|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית דין אזורי לעבודה בירושלים** | | |
|  | | |
| סע"ש 22746-11-13 | | 4 ינו 2017 22746-11-13 |
|  | | |
| **השופט** | כאמל אבו קאעוד | |
|  | | |
| **תובע** | יונתן גב | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **נתבעת** | ג.מ. מעיין אלפיים (07) בע"מ ע"י עו"ד שגב ישראל | |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|  |

1. בתובענה שלפנינו עסקנו בתובענה נגד מעסיק בעל רשת מרכולים, אשר גייס לשורותיו עובד בכיר, בעל ניסיון בתפקידי ניהול ברשתות קמעונאיות, בין היתר כדי לפעול להרחבת הרשת והצלחתה. לאחר שבין הצדדים נחתם הסכם לתקופה קצובה, ובזכות התובע החלה הרשת להתרחב, ניצל המעסיק את כוחו לרעה, הפר את הסכם העבודה בין הצדדים ושלל מהתובע את זכויותיו ופגע בו פגיעה אנושה.
2. לאחר שהתובע ביקש לקבל את המגיע לו ממעסיקו בדרכי שלום, נתקל בקיר אטום עד שנאלץ לפנות לבית דין זה לסיוע. בתובענה שלפנינו הוא עותר לקבלת שכר עבודה בגין חודש עבודתו האחרון, בונוס בגין פתיחת סניף, פיצוי בגין הפרת הסכם עבודה לתקופה קצובה, גמול בגין עבודה בשעות נוספות, פדיון חופשה, הבראה, פיצוי בגין העדר הפרשות לפנסיה ולקרן השתלמות, פיצויי פיטורים, חלף הודעה מוקדמת, פיצוי בגין העדר שימוע לפני פיטורים, פיצוי בגין תלושים פיקטיביים והחזר בגין הוצאות על דו"ח חניה בסך כולל של 647,087 ₪ נטו (קרן).
3. נביא להלן את העובדות שאינן שנויות במחלוקת, טענות הצדדים, נתאר את עיקרי הדיון שהתקיים, ונפרט את הכרעת בית הדין. **העובדות שאינן שנויות במחלוקת בין הצדדים**
4. הנתבעת הינה חברה הרשומה כדין בישראל והיא הבעלים של רשת מרכולים ברחבי הארץ (להלן: "החברה" או "הרשת" לפי העניין).
5. התובע הועסק אצל הנתבעת בתפקיד בכיר, והיה אמון על הקמת סניפים של רשת המרכולים ברחבי הארץ. הצדדים ראו בתפקידו של התובע תפקיד ניהולי, והוא היה "מספר 2" בחברה כפוף ישירות לבעלים.
6. התובע הועסק אצל הנתבעת בשתי תקופות העסקה, אשר מועדן המדויק שנוי במחלוקת בין הצדדים.
7. בתקופה הראשונה להעסקתו של התובע אצל הנתבעת לא נחתם בין הצדדים חוזה עבודה, בניגוד לתקופה השנייה אשר הוסדרה בין הצדדים בהסכם עבודה כתוב וחתום על ידי הצדדים (להלן: "הסכם העבודה").
8. בהסכם העבודה נקבעה תקופת ההסכם לשנתיים.
9. בהסכם העבודה סוכם כי התובע יהיה זכאי לבונוס בסך 10,000 ₪ בגין כל סניף חדש שהחברה תפתח.
10. הנתבעת ביקשה לשנות את התנאים שסוכמו בין הצדדים בהסכם העבודה, אולם התובע סירב לכך.
11. בתום התקופה הראשונה לעבודתו, התובע התפטר בנסיבות השנויות במחלוקת בין הצדדים.
12. בתום התקופה השנייה לעבודתו, לתובע נמסר מכתב פיטורים. **טענות הצדדים** טענות התובע
13. לטענת התובע, הוא הועסק אצל הנתבעת כאמור בשתי תקופות העסקה. התקופה הראשונה החל מחודש יוני 2010 ועד לסוף חודש מרץ 2012 והתקופה השנייה החל מיום 5.9.12 ועד ליום 28.5.13.
