|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית דין אזורי לעבודה בנצרת** | | |
|  | | |
| סע"ש 33660-07-12 בוחבוט נ' קרית חינוך מגדל אור | | 6 אפר 2015 33660-07-12 |
|  | | |
| **כבוד הנשיאה** | ורד שפר | |
|  | | |
| **התובעת** | ציונה בוחבוט ע"י עו"ד ענת רוזנר ואח' | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **הנתבעת** | קרית חינוך מגדל אור ע"י עו"ד יורם אלרואי ואח' | |

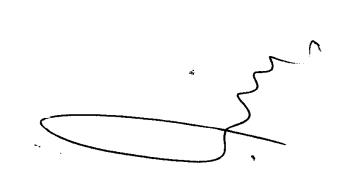
**פסק דין**

|  |
| --- |
|  |

התובעת עבדה במשך למעלה מ-18 שנים בשירות הנתבעת, ושימשה אם בית ומדריכה באולפנת הגליל, ופוטרה מעבודתה.

בתובענה שלפנינו, עותרת התובעת לפיצויים בגין פיטורים שלא כדין, וזאת על בסיס הטענה לפיה לגישתה פוטרה בחוסר תום לב, מחמת גילה, ותוך הפרת זכותה לשימוע.

כמו-כן, עתרה התובעת לתמורת הודעה מוקדמת, להפרשי פיצויי פיצויים, ולפיצויי הלנת פיצויי פיטורים.

1. **להלן יפורטו העובדות העיקריות הצריכות להכרעתנו, אשר רובן ככולן אינן שנויות במחלוקת:**
   * הנתבעת, עמותה רשומה, מנהלת קריית חינוך במגדל העמק. קריית החינוך כוללת מוסדות חינוך שונים למגזר הדתי, במסגרתם מועסקים כמה מאות עובדים.בין מוסדות אלו, נוהלה על ידי הנתבעת "אולפנת הגליל", שהייתה פנימייה לבנות יוצאות חבר העמים, בכיתות ז' עד יב' (להלן: "האולפנה" או "הפנימייה").
   * התובעת, בעלת תעודת הוראה, עבדה בשירות הנתבעת, באולפנה, החל משנת 1992 ועד לפיטוריה בשנת 2011; בסך-הכל כ-18.5 שנים.
   * בעת פיטוריה הייתה התובעת בת 58 שנים, ושכרה בשנת עבודתה האחרונה עמד על סך של 6,969 ₪.
   * בחלק הארי של תקופת עבודתה שימשה התובעת אם הבית של האולפנה. שנתיים טרם פיטוריה, מונתה התובעת גם לתפקיד מדריכה לבנות בכיתות י"א-י"ב בפנימייה, תפקיד בגדרו נדרשה להכין את התלמידות לשירות לאומי.בשנה האחרונה לעבודת התובעת, מונתה כאם בית, לצד התובעת, עובדת נוספת, היא הגב' דגנית מלכה.
   * במהלך תקופת עבודתה הוענקה לתובעת זכות שימוש בדירת שירות שממוקמת במתחם הפנימייה (להלן: "דירת השירות"), והתובעת התגוררה בה ביחד עם בני משפחתה.
   * אין חולק כי במהלך כל תקופת עבודתה, מילאה התובעת את תפקידה במסירות, ובמקצועיות, והנתבעת – כמו גם צוות העובדים והחניכות - היו שבעי רצון מתפקודה.
   * בשנת הלימודים תשע"א, בשל מגמת ירידה בשיעור ההרשמה לאולפנה, שהתגברה משנה לשנה, שקלה הנתבעת לסגור את האולפנה, והודיעה על כוונתה זו לעובדים או לחלקם כבר בחודש מאי 2011. בסופו של דבר, אכן נסגרה האולפנה באותה השנה.בסמוך לסגירת האולפנה, ובאותו המבנה, פתחה הנתבעת, החל משנת הלימודים תשע"ב, פנימייה חדשה, שכונתה "מרחביה". תלמידות האולפנה שנסגרה נקלטו במוסד אחר אשר אינו קשור לנתבעת. אשר לעובדות האולפנה שפוטרו – רק בודדות בלבד מביניהן נקלטו במרחביה.בתאריך 28.08.11, פנתה מזכירת מנכ"ל הנתבעת אל התובעת והודיעה לה כי יש עבורה מכתב פיטורים במגירת המנכ"ל, וכי על התובעת להגיע למשרד כדי לקבלו, אולם התובעת סירבה לעשות כן.
   * במהלך חודש ספטמבר 2011 – לטענת התובעת ביום 12.09.11 - קיבלה התובעת מכתב פיטורים, נושא תאריך 01.08.11. במכתב הפיטורים נכתב כי הנתבעת החליטה על הפסקת עבודת התובעת, זאת החל מיום 01.09.11.
   * יצוין כי במהלך חודש אוגוסט וספטמבר 2011 נעשו ניסיונות מסוימים לשלב את התובעת בעבודות אחרות - אולם ניסיונות אלו לא צלחו. בין היתר, הציעה הנתבעת לתובעת לעבוד אצלה כמטפלת במעון, בשכר של 2,600 ש"ח לחודש, אולם התובעת סירבה.
   * ביום 08.12.11 פנתה התובעת לנתבעת, באמצעות באת-כוחה, וטענה כי פוטרה שלא כדין, מחמת גילה ובהיעדר שימוע, ומבלי ששולמו לה מלוא זכויותיה בזיקה לסיום עבודתה.במכתב מיום 22.01.12 דחתה הנתבעת, אף היא באמצעות באי כוחה, את חלק הארי של טענות התובעת, וטענה כי התובעת פוטרה כדין ומטעמים ענייניים. אשר לזכויות התובעת בזיקה לסיום עבודתה, התחייבה הנתבעת כי אלו ישולמו בהקדם.
   * לאחר הגשת תובענה זו, פנתה הנתבעת לתובעת, בזו הלשון: **"בימים האחרונים הגיעה למשרדנו תביעה מבית דין לערכאות הדן בעניניך. נדהמנו לגלות שתביעתך הינה באמצעות ערכאות המשפט הישראלי בזמן שברור שהדבר אסור מבחינה הלכתית. אנו פונים אליך בבקשה להואיל ולהגיש תביעה מחודשת בבית הדין הרבני הדן בדין תורה.".**
   * במהלך חודש אוגוסט 2012, נשלחו לתובעת המחאות, בגין פיצויי הפיטורים שנצברו לזכותה בחברת הביטוח מגדל.
   * עוד יצוין, כי לאחר הדיון המוקדם בתובענה, הציעה הנתבעת לתובעת לחזור לעבודה כאם בית, בשכר חודשי של 4,660 ש"ח. התובעת סירבה להצעה. לטענתה, נוכח ההרעה בשכר, ומפאת כך שהיה לה קשה לחזור למקום, מבחינה נפשית.
2. **נפרט להלן את תמצית טענותיה העיקריות של התובעת –** 
   * התובעת טענה כי היא פוטרה שלא כדין, ובחוסר תום-לב, שכן לשיטתה:
     1. היא פוטרה ללא סיבה עניינית, אלא מחמת גילה, בניגוד להוראות סעיף 2(א) לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, תשמ"ח-1988 (להלן: "חוק שוויון הזדמנויות").על יסוד טענה זו, עתרה התובעת לסעדים הבאים:פיצוי בגין אובדן השתכרות עבור 4 שנים עד הגיעה לגיל פרישה, בסך של 200,000 ₪ (לשיטת התובעת גובה הנזק עומד על 418,128 ₪, אולם מטעמי אגרה הופחת סכום הפיצוי שנתבע).פיצוי ללא הוכחת נזק, בשל הפלייתה, בסך של 50,000 ₪.
     2. הנתבעת הפרה את זכותה לשימוע, עובר לפיטוריה.נוכח טענה זו, עתרה התובעת לפיצוי בגובה 12 משכורות בסך 104,532 ₪.
   * התובעת טענה כי היה על הנתבעת להודיע לה על פיטוריה לא יאוחר מיום 31.05.11, כפי שמתחייב לגבי פיטורי עובדי הוראה ולגבי עובדים ב"מוסדות הקשורים לשנת לימודים". אלא, שהודע לה על פיטוריה רק ביום 12.09.11, שאז פוטרה לאלתר. משכך, עתרה התובעת לפיצוי בגובה שכר של שנה, בסך של 106,145 ₪.
   * התובעת טענה כי בשל האיחור הכבד בתשלום חלק מפיצויי הפיטורים, על הנתבעת לשלם לה פיצויי הלנת פיצויי פיטורים בסך של 224,561 ₪.כמו כן, טענה התובעת כי היא זכאית להפרשי פיצויי פיטורים בסך של 10,571 ₪, בתוספת פיצויי הלנת פיצויי פיטורים בסך של 21,559 ₪.
   * לבסוף, טענה התובעת כי על הנתבעת לשלם לה שכר בסך 4,000 ₪, בתוספת הפרשי ריבית והצמדה בסך 200 ₪, בעד עבודתה כאחראית על קייטנה לבנות האולפנה, שהתקיימה בקיץ שנת תש"ע.בהקשר זה יוער כי בכתב ההגנה ציינה הנתבעת, כי היא תפעל, בד בבד להגשת כתב ההגנה, לשלם לתובעת את הסכום הנתבע על ידה, בגין שכר עבודתה בקייטנה.מתצהירה של התובעת עולה כי הנתבעת שילמה לה סך של 4,000 ₪ כאמור, אולם זאת רק ביום 27.02.13.
   * בסך-הכל הועמדה התביעה על סך של 721,568 ₪.
3. **ואלה הן טענותיה העיקריות של הנתבעת בתמצית -** 
   * הנתבעת טענה כי פיטורי התובעת נעשו כדין ובתום לב, מטעמים ענייניים, בשל סגירת האולפנה; לאחר שקויים לעובדי האולפנה – לרבות לתובעת - הליך שימוע קולקטיבי, שהותאם לנסיבות.על כן, אין התובעת זכאית לפיצוי כלשהו בגין פיטורים שלא כדין.במישור הנזק, טענה הנתבעת כי התובעת לא הוכיחה את נזקיה, וניכר שלא פעלה להקטין את נזקיה הנטענים.
   * הנתבעת טענה כי התובעת לא הייתה עובדת הוראה, ולכן היא זכאית להודעה מוקדמת כשל עובד "רגיל", ולא עד יום 31.05.11 כנטען על ידה. לפיכך, ניתנה לתובעת הודעה מוקדמת כדין.הנתבעת הוסיפה וטענה כי התובעת התחמקה מלקבל את מכתב פיטוריה שהוצא כבר ביום 01.08.11, ואף מסיבה זו יש לדחות את טענתה בדבר הפרת זכותה להודעה מוקדמת.
   * הנתבעת טענה כי במהלך השנים נצברו לזכות התובעת, בחברת הביטוח מגדל, פיצויי פיטורים בסך 118,355 ₪, והתובעת אינה זכאית לסכום נוסף כפיצויי פיטורים.
   * הנתבעת טענה כי היא פעלה והקדישה מאמצים במטרה לשחרר עבור התובעת את פיצויי הפיטורים הצבורים, אולם שחרורם התעכב בשל חוסר שיתוף פעולה מוחלט מצד התובעת. משכך, אין התובעת זכאית לפיצויי הלנת פיצויי פיטורים. לחילופין, טענה הנתבעת כי אם יימצא כי עליה לשלם פיצויי הלנת פיצויי פיטורים, כי אז לאור תום ליבה, יש להפחיתם לכדי הפרשי ריבית והצמדה בלבד.
   * לבסוף, העלתה התובעת טענת קיזוז. לטענתה, חרף פיטוריה ולאחריהם, ועד יום 01.08.12, סירבה התובעת לפנות את דירת השירות, שבה לשיטת הנתבעת התגורר בנה של התובעת. כל זאת, חרף דרישות חוזרות ונשנות מצד הנתבעת לפנותה. על רקע זה, טוענת הנתבעת כי נגרם לה נזק בסך של 14,300 ₪, שאותו היא עותרת לקזז מכל סכום שייפסק לתובעת.
