



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

התובעת

שבת מירב

בעניין:

ע"י ב"כ עו"ד רבקה לוי

- נ ג ד -

הנתבעת

הנסון (ישראל) בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד י. הלוי

פסק – דין

התובעת, גב' מירב שבת, פוטרה על ידי מעסיקתה, חברת הנסון (ישראל) בע"מ (להלן - הנסון וגם הנתבעת). התובעת טוענת כי פיטוריה נעשו בניגוד לחוק עבודת נשים ותוך הפלייה, האסורה לפי חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, משכך תובעת היא פיצויים.

אלה העובדות החשובות לענייננו:

1. התובעת עבדה כמזכירת מנהל מרחב צפון בחברת הנסון מחודש ינואר 1992 ועד ליום 1/9/2002. הנסון עוסקת בתחום המחצבות ובייצור בטון.
2. בחודש 4/2002 החלה התובעת בטיפול פוריות לקראת ילדה הראשון.
3. בתאריך 25/8/2002 מר עידן ינוביץ', מנהל מרחב הצפון של הנסון והממונה הישיר על התובעת (להלן - ינוביץ') זימן את התובעת לשיחה דחופה, ובמהלכה הודיע לה, כי מספר ימים קודם לכן נשלח דואר אלקטרוני (להלן דוא"ל) בעל תוכן פורנוגרפי מן המחשב של התובעת, אל תפוצה גדולה של כל עובדי הנסון בצפון אמריקה, וכן לאחת מעובדות המשרד, עינת דויד.
4. התובעת ניגשה למחשב שלה לנסות למצוא את הדוא"ל, ברם לא מצאה אותו וינוביץ' הפנה אותה למחשב של עינת דויד. התובעת ניגשה יחד עם ינוביץ' למחשב של עינת ושם פתחה את הדוא"ל, עליו הצביע ינוביץ' וראתה שמדובר בדוא"ל בעל תוכן פורנוגרפי. התובעת וינוביץ' חזרו למשרדו של ינוביץ' וזה הודיע לה כי היא מפוטרת.



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

5. התובעת ביקשה מינוביץ' להפגש עם מנכ"ל הנסון, מר אליעזר פריאל (להלן - המנכ"ל); סודרה פגישה והתובעת נפגשה עם המנכ"ל למחרת בתאריך 26/8/2002. התובעת הקליטה את השיחה בינה לבין המנכ"ל. במהלך השיחה הכחישה התובעת כי שלחה את הדוא"ל המדובר. המנכ"ל הסכים לערוך חקירה נוספת בעניין הדוא"ל והודיע לתובעת כי עד להודעה אחרת היא תחזור לעבודתה בחברה (ר' עמ' 2, 3, 8, 12, ו-13 לתמליל השיחה מתאריך 26/8/2002, נספח ה לתצהיר התובעת מוצג ת/4). באותו יום בערב התקשר ינוביץ' אל התובעת והודיע לה כי הוחלט שתעבור בדיקת פוליוגרף לבדיקת טענותיה.
6. התובעת השיבה לינוביץ' כי היא נמצאת בעיצומם של טיפולי פוריות וכי עליה להיוועץ עם הרופא המטפל שלה האם מותר לה לעבור בדיקת פוליוגרף. כמו כן ביקשה שינוביץ' ימציא לה מסמך המעיד כי בדיקת הפוליוגרף בנסיבות אלה היא בדיקה אמינה. ינוביץ' הודיע לתובעת כי הוא אינו יכול להמציא מסמך כבקשתה.
7. בתאריך 30/8/2002 שלחה באת כוחה של התובעת, באותה עת, עו"ד אתי סדיס, מכתב לינוביץ' בו ציינה כי חוות הדעת של הרופא המטפל בתובעת הינה כי מצבה הרפואי הינו רגיש ביותר וכי כל פעולה שיש בה משום מתח מיותר עלולה להכשיל את טיפולי הפוריות, כמו כן הבהירה באת כוחה כי מבדיקה עם מומחה לפוליוגרף עולה כי עריכת בדיקה במצבה של התובעת אסורה לחלוטין בשל הסיכון הבריאותי הכרוך בה וכן כי בדיקת הפוליוגרף בתנאים אלה עלולה להוביל לתוצאות מסולפות; משכך הודיעה באת כוח התובעת כי התובעת לא תוכל לעבור את בדיקת הפוליוגרף במהלך טיפולי הפוריות (ר' נספח ו' לתצהיר התובעת – מוצג ת/4).
8. הנסון קיבלה תגובת נזעמות ממנהלים בארה"ב והודגש בתגובות אלו, כי המעשה חושף את החברה לתביעות של עובדים (ר' נספח ב' לתצהיר ינוביץ' - מוצג נ/2).
9. ינוביץ' זימן את התובעת למשרדו ומסר לה מכתב המודיע לה על סיום העסקתה בתאריך 1/9/2002 (ר' נספח ח' למוצג ת/4).
10. בתאריך 9/9/2002 שלח בא כוח הנסון, עו"ד אלגואטי, תשובה למכתבה של באת כוח התובעת, בו דחה את טענות התובעת, ובתוך כך ציין, כי מבירור עובדתי אשר ערכה הנסון



