



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20
ע"ע 28071-04-20

פלונית

המערערת בע"ע 12069-06-20
המשיבה בע"ע 28071-04-20

-

1. מדינת ישראל

המשיבה 1 בע"ע 12069-06-20
המערערת בע"ע 28071-04-20

2. אלמונית

המשיבה 2

בפני השופטת לאה גליקסמן, השופט רועי פוליאק, השופטת חני אופק גנדלר
נציגת ציבור (עובדים) גב' ורדה אדוארדס, נציג ציבור (מעסיקים) מר עמית שטרייט

ב"כ פלונית - עו"ד גיא אופיר, עו"ד בן לוי
ב"כ המדינה והמשיבה 2 - עו"ד יצחק פרדמן

פסק דין

1. לפנינו שני ערעורים על פסק דינו של בית הדין האזורי באר-שבע (השופט צבי פרנקל ונציג הציבור מר יהודה פלצי; סע"ש 10268-09-17) (להלן – **פסק הדין**), בגדרו נקבע כי על המדינה לשלם לפלונית (להלן – **העובדת**) פיצוי בסך 35,000 ₪ בגין התעמרות של אלמונית, המנהלת מחלקה א'לה היתה כפופה העובדת (להלן – **המשיבה 2**); פיצוי בסך 4,000 ₪ בגין הפרת הוראות התקשי"ר בנוגע להארכת העסקת העובדת בחוזה לתקופה זמנית; ופיצוי בסך 8,000 ₪, אשר הושת על המדינה ועל המשיבה 2 "ביחד ולחוד", לפי חוק איסור לשון הרע, תשכ"ה-1965. כן נפסק על המדינה לשלם לעובדת הוצאות משפט ושכ"ט בסך 4,700 ₪.

רקע עובדתי

2. ברקע הדברים, כעולה מהאמור בסעיפים 1-14 לפסק הדין, נציין כי העובדת הועסקה במוסד רפואי החל מיום 18.5.15 ועד ליום 17.8.17. בתחילת תקופת ההעסקה שובצה העובדת בתפקיד פקידה, ובד בבד עברה בהצלחה מכרז לתפקיד אחר, בכיר יותר. באוקטובר 2015 שובצה העובדת לתפקיד סגנית של המשיבה 2, ובחלק מהזמן במהלך תפקידה מילאה את מקומה מפאת חופשת מחלה ממושכת בה שהתה. היחסים בין השתיים התערערו בעקבות מחלוקת שנוצרה בקשר לפיתוח



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

פטנט, והעובדת טענה כי משיבה 2 מתכחשת לשותפות שלה בפיתוח הפטנט. בהמשך לכך, פנתה העובדת ביום 23.2.17 לממונים עליה כדי לדווח על התנהגותה של המשיבה 2 (להלן – **התלונה**). ביום 6.3.17 פנתה העובדת באמצעות תכתובת דוא"ל למנהל האדמיניסטרטיבי וביקשה להיפגש עמו ועם סגנו בקשר להתנהגות הנטענת של המשיבה 2 כלפיה. ביום 15.3.17 התקיימה שיחת הבהרה במשרדו של המנהל האדמיניסטרטיבי, בנוכחות העובדת והמשיבה 2. מפרוטוקול שיחת ההבהרה עולה כי המנהל האדמיניסטרטיבי הבהיר לשתיים:

"בתאריך שבנדון קיימתי שיחה משותפת עם שתיכן בנושא התפקוד במחלקה. לאחר ששמעתי את טענותיכן הובהר והוסכם כדלהלן: עד להחלטה אחרת של המנהל האדמיניסטרטיבי בעניינכן, אתן חוזרות לעבודה, לא אאשר שום פגיעה בתפקוד המחלקתי ולא במתן השירות. ההתנהגות של שתיכן פגעה במרקם המחלקתי, באווירה, זו איננה דוגמא אישית של מנהלים לעובדים. אני מפציר בכן, לשוב לעבודה, לגלות מנהיגות ולנסות לגשר ביניכן על הפער שנוצר".

3. ביום 9.4.17 (לאחר ששהתה העובדת במיון ביום 6.4.17) התקיימה פגישה בנוכחות המנהל האדמיניסטרטיבי וסגנו, העובדת ומנהלת משאבי אנוש במוסד הרפואי ללא נוכחות המשיבה 2. בפגישה הוצע לעובדת לשבצה במחלקה אחרת בתפקיד מנהלת מדור מיום 19.4.17 ולתקופת ניסיון במתח דרגות זהה לתפקידה הקודם כסגנית מנהלת מחלקה א'. ביום 19.4.17 התקיימה שיחה במשרדו של המנהל האדמיניסטרטיבי בנוכחות העובדת ומנהל המחלקה האחרת, ולפי פרוטוקול הישיבה סוכם להעביר את העובדת באופן זמני למחלקה האחרת החל מתאריך 19.4.17, והוסבר לעובדת כי לצורך קבלת משרה זו באופן קבוע יהיה עליה להגיש מועמדותה במכרז עבור תפקיד זה.

