סע (ת"א) 14877-10-11 רעות טיבי תורגמן נ' אמגון בע"מ בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו
ס"ע 14877-10-11 07 ינואר 2014 לפני: כב' השופטת אסנת רובוביץ - ברכש נציג ציבור (עובדים)
מר עזרא חלילי נציג ציבור (מעבידים) גב' אהובה גנור התובעת

1 . רעות טיבי תורגמן ע"י בא כח: עורך דין ד"ר עמית גורביץ' - הנתבעת

1 . אמגון בע"מ ע"י בא כח: עורך דין שגיב עזרא ועורך דין הדס ביטון

פסק דין

1. לפנינו תביעת התובעת, עובדת לשעבר בנתבעת, לתשלום פיצויים, בשל טענה לאפליה על רקע היותה בהריון. המסגרת העובדתית

2. הנתבעת היא חברה העוסקת במתן שירותי משלוחים ושירותי מוקד טלפוני ללקוחותיה השונים, וביניהם חברת "סלקום".

3. התובעת החלה עבודתה בנתבעת ביום 17.8.2010. בהסכם ההעסקה שנחתם בין הצדדים עם תחילת עבודתה בנתבעת (נספח א' לתצהירי הנתבעת) הוגדר תפקידה ניהול צוות מכירה טלפוני ואכן התובעת החלה עבודתה בנתבעת בתפקיד זה.

4. בחודש 10/2010 יצאה מנהלת המוקד הטלפוני בנתבעת, הגב' ג'וליה ראלי (להלן: "גב' ראלי") לחופשת לידה והתובעת החליפה אותה בתפקיד זה, כממלאת מקום זמנית, עד אשר שבה הגב' ראלי מחופשת לידה בחודש 4/2011.

5. בחודש 4/2011 הוקם בנתבעת פרויקט חדש של מוקד "הגברות הכנסה" והתובעת מונתה לתפקיד מנהלת מוקד זה.

6. בין לבין, בחודש 2/2011, בתקופה שבה עדיין החליפה התובעת את הגב' ראלי בתפקידה ולאחר שהאחרונה הודיעה על החלטתה להאריך את תקופת חופשת הלידה שלה, הועבר הרכב הצמוד שהיה ברשות הגב' ראלי, לרשותה של התובעת. גם כאשר חזרה הגב' ראלי מחופשת הלידה והתובעת החלה בתפקיד מנהלת מוקד "הגברות הכנסה" החדש, קיבלה לרשותה רכב צמוד.

7. ביום 26.4.2011 הודיעה התובעת למנהליה בנתבעת כי היא בהריון, בשבוע ה -12 (סעיף 71 לתצהיר התובעת, שלא נסתר).

8. בסוף חודש 5/2011 החליטה הנתבעת לסגור את מוקד "הגברות הכנסה" בטענה כי אינו רווחי ומנהלי הנתבעת הודיעו לתובעת כי תשוב לתפקיד מנהלת צוות וכי עליה להשיב לנתבעת את הרכב הצמוד שקיבלה. ביום 5.6.2011 פנתה התובעת, באמצעות בא כח דאז, בכתב לנתבעת, בטענה כי התובעת הופלתה מחמת היותה בהריון. ביום 9.6.2011 השיבו בא כח הנתבעת בכתב לבא כח התובעת

דאז ודחו את טענותיה. ביום 22.6.2011 השיבה בא כח התובעת דאז בכתב לנתבעת. (נספחים 2-4 לתצהירי הנתבעת)

9. התובעת נעדרה מעבודתה בשל מחלה בתאריכים: 3.5.2011 8.5.2011; 31.5.2011 5.6.2011; 19.6.2011 23.6.2011 והמציאה אישורי מחלה שעל רובם צויין כי הסיבה למחלה, קשורה להריונה של התובעת (נספח ג' לתצהיר התובעת). ביום 26.6.2011, לאחר חילופי המכתבים בין בא כח הצדדים, נקראה התובעת לשיחה על ידי מנכ"ל הנתבעת, מר דוד פילה, שיחה שהוקלטה על ידי התובעת ושנתייחס אליה בהמשך.

10. בין התאריכים 29.6.2011 5.7.2011 שוב לא הגיעה התובעת לעבודה עקב מחלה והחל מיום 5.7.2011 שהתה בתקופת שמירת הריון עד הלידה (אישור על גמלת שמירת הריון צורף כנספח ה' לתצהיר התובעת).

11. התובעת לא חזרה לעבודתה בנתבעת לאחר הלידה, משהודיעה לנתבעת על התפטרותה על מנת להישאר ולטפל בתינוק ושולמו לה פיצויי פיטורים (עדותה בעמוד 16 לפרוטוקול).

12. מטעם התובעת העידה היא עצמה ותצהיר נוסף מטעמה נמשך מהתיק בהתאם להודעת בא כח התובעת. מטעם הנתבעת העידו מר חיים בן שושן, מנהל בנתבעת ומר דני זינו, מנהל הכספים בנתבעת.

תמצית

טענות הצדדים

13. לטענת התובעת, לאחר שדיווחה למנהליה על היותה בהריון, החלה הנתבעת במסכת התנכלות כלפיה. לגרסתה, במהלך חודש 5/2011 זומנה פעמיים לשיחות אצל מנהל הכספים של הנתבעת, מר דני זינו, ובהן צעק עליה ונזף בה על כך שאין לה סמכויות לקבל

החלטה ועל התנהלות עובדיה; ביום 26.5.2011 הודיע לה מר חיים בן שושן כי אינה רשאית עוד לצאת לקנות אוכל בהפסקת הצהריים. לגרסת התובעת, ביום 29.5.2011 פנתה אל מר בן שושן וטענה בפניו כי מאז שהודיעה על הריונה מתנכלים לה ולמחרת זומנה לשיחה בעל פה עם מר זינו ומר בן שושן ובה הודיעו לה השניים כי הוחלט לסגור את המוקד שניהלה וכן הודע לה כי תחזור למחרת לתפקיד מנהלת צוות וכי עליה להחזיר לנתבעת את הרכב שהועמד לרשותה, וששימש אותה לא רק לצרכי עבודתה אלא גם באופן אישי שכן גם בעלה היה רשאי לנהוג בו. כן טענה התובעת, כי בחודש 5/2011 חלה הפחתה בשכרה החודשי. לנוכח המפורט, תבעה התובעת פיצויים בסך 100,000 ₪ מכוח חוק שוויון הזדמנויות בעבודה, תשמ"ח 1988 (להלן: חוק שוויון הזדמנויות בעבודה") וחוק עבודת נשים, תשי"ד 1954 (להלן: "חוק עבודת נשים"). כן תבעה התובעת תמורה בגין עבודה בשעות נוספות בסך כולל של 796 ₪ וסך של 5,000 ₪ בטענה שתלושי שכרה אינם משקפים את שעות עבודתה בפועל.

14. לטענת הנתבעת, כאשר שבה הגב' ראלי מחופשת הלידה וחזרה לתפקידה במנהלת מוקד המכירות, היה על התובעת לשוב לתפקידה במנהלת צוות אולם מאחר שהתובעת פנתה למנהליה וביקשה שלא לחזור לתפקידה ובדיוק באותה עת, הקימה הנתבעת פרויקט טלפוני ניסיוני אזי הציבה הנתבעת את התובעת בתפקיד מנהלת פרויקט תוך שהבהירה לה כי מדובר בפרויקט ניסיוני וכי אם לא יצלח, יהא עליה לשוב לתפקידה המוגדר. לטענת הנתבעת, הפרויקט הניסיוני נכשל ועובדיו פוטרו או שנדרשו לחזור לבצע את תפקידם הקודם. לטענת הנתבעת, השינויים הניהוליים שבוצעו נבעו מצרכים ארגוניים לגיטימיים, בין היתר משהנתבעת היתה מחויבת לאפשר לגב' ראלי לשוב לתפקיד שביצעה בטרם יצאה לחופשת לידה והנתבעת עשתה כל שביכולתה על מנת לסייע לתובעת בפן המקצועי והאישי. כן טענה הנתבעת, כי לא חלה כל פגיעה בשכר התובעת ואשר לרכב טענה כי תחילה קיבלה התובעת רכב צמוד מאחר שהגב' ראלי החליטה להאריך את חופשת הלידה בחודש וחצי, והרכב הצמוד שלה עבר לרשות התובעת באופן זמני ובהמשך קיבלה רכב צמוד במסגרת תפקידה במנהלת הפרויקט הניסיוני ולצורך תפקיד זה. הנתבעת טענה כי התובעת הפסיקה להגיע לעבודתה, ללא כל הודעה מראש, ביום 29.6.2011 וכן טענה באופן כללי, כי הרוב המוחלט של עובדיה הוא נשים והנתבעת מקפידה לשמור על זכויותיהן.