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

עולה כי התובעת אחראית למשלוח דוא"ל בעל תכנים פורנוגרפיים לעובדת אחרת ולהנסון ארה"ב לרבות למנהלים הבכירים. מסקנה זו עולה מתוך בדיקת נסיבות המקרה והודאתה של התובעת לאחר האירוע. מעשה זה של התובעת, טוען ב"כ הנסון, מהווה הפרת משמעת חמורה, תוך סטייה מנוהלי הנסון ביחס למשלוח דוא"ל. לפנים משורת הדין הוצע לתובעת כי תעבור בדיקת פוליגרף, לאחר ששינתה את גירסתה, אך אם התובעת סבורה כי יש בבדיקה כדי להזיק לה -ודאי שאינה חייבת לעבור את הבדיקה (ר' נספח ט' למוצג ת/4).

עיקר טענות התובעת:

11. התובעת פוטרה בניגוד לחוק בזמן שהיא עברה טיפולי פוריות לקראת ילדה הראשון, מבלי שהתבקש, וממילא מבלי שהתקבל, היתר כנדרש בחוק.
12. התובעת פוטרה בניגוד לחוק, מבלי שניתנה לה האפשרות להוכיח חפותה, ואך ורק בשל היותה אישה העוברת טיפולי פוריות, כאשר עצם היותה אישה בטיפולי פוריות, שמצבה הרפואי איננו מאפשר לעבור בדיקת פוליגרף, היה גורם מרכזי בהחלטת הפיטורים.
13. הנסון הוציאה דיבתה של התובעת רעה בפני עובדיה בהאשמת שווא לא מוכחת.

עיקר טענות הנסון:

14. התובעת אינה זכאית להגנת סעיף 9(ה) לחוק עבודת נשים, זאת מאחר ולא עמדה בתנאים הנדרשים בחוק לצורך קבלת ההגנה.
15. התובעת פוטרה בגלל אירוע של משלוח דוא"ל בעל תוכן פורנוגרפי לכל עובדי הנסון בצפון אמריקה. עובדת היות התובעת בטיפולי פוריות לא היוותה כלל מניע למעשה הפיטורים.

דיון והכרעה:

16. השאלות שעלינו להכריע בהן הינן:
 - (א) האם פיטורי התובעת נעשו בניגוד לסעיף 9(ה) לחוק עבודת נשים.



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

(ב) האם פיטורי התובעת נעשו, תוך הפלייה אסורה לפי חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה.

(ג) האם הנסון הוציאה דיבתה של התובעת רעה בפני עובדיה בהאשמת שווא לא מוכחת.

17. התובעת טוענת כי היא לא שלחה את הדוא"ל וכי פיטוריה נעשו עקב טיפולי הפוריות שעברה; הנסון טוענת כי התובעת הודתה במשלוח הדוא"ל וכי אין כל קשר בין פיטוריה לבין טיפולי ההפריה שעברה. נבחן תחילה שאלות אלה, ולאחר מכן נבחן - האם הפיטורים נעשו בניגוד לסעיף 9(ה) לחוק עבודת נשים, או תוך הפלייה אסורה לפי חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה.

האם התובעת שלחה את הדוא"ל?

18. התובעת אינה חולקת על כך שהדוא"ל אכן נשלח מהמחשב שלה, ברם מכחישה היא כי היא זו ששלחה אותו.

19. מנהל מרחב צפון והממונה הישיר על התובעת, עידן יונביץ', ציין בתצהירו כי בשיחה שהיתה שביניהם בתאריך 25/8/2002 הודתה התובעת בפניו כי היא זו ששלחה את הדוא"ל ואלה דבריו:

"התובעת משמיטה את העובדה כי הודתה בפני בשיחתנו מיום 25/8/02 במשלוח הדואר אלקטרוני נשוא הדיון ואבהיר:

