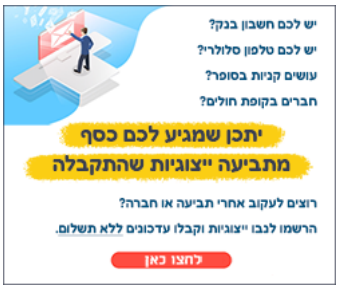

www.nevo.co.il

סע (ב"ש) 32358-10-10 לילך רוזנברג נ' מילועוף אינטרגרצית פטם אגודה שיתופית חקלאית בע"מ

בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 32358-10-10

לפני: כב' השופטת יעל אנגלברג שהם

נציג ציבור (עובדים) - מר חיים בר

נציג ציבור (מעבידים) - מר משה אהרוני

התובעות: **1. לילך רוזנברג**
2. שדולת הנשים בישראל
ע"י ב"כ עו"ד מיכל מסורי ושיר-אל נקדימון

-

הנתבעות: **1. מילועוף אינטרגרצית פטם אגודה שיתופית חקלאית בע"מ (אגודות שיתופיות 570040816)**
2. מילואות חברה לפיתוח משקי מפרץ חיפה בע"מ ח.פ. 510236268
שתיהן ע"י ב"כ עו"ד גיורא מיכאלי

חקיקה שאוזכרה:

חוק עבודת נשים, תשי"ד-1954 : סע' 7(א), 7א(א), 9(א), 10א(א), 13א(א)(1)

חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, תשמ"ח-1988 : סע' 2, 2(א), 2(א)(1), 2(א)(2), 2(א)(3), 2(א)(4), 2(א)(5), 2(א)(6), 9(א)(2), 10

חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973

פקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], תש"ם-1980

פקודת החברות [נוסח חדש], תשמ"ג-1983

חוק חופשה שנתית, תשי"א-1951 : סע' 3, 4

חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה-1995

מיני-רציו:

*

* התובעת פוטרה מחמת הריונה והורותה העתידית, בניגוד לחוק עבודת נשים וחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, וללא קבלת היתר לפיטורים. ביה"ד חייב את הנתבעת 1 לשלם לתובעת פיצויים שונים, ובכלל זה סך כולל של 40,000 ₪ בגין הפרת החוקים הנ"ל.

*

* עבודה – עבודת נשים – פיטורי עובדת בהריון

*

* עבודה – פיטורין – שלא כדין

*

* עבודה – פיטורין – זכות לשימוע

*

* עבודה – פיטורין – פיצויים

*

*

--- סוף עמוד 1 ---

*

*

* עבודה – שוויון הזדמנויות בעבודה – נשים בהריון

*

* עבודה – שוויון הזדמנויות בעבודה – איסור הפליה

*

.

◦

תובעת 1 (להלן: התובעת) הועסקה בתפקיד מקדמת מכירות בחטיבת השיווק של הנתבעת 1 באזור צפון הנגב והדרום משך 9 חודשים עד לצאתה לשמירת היריון. התובעת טענה כי פוטרה בשל הריונה מבלי שנערך לה שימוע, ועתרה לתשלום פיצוי מכוח חוק עבודת נשים וחוק שוויון הזדמנויות בעבודה (להלן: חוק השוויון), וכן בגין הפרת זכות השימוע. עוד עתרה התובעת לאובדן הכנסה בגין 60 ימי עבודה לאחר חופשת הלידה ולזכויות סוציאליות שונות בגין תקופת העבודה וסיומה.

◦

.

◦

בית הדין האזורי לעבודה (השופטת י' אנלגברג שהם ונציגי הציבור ח' בר, מ' אהרוני) קיבל ברובה את התביעה נגד הנתבעת 1, דחה את התביעה נגד הנתבעת 2, ופסק כי:

◦

ביה"ד עמד תחילה על המסגרת הנורמטיבית כאמור בהוראות חוק עבודת נשים וחוק השוויון בדבר האיסור על פיטורי אישה בעת הריונה ועד ל-60 ימים שלאחר שובה מחופשת הלידה, וזאת ללא קבלת היתר הממונה על עבודת נשים. אשר לנתבעת 1, פסק ביה"ד כי התובעת ננזפה על כך שלא הודיעה מראש על כוונתה להרות ועל מעבר הדירה וצוין כי לו הייתה מודיעה מראש לא הייתה מפוטרת. בשלב זה נמסרה לתובעת הודעה על כוונה לפטרה לאחר חופשת הלידה. סמוך לתום חופשת הלידה הוצע לתובעת לשבת בבית ולקבל את תמורת ה-60 ימים או לחזור לעבודה שלא באותם תנאים. התובעת סירבה. לאחר סיום חופשת הלידה נעשה ניסיון נוסף להחזיר את התובעת לעבודה אך שלא מתוך כוונה אמיתית לאפשר לה להשתלב בעבודה. לאור כל האמור, התובעת פוטרה ופיטוריה נכנסו לתוקף עם סיום התקופה המוגנת שלאחר חופשת הלידה.

◦

התובעת הוכיחה כי לא היה בהתנהגותה או במעשיה משום עילה לפיטוריה. התובעת הצביעה על ראשית ראיה כי ההחלטה לפטרה נוגעת להריונה והורותה. די בכך כדי להעביר את הנטל אל נתבעת 1 להוכיח כי התובעת סיימה עבודתה מסיבות ענייניות ולא מחמת אפליה. התובעת לא עמדה בנטל זה. הוכח כי הסיבה לפיטורי התובעת היא עובדת הריונה והורותה העתידית, בניגוד לדין וללא קבלת היתר לפיטורים.

◦

אשר לסעדים, התובעת זכאית ל: פיצוי בגין פיטורין שלא כדין ובהעדר שימוע בשיעור 3 משכורות; תשלום בגין 60 ימי התקופה המוגנת וחלף הודעה מוקדמת; הפרשי פיצויי פיטורים בגין תקופת עבודה שמיום תחילת העבודה ועד לתום 60 ימי התקופה המוגנת שלאחר החזרה מחופשת הלידה; הפרשי דמי הבראה ושי לחג; פיצויים מכוח חוק השוויון וחוק עבודת נשים בסך כולל של 40,000 ₪; התובעת אינה זכאית לפדיון חופשה, שכן מקום שנעדרת עובדת בשל שמירת הריון, אין לראות בתקופה זו משום ימי עבודה בפועל, המקנים זכויות; התובעת אינה זכאית לתשלום בגין טלפון נייד ושווי רכב בעת תקופת שמירת ההיריון וחופשת הלידה, משלא הוכיחה כי ניתנו לה שלא לצרכי עבודתה בלבד. משגילום המס נעשה רק במקביל לחיוב במס, וחיוב כזה לא היה, אין מקום לתשלום פיצוי בגין גילום זה; התביעה נגד נתבעת 2 נדחתה בהעדר הוכחה לקיומם של יחסי עובד-מעביד ביניהן.

◦

פסק דין

--- סוף עמוד 2 ---

תביעה זו עניינה תשלום פיצוי על פי חוק עבודת נשים, התשי"ד-1954 (להלן - "**חוק עבודת נשים**") וחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, התשמ"ח-1988 (להלן - "**חוק השוויון**") בגין פיטורי התובעת בעת הריונה וכן לתשלום בגין זכויות סוציאליות בגין תקופת העבודה וסיומה.