דיון והכרעה המסגרת המשפטית

15. מקריאת כתב התביעה וטענות התובעת עולה כי התובעת טענה להתנכלות כלפיה שבאה לידי ביטוי בכך שהנתבעת פגעה במעמדה ובתפקידה שכן נדרשה "לרדת" מתפקיד מנהלת מוקד לתפקיד מנהלת צוות; בכך שהנתבעת הפחיתה את שכרה; בכך שהנתבעת דרשה ממנה כי תחזיר לנתבעת את הרכב שהועמד לרשותה; ובטענות ונזיפות כלפיה שבאו לעולם רק בשל היותה בהריון. נבחן להלן האם אכן הופלתה התובעת מחמת הריונה.

16. סעיף 2 (א) לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה קובע כך: "(א) לא יפלה מעביד 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 אחת 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 מהעבודה" קיום יחסי עובד מעביד בתום לב ובהגינות משמעותו השארת עובדת בתפקידה, גם כאשר ישנה פגיעה מסוימת באיכות עבודתה ובתוצרי עבודתה כתוצאה מהיותה בהריון. לעניין זה נציין את דברי ההסבר להצעת חוק שוויון הזדמנויות בעבודה, שם נאמר בין היתר כי "החוק שומר על זכויות נשים הנובעות מהשוני הביולוגי הקיים בין שני המינים. זכויות אלה מתייחסות להריון, שמירת הריון, פריון לידה או הנקה." (הצעת חוק 1848 תשמ"ז, בעמ' 324).

17. לעניין נטל ההוכחה קובע סעיף 9 לחוק שוויון הזדמנויות כדלקמן: "(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 - (1) לעניין קבלה לעבודה, קידום בעבודה, תנאי עבודה, שליחה להכשרה או השתלמות מקצועית, או תשלום פיצויי פיטורים אם קבע המעביד לגביהם תנאים או כישורים, ודורש העבודה או העובד, לפני העניין, הוכיחו כי נתקיימו בהם התנאים או הכישורים האמורים; (2) לענין פיטורים מהעבודה אם הוכיח העובד שלא הייתה בהתנהגותו או במעשיו סיבה לפיטוריו". בענייננו, הנתבעת לא העלתה כל טענה כלפי התובעת לפיה נעדרה הכישורים לבצע את עבודתה. הנתבעת לא העלתה כלפי התובעת טענות לחוסר שביעות רצון מעבודתה או מתיפקודה. כך למשל בתימלול השיחה שצירפה התובעת לתצהירה אמר לה מר דוד פילה: ""תראי, את בקצב רק שאת נעדרת." (שורה 33 לתמליל). מכאן שהוכח לפנינו כי התובעת היתה בעלת התנאים והכישורים לבצע את תפקידה ולפיכך, על פי סעיף 9(א)(1) לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, שעניינו בין היתר "קידום בעבודה, תנאי עבודה" על הנתבעת הנטל להוכיח כי לא פעלה בניגוד לחוק.

18. כן טענה התובעת לפגיעה בתנאי עבודתה בניגוד לסעיף 9א לחוק עבודת נשים הקובע: "9א.(א) לא יפגע מעביד בהיקף המשרה או בהכנסה של עובדת או עובד שחלה הגבלה על פיטוריהם לפי סעיף 9, בתקופה שבה חלה ההגבלה כאמור, אלא בהיתר מאת שר התעשיה המסחר והתעסוקה, ולא יתיר השר פגיעה כאמור אם היא לדעתו בקשר לעילה שבשלה חלה אותה הגבלה. (ב) בסעיף זה "פגיעה", בהיקף המשרה למעט שינוי זמני בהיקף המשרה לפי בקשה שיזמו העובדת או העובד בשל מצבם הרפואי לפי אישור בכתב מאת רופא; "פגיעה", בהכנסה, למעט (1) פגיעה בהכנסה החלה במקום העבודה מכוח דין או הסכם קיבוצי; (2) פגיעה ברכיב השכר המשולם לעובדת או לעובד בהתאם לתפוקת עבודתם ובלבד שהפגיעה בתפוקתם של העובדת או העובד לא נגרמה מסיבות התלויות במעביד." בדברי ההסבר להצעת חוק עבודת נשים (תיקון מס' 14) (איסור פגיעה בהיקף משרה) (הצעת חוק 2620, כ' באייר התשנ"ז, 27.5.1997) נכתב: "ישנם מעבידים העוקפים את איסור הפיטורים של נשים בהריון על ידי פגיעה משמעותית בהיקף המשרה של נשים אלה ובכך כופים עליהן את סיום העבודה. מעבידים אלו מתרצים את הפגיעה בהיקף העבודה בטעמים כביכול כלכליים. כדי למנוע תופעה זו ולאור ההתדיינות המשפטית המרובה בשאלה האם צמצום היקף המשרה הינו למעשה אקט עקיף של גרם פיטורים, המחייב אישור שר העבודה והרווחה, מוצע לקבוע במפורש כי אין לפגוע בהיקף משרתה ובהכנסתה של אישה בהריון אלא באישור שר העבודה והרווחה בדומה לסוגיית פיטורי אישה בהריון." בהמשך תוקן הסעיף כך שהתייחס מפורשות לפגיעה בהכנסתה של העובדת, כמצוטט לעיל, אולם דברי ההסבר יפים גם לענייננו.

19. לנוכח הוראות חוק שוויון הזדמנויות וחוק עבודת נשים ותכליתם של שני חוקים אלו, נבחן להלן את התנהלות הנתבעת. השינוי בתפקידה של התובעת

20. בתצהירה טענה התובעת כי כבר במהלך ראיון העבודה "הוגדר לי כי אחליף בתפקידי את מנהלת המוקד בנתבעת שיצאה לחופשת לידה (גב' ג'וליה ראלי) מאוקטובר 2010, לאחר ביצוע חפיפה,

וסוכם עימי כי לאחר מכן ייבחן המשך העסקתי" (סעיף 52). מנגד טענו מר חיים בן שושן ומר דני זינו מטעם הנתבעת, כי התובעת התקבלה לעבודה בנתבעת לתפקיד מנהלת צוות ורק לאחר שהגב' ראלי יצאה לחופשת לידה, נדרשו למצוא לה מחליפה ולפיכך פנו אל התובעת וסיכמו עמה כי באופן זמני תחליף את מנהלת מוקד המכירות בתפקידה.

21. הסכם ההעסקה בין הצדדים, מיום 15.8.2010 (נספח א' לתצהירי הנתבעת) תומך בגרסת הנתבעת שכן נכתב בו במפורש: הגדרת תפקיד: ניהול צוות מכירה טלפוני, אחריות על עמידה ביעדים אישיים וצוותיים, טיפול בפרט, הדרכה, חניכה, וכל משימה אשר תידרש בהמשך התפקיד. כפיפות: מדווח/ת למנהל המוקד" ולא הוזכר באותו הסכם העסקה, כי התובעת תחליף כממלאת מקום את מנהלת מוקד המכירות שתצא לחופשת לידה. בין כך ובין כך, אין חולק כי התובעת החליפה את הגב' ראלי בתפקיד מנהלת מוקד מכירות טלפוני, אולם אין חולק כי היה ברור לכל ומוסכם, כי מדובר בתפקיד זמני שאותו תבצע התובעת כמחליפה באופן זמני. התובעת מסרה על כך בתצהירה ואף ציינה כי סוכם עמה כי לאחר שתסיים את תפקידה הזמני כממלאת מקום ייבחן המשך העסקתה (סעיף 52 לתצהירה).

22. אין חולק, כי לא הובטח לתובעת ולא סוכם עמה כי תמשיך בעבודתה בנתבעת בתפקיד זה או אחר לאחר שתסיים את עבודתה הזמנית כמחליפתה של הגב' ראלי. כך העידה התובעת בעניין זה: "ש. עד חודש מרץ, מה חשבת שאת הולכת לעשות, אחרי שמנהלת המוקד היתה אמורה לחזור? ת. אני אמרתי שזה בסדר, שנפרד יפה כידידים, אבל הם שהתעקשו שאני אשאר ושיש להם תפקיד והם מאמינים שאני ארים את המוקד הזה, והסכמתי לקבל את הצעתם." (עמוד 8 לפרוטוקול).