עיון ברשימת המכותבים בדוא"ל מעלה כי זה נשלח לתובעת מיידית (ככל הנראה) של התובעת ונשלח לידידה אחרת של התובעת אצל הנסון. התובעת הודתה בשיחתנו ביום 25/8/02 במשלוח הדוא"ל בעל התוכן הפורנוגרפי ובהעברתו לידידתה ואמרה כי אינה מבינה כיצד שגתה והעבירה את הדוא"ל גם לכל עובדי קבוצת הנסון בארה"ב. התובעת הודיעה מיידית כי היא מתנצלת על המעשה אשר ביצעה והציעה כי תשלח מכתב התנצלות לעובדי קבוצת הנסון בארה"ב. מודגש כי מהלך עניינים זה התנהל במהלך שיחה ערה ועניינית של התובעת עמי אשר מטרתה חקר שליחת הדוא"ל. התובעת התנהגה בטבעיות במהלך השיחה ופעלה לבדיקת הטענות לרבות בדיקת המחשב של ידידתה בנתבעת ובסיום בדיקתה הודתה באופן מלא במעשה." (ר' סעיפים 10 ו-11 לתצהיר יונביץ' - מוצג נ/2)



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

ינוביץ' חזר בעדותו על הדברים, וכך העיד:

ש"ש. בידיים שלך יש או היה מסמך או טיוטא שגב' שבת מתנצלת על שליחת האי מיל.
ת. יש לי שיחה שנערכה ביני ובינה שבה היא ביקשה, הודתה במעשה וביקשה לשלוח מכתב התנצלות. מסמך בכתב אין. (פי מותאריך 21/2/2006, עמ' 24 ש' 9 (11-

ש"ש. איך היא הגיבה כאשר האשמת אותה בשליחת האי מייל?
ת. מירב אמרה שהכוונה היתה לשלוח לעובדת במשרד עינת דוד והיא לא יודעת איך נשלח האי מייל לתפוצת כל ארה"ב. היא מבקשת לשלוח מכתב התנצלות לאותה תפוצה, כל זה לאחר שהיא ראתה את האי מייל שהיא שלחה במחשב של עינת כי באותו יום היא מחקה את כל הדואר אצלה במחשב. הפניתי אותה למחשב של עינת ושם היא ראתה. (פי עמ' 24 ש' 18-22)

בתצהירה ציינה התובעת את הדברים הבאים באשר למשלוח הדוא"ל:

"ניגשתי למחשב של העובדת, פתחתי את האי מייל עליו הצביע מר ינוביץ' וראיתי שמדובר באי מייל בו תמונה של ... - תמונה אותה לא ראיתי מעולם עד לאותו רגע.

בסערת רגשות שבתי למשרדו של מר ינוביץ', תוך שאני מנסה לחשוב איך ניתן היה לשלוח אי מייל מן המחשב שלי לא ידיעתי. (סעיפים 12 ו-13 לתצהיר התובעת - מוצג ת/4)

בעדותה בבית הדין ציינה התובעת כי לא השיבה לינוביץ' האם היא שלחה את האי מייל:

ש"ש. האם נכון שלא הכחשת את הדברים של ינוביץ' הרי ינוביץ' אמר לך שאת שלחת את האי מייל. מה היתה התשובה שלך? או שלא היתה תשובה.

ת. לא היתה תשובה. צריך להבין את הסיטואציה. ינוביץ' היה באותה יום בחופשה. הוא התקשר וביקש לדבר איתי שזה דבר חריג לחזור מחופשה ולבקש לדבר איתי. הוא קטע את חופשתי כדי לבוא ולדבר איתי. הוא היה כמובן חמור סבר, הוא קרא לי למשרדו ואז הוא שאל אותי את יודעת על משהו חמור שאת עשית? אני השבתי בשלילה כי לא ידעתי על מה הוא מדבר ואז הוא אמר לי מהמחשב שלך נשלח אי מייל פורנוגרפי למשתמשי החברה בארה"ב. אני לא ידעתי על מה הוא מדבר ולכן הוא היפנה אותי למחשב שלי. ניגשתי למחשב שלי ובמחשב לא הופיע האי מייל המדובר. היתה קיבולת מסויימת לקבלת אי מיילים. ימים ספורים קודם קיבלתי הודעה מאדמניסטרציה שהמחשב שלי מלא ואני חייבת למחקו. נדרשתי גם להכין דוח לאליעזר שהיה בחופשה והייתי אמורה לקבל נתונים באותו זמן מעידן במייל, ומאחר והיתה לי הודעה מאדמניסטרציה, ניקיתי את המייל כדי לקבל הודעות חדשות. השבתי לעידן ואמרתי לו שאני לא רואה את מייל המדובר והוא היפנה אותי למחשב של עינת דוד שהיא היחידה דרך אגב שקיבלה את המייל מהארץ. אצל עינת



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

נראה שהמייל נשלח אליה ולמשתמשי החברה בארה"ב ושהמייל יצא מהמחשב שלי.

באותה עת חזרתי מופתעת מאוד לנוכח המייל הזה למשרדו של עידן. אני מתחתי את המייל אצל עינת ועידן הצטרף אלי וחזרנו למשרד שלו. הוא אמר לי שלנוכח העובדה שהמייל נשלח מהמחשב שלך, את מפותרת.