רקע עובדתי

1. הנתבעת 1, מילועוף אינטגרציה פטם אגודה שיתופית חקלאית בע"מ (להלן - "**מילועוף**" או "**הנתבעת**"), היא אגודה שיתופית החברה בתשלובת חברות הנתבעת 2, ועוסקת בתחום המכירות.
2. הנתבעת 2 היא תשלובת חקלאית תעשייתית המאוגדת כחברה פרטית, המתנהלת בדומה לחברת אחזקות ציבורית (להלן - "**מילואות**").
3. התובעת 1 (להלן - "**התובעת**") הועסקה בתפקיד מקדמת מכירות בחטיבת השיווק של הנתבעת 1 באזור צפון הנגב והדרום החל מיום **1.2.09** ועד לצאתה לשמירת היריון ביום **3.11.09**.
4. התובעת 2 היא שדולת הנשים בישראל.
5. ביום **3.2.09** חתמו הצדדים על הסכם עבודה לתקופה בלתי קצובה. במסגרת ההסכם הועמד שכר התובעת על הסך של **8,000** ₪ ברוטו וסוכמו גם תנאים נלווים.
6. לקראת סוף חודש **יולי 2009** הודיעה התובעת לממונה הישיר עליה, מר מנשה גונן (להלן - "**מר גונן**"), כי היא מעתיקה את מקום מגוריה מבאר שבע לתל נוף בעקבות תפקיד שקיבל בן זוגה המשרת בצבא קבע. עוד הודיעה התובעת למר גונן בשיחה זו כי היא מצויה במחצית החודש השני להריונה.
7. בחודש **10/09** זומנה התובעת לפגישה במשרדי החברה בעכו, שנקבעה ליום **20.10.09**. הצדדים חלוקים ביחס לדברים שנאמרו באותה פגישה. בעוד שהתובעת טוענת כי בפתח הפגישה הודיעו לה מר גונן ומנהל השיווק מר משה אטיאס (להלן - "**מר אטיאס**") על פיטוריה, טוענת הנתבעת כי לתובעת לא נמסרה כל הודעת פיטורים ואך נאמר לה כי נוצרה בעיית אֵמון בשל העובדה שלא טרחה להודיע לנתבעת על העתקת מקום מגוריה.
   לא הייתה מחלוקת בין הצדדים כי בפגישה זו נדרשה התובעת להדריך מחליף לתקופה שבה תעדר מהעבודה.
8. ביום **3.11.09** במהלך ימי החפיפה, נפגעה התובעת בתאונת עבודה ונאלצה לשהות בשמירת היריון, זאת עד ללידת בתה ביום **28.1.10**, מועד שלאחריו יצאה לחופשת לידה.

--- סוף עמוד 3 ---

9. ביום **5.5.10**, יום אחד לפני תום חופשת הלידה, יצרה התובעת קשר עם מילועוף על מנת לשוב לעבודה ואולם בפועל התובעת לא חזרה לעבודה. הצדדים חולקים על הסיבה לכך.
10. תביעת התובעת הוגשה ביום **17.10.10** ואילו כתב ההגנה הוגש ביום **28.11.10**.
11. התובעת טענה כי פוטרה בשל הריונה מבלי שנערך לה שימוע ועתרה לתשלום פיצוי מכוח חוק עבודת נשים וחוק השיוויון, וכן בגין הפרת זכות השימוע. עוד עתרה התובעת לאובדן הכנסה בגין 60 ימי עבודה לאחר חופשת הלידה ולזכויות סוציאליות שונות בגין תקופת העבודה וסיומה.
12. מטעם התובעת העידה היא עצמה ואילו מטעם הנתבעות העידו מנהל משאבי אנוש של מילואות מר מוטי רעות (להלן - "**מר רעות**") וסמנכ"ל שיווק מילועוף, מר אטיאס.

טענות התובעת

13. לטענת התובעת, היא פוטרה במהלך החודש השישי להריונה ופיטוריה נובעים מסיבה זו בלבד. לדבריה, היה על הנתבעות לפנות לממונה על חוק עבודת נשים במשרד התמ"ת (כיום משרד הכלכלה) (להלן: "**הממונה**") על מנת לקבל היתר לפיטוריה, אך הן לא עשו זאת.
    לטענת התובעת, היות שלא היה היתר לפיטוריה, היה על הנתבעות להשיבה לעבודה באותם תנאים שבהם עבדה טרם יציאתה לחופשת לידה וחל איסור לפטרה גם במהלך תקופת 60 הימים שלאחר הלידה, תקופה המוגנת על פי חוק. זאת ועוד טוענת התובעת, כי הנתבעות לא נתנו לה הזדמנות כנה וממשית להשתלב חזרה בעבודה ובתפקידה לאחר תום חופשת הלידה.

14. עוד טוענת התובעת, כי פיטוריה במועד שבו נעשו ודרך התייחסותן של הנתבעות כלפיה כמי שאינה זכאית להיקרא עובדת, הובילו לכך שהתובעת מצאה עצמה מובטלת ונשללה ממנה האפשרות להשתלב בשוק העבודה.
15. לטענת התובעת, פעלו הנתבעות בניגוד לכללים שהותוו בפסיקה משלא קיימו את חובתן לערוך לתובעת שימוע בטרם החליטו על פיטוריה, ומשלא נהגו על פי חובת תום הלב, הנאמנות וההגינות החלים במסגרת יחסי העבודה והחוזה הקיים ביניהן. התובעת מוסיפה וטוענת כי הנתבעת לא נתנה לה הודעה מוקדמת כחוק.
16. התובעת טענה כי הנתבעות הפרו את הסכם ההעסקה שנכרת עמה בכך שפעלו בחוסר תום לב בניגוד לחוק החוזים.

.

--- סוף עמוד 4 ---

.

טענות הנתבעות

-

17. מילואות טוענת כי יש לדחות או למחוק את התביעה כנגדה מאחר והיא אינה מעסיקתה של התובעת אלא רק אחת מהבעלים של מילועוף.

18. הנתבעות טוענות כי לא פיטרו את התובעת בשל הריונה או בשל היותה אם עובדת.

לדברי הנתבעות, לא מסרו לתובעת כל הודעת פיטורים או הערימו קשיים בשל הריונה וכאשר התקבלה לעבודה היה ידוע לנתבעות כי הינה אם עובדת והיה ברור להן כי בשל גילה של התובעת עשויה היא ללדת בעתיד ילדים נוספים. לטענתן, לאחר חופשת הלידה של התובעת נערכה מילועוף לחזרת התובעת לעבודה ואף הציעה לתובעת לעשות כן אלא שהתובעת היא שנמנעה מלשוב לעבודה.

19. עוד טענו הנתבעות כי סכומי התביעה מופרזים וחורגים משמעותית מהמקובל בפסיקה.

יחסי עובד מעביד בין התובעת למילואות

-

20. התובעת הגישה תביעתה כנגד שתי הנתבעות. לעמדתה מהוות הן מעסיקות במשותף כאשר לשתיהן מחלקת יחסי אנוש משותפת ומילואות היא שמטפלת בכל הכרוך בקליטת עובדים ובסיום עבודתם.

לדבריה, מבחן ההשתלבות מעיד על קיומם של יחסי עובד-מעביד בין התובעת לבין שתי הנתבעות וכי מילואות היא שקלטה אותה לעבודה, קבעה את תנאי העסקתה והיתה חלק בלתי נפרד מפיטוריה.

21. לטענת הנתבעות, מילואות מעולם לא העסיקה את התובעת וכל עניינה הוא בהיותה חלק מהבעלים של הנתבעת 1 - מילועוף. לדבריה, מילואות המהווה את תאגיד ה"אם" נותנת שירותים לחברות הבנות ובהן מילועוף וזאת על מנת לחסוך עלויות והוצאות על פי הסדר כספי שיש לתאגידים עם מילואות, המהווה למעשה תאגיד אחזקות.

22. לאחר ששקלנו את טענות הצדדים ואת הראיות שהובאו בפנינו לא מצאנו כי התובעת הרימה את הנטל להוכיח קיומם של יחסי עובד-מעביד בינה לבין מילואות.

התובעת טענה כי מילואות היא שקלטה אותה לעבודה והחתימה אותה על הסכם העסקה. אין יסוד לטענה זו.

אכן, הסכם העבודה (ת/4) נושא לוגו של מילואות אך בגוף ההסכם מצוין כי ההתקשרות היא עם מילועוף ועל גבי ההסכם מתנוססת חתימתה של מילועוף בלבד. תלושי השכר

--- סוף עמוד 5 ---

הופקו אף הם על ידי מילועוף ואין חולק כי השכר שולם על ידה. יתר על כן, בכל הנוגע לקליטתה לעבודה ציינה התובעת בשיחתה ביום **20.10.09**, עם מנהליה, מר אטיאס ומר ביטון, נציגי מילועוף:

משה: ישבתי איתך וקיבלתי אותך לעבודה ואף אחד לא קיבל אותך לעבודה, זה אני קיבלתי אותך לעבודה.
לילך: נכון, רק אתה, נכון. (הדגשות שלי - י.א.ש.).

מדבריה המפורשים של התובעת ומיתר הראיות שהובאו בפנינו, אין כל יסוד לטענת התובעת כי מילואות קלטה אותה לעבודה, קבעה את תנאי העסקתה ו/או היתה מעורבת במהלך עבודתה.

23. באשר לסיום עבודתה - אין מחלוקת כי כל הליכי הפיטורים נעשו על ידי מילועוף. אכן, בשלב האחרון התקיימו שיחות בין התובעת לבין מר רעות, מנהל משאבי אנוש במילואות וכעולה משיחות אלה למר רעות סמכות להגיע להסכמות עם התובעת, אלא שבכך אין די כדי להקים יחסי עובד-מעביד. משטענה מילואות כי היא מספקת למילועוף שירותי משאבי אנוש ומשלא הרימה התובעת את הנטל להוכיח כי השתלבה בחברת מילואות או כי יש מקום להרים את המסך בין מילואות למילועוף - דין תביעתה כנגד מילואות להידחות.