23. ובפועל, כאמור, עם שובה של הגב' ראלי מחופשת לידה בחודש 4/2011, סיימה התובעת את תפקידה כמנהלת המוקד במקומה של הגב' ראלי והחלה בתפקיד מנהלת מוקד חדש שהוקם מוקד "הגברות הכנסה". לגרסת התובעת, תפקיד ניהולי זה הוצע לה לנוכח הצלחתה כממלאת מקום, בתפקיד מנהלת מוקד המכירות, ובמסגרת תפקידה החדש ישבה בעמדה מוגדרת, ניתנו לה סמכויות ניהול, הצבת יעדים, פיקוח על עובדים, היתה אחראית על אישור שעות עבודת העובדים תחתיה, אישור חופשתם, התווית מדיניות וכיו"ב (סעיף 61 לתצהירה). גרסת התובעת בנוגע לסמכויות שהיו כרוכות בתפקידה כמנהלת הפרויקט החדש לא נסתרו.

24. לגרסת התובעת, לא נאמר לה בעל פה או בכל דרך אחרת כי המוקד החדש שתנהל הוא בגדר פרויקט ניסיוני. מנגד טענה הנתבעת כי תפקיד זה הוצע לתובעת לנוכח בקשתה שלא לחזור לתפקידה הקודם כמנהלת צוות אולם לגרסת הנתבעת הובהר לתובעת כי מדובר בפרויקט ניסיוני כך שאם הפרויקט לא יצליח, תשוב התובעת לתפקיד שהוגדר לה בהסכם ההעסקה (סעיפים 10,13,14 לתצהירו של מר דני זינו; סעיפים 11-14 לתצהירו של מר בן שושן). בחקירתו הנגדית העיד מר דני זינו כי התובעת ידעה כי מדובר בפרויקט ניסיוני ולגרסתו "אני באופן אישי דיברתי עם התובעת, והיא ידעה זאת מפורשות" (עמוד 8). הנתבעת לא עמדה בנטל להוכיח כי הפרויקט של המוקד החדש שנמסר לניהולה של התובעת הוגדר מראש לתובעת כפרויקט ניסיוני. בהודעת דואר אלקטרוני מיום

10.3.2011 (נספח ה' לתצהיר התובעת) שכתב מר דני זינו לתובעת בעניין מוקד הגברות הכנסה נכתב בין היתר: "כרגע לשם התחלת ההנעה, העמדות שצמודות לקיר הדרומי, 8 עמדות יהיו עמדות להגברת הכנסות. אני מאד מקווה ובטוח שאת תדעי להרים את הפרויקט כראוי, עכשיו חובת ההוכחה עלייך ואת מסוגלת לזה." ולא מצוין כי מדובר בפרויקט ניסיוני. גם בקריאת תמליל השיחה מיום 26.6.2011 בין התובעת לבין מר דוד פילה, מנכ"ל הנתבעת, שבה ישנה התייחסות לסגירת המוקד החדש ולהיעדרויות התובעת (כפי שיובא בהמשך) לא טען מר דוד פילה, כי הפרויקט הוגדר כניסיוני מלכתחילה. לא הוכח לפנינו אפוא כי פרויקט זה הוגדר כזמני או כניסיוני.

25. חרף העובדה שלא הוכחה גרסת הנתבעת כי הפרויקט הוגדר כניסיוני, הרי שלגרסת מר דני זינו, הפרויקט ניסיוני או לא נחל כישלון תוך זמן קצר ועובדי הפרויקט הוחזרו לתפקידם הקודם או פוטרו וכך גם התובעת נדרשה, בשיחה מיום 30.5.2011 לשוב לתפקידה הקודם. לגרסת מר דני זינו, התובעת סירבה לשוב לתפקידה הקודם ועמדה על כך שתמלא תפקיד של מנהלת בנתבעת אולם בסופו של יום שבה לתפקידה על פי הסכם ההעסקה עמה אולם לגרסתו, מאותו רגע החלה בהתנהגות "מרדנית", גררה עמה עובדים על מנת להשפיל ולהכשיל את מנהלת מוקד המכירות וביום 29.6.2011 אף הפסיקה להגיע לעבודה ללא כל הודעה מראש (סעיפים 16,17 לתצהירו של מר דני זינו).

26. אין חולק כי זכותה של הנתבעת במעביד לנהל את עסקיה כראות אינה ובוודאי בהתאם לשיקולים כלכליים ואם מוקד חדש שהוקם הוכח כבלתי רווחי זכאית היא לסגור מוקד זה, ובמסגרת זאת להעביר את עובדי המוקד לתפקידים אחרים, וזאת אפילו לא הוגדר אותו פרויקט, מלכתחילה כניסיוני.

27. עם זאת, טענה התובעת כי הפרויקט החדש היה רווחי והוא נסגר רק על מנת לסיים את תפקידה כמנהלת אותו פרויקט, בשל היותה בהריון. השאלה העיקרית שבמחלוקת בענייננו היא אפוא האם החלטת הנתבעת מסוף חודש 5/2011 על סגירת הפרויקט החדש ועל כך שהתובעת תשוב לבצע תפקיד של מנהלת צוות מהווה אפליה בשל היותה של התובעת בהריון?

28. התובעת הפנתה בסיכומיה לעדותו של מר דני זינו שממנה עולה, לטענתה, כי הפרויקט לא נסגר כלל בסוף חודש 5/2011: "ש. אמיר, אהובה ומשה, עובדים חדשים שגייסת משבוטל הפרויקט מה עשו עם העובדים שהיו במחלקה של התובעת? ת. חלקם הוצמד למנהלי צוותים אחרים וחזרו לעבודה השוטפת שלנו, של מכירות ושל הגברת הכנסות. ש. הם המשיכו באותה מלאכה שהם עשו באותה מחלקה נפרדת, רק במקומות אחרים? ת. במקומות אחרים, אבל לא רק באותה עבודה." (עמוד 10 לפרוטוקול מיום 21.5.2013) עם זאת, התובעת לא טענה בכתב התביעה או בתצהירה כי המוקד המשיך להתקיים לאחר שנתבקשה לשוב לתפקידה כמנהלת צוות ובחקירתה הנגדית אף העידה מפורשות כך: "ש. העובדים שעבדו במוקד הניסיוני הם פוצלו? ת. כן. ש. נכון שיש עובדים שפוטרו בגלל הפיצול? ת. אני יודעת על עובדת אחת שפוטרה, אבל בגלל התפקוד הלקוי שלה." (עמוד 13

לפרוטוקול הדיון מיום 24.1.2013). מכאן שאנו מקבלים את גרסת הנתבעת כי המוקד החדש שהוקם נסגר בסוף חודש 5/2011.

29. השאלה היא מה היו השיקולים שעמדו מאחורי החלטת הנתבעת לסגור מוקד חדש זה. באמור טענה התובעת, כי מוקד "הגברות הכנסה" החדש היה רווחי והוא נסגר רק מאחר שהודיעה על הריונה (עדותה בעמוד 12). מנגד טענה הנתבעת כי טענה זו של התובעת אינה מתיישבת אם ההיגיון שכן אילו המוקד היה רווחי היתה הנתבעת מעוניינת להמשיך להפעילו ולהרוויח ואין זה סביר כי הנתבעת העדיפה לסגור את המוקד החדש רק על מנת שלא להמשיך להעסיק את התובעת בהריון כמנהלת המוקד.

30. ראשית נציין כי בחקירתה הנגדית העידה התובעת: "הם הודיעו ב 30.5. ללא הסבר מנמק ומניח את הדעת מדוע הם סוגרים את המוקד, הם לא אמרו שהוא לא רווחי" (עמוד 13 לפרוטוקול מיום 24.1.2013) אולם אין לקבל גרסתה זו שכן במכתב בא כח התובעת דאז מיום 5.6.2011 (נספח 2 לתצהיר הנתבעת) כבר נכתב כי הוחלט לסגור את המוקד כי "אינו רווחי"(סעיף 12 לאותו מכתב). עם זאת, מהראיות עולה כי הפרויקט נסגר בין היתר בשל היעדרויות התובעת, שהיו קשורות להריונה כעולה מהאישורים הרפואיים שהתובעת צירפה. מר דני זינו אישר בחקירתו הנגדית כי הפרויקט נסגר לא רק משהיה לא רווחי אלא גם בשל היעדרויותיה של התובעת והסביר: "צריך להיות התמדה של המנהל כלומר נוכח ברוב הזמן, צריך שיהיה לו את הכישורים ולהדריך לאחר ההדרכה, את נציגי המכירות האלה, למכור את החבילות הספציפיות האלו. זה העיקר. . צריך מישהו שינהל אותם. מדובר על כמות גדולה של עובדים, שהוא מנהל את העובדים, אם הוא לא נמצא, יש פה בעיה." (עמוד 9 לפרוטוקול מיום 21.5.2013) וכנשאל מפורשות "זה היא או המחלקה שלה, שלא עמדו (בנתוני המכירות הערה שלי)?" השיב: "גם וגם. מנהל צריך לקחת אחריות אם משהו לא עובד, הפרויקט לא הצליח." (עמוד 9 לפרוטוקול מיום 21.5.2013).