4. **הפלוגתאות העיקריות אשר טעונות הכרעה בענייננו –** 
   * האם פיטורי התובעת נעשו כדין?
     1. האם פיטורי התובעת נגועים בהפליה מחמת גילה?
     2. האם הופרה זכות התובעת לשימוע?
   * ככל שיימצאו פגמים בפיטורים, מהם הסעדים להם זכאית התובעת בגינם?
   * האם התובעת זכאית לתמורת הודעה מוקדמת, כטענתה?
   * האם התובעת זכאית להפרשי פיצויי פיטורים?
   * האם התובעת זכאית לפיצויי הלנת פיצויי פיטורים?
   * האם התובעת זכאית לסכום כלשהו, בזיקה לעבודתה בקייטנה בקיץ תש"ע?
   * ככל שהנתבעת תחויב בסכום כלשהו – נבחן את טענת הקיזוז שהעלתה.
5. **מסכת הראיות** – מחד, שמענו את עדותה של התובעת. מאידך, מטעם ההגנה, העידו בפנינו מר חיים ביטון, ומר מרדכי (מוטי) הייזלר, מי ששימשו, בזמנים הרלבנטיים לתביעה, מנכ"ל וסמנכ"ל הנתבעת, בהתאמה. הצדדים צירפו לתצהיריהם שורה של מסמכים.נציין כבר עתה כי בחקירתו הנגדית של מר הייזלר התגלתה תמונה בעייתית ביותר, אשר לתצהירו; באשר הלה העיד כי בנוגע למרבית הסעיפים הכלולים בתצהירו אין בידיו להעיד מידיעה אישית, והם בגדר עדות שמיעה. עובדה זו, ללא ספק יש בה כדי לפגוע במידה ניכרת במשקל עדותו, בין בכלל ובוודאי אשר לסעיפים עליהם העיד מפי השמועה.עוד נציין כי על פי הצהרות ב"כ הנתבעת, מר ביטון סירב ליתן עדותו בתצהיר. על כן, נעתר בית הדין לבקשת הנתבעת, וזימן את מר ביטון לעדות. בפתח חקירתו הנגדית, נשאל מר ביטון, שהעיד כי הוא משפטן בהשכלתו, על אודות סירובו, וזה השיב, בין היתר, כי יש לו "חובות אחרים", ולמעשה לא סיפק הצדק מניח את הדעת לסירובו.**דיון והכרעה** **האם התובעת הופלתה מחמת גילה?**
6. כאמור, התובעת טוענת כי פיטוריה נעשו ללא סיבה עניינית נראית לעין, ושבעצם היא פוטרה מחמת גילה; ואילו הנתבעת טוענת כי התובעת פוטרה מטעמים ענייניים, נוכח סגירת האולפנה.
7. השאלה העומדת לדיון היא, אם כן, זו: האם בהחליטה לפטר את התובעת, שקלה הנתבעת את דבר גילה של התובעת?וזה יהא הילוך דיוננו: ראשית, נרחיב את היריעה אשר לנסיבות פיטורי התובעת. שנית, נבחן האם יש מקום להעברת נטל ההוכחה על כתפי הנתבעת, מכוח סעיף 9 לחוק שוויון הזדמנויות. ככל שנשיב על שאלה זו בחיוב, נבחן האם הנתבעת הרימה את הנטל להוכיח שלא פעלה בניגוד לסעיף 2 לחוק. **נסיבות פיטורי התובעת-**
8. כאמור, בשנת הלימודים תשע"א, בשל מגמת ירידה מתמשכת בשיעור ההרשמה לאולפנה, שקלה הנתבעת את לסגור את האולפנה.במהלך שנת הלימודים הנ"ל, בסמוך לחג הפסח (קרי: באפריל או במאי 2011) התקיים מפגש שבמהלכו פנה מנכ"ל הנתבעת, מר ביטון, לעובדי האולפנה והודיע להם כי אם לא ירשמו די תלמידות לשנת הלימודים תשע"ב, אזי תיסגר האולפנה בסוף שנת תשע"א.הנתבעת טענה כי במעמד זה הודע לכלל עובדי האולפנה, לרבות לתובעת על פיטוריהם. אולם, לא מצאנו תימוכין משכנעים לטענה.לאחר הישיבה, בחודש מאי 2011, קיבלו המורים ומנהלת הפנימייה, הודעות בדבר פיטוריהם. לתובעת לא נשלחה הודעת פיטורים באותו מועד.הצדדים נחלקו אשר לשאלה האם התובעת נכחה במפגש הנ"ל שנערך בחודש מאי. התובעת מצידה העידה כי לא הוזמנה ולא נכחה במפגש. מנגד, מר ביטון העיד, כי התובעת נכחה במפגש, כמו כל העובדים. הוא ציין כי הוא "חושב" שנשלחה הזמנה בכתב לכל העובדים, ואף קיים מסמך המתעד את תוכן הפגישה, אולם הנתבעת לא צירפה מסמכים אלו כראיות, ומר ביטון לא ידע להסביר מדוע. בהקשר זה מעדיפים אנו את גרסת התובעת, אשר מצאנוה כמהימנה, והואיל והתרשמנו כי מר ביטון התקשה לזכור את העובדות לאשורן.לצד זאת, נציין כי איננו סבורים שיש לייחס משמעות רבה לשאלת נוכחות התובעת במפגש זה. שכן, מחומר הראיות עולה כי בשנים עברו, הודעות ממין זה, שעניינן סגירתה הצפויה האולפנה, היו חזון נפרץ בנתבעת. כך, התובעת העידה – ועדותה לא נסתרה - כי בשנים עברו, על רקע מספר נרשמות נמוך, נאמר לעובדים שהאולפנה עומדת להיסגר, והיא אף פוטרה, אולם בסופו של דבר הגזרה לא התממש, ופיטוריה בוטלו.על רקע זה, והואיל וכפי שיתברר להלן התובעת קיבלה הודעה על פיטוריה רק בסוף חודש אוגוסט 2011, הרי שאיננו מקבלים את טענת הנתבעת שלפיה כבר בחודש מאי 2011 התובעת ידעה, או הבינה, או שהיה עליה לדעת, כי היא תפוטר בתום השנה.
9. בתחילת חודש אוגוסט 2011, נערך מפגש בין עובדי האולפנה לבין בנות האולפנה (התלמידות). התובעת העידה כי באותו מפגש הסתבר לה, כי הוחלט על העברת התלמידות למוסד חינוכי אחר בירושלים, שאינו קשור לנתבעת, וכי בנסיבות אלו הבינה כי למעשה התקבלה החלטה סופית על סגירת האולפנה.
10. החל משנת הלימודים תשע"ב, פתחה הנתבעת, במקום הפיזי בו שכנה אולפנת הגליל, פנימייה חדשה, שכונתה "מרחביה", אשר יועדה לבנות בכיתות ט' עד י"ב, במגמה טכנולוגית, ואשר – לשיטת הצדדים - פנתה לאוכלוסייה "צברית" מסורתית (להלן: "מרחביה" או "המוסד החדש"). תלמידות האולפנה שנסגרה נקלטו במוסד אחר – "בת ציון" בירושלים – אשר כאמור אינו קשור לנתבעת; ואילו מקרב עובדות האולפנה שפוטרו (עשרות מספר), נקלטו במרחביה עובדות בודדות בלבד.
11. כבר במהלך חודש אוגוסט 2011, לכל המאוחר, חיפשה הנתבעת אם בית לפנימייה החדשה.התובעת העידה כי בשלהי אוגוסט היא ניסתה לפנות לגב' רחל נוטיק, המנהלת החדשה שמונתה למרחביה, על מנת להציג את מועמדותה לתפקיד אם הבית. משלא הצליחה לשוחח עם גב' נוטיק, היא ניגשה למשרדה, שוחחה עם סגניתה וביקשה לקבוע פגישה עמה, ונאמר לה כי גב' נוטיק תזמנה לראיון.עוד העידה התובעת כי ביום 31.08.11, שוחחה עם מר ביטון, והודיעה לו כי הגישה את מועמדותה למשרת אם בית במרחביה, והלה השיב לה כי תקבל תשובה בעוד יומיים.בסופו של יום, כך הוסיפה וטענה התובעת, לא קיבלה כל תשובה אשר למועמדותה, לא זומנה לראיון, ולמעשה מעולם לא פגשה את גב' נוטיק.מר הייזלר, העיד בתצהירו, באופן בלתי מסוייג, כי במהלך חופשת הקיץ 2011 זומנה התובעת לראיון קבלה ב"מרחביה". עוד ציין מר הייזלר כי הראיון נערך, והתיימר אף לציין כי מועמדות התובעת נשקלה בכובד ראש. אולם בחקירתו הנגדית בפנינו ציין כי העיד על אודות פרטים אלו מפי השמועה.מר ביטון העיד בפנינו כי גב' נוטיק אמרה לו כי ראיינה את התובעת לעבודה, וכי התובעת לא נמצאה מתאימה לתפקיד, זאת על אף שלחץ על הראשונה לקבל את התובעת לעבודה.עדות זו של מר ביטון היתה כללית ומהוססת, ונראה היה כי עדות עדי ההגנה שניהם לא התבססה על ידיעתם האישית. על כן, לא מצאנו כי ניתן לקבוע ממצאים עובדתיים על יסוד עדותם בהקשר זה.אשר על כן, אנו מקבלים את עדות התובעת, וקובעים כי היא לא זומנה לראיון למשרת אם בית במרחביה, חרף העובדה שהנתבעת חיפשה אם בית למוסד החדש, ולמרות שהתובעת הציגה מועמדותה לתפקיד.
12. בתאריך 28.08.11, בעוד התובעת ממתינה לראיון, התקשרה מזכירת מנכ"ל הנתבעת אל התובעת, והורתה לה לפנות את דירת השירות, וזאת עד לסוף חודש ספטמבר 2011.התובעת העידה כי באותה השיחה הודיעה לה המזכירה, כי, למיטב ידיעתה, יש עבורה מכתב פיטורים במגירת המנכ"ל, וכי על התובעת להגיע למשרד כדי לקבלו. התובעת הודתה כי סירבה לקחת את המכתב. לפי טענתה – השיבה למזכירה כי **"...אם ברצון הנתבעת לפטר אותה, עליה לשלוח את המכתב אליה ישירות ולא לבקש ממנה לבוא ולאסוף אותו כדרך אגב".**בעדותה בפנינו, ובסיכומיה אישרה התובעת כי במועד שבו שוחחה עם המזכירה כאמור – קרי: ביום 28.08.11 - נודע לה כי היא מפוטרת. התובעת העידה בתצהירה כי ביום 12.09.11, פנתה למר ביטון בשאלה לגבי מעמדה. לטענתה, בו ביום נשלח אליה מכתב פיטורים.מר ביטון לא ידע להעיד מתי נשלח לתובעת המכתב, הוא טען כי "ייתכן שנשלח בזמנו", וכן טען באופן כללי כי ברגע שהוא מוציא מכתב, הוא נשלח לעובד. בהמשך טען מר ביטון, שוב באופן כללי, כי נעשו ניסיונות ללא הפסק להשיג את התובעת. טענה זו תמוהה, לאור העובדה שאין חולק שבמהלך החודשים אוגוסט וספטמבר 2011 התובעת התגוררה בדירת השירות. בנוסף, כאשר נשאל לאיזה כתובת נשלח המכתב השיב: "לא מתעסק בזה, יש לי מזכירה זה תפקידה."בעדותה בפנינו העידה התובעת כי מכתב הפיטורים התקבל בידיה ביום 11.09.11, אולם איננו מוצאים משמעות כלשהי לפער בין נתון זה לבין האמור בתצהירה.משכך, אנו מעדיפים את האמור בתצהיר התובעת, וקובעים כי התובעת קיבלה את מכתב הפיטורים לידיה ביום 12.09.11.