באותה עת, צריך להבין שהבשורה נחתה עלי כרעם ביום בהיר, אני עובדת 11 שנה, עובדת מסורה, יום עבודה שגרתי לחלוטין ופתאום הוא נקטע, אני בכלל ציפיתי לשיחה מעידן, הוא היתה מרוחק והייתי בטוחה שהוא בא לספר לי שהוא עומד לעזוב את החברה ופתאום לקבל את הבשורה הזו ועם כל הטיפולים שאני מקבלת וכל המתח הנפשי של כן היריון לא, כן נקלטתי או לא, אני קיבלתי בשורה כזאת, השמים נפלו עלי ולראות את התמונות האלה שזו פעם ראשונה שאני רואה אותם, באותה עת כל מערבולת חושים ושמישהו הולך לסבך אותי בתיק שהוא לא לי. אני לא יכולתי להשיב באותה עת, הלכתי הביתה כולי נסערת. הופתעתי כל כך מההתנהגות הקרה של מר ינוביץ שהתייחס אלי כאילו ... היתה בינינו מערכת יחסים כל כך טובה ופתאום הניכור, הזה הטונים, לא יכולתי לענות." (פי' מתאריך 3/11/2005, עמ' 7 ש' 21 עד עמ' 8 ש' 16) (ההדגשות אינן במקור)

התובעת מודה שקיבלה את הדוא"ל מחברתה ראומה, שנשלח ממקום עבודתה למחשב של התובעת; התובעת הסבירה כי המייל של חברתה ראומה, רשום על שם מינה אוחנה, כנראה מישהי שיושבת באותו משרד עם חברתה ראומה. עוד הוסיפה התובעת, כי המיילים שחברתה ראומה נהגה לשלוח אליה, נשאו את השם של מינה אוחנה (ר' פי' מתאריך 3/11/2005, עמ' 10 ש' 28-31; עמ' 17 ש' 22-23).

20. יוטעם כי עדותו של ינוביץ', בעניין משלוח הדוא"ל, אמינה ומהימנה עלינו ואנו מעדיפים אותה על פני עדות התובעת. הודאת התובעת בכך שחברתה ראומה שלחה אליה את הדוא"ל וכי הדוא"ל נשלח לעינת דוד ולעובדים באמריקה ממחשבה האישי, תומכת ומחזקת את עדותו של ינוביץ', לפיה התובעת הודתה בפניו שהיא שלחה את הדוא"ל. מאידך, טענתה של התובעת, כי מאחר והיתה בסערת רגשות, לא הכחישה ולא הודתה בפני ינוביץ' דבר, בעניין משלוח הדוא"ל - אינה אמינה ואינה מתיישבת עם שורת ההגיון. התובעת לא עשתה עלינו רושם של מי שמשאבדת עשתונותיה. כך למשל, כבר באותו יום קיבלה ייעוץ משפטי וביקשה להיפגש עם מנכ"ל החברה, מר אליעזר פריאל; כך למחרת כאשר נפגשה עם המנכ"ל לא חששה להקליט אותו, ללא ידיעתו; וכך גם מאוחר יותר כאשר נפגשה עם ינוביץ', הקליטה גם אותו, ללא ידיעתו. בנסיבות אלה שוכנענו מעדות ינוביץ', כי התובעת הודתה בפניו שהיא



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

זו ששלחה את הדוא"ל לחברתה עינת דויד בהנסון ולכל העובדים וההנהלה הבכירה בארה"ב.

21. ההנהלה בארה"ב זעמה ביותר ושלחה דוא"ל בו דרשה מהנהלת החברה בארץ לבדוק את העניין, לפעול בהתאם ולהודיע על תוצאות הבדיקה (ר' נספח ב' לתצהיר ינוביץ' – מוצג נ/2; ר' גם עמ' 3, 5, 6, ו-11 לתמליל השיחה בין התובעת לבין המנכ"ל, נספח ה למוצג ת/4). בנסיבות אלה, משעלה כי התובעת היא זו אשר שלחה את הדוא"ל, לפי ממצאי הבדיקה ועל פי הודאתה - לא היתה להנהלת הנסון בארץ ברירה, עקב לחצי המנהלים בארה"ב, אלא לפטר את התובעת.

22. התובעת בפגישתה עם המנכ"ל, אליעזר פריאל, הכחישה כי היא זו ששלחה את הדוא"ל, בנסיבות אלה הסכים המנכ"ל לערוך בדיקה נוספת ובמסגרתה נתבקשה התובעת לעבור בדיקת פוליגרף. התובעת סירבה לעבור את בדיקת הפוליגרף, עקב טיפולי הפוריות שעברה באותה עת. ברי כי התובעת זכאית היתה לפעול לפי עצת רופאה ועצת בודק הפוליגרף ולסרב לעבור את בדיקת הפוליגרף, מחששה לבריאותה, ואולם העובדה שתובעת לא עברה את בדיקת הפוליגרף אינה הופכת את פיטוריה לפיטורים שענשו בשל טיפולי הפוריות שעברה.