14. יש לראות בשתי תקופות ההעסקה, תקופת עבודה אחת רצופה.
15. בתום התקופה השנייה לעבודתו, ביום 28.5.13 לאחר שהתובע לא הסכים לחתום על הסכם עבודה חדש, הוא פוטר מעבודתו. התאריך על גבי מכתב הפיטורים שנמסר לו באותו מעמד (15.4.13), אינו נכון.
16. לתובע לא ניתנה הודעה מוקדמת ולא התקיים הליך של שימוע.
17. בהתאם להסכם העבודה, הנתבעת התחייבה להעסיק את התובע לתקופה קצובה של שנתיים. משהופר ההסכם על ידה, הרי שהנתבעת חייבת לפצות את התובע בפיצוי בגובה השכר שהוא היה אמור להשתכר עד לתום התקופה הקצובה בהסכם.
18. שכר עבודתו החודשי בתקופה הראשונה לעבודתו עמד על סך 10,000 ₪ נטו, ובתקופת העבודה השנייה שכרו החודשי עמד על סך 15,000 ₪ נטו.
19. תלושי המשכורת לא שיקפו נאמנה את תנאי שכרו של התובע. בנוסף לאמור, הנתבעת הציגה במסגרת הליכי גילוי מסמכים בתיק דנן, תלושי משכורת הסותרים את התלושים שנמסרו לתובע בזמן אמת.
20. בתקופת העבודה השנייה, התובע היה זכאי לקבל בונוס בגין 5 סניפים שנפתחו על ידי הנתבעת. בפועל, שולם לו בונוס בגין 4 סניפים שנפתחו ועל כן הנתבעת נותרה חייבת לו פיצוי בגין פתיחת סניף אחד - סניף "מעלה אדומים".
21. הנתבעת לא הפרישה או הפרישה בחסר לפנסיה ולא הפרישה כלל לקרן השתלמות.
22. בתצהיר עדותו הראשית, התובע ביקש סעד שלא נתבע בגין אי מתן הודעה לעובד. הואיל והסעד הזה לא נתבע מפורשות בכתב התביעה, מובן כי לא נדון בו. טענות הנתבעת
23. הנתבעת לא מסרה גרסה לגבי מועד תחילת תקופת ההעסקה הראשונה אך הודתה במועד סיומה. באשר לתקופה השנייה, לטענת הנתבעת התובע הועסק החל מיום 1.10.12 ועד ליום 30.4.13.
24. אין רציפות בתקופות ההעסקה.
25. בתום התקופה השנייה לעבודתו, התובע התפטר מעבודתו. בכל מקרה הוא אינו זכאי לפיצויי פיטורים שכן לא השלים שנת עבודה ולחילופין בשל הפרות משמעת חמורות יש לשלול ממנו את פיצויי הפיטורים.
26. התובע הפר את הסכם העבודה הפרה יסודית, הביא לסיומו ביוזמתו, ועל כן הנתבעת פטורה מתשלום שכרו עד לתום התקופה הקצובה.
27. בכתב ההגנה הנתבעת לא מסרה גרסה לגבי גובה שכרו של התובע בתקופת עבודתו הראשונה. עם זאת, בעדותו מר חיטמן אישר כי שכרו של התובע בתקופה הראשונה עמד על סך 10,000 ₪ נטו. לגבי התקופה השנייה הנתבעת טענה כי שכרו עמד על סך 13,000 ₪ נטו, מתוכם 5,000 ₪ כתוספת גלובלית בגין עבודה בשעות נוספות.
28. תלושי המשכורת נערכו כדין, בהתאם להסכמות בין הצדדים, להסכם העבודה, ועל פי כל דין.