13. במכתב הפיטורים – אשר נושא תאריך 01.08.11 - נכתב כך: **"בהתאם להחלטת הנהלת מוסדות מגדל אור, הוחלט להפסיק את עבודתך במוסדות מגדל אור, בתאריך 1.09.2011. בשם מוסדות מגדל אור הננו מודים לך על עבודתך ומאחלים לך הצלחה מלאה בהמשך דרכך".** בהמשך לאמור במכתב הפיטורים, ביום 01.09.11 הפסיקה הנתבעת לשלם לתובעת שכר.
14. טענת הנתבעת שלפיה, התובעת ידעה, ולמצער היה עליה לדעת, זמן רב מראש, שבסוף שנת הלימודים תשע"א תסתיים עבודתה – אינה מקובלת עלינו.אומנם, מר ביטון העיד, באופן כללי, כי בין יום 31.05.11 ועד למועד שהתובעת קיבלה לידיה את מכתב הפיטורים, שוחח עם התובעת רבות, ובשיחות אלו אמר לה כי היא מפוטרת. אולם, בחקירתו הנגדית, לא ידע מר ביטון לומר מתי התקיימו השיחות, וכאשר נשאל האם יש בידיו מסמך המתעד את השיחות השיב בשלילה.נעיר כי יש להבחין היטב בין סגירת האולפנה לבין פיטורי התובעת. תהליך סגירת האולפנה הגביר את ההסתברות לפגיעה בביטחון התעסוקתי של התובעת. אולם, לא ניתן להסיק ממנו פיטורים. שכן, סגירת האולפנה לא התרחשה בנסיבות של חיסול המעסיק. אדרבא, כפי שעולה מחומר הראיות, אף לאחר סגירת האולפנה, הנתבעת חיה ונשמה, ונותרה גוף אשר לו מוסדות ועובדים למכביר.על כן, כל עוד לא התקבלה בידי התובעת הודעה על פיטוריה, איננו סבורים כי התובעת ידעה או שהיה עליה לדעת, כי היא מפוטרת.
15. אשר על כן, על יסוד האמור לעיל, ולאחר שבחנו את מכלול חומר הראיות אנו קובעים כדלקמן: התובעת פוטרה ביום 28.08.11, הוא היום שבו הודע לה טלפונית כי ממתין עבורה מכתב פיטורים. שכן, אין התובעת יכולה להיבנות מסירובה להגיע וליטול את מכתב הפיטורים. לצד זאת, לא מצאנו תימוכין משכנעים לכך שהודע לתובעת על פיטוריה טרם 28.08.11. כך, לא מצאנו כי מר ביטון הודיע לתובעת על פיטוריה בעל פה, כשם שלא מצאנו כי נעשה ניסיון רציני להמציא לתובעת את מכתב הפיטורים בתקופה שבין 01.08.11 – 28.08.11.
16. אין חולק שהנתבעת החליטה כי מי שתעבוד כאם בית במרחביה היא הגב' דגנית מלכה, אשר כזכור עבדה לצד התובעת באולפנת הגליל ; עוד אין חולק כי בעת פיטוריה הייתה התובעת בת 58 שנים, ואילו הגב' מלכה הייתה בשנות הארבעים לחייה.
17. להשלמת התמונה נציין כי ניכר מחומר הראיות שהנתבעת הוסיפה וחיפשה אם בית למרחביה אף לאחר שהחליטה להציב את הגב' מלכה לעבודה שם.כך ניתן להבין מעדותו של מר הייזלר, וכך עולה מעדות התובעת בתצהירה, שלפיה לתפקיד אם הבית במרחביה התקבלה עובדת צעירה, בת 25 שנים, ללא כל ניסיון בתפקיד.מעדות התובעת בפנינו, עולה כי בסמוך לפתיחת שנה הלימודים, גב' מלכה ילדה, ויש להניח שהגיוס הנוסף היה לשם מילוי מקומה של הגב' מלכה.בראי עובדות אלו, נבחן להלן את טענות צדדים. **איסור הפליה: המסגרת הנורמטיבית** –
18. עיקרון השוויון הוא מנשמת אפה של שיטתנו המשפטית. "...הצורך להבטיח שוויון הוא טבעי לאדם. הוא מבוסס על שיקולים של צדק והגינות. המבקש הכרה בזכותו, צריך להכיר בזכותו של הזולת לבקש הכרה דומה. הצורך לקיים שוויון הוא חיוני לחברה ולהסכמה החברתית שעליה היא בנויה" [בג"ץ 953/87 פורז נגד להט פ"ד מב(2) 309].כחלק מן ההכרה בחשיבות עיקרון השוויון, ובמטרה להטמיעו בכל תחומי החיים – לרבות בשוק העבודה - נחקקו שורה של חוקים, וביניהם חוק שוויון הזדמנויות בעבודה (בפרק זה להלן: "החוק"). תכליתו של חוק זה להגשים ולקדם את עיקרון השוויון באמצעות הטלת איסור על מעסיק להפלות בין עובדים על בסיס שיקולים שאינם ענייניים או לגיטימיים [עיינו: בג"ץ 1758/11 גורן נגד הום סנטר (עשה זאת בעצמך) (17.05.12)]
19. אבן הראשה של החוק הוא סעיף 2 שכותרתו, "איסור הפליה", ואשר זו לשונו:**"2.(א)לא יפלה מעסיק בין עובדיו או בין דורשי עבודה מחמת מינם, נטייתם המינית, מעמדם האישי, הריון, טיפולי פוריות, טיפולי 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 ביטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986, לרבות מחמת תדירותו או משכו, כמשמעותו בחוק שירות בטחון [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."**
20. האיסור בדבר הפלייה מחמת גיל נוסף לחוק שוויון הזדמנויות במסגרת תיקון מס' 3 לחוק משנת 1995. בית הדין הארצי עמד על מאפייני ההפלייה מחמת גיל בציינו:"הגם שהחוק מנוסח באופן ניטראלי, במרבית המקרים מכוונת ההפליה מחמת גיל כלפי מי שהחברה מתייחסת אליו כאל 'מבוגר' או 'זקן', ויש בה כדי לשקף בעיה חברתית רחבת היקף של התייחסות לאנשים בגיל מתקדם כ'**קבוצה חברתית המתויגת כבעלת מאפייני חולשה ואי יכולת אך ורק בשל גילה הכרונולוגי**', תוך הדרתה הלכה למעשה מחלקים מרכזיים מהחברה...התייחסות מפלה זו מוכרת במושג "גילנות" ((AGEISM, ובשנים האחרונות הולכת ומתחדדת המודעות המשפטית לה...הפלייתו של האדם המבוגר בתחום התעסוקה באה לידי ביטוי לאורך כל שלביו של הקשר בינו לבין המעסיק או המעסיק הפוטנציאלי, החל משלב הקבלה לעבודה...דרך קביעת תנאי העבודה ואפשרויות קידום מוגבלות...ועד השלב של סיום ההעסקה 'כמאיץ לפיטורי העובד או להוצאתו לגמלאות'...".[ההדגשות במקור. ע"ע 209/10 ויינברגר – אוניברסיטת בר-אילן (06.12.12)]
21. בתביעות שעילתן הפליה, מתעורר קושי ראייתי מובנה: התובע עומד מול החלטתו המוגמרת של המעסיק, ואין בידיו להציע ראיות ישירות בדבר השיקולים שעמדו ביסוד ההחלטה. נוכח קושי זה, והואיל והמידע על אודות החלטות המעסיק מצוי מטבע הדברים בידיו, וכדי למנוע הפיכת דבר המחוקק לאות מתה, קבע המחוקק בסעיף 9 לחוק, הסדר של היפוך נטל ההוכחה:**"9.(א)בתובענה של דורש עבודה או של עובד בשל הפרת הוראות סעיף 2, תהא חובת ההוכחה על המעסיק כי פעל שלא בניגוד להוראות סעיף 2 –(1)לענין קבלה לעבודה, קידום בעבודה, תנאי עבודה, שליחה להכשרה או השתלמות מקצועית, או תשלום פיצויי פיטורים – אם קבע המעסיק לגביהם תנאים או כישורים, ודורש העבודה או העובד, לפי הענין, הוכיחו כי נתקיימו בהם התנאים או הכישורים האמורים;(2)לענין פיטורים מהעבודה – אם הוכיח העובד שלא היתה בהתנהגותו או במעשיו סיבה לפיטוריו."** התנאים המפורטים בסעיף 9 הנ"ל, ואשר בהתקיימם יועבר נטל ההוכחה למעסיק אינם רשימה סגורה. הכלל הוא כי נטל ההוכחה יועבר למעסיק כאשר עלה בידי העובד להציג ראיות לכאורה לכך שמעסיקו נהג כלפיו בהפליה [בג"ץ 1758/11, עניין גורן הנ"ל, בעמ' 21].ככל שהעובד הניח ראיות לכאורה להפליה, יהא על המעסיק להוכיח כי המעשה שביצע אינו בניגוד לסעיף 2 לחוק; ובמילים אחרות כי התנהגותו אינו מפלה. בין היתר, בידי המעסיק לטעון ולהוכיח כי העובד פוטר על יסוד נימוקים ענייניים בלבד, או כי העובדה ששקל שיקולים אסורים, התחייבה מן הדרישות המהותיות של התפקיד. **מן הכלל אל הפרט-**
22. נקדים אחרית דבר לראשיתו ונציין כי התובעת הרימה את הנטל הראשוני להוכיח שההחלטה לפטרה נגועה בהפליה מחמת גיל. משכך, היה על הנתבעת להוכיח כי לא פעלה בניגוד לסעיף 2 לחוק; הנתבעת לא עמדה בנטל כאמור.להלן ננמק מסקנתנו זו.
23. **החלטת הפיטורים ועילתה** –
    * עיון בכתובים מזמן אמת, אינו מלמד על מהות עילת פיטורי התובעת. בגדר האמור: אין חולק כי במכתב הפיטורים, לא פורשה עילת הפיטורים, ולמעשה החלטת הפיטורים כלל לא נומקה.
    * במסגרת ההליכים דנא, מנסה הנתבעת להציג את החלטת הפיטורים כסדרת תמונות נפרדות זו מזו, בעוד שאנו סבורים כי תיאור זה חוטא למצב העניינים במציאות.ובמה דברים אמורים?הנתבעת טענה כי "נאלצה" לפטר את התובעת מעבודתה באולפנה, בשל סגירת האולפנה. לאחר מכן, וכאילו ללא קשר לפיטוריה, במקביל, נעשה ניסיון לקבל את התובעת למרחביה, אולם התובעת נדחתה מטעמים מקצועיים, וכך הציג העד הייזלר את הדברים:**"ת. בהליך השימוע היה מוסד שנסגר, מתנהלים שם שני מוסדות, שני מנהלים, באותו קמפוס מתנהלים שתי מוסדות עם שתי תפיסות עולם, הנהלה כפולה, פנימיות נפרדות, כמו שני עולמות. והמוסד ההוא נסגר כולו, טבעי שבן אדם פונה ומחפש עבודה, במוסד אחר אולי רצו אנשים אז נכנסנו אנשים לאולפנה.ש. אתה חושב שאותו עובד, צריך לפנות למעביד או שלמעביד יש אחריות לנסות ולקבל את העובד בחזרה? על מי מוטלת האחריות פה?ת. לגבי הפיטורים והשימוע, זה נעשה באופן גורף, כי סגרו את המוסד בתור מוסד כמקשה אחת. אחרי זה פנו וניסו כמו במקרה של התובעת, פנו וניסו למצוא לה עבודה. כמו שאמרה ציונה, הרבנית פנתה."** בדומה לכך העיד מר ביטון: "...במקרה נפתח מוסד אחר ללא קשר לסגירה".
