 45), התש"ע-2010; כמו כן מדובר בהגלה של קראות שתי לידיות בלבד אצל אותו מעסיק, ר' חוק עבודת נשים (תיקון מס' 51) התשע"ד-2014.

<sup>23</sup> ר' חוק עבודת נשים (תיקון מס' 40), התשס"ז-2007.  
<sup>24</sup> דב"ע מכם-3-3 אברן קופל, סוכנות לביטוח נ' עדי וייס – אורלביץ, פד"ע כ 57, 59; דב"ע מג/מג-3-3 עירית ראשון לציון נ' לונה אמסלם, פד"ע טו 250, 256.

לפיכך פיטורים בניגוד לחוק מגן בטלים מעיקרים<sup>26</sup>. הפיטורים הם שלא כדין גם אם לא התכוון המעבד לhapus את החוק<sup>27</sup>. עם זאת, בית הדין הארצי (בדעת רובו) נמנע לראות בעובdot שהתפטרה לדבריה מעובdotה בשל התעמורות המוסיק, כאלו הם פיטורים, הדורשים (בשל הריון העובdot) אישור של הממונה לפי חוק עובdot נשים<sup>28</sup>.

לענין חוק עובdot נשים, המגביל פיטורי אישת הרה באישורו של המפקח על העובdot מטעמו של שר העובdot קבוע בית הדין הארצי לעובdot, כי בית הדין רשאי לפפק על תוקפה של הפעולה השלטונית, הגם שאינו מחייב את שיקול דעתו בשיקול הדעת של הרשות המוסמכת להחלטת על היתר הפיטורים<sup>29</sup>. ההחלטה ייעשה "על פי עקרונות המשפט המינימלי"<sup>30</sup>. על בית הדין לעובdot לוודא שיקולי של המפקח על העובdot – בבחנו את המנייע של המעבד בפיטורי האשה – אכן היו נכונים וסבירים. זאת כדי למנוע חשש שאישה תפוטר בשל הריונה<sup>31</sup>. עירוב בין מספר שיקולים שחילקם לרלוונטיים אינו מהו הגנה בענין פיטורים בניגוד לחוק עובdot נשים<sup>32</sup>. כאשר אחד השיקולים לפיטורי אישת הרה הוא הריונה, תיבדק שאלת הקשר בין הפיטורים להריון. היה ואושרו פיטורי אישת הרה על ידי הממונה על עובdot נשים (מיופת הכוח של שר העובdot), או כיקבע מועד הפיטורים על פי שיקולים הקבועים בחוק, וביניהם

<sup>26</sup> דב"ע מח/8-3 אבנור קופל, סוכנות לביטוח נ' עדוי וייס – אורלביץ, פד"ע כ 59, 57; פיטורים שנמסרו על אתר כדי להתחמק מתחוות חוק מגן, כמו חוק עובdot נשים, מהווים פיטורים בחוסר תום לב – ראה ע"ע 1353/02 מרגלית אפלבויים נ' ניצה חולצמן, סעיף 11 לפסק דין מיום 22.9.03; פיטורים שנעשו בניגוד לצו אדרعي שנתן בית הדין הבא למניעם, ייחשבו כביוין בית הדין, ר' עפ"א 001002/00 עתים נ' האיגוד הארצי של עיתונאי ישראל, עמ' 3 לפסק דין מיום 7.1.04.

<sup>27</sup> השווה: ע"ע 363/07 שרון ארביב נ' פואמקס בע"מ, סעיף 44 לפסק דין מיום 26.5.10, בדעת הרוב, שם בקשר לפיטורים עקב הריון.

<sup>28</sup> ע"ע 19-01-673 המטבח של רמה נ' מירב בן דוד, פסק דין מיום 5.7.20.  
<sup>29</sup> ע"ע 42097-12-11 תניה חורי נ' רותם אמפר בע"מ, סעיף 19 לפסק דין מיום 22.6.16 על פיקוח בית הדין בעניין עובdot בהריון שחלהה ר' ע"ע 1423/04 קסטליו נ' ציטרינבאים, סעיף 17 לפסק דין מיום 7.4.05.