29. הנתבעת אינה חולקת על הזכאות לבונוס בגין פתיחת סניפיה, אלא שלטענתה הואיל ועם תחילת עבודתו בתקופה השנייה החברה הייתה בהליכי הקמה מתקדמים של שני סניפים לא הייתה הצדקה לשלם לתובע בונוס בגין כל אחד מהם וסוכם על תשלום של 10,000 ₪ בגין שני הסניפים.
30. באשר לטענה להפרשות בחסר, בכתב ההגנה הנתבעת לא השיבה לטענותיו של התובע בעניין זה. באשר לזכאותו הנטענת להפרשות לקרן השתלמות, הנתבעת טענה כי סעיף זה בהסכם העבודה נמחק מפורשות ועוד במהלך המו"מ הודיעה לו כי אינה מפרישה לקרן השתלמות לאיש מעובדיה לרבות למנכ"ל.
31. חוק שעות עבודת ומנוחה לא חל על יחסי העבודה בין הצדדים שכן תפקידו של התובע דרש מידה מיוחדת של אמון אישי.
32. לטענת הנתבעת יש לקזז מכל סכום שייפסק לתובע, ככל שייפסק סך של 203,400 ₪, לפי הפירוט הבא:
    * הוצאות בגין הקמת יחידת דואר בסניף מעלה אדומים;
    * תשלומים בגין עבודה בשעות נוספות שלא בוצעו על ידי התובע;
    * תשלום בגין הקמת שני סניפים למרות שלא הוקמו על ידי התובע;
    * חוב בגין קניות פרטיות של מוצרים;
    * פיצוי בגין הפרת הסכם העבודה;
33. טענות חדשות שהועלו על ידי הנתבעת בסיכומיה לא ניתן להן משקל ועל כן לא מצאנו מקום לפרט אותם בפסק הדין. **ההליך בבית הדין**
34. בדיון המקדמי שהתקיים ביום 29.6.14, התלהטו הרוחות, התובע חש ברע, הדיון הופסק והתובע הובהל לבית חולים באמבולנס.
35. בדיון מקדמי נוסף שהתקיים ביום 19.10.14 סוכם כי יוגשו כתבי טענות מתוקנים. כתב תביעה מתוקן וכתב הגנה מתוקן הוגשו, ניתן צו לתצהירים והתיק נקבע להוכחות.
36. התובע הגיש תצהיר עדות ראשית מטעמו וביקש לזמן את עו"ד יוסי חביליו, מי שייצג את הנתבעת בעבר, למתן עדות מטעמו ובית הדין נעתר לבקשתו. הנתבעת הגישה תצהיר עדות ראשית מטעם מר חיטמן גרשון הבעלים של הנתבעת.
37. ביום 6.10.16 התקיימה ישיבת הוכחות, במסגרתה נשמעו עדויותיהם של העדים מטעם הצדדים וניתן צו לסיכומים בכתב.
38. אחרון הסיכומים הוגש ביום 15.12.16. **התרשמות מהעדים והימנעות מהבאת ראיות**
39. התובע היה מיוצג על ידי עו"ד בהליכים המקדמיים בלבד. בשלב הגשת התצהיר ובישיבת ההוכחות התובע ניהל את ההליך בגפו. עו"ד שמואל דבלינגר ליווה את התובע בישיבת ההוכחות, אך הוא מיעט להתערב והתובע הוא שחקר את עו"ד חביליו ומר חיטמן. למרות האמור, עדותו של התובע, הייתה מהימנה על בית הדין. היא הייתה עקבית, תאמה את הטענות בכתב התביעה ובתצהיר מטעמו, היא הייתה רצופה, קוהרנטית, ברורה ומבוססת על מסמכים בכתב.
40. עו"ד חביליו, מי ששימש כב"כ הנתבעת בעבר, ואשר הוזמן לעדות על ידי התובע, שמר על אובייקטיביות ועדותו עשתה על בית הדין רושם מהימן.