4. ביום 20.4.17 שלחה העובדת הודעת דוא"ל למנהל האדמיניסטרטיבי וביקשה להבהיר כי העברתה למחלקה האחרת היא אילוץ ולא בחירה, וכי בטרם קבלת התפקיד המוצע מבקשת היא לקבל פרטים אודות תיאור התפקיד ותנאי העסקה. ביום 23.4.17 שלחה מנהלת משאבי האנוש לעובדת מכתב ובו תיאור התפקיד ותנאי העסקה, יידעה אותה כי חוזה העסקתה עומד לפוג ביום 30.4.17 ועל כן נדרשת היא להודיע בדחיפות האם בכוונתה להמשיך עבודתה במחלקה האחרת לצורך הארכת חוזה העבודה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

5. ביום 1.5.17 העובדת הוצבה באופן זמני במוקד - כנציגת המחלקה האחרת. באותו יום נשלחה לעובדת תזכורת באמצעות דוא"ל כי עליה להגיש מועמדות למכרז, הובא לידיעתה כי נפתחו 5 מכרזים פנימיים לתפקיד מנהלת מדור במחלקה האחרת שנסגרים ביום 3.5.17. ביום 22.5.17 התקיימה פגישה בנוכחות המנהל האדמיניסטרטיבי ובנוכחות סגנו, מנהלת משאבי האנוש, יו"ר ועד העובדים הרלוונטי והעובדת. מטרת השיחה הייתה בחינת אפשרויות שיבוץ. מפרוטוקול סיכום הישיבה עולה כי העובדת ציינה כי לא ניגשה למכרז ואינה מעוניינת בתפקיד במחלקה האחרת: "לא ניגשתי למכרז, איני מתחברת לתפקיד, איני חושבת שאני מתאימה לתפקיד". [...]

להלן דברים נוספים כעולה מפרוטוקול הישיבה:

"המנהל האדמיניסטרטיבי: איני מוצא שיבוצים מתאימים, אלא לעבור [לתפקיד] פקידה עד לפרסום מכרזים נוספים שעתידים להתפרסם, מדובר בתפקידים טובים, תפקידי רוחב. אם תרגישי שהתפקידים העתידיים הם בקשת העשייה שלך, את מוזמנת להתמודד. כיום אין לך אלטרנטיבות אחרות, היריעה קצרה.

יו"ר הועד: אני חושב שאין זה הולם להעביר עובד שמילא תפקיד ס/מנהלת מחלקה א' לתפקיד של פקידה - [...]

המנהל האדמיניסטרטיבי: בכל אופן אנחנו עשינו את שלנו, נתנו ל[העובדת] הזדמנות. כיום אין לנו תפקיד פנוי שווה ערך להציע לה... האפשרות שעומדת בפניה היא לחזור לתפקיד פקידה ומשם היא יכולה להתפתח לתפקידים אחרים. היא בחרה שלא להתמודד לתפקיד שהוצע לה. התפקיד שהוצע נבחן תוך הלימה בין הותק, הכישורים וההכשרה של העובדת לתפקיד, ולכן זה הפתרון היחיד. [...]

ניסינו לגשר בין השתיים, גם בזמן ההיערכות ל- ... כשחשבנו שאפשר לגשר ביניהן. אבל זה לא הצליח. שיבוץ בתפקיד של מילוי מקום אינו אפשרי לאורך זמן... העובדת: לא מדובר באותם תנאים, לא השעות הנוספות ולא הפרמיה [...]

המנהל האדמיניסטרטיבי: בסדר גמור. לגבי השיבוץ העובדת מתבקשת להחזיר למנהלת משאבי אנוש תשובה כדי שנדע איך מתקדמים. אנו מצרים על מה שקרה במחלקה א' אבל יש עובדים שבתפקיד מסוים לא צלח להם, אך בתפקידים אחרים פרחו.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