23. שוכנענו כי פיטורי התובעת נעשו עקב משלוח הדוא"ל ואין כל קשר בין טיפולי הפוריות, שעברה התובעת באותה עת, לבין פיטוריה.

האם פיטורי התובעת נעשו בניגוד לסעיף 9(ה) לחוק עבודת נשים?

24. התובעת טוענת כי פיטוריה נעשו בניגוד לסעיף 9(ה) לחוק עבודת נשים תשי"ד-1954 (להלן - **חוק עבודת נשים**), זאת משום שפוטרה בזמן שעברה טיפולי פוריות, לקראת ילדה הראשון, מבלי שהנסון קיבלה היתר לפיטוריה מהשר או ממי שהוסמך לכך מטעמו. הנסון טוענת כי תנאי להגנת סעיף 9 לחוק עבודת נשים, הינו כי התקיימו ימי היעדרות, כפי שהוגדרו בסעיפים 7(ג)(4) ו-7(ג)(1) לחוק ומכאן שהתנאים המצטברים להגנת סעיף 9(ה) לחוק הם: (א) התקיימו ימי היעדרות כהגדרתם בסעיף 7(ג)(4) לחוק; (ב) ניתן אישור רופא בכתב המפרט כי הטיפול מחייב ימי היעדרות ובתנאי שהעובדת הודיעה על כך מראש למעבידה; ברם, לטענת הנתבעים, התובעת לא עמדה בדרישות החוק ולא המציאה אישור רופא בכתב המפרט כי



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

הטיפול מחייב היעדרות ואך לא הודיעה על כך מראש להנסון. לפיכך אין התובעת זכאית, לטענתם, להגנת החוק.

25. סעיף 9(ה) לחוק עבודת נשים, כנוסחו במועד הרלוונטי לתביעה, קובע:

"(ה) לא יפטר מעביד עובדת העוברת טיפולי הפריה חוץ גופית או עובד או עובדת העוברים טיפולי פוריות, לקראת ילדם הראשון או השני, בימי העדרם מעבודה לפי סעיף 7(ג)(4) או (1ג), לפי הענין, או במשך תקופה של 150 ימים לאחר תום ימי ההיעדרות כאמור, אלא בהיתר מאת שר העבודה והרווחה, ולא יתיר השר פיטורים כאמור אם הפיטורים הם, לדעתו, בקשר עם היעדרות כאמור; הוראת סעיף קטן זה לא תחול על מעביד, לגבי עובד או עובדת כאמור, שחלפו שנתיים מהיום הראשון להיעדרותם מעבודה אצלו או באותו מקום עבודה, לפי הסעיף האמור."

סעיף 7(ג)(4) לחוק עבודת נשים קובע:

"(ג) עובדת רשאית להיעדר מעבודתה:

.....

(4) בתקופה, כאמור בתקנות, שבה היא עוברת טיפולי פוריות לרבות טיפולי הפריה חוץ-גופית, אם אישר הרופא המטפל בכתב כי הטיפול מחייב זאת ובמידה שאישר, ובלבד שהודיעה על כך למעבידה מראש; דין היעדרות לפי פסקה זו כדין היעדרות מפאת מחלה;"

סעיף 7(1ג) לחוק עבודת נשים קובע:

"הוראת סעיף קטן (ג)(4) תחול גם על עובד העובר טיפולי פוריות."

26. בבג"צ 554/05 רס"ר שרה אשכנזי נ' מפכ"ל המשטרה ואח', ניתן בתאריך 8/9/2005 (להלן -

פרשת שרה אשכנזי) ציין כב' השופט לוי כי לא כל הודעה מטעם העובד העובר טיפולים תקנה לו את הגנת החוק, אלא רק הודעה שעל פי האמור בסעיף 7 לחוק נדרשת להיות מגובה באישור רפואי מתאים, אשר תתייחס לטיפולים העלולים לפגוע בתפקודו המקצועי של העובד, כך גם על ההודעה להתייחס לטיפולים שמועד תחילתם אינו רחוק במידה ניכרת ממועד מסירתה של ההודעה, ואלה דבריו:

