



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

ניתן ביום 05 אוקטובר 2018

המערערת

מורן וינברגר

-

המשיבה

איי די וו מודולר בע"מ

פני: סגן הנשיאה אילן איטח, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, השופטת חני אופק גנדלר
נציגת ציבור (עובדים) גב' חיה שחר, נציג ציבור (מעסיקים) מר אהוד פלד

בשם המערערת: עו"ד אורנה שמריהו

בשם המשיבה: עו"ד פבל מורוז

פסק דין

השופטת סיגל דוידוב-מוטולה

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי בתל אביב (השופט הבכיר יצחק לובוצקי; סע"ש 25524-04-13), במסגרתו התקבלו בחלקן תביעות המערערת אך נדחו תביעותיה לקבלת פיצוי מכוח חוק עבודת נשים, התשי"ד-1954 (להלן: **חוק עבודת נשים**) וחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, התשמ"ח-1988 (להלן: **חוק השוויון**). הטענה העיקרית המועלת בערעור היא כי המערערת פוטרה בשל הריונה, ותוך הפרתם של שני החוקים האמורים.

התשתית העובדתית

2. המערערת, גב' מורן וינברגר (להלן גם: **העובדת**), החלה לעבוד במשיבה, חברת איי. די. וו. מודולר בע"מ (להלן: **החברה**) בתפקיד מזכירה ומנהלת משרד ביום 23.10.11. בין הצדדים לא נחתם הסכם עבודה, ולעובדת אף לא נמסרה הודעה על תנאי עבודתה. בחודש אפריל 2012 הועלה שכרה של העובדת מסך של 6,000 ₪ לסך של 7,500 ₪ לחודש, ובמקביל נוספו לה סמכויות כעוזרת אישית של מנהל החברה, מר רוברט רוזנפלד (להלן: **רוזנפלד**).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

3. ביום 26.7.12 נחסמה עמדת המחשב ששימשה את העובדת כך שלא תתאפשר ממנה גלישה לאתר "פייסבוק" (לטענתה החסימה בוצעה אותה עת לא רק בעמדה שלה אלא לכל עובדי החברה, אך עניין זה לא הוברר). ביום 9.8.12 כתב רוזנפלד לעובדת אחרת בשם סוזי הודעת דוא"ל המתייחסת למערערת כך: **"אבל את יכולה להעיר לה שבין פייסבוק לאינטרנט שתפתח גם את המייל שלי. הייתי די ברור. מבקש לטפל בזה מייד בבוקר"**. למערערת נשלח העתק מהודעה זו, ובתגובה לה השיבה לרוזנפלד בין היתר:

"להערתך - אני לא בפייסבוק ולא במיילים יושבת ובוהה במחשב ללא מעש כיוון שאין לי עבודה ומה לעשות מלבד בקשות של אבי וצבי ולעיתים רחוקות של סוזי שלא מתקרבת לרגע לכיוון הדלפק..."

ועוד משהו שרציתי להמתין לו עם שובך אבל אני אומר זאת במייל - אני בהריון בתחילת חודש שלישי ואני מגיעה ונמצאת כל יום במשרד מלבד בדיקות דם שערכתי הבוקר... לעיתים אני מאחרת קצת בבוקר אבל זה לאחר סידרת הקאות ובחילות בוקר שתוקפים אותי מדי בוקר בחודשיים האחרונים...

אודה לשיחה אישית בינינו עם שובך".

מספר שעות לאחר קבלת הודעה זו העביר אותה רוזנפלד כפי שהיא בדוא"ל לבא כוחו, ובשורת הנושא כתב **"עניין של עובדת בהריון"**, ללא תוכן נוסף.

4. ביום 22.8.12 כתבה העובדת לרוזנפלד, תוך שהיא מציינת שנעדרה במשך שלושת הימים שקדמו לכך עקב מחלה, כי היא מבקשת חופשה למשך השבוע שלאחר מכן, כיוון שאין לבנה קייטנה או מטפלת ו"אני לא רוצה להביא אותו איתי לעבודה הדבר לא יהיה יעיל לי לו ולכם". עוד ציינה כי **"לאחר תקופה ארוכה של הקאות בחילות מצבי רוח ותשישות פיזית ונפשית, באופן אישי אני זקוקה למנוחה קלה על מנת שאוכל לחזור לתפקד באנרגיות חדשות"**. יצוין כי לעובדת לא נותרו באותה עת ימי חופשה ולכן הדגישה כי היא מבקשת חופשה ללא תשלום. רוזנפלד דחה את בקשתה למחרת תוך שהוא מלין על שהיא פונה אליו ביום ד' בשבוע ומעמידה אותו במצב בלתי אפשרי. לכך הוסיף את הדברים הבאים:



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

"כפי שהבהרתי לך כבר מספר פעמים, מזה תקופה ארוכה התפקוד שלך הוא בלתי מתקבל על הדעת.

אין באפשרותי לנהל חברה כאשר המזכירה כל הזמן נעדרת ואינה מבצעת משימות שעליה לבצע. בזבוז שעות עבודה בגלישה בלתי פוסקת בפייסבוק, ניהול שיחות אישיות בטלפון ללא כל חשבון, היעדרויות ללא כל הסדר או התראה ועוד כהנה וכהנה.

הערתי לך כמה פעמים וסברתי כי תשכילי להפנים ביקרות שלי [כך במקור] ולהתחיל למלא תפקיד שלך בהתאם."

5. על הודעה זו השיבה העובדת עוד באותו יום (23.8.12) בהודעת דוא"ל חריפה ("אתה צריך להתבייש מתוכן הדברים שכתבת... אני גם לא מוכנה לעבור על זה על סדר היום") והבהירה בין היתר שלא אמר לה דבר על תפקודה; שאכן גלשה בפייסבוק אך זה מעולם לא בא על חשבון עבודה או משימות שנדרשה לבצע; שאינה יודעת לאילו היעדרויות היא מתכוונת; כי נסע לחודש ימים "ומילה אחת לא החלפת איתי, אתה מתחמק מלשוחח איתי, אז מה אתה רוצה שאני אעשה..."; כי היא עושה את עבודתה נאמנה והדברים שנכתבו רחוקים מהמציאות; וכן שהיא מבקשת שישוחחו עם שוה.

ביום 26.8.12 (יום א' בשבוע) הודיעה המערערת לרוזנפלד בהודעת דוא"ל לקונית כי **"אני מבקשת לעדכן שאני מביאה את הבן שלי לעבודה מחר וביום שלישי".** במענה לכך השיב לה רוזנפלד, למחרת, כי **"בהמשך לשיחה מאתמול [שהצדדים לא מסרו פרטים על קיומה או על שנאמר בה - ס.ד.מ] אני מבין שאת מנהלת אותי. לא מצאת לנכון לדון או להתייעץ על בעייתך במהלך השיחה ואף לא טלפונית... החלטת להוציא מייל ולהעמיד אותי בפני עובדה ולהביא את בנך לעבודה מבלי לקבל אישור לכך. בשיחה אתמול ביקשת לנסות ולשפר את תפקודך. האם מכתב הודעה חד צדדי שאת מביאה את הבן שלך היא הדרך... אני מבקש לזמן אותך מחר לפגישת שימוע בשעה 12 בצהריים בנושא המשך העסקתך בחברה..."**

6. ביום 28.8.12 התקיימה שיחת שימוע למערערת, בנוכחות בא כוחה דאז עו"ד אלי מלול, רוזנפלד וב"כ החברה (פרוטוקול השימוע הוגש לתיק בית הדין). במהלך



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

השימוע הועלו כלפי המערערת טענות בנוגע לאיחורים חוזרים ונשנים; יחסי אנוש, חוצפה וזלזול; וכן בעיות בתפקוד המקצועי. המערערת השיבה לטענות, ובא כוחה הדגיש כי לא נפל כל פגם בהתנהלותה והסיבה היחידה בשלה נשקלים פיטוריה היא ההיריון. לאחר השימוע הודיע רוזנפלד למערערת במכתב הנושא תאריך 30.8.12 כי **"החברה שקלה בכובד ראש את הסבריו במהלך השימוע לטענות החברה לגבי התפקוד שלך והגיעה להחלטה לפעול לקבלת היתר לפיטוריו מאת הממונה על עבודת נשים... לאור העובדה כי נוכחותך בעבודה מסבה נזק לחברה, הנך מתבקשת לא להופיע לעבודה מתאריך 2.9.12 ולשהות בחופשה על חשבון החברה וזאת עד לקבלת החלטת הממונה..."** (להלן: החלטת הפיטורים).

7. ביום 31.8.12 השיב עו"ד מלול להחלטת הפיטורים וציין - **"כאמור במכתבך ועד למתן הכרעה בשאלת חוקיות הפיטורין ע"י הממונה על עבודת נשים בתמ"ת הינך נדרש לשלם את מלוא שכרה של מרשתי כמתחייב בחוק"**. החל מיום 2.9.12 לא שבה העובדת לעבוד בחברה, אך המשיכה לקבל את שכרה כרגיל. ביום 3.9.12 פנתה החברה בבקשה לקבל היתר פיטורים מהממונה על חוק עבודת נשים (להלן: **הממונה**), וציינה כי עילות הפיטורים הם איחורים; היעדרויות; אי שביעות רצון מתפקודה המקצועי של העובדת החל מחודשי עבודתה הראשונים; אי שיתוף פעולה עם עובדים אחרים; גלישה בפייסבוק ושיחות טלפון אישיות; ויחס **"תובעני וחצוף"** כלפי רוזנפלד.

8. ביום 11.12.12 עברה העובדת למרבה הצער הליך של הפסקת הריון כאשר היא בשבוע ה-26 להריונה, **"לידה שקטה"**. לאחר מכן שהתה בחופשת לידה בתשלום מהמוסד לביטוח לאומי. עו"ד מלול הודיע למשיבה על שארע לעובדת וכי היא נמצאת בחופשת לידה, ובהתאם חדלה החברה לשלם לה שכר ממועד זה.

