



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

16 יולי 2023

לפני:

כב' השופטת מירב קליימן

נציג ציבור (עובדים): מר משה בן דוד

נציג ציבור (מעסיקים): מר יונה הנדל

התובעת:

עו"ד גלית דיגמי

ע"י ב"כ: עו"ד נועם קוריס

-

הנתבע:

עו"ד גיל נתן מיכלס

ע"י ב"כ: עו"ד דני אליגון, עו"ד הילה ונטורה

פסק דין

התובעת, שעבדה כעורכת דין במשרדו של הנתבע, עותרת לתשלום זכויות שונות הנובעות מתקופת העסקתה וסיומה ולפיצוי ברכיבים שונים ובכלל זאת התעמרות, הוצאת לשון הרע ושימוש בתמונותיה ושמה באתר האינטרנט של המשרד.

עיקרי העובדות העולות מכתבי הטענות ומניהול ההליך

1. התובעת, עורכת דין במקצועה, הועסקה במשרד עורכי דין המצוי בבעלותו של הנתבע (להלן: "המשרד") החל מיום 13.2.2011.
2. ביום 29.5.2019 התקיימה שיחה בין התובעת לנתבע, בה נכחו שניהם וכן הגב' רות צימט, מזכירת המשרד (להלן: "שיחת סיום ההעסקה"). השיחה הוקלטה ע"י הנתבע ותמלולה הוגש כראיה בתיק (נספח 8 לתצהיר הנתבע) כאשר שני הצדדים חלוקים על אמינותה של השיחה והגישו חוות דעת מומחים לעניין השאלה האם נעשו בה 'מניפולציות' ועריכות, אשר הובילו להשמטת קטעים חשובים. מכל מקום, אין מחלוקת כי התובעת קיבלה מכתב פיטורים וכי העסקתה במשרד הסתיימה ביום 30.6.2019.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

3. במסגרת התביעה, עותרת התובעת לחייב את הנתבע בתשלום גמול עבודה בשעות נוספות, פיצוי בגין אי עריכת הסכם עבודה, פיטורים בהיעדר שימוע ומחצית שכר הטרחה שהתקבל בתיק מסוים, בעניינו נרחיב בהמשך¹. כן עותרת התובעת לחייב את הנתבע בפיצוי בגין השפלה, הטרדה והוצאת דיבה וכן בשכר ראוי על השימוש בשמה ותמונותיה באתר האינטרנט של המשרד לאחר פיטוריה. עוד התבקש צו שיאסור על הנתבע להמשיך להציג באתר האינטרנט את שמה ותמונותיה של התובעת.

4. בתיק התקיימו שלושה דיוני הוכחות – ביום 29.6.2022, ביום 27.11.2022 וביום 16.1.2023. התובעת נחקרה על תצהירה וכן נחקר המומחה מטעמה, מר פז שוורץ. בנוסף נשמעה מטעמה עדותו של עו"ד אמיר לינדפלד.

הנתבע נחקר על תצהירו ומטעמו נחקרו מר ארי קניאל, חוקר פרטי שהגיש חוות דעת מומחה, גב' עפרה מיכלס, אשתו, מר בראל אברהם, גב' רות צימט, ועו"ד סרגיי אייזנשטדט.

כפי שמשתקף מפרוטוקול הדיון, ניסה בית הדין להביא את הצדדים להסכמות בהליך, אך משלא צלח הדבר ניתן צו להגשת סיכומים בתיק. כעת, משאלו מצויים בתיק, נפנה להכרעה.

דיון והכרעה

אי מסירת הודעה לעובד/הסכם העסקה

5. לטענת התובעת, הנתבע פעל שלא כדין כאשר העסיק אותה מבלי שערך עמה הסכם העסקה. על כן, עותרת היא לפיצוי ללא הוכחת נזק ברכיב זה בסך של 50,000 ₪ (ר' סעיף 27 לכתב התביעה). בסיכומיה מפנה התובעת לחוק הודעה לעובד ולמועמד לעבודה (תנאי עבודה והליכי מיון וקבלה לעבודה), תשס"ב-2002 (להלן: "חוק הודעה לעובד") וטוענת כי יש לחייב את הנתבע בסך של 15,000 ₪ ללא הוכחת נזק בהתאם לסעיף 5 לחוק ובסך נוסף של 35,000 ₪ בגין נזקים לא ממוניים, בהם פגיעה

¹ על מנת להגן על פרטיותם של צדדים שלישיים יכונה להלן התיק שבמחלוקת "תיק ב.ע.", לרבות בציטוטים מן הפרוטוקול.





בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

באוטונומיה, פגיעה ברגשותיה והכעס, המצוקה וחוסר האונים שחשה לאור אי מסירת תנאי ההעסקה לידיה (ר' סעיפים 50-31 לסיכומי התובעת).

6. הנתבע מודה בכתב ההגנה כי אכן לא החתים את התובעת על חוזה העסקה, אולם לטענתו לא קיימת חובה בדין לעריכת הסכם עבודה בכתב, להבדיל מחובת מתן הודעה לעובד (ר' סעיפים 23-24 לכתב ההגנה). בעניין זה טוען הנתבע כי בשני ראיונות העבודה שקיים עם התובעת נערכה על ידו תרשומת של תנאי ההעסקה המבוקשים על ידה וכי בהמשך התקיימה פגישה נוספת בין השניים בה סוכמו התנאים הסופיים להעסקת התובעת וגם על כך נרשמה תרשומת מסודרת על ידו אשר נמסרה לתובעת ובנוסף היא הוחתמה על טופס 101. הנתבע טוען עוד כי התובעת לא התריעה בפניו לכל אורך תקופת העסקתה על דבר מה שאינו תקין בדרך המצאת ההודעה לעובד ולא הציעה לו להחתים אותה על הסכם או מסמך שונה. התובעת אף הפריזה בסכום אותו תבעה, שאין לו 'אח ורע' בפסיקה (ר' סעיפים 26-32 ו-150 לכתב ההגנה, סעיפים 19-4 לסיכומי הנתבע).

7. טרם נפנה לדון בטענותיה של התובעת לגופן, נציין כי על פניו העילה מכוח חוק הודעה לעובד התיישנה, שכן העסקת התובעת החלה בשנת 2011 ולפיכך עילת התביעה ברכיב זה נולדה, לכל היותר, 30 יום מיום תחילת העסקתה [ר' סעיף 1 לחוק הודעה לעובד]. כפועל יוצא, מקום בו התביעה שבפנינו הוגשה כ-9 שנים לאחר מכן, בשנת 2020, עולה כי זו התיישנה. חרף האמור, הנתבע לא העלה טענת התיישנות לעניין זה בכתב ההגנה ועל כן אין מקום לדחות את התביעה ברכיב זה בשל כך.

8. לגופו של עניין, סעיף 1 לחוק הודעה לעובד קובע כי "מעסיק ימסור לעובד, לא יאוחר משלושים ימים מהיום שהעובד התחיל לעבוד אצלו... הודעה בכתב שבה יפרט את תנאי העבודה של העובד לפי הוראות חוק זה...". סעיף 5 לחוק מסמיך את בית הדין לפסוק פיצוי בגין נזק לא ממוני (סעיף 5(א) לחוק הודעה לעובד) או פיצויים לדוגמה ללא הוכחת נזק (סעיף 5(ב) לחוק הודעה לעובד).



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

9. בבואנו לדון בפיצוי הנתבע לפי רכיב זה שקלנו מחד את העובדה כי אכן לא נטען ולא הוכח בפנינו כי נמסר לתובעת טופס הודעה לעובד מסודר, כאשר טופס 101 אינו מהווה תחליף להודעה וממילא אינו מכיל את מלוא הפרטים אותם יש לכלול בה, בהתאם לסעיף 2 לחוק הודעה לעובד. אף הרישום הידני של תנאי ההעסקה שערך הנתבע, לטענתו, במהלך ראיון העבודה עם התובעת (ר' סעיפים 8-8 ו-14 לסיכומיו), אינו מהווה הודעה כדין.

10. לצד זאת, טענותיה של התובעת ברכיב נתבע זה לא היו אחידות. נזכיר כי בכתב התביעה עתרה התובעת לפיצוי בגין אי עריכת הסכם העסקה, מבלי שהפנתה להוראת חוק המחייבת עריכת הסכם כאמור, והטענה מכוח חוק הודעה לעובד הועלתה רק בשלב הסיכומים, במסגרתם העלתה התובעת בנוסף טענות חדשות לעניין הנזק שנגרם לה בגין אי מסירת ההודעה, לרבות נזק לא ממוני שנגרם לה עקב אי מסירת ההודעה, בדמות "פגיעה באוטונומיה" ופגיעה ברגשותיה. אף בתצהירה לא העידה התובעת על אי קבלת הודעה לעובד אלא טענותיה התמקדו, שוב, באי עריכת הסכם העסקה (ר' סעיף 2 לתצהירה).

11. כן שקלנו את העובדה כי אף לו הייתה נמסרת לתובעת הודעה על תנאי העסקתה, זו ממילא לא יכולה הייתה למנוע את המחלוקת העיקרית שהתעוררה בתיק בכל הנוגע לזכאותה של התובעת לחלק משכר הטרחה בתיק ב.ע, שכן אין מדובר בפרט שחובה היה לכלול בהודעה בהתאם לסעיף 2 לחוק הודעה לעובד. עם זאת, ייתכן כי היה בכך כדי למנוע או להקטין את המחלוקת בכל הנוגע לרכיב השעות הנוספות, שכן אחד מן הפרטים שיש לכלול בהודעה הוא מסגרת שעות עבודתו של העובד.

12. בשקלול השיקולים לעיל, מצאנו לפסוק לתובעת פיצוי בגין אי מסירת הודעה לעובד בסך 5,000 ₪.

13. כעת משהזכרנו את **ליבת הסכסוך** בין הצדדים בהליך זה, נפנה לדון ולהכריע בענייננו ראש וראשון.





בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

האם זכאית התובעת למחצית משכר הטרחה שהתקבל בתיק ב.ע.?

14. בפתח הדברים, נקדיש מספר מילים אודות מהותו של תיק ב.ע. שעניין שכר הטרחה בגינו, מצוי במחלוקת בין הצדדים. כעולה מתצהיר הנתבע, התיק עסק בקטינה שנפגעה באופן קשה בתאונת דרכים ואושפזה בבית החולים השיקומי "רעות", כאשר ההתקשרות המשפטית נעשתה אל מול אביה של הקטינה לצורך הגשת תביעת נזיקין כנגד "קרנית" (ר' סעיף 150 לתצהיר הנתבע). אין חולק בין הצדדים כי הנפגעת בתיק ב.ע. אושפזה בבית החולים יחד עם אמה של התובעת וכך נוצר הקשר הראשוני עם המשפחה.

15. לטענת התובעת, עם תחילת עבודתה במשרד נהג הנתבע לשלם לה, בנוסף לשכר הבסיס, גם מחצית מכל שכר טרחה שהתקבל בגין תיקים שהגיעו למשרד באמצעותה, כפי שניתן ללמוד מתלושי שכר בהם מופיעים תשלומים אלו. רק בנוגע לתיק הספציפי של ב.ע., סירב הנתבע לשלם לה את חלקה בשכר הטרחה באמתלות שונות וזאת על אף שאין מחלוקת כי אמה אושפזה באותו חדר עם הנפגעת והתובעת היא זו שהביאה את מר ב.ע. לשכור את שירותי המשרד (ר' סעיפים 5-6 לכתב התביעה). בסיכומיה שבה התובעת על טענותיה כי הנתבע ניצל את העובדה שלא ערך עמה הסכם עבודה בכתב על מנת להתחמק מתשלום שכר הטרחה המגיע לה עבור תיק ב.ע., כי היא הייתה אחראית על הבאת התיק למשרד וכי הנתבע לא הציג כל נימוק ענייני מדוע לא ישולם לה חלקה בשכר הטרחה לאלתר (ר' סעיפים 52-59 לסיכומי התובעת).

16. הנתבע טוען, מנגד, כי לא הייתה כל הסכמה בין הצדדים לחלוקת שכר הטרחה וכי בניגוד למספר תיקים בודדים של בני משפחה וחברים של התובעת, בגינם הסכים לשלם לה בנוסים שונים, תיק ב.ע. הוא שונה. לטענתו, התיק הגיע למשרדו בחודשי עבודתה הראשונים של התובעת, בהיותה עורכת דין צעירה וחדשה וככל שידוע לנתבע לא הייתה היכרות חברית מוקדמת בין התובעת לבין ב.ע., אלא היכרות מקרית במסדרונות בית החולים בו הייתה מאושפזת אמה. על כן, גם אם התובעת המליצה לב.ע. על הנתבע, ברור כי התיק התקבל לטיפול לאור ניסיונו ומקצועיותו של הנתבע. התובעת אף לא העלתה את סוגיית הבונוס או כל תשלום אחר בעת קבלת התיק למשרד והנושא לא עלה על סדר היום (ר' סעיף 64 לכתב ההגנה).



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

17. בסיכומיו שב הנתבע על טענותיו בכל הנוגע להיעדר הסכמות בינו לבין התובעת. הנתבע מטעים עוד כי משפחת ב.ע לא הייתה מכרה או קרובה של התובעת, אלא התובעת הכירה את הנפגעת ואביה בבית החולים בו אושפזה אמה ובהזדמנות זו המליצה להם להגיע למשרדו של הנתבע על מנת לטפל בעניינם המשפטי. בעקבות האמור, הנתבע נסע עם התובעת, שהייתה באותה עת עורכת דין חדשה וחסרת ניסיון, לפגוש את הנפגעת ורק לאחר שאביה של הנפגעת קיים שיחת ייעוץ עם הנתבע והשתכנע שניסיונו, מקצועיותו והמוניטין שלו ישרתו את מטרותם – קיבל את ההחלטה לנהל את התיק במשרדו. הנתבע מבהיר עוד כי התובעת לא דרשה או קיבלה חלק משכר הטרחה לאורך תקופת העסקתה, גם כאשר התקבל שכר טרחה כנגזרת מתשלום תכוף שקיבלה הנפגעת, ודרישותיה בעניין נולדו רק לאור אכזבתה מכך שהנתבע לא הציע לה שותפות במשרד (ר' סעיף 79 לסיכומי הנתבע).

18. כאמור, אין חולק כי בין הצדדים לא נחתם הסכם בכתב לעניין חלוקת שכר הטרחה, אולם אין הדבר מעיד בהכרח כי לא הייתה הסכמה כזו ועל כן יש לבחון את הדברים והאם הוכחה הסכמה שכזו בפנינו.

19. סעיף 23 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 קובע כי "חוזה יכול שיעשה בעל פה, בכתב או בצורה אחרת, זולת אם הייתה צורה מסוימת תנאי לתקפו על פי חוק או הסכם בין הצדדים...". בעניין זה כותבת המלומדת פרופ' ג. שלו כי (הדגשות נוספו, מ.ק) -

"חוזה בעל פה הוא תוצאת הצעה וקיבול שנעשו בדיבור פה, או תוצאת משא ומתן בין נוכחים שלא קיבל ביטוי כתוב. בפתחת נתיב לעשיית חוזים בעל פה טמונה תשובה לטעות השגורה אצל הדיוטות שלפיה בהיעדר כתב אין חוזה. גם סיכום דברים בעל פה, ואפילו בעניינים מסובכים, רציניים ויקרים, יכול שייחשב כחוזה מחייב, ובלבד שמתקיימות דרישות פרק א לחוק (שהן, בעיקר, גמירת דעתם של הצדדים ומסוימות). מובן שיש להוכיח חוזה בעל פה בראיות מספיקות, ובהיעדר מסמך כתוב עשויה הוכחת חוזה בעל פה לעורר קשיים. אולם שאלות אלו עניינן בתחום דיני הראיות ולא בתחום המהותי של דיני החוזים. כך, למשל, כאשר נדון בבית המשפט העליון הסכם סוכנות שהתבסס על דברים שבעל פה, דחה השופט גולדברג את הטענה כי הסכם הסוכנות חייב היה להיערך בכתב. עם זאת, היעדר תיעוד כתוב של הסכמת



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

**הצדדים עלול להוביל לחוסר יכולת להכריע בין גרסאותיהם
הנוגדות של הצדדים ולשלול לפיכך מתן תוקף להסכמה".**

(ר' גבריאלה שלו, **דיני חוזים** (מהדורה רביעית, 2019), עמ' 261-
262 והאסמכתאות שם).

