

בית הדין האזורי לעבודה ת"א - יפו

בש"א 200256/99

(עב 911063/99)

בפני כב' השופט יצחק לובוצקי

נציגי ציבור: נ מר עוזרי ומר פנחס

בעניין: רות ניקר

המבקשת ע"י ב"כ עוה"ד מיה צחור

נגד

המשיב ארגון הקבלנים

ע"י ב"כ עוה"ד בר-אור

#### פסק-דין

למעלה משלושים שנה עבדה התובעת אצל הנתבעת כמזכירה וכמנהלת לשכת המנכ"ל,

עד שפוטרה ביום 25.4.99 והיא בת 61.5.

התובעת פנתה בעתירה לביה"ד ביום 19.5.99, לנסות למנוע את פיטוריה בטענה כי אלו נעשו בניגוד לסעיף 2(א) לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, מחמת שהופלתה הפליה פסולה בשל גילה.

עו"ד מיה צחור מטעם ארגון נעמ"ת שטענה עבור התובעת, הציגה בפני ביה"ד "מודעת דרושים" שפורסמה בעתון מקומי ביוזמת הנתבע, לפיה הנתבע (להלן: ו "המעביד" או "הארגון"), חיפש לעצמו עובדת צעירה במקומה של התובעת. לפי אותה המודעה "דרושה מזכירה מעולה, צעירה, דינמית, ראש טוב'..." (ההדגשה לא במקור). לדברי הפרקליטה מטעם התובעת, המודעה שפורסמה מטעם המעביד מלמדת על כך, שמעביד זה העדיף מזכירה "צעירה" על פני התובעת העומדת לחגוג את יום הולדתה ה-62.

לדברי התובעת, היוזם והפעיל לפיטוריה הוא מנהל חדש שהובא לשרת אצל המעביד

(להלן גם: נ "המנכ"ל") שהוא עצמו בן 29 בלבד, אשר גמר בנפשו להציע את עובדי הארגון, והתובעת נאלצת לשלם את מחיר יישום תורתו הארגונית.

המעביד מצידו הכחיש את טענותיה של התובעת. לדבריו פיטורי התובעת נבעו מטעמים ענייניים של תפקוד לקוי בעבודתה. אולם, המעביד התקשה להסביר את תוכן המודעה שפורסמה ביוזמתו של המנכ"ל, המגלה כזכור, העדפה פסולה מחמת גיל. לדבריו מדובר היה בטעות ניהולית שבוצעה בתום לב, והוא הביע נכונות לשאת באחריות לתוצאותיה ולהחזיר את התובעת לעבודתה.

לפיכך, הסכימו הצדדים לבטל את הפיטורים מיום 25.4.99 ולהמשיך את יחסי העבודה ביניהם למשך שנה תמימה עד ליום 31.5.00, מועד שבו תפרוש התובעת מעבודתה לפי הסכמתה ורצונה.

הדברים נרשמו בפרוטוקול הדיון בביה"ד מיום 30.5.99 וקיבלו תוקף של פסק דין.

אכן, מדובר בהסכמה הוגנת וראויה. חוזה העבודה הוא חוזה מורכב הדומה במידה מסוימת לחוזה נשואין. עמד על כך פרופ' יצחק זמיר, לאמור:

"חוזה העבודה הוא ... חוזה של שיתוף פעולה - שיתוף פעולה של אנשים, שהסכימו ביניהם ללכת יחד יום יום, לאורך דרך ולאורך זמן, כאשר לכל אחד מהם יש לו צרכים משל עצמו, ועם זאת הם קשורים זה לזה, לאורך כל הדרך, באינטרס משותף. מבחינה זאת דומה חוזה עבודה לחוזה נישואין ... ביחסי עבודה, כמו ביחסי נישואין, על פי רוב אין לכללים המשפטיים אלא תפקיד משני ... גם כאשר כלל כזה מופר על ידי אחד הצדדים, על פי רוב הצד

השני נוטה לחפש תרופה ... בדרך של הידברות, שעיקר תכליתה לא פיצוי על נזק שכבר נגרם, אלא הסכם, שימנע נזק דומה בעתיד ... שלום הבית במקום העבודה הוא נכס בפני עצמו, הוא אפילו ערך, שחשוב לשני הצדדים לטפח אותו. התועלת הצפויה מהתדיינות משפטית, אפילו במקרה של משבר ביחסי העבודה, אינה שקולה בדרך כלל, כנגד הנזק, שהיא תגרום לרקמה העדינה של יחסים אלה" (פרופ' י. זמיר, בהקדמה לספר "סיום יחסי העבודה", י. לובוצקי, הוצאת לשכת עוה"ד, בעמ' ז'-ח').