9. ביום 24.1.13 החליטה הממונה שלא להתיר את פיטוריה של העובדת. בהחלטתה עמדה היא על כך שלא צורפו אסמכתאות המלמדות על תפקוד לקוי (מלבד הודעת דוא"ל מיום 18.6.12, והודעות דוא"ל נוספות המלינות על תפקודה של עובדת אחרת בשם סוזי); על כך שבחודש אפריל 2012 הועלה שכר העובדת בשיעור של כ-25% ונוספו לה תחומי אחריות; ועל כך שגם אם העובדת הרבתה לגלוש ב"פייסבוק"





בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

בשעות העבודה, לא שוכנעה שהוער לה על כך טרם שהודיעה שהיא בהריון. בנוסף, העובדת אמנם נהגה לאחר ולהיעדר, אך שעות העבודה לא הוגדרו; לא הוער לה על האיחורים; והיעדרויותיה נעשו בתיאום עם המעסיק. לפיכך קיבלה הממונה את גרסת העובדת שלפיה המעסיק היה שבע רצון מעבודתה וכי לא הוער לה על תפקודה בטרם הודיעה על הריונה. הממונה הוסיפה שסמיכות הזמנים בין הודעת ההיריון וההערות על התפקוד מעידה על קשר בין ההיריון והפיטורים.

אשר לטענת המעסיק כי כבר בחודש מאי 2012 החל לחפש מזכירה אחרת במקום המערערת ציינה הממונה כי לא שוכנעה שהעובדת החדשה הייתה מיועדת להחליף את המערערת. הממונה אף לא שוכנעה כי קיימים בידי המעסיק נימוקים המצדיקים סטייה מן הכלל שלפיו כל עוד לא הותרו פיטוריה של עובדת בהיריון, עליה להמשיך בעבודתה בפועל. המעסיק אף לא הכחיש כי אמר את המשפט **"אולי אני צריך להעסיק בחורות ללא ילדים..."**, וגם אמירה זו מחזקת את הקביעה כי ההיריון היווה גורם בהחלטת הפיטורים. לסיכום נקבע: **"משנמצא כי ההיריון היווה גורם בהחלטת הפיטורים ונמצא כי במועד מתן ההחלטה העובדת מצויה בחופשת לידה, אני מסרבת להתיר את הפיטורים"**.

10. לאחר החלטת הממונה לא שבה המערערת לעבודתה, ולא היה קשר כלשהו בין הצדדים בקשר לכך. רוזנפלד הסביר כי המערערת ממילא שהתה אותה עת בחופשת לידה שאמורה הייתה להסתיים בסוף חודש מרץ 2013 לכל המוקדם, ולכן לא יצר עמה קשר. בא כוחו ציין כי **"מבחינתנו זה היה מובן מאליו ושלקראת תום חופשת הלידה... היינו נערכים לשובה"** (עמ' 4 לפרוטוקול). העובדת העידה כי ביום 8.2.13 עברה בהצלחה מיון לחברת "הראל" וביום 3.3.13 החלה עבודתה בחברה זו, תוך שהיא מקצרת לצורך כך את חופשת הלידה בהתאם להוראות החוק.

11. בחודש אפריל 2013 הגישה העובדת את תביעתה, בה טענה כי כל הטענות כנגדה נולדו רק מרגע שהודיעה על הריונה; כי נדרשה שלא להגיע לעבודה עד מתן החלטת הממונה וזאת בניגוד לחוק עבודת נשים; כי פיטוריה נבעו רק בשל הריונה בניגוד לחוק השוויון; וכי לאחר האובדן שפקד אותה ביקשה לחזור לעבודה אך סורבה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

העובדת עתרה לקבלת פיצוי בשיעור 50% משכרה בגין החודשים בהם נאלצה לשהות בביתה תוך הוצאתה לחופשה כפויה (שכן קיבלה 100% מהשכר בתקופה זו) מכוח סעיף 13א' לחוק עבודת נשים ובסך כולל של 11,250 ₪, וכן לקבלת פיצוי בסך 70,583 ₪ בגין הפרת חוק השוויון. כן נתבעו פיצויי פיטורים לרבות פיצויי הלנה, דמי הבראה, פיצוי בגין אי ביצוע הפקדות לפנסיה ופדיון חופשה.

פסקי דינו של בית הדין האזורי

12. בפני בית הדין האזורי העידו העובדת מטעמה, ורוזנפלד מטעם החברה. לאחר שמיעת העדויות קיבל בית הדין את התביעה בחלקה. ראשית קבע כי העובדת זכאית לפיצויי פיטורים בסך של 10,187 ₪, שכן "יש לראות את הפסקת עבודתה כמוסכמת על הצדדים וכמעשה פיטורים". בית הדין נימק קביעה זו במילים הבאות - "אין חולק כי המעביד גמר בליבו לפטר את התובעת, ולשם כך אף פעל לקבלת היתר מהממונה. עד להחלטת הממונה, שהתה התובעת בביתה... אכן, התובעת במהלך "חופשת הלידה" שלאחר הפסקת הריונה, מצאה לעצמה מקום עבודה חדש ובכך, גילתה דעתה שאין בכוונתה לחזור לעבודתה אצל אותו מעביד. יחד עם זאת, המעביד עצמו לא חזר בו במפורש ובכתובים מהחלטת הפיטורים... התובעת יכולה היתה להסיק מכך שהפיטורים בתוקפם, ורק נדחו לאחר תום חופשת הלידה".

התביעה לפיצויי הלנה נדחתה בשל המחלוקת הכנה בדבר עצם הזכאות. כן קיבל בית הדין, בהתאם להודאת החברה, את התביעה לעניין דמי הבראה (בסך של 2,158 ₪) וההפקדות לפנסיה (בסך של 2,297 ₪).

13. אשר לרכיבי התביעה מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון ציין בית הדין האזורי: "בנסיבות, כפי שתוארו לעיל, לא מצאתי כי המעביד פעל בניגוד לדין באופן המצדיק פסיקת פיצוי לתובעת מכוח אי אילו מהחוקים הנ"ל". לעניין ההוצאות פסק בית הדין כי משהתביעה התקבלה בחלקה הקטן בלבד, הוא מחייב את החברה לשלם לעובדת סך של 2,000 ₪ בצירוף מע"מ.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

14. על פסק דין זה (להלן גם: **פסק הדין הראשון**) הוגש ערעור מטעם שני הצדדים. החברה הלינה כנגד חיובה בתשלום פיצויי פיטורים, הוצאות משפט ואי קיזוז חלף הודעה מוקדמת (ע"ע 10426-02-15). העובדת ערערה על דחיית רכיבי התביעה מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון (ע"ע 5020-02-15, להלן: **הערעור הראשון**). בדיון שהתקיים בפני מותב נמחק ערעור החברה, בהסכמתה, ללא צו להוצאות. אשר לערעור שהגישה העובדת פסק בית הדין כדלקמן (ביום 11.5.16):

"אשר לערעור העובדת: הערעור מכון בעיקרו של דבר לכך שבפסק דינו של בית הדין לא נערך דיון ולא נקבעו בו ממצאים עובדתיים בקשר לתביעות העובדת, שהתבססו על חוק עבודת נשים, התשי"ד-1954, וחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, תשמ"ח-1988.

ואמנם, אף שבפסק הדין נמצאת קביעה הדוחה את התביעות מכוח החיקוקים הללו, לא נמצא בגוף פסק הדין דיון בתביעות העובדת בעילות אלה, והנמקת הקביעה הדוחה אותן.

... קביעת בית הדין בדבר דחיית התביעות, שניתנה ללא דיון וללא הנמקה - מבוטלת.

התיק מוחזר בזאת לבית הדין האזורי להשלמת פסק הדין בתביעות העובדת הנסמכות על החיקוקים האמורים לעיל. בית הדין ידון בתביעות המערערת, יקבע את הממצאים העובדתיים והמסקנות המשפטיות וינמק את קביעותיו כנדרש."

15. ביום 16.5.16 ניתן פסק הדין המשלים של בית הדין האזורי. בית הדין קבע כי הוכח שהעובדת נהגה לגלוש במהלך עבודתה באתר "פייסבוק", וכי הובא טכנאי במיוחד למשרדי החברה לשם ניתוק עמדתה וזאת **"ככל הנראה, עוד לפני שהמעסיק ידע על ההיריון"**. העובדת אמנם טענה כי עשתה כן ברשות המעסיק וכי גם לעובדת נוספת בשם סוזי הייתה גישה לאינטרנט, אך היא לא זימנה את סוזי למתן עדות מטעמה. על כן מצא בית הדין כי **"אי אפשר... לשלול את טענת המעסיק כי 'משבר האמון' בינו לבין התובעת הוא שהביא בסופו של יום לכוונת הפיטורים (ולא ההיריון)"**, ולא מצא **"הוכחה ברורה ומספקת, לקיום קשר בין הפסקת העבודה לבין ההיריון"**.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

16. בית הדין הוסיף כי רוזנפלד שהה בחו"ל בעת שהעובדת הודיעה על הריונה, כאשר **"זה רק טבעי כי יבקש לערב ייעוץ של פרקליט, שעה שמודיעים לו כשהוא מעבר לים, כי קיימת עובדת המועמדת לפיטורים, והיא עובדת הרה"**. עוד ציין כי רוזנפלד **"עשה עלי רושם כמי שרצה להמשיך ולנהל את עסקו על פי הדין, ולא כמי שנרתע מהמשך העסקת התובעת בשל הריונה"**. בהתאם לכך, רוזנפלד אמנם הודיע לעובדת בשלב זה על כוונת פיטורים וערך לה שימוע, אך לא מימש את הכוונה והיא לא הבשילה לפיטורים כיוון שלא ניתן לכך אישור הממונה.