    * כאמור, תיאור זה של המציאות אינו מקובל עלינו. כפי ששנינו לעיל, סגירת האולפנה לא התרחשה בנסיבות שבהן המעסיק חדל להתקיים, ואף אין עסקינן בנסיבות של חיסול תחום פעילות בנתבעת – אלא בשינוי באופי הפעילות באחת מזרועותיה.מחומר הראיות, אין ספק שההחלטה על הקמת מרחביה – באותו המבנה שבו התנהלה האולפנה - וההחלטה על סגירת האולפנה התקבלו סימולטנית.כמו-כן, נמצאנו למדים כי עם פתיחתה של מרחביה, היה צורך לאייש משרת אם בית, והנתבעת פעלה כדי לאיישה.בנסיבות אלו, ניסיונה של הנתבעת להציג את פני הדברים כך שבראשית התובעת פוטרה, ולאחר מכן היתה "דורשת עבודה", לא זו בלבד שהוא מלאכותי ולא תואם את המציאות, אלא שהוא חותר תחת תכליתו הברורה של החוק "למנוע הפליה אסורה של עובד בתחום יחסי העבודה במובן הרחב" [בג"ץ 6051/95 רקנט ואח' – בית הדין הארצי לעבודה ואח' פ"ד נא(3) 289].
    * לעמדתנו, מהות החלטת הפיטורים היא זו: הנתבעת החליטה על שינוי מסוים באופי פעילותה באחת מזרועותיה, קרי על סגירת האולפנה ועל פתיחתה של מרחביה, ונדרשה להחליט על גורלה של התובעת, האם תשאיר אותה לעבוד בתפקיד אם בית במוסד החדש, או שמא תפטרה. הנתבעת החליטה – אף מבלי לזמן את התובעת לראיון – שלא לשבץ את התובעת במרחביה, משום שלגישת הראשונה התובעת לא התאימה למשרה. משכך, החליטה על פיטורי התובעת.ודוק: החלטת הפיטורים כפי שתוארה לעיל, התקבלה על ידי הנתבעת, ואין נפקא מינה, כי ההחלטה הייתה פועל יוצא של החלטות משנה, שהתקבלו על ידי אורגנים שונים של הנתבעת: מר ביטון שהחליט על סגירת האולפנה, וגב' נוטיק שהחליטה על התאמת התובעת לשינוי שהתרחש.אמור מעתה: הנתבעת החליטה על פיטורי התובעת, לאור גישתה שהתובעת לא התאימה לשינוי באופי הפעילות באחת מזרועותיה.
24. **האם נסיבות העניין מצדיקות היפוך נטל ההוכחה, כאמור בסעיף 9 לחוק?** 
    * על שאלה זו אנו משיבים בחיוב.לדעתנו, נסיבות הפיטורים כפי שהוכחו, מבססות מסקנה של הפליה לכאורה, ונדגיש מספר נקודות:
      1. ראשית, על פני הדברים, ניכר כי תפקיד אם הבית שמילאה התובעת באולפנה מגלה דמיון רב לתפקיד אם בית במרחביה. ניתן אף לומר שדרישות התפקיד במרחביה מוכלות בדרישות התפקיד שמילאה התובעת באולפנה.בתצהירה, תיארה התובעת את מהות התפקיד שמילאה כאם בית באולפנת הגליל, כך: "הייתי אחראית על סדר היום של הבנות, ובין היתר על הקמה בבוקר והגעה לארוחות, בדיקה שהבנות מגיעות לביה"ס, עזרה בשיעורים ובלימוד לבחינות, וכן השגחה בשעות אחה"צ והערב." [סעיף 6 לתצהירה].בנספח ח' לתצהירו של מר הייזלר, תיארה ב"כ הנתבעת את הגדרת תפקיד אם בית במוסד מרחביה**,** כך: **"במסגרת תפקידה עליה לפקח על: השכמת הבוקר, קבלת ארוחות, נוכחות של תלמידי מרחביה, ניקיון המוסד וטיפול בתלמידות החולות".**
      2. שנית, אין מחלוקת כי הנתבעת ביקשה לאייש את משרת אם הבית במרחביה, במועדים שבהם שקלה את פיטורי התובעת, ואף לאחר שהחליטה על פיטוריה.
      3. שלישית, הוכח כי התובעת מילאה את תפקיד אם הבית באולפנה ללא רבב, ולשביעות רצונה המלא של הנתבעת.אין חולק שהתובעת הייתה עובדת ותיקה, ועתירת ניסיון: בעבודתה אצל הנתבעת בכלל, ובתפקידה כאם בית בפרט.הנתבעת אישרה כי במשך כל תקופת עבודתה, עבדה התובעת במסירות רבה, ביצעה כל תפקיד ומשימה שהוטלו עליה על הצד הטוב ביותר, היא היתה אהובה על הצוות ועל הבנות עמן עבדה, וקיבלה על תפקודה רק דברי שבח והלל.הנתבעת הוסיפה וציינה כי רחשה לתובעת הערכה רבה נוכח היותה עובדת מסורה ומקצועית, וכי התובעת ניחנה במידת אנושיות רבה.מסקנות דומות עולות ממכתבי השבח, שנכתבו על ידי מנהלי האולפנה (מר משה, ומר גזבר), ואשר צורפו לתצהיר התובעת.חרף דברי השבח וההלל שהשמיעה הנתבעת על אודות תפקודה התובעת בכתב הגנתה, בעדותו בפנינו מר ביטון "רמז-לא-רמז" לפגמים בתפקוד התובעת, אולם בהמשך העיד כי התלונות שהיו נגד התובעת לא היו קשות ולכן אין צורך לאמרן, ועוד בהמשך הדברים העיד כי "...אין שום קשר בין הפיטורים שלה לבין ההתנהלות שלה. אמרתי כי עבדה במסירות וביצעה את תפקידה." .עדותו של מר ביטון בהקשר זה הייתה כללית, עמומה ולא עקבית. על כן, אנו מעדיפים את גרסת הנתבעת בכתב ההגנה, ממנה עולה כי תפקוד התובעת היה לעילא ולעילא.
    * הנה כי כן – הוכח כי במועד שבו הוחלט על סגירת האולפנה, הנתבעת ביקשה לאייש משרת אם בית במרחביה, אולם היא החליטה שלא להציב בה את התובעת, והעדיפה את גב' מלכה שהייתה צעירה מן התובעת, אף מבלי שהתובעת זומנה לראיון. כל זאת, חרף העובדה שהתובעת מילאה תפקיד דומה באולפנה, חרף ניסיונה הרב, ועל אף תפקודה הטוב באולפנה.על כך נוסיף – בבחינת מעבר לדרוש - כי אף לאחר שנבחרה גב' מלכה, הוסיפה הנתבעת וחיפשה מועמדות לתפקיד אם בית (אם בנוסף לגב' מלכה, אם במקומה, ואם לשם החלפתה לחופשה לידה) כאשר לגרסת התובעת שלא נסתרה, נבחרה אישה צעירה חסרת ניסיון, בת 25 שנים.נסיבות אלו, כך לעמדתנו, מחלישות את הטענה שהתובעת פוטרה על בסיס שיקולים ענייניים, ויש בהן כדי לבסס מסקנה לכאורית של הפליה, ולהצדיק היפוך נטל ההוכחה והטלתו על כתפי הנתבעת, מכוח סעיף 9 לחוק.ודוק: היפוך נטל ההוכחה אינו סוף פסוק. היה בידי הנתבעת לפזר את הערפל, לחשוף את שיקוליה בפירוט, להוכיח כי התובעת פוטרה על יסוד שיקולים ענייניים, ולהראות כי מה שנחזה כהפליה לכאורה - איננו הפליה כלל ועיקר.
25. **האם הנתבעת הוכיחה כי לא פעלה בניגוד לסעיף 2 לחוק?**
    * הנתבעת טענה כי התובעת פוטרה מטעמים ענייניים בלבד, וכי גילה לא נשקל בשום פנים ואופן.להלן נבחן טענה זו.
    * הנתבעת טענה כי הסמכות להחליט האם לקלוט או לא לקלוט את התובעת במוסד החדש, היתה נתונה באופן בלעדי למנהלת המוסד- הגב' נוטיק, וכי ההנהלה הכללית של הנתבעת אינה מתערבת בהחלטות מסוג זה. הנתבעת הוסיפה וטענה, כי גב' נוטיק שקלה את מועמדות התובעת, "בכובד ראש" והחליטה, "על פי שיקול דעתה", "מטעמים מקצועיים גרידא", כי התובעת "איננה מתאימה לגישות החינוכיות של המוסד החדש".בכתב הגנתה, התייחסה הנתבעת להחלטתה של גב' נוטיק, שלא לקלוט את התובעת, ולעילותיה של החלטה זו, וכך באו הדברים לידי ביטוי בלשון הנתבעת: **"הנהלת המוסד החדש בחרה לפעול בפרדיגמה חינוכית בעלת גישות חדשניות להתאמת חומר לימודי תוך הרחבה של אמצעי הלימוד וסביבות הלימוד. כך שמה דגש על יכולתו של מורה לחדש את דרכי הגישה לתלמידים, לגלות יכולות חשיבה יצירתית ולא סטנדרטית, לחשוב 'מחוץ לקופסא' ולא להיות מקובע בדפוסי עבודה ישנים. יודגש כי המוסד החדש נועד לאוכלוסייה שונה לחלוטין מהאוכלוסייה אשר למדה באולפנה. אשר על כן, מתוך כלל עובדי האולפנה שפנו והתראיינו לעבודה אצל מנהלת המוסד החדש – התקבלו בודדים בלבד.מנהלת המוסד החדש בחנה את מועמדותה של בוחבוט בכובד ראש. על פי שיקול דעתה, סברה שבוחבוט איננה מתאימה לגישות החינוכיות של המוסד החדש, ועל כן לא קיבלה אותה לעבודה."** [סעיפים 17.3, 17.4 לכתב ההגנה]**.**
    * הנתבעת ביכרה שלא לזמן את גב' נוטיק לעדות, על מנת שתעיד על אודות החלטתה וטעמיה, אלא הסתפקה בעדותם של מר ביטון ומר הייזלר.מר הייזלר העיד כי: **"...המוסד החדש, בניהולה של הגב' רחל נוטיק, אשת חינוך מנוסה וותיקה, נועד לקבוצת תלמידים שונה, כאמור, אשר כללה, בין היתר, גיבוש והתאמה של תכנית לימודים שונה (מזו שהייתה במוסד האולפנה), ובתוך כך גם בחירה של הצוות החינוכי."** .דא עקא שבאשר להחלטתה של גב' נוטיק שלפיה התובעת אינה מתאימה לעבודה במרחביה, ציין מר הייזלר כי ידיעותיו הן מפי השמועה.מר ביטון העיד כי גב' נוטיק ראיינה את התובעת, אשר מצאה כי התובעת לא מתאימה לעבודה במרחביה. בחקירתו הנגדית נשאל מאלו סיבות נמצאה התובעת לא מתאימה וכך השיב:**"ת. חוזר על מה שאמרתי לפני כמה רגעים. אצל הרב גרוסמן יש אוטונומיה מאוד רצינית למנהלים בנושא פדגוגי. מעולם לא חייבנו מנהל לקבל מורה מלבד זה שאנו דואגים שאלה שיש להם זכות עדיפה שעבדו לפני כן גם מבחינה חוקית וגם מבחינה רגשית עדיף על פני הבאים מן החוץ. המנהלת הזו, גב' נוטיק, באה ממוסד מאוד ייחודי, זה מה שהסבירה לי. אני לחצתי אותה לקבל את התובעת, כמו את כל שאר המורות. היא הסבירה לי כי המוסד שלה הוא 'עוף מוזר' והמוסד הזה אחרי שנתיים נסגר אצלנו, יש פתיחות מאוד רחבה אצל התלמידות. יש מכתבים שהמפקחת או תמונות ששלחה לי שהיא כועסת שהחדרים מבולגנים כי למנהלת לא אכפת מכך. התובעת אמרתי מלכתחילה, הקשר ביננו הוא כמעט כמו אם לבנה, אני יודע והיא הסבירה באופן מאוד ברור כי עבדה עם תלמידות עולות חבר העמים, צורך החינוך של ילד שחונך בבית בנוקשות לעומת המוסד שנפתח שטיפל בילדות על סף נשירה, שונה לחלוטין. היא כנראה לא ראתה ואני לא נכנס לתוך הקרביים, שתתאים למערכת.ש. האג'נדה החינוכית היחודית של המנהלת החדשה לא התאימה להתנהלות התובעת.ת. לא להתנהלות אלא לשיטת העבודה שלה.ש. האם אתה חושב כי לא היה נכון לאפשר לתובעת לו לנסות לראות אם היא מצליחה להסתגל לאג'נדה החינוכית.ת. זו שאלה טובה, ילדים זה לא חומר לניסוי. אם היא מגיעה להבנה ברורה שאי אפשר לנסות, הרמתי לה טלפונים מאוד נוקשים, היא אמרה לי שהיא לא יכולה לקבל את התובעת לאור מה שאמרתי.ש. האם המנהלת נפגשה עם התובעת.ת. עד כמה שידוע לי.ש. אבל אינך בטוח.ת. לא הייתי שם. המנהלת אמרה לי כי ראיינה אותה ופגשה אותה ולא נמצאה מתאימה לתפקיד.ש. הסיבות בגינן היא אמרה לך שאינה מתאימה לתפקיד שהיא לא פתוחה מספיק ונוקשה.ת. זה מה שאמרתי קודם.ש. מתי היא נפגשה איתה.ת. לא זוכר פרטים."** [ההדגשות אינן במקור.]