"עם זאת, נראה בעיני נכון כי לא כל הודעה מטעמו של עובד בדבר טיפולים מתוכננים תקנה לו את ההגנה שבדין, אלא, רק הודעה שעל-פי האמור בסעיף 7 לחוק נדרשת להיות מגובה באישור רפואי מתאים, ואשר תתייחס לטיפולים העלולים לפגוע בתפקודו המקצועי של העובד. ועוד ברור, כי על ההודעה להתייחס לטיפולים שמועד תחילתם אינו רחוק במידה ניכרת ממועד מסירתה של ההודעה, ומבחן השכל הישר הוא שיכריע בכל מקרה לגופו." (ר' סעיף 4 לחוות דעתו של כב' השופט לוי, בפרשת שרה אשכנזי)



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

גם כב' השופט רובינשטיין התייחס לעניין "ההודעה למעביד" לפי סעיף 7(ג)(4) לחוק עבודת נשים, **בפרשת שרה אשכנזי**, וציין כי את ההודעה למעביד יש למסור במועד שבו יש לטיפולים אפקט כלשהו בעבודה ולא בחלוף זמן מהטיפולים, כאשר מחליט המעביד לפטר את העובד, וכי לא כל טיפול פוריות, שאין לו כל אפקט בעבודה, יזכה להגנת סעיף 9(ה) לחוק, ואלה דבריו:

"למותר לציין שהפירוש שבו מדובר אין משמעו שעל המעביד לנחש את דבר קיומם של טיפולי הפוריות, ושרק כעבור זמן, משיחליט לפטר, תימסר לו הודעה עליהם; והרי בשונה מן ההיריון שבאמצעותו הוא מתחיל מטבע הדברים להיות ניכר לעין, וממרבית זכויות המגן האחרות שבסעיף 7 לחוק, כמו לידה או שהיה במעון לנשים מוכות (להבדיל אמנם מהפלה, שאינה בהכרח עובדה שסופה להיוודע מעצמה) – אם לא תימסר הודעה על טיפולי פוריות, לא יידע על כך המעביד. על ההודעה להימסר במועד שבו יש לטיפולים אפקט כלשהו בעבודה.

(2) **אכן, כנראה לא הובאה בחשבון על-ידי המחוקק בניסוח הסעיף כל קשת האפשרויות במציאות האנושית, שהיא כמובן רחבה, ועל הפרשנות להתמודד עמה. לפיכך, לדעתי אין מנוס ממתן פירוש לסעיף 9(ה) כך שתינתן – מחד גיסא – משמעות למונח "היעדרות" בו נקט המחוקק, ולא כל טיפול פוריות שאין לו כל אפקט יזכה להגנה, ובנקודה זו קרובים יותר הדברים לגישת חברתי; ומאידך גיסא, כאשר ישנו אפקט לטיפול הפוריות לגבי התפקוד השוטף על פי קביעה רפואית, כגון שינוי נדרש בשעות העבודה (בענייננו – ויתור על משמרות לילה, או למשל אי עבודה בשעות נוספות), וכמובן כאשר נמסרה הודעה במועד למעביד על הטיפולים, יש לראות בכך היעדרות ויחול הסעיף, בכיוון שביקש חברי לילך בו. משמעות הדברים היא כי "היעדרות" תפורש גם כשינוי ממשי בשעות העבודה על פי קביעה רפואית, היינו, כשישנו "סממן של היעדרות" בתפקוד העובד או העובדת." (ר' סעיפים ה(1) ו-ה(2) לחוות דעתו של כב' השופט רובינשטיין בפרשת שרה אשכנזי)**

27. בענייננו, ציין ינוביץ' בתצהירו כי התובעת לא הודיעה להנסון שהיא עוברת טיפולי פוריות ולא המציאה אישור מהרופא המטפל, על כך שהיא עוברת טיפול אשר מחייב היעדרות (ר' סעיף 4 לתצהיר ינוביץ' - מוצג נ/2). התובעת ציינה בתצהירה, כי לפני תחילת טיפולי הפוריות הודיעה לינוביץ' כי היא מתחילה לעבור טיפולי פוריות וכך גם עובדים נוספים בהנסון היו מודעים לכך שהיא עוברת טיפולי פוריות (ר' סעיף 7 לתצהיר התובעת - מוצג ת/4). ינוביץ' הכחיש כי התובעת הודיעה לו, שהיא עוברת טיפולי פוריות (ר' סעיפים 6, 7, ו-8 לתצהיר ינוביץ' - מוצג נ/2, ר' גם עדותו בעמ' 23 לפרוטוקול, ש' 6-29). בעדותה נשאלה התובעת האם יש לה אישור בכתב לכך שעובדי הנסון היו מודעים לכך שהיא עברה טיפולי פוריות, ועל כך השיבה: **"אישורים בכתב שהם ידעו אין לי"** (ר' פ', עמ' 6, ש' 13). יוטעם כי,



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

אפילו הודיעה התובעת בעל-פה לינוביץ' וליתר העובדים, כי היא עוברת טיפולי פוריות, אין בהודעה זו כדי לענות על דרישות סעיף 7(ג)(4) לחוק עבודת נשים.

