

דצמבר 2023

מניעת זכות מאבות עובדים – האם זו אפליה אסורה?

מבוא:

1. ראשית יצוין, כי במאמר זה שעות עודפות הן השעות בין סיום יום העבודה המקוצר עד להשלמת שעות תקן המשרה הרגילה.
2. מעיון בסעיף 31.155 לתקשי"ר ניתן לראות כי נציבות שירות המדינה העניקה תוספת שכר לאמהות עובדות בשירות המדינה אשר בחרו לנצל את זכותן ליום עבודה מקוצר אך ממשיכות לעבוד עד להיקף משרתן הרגיל (להלן: "תוספת שכר עבור שעות עודפות").
3. לעומת זאת, נציבות שירות המדינה בחרה שלא להעניק את תוספת השכר הנ"ל לאבות אשר בחרו לנצל את הזכות ליום עבודה מקוצר וממשיכים לעבוד עד להיקף משרתם הרגיל.
4. במילים אחרות – לפי לשון התקשי"ר אב בסטטוס של משרת הורה לא יהיה זכאי לשכר כלשהוא עבור השעות העודפות, בה בעת שהעסקתה של האם בשעות העודפות נחשבת להעסקה בשעות נוספות.
5. להלן סעיף 31.155(ג) לתקשי"ר:
"נסמנים (א) ו-(ב) לעיל לא יחולו על אבות עובדים, אלא על אמהות עובדות בלבד"
6. מטרת מסמך זה להבין מה המקור לסעיף 31.155 לתקשי"ר והאם מניעת הזכות מאבות מהווה אפליה אסורה על בסיס מגדר.

המסגרת הנורמטיבית:

7. סעיף 4 לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, תשמ"ח-1988, (להלן: "החוק" או "חוק שוויון בעבודה") משווה את הזכויות ההוריות של הגברים לאלו של הנשים באותו מקום עבודה בהתקיים תנאים מסוימים (להלן: "זכות בקשר להורות"):
"זכאית עובדת, בהתאם לתנאי העבודה הנהוגים במקום עבודתה, לזכות בקשר להורות, תהא זכות זו נתונה גם לעובד המועסק במקום עבודה שבו נהוגים תנאי עבודה כאמור..."
8. סעיף 2(א) לחוק שוויון בעבודה, תשמ"ח-1988 קובע כי מעסיק לא יפלה בין עובדיו על בסיס מגדר וכי מדובר באפליה אסורה.
למעשה לפי סעיפים 2(א) ו-4 לחוק ניתן לפרש כי סעיף 31.155 לתקשי"ר, אשר מפלה גברים לרעה, מהווה אפליה אסורה.
9. עם זאת, סעיף 3(ב) לחוק שוויון בעבודה קובע כי כל זכות יתר ("העדפה מתקנת") שניתנת לנשים אינה נחשבת לאפליה אסורה.
למעשה לפי סעיף 3(ב) לחוק ניתן גם לפרש כי סעיף 31.155 לתקשי"ר, אשר מפלה גברים לרעה, לא ייחשב כאפליה אסורה, אלא כהעדפה מתקנת.
10. לאור האמור עד כה, ניתן לפרש את האפליה בסעיף 31.155 כאסורה אך גם כמותרת, ולכן נעמיק במאמר זה לפסיקה.

פס"ד דן בהט בבית הדין האזורי לעבודה¹:

11. לבית הדין האזורי לעבודה הגיע מקרה של עובד מדינה במשרת הורה (דן בהט) אשר תבע מנציבות שירות המדינה, בין היתר, את תוספת השכר בגין שעות עודפות.
12. תיק דן בהט עוסק בדיוק בסוגיה שאנו דנים במאמר זה - האם תוספת השכר שנציבות שירות המדינה משלמת בגין השעות העודפות לאמהות, אך לא לאבות, מהווה אפליה אסורה על בסיס מגדר (סעיף 2(א) לחוק) או שמא זו זכות יתר שמוענקת לנשים ומשכך זו אפליה שמוותרת (סעיף 3(ב) לחוק).
13. בית הדין האזורי לעבודה קבע כי במניעת התשלום בגין השעות העודפות לאבות יש משום אפליה אסורה, וקיבל את תביעתו של דן בהט מכוח עקרון השוויון הקבוע בסעיף 2(א) לחוק שוויון בעבודה.
14. לאור פסיקת בית הדין האזורי לעבודה, המדינה הגישה ערעור לבית הדין הארצי לעבודה.

פס"ד דן בהט בבית הדין ארצי לעבודה²:

15. בערעור בית הדין הארצי לעבודה פסק ברוב קולות (עם דעת מיעוט) כי מר בהט אינו זכאי לתוספת שכר עבור שעות עודפות, על אף היותו עובד במשרת הורה הזכאי לזכויות הורות.
16. השופטת וירט-לבנה והשופט אדלר אימצו את הרעיון כי הזכות לתשלום עבור השעות העודפות לאמהות בלבד, אינה בגדר "זכות בקשר להורות" ולכן לא מהווה אפליה אסורה אלא להיפך - זו זכות יתר ("העדפה מתקנת") שניתנה לנשים ולכן מוגנת במסגרת סעיף 3(ב) לחוק.
17. השופטת ורדה וירט-ליבנה נימקה כי תוספת השכר לנשים תסייע לקדם את מעמד האשה ולהגשים את עקרון השוויון בכך שהיא תעודד את הנשים להישאר לעבוד ולהתקדם בעבודתן חרף היותן אמהות, בעוד אין הצדקה ליתן תמריץ מעין זה גם לאבות עובדים.
18. עוד ציינה השופטת ורדה וירט-ליבנה כי היא חוששת שמתן שכר עבור שעות עודפות גם לאבות יביא לכך שהאבות הם אלה שיישארו לעבוד במקום העבודה עקב התמריץ לשכר נוסף, והנשים הן אלה שיישארו בנטל לגידול וטיפול בילדים.
19. השופטת וירט-ליבנה הוסיפה וכתבה בפס"ד כי "יש בה תקווה שבעתיד יקודם ערך השוויון בעבודה ללא מתן זכות יתר לנשים ולכן ייתכן ובעתיד תשתנה המציאות כך שהכרעה בתיק דומה תהא אחרת"³.