20. בהתאם לאמור, עלינו להתחקות אחר אומד דעת הצדדים בנושא הסכמה קיימת בעניין חלוקת שכר הטרחה, כפי שעולה מהראיות והעדויות שהוגשו בתיק, כאשר הנטל להוכיח את ההסכמות האמורות ואת תוכנן מוטל על התובעת, הטוענת לקיומן.

21. נקדים אחרית לראשית ונאמר כי לא שוכנענו כי התובעת הרימה את הנטל המוטל עליה להוכיח כי הייתה הסכמה לחלוקת שכר הטרחה בתיק ב.ע. **התובעת לא עמדה בנטל המוטל עליה, בהעדר הסכמה בכתב, להוכיח הצעה וקיבול מסוימת דיה על מנת שנוכל לפסוק לה את הסעד המבוקש על ידה והוא מחצית משכר הטרחה בתיק ב.ע. ונבהיר.**

22. התובעת העידה בתצהירה כי בשבוע הראשון לעבודתה במשרד קיבלה פניה מיו"ר ועד השכונה בה התגוררה, לערוך צוואה לשכנה משותפת (להלן: **"תיק הצוואה"**). בעקבות האמור, פנתה התובעת לנתבע וסוכם ביניהם כי על כל התיקים הפרטיים שתביא למשרד תהיה ביניהם חלוקה של 50-50 בשכר הטרחה. בהתאם, כבר בתלוש השכר הראשון שקיבלה מהנתבע במרץ 2011 קיבלה מחצית משכר הטרחה בגין תיק הצוואה בניכוי מע"מ (ר' סעיפים 9-10 לתצהיר התובעת).

התובעת העידה עוד כי סך הכל היו 11 מקרים בהם הביאה תיקים למשרד וקיבלה תקבולים עבורם בתלושי השכר תחת הכותרת "בונוס", למעט תיק ב.ע. בו התנער הנתבע מחובתו לשלם לה את שכר הטרחה (ר' סעיפים 11-17 לתצהיר התובעת). התובעת צירפה לתצהירה את אותם תלושי שכר בהם הופיע הרכיב "בונוס", אותו קיבלה לטענתה בגין חלקה בשכר טרחה בתיקים שהביאה למשרד (ר' נספחים א.1, ב.1-ב.4).



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

23. בחקירתה הנגדית העידה התובעת כי הסיכום בינה לבין הנתבע 'נולד' בעקבות הסיטואציה שהתעוררה בתיק הצוואה בשבוע הראשון לעבודתה במשרד, אז נכנסה לחדרו של הנתבע ושאלה אותו לגבי תיקים פרטיים שתביא למשרד והנתבע הציע לה חלוקה של 50-50 בשכר הטרחה (ר' עמ' 40 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 23-30). בהמשך שבה התובעת על גרסתה כי היא שיזמה את השיחה עם הנתבע, אך הוא זה שהציע את החלוקה האמורה בשכר הטרחה (שם, עמ' 41). עוד העידה התובעת כי הסיכום היה כי תקבל את התשלום בסוף התיק וכי התשלום לא היה מותנה בכך שהיא תהא זו שתטפל בתיקים. ובלשונה: **"הסיכום היה עם גיל תביאי תיקים למשרד. הסיכום עם גיל לא היה מפורט למי יטפל בתיק ואת תקבלי רק אם את תטפלי בתיק, לא היה סיכום שכזה..."** (שם, עמ' 42, שורות 3-2, עמ' 43 שורות 9-17). בהמשך, השיבה התובעת לשאלת בית הדין, האם לא סברה כי מדובר בנושא חשוב מספיק על מנת לעגנו בהסכם בכתב והשיבה: **"לא, האמנתי לו, האמנתי לו והתנהלנו ככה וזה כיבד את עצמו גם כל השנים"** (ר' עמ' 50 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 26-28).

24. הנתבע העיד בתצהירו כי האפשרות של חלוקה בשכר הטרחה לא נידונה בשום שלב בתחילת העסקתה של התובעת וכי הבונוס שניתן לה בתיקים האחרים ניתן לה מרצונו על סמך העובדה כי דובר בתיקים שהיו של קרוביה או מכריה והיכרותם עמה היא הסיבה שהגיעו למשרד (ר' סעיפים 154 ו-161 לתצהיר הנתבע). בכל הנוגע לתיק ב.ע, לא הכחיש הנתבע כי התובעת המליצה לאביה של הנפגעת ליתן את הטיפול בתיק למשרדו, אולם לטענתו האב קיבל את ההחלטה רק לאחר שבדק אודות הנתבע ואודות משרדו, קיים עמו שיחת ייעוץ ושוכנע לגבי ניסיונו המקצועי. הנתבע מעיד כי לתובעת לא היה כל קשר או ערך מוסף להחלטתו של מר ב.ע להעביר את התיק לטיפול הנתבע, למעט יצירת ההיכרות הראשונית (ר' סעיפים 151-152 לתצהיר הנתבע).

25. בחקירתו הנגדית העיד הנתבע, בין היתר, כי –

"התיק הזה הוא תיק של המשרד, אין לגלית שום דבר חוץ מהעובדה הבסיסי הראשונה היחידה, שנכון אני לא הכחשתי את זה, היא לקחה אותי יד ביד, למיטה של





בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

**הגברת ב.ע ששכבה ליד אמא שלה. זה הכול. מאותו רגע,
התיק הוא תיק של המשרד"**

(ר' עמ' 38 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23, שורות 11-14).

26. עוד העיד הנתבע אודות חלוקת העבודה בתיק ב.ע ועל הפעולות המשפטיות שביצעו הוא והתובעת (ר' עמ' 38 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23). אלא שעניין זה לבדו, אינו מעלה או מוריד לעניין ההכרעה בשאלת ההסכמה לחלוקת שכר הטרחה בתיק, שכן התובעת הייתה עובדת שכירה במשרד ולכן מטבע הדברים עבדה באופן שוטף על תיקים המצויים בטיפול המשרד, גם כאלה שלא היא הייתה אחראית על הבאתם או זכאית לשכר טרחה בגינם, כאשר ממילא, לא זו טענת התובעת. קרי- לטענת התובעת הסיכום לגבי חלוקת שכה"ט אינו תלוי בשאלת העבודה בפועל על התיקים, אלא די בכך שהיא הביאה את התיק למשרד.

27. מטעמה של התובעת נשמעה בפנינו עדותו של עו"ד אמיר לינדפלד. עו"ד לינדפלד העיד בחקירתו הראשית כי אינו יודע מה היה הסיכום בין התובעת לנתבע בכל הנוגע לשכר הטרחה, אולם במקרה שלו היו לאורך השנים שני תיקים בהם קיבל חלק משכר הטרחה מהנתבע – תיק אותו ניהל עבור אחיו ותיק נוסף עבור חברה של אמו (ר' עמ' 8 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 20-27). בחקירתו הנגדית העיד עו"ד לינדפלד כי לא היה לו הסכם לחלוקת שכר הטרחה עם הנתבע, כי לא הביא תיקים למשרד למעט שני התיקים אותם ציין קודם וכי לא פנה לנתבע לקבל חלק משכר הטרחה (ר' עמ' 14-15 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 14-36, 1-28 בהתאמה).

28. אף עדותה של הגב' צימט, מזכירת הנתבע, לא סייעה להכריע במחלוקת, שכן זו העידה בחקירתה הנגדית כי אינה יודעת מה היה הסיכום בין התובעת לנתבע בכל הנוגע לתיק ב.ע (ר' עמ' 26 לפרוטוקול הדיון מיום 27.11.22, שורות 33-36, עמ' 27 שורות 1-5).



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

29. כאן המקום להתייחס לשיחת סיום ההעסקה המוקלטת מיום 29.5.19 (נספח 8 לתצהיר הנתבע). עיון בתמלול ההקלטה מעלה כי הצדדים חלוקים ביניהם לכל אורך השיחה - מראשיתה ועד סופה - ביחס לחלוקה בתיק ב.ע וכי מדובר בוויכוח מתמשך ביניהם שהחל עוד לפני השיחה :

**"גלית: היה לנו ויכוח על התיק של ב.ע, אמרת לי את כל התיקים האחרים תקבלי את התיק הזה לא. נכון?
גיל: אמרתי לך, שהוא לא היה ולא יהיה שלך!
גלית: רגע, אני יכולה לדבר בבקשה? אתה יכול לכבד אותי ולתת לי לדבר? ולשמוע אתה לא חייב להסכים על שום דבר, על שום דבר בסדר? אני רוצה רק להסביר לך משהו ולהסביר לך מאיפה הפגיעות שלי בעניין הזה. אם אתה מסוגל להכיל את זה. בסדר?
ב.ע זה לקוחות שאני הבאתי, אוקיי?
גיל: ממש לא"**

(נספח 8 לתצהיר הנתבע, שורות 77-70).

ובהמשך:

**"גלית: אני צריכה את הכסף גם מב.ע שייגמר. אני צריכה את זה.
גיל: גלית גלית, ב.ע, מה לעשות, ב.ע, נתון לשיקול, ולטוב, לטוב ליבי
גלית: לטוב לבך בסדר
גיל: לא מגיע לך שקל שם.
גלית: מגיע לי. אבל לטוב לבך, בסדר.
גיל: לא מגיע לך וזה מעצבן אותי כל פעם מחדש..."**

(נספח 8 לתצהיר הנתבע, שורות 725-720)

ועוד:

**"גיל: רק בקשר לב.ע. כי עוד מעט תלכי לבית משפט ותגידי הוא הבטיח לי, נכנסתי והוא הבטיח לי אחוזים והבטיח לי שותפות בשבוע הראשון שעבדתי פה. ראבק את חזרת מארצות הברית. היית פה בדיוק שבועיים במשרד. אמרת לי שמע יש תיק בוא ניקח אותו, בוא ניסע לשם. באו ל-זה
גלית: זה לא נכון.
גיל: ונסעתי איתך.
גלית: דברנו על 50-50."**





בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

גיל: בחיים שלך לא דיברת על 50-50. לא העזת להגיד – לציץ.

גלית: סיכמנו 50-50

גיל: לא סיכמנו 50-50

גיל: לא סיכמנו 50-50 בשום שלב.

גלית: גיל, זה מה שהיה.

גיל: כשהתיק הזה נכנס לא סיכמנו ולא דיברנו על אחוזים. ולא

העלית על דעתך לבקש אחוזים ולא כלום. די.

גלית: זה מה שהיה.

גיל: בסדר. אני אומר לך שזה לא מה שהיה, מה לעשות. זה לא

היה ולא נברא. אפילו ידעת טוב מאוד שאני נגד לתת אחוזים

כשמעבירים לי תיקים..."

(ר' נספח 8 לתצהיר הנתבע, שורות 965-934).

30. הצדדים הקדישו משאבים ומלל רב בכל הנוגע לסוגיית מהימנותה של שיחה זו, ובכלל זאת בשאלה האם זו עברה מניפולציות ע"י הנתבע על מנת להסתיר דבר מה רלוונטי, בין היתר ביחס לסיכום שהיה או לא היה לחלוקת שכר הטרחה בתיק ב.ע. אלא שלבד מהעובדה כי התובעת הסתמכה בעצמה על חלקים מהקלטה זו במסגרת טיעוניה, לאחר ששקלנו את הראיות בנקודה זו, לרבות חוות דעת המומחים מטעם הצדדים ועדויותיהם, איננו סבורים כי ניתן לקבוע באופן חד משמעי כי ההקלטה עברה עריכה או מניפולציה כלשהי.

31. מעבר לכך, אף אם הדברים היו נכונים וההקלטה אכן עברה עריכות והשמטות (וכאמור איננו קובעים כי כך היה) המומחה מטעם התובעת קבע בחוות דעתו כי אין לו יכולת לדעת מה הושמט וכי יש לקחת בחשבון בעניין זה את עדות התובעת כי היא זוכרת שהיו קטעי שיחה שהושמטו (ר' נספח כ"ד לתצהיר התובעת וכן עדותו בעניין זה בעמ' 28 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22). אלא שלא הוכח בפנינו כי הקטעים שהושמטו נגעו בהכרח לנושא תיק ב.ע. או כללו הודאה כלשהי מטעם הנתבע אודות הסכמה לחלוקת שכר הטרחה בתיק בינו לבין התובעת, כאשר כפי שציינו לעיל – התובעת אף היא מסתמכת בכתבי טענותיה על קטעים מן השיחה ולכן טענתה כי מדובר בשיחה שאין ליתן לה משקל בהיותה ראייה "מזוהמת" – אינה ברורה.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

32. עולה מן האמור, כי לא הוכח בפנינו כי בין הצדדים הייתה קיימת ביזמן אמת' הסכמה קונקרטית ומסוימת דיה בכל הנוגע לחלוקת שכר הטרחה בתיק ב.ע. ההפך הוא הנכון. הוכח בפנינו כי הצדדים התנהלו כמי שלא הגיעו להסכמה אשר לחלוקת שכר הטרחה בענייננו.

33. הנתבע צירף לתצהירו מסמך הנושא כותרת "סיכום פגישה בין עו"ד גיל מיכלס ובין עו"ד גלית דיגמי" (נספח 7 לתצהיר הנתבע) בזה הלשון –

"להלן סיכום פגישה שהתקיימה במשרד עו"ד גיל מיכלס בתאריך 23 בדצמבר 2019 בין גיל מיכלס לגלית דיגמי בנוכחות רוני דיגמי:
1. על מנת לאפשר לגלית להתפתח ולפתח את המשרד ללא שילובה כשותפה במשרד, **גלית תקבל 50% משכר הטרחה בתיקים אשר תביא למשרד ביוזמתה, כפי שהיה נהוג עד כה.**
2. גלית רשאית להשתמש במדיה הדיגיטלית (אתר אינטרנט, פייסבוק וכד') ובכרטיס ביקור פרטי, על חשבונה, לצורך הרחבת מעגל לקוחות פוטנציאליים.
3. במידה וגלית תבחר בעתיד לסיים עבודתה במשרד ולצאת לדרך עצמאית:
3.1. יתאפשר לה לקבל את כספי הפיצויים.
3.2. התיקים אשר יגיעו למשרד ביוזמתה, יעברו איתה למשרדה העצמאי אלא אם כן סוכם אחרת בין גלית ובין גיל, ובכל מקרה תחולק העמלה בתיק 50/50 כאמור"

לצד המסמך נכתב בכתב ידה של התובעת "גיל, כפי שסיכמנו זה עבורך, תאמר אם יש לך מה להוסיף או לשנות, גלית".

34. הנתבע נשאל על מסמך זה בחקירתו הנגדית והעיד כי לא מדובר בהסכם רשמי וכי לא הסכים לאמור בו ואמר זאת לתובעת בעל פה כיוון שחדריהם קרובים האחד לשני (ר' עמ' 24-25 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.2023, שורות 11-22, 1-29 בהתאמה). אף התובעת העידה בתצהירה כי הנתבע "התחמק" מלהתייחס למסמך זה (ר' סעיף 41 לתצהיר התובעת).

זאת אומרת אין ללמוד ממסמך זה כי אכן היה סיכום כזה, כאשר אף בנוסח המסמך אין בהכרח לחזק את טענתה של התובעת בקשר עם תיק ב.ע, שכן מצוין





בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

בו: "כפי שהיה נהוג עד כה" והרי בדיוק בנקודה זו חלוקים הצדדים – בשאלת מה היה נהוג עד כה.

35. זאת ועוד, מטיעוני הנתבע עולה כי במהלך הטיפול בתיק ב.ע התקבל שכר טרחה כנגזרת מהתשלום התכוף שקיבלה הנפגעת, אולם התובעת, אשר ידעה על התשלום ואף טיפלה בקבלתו, מעולם לא דרשה לקבל חלק מהתשלום ולא הלינה על כך (ר' סעיף 156 לתצהיר הנתבע). התובעת נחקרה בעניין זה והעידה כי הסיכום היה כי תקבל את שכר הטרחה רק בסוף, אולם לא ידעה להסביר כיצד הדבר מתיישב עם כך שהתביעה כאן בפנינו הוגשה לפני תום הטיפול בתיק ועדותה בנקודה זו הותירה רושם מתחמק ולא ברור (ר' עמ' 58 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 13-36, עמ' 59 שורות 1-22). על כן, התנהלות זו של התובעת ביזמן אמת יש בה כדי לחזק את המסקנה לפיה לא עלה בידה להוכיח את טענתה בדבר הסכמה לחלוקת שכר הטרחה בתיק ב.ע.

