

1. מבוא ..... 3
2. חוסר שוויון בין העובד למעסיק ..... 4
3. מסגרת חוקית : חוק הגנת השכר וחוק פיצויי פיטורים ..... 7
  - 3.1 חוק הגנת שכר ..... 7
  - 3.2 פיצויי פיטורים ..... 10
4. מענה לשאלת המחקר ..... 15
  - 4.1 חוק הגנת שכר ..... 15
    - 4.1.1 תביעת עובד ציבור בגין הלנת שכר ואופן קביעת גובה הפיצויים – פרשת עמאש ..... 15
    - 4.1.2 פיצוי ניכר בשל הלנת שכר בעבור שעות נוספות תוך העברת נטל ההוכחה אל המעסיק ..... 17
  - 4.2 חוק פיצויי פיטורים ..... 18
    - 4.2.1 דחיה חלקית של תביעת פיצויי פיטורים בשל התנהגות העובד ..... 18
    - 4.2.2 חרף תניה חוזית השוללת פיצויי פיטורים עקב התנהגות פסולה, זכאי העובד לקבלת פיצויים אלה ואין למעסיק זכות לשלול אותם ..... 20
    - 4.2.3 שלילת פיצויי פיטורים עקב הקמת חברה מתחרה במהלך ימי העבודה ..... 21
    - 4.2.4 התניית אי-תחרות בהסכם העסקה לא ישמש עילה להלנת תשלום פיצויי פיטורים ..... 22
5. סיכום, מסקנות ודעה אישית ..... 23
6. ביבליוגרפיה ..... 27

## 1. מבוא

משפט העבודה מגדיר את זכויותיו של העובד במקום העבודה, וקובע את האיזון הראוי בין האינטרסים של העובד לאינטרסים של המעביד. במהלך השנים, ובעיקר בעקבות המהפכה החוקתית בשנת 1992 אשר התחוללה בעקבות חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק<sup>1</sup>, עבר משפט העבודה שינויים רבים, הנוטים באופן מובהק לטובת העובד, והרחיב ועיגן את זכויותיו של העובד.

משפט העבודה הושפע במידה רבה מהבנת פערי הכוחות המתקיימים בין העובד למעביד. פערים אלו מציבים את העובד בעמדה "חלשה" אל מול המעביד ה"חזק", ובשל פערים אלו נפגם כוח המיקוח של העובד אל מול המעביד. פערים אלו נובעים ממגוון סיבות, אשר הפתרון להם איננו מצוי במסגרת משפט העבודה, וספק הוא האם ישנו פתרון אשר יכול לצמצם לחלוטין את פערי הכוחות הללו.

פערי הכוחות הללו עלולים לבוא לידי ביטוי לא רק בסוגיות אשר מלכתחילה הינן נתונות לשינוי במהלך תקופת העסקה, כי אם גם בסוגיות עליהן הוסכם באופן ברור ומפורש במסגרת חוזה העסקה. בשל פערי הכוחות, יכול המעביד לקבוע במסגרת החוזה תנאים והגבלות על העובד, אשר העובד, בהיעדר כוח מיקוח חזק, נאלץ להסכים להם בעל כורחו. משפט העבודה עושה מאמץ למזער ככל הניתן את הפערים הללו, וזאת באמצעות חקיקתם של חוקי מגן המונעים את שלילתן של זכויות מסוימות, חרף העובדה כי העובד הסכים לשלילת הזכויות במסגרת חוזה העסקה.

יחד עם זאת, חוקים מסוימים במשפט העבודה ו/או הוראות נורמטיביות שונות אינן זוכות ל"מעמד" קוגנטי, והינן דיספוזיטיביות. בנוגע להוראות אלו יכול המעביד בנקל לנצל את הכוח המצוי בידיו אל מול העובד על מנת לשלול ממנו את זכויותיו.

השאלה המרכזית אותה נבקש לבחון במסגרת עבודת מחקר זו זה הינה, האם היקף התוקף ה"קוגנטי" שהעניק המחוקק להוראות חוק מסוימות הינו מספיק על מנת להבטיח את זכויותיו של העובד, או שמא נדרשת הרחבה. במילים אחרות, כיצד משפט העבודה מגן על עובד מול מעסיקו במקרה של הלנת שכר והלנת פיצויי פיטורים?

הלנת שכר פירושה אי תשלום השכר לעובד במועד החוקי, וזאת באופן מלא או חלקי. ככלל, את השכר החודשי יש לשלם כבר בסוף החודש שבעדו הוא משתלם. כך קובע סעיף 9 לחוק הגנת השכר. יחד עם זאת, סעיף 1 לחוק הגנת השכר קובע כי "שכר מולך" הינו "שכר שלא שולם עד ליום הקובע". "היום הקובע" מוגדר בסעיף 1 לחוק זה כיום ה-9 שלאחר המועד לתשלום שכר העבודה. כתוצאה מכך, השכר הופך למולך רק אם הוא לא שולם לעובד עד ליום ה-9 של החודש שחל לאחר החודש שעבורו הוא משולם.