41. עדותו של מר חיטמן הייתה כוללנית ולא התיישבה עם מלוא הראיות שהונחו בפני בית הדין. בחלקה, עדותו של מר חיטמן סתרה מסמכים שהוצגו על ידו ובכללם הסכם העבודה, תלושי המשכורת וספר החשבון. בחלקה האחר עדותו של מר חיטמן כפי שנראה להלן, סתרה את התצהיר שהוגש מטעמו ובחלקה תמכה בטענותיו של התובע.
42. על אף שמר שלומי שוקרון, מי שהיה מנכ"ל הנתבעת בתקופה הרלוונטית, ומי שלטענת התובע פנה אליו ושכנע אותו לשוב לחברה בתקופה השנייה, היה צד למו"מ, התחייב בפניו כי יחתמו עמו על הסכם עבודה ויעמדו בהתחייבויותיהם כלפיו, שמע מהתובע את טענותיו בעניין הפרת ההסכם עמו, דרש מהתובע לשנות את הסכם העבודה, הודיע לתובע על פיטוריו בפעם הראשונה ומי שהיה צד לתכתובת עם התובע, לרבות התכתבות במסרונים, ומי שנוכח האמור בוודאי יכול היה לשפוך אור על מרבית הפלוגתאות בתיק דנן, לא הובא לעדות על ידי הנתבעת, באופן תמוהה ביותר ומבלי שהובא כל טעם המניח את הדעת למחדל זה. ההלכה הידועה בעניין זה קובעת כי אי הבאת עדות או ראיה רלוונטית תפעל לרעת מי שנמנע להציגה: **"כלל נקוט בידי בתי המשפט מימים ימימה, שמעמידים בעל דין בחזקתו, שלא ימנע מבית המשפט ראיה, שהיא לטובתו ואם נמנע מהבאת ראיה רלבנטית שהיא בהישג ידו, ואין לו לכך הסבר סביר, ניתן להסיק שאילו הובאה הראיה, היתה פועלת נגדו. כלל זה מקובל ומושרש הן במשפטים אזרחיים והן במשפטים פליליים, וככל שהראיה יותר משמעותית, כן רשאי בית המשפט להסיק מאי הצגתה מסקנות מכריעות יותר וקיצוניות יותר נגד מי שנמנע מהצגתה".**
43. זאת ועוד, על אף שמר חיטמן, שהינו הבעלים של החברה סבר שהיה נכון להביא לעדות מנהלת חשבונות או רו"ח של החברה על מנת להתמודד עם טענות התובע, הנתבעת נמנעה מלעשות כן.
44. בנוסף לעובדה כי הנתבעת נמנעה מלהזמין עדים רלוונטיים לעדות, היא הסתפקה בהכחשות גורפות בכתב ההגנה המתוקן, לא התמודדה עם טענות התובע לעומקן, התעלמה מחלקים ניכרים מעדותו בתצהיר ונמנעה מלחקור אותו בנושאים העומדים בליבה של המחלוקת בתיק דנן.
45. מובן כי הפגמים בניהול ההליך על ידי הנתבעת, אי הבאת עדים וראיות רלוונטיות והימנעותה מחקירת התובע בנושאים מהותיים, יפעלו נגדה. **דיון והכרעה**
46. לאחר שעיינו היטב בכתבי הטענות על נספחיהם, ושמענו את עדויות הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי דין התביעה להתקבל בחלקה הארי, ונימוקינו מפורטים להלן. תקופת ההעסקה
47. בטרם נדון בתקופות העסקתו של התובע אצל הנתבעת, מצאנו להטעים שככלל לא ניתן לתת אמון מלא בתלושי המשכורת ובטופסי 106 שהונפקו על ידי הנתבעת, שכן היא בעצמה, באמצעות מר חיטמן העידה כי חלק מהתלושים שהונחו בפני בית הדין אינם משקפים את המציאות. כך, בעדותו של מר חיטמן הוא העיד: **"בתקופה הראשונה התלושים שנמסרו לתובע בזמן אמת שקפו נכונה את תנאי שכרו. מה שמסרתי לו בתקופה הראשונה זה נכון ושקף את המציאות. מה שנמסר לו בתקופה השנייה לא משקף את האמת. מה שנמסר לצורך הגשתם לביטוח לאומי שקפו נכונה את תנאי שכרו."** [ההדגשות הוספו – כ.א.ק].