31. גם מתמליל השיחה של התובעת עם מר דוד פילה, מיום 26.6.2011, עולה כי למעשה החלטת הנתבעת שלא להשאיר את התובעת בתפקיד ניהולי התקבלה בשל היעדרויות התובעת שהחלו בחודש 5/2011 לאחר שהודיעה על היותה בהריון. כך בין היתר אמר מר דוד פילה לתובעת בשיחה המתומללת: "בקטע שאת נעדרת אי אפשר לזלזל לנהל שום דבר אין מי שיחליט מפני שמי שיצטרך להיות נוכח כדי. מזה. אז בתכלס אם לא נמצאים אז קשה לנהל. אז לבוא ולהגיד אני יכול, אני יכול, במילים זה על הכייפק, למעשה זה לא קורה. ואי אפשר להשאיר קבוצה שלמה של אנשים באוויר כי בסופו של דבר זה לא רק פונקציה הניהולית אלא מה קורה לכל הצוות למטה." (שורות 37-42 לתמליל); "מדובר צוות, מדובר במקומות של אנשים. זה א' ב'. מה קורה להם בזמן שאת לא נמצאת" (שורות 56-57 לתמליל); "אני מסתכל עם הפנים קדימה והיה צריך לנהל את זה בצורה עניינית. כל מה שאני . כרגע יש היעדרות ואפילו יש פה. יש כבר נזקים שקורים. לא רק אה. להפנות אלייך את האצבע על הנזקים שקורים, כי לא בכל את שולטת" (שורות 89-91 לתמליל); "כמו שמתקדם העניין יותר כבד יותר גדול בטן יותר גדולה" (שורה 118 לתמליל); "אבל על סמך הניסיון אם אנחנו

מסתכלים כרגע על ניסיון של החודש האחרון יש היעדרויות וההיעדרויות האלה לא יכולות לאפשר מצב של ניהול רציף ולעמוד ביעדים חודשיים ויעדים יעודיים" (שורה 128 לתמליל)

32. אפילו נקבל את טענת הנתבעת לפיה העובדה שהמוקד החדש לא היה רווחי היא הסיבה העיקרית שהובילה להחלטה לסגור אותו, עדיין אין להתעלם מהראיות הברורות לפיהן גם היעדרויות התובעת בשל הריונה היוו שיקול, בעל משקל זה או אחר, בהחלטת הנתבעת לסגור את המוקד ולבטל את תפקידה של התובעת כמנהלת המוקד. יפים לענייננו דברי בית הדין הארצי בתיק ע"ע 627/06, אורלי מורי נ' מ.ד.פ ילו בע"מ (מיום 16.3.2008): "יצוין, כי על מנת לבסס את אחריותו של המעביד ולהקים עילה לפיצוי על פי החוק, די שהעובד עמד בנטל ההוכחה על פי סעיף 9 והוכיח כי אחת מהעילות לפיטורים היתה הפליה בניגוד להוראות חוק שוויון ההזדמנויות. גם אם היתה הצדקה עניינית כלשהי לפיטוריו של העובד, ואחד השיקולים שלקח המעביד בחשבון במסגרת מכלול השיקולים המלא היה שיקול פסול שמבוסס על הפליה אסורה על פי אחת מהעילות המופיעות בסעיף 2 לחוק, יש בכך משום הפרה של חוק שוויון ההזדמנויות המקימה זכות לפיצוי עבור העובד. עצם ההפליה הפסולה היא התנהגות לא ראויה. לו נקבע כי אם קיימים לצד השיקול הפסול (או השיקולים הפסולים) שיקולים ענייניים אשר "מכשירים" את השיקול הנגוע בהפליה פסולה, הדבר לא יעלה בקנה אחד עם רוחו של חוק שוויון ההזדמנויות ובכך נחטא למטרתו ותכליתו. מטרת החוק היא לעגן את ערך השוויון בעבודה, לבסס ולחטמיע בקרב המעבידים נורמות של שוויון ולמנוע ממעבידים לקחת בחשבון שיקולים הנגועים בהפליה אסורה. מכאן, שעצם ההתנהגות הפסולה היא בגדר הפרה של הוראות החוק (השוו לפסק דין פלוטקין)"

33. לא מן הנמנע כי היעדרויות התובעת הן שהובילו , בין היתר, לכך כי המוקד לא היה רווחי אולם כפי שנקבע בפסיקת בית הדין הארצי לעניין היעדרויות אשה הרה: "תכלית הוראתו של סעיף 9(א) לחוק, כפי שמצאה ביטויה בפסיקתו של בית דין זה, הינה 'להגן על האשה העובדת בתקופת הריונה, בכך שבתקופת הריונה היא עשויה להיאלץ להיעדר מעבודתה יותר מהרגיל. כמו כן, ייתכן והמעביד שלה יפיק פחות תועלת מעבודתה והיא תהיה חשופה לפיטורים או להרעת תנאי עבודתה." (ע"ע (ארצי) 1633/04 אופטיק דורון - מזל זכאי, מיום 6.6.06, בסעיף 11 לפסק הדין).

34. מעבר לכך, התובעת טענה כי המוקד היה רווחי ולחלופין טענה, כי הנתבעת לא יכולה היתה להעריך בפרק הזמן הקצר שבו פעל המוקד, את רווחיותו ולא הציגה בפני בית הדין כל ראיות על כך שאינו רווחי. אכן הנתבעת, שעליה נטל ההוכחה בענייננו, לא הציגה כל מסמכים בכתב וראיות להוכיח את ההוצאות שהיו כרוכות בהפעלת המוקד, לעומת ההכנסות שהניב ואף לא טענה כמה הפסידה בגין הפעלת המוקד. מכאן שהנתבעת לא הוכיחה טענתה כי המוקד לא היה רווחי. עם זאת, באמור, אפילו אכן לא היה המוקד רווחי, הרי שעולה מהראיות, במפורט לעיל, כי היעדרויות התובעת בשל הריונה, היוו שיקול בהחלטה לסגור את המוקד.

35. לנוכח כל המפורט לעיל, משהנתבעת לא הציגה בפנינו דוחות וראיות המוכיחים טענתה כי המוקד לא היה רווחי; משבשיחה המוקלטת נאמר לתובעת כי היעדרויותיה מקשות עליה לבצע את התפקיד הניהולי; משבעדות שנשמעה לפנינו העיד מר דני זינו כי המוקד נסגר גם בשל היעדרויותיה של התובעת אנו סבורים כי הנתבעת לא הרימה את הנטל להוכיח כי שיקוליה בכך שסגרה את המוקד והחזירה את התובעת לתפקיד מנהלת צוות לא היו נגועים באפליה פסולה על רקע היותה של התובעת בהריון. וכאמור, למצער עולה מהראיות כי היעדרויות התובעת שנבעו מההיריון היו לפחות אחד השיקולים שעמדו מאחורי החלטת הנתבעת לסגור את המוקד החדש. נדגיש כי אין חולק כי כאשר החלה התובעת בעבודתה בנתבעת, וגם כאשר החליפה את הגב' ראלי כממלאת מקום, לא סוכם עמה שגם לאחר מכן תקבל תפקיד ניהולי בנתבעת. עם זאת, בפועל בחודש 4/2011 החליטה הנתבעת ליתן לתובעת תפקיד ניהולי והוכח לפנינו כי היעדרויות התובעת עקב הריונה היוו שיקול בהחלטה לסגור את המוקד החדש ולסיים את תפקידה של התובעת כמנהלת המוקד. אין חולק, כי המעבר של התובעת מתפקיד מנהלת מוקד לתפקיד מנהלת צוות בלבד היה מעבר שהיה כרוך בירידה במעמד ובסמכויות, שכן כפי שמסרה התובעת בתצהירה, כמנהלת מוקד היו בידיה סמכויות התווית מדיניות, הצבת יעדים וכיו"ב.