28. בעדותה ציינה התובעת כי הטיפול הראשון שקיבלה היה ב- 4/2002 (ר' פ', עמ' 6 ש' 6). בטרם פיטוריה המציאה התובעת להנסון אישור על ביקור במרפאה לצורך צילום רחם מתאריך 17/7/2002 וכן תעודת מחלה עבור אותו יום - 17/7/2002, אשר הוצאה בדיעבד בתאריך 8/8/2002 (ר' סעיף 8 ונספחים ב' לתצהיר התובעת – מוצג ת/4). טיפולי הפוריות של התובעת החלו כאמור בחודש אפריל 2002, מכאן שמסמכים אלה מ- 17/7/2002 ו-מ- 8/8/2002 אינם בגדר "האישור הרפואי וההודעה" שיש ליתן למעביד לפי סעיף 7(ג)(4) לחוק עבודת נשים. התובעת הגישה לבית הדין מסמכים רפואיים נוספים (ר' סעיף 9 ונספח ד' לתצהירה - מוצג ת/4 וכן מוצגים ת/5 ות/6), ברם מסמכים אלה לא הוגשו להנסון במהלך עבודתה. יתרה מכך, האישור הרפואי השני מד"ר אילן קלדרון מציין כי התובעת היתה בטיפול פוריות מ- 11/4/2002 והרתה בחודש מרץ 2003 ומכאן שאישור זה ניתן לאחר פיטורי התובעת; האישור השלישי (מוצג ת/5) נושא תאריך 21/8/2002, ברם בעניין תאריך זה ציין ב"כ הנסון, עו"ד אלגואטי, כי לאחר שהוא ראה את האישור הרפואי המקורי, הוא למד כי התאריך - 21/8/2002 נכתב בעט שונה וגם כתב היד שונה; באת כוח התובעת, עו"ד לוי, הסכימה גם היא לכך, שהתאריך - 21/8/2002 נכתב בעט שונה וגם כתב היד שונה (ר' פ' מיום 21/2/2006 עמ' 21 ש' 6-13); בנסיבות אלה אנו מתעלמים מהתאריך (21/8/2002) הרשום על גבי המסמך; עיון בהעתק מסמך זה, שצורף לתצהיר התובעת, מעלה כי המסמך נשלח בפקס מד"ר אילן קלדרון בתאריך 29/8/2002; מכל מקום לא הוכח כי מסמך זה הובא בפני הנסון לפני תאריך 25/8/2002, בו יידע ינוביץ' את התובעת בעניין משלוח הדוא"ל ואף פיטר אותה, לפי דבריה; באשר למסמך הרביעי (מוצג ת/6), מכתב זה נושא תאריך 17/9/2003 וברי כי הוצא לאחר פיטורי התובעת.

לא למותר לציין כי כל המסמכים, מושא נספח ד' לתצהיר התובעת (מוצג ת/4), אשר סומנו גם כמוצגים ת/5 ות/6 - אינם בגדר "האישור הרפואי וההודעה" שיש ליתן למעביד לפי סעיף 7(ג)(4) לחוק עבודת נשים. משלא קיימה התובעת את הוראת סעיף 7(ג)(4) לחוק עבודת נשים - אין היא זכאית להגנת סעיף 9(ה) ועל כן תביעתה בעניין זה נדחית. עוד נציין כי כבר קבענו כי פיטורי התובעת נעשו עקב משלוח הדוא"ל ואין כל קשר בין טיפולי הפוריות שעברה התובעת באותה עת, לבין פיטוריה וגם מסיבה זו דין תביעתה בעניין סעיף 9(ה) לחוק עבודת נשים להדחות.



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

נתייחס בהמשך גם לטענת התובעת בעניין ההפליה האסורה לפי חוק שייוון ההזדמנויות בעבודה.

האם פיטורי התובעת נעשו, תוך הפליה אסורה לפי חוק שייוון ההזדמנויות בעבודה?

29. התובעת טוענת כי סעיף 2(א) לחוק שייוון ההזדמנויות בעבודה התשמ"ח-1988 (להלן - **חוק שייוון ההזדמנויות בעבודה**), קובע מפורשות את האיסור להפלות עובדים מחמת "מינם", מחמת "הריון" או מחמת "היותם הורים". לטענתה, פיטוריה, שנעשו בתקופה שעברה טיפולי פוריות, מנוגדים לשלושת האיסורים הקבועים בסעיף 2(א) אשר די בכל אחד מהם בנפרד, כדי לקבוע כי הפיטורים נעשו בניגוד לדין.