    * לאחר שבחנו את מכלול חומר הראיות, מסקנתנו היא, כי הנתבעת לא הרימה את הנטל להוכיח כי התובעת פוטרה על יסוד טעמים ענייניים.מקובלת עלינו טענתו של מר ביטון שלפיה הסמכות הבלעדית להחליט האם לקלוט את התובעת במרחביה אם לאו, הייתה נתונה לגב' נוטיק. טענה זו הגיונה לצידה, ואין זה מדרכו של בית דין זה להתערב בחלוקת הסמכויות הפנימית בין בעלי תפקידים ואורגנים של המעסיק. אף מקובלת עלינו הטענה שלפיה גב' נוטיק היא שהחליטה שלא לקלוט את התובעת במרחביה.הואיל וכך, הרי שלשלם הוכחת עילת הפיטורים היה על הנתבעת לזמן את גב' נוטיק לעדות בפנינו, על מנת שתעיד על החלטתה ושיקוליה מכלי ראשון. לא כל שכן, בשים לב לכך שלא נערך לתובעת שימוע (על כך בהמשך), ובשים לב לכך, שאין בדל תיעוד לגבי הליך הפיטורים, ושהחלטת הפיטורים כלל לא נומקה.הנתבעת לא עשתה כן, ומחדל זה די בו כדי לקבוע כי עילת הפיטורים לא הוכחה.
    * מעדותם של מר ביטון ומר הייזלר, לא תוכל הנתבעת להיוושע. שהרי, מי שהחליטה על אי התאמת התובעת, בגדר סמכותה הבלעדית, היא גב' נוטיק. לצד זאת, הרושם הוא כי עדים אלו לא היו מעורים בהחלטתה של גב' נוטיק ובשיקוליה.לא זו אף זו: עיון בעילות אי ההתאמה שפירטו עדי ההגנה מגלה כי טענותיהם כלליות וסתמיות.הטענות שלפיהן: מרחביה היתה "עוף מוזר", הייתה בה "אוכלוסיה שונה", "פרדיגמות חינוכיות חדשניות" ו"תוכנית לימודים שונה" והמוסד דרש "צוות בעל כישורים וגישות שונים לחלוטין", וכי התובעת לא התאימה ל"שיטת העבודה" שכן היא הייתה "נוקשה" – הן, בכל הכבוד הראוי, בגדר סיסמאות.בגדר האמור לעיל ומבלי למצות: לא הוכחה השונות והייחודיות של המוסד החדש לרבות מהות הפרדיגמה החינוכית החדשנית; ולא הוברר כיצד ובאיזו מידה השפיעו המאפיינים הייחודיים (שלא הוכחו כדבעי) על דרישות תפקיד אם הבית במרחביה, אשר דומה כי אינו תפקיד הוראה ביסודו, ואשר דרישותיו המוצהרות נחזות להיות דומות ביותר לתפקיד אם הבית באולפנה. ממילא לא הוכח כי התובעת – אשר נחזית לכאורה יותר ממוכשרת לתפקיד - נעדרת כישורים מתאימים לדרישות הייחודיות שלא הוכחו.ודוק: איננו מקבלים את הטענה שלפיה היה על הנתבעת לאפשר לתובעת לנסות לתפקד כאם בית במרחביה (סעיף 56 לסיכומי התובעת), ומקובלת עלינו טענתו של מר ביטון שלפיה "ילדים זה לא חומר ניסוי". אולם, היה על הנתבעת להוכיח מדוע התובעת לא התאימה למרחביה, ולו לתקופת ניסיון – וזאת לא הוכיחה.
    * **בהתייחס לטענת הנתבעת בדבר מדיניותה כלפי העסקת אנשים מבוגרים –** הנתבעת טענה כי נמנים על הצוות החינוכי במרחביה עובדים בגילאים שונים, לרבות בגילה של התובעת. כדי לתמוך בטענה זו, צירף מר הייזלר לתצהירו רשימות של עובדי מרחביה. על יסוד הרשימות מבקשת הנתבעת להסיק כי טענת התובעת שלפיה פוטרה מחמת גילה מופרכת מיסודה.אין בידנו לקבל היסק זה.הרישא של הטיעון – קרי: הטענה כי התובעת מעסיקה אנשים מבוגרים בגילה של התובעת - היא טענה שבעיקר הדברים מתייחסת למימד הקבוצתי של הזכות לשוויון.דהיינו, הנתבעת טוענת כי באספקלריה קבוצתית-תוצאתית הקבוצה המוגנת (בענייננו: מבוגרים) איננה מקופחת.דא עקא, שהמימד העיקרי עליו ביקש המחוקק להגן באמצעות חוק שוויון הזדמנויות, הוא דווקא המימד האישי של הזכות לשוויון. קרי: להקנות הגנה לפרט מפני שקילת שיקולים פסולים-בלתי רלבנטיים בענייננו.במקרה דנן, משהוצגו ראיות לכאורה להפליה, היה על הנתבעת "לאחוז את השור בקרניו", ולהראות כי התובעת פוטרה מטעמים ענייניים. טענתה כי "מצבה של הקבוצה המוגנת הוא טוב" – היא במידה רבה ללכת מסביב לעניין, ומכל מקום אין בה כדי להקנות לנתבעת הגנה מפני אחריות על-פי סעיף 2 לחוק [ראו גם: ע"ע 627/06 מורי – מ.ד.פ ילו (16.03.08), בסעיף 51 לפסק דינה של השופטת וירט ליבנה; דב"ע נו/129-3 פלוטקין ואח' – אחים אייזנברג פד"ע כרך לג (1999), בעמ' 494-495].
    * הוא הדין אשר לטענתה הכללית של הנתבעת שלפיה, מתוך כלל עובדי האולפנה רק מעטים התקבלו לעבודה במרחביה, שאף היא אינה מתייחסת להליך קבלת ההחלטות בעניינה של התובעת, ולא מצאנו כי יש בה כדי להקנות לנתבעת הגנה מפני אחריות כאמור.
    * בהתייחס לטענות הנתבעת שלפיהן: היא עשתה מאמצים למצוא לתובעת עבודה באחד ממוסדותיה החינוכיים; וכי הצעתה לתובעת לעבוד כמטפלת במעון ילדים, שומטת את הקרקע מתחת לטענת ההפליה -נציין כי טענות אלו עשויות, בנסיבות מסויימות, להצביע על מידתיות ההחלטה בשים לב לאמצעי שנבחר (פיטורים), אך לא מצאנו בהן ראיה לכך שלא נשקלו שיקולים פסולים.
    * **בסיכום הדברים**: הנתבעת לא הרימה את הנטל להוכיח כי לא פעלה בניגוד לסעיף 2 לחוק. המסקנה הנובעת מכך היא, שהתובעת פוטרה שלא כדין, תוך הפלייתה מחמת גילה, בניגוד לסעיף 2 לחוק. **טענת התובעת בדבר פגיעה בזכותה לשימוע**
26. התובעת טענה כי לא ניתנה לה כל זכות טיעון בטרם התקבלה ההחלטה על פיטוריה. מכאן, טוענת התובעת כי נפל פגם נוסף בפיטוריה, וכי היה בפגם זה כדי להשפילה.הנתבעת טענה כי ההחלטה על סגירת האולפנה ופיטורי עובדיה, הייתה החלטה "גורפת" ו"בלתי נמנעת". ההחלטה התקבלה והובאה לידיעת כלל עובדי האולפנה, לרבות התובעת, זמן רב לפני פיטוריה. בנסיבות אלו, כך לשיטת הנתבעת, נערך לתובעת "שימוע קולקטיבי" שהותאם לנסיבות העניין. שכן, ניהול דין ודברים עם התובעת לא היה בו כדי לשנות את החלטת הפיטורים שהייתה – כאמור - "כורח המציאות".בעדותו בפנינו הודה מר ביטון, כי מעבר לישיבה שנערכה במאי 2011, העובדים לא זומנו לפגישה פרטנית, למעט מי שביקש, כאשר לגבי התובעת ציין כי "אולי" נפגש עמה, אן ציין כי הוא איננו זוכר.בהמשך נשאל מר ביטון מדוע לא נערך שימוע מסודר לפני הפיטורים, וכך השיב: "הארגון הזה עורך שימועים בצורה מסודרת. הייעוץ המשפטי שאני קיבלתי כי במקרה הזה היות ומדובר בסגירת מוסד, אין צורך לזמן אחד אחד היות והטיעון הוא אותו טיעון ולא קשור לדיון באותו שימוע, לכן החלטתי לקיימו כך."הנתבעת טענה בסיכומיה, כי מר ביטון ניהל עם התובעת שיחות אישיות, אשר יש בהן כדי להשיג את תכלית הליך השימוע – אולם טענה זו לא הוכחה.**אשר לדעתנו –**
27. למעשה, לא יכולה להיות מחלוקת כי בטרם התקבלה ההחלטה לפטרה, לא נערך לתובעת שימוע כדין.מחומר הראיות למדנו כי: לא הוצגו בפני התובעת הטענות נגדה שביסוד פיטוריה, לא ניתנה לה שהות ללמדן, היא לא הוזמנה לשיחה אישית, וממילא נמענה ממנה האפשרות להיות מיוצגת באותה פגישה, ולא ניתנה להזדמנות לסתור את הטענות, ולשכנע את הנתבעת לשנות את עמדתה, הליך השימוע לא תועד, וכיוצא באלו.על כך יש להוסיף כי, כפי שעולה ממכתב הפיטורים, החלטת הפיטורים לא נומקה. נציין מייד, כי לאחר למעלה מ-18 שנות עבודה, ראוי היה כי תימסר לתובעת החלטת פיטורים מנומקת, ולא היה מקום להניח כי התובעת מודעת לסיבות בגינן פוטרה.