-

המסגרת הנורמטיבית

-

24. הוראות חוק עבודת נשים אוסרות על פיטוריה של אישה בעת הריונה ועד ל-60 ימים שלאחר שובה מחופשת הלידה וזאת ללא קבלת היתר הממונה. וכך מורות הוראות סעיף 9 לחוק עבודת נשים:

"לא יפטר מעביד עובדת או עובד בתקופה של 60 ימים לאחר תום חופשת הלידה 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; השר לא יתיר פיטורים לפי פסקה זו אלא אם כן שוכנע כי מתקיימים כל אלה:
(א) הפיטורים אינם בקשר ללידה, לחופשת הלידה או להיעדרות כאמור;
(ב) עסקו של המעביד חדל לפעול או שהמעביד הוכיח כפושט רגל לפי פקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], התש"ם-1980, ואם הוא תאגיד – ניתן צו פירוק לפי פקודת החברות [נוסח חדש], התשמ"ג-1983; לענין זה, "חדל לפעול" - כהגדרתו בסעיף 9ב".

25. האיסור לפטר אישה הרה בשל הריונה מעוגן גם בהוראות סעיף 2 לחוק השוויון, אשר הוראותיו קובעות כך:

"לא יפלה מעביד בין עובדיו או בין דורשי עבודה מחמת מינם, נטייתם המינית, מעמדם האישי, הריון, טיפולי פוריות, טיפולי

--- סוף עמוד 6 ---

הפריה חוץ-גופית, היותם הורים, גילם, גזעם, דתם, לאומיותם, ארץ מוצאם, השקפתם, מפלגתם או שירותם במילואים, קריאתם לשירות מילואים או שירותם הצפוי בשירות מילואים כהגדרתו בחוק שירות הביטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986, לרבות מחמת תדירותו או משכו, כמשמעותו בחוק שירות הביטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986, הצפוי להם, בכל אחד מאלה:
(1) קבלה לעבודה;
(2) תנאי עבודה;
(3) קידום בעבודה;
(4) הכשרה או השתלמות מקצועית;
(5) פיטורים או פיצויי פיטורים;
(6) הטבות ותשלומים הניתנים לעובד בקשר לפרישה מעבודה".

(הדגשה שלי - י.א.ש.).

26. עקרון השוויון הותווה כבר בפרשת **עדנה חזין**, עוד קודם לחקיקת חוק השוויון, שם נקבע:

"עצם הפגיעה ב'שוויון הסיכוי' מהווים פגיעה בשוויון ומהווים אפליה [...] חסימת הדרך לתפקיד מסוים - פוגעת בכבודו של אדם באשר הוא אדם; סגירת הדרך בפני אישה באשר היא אישה פוגעת בכבודה כאדם עובד" (דב"ע לג/25-3 **ועד אנשי צוות דיילי אוויר - עדנה חזין והוועד המרכזי של הסתדרות הפקידים**, [פורסם בנבו] פד"ע ד 365, 374).

הפליית אשה תוך פיטוריה מעבודה, בשל היותה בהריון או בחופשת לידה, מהווים על פי שיטת המשפט בישראל ועל פי ערכי היסוד שלה, הפליה אסורה ופסולה, המנוגדת לעקרון השוויון ולהוראות החוק. פיטורים בדרך זו מהווים גם קיום של חוזה העבודה שלא בתום לב.

27. פרופ' רות בן ישראל בספרה **שוויון ההזדמנויות בעבודה ואיסור הפליה**, מציינת כך:

"המציאות מלמדת כי אפליה של נשים מטעם מין היא פועל יוצא מאפלייתן של הנשים העובדות מטעמים של היריון, לידה, ונשיאה בעול האחריות המשפחתית הכרוכה בגידול הילדים ובטיפול בהם. היא כיום אחד הגורמים המקשים ביותר על שילובן של נשים במעגל העבודה בכלל ועל השוואת מעמדן בעבודה בפרט" (רות בן ישראל **שוויון ההזדמנויות בעבודה ואיסור הפליה** כרך ב' תשנ"ח-1998, בעמ' 589).

בית הדין הארצי קבע בפרשת **ארביב**:

"ראוי לעניין זה להדגיש, כי האיסור על הפליית אישה בפיטורים מטעמי היריון והורות איננו תולדה של הוראות חוק שיוויון הזדמנויות, ואין בית הדין נזקק להוראות חוק שיוויון הזדמנויות, כדי לקבוע את הפסול שבמעשה ההפליה [...] הנה כי כן האיסור על הפלייה מחמת הריון חל גם במקום בו לא חל חוק שוויון ההזדמנויות. הפלייה מחמת היריון הינה בבחינת קיום של חוזה עבודה שלא בתום לב" (ע"ע 363/07 **שרונה ארביב - פואמיקס בע"מ**, [פורסם בנבו] ניתן ביום 26.5.10; הדגשה שלי - י.א.ש.).

-

--- סוף עמוד 7 ---

28. בית הדין הארצי עמד זה מכבר על הבעייתיות המיוחדת הקיימת בהשתלבות עובדת שחזרה מחופשת לידה במקום עבודה שחלו בו שינויים בתקופת היעדרותה נוכח הלידה. וכבר נפסק כי על מקומות עבודה מעין אלה נדרשת במיוחד פרישת הגנתו של המחוקק וכך בלשון פסק הדין בפרשת **אורלי מורי**:

"חוסר הוודאות של העובדת שיצאה לחופשת לידה באשר למעמדה אך מתגבר בתחומי עבודה שונים בהם חלים שינויים והתפתחויות אשר מקשים על העובדת להשתלב מחדש במקום העבודה, כגון בתחומי ההיי-טק, טכנולוגיה וכו'. בעבודות מסוג זה לא אחת מתקשות עובדות להשלים פערים ולהתעדכן בשינויים שחלו, ועל כן קיים חשש כי מעבידים יעדיפו לפטרן, ולקבל לעבודה במקום העובדת שילדה, עובד או עובדת אחרים עם מצב אישי "נוח" יותר למעביד, או להמשיך ולהעסיק את המחליף או המחליפה שהתקבלו במקום העובדת שילדה. (ע"ע (ארצי) 627/06 **אורלי מורי - מ.ד.פ. ילו בע"מ**, [פורסם בנבו] ניתן ביום 16.3.08 ; להלן - "**פרשת אורלי מורי**").

29. ובפרשת **שירי להב** נקבע:

"המעסיק חייב ליתן לעובדת הזדמנות אמיתית וכנה להשתלב חזרה בעבודה. לא למותר הוא להדגיש, כי כמו את יתר חובותיו בקשר ליחסי עבודה, כך גם את חובתו זו, עליו למלא בתום לב ובהגינות, וזאת, לרבות במקום עבודה שחלו בו שינויים במהלך חופשת הלידה. לא על העובדת שחזרה מחופשת לידה לשאת על גבה שינויים כאלה ואחרים, לרבות שינויים דרמטיים, ככל שחלו במקום העבודה. הסתמכות המעסיק על שינויים מעין אלה כאסמכתא לאי שילובה של עובדת ששבה לעבודה מחופשת לידה לא תתקבל, ומשמעותה תהיה אי קיום הוראת החוק" (חוק עבודת נשים - י.א.ש. ; ע"ע (ארצי) 44309-05-11 **שירי להב - מדינת ישראל משרד החוץ**, [פורסם בנבו] ניתן ביום 22.1.13 ; ההדגשה במקור).

30. **בהוראות חוק עבודת נשים**, נקבעו הסדרים שנועדו להגן על העובדת **לבל תיפגע זכותה לעבוד עקב הריונה**. הוראות אלה מפרטות זכות העובדת שלא להיות מפוטרת בעת הריונה מבלי שהפיטורים ייבחנו על ידי גורם אובייקטיבי (הממונה), את הזכות לחזור למקום העבודה לאחר סיום חופשת הלידה ואת הזכות לאפשר לה באמת ובתמים להשתלב חזרה במעגל העבודה. תכליות אלה הובאו בפסיקת בית הדין הארצי בפרשת **אורלי מורי**, שם נקבע:

"מטרתו של המחוקק, על ידי קביעת תקופת איסור הפיטורים לאחר תום חופשת הלידה, היא להקשות על מעבידים לפטר עובדת שיצאה לחופשת לידה. הוראת החוק מחייבת את המעביד לקבל את העובדת חזרה לעבודה לתקופה מסוימת, זאת על מנת לאפשר לעובדת להשתלב בחזרה במקום העבודה, ולתת לה הזדמנות להוכיח את יכולותיה גם לאחר הלידה. הוראת החוק הינה קטגורית, לא מותירה כלל שיקול דעת למעביד, בלתי אם להחזיר את העובדת לעבודה, למעט במקרים חריגים המפורטים בחוק עבודת נשים" (ההדגשה שלי - י.א.ש).

