|  |
| --- |
| **בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע** |
|  |
| ח' נ' אס אדריכלות והנדסה ואח' | 29 אוק 202054182-09-17 |
|  |
| **השופטת** | יעל אנגלברג שהם |
|  |
| **התובעת** | ד.ח.ע"י עו"ד אלי דמרי |
|  |
|  | **- נגד -** |  |
|  |
| **הנתבעים** | 1. אס אדריכלות והנדסה2. אלמוג בן זקןע"י עו"ד מרסל אביטל |

**פסק דין**

תביעה זו עניינה תשלום פיצוי מכוח חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה התשמ"ח-1988 (להלן: חוק שוויון ההזדמנויות) ופיצויים בגין עילות שונות בשל פיטורי התובעת בעת הריונה.

**רקע עובדתי**

1.הנתבעת 1 היא משרד אדריכלות והנדסה (להלן: הנתבעת). הנתבע 2 הוא הבעלים של הנתבעת 1 (להלן: אלמוג).

2.התובעת, ילידת שנת 1986, היא בעלת תעודת הנדסאית, אדריכלות ועיצוב פנים מהמכון להכשרה טכנולוגית. התובעת עבדה בשירות הנתבעים כשרטטת החל מיום 16.11.16 ועד ליום 20.12.16, עת פוטרה מעבודתה.

3.ביום 21.10.16 קיימה הנתבעת ראיון עבודה לתובעת. הראיון התקיים בפני הגב' סיון בן זקן (להלן: סיון), רעייתו של אלמוג ומנהלת מחלקת האדריכלות בנתבעת.

4.ביום 25.10.16 יצר אלמוג קשר עם התובעת במטרה לברר את מועד תחילת עבודתה. במסגרת השיחה סיפרה התובעת לאלמוג כי היא בחודש השלישי להיריונה. בסיום השיחה אמר אלמוג לתובעת כי הוא "צריך לדון בענין עם סיון" וכי הוא יחזור אליה (סעיף 4.ד לתצהיר אלמוג).

5.ביום 27.10.16 התקשרה התובעת לאלמוג ואולם שיחתה לא נענתה וביום 28.10.16 שוב יצרה התובעת קשר עם אלמוג וכאשר שאלה מדוע לא חזר אליה כפי שהתחייב השיב אלמוג כי המשרה אינה רלוונטית עוד וכי העובדת שהיתה אמורה לעזוב, חזרה בה והיא נשארת בעבודה.

6.ביום 28.10.16 פורסמה מטעם הנתבעים מודעת דרושים חדשה באתר Archijob. התובעת אשר ראתה את המודעה שלחה לאלמוג ביום **1.11.16** הודעה באמצעות הוואצאפ במסגרתה ביקשה להבין האם הנתבעים חזרו בהם מקבלתה לעבודה על רקע דבר היריונה. בתגובתה ביום 1.11.16 התנצלה סיון וטענה כי אין מדובר בהתעלמות מכוונת וכי המשרה אקטואלית ומוצעת לתובעת.

בהמשך השיבה התובעת כי תשמח להצטרף לשורות הנתבעת וסוכם כי תחל לעבוד ביום 16.11.16, ביום 7.11.16 הודיעה התובעת למעסיקה הנוכחי על עזיבתה וביום 16.11.16 החלה עבודתה אצל הנתבעים.

7.ביום 15.12.16 זומנה התובעת לשימוע בעילה של אי עמידה בזמנים; חוסר ידע רלוונטי ואי קבלת ביקורת. התובעת הושעתה מעבודתה עד לקיום השימוע.

8.ביום 20.12.16 התקיימה שיחת השימוע בנוכחותם של אלמוג וסיון ובתום שיחת השימוע נמסר לתובעת מכתב המודיע לה על פיטוריה לאלתר.

9.התובעת הגישה תביעתה לבית הדין ובמסגרתה תבעה פיצוי בגין פיטורים בניגוד לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה (נזק לא ממוני 50,000 ₪; נזק ממוני 53,416 ₪), פיצוי בגין פיטורים שלא כדין (36,300 ₪), פיצוי בגין עוגמת נפש (50,000 ₪) ופיצוי בגין הפרת חוק הודעה לעובד (5,000 ₪). במסגרת הדיון המוקדם העמידה התובעת את תביעתה לפיצוי בגין פיטורים שלא כדין על הסך של 12,100 ₪.

10.מטעם התובעת העידו היא עצמה ומעסיקה הקודם מר תומר צרפתי (להלן: מר צרפתי) ואילו מטעם הנתבעים העידו הנתבע 2, הגב' סיון בן זקן והגב' ג'ני רודמן שעובדת בנתבעת כהנדסאית אדריכלות (להלן: הגב' רודמן).

**טענות הצדדים**

11.**לטענת התובעת**, נעשו פיטוריה מחמת הריונה מתוך הפליה פסולה. לטענתה, מייד לאחר שהודיעה על ההריון חל שינוי בגישת הנתבעת כלפיה; הנתבעת לא נתנה לה הזדמנות להוכיח את כישוריה ויכולותיה וניכר כי ההחלטה לפטרה נתקבלה עוד טרם תחילת עבודתה וכל התנהלותה היתה אך על מנת להקטין סיכון לתביעה אפשרית מצד התובעת.

התובעת טוענת כי הטענה שלפיה היא אינה עובדת טובה מקוממת ותקופה של חודש ימים אין די בה כדי לבחון את התאמתה לתפקיד.