בית הדין ציין כי בין הצדדים לא היה קשר ישיר ממועד זה ואילך, וכי ממכתב עו"ד מלול לא עולה שהעובדת ביקשה לעבוד בפועל בתקופה המוגנת אלא רק לקבל שכר מלא, שאותו אכן קיבלה. בהמשך בחרה העובדת **"מרצונה וביזמתה שלא לחזור לעבוד בחברה, והיא מצאה לה מקום עבודה חדש כבר במהלך חופשת הלידה"**, כך שמדובר **"בהפסקת עבודה שהוסכמה על הצדדים עקב התפטרות ביוזמת התובעת, ולא פיטורים חד-צדדיים מצד המעסיק"**. בהתאם נקבע בפסק הדין הראשון כי מדובר ב"פיטורים בהסכמה" לצורך הזכאות לפיצויי פיטורים, **"אבל אין פירוש הדבר שניתן לראות בנסיבות אלו 'פיטורים שלא כדין'"**. בסופו של יום העובדת כלל לא פוטרה שכן כוונת הפיטורים הוחלפה בהתפטרות מרצון שלה, ומשכך היא אינה זכאית לפיצוי על **"כוונה שלא מומשה"**.

17. בית הדין ציין עוד כי בפתח דיון ההוכחות נרשם מפי ב"כ הצדדים כי העומד לדיון הוא: **"פיצויי פיטורים"**; **"פדיון דמי הבראה"** ו"פיצוי בקשר לאי הפרשה לקופת גמל", מבלי שהוגשה בקשה לתיקון הפרוטוקול ומכאן שהעובדת זנחה את תביעותיה מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון. גם מטעם זה, אין מקום לחייב את החברה ב"פיצוי ללא נזק של ממון". אשר להוצאות נפסק כי לנוכח קבלת הערעור הראשון שהגישה העובדת ואי פסיקת הוצאות לזכותה במסגרתו, לא ניתן צו להוצאות לחובתה.





בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

טענות הצדדים בערעור

18. העובדת מלינה על כך שבית הדין לא דן כלל בעילות התביעה מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון. לטענתה עילות תביעה אלו מעולם לא נזנחו. אמנם בפתח דיון ההוכחות הן לא הוזכרו לפרוטוקול, אולם כל כתבי הטענות שהגישה, לרבות הסיכומים ופרוטוקול דיון ההוכחות עצמו, מתייחסים לעילות אלו בהרחבה. לראיה, גם סיכומי ב"כ החברה בהליך קמא מתייחסים לעילות מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון, ומכאן שגם החברה לא סברה שהן נזנחו. עוד הצביעה העובדת על כך שבפסק הדין הראשון כלל לא צוין שעילות אלה נזנחו אלא רק שלא נמצא שיש מקום לפסוק פיצוי בגין, והקביעה כי הן נזנחו, לכאורה, נוספה לראשונה רק בפסק הדין המשלים.

19. לדעת העובדת פסק דינו המשלים של בית הדין קמא מושתת על אדני שווא ואינו צמוד לעובדות שהונחו לפניו. כך למשל פסק הדין נעדר כל התייחסות להחלטת הממונה אשר קבעה מפורשות כי הרצון לפטר את העובדת נולד בשל הריונה. זאת ועוד, רוזנפלד התבטא באמירות כגון: **"אולי אני צריך להעסיק בחורות ללא ילדים..."** והממונה אף קבעה שאמירות אלה מחזקות את הקביעה כי ההיריון היווה גורם בהחלטת הפיטורים. אף על פי כן, בית הדין קמא התעלם מכך ובעשותו כן נתן גושפנקא למלים אלה.

20. עוד נטען כי בית הדין שגה עת קבע שהחברה ביקשה לפטר את העובדת כתוצאה ממשבר אמון וכי משבר האמון נוצר כתוצאה מגלישתה בפייסבוק. גם בזאת התעלם בית הדין מהחלטת הממונה שלפיה טענה זו הועלתה לראשונה רק לאחר היוודע דבר הריונה של המערערת. העובדת מדגישה כי רק לאחר ההודעה על ההיריון **"נהפכה היא באחת לעובדת הגרועה בנתבעת..."**. בנוסף שגה בית הדין בכך שלא התייחס להוצאת המערערת לחופשה כפויה, עת נדרשה שלא להופיע לעבודה בטענה שהיא "מסבה נזקים", הגם ש"נזקים" אלה לא הוכחו כלל.

21. החברה תומכת בפסק דינו של בית הדין האזורי, מטעמיו, וסבורה שמדובר בקביעות עובדתיות שאין הצדקה להתערבות ערכאת הערעור בהן. עוד ציינה כי בדין נקבע



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

שהעובדת זנחה את תביעתה לפיצוי שאינו ממוני, כפי שעולה מפרוטוקול דיון ההוכחות, שהעובדת לא ביקשה לתקנו.

לטענת החברה העובדת הייתה מודעת לכך שרוזנפלד מחפש מחליפה במקומה, ומכאן הודעתה החפוזה על הריונה באמצעות הדוא"ל עת שהה רוזנפלד בחו"ל. החברה מדגישה כי הממונה לא קבעה שהטענות בדבר פגמים בעבודת המערערת היו שקריות, אלא שהן לא הובאו לידיעת העובדת בטרם הודיעה על הריונה. נושא הגלישה ברשת החברתית אף נקבע עובדתית בפסק הדין, וגם לגבי האיחורים אין למעשה מחלוקת. החברה מבהירה כי ברגע שיצאה המערערת לחופשת לידה ממילא לא יכול היה להינתן היתר לפיטוריה, וגם עניין זה מודגש בהחלטת הממונה והיווה שיקול מרכזי בהחלטתה.

22. החברה טוענת עוד כי העובדת לא הוצאה ל"חופשה כפויה" כטענתה, אלא כי הושג מולה הסדר בקשר לכך בהיותה מיוצגת על ידי עו"ד מלול, ולפיו תשהה בביתה נוכח היחסים המתוחים בין הצדדים, עד לקבלת החלטת הממונה תוך קבלת שכר מלא. החברה מפנה למכתבו של עו"ד מלול שבו ציין כי עד לקבלת הכרעה בבקשה לקבלת היתר **"הנך נדרש לשלם את מלוא שכרה כמתחייב בחוק"**. עוד מפנה היא לחקירת העובדת במהלכה עומתה עם מכתבו של עו"ד מלול והשיבה: **"... הוא רצה להבטיח שכל עוד אני לא חוזרת לעבודה שאקבל שכר..."**. על אף שהעובדת העידה כי עו"ד מלול "הופתע" מכך שנדרשה שלא להתייצב לעבודה, ביכרה שלא לזמן אותו לעדות.

מעבר לכך, העובדת ביססה את התביעה לפיצוי בגין ה"חופשה הכפויה" על סעיף 13א' לחוק עבודת נשים, אלא שהסעיף שמכוחו רשאי בית הדין לפסוק פיצוי בשיעור 150% מהשכר נוגע לעובדת שפוטרה ואילו העובדת היא שהתפטרה כפי שנקבע במפורש על ידי בית הדין.

23. אשר לתביעה מכוח חוק השוויון, טוענת החברה כי משהעובדת לא פוטרה אלא בחרה מטעמיה לסיים את עבודתה - בדין נדחה גם רכיב תביעה זה. החברה סבורה כי יש לדחות את הטענה שעצם הפנייה לממונה והעלאת נימוקים להפסקת עבודת המערערת מהווה פגיעה בשוויון. מדובר בפנייה לגיטימית המוסדרת בחוק עבודת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

נשים, שנעשתה על ידי מעסיק הפועל בהתאם להוראות החוק. גם מהבחינה הפורמאלית, המערערת ביססה את תביעתה בגין הפרת חוק השוויון על הטענה כי פוטרה, ולא על טענה אחרת.

דיון והכרעה

24. לאחר שנתנו דעתנו לטענות הצדדים כפי שהובאו לפנינו בכתב ובעל פה, לפסקי הדין של בית הדין האזורי ולכלל חומר התיק, הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל. טעמינו לכך יפורטו להלן.

ההיבט העובדתי

25. כאמור, במסגרת הליך הערעור הראשון נמצא כי בפסק הדין הראשון לא נערך דיון ולא נקבעו בו ממצאים עובדתיים ביחס לתביעות מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון. לפיכך התקבל ערעורה הראשון של העובדת, והתיק הוחזר לבית הדין האזורי לצורך השלמת פסק הדין. בפסק הדין המשלים, שניתן ימים ספורים לאחר מכן, נקבעה התשתית העובדתית בחלקו הראשון ועל בסיסה נקבעו המסקנות המשפטיות הנגזרות ממנה. לאחר שבחנו את טענות הצדדים למול החומר בכללותו מצאנו שקביעת התשתית העובדתית במסגרת פסק הדין המשלים (כמו גם בפסק הדין הראשון) אכן מעוררת קשיים. זאת הן באשר לאופן שבו מוצגות העובדות, והן נוכח העדר קביעות עובדתיות הנחוצות לצורך גזירת המסקנות המשפטיות. יצוין כי גם התשתית העובדתית המפורטת לעיל לא נלקחה מפקדי הדין של בית הדין האזורי, אלא מבוססת באופן ישיר על הראיות שהציגו הצדדים. על כן, והגם שאין זו דרכה של ערכאת הערעור לקבוע קביעות עובדתיות, בנסיבות המקרה אין בידינו ברירה אלא לצלול ישירות לחומר הראיות.

האם זנחה המערערת את התביעות מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון?