6. ביום 4.6.17 נשלחה לעובדת הזמנה לשימוע ביום 20.6.17, ועקב שהותה בימי מחלה נדחה השימוע ונערך ביום 25.6.17. במסגרת שיחת שימוע ניתנה לעובדת הזדמנות נוספת לחזור לתפקיד פקידה אליו נקלטה בתחילת תקופת העסקה. בשימוע השתתף גם נציג ועד העובדים שהמליץ לעובדת לקבל הצעה זו, ומשם לגשת למכרזים לתפקידים אחרים ולהתקדם, ואף ציין כי נראה לו שהנהלת המוסד הרפואי ניסתה לסייע לעובדת באילוצי המערכת הקיימים.
- ב- 2.7.17 נשלח מכתב לעובדת לפיו שובצה מ- 2.7.17 לתפקיד מזכירה בכירה לאור זאת שאינה מעוניינת להמשיך בתפקידה כמנהלת מדור. ב- 17.7.19 נשלח לעובדת מכתב פיטורים מטעמים של "אי התאמה" שנכנסו לתוקפם מיום 17.8.19.
7. למען שלמות התמונה יצוין כי הוועדה שהקימה המדינה לבירור זהות מפתחי הפטנט דנה בעניין לאחר האירוע הנדון, ודחתה את טענותיה של העובדת לשותפות בפטנט.

פסק דינו של בית הדין האזורי

8. העובדת הגישה תובענה כנגד המשיבה 1 (להלן – **המדינה**), וכנגד המשיבה 2 ושלושה עובדים נוספים. בפסק דין חלקי מיום 25.9.2018 קיבל בית הדין האזורי את הבקשה לסלק על הסף את התביעה כנגד העובדים מהטעם שלבית הדין אין סמכות עניינית לדון בתביעה נגדם, למעט בתביעה בגין לשון הרע כנגד משיבה 2. כמו כן, התקבלה הבקשה לסלק על הסף בהעדר סמכות עניינית את התביעה לפיצוי על פי חוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981.
9. בפסק הדין הסופי נתקבלה התובענה בחלקה, כמפורט להלן:
- פיצוי מכח חוק הגנה על עובדים** – רכיב תובענה זו נדחה כיוון ש"התובעת לא עמדה בנטל ההוכחה ולו הלכאורי בלבד על מנת להראות כי תלונתה חוסה תחת היקף ההגנה המוגדר בסעיף 4 לחוק והקריטריונים הקבועים בו" ... "התובעת לא ציינה מהו החיקוק שהופר במסגרת יחסי העבודה, גם בסיכומיה טענה לחשיפת שחיתות באופן סתמי וכללי ללא פירוט מהי הפגיעה ומכוחו של איזה חיקוק הוגשה התלונה". התרשמות בית הדין היתה כי המדובר "בסכסוך אישי בין מנהלת לסגניתה בנוגע לחלקה של האחרונה בפיתוח הפטנט".
10. **התנכלות והתעמרות בעבודה** – בית הדין קבע כי "לא נפל פגם בהתנהלות הנתבעת ומנהליה באופן הטיפול בתלונתה של התובעת". בית הדין קבע כי העובדת בקשה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

שזהותה תישמר ולא תיחשף וכי המנהל האדמיניסטרטיבי הודיע לה "כי יש ליידע את הגב' ... , וכן השתקפה על פניו כוונתו לכבד את הבקשה לשמור על דיסקרטיות מגישת התלונה נוכח החשש מתגובת הנתבעת 2 והרגישות שביחסי הכפיפות ההדוקים השוררים ביניהן". בית הדין קבע כי לא נפל פגם בדרך הטיפול בתלונה, שכללה פניה למשיבה 2 במסגרתה נחשפה זהות העובדת. וכך נאמר (ההדגשה שלנו):

"מעסיק תם לב בנסיבות אלו נדרש היה לפנות לעובד ולתת לו הזדמנות לומר את דברו ביחס לתלונה שהגיש ולברר האם בכוונתו לעמוד עליה שאז יבהיר לעובד כי אם הוא ממשיך בתלונה ינקוט המעסיק בהליך בירור ניטרלי, גלוי ושקוף, המתחייב מההגינות שחלה גם כלפי העובד לגביו הוגשה התלונה. **עם זאת לקחנו בחשבון כי התובעת ממילא לא הייתה מוותרת על תלונתה וביקשה בין כה וכה כי תיעשה פניה לנתבעת 2 ולסייע בפתרון המחלוקת.** משכך ולו אם נתפסה ההתנהלות של הנתבעת ומנהליה בחוסר ניטרליות ומקצועיות היא איננה נופלת לכדי התנהלות בחוסר תם לב בנסיבות אלו, הפרת הגינות או הפרטיות של התובעת".