התובעת מוסיפה וטוענת כי הליך השימוע נעשה מן השפה ולחוץ כאשר הנתבעת התעלמה מנסיבותיה האישיות של התובעת ומבקשתה להמשיך את עבודתה בשל הריונה המתקדם. לדבריה, הנתבעת כלל לא שקלה דבר טרם קבלת החלטת הפיטורים וכי פיטוריה נעשו כמהלך מתוכנן מראש בניגוד לחובת תום הלב המוטלת על הנתבעת, פיטוריה נעשו בהליך מזורז, משפיל ופגום וללא טעם של ממש.

12.**הנתבעים טענו מנגד** כי לא נפל כל פגם במעשיהם; כי לא הפרו את חוק שוויון ההזדמנויות וממילא הוראות חוק זה אינן חלות עליהם; כי התובעת התנהלה כלפיהם תוך הפרת אמון הן בכך שלא סיפרה על הריונה עד לאחר שהתקבלה לעבודה והן בכך שנסיונה למעשה לא תאם את המצג שהציגה בפניהם; כי פיטורי התובעת נעשו אך בשל חוסר מקצועיותה אשר לא תאם את צרכיהם.

13.**המחלוקת בין הצדדים** היא בעיקרה בשאלה – מהי הסיבה לסיום עבודת התובעת. האם פוטרה התובעת מחמת הריונה ובניגוד להוראות חוק שוויון ההזדמנויות והאם נפלו פגמים בקבלתה לעבודה ובהליך פיטוריה.

**תחולת חוק שוויון ההזדמנויות**

14.בסיכומיהם טענו הנתבעים כי אין להחיל עליהם את הוראות חוק שוויון ההזדמנויות וזאת מכח הוראות סעיף 21 לחוק הקובעות כי:

**"(א)לענין סעיף 2 אין רואים כהפליה העדפה של עובד שהוא בן משפחתו של המעסיק, ובתאגיד – בן משפחתו של בעל השליטה בו; לענין זה –**

**(1)"בן משפחה" – בן זוג, הורה, ילד, נכד, אח, אחות או בני זוגם של אלה;**

**(2)"בעל שליטה בתאגיד" – מי שבידו או ביחד עם בני משפחתו שליטה ישירה או עקיפה בעסקיו וניהולו של התאגיד.**

**(ב)הוראות חוק זה, למעט סעיף 7, לא יחולו לגבי עובד המועסק שלא לצורך עסקו או משלח ידו של מעסיקו.**

**(ג)הוראות חוק זה, למעט סעיף 7 לא יחולו על אדם המעסיק פחות משישה עובדים; לענין מנין העובדים לפי סעיף קטן זה, יימנה גם עובד של קבלן כוח אדם המועסק אצל אותו אדם**" (הדגשה שלי – י.א.ש.).

15.**לטענת הנתבעים**, העסיקו בתקופה הרלוונטית 3-4 עובדים ואת רעיית הנתבע 2 שלעמדתם אין למנות אותה עם העובדים שעליהם חל החוק שכן הלכה למעשה היא שותפתו למשרד.

**התובעת טענה מנגד,** כי במשרד הנתבעים עבדו 4 עובדים וכן רעיית התובע שעבדה כשכירה מן המנין וכן עובדת ניקיון שיש למנותה יחד עם עובדי הנתבעים.

16.משהועלתה טענה זו בסיכומי הנתבעים, ניתנה ביום 7.5.20 לבקשת התובעת, החלטה המחייבת את הנתבעים להציג אישור רואה חשבון באשר למספר העובדים בתקופה הרלוונטית וכן מאפשרת לצדדים להודיע האם הם מבקשים לערוך חקירה נגדית בענין זה.

ביום 27.5.20 המציאו הנתבעים את אישור רואה החשבון שעל פיו הועסקו על ידי הנתבעים בתקופה הרלוונטית חמישה עובדים שכירים כולל אשת הנתבע 1. התובעת טענה כי יש לכלול גם את הנתבע עצמו במנין העובדים וכן עובדת ניקיון שהועסקה באמצעות קבלן כח אדם. התובעת ביקשה להורות לנתבעים להמציא מסמכים המפרטים את התקשרותם עם חברת כח אדם או כל התקשרות אחרת שבמסגרתה נעשתה העסקת עובדת הניקיון. בתגובה ציינו הנתבעים כי אשת הנתבע 1 היא שותפה במשרד וכי לא העסיקו עובדת נקיון במישרין או באמצעות חברת כח אדם.

17.בהמשך לחילופי הדברים נתבקשו הצדדים בהחלטה מיום 3.6.20 להודיע האם הם מבקשים להשלים חקירות נגדיות בענין זה. הנתבעת שוב הודיעה כי לא העסיקה עובדת ניקיון בין באופן ישיר בין באמצעות קבלן כח אדם ואילו התובעת עמדה על כך שהנתבעת תגבה תגובתה במסמכים. על אף הזדמנויות נוספות שניתנו לתובעת להשלמת ראיות או חקירות, לא ביקשה התובעת לחקור את הנתבעים בענין זה.

18.בנסיבות אלה, והגם שטענת הנתבעים כי קיבלו שירותי נקיון בדרך של קבלת שירות, לא נתמכה בתצהיר, הרי משלא ביקשה התובעת לחקור את הנתבע 2 בענין זה על אף מספר הזדמנויות שניתנו לה, לא הרימה את הנטל להוכיח את טענתה שלפיה עובדת ניקיון נמנתה עם עובדי הנתבעים (בין ישירות ובין בהתקשרות עם חברת כח אדם). למותר לציין כי הנתבע 2, בהיותו המעסיק, אינו נכלל במצבת העובדים הנמנים על פי הוראות סעיף 21(ג) לחוק שכן הכללתו נוגדת את תכלית סעיף 21(ג) לחוק ואף את הגיונם של דברים שכן דומה כי לא יכול אדם להיות עובד של עצמו במובנו של מונח זה במישור יחסי עובד מעסיק (ראו עע 1353/02 מרגלית אפלבוים – ניצה הולצמן (2003); (להלן: פרשת אפלבוים), סעיף 11 לפסק הדין). בנסיבות אלה, משנותרו חמישה עובדים (הרשומים כשכירים מקבלי שכר), אין צורך להידרש למעמדה של סיון אשת הנתבע 2.