26. אכן, בפתח דיון ההוכחות הוגדרו התביעות כתביעות לפיצויי פיטורים; פדיון דמי הבראה; וכן פיצוי בקשר לאי הפקדה לקופת גמל. אלא שלמקרא פרוטוקול דיון ההוכחות בשלמותו, נראה דווקא שעילות התביעה מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון מהוות חלק הארי שבו. גם סיכומי שני הצדדים בהליך קמא מתייחסים לעילות תביעה אלה, כאשר בסעיף המגדיר את המחלוקות בין הצדדים בסיכומי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

החברה מוזכרות באופן מפורש עילות התביעה מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון, ובהתאם ניתנת להן בהמשך התייחסות מפורטת. בכך גילו שני הצדדים את דעתם כי התביעה לא צומצמה ועילות התביעה המדוברות לא נזנחו.

27. קריאת פסק הדין הראשון מעלה כי גם בית הדין האזורי לא סבר שעילות תביעה אלו - שהן עילות התביעה המרכזיות ולא הובאה כל סיבה נראית לעין לזניחתן - אכן נזנחו. צודקת המערערת כי לא זו בלבד שפסק הדין הראשון אינו מציין שהתביעה צומצמה, אלא הוא מצא להידרש לתביעות מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון, ואף הכריע בהן עניינית (אם כי בתמציתיות). בסיום פסק הדין הראשון אף מצוין ש"התביעה מתקבלת בחלקה בלבד", ודומה שלו סבר בית הדין שעילות התביעה הללו אכן נזנחו, היה מציין כי התביעה מתקבלת במלואה, שכן כל רכיבי התביעה שהוזכרו בפתח דיון ההוכחות - התקבלו. בית הדין אף מסכם כי בשל קבלת התביעה רק "בחלקה הקטן" חויבה המשיבה בתשלום הוצאות בסך של 2,000 ₪ בלבד.

28. על כל האמור נוסיף כי בדיון שנערך בבית דין זה במסגרת הערעור הראשון טען ב"כ החברה כך: **"משבית הדין מפנה אותי לכך שיש קושי בפסק הדין שאין הנמקה בפסק הדין לדחיית תביעותיה של העובדת בהתייחס לחוק עבודת נשים וחוק שוויון הזדמנויות אני משיב שאני מסכים שיש קושי בפסק הדין בהעדר ההנמקה ולא התוצאה"**. מכאן שנכון למועד דיון זה, שהתקיים לאחר מתן פסק הדין הראשון, גם ב"כ החברה לא סבר שעילות תביעה אלה נזנחו ולא העלה כל טענה ברוח זו. על כן אנו קובעים שהתביעות מכוח חוק עבודת נשים וחוק השוויון לא נזנחו, למרות שלא הוזכרו מפורשות בפתח דיון ההוכחות, ואנו נידרש להן לגופן.

טענות החברה בדבר ליקויים בעבודת המערערת - מתי הועלו והאם הוכחו

29. לטענת העובדת, שנשמכת גם על החלטת הממונה, כל הטענות בדבר תפקודה הועלו רק לאחר שהודיעה כי היא בהריון. מרגע שהודיעה כי היא בהריון הפכה באחת מעובדת מקצועית וחרוצה לעובדת גרועה שנוכחותה מסבה נזקים לחברה. לטענת החברה לעומתה, היא לא הייתה שבעת רצון מעבודת המערערת כבר בחודשים הראשונים לעבודתה כיוון שלא מילאה את מטלותיה והרבתה לאחר, להיעדר, לנהל





בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

שיחות אישיות ולגלוש באינטרנט על חשבון העבודה. על כן נערכו עמה מספר שיחות וכבר בחודש מאי 2012 החלו לחפש עבורה מחליפה. קביעות בית הדין האזורי בהתייחס לטענות אלו הן חלקיות בלבד, ולכן נבחן להלן את חומר הראיות.

30. אשר לטענה בדבר איחורים - מפרוטוקול השימוע עולה כי המערערת הודתה במהלכו שאיחרה לעיתים (והדברים אף עולים מדו"חות הנוכחות שהוגשו לתיק). וכך אמרה: **"אני מגיעה ישר מהגן, אני נשארת, הדבר לא נמדד בדקות, אף אחד לא העיר לי, קיבלו את זה בהבנה. אני מסתנכרנת מול סוזי, כשרוברט קיבל אותי לעבודה הוא ידע שיש לי תינוק בבית. אני מעדכנת, אני לא מגיעה באיחור רב. האיחורים הגדולים הם 8:30 ולא יותר. אני עובדת מהבית. אף אחד לא אמר לי שזה לא בסדר"**.

במכתב התשובה של העובדת לבקשת החברה לקבלת היתר, הסבירה בקשר לטענה זו כי לא הוגדרה לה שעת הגעה; כי מלכתחילה הסבירה לרוזנפלד כי תגיע עד השעה 8.30 בהתחשב בכך שהיא מסיעה את בנה לגן בבוקר; וכי הדבר היה מקובל עליו. הממונה קבעה כאמור לעיל כי איחורים אמנם היו, אך טענות בקשר לכך הועלו לראשונה רק לאחר ההודעה על ההיריון, ואנו מסכימים עם קביעותיה. בהעדר טענות בקשר לכך טרם ההודעה על ההיריון, לא נסתרה טענת העובדת כי סברה שהאיחורים מקובלים על רוזנפלד ולא הפריעו לעבודה. החברה אף לא טענה כי המערערת לא השלימה את כל היקף השעות שנדרש ממנה.

31. אשר להיעדרויות - בדו"חות הנוכחות אמנם מצוינים ימי היעדרות אך נרשם לצידם **"מחלה"** או **"חופש"** ולכן על פני הדברים מדובר בהיעדרות מאושרת. במכתב התשובה של העובדת לממונה ציינה כי כל ימי היעדרותה היו בתיאום ומסיבה מוצדקת (נוכח בדיקות להן נדרש בנה או לימודיה באוניברסיטה). רוזנפלד בחקירתו הנגדית אכן אישר כי ימי ההיעדרות היו באישור, לצורך בחינות באוניברסיטה (עמ' 8 לפרוטוקול). מכאן כי לא הוכח ליקוי כלשהו בעבודת המערערת בהיבט זה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

32. בשיחת השימוע אישרה העובדת במפורש כי **"אני מודה שגלשתי בפייסבוק... לא ידעתי שזה אסור"**, וכך גם בחקירתה הנגדית. בהתאם קבע בית הדין האזורי כי נעשה שימוש בפייסבוק תוך כדי שעות העבודה. הממונה הדגישה בהחלטתה כי הגם שעמדת המחשב של המערערת נותקה עוד בטרם היוודע דבר ההיריון, הנושא עלה רק לאחר מכן. ואולם, בניגוד לאמור בהחלטת הממונה (שממילא אין תוקף מחייב או משקל להכרעותיה בהליך שלפנינו) מצאנו שרזנפלד העיר למערערת בעניין זה עוד טרם שהודיעה על הריונה, בהודעתו מיום 9.8.12 שצוטטה לעיל. עם זאת לא הוכח היקף הגלישה בפייסבוק, והאם חרג משימוש סביר ומידתי בזמני הפסקות. ממילא, יש להניח כי ממועד ניתוק העמדה העובדת לא עשתה עוד שימוש בפייסבוק, ולפחות לא נטען כי כך עשתה. אשר לשיחות טלפון אישיות - הטענה לא פורטה, והעובדת הגיבה לה במכתב התשובה לממונה כי לא חרגה מהיקף סביר ומקובל.

33. אשר לטענה בדבר יחסי אנוש לקויים - בשימוע טען רוזנפלד כי **"ההתייחסות שלך כלפי כמעסיק גוברת הרבה בחוצפה ובזלזול. בשיחה שהייתה אתמול הבנתי שלא טוב לך כאן... והגעת עם הילד ללא התראה"**. העובדת השיבה לכך - **"רוברט מדבר אלי בצורה בוטה... אני לעתים עונה לו כי אני לא מסוגלת לקבל את היחס ממנו"**. בהקשר זה נציין כי עיון בתכתובת שהוחלפה בין הצדדים מעלה כי מערכת היחסים בין הצדדים לא הייתה חפה מבעיות גם טרם הודעת העובדת כי היא בהיריון, וכראיה - כי העובדת עצמה הלינה כי אינה עושה דבר וכי רוזנפלד אינו מדבר אתה.

קיימת אף בעייתיות בהתנהגות העובדת עת הודיעה חד צדדית, לאחר שנדחתה בקשתה לחופשה, כי היא מביאה את בנה התינוק לעבודה למשך יומיים רצופים מבלי לבקש רשות, לאחר שהיא עצמה הבהירה בתכתובת קודמת שהדבר יפגע בעבודה. עם זאת לא ניתן להתעלם מכך שהתנהגות זו התרחשה לאחר ההודעה על ההיריון, ולאחר השינוי הנטען ביחסו של רוזנפלד כלפי העובדת. אשר לטענה בדבר יחסי אנוש לקויים באופן כללי - בהודעת הדוא"ל של העובדת מיום 9.8.12 ציינה בין היתר כי **"סוזי לא מדברת איתי לא בעניינים פרטיים ולא בענייני עבודה, לא מערבת אותי ולא משתפת אותי בדבר..."**, באופן שעשוי לרמוז על קושי ביחסי העבודה בין שתיהן. עם זאת העובדת לא נשאלה על כך; לא הובאה כל עדות התומכת בכך של מי מעובדי החברה; והטענה אף לא פורטה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

34. אשר לטענות בדבר בעיות בתפקוד המקצועי - רוזנפלד ציין בישיבת השימוע כי **"בגדול ברמה המקצועית הדברים לא עובדים. אחת המשימות שקיבלת לרשום הזמנות למפעל ואת לא עושה. תפקוד לא תואם את הצרכים של החברה ודיברנו על זה כמה פעמים...".** המערערת השיבה לכך כי **"אם יש תקלות אני מתקנת... אף פעם לא אמרו לי שהתפקוד שלי לקוי, מהרגע הראשון קיבלתי רק מחמאות".** האסמכתא היחידה שהוצגה כראיה לתפקוד לקוי מתקופה שקדמה להודעה על ההיריון, היא הודעת דוא"ל מיום 18.6.12, במסגרתה פירט רוזנפלד בפני העובדת הערות שוטפות לגבי טיפולה בנושאים מסוימים. יתר הראיות שהוצגו נוגעות לעובדת אחרת (סוזי), כאשר עצם קיומן של הודעות מפורטות לגבי עובדת אחרת מלמד כי רוזנפלד נהג לשטוח את טענותיו בכתב כאשר היו לו כאלה.