30. סעיף 2(א) לחוק שייוון ההזדמנויות, כנוסחו במועד הרלוונטי לתביעה, קובע:

"(א) לא יפלה מעביד בין עובדיו או בין דורשי עבודה מחמת מינם, נטייתם המינית, מעמדם האישי, היותם הורים, גילם, גזעם, דתם, לאומיותם, ארץ מוצאם, השקפתם, מפלגתם או שירותו במילואים, קריאתו לשירות מילואים או שירותו הצפוי בשירות מילואים כהגדרתו בחוק שירות ביטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986, לרבות מחמת תדירותו או משכו, כמשמעותו בחוק שירות בטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986, הצפוי להם, בכל אחד מאלה:

.....

(5) פיטורים או פיצויי פיטורים;"

סעיף 9(א) לחוק שייוון ההזדמנויות בעבודה קובע - לעניין פיטורים - כי נטל ההוכחה יוטל על המעביד, להוכיח שלא פעל בניגוד להוראות סעיף 2, רק אם הוכיח העובד שלא היתה בהתנהגותו או במעשיו סיבה לפיטוריו, וזו לשון הסעיף:

נטל ההוכחה

"9.(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) לענין 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, לפי הענין, הוכיחו כי נתקיימו בהם התנאים או הכישורים האמורים;



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

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

יוטעם כי "הריון" הוכנס לסעיף 2(א) בתיקון מס' 9 (ס"ח תשס"ד מס' 1948 מיום 4/7/2004 בעמ' 436), ו"טיפול פוריות", ו"טיפול הפריה חוץ-גופית", הוכנסו לסעיף 2(א) בתיקון מס' 11 (ס"ח תשס"ז מס' 2102 מיום 5/7/2007, בעמ' 380); מכאן שגם "הריון" וגם "טיפול פוריות" הוכנסו לסעיף 2 רק לאחר סיום עבודת התובעת בהנסון. עם זאת סוברים אנו כי פיטורי עובדת מחמת "טיפול פוריות" שהיא עוברת, עשויים לבוא בגדר האיסור על הפלייה, הקבוע בסעיף 2(א) לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה במסגרת "מחמת מינם" ובמסגרת "מחמת היותם הורים", ברם נדרשת העובדת, הטוענת להפליה בגין טיפולי פוריות, להרים את נטל השכנוע כי לא היתה בהתנהגותה או במעשיה סיבה לפיטוריה, ורק אם תעמוד בנטל זה - יעבור נטל השכנוע לידי המעביד (ר' פרשת שרה אשכנזי, סעיפים 3 ו-8 לחוות דעתה של כב' השופטת חיות).

כבר פסקנו כי פיטורי התובעת נעשו עקב משלוח הדוא"ל וכי אין כל קשר בין טיפולי הפוריות שעברה התובעת באותה תקופה, לבין פיטוריה; משכך לא עמדה התובעת בחובת ההוכחה המוטלת עליה, לפי סעיף 9(א)2 לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה ועל כן גם טענתה להפלייה, לפי חוק שוויון ההזדמנויות - נדחתה.

31. טענה נוספת בפי התובעת, והיא כי הנסון הוציאה דיבתה רעה, בפני עובדיה בהאשמת שווא לא מוכחת, וזאת במכתב שכתבה לעובדים בתאריך 27/8/2002 (ר' נספח ד' לתצהירו של ינוביץ' – מוצג נ/2). אנו מקבלים בעניין זה את טענת התובעת, כי עילה זו של הוצאת דיבה אינה בסמכות בית הדין לעבודה ולפיכך עילה זו נמחקת (ר' דב"ע נה/283-3, חנה מרגלית – פז חב' נפט בע"מ, פד"ע כ"ט 264).

32. לאור האמור לעיל, תביעות התובעת בגין פיטורים שלא כדין – נדחות; תביעת התובעת בעניין הוצאת דיבה – נמחקת.

התובעת תשלם לנתבעת שכר טרחת עו"ד בסך 3,000 ₪ בתוספת מע"מ כדין. הסכום ישולם תוך 30 יום מהיום, שאם לא כן ישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד ליום התשלום בפועל.



בתי הדין לעבודה

עב 002676/03

בית הדין האזורי לעבודה - חיפה

תאריך: 26/08/2008

בפני: כב' השופטת מ. אריסון-חילו

נציג עובדים מר יאיר מרצקי, נציג מעבידים מר עמינדב ארגוב

33. לצדדים זכות ערעור לבית הדין הארצי לעבודה בירושלים תוך 30 יום מקבלת פסק דין זה.

המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים בדואר רשום עם אישור מסירה.

ניתן היום כ"ה באב, תשס"ח (26 באוגוסט 2008) בהעדר הצדדים.

מ. אריסון-חילו, שופטת

עמינדב ארגוב
נציג מעבידים

יאיר מרצקי
נציג עובדים