19.על יסוד האמור, ומכח הוראות סעיף 21(ג) לחוק, אין הוראות חוק שוויון ההזדמנויות חלות על הנתבעים. משכך, דין תביעת התובעת ככל שהיא נוגעת לפיצוי מכוח הוראות חוק זה – להידחות.

20.אלא מאי?- התובעת מבססת תביעתה גם על הפרת הוראות חוק החוזים (חלק כללי) התשל"ג-1973. לדבריה, פעלו הנתבעים בקיום החוזה שלא בתום לב וזאת בניגוד להוראות סעיף 39 לחוק החוזים. משכך, לדבריה, יש לחייב את הנתבעים בפיצוי הנזק הממוני שנגרם לה עד ליום הלידה.

**הנתבעים טענו** בענין זה כי אין יסוד לטענה כי נהגה כלפי התובעת בחוסר תום לב עקב הריונה שכן הם קיבלו את התובעת לעבודה ואף העסיקו אותה למשך כחודש. לטענתם, ההיסוס בעת קבלתה לעבודה נבע מכך שהנתבעים ראו בעובדה שהתובעת לא הודיעה על הריונה בראיון הראשון כהתנהלות חסרת תום לב ופגיעה באמון שבין הצדדים. לטענתם, משהחלה את עבודתה אצלם עשו ככל שביכולתם לסייע לתובעת ולהמריצה אלא שיכולותיה הדלות של התובעת הם שהביאו להחלטה לסיים את עבודתה.

21.פסיקת בתי הדין, עוד קודם לחקיקת חוק שוויון ההזדמנויות וחוק עבודת נשים, הכירה בחובתו של מעסיק לנהוג עם עובדת הרה בתום לב (פרשת אפלבוים). עקרון חובת הלב נגזר מהעקרונות הכלליים החלים על צדדים לחוזה ובהם החובה לנהל משא ומתן וכן לקיים חוזה בתום לב (ראו לענין החובה שלנהוג בשיוויון כעקרון כללי בג"צ 6845/00 איתנה ניב – בית הדין הארצי ואח' (9.10.02)). הפרת חובת זו מקנה לצד הנפגע זכות לקבלת פיצויים בשיעור הנזק שנגרם (פרשת אפלבוים).

22.לטענת התובעת, מיד לאחר שהודיעה על הריונה שינו הנתבעים את טעמם וביקשו שלא להעסיק אותה. הנתבעים הכחישו טענה זו.

23.התובעת העידה כי לאחר שסיון ערכה לה ראיון עבודה ביום 21.10.16 סיפרה לה סיון על המשרה, ציינה בפניה כי תעבוד כשרטטת ובהמשך תוכל להתקדם לתחומים נוספים. בסיום הראיון, ערכה סיון לתובעת סיור במשרדי החברה ואף הציגה בפניה את העמדה שלדבריה תשב בה. באותו היום, אלמוג יצר עמה קשר וסיכם את תנאי השכר ויתר הזכויות (סעיפים 6-12 לתצהיר). גרסתה זו, לא נסתרה.

עוד סיפרה התובעת, כי ביום 25.10.16 התקשר אליה אלמוג על מנת לברר מתי תוכל להתחיל לעבוד והצדדים סיכמו כי השכר השעתי ההתחלתי יעמוד על 32 ₪ בהיקף של 8.5 שעות יומיות, 5 ימים בשבוע וכי סוכם שתתחיל את עבודתה בימים הקרובים. לדבריה, לקראת סוף השיחה, מסרה לאלמוג כי חשוב לה להתחיל את עבודתה ברגל ימין ובאמון הדדי ועל כן סיפרה כי היא בהיריון וזאת למרות שהייתה בשלב מוקדם (סעיפים 13-15 לתצהיר). לדבריה, לאחר שסיפרה על הריונה השתררה שתיקה קצרה שלאחרי אמר אלמוג "טוב אני אדבר עם סיון, היא תיכננה כל מיני דברים וזה יהווה בעיה, יש לנו כרגע קצת עומס, אני אדבר איתה ואעדכן אותך" (סעיף 16 לתצהיר). אלמוג נשאל בעניין זה, ואישר את הדברים (עמ' 32 ש' 12-13 לפרוטוקול) ואולם טען כי "ד. הסתירה מידע... אני מגייס עובדים על בסיס אמון. המשרה שאני מחפש היא משרה על אמון מלא. לא יכול לגייס עובד לא לסמוך עליו שיעשה את מה שאני רוצה בצורה טובה" (עמ' 32 ש' 6-9 לפרוטוקול).

כבר מתשובתו של אלמוג לתובעת ניתן להיווכח כי ראה בהריונה של התובעת משום מכשול להעסקתה. טענתו בהמשך כי ראה בעצם העובדה שסיפרה לו על ההיריון רק בשלב שלאחר קבלתה, משום הפרת אמון, לא זו בלבד שאין בה ממש אלא שהתובעת דווקא נהגה בהגינות עת סיפרה לו על הריונה בשלב שבו על פי חוק לא היתה מחוייבת לספר דבר וגם לו לא היתה מספרת, לא היה ניתן לטעון כלפיה כי נהגה שלא בתום לב. מכאן, כי יש לדחות טענה זו.