לכך יש להוסיף את עובדת העלאת השכר בחודש אפריל 2012, שאינה עומדת בקנה אחד עם טענת רוזנפלד שמלכתחילה לא היה מרוצה מתפקוד המערערת. רוזנפלד אמנם ניסה להסביר זאת בבקשה שהפנתה אליו העובדת בשל מצוקה כלכלית, אך אין זה סביר שהיה נענה לבקשה כזו, ומעלה את שכרה של עובדת חדשה ב-25%, ככל שלא היה מרוצה מעבודתה, ואף אין זה סביר שהיה מוסיף לה מטלות והופך אותה לעוזרת אישית שלו. עוד יש לציין בהקשר זה את תגובתה הספונטנית של העובדת להודעת הדוא"ל החריפה ששלח לה רוזנפלד ביום 23.8.12, בה הכחישה מכל וכל כי הועלו טענות על תפקודה בעבר. שוכנענו לפיכך כי השתלשלות העניינים מלמדת כי הטענות בדבר תפקוד לקוי הועלו בעיקר לאחר הודעת העובדת על היותה בהיריון.

35. החברה טענה שכבר בחודש מאי 2012 החלה לחפש עובדת במקום המערערת. עם זאת איננו סבורים שחומר הראיות תומך בכך, ואף לא הוכח שבזמן שהמערערת הודיעה על הריונה הייתה היא בגדר "עובדת המועמדת לפיטורים". נזכיר כי הודעתו של רוזנפלד לבא כוחו מיום 9.8.12 הייתה ריקה ונושאה היה: "עניין של עובדת בהריון", הא ותו לא. החברה לא הציגה ראיות אובייקטיביות מהן ניתן ללמוד כי הייתה כוונה לפטר את המערערת, ולא הביאה כל עדות נוספת התומכת בכך. אמנם הוגשה הודעת דוא"ל מיום 10.5.12 המלמדת כי רוזנפלד חיפש באותה עת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

"מזכירה", אך מצוינת דרישה לרקע בכספים והנהלת חשבונות כאשר אין מחלוקת שהעובדת לא הייתה בעלת רקע כזה, ולכן סביר יותר שהחיפוש לא נגע אליה. יוער כי מהתכתובות שהוגשו לתיק עולה כי רוזנפלד לא היה מרוצה גם מתפקוד העובדת סוזי (שפוטרה לטענת המערערת בסוף חודש אוגוסט 2012), וכן שעובדת אחרת בשם חופית פוטררה סמוך לחודש מאי 2012. לכן לא מן הנמנע שהתכתובות נגעו לתפקודן של עובדות אלה.

36. מכלל האמור לעיל עולה כי מרבית הטענות שהועלו ביחס לתפקוד העובדת הועלו רק לאחר שהודיעה על הריונה. הטענות שקדמו לכך נוגעות לאיחורים (אך מבלי שהוכח כי שעת ההגעה - שנבעה מאילוצים משפחתיים - הפריעה לרוזנפלד, ומבלי שהוער על כך לעובדת טרם ההיריון); גלישה בפייסבוק תוך כדי זמן העבודה (עליה הוער לעובדת עוד טרם ההיריון, ונותקה אפשרותה לעשות כן החל מיום 26.7.12); והערות מקצועיות ברמת ההתנהלות השוטפת שהועלו ביום 18.6.12. בנוסף הוכח "קצר" מסוים ביחסי האנוש מול רוזנפלד בתקופה הסמוכה להודעה על ההיריון.

האמירות המיוחסות למנהל החברה

37. לטענת המערערת רוזנפלד לא הכחיש כי אמר "אולי אני צריך להעסיק בחורות ללא ילדים..." וכן "אמרתי מה שאמרתי... ולא כיוון שאינכן משקיעות או נותנות את המקסימום... מה רע בלהביא מישהי שאין לה מחויבויות של לצאת לפי הצרכים שיש לכן...". פסק דינו של בית הדין האזורי לא דן בטענה ולא קבע לגביה ממצא עובדתי.

38. עיון בחומר הראיות מעלה כי המערערת פירטה בתצהירה את האמירות דלעיל שלטענתה נאמרו על ידי רוזנפלד, אך לא ציינה מתי נאמרו על ידו ובאיזה הקשר (ולא נחקרה על כך). בישיבת השימוע טענה העובדת כי "רוברט... אמר ליז אבי רוט חבל שאני מעסיק אמהות... מבחינת יחסי אנוש אין כפרה בגין הדבר הזה". הממונה התייחסה בהחלטתה לאמירות אלה וציינה כי מדובר בתכתובת דוא"ל בין רוזנפלד לעובדת מיום 11.3.12, אך הודעות דוא"ל אלה לא הוצגו בפנינו. בחקירתו





בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

נשאל על כך רוזנפלד והשיב: "לשאלתך - כי אמרתי בפני הממונה שאני מחפש נשים ללא ילדים, אני משיב: זה לא נכון. עד היום אני מעסיק נשים גם אימהות וגם בהריון. יתכן שהיתה התבטאות כזאת במהלך העבודה של התובעת אצלי, אבל היא לא היתה ממוקדת כלפי התובעת, אלא הדברים הוצאו מהקשרם, אני עד היום מעסיק עובדות שהן אימהות משניים עד 5 ילדים".

מדובר אפוא, בהכחשה רפה תוך שרוזנפלד לא שולל שהיתה התבטאות כזאת אך זו הוצאה מהקשרה ולא התמקדה במערערת. לנוכח זאת אנו סבורים כי סביר יותר שהדברים אכן נאמרו, גם אם ללא קשר להריונה של העובדת, כאשר ההקשר הכולל בו נאמרו הדברים לא הוברר.

הפסקת עבודת המערערת עד למתן החלטת הממונה

39. בית הדין האזורי קבע בהקשר זה כי "העובדת עבדה 10.5 חודשים עד שניתנה לה הודעה על כוונה להפסיק את עבודתה, והיא הפסיקה את עבודתה בפועל ביום 2.9.12". מדובר בניסוח ניטרלי, לכאורה, אך למעשה אין מחלוקת לאור חומר הראיות כי עבודתה של המערערת הופסקה, לאחר שהחברה הודיעה לה בכתב שנוכחותה מסבה נזק לחברה (מבלי שהוסבר כיצד) ולכן היא מתבקשת "שלא להופיע בעבודה ולשהות בחופשה בביתה על חשבון החברה". בהמשך קבע בית הדין כי "ממכתב פרקליט התובעת דאז... לא עולה שהתובעת ביקשה לעבוד בפועל "בתקופה המוגנת", אלא רק לקבל את השכר, אותו אין חולק כי קיבלה בפועל". אלא, שמכתב זה שנשלח מטעם בא כוחה דאז של המערערת נשלח בתגובה למכתב החברה, במסגרתו ניתנה לה כאמור הנחיה חד משמעית שלא להתייצב במקום העבודה.

40. אשר לשאלה האם, כטענת החברה, סוכם בין הצדדים שהמערערת לא תעבוד בפועל עד לקבלת החלטת הממונה - קבע כאמור בית הדין האזורי כי לא עולה שהמערערת ביקשה לעבוד בפועל בתקופה המוגנת, והסתפקה בקבלת השכר. אלא, שמכתבו של עו"ד מלול עליו התבסס בית הדין מתייחס אך באופן טכני לחובת תשלום השכר, ואין בו אזכור או רמז לסיכום שהושג בין הצדדים בקשר לכך.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

41. העובדת נשאלה בעניין זה בחקירתה והבהירה שהיא רצתה "לקום בבוקר וללכת לעבודה":

"לשאלתך - כי היה סיכום עם עורך הדין שלי מלול לאחר השימוע והגשת הבקשה שאני אשב בבית ואקבל שכר מלא, אני משיבה: זה לא נכון. אני בכלל הופתעתי כשקיבלתי את המכתב הזה. בסופו של דבר קיבלתי את השכר כשישבתי בבית אבל זה לא הוסכם מלכתחילה. גם עורך דין מלול הופתע ששלחתם אותי הביתה ולא השארתם אותי עד להחלטת התמ"ת.

מופנית לסע' 57 בכתב ההגנה - אם אתה טוען שאין התייחסות לסעיף זה שבו הדברים נאמרו במפורש, אני משיבה: שאלתי את עו"ד מלול והוא אמר שלא סוכם שום דבר לגבי זה שאני אחכה בבית להחלטת התמ"ת. זו לא היתה המטרה שלי. אני רציתי לקום בבוקר וללכת לעבודה. אני גם אמרתי את זה במשרד התמ"ת.

מציג לי מכתב של עו"ד מלול נ/11 סע' 2 ואם אתה טוען שהוא ביקש שכר ולא להחזיר אותי לעבודה, אני משיבה(ה): לא היה סיכום על ישיבה בבית. הוא רצה לפחות שכר בתקופה שאני יושבת בבית. הוא רצה להבטיח שכל עוד אני לא חוזרת לעבודה שאקבל שכר" (עמ' 7 לפרוטוקול).

רוזנפלד נחקר אף הוא בנקודה זו וכך אמר:

"לשאלתך - כי ביום 30.8 אמרתי לתובעת לא להופיע יותר לעבודה, היות והיא מסיבה נזק לחברה, אני משיב: לגבי התאריך אני לא זוכר. אבל כשהגעתי מחו"ל אמרתי לה בצורה תרבותית שאין יותר אפשרות שנעבוד יחד.