הצדדים הגיעו אפוא ביום 30.5.99 להסכם המאריך את יחסי העבודה ביניהם עד לתאריך של 31.5.00, וביה"ד נתן לו בו ביום תוקף של פסק דין.

התובעת חזרה בפועל לעבודתה והעתיד נראה מבטיח מקודם. אולם למרבה הצער, לא חלפו אלא ימים ספורים והתובעת חזרה ביום 6.6.99 בבקשה לפני ביה"ד, בטענה כי המשך יחסי העבודה שבין הצדדים הוא בלתי אפשרי. לדברי התובעת, מנכ"ל הארגון הרע את תנאיה, באופן שהורה לה לשבת בחדר צדדי, ונישל אותה מתפקידיה וסמכויותיה הקודמים כמוזכירה בכירה.

לטענת התובעת המזכירה החדשה שהתקבלה לעבודה, שהיא צעירה ממנה בעשרות שנים, ירשה במהירות את תפקידיה וסמכויותיה של התובעת, עד שזו האחרונה נותרה "מיובשת" ו"מושפלת". המעביד מצידו הכחיש את טענות התובעת מכל וכל. הוא הודה אמנם כי המזכירה החדשה לא פוטרה בעקבות החזרת התובעת לתפקידה, אולם לדבריו הדבר לא פגע במעמדה של התובעת, ובכירותה של זו במזכירות הארגון אינה מוטלת בספק.

בין כך ובין כך, הצדדים התייצבו לפני ביה"ד והסכימו לסיים את הסכסוך

המשפטי הנוגע לטענת ה"הפליה מחמת גיל"; באופן שיחסי העבודה יסתיימו לא יאוחר

מיום 31.7.99, והתובעת תזכה לפיצוי כללי שלא יפחת מ-10,000 ש"ח ולא יעלה על

50,000 ש"ח (ראה: ו. פרוטוקול הדיון של יום 1.7.99).

ב"כ הצדדים ביקשו מביה"ד לקבוע את הסכום המדויק של הפיצוי, לאחר שיוגשו סיכומים כתובים ובשים לב לחומר שהצטבר בתיק ביה"ד. כך עשינו, והחלטנו בהכרעתנו הנוכחית לפסוק לזכות התובעת פיצוי כספי של 30,000 ש"ח, מהנימוקים שיפורטו להלן.

קביעת גיל שוויוני לפרישה ממעגל העבודה הוא כורח, הנובע מערכים ראויים, שמכוחם ניתן לפגוע בזכות לחופש העיסוק של העובד בגיל המתקדם. אולם, פרישה מחיי העבודה קודם לגיל הפרישה המקובל, היא בשום אופן אינה כורח המציאות. אמת, קיימים מקרים שבהם יש פגיעה תפקודית בכושרו של העובד לעבוד, הנובעת מתחלואי הזקנה. אולם גם אז יש לבדוק עד כמה הפגיעה התפקודית פוגעת ביכולתו של הארגון לפעול ומצדיקה את פרישתו הכפויה של העובד. כך, למשל, מצאנו אצל פוסקי ההלכה היהודית כי "שוחט שידי מרתתין (רועדות) יש להעבירו (מעבודתו)" (ד"ר ש. ורהפטיג, "דיני עבודה במשפט העברי", הוצאת מורשת 1969, בעמ' 571). אולם, התובעת אינה שוחט, ידיה לא רעדו, וחרף זאת למרבה הצער היא אבדה את מקום עבודתה. פיטורי התובעת טרם גיל הפרישה המקובל אצל נשים (65), הוא עלבון לתובעת ועלולים להוות הפליה פסולה על פי סעיף 2(א) לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה. הפליה מסוג זה מחייבת את התערבות בית הדין, על מנת לעשות לתיקונה. כך לדוגמה, בוטלה הוראת הסכם קיבוצי,

שהפלה דיילי אויר בגיל פרישתם מהעבודה לעומת דיילי קרקע באותה חברת תעופה (בג"ץ 6051/95, 6085/95 רקנט ואח' נ. ביה"ד הארצי לעבודה ואח', סע' 9 לפס"ד מיום 24.6.97 - כיום ב"דיון נוסף" דנג"צ 4191/97, 4773/97).