24.התובעת הוסיפה וסיפרה כי לאחר הדברים האלה, לא יצרו איתה אלמוג וסיון קשר ולאחר יומיים, ביום 27.10.16 התקשרה לאלמוג, אך הוא לא ענה לשיחה וביום 28.10.16 התקשרה אליו פעם נוספת (ממספר טלפון שונה) וכאשר ביקשה לדעת מדוע הוא לא חזר אליה כפי שהתחייב, ענה כי שכח לחזור אל התובעת "כי בסופו של דבר אשתי הסתדרה עם הבחורה שהייתה אמורה לעזוב, היא בסוף הם הסתדרו ביניהם, אז אה, כרגע אני לא ... היית אמורה, אני מחפש תוספת לאיזה שהיא מישהי שהייתה אמורה לצאת ... אז זה לא, זה לא הסתדר כל כך. בקיצור אז היא נשארת כרגע בגלל זה אני לא, לא חזרתי אליך" (נספח א' לתצהיר התובעת).

בחקירתו הנגדית, לא הכחיש אלמוג את השיחה ולדבריו "יש עובדת שעבדה אצלי תמיד אני נותן הזדמנות" (עמ' 32 ש' 24 לפרוטוקול). סיון נשאלה לגבי העובדה שאלמוג לא חזר אל התובעת לאחר שסיכם איתה את תנאי עבודתה והיא סיפרה על הריונה, וטענה "שקיבלנו התרשמות של חוסר אמינות מצד התובעת לקח כמה ימים לבחון את הנושא ומעדיפים להשאיר את העובדת שנמצא כעת אצלי במשרד וזה מה שהוחלט" (עמ' 25 ש' 2-3 לפרוטוקול). ועוד הוסיפה "היתה עובדת במשרד לא היינו מרוצים ממנה רצינו לשקול להחליף אותה. ראיינו את התובעת והתרשמתי ממנה מאוד, אבל שהיא סיפרה שהיא בהריון זה גרם לי לערר מבחינת האמינות שלה. היא ישבה שעה אצלי ולא סיפרה כלום. במקביל, רציתי לתת צ'אנס לליטל [העובדת שעזבה – י.א.ש.] ... הבעיה היחידה שהפריעה לנו שהיא אמרה שהיא בהיריון זה אמינות אנו משרד קטן ומשפחתי חשוב שהעובדים שלנו יהיו כנים" (עמ' 25 ש' 9-11; ש' 25-26 לפרוטוקול).

25.דא-עקא, במסגרת גילוי המסמכים צירפה הנתבעת תלושי שכר ודוחות הנוגעים להעסקתה של ליטל ומהם עולה כי ליטל סיימה את עבודתה ביום 27.10.16 (נת/8). מכאן, כי בעת שהתקיימה השיחה בין אלמוג לתובעת, ליטל כבר לא עבדה אצל הנתבעים ולטענה כי הנתבעים ביקשו לתת לה הזדמנות נוספת ובשל כך חזרו בהם מהכוונה להעסיק את התובעת, אין כל יסוד.

זאת ועוד, עוד באותו היום התפרסמה באתרArchijob מודעת דרושים של הנתבעת (נספח ב' לכתב התביעה). אלמוג טען, כי מדובר במודעה "קופצת" ולא במודעה חדשה אלא שהתובעת שלחה באמצעות בעלה הודעת ווצאפ לבירור פניות המשרה והוא התבקש לשלוח קורות חיים (נספח ג' לכתב התביעה). מכאן, כי המשרה הייתה פנויה. יתרה מכך, סיון העידה בתצהירה באופן מפורש כי לאחר פיטורי ליטל פרסם הנתבע מודעת דרושים (סעיף 4ה לתצהירי אלמוג וסיון).

מכאן, כי גם טענת הנתבעים שלפיה מדובר במודעה ש"קפצה" באופן אוטומטי ולא במודעה שפורסמה באותו היום, נדחית.

26.ביום 1.11.16 שלחה התובעת הודעה לאלמוג במסגרתה ביקשה לברר את הדברים וכך ציינה:

"היי אלמוג/סיון צהריים טובים. אומנם זה באיחור של מספר ימים אבל העיסוקים הרבים לא השכיחו ממני את ההלם ובעיקר את האכזבה מהשיחה הקצרה והמוזרה שדיברנו. לא הבנתי למה לא חזרת אלי כמו שסיכמנו ולא הבנתי למה כשאני התקשרתי אתה לא עונה וגם לא חוזר, הרגשתי ממש לא נעים כאילו מתחמקים ממני. כשבסוף דיברתי איתך אמרת לי שכנראה הסתדרתם עם העובדת שהייתה אמורה לעזוב לברלין או משהו כזה. האם בגלל שאני כנה ואמיתית ואמרתי שאני בהריון זאת הסיבה להתחמקות ולבסוף לאי קבלתי המשרה? חשבתם שאישה בת 30 שיש לה ילדה אחת בת שנתיים וחצי תישאר ככה?? זה דבר מבורך כמוכם יודע??! מן הסתם במוקדם או במאוחר זה היה קורה. חשבתי שמהתחלה ועד לאותו רגע שאמרתי את זה השארתי רושם מצוין, מקצועי ואמין ושאלתם מתי אני כבר יכולה להתחיל וגם אתם נראתם לי כחברה קטנה, ביתית וחמה שבאמת מדרבנים את העובדים לעסוק בכל התחומים שבאמת גמישים בשעות וכדו? האם טעיתי בהבחנה? האם עשיתי טעות שהייתי כנה ואמיתית למרות שלא הייתי חייבת כי זאת אני?! כי לא רציתי להיכנס ושפתאום יסתכלו עלי כאילו רימיתי מישהו?? אני המשכתי לעבוד באותו מקום ואתם לא חייבים לי כלום זה ברור. אבל הכנות חשובה לי! האם באמת הסתדרתם עם אותה עובדת ואינכם צריכים או שבגלל שאמרתי בסוף שאני בהיריון".