...

הוסכם בין הצדדים שהתובעת תישאר בביתה. לשאלתך - לענין מכתב שלי מ- 30/8 - למה לא ציינתי לאור ההסכמות שנערכו, אני משיב: אני לא יודע מדוע ההסכמות בין עורכי הדין לא עלו בכתובים.

...

לשאלתך - כי טענתי שהתובעת גרמה נזקים לחברה, אני משיב: אני שומר חוק. גם כשרציתי לפטר אותה והחוק לא אפשר, הלכתי במסגרת החוק וכך הייתי גם ממשיך, הייתי מגיע להבנה לטובת שני הצדדים. גם ההחלטה שהיא תשב בבית ותקבל משכורת היתה על דעת שני הצדדים. זה היה גם בשימוע וגם אחר כך" (עמ' 8-9 לפרוטוקול).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

42. לטעמנו, בנסיבות בהן הוצאה הודעה חד-צדדית וחד-משמעית המורה לעובדת שלא להתייצב עוד במקום העבודה החל ממועד מוגדר, הנטל להוכיח כי העובדת הסכימה לוותר על זכותה לעבוד בתקופת ההמתנה להחלטת הממונה - מוטל היה על החברה והיא לא עמדה בו. גם אם מכתבו של עו"ד מלול מעלה ספק מסוים, לא הוגש כל מסמך (אף לא כזה שנוסח על ידי החברה או בא כוחה) ממנו ניתן להסיק על הסכמה או סיכום הדדי בקשר לכך, ואיננו סבורים כי המערערת מחויבת הייתה לזמן לעדות מטעמה את עו"ד מלול על מנת לסתור את טענת החברה. שוכנענו אפוא כי סביר יותר שלא הושג סיכום משותף לפיו המערערת לא תעבוד בפועל ותשהה בביתה עד מתן החלטת הממונה, אלא כי החברה הודיעה על כך למערערת, והמערערת מצידה "קיבלה את הדין" ולא נלחמה בו. עם זאת אין הדברים עולים כדי "סיכום" ולא שוכנענו שהחלטת החברה ביטאה גם את רצונה של העובדת.

אי חזרת המערערת לעבודתה לאחר החלטת הממונה

43. סוגיה עובדתית אחרונה נוגעת לנסיבות אי חזרתה של המערערת לעבודתה בחברה לאחר החלטת הממונה. בהקשר זה אין מחלוקת כי החברה לא פנתה לעובדת בעקבות ההחלטה; לא הבהירה כי תכבד אותה; לא ביררה מול העובדת מתי בכוונתה לסיים את חופשת הלידה; ולא הזמינה את העובדת לשוב לעבודה בתום חופשת הלידה. החברה הסבירה כי טרם הספיקה לעשות זאת נוכח שהותה של העובדת בחופשת לידה, אשר עוד במהלכה החלה לעבוד במקום אחר מבלי לומר לחברה דבר (כך שרק מהגשת כתב התביעה הבינה החברה כי המערערת אינה מתכוונת לחזור).

44. המערערת טענה בהקשר זה בתצהירה כי ביקשה לחזור לעבודה לאחר קבלת החלטת הממונה וסורבה (סעיף 22), אך בחקירתה הנגדית אישרה שלא הייתה מסוגלת לשוב לעבוד בחברה. לדבריה:

"לא קיבלתי שום הודעה כתובה מהמעביד. וכשבית הדין שואל אותי על סמך מה הלכתי לחפש מקומות עבודה חדשים כבר באמצע חופשת הלידה ועוד לפני שהמעביד מסר לי דבר הקשור בהמשך העסקתי בתום תקופת הלידה, אני משיבה: לא יכולה לחזור למקום עבודה שהרחיק אותי בשם היותי אמא. זו היתה הסיבה היחידה והבלעדית.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

במיוחד אחרי כל מה שעברתי ורציתי שוב להכנס להריון, מה שבאמת קרה בפועל ולכן לא יכולתי לחזור אליהם.

מעבר לכך, הייתי במצב נפשי קשה והייתי צריכה סיבה לקום בבוקר ולכן יצאתי לחזור מהר ככל האפשר למעגל העבודה. רציתי להתנסות במקום חדש, זה המקום היחיד שאליו ניגשתי וכיוון שמיד קיבלו אותי אז ביררתי אם אני יכולה להתחיל לעבוד מיד בתום חופשת הלידה" (עמ' 6 לפרוטוקול).

45. התשתית העובדתית מלמדת אם כך כי החברה לא טרחה ליצור קשר עם העובדת לאחר קבלת החלטת הממונה, והעובדת מצידה גם היא לא נקטה בפעולה כלשהי לצורך חזרתה. במקום זאת הבינה כי אינה רצויה בחברה, וכי עדיף לבריאותה הנפשית שתמצא מקום עבודה אחר, כפי שאכן עשתה.

ההיבט המשפטי

הפרתו של חוק עבודת נשים בעצם הוצאת העובדת לחופשה כפויה

46. סעיף 9(א) לחוק עבודת נשים קובע כי לא "יפטר מעסיק עובדת שהיא בהריון וטרם יצאה לתקופת לידה והורות אלא בהיתר מאת שר העבודה והרווחה". סעיף 9(ג)(1) (א) לחוק עבודת נשים קובע כי "לא יפטר מעסיק עובדת או עובד בתקופה של 60 ימים לאחר תום תקופת הלידה והורות או לאחר תום ימי ההיעדרות, כאמור בפסקה (1), לפי העניין, ולא ייתן הודעת פיטורים למועד החל בתקופה האמורה, אלא בהיתר מאת שר התעשייה המסחר והתעסוקה..."

בעניין מורי עמדה השופטת (כתוארה אז) ורדה וירט-ליבנה על כך שניתן לפרש את תכלית ההוראה האוסרת על פיטורים בתקופה שלאחר חופשת הלידה, כמימוש זכותה של היולדת לעבוד (ע"ע (ארצי) 627/06 אורלי מורי - מ.ד.פ ילו בע"מ (16.3.08); לעיל ולהלן: עניין מורי). בהתאם הודגש כי הוראת החוק היא קטגורית, וכי אין להתיר למעסיק לפדות בכסף את תקופת איסור הפיטורים ובכך לצאת ידי חובתו. הדבר עולה בקנה אחד עם כוונת המחוקק בדברי ההסבר לתיקון מס' 33 לחוק עבודת נשים, שם נאמר:



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

"חרף ההוראה האמורה, בוחרים מעסיקים רבים המעוניינים לפטר עובדות לעקוף את רוח החוק, תוך שהם פודים את אותם ימים בכסף, וכתוצאה מכך עובדות שילדו אינן שבות למקום עבודתן.

הארכת תקופת הגבלת הפיטורים מארבעים וחמישה ימים לשישים ימים, כמוצע בהצעת החוק, תקשה על מעסיקים לפדות את ימי התקופה הקבועה בחוק, בכסף, ותעניק לעובדות הזדמנות ממשית לחזור ולהשתלב במקום עבודתן"

(ה"ח הכנסת 126, כ"ה בטבת התשס"ז, 15.1.2007).

לפיכך נפסק בעניין מורי כי "פדיון תקופת איסור הפיטורים בכסף כאשר העובדת מעוניינת ומבקשת לחזור לעבודה אינה עולה בקנה אחד עם רוח החוק, ומהווה הפרה של חוק עבודת נשים, המקימה זכות לפיצוי".

47. דברים דומים נקבעו לאחרונה על ידי הנשיאה וירט-ליבנה לגבי עובדת בהיריון שטרם יצאה לחופשת לידה, והובהר כי "לנוכח תכלית ההגנה בתקופת ההריון... וכן לנוכח חשיבותה של הזכות לעבוד... יש לקבוע שלא ניתן לפדות בכסף גם את תקופת איסור הפיטורים במהלך ההריון" (ע"ע (ארצי) 44776-05-16 נאוה סירטו - הפניקס קרנות פנסיה ותיקות ומאוזנות בע"מ (19.2.18); להלן: עניין סירטו). משמעות הדברים היא כי כל עוד לא ניתן היתר כדין לפיטורי העובדת - לא ניתן לממש את כוונת הפיטורים על ידי הרחקתה ממקום העבודה, ולא ניתן להסתפק בעצם תשלומו של שכר לאורך תקופת ההריון.

משכך, ההוראה שניתנה למערערת בעניין שלפנינו, שלא להגיע למקום העבודה עד להחלטת הממונה, תוך קבלת שכר אך בלא שהתאפשר לה לעבוד בפועל - מהווה הפרה של חוק עבודת נשים.

48. להשלמת התמונה נציין כי בעניין סירטו המעסיק אמנם כלל לא הגיש בקשה לקבלת היתר, אך ההלכה שנקבעה שם מתפרשת גם על סיטואציה בה הוגשה בקשה להיתר, והצדדים ליחסי העבודה ממתינים לקבלת החלטת הממונה. הלכת סירטו אמנם הותירה פתח מסוים, והובהר כי "אפשר שבמצבים מסוימים מעסיק שהגיש



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

בקשת היתר לפיטורים יחליט שהעובדת תישאר בביתה בשל התנהלותה הקלוקלת עד להחלטת הממונה בבקשת ההיתר, ושהתנהלות העובדת תהווה הגנה טובה" - אך זאת במקרים חריגים בהם התנהגות העובדת לא אפשרה באופן סביר את המשך העסקתה בפועל. במקרה שלפנינו לא הוכחו כל "נזקים" שנגרמו על ידי העובדת, והחברה לא הצביעה על קושי ממשי (מעבר לאי הנעימות האישית) בהמשך העסקתה הלכה למעשה. החברה אף לא ניסתה לאתר למערערת תפקיד חלופי שווה ערך בו לא נדרש קשר יום-יומי מול רוזנפלד, ככל שהקושי הבין-אישי ביניהם אכן לא אפשר עבודה משותפת באותה תקופה (וגם דבר זה לא הוכח). בהקשר זה ראוי לציין שבעת הדיון בערעור הראשון אישר ב"כ החברה כי קיימים היו תפקידים אחרים שניתן היה לבחון אותם, ככל שהעובדת מבקשת הייתה להמשיך לעבוד.