36. נוסף ונאמר, כי מהראיות שהובאו בפנינו שוכנענו כי אכן התגבשה הסכמה לחלוקת שכר טרחה/ קבלת בונוס בתיקים אותם תביא התובעת למשרד, אלא שמהראיות שהוגשו בתיק עולה כי הסכמה זו חולשת על תיקים הקשורים לבני משפחה או מכרים של התובעת בלבד, כאשר תיק ב.ע אינו נכנס לקטגוריה זו.

37. כך, התובעת העידה בתצהירה כי יתר התיקים בהם קיבלה אחוז משכר הטרחה היו של קרוביה – תיק הצוואה, אשר נולד בעקבות פניה אישית אליה מאת יו"ר ועד השכונה בה התגוררה; תיק וינטרוב – בן של חברתה של התובעת; תיק יונטף – חברתה של התובעת; תיק שיפרה סיני – בת הדוד של התובעת (ר' סעיפים 11-15 לתצהיר התובעת). בחקירתה הנגדית עלה כי היה תיק נוסף בגינו קיבלה תשלום (מאיה לורן) בו בעלת הדין הייתה הקוסמטיקאית שלה (ר' עמ' 60 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.2022, שורות 1-4). התובעת העידה עוד כי **"תיקים פרטיים מגיעים ממקורבים, זה טיבם מה לעשות, אני לא עושה שיווק לעצמי..."** (ר' עמ' 43 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.2022, שורות 25-26).



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

38. מנגד, התובעת אינה מכחישה כי לא הכירה את משפחת ב.ע. על רקע אישי אלא הקשר הראשוני נוצר לאחר שאמה הייתה מאושפזת עם הנפגעת בבית החולים, דבר אשר הוביל בהמשך לכך שהתיק טופל במשרדו של הנתבע. בעניין זה התובעת אומרת בשיחת סיום ההעסקה מיום 29.5.19 –

"בחודש מרץ אמא שלי היתה ברעות והכירה לי את ב.ע. במאי תוך כדי פגשתי אותה. במאי נפגשנו איתה ואתה ואני, אחרי שאנחנו אחרי אני לא ידעתי לדבר, אתה צודק, לא ידעתי להסביר מה צריך לעשות בתיק כי אני הייתי פה ירוקה דנדשה, צודק, על זה אין לי בכלל שום ויכוח. אבל הלקוחה הגיעה דרכי. לא היי- היא לא הייתה מגיעה אליך למשרד מבלי שאני הייתי החולייה המקשרת אוקי?"

(ר' נספח 8 לתצהיר הנתבע, שורות 99-94).

39. משמע, מדברים אלו עולה כי בניגוד לתיקים אחרים שהביאה התובעת למשרד, של בני משפחה ומכרים, לא הייתה היכרות מוקדמת בין התובעת לב.ע., וכי אכן נדרשה פעולה נוספת של 'שכנועי' מצד הנתבע על מנת שהתיק בסופו של יום יועבר לטיפול המשרד. משכך, אף אם התובעת 'תיווכה' בין מר ב.ע. לבין הנתבע, לא הוכח כי היה לה חלק בכך שמר ב.ע. החליט בסופו של יום לשכור את שירותי הנתבע ולא ניתן לומר כי הסיטואציה בתיק זה תואמת את זו שנוצרה ביתר התיקים האחרים בגינם קיבלה התובעת תשלום ואשר הגיעו לטיפול המשרד אך בשל קרבה משפחתית/חברית שלה עם אותם בעלי דין. כפועל יוצא, אין מקום להחיל את ההסכמה בין הצדדים, לחלוקת שכר הטרחה/ קבלת בונוס בתיקים אלו, גם על תיק ב.ע., כאשר מדובר בנסיבות התקשרות שונות, כאשר כפי שצינו לעיל וזה החשוב – לא הוכחה הסכמה קונקרטיית ביחס לחלוקת שכר הטרחה בתיק זה. מסקנה זו מתחדדת אף מעדותו של עו"ד לינדפלד כאמור לעיל, אשר העיד כי התיקים היחידים בגינם קיבל תשלום מהנתבע היו תיקים בהם היו מעורבים בני משפחה ומכרים שלו.

40. משקבענו לעיל כי לא הוכחה הסכמה בין הצדדים אשר לחלוקת שכה"ט בתיק זה, בין היתר על יסוד התנהלותה של התובעת אשר לא דרשה אף לקבל חלק מהתשלום התכוף שהתקבל בתיק ועל יסוד התנהלות הצדדים בזמן אמת באופן שאינו מאפשר קביעה לפיה הוכחו הצעה וקיבול קונקרטיים בנסיבות, וכי ככל שהייתה הסכמה או



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

נוהג לחלוקת שכר הטרחה בתיקים של מקורבים ומכרים של התובעת אין להחילה גם על תיק ב.ע, אשר הובא למשרד בנסיבות שונות לחלוטין – התוצאה היא כי יש לדחות את תביעתה של התובעת ברכיב זה.

התביעה לפיצוי בגין "השפלה, הטרדה והוצאת דיבה"

41. לטענת התובעת, לאורך תקופת העסקתה נהג הנתבע להתעמר בה, להקניט אותה, להשפיל אותה ואף לפרסם כנגדה פרסומי דיבה. הנתבע אף שלח לה מסרונים מקניטים, הפעיל אווירה סקסיסטית במשרדו דרך קבע, נהג להראות לה ולעובדות נוספות במשרד סרטונים קצרים וארוטיים באמצעות מכשיר הנייד שלו ואף תמונת עירום שלו אשר צולמה במהלך טיול באפריקה. בהתאם, עותרת התובעת לפיצוי בסך של 154,000 ש"ח (ר' סעיפים 18-26 לכתב התביעה).

42. הנתבע טוען כי בינו לבין התובעת התקיימה מערכת יחסים תקינה, חברית והדדית, שהשתנתה באופן חד צדדי נוכח אכזבתה של התובעת מכך שרצונה לשותפות במשרד לא התממש. הנתבע מבהיר כי האופן בו ניהל את משרדו יצר התנהלות פתוחה שהביאה מטבעה לשיח לא רגיל, במסגרתו התובעת נהגה לשתף את הנתבע בפרטים מחייה, התייעצה עמו ונעזרה בו. עוד טוען הנתבע כי אף אם לעתים הגיעו השיחות בין הצדדים לכדי 'טונים צורמים', הרי שהדבר לא נעשה במטרה להשפיל את התובעת וכי אף היא נהגה להרים קולה עליו ולהטיח בו אמירות שונות (ר' סעיפים 41-47 לכתב ההגנה). בסיכומיו טוען הנתבע כי מערכת היחסים בינו לבין התובעת הייתה מערכת יחסים תקינה וחברית במשרד קטן שהתנהל באופן משפחתי, כי במסגרת עבודתם המשותפת התגלעו ויכוחים שכללו שיח מקצועי קולני אשר השתמר נוכח אופיים הזזה של הצדדים, אשר הגיבו בקולניות, היו דעתניים ונהגו לכנות אנשים בכינויי גנאי. על רקע זה, סבור הנתבע, יש לקרוא את ההודעות בינו לבין התובעת ואין הדבר מצביע על כך כי התובעת סבלה מהתעמרות (סעיפים 93-115 לסיכומי הנתבע).

43. תחילה נציין כי טענותיה של התובעת ברכיב זה נטענו בערבוביה, כאשר לא ברור על איזו עילה ביססה את תביעתה לפיצוי. כך, טוענת התובעת כי מעשי הנתבע



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

מהווים התעמרות בעבודה וייתכן שאף 'הטרדה בעלת אופי סקסיסטי' כאמור בחוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח-1998 (להלן: "החוק למניעת הטרדה מינית"). עוד טוענת היא כי אף חוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965 (להלן: "חוק איסור לשון הרע") מאפשר לפסוק פיצוי של עד 50,000 ₪ בנפרד לכל מקרה בו כינה אותה הנתבע בכינויי גנאי או ביצע פעולות כאלו ואחרות שהיו עלולות לגרום להשפלתה.

44. בכל הנוגע לעילה מכוח חוק איסור לשון הרע, התובעת טוענת כי הנתבע כינה אותה בכינויי גנאי שונים בפני עובדי המשרד (ר' סעיף 36 לתצהיר התובעת). אלא שאף אם הדברים נאמרו, יש להבחין בין אמירות לא ראויות במסגרת יחסי עבודה לבין אמירות המקימות עילה לפיצוי מכוח חוק איסור לשון הרע. בהקשר זה נקבע בפסיקה כי –

"סינון קללה כלפי אדם, קבל עם ועדה, עלול לבזותו עד-מאד, ועל כן להוות משום "לשון הרע". עם זאת, לא כל גידוף, ולא בכל הנסיבות, יקים עילת תביעה מכוח חוק איסור לשון הרע. "קללות וגידופים מהווים לצערנו חלק מהחיים החברתיים במדינה, ולפיכך קיים חשש שהכרה שיפוטית גורפת בגידופים כב'לשון הרע' תביא להצפת בתי-המשפט בתביעות שזו עילתן...."

(ר' רע"א 10520/03 איתמר בן גביר נ' אמנון דנקנר, ניתן ביום 12.11.2006).

45. עוד נקבע בפסיקה, כי בתביעות לפיצוי מכוח חוק איסור לשון הרע, מוטל על התובע לפרט את נסיבות הפרסום, וכך נכתב –

"אין בידינו לקבל את טענת העובד כי כדי להקים את יסודות העוולה נדרש התובע לפרט רק את האמירות שנאמרו בפועל, והוא אינו נדרש לפרט את נסיבות הפרסום ועובדות נוספות - מועד הפרסום, מקום בו בוצע, המסגרת בה נאמרו האמירות, זהות המפרסם וכו'. כאמור, על התובע להוכיח לא רק את מרכיב "לשון הרע" אלא גם את מרכיב ה"פרסום" ואת "העובדות שמהן נגזרת אחריותו של כל אחד מהנתבעים". אכן, המרכיב העיקרי והחשוב ביותר הוא מרכיב "לשון הרע", ובנוגע אליו נקבע, כאמור, כי יש לפרט במפורש בכתב התביעה את המילים שנכתבו או שנאמרו. אולם, אין בכך כדי לפטור את התובע מליתן פירוט גם של שני המרכיבים האחרים...."





בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

(ר' ע"ע (ארצי) 7192-02-13 די.אס. פי גרופ בע"מ נ' אלי אסולין,
ניתן ביום 16.9.13).

46. בענייננו, התובעת לא הביאה בפנינו מידע אודות ההקשר, הטון, הנסיבות או הפורום בו נאמרו הדברים ועל כן לא ניתן לקבוע האם אלו אכן עולים כדי פרסומי לשון הרע כהגדרתם בחוק. נבהיר כי קביעה זו אינה גורעת מהאפשרות כי סגנון התבטאות זה יהווה חלק מהעסקה פוגענית של עובד במערכת יחסי עבודה, ולכך נתייחס בהמשך.

47. התובעת טענה כי הנתבע הנהיג 'אווירה סקסיסטית' ובכלל זאת העידה כי הנתבע תיאר אותה ומזכירה נוספת כ"פצצות שוות", הפנה אליה שאלות אינטימיות, נהג להראות לה ולעובדות נוספות במשרד סרטונים ארוטיים במכשיר הנייד שלו ואף הראה להן תמונת עירום שלו (ר' סעיפים 49-52 לתצהיר התובעת).

48. ראשית נבהיר ונדגיש כי אין בפנינו תביעה לפיצוי מכוח החוק למניעת הטרדה מינית. כך, התיק נוהל ב"דלתיים פתוחות" ובשום שלב לא התבקשה סגירתן בהתאם לנדרש בהליכים הכוללים עילת הטרדה. כמו כן, בדיון קדם המשפט ב"כ התובעת ציין כי "יש בתביעה רכיב של הטרדה" (ר' עמ' 1 לפרוטוקול הדיון מיום 24.12.2020, שורות 17-18) אולם רכיב כאמור לא נתבע ולא התבקש תיקון כתב התביעה באופן שיכלול עילה מפורשת מכוח החוק למניעת הטרדה מינית. ניכר, על כן, כי טענותיה של התובעת בהקשר זה נטענו בהקשר רחב יותר הנוגע לעילת התעמרות בעבודה, אליה נתייחס בהמשך.

49. אף לגופו של עניין התובעת לא הוכיחה כי הנתבע יצר סביבת עבודה מינית במשרד, כאשר למעט הטענה אודות הודעת הוואטסאפ בה כתב כי יש לו "פצצות שוות" במשרד ו"תקרית התמונה", אליהן נידרש בהמשך, טענותיה כי הראה לה סרטונים ארוטיים או הפנה אליה שאלות מיניות, נטענו בעלמא, בכלליות ולא הוכחו ולו בראשית ראייה לכל אורך ההליך.

50. אשר לשאלת קיומה של התעמרות.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

בעניין שירה רבן (סע"ש (ירושלים) 53675-10-17 **שירה רבן - שרה נתניהו**, ניתן ביום 23.2.22; להלן: "**עניין רבן**") סיכם כבוד נשיא בית הדין האזורי בירושלים (כתוארו אז) השופט אברהמי, את המסגרת הנורמטיבית הנוגעת לעילת ההתעמרות בעבודה. עיקרי הדברים הם כי אף שעילה זו טרם עוגנה בחקיקה, הפסיקה בבתי הדין האזוריים לעבודה אימצה את 'הלך הרוח' שבהצעות חוק שונות שהונחו על שולחן הכנסת לאורך השנים והכירה בתופעה של העסקה פוגענית. כפועל יוצא, תביעות שהוגשו על התעמרות בעבודה התקבלו ובמקרים מסוימים אף נפסקו פיצויים, בין אם בגין עגמת הנפש שנגרמה כתוצאה מההתעמרות ובין אם באמצעות הכרה בעובד כמתפטר בדין מפוטר (ר' לדוגמה סע"ש (ת"א) 7405-04-18 **ליאן סידי - עיריית תל אביב**, ניתן ביום 4.5.2022; סע"ש 16783-04-14 **גיא אליהו נ' משרד ראש הממשלה ואח'**, ניתן ביום 31.5.2016; סע"ש (ת"א) 56525-12-17 **אדיר לחמני - ניטן תאי בע"מ**, ניתן ביום 30.1.20).

51. אשר להגדרתה של ההתעמרות, מקובלים עלינו התנאים המצטברים שהוגדרו בעניין רבן: התנהגות מתעמרת או מתנכלת, כלפי אדם במסגרת יחסי עבודה, באופן חזרתי ומתמשך. הנטל להוכיח את ההתעמרות הנטענת מוטל על הטוען לכך, קרי העובד, כאשר בסופו של יום מדובר בשאלה עובדתית המוכרעת בהתאם להתרשמות בית הדין (ר' דבריה של כב' השופטת גליקסמן בע"ע 12029-11-13 **יוליוס מלק נ' מדינת ישראל הקריה למחקר גרעיני**, ניתן ביום 24.11.2016).

52. לאחר בחינת טענות הצדדים, התרשמות מהעדויות ומכלל הראיות שהובאו בפנינו, מצאנו כי לא עלה בידי התובעת להוכיח כי היא זכאית לפיצוי בגין התעמרות בעבודה, כאשר מערכת היחסים הכוללת כפי שנפרשה בפנינו לא הייתה מערכת יחסים מתעמרת. נפרט להלן מסקנה זו.

53. לכל אורך ההליך העיד הנתבע על עצמו כי לא אחת נוהג הוא לצעוק ולהתרגז על עובדים. כך, בתצהירו העיד כי כבר בראיונות העבודה עם התובעת הבהיר לה פעמיים כי לעתים הוא 'נשאב' להתנהלות של תיק ומושפע מכך באופן רגשי, עד כי הוא כועס וצועק במשרד יתר על המידה (ר' סעיפים 34 ו-39 לתצהיר הנתבע).