20. לעומת זאת, השופט עמירם רבינוביץ פסק בדעת מיעוט כי הזכות לתוספת שכר עבור שעות עודפות נגזרת מעצם הזכות להורות, ולכן אין ולא צריך להיות בה הבדל בין אב עובד לאם עובדת (להבדיל מהזכויות הנובעות מן ההריון והלידה).
21. לדעת השופט עמירם רבינוביץ משהכירו החוק והפסיקה בעיקרון לפיו ההורים אחראים באופן שווה לטיפול בילדהם, שוויון זה צריך לחול על כל הזכויות הנובעות מהורות, שאם לא כן מדובר בהפליה בין שווים שאינה ממין העיקר.
22. פס"ד דן בהט בבית הדין הארצי לעבודה פורסם ביום 18 באפריל 2010.

¹ ע"יב 2456/03
² ע"יע 361/08
³ פסקה 36 ב-ע"יע 361/08

הודעה עג/18:

23. בעקבות פס"ד בהט בבית הדין הארצי לעבודה, פרסמה נציבות שירות המדינה ביום 11.6.13 את הודעה עג/18 בנושא זכויות הורות. הודעה זו, בין היתר, גם תיקנה את סעיף 31.155 לתקשי"ר אשר מחריג את האבות מקבלת תוספת שכר בגין שעות עודפות.

סיכום:

24. לאור האמור, אין חולק כי ההוראה בסעיף 31.155 לתקשי"ר, המפלה את הגברים במתן תוספת שכר לאמהות בלבד, מתבססת על פס"ד דן בהט בבית הדין הארצי לעבודה, ולא להיפך.

25. יצוין, כי כאשר קוראים בעיון את פס"ד דן בהט בבית הדין הארצי לעבודה קשה להתעלם מהעובדה כי בפס"ד הופיעה דעת מיעוט מנומקת אשר קבעה כי מדובר באפליה אסורה, ועוד יותר קשה להתעלם מהערתה של השופטת וירט-לבנה לפיה ייתכן ובעתיד הכרעה בתיק דומה תהא אחרת.

26. פס"ד דן בהט בארצי ניתן לפני כ-14 שנה, תקופה לא מבוטלת בה התפתח ערך השוויון בין המינים הן בעבודה והן בנטל הטיפול בילדים, ומשכך כפי שהשופטת וירט-לבנה כתבה- ההכרעה בתיק דומה אכן עשויה להשתנות, אולם עד כה לא הגיע מקרה מעין זה להכרעתו של בית הדין הארצי לעבודה.

27. כארגון עובדים מודרני, אנו בדעה כי במציאות העכשווית של ימינו מעמדו של האב העובד זהה לזה של האם העובדת, ומשכך שוויון זה צריך לחול על כל הזכויות הנובעות מהורות ובכללן גם הזכות לתוספת שכר בגין שעות עודפות לאב, כמו לאם.

28. עוד נציין, כי בעקבות הערתה של השופטת וירט-לבנה עוברת תחושה לא מבוטלת כי במקודם או במאוחר יגיע לבית הדין לעבודה מקרה ספציפי של ניהול משפחה מודרנית, מקרה בו נימוקי פס"ד לא יתיישבו עם המציאות העכשווית.

29. להשלמת התמונה חשוב לציין, כי לפי חוזר נציבות שירות המדינה⁴, ניתנת היום האפשרות להורה לבצע את השעות העודפות והשעות הנוספות מהבית. יוצא מכך אפוא, כי היום אין שום חובה, לא על האב ולא על האם, לבצע את השעות העודפות דווקא מהמשרד, אלא ניתן לבצען מהבית בשעות שלאחר הטיפול בילדים.

לאור זאת, להשקפתנו הנימוק העיקרי בפס"ד דן בהט, כי תוספת השכר בגין שעות עודפות מעודדת את הנשים להישאר לעבוד במשרד, נשמע לא אקטואלי לתנאים היום.

30. אנו ממליצים לכל עובד במשרת הורה שמפריע לו כי הוא מופלה לרעה מאחר שאינו מקבל שכר עבור שעות עודפות ומעוניין לשתף אותנו ברקע הספציפי ובנימוקים הייחודיים לו, לפנות אלינו בהקדם למתן ייעוץ משפטי, כך שנוכל לנסות להגיע לפתרון משפטי עבורו.

31. ארגון אחדות מבית ההסתדרות הלאומית עומד לרשותכם בכל שאלה ובעיה באמצעות דוא"ל

ahdut@histadrut.net

בברכה,

המחלקה המשפטית

אחדות מבית ההסתדרות הלאומית

⁴ ביום 8.6.21 פרסמה נציבות שירות המדינה חוזר בנושא "ביצוע שעות נוספות מהבית לעובדים המועסקים במשרת הורה".