49. לא נשמט מעינינו כי למרות שהמערערת הייתה מיוצגת, אין עדות לכך שבזמן אמת היא ניסתה לעמוד על זכותה לעבוד בפועל (בין מול החברה ובין בפנייה לבית הדין). ואולם, עובדת סבירה שהמנהל שלה מודיע לה בכתב כי "נוכחותה מסבה לחברה נזק" ועל כן היא מתבקשת שלא להתייצב עוד במקום העבודה, לא בהכרח תתעקש להמשיך ולהגיע למקום העבודה, גם אם היא רוצה לעבוד. בנוסף, בהלכה הפסוקה הודגש כי "אין כל דרישה בחוק, מעובדת שפוטרה בניגוד לסעיף 9, לפעול באופן אקטיבי לצורך חזרה בפועל למקום העבודה, והדבר אינו עולה בקנה אחד עם תכלית החוק להקנות הגנה רחבה ומיוחדת לאישה העובדת בתקופת הריונה" (ע"ע (ארצי) 285/09 פרופ' אריאל בן עמר שירותי רפואת שיניים והשקעות בע"מ - עדה פלדמן (28.12.10); להלן: עניין בן עמר), והדברים יפים גם לענייננו.

50. אנו קובעים לפיכך כי החברה הפרה את חוק עבודת נשים בהוצאתה של המערערת לחופשה כפויה תוך כדי הריונה. עם זאת בעת קביעת שיעור הפיצוי יש לקחת בחשבון כי במועד הרלוונטי טרם ניתנה הלכת סירטו כך שייתכן וקיימת הייתה אי בהירות מסוימת בדבר המצב המשפטי. עוד יש לקחת בחשבון כי ייתכן ומכתבו של עו"ד מלול הובן על ידי החברה כמתן הסכמה לתשלום שכר בלבד.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

העובדת עתרה לפיצוי בסך של 11,250 ₪ בלבד (סכום נמוך יחסית לסכומי הפיצוי הנפסקים בגין הפרת חוק עבודת נשים), אותו חישבה כתוספת של 50% על שכרה במהלך החודשים בהם נאלצה לשהות בביתה. החברה טענה כי מאחר שסעיף 13א'(ב)(1) לחוק עבודת נשים נוקט בלשון "פוטר" אזי המערערת לא עומדת בדרישת הסף של הסעיף. ואולם, המערערת לא עתרה לפיצוי מכוח סעיף 13א'(ב)(1) אלא מכוח סעיף 13א' בכללותו. על פי סעיף 13 א'(א)(1) **"לבית הדין האזורי לעבודה תהא סמכות ייחודית לדון בהליך אזרחי בשל הפרת הוראות לפי חוק זה, והוא רשאי (1) לפסוק פיצויים אף אם לא נגרם נזק של ממון, בשיעור שייראה לו בנסיבות הענין..."**. על כן קיימת אפשרות לפסוק לזכות העובדת את הפיצוי אותו תבעה, ששיעורו תואם את כלל נסיבות העניין (ואף על הצד הנמוך). משכך, אנו מקבלים את הערעור וקובעים כי על החברה לשלם לעובדת סך של 11,250 ₪ בגין הפרת חוק עבודת נשים.

תחולת חוק השוויון במצב בו העובדת בחרה שלא לחזור לעבודה

51. המערערת טוענת בנוסף כי פוטרה בשל הריגה ולפיכך זכאית לפיצוי מכוח חוק השוויון. לדעת החברה משקבע בית הדין האזורי שהעובדת התפטרה מעבודתה, הרי שבדין נדחתה תביעתה לפיצוי. כפי שעולה מהפירוט לעיל, בפסק הדין הראשון קבע בית הדין האזורי כי יש לראות את הפסקת העבודה כ"מעשה פיטורים" המזכה את העובדת בפיצויי פיטורים, וערעור החברה בקשר לכך נמחק. בפסק הדין המשלים הגיע בית הדין האזורי למסקנה שונה במקצת, עת קבע כי מדובר ב"כוונת פיטורים שלא מומשה" ובהמשך כי **"מדובר בהפסקת עבודה שהוסכמה על הצדדים עקב התפטרות ביזמת התובעת, ולא פיטורים חד-צדדיים מצד המעסיק"**.

52. לטעמנו, גם אם נצא מנקודת הנחה כי העובדת התפטרה בסופו של דבר (בנסיבות המזכות בפיצויי פיטורים), אין בכך כדי להוציא את עניינה מגדרו של סעיף 2(א) לחוק השוויון. השתלשלות העניינים מלמדת כי המעסיק גמר בלבו לפטר את המערערת, הבהיר לה זאת בכל דרך אפשרית, פנה בבקשה לקבל היתר לפיטוריה, ואף הוציא אותה לחופשה כפויה שלא כדין כך שהיא אולצה להתנתק ממקום



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

עבודתה ולשהות בביתה ללא מעש משך חודשים ארוכים. החברה אף לא חזרה בה בשום שלב מכוונת הפיטורים, גם לא לאחר קבלת החלטת הממונה.

ככל שפעולות משמעותיות אלו של המעסיק - שמשמען העלאת העובדת על נתיב של "מועמדות לפיטורים" על כל הכרוך בכך, תוך עשיית מעשים אקטיביים לצורך כך - נעשו מחמת היותה של העובדת בהיריון או בין היתר מחמת היותה בהיריון, הרי שהופר סעיף 2(א) לחוק השוויון, מבלי שהמעסיק יכול להישמע בטענת הגנה לפיה מעשה הפיטורים טרם הושלם פורמאלית. האיסור על הפליה רחב דיו על מנת לחול גם על אקט של העלאת עובדת על נתיב של "מועמדות לפיטורים", כאשר עצם העובדה כי החברה יישמה את חוק עבודת נשים - היינו פנתה לקבלת היתר מהממונה ולא השלימה את מעשה הפיטורים עד קבלת החלטתה - אינה שוללת את תחולתו של חוק השוויון.

משעברנו את המשוכה הראשונה נפנה לבחינת טענת ההפליה לגופה.

האם הרימה המערערת את נטל ההוכחה?

53. סעיף 2(א) לחוק השוויון קובע כאמור לעיל כי אין להפלות עובדת, בין היתר, מחמת היותה בהיריון. סעיף זה מביא לידי ביטוי מעשי את עקרון השוויון בין המינים, ואת הצורך לעקור מהשורש את הפלייתן הנמשכת של נשים בהיריון המתבססת על דעות קדומות (לפירוט והרחבה ראו את עניין **סירטו**; ע"ע (ארצי) 15-05-16136 מ. **דיזנגוף ושות' (נציגות קלובים) בע"מ** - **נעמי מושקוביץ סקורצקי** (18.1.18); עניין **בן עמר**).

לפי הפרשנות שניתנה לסעיף 2(א) בהלכה הפסוקה, די בכך שהשיקול המפלה היה אחד השיקולים שנשקלו בעת קבלת החלטת הפיטורים, גם אם נלוו אליו שיקולים ענייניים, על מנת להכתיים את ההחלטה כולה ולהוות הפרה של חוק השוויון (דב"ע (ארצי) נ/129-3 **שרון פלוטקין ואח' - אחים אייזנברג בע"מ**, פד"ע לג 481 (1997); להלן: עניין **פלוטקין**; עניין **מורי**; ע"ע (ארצי) 363/07 **שרונה ארביב - פואמיקס בע"מ** (26.5.10)).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

54. סעיף 9 לחוק השוויון קובע כי בתובענה של עובד "בשל הפרת הוראות סעיף 2, תהא חובת ההוכחה על המעסיק כי פעל שלא בניגוד להוראות סעיף 2 - ... לענין פיטורים מהעבודה - אם הוכיח העובד שלא היתה בהתנהגותו או במעשיו סיבה לפיטוריו". אם כן, המערערת היא שצריכה להוכיח, בשלב ראשון וככל שהיא מבקשת להעביר את הנטל, כי לא היה בהתנהגותה או במעשיה סיבה לפיטוריה.

כפי שפירטנו לעיל, מרבית הטענות שפורטו על ידי החברה ביחס לתפקוד המערערת הועלו על ידה רק לאחר הודעת המערערת על הריונה. הליקויים שקדמו להודעת ההיריון ואשר הוער לעובדת עליהם טרם הודעת ההיריון הם גלישה בפייסבוק תוך כדי זמן העבודה, והערות מקצועיות מסוימות שהועלו ביום 18.6.12. עוד הוכחו איחורים, עליהם לא הוער למערערת טרם שהודיעה על ההיריון, וכן "קצר" מסוים ביחסי האנוש מול רוזנפלד בתקופה הסמוכה להודעה על ההיריון.

55. לטעמנו הליקויים שהוכחו בהתנהגות המערערת הם קלים יחסית, ולא עלו כדי "סיבה לפיטוריה" כלשון סעיף 9 לחוק השוויון. אשר לשימוש בפייסבוק נציין, כי אפשרותה הטכנית של העובדת לגלוש באינטרנט במהלך עבודתה ממילא נחסמה בסוף חודש יולי 2012, כך שטעם זה לא אמור עוד להצדיק את פיטוריה למעלה מחודש לאחר מכן. אשר לאיחורים - כאמור לעיל לא שוכנענו כי היו משמעותיים או הפריעו למנהל החברה בזמן אמת, וככל שכן - מצופה היה לעדכן בכך את העובדת (שלטענתה הבהירה מראש באילו שעות תוכל להגיע נוכח מחויבויותיה המשפחתיות) ולאפשר לה לתקן את דרכיה. אשר לתפקוד הלקוי בעבודה - כאמור לעיל עצם כך שהחברה איתרה הודעת דוא"ל אחת בלבד המעידה על טענות כלפי העובדת, אך צירפה הודעות דוא"ל רבות המתייחסות לעובדת אחרת, מלמדת שרוזנפלד נהג להלין בכתב על ליקויים בעבודה וכי כלפי העובדת כמעט ולא היו לו טענות (ובהתאם העלה את שכרה באופן משמעותי חודשים ספורים קודם לכן).