<sup>30</sup> ע"ע 1334/02 הל' נסצקי נ' מדינת ישראל, סעיף 17 לפסק דין מיום 7.12.04.  
<sup>31</sup> ניסין להתחמק מתחוות חוק אפלבויים נ' ניצה חולצמן, סעיף 11 לפסק דין מיום לב, ר' ע"ע 1353/02 מרגלית אפלבויים נ' ניצה חולצמן, סעיף 22.9.03.

<sup>32</sup> ע"ע 627/06 אורלי מורי נ' מ.צ.פ. ילו בע"מ, סעיף 56 לפסק דין מיום 16.3.08.

השאלה אימתי ידע המעבד על ההירון<sup>33</sup>, ואם עסקו של המעבד עדין פועל<sup>34</sup>. בפיטורי אישة בהירין יש להפעיל "ptron ihsy" שעשו לעשות צדק עם העובדת ועם המעבד גם יחד<sup>35</sup>. כמובן, יש התחשבות גם במעבד, באמצעות הפעלת מבחן של מידות ושל סבירות. כך למשל, כאשר מדובר היה בעובדת בהירין החולה במחלת מידבקת, אישר בית הדין את הפיטורים אגב דאגה למעבד. שם דובר בעובדת סיועונית שהلتה ושיה חשש לביריאות המטופלת שלה<sup>36</sup>. בוחנת תוקפה של ההחלטה על העובודה היא על פי עקרונות המשפט המינרלי, כפי שນפסק, כאמור:

"בחינת תוקפה של הפעולה השלטונית האמורה, על ידי בית הדין לעובודה, נעשית על-פי עקרונות המשפט המינרלי, המחייבות מתן החלטה באופן ענייני, בתום לב, בסבירות ובמסגרת הסמכות. החזקה היא כי רשות מינהלית פועלת דין, אלא אם יוכח ההפק, ואין להתערב בהחלטתה אלא אם לא הביאה בחשבון את השיקולים הרלוונטיים או שהביאה בחשבון שיקולים בלתי רלוונטיים"<sup>37</sup>.

בית הדין לעובודה מפקח אפוא על הרשות המעניקה היתר פיטורים חרף ההירון. לעניין זה מפסיקת בית הדין לעובודה עולה כי ניתן לבקש היתר רטראקטיבי לפיטורים<sup>38</sup>. אם המעבד כלל לא ידע על ההירון בעת פיטורי האישה, יש בכך

ע"ע 12-09-30585-30585 חברות יישום נ' אורית בוסי, סעיף 15 לפסק דין מיום 13.8.4.8; ע"ע 14-09-26535-26535 שדמית הר זחב נ' ר.א.ש. בע"מ, סעיף 4 לפסק דין מיום 16.6.6.6; ע"ע 11-11-16028-16028 אוישרת סיסה נ' עניב אבטבול, סעיף 6 לפסק דין מיום 15.5.28.

<sup>33</sup>

ר' חוק עבודות נשים (תיקון מס' 26), התשס"ד-2004.  
השווה: בג"ץ 7000/08 אנדריטה לוי נ' שר הבטחון, סעיף 8 לפסק הדין מיום 10.7.6.10, שם לעניין פיטורי קצינה בכ"ל בעת הרונה, ר' דבריו של השופט ניל הנדל.

<sup>34</sup>

<sup>35</sup>

ע"ע 04-1423/04 עדנה קסטליו נ' יהודית ציטרינבאים, סעיף 17 לפסק דין מיום 05.9.7.4.05;  
דב"ע 80-3-3 ורדה אלול נ' פניה רוזנבלום בע"מ, סעיף 21 לפסק דין מיום 9.9.9.96;  
אפשרות בדבר תקיפה של מעשה מינרלי יוזעה כבר מפסקה עתיקת יומן, ר' ע"א 50/16 איגרא רמא בע"מ נ' מועצת עייתה תל-אביב, פ"ה 229. נראה גם שאין הכרח לזרוף את המפקח על העובודה כבעל דין בתובענה, ר' תב"ע (אזרוי ת"א) 3-3768/97 מס'ג שולמית נ' לין ביכלר בע"מ, החלטה מיום 4.7.99, מפי הרשות עדין ריכטמן; ע"ע 99/000307 אופיר טורס בע"מ נ' זחה גולדנברג-חייט, סעיפים 8-9 לפסק דין מיום 02.10.15.