לאחר הגשת התלונה חלה תפנית ביחסים בין השתיים. המשיבה 2 כממונה הישירה נתנה לעובדת הערכת עובד שלילית, וזו לא אושרה בידי הממונה העקף; המשיבה 2 הביעה חוסר אימון בעובדת במסגרת כינוס עובדים; המשיבה 2 התעלמה מהעובדת, כשהסבירה זאת בעדותה בכך שחשה פגועה ממנה ולכן התקשתה לדבר עמה. בית הדין האזורי חייב את המדינה בתשלום 35,000 ₪ בשל התנהגות המשיבה 2. וכך נאמר:

"מצאנו כי בענייננו מדובר באירועים פוגעניים קשים או בניהול דורסני מצדה של הנתבעת 2 לאחר שהיחסים בין השתיים התערערו בשל הגשת התלונה נגדה. על כן, החלטנו לקבל את טענת התובעת בעילת ההתעמרות בעבודה, שכן מצאנו כי הנתבעת 2 התנהגה שלא בתום לב ובחוסר הגינות כלפיה ויחסיה של הנתבעת 2 כלפי התובעת במסגרת יחסי העבודה היו במענה להגשת התלונה נגדה וסכסוך ביחס לפטנט".

11. **פיצוי בגין הליך שימוע ופיטורים שלא כדין** – רכיב תביעה זה נדחה תוך שבית הדין

האזורי קבע כי העברת העובדת מתפקידה וביצוע הליך השימוע והפיטורים נעשו כדין. יחסי העבודה בין העובדת למשיבה 2 התערערו במידה שלא היתה ניתנת לאיחוי, ולכן העברתה של העובדת לתפקיד אחר בסמוך לסיום תקופת העסקתה הזמנית כסגנית מחלקה א' היתה כדין. זאת, במיוחד משהתפקיד אליו הועברה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

במחלקה האחרת איננו נופל בתנאיו מהתפקיד הקודם כסגנית מנהלת. גם העובדת הביעה רצון לעבור ממחלקה א', והגישה מועמדות לתפקידים אחרים עוד בטרם פרוץ המחלוקת. לעובדת הוצע להתמודד במכרז לתפקיד מנהלת מדור במחלקה האחרת שנפתח בתום חוזה העסקתה, אך היא נמנעה מלהגיש מועמדות, ואף סירבה להצעות שיבוץ אחרות עד שלא נותר בידי המדינה אלא לזמנה לשימוע בטרם סיום העסקתה. בית הדין התרשם כי הפיטורים נעשו כמוצא אחרון לאחר שניתנו בידי העובדת הזדמנויות רבות וממוניה נהגו כלפיה באורך רוח רב. עוד נקבע כי הזמנתה של העובדת לשימוע הייתה מפורטת וחשפה בפניה את הסיבות שהובילו להחלטה לזמנה לשימוע, וניתנה לה זכות טיעון כדין, ואף ניתנה לה הזדמנות נוספת להמשיך את העסקתה באופן שיבוצה לתפקיד אליו נקלטה, כך שתוכל להגיש מועמדות במכרזים לתפקידים אחרים. העובדת היא זו שבחרה לוותר על ההזדמנות שניתנה לה, ובכך באו לידי סיום יחסי העבודה.

12. **הטרדה מינית** – בית הדין האזורי דחה רכיב תביעה זה תוך שקבע כי טענות העובדת "לא הוכחו ולא שוכנענו באמיתות טענותיה של התובעת בנושא זה. התובעת לא ציינה מהן האמירות המילוליות או המעשים שביצעו עובדי הנתבעת ואשר מהווים "הטרדה מינית", טענות התובעת וגם עדותה בנושא היו כלליות ביותר, ללא כל פירוט מינימלי. ולמעשה, לא הוצגה כל ראיה לכך שעובדי הנתבעת התפשטו וחשפו בפניה איברי גוף בזמן שהותה בחדר". בית הדין הדגיש כי אין די בהעלאת טענה כללית כי שהתה בחדר מלתחות גברים המחליפים את בגדיהם. כמו כן רוב העובדים נהגו להחליף בגדים בשעה 7:00 בבוקר ולפני שהתייצבה התובעת לעבודה. עוד ציין בית הדין האזורי כי שני הצדדים אישרו כי מדובר היה בצורך לבצע הדרכות לאלונקאים בסביבת עבודתם לתקופה זמנית. העובדת לא פנתה להלין על כך בפני הממונה עליה ולא ביקשה לעבור מחדר זה.

13. **פיצוי מכח הפרת חוזה העבודה** – בית הדין פסק לעובדת פיצוי בגין הפרת הוראות התקש"יר. בית הדין קבע כי העסקתה במשך תקופה של למעלה משנתיים בחוזה למילוי מקום היתה בניגוד להוראות סעיף 16.413 לתקש"יר, שזו לשונה:

"(א) אדם, המתקבל לעבודה שלפי טיבה אינה צמיתה מסוג מילוי מקום, לתקופה שאינה ארוכה משנים עשר חודשים, מותר להעסיקו על-פי חוזה מיוחד או במעמד ארעי לתקופה של לא יותר משנים עשר חודש.

(ב) תמה תקופת שנים עשר החודשים של העסקה לפי חוזה מיוחד כנ"ל, רשאי נציב שירות המדינה, במקרים מיוחדים,



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

להאריך את ההעסקה של ממלא המקום לפי חוזה מיוחד לשלושה חודשים נוספים."