48. זאת ועוד, ולצורך הדוגמא, על אף ששני הצדדים מסכימים כי התובע לא הועסק בחודש 4/2012 הנתבעת הנפיקה תלוש לחודש זה ובטופס 106 לשנת 2012 מופיע חודש זה כחודש עבודה. בנוסף, תלושי המשכורת שנמסרו לתובע בתקופת עבודתו השנייה לא תואמים לתלושי המשכורת שהנתבעת גילתה בתצהיר גילוי המסמכים מטעמה ובניגוד לעדותו של מר חיטמן, גם חלק מהתלושים שנמסרו לתובע בתקופת עבודתו הראשונה לא תואמים את אלה שהיא גילתה. **תקופה ראשונה**
49. כאמור, אין מחלוקת בין הצדדים כי התובע הועסק בשתי תקופות, למעט המחלוקת הנוגעת לשאלת רצף ההעסקה בין התקופות.
50. כמפורט לעיל, הנתבעת לא מסרה גרסה ברורה לגבי מועד תחילת עבודתו של התובע בתקופה הראשונה, אך הסכימה כי זו הסתיימה במרץ 2012.
51. לטענת התובע, תקופת עבודתו הראשונה החלה בחודש יוני 2010 והסתיימה בסוף מרץ 2012.
52. בתמיכה לטענותיו, התובע הציג תלוש משכורת לחודש יוני 2010 ובכותרתו רשומה תחילת העסקתו: 5.6.2010. כמו כן, בתלוש זה שולמה לו משכורת מלאה, כך שמועד תחילת ההעסקה הרשום בתלוש המשכורת נראה כמשקף את המציאות.
53. הגם שמצאנו שככלל אין ליתן אמון בתלושי המשכורת, בשים לב כי הנתבעת לא הכחישה את מועד תחילת עבודתו הנטען של התובע, טענה כי התלושים בתקופה הראשונה משקפים את המציאות והאמור בתלוש חודש יוני 2010 תואם את טענותיו של התובע, שוכנענו כי אכן זה שיקף את מועד תחילת עבודתו.
54. באשר למועד סיומה של תקופת ההעסקה הראשונה, כאמור הנתבעת הודתה כי זו הסתיימה במרץ 2012. זאת ועוד, מ"ספר החשבון" של התובע, אשר גולה על ידי הנתבעת עולה כי שולמה לתובע משכורת מלאה בגין מרץ 2012. מכאן, טענתו של התובע לפיה עבד עד לסוף חודש מרץ 2012 מהימנה עלינו.
55. בהעדר ראיות לסתור, הננו פוסקים כי התובע הוכיח כי בתקופה הראשונה להעסקתו, עבד אצל הנתבעת החל מיום 5.6.2010 ועד ליום 31.3.2012.
56. מעדותו של התובע עלה כי במהלך התקופה הראשונה להעסקתו, הוא נעדר מעבודתו בחודשים מרץ ואפריל 2011, אולם אין בדבר זה כדי להעלות או להוריד מרציפות העסקתו בתקופה הראשונה. ראשית, הנתבעת לא טענה כי יש בדבר כדי לנתק את רציפות ההעסקה. שנית, ממילא בהתאם לתיקון 25 לחוק פיצויי פיטורים, תשכ"ג-1963 הפסקה הנופלת מ-6 חודשים אינה מנתקת את רציפות ההעסקה. **תקופה שנייה**
57. בהתאם לסעיף 1ב' להסכם העבודה, מועד תחילת עבודתו של התובע אצל הנתבעת נקבע "למועד סיום עבודתו של התובע בקואופ' ולכל המאוחר בחודש אוקטובר 2012". מכאן, על אף התאריך בכותרת ההסכם, גרסתו של התובע ולפיה ההסכם נחתם מוקדם לחודש אוקטובר ובעקבות מו"מ שהחל עוד בחודש אוגוסט סבירה בנסיבות העניין והיא מקובלת עלינו.