אשר להתנהגות העובדת כלפי רוזנפלד בימים שקדמו להודעת הפיטורים - אין מחלוקת כי מדובר בהתנהלות בלתי תקינה, אך יש לראות אותה בתוך הקונטקסט השלם, בהינתן שמערכת היחסים בין הצדדים הגיעה לנקודת רתיחה מסוימת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

בעקבות ההודעה על ההיריון, וקדמו לה חילופי הודעות דוא"ל טעונות נוכח תחושתה של העובדת שקיבלה יחס לא הוגן. לכך יש להוסיף כי החברה ממילא לא שמה את הדגש דווקא על ההתנהלות בימים הללו, אלא טענה שההחלטה לפטר את העובדת התקבלה זמן רב טרם לכן. הודעת העובדת על הבאת בנה למקום העבודה וההתכתבות שנלוותה לכך לא היוותה לפיכך מבחינת רוזנפלד עצמו את עילת הפיטורים, שהרי העיד כי החליט לפטר את העובדת כשלושה חודשים טרם לכן וזמן רב טרם שהודיעה לו שהיא בהיריון.

56. על בסיס האמור לעיל, אנו קובעים כי העובדת עמדה בנטל הראשוני המוטל עליה מכוח סעיף 9 לחוק השוויון, באופן המעביר את נטל השכנוע לכתפי החברה. אנו ממשיכים וקובעים כי החברה לא עמדה בנטל המוטל עליה, וכי הראיות מלמדות כי במקביל לשיקולים ענייניים, **השפיעו על החלטת הפיטורים ועיתויה גם שיקולים הנוגעים לעובדת היותה של העובדת בהיריון**. שוכנענו כאמור בהתבסס על הצטברות הטעמים הבאים:

א. סמיכות הזמנים - העובדת הודיעה לרוזנפלד שהיא בהריון עת שהה בחו"ל. בסמוך לאחר מכן שלח לה רוזנפלד הודעת דוא"ל חריפה המלינה על כך שהיא אינה מתפקדת ואינה מבצעת את תפקידה מזה זמן, ומיד כאשר חזר הודיע למערערת (כך העיד) שלא יוכלו להמשיך לעבוד ביחד. כשבועיים וחצי לאחר שהודיעה המערערת שהיא בהריון היא זומנה לשימוע. יומיים לאחר מכן הודיעה לה החברה כי היא מתבקשת לא להופיע עוד לעבודה. סמיכות הזמנים האמורה מעוררת חשד לקשר סיבתי וגם אם אינה חזות הכול - היא בגדר **"ראייה נסיבתית משמעותית"** (ע"ע (ארצי) 11260-10-13 **מרכז הפורמיקה אברבון בע"מ - יפית פרבר גאלי** (14.11.16); להלן: עניין גאלי).

ב. האדרת טענות - כאמור, הליקויים שהוכחו בהתנהגות המערערת הם קלים, ולכל היותר הצדיקו "לקרוא אותה לסדר" ולתת לה הזדמנות לשפר את דרכיה. לא מובן לפיכך מדוע היה רוזנפלד כה נחרץ בהחלטתו לפטר את העובדת, כארבעה חודשים בלבד לאחר שהעלה את שכרה וקידם אותה בתפקידה. לכך יש להוסיף את הטענות הנוספות שנטענו על ידי החברה והוכח שאין בהן ממש, או שהועלו לראשונה רק לאחר הודעת העובדת על הריונה. עצם העלאתן או



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

האדרתן של טענות שאין בהן ממש בסמוך לאחר הודעת העובדת על הריונה, וכהצדקה מלאכותית להחלטת הפיטורים - תומכת אף היא בקשר בין החלטת הפיטורים לבין ההיריון (עניין גאלי).

ג. האמירה שקבענו לעיל כי נאמרה על ידי רוזנפלד - "אולי אני צריך להעסיק בחורות ללא ילדים" - מהווה אמירה סטריאוטיפית התומכת אף היא, בהצטרפה לשאר הנסיבות, בקיומו של קשר בין ההיריון לבין החלטת הפיטורים (עניין פלוטקין).

ד. כותרת ההודעה - העובדת הודיעה לרוזנפלד שהיא בהריון בהודעה מיום 9.8.12. עוד באותו היום העביר רוזנפלד את התכתובת לבא כוחו תחת הכותרת: "עניין של עובדת בהריון". בהתחשב בכך שבהודעה לא נאמר דבר נוסף (דוגמת הבהרה כי מדובר בעובדת שהוא היה מעוניין לפטרה זה מכבר), ומשלא שוכנענו שהעובדת הייתה מועמדת לפיטורים טרם למועד זה - מעוררת ההודעה חשד שמא ביקש רוזנפלד לסיים את העסקתה של העובדת רק, או גם, בשל היותה בהריון. עם זאת חרף החשד שעשוי להתעורר, ומשלא הוברר עניין ההערה עד תומו, נהיה מוכנים להניח שהיא "ניטרלית".

ה. להשלמת התמונה נדגיש שוב כי צודקת החברה כי עצם הפנייה לממונה והעלאת נימוקים להפסקת עבודת המערערת אינה מהווה כשלעצמה הפליה מטעמי היריון. אלא שגם אין בפנייה לממונה, לגיטימית ככל שתהיה, משום הגנה מפני טענה לפגיעה בשוויון. היינו, העובדה שהחברה נקטה באקט המוסדר בחוק ולא הוציאה מכתב פיטורים פורמאלי לעובדת, אינה אינדיקציה להיעדר הפליה ככל שזו מוכחת.

57. נוכח כל האמור לעיל, ובהתבסס על הצטברות הטעמים, שוכנענו כי גם אם היו ליקויים כאלה ואחרים בעבודת המערערת, וגם אם ליקויים אלה העלו חששות אצל רוזנפלד שמא העובדת לא תתאים לו לטווח ארוך - עובדת היותה של המערערת בהריון היוותה גורם בהחלטה על פיטוריה, או לכל הפחות זרז לקבלת ההחלטה דווקא באותו מועד. בכך הוכתמה החלטתה של החברה בטעמים מפלים, תוך הפרת חוק השוויון.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

להסרת ספק נציין כי אין בכך התערבות בממצאים עובדתיים של בית הדין האזורי, שכן לא די בקביעה לא מנומקת כי רוזנפלד "לא עשה רושם" כמי שנרתע מהעסקת עובדת בהיריון. בנוסף, מבחינה משפטית ונוכח העברת הנטל הקבועה בחוק - לא ניתן היה לדחות את התביעה רק בשל כך ש"לא ניתן לשלול" שמשבר האמון נוצר ללא קשר להיריון, ואף לא ניתן היה לצפות כי העובדת תציג "הוכחה ברורה ומספקת" לקיומו של קשר בין החלטת הפיטורים להיריון.

58. אשר לסעד - בעת קביעת סכום הפיצוי בגין הפרתו של חוק השוויון יש לקחת בחשבון את מכלול הנסיבות, לרבות עוגמת הנפש הרבה שנגרמה לעובדת כאשר נדרשה להגן על מקום עבודתה ועל שמה הטוב, להתייצב בישיבת שימוע, לקבל החלטת פיטורים ובהמשך לכך לשבת בביתה תוך ניתוק ממקום העבודה, וכל זאת משיקולים שאינם ענייניים בלבד אלא שיקולים שלקחו בחשבון את עובדת היותה בהיריון. מצדו השני של המטבע יש לקחת בחשבון כי החברה הציגה גם טענות ענייניות כנגד העובדת, כך שגם התנהגותה תרמה להחלטה לפטרה ואין זה מצב בו החלטת הפיטורים נבעה אך ורק בשל ההיריון; כי תקופת העבודה לא הייתה ארוכה; כי מעשה הפיטורים לא הושלם בשל דחיית הממונה את בקשת ההיתר; וכי בסופו של דבר העובדת היא שבחרה לסיים את עבודתה בחברה, עת העדיפה למצוא מקום עבודה אחר. עוד יש לקחת בחשבון כי נפסק כבר לזכות העובדת פיצוי בגין נזק לא ממוני בגין הפרת חוק עבודת נשים.

בשקלול כלל הנסיבות, החלטנו להעמיד את הפיצוי על סך של 20,000 ₪.

59. סוף דבר - נוכח כל האמור לעיל, הערעור מתקבל.

החברה תשלם למערערת פיצוי בסך 11,250 ₪ בשל הפרתו של חוק עבודת נשים, בצירוף ריבית כדין והפרשי הצמדה מיום 3.3.13 ועד התשלום בפועל, וכן פיצוי בסך 20,000 ₪ (נכון להיום) בשל הפרת חוק השוויון.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 36773-06-16

כן תשלם החברה למערערת הוצאות משפט בסך של 6,500 ₪. סכומים אלו ישולמו תוך 30 יום מהיום, שאם לא כן יישאו ריבית כדין והפרשי הצמדה מהיום ועד התשלום בפועל.

ניתן היום, כ"ו בתשרי תשע"ט (5 באוקטובר 2018) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם



חני אופק-גנדלר,
שופטת

סיגל דוידוב-מוטולה,
שופטת

אילן איטח,
סגן נשיאה, אב"ד

מר אהוד פלד,
נציג ציבור (מעסיקים)

גברת חיה שחר,
נציגת ציבור (עובדים)