--- סוף עמוד 8 ---

בפסק דין זה התייחס בית הדין הארצי לעבודה גם לשאלת החוקיות של מתן פדיון כספי עבור התקופה המוגנת שחלה לאחר תקופת חופשת הלידה, וזאת חלף העסקה בפועל וקבע כי אין להתיר למעביד לעשות כן, שכן יש בכך כדי לאיין את מטרת החוק. ובלשון בית הדין, לאמור:

"הנה כי כן, האיסור בחוק עבודת נשים על מעביד לפטר עובדת בתקופה שלאחר תום חופשת הלידה נועד להתמודד עם התופעה במסגרתה יולדות אשר נעדרות מעבודתן בשל הצורך להיות בשמירת הריון ובחופשת הלידה, נקלעות בעל כורחן למצב בו בשל היעדרותן מעבודה הן עלולות לאבד את מקום עבודתן או את משרתן בה עבדו עובר להיעדרות".

ובהמשך:

"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".

עיננו הרואות כי הן הוראות חוק עבודת נשים הן הוראות חוק השיוויון, אוסרות על פיטורי עובדת הרה מטעמים הקשורים בהריונה או הורותה.

המחלוקת

31. עיקר המחלוקת בין הצדדים נוגעת לשאלת הסיבה לסיום עבודת התובעת. האם פוטרה התובעת או התפטרה? ואם פוטרה, האם היה זה בשל הריונה כטענת התובעת או שמא בשל משבר האמון שפקד את הנתבעת, לאור העובדה שהתובעת העתיקה את מקום מגוריה מבלי שעדכנה את הנתבעת על כך מבעוד מועד, כטענת הנתבעת.

32. לטענת התובעת, הודיעה כבר בחודש **7/09** על כוונתה להעתיק את מקום מגוריה ועל הריונה ואולם איש לא אמר לה כי קיים קושי בעובדת מעבר הדירה. אין מחלוקת כי התובעת זומנה לפגישה ביום **20.10.09** (להלן - "**הפגישה**") וכאמור הצדדים חלקו על תוכן השיחה.

נטל ההוכחה

-

33. המחוקק בהיותו ער לקושי להוכיח שהחלטת מעביד בעניין מהעניינים המנויים בסעיף 2(א)(1)-2(א)(6) לחוק השוויון (בפרק זה - "**החוק**" או "**חוק השוויון**"), מהווה הפליה אסורה, קבע בסעיף 9(א)(2) לחוק השיוויון כללים דיוניים מיוחדים לתובענות שעילתן הפרת סעיף 2(א) לחוק. וכך קבע:

"(א) בתובענה של דורש עבודה או של עובד בשל הפרת הוראות סעיף 2, תהא חובת ההוכחה על המעביד כי פעל שלא בניגוד להוראות סעיף 2 -

--- סוף עמוד 9 ---

(1) ...

(2) לעניין פיטורים מהעבודה - אם הוכיח העובד שלא היתה בהתנהגותו או במעשיו סיבה לפיטוריו".

על פי סעיף זה, במקרה שבו מוכיח עובד התובע בעילה של הפרת סעיף 2 לחוק, כי לא הייתה לפיטוריו סיבה התלויה בו, עובר הנטל לכתפי המעביד להוכיח שלא פעל בניגוד להוראות סעיף 2 לחוק.

פסיקת בית הדין קבעה כי על מנת שנטל ההוכחה יועבר אל כתפי המעביד, די שהעובד יצביע על "ראשית ראיה" לכך שהחלטת המעביד הייתה נגועה בהפליה פסולה (דב"ע נו/3-129 **שרון פלוטקין - אחים אייזנברג בע"מ**, [פורסם בנבו] פד"ע לג 481 ; פרשת **אורלי מורי**).

עילת הפיטורים

-

34. הצדדים נחלקו בשאלה האם פוטרה התובעת ואם כן באיזו עילה.

התובעת טענה כי הודעה על פיטוריה ניתנה לה ביום **20.10.09** בעת שהודע לה כי תבצע חפיפה עם מחליף וכאשר ההתחשבנות הסופית עמה תבוצע לאחר חופשת הלידה.

לטענת הנתבעות, לא פוטרה התובעת בשלב זה ולמעשה זנחה את עבודתה בעקבות שיחתה עם מר רעות כאשר סירבה לשוב לעבודה שהוצעה לה.

35. לאחר ששמענו את עדויות הצדדים, שוכנענו כי מילוע פעלה לסיום עבודת התובעת ויש לראות את התנהלותה כפיטוריה של התובעת. פגישת הצדדים (התובעת, מר אטיאס ומר ביטון) מיום **20.10.09** הוקלטה על ידי התובעת ומתמליל זה עולה כי מר אטיאס נזוף בתובעת על כך שלא הודיעה לו מראש על כוונתה להרות ועל מעבר הדירה ומציין כי לו הייתה מודיעה מראש:

"משה [מר אטיאס - י.א.ש.]**: ... גם לא היינו מפטרים אותך אם היית מודיעה את זה** [הכוונה להריון - י.א.ש.] **קודם.**
לילך [התובעת - י.א.ש.]**: נכון.**
משה: לא היינו מפטרים אותך. היינו רואים את זה בעין יותר יפה ממה שעשית הטקטיקה שלך.
לילך: או.קיי.
משה: ושתיים המעבר הזה ...
משה: עקב כל העניינים האלה אנחנו בעצם משבוע הבא מכניסים מישהו לקו איתך, שהוא בעצם ילמד מכל הטיפול הזה מסביב ואחרי שאנחנו נוודא שהוא למד וכן הלאה והלאה את מבחינתנו תצאי לחופשת לידה מאותו תאריך. תשבי בבית, תקבלי את מה שמגיע לך מאיתנו. את ההתחשבנות הסופית אנחנו נעשה לאחר מכן. עכשיו את יכולה להגיד ..." (ת/7, עמ' 2 שורה 10 עד עמ' 2 שורה 27) (ההדגשה שלי - י.א.ש).

--- סוף עמוד 10 ---

36. מר אטיאס בחקירתו הנגדית ואף לאחר שעומת עם דבריו בתמליל זה, עמד על טענתו כי לא פיטר את התובעת וכי היא זו שביקשה שלא לחזור לעבודה.

לא מצאנו לקבל את טענת מר אטיאס. אנו סבורים, כי חילופי הדברים בפגישה מיום **20.10.09** מדברים בעד עצמם וברור הוא כי בשלב זה נמסרת לתובעת הודעה על כוונה לפטר אותה ולסיים עמה את ההתקשרות לאחר חופשת הלידה. יתרה מזו, למחרת היום התקיימה שיחה טלפונית בין התובעת לבין מר אטיאס שבמסגרתה מסביר מר אטיאס לתובעת כי עליה לערוך חפיפה עם העובד החדש וכאשר שואלת התובעת את מר אטיאס בנוגע להמשך פעילותה לאחר סיום החפיפה, משיב מר אטיאס כדלקמן:

"משה: לא יודע, אנחנו נשב ונחליט. נשב ונחליט. אם אנו נחשוב שהוא יכול לצעוד לבד, אז מבחינתנו את יכולה לצאת לחופשת לידה. נקדים. נקדים אותה.
לילך: להקדים את חופשת הלידה. או.קיי. עכשיו הוא בא במטרה מה? להחליף אותי?
משה: כן, כן בוודאי.
לילך: חופשת לידה או מה אני עושה אחרי חופשת הלידה?
משה: אחרי חופשת לידה אנחנו בעצם ניתן לך את הזמן, הכל על פי חוק ואנחנו נפרדים.
לילך: הכל לפי החוק ונפרדים, טוב. טוב בסדר.
משה: או.קיי.
לילך: אז, כי בעיקרון אחרי חופשת לידה, ב, לא, אולי לא במצב הזה אבל אני אמורה לחזור לעבוד, אז אתה אומר שאני לא חוזרת לעבוד?
משה: מן הסתם אנחנו נפרדים לילך".
(ת/8, עמ' 1 שורה 25 עד עמ' 3 שורה 11 ; הדגשה שלי - י.א.ש.).

אמירות חד משמעיות אלה מחזקות את טענת התובעת שלפיה ביום **20.10.09** נמסרה לה הודעה על כוונה לסיים את עבודתה עם תום חופשת הלידה.