28. טיעון הנתבעת שלפיו פיטורי התובעת היו "כורח המציאות", ולכן ניתן היה להסתפק ב"שימוע קולקטיבי" – איננו מקובל עלינו.ראשית, לא הוכח שהתובעת נכחה במפגש הקולקטיבי שנערך בחודש מאי 2011, כשם שלא הוכח כי מפגש זה היה בו ולו מקצת המאפיינים הדרושים כדי להגשים את זכות הטיעון.שנית, הטענה כי פיטורי התובעת היו "כורח המציאות" אינה עולה בקנה אחד עם המציאות כפי שהשתקפה מחומר הראיות. לדעתנו, אין ספק כי באשר לכוונה לפטר את התובעת היה גם היה מרחב משא ומתן.כפי ששנינו לעיל – בסמוך לסגירת האולפנה, הוסיפה המעסיקה להתקיים, ולהפעיל מוסד חינוכי בקמפוס בו התנהלה האולפנה; וההחלטה לפטר את התובעת נסמכה, בין היתר, על מסקנה בדבר אי התאמתה לעבודה במרחביה.וכך, אילו נערך לתובעת שימוע, היה בידיה סיכוי לשכנע כי היא מתאימה לעבודה במוסד החדש, או במוסד אחר של הנתבעת.
29. הליך שימוע, אשר סופו בהחלטת פיטורים מנומקת, יש בו כדי לגרום למעסיק לחשוב על השיקולים שביסוד הפיטורים ולבחון את תבונתם; כשלצד זאת מתאפשר לעובד להראות למעסיק את "האידך גיסא". כך, גוברים הסיכויים כי המעסיק יקבל החלטה מושכלת עניינית ומידתית, במסגרת הדין; ויינתן משקל הולם להיותו של העובד אדם, לזכותו לכבוד, וליחסי האמון השוררים בינו לבין מעסיקו.בנסיבות שבהן העובד נמנה על חברי קבוצה מוגנת מודגשת חשיבותו של השימוע, ושל חובת ההנמקה. שכן, התעלמות המעסיק מחובות אלו, יוצרת מצע נוח לשרבוב שיקולים פסולים ולחשיבה סטריאוטיפית, שאינה מבוססת עובדות - אף שלא במודע.בנסיבות המקרה דנא, הפרת הנתבעת את חובתה לקיים שימוע ולנמק את החלטת הפיטורים, הינם פגמים משמעותיים בהליך הפיטורים, בפרט בשים לב לתקופת עבודתה המשמעותית של התובעת, ולתפקודה הטוב.זאת ועוד: להערכתנו, לו נערך לתובעת שימוע כדין, ישנם סיכויים ממשיים כי היה בידיה (או בידי באי כוחה) לשכנע את הנתבעת לשנות את רוע הגזירה.
30. **בסיכום הדברים**: פיטורי התובעת אינם כדין, אף משום כך שהנתבעת הפרה את חובתה לערוך לתובעת שימוע כהלכתו עובר לפיטוריה. **פיטורים שלא כדין - הסעדים**
31. על יסוד טענתה בדבר פיטוריה שלא כדין, עתרה התובעת לפיצויים מפיצויים שונים: בגין פיטוריה מחמת גיל, עתרה התובעת לפיצוי בשל אובדן השתכרות בסך של 200,000 ₪, וכן לפיצוי ללא הוכחת נזק בסך של 50,000 ₪; כמו-כן, בשל הפרת זכותה לשימוע, עתרה לפיצוי בסך של 104,532 ₪, שהם שווי ערך ל-12 משכורות.נאמר מייד כי התקשנו לקבל את טענות התובעת אשר לנזקיה כמות שהן, ונסביר:
32. **אשר לטענה בדבר אובדן השתכרות** – הפיצוי לו עתרה התובעת בהקשר זה, משקף טענת אובדן השתכרות למשך כ-29 חודשים; אלא, שחומר הראיות אינו תומך בטענה כי נגרם לתובעת נזק בהיקפים כאלו, שאותו ניתן לייחס לפיטורים.התובעת טענה בתצהירה, כי מצבה הנפשי הקשה לאחר הפיטורים, הקשה עליה למצוא עבודה במשך חודשים ארוכים.כפי שנפרט בהמשך, אומנם התובעת לא הוכיחה כי הייתה זכאית להודעה מוקדמת כפי שניתנת למורים, קרי: עד סוף מאי. אולם, עבודתה ונסיונה ב-18 השנים האחרונות היו בתפקידים "תומכי הוראה" בסביבה בית-ספרית. משכך, בעובדה כי פיטורי התובעת נעשו לאלתר ובסמוך לפני פתיחת שנת הלימודים, יש כדי ללמד כי פיטורי התובעת העמידו את התובעת בפני היצע משרות מצומצם יחסית.על רקע זה, ולאחר שבחנו את מכלול נסיבות העניין, לרבות: גילה של התובעת, החסמים העומדים בפני עובד מבוגר בשוק העבודה המצוי, ההתרשמות החיובית מעדות התובעת, ומועד פליטתה לשוק העבודה – אין ספק בעינינו כי נגרם לתובעת נזק ממוני בדמות הפסדי השתכרות.כך, למשל, לא נסתרה הטענה כי בששת החודשים שלאחר פיטוריה שולמו לתובעת דמי אבטלה בסך של 4,000 ₪ לחודש, ומכאן שבחודשים אלו לבדם קטנה הכנסתה בסך של כ-2,969 ₪ בחודש, ובמהלך ששת החודשים בסך של כ-17,814 ₪. על בסיס חומר הראיות ונסיון החיים ניתן להסיק במידת ההסתברות הדרושה כי גם בחודשים שלאחר ששולמו לתובעת דמי האבטלה, לא הצליחה התובעת להשתכר כפי שכרה בנתבעת, אשר משקף ותק של כ-18 שנות עבודה.יחד עם זאת, כאמור, את טענות הנזק הממוני שהעלתה התובעת מצאנו לקבל באופן חלקי בלבד.בעדותה בפנינו, נשאלה התובעת אשר לעבודות שביצעה, ולהכנסותיה בתקופה שלאחר פיטוריה. התובעת, בהגינותה, סיפקה פרטים רבים שלא נזכרו בתצהירה.כך, היא העידה כי לאחר שפוטרה שולמו לה דמי אבטלה, בסך 4,000 ₪ למשך חצי שנה. לאחר מכן, עסקה התובעת במילוי מקום, בשכר של 40 ₪ לשעה, בעיר בני ברק, לימים בודדים לא קבועים. לאחר שנה עברה לעפולה, שם עבדה בצהרונים.הנה כי כן, אין מחלוקת כי בתקופה שלאחר פיטוריה צמחו לתובעת הכנסות כאלו ואחרות. התובעת לא הציגה ראיות, אשר להכנסותיה אלו, ובנסיבות אלו, אין בידנו לקבוע כי הנזק שנגרם לתובעת הוא כטענתה.מעבר לכך, התנהגות התובעת מעוררת קושי במישור הקטנת הנזק.כך, למשל, התובעת העידה כי הוצעה לה עבודה כמנהלת מעון ילדים בפתח- תקווה, והיא התבקשה להתחיל לעבוד ביום 01.09.11; אולם, לטענתה, כיוון שלא הייתה בידיה תשובה סופית אשר להמשך עבודה בנתבעת, נאלצה להודיע למעון כי תהייה לה תשובה עבורם רק לאחר החגים, במהלך חודש אוקטובר 2011. דא עקא, שבעדותה בפנינו אישרה התובעת כי במועד שבו הודיעה למעון כאמור, ידעה כי היא מפוטרת, אך הייתה מבולבלת, וקיוותה שהדברים ישתנו. יחד עם זאת, נעיר כי נוכח הפגמים בהליך הפיטורים, תחושת הבלבול אותה מתארת התובעת אינה מתמיהה. בד בבד, הנתבעת לא הציגה ראיות משכנעות בדבר השכר שהיה משולם לתובעת, אילו קיבלה את העבודה.בשים לב למחדליה הראייתיים של התובעת ולקשיים במישור הקטנת הנזק, ולאחר ששקלנו את השיקולים הנוגדים אלו מול אלו, באנו לכלל מסקנה כי יש להעמיד את הפיצוי בעד הנזק הממוני על סך של 25,000 ₪.
33. **אשר לנזק הבלתי ממוני** – אין ספק בעינינו, כי בנסיבות המקרה דנן, בגדרו פוטרה התובעת, לאחר למעלה מ-18 שנות עבודה לשביעות רצון המעסיקה, תוך הפלייתה, ללא מתן זכות טיעון, נגרם לתובעת נזק משמעותי בדמות עוגמת נפש. טענת התובעת כי לאחר פיטוריה הייתה בסערת רגשות במשך חודשים ארוכים, מובנת לנו ומקובלת עלינו. בפרט, בשים לב לעובדה שלא ניתנה לתובעת הזדמנות לעבד את "חווית" פיטוריה במסגרת שימוע הוגן. עוד עלה מחומר הראיות כי נוכח פיטוריה ובסמוך אליהם, עקרה התובעת לגור בבני ברק, ולאחר מכן נאלצה שוב לעקור לעפולה – עובדות אשר אף הן מעידות על נזקיה הבלתי ממוניים של התובעת.
34. נוסף על כך, הפרות הנתבעת כורכות עימן פגיעה בערכים חוקתיים מן המעלה הראשונה, בין היתר בזכות לשוויון, ובכללי הצדק הטבעי, אשר יונקים את חיותם מליבת הזכות לכבוד. מכיוון שכך, סבורים אנו כי על הפיצויים שייפסקו לתובעת לשקף אף שיקולים עונשיים [ראו: ע"ע 30585-09-12 חברת יישום פתרונות אנושיים – בוסי (04.08.13); ע"ע 573/09 זידמן - אי סי איי טלקום (16.12.10); בש"א (ארצי) אוניבסיטת תל אביב – אלישע (27.02.08); ע"ע 33680-08-10 דיזינגוף קלאב – זואילי (16.11.11)].בעניין זואילי הנ"ל, הביא בית הדין בהסכמה מדברי השופטת ברק, באשר לתכלית פסיקת פיצויים עונשיים, לאמור:**"'מטרתנו בפסיקת פיצויים היא במקרה זה לחנך את המשיבה ואת ציבור המעבידים כולו על מנת להשיג את המטרה הסופית של התנהגות שאינה מפלה כנגד פרטים ואינה ניזונה מסטראוטיפים. לשם כך על הפיצויים להיות אפקטיביים. רק כך נוכל להבטיח הגנה משפטית מלאה בפני הפליה המבוססת על סטריאוטיפים... הדרך להרתיע היא בעיניי, הסברה. אך מעבר לכך, ועל מנת להחדיר את הערכים לציבור המעבידים, הדרך היא סנקציה עונשית כואבת...'"**בהמשך שם, הביא בית הדין מדברי פרופ' פרנסיס רדאי, אשר אף הם רלוונטיים לענייננו:**"'לעניין ההרתעה, יש חשיבות מוגברת לפסיקת פיצויים משמעותיים לאור הסייגים לתרופת האכיפה בסעיף 10(2). לעניין הפיצוי לקורבן האפליה,מעבר לנזק הממון נובע הנזק מעצם האפליה נגדו, הפוגעת בכבודו כאדם עובד. אם בתי הדין לעבודה לא יפעילו את שיקול דעתם בעניין הפיצויים כדי ליצור הרתעה נגד האפליה, החוק יהפוך לאות מתה, כי ללא הרתעה כלכלית ולאור הסייגים בעניין תרופת האכיפה, לא יהיה סיכוי למנוע מעשי אפליה בשוק העבודה באמצעות ההבטחות של החוק... כדי שיושגו מטרות החוק, צריך לחזק את סעד האכיפה ולהפוך אותו לסעד עיקרי... עם זאת, מתן פיצויים משמעותיים כלכליים ועונשיים גם הוא יכול להפוך את האפליה בניגוד לחוק לבלתי כדאית'".**
35. אשר על כן, אנו קובעים כי בגין פיטורי התובעת שלא כדין, תוך הפלייתה והפרת זכות הטיעון, על הנתבעת לפצות את התובעת כדלקמן: בגין אובדן השתכרות, סך של 25,000 ₪; בגין הפרת הוראות חוק שוויון הזדמנויות בעבודה, סך של 50,000 ש"ח; בגין הפרת זכות התובעת לשימוע, סך של 21,000 ₪. **אשר ליתר טענות התובעת**
36. **האם התובעת הייתה זכאית להודעה מוקדמת כבר בחודש מאי 2011?**
    * התובעת טענה כי פוטרה בתאריך 12.09.11 באופן מיידי, מבלי שניתנה לה הודעה מוקדמת על פיטוריה. לטענתה, לגבי עובדי הוראה ולגבי "עובדים במוסדות הקשורים לשנת לימודים", המועד למתן הודעה מוקדמת הינו עד 31 למאי, ומשהמעסיק מפטר את העובד לאחר מועד זה, עליו לשלם לעובד שכר של שנה, באשר עובד כזה לא יכול למצוא עבודה לאחר שהחלה שנת הלימודים.משכך, עתרה התובעת לפיצוי בגובה שכר של שנה בתוספת ריבית והצמדה, בסך של 106,145 ₪.