<sup>36</sup>

<sup>37</sup>

דב"ע 131-3-3 רחל שלום נ' ברית התנוועה הקיבוצית, סעיף 10 לפסק דין מיום 27.3.91, פ"ע נא 262.

<sup>38</sup>

ראייה חותכת לכך שהפתרונות לא היו בגל ההירון<sup>39</sup>. עם זאת, אם ידע המעבד על ההירון, אין פירוש הדבר כי עובדה זאת תכريع תמיד את תקופתם.<sup>40</sup> יתר על כן, החלטת המפקח על העבודה היא ככל ראייה המובאת לפני בית הדין, ובית הדין הוא "הרשי לקבללה ולחת לה את המשקל הרاوي מכלול הריאות"<sup>41</sup>. הכללו הוא שאין בית דין מתערב בהחלטת המפקח, כל עוד זה פועל בתחום ומלטמה שהוגדרו לו על פי דין.<sup>42</sup> עם זאת בת הדין לעובודה ראו בבקשת היתר לפיטורי עבודה הרה לאחר פיטוריה בפועל, מעשה שלא בתום לב. וזאת, חרף הסמכות הננתונה לשר העבודה ליתן היתר למפרע.<sup>43</sup> סמכות זו, יש לציין, היא מוגבלת ומצווצמת בתנאים שנקבעו בחוק עבודות נשים (תיקון מס' 26, התשס"ד-2004). במקרה שבו מעבד ידע על ההירון, פטור את העובדת, ופנה לקבל היתר של שר העבודה רק בדיעד, מתחזקת ההנחה שהפתרונות קשורים להירון.<sup>44</sup> הוא הדין כאשר המעבד מנע מליתן לאישה ההרה זכות טיעון קודם לפיטוריה.<sup>45</sup> תפקודה של העבודה בעבודתה אינה רלוונטי לצורך בקשה היתר שעה שמדובר בעבודת בעלת ותק בעבודה של שישה חודשים.<sup>46</sup>

כמשמעות האיסור החוקי לפיטורים – **למשל, בתום הזמן המוגן שלאחר חופשת הלידה, כיום 60 ימים<sup>47</sup> – רשיי המעבד לפטר את העובדת, ובלבד שעשה כן בתום לב וללא קשר להרינה או להורותה<sup>48</sup>; שכן בתום תקופה הלידה או ההיעדרות ללא משכורת שלאחר הלידה, ושל התקופה הקצובה שלאחר מכון (60**

ע"ע 1633/04 אופטיק דורון נ' מול וכי, סעיף 11 לפסק דין מיום 6.6.06.<sup>39</sup>

40

השווה: דב"ע לוי/78-3 רחל פאלק נ' מדינת ישראל, פ"ע ט 197, 204.

41

דב"ע נה/159-3 מסדה ליטבאק-עבادي נ' א' רפאל ושות', סעיף 13 לפסק דין מיום 6.6.06.<sup>42</sup>

13.2.96

דב"ע לח/63-3 ש.א.ש. בטחון ימי בעמ' נ' עמליה הראל, פ"ע י' 24, 21.<sup>43</sup>

44

ראאה ע"ע 1138/02 דנה שני נ' חברות סטארט נט בעמ', סעיף 6 לפסק דין מיום 30.4.02;<sup>45</sup>

46

בעניין זה ר' סעיף 29 לחוק עבודות נשים כפי שתוקן בתיקון מס' 26, מיום 17.5.04.

47

ע"ע 1633/04 אופטיק דורון נ' מול וכי, סעיפים 20-21 לפסק דין מיום 6.6.06, מפי השופטת נילי ארד.<sup>48</sup>

48

ע"ע 1633/04 אופטיק דורון נ' מול וכי, סעיף 16 לפסק דין מיום 6.6.06.<sup>49</sup>

49

ע"ע 593/08 מרכז סיוע נאות הרון נ' עיסא וולא, סעיף 18 לפסק דין מיום 7.9.10.

50

ר' חוק עבודות נשים (תיקון מס' 33), התשס"ז-2007, ס"ח 2083 מיום 15.2.07.