נוכח הפרת הוראות התקשי"ר חויבה המדינה בתשלום סך של 4,000 ₪.

14. **פיצוי לפי חוק איסור לשון הרע** - תביעת העובדת לפיצוי בגין לשון הרע נתקבלה בחלקה. בית הדין האזורי פסק לעובדת פיצוי בסך 8,000 ₪ בשל כך שבמסגרת כינוס העובדים הביעה המשיבה 2 חוסר אימון בעובדת. בית הדין דחה את התביעה לפיצוי בגין לשון הרע בקשר לדברים שנאמרו על ידי המשיבה 2 במסגרת שיחת הברור שנערכה בנוכחות המנהל האדמיניסטרטיבי - (להלן – **האירוע השני**). זאת, כיוון שהתרשם "כי במסגרת השיחה שהתקיימה בחדרו של ... הממונה, השתיים היו טעונות וחשו פגועות ועל כן אמרו את אשר על ליבן. במסגרת שיחה זו התרשמנו כי לנתבעת 2 לא הייתה כוונה לבזות או להשפיל את התובעת בעצם התכונות והמעשים שיוחסו לה ומי שנכח בשיחה היה הממונה בלבד". גם התביעה לפיצוי בקשר לדברים שנאמרו כלפי עובד אחר והעובדת במהלך בקורת שנערכה במחלקה א' – נדחתה. נקבע כי המשיבה 2 "הביעה מורח רוח בעיקר על תפקודו של מר... במהלכה. מכל מקום אין באמירות "את לא צריכה לדעת שום דבר", "אתם לא מדברים מה שלא ברמה שלכם נקודה", "אני לא יכולה לחנך את כל העולם" משום פגיעה העולה לכדי ביזוי והשפלה בפני שאר העובדים".

דיון והכרעה

15. כאמור, בפנינו מונחים שני ערעורים. המדינה ערערה על חיובה בתשלום פיצוי לעובדת בגין התנכלות ובגין הפרת הוראות התקשי"ר, והעובדת ערערה על דחיית תביעתה ברכיבים הטרדה מינית ופיצוי על פיטורים שלא כדין, וכמו כן הלינה על שיעור הפיצוי שנפסק לזכותה ברכיבים שהתקבלו.

16. לאחר בחינת טענות הצדדים וכלל חומר התיק הגענו לכלל מסקנה כי דין ערעור המדינה להתקבל, ודין ערעור העובדת להידחות.

17. נקדים ונציין כי לא מצאנו מקום להתערב בקביעות העובדתיות של בית הדין האזורי. כידוע, ערכאת הערעור ממעטת להתערב בקביעות העובדתיות של הערכאה הדיונית, שכן לה יתרון בהערכת העדויות הנשמעות בפניה ואשר היא מתרשמת מהן באופן בלתי אמצעי. לא מצאנו במקרה דנן טעם מיוחד המצדיק התערבות בממצאים עובדתיים, ונפנה לבחון את המסקנות המשפטיות הנובעות מכך בראי רכיבי הערעור השונים:



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

18. חבות המדינה בגין מעשי המשיבה 2 – בין העובדת לבין המשיבה 2 נתגלע סכסוך

אישי על רקע חלוקת הזכויות בפטנט. בית הדין האזורי קבע כי המשיבה 2 התנכלה לעובדת, והתנכלות זו יוחסה למדינה. המדינה טוענת כי שגה בית הדין האזורי כשחייב אותה בתשלום פיצוי בגין התעמרות, שכן מקביעות פסק הדין עצמו עולה כי לא נפל כל פגם בהתנהלות המוסד הרפואי בקשר למשבר שנוצר בין העובדת למשיבה 2. כך למשל, הקביעה כי "הנתבעת התנהלה בדרך מקובלת" (סעיף 41 לפסק הדין), וייחוס חוסר תום לב וחוסר הגינות למשיבה 2 בלבד (סעיף 42). אם כן, משעה שלא מצא בית הדין האזורי כל פגם בהתנהלות של המוסד הרפואי, לא היה מקום לפסוק לעובדת פיצוי בגין התעמרות, גם אם כזו אירעה מידיה של המשיבה 2.