58. גם מהתכתובת שהתובע צירף לתצהירו עם סמנכ"ל משאבי אנוש בחברת הקואופ' מיום 2.9.12, עולה כי הוא התכונן לתחילת עבודתו בנתבעת, שכן סוכם כי יחל בחפיפה למחליפתו בתפקיד ועבודתו תסתיים בקואופ' ביום 2.10.12.
59. התובע העיד, כי עבד בחודש ספטמבר 2012 בקואופ' ובמקביל החל את עבודתו בשני סניפים של הנתבעת ב"שמואל הנביא" ו"בית ישראל", וכי למרות שלא הונפק לו תלוש משכורת לחודש זה קיבל המחאה על "חצי שכר" בהמחאה שנפדתה על ידי "שלומי" המנכ"ל.
60. עדותו של התובע עשתה עלינו רושם מהימן, והיא לא נסתרה על ידי הנתבעת. מלשון ההסכם כפי שהובא לעיל, ברי כי הנתבעת הייתה מעוניינת כי התובע יתחיל בעבודתו עוד לפני חודש אוקטובר 2012, אולם כיוון שהתובע היה עדיין מחויב לקואופ', הוא לא יכול היה להתמסר לחלוטין לנתבעת. התרשמנו מעדותו כי הוא אכן עבד במקביל בקואופ', ובנתבעת כבר במהלך חודש ספטמבר, הגם כי הועסק באופן חלקי.
61. כפי שראינו לעיל, לא ניתן ליתן אמון בתלושי המשכורת של הנתבעת, מכאן שלא נתנו משקל להיעדרותו של תלוש משכורת לחודש ספטמבר 2012. במיוחד נכונים הדברים, בשים לב כי הנתבעת נהגה לשלם לתובע כספים במזומן שלא בא זכרם בתלושי משכורת, כפי שנראה להלן.
62. זאת ועוד, התרשמנו מאופן ניהול ההליך על ידי התובע כי הוא בוחר לומר את האמת אף אם זו עומדת בסתירה למסמכים שהוגשו על ידי הנתבעת ואשר היו עשויים לשרת אותו בהוכחת טענותיו. כך, התובע שיכול היה להסתמך על תלושי המשכורת וטופסי 106, על מנת לבסס את הטענה כי הועסק ברציפות בשתי תקופות ההעסקה בחר שלא לעשות כן ודבק בטענותיו כי למרות המסמכים בכתב לא עבד בחודש אפריל 2012.
63. בנוסף, העובדה כי שלומי שוקרון, לא הובא לעדות על מנת לסתור את גרסתו של התובע כאמור תפעל לרעת הנתבעת ותחזק את גרסתו של התובע. שלומי שוקרון שהיה כאמור מנכ"ל הנתבעת, יכול היה לשפוך אור על מועד תחילת המו"מ בין הצדדים ותחילת עבודתו בפועל בתקופה השנייה. משלא הובא לעדות, חזקה היא כי היה בעדותו כדי לחזק את גרסתו של התובע.
64. חיזוק נוסף לגרסתו של התובע לעניין מועד תחילת עבודתו בתקופה השנייה ניתן למצוא בתמונה שצורפה כנספח 5 לתצהירו. אומנם התובע צירף את התמונה על מנת שתתמוך בגרסתו בעניין אחר (הוא ביקש להוכיח כי היה אחראי על ביצוע עבודות הקמה של שני סניפים ב"בית ישראל" שהיו בתהליכי הקמה ראשוניים), אולם מעיון קרוב בתמונה ובעדותו של מר חיטמן עולה כי היא צולמה על ידי התובע ביום 5.9.2012 – המועד הנטען לתחילת עבודתו בתקופה השנייה.