בתשובה השיבה סיון בזו הלשון:

" היי ד., מה שלומך?

**זאת סיון מאס אדריכלות.**

**ראשית אני רוצה להתנצל על חוסר המענה מצידנו. לא משהו אישי גם לנו היו ימים מטורפים. חלילה לא רצינו לפגוע או שתרגישי שאת רודפת אחרינו.**

**לגבי המשרה, לחלוטין אין קשר להריון אני אמא בעצמי ומקבלת לגמרי מה גם שאת נראה לי אדם חרוץ ואחראי.**

**כפי שאת יודעת את היית אמורה להחליף את אחת העובדות אבל החלטתי לתת לה ניסיון נוסף (גם היא אמא וקשה לי מאוד לפטר ...)**

**אבל השבוע ראיתי שזה ממש לא מסתדר ופיטרתי אותה.**

**המשרה עדיין אקטואלית ואני אשמח אם תרצי להצטרף אלינו.**

**הרשמת אותי מאוד ונראה לי שנוכל לעבוד טוב ביחד.**

**אנא עדכני אותי בהקדם ושוב מתנצלת על העוגמת נפש שנגמרה לך**

**סיון.**

**אם תרצי להצטרף אלינו הרשמת אותי מאוד ונראה שנוכל לעבוד טוב ביחד.**

**כמובן שיש לנו דרישות גבוהות מאוד כפי שאמרתי לך בראיון ומקווה שתעמדי בהן.**

**אנא עדכני אותי בהקדם ושוב מתנצלת על העוגמת נפש שנגרמה לך.**

**סיון**".

לאחר חילופי הדברים החליטה התובעת לעבוד אצל הנתבעים וסוכם כי היא תתחיל לעבוד ביום 16.11.16.

27.שמעתי את עדויות הצדדים ועדויות הנתבעים לא עשו רושם מהימן. אלמוג הודה למעשה כי העובדה שהתובעת סיפרה לו על הריונה, גרמה לו לשקול מחדש את העסקתה. הנימוק שנתנו אלמוג וסיון לתובעת שכביכול עובדת אחרת נשארת לעבוד לא היתה אמת בלשון המעטה והרושם העולה מהדברים הוא כי הנתבעים לא היו מעוניינים בהעסקת התובעת בשל הריונה אך בהמשך משהבינו כי תגובתם עשויה להיות בעייתית מבחינת הוראות החוק, הודיעו לה בסופו של דבר על העסקתה.

התנהלות הנתבעים שקדמה להעסקת התובעת נעשתה שלא בתום לב. בסיכומיה ויתרה התובעת על תביעתה לפיצוי בגין הנזק הממוני שנגרם לה והעמידה תביעתה על פיצוי לא ממוני בלבד. בגין כך מצאתי כי התובעת זכאית לפיצוי בשל הפרת חובת תום הלב בסך כולל של 20,000 ₪.

**פיצוי בגין עצם הפיטורים ואופיים**

28.**אשר לפיטורי התובעת** - לטענת התובעת, מתחילת עבודתה הערימו עליה הנתבעים קשיים והיא ספגה מהם תלונות רבות, חוסר סבלנות, חוסר למידה ובעיקר יחס מנוכר ומשפיל. הנתבעים מנגד טענו כי התובעת הטעתה אותם וכי בניגוד להתרשמותם, התובעת לא היתה עובדת מיומנת ובעבודתה נפלו טעויות רבות.

כעולה מהראיות, בעבודת התובעת נפלו טעויות אך דומה כי הצדק עם התובעת שהנתבעים לא היו מעוניינים בהעסקתה והיו נחושים לפטרה כאשר כל התנהלותם סבבה במטרה לבסס עילת פיטורים סבירה.

29.מהעדויות עולה כי ביום 24.11.16, בחלוף כשבוע לאחר תחילת עבודתה של התובעת זומנה התובעת לפגישה ובה נאמר לה שהנתבעת אינה שבעת רצון מקצב עבודת השרטוט של התובעת. לשיחה זו נערך פרוטוקול "סיכום ישיבת עבודה" (נספח ג' לכתב ההגנה). ביום 6.12.16, התקיימה ישיבת עבודה נוספת של אלמוג עם התובעת וגב' רידמן שבה נמסרו לעובדות לוחות זמנים לביצוע עבודות. גם לישיבה זו נערך פרוטוקול (נספח ד' לכתב ההגנה) ואילו ביום 11.12.16 התקיימה פגישה בין סיון לבין התובעת שבה הביעה סיון את העדר שביעות הרצון מיכולותיה של התובעת והעדר עמידה בזמנים. עם זאת ציינה כי כעת "יפתח דף חדש" (פרוטוקול הישיבה נספח ה' לכתב ההגנה).

אלא שלטענת הנתבעים, גם לאחר ישיבה זו לא חל שיפור בעבודת התובעת וביום 14.12.16, הוגדשה הסאה עת לטענת סיון פנתה התובעת ושאלה שאלות בסיסיות ואף שחזרה ושאלה את אותה השאלה פעמיים נוספות בסופו של דבר ביצעה את העבודה בניגוד להנחיה שקיבלה.

30.סיון העידה כי בין הצדדים החל ויכוח שבהמשכו "התנפלה" התובעת והחלה לצעוק על סיון והאינטרקציה עלתה לטונים גבוהים, התובעת סירבה להקשיב לה ולקבל את הערותיה ואף פנתה לעובדת אחרת ואמרה לה "מה היא חושבת לעצמה" ואז החליטה סיון שאין מנוס מלהזמין את התובעת לשימוע לקראת פיטורים.