19. ככלל, מעסיק אחראי לשמירה על ביטחון עובדיו וכבודם במסגרת יחסי העבודה. עובדים שוהים שעות רבות במקום העבודה, ושהייה זו מלווה לא אחת במתחים וחיכוכים. מינון מסוים של חיכוכים ומתחים הינו בגדר הכרח בלתי יגונה בהתחשב באופיים הדינמי של יחסי העבודה. משכך, לא כל חיכוך מהווה התנכלות, אולם יש ועוצמתו תגיע כדי התנכלות. בענין זה ניתן להקיש מדברי חברתינו השופטת דוידוב מוטולה בע"ע 46548-09-12 **לירן אבידן - פלאפון תקשורת בע"מ** (31.3.15) (להלן: **ענין אבידן**) בהקשר לחוק איסור לשון הרע, לפיהם "יש לפרש לפיכך את חוק איסור לשון הרע, בהקשרים של יחסי עבודה, באופן שיגן על הערכים שבבסיס החוק אך מבלי לפגוע במרקם העדין של היחסים במקום העבודה, ומבלי ליצור "משפוט" יתר של כל התבטאות". על הרציונל המונח ביסוד נאמר בענין אבידן כך:

"במערכת של יחסי עבודה קיימים גם ערכים נוספים שיש לקחתם בחשבון בעת יישומו של החוק וההגנות הנקובות בו, הנובעים מהיותו של מקום העבודה מעין "משפחה" מורחבת, שחבריה שוהים זה עם זה שעות רבות מדי יום ואמורים להגשים יחד מטרות משותפות. מקום העבודה הוא מקום חי ותוסס, שיש חשיבות להבטיח בו שיח פתוח, ללא חשש או מגבלות, ותוך עידודם של שקיפות, שיתוף וגילוי מרביים ...

עוד יש לקחת בחשבון שלעיתים נאמרים דברים מתוך רוגז רגעי או סערת רגשות, כחלק מהתנהלות יומיומית או בעידנא דריתחא נוכח לחץ העבודה; לא לכל עלבון יש להתייחס כאל לשון הרע במובנה המשפטי, ותיתכן בהקשר זה אף הגנת זוטי דברים ... מאידך יש להתחשב בחובות תום הלב המוגברות המוטלות על



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

צדדים לחוזה עבודה; בפערי הכוחות הקיימים דרך כלל בין עובד לממונה עליו; ובהשפעה המשמעותית שתיתכן לאמירותיו של ממונה בנסיבות מסוימות ... לאור זאת, על שני הצדדים ליחסי העבודה - במסגרת חובתם לנהוג זה כלפי זה בהגינות ותום לב - להיזהר האחד בכבודו של משנהו, תוך הקפדה על מידתיות וסבירות...".

כאשר האינטרקציה בין העובדים חורגת מגבולות חיכוך ומגעת כדי התנכלות - מתעוררת שאלת היקפה של אחריות המעסיק למעשי עובדיו או ממונה מטעמו. שאלה זו מושפעת משיקולי מדיניות חברתית. בע"ע (ארצי) 51504-01-14 **אלמונית** - **פלוני** (8.9.15) ציין חברינו סגן הנשיאה איטח בקשר להטרדה מינית כך (הערות השוליים הושמטו):

"האפשרות להטיל על פלוני אחריות למעשי זולתו קרי, להטיל עליו אחריות בגין עוולה שעשה הזולת (ולא פלוני עצמו), מוכרת בדין מקום שבו מתקיימת מערכת יחסים מיוחדת בין פלוני ובין המזיק. אפשרות זו מונעת משיקולים והצדקות שונים, ובכללם: ההכרה בכך שמקום שבו פלוני קשור ליצירת הסיכון על ידי הזולת, הרי שהוגן להטיל עליו אחריות בגין התממשות אותו סיכון; יעילות במניעת העוולה; פיזור הנזק ועוד

לטעמנו זו המסגרת שבה יש לראות את סעיף 7(ג) לחוק, שבו נקבעו התנאים הספציפיים להטלת אחריות גם על מעסיק, בגין מעשה של הטרדה מינית או התנכלות שביצע אחר, שהוא עובד המעסיק או ממונה מטעמו...".

בחקיקה הכללית פזורות מספר הוראות כלליות המסדירות ייחוס אחריות למעסיק בגין מעשה עובדו. כך למשל, ראו סעיף 13 לפקודת הנזיקין; סעיפים 53-56 לחוק החברות, תשנ"ט-1999. כמו כן, קיימות בדברי חקיקה מיוחדים הוראות מיוחדות, וראו לדוגמא סעיף 7(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח-1998; סעיפים 2 ו-3 לחוק הגנה על עובדים (חשיפת עבירות ופגיעה בטוהר המידות או במינהל התקין), תשנ"ז-1997, בקשר לממונה מטעם המעסיק; וכיוצא באלה. לטעמינו, רכיב ערעור ממחיש את חסרונה של הסדרה כוללת של ההתנכלות התעסוקתית, כשזו יש להניח היתה מסדירה, בין היתר, היבטי סמכות עניינית (במיוחד ביחסים שבין העובד לבין המתנכל הנטען), הגדרת ההתנכלות, והנסיבות בהן תיוחס למעסיק אחריות בשל התנהגות עובדו, שהיא שאלה נכבדה. במצב הדברים היום, בהעדר הסדר חקיקתי כולל, אין לשלול מקרים בהם התנכלות של עובד או ממונה מטעם המעסיק תביא