37. ביום **5.5.10**, יום לפני תום חופשת הלידה, יצרה התובעת קשר עם הממונה הישיר עליה, מר גונן, לבדיקת חזרתה לעבודה ובין הצדדים התנהלו חילופי הדברים הבאים:

"**לילך: אני שואלת אותך, מה קורה אחרי החודשיים** [60 ימי התקופה המוגנת על פי חוק - י.א.ש.]**?**
גונן: אני, מה חודשיים, אני לא יודע לא שאלתי, אני דיברתי על החודשיים האלה, אני מבין שמגיע לך חודשיים לעבוד אחרי ההיריון, זה מה שאני הבנתי.
לילך: ומה אחר כך? זאת אומרת אחר כך אני לא ממשיכה את העבודה?
גונן: לעבוד, אצלנו?
לילך: כן.
גונן: לא". (ת/14, עמ' 1 שורה 17-8 לתמליל השיחה).

38. מספר ימים לאחר שיחה זו, ביום **10.5.10**, התקיימה שיחה בין התובעת לבין מר רעות שבמסגרתה הציע לה מר רעות לשבת בבית ולקבל את תמורת ה-60 ימים או לחילופין לחזור לעבודה כאשר יבואו לאסוף אותה מידי בוקר והיא תוחזר לביתה בכל יום מבלי

--- סוף עמוד 11 ---

שיוחזר לידיה הרכב הצמוד שהיה לה קודם ליציאתה לחופשת הלידה. התובעת סירבה להצעות אלה ועמדה על זכותה לחזור לעבודה באותם תנאים שבהם עבדה קודם לכן. לפיכך ביום **12.5.10** התקיימה שיחה נוספת בין התובעת לבין מר רעות ובה נאמרו על ידי מר רעות הדברים הבאים:

"**אני צריך שתהיה הסכמה ביני לבינך שאת מודעת לחובה שלי** [להחזיר את התובעת לעבודה - י.א.ש.]**, את מוותרת עליה ותמורת הוויתור תשבי בבית ותקבלי משכורת.**
...
בסך הכל היית צריכה לחזור לעבודה ב-6 אנחנו היום ב-12 זה עניין של שבוע [...] זה מה שאני יכול להציע לך. לחזור לעבודה בפורמט הרגיל שלך או הצעה שנייה חתימה של שני הצדדים ו, ו. אני סך הכל אומר לך, קחי אוטו תחזרי ביום ראשון לעבודה, או שבי בבית תקבלי 60 ימים אבל אז, מאחר ואנחנו מוותרים פה על מה שיש פסק דין, צריך שתחתמי שלא תתבעי אחר כך.
[...]
לילך: מה, <u>מה קורה אחרי ה-60 יום</u>?
מוטי: אלוהים גדול.
לילך: מה זה אלוהים גדול?
מוטי: לא יודע, אין לי תשובה לתת לך. אין לי תשובה. תראי, אחרי 60 יום אני יכול לקבל אותך לעבודה, או אני יכול לחילופין בהודעה מוקדמת של עוד 30 ימים להפסיק את העבודה שלך. שני האפשרויות, הרי הרי מאמאל'ה אין הרי באמצע. או שאני אחליט רוצה אותך או שאני אחליט שאני, או שיוחלט שלא רוצים, אותך או שאני אחליט שאני, או שיוחלט שלא רוצים, רוצים להיפרד. <u>אני חייב להחזיר אותך ל-60 ימים לעבודה פלוס הודעה מוקדמת</u>. שלא... עכשיו חודש ימים כי את לא עובדת הרבה זמן. זה מה שאני צריך לעשות. אני יכול, את ה-60 ימים אני חייב לקבל אותך. <u>אחרי 60 ימים אני אעשה מה שאני ח</u>, יהיה באותו רגע. אין לי תשובה. <u>אני מניח ששנינו יודעים שכנראה כבר אה, אין אומרים, עוגת גבינה טעימה לא תצא מזה. אז תצטרכי לקבל עוד חודש ימים הודעה מוקדמת, אבל אז זה אותו סיפור, אני גם חייב לשלם את זה</u>".
(ת/17, עמ' 2 שורה 24 עד עמ' 7 שורה 10) (הדגשות שלי - י.א.ש.).

אכן, בשלב זה עולה לכאורה כי לתובעת הוצע לחזור לעבודה תוך קבלת הרכב הצמוד חזרה ואולם ממכלול דבריו של מר רעות עולה, כי הניסיון להחזיר את התובעת לעבודה בשלב זה לאחר המועד שבו הסתיימה חופשת הלידה היה מהשפה אל החוץ ולא מתוך כוונה אמיתית לאפשר לתובעת להשתלב בעבודה.

39. כמפורט לעיל, מטרת חיוב המעביד להחזיר את העובדת לעבודה בפועל לאחר חופשת הלידה ולא להתיר פדיונה בכסף, היא לאפשר את חזרתן של נשים שנותקו ממעגל העבודה בשל היריון ולידה וליתן להן תקופה שבה יוכלו לחזור ולהשתלב בעבודה. השבת עובדת לעבודה מתוך החלטה מודעת לאפשר לה לעבוד את 60 הימים מבלי שעומדת בבסיסם כוונה אמיתית לאפשר לה לחזור ולמצוא את מקומה בעולם העבודה, חותרת תחת מגמה זו.

40. **לאור כל האמור, אנו קובעים כי התובעת פוטרה מעבודתה בהודעה מיום 20.10.09 וכי פיטוריה נכנסו לתוקף עם סיום התקופה המוגנת שלאחר חופשת הלידה.**

-

--- סוף עמוד 12 ---

-

-

41. התובעת טענה כי פוטרה בשל הריונה. הנתבעת עמדה על טענתה כי התובעת לא פוטרה מעבודתה ומכל מקום, לאור העובדה שהתובעת עברה להתגורר בתל נוף, הרי שבמועד שבו ביקשה התובעת לחזור לעבודה היה צורך למצוא לה תפקיד אחר שלא היה בנמצא או להביא לסיום עבודתה בשל הסיבה האמיתית והיחידה - מגורים רחוקים ממקום העבודה. לטענת הנתבעת, משסירבה התובעת לחזור לעבודה, הייתה מבוכה באשר להמשך העסקתה וכיצד יש לנהוג בה ואף התייחסו אליה כמי שזנחה את עבודתה.

לא מצאנו מקום לקבל את טענות הנתבעת.

42. הצדדים לא חלקו על כך שהתובעת היתה עובדת טובה (סעיף 30 לכתב ההגנה). זאת ועוד, כעולה מהדברים שפורטו, הצביעה התובעת על "ראשית ראיה" כי ההחלטה לפטרה נוגעת להריונה והורותה. די בכך כדי להעביר את הנטל לכתפי מילועוף להוכיח כי התובעת סיימה עבודתה מסיבות ענייניות ולא מחמת אפליה.

43. כאמור לעיל, קבענו כי התובעת פוטרה כבר ביום **20.10.09** מתוך כוונה שהפיטורים יכנסו לתוקף עם תום חופשת הלידה. עד למועד זה, לא מצאנו כי הנתבעת חזרה בה מפיטורי התובעת.

עם זאת, על מנת לקבוע האם פוטרה התובעת בניגוד להוראות חוק השוויון וחוק עבודת נשים ועל פי נטלי ההוכחה הקבועים בחוק, על התובעת הנטל להוכיח כי לא היה בהתנהגותה או במעשיה משום עילה לפיטוריה. לעניין זה, אין לנו אלא לפנות לטענות שהופנו כלפי התובעת בשיחתה עם מר אטיאס ביום **20.10.09**:

"**משה: ... ואז קרה מה שקרה. <u>קרה ש</u>, <u>קרו שני דברים</u>. בעצם את <u>נכנסת להיריון והעתקת את מקום המגורים שלך</u> מאיפה שאת גרה לאזור שאת גרה בו היום, מסיבות אישיות שלך, אני לא נכנס אליהם, זה פחות בעיה של המערכת, אלא אני רואה את זה כבעיה שלך.**
לילך: או.קיי.
משה: <u>מן הסתם אנחנו גם רואים בעניין הזה שבעצם כניסה להיריון איזה שהיא מגבלה בתנועה שלך וביכולת שלך לבצע את כל המשימות שידרשו או <u>ידרשו</u>. ביי. דה ויי, גם וגם.
לילך: ההיריון הוא אחריו. כאילו שאני אבין.
משה: אני לא יודע איך את מתפקדת היום כי אני אין לי, אני לא, לא בקיא באחד לאחד איך אתן עושות ומה אתן עושות ואיפה מוותרים לך ואיפה לא מוותרים לך, <u>אבל אין ספק שהבעיה היא היותר קשה זה אחרי ההיריון. להישאר עם תינוק שלושה חודשים, מן הסתם ולאחר מכן אם בכלל תוכלי לתפקד</u>. דברים שגורמים הקפצות הביתה, ילד, ולי יש סיפורים שמכירים אותו, ואנחנו בתור אבות גם מכירים. <u>שני דברים שלא היית צריכה לעשות, ולבוא בצורה גלויה ולשים פה דברים על השולחן ולהגיד לנו שאת מתכננת להיכנס להיריון לפני</u> שאת בעצם, לקח חצי שנה ואז אומרת תשמעו חבר'ה, אני בהיריון. אין לנו בעיה, גם לא היינו מפטרים אותך אם היית מודיעה את זה קודם.