36. זאת ועוד, עולה מהראיות, כי גם לאחר שחזרה התובעת לבצע את תפקיד מנהלת צוות, ובעקבות היעדרויותיה מפאת מחלה, כתבה המנהלת הישירה שלה, הגב' ג'וליה ראלי, ביום 22.6.2011 הודעת דואר אלקטרוני כדלקמן: "לאור העובדה כי רעות לא מגיעה מזה מס' ימים לעבודה בשל בעיות בריאותיות, הוחלט לפצל את הצוות שלה בין מנהלי הצוותים, ובנוסף לחלק את הקורס שסיים ב 20.6." (נספח ה' לתצהיר התובעת) הנתבעת לא התייחסה להודעת דואר אלקטרוני זה ועל פני הדברים גם בהחלטה זו יש כדי להפלות את התובעת בשל היעדרויותיה בהריון.

37. בגין התנהלותה של הנתבעת בניגוד לחוק שוויון הזדמנויות יש מקום לחייב את הנתבעת בפיצוי התובעת. על גובה הפיצוי נדון בהמשך. החזרת הרכב

38. אין חולק כי בתקופה הראשונה לעבודתה בנתבעת, בתפקידה כמנהלת צוות, לא קיבלה התובעת רכב לשימושה האישי (עדותה בעמוד 5 לפרוטוקול). בהסכם ההעסקה של התובעת לא מצוינת זכותה לקבלת רכב והתובעת אף אישרה בחקירתה הנגדית כי היה ברור לה שהיא אינה מקבלת רכב מהחברה "לא בשלב זה" כפי שהעידה בחקירתה הנגדית (עמוד 6).

39. ביום 6.2.2011 קיבלה התובעת רכב מהנתבעת, בעקבות החלטתה של הגב' ראלי להאריך את חופשת הלידה שלה ולפיכך הרכב של הגב' ראלי עבר לרשות התובעת. גם כאשר חזרה הגב' ראלי מחופשת הלידה והתובעת החלה בתפקיד מנהלת מוקד "הגברות הכנסה" החדש, קיבלה לרשותה רכב צמוד.

40. לגרסת התובעת, הרכב שניתן לה בחודש 2/2011 ניתן לה "באופן לא מותנה ולא מוגבל בזמן" (סעיף 55 לתצהירה). כן טענה התובעת, כי כאשר נדרשה להחזיר לנתבעת את הרכב בחודש 6/2011

לאחר שנסגר המוקד החדש והיא נדרשה לשוב לתפקיד מנהלת צוות, היא העבירה את הרכב, בהתאם לדרישת הנתבעת, למנהלת צוות אחרת ומקבילה לה, גב' חן עובד.

41. מר דני זינו מסר בתצהירו כי התובעת המשיכה וקיבלה רכב בתקופת תפקידה כמנהלת הפרויקט החדש ול"צורך ביצוע תפקידה" בפרויקט חדש זה (סעיף 14 לתצהירו). עם זאת, כאשר נשאל מר דני זינו מדוע היתה צריכה התובעת את הרכב לתפקידה בפרויקט החדש השיב: "היא פנתה אלי, גב' טיבי ואמרה לי שג'וליה היתה אמורה לקבל את רכבה בחזרה והיא שאלה אם אני יכול להשאיר לה את הרכב לחודש נוסף, עד שהיא תתארגן עם רכב, ואז השארתי לה את האוטו זה היה בתחילת אפריל, אני הייתי בברצלונה בתחילת מאי. הבקשה שלה היתה בעל פה. היא התקשרה אלי לברצלונה בזמן שהיא היתה אמורה להחזיר את הרכב וביקשה ממני אם היא יכולה להשאיר את האוטו, אמרתי לה שאני בחו"ל ואמרתי לה שתחכה עד שאחזור מחו"ל ואעשה סדר, זה היה ב 6.5 וכשחזרתי, ישבתי איתה לשיחה, אמרתי לה שאני בינתיים משאיר לה את האוטו ואני מבין שיש לה בעיה של רכב, אבל במקביל שהרכב יצדיק את עצמו, ההוצאות יהיו גדולות יותר, כי מנהל תחום אחר צריך להצדיק את עצמו, לצערנו הרב הפרויקט הניסיוני לא הצדיק את עצמו." וכאשר הופנה לכך שבתצהירו אמר כי הרכב ניתן לה "לצורך ביצוע תפקידה" (סעיף 14) השיב: "היא אמרה שיש לה בעיה להגיע מהמושב אחרי ראשון, כדי לנהל את הפרויקט הניסיוני ובינתיים השארתי לה את הרכב, אני אישית הייתי מעורב בזה." (עמוד 7 לפרוטוקול הדיון מיום 21.5.2013) מכאן, שלא עולה מעדותו של מר דני זינו, כי התובעת היתה זקוקה לרכב צמוד לצורך ביצוע עבודתה כמנהלת מוקד. גם כאשר נשאל מר בן שושן מה משמעות דבריו לפיהם קיבלה התובעת רכב לצורך "ביצוע תפקידה" כמנהלת המוקד החדש (סעיף 15 לתצהירו) הוא לא הסביר מדוע היתה צריכה התובעת רכב צמוד לצורך ביצוע תפקידה והשיב: "היא למעשה קיבלה רכב מ"מ כחודש וחצי לפני שהחלה את הפרויקט הניסיוני, כהטבה ברגע שמנהלת הפרויקט הקודם האריכה את חופשת לידתה ואז החל הפרויקט של הגברת הכנסות, ניתן לה רכב באישור של מנהל הכספים לא כחלק מהתנאים ולא כחלק של הגדרה, אלא כהטבה נקודתית שהוא סגר מולה, כי היא גרה רחוק, כדי לאפשר לה ש"נ. כדי להישאר בפרויקט בש"נ היא ביקשה לעזור לה, כדי להגיע הביתה מאוחר." (עמוד 11 לפרוטוקול הדיון מיום 21.5.2013) מעדויותיהם של מר זינו ושל מר בן שושן עולה כי למעשה לא היתה צריכה התובעת רכב לצורך ביצוע תפקידה כמנהלת מוקד אלא כי הרכב ניתן לה על מנת להקל עליה את ההגעה לעבודה והחזרה מהעבודה.

42. אשר למועד שבו נתבקשה התובעת להחזיר את הרכב הכחיש אמנם מר דני זינו בחקירתו הנגדית כי הרכב נמסר מהתובעת לידי הגב' חן שעבדה כמנהלת צוות אולם לא הוכח על ידי הנתבעת ואף לא נטען על ידה כי היתה חייבת להחזיר את הרכב לעובד אחר או להעבירו לידי אחר והוא הסביר כי הרכב "היה בתחרות אצל קד"ם במוקד מכירות, פעם היה אצל חן ופעם אצל עובד אחר שזה בקדם משפטים שהוא מנהל צוות ולבסוף הוחזר לחברת ההשכרה" (עמוד 6) בהמשך עדותו הסביר: "בחודש מאי למיטב זכרוני, עשינו תחרות בין מנהלי הצוותים, מי שיגיע ליעד מסוים ויהיה ראשון, הרכב יהיה אצלו למשך השבוע הקרוב, אם זה קד"ם קידום מכירות ועשינו זאת למשך חודש בין מנהלי הצוותים

ולאחר מכן כמו כל דבר שהופך להיות שגרתי, מאבד את הטעם." (עמוד 11 לפרוטוקול מיום 21.5.2013).

43. לסיכום, עולה מהראיות, כי הנתבעת לא הבטיחה לתובעת מפורשות כי הרכב יישאר אצלה באופן קבוע, כפי שאישרה התובעת בחקירתה הנגדית והוסיפה "גם אף אחד לא אמר שזה זמני" (עמוד 7 לפרוטוקול). עם זאת, הלכה למעשה, מיום 6.2.2011, עת עדיין החליפה את הגב' ראלי בתפקיד, ועד לחודש 6/2011, עמד לרשות התובעת רכב צמוד.

44. כאמור עולה מעדויות עדי הנתבעת כי הרכב ניתן לתובעת בשל מקום מגוריה הרחוק. התובעת לא עברה דירה במהלך תקופת עבודתה ולא היה כל שינוי במקום ביצוע עבודתה ומכאן שלא ברור מדוע נתבקשה התובעת להחזיר לנתבעת את הרכב דווקא במועד שבו נדרשה לעשות כן, שהרי עדיין היה על התובעת להגיע מדי יום לעבודה בנתבעת, גם כשלא מלאה עוד תפקיד מנהלת מוקד ועברה לתפקיד מנהלת צוות.