זכות העובד לקבל את שכרו במועד החוקי נחשבת לאחת הזכויות החשובות ביותר של העובד השכיר. כתוצאה מכך, הפגיעה בזכות זו באמצעות הלנת השכר נחשבת אף היא לעבירה חמורה, מאחר שהיא מחלישה מאד את העובד, ופוגעת ביכולתו לכלכל ולממן את הצרכים שלו ושל בני משפחתו.

בראשית עבודת מחקר זו, אציג את מהותם של האינטרסים המתנגשים, האינטרסים של העובד לקבלת זכויותיו, אשר חלקן מעוגנות בזכויות יסוד, אל מול האינטרסים של המעביד, ובראשן הפררוגטיבה הניהולית של המעביד והסמכות המוקנית לו לנהל את עסקו, ואת האיזון שיצר המחוקק. בהמשך, אעמוד

<sup>1</sup> חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, התשנ"ב-1992; חוק יסוד: חופש העיסוק, התשנ"ד, 1994.

## 2. חוסר שוויון בין העובד למעסיק

משפט העבודה נועד על מנת להסדיר את מערכת היחסים שבין העובד למעסיקו. דיני העבודה מבצעים איזון בין האינטרסים של העובד לבין האינטרסים של המעסיק. במסגרת דיני העבודה ניתן להבחין בהוראות נורמטיביות שונות שהינן קוגנטיות ואינן ניתנות לשינוי אף בהסכמת הצדדים, ובהוראות דיספוזיטיביות התלויות בהסכמות הצדדים במסגרת חוזה העבודה והסכמים קיבוציים.

ההגנה על עובד מתבצעת בשני מסלולים מקבילים, בהתאם לחלוקה של משפט העבודה למשפט עבודה אישי ומשפט עבודה קיבוצי:

עבודה יכולה להתבצע בצורות שונות וכמובן יכולה להתבצע ע"י קבלן עצמאי אבל גם ע"י עוד אדם שנמצא בקשר של יחסי עובד/מעביד. לכאורה ניתן לומר שרצוי להגן על כל מי שמתקיים מעבודתו (מיגיע כפיו) בלי כל קשר לצורת ההתקשרות. בין אם זה עובד/מעביד ו/או קבלן עצמאי. אבל בפועל המשפט מגן על מי שנמצא בסטטוס של עובד.

הגנה על העובד מתבצעת בשני מסלולים מקבילים:

1. **משפט עבודה אישי** – נוגע לחקיקה ולכללים שמכוחם מוסדרים יחסי עבודה וחוזי עבודה במישור האישי שבין העובד למעסיק. למשל: הזכויות של העובד לחופשה או שכר מינימום, פיצויי פיטורין וכיוצא בזה.
2. **משפט עבודה קיבוצי** – כולל את החקיקה ואת הכללים שנקבעו בפסיקה בנוגע לפעילות של ארגוני עובדים ומעבידים בתחום העבודה. למשל: ניהול משא ומתן והגדרת הסדר קיבוצי.

### הגנה על העובדים כפרטים:

הכוונה היא להגנות שמגובשות בחוקי מגן (כל החוקים שנותנים תנאי רצפה לזכויות העובדים. לא פחות ממה שכתוב בחוק. חוקים אלה מכונים 'חוק מגן' כי יש בכל חוק כזה סנקציה פלילית על הפרה): חוק פיצויי פיטורין, שעות נוספות, שכר מינימום, חוק זכות העובד לישיבה בעבודה, חופשה שנתית.

מה הופך כל אחד מן החוקים שצוינו לעיל לחוקי מגן? העובדה שמדובר בחוק קוגנטי, כלומר לא ניתן להתנות עליו, בין אם באמצעות חוזה העסקה ובין אם באמצעי אחר שיבחר בו המעסיק.

לחוקים אלה מתלווה גם סנקציה פלילית בגין הפרתם – במידה והמעסיק בוחר שלא לתת לעובד את הזכות שמגיעה לו מכוח החוק, הוא ותאגידו חשופים לסנקציה פלילית.

דוגמא להפרת חוק מגן ולסנקציות שהוטלו על מעסיק ניתן לקבל מפרשת אורלי מורי אשר עוסקת בחוק עבודת נשים, התשי"ד-1954, שהוא דוגמא מובהקת לחוק מגן.<sup>2</sup>

אורלי עבדה בחברה שמפעילה חנויות בתחנות התדלוק של חברת Yellow בתפקיד של מנהלת חשבונות. היא פוטרה במועד שבו היא היתה אמורה לשוב מחופשת לידה תוך ששולמו לה פיצויי פיטורין, דמי הודעה מוקדמת ופדיון עבור תקופת 60 הימים שבהם אסור לפטר אותה. על פניו המעביד היה בסדר.

סעיף 9(ג1) לחוק עבודת נשים קובע כי לא יפטר מעסיק עובדת או עובד בתקופה של 60 ימים (התקופה המוגנת) לאחר תום חופשת הלידה.

<sup>2</sup> ע"ע 627/06 אורלי מורי נ' מ.ד. פ. ילו בע"מ ואח', תק-אר 2008(1), 638.