--- סוף עמוד 13 ---

לילך: נכון.
משה: לא היינו מפטרים אותך. היינו רואים את זה בעין יותר יפה ממה שעשית הטקטיקה שלך.
לילך: או.קיי.
משה: <u>ושתיים המעבר הזה ... גם כן היה צריך להיות הרבה לפני ההודעה שהייתה</u> אלא לבוא ולהגיד תדעו שאני אוספת את המשפחה שלי עקב בעלי שהוא כך וכך, ונוסעת איתו דרומה או צפונה או מזרחה, ולא עשית את זה. כי למה? ככה בא לך" (ת/7, הדגשה שלי - י.א.ש).

מדברים אלה עולה כי הנתבעת בשלב זה טענה כי הפסקת עבודת התובעת נובעת הן בשל ההיריון הן בשל מעבר הדירה אלא שבהמשך ביקשה הנתבעת להפחית ממשקלה של הטענה בעניין ההיריון ולהטיל על עובדת מעבר הדירה את מלוא האחריות להחלטה שלפיה סבורה הנתבעת שהתובעת אינה יכולה להמשיך בעבודתה. בין השורות עולה טענה של משבר אמון שחשו מנהלי התובעת בשל העובדה שהתובעת לא הקדימה והודיעה להם מבעוד מועד על כוונתה להרות ועל כוונתה לעבור דירה ואולם בהמשך דקדקה הנתבעת וטענה כי מדובר במניעה אובייקטיבית לביצוע העבודה ללא כל קשר לעובדת ההודעה מראש על ההיריון או מעבר הדירה.

מצאנו, כי טענות הנתבעת על שני ראשיה - דינן להידחות.

44. באשר לטענה כי התובעת הייתה צריכה להודיע מראש על כוונתה להרות שכן "**שבן אדם מתקבל לעבודה מן הסתם אומר שאני מתכוון להיכנס להיריון בשנה הקרובה או בעוד שנתיים ואז אנו יודעים לתכנן את זה בקבלת העובד**" (עדות מר אטיאס עמ' 20 שורות 19-18 לפרוטוקול). **ראשית**, אין טענה זו עולה בקנה אחד עם טענתה המאוחרת יותר של הנתבעת שלפיה אין לעובדת ההיריון כל חשיבות או משקל וכי היא נוהגת להעסיק נשים לפני ותוך כדי תקופת הריונן ולאחר לידה. **שנית**, אין הדבר עולה בקנה אחד עם הוראות

חוק השוויון שלפיהן אין הדבר אמור להוות שיקול בקבלת עובד לעבודה **ושלישית**, אין הדבר עולה בקנה אחד עם טרוניית הנתבעת כלפי התובעת על כך שהודיעה על הריונה במחצית החודש השני להריון שהוא זמן רב קודם למועד הנדרש להודעה על פי חוק עבודת נשים (סעיף 10(א) לחוק) כביכול על מנת "לסנדל" את הנתבעת שלא לפטרה.

45. באשר לטענה, כי על התובעת היה להודיע על כוונתה לעבור דירה וכי היא התקבלה לעבודה על יסוד העובדה שהיא מתגוררת בבאר שבע - אכן התרשמנו כי מגורי התובעת באזור הדרום היוו שיקול מרכזי בקבלת התובעת לעבודה ואולם לא הוכח בפנינו כי מעבר הדירה לאזור גדרה פגע בתפקוד התובעת.

התובעת עברה דירה בקיץ **2009** ואולם המשיכה ועבדה עד לאחר תקופת החגים ורק במחצית חודש **10/09** זומנה לשיחה שבה נמסר לה על פיטוריה. בשיחה זו, לא הועלתה כל טענה לגבי תפקוד לקוי של התובעת בחודשיים שבהם התגוררה בתל נוף ועבדה באזור הדרום ויוזכר כי מדובר בחברה שעיסוקה בשיווק עופות ואשר מטבע הדברים תקופת

--- סוף עמוד 14 ---

החגים היא תקופה עמוסה ביותר. יתר על כן, מר אטיאס העיד בפנינו כי קיימת עובדת נוספת תושבת מעלה אדומים שעובדת באזור ראשון לציון (עמ' 21 שורה 30 - עמ' 22 שורה 5) ולטענת מר רעות היה בכוונתו להציב את התובעת לאותו תפקיד באזור אחר (עמ' 14 שורות 6-5 לפרוטוקול). על כן, ברור כי לא המרחק הגאוגרפי הוא זה שהביא להחלטה לפטר את התובעת. עוד יש לומר כי הטענה בדבר הבעיה הנובעת מהמרחק מבאר שבע, אינה עולה בקנה אחד עם טענת הנתבעת כי ביקשה באמת ובתמים להשיב את התובעת לעבודתה לאחר מכן.

46. זאת ועוד, לא נסתרה גרסת התובעת שלפיה היא נשואה לאיש צבא קבע שהועבר מבסיס אחד לבסיס אחר בהתרעה של שבועיים מראש. כמו כן, לא נסתרה גרסתה כי הודיעה על מעבר הדירה מיד בסמוך לאחר שהיא עצמה קיבלה את ההודעה על כך. מכאן, כי לטענה שהתובעת לא הודיעה מראש על מעבר הדירה יש בה כדי להוות משבר אמון, אין כל יסוד. משכך, הרימה התובעת את הנטל להוכיח כי לא הייתה בהתנהגותה או במעשיה כל סיבה לפטרה.

47. הרושם שקיבלנו הוא כי הסיבה לפיטוריה נמסרה לתובעת כבר בפגישה הראשונה מיום **20.10.09** שבה נאמר לה:

> "**משה: ... מן הסתם אנחנו גם רואים בעניין הזה <u>שבעצם כניסה להיריון איזה שהיא מגבלה בתנועה שלך וביכולת שלך לבצע את כל המשימות שידרשו או ידרשו</u>. ביי. דה ויי, גם וגם.**
> **לילך: ההיריון הוא אחריו. כאילו שאני אבין.**
> **משה: <u>אני לא יודע איך את מתפקדת היום</u> כי אני אין לי, אני לא, לא בקיא באחד לאחד איך אתן עושות ומה אתן עושות ואיפה מורים לך ואיפה לא מוותרים לך, <u>אבל אין ספק שהבעיה היא היותר קשה זה אחרי ההיריון</u>. להישאר עם תינוק שלושה חודשים, <u>מן הסתם ולאחר מכן אם בכלל תוכלי לתפקד</u>. דברים שגורמים הקפצות הביתה, ילד, ולי יש סיפורים שמכירים אותו, ואנחנו בתור אבות גם מכירים**". (ת/7; הדגשה שלי - י.א.ש.).

העולה מן האמור הוא, כי הסיבה לפיטורי התובעת היא עובדת הריונה והורותה העתידית, פעולה שהיא בניגוד מובהק להוראות חוק השוויון ו<u>חוק עבודת נשים</u>.

-

-

<u>היתר הממונה לפיטורי התובעת</u>

-

48. אין מחלוקת שהנתבעת לא פנתה לממונה בבקשה לקבלת היתר לפיטורי התובעת וממילא לא קיבלה היתר כזה. לפיכך, משקבענו כי התובעת פוטרה מעבודתה בתקופת הריונה ובשל הריונה, הרי שהנתבעת פעלה בניגוד להוראות <u>חוק עבודת נשים</u>.

-

<u>השימוע</u>

-

--- סוף עמוד 15 ---

-

-

49. התובעת טענה כי היא זכאית לפיצוי בשיעור של 12 משכורות, בגין פיטורים בחוסר תום לב, בהעדר שימוע ו/או אי קיום הסכם עבודה בתום לב.

לטענת הנתבעת ביום **26.7.10** זימנה את התובעת לשימוע. לדבריה, בשלב זה הבינה כי התובעת אינה מעוניינת לחזור לעבודה ומשכך הוזמנה לשימוע, אלא שהתובעת היא זו שדחתה את האפשרות להיפגש ולהידבר.