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

בחקירתו הנגדית שב הנתבע על עדותו בעניין זה (ר' עמ' 18 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.2023, שורות 18-23 וכן ר' עמ' 19, שורות 16-18, עמ' 35 שורות 1-3). מזג הסוער של הנתבע עלה אף מהקלטת שיחת סיום ההעסקה (נספח 8 לתצהיר הנתבע) במסגרתה הודה הנתבע כי הוא עושה שימוש במילים בוטות, צועק ומדבר לא יפה לאנשים (ר' לדוג' שורות 119, 384-383, 415-414).

הדברים עלו אף מעדויות יתר העדים שהעידו בהליך, הן מטעם התובעת והן מטעם הנתבע (ר' עדותו של עו"ד לינדפלד בעמ' 10 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.2022, שורות 7-23; עדות הגב' מיכלס בעמ' 94 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.2022, שורות 27-32; עדות גב' צימט בעמ' 38 לפרוטוקול הדיון מיום 27.11.2022, שורות 24-36, עמ' 39 שורות 8-25; עדות המתמחה לשעבר, עו"ד סרגיי אייזנשטדט בעמ' 44 לפרוטוקול הדיון מיום 27.11.22, שורות 30-36).

54. לצד האמור, הראיות בתיק תומכות בכך כי התובעת אף היא הייתה בעלת מזג סוער, כי נהגה לצעוק על הנתבע וכי מערכת היחסים שנרקמה בין השניים לא כללה התעמרות או התנכלות אלא הערכה ועזרה הדדית, תוך שבאופן הדדי לעיתים השיח ביניהם – או לפחות הביטוי החיצוני של השיח ביניהם - לא היה מכבד.

55. כך, העיד הנתבע כי **"היא יודעת לעמוד על שלה. צועקת. עונה במילים לא יפות כשאומרים לה דברים שלא מוצאים חן בעיניה. זה היה הלך הרוח. ככה התנהלנו במשך 8.5 שנים..."** (ר' עמ' 19 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23, שורות 18-20). עו"ד לינדפלד העיד כי **"כשהיו ויכוחים והיה צעקות אם הוא צעק עליה היא צעקה עליו בחזרה"** (ר' עמ' 12 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 19-32). גב' מיכלס העידה כי **"צריך להבין שמערכת היחסים של גיל וגלית במשרד היא הייתה צועקת עליו מפגר, היא הייתה כהנה וכהנה כל מיני משפטים, הם, זה היה סגנון הדיבור שלהם..."** (ר' עמ' 95 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 21-23). ערים אנו כמובן לעובדה כי גב' מיכלס היא 'עדה בעלת עניין' בתוצאות ההליך, בהיותה רעייתו של הנתבע ועל כן יש להעניק לעדותה משקל מוגבל. עם זאת, הדברים עלו לא רק מעדותה, אלא אף מעדותם של יתר העדים בהליך.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

56. עוד נשמעה בפנינו עדותו של מר אברהם בראל, חברו של הנתבע ומי שניהל את מטה הבחירות שלו בעת שהתמודד בבחירות המוניציפליות בעירו ובילה פרק זמן מסוים במשרדו של הנתבע. מר בראל העיד בתצהירו כי לא פעם היה עד לחילופי דברים בטונים גבוהים בין התובעת לנתבע, אולם הדבר היה הדדי על בסיס מקצועי (ר' סעיפים 4 ו-13 לתצהירו של מר בראל). בחקירתו הנגדית העיד מר בראל כי –

"אני הגעתי למשרד של גיל פעמים עברו לכמה דקות, במקרה הזה הייתי שם כמעט חודשיים וחצי. אז לבן-אדם מבחוץ זה באמת נראה קצת מוזר שזה קודם כל זה היה משרד די משפחתי עם שני עו"ד, לא 40 עו"ד שהתנהל הרבה שנים במשפחתיות וחברות והכל היה טוב ויפה. והטונים היו שם די צורמים למי שבא מבחוץ זה נראה נורא משונה, אבל מהר מאוד אתה מבין שזה הטון. גלית היא לא בחורה, גלית דעתנית היא צועקת הוא מחזיר, היא צועקת הוא מחזיר ואחרי 10 דקות אתה מגלה שהם כאילו צוחקים או שותים קפה ביחד..."

(ר' עמ' 13 לפרוטוקול הדיון מיום 27.11.22, שורות 27-34 וכן עמ' 14 שורות 1-15).

57. הדברים עולים אף מתצהירה של הגב' צימט, במסגרתו העידה כי במשך רוב תקופת העסקתה של התובעת היחסים בין התובעת לנתבע היו יחסים חמים וחבריים, כי הייתה 'יד ימינו' ואשת סודו המקצועית וכי לא אחת נהגה לדבר אל הנתבע ואל יתר עובדי המשרד בטונים צורמים (ר' סעיפים 13-15 לתצהיר גב' צימט).

58. זאת ועוד. משיחת סיום ההעסקה (נספח 8 לתצהיר הנתבע) עולה כי אף התובעת לא סברה ביזמן אמת' כי היא חווה התעמרות. לכל אורך השיחה ניתן להתרשם כי מערכת היחסים בין התובעת לנתבע הייתה מבוססת על אכפתיות, הערכה, חברות ואמון הדדי עד לשלב בו היחסים 'עלו על שרטון', ככל הנראה בחצי השנה האחרונה לעבודתה של התובעת, כאשר התובעת אינה חוסכת במילות אהבה/הערכה כלפי הנתבע ומבהירה את תחושות האכזבה הקשות שחשה בעקבות המשבר ביחסים ביניהם.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

59. כך, אומרת התובעת לנתבע כי "יש פה דיסוננס עצום בין מה שאני מרגישה לבן אדם שאני אהבתי כל כך הרבה והחזקתי ממנו שהוא מבחינתי היה אב רוחני, מדריך, אני הרגשתי כמו בת שלך, כמו בת, לא פחות" (ר' שורות 84-86). בהמשך, בתגובה לאמירת הנתבע כי אינו מכחיש כי השתמש הרבה פעמים במילים בוטות, משיבה התובעת "בסדר, רגע, זה היה הלך הרוח במשרד. לא באה בטענות" (ר' שורה 120, הדגשות נוספו, כאן ומכאן ואילך, מ.ק.).

בהמשך אומרת התובעת "היו לנו הרבה קשיים לאורך כל הדרך אבל בכל הקשיים האלה לאורך כל הדרך, תמיד הרגשתי שעל הגב שלי יש שומר ראש. מי זה השומר ראש? גיל מיכלס. אף אחד לא יכול עליו, שומר עליי, מגן עליי, מעריך אותי, שומר עליי, יודע מה אני נותנת. מעריך אותי, שומר עליי, ככה הרגשתי ביטחון מוחלט. בשנה האחרונה לא הרגשתי את זה וגם לפני, לא הרגשתי את זה..." (ר' שורות 160-164). עוד אומרת התובעת לנתבע "אתה יודע מה אני נתתי לך" וכשהוא משיב "את יודעת גם מה אני נתתי לך" עונה התובעת "אני יודעת... זה היה מאוד הדדי" (ר' שורות 190-194).

60. בהמשך, אומרת התובעת לנתבע – "אם פעם היינו כתף לכתף, שכס לשכס, נלחמים ועובדים ביחד. בשנה האחרונה אתה הרמת דגל..." (ר' שורות 218-219). ועוד - "אני אומרת לך עוד הפעם, אני גם, יש לי לא מעט מהאופי שלך, לא מעט. אנחנו יכולים להיות משלימים, אנחנו יכולים להיות מאוד דומים. לא מעט. אתה נכנס למלחמות וגם אני נכנסת למלחמות כשמרגישה פגועה. לא מעט. אבל אתה יודע... כשאני יושבת, ומנטרלת את הכעס ואת הפגיעות שלי, אני מבינה באמת שלא משנה מה יעבור עלינו אני פשוט אוהבת אותך" (ר' שורות 469-475).

61. לקראת סוף השיחה נשמעים חילופי דברים נוספים בין התובעת לנתבע בזו הלשון

"גיל: לצערנו עלינו על שרטון, זה כואב, זה לא נעים.
גלית: זה באמת לא נעים זה כואב מאוד.
גיל: גם לי. תאמיני לי שזה כואב גם לי. אנחנו לא אוהבים
אחד את השני יותר כמו שאהבנו.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

גלית: זה לא לא אוהבים. זה לא לא אוהבים. אני כן אוהבת אותך. אני לא יכולה, אני לא מרגישה אחרי הפגיעות שספגתי ממך בחודשים האחרונים, שיש בי את הרגשות שהיו בי לפני שנה כלפיך. באמת. זה.. זאת האמת. זאת האמת. זאת האמת. דאגתי לך, היית חשוב לי...

(ר' נספח 8 לתצהיר הנתבע, שורות 784-777).

62. חיזוק לתחושותיה של התובעת בזמן אמת ניתן למצוא בהתכתבויות ה"וואטסאפ" שצירפה התובעת לתצהירה, כאשר במסגרת אחת ההודעות כותבת היא לבעלה בחודש דצמבר 2018 ביחס לנתבע כי "כל אלמנט החברות והאמון הגבוה נעלמו פתאום ככה" (ר' נספח ד.11 לתצהיר התובעת). זאת אומרת עד כה התחושות שישלטו בכיפה היו חברות ואמון.

63. התובעת צירפה בנוסף הקלטת שיחה שניהלה עם הגב' צימט בחדרה לאחר פיטוריה, במסגרתה אומרת לה התובעת ביחס לנתבע - "את יודעת מה אני הייתי במשרד הזה. את יודעת. אני הייתי אלוהים חיים של המשרד מבחינתו. את יודעת את זה..." (ר' נספח י"ח לתצהיר התובעת).

64. כאמור, בבואנו לבחון האם לפנינו העסקה בה התעמרו בעובד יש לבחון האם סביבת העבודה שנוצרה כתוצאה מההתעמרות הנטענת הביאה להקטנה של העובד בדרכים שונות, אם בהנהגת אוירה של פחד ו'טרור', הבאת העובד לתחושות שהוא אינו מסוגל לבצע את עבודתו וכי הוא נעדר כישורים שעה שלמעשה דרישות המעסיק אינן 'מתכתבות' עם המציאות והינן לא ראליות (ר' (סע"ש (י-ם) -38335-03-14 מנחם נפתלי – מדינת ישראל משרד ראש הממשלה, ניתן ביום 10.2.2016).

65. כפי שהראנו לעיל, הוכח וכך שוכנענו מהעדויות ובכלל זה מעדותה של התובעת, כי התובעת זכתה למעמד גבוה במשרד וכי נהנתה מאמון והערכה רבים מצדו של הנתבע. אכן, היו ביניהם צעקות וייתכן שאף שיח שאינו מכבד מי מהם, אך כאשר בוחנים את מכלול הדברים, לא שוכנענו כי התובעת חוותה התעמרות במשרד.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

66. לא מצאנו עוד לקבל את טענותיה של התובעת לעניין "האווירה המינית" שהשתית הנתבע במשרד בהקשר לטענת ההתעמרות. בעניין זה עלה כי התובעת מבססת את טענותיה על שני מקרים עיקריים – האחד, מקרה בו הוצגה לה, לטענתה, תמונת עירום של הנתבע והשניה – הודעת וואטסאפ במסגרתה כינה הנתבע את התובעת והגב' צימט "פצצות שוות".

67. בכל הנוגע ל"תקרית התמונה", התובעת העידה בתצהירה כי הנתבע חשף אותה לתמונה שלו במקלחת ללא ידיעה מראש או הסכמה ותוך ניצול העובדה שהופתעה, הובכה והוטרדה מכל הסיטואציה (ר' סעיף 51 לתצהיר התובעת). מהעדויות עלה כי מדובר בתמונה שצולמה ע"י הגב' מיכלס במהלך טיול של בני הזוג באפריקה, בה נראה הנתבע במקלחת מאולתרת כשהוא מכסה את החלק התחתון של גופו (ר' עמ' 91-93 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.2022, סעיף 21 לתצהירו של עו"ד אייזנשטדט). אלא שבניגוד לאופן בו ניסתה התובעת להציג את הדברים לפיו מדובר בהטרדה, התרשמנו כי הדברים הוצאו מהקשרם וכי בפועל דובר באירוע חסר הקשר מיני.

68. כך, העידה גב' צימט בתצהירה כי לא דובר בתמונה חושפנית או מינית, אלא בתמונה אחת מני רבות אשר הציגו את אופייה האקזוטי של החופשה בתנאי שטח. עוד מעידה הגב' צימט בתצהירה כי התמונה הוצגה בפני כל עובדי המשרד ולא זכור לה כי התובעת העירה דבר מה בנושא (ר' סעיף 13 לתצהיר הגב' צימט, סעיף 21 לתצהירה המשלים).

69. עו"ד אייזנשטדט, שהתמחה במשרד, העיד אף הוא בתצהירו, כי לאחר חזרתו של הנתבע מהטיול באפריקה התאסף צוות המשרד בחדר הישיבות, צפה בתמונות ובסרטונים מהטיול באמצעות המחשב או הטלפון של הנתבע שהיה מחובר למסך בחדר ושמעו חוויות מהטיול. עוד העיד עו"ד אייזנשטדט כי אינו זוכר כי נעשה סינון מקדים של התמונות, אלא הנתבע הציג כל מה שצולם בטיול וכי כאשר עלתה התמונה שבמחלוקת על המסך לא היו הערות מיניות מצד הנתבע (ר' סעיפים 19-22 לתצהיר עו"ד אייזנשטדט). בחקירתו הנגדית העיד עו"ד אייזנשטדט כי ראה את התמונה פעם אחת בלבד וכי הנתבע לא חילק אותה לצוות המשרד או שלח אותה בוואטסאפ אלא רק הציג אותה במסך (ר' עמ' 44 לפרוטוקול הדיון מיום 27.11.22,



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

שורות 1-8, עמ' 48 שורות 14-15). דברים אלו נתמכו גם בעדותה של גב' מיכלס אשר העידה אף היא כי התמונה הוקרנה בחדר הישיבות בנוכחות צוות המשרד כחלק ממכלול התמונות שצולמו בטיול (ר' עמ' 93 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 31-36, עמ' 94 שורות 1-5). התובעת אף היא לא הוכיחה כי התמונה נשלחה אליה או למאן דהוא בוואטסאפ או בכל דרך אחרת. הנתבע העיד בחקירתו הנגדית כי "התמונה הזאת הוצגה לכל המשרד, יחד עם עשרות תמונות מאותו טיול. אף אחד, אף אחד לא ראה בזה איזשהו משהו וגם לא התובעת" (ר' עמ' 17 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23, שורות 27-29).

70. כך שמדובר היה בתמונה שהוצגה כחלק ממכלול תמונות הטיול שהראה הנתבע לצוות המשרד, שלא בהקשר מיני, מבלי לערוך סינון מקדים ומבלי שאיש, לרבות התובעת, סבר בזמן אמת כי מדובר במעשה פוגעני או מטריד.