45. מעבר לכך, ואפילו קיבלנו את גרסת עדי הנתבעת כי הרכב ניתן לתובעת לצורכי עבודתה במנהלת המוקד החדש, אזי משקבענו כי ההחלטה לסיים את תפקידה של התובעת במנהלת המוקד החדש היתה נגועה באפליה, אזי גם נטילת הרכב מהתובעת, כחלק מכך שסיימה עבודתה במנהלת מוקד מהווה אפליה והתנהלות המנוגדת לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה.

46. בנוסף, לקיחת הרכב מהתובעת, מכל סיבה שהיא מהווה גם התנהלות בניגוד לסעיף 9א לחוק עבודת נשים שצוטט לעיל, שכן יש לראות ברכב הניתן לעובד כהטבת שכר המהווה חלק מההכנסה החודשית. גם על גובה הפיצוי המגיע לתובעת מכוח חוק עבודת נשים נדון בהמשך. הפגיעה בשכרה של התובעת

47. לגרסת התובעת, בשכר חודש 5/2011 לא שולם לה רכיב ה"תמריץ" ששולם לה מדי חודש כחלק מתנאי עבודתה כמנהלת מוקד, וכן הופחת לראשונה משכרה, סך של 546 ₪ בגין היעדרות.

48. אשר לרכיב התמריץ - לגרסת התובעת, סוכם עמה, כאשר עברה בחודש 4/2011 למלא את התפקיד החדש כמנהלת מוקד הטלפוני החדש שהוקם, כי ישולם לה רכיב התמריץ באותם שיעורים כפי שקיבלה בתפקידה כממלאת מקום.

49. כעולה מתלושי השכר של התובעת, אכן החל מחודש 10/2010 שולם לה "תמריץ ניהול מוקד" (שכונה לעיתים גם "תמריץ" או "בונוס"). לא מן הנמנע כי גם קודם לכן שולם לתובעת רכיב התמריץ שכן בסיכומי הנתבעת טענה היא כי במהלך כל תקופת העסקתה ובכל תפקיד שביצעה התובעת שולמו לתובעת בונוסים או תגמולים שנגזרו מעמידה ביעדי מכירות (סעיף 3 לסיכומים) אולם תלוש שכר לחודש 9/2010 לא הוגש לתיק.

50. עם זאת, התובעת לא עמדה בנטל להוכיח כי לאחר שהודיעה על היותה בהריון חלה הפחתה בשיעור רכיב התמריץ החודשי. כעולה מהראיות, גם לאחר שהתובעת הודיעה ביום 26.4.2011

למנהליה על היותה בהריון (כשלגרסתה, למר דני זינו אף הודיעה כמה ימים קודם לכן עמוד 9) המשיכה היא לקבל את רכיב התמריץ ואף קיבלה בגין שכר חודש 4/2011 ששולם לה בחודש 5/2011 (לאחר שהודיעה על ההריון) בונוס בסך 1,800 ₪. עולה כי התובעת אינה טוענת כי לא שולמו לה העמלות שהגיעו לה בגין ביצועיה, שכן אישרה כי הבונוס ששולם לה בתחילת חודש 5/2011 בגין חודש 4/2011 שולם לה לאחר שכבר הודיעה על ההריון והסבירה: "את הנתונים אי אפשר לשנות. ביצועים אי אפשר לשנות." (עמוד 10) טענת התובעת היא כי בגין חודש 5/2011 שולם לה בונוס נמוך מהרגיל, בסך 800 ₪ בלבד, מהסיבה שהועברה מתפקידה כמנהלת מוקד לתפקיד בכיר פחות מנהלת צוות.

51. עם זאת, עולה כי תשלום בונוס בסך של 800 ₪ אינו תשלום בשיעור חריג ביחס לשיעורי הבונוס ששולמו לתובעת בחודשים הקודמים. אמנם ממוצע התמריץ או הבונוס החודשי שקיבלה התובעת לאחר שעברה בחודש 10/2010 למלא תפקיד ניהול מוקד היה גובה יותר מסך של 800 ₪ , אולם היו גם בעבר חודשים שבהם קיבלה בונוס נמוך יחסית: בשכר חודש 11/2010 שולם לתובעת "תמריץ ניהול מוקד" בסך 750 ₪; בשכר חודש 12/2010 בסך 1,000 ₪; בשכר חודש 1/2011 בסך 800 ₪, בשכר חודש 2/2011 בסך 1,800 ₪; בשכר חודש 3/2011 בסך 1,800; בשכר חודש 4/2011 בסך 1,800 ₪, בשכר חודש 5/2011 בסך 800 ₪. הנה כי כן, גם בגין החודשים 11/2010 ו 1/2011 קיבלה התובעת בונוסים בסך 750 ₪ ו 800 ₪ בהתאמה, כך שתשלום הבונוס בגין חודש 5/2011 לא היה חריג. כאשר נשאלה האם הפחתת שיעור הבונוס בחודש 5/2011 היתה בשל היותה בהריון השיבה: "כן. זה בעקבות הביצועים כי עברתי לתפקיד אחר." (עמוד 10). עם זאת כאשר הופנתה לכך כי גם בשכר חודש 1/2011 קיבלה בונוס בסך 800 ₪ בלבד השיבה: "נכון, היתה ירידה בכמות המכירות, לחודש שקדם לו. הבונוסים מושפעים מכמות המכירות ובעמידה ביעדים. ש. זה לא קשור להריון אלא למכירות? ת. בחלק מהתלושים זה כן היה קשור להריון, לדוגמא התלוש האחרון, חודש יוני 06" (עמוד 10 לפרוטוקול) התובעת לא הוכיחה כי בתפקידה כמנהלת המוקד היתה זכאית לתמריץ בשיעור גבוה יותר בגין חודש 5/2011, וגם כאשר נשאלה על ידי בית הדין איך נעשה חישוב התמריץ לא ידעה להסביר (עמוד 11). כמו כן, מאחר שהתובעת לא המשיכה בעבודתה בנתבעת לאחר חודש 6/2011, הרי שלא הוכיחה כי השינוי בתפקידה ממנהלת מוקד למנהלת צוות היה מלווה בתמריץ או בונוס חודשי נמוך יותר, באופן קבוע.

52. אשר להפחתת הסך של 546 ₪ בגין היעדרות בשכר חודש 5/2011 כעולה מהראיות מדובר על הפחתת שכר בגין היעדרות מפאת מחלה באותו חודש. לטענת התובעת, החל מחודש 5/2011 שינתה הנתבעת את האופן שבו חישבה את תשלום דמי המחלה, הפסיקה הנתבעת לשלם לה שכר מלא בגין ימי מחלה והיא שילמה לה דמי מחלה בשיעור נמוך יותר, כמתחייב על פי החוק בלבד. איננו מקבלים את טענת התובעת לפיה בחודש 5/2011 שינתה הנתבעת את האופן שבו חישבה את תשלום דמי המחלה לתובעת. בהסכם ההעסקה בין הצדדים נקבע לעניין דמי מחלה: "מחלה עפ"י הנדרש בחוק". מאחר שאין חולק כי התובעת נעדרה מעבודתה בחודש 5/2011 מפאת מחלה למשך 6 ימים אזי בהתאם לחוק דמי מחלה והסכם ההעסקה בין הצדדים, לא שולם לתובעת שכר מלא בגין אותו חודש והופחת משכרה

סך של 546 ₪ בגין ימי המחלה, לפי חישוב שערכה הנתבעת. התובעת לא טענה ולא הוכיחה כי היו חודשים קודמים במהלך עבודתה בנתבעת שגם במהלכם נעדרה 6 ימי מחלה רצופים ושבגינם שולם לה שכר עבודה מלא ולפיכך לא הוכיחו שינוי בהתנהלות הנתבעת כלפיה. מעיון בתלושי השכר עולה כי בתלוש שכר חודש 11/2010 מצוינים 2 ימי מחלה ללא הפחתת שכר בגין היעדרות. עם זאת, התובעת לא הפנתה לתלוש שכר זה, לא ברור אם בפועל התובעת נעדרה מעבודתה באותם יומיים אלו ומעבר לכך מדובר בשני ימי מחלה בלבד. אפילו החליטה הנתבעת שלא להפחית משכרה של התובעת בגין מחלה בחודש 11/2010 לא מן הנמנע כי הדבר נעשה לפנים משורת הדין או בטעות או בשל כך כי מדובר ביומיים מחלה בלבד, ואין בכך כדי ללמד על תנאי עבודה מחייב או על התנהלות קבועה של הנתבעת.