לדברי סיון פנתה למשרד עו"ד שכן, קיבלה ממנו טופס הזמנה לשימוע, מילאה אותו ומסרה אותו בידי התובעת תוך שהיא מודיעה לה כי היא מושעית מעבודתה עד למועד השימוע העתיד להערך מספר ימים לאחר מכן. ביום 20.12.16 נערכה ישיבת השימוע.

31.**לטענת הנתבעים** נערך השימוע בלב פתוח כאשר הם היו קשובים לדברי התובעת. התובעת מנגד טענה כי השימוע נעשה רק באופן פורמאלי כאשר הנתבעים החליטו לפטרה עוד קודם לישיבת השימוע.

32.מעדותה של גב' רידמן עולה כי מתקיימות פגישות עבודה ושיחות אך לא נערך רישום של השיחה במהלך השיחה ועותק רישום שכזה מעולם לא נמסר לידיה (עמ' 19 ש' 20-22 לפרוטוקול). גם מעדותה של סיון לא ניתן ללמוד כי נעשים רישומי שיחות כדבר שבשגרה (עמ' 23 ש' 25-30 לפרוטוקול). אלמוג העיד בענין זה כי הוא עורך סיכומי שיחה כמעט עם כל העובדים (עמ' 34 ש' 20-21). עדותו לא היתה מהימנה עלי. ראשית, הנתבעים העסיקו עובדים בודדים, מכאן, משהודה שרישום השיחות לא נעשה עם כל העובדים, נסתרת גרסתו כי מדובר בנוהל מקובל. שנית, סיון עצמה לא תמכה בגרסתו זו.

33.ביום 15.12.16 מסרה סיון בידי התובעת מכתב זימון לשימוע. במכתב ההזמנה נרשם זימונה של התובעת לשימוע מהנימוקים "אי עמידה בזמנים בעבודה; חוסר ידע רלוונטי; אי קבלת ביקורת". בד בבד עם מסירת הזימון לשימוע, הודיעה סיון לתובעת כי היא מושעית מעבודתה עד למועד השימוע. סיון לא נתנה הסבר מדוע השעתה את התובעת מעבודתה. לדבריה, עבודתה של התובעת הייתה לקויה ולא מקצועית. עוד אישרה סיון כי כוונתה שעה שזימנה את התובעת לשימוע היה לפטר את התובעת.

עיון במכתב הזימון לשימוע מעלה כי אומנם פורטו בו העילות שבגינן זומנה התובעת לשימוע אלא שלא צוין כי מדובר בשימוע לקראת פיטורים כאשר כותרת ההזמנה נשאה "שימוע עקב התנהגותך במקום העבודה". בעדותה אישרה סיון כי מטרת ההזמנה לשימוע הייתה לשוחח על פיטורים ומשעומתה עם טענת התובעת כי עוד קודם לשימוע נתקבלה החלטה לפטר את התובעת, השיבה בשלילה וטענה "באתי לשימוע אולי היא תתנצל על הההתנהגות שדיברה אלי מבט אנושי מצדה לא היה שום דבר כזה .... שראיתי שהיא לא מוכנה לרדת מהעץ שהיא טיפסה עליו ושעומדת מול המעסיקה שלה וצועקת עליו זה וודאי לא משהו שאני יכולה להשאיר במשרד שלי ... זו הייתה הסיבה לשימוע" (עמ' 28 ש' 18-32 לפרוטוקול).

מדברי סיון עולה כי בניגוד לאמור במכתב הזימון לשימוע ובניגוד לטענת הנתבעים, סיבת הזימון לשימוע לא נגעה כלל באיכות עבודתה של התובעת. בתחילת שיחת השימוע אומר אלמוג "אני אומר את זה בפן מאוד אישי, מה שהיה ביום חמישי לא הייתי נוכח אבל אה לא היה צריך לקרות בכלל ..." (עמ' 1 לפרוטוקול השימוע, נספח ו' לכתב ההגנה) ובהמשך הוא מעלה טענות בתחום המקצועי. במהלך השימוע התפתח וויכוח בין הצדדים באשר למידת הטעויות ולמקצועיותה של התובעת כאשר התובעת טוענת כי ניתנו לה משימות ותוך כדי ביצוען ניתנו לה הוראות להתחיל משהו אחר ו"הקפיצות" בין הפרויקטים השונים הם שגרמו לעיכובים בעבודתה. אולם ברקע הדברים, עולה כי הנתבעים טענו להתנהגותה של התובעת כלפיהם. בעניין זה השיבה התובעת כי סיון היא זו שצעקה עליה ואילו סיון טענה שהתובעת פנתה לגב' רידמן ואמרה לה " מה היא חושבת לעצמה" (סעיף 7א' לתצהירה של סיון) ואמירה זו היא שהיוותה את נקודת השבר מבחינתה.

34.התרשמותי היא כי הנתבעת לא היתה מעוניינת בהמשך העסקתה של התובעת ועל כן, מלכתחילה תיעדה את השיחות עימה על מנת ליצור תשתית עובדתית לביסוס עילת פיטורים. במצב דברים זה בחרו הנתבעים לשים דגש על כל טעות שעשתה התובעת ולא היו נכונים לקבל את הסבריה. טענת הנתבעים, כי התובעת הציגה תמונה מטעה של כישוריה המקצועיים לא נתמכה בכל ראיה שכן מקורות החיים שהציגה התובעת עולה כי עבדה כבודקת תוכניות וכשרטטת בלבד וטענת הנתבע במסגרת השימוע כי התובעת התקבלה על תקן "מתכננת", אין לה יסוד.

35.עוד יצוין כי בניגוד לטענת הנתבעים שלפיה, לאחר השימוע נתבקשה התובעת להמתין בחוץ כאשר סיון ואלמוג התייעצו בענין המשך עבודתה, מפרוטוקול השימוע עולה תמונה אחרת.