71. בכל הנוגע להודעת הוואטסאפ בה כינה הנתבע את התובעת ואת הגב' צימט "פצצות שוות". עיון בתכתובת המלאה בקבוצת המשרד שצירפה התובעת לתצהירה (נספח כ"ה לתצהירה) מעלה כי מדובר בשיח מבודח שהתפתח בעידוד התובעת ובשיתוף פעולה מצדה, כאשר אף לגרסתה בתצהירה הדברים נאמרו בעקבות הערה עוקצנית שלה כלפי הנתבע (ר' סעיף 49 לתצהיר התובעת). על מנת להמחיש נקודה זו, נביא כאן את חילופי הדברים במלואם כפי שהשתקפו בהודעות בקבוצת המשרד ביום 17.1.2017:

"<הנתבע מצרף תמונה>
 התובעת: נראה מותש.. נהניתם? קניתם דאון בסוף?
 הנתבע: ממש <ארבעה פרצופונים מחייכים>
 התובעת: התיישבת ליד ברנש מברונזה לא מצאת לך בלונדינת נחמדה
 הנתבע: מה תעזור לי עכשיו בלונדינית?? עם בעיות הגב שלי
 התובעת: חחחחח... צודק!!
 גב' צימט: תמיד אפשר להסתדר....
 התובעת: חחחחח...
 התובעת: אמרה הבלונדה הכי שווה שיש...
 גב' צימט: <פרצופון מחייך>
 התובעת: סרגיי בקבוצה מסכן סובל את השטויות שלנו
 <הערה כי הגב' צימט מסירה את עו"ד אייזנשטדט מהקבוצה>



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

התובעת: מצויין
גב' צימט: הסרתי את סרגיי
התובעת: ראיתי
התובעת: עכשיו גיל יכול למצוא בלונדינית בשקט
גב' צימט: בלונדינית, ברונטית, ג'ינג'ית...
הנתבע: למה אני צריך לחפש בכלל יש לי שלוש פצצות
שוות. פצצה בבית ושתיים במשרד אני ממש לא צריך יותר
מזה. הדשא שלי מכאן נראה ירוק מתמיד
התובעת: אשריך.. התברכת בכל טוב <סמלון של לב>..."
(ר' נספח כ"ה לתצהיר התובעת, טעויות במקור, מ.ק)

72. הצדדים צירפו מכלול הודעות וואטסאפ שהוחלפו ביניהם באופן אישי וכן בקבוצת המשרד (ר' לדוג' נספח כ"ה לתצהיר התובעת), על מנת לתמוך כל אחד בטיעונו אודות סגנון ההתבטאות של האחר (ר' לדוג' נספח ד. 8 לתצהיר התובעת). אלא שלא הוצג ההקשר בו הדברים נכתבו ולא ניתן לעמוד על כך במכלול של הודעות שהוחלפו לאורך תקופת העסקה ממושכת, כאשר מההתרשמות שלנו זה היה סגנון התקשורת בין הצדדים בזמן אמת, שהיה מקובל על שניהם. הוא הדין בנוגע להודעות ששלח הנתבע לתובעת עם מודעות "דרושים" (נספח ה' לתצהיר התובעת).

עוד נזכיר כי, כאמור, אין בפנינו עילת תביעה מכוח החוק למניעת הטרדה מינית.

73. **סיכומם של דברים:** מעיון במכלול העדויות והראיות שהוגשו בתיק לא שוכנענו כי התובעת סבלה מהתעמרות או מהטרדה העולה כדי התעמרות במסגרת עבודתה. מהמארג הראייתי הכולל שהונח בפנינו עלה כי מערכת היחסים בין הצדדים לאורך השנים הייתה מערכת יחסים קרובה וידידותית שהתבססה על אמון הדדי והערכה אישית ומקצועית וכי התובעת הייתה דמות מרכזית מאד במשרד, שהיה קטן ומשפחתי ועל כן מטבע הדברים עוצמת הרגשות אף היא הייתה בהתאם. במקביל, היחסים בין השניים ידעו 'עליות ומורדות' והתאפיינו גם בסגנון התבטאות בוטה לפעמים, אולם הרושם שהתקבל הוא כי לא הייתה כל כוונה להרע או להקטין את התובעת, ובפועל היא לא חשה כך עד לפרוץ המשבר שהוביל לסיום ההתקשרות עמה. משכך, התביעה לפיצוי ברכיב זה נדחית.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

סיום יחסי העבודה - זכאות התובעת לפיצוי בגין פיטורים שלא כדין

74. לטענת התובעת, הנתבע לא ערך לה שימוע כדין ואף דרש ממנה מכתב ויתור על עריכת שימוע. לטענתה, שיחת סיום ההעסקה מיום 29.5.19 נועדה לצורך השפלתה והשמתה ללעג, כשבין היתר דאג להושיבה על כיסא שבור ונמוך (ר' סעיפים 28-29 לכתב התביעה). בסיכומיה טוענת התובעת כי אין מחלוקת כי פוטרה ללא שימוע ובאופן משפיל וכי משיחת סיום ההעסקה המוקלטת עולה כי בשום שלב לא ויתרה על עריכת שימוע בעניינה (ר' סעיפים 93-117 לסיכומי התובעת).

75. הנתבע טוען כי ממילא לא היה מקום להליך של שימוע בעניינה של התובעת בשל רצונה והסכמתה לסיים את העסקתה. כמו כן, במסגרת שיחת סיום ההעסקה הבהיר הנתבע לתובעת כי במקרה בו יידרש לפטרה, יאלץ לערוך לה שימוע. בסופו של יום, נמסר לתובעת מכתב סיום העסקה על פי נוסח שהיה על דעתה, לאחריו אף ביקשה התובעת וקיבלה מכתב המלצה מהנתבע. אשר לטענות התובעת בדבר 'הכיסא הנמוך' טוען הנתבע כי התובעת התיישבה מיוזמתה על כיסא תקול והיא לא הושבה עליו בכוונת זדון (ר' סעיפים 152-155 לכתב ההגנה).

בסיכומיו שב הנתבע על טענותיו כי התובעת לא פוטרה וכי לא הייתה כוונה לפטרה, אולם המצב במשרד הפך בלתי נסבל מבחינת שני הצדדים, דבר שהוביל לסיום ההעסקה בהסכמה. השיחה מיום 29.5.19 לא הייתה שיחת שימוע אלא שיחה עניינית וכנה המבוססת על היכרות ארוכת שנים בין הצדדים והיחסים החבריים ששררו ביניהם, במסגרתה הציע הנתבע לתובעת לסיים את עבודתה נוכח המצב שנוצר והתובעת נאותה לוותר על שימוע ובהמשך אף אישרה את האמור במכתב סיום ההעסקה (ר' סעיפים 64-76 לסיכומי הנתבע).

76. אין חולק בין הצדדים כי העסקתה של התובעת הסתיימה וכי נמסר לה מכתב סיום העסקה בזה הלשון (ר' נספח 30 לתצהיר הנתבע), נושא תאריך 30.5.2019 –

"בהמשך לפגישתנו מיום 29.5.2019 ולהודעתך כי את מוותרת על הליך שימוע לפני פיטורין, הנני להודיעך על סיום העסקתך במשרדי וזאת החל מיום 30.6.2019.
אני מבקש לאחל לך הצלחה בכל אשר תפני"



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

בד בבד נמסר לתובעת גם מכתב אישור העסקה בנוסח דומה.

77. הנתבע צירף לתצהירו טופס 161 שנמסר לתובעת, תלוש שכר אחרון הכולל תשלום פיצויי פיטורים ואישורים על קבלת תיקים מהמשרד אותם לקחה התובעת עם סיום עבודתה (ר' נספחים 31-33 לתצהיר הנתבע). עוד נדגיש כי למעט פיצוי בגין אי עריכת שימוע וגמול העסקה בשעות נוספות, התובעת אינה עותרת לתשלום כלשהו הנובע מתקופת העסקתה וסיומה, קרי פיצויי פיטורים, הבראה, חופשה וכיוב'.

78. המחלוקת בין הצדדים, נוגעת כאמור, לשאלה האם נפלו פגמים בהליכי פיטוריה של התובעת, קרי אי עריכת שימוע מקדים, באופן המזכה אותה בפיצוי בגין פיטורים שלא כדין. על מנת להכריע בשאלה זו עלינו לדון בשאלה האם התובעת פוטרה בסופו של דבר על ידי הנתבע בהליך שנפלו בו פגמים המזכים אותה בפיצוי, או האם מדובר בסיום יחסי עבודה בהסכמה, באופן המאין ממילא קיומם של פגמים בהליך פיטורים.

79. לאחר שעיינו בעדויות הצדדים ובחנו את הראיות ובכלל זאת שיחת סיום ההעסקה (נספח 8 לתצהיר הנתבע) הגענו לכלל מסקנה, לפיה הצדדים הגיעו לכדי 'מפגש רצונות' אשר לסיום העסקתה של התובעת ולמעשה "הרימו ידיים" מהמשך עבודה משותפת נוכח חילוקי דעות בלתי ניתנים לגישור ביניהם ואווירה עכורה ששררה ביניהם בחצי השנה האחרונה לעבודתה של התובעת במשרד. נבהיר.

80. בחקירתה הנגדית העידה התובעת כי התקיימה אצלה ציפייה כי לאחר הבחירות המוניציפליות שנערכו בשנת 2018, בהן התמודד הנתבע, יקודם נושא השותפות שלה במשרד וכי התאכזבה שציפיותיה לא התממשו (ר' עמ' 64-65 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 28-35, 1-9 בהתאמה). אין חולק כי בסוף חודש דצמבר 2018 התובעת ובעלה אף ניהלו שיחה עם הנתבע במשרדו (ר' עמ' 68 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 3-6). התובעת צירפה לתצהירה את מסמך הסיכום שערכה לאחר אותה פגישה (נספח ד.22) בו נכתב כי הצדדים מסכימים על שורת צעדים שיאפשרו לתובעת "להתפתח ולפתח את המשרד ללא שילובה כשותפה". בין היתר נכתב כי התובעת רשאית להשתמש במדיה הדיגיטלית של המשרד ובכרטיס ביקור





בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

פרטי לצורך הרחבת מעגל לקוחות פוטנציאליים. כאמור, ציפיותיה של התובעת לא התממשו בסופו של יום, דבר שאף לגרסתה גרם לה לתחושות אכזבה.

81. תחושות אלו של תסכול ואכזבה ניכרות מתכתובות הוואטסאפ עם בעלה שצירפה התובעת לתצהירה. בין היתר משתפת התובעת את בעלה באותו חודש דצמבר 2018 על תחושותיה כי הנתבע "זומם משהו נגדי", כי הנתבע מנסה לגרום לה לעזוב מבלי לשלם פיצויים, כי הנתבע מרכל עליה ומוסיפה כי אלמנט החברות והאמון נעלמו פתאום (ר' נספחים ד.11-ד.12 לתצהיר התובעת). בחודש ינואר 2019 כותבת התובעת לבעלה כי הנתבע מדיר אותה מתיקים וכי "בדכ הוא עושה את זה או שגונבים ממנו תיקים או שעורך הדין לפני עזיבה מיוזמתו או מיוזמתו האישית" (נספח ד.18) בהמשך משתפת את בעלה באירוע נוסף עם הנתבע במסגרתו לא שאל האחרון לשלומה (נספח ד.21). בפברואר 2019 כותבת התובעת על אירוע התרגזות במשרד שבגיננו הרגישה לא טוב (נספח ד.17). אין אף חולק כי בתקופה זו שלח הנתבע לתובעת הודעות וואטסאפ עם מודעות "דרושים" (נספח ה' לתצהירה).

82. עוד עלה מהעדויות כי כשבוע לפני שיחת סיום ההעסקה חלה הסלמה ביחסים בין השניים בדמות ויכוח קולני בין כתלי המשרד, אשר בעקבותיו נעדרה התובעת במשך מספר ימים ושבה ביום השיחה (ר' אישור מחלה בנספח ט"ז.2 לתצהיר התובעת וכן עדותה של התובעת בעמ' 72 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 28-33). הגב' צימט העידה בתצהירה כי בחצי השנה האחרונה לעבודתה של התובעת במשרד הייתה עדה למספר אירועים של ויכוחים "סוערים" בין השניים בהם צעקה התובעת על הנתבע שיפטר אותה, כאשר האירוע האחרון היה ויכוח קולני ביניהם שעסק בתיק ב.ע, ההתנהלות בתיק והמחלוקת על חלוקת שכר הטרחה בו (ר' סעיפים 21-25 לתצהיר גב' צימט).

83. מקריאת תמליל שיחת סיום ההעסקה מחודש מאי 2019 (נספח 8 לתצהיר הנתבע) עולה כי התובעת והנתבע נסערים מכך שהיחסים ביניהם הגיעו לכדי משבר ומסכימים כי לא יוכלו להמשיך בצורה זו, כאשר לאורך כל השיחה הרושם הוא כי מדובר בתחושות הדדיות. בתחילת השיחה אומר הנתבע לתובעת "אני התעייפתי



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

ממה שקורה פה. עייף, עייף, אין לי כוח יותר, נמאס לי. חד וחלק. מערכת היחסי אמון שהייתה בינינו הייתה ואיננה עוד... " (ר' שורות 8-10). עוד שוחחו השניים על הוויכוח האחרון שפרץ ביניהם, כאשר התובעת אומרת לנתבע כי חלתה בעקבות העניין והנתבע מוסיף כי "לא נראה לי שזה הולך למקום טוב... זה גובה ממני מחיר שאני לא רוצה לשלם אותו יותר" והתובעת משיבה "גם ממני" (ר' עמ' 2 לשיחה).

84. בעקבות האמור מציע הנתבע לתובעת כי העסקתה במשרד תסתיים ובלשונו – "אני מציע שאנחנו נפרד כידידים, או לא כידידים... תכניי מסמך שאת מפסיקה לעבוד פה בהסכמה שלנו, ואת מוותרת על זכות שימוע כי אחרת אני צריך לזמן אותך בצורה מסודרת" (ר' שורות 42-47). הנתבע מוסיף כי ישלם לתובעת פיצויי פיטורים מלאים ללא קשר לשאלה האם תתפטר או תפוטר ויתן לה מכתב פיטורים על מנת שתוכל לקבל דמי אבטלה והתובעת משיבה "זה בדיוק מה שהצעת לי לך שם. כשאני הייתי אצלך בחדר" (ר' שורה 55).

85. בהמשך משתפת התובעת את הנתבע בתחושות הקשות שחשה כלפיו בחצי השנה האחרונה לאחר הבחירות והשניים מדברים על האווירה העכורה השוררת ביניהם, על המחלוקת בעניין תיק ב.ע, על טענות התובעת אודות היחס כלפיה, העבודה הקשה שהשקיעה במשרד וכן על הציפיות שנבנו אצלה להפוך לשותפה במשרד (ר' לדוג' שורות 554-587) כאשר הנתבע, מנגד, מלין כלפי התובעת על מה שראה כפרשנות שגויה שלה לאירועים שונים.

86. לאורך השיחה עולה כי נושא עזיבתה של התובעת את המשרד עלה כבר בעבר בין הצדדים, כשבין היתר בשלב מסוים אומר לה הנתבע כי "לא רציתי לפטר אותך ולא רציתי שתלכי... היו לי יחסים מצוינים איתך ובאמת חשבתי שאנחנו נוכל להתקדם ביחד..." (ר' שורות 386-394). בהמשך מתקיים דו שיח בין השניים כדלקמן –

"גיל: תגידי לי מה את רוצה. שינית את דעתך פתאום?
גלית: לא. לא.
גיל: את רוצה ללכת נכון?
גלית: אני אעשה את זה



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

גיל: את לא רואה עתידי במשרד
 גלית: אני אעשה את זה
 גיל: את לא רוצה לריב איתי הלאה? לא נעים לך שאני
 קורא לך בכל מיני שמות.
 גלית: אני אעשה את זה
 גיל: יושבת פה עם רונן.
 גלית: אני אביא לך מכתב פיטורים. די נמאס לי. אני אגיש
 לך מכתב פיטורים.

...
 גלית: אני ארשום לך מה אני מצפה לקבל"

(ר' שורות 454-465 לשיחת סיום ההעסקה)

ובהמשך:

"גלית: אני אנסח מכתב בבית.
 גיל: תנסחי, זה לא צריך להיות אה... משהו פשוט. כי
 אחרת אני צריך להוציא לך מכתב עכשיו. אם אני רוצה
 לפטר אותך שאני צריך בואי נעשה לך שימוע וככה וככה"

(שורות 698-700)

87. התובעת העידה בחקירתה כי הופתעה מהשיחה ומהכיוון שלה, כי לא הבינה שהיא מפורטת וכי לו הייתה יודעת על כך מראש הייתה דורשת תשובות לשאלות שהתעוררו אצלה, בוחרת להגיע עם עורך דין או דורשת כי תמונותיה יוסרו מאתר האינטרנט (ר' עמ' 73 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 34-7; עמ' 74 שורות 14-18; עמ' 75 שורות 19-20). עוד העידה התובעת כי כאשר אמר לה הנתבע שיערוך לה שימוע, לא ביקשה ממנו לעצור את השיחה מאחר ש"לא הייתה מאורגנת" (ר' עמ' 76 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 14-20). אלא שהנתבע צירף לתצהירו תמלול של שיחה נוספת שהתקיימה בין השניים מספר שבועות לאחר מכן, לקראת תום תקופת ההודעה המוקדמת של התובעת (נספח 9 לתצהירו) במסגרתה מבקשת ממנו התובעת מכתב על תקופת העסקה ומכתב המלצה והנתבע מקריא לה את נוסח מכתב הפיטורים (ר' עמ' 3 לשיחה). בשיחה נוספת (נספח 10 לתצהיר הנתבע), משוחחים השניים על התיקים אותם תיקח התובעת עם עזיבתה את המשרד.