51

דב"ע נה/159-3 מסדה ליטבאק-עבادي נ' א' רפאל ושות', סעיף 17 לפסק דין מיום 6.6.06.<sup>52</sup>

13.2.96

יום), אין איסור לפטר, כשם שאינו איסור לפטר עובד בתום מחלוקת<sup>49</sup>. עם זאת, לאמן הנמנע כי גם בתום "התקופה המוגנת" יבוטלו הפיטורים, אם תצליח העובדת להוכיח כי פיטוריה נבעו מחמת היotta הורה – ובניגוד לסעיף 2 לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, התשמ"ח-1988. יתרה מזאת, אי אפשר לפדות בכיסף את "יתרת התקופה המוגנת", ולפטר את העובדת קודם לסיום אותה התקופה. שכן, "התקופה המוגנת" נועדה לאלץ את המעסיק לחתול לעובדת הזדמנויות המוגנת לחזור ולהשתלב בפועל בעבודתה. פדיון כספי חלף בעבודה בפועל, יסכל מטרת זו<sup>50</sup>. קיימת אפוא הטעבות חד משמעות של המחוקק בחופש הנitinן למעביד בפיטורי אישא הרה או לאחר הריונה מחמת הוראותה. בתו הדין לעובדה נוטים להרחיב את ההגנה הנינטנית מפני ניתוק יחסית בעובדה מטעם זה עד כדי כך, שאירוע כבר כי בוטלה התפטרות של העובדת בנימוק, שמצובה המוחוד (היריון או טיפול הפריה לקרות היריון) הביאו אותה למסירת הזדעת התקפטרות ללא כוונה אמתית לניתוק יחסית העבודה<sup>51</sup>. בית הדין לעובדה ראה בפיטורים מחמת טיפול פוריות כפיטורים פסולים, גם כשהוכחה כי השיקול של טיפול הפוריות היה רק שיקול אחד מתוך שיקולים אחרים שהיו לגיטימיים<sup>52</sup>. עם זאת, כאשר נדרש בית המשפט העליון לפרשנות בדבר היקף ההגנה על אישת המצויה בטיפול פוריות, מצאנו גישה מצמצמת. נפסק כי טיפול פוריות שאינם כרוכים בהיעדרות מהעובדת אינם מחייבים קבלת היתר המפקח על העבודה<sup>53</sup>. בבית הדין הארץ-נפסק עוד כי טיפול פוריות אינם מהווים חסינות מוחלטת מפיטורים עקב

<sup>49</sup> דב"ע נב/236-3 למיה ابو רימה נ' מדינת ישראל, סעיף 9 לפסק דין מיום 1.9.93; ניתן כי פיטורים מחמת מחלת או מחמת היריון יראו כפיטורים שנעשו בחוסרedom לב, גם אם אין מניעה חוקית לבצעם. יש הסבורים כי פיטורים מחמת היריון, כמוهم כפיטורים מחמת הורות בנגדו לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה – תב"ע (אזור ת"א) נו/2018-3 וקלין ניאיסלים נ' גולדשוף בע"מ, פסק דין מיום 30.8.98, מפי השופט רם כהן.

<sup>50</sup> ע"ע נז/44309-05-11 שירוי להב נ' מדינת ישראל, משדר החוץ, סעיף 34 לפסק דין מיום 22.1.13. שם נפסק, כי חוק עבודת נשים והדרישה שלא לפטר עובדת ב"תקופה המוגנת", תקפה גם לגבי עובדת ב"משרת אמון", בלשכת שר.

<sup>51</sup> דב"ע נז/220-3-220 רחל גולן נ' אביגיעם לוי, סעיף 4 לפסק דין מיום 1.5.95, פ"ע נח 377.  
<sup>52</sup> ע"ע נז/57407-05-11 פילטל פרומדיביטקל נ' קורן, סעיף 17 לפסק דין מיום 31.10.11, מפי השופט אילן סופר.

<sup>53</sup> ר' דעת הרוב מפי השופט אסתר חייזר בבג"ץ 554/05 رس"ד אשכנזי נ' מפקל המשטרה, פסק דין מיום 8.9.05, ודעת מייעוט מענין מפי השופט אליקים רובינשטיין.