המניע להפליה מחמת גיל אינו המכריע, המבחן הוא אובייקטיבי - כיצד מצטיירת התוצאה הסופית במציאות החברתית (השווה: נ. בג"ץ 104/87 ד"ר נבו נ. ביה"ד הארצי לעבודה, סעיף 9 לפס"ד מיום 22.10.90, פ"ד מ"ד (4) 749).

נרכז מבט למקרה הנוכחי, ונציב את השאלה, כיצד מצטיירת התוצאה הסופית של המקרה דנן במציאות החברתית של ימנו. עובדת המועסקת עשרות שנים כמזכירה בכירה מבלי שאיש השיג באופן משמעותי בעבר על תיפקודה, מפורטת תוך תקופה קצרה כשהמעביד תר בריש גלי אחרי "מזכירה ... צעירה".

אפילו אם מנכ"ל הארגון פעל בתום לב בסברו כי תיפקודה של התובעת ירד משמעותית בתקופה האחרונה לעבודתה, האם אין לצפות ממעביד סביר כי ימתין עם החלטת הפיטורים עד שהדבר יבדק ביסודיות ולא יחפו לתור אחר "מזכירה ... צעירה"?

לא מצאנו בהתנהגות המנכ"ל את אורך הרוח הנדרש ממעביד, טרם שינקוט בצעד הקיצוני של פיטורי מי ששרת את הארגון בנאמנות עשרות שנים, והגיע לגיל שהוא קרוב לגיל פרישה. על כל פנים, משפורסמה הדרישה של המעביד לעובדת אחרת, דרישה הכוללת בחובה אלמנט של גיל צעיר, כאשר לא הוכח שהדבר דרוש בשל אופי העבודה, הדבר מצטייר במציאות החברתית של ימינו כהעדפת העובד הצעיר על פני המבוגר. בדיוק את זה ביקש לדעתנו המחוקק למנוע, בחוקקו את חוק שוויון הזדמנויות בעבודה.

העולה מכך הוא כי ראוי היה לפסוק כנגד הנתבע פיצוי כספי גבוה. אם החלטנו

בכל זאת, להסתפק בסכום של 30,000 ש"ח, שאינו בגבול העליון של הסכום שבו השאירו הצדדים את העניין בידנו, עשינו כן, משום שב"כ הנתבע עו"ד בר אור המלומד, הצליח לשכנע אותנו כי המנכ"ל של הנתבעת למד את לקחו, והיה נכון להחזיר את התובעת לעבודתה לתקופה המוסכמת של שנה תמימה. ככל הנראה, התובעת שקעה בעלבונה, ולא נתנה הזדמנות ראויה למנכ"ל לנסות ולשלבח מחדש במעגל העבודה.

את זה אנו למדים גם מכך שהתובעת מיהרה והגישה את העתירה לביה"ד ימים ספורים לאחר מתן פסק הדין שהורה על השבתה לעבודה. היינו מצפים שגם התובעת תגלה אורך רוח, ותנסה ליישב את ההדורים במשך זמן משמעותי, ולא תמהר לאחר מספר ימים להטיח במנכ"ל האשמות קשות שלא הוכחו, כאילו הוא גמר בנפשו להמשיך לבזותה ולהשפילה עד היום האחרון לעבודתה.

יתר על כן, כעת אנו נדרשים להכריע בגובה הפיצוי על "פיטורים שלא כדין" בעילה של הפרת תניה חוזית שקיבלה תוקף של פסק דין. אין מדובר כבר בהפרה של זכות חוקית, אלא של זכות חוזית. במקרה כזה, הפיצוי הוא בדרך של אומדן "תוך הבאתן בחשבון של כל הנסיבות" (דב"ע נז/3-243 ישעיהו פוקס נ. אלסינט בע"מ, סעיף 3 ט' לפסק דין מיום 30.12.94, פד"ע כח' 83).

מכל האמור לעיל, החלטנו לחייב את הנתבע לשלם לתובעת סך של 30,000 ש"ח, תוך 30 יום מהמצאת פסק דין זה לידיו.

הסכום נושא הפרשי הצמדה וריבית חוקית מיום הפסקת עבודת התובעת (31.7.99), ועד ליום התשלום בפועל.

מאחר ובסופו של דבר הגיעו הצדדים לפתרון הסיכסוך בדרך של הסכמה וויתור הדדי, כל צד ישא בהוצאותיו.

זכות ערעור: ב. תוך 30 יום.

ניתן היום כ"ז בכסלו תש"ס, 6/12/1999, בהעדר הצדדים.