88. התובעת צירפה לתצהירה (נספח י"ז) העתק הודעת וואטסאפ ששלחה לבעלה באותו יום בו התקיימה שיחת סיום ההעסקה, בה כתבה לו כי הנתבע פיטר אותה



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

וזה משיב לה כי לא ניתן לפטר אותה ללא שימוע. הדעת נותנת כי אילו סברה התובעת כי פוטרה ללא עריכת שימוע כדין, הייתה עומדת על זכויותיה בזמן אמת, מבקשת כי יערך לה שימוע ומעמתת את הנתבע עם העובדה שפיטר אותה שלא כדין או פועלת בכל הדרכים שהיו פתוחות בפניה אותה עת.

העובדה כי התובעת לא ביקשה בזמן אמת כי ייערך לה שימוע או אפילו שימוע מאוחר' מחזקת את מסקנתנו, לפיה דובר בסיום יחסי עבודה בהסכמה. זאת אומרת – טענת התובעת כיום כי פוטרה בהפתעה ללא שימוע, אינה מתיישבת עם העובדות, שכן אם סברה כך, היינו מצפים למצוא לכך עדויות בזמן אמת, במיוחד שעה שמדובר בעורכת דין שהינה בעלת השכלה משפטית.

89. מנגד, הנתבע, שעדותו בנקודה זו הייתה עקבית ואמינה עלינו, העיד בחקירתו הנגדית כי הפיטורים נעשו בהסכמה על מנת שהתובעת תוכל לקבל את זכויותיה -

"הייתה פגישה בינינו, היא מתועדת מלמעלה עד למטה, עם אמירות של התובעת. אני באתי והזמנתי אותה לחדר ואמרת לי, אני הגענו, כתוב את זה בעברית, הכול מתועד והגענו לסיכום, כדי לא להלבין אחד את הפנים של השני שאנחנו נפרדים בעבודה ואני נותן לה מכתב פיטורים כדי שהיא תוכל לקבל דמי אבטלה. ואני נותן לה מכתב הפסקת עבודה ואני גם על פי בקשתה נותן לה מכתב המלצה, שהיא תנסח, זה שהיא לא ניסחה, בעיה שלה לא שלי. שהיא תנסח ואני אחתום. אז כן, הגענו להבנות שאנחנו מסיימים את דרכנו. זה כתוב, זה ברור. וגם פעלתי לפי זה, היא קיבלה את כל הזכויות שלה, זה עלה לי הרבה כסף. היא קיבלה פיצויי פיטורים מלאים, מעבר לפנסיה, לקופת פיצויים שהיא צברה. קיבלה הכול, כל מה שהיא ביקשה, חוץ מדבר אחד, תיק ב.ע. את זה היא לא קיבלה וכתוצאה מזה אני קיבלתי תביעה של הכפשה..."

(ר' עמ' 36 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23, שורות 11-22)

ובהמשך:

"אני יודע מה ההבדל בין פיטורים והתפטרות וכשאני נותן מכתב גם כשהעובד ואני הסכמנו שהוא הולך לדרכו, נותן לו מכתב



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

פיטורים כדי שהיא תוכל לקבל דמי אבטלה, שיהיה לה זמן לפתוח את המשרד שלה, כדי שיהיה לה נחת..."

(ר' עמ' 40 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23, שורות 12-14)

ועוד:

"בשיחה, הבהרתי לה את זה, אתה רוצה שאני אקריא לך מהתמליל? הבהרתי לה פעמיים והיא גם הסכימה שזו הייתה הצעה שלה. אמרתי לה ניפרד כידידים, תחליטי מתי את עוזבת בסוף החודש, תעשי רשימת תיקים, אנחנו נפרדים בהסכמה, תקבלי מכתב פיטורים ותותרי על שימוע. ואני לא מפטר אותך, אנחנו מגיעים להסכמה שאנחנו כל אחד הולך לדרכו. זה כתוב, זה הוסכם עליה והיא אומרת במפורש שזו הייתה הצעה שלה. אני אומר לה זה לא הצעה שלך ובתמליל כתוב ורואים את זה שזה הצעה שלה. זה הכול..."

(ר' עמ' 44 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23, שורות 28-34)

90. בסיום חקירתו העיד הנתבע כי "הגענו ל- **dead end** לא יכולנו יותר לחיות אחד עם השני. לצערי. עשיתי כל מה שאני יכול כדי שזה לא יקרה. והיא הסכימה איתי..." (ר' עמ' 45 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23, שורות 14-16).

91. לסיכום נקודה זו – לאחר בחינת העדויות והראיות שהוגשו בהליך מצאנו לקבל את גרסת הנתבע בכל הנוגע לנסיבות סיום העסקתה של התובעת במשרד.

הרושם המתקבל מניתוח הראיות והעדויות הוא כי היחסים בין הצדדים התדרדרו בחצי השנה לאחר הבחירות בשנת 2018, על רקע ציפייה של התובעת - שלא התממשה - להפוך לשותפה במשרד ולאור העובדה שהנתבע עמד על סירובו לשלם לה את שכר הטרחה בתיק ב.ע. הדברים התגלגלו לכדי מצב בו השניים לא יכלו לעבוד יחדיו באופן שחייב אותם לקבל החלטות אודות עתידם התעסוקתי המשותף. מעיון בתמלול שיחת סיום ההעסקה שוכנענו כי מדובר במפגש רצונות וכי מדובר היה בשיחה שנועדה ללבן את העניינים ולשוחח אודות התחושות הקשות של שני הצדדים, כאשר המסקנה כי עליהם להיפרד וללכת 'איש-איש לדרכו', הייתה מסקנה משותפת של שניהם מתוך הבנה כי לא ניתן לגשר על המחלוקות הקיימות ביניהם. כאמור, שוכנענו כי התובעת הסכימה בזמן אמת על סיום העסקתה מאחר



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

שהדברים התיישבו עם רצונותיה ועל כן לא היה מקום בנסיבות אלו לזמנה לשימוע, כך שלא נפלו פגמים בהליך העסקתה, המצדיקים פסיקת פיצוי בגין פיטורים שלא כדין.

התביעה לשכר ראוי בגין שימוש בתמונותיה ושמה של התובעת באתר המשרד

92. לטענת התובעת, לאחר פיטוריה ואף שדרשה זאת ממנו מספר פעמים, לא הסיר הנתבע את שמה, תמונותיה וקורות החיים שלה מאתר האינטרנט שלו ועשה בהם שימוש פסול תוך גניבת עין וניסיון להטעות את לקוחותיה ולקוחותיה הפוטנציאליים כי יקבלו ממנה שירות אם יפנו למשרדו. נוכח האמור, עותרת התובעת לחייב את הנתבע בשכר ראוי על השימוש בשמה ותמונותיה באתר בסך 50,000 ₪ וכן לצו אשר יאסור עליו להמשיך להציגם באתר (ר' סעיפים 36-38 ו-40 לכתב התביעה).

93. הנתבע טוען, כי התובעת הייתה שותפה פעילה בהקמת האתר, הייתה לה סיסמה והיא יכולה הייתה לשנותו. עוד טוען הנתבע כי התובעת עצמה פנתה לגורם התומך בנושא אתר האינטרנט וכאשר הבינה שאינו פועל לבקשתה, ביקשה מהנתבע שידבר עמו והוא אכן עשה כן. הנתבע לא היה מודע לכך ששמה של התובעת לא נמחק מהאתר וברגע שהבין זאת פעל פעם נוספת למחיקת שמה לאתר. הנתבע מוסיף עוד כי לאור פניית התובעת, ביקש לקבל ניתוח חיפוש מתומך האינטרנט של המשרד, אשר העלה כי איש לא חיפש את התובעת או ביקש את שירותיה בתקופה בה נותרה תמונתה באתר (ר' סעיף 167 לכתב ההגנה).

94. התובעת העידה בתצהירה כי מעולם לא הסכימה לתת לנתבע "זכויות יוצרים" על תמונותיה וכי הצגת התמונות, בהן מופיעים אנשים נוספים שאינם עובדים עוד במשרד, מהווה מצג שווא והדבר אף גורם לה נזק ממשי שכן כיום הינה בעלת משרד עצמאי הממוקם באותה עיר ופרסום תמונותיה באתר הנתבע גורם לבלבול והרתעה בקרב לקוחות פוטנציאליים (ר' סעיף ה' לתצהיר התובעת). התובעת צירפה לתצהירה הודעת וואטסאפ ששלחה לנתבע בחודש ספטמבר, קרי מספר חודשים לאחר עזיבתה, בה ביקשה ממנו להסיר את שמה מהאתר (נספח כ"ב.1 לתצהיר



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

התובעת). כן צירפה צילומי מסך מאתר הנתבע בהם מופיעים שמה ותמונותיה (נספח כ"ב.2 לתצהירה).

95. בחקירתה הנגדית העידה התובעת כי היא כתבה את כל התכנים לאתר האינטרנט ועבדה על האתר עם אנשי מקצוע בתחום בניית האתרים ויחסי ציבור (ר' עמ' 64 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 7-12). עו"ד לינדפלד מטעם התובעת, העיד בחקירה ראשית כי התמונות הקבוצתיות המופיעות באתר הן מתוך צילומים בהם השתתף כשעבד במשרד, לצורך קידום האתר (ר' עמ' 6 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 5-14). בהמשך העיד כי ביקש להסיר את פרטיו מהאתר לאחר עזיבתו אך הדבר לא נעשה, אולם הניח כי אם מישהו יחפש אותו יוכל להתקשר ולברר היכן הוא מועסק (ר' עמ' 11 לפרוטוקול הדיון מיום 29.6.22, שורות 7-25).

96. הנתבע נשאל בחקירתו הנגדית מדוע לא הסיר את שמה ותמונותיה של התובעת מהאתר והשיב –

"אני לא זוכר מתי בפעם הראשונה היא פנתה אליי בעניין הזה, אני חושב שאולי חודשיים אחרי, תבדוק. אמרתי לה בסדר. לגלית מהיום הראשון שהאתר הזה הוקם, למי שטיפל באתר הזה היה את כל הקודים להוריד דברים, להוסיף דברים. אני לא התעסקתי באתר הזה מעולם. היא עמדה בקשר ישיר עם מתפעל של האתר, הייתה יכולה להתקשר אליו ולהוריד את זה, והוא היה מתקשר אליי כמו שהוא עשה בשלב אחר. יש בניירות שלה, היא פנתה אליו באופן ישיר לשאול דברים. אז כל הדברים האלה, הייתה יכולה לעשות לבד. ובפעם השנייה שהיא פנתה אליי, לא זוכר למה לא עשיתי את זה. מטעות, לא מטעות. ואחר כך, הורדנו אותה."

(ר' עמ' 28 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23, שורות 16-24)

97. בהמשך העיד הנתבע כי פנה למי שצריך להסיר את המידע וביקש להסיר, כי הוא עצמו אינו יודע כיצד לבצע את ההסרה ואישר כי ביקש להסיר את שמה של התובעת אולם תמונותיה לצד עובדים נוספים שאינם מועסקים עוד במשרד – עדיין מופיעות באתר ובלשונו – "התמונות של המשרד נשארו אותן תמונות. וגלית מופיעה בחלק



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

מהן. האתר של המשרד שלי הוא אתר ישן, לא מתוחזק ולא תוחזק כבר.. 5 שנים לפני שהיא עזבה" (ר' עמ' 29-30 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23, שורות 1-14, 1-36, בהתאמה).

98. כעולה מטיעוני הצדדים, שמה של התובעת כבר הוסר מאתרו של הנתבע, אלא שהתביעה הינה לשכר/פיצוי בגין השימוש שנעשה בעבר, ממועד פיטוריה ועד להסרה בפועל, כאשר לצד זה עותרת התובעת כאמור לצו אשר יורה לנתבע להסיר את התמונות בהן היא מצולמת ואשר עדיין מופיעות באתרו.

99. לאחר ששקלנו את הראיות והעדויות שהוגשו, סברנו כי דין התביעה לפיצוי ברכיב זה להידחות. ראשית נציין, כי בכתב התביעה עתרה התובעת ל"שכר ראוי" עבור השימוש בשמה ובתמונותיה באתר. מנגד, בסיכומיה עותרת התובעת לפיצוי בגין פגיעה בפרטיות וגניבת עין, באופן המהווה, על פניו, שינוי חזית אסור.

100. אף בהתעלם מכך, לא מצאנו ממש בטענותיה של התובעת לגופו של עניין. ראשית נציין כי הטענה ל"זכויות יוצרים" של התובעת בתמונות איננה ממין העניין, שכן כידוע, זכות יוצרים מוענקת ליוצר היצירה ואין בפנינו טענה כי התובעת צילמה את התמונות או כי קיימת לה זכות כלשהי בהן כיוצרת.

101. בכל הנוגע לטענת הפגיעה בפרטיות. סעיף 2(6) לחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981 (להלן: "**חוק הגנת הפרטיות**") קובע כי "שימוש בשם אדם, בכינויו, בתמונתו או בקולו, לשם רווח" מהווה פגיעה בפרטיות. אלא, שהתובעת לא הוכיחה את יסוד "מטרת הרווח" בשימוש בשמה ובתמונותיה, קרי כי התנהלות הנתבע והשימוש בשמה ותמונותיה, באתר האינטרנט שלו נעשו לשם הפקת רווח, להבדיל ממחדל בדמות אי עדכון האתר. מכאן, שלא עלה בידי התובעת להוכיח את כל יסודות העוולה.

102. זאת ועוד, בפסק הדין המנחה לעניין זה בפרשת אריאל מקדונלד (ר' ע"א 8483-02 אלוניאל בע"מ נ' אריאל מקדונלד, פ"ד נח(4) 314) עמד בית המשפט העליון על



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

ההבחנה הנדרשת בין הפגיעה בפרטיות לבין הפגיעה באינטרס הכלכלי העומד לאדם הטוען כי נעשה שימוש מפר בשמו. וכך נכתב (הדגשות נוספו, מ.ק) -

"המקרה שבפנינו מדגיש את הסתירה שבין הזכות לפרטיות לבין הזכות הכלכלית שהידוען תובע (או כל אדם אחר, אם כי ברגיל נעדרת הזכות לפרסום ערך כלכלי כלשהו כשאין מי שאוחז בה – ידוען). אריאל סבור כי השימוש בשמו במסגרת פרסומת לרשת מסעדות פוגע בפרטיותו. יום קודם לכן הקצה את שמו לשימוש זהה. אריאל סבור כי פרסום העדפותיו הקולינריות פוגע בפרטיותו, אך הוא בחר להכריז עליהן קבל עם ועדה בתשדיר מטעם ברגר קינג. בהינתן נסיבות אלה אין עילת תביעה בגין פגיעה בפרטיות עומדת לרשותו של אריאל... אין אריאל מבקש למנוע שימוש מסחרי בשמו – מבקש הוא למנוע שימוש שאת תמורתו לא יקבל. תר הוא אחר אינטרס כלכלי-כספי, ולא אחר אינטרס אישי- רגשי. אין זו הפגיעה ברגשותיו שהוא מבקש לרפא, כי אם את הפגיעה האסורה, אולי, בקניינו. לא לכך נועדה ההגנה על הפרטיות. היא נועדה ליתן פיצוי בגין עוגמת נפש, קרי בגין נזק נפשי, להבדיל מנזק כלכלי, שהוסב לאדם. זוהי הגנה אשר עניינה בצנעת חייו של הפרט ובפגיעה ברגשותיו שהוא חווה עת מופרת האינטימיות של חייו.