50. כאמור לעיל, משמצאנו שהנתבעת הודיעה כבר בחודש **10/09** לתובעת על פיטוריה וגם זאת מבלי שנמסרה לתובעת הודעה מראש בדבר מטרת השיחה ומבלי שהיתה לנתבעות כל כוונה לשמוע את טענותיה, ומשהובהר לתובעת על ידי מר גונן בחודש **מאי 2010**, יום אחד לפני שובה לעבודה מחופשת הלידה, כי העסקתה תארך 60 יום בלבד שלאחריו תינתן לה הודעה מוקדמת ועבודתה תסתיים - ההזמנה לשימוע לאחר תום תקופת 60 הימים הינה בבחינת מסך עשן שאין מאחוריו כל כוונה אמיתית לשמוע את טענות התובעת בלב פתוח ונפש חפצה.

חיזוק לכך נמצא בשיחת התובעת עם מר רעות (ת/19) מיום **25.7.10**, שבו מודיע האחרון לתובעת כי הוא צריך להכין "**ניירות של גמר חשבון ופוליסות**", מסמכים שיש בהם כדי להעיד כי החלטת הפיטורים נפלה עוד בטרם הוזמנה התובעת לשימוע.

בנסיבות אלה, מצאנו כי התובעת זכאית לפיצוי בגין אי עריכת השימוע. אלא שלעמדתנו, בחישוב הפיצוי ברכיב זה יש לקחת בחשבון את כלל הרכיבים הנתבעים והפיצוי הניתן בגינם, על כן ובהתחשב בתקופת עבודתה של התובעת, אנו מעמידים את הפיצוי בגין פיטורים שלא כדין והעדר שימוע על שיעור השווה ל-3 משכורות ועל סך כולל של **24,000** ₪.

<u>התביעות הכספיות</u>

-

<u>א. הפסד השתכרות וחלף הודעה מוקדמת</u>

-

51. לטענת התובעת זכאית היא לתשלום בגין 60 הימים שלאחר חופשת הלידה וכן לתשלום בגין חלף הודעה מוקדמת.

הנתבעת טענה כי התובעת דחתה כל הצעה מצד הנתבעת להשיבה לעבודה ועל כן יש לראות בה כמי שהתפטרה ואין היא זכאית לשכר בגין התקופה המוגנת ובוודאי שלא בגין חלף הודעה מוקדמת.

משקבענו כי התובעת פוטרה מעבודתה ולא התפטרה, זכאית היא הן לתשלום בגין 60 ימי התקופה המוגנת והן לתשלום בגין חלף הודעה מוקדמת ולסך כולל של **24,000** ₪.

-

--- סוף עמוד 16 ---

-

-

<u>ב. הפרשי פיצויי פיטורים</u>

-

52. לטענת התובעת, זכאית היא לפיצויי פיטורים בגין תקופת עבודה שמיום **1.2.09** ועד ליום **6.8.10** (עם תום 60 הימים ותקופת ההודעה המוקדמת).

בסיכומיה ציינה התובעת כי כספי תגמולים וקרן השתלמות שוחררו לידיה באיחור רב, ועל כן אף שיש לקזז סכום זה מסכום התביעה, יש להביא בחשבון את האיחור בשחרור הכספים בעת קביעת הוצאות המשפט.

53. לטענת הנתבעת, טענת התובעת בנוגע לתקופת עבודתה עומדת בסתירה לטענה כי פוטרה כביכול ביום **20.10.09** ומששחררה הנתבעת לידי התובעת סך של **9,071** ₪ שהם מלוא פיצויי הפיטורים שלהם היא זכאית, אין היא זכאית לתשלום הפרשים כלשהם.

54. אין לקבל את טענת הנתבעת. כאמור, ההודעה על פיטוריה נמסרה לתובעת ביום **20.10.09** ואולם ברור היה לכל הצדדים וכך אף נאמר באופן מפורש כי יחסי עובד-מעביד ינותקו על פי חוק, היינו, בתום 60 ימי התקופה המוגנת. עם זאת, רשאית הייתה הנתבעת לשלם לתובעת חלף הודעה מוקדמת ולא להעסיקה חודש נוסף. משכך, יש לחשב את זכויות

התובעת עד ליום **6.7.10**.

בנסיבות אלה, יש לראות את התובעת כמי שעבדה 17 חודשים וסך פיצויי הפיטורים שלהם הייתה זכאית עומד על שיעור של **11,333.33** ₪.

משקיבלה התובעת סך של **9,071** ₪ זכאית היא להפרשי פיצויי פיטורים בסך של **2,262.33** ₪.

ג. ביטוח אובדן כושר עבודה

55. לטענת התובעת, זכאית הייתה להפרשות בגין ביטוח אובדן כושר עבודה. הנתבעת טענה, כי התובעת לא הצביעה על כל מקור חובה לתשלום זה.

משלא הציגה התובעת בפנינו כל מקור חוקי או הסכמי לחיוב הנתבעת בתשלום בגין רכיב זה, דין התביעה ברכיב זה - להידחות.

ד. דמי הבראה

56. לטענת התובעת, זכאית היא לתשלום דמי הבראה בסך של **2,008** ₪ בגין תקופת עבודתה כאשר לאחר קיזוז הסכומים ששולמו לה נותרה יתרה לתשלום בסך של **1,033** ₪.

--- סוף עמוד 17 ---

בסיכומיה, לא פרטה הנתבעת דבר בעניין זה ועל כן משלא נסתרה טענת התובעת באשר לערכו של יום הבראה ובאשר למספר הימים שלהם היא זכאית ברכיב זה ומשקיבלנו את טענת התובעת באשר לתקופה שבה שררו יחסי עובד מעביד בין הצדדים ושאותה יש לקחת בחשבון בחישוב זכויותיה למעט חודש אחד, מצאנו כי טענת התובעת לשיעור שלו היא זכאית בגין הפרשי דמי הבראה, לא נסתרה והיא עומדת על הסך של **1,033** ₪.

ה. פדיון חופשה

57. התובעת העמידה את תביעתה ברכיב זה על סך של **3,392** ₪.

לטענת הנתבעת, התובעת עבדה בפועל 9 חודשים בלבד כאשר ביום **4.11.09** יצאה לשמירת היריון.

לגרסת הנתבעת, בגין תקופת עבודת התובעת בפועל זכאית הייתה זו ל-7.4 ימי חופשה וכעולה מתלוש שכרה לחודש **10/09** ניצלה את מלוא ימי החופשה המגיעים לה עד לאותו מועד. לעמדת הנתבעת, אין לקחת בחשבון את ימי היעדרות התובעת מעבודתה עקב שמירת היריון או חופשת הלידה בחישוב הזכאות לחופשה שנתית ועל כן אין התובעת זכאית להפרשים בגין רכיב זה.

58. כעולה מהוראות סעיף 4 לחוק חופשה שנתית, התשי"א-1951, חופשה על פי חוק חופשה שנתית וחופשה או פגרה שניתנה לעובד על פי חוק או בהסכמת המעביד, בין בשכר ובין שלא בשכר, אינה קוטעת את רציפות העבודה. ואולם, לשאלה האם יש למנות ימים שאינם ימי עבודה בפועל כימים שבגינם יש לצבור זכויות, אין תשובה ברורה בהוראות חוק זה. לא מצאנו כי פסיקת בית הדין הארצי בפרשת **אל-אופ** (עס"ק 68/09) **הסתדרות העובדים הכללית החדשה האיגוד המקצועי של עובדי החשמל, המתכת והאלקטרוניקה נ' אלביט מערכות אלקטרו-אופטיקה בע"מ (אל-אופ)** [פורסם בנבו] ניתן ביום 29.11.12; להלן - "**פרשת אל אופ**"), יכולה לסייע בידינו. המחלוקת באותו עניין נגעה לצבירת ימי חופשה בתקופת מחלה שהמעביד נושא בתשלום בגינה ונקבע כי יש לראות בהם משום ימי עבודה. פסק הדין לא דן בצבירת זכויות בגין תקופה שבה העובדים מצויים בחל"ת או בתקופה שבה מקבל העובד תשלום ממקור אחר כמו בענייננו. לעמדתנו, משהתשלום בגין ימי שמירת ההריון מוטל על כתפי המוסד לביטוח לאומי ולא על כתפי המעביד הרי שעל פי הרציונל של פרשת **אל-אופ**, אין לראות בהם ימי עבודה בפועל הנלקחים בחשבון לצורך מניין תקופת העבודה המזכה בזכויות.