תפקידו ל��וי שאין לו קשר למצב בריאותה של האישה<sup>54</sup>. סעד האכיפה של יחסית בעובדה הוא רלונטי, אפוא, כל אימת שהפסקת העבודה סתרה הוראה חוקית, למשל שעה שהייתה נגועה בהפליה פסוללה לפי חוק שוויון הזדמנויות בעובדה<sup>55</sup>. חוק שוויון הזדמנויות בעובדה קיבל פרשנות מרחיבת לעניין "פתרונות שלא כדין", כך שהוא חל על מעביד המעשיק שישה עובדים בין שמדובר בתקופת שקדמה לפיטורים, בין שמדובר בתקופת "ההודעה המוקדמת לפיטורים"<sup>56</sup>. כ舍מודבר בפיטורי אישא בשל הריונה, ראה בהם בית הדין הארץ לעובדה הפליה פסוללה גם מבלי שיחול חוק שוויון הזדמנויות בעובדה, מתוך הנחה שהם נוגדים את עקרון השוויון<sup>57</sup>. ביום גלי וברור הוא כי פיטורי אישא הרה בשל עניין הקשור בהריוונה הם פיטורים שלא כדין, גם אם העובדת אינה עומדת במבחנים של חוק עבודות נשים (ותק של ישנה חודשים בעובתה). יתרה מזאת, גם אם גלו לשיקולי הפיטורים סיבות נוספות שאינן קשורות בהריוונה של העובדת, וגם אם המעביד לא פעל מתוך כוונה להפלות דוקא, הפיטורים אינם כדין<sup>58</sup>. עם זאת, אם הוכיח המעביד כי הפיטורים נעשו לפי בקשת העובדת, ממילא יקשה על בית הדין לקבוע כי מדובר בפתרונות שנעשו מוחמת ההיריוון<sup>59</sup>.

כ舍מודבר בעובד בעל מוגבלות רפואי וכוונת פיטורי מונמקת בחוסר התאמאה לתפקידו, חייב המעשיק לנסות בתום לב למצוא עבورو תפקיד חדש המתאים למוגבלותו<sup>60</sup>.

<sup>54</sup> ע"ע 88/09 מדינת ישראל נ' דפנה שרבט, סעיף 22 לפסק דין מיום 15.7.09, שם מדובר היה בפיטורי מורה משיקולים פדגוגיים.

<sup>55</sup> ר' רות בן ישראלי שוויון הזדמנויות ואיסור הפליה בעבודה כרך ב 469 (1998); על הגדרת הפליה, שוויון וRELONSHIP, ר' דגנ"ץ 4191/97 רבקתי נ' בית הדין הארץ לעובדה, סעיף 15 לפסק דין מיום 10.12.00; בג"ץ 6485/00 איתנה ניב נ' בית הדין הארץ לעובדה, פסק דין מיום 9.10.02, דברי השופטים טירקל וחשין; ועל העברת נתול ההוכחה למעביד ראה ע"ע 300126/98 סול גבאי נ' האגדה להתקנות בע"מ, עמ' 4 לפסק דין מיום 7.1.04.

<sup>56</sup> ראה ע"ע 363/07 שרון ארביב נ' פואמיקס בע"מ, סעיף 39 לפסק דין מיום 10.5.26.

<sup>57</sup> ע"ע 1353/02 מוגלית אפלבים נ' ניצה הולצמן, סעיף 12 לפסק דין מיום 03.9.22.

<sup>58</sup> ע"ע 363/07 שרון ארביב נ' פואמיקס בע"מ, בעמ' 19 לפסק דין מיום 10.5.26, שם ذובר בפתרונות שנעשו לאחר שהמעביד גילתה שהעובדת הסתירה את הריוונה בעת ראיון העבודה.

<sup>59</sup> ע"ע 12-09-30585 חברת יישום ויורוקום נ' אורית בוסי, פסק דין מיום 13.8.4.

<sup>60</sup> ע"ע 18-11-48726 שלום (שול) רוזנברג נ' גיון אימג'ינג בע"מ, סעיף 27 לפסק דין

מיום 20.6.1, מפי השופטת חני אופק.