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

להטלת אחריות על המעסיק, כשם שאין לשלול מצבים בהם התנכלות לא תצדיק הטלת אחריות כזו. זאת, על פי מכלול שיקולים לרבות התנהלות המעסיק בהתייחס להתנכלות (כגון, ומבלי למצות, אילו אמצעים נקט המעסיק למניעתה או למניעת הישנותה מעת שנודע לו עליה ומידת הנמרצות בה טיפל בתלונה), ויש להכריע בכל מקרה על פי נסיבותיו.

20. אשר לענייננו, נקדים ונציין כי ברקע הדברים מצוי סכסוך אישי על הזכויות בפיתוח פטנט, כשבדיעבד הוועדה שבדקה את תלונת העובדת לא קיבלה את גרסתה. במקרה דנן העובדת הלינה על ההתנכלות סמוך להתהוותה, כך שהמעסיק ידע עליה, ולא מתעוררת השאלה אם היה עליו לדעת או עצם עיניו. המעסיק נקט שורה של אמצעים לטיפול בהתנכלות. החל משיחות משותפות של המנהלים עם המשיבה 2 והעובדת בניסיון לאחות הקרע שנוצר, כמפורט לעיל; משהוברר כי הקרע אינו ניתן לאיחוי נעשה ניסיון להפרדה פיזית, תוך שהעובדת הועברה לתפקיד מנהלת מדור במחלקה אחרת באותם דרגה ותנאים; ניסיונות לשיבוץ של העובדת במקומות אחרים באמצעות עידודה להגיש מועמדות למכרזים שנפתחו או עתידים להיפתח. כמו כן, המעסיק סיכל את השפעת היחסים העכורים על הערכת העובדת, כשבדברינו האחרונים אנו מכוונים לפסילת הממונה העקיף את הערכת העובד שניתנה לעובדת בידי המשיבה 2 כיוון שסבר שזו לא שיקפה ההערכה לה היתה ראויה. יש לזכור כי אף נציג ועד העובדים במסגרת השימוע טרם פיטורים ציין כי הנהלת המוסד הרפואי פעלה מעל ומעבר בכל הנוגע להצעות לשיבוץ חלופי. התרשמותו של בית הדין האזורי היתה כי המדינה טיפלה באירוע בצורה משביעת רצון ובדרך מקובלת, קרי התמונה הכוללת שעולה היא כי המעסיק פעל בשקידה ראויה ובאופן סביר לטיפול בהתנכלות. בשים לב לקביעות אלה בדבר נמרצות תגובת המדינה, ומבלי שהדבר יהווה תקדים למקרים בהם המעסיק עצם עיניים או גרר רגלים בטיפול בתלונה – אנו סבורים כי בנסיבותיו של המקרה אין מקום להטיל אחריות על המדינה בגין התנהגות המשיבה 2.

21. בדיון בפנינו חידדה העובדת שיש לטעמה להטיל אחריות על המדינה להתנכלות משני טעמים: **הטעם הראשון**, שורש הרע נעוץ לטענת העובדת בכך שהבירור עם המשיבה 2 בנוגע לתלונתה של העובדת נעשה באופן שחשף את זהותה, וזאת בניגוד לסיכום המוקדם כי זהותה לא תיחשף. על פי הילך טענה זו משהשורש לקוי הרי שיש להטיל אחריות של המדינה על מה שצמח ממנו. טענה זו אין בידינו לקבל.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

ראשית, בהיבט העובדתי נציין כי הקביעה העובדתית – בה לא מצאנו מקום להתערב – לפיה העובדת הייתה עומדת על עריכת הבירור עם המשיבה 2 גם אם זהותה תיחשף מקשה על קבלת טענה זו. שנית, אכן היה מקום לעדכן את העובדת מראש בדבר האפשרות שזהותה תיחשף, ואולם ההימנעות מעדכון מהווה טעות בהפעלת שיקול הדעת, ואינה מצדיקה הטלת אחריות בשל הפרת חובת תום הלב. שלישית, ברי כי על מעסיק חלה חובה לערוך בירור יעיל תוך שמירה על המתלונן מפני פגיעה בו עקב התלונה ותוך מתן הזדמנות נאותה לנילון להתגונן מפני התלונה באמצעות פירוט הנסיבות הרלבנטיות. בענייננו, לא ניתן היה לברר את התלונה תוך יצירת חיץ בין היות העובדת נפגעת ומתלוננת, בהתחשב בטיבה של התלונה שנגע לחלוקת הזכויות בפטנט. **הטעם השני**, הוא העברתה של העובדת לעבוד מספר ימים בחדר האלונקאים, כשבכך הועצמה הפגיעה בה. אולם, בשים לב לקביעותיו העובדתיות של בית הדין האזורי בסעיף 53 לפסק דינו – ובפרט העובדה שהמדובר היה במעבר זמני, עליו העובדת **לא** הלינה "בזמן אמת", ואף ביקשה להעביר חפציה לשם – לא מצאנו כי זה מצדיק הטלת אחריות על המדינה.