...
עניינה של זכות הפרטיות הוא אפוא באינטרס האישי של האדם בפיתוח האוטונומיה שלו, במנוחת נפשו, בזכותו להיות עם עצמו ובזכותו לכבוד ולחירות (ראו גם ע"פ 1302/92 מדינת ישראל נ' נחמיאס [12], בעמ' 353). אין לומר כי עיקר עניינה באינטרס כלכלי. אפילו היה ניתן לעגן במסגרת הגנת הפרטיות גם את ההגנה על זכויות כלכליות, בייחוד לאור ניסוחו של סעיף 2(6) לחוק, אין החוק מקנה לזכויות הכלכליות הגנה ראויה. חוק הגנת הפרטיות אינו מעניק לידוען את הסעד שהוא חפץ בו, ואשר יבטא את הפגיעה שממנה סבל. החוק, כשלעצמו, מעניק לו אך פיצויים בגין עוגמת נפש, ולא אלה הם מושא התביעה כאן. השימוש המסחרי בשמו של אריאל כאן הסב לו נזק כלכלי בלבד... לאור כל זאת סבורים אנו כי אין מקום להכיר בעילת תביעה בגין פגיעה בפרטיותו של ידוען מקום שנעשה בו שימוש מסחרי בשמו אשר הסב לו נזק כלכלי בלבד... פרטיותו של האדם נפגעת בשל השימוש בשמו למטרות רווח בלי שניתנה לשם כך הסכמתו מקום שבו שימוש שכזה גורם לו לנזק נפשי. כבר אמרנו כי נזק שכזה איננו יכול להתקיים מקום שבו הידוען עצמו עושה שימוש מסחרי בשמו, וכל מעייניו בקבלת התמורה הכספית בגין שימוש זה....

(ר' סעיפים 32-34 לפסק דינו של כב' השופט (כתוארו אז) ריבלין)



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

103. פסק הדין אמנם נכתב בהקשר לשימוש בשמם של ידוענים, אולם הדברים יפים אף לענייננו. עיון בטענותיה של התובעת מעלה כי היא מלינה על הפגיעה באינטרס הכלכלי העומד לה בגין השימוש בתמונותיה ושמה באתר הנתבע, קרי החשש כי תפסיד לקוחות פוטנציאליים כתוצאה מהתנהלות זו לאחר שאלו יסברו כי היא עובדת בשירות הנתבע, או בשל הפגיעה באיתור משרדה הפרטי במנועי חיפוש באופן אשר יגרום לה להפסד כספי. התובעת אינה טוענת כי נפגעה נפשית או כי נגרמה לה עוגמת נפש כלשהי בשל שימוש זה, כאשר אין חולק כי עד לעזיבתה את המשרד התירה את השימוש המסחרי בשמה ותמונותיה באתר הנתבע, כי לאחר עזיבתה יש להניח כי היא מפרסמת את שירותיה באינטרנט וגם במסגרת תביעה זו עתרה, כאמור במקור, ל"שכר ראוי" בגין השימוש. משכך, לא סברנו כי זה המקום לפסוק לתובעת פיצוי בגין פגיעה בפרטיותה.

104. לכך יש להוסיף, במאמר מוסגר, כי סמכותו העניינית של בית הדין לעבודה לפסוק פיצוי מכוח העוולה הנזיקית של פגיעה בפרטיות בניגוד לחוק הגנת הפרטיות אינה חד משמעית (ר' דיון לעניין זה בסע"ש (ת"א) 42405-02-21 **סיגל אבישי - מועצה מקומית כוכב יאיר צור יגאל**, ניתן ביום 8.5.2022, פסקאות 50-52 לפסק הדין). משמצאנו כי לגופו של עניין, אין לפסוק לתובעת פיצוי בגין רכיב נתבע זה, לא סברנו כי יש לקבוע מסמרות בעניין זה.

105. בכל הנוגע לטענה בדבר גניבת עין. סעיף 1(א) לחוק עוולות מסחריות, תשנ"ט-1999 קובע כי "לא יגרום עוסק לכך שנכס שהוא מוכר או שירות שהוא נותן, ייחשבו בטעות כנכס או כשירות של עוסק אחר או כנכס או כשירות שיש להם קשר לעוסק אחר". בענייננו, לבד מהעובדה כי התובעת אינה נכנסת להגדרה של "נכס או שירות" שהנתבע מעניק, הרי שעיון בלשון החוק מעלה כי נדרש יסוד ה"גרימה" בין התנהלות הנתבע להטעיה המוגדרת בסעיף. התובעת לא הוכיחה כי הצגת שמה ותמונותיה באתר הנתבע גרם בפועל להטעיה האמורה, כאשר כפי שהעיד העד מטעמה, עו"ד לינדפלד, אילו היה לקוח מסוים מעוניין בשירותיה של התובעת, היה בידו להתקשר למשרד הנתבע ומגלה כי זו אינה מועסקת שם עוד.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

106. לאור האמור, מצאנו לדחות את תביעתה של התובעת לפיצוי ברכיב זה בגין השימוש שנעשה בעבר בשמה ובתמונותיה באתרו של הנתבע. בכל הנוגע לצו שהתבקש אשר יורה לנתבע להסיר את שמה ותמונותיה של התובעת מהאתר, כפי שציינו לעיל - מטיעוני הצדדים עלה כי שמה של התובעת וקורות חייה אינם מופיעים עוד באתר ועל כן סעד זה התייתר. אשר לתמונותיה של התובעת, עיון בצילומי המסך שצירפה התובעת לתצהירה (נספח כ"ב.2) מעלה כי התובעת לא מופיעה בתמונות לבדה אלא אך כחלק מחבורת עורכי דין היושבים מסביב לשולחן דיונים או כשהם מרימים כוסית משקה. התרשמנו כי מדובר בתמונות קבוצתיות "גנריות", מהסוג אותו ניתן למצוא באתרי "Stock photography", כאשר אדם שאינו מכיר את התובעת ככל הנראה לא יוכל לזהותה באופן אישי. נוכח האמור, לא מצאנו כי יש מקום ליתן את הצו המבוקש.

זכאות התובעת לתשלום עבור שעות נוספות

107. לטענת התובעת, נאלצה לפי דרישת הנתבע להיות זמינה בכל ימות השבוע ובכל שעות היממה, וכן להחתים שעון נוכחות במשרד ולציין ביומן המשרד את שעות עבודתה בהופעות בבתי המשפט, בפגישות מחוץ למשרד ובכל עבודה מחוץ למשרד. בהתאם לאמור, עותרת התובעת לגמול עבודה בשעות נוספות בגין 1,319.75 שעות, בסך כולל של 116,575 ₪ (ר' סעיפים 10-12 לכתב התביעה).

108. הנתבע טוען כי התובעת לא עבדה שעות רבות כנטען, יצאה וחזרה לעבודה לפי צרכיה ומבלי שהנתבע מנהל את סדר יומה ולמעשה ניהלה ושלטה בשעות עבודתה בעצמה. הנתבע לא דרש מהתובעת לעבוד בימים בהם המשרד אינו פעיל ואף תחום העיסוק של המשרד, דיני נזיקין, אינו תחום הדורש זמינות דחופה ומיידית לאורך כל היום, שכן אינו עוסק במעצרים, דיני משפחה וכיוב'. כל שהתובעת נדרשה הוא להפעיל את תוכנת "משפטית" בתחילת יום העבודה ולצאת ממנה בסיומו (ר' סעיפים 109-119 לכתב ההגנה).

109. ראשית, ואף שלא נטענה טענה אחרת באופן מובהק ע"י הנתבע, נבחר כי חוק שעות עבודה ומנוחה, תשי"א-1951 (להלן: "חוק שעות עבודה ומנוחה") חל על



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

העסקתה של התובעת. אמנם, סעיף 30(א) לחוק מחריג את תחולתו כלפי עובדים מסוימים, כאשר שני החריגים העיקריים אשר נידונו בפסיקה עוסקים בעובדים המועסקים בתפקידי הנהלה או כאלו הדורשים "מידה מיוחדת של אמון אישי", וכן עובדים שתנאי עבודתם ונסיבותיה אינם מאפשרים למעסיק כל פיקוח על שעות העבודה והמנוחה שלהם (ר' סעיפים 30(א)-(5)-(6) לחוק שעות עבודה ומנוחה).

110. כאמור, לבד מהעובדה כי אין בפנינו טענה כלשהי מטעם הנתבע כי התובעת נכנסת בגדר אחד החריגים הנ"ל, הפסיקה קבעה כי יש לפרשם בצמצום וכי על המעסיק הטוען לתחולת אחד החריגים על העסקת העובד, להוכיחו [ר' לדוג' ע"ע (ארצי) 300271/98 טפקו – ייצור מערכות בקרת אנרגיה ומתקנים, ניתן ביום 29.11.00; ע"א 268/68 מכמורת חברת פיתוח בתני מלון בע"מ נ' שורץ, פ"ד כב (2) 703 (1968)]. כאמור משטענה זו לא נטענה בפנינו, ודאי שאף לא הוכחה.

111. להשלמת התמונה נציין כי לא ניתן לקבוע בענייננו כי התובעת הועסקה במשרת ניהול או תפקיד המחייב מידה מיוחדת של אמון אישי, בהתאם לקריטריונים שנקבעו בעניין זה בפסיקה (ר' ע"ע (ארצי) 570/06 עו"ד עמוס אגרון – עו"ד זיוה כץ, ניתן ביום 14.10.07; ע"פ (ארצי) 16/08 מדינת ישראל – משרד התמ"ת – בסט ביי רשתות שיווק בע"מ, ניתן ביום 4.1.09). עיון בתלושי השכר הבודדים שצורפו לתצהירה של התובעת (נספחים א.1, ס.1-4, י"ט) מעלה כי שכרה של התובעת לא היה גבוה במיוחד, לא נטען כי היא הייתה שותפה לקביעת מדיניות או קבלת החלטות במשרד ולא הוכח כי ניהלה עובדים או הייתה שותפה למידע רגיש. הדברים אינם סותרים את קביעתנו לעניין מעמדה במשרד והאמון האישי הרב שחלק לה הנתבע, אך אין בכך כדי להחריגה מתחום חוק שעות עבודה ומנוחה בהתאם להלכה הפסוקה.

112. אשר לחריג הפיקוח הקבוע בסעיף 30(א) לחוק שעות עבודה ומנוחה, השאלה שיש לשאול בהתאם לפסיקה היא האם תנאי העבודה ונסיבותיה אפשרו פיקוח על עבודת העובד ולא האם התקיים בפועל פיקוח כזה (ע"ע (ארצי) 15546-05-11 שמעון בוסקילה - נתיבי מעיין אביב בע"מ, ניתן ביום 24.2.15). בהינתן כי תפקידה של



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

התובעת כעורכת דין שכירה במשרדו של הנתבע אינו תפקיד חריג או ייחודי וכמותה מועסקים אלפי עורכי דין ברחבי הארץ, אשר אף הם עובדים במשרד ויוצאים לפגישות ודיונים מחוצה לו, וכאשר אין בפנינו טענה כי התובעת עבדה באופן קבוע מהבית או מחוץ למשרד, אין לקבוע כי מדובר בתפקיד שתנאיו אינם מאפשרים לפקח על עבודת התובעת.

113. נוכח האמור, אנו קובעים כי על העסקתה של התובעת חל חוק שעות עבודה ומנוחה וכי היא אינה מוחרגת מתחולתו. על יסוד האמור, נפנה כעת לבחון האם זכאית התובעת לגמול עבור עבודה בשעות נוספות, כנתבע על ידה.

114. נקודת המוצא לדיון היא כי רישומי הנוכחות מתוכנת "משפטית" (נספח י"ג לתצהיר התובעת) הינם דו"חות נוכחות העומדים בדרישות החוק. בעניין זה קובע סעיף 25 לחוק שעות עבודה ומנוחה את חובתו של מעסיק לנהל רישומי נוכחות ובכלל זאת קובע כי –

25. (א) מעסיק חייב לנהל פנקס בדבר שעות עבודה, שעות מנוחה שבועית, שעות נוספות, גמול שעות נוספות וגמול עבודה במנוחה השבועית, ובו יירשמו הפרטים שייקבעו בתקנות. (א1) לעניין שעות עבודה, שעות מנוחה שבועית ושעות נוספות ייערך הרישום בפנקס שעות העבודה באופן שוטף ויכלול רישום שעות עבודה בפועל; (2) לא בוצע הרישום בפנקס כאמור בפסקה (1) באמצעים מכניים, דיגיטליים או אלקטרוניים, ייחתם הרישום מדי יום בידי העובד ויאושר בחתימת אחראי שהמעסיק מינה לכך, אלא אם כן קבע שר התעשייה המסחר והתעסוקה, לאחר התייעצות עם ארגון העובדים המייצג את המספר הגדול ביותר של עובדים במדינה ועם ארגוני מעבידים שהם לדעת השר יציגים ונוגעים בדבר ובאישור ועדת העבודה הרווחה והבריאות של הכנסת, דרך אחרת לביצוע הרישום."

115. תיקון 24 לחוק הגנת השכר, תשי"ח-1958 (להלן: "חוק הגנת השכר") קובע כי בתביעה לתשלום גמול שעות נוספות, מקום בו המעסיק לא מציג רישומי נוכחות, אזי מוטלת עליו חובת ההוכחה בעניין זה עד כמות של 60 שעות חודשיות (ר' סעיף 26ב לחוק הגנת השכר). אף הפסיקה הבהירה לא אחת כי כאשר עובד עומד בנטל



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

הראשוני של מתן גרסה עובדתית לעניין עבודה בשעות נוספות, והמעסיק לא ערך רישום כנדרש של שעות ההעסקה, עובר נטל הראיה והשכנוע בעניין זה למעסיק [ר' ע"ע (ארצי) 15546-05-11 בוסקילה – נתיבי מעיין אביב בע"מ, ניתן ביום 24.2.15; ע"ע (ארצי) 47715-09-14 עוזי ריעני - אליאסי שיוק בע"מ, ניתן ביום 29.3.2017; להלן: "הלכת ריעני"].

116. עיון בטיעוניהם של שני הצדדים מעלה כי הן התובעת והן הנתבע רואים בדו"חות המשפטית דו"חות נוכחות, מסתמכים עליהם ועל בסיסם ערכו את חישוביהם בהליך.

117. הנתבע העיד בעניין זה כי דרש מהתובעת ומיתר העובדים להפעיל את תוכנת ה"משפטית" בתחילת יום העבודה ולצאת ממנה בסיומו, על מנת לענות על הדרישה המינימאלית לרישום נוכחות עובדים (ר' סעיף 115 לתצהיר הנתבע וכן עדותו בעמ' 31 לפרוטוקול הדיון מיום 16.1.23, שורות 5-6) ואף התובעת אינה חולקת על כך (ר' סעיף 137 לסיכומי התובעת).

118. זאת ועוד, עיון בדו"חות המשפטית (נספח י"ג לתצהיר התובעת) מעלה כי אלו כוללים רישום עבור שעות העבודה של התובעת וכי אף כותרת הדו"חות הינה "יומן נוכחות". אשר על כן, סברנו כי ניתן לראות בדו"חות המשפטית כרישום נוכחות שנעשה באופן דיגיטלי בהתאם לחוק שעות עבודה ומנוחה, כאשר אין בפנינו כאמור טענה אחרת מטעם מי מהצדדים.

בעניין זה נדגיש כי תביעתה של התובעת ברכיב זה הייתה מכומתת, התבססה על תביעה לתשלום עבור שעות קונקרטיות בהתאם לחישובים שערכה ולא הועלתה בפנינו טענה כי יש לפסוק לה גמול שעות נוספות בהתאם לחזקת 60 השעות הקבועה בחוק הגנת השכר.

119. בהינתן האמור, משמונחים בפנינו רישומי נוכחות מטעם המעסיק, הרי שהנטל להוכיח את זכאותה לגמול עבור עבודה בשעות נוספות נותר לפתחה של התובעת,



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

שכן תיקון 24 לחוק הגנת השכר מורה על העברת הנטל כאמור רק למקרה בו המעסיק לא הציג רישומי נוכחות של העובד.

120. התובעת צירפה לתצהירה פירוט מדוקדק לעניין התשלומים המגיעים לה עבור עבודה בשעות נוספות, המתבסס הן על רישומי ה"משפטית" והן על שורת מקורות אחרים המעידים, לטענתה, על שעות עבודתה: הודעות טקסט שהוחלפו בינה לבין הנתבע, דו"חות מוקד האבטחה המעידים על השעות בהן הופעלה ונוטרלה האזעקה במשרד, ויומני העבודה של התובעת (ר' נספח ט"ו.1 לתצהיר התובעת המחזיק כ-70 עמודים וכן חישוב הסכומים הכולל בנספח ט"ו.2). התובעת טוענת כי השוואה בין שלל מקורות אלו מעידה על כך כי רישומי ה"משפטית" אינם משקפים את מלוא שעות עבודתה וכי הלכה למעשה עבדה בפועל שעות רבות מעבר למתועד בהם, באופן המקנה לה זכאות לגמול עבור עבודה בשעות נוספות בהיקף לו טענה.