    * דין טענות התובעת להידחות ברובן.התובעת לא עמדה בנטל להוכיח מקור נורמטיבי, המקנה לה זכות להודעה מוקדמת, עדיפה על זו הקבועה בחוק הודעה מוקדמת לפיטורים ולהתפטרות, התשס"א-2001 (בפרק זה להלן: "החוק").התובעת מפנה להלכה שלפיה: **"שכשמדובר בסיום עבודתו של מורה יש להודיע לו על כך לפני יום 31 למאי, של שנת הלימודים האחרונה שלו."** [ע"ע 1475/02 **מייזליק – מדינת ישראל, משרד החינוך והתרבות** (06.08.03)]ברם, בד בבד אין מחלוקת כי התובעת לא עבדה אצל הנתבעת בתפקיד הוראה. הטענה שלפיה "עובדים במוסדות הקשורים לשנת לימודים", זכאים להודעה מוקדמת כשל מורים - נטענה באופן סתמי, לא ברור על מה היא נסמכת, ועל כן לא נוכל לקבלה.זאת ועוד: על פי הראיות שהובאו בפנינו, כאמור, נזקיה הממוניים של התובעת מוגבלים, ולעיל נפסק לה פיצוי בגינם, בשל פיטוריה שלא כדין.
    * יחד עם זאת, הנתבעת הפרה את זכות התובעת להודעה מוקדמת מכוח החוק. כפי שקבענו לעיל, התובעת פוטרה ביום 28.08.11. הנתבעת לא הציגה מסמך שבגדרו הודע לתובעת על פיטוריה בטרם מועד זה. לצד זאת, כאמור, לא שוכנענו בטענת הנתבעת כי עובר ליום 28.08.11, התובעת ידעה או שהבינה או שהיה עליה לדעת כי היא מפוטרת, כשם שלא שוכנענו כי עובר למועד זה התחמקה התובעת מלקבל את מכתב הפיטורים. לפיכך, הרי שביום 28.08.11 פוטרה התובעת לאלתר.אין מחלוקת כי שולם לתובעת שכר עד ליום 01.09.11, ומכאן, שניתנה לתובעת הודעה מוקדמת של כ-4 ימים.משכך, זכאית התובעת לתמורת הודעה מוקדמת בסך של 5,993 ₪ (כ-86% משכרה החודשי), וכך אנו קובעים.
37. **האם התובעת זכאית להפרשי פיצויי פיטורים?**
    * התובעת טענה כי היא זכאית להפרשי פיצויי פיטורים בסך 10,571 ₪. הנתבעת הסתפקה בהכחשה כללית של טענה זו, בציינה כי "אין יתרה נוספת להשלמה" מעבר לסכומים שנצברו לזכות התובעת במשך השנים בחברת הביטוח מגדל. בסיכומיה טענה הנתבעת כי "...סכום פיצויי הפיטורים שקיבלה התובעת ניתן והצטבר כדין וכמוסכם." – סתמה ולא פירשה.
    * לצד זאת, הנתבעת לא חלקה על הטענה ששכרה האחרון של התובעת עמד על סך 6,969 ₪, ועל שתקופת עבודתה עמדה על כ-18.5 שנים [ראו: סעיף 10 לכתב ההגנה]. מכאן, שעם פיטוריה, היתה התובעת זכאית לפיצויי פיטורים בסך של 128,926.5 ₪.
    * גרסת התובעת, לרבות בסיכומיה, הייתה כי נצברו לזכותה בקופות סך של 118,355 ₪, ומכאן מסקנתה כי היא זכאית להפרשים בסך 10,571 ₪.ברם, מנספח ו' לתצהירו של מר הייזלר, שהאמור בו לא נסתר, עולה כי חברת הביטוח שיחררה לזכות התובעת בגין פיצויי פיטורים סך של 121,000 ₪, וכך אנו קובעים.
    * אשר על כן, אנו קובעים כי התובעת זכאית להפרשי פיצויי פיטורים בסך של 7,927 ₪.
38. **האם התובעת זכאית לפיצויי הלנת פיצויי פיטורים?**
    * התובעת טענה כי הנתבעת הלינה את פיצויי הפיטורים במשך עשרה חודשים. משכך היא עתרה לפיצויי הלנת פיצויי פיטורים בסך של 246,120 ₪.גרסת הנתבעת היא זו: לאחר שפוטרה התובעת, פנה חשב הנתבעת לתובעת פעמים רבות לשם קידום הליך שחרור כספי פיצויי פיטורים. התובעת התבקשה להגיע למשרדי החשב, על מנת לחתום על טפסים רלבנטיים, וכן למסור כתובת עדכנית לצורך השלמת הליך שחרור כספי הפיטורים שנצברו לזכותה. אולם, התובעת התחמקה מכל הפניות אליה ולא מסרה את כתובתה.על רקע זה, טענה הנתבעת כי העיכוב בשחרור פיצויי הפיטורים נבע מחוסר שיתוף פעולה מוחלט של התובעת; ואילו הייתה התובעת מספקת את כתובתה לנתבעת במועד שהתבקשה היה נמנע העיכוב.הנתבעת הוסיפה וטענה כי מכל מקום פעלה בתום לב גמור, ולפיכך אין לחייבה בפיצויי הלנת פיצויי פיטורים, ולחילופין יש לחייבה בפיצויי הלנה בגובה ריבית והצמדה בלבד.
    * דין טענות התובעת להתקבל בחלקן, ונסביר:ההמחאות מחברת הביטוח בגובה סכומי פיצויי הפיטורים שנצברו במגדל, הועברו לידי התובעת לא מוקדם מיום 15.08.12 [נספח ו' לתצהיר מר הייזלר].מכאן, ולאור העובדה שהתובעת פוטרה ביום 28.08.11, לא יכולה להיות מחלוקת שיש לראות בפיצויי הפיטורים כ"מולנים".
    * סעיף 20(ה) לחוק הגנת השכר התשי"ח-1958, קובע כי עובד לא יהא זכאי לפיצויי הלנת פיצויי פיטורים על הסכום המגיע לו מקופת גמל, בתנאי שהמעסיק "הודיע לקופת הגמל בכתב, תוך 15 יום מהמועד לתשלום פיצויי פיטורים, כי הוא מסכים לתשלומם".הנה כי כן, במקרה של פיצויים שנצברו בקופת גמל, לא יהא המעסיק חב לשלם פיצויי הלנת פיצויי פיטורים, אם ישכנע כי הודיע לקופה, במועד הסטטוטורי, כי הוא מסכים לתשלום הפיצויים (להלן: "הודעת שחרור").בנסיבות שבהן מבכר המעסיק שלא לשלוח הודעת שחרור כאמור, עלול הוא לשאת בתשלום פיצויי הלנה בגין כל תקופת ההלנה [ראו: דב"ע נג/3-24 אלירם חברה לבנין – קליין פד"ע כו 59].בענייננו - לפי גרסת הנתבעת, הודעת השחרור נמסרה לחברת מגדל רק ביום 17.05.12, כאשר בשלב זה, היתה בידי הנתבעת כתובתה של התובעת.לאחר מכן, כך הוסיפה וטענה הנתבעת, הודיעה לה חברת מגדל כי הסכום לפיצויים שונה, ובאותו יום נשלח לתובעת בדואר טופס 161, ועותק ממנו נמסר לנכדותיה. על פי נספח ה' לתצהיר התובעת, טופס 161 נשלח אליה ביום 20.06.12, ועל פי גרסת הנתבעת במועד זה נשלח לתובעת טוס 161 "עדכני".הנתבעת לא מצאה לנכון לצרף לראיותיה את הודעת השחרור ששלחה לחברת מגדל, וראיות על אודות מועד שליחתה.אולם, אפילו נקבל את טענתה כי ההודעה נשלחה ביום 17.05.12, הרי מדובר בשיהוי משמעותי ביותר, אשר ודאי חורג מן המועד הנקוב בסעיף 20(ה) הנ"ל.
    * הנתבעת לא סיפקה צידוקים מספקים לעיכוב משמעותי זה: היא לא נימקה די הצורך מדוע לא הודיעה לקופה במועדים הסטטוטוריים, הנימוקים שסיפקה כלליים ואינם משכנעים, והיא אף נמנעה מהבאת ראיות רלבנטיות, ונפרט קמעא:
    * ראשית, הנתבעת לא מצאה לנכון לזמן לעדות את החשב מטעמה, אשר לפי הנטען הוא זה פנה לתובעת רבות לצורך הליך שחרור פיצויי הפיטורים. מחדל זה פועל לחובת הנתבעת.בנוסף, עדותם של מר ביטון ומר הייזלר בהקשר זה, היו כלליות ולא הניחו את הדעת.מר הייזלר ציין כי חלקים נרחבים מעדותו בהקשר זה היא עדות שמיעה, או "מידיעת המשרד" (הגדרה שאינה ברורה לנו די הצורך). בין היתר, העיד מר הייזלר כי פיצויי הפיטורים לא שולמו לתובעת בסמוך לפיטוריה, משום שבתקופה ההיא עדיין ניסו למצוא לה עבודה. אולם בהמשך, כאשר נשאל מהי התקופה המדוברת העיד, בהגינותו, כי: "...כל הדברים האלה אינם מידיעה כי לא הייתי בתקופה הרלוונטית מנכ"ל".מר ביטון טען כי התובעת התחמקה מלשבת עם החשב, כדי ל"סגור חשבון", והוא הורה לחשב "לעשות חשבון" בלעדי התובעת, ולשלם לה. בהמשך, כך לטענתו, התברר כי בקופת הפיצויים צבורים כספים רבים יותר ממה שצריך היה לשלם לתובעת, וצריך היה להחתים אותה כי היתרה תועבר למעסיק. בחקירתו הנגדית נשאל מר ביטון האם יש בידיו להציג מספרים ומסמכים התומכים בטענתו בדבר הסכומים העודפים והלה השיב: "לא זוכר. זכור לי משהו בסביבות 90,000 – 80,000 ₪ שהיה בקופה והגיע לה 10,000 ₪ או 20,000 ₪ פחות.". לאחר מכן, כך הוסיף וטען, הוא הורה לחשב להוציא לתובעת שיק על הסכום המגיע לה, ו"כנראה" התובעת הגיעה וקיבלה את השיק.פרטי עדותו, אינם מתיישבים עם חומר הראיות. כך, למשל, ההמחאות בגובה הסכומים שהצטברו לזכות התובעת נשלחו אליה בדואר על ידי סוכנות הביטוח. הנה כי כן, התרשמנו כי מר ביטון התקשה לזכור את הפרטים כהוויתם, ואיננו סבורים כי ניתן לבסס ממצאים עובדתיים על בסיס עדותו בהקשר זה.