65. מכאן, אנו מקבלים את גרסתו של התובע לפיה החל את תקופת עבודתו השנייה במהלך חודש ספטמבר, ובהעדר ראיה אחרת ביום 5.9.12 כטענתו.
66. באשר למועד הפסקת עבודתו של התובע בתקופה השנייה לעבודתו. גם בעניין זה אנו מעדיפים את גרסתו של התובע.
67. הנתבעת סומכת את טענותיה לעניין תקופת עבודתו השנייה של התובע "על תלושי המשכורת וההסכמים". ברי כי אין באמירה לאקונית זו כדי ללמד על מועד סיום עבודתו של התובע בתקופת עבודתו השנייה, ומלבד מכתב הפיטורים אין לנתבעת ראיה בכתב התומכת בטענותיה. חרף התאריך על מכתב הפיטורים, איננו מאמינים לגרסתה זו של הנתבעת. ראשית, הגם שכפי שקבענו לעיל, אין ליתן אמון בתלושי המשכורת שהונפקו על ידי הנתבעת, בהתאם לטופס 106 לשנת 2013 הרי שהתובע הועסק בחודש מאי 2013 ועל כן טענותיה סותרים מסמכים שהיא ערכה בעצמה. שנית, "בספר החשבון" של התובע, אשר גולה על ידי הנתבעת מופיע כי נרשמה לזכותו משכורת לחודש 5/13 הגם שאין בפנינו ראיה לתשלומה בפועל.
68. זאת ועוד, במסרונים שבין התובע למר שוקרון, בחודש יוני 2013, התובע מתלונן על אי קבלת שכרו האחרון ומר שוקרון אינו מכחיש כי הוא עבד בחודש מאי. הנתבעת לא סתרה את התכתובת שהובאה על ידי התובע וכאמור לא הביאה את מר שוקרון להעיד.
69. במכתב מיום 31.5.13 המיועד לנתבעת, אשר התובע העביר לעו"ד חביליו ביום 10.6.13 על מנת שזה יפעל ליישוב המחלוקות בינו לבין הנתבעת, התובע ציין כי טרם קיבל את שכרו לחודש מאי. התרשמנו מהתובע כי הוא שלח את המכתב לעו"ד חביליו במועד האמור, וביקש את עזרתו של האחרון. עו"ד חביליו, בעדותו, אשר עשתה עלינו רושם מהימן כאמור אישר את הדברים.
70. זאת ועוד, עו"ד חביליו אישר כי התובע התקשר אליו ביום 30.5.13, "די נסער" ... ו"אמר שפיטרו אותו". עדותו זו של עו"ד חביליו, שהינו עד אובייקטיבי אשר ייצג את הנתבעת בעבר, מחזקת את גרסתו של התובע לפיה עבד בחודש מאי, חיזוק משמעותי.
71. מכאן, אנו מקבלים את גרסתו של התובע לפיה בתקופה השנייה לעבודתו, הוא הועסק החל מיום 5.9.12 ועד ליום 28.5.13.
72. בשים לב כי בין שתי תקופות ההעסקה, נתק של 5 חודשים, הרי שבהתאם להוראות סעיף 2(9) לחוק פיצויי פיטורים, תשכ"ג-1963 הרי שמדובר בתקופת עבודה רצופה. **גובה השכר הקובע ותלושי המשכורת**
73. כאמור לעיל, לא הייתה מחלוקת של ממש בין הצדדים כי בתקופה הראשונה לעבודתו, שכרו של התובע עמד על סך 10,000 ₪ נטו. המחלוקת בין הצדדים בעניין זה נוגעת לתקופת העבודה השנייה, כאשר לטענת התובע שכרו עמד על סך 15,000 ₪ נטו ולטענת הנתבעת שכר זה עמד על סך 13,000 ₪ נטו בלבד (8,000 ₪ בתוספת גמול גלובלי בגין עבודה בשעות נוספות בסך 5,000 ₪).