53. לא הוכח לפנינו אפוא כי חלה הפחתה או פגיעה אחרת בשכרה של התובעת לאחר שהודיעה על היותה בהריון. התנכלות באופן כללי

54. לגרסת התובעת, עוד בטרם הודע לה ביום 30.5.2011 על סגירת המוקד שאותו החלה לנהל, ביום 26.5.2011 אמר לה דני שהמנכ"ל, מר בן שושן התקשר אליו והביע כעסו על כך שהיא יצאה לאכול בחוץ (עדותה בעמוד 14) וכן טענה כי מנהליה נזפו בה לעומת העבר. טענות אלו, ברובן, לא הוכחו לפנינו. ובנגוע להערה בנוגע להפסקת צהריים, שבה הודתה הנתבעת, איננו סבורים כי יש בה, כשלעצמה כדי להעיד על התנכלות או על אפליה מחמת ההריון.

55. בסיכומיה טענה התובעת כי הנתבעת הובילה להפסקת עבודתה במהלך הריונה לפגיעה בריאותית בה ולשמירת הריון טענות שלא נטענו ובוודאי שלא הוכחו. גובה הפיצוי

56. סעיף 10(א)(1) לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה מעניק לבית הדין סמכות לחייב מעביד שהפר את הוראות החוק בפיצוי לפי שיקול דעתו, לרבות פיצוי גם עבור נזק שאינו ממוני, בשיעור שיראה לו בנסיבות העניין וזאת תוך השארת מלוא שיקול הדעת בידי בית הדין באשר לסכום הפיצויי שיפסק.

57. על מטרת הפיצוי העונשי עמד בית הדין הארצי בדבר עברה נו/ 3-129, שרון פלוטקין נ' אחים אייזנברג, פסקי דין של בתי הדין לעבודה לג 481 כדלקמן: "החוק בעניינו קבע במפורש שניתן לפצות גם על נזק שאינו נזק ממון. יש הרואים בו התרת פסיקת פיצויים עונשיים. פרופ' פרנסיס רדאי.רואה בכך קנס אזרחי. בכל המקרים הכוונה היא להרתיע את המעביד באמצעות קנס אזרחי מפעילות בלתי רצויה. לדעתה המטרה של סעיף 10(1) היא מתן פיצויים עונשיים על עצם העבירה על החוק. והיא מוסיפה: "לעניין ההרתעה, יש חשיבות מוגברת לפסיקת פיצויים משמעותיים לאור הסייגים לתרופת האכיפה בסעיף 10(2). לעניין הפיצוי לקורבן האפלייה, מעבר לנזק הממון נובע הנזק מעצם האפלייה נגדו, הפוגעת בכבודו כאדם עובד. אם בתי הדין לעבודה לא יפעילו את שיקול דעתם בעניין הפיצויים כדי ליצור הרתעה נגד האפלייה, החוק יהפוך לאות מתה, כי ללא הרתעה כלכלית ולאור הסייגים בעניין תרופת האכיפה, לא יהיה סיכוי למנוע מעשי אפלייה 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".

58. חרף קביעתנו העקרונית כי התנהלות הנתבעת היתה נגועה באפליית התובעת, הרי שלא נעלמה מעיננו העובדה כי במהלך כל השיחה המוקלטת והמתומללת, לא הביעה התובעת רצון, מוטיבציה ודרישה של ממש להמשיך בעבודתה כמנהלת המוקד. בתחילת השיחה אמרה: "אני לא חושבת שבמצב שלי אני עדיין יכולה. זה. גם כש." (שורה 32 לתמליל). כאשר נשאלה התובעת בחקירתה הנגדית מה היתה כוונתה, השיבה כי ".שבמצב שלי אני עדיין יכולה" (עמוד 15) אולם לא כך עולה מקריאת התמליל. גם בהמשך כאשר אמר לה דודו "זה נחמד, זה לא נקרא לנהל" השיבה "נכון" (שורות 59-60 לתמליל).

59. כן יובהר כי השיחה התקיימה ביום 26.6.2011, לאחר חילופי שלושה מכתבים בין בא כח הצדדים, לאחר שהתובעת העלתה טענות בגין אפליה.

60. בהקשר זה יצוין כי בסיכומיה טענה התובעת כי פוטרה מהעבודה בפועל כבר בחודש 6/2011. טענה זו לא זו בלבד שלא נטענה בכתב התביעה או במהלך שמיעת הראיות בתיק ומהווה הרחבת חזית, אלא שאף אין חולק כי לתובעת שולמה גמלת שמירת הריון מהמוסד לביטוח לאומי כתחליף שכר בתקופה שבה עדיין התקיימו יחסי עובד ומעביד בין הצדדים ומכאן שאין חולק כי התובעת לא פוטרה מעבודתה בנתבעת.

61. במסגרת השיקולים בדבר גובה הפיצוי המגיע לתובעת, אנו סבורים כי יש להתחשב, מחד גיסא בכך שהתובעת היתה עובדת טובה שביצעה עבודתה לשביעות רצון הממונים עליה ומאידך גיסא בכך שעולה מהתמליל כי ספק אם התובעת היתה מעוניינת להמשיך לעבוד בנתבעת; בכך שהיעדרויות רבות של עובד בתפקיד ניהולי פוגעות בהתנהלות המעביד; ובכך שבסוף חודש 6/2011 הפסיקה התובעת להגיע לעבודה בנתבעת ושהתה בשמירת הריון עד הלידה כך שהלכה למעשה לא נפגעה כספית מהחלטות הנתבעת בנוגע אליה. כשאנו מביאים בחשבון את הפגיעה בתובעת, אשר בשל הפרת חוק שוויון ההזדמנויות נדרשה שלא להמשיך למלא את התפקיד הניהולי במוקד החדש ומנגד את שאר השיקולים שפרטנו, דעתנו היא שאכן מוצדק לחייב את הנתבעת בתשלום פיצוי לפי החוק, אך לא בסכום גבוה.

62. לאחר ששקלנו את השיקולים המפורטים, החלטנו לחייב את הנתבעת בפיצויים בסך 7,000 ₪ מכוח חוק שוויון הזדמנויות בעבודה.

63. אשר לפיצויים מכוח חוק עבודת נשים, סעיף 13א מתייחס לגובה הפיצוי שייפסק לזכות עובדת אשר פוטרה בניגוד להוראת סעיף 9 לחוק: 13א.(א) לבית הדין האזורי לעבודה תהא סמכות ייחודית לדון בהליך אזרחי בשל הפרת הוראות לפי חוק זה, והוא רשאי (1) לפסוק פיצויים אף אם לא נגרם נזק של ממון, בשיעור שייראה לו בנסיבות הענין; (2) ליתן צו מניעה או צו עשה, אם ראה שהענקת פיצויים בלבד לא תהא צודקת; בבואו להוציא צו כאמור יביא בית הדין בחשבון, בין השאר, את