במהלך שיחת השימוע נאמר כך:

**" סיון:... אני לא רוצה לבזבז את הזמן היקר שלי על ה, על את אמרת, היא אמרה, זה לא רלוונטי, זה לא לגיטימי, בעיני עוד פעם לא עשית את העבודה שלך, את עכבת אותי יותר מאשר עזרת לי ... מבחינתי רמת השרטוט שלך נמוכה, הרמת ידע שלך נמוכה הרבה יותר, הצגת את עצמך בראיון בצורה מסויימת, זה לא מה ש, מה שיש בפועל, מעבר לזה, מעבר לזה, כעובדת את לא נעימה, את חצופה, את לא יודעת לקבל מרות וזו ובזה אנחנו מסכמים את השיחה, אני יכולה להשתחרר?**

**אלמוג: כן.**

**סיון: סיימנו? תודה רבה, אני מקווה שיהיה לך בהצלחה בעתיד**

**שלמקום עבודה הבא תלמדי מי הבוסים שלך ותלמדי איך לדבר.**

**ד.: או.קיי.**

**סיון: אל תירקי לבאר שאת שותה ממנה.**

**אלמוג: זהו, אני סיימתי את מבחינתנו את סיימת לעבוד פה, אני אוציא לך מכתב פיטורים, זה התלוש של החודש הקודם שהיה לך.**

**ד.: מה אמרת מכתב פיטורים?**

**אלמוג: כן, זה אה, לא זה התלוש, אני אוציא לך מכתב אחרי השימוע, אחרי הסיכום ...**

**ד.: רק שאלה, אתם מבינים שעכשיו אתם שולחים אותי הביתה ו.**

**אלמוג: לא מ-.**

**ד.:אף אחד לא יקבל אותי בחודש 6 לעבודה.**

**...**

**אלמוג:מה שהיה שאת באת לראיון עבודה לא סיפרת את כל ה, את פרסת רמה אחרת של אינפורמציה מבחינתנו ..."** (עמ' 16-17 לפרוטוקול השימוע; הדגשה שלי – י.א.ש.).

לאחר מכן עזבה סיון את השיחה ובין אלמוג לתובעת התנהל שיח בענין מקצועיותה של התובעת ועל הויכוח בינה לבין סיון ביום קבלת הזימון לשימוע. בסיום השיחה נאמר:

"ד.: טוב, מה עושים עכשו?

**אלמוג:אה** אם תרצי אני אשלח לך במייל את המסמכים, אם תרצי לחכות 20 דקות אני אתן לך את כל המסמכים שלך.... אני מבקש אולי תחכי בחוץ, שמישהי תהיה לידה, אני לא רוצה שהיא תהיה לבד, שמשהי תהיה לידה, אני לא רוצה שהיא תהיה לבד, היא יושבת מחכה למכתב פיטורים" (עמ' 13 לתצליל שיחת השימוע; הדגשה שלי – י.א.ש.).

מהדברים עולה כי בניגוד לטענת הנתבעים, החלטת הפיטורים נמסרה לתובעת הן על ידי סיון במהלך השימוע כאשר מיד לאחר מכן עזבה סיון את הישיבה והן על ידי אלמוג בסיום שיחת השימוע מבלי שנערכה איזשהיא התייעצות ביניהם. עוד עולה כי הסיבה לפיטורי התובעת היתה כי סיון לא היתה שבעת רצון מהתנהגותה כלפיה וציפתה להתנצלות ולו היתה מתקבלת התנצלות שכזו, לא היו נשקלים פיטוריה על בסיס המישור המקצועי.

36.מעיון בתמונה הכוללת שהוצגה בפני מצאתי כי נפל פגם בדרך שבה נקטו הנתבעים לפיטורי התובעת כאשר בזימון לשימוע לא נאמר שמדובר בשימוע לקראת פיטורים, הנתבעים השעו את התובעת לאלתר מעבודתה למשך שישה ימים עד לקיום השימוע מבלי שניתנה כל סיבה להשעייה זו והתרשמתי כי כוונת הנתבעים לפטר את התובעת התגבשה עוד קודם לקיום שיחת השימוע.

בהצטרף האמור לכך שהתרשמתי כי הנתבעים לא היו מעוניינים בהעסקת התובעת מלכתחילה בשל הריונה וכי בכל מהלך העסקת התובעת נקטו הנתבעים ביד קשה עם התובעת ולא נעשה נסיון אמיתי לשלבה בעבודה, מצאתי כי התובעת זכאית לפיצוי בגין פיטורים שלא כדין כנתבע על ידה בסך של 12,100 ₪.

**פיצוי בגין עוגמת נפש**

37.לטענת התובעת, משנסיבות פיטוריה גרמו לה לצער ועוגמת נפש רבה, לפגיעה בכבודה ולאובדן הזדמנויות, על הנתבעת לפצותה בסך של 50,000 ₪.

**בפרשת חן** קבע בית הדין הארצי כי לא בנקל יפסוק בית הדין פיצוי בגין עוגמת נפש, וכדבריו:

**"ככלל, הלכה היא כי פיצוי בגין עגמת נפש 'לא יינתן כדבר שבשגרה אלא במקרים הקיצוניים'. כי יש לבחון את טיב הפגיעה בעובד וחומרתה ביחס 'להוראות החקיקה בנוגע לשיעור הפיצוי ללא הוכחת נזק' וביחס למתחם גובה הפיצוי שנפסק ברכיב זה, במסגרת שיקול דעתו של בית הדין בקביעת פיצוי על נזק שאינו ממוני, שלא במסגרת הוראות חקיקה מיוחדות [...] ודוק. הפיצוי בגין עגמת נפש אינו בבחינת פיצויים עונשיים. תכליתו לפצות על התנהגות קיצונית של המדינה אשר ללא ספק גרמה נזק לא ממוני יוצא דופן לעובדת**" (ע"ע 419/07 מדינת ישראל, משרד המסחר והתעשייה - יעל חן (3.11.2008); להלן: פרשת חן).