121. הנתבע אכן העיד בתצהירו כי מערכת "המשפטית" אינה הדרך המדויקת ביותר לרישום שעות עבודה שכן הרישום במערכת מבוסס על השעון במחשב בו היא מופעלת ולכן מטבע הדברים יהיו תקלות ואי דיוקים כגון במקרים בהם מתרחשות הפסקות חשמל. כמו כן, המערכת אינה מציגה מקרים בהם התובעת החלה או סיימה את יום עבודתה מחוץ למשרד. לצד זאת העיד הנתבע כי מדובר ברישום אותנטי ומשקף (ר' סעיף 122 לתצהיר הנתבע). אשר למערכת המוקד של המשרד העיד הנתבע כי זו לא נועדה לעקוב אחר שעות העבודה של העובדים וכי לא ניתן לדעת האם התובעת היא זו שביקרה במשרד בכל פעם בו מערכת האזעקה נוטרלה או נדרכה, כשבעניין זה מדובר במערכת המשותפת גם למשרד של רעיית הנתבע וגם הנתבע עצמו נהג לעבוד במשרד פעמים רבות בלילות ובסופי שבוע. הנתבע מוסיף כי לאחר הגשת התביעה בחן את שעות עבודתה של התובעת לאורך השנים והצליב את דו"חות ה"משפטית" עם יומני העבודה של המשרד והדיונים בהם שהתה התובעת והגיע למסקנה כי קיים חוסר בהיקף משרת הבסיס שלה (ר' סעיפים 149-111 לתצהיר הנתבע).

122. נקדים אחרית לראשית ונציין כי לאחר עיון מדוקדק בתחשיב שערכה התובעת, סברנו כי לא ניתן לקבל את טענותיה בעניין זה וכי כפועל יוצא המסקנה היא כי



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

התובעת לא עמדה בנטל להוכיח את זכאותה לגמול שעות נוספות. מסקנתנו זו מבוססת בעיקרה על חוסר האפשרות להסתמך על חישוביה, המעוררים שאלות שלא ניתן להן מענה על ידה. נסביר.

123. ראשית נציין כי בכתב התביעה עתרה התובעת לתשלום גמול עבור עבודה ב-1,319 שעות נוספות, בשווי של 116,575 ₪. כפי שטענה, דובר בהערכה שנעשתה לאור העובדה שבאותה עת לא עמדו בפניה הנתונים המדויקים ממערכת הנוכחות של המשרד (ר' סעיף 30 לכתב התביעה). בתצהירה כבר צירפה התובעת חישוב מדוקדק אשר התבסס על דו"חות הנוכחות של ה"משפטית" ודו"חות מוקד האבטחה אותם קיבלה במסגרת הליכי גילוי המסמכים בהליך, כאשר עיון בחישוביה מעלה כי הסך הכולל של השעות אליו הגיעה הינו 725.39 שעות בשווי 57,781 ₪. אלא שבסיכומיה שוב שבה התובעת לסכום עליו עמדה בכתב התביעה, 116,575 ₪, מבלי לתת את הדעת לכך כי כאמור, החישובים שערכה בעצמה מצביעים על זכאות לסכום שהוא כמחצית מכך ומבלי לספק הסבר מדוע העמידה את תביעתה ברכיב זה בשלב הסיכומים על סכום גבוה יותר מזה שפורט וכומת בתצהירה.

124. אף לגופו של עניין, לא סברנו כי ניתן להסתמך על חישוביה של התובעת וזאת ממספר נימוקים: ראשית, התובעת השמיטה מחישוביה את שנת 2016 ושנת 2019, מבלי לספק לכך הסברים. משכך, על פניו מדובר בחישובים שאינם שלמים באופן המעלה שאלות שכן לא ברור מה אירע בשנים אלו, האם לא עבדה שעות נוספות, האם קיבלה על כך תשלום וכיוב'. שנית, התובעת הסתמכה בחישוביה בין היתר על דו"חות מוקד האבטחה של המשרד, המעידים על שעות נטרול והפעלת האזעקה במקום (ר' נספח י"ד לתצהיר התובעת). אלא שעיון בדו"חות אלו מעלה כי כפי שטען הנתבע, הם אינם כוללים רישום של זהות האדם אשר הפעיל או נטרל את האזעקה ולכן לא ניתן להסתמך עליהם על מנת להוכיח את טענותיה של התובעת לעניין שהותה במשרד בשעות להן טענה. זאת, אף שייתכן כי בחלק מהמקרים אכן הייתה זו התובעת אשר הפעילה/נטרלה את האזעקה. בשים לב לכך כי מדובר בדו"חות המתפרשים על פני כמה מאות עמודים, וכאשר כאמור אלו אינם כוללים זיהוי קונקרטי של אדם מסוים, קיים קושי להסתמך על אלו על מנת לקבוע ממצאים עובדתיים בכל הנוגע לשעות עבודתה של התובעת.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

125. **שלישית**, התובעת מסתמכת על מסרונים והודעות טקסט בהם כתבה לנתבע כי היא תאחר או תגיע בשעה מסוימת למשרד. מדובר בתכתובות שאינן שלמות, בהינתן כי התובעת לא הגישה את מלוא תכתובת המסרונים (SMS) בינה לבין הנתבע, באופן שאינו מאפשר קבלת הכרעה על בסיס אלו שכאמור לא צורפו בשלמותן. 'תכתובות היוואטסאפ' השלמות' שהגישה (נספח כ"ה לתצהירה) היו משנת 2015 בלבד ואילך כאשר דו"חות המשפטית והן חישוביה של התובעת ממשיכים אחורנית עד לשנת 2013. לכך יש להוסיף כי אף אם ביום מסוים כתבה התובעת לנתבע כי תגיע בשעה מסוימת, בפועל לא ניתן לדעת האם אכן הגיעה למשרד באותה שעה בסופו של דבר או התעכבה בדרך וכיוב'. כדוגמה לכך ניתן לציין את יום 12.11.2013, לגביו מסתמכת התובעת על הודעה ששלחה לנתבע בה כתבה "אגיע לקראת עשר", כאשר בדו"ח הנוכחות במשפטית מצוין כי החלה לעבוד בשעה 13:08. התובעת לא סיפקה הסבר לחוסר זה בשעות, אולם בטבלה שערכה, זקפה שעות אלה לזכותה וציינה כי החלה לעבוד בשעה 10:00. עניין זה יש בו כדי להשליך על אמינות חישוביה. באותה מידה, לא ניתן להסתמך לחלוטין על הרישומים ביומנים אודות פגישות ודיונים שהיו קבועים עבור התובעת, שכן לא ניתן לדעת בדיעבד האם אלו אכן התקיימו בפועל, שמא בוטלו, נדחו וכיוב'.

126. טעם נוסף המקשה על קבלת חישוביה של התובעת הינו כי במקרים רבים ניתן לראות כי התובעת דרשה תשלום גם עבור שעות הנסיעה לדיונים ופגישות, אשר לא הוכח כי מהוות שעות עבודה בגינן התובעת זכאית לתשלום. בעניין זה ניתן לציין לדוגמה את התאריכים 20.1.13, 24.1.2013, 29.1.2013, 13.2.2013 ועוד (ר' נספח ט"ו לתצהיר תובעת).

127. בנוסף, במקרים רבים תועד בדו"חות המשפטית כי התובעת החלה לעבוד בשעה מסוימת, אולם בטבלה מטעמה ציינה התובעת כי החלה לעבוד בשעה 8:30 תוך שהיא זוקפת לזכותה שעות רבות שלגביהן אין תיעוד, מבלי שסיפקה לכך הסבר. כדוגמה לכך ניתן לציין את התאריכים 3.1.2013, בו תועד במשפטית כי החלה לעבוד בשעה 9:50, יום 7.1.2013, יום 16.1.2013, יום 28.1.2013 ועוד.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

128. עוד יש לציין כי התובעת מציינת בחישובים מטעמה כי שלושה ימים בשבוע, תקן שעות עבודתה עמד על 7 שעות. כך שלמעשה התובעת לא ערכה בחישוביה הבחנה בין "שעות נוספות" ל"שעות עודפות", שכלל אינן מזכות בגמול מעבר ל-100% שכר (להבדל בין גמול שעות נוספות לתשלום בגין שעות עודפות ר' דב"ע מא/3-154 **יצחק סימון נ' רשות שדות התעופה**, פד"ע יג 265). כפועל יוצא, ככלל הייתה התובעת זכאית לשעות נוספות רק בימים בהם עבדה מעבר ל 36: 8 שעות ביום או 43 שעות בשבוע (ר' לעניין זה סעיפים 2-3 לחוק שעות עבודה ומנוחה, תשי"א-1951). כאשר עבדה פחות מכך, אף אם עבדה מעבר למה שהוגדר כ"תקן" משרתה, השעות הינן שעות "עודפות" עליהן זכאית היא לתשלום בסך 100% ולא שעות נוספות המזכות בגמול מעבר לכך. על אף האמור, חישוב התובעת את השעות שמעבר לתקן של 7 שעות, כשעות נוספות ולא ניתן לקבל חישוב זה.

129. עוד יש לציין כי התובעת לא צירפה את מלוא תלושי השכר שלה באופן שאינו מאפשר לעמוד על השכר השעתי אותו השתכרה לאורך תקופת העסקתה, המשלך על חישוב גמול השעות הנוספות המגיע לה.

130. כאן המקום להבהיר כי לא מצאנו לקבל את טענתה של התובעת כי הנתבע שינה באופן כוזב את רישומי הנוכחות שלה. הדבר לא הוכח על ידה ולו בראשית ראייה, למעט הודעה ששלחה למנכ"ל חברת "משפטית" לאחר הגשת תביעה זו, המצביעה על אפשרות תיאורטית לבצע שינוי כאמור (ר' נספח י"ב לתצהיר התובעת).

131. לא מצאנו אף לקבל את טענותיה של התובעת בכל הנוגע לעבודתה בבחירות המוניציפאליות בשירות הנתבע וזקיפת שעות אלה לטובתה במסגרת שעות העבודה במשרד הנתבע עבורן היא זכאית לתשלום. לא הוכח כי עבודה זו נדרשה ע"י הנתבע, לא הוכח כי התובעת הועסקה בתשלום בבחירות (להבדיל מהתנדבות מרצון) ולא הוכח כי העסקה זו הייתה חלק מהעסקתה של התובעת במשרד הנתבע. על כן, לא ראינו לקבוע כי עבודתה של התובעת במטה הבחירות הייתה חלק מהעסקתה במשרד באופן שיש לראות את שעות עבודתה במטה כחלק משעות עבודתה במשרד.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

132. לאור האמור לעיל, נוכח הקשיים הרבים העולים מהם, איננו מקבלים את תחשיביה של התובעת. כפועל יוצא, לא עלה בידה להוכיח את זכאותה לגמול עבור עבודה בשעות נוספות, כפי שתבעה. נעיר, כי הנתבע הגיש תחשיב נגדי מטעמו בכל הנוגע לשעות עבודתה של התובעת המצביע, לטענתו, על כך שלא מילאה את שעות הבסיס של משרתה. בעניין זה העיד הנתבע בתצהירו כי לאחר הגשת התביעה ניסה להתחקות אחר שעות עבודתה של התובעת באמצעות הצלבת דו"חות המשפטית עם יומן העבודה של המשרד והוספת שעות העבודה בהן שהתה בדיונים או בפגישות מחוץ למשרד, כאשר במקרים של ספק רשם את שעות לטובתה. בדיקה זו העלתה, לגרסת הנתבע, כי התובעת הייתה בחוסר שעות בהיקף משרת הבסיס שלה באופן המעמיד אותה ב"חוב" של שעות לטובתו (ר' סעיף 140 לתצהיר הנתבע וכן נספחים 15-22 לתצהירו). כאמור, מסקנתנו לפיה אין לקבל את תביעתה של התובעת ברכיב זה מתבססת על הפירוט והחישובים שהגישה התובעת במנותק מאלו של הנתבע, כאשר הגענו למסקנה כי לא ניתן לקבל את חישוביה. עם זאת, מתחשיב הנתבע אכן השתקפה 'מתכונת העסקה גמישה', במסגרתה ייתכן כי התובעת עשתה שעות נוספות בשבוע מסוים, בו לא השלימה את שעות התקן שלה כאשר הצדדים ביזמן אמת לא ביצעו קיזוז או התחשבות. זאת אומרת, ייתכן שהתובעת עבדה 4 שעות נוספות בשבוע, עם זאת החסירה 11 שעות תקן אותו שבוע, קיבלה שכר מלא ומנגד לא קיבלה את תמורתן של אותן שעות נוספות.

133. קביעה זו שלנו מוליכה אותנו לאמירה הבאה לפיה ערים אנו לעובדה כי מדו"חות המשפטית לבדם עולה כי היו ימים בהם התובעת עבדה בשעות נוספות ברמה ה"יומית". יחד עם זאת, בהתאם לפסיקה, על עובד התובע גמול שעות נוספות מוטל להוכיח לא רק שעבד שעות נוספות אלא גם את מספר השעות שעבד (ר' ע"ע (ארצי) 1247/04 **איליה דאמשה נ' יהונתן דוידוביץ**, ניתן ביום 6.2.2006). משלא ניתן לקבל את חישוביה של התובעת כפי שהם, לאור הקשיים עליהם עמדנו לעיל, לא ניתן להתחקות אחר השעות המגיעות לה על יסוד דו"חות המשפטית בלבד ולפסוק לה פיצוי כלשהו בגין שעות אלה, כאשר בפנינו לא הונחה תביעה לפי החזקה ובשים לב לכך כי הוכחה בפנינו מתכונת העסקה גמישה.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

134. נוכח האמור, סברנו כי התובעת לא עמדה בנטל להוכיח את זכאותה לתשלום עבור עבודה בשעות נוספות ומשכך אין היא זכאית לתשלום כלשהו ברכיב זה.

135. במאמר מוסגר נציין כי דעתנו אינה נוחה מהתנהלות הנתבע, המעסיק, אשר לא ניהל שעון נוכחות סטנדרטי במשרד ולא ערך מעקב מסודר אחר שעות העבודה של התובעת בזמן אמת. אף היעדרו של הסכם העסקה/הודעה לעובד הקשה על ההכרעה במחלוקת בעניין זה, כאשר הנספחים הרבים שהגישו הצדדים בעניין זה המחישו את הקושי הרב לערוך התחקות מחודשת, בדיעבד, אחר שעות עבודתה של התובעת מדי יום ביומו על מנת לחשב האם זכאית היא לגמול עבור עבודה בשעות נוספות ובאילו סכומים.

סוף דבר

136. תביעת התובעת נדחת ברובה, להוציא הפיצוי שנפסק כאמור לעיל, כך שהנתבע ישלם לתובעת פיצוי בסך 5,000 ₪ בגין אי מסירת הודעה לעובד, שישולם תוך 30 יום מיום קבלת פסק הדין שאם לא כן ישא הפרשי הצמדה וריבית מיום הגשת התביעה ועד התשלום בפועל.

137. לאור הפער הניכר בין הסכום הנתבע לסכום שנפסק בסופו של יום, תשא התובעת בהוצאות הנתבע. בשקילת גובה ההוצאות לקחנו בחשבון מחד את סכום התביעה, היקפם הרב של החומרים שהוגשו לתיק והעדויות שנשמעו בהליך. מנגד שקלנו את תקופת העסקתה הארוכה של התובעת אשר הגיעה לסיומה, על כל המשתמע מכך ואת קביעתנו בסעיף 135 לעיל. בשים לב לאמור, סברנו כי יש להשית על התובעת הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד 'על הצד הנמוך' בסך 10,000 ₪, שישולמו תוך 30 יום מהיום, אחרת תשאנה הפרשי הצמדה וריבית מיום מתן פסק הדין ועד למועד תשלומם.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 38822-02-20

138. ערעור כדין לבית הדין הארצי לעבודה.

ניתן היום, כ"ז תמוז תשפ"ג, (16 יולי 2023), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

מר משה בן דוד
נציג ציבור מעסיקים

מירב קליימן, שופטת
אב"ד

מר יונה הנדל
נציג/ת ציבור עובדים