    * שנית, טענת הנתבעת בדבר קשר סיבתי בין העובדה שהתובעת לא מסרה את כתובתה (כך לפי הנטען), לבין העובדה שהמעסיקה לא קיימה את האמור בסעיף 20(ה) לחוק – אינה משכנעת.נזכיר כי התובעת פוטרה ביום 28.08.11 (לשיטת הנתבעת היא החליטה על פיטוריה כבר ביום 01.08.11), כאשר אין מחלוקת כי במהלך חודש ספטמבר 2011 התובעת עדיין התגוררה בדירת השירות [סעיף 25 לתצהיר מר הייזלר], וככל הנראה אף במהלך חלק מחודש אוקטובר 2011 [עדות התובעת, פרוט', עמ' 10, ש' 22].זאת ועוד: הנטל שמוטל על המעסיקה הוא להודיע לחברת הביטוח כי היא מסכימה לתשלום הפיצויים לעובד; אולם, הנתבעת לא הבהירה מדוע כתובת התובעת הוא תנאי הכרחי לביצוע פעולה זו, והדבר פועל לחובתה.בחקירתו הנגדית בפנינו נשאל מר הייזלר בעניין זה, לאמור:**"ש. למה עיכבתם את שחרור כספי הפיצויים מחברת מגדל הרי לשחרר אותם לא הייתם צריכים את כתובתה.ת. היא צריכה לחתום על טופס 161.ש. אתם יכולים לפנות לחברת הביטוח ללא קשר לחתימה, האם נעשתה פנייה כזו סמוך למועד פיטוריה.ת. אני יודע כי הם פנו לחברת מגדל על שיק שחזר של אדם שעבד אצלנו. אדם שאני לא מאתר אותו ולא משיגו, אני לא מתאמץ יותר מידי."**[פרוט', עמ' 34, ש' 18-24].ברם, בניגוד לטענת מר הייזלר, נציין כי טופס 161, שהינו "הודעת מעביד על פרישה מעבודה של עובד", אינו דורש חתימת העובד (להבדיל מטופס 161א).למעלה מן הצריך, נוסיף כי טענות הנתבעת שלפיהן לאחר פיטורי התובעת לא הצליחה לתקשר עמה, חרף מאמצים שהשקיעה, וכי היה זה בשל התחמקות התובעת - אף הן לא הוכחו במידה הדרושה, והן מעוררות תמיהות רבות.כך, למשל, אין חולק כי באת-כוח התובעת פנתה לנתבעת כבר ביום 08.12.11, כאשר בגדרה של אותה פנייה תבעה כי ישולמו למרשתה מלוא פיצויי הפיטורים בצירוף פיצויי הלנת פיצויי פיטורים.הנתבעת לא נעתרה לדרישת התובעת באמצעות באת כוחה, לא פעלה מול באת-כוחה בהקשר זה, ולא סיפקה הסבר סביר למחדליה.נוסף על כך, הנתבעת לא טענה כי ניסתה לפנות לבנה של התובעת, כשם שלא טענה כי ניסתה למסור לתובעת מסמכים לדירת השירות; זאת, חרף טענתה כי לאחר פיטוריה, התובעת אפשרה לאחד מבניה לגור בדירת השירות במשך 11 חודשים תמימים.
    * לגבי חלק הפיצויים הנותר, סך של 7,927 ₪ כפי שקבענו לעיל, הרי היה על הנתבעת לשלמו תוך 15 ימים מיום הפסקת יחסי העבודה – אף חובה זו לא קיימה הנתבעת [ראו: סעיף 20(א)(1) לחוק הגנת השכר].
    * נעיר כי אחת מתכליות פיצויי הפיטורים, היא לסייע לעובד להתקיים בכבוד עד שיימצא עבודה חלופית. במקרה שלפנינו, פיצויי הפיטורים שולמו לתובעת, כמעט שנה לאחר הפיטורים, ויש בכך כדי לעשות תורת המחוקק פלסתר.
    * לאחר ששקלנו את מכלול השיקולים הצריכים להכרעתנו, אנו מורים כי הנתבעת תשלם לתובעת פיצויי הלנת פיצויי פיטורים מופחתים, בסך של 25,000 ₪.בהתייחס לטענת הנתבעת בסיכומיה, שלפיה, התובעת לא הוכיחה שנגרם לה שמץ נזק עקב העיכוב בשחרור כספי הפיצויים, נזכיר מושכלות יסוד, ולפיהן פיצויי הלנה הם פיצויים עונשיים במהותם.
39. **האם התובעת זכאית להפרשי שכר?**
    * כאמור לעיל, ביום 27.02.13, לאחר הדיון המוקדם שהתקיים בתיק, שילמה הנתבעת לתובעת סך של 4,000 ₪, בעד עבודתה בקייטנה בקיץ שנת תש"ע.נאמר כי הכרתה של הנתבעת בזכות התובעת לתשלום בעד עבודתה כאמור, תוך התעלמותה מדרישתה לריבית והצמדה (בסכום כזה או אחר), חרף העובדה שהשכר שולם באיחור ניכר - תמוהה.
    * מכל מקום, בסיכומיה לא העלתה התובעת טענות בהקשר זה. לפיכך, אנו קובעים כי התובעת אינה זכאית לסכום נוסף בזיקה לעבודתה בקייטנה כאמור. **טענת הקיזוז שהעלתה הנתבעת**
40. הנתבעת טענה, כי ככל שבית הדין יחליט לחייבה בסכום כלשהו, הרי שיש לקזז מסכום זה סך של 14,300 ₪ בתוספת ריבית והצמדה. זאת, על יסוד הטענה שהתובעת החזיקה בדירת השירות שהועמדה לרשותה במהלך עבודתה, במשך חודשים לאחר פיטוריה – לפי הטענה שלא כדין.ביתר פירוט טענה הנתבעת כי לאחר פיטוריה, אפשרה התובעת לבנה להתגורר בדירת השירות, במשך 11 חודשים, חרף דרישות חוזרות ונשנות לפנות את הדירה. מכאן, טוענת הנתבעת כי נגרם לה נזק בסך של 14,300 ₪, שבגינו על התובעת לפצותה.התובעת טענה כי בנסיבות שבהן פוטרה לא היה לה ולבעלה, אשר לומד תורה, מקום מגורים חלופי, היא התקשתה למצוא עבודה ומצבה הנפשי היה קשה, ולמעשה לא היה להם אנה לפנות.משכך, כאשר קיבלה את מכתב הפיטורים, היא המשיכה לגור בדירה, אולם זאת למשך מספר שבועות בלבד. בהמשך, עברה לגור אצל בתה בבני ברק, אולם חפציה נותרו בדירה.התובעת הכחישה מכל וכל כי אחד מבניה התגורר בדירה.בחקירתה הנגדית נשאלה התובעת מדוע לא פינתה את הדירה, וכך השיבה: "כי לא היה לי איפה לשים את הדברים והם היו חייבים לי כסף, לא שילמו לי כלום גם לא את הפיצויים. לא היה לי לאן ללכת. איפה לשים את הדברים. הלכתי לבת שלי אבל דברים נשארו שם.". [פרוט', עמ' 13, ש' 10-12]. התרשמותנו הייתה שהתובעת העידה מדם ליבה, ואנו נותנים אמון בעדותה זו.
41. לאחר ששקלנו את טענות הצדדים, באנו לידי מסקנה שדין טענת הקיזוז להידחות, וזאת בשל הנימוקים שדלקמן:
    * ראשית, הסעד המבוקש לא נתמך בטענות ובראיות מתאימות.כך, למשל, הנתבעת לא הוכיחה מהו ההסדר המוסכם או הנוהג לפינוי דירת שירות, במקרה של פיטורים לאלתר.בדומה לכך, הטענה כי בנה של התובעת התגורר בדירה, לא נתמכה בבדל ראיה, ואנו מפנים להצהרתו של מר הייזלר כי עובדה זו אינה ידועה לו.זאת ועוד: אין בידנו לקבוע את המועד המדויק שבו פונתה הדירה. בחקירתה הנגדית בפנינו, אישרה התובעת כי חפציה נותרו בדירה במשך "חודשים ארוכים", אולם היא לא נשאלה על נסיבות הפינוי לרבות על מועדו.לצד זאת, הנתבעת לא הציגה ראיות קבילות ומשכנעות אשר למצבה הפיזי של הדירה במהלך החודשים שלאחר פיטורי התובעת, אשר לפעולות שבוצעו לשם בירור מצב ההחזקה בדירה, ואשר לנסיבות החזרת החזקה בדירה לידיה. כאמור, עדי הנתבעת לא היו מצויים בפרטים.בדיון המוקדם ציין ב"כ הנתבעת כי "נוצר רושם" "שמתגורר מישהו בדירה ממשפחתה", וכי בסופו של דבר הנתבעת נאלצה לפרוץ לדירה. ברם, לא ברור מהו המועד שבו נפרצה הדירה, והאם במועד שבו נפרצה הדירה היו בה חפצים או שמא הייתה פנויה, וכיוצא באלו פרטים.על כן, אין בידנו לקבוע כי התובעת החזיקה בדירה במשך 11 חודשים לאחר פיטוריה.
    * שנית, הנתבעת לא הבהירה על יסוד אלו נתונים חושב סכום הפיצוי שנתבע על-ידה, 14,300 ₪. כאשר נשאל על כך מר הייזלר בחקירתו הנגדית, לא היה בידיו לספק הסברים משכנעים.התובעת העידה כי אם הבית החדשה ממילא התגוררה בדירה בבניין הסמוך, כך שבפועל לא נגרם לנתבעת נזק כלשהו. מר הייזלר אישר את הטענה כי גב' מלכה התגוררה בדירה אחרת, והוסיף כי הדירה מושא המחלוקת ריקה. ברם, הוא ציין כי הוא משער כי אי פינויה, הייתה אחת הסיבות שהקשו על הנתבעת למצוא אם בית חדשה – סָתם ולא פירש.
    * שלישית, וחשוב מכל, הנתבעת לא תוכל להיבנות מחוסר תום ליבה.נזכיר כי התובעת פוטרה לאלתר, בחוסר תום לב: תוך הפלייתה, ללא שימוע, ותוך הותרה חודשים ארוכים ללא פיצויי הפיטורים להם הייתה זקוקה בדיוק לצורך התארגנות מחדש.כך, בנסיבות המקרה דנן, אף אילו הוכחה ההפרה על פרטיה, הרי חוסר תום ליבה של הנתבעת מקשים עד מאוד להעניק לה תרופות בזיקה להותרת החפצים בדירה [על נפקויותיה השונות של הפרת חובת תום הלב, עיינו: ע"א 59/80 שירותי תחבורה ציבוריים באר-שבע – בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד לח(1) 828, בעמ' 838-839].
    * **בסיכום הדברים**: לאור הטעמים לעיל, במצטבר, מצאנו לדחות את טענת הקיזוז שהעלתה הנתבעת. **אחרית דבר**
42. לאור כל האמור לעיל, כאמור, התביעה מתקבלת בחלקה.על הנתבעת לשלם לתובעת, את הסכומים הבאים:בגין פיטורי התובעת שלא כדין, סך של 96,000 ₪; הפרשי תמורת הודעה מוקדמת בסך של 5,993 ₪; הפרשי פיצויי פיטורים בסך של 7,927 ₪; ופיצויי הלנת פיצויי פיטורים בסך של 25,000 ₪.
43. בשים לב למכלול נסיבות העניין, לרבות העובדה שהסכומים שנפסקו לתובעת נמוכים משמעותית מן הסכומים שתבעה, אנו מורים כי הנתבעת תשלם לתובעת הוצאות משפט בסך 4,000 ₪, ושכ"ט עו"ד בסך 8,000 ₪.
44. במידה ומי מן הצדדים יבקש לערער על פסק דין זה, עליו להגיש ערעור לבית הדין הארצי לעבודה בירושלים, זאת תוך 30 ימים מקבלת פסק הדין. **ניתן היום, &rlm;י"ז ניסן תשע"ה, 06 אפריל 2015, בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.** Picture 1

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **גב' יפה קריספיל**  **נציגת ציבור (עובדים)** |  | **ורד שפר, שופטת**  **נשיאה** |  | **מר דב רוזנברג**  **נציג ציבור (מעסיקים)** |