השפעת הצו על יחסי העבודה במקום העבודה ואת האפשרות שעובד אחר ייפגע, ולגבי פיטורים הנובעים מצמצומים בעבודה גם את הוראותיו של הסכם קיבוצי החל על הצדדים; הוראות פסקה זו כוחן יפה על אף האמור בסעיף 3(2) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970(ב)(1)מצא בית הדין האזורי לעבודה כי העובד או העובדת שהגישו תובענה, פוטרו בניגוד להוראות סעיף 9, יפסוק פיצויים שסכומם לא יפחת מ-150% מהשכר שהיה מגיע להם במהלך התקופה המזכה; ואולם רשאי בית הדין, מטעמים מיוחדים שיירשמו, לפסוק פיצויים בסכום אחר שיקבע; לענין חישוב השכר לפי סעיף קטן זה, יחולו הוראות סעיף 13ב לחוק פיצויי פיטורים, התשכ"ג-1963, ותקנות לפי סעיף 13 לחוק האמור. (2) לענין סעיף קטן זה, "התקופה המזכה" תקופה שתחילתה ביום הפיטורים או ביום שבו המעביד ידע או שהיה עליו לדעת על קיומה של העילה להגבלת הפיטורים, לפי המאוחר, וסיומה במועד המוקדם מבין אלה: (א) תום התקופה שבה חלה הגבלת הפיטורים באמור; (ב) אם ניתן היתר פיטורים לפי סעיף 9 יום תחילת תוקפו של ההיתר; (ג) אם העובד או העובדת הוחזרו לעבודה יום החזרה לעבודה." סעיף 13א הנ"ל הינו תיקון לחוק שנכנס לתוקף ביום 3.1.06 ובדברי ההסבר להצעת החוק הובהרה תכליתו של התיקון: "המציאות מוכיחה כי הסנקציות הפליליות אינן מופעלות ולכן אינן מרתיעות דיין, ובפועל עדיין קיימים מעבידים רבים העוברים על הוראות החוק. הצעת חוק עבודת נשים (תיקון מס' 36). באה לקבוע, בנוסף לאמור, סנקציות אזרחיות בשל הפרת הוראות החוק, וזאת כדי להגביר את ההרתעה ואת דרכי האכיפה של הוראות החוק כלפי מעבידים. מטרתה של הצעת חוק זו היא לקבוע, בנוסף לפיצוי נזקי, גם פיצוי אזרחי עונשי שמטרתו הרתעתית וחינוכית". באשר לשאלה האם זכאית התובעת לפיצויים מכוח חוק עבודת נשים נפסק בע"ע 627/06 בעניין אורלי מורי הנ"ל: "כן יודגש, כי על פי סעיף 13א לחוק עבודת נשים, שנחקק במסגרת חוק עבודת נשים (תיקון מס' 31), התשס"ו-2006, ניתנה לבית הדין לעבודה, בין היתר, סמכות לפסוק פיצויים שסכומם לא יפחת מ-150% מהשכר שהיה מגיע לעובד או עובדת שפוטרו בניגוד להוראות סעיף 9, במהלך התקופה המזכה. על פי הסעיף, בית הדין רשאי לפסוק פיצויים בסכום אחר, קרי בסכום נמוך יותר מ-150% מהשכר, רק מטעמים מיוחדים שיירשמו." משקבענו כי לקיחת הרכב מהווה פגיעה בשכר בתקופת ההריון אזי הנתבעת פעלה בניגוד לחוק עבודת נשים והתובעת זכאית לפיצוי בגין פגיעה זו. עם זאת, התובעת היא שממילא הפסיקה עבודתה בסוף חודש 6/2011 לאחר שבמהלך חודש 6/2011 אף נעדרה תדיר מהעבודה מפאת מחלה. מכאן, שלא נגרם לתובעת כל נזק ממוני ובעניינו הפיצויים בשיעור 150% מהשכר בתקופה המזכה, לפי סעיף 13א(ב)(1) אינו רלוונטי.

64. לנוכח הנסיבות ולאחר ששקלנו מחד גיסא, את העובדה שהנתבעת פעלה בניגוד לחוק עבודת נשים בכך שהורתה לתובעת להחזיר את הרכב הצמוד שניתן לה ובכך פגעה בעקיפין בשכרה ומאידך גיסא את העובדה שמהמועד שהתובעת החזירה לנתבעת את הרכב הצמוד, היא למעשה לא הגיעה עוד לעבודה בנתבעת אלא שהתה בשמירת הריון ולאחר הלידה הודיעה על התפטרותה, כך שלא נגרם לה נזק של ממון, החלטנו לחייב את הנתבעת בפיצויים בסך 7,000 ₪ מכוח חוק עבודת נשים. זה המקום לציין, בהערת אגב, כי גם אין חולק כי התובעת לא היתה מעוניינת להמשיך בעבודתה בנתבעת לאחר

הלידה ולגרסתה "קיבלתי פיצויים בגלל שנשארתי לטפל בבני" (עמוד 16) עובדה שהתובעת לא טרחה לחשוף בכתב התביעה או בתצהירה. שעות נוספות

65. אין חולק כי בתלושי השכר של התובעת היה פיצול לשכר בסיס בסך 4,750 ₪ ולתוספת גלובאלית בגין שעות נוספות בסך 1,250 ₪.

66. לטענת התובעת, היא עבדה שעות נוספות בפועל ולפיכך זכאית היא לתשלום בגין שעות נוספות אלו ולגרסתה פנתה אל מר חיים בן שושן בדרישה בעניין (סעיף 59 לתצהירה, עדותה בעמוד 5 לפרוטוקול).

67. על פי הפסיקה, כאשר מקבל עובד גמול גלובאלי, נפרד, בגין שעות נוספות, מדובר בהסדר לגיטימי אשר אינו עומד בסתירה לסעיף 5 לחוק הגנת השכר, תשי"ח 1958 (ראו דבא כח מד/3-43 דוד אלון בנק ישראל, פסקי דין של בתי הדין לעבודה טז' 76). כן נקבע בפסיקה כי במקרה כזה, על התמורה הגלובאלית המשולמת לעובד בגין שעות נוספות להיות בשיעור כזה שתבטא לכל הפחות תמורה שוות ערך לזו המגיעה לעובד, לפי חישוב מדויק של השעות הנוספות שעבד: "השאלה אם יש בהסדר התמורה הכוללת משום תחליף הולם לגמול שעות נוספות מכוח חוק הינה שאלה עובדתית, התלויה בנסיבותיו הספציפיות של כל עובד, ובפרט בהתחשב בהיקף השעות הנוספות המבוצע על ידו בממוצע בפועל" (ראו ע"ע (ארצי) 184-09 פיודור קרבצ'נקו חברת השמירה בע"מ, מיום 18.12.11).

68. התובעת לא הוכיחה ואף לא טענה כי התוספת הגלובאלית בסך 1,250 ₪ לחודש היתה נמוכה מהתמורה שהגיעה לה בגין עבודה בשעות נוספות, אילו חושב השכר שהגיע לה בגין כל שעה נוספת. מעבר לצורך נציין, כי כעולה מתלושי השכר של התובעת שכר הבסיס שלה עמד על סך של 4,750 ₪ לחודש. כך עולה מתלושי השכר של התובעת ומהסכם ההעסקה בין הצדדים. איננו מקבלים כי יש להביא את רכיב התמריץ החודשי או רכיבים אחרים בחשבון לצורך חישוב שכרה החודשי או השעתי של התובעת. מכאן ששכרה השעתי של התובעת עמד על סך של 25.5 ₪ (4,750/186). מכאן, שבגין כל שעה נוספת בשיעור של 125% היתה התובעת לזכאית לשכר שעתי בסך 32 ₪. התוספת הגלובאלית בגין שעות נוספות בסך 1,250 ₪ היתה תוספת, שעמדה בדרישות הפסיקה, ככל שהתובעת עבדה מדי חודש לא יותר מ - 39 שעות נוספות (1,250/32). כעולה מכתב התביעה, טענת התובעת היא כי במשך 5 חודשים עבדה שעות נוספות, כשלכל היותר עבדה בחודש 22.5 שעות נוספות. אשר על כן נדחית התביעה לתמורה בגין עבודה בשעות נוספות. פיצויים בגין אי תיעוד מדויק בתלושי השכר

69. לטענת התובעת, תלושי השכר אינם משקפים את שעות עבודתה בפועל מדי חודש ובגין כך תבעה פיצויים בסך 5,000 ₪.

70. התובעת צירפה לתצהירה דוחות נוכחות חודשיים שבהם ישנו פירוט של שעות העבודה שביצעה מדי חודש. התובעת לא טענה כי דוחות נוכחות אלו לא נמסרו לידיה מדי חודש ולפיכך יש לראות

דוחות אלו כחלק מתלושי השכר שנמסרו לה מדי חודש. לפיכך נדחית התביעה לפיצויים בגין אי פירוט בתלושי השכר.

סוף דבר

71. בתוך 30 ימים מקבלת פסק הדין תשלם הנתבעת לתובעת פיצויים מכוח חוק שוויון הזדמנויות בעבודה בסך של 7,000 ₪ ופיצויים נוספים מכוח חוק עבודת נשים בסך 7,000 ₪, זאת תוך 30 יום מיום קבלת פסק הדין.

72. יתר רכיבי התביעה נדחים.

73. לנוכח הסכום שנפסק לטובת התובעת לעומת הסכום שנתבע, על הנתבעת לשלם לתובעת הוצאות משפט ושכר טרחה עורך דין בסך של 3000 ₪, תוך 30 יום מיום קבלת פסק הדין. נציג ציבור עובדים, מר עזרא חלילי אסנת רובוביץ - ברכש, שופטת נציגת ציבור מעבידים, גב' אהובה גנור ניתן היום, ו' שבט תשע"ד, (07 ינואר 2014), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

עותק לעיון בלבד, ללא תוספות עריכה. הנוסח המחייב הוא הנוסח שבתיק בית המשפט. פרטים מזהים הושמטו במקור ככל שהושמטו בפרסום.