22. **פיצוי בגין הפרת הוראות התקש"ר** – בית הדין האזורי חייב את המדינה בתשלום פיצוי בגין הפרת הוראות התקש"ר, העסקתה בחוזה זמני לתקופה העולה על שנים עשר חודשים. השתת פיצוי זה מעוררת קושי של ממש לטעמינו. לא כל הפרה של הוראה בתקש"ר מצדיקה פיצוי בגין נזק שאינו ממוני, ובנסיבות מקרה זה המשך העסקתה של העובדת בחוזה זמני נועד להיטיב עם העובדת. שכן, נוכח העובדה שהעובדת שמילאה את תפקיד סגן מנהלת מחלקה א' שהתה בחל"ת לא ניתן היה לערוך מכרז לתפקיד זה, ועל כן ניתן היה להעסיק את העובדת בתפקיד זה רק כממלאת מקום בחוזה זמני. המשך העסקת העובדת במעמד זה, לאחר סיום שיבוצה בתפקיד סגנית מנהלת מחלקה א' נוכח הנסיבות שנוצרו, גם כן היה לטובת העובדת, שכן הוא נועד לאפשר לעובדת שיבוץ במשרה חלופית הולמת לאחר שתעבור מכרז לתפקיד ולמנוע את פיטוריה.

23. **ומכאן לערעור העובדת**: בכל הנוגע לשיעור הפיצוי על התנכלות, הרי שכפועל יוצא מקבלת ערעור המדינה מתייתר הצורך לדון בכך. בכל הנוגע לדחיית התביעה לפיצוי על הטרדה מינית ואופן סיום קשר העבודה – לא מצאנו מקום להתערב בקביעותיו העובדתיות של בית הדין האזורי לעניין ההטרדה המינית, ונדגיש כי מקביעתו העובדתית של בית הדין עולה כי לא ניתן לקבוע שהאווירה בחדר האלונקאים הייתה בגדר



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12069-06-20

ע"ע 28071-04-20

הטרדה מינית סביבתית (כגון במקרה שבו עובדים תולים תמונות פורנוגרפיות בחדר). אשר לאופן סיום קשר העבודה, הרי שמקביעתו העובדתית של בית הדין האזורי עולה כי לאחר שהובהר כי אין אפשרות להמשך עבודה משותפת של העובדת והמשיבה 2 במחלקה א', נעשה מאמץ להימנע מלפטר את העובדת ולאפשר לה להגיש מועמדות לתפקיד מנהלת מדור במחלקה אחרת, ומשהבהירה העובדת כי אינה מעוניינת בתפקיד זה - להמשיך בהעסקה זמנית עד שתהיה אפשרות להגיש מועמדות במכרז לתפקידים העתידיים, אולם העובדת בחרה שלא לקבל הצעות אלה. לא למותר לציין כי נציג ועד העובדים האמון על שמירת זכויות העובדים נכח בשימוע, הביע עמדה כי הנהלת המוסד הרפואי "**פעלה באמת בצורה, באמת ביושר ואפילו מעבר לזה**" (עמ' 33 לתמליל) והציע לעובדת לקבל פתרון זה. בהתייחס לטענתה של העובדת כי היה על ההנהלה להציע לה מגוון תפקידים נבחר כי לא ניתן היה לשבץ את העובדת בתפקיד קבוע אחר ללא מכרז, בניגוד לכללים. משסירבה העובדת להצעות ההנהלה לא היה מנוס מסיום העסקתה.

24. **סוף דבר** – על יסוד האמור לעיל, ערעור המדינה מתקבל, וערעור העובדת נדחה. בנסיבות העניין, לא מצאנו מקום לחייב את העובדת בהוצאות.

פסק הדין ניתן ביום ב' כסלו תשפ"א (18 נובמבר 2020) והותר לפרסום בנוסח זה על פי החלטה מיום י"ב ניסן תשפ"א (25 במרץ 2021).

חני אופק גנדלר,
שופטת

רועי פוליאק,
שופט

לאה גליקסמן,
שופטת, אב"ד

מר עמית שטרייט,
נציג ציבור (מעסיקים)

גברת ורדה אדוארדס,
נציגת ציבור (עובדים)