59. חיזוק להבחנה על יסוד זהות המשלם נמצא בהוראות סעיף 7(ג) לחוק עבודת נשים, התשי"ד-1954 הקובעות כי:

--- סוף עמוד 18 ---

"**עובדת רשאית להיעדר מעבודתה:**

(1) בחדשי ההריון, אם אישר רופא בכתב כי מצבה הרפואי לרגל ההריון מחייב זאת ובמידה שאישר; דין היעדרות לפי פסקה זו כדין היעדרות מפאת מחלה, אלא אם כן העובדת זכאית לגמלה לשמירת היריון לפי סעיף 59 לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה-1995, בעבור תקופה זו, או שהיא זכאית לתשלום בשל ההיעדרות מכוח דין אחר, הסכם קיבוצי או חוזה עבודה; היעדרות מכוח פסקה זו לא תפגע בזכויות התלויות בוותק של העובדת אצל מעבידה".

כאמור בסעיף זה, יש לראות את היעדרות העובדת כהיעדרות "**מפאת מחלה**" אלא אם זכאית העובדת בגין היעדרותה בתקופה זו ל"**גמלה לשמירת הריון** ... **או ... לתשלום ... מכוח דין אחר**". מכאן שקיימת הבחנה בין השניים והיא נובעת מזהות המשלם.

אכן, כעולה מהוראות הסיפא לסעיף 7(ג), ממשיכה העובדת בתקופת שמירת ההריון לצבור זכויות התלויות בוותק. אלא שגם בכך אין כדי לסייע בקביעה האם זכאית התובעת לתשלום ימי חופשה בגין תקופת שמירת ההריון וזאת להבדיל מחישוב תקופה זו לעניין מספר ימי הזכאות על פי סעיף 2 לחוק. על כן, לטעמנו, מקום שנעדרת עובדת בשל שמירת הריון, אין לראות בתקופה זו משום ימי עבודה בפועל, המקנים זכויות.

60. תמיכה לכך אנו מוצאים גם בהוראת סעיף 7א(א) לחוק עבודת נשים, שבה קיימת הוראה שלפיה על מעביד להמשיך ולשלם בעד עובדת המצויה בשמירת הריון את התשלומים לקופת הגמל להבטחת זכויות העובדת כאילו הוסיפה לעבוד באותה התקופה.

לדידנו, יש ללמוד מכלל "ההן את הלאו". העובדה שהמחוקק מצא לנכון לקבוע הוראה מפורשת לחייב את המעביד להמשיך ולשלם בגין העובדת את התשלומים לקופת הגמל וזאת על מנת לשמור על רצף זכויות פנסיוניות גם בתקופה שמירת ההיריון למען לא יפגעו זכויותיה, אך מנגד לא מצא מקום לחייב את המעביד לשלם זכויות סוציאליות נוספות בגין תקופת היעדרותה של התובעת מהעבודה, להבדיל משמירה על רצף התקופה בכל הנוגע לוותק בעבודה, יש בה כדי ללמד כי המחוקק ביקש שלא לחייב מעסיק לשלם זכויות סוציאליות בגין תקופה זו, ואין מקום לחייב המעסיק בתשלום נוסף של ימי החופשה.

ואכן, יש היגיון בהימנעות המחוקק להורות כך מקום שהעובדת מקבלת גמלת שמירת הריון מהמוסד לביטוח לאומי. כך למשל מקום שעובד חלה או נפגע בתאונה ובמשך חודשים רבים נעדר מעבודתו (מעבר לימי המחלה שבגינם הוא זכאי לתשלום על פי חוק מהמעביד), תוך שהוא מקבל גמלה מהמוסד לביטוח לאומי, או מקום שהעובד מצוי בחל"ת (שאינו קוטע את רציפות עבודתו, סעיף 3 לחוק חופשה שנתית) - האם יעלה על הדעת לחייב את המעביד בתקופה זו בתשלום זכויותיו הסוציאליות כגון ימי חופשה או דמי הבראה? איננו סבורים כי יש מקום לכך.

--- סוף עמוד 19 ---

61. לאור כל האמור, מצאנו כי אין מקום לחייב את מילועוף בתשלום נוסף בגין ימי החופשה ודין תביעת התובעת ברכיב זה - להידחות.

ו. טלפון נייד ושווי רכב

62. לטענת התובעת, בתקופה שמיום **3.11.09** ועד ליום **6.8.10**, היינו 10 חודשים, זכאית היא לתשלום שווים של הטלפון הנייד וגילום שווי הרכב המהווים חלק משכר עבודתה.

לטענת הנתבעת, גילום שווי הרכב והטלפון הנייד ניתן לתובעת כשיפוי עבור תשלומי מס בהם היא מחויבת בגין ההנאה הגלומה בהטבה ומקום שבו עובד אינו נהנה מהטבה שאינה כספית, אין הוא מחויב בתשלום המס בגינו. לפיכך, התובעת לא שילמה מס הכנסה עבור הטבה שלא ניתנה לה ואין היא זכאית להחזר כלשהו בגינה.

63. הצדק עם הנתבעת בעניין זה. משלא הוכיחה התובעת כי הטלפון והרכב ניתנו לה שלא לצרכי עבודתה בלבד (ראו הסכם העבודה לעניין שימוש ברכב לאחר סיום העבודה בפועל; ת/4), אין מקום לחייב את הנתבעת בתשלום בגינם בעת תקופת שמירת ההיריון וחופשת הלידה. משגילום המס נעשה רק במקביל לחיוב במס, וחיוב שכזה לא היה, הרי שאין מקום לתשלום פיצוי בגין גילום זה.

ז. שי לחג

64. התובעת העמידה את תביעתה לשי לחג הפסח בשנת **2010** על סך של **500** ₪.

הנתבעת לא נתנה כל הסבר מדוע לא שולם השי לידי התובעת ומשקבענו כי יחסי עובד מעביד שררו בין הצדדים בתקופה הרלוונטית, זכאית התובעת לתשלום שי לחג בסך של **500** ₪.

ח. פיצויים סטטוטוריים מכוח חוק השוויון וחוק עבודת נשים

65. התובעת טענה כי היא זכאית לפיצוי הסטטוטורי ללא הוכחת נזק בגין עגמת נפש, כאב וסבל ואובדן הזדמנויות לפי סעיף 10 לחוק השוויון ולפי סעיף 13א(א)(1) לחוק עבודת נשים.

66. כאמור, משהגענו למסקנה כי מילועוף בהתנהלותה כפי שפורטה לעיל, הפרה את הוראות חוק השוויון ופיטרה את התובעת על רקע הריונה והורותה, מצאנו כי התובעת זכאית לפיצוי בגין כך בסך של **20,000** ₪.

67. באשר להפרת הוראות חוק עבודת נשים, משפיטרה מילועוף את התובעת בתקופת הריונה, ללא היתר, ומבלי שאפשרה לה לחזור לעבודה ולנסות להשתלב מחדש במעגל העבודה,

--- סוף עמוד 20 ---

בניגוד להוראת חוק עבודת נשים ולתכליות המעוגנות בו, זכאית התובעת לפיצוי בשיעור של **20,000** ₪.

אחרית דבר

68. לאור כל האמור תשלם הנתבעת לתובעת כדלקמן:

א. פיצוי בגין פיטורים שלא כדין - סך של **24,000** ₪.

ב. בגין הפסד השתכרות וחלף הודעה מוקדמת - סך כולל של **24,000** ₪.

ג. בגין הפרשי פיצויי פיטורים - סך של **2,262.33** ₪.

ד. בגין דמי הבראה - סך של **1,033** ₪.

ו. בגין שי לחג - סך של **500** ₪.

ז. פיצויים בגין הפרת חוק השוויון - סך של **20,000** ₪.

ח. פיצוי בגין הפרת חוק עבודת נשים - סך של **20,000** ₪.

התביעות לתשלום ביטוח אובדן כושר עבודה, הפרשי פדיון חופשה וגילום טלפון נייד והוצאות רכב - נדחות.

מילועוף תשא בהוצאות התובעת בסך כולל של **15,000** ₪ אשר ישולמו תוך 30 יום שאם לא כן יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד לתשלום המלא בפועל.

התביעה כנגד מילואות - נדחית.

זכות ערעור לבית הדין הארצי לעבודה בירושלים, תוך 30 יום.

ניתן היום, כ"ו סיוון תשע"ד, (24 יוני 2014), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

מר חיים בר **נציג ציבור (עובדים)**	**יעל אנגלברג שהם** **שופטת**	**מר משה אהרוני** **נציג ציבור (מעבידים)**

יעל אנגלברג שהם 54678313-/

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן

--- סוף עמוד 21 ---