כעולה מהדברים הללו, הלכה פסוקה היא כי עילה של פיצוי בגין עוגמת נפש עומדת בפני עצמה רק במקרים חריגים ביותר (פרשת חן, (3.11.08); ע"ע 360/99 אהרון כהן - מדינת ישראל (24.6.02); דב"ע נג/3-99 משרד החינוך - מצגר, (19.4.94)) כאשר ככלל, עוגמת הנפש מהווה אחד המרכיבים לבחינת השפעת חומרת המעשה הפסול וממילא לפיצוי בגינו ונכללת במסגרת הפיצוי בגין ההתנהלות הפסולה (בר"ע (ארצי) 20418-03-13 משה סעיד - מנוסביץ רעות, (7.11.13)). עוד נקבע כי מקום שאין מדובר בפיצוי סטטוטורי, על בית הדין לשקול את כל רכיבי הנזק הלא ממוני (חומרת המעשה ועוגמת הנפש שנגרמה בגינו) במסגרת פיצוי אחד כולל.

וכך נקבע בפרשת חומש:

"ככלל, פיצוי בגין התנהלות בחוסר תום לב ניתן מקום שבו נפל פגם במעשיו של אדם כאשר הדגש בתביעה שכזו ניתן לבחינת ההתנהגות, בעוד שפיצוי בגין עוגמת נפש ניתן בעבור תחושת הפגיעה של אדם. היינו, הדגש מושם על בחינת עוצמת הפגיעה. אלא שהאבחנה בין השניים אינה חדה ולמעשה מצינו כי במרבית המקרים שלובים הם זה בזה בבחינת "הָא בְּהָא תַּלְיָא" (שבת קלה ב). בבחינת התנהלות הנעשית בחוסר תום לב נבחנת עוצמת הפגיעה כך ששיעור עוגמת הנפש מהווה חלק מהנסיבות לשקילת הפיצוי על התנהלות בחוסר תום לב ומגולמת בה ... וזאת בשונה מפסיקת פיצוי לא ממוני מכח הדין (כגון על פי חוק עבודת נשים, התשי"ד-1954 (להלן: "חוק עבודת נשים") או החוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998) שגם בהם רק במקרים חריגים של פגיעה עמוקה, יהא מקום לפסיקת פיצוי בגין עוגמת נפש בנוסף לפיצוי בגין התנהלות שלא כדין" (עע 25805-12-11 מדינת ישראל - מירון חומש (9.11.16); הדגשה שלי- י.א.ש.).

בענייננו, לא מצאתי כי התקיימו התנאים החריגים והקיצוניים המצדיקים פסיקת פיצוי נפרד בשל עוגמת נפש ודין טענה זו - להידחות.

**הודעה לעובד**

38.**לטענת התובעת**, משלא נמסרה לידיה הודעה על תנאי עבודה כנדרש על פי חוק הודעה לעובד ולמועמד לעבודה (תנאי עבודה והליכי מיון וקבלה לעבודה) התשס"ב-2002, זכאית היא לפיצוי בסך של 5,000 ₪.

**הנתבעים טענו** בענין זה כי מסרו בידי התובעת טופס הודעה לעובד מיום 20.11.16. לטענתם, טופס ההודעה צורף לתצהיר הנתבע 2 ואולם בחקירתו הנגדית לא נשאל על כך דבר.

39.התובעת לא נשאלה על כך דבר בחקירתה הנגדית. גב' רידמן נשאלה והשיבה כי חתמה על הסכם עבודה זמן מה לאחר תחילת עבודתה (עמ' 19 ש' 19 לפרוטוקול) אלמוג ציין כי הוא נוהג להחתים עובדים על הסכמי עבודה (עמ' 31 ש' 8 לפרוטוקול). הסכם חתום על ידי התובעת לא הוצג בפני וגם המסמך שהוצג המהווה על פניו הודעה לעובד (נת/1), אינו נושא את חתימת התובעת, והן אלמוג הן סיון לא ידעו לומר כי מסרו אותו בידי התובעת (אלמוג בעמ' 31 ש' 8-15; סיון עמ' 22 ש' 20 לפרוטוקול).

40.מכאן, לא הרימו הנתבעים את הנטל להוכיח כי מסרו בידי התובעת טופס הודעה לעובד. בהתחשב בכך שלא הוכח כי לתובעת נגרם נזק כתוצאה מאי מסירת הטופס, זכאית התובעת לפיצוי בגין רכיב זה בסך של 2,000 ₪.

**אחרית דבר**

41.על יסוד כל האמור, ישלמו הנתבעים לתובעת כדלקמן:

א.פיצוי בגין הפרת חובת תום הלב במשא ומתן ובכריתת חוזה בסך של 20,000 ₪;

ב.פיצוי בגין פיטורים שלא כדין בסך של 12,100 ₪;

ג.פיצוי בגין אי מתן הודעה לעובד בסך של 2,000 ₪.

סכומים אלה ישולמו בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 30.12.16 ועד לתשלום המלא בפועל.

בנוסף יישאו הנתבעים בהוצאות משפט של התובעת בסך של 10,000 ₪ אשר ישולמו תוך 30 יום שאם לא כן ישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד לתשלום המלא בפועל.

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

**ניתן היום, י"א חשוון תשפ"א, (29 אוקטובר 2020), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.**