74. בהסכם העבודה אמנם נרשם כי שכרו של התובע יעמוד על 8,000 ₪ בתוספת 5,000 ₪ כ"תמורה מלאה והוגנת" עבור עבודה בשעות נוספות. אולם, התובע טען כי שכרו בתקופה השנייה שולם על ידי העברה בנקאית בסך 8,000 ₪ ו- 7,000 ₪ נוספים בעיקרו של דבר שולמו באמצעות המחאות של צדדי ג'.
75. מר חיטמן בעדותו אישר כי התובע קיבל חלק מהשכר (8,000 ₪) בהעברה בנקאית או לטענתו "בהמחאות" והיתרה בהמחאות של אחרים.
76. ממסמכי הבנק שצורפו על ידי התובע, ואשר לא נסתרו על ידי הנתבעת, עולה כי אכן הופקדו לחשבון הבנק שלו מדי חודש סכומים המגיעים לכדי 15,000 ₪ נטו. כך, לדוגמא בגין:
    * חודש נובמבר 2012: ממשכורתו של התובע נוכו 1,260 ₪ בגין קניות, שולם לתובע ב-9.12.12 סך של 6,740 ₪ ישירות על ידי הנתבעת והופקדה לחשבונו המחאה על סך 7,221 ₪ ביום 10.12.12. מכאן בסה"כ שולם לו בגין חודש נובמבר 2012 סך של 15,221 ₪.
    * חודש ינואר 2013: ביום 8.2.13 הופקדו בחשבונו של התובע על ידי הנתבעת סך של 8,000 ₪ וביום 6.3.13 הופקדה המחאה נוספת על סך 7,000 ₪, ובסה"כ: 15,000 ₪.
    * חודש פברואר 2013: ביום 8.3.13 הופקדו בחשבונו של התובע על ידי הנתבעת 8,000 ₪ וביום 14.3.13 הופקדה המחאה נוספת על סך 7,000 ₪ ובסה"כ: 15,000 ₪.
    * התובע הציג הפקדות נוספות על סך 7,000 ₪ בחשבונו, במועדים שונים.
77. מכאן, גרסתו של התובע ולפיה סוכם עמו, ושולמו לו בפועל 15,000 ₪ נטו לחודש בגין עבודתו הוכחה בפנינו.
78. בשים לב כי שולם לתובע שכר עבודה נטו, שלא קיבל ביטוי בתלושי המשכורת, התובע עתר בתביעתו לסעדים בערכי נטו. בשים לב לרכיבים שנתבעו בכתב התביעה ובהעדר תחשיב בערכי ברוטו מטעם הצדדים, הכספים שייפסקו להלן הם בערכי נטו. מכאן, ככל שהתשלומים על פי פסק הדין יהיו מחויבים בתשלומי חובה כלשהם לרשויות (מס הכנסה, מס בריאות וביטוח לאומי) הרי שהחבות בעניין זה תהיה על הנתבעת ועליה בלבד. **אי תחולת חוק שעות עבודה ומנוחה**
79. בין הצדדים סוכם בהסכם העבודה, והנתבעת טענה כי על הצדדים לא חלות הוראות חוק שעות עבודה ומנוחה.
80. כאמור לעיל, אין חולק כי התובע הועסק בתפקיד בכיר, הצדדים ראו בתפקידו של התובע תפקיד ניהולי, והוא היה "מספר 2" בחברה כפוף ישירות לבעלים.
81. ההגדרה של הצדדים לתפקידו של התובע, תואמת את הגדרת הפסיקה לפיה החריג שבסעיף 30(5) לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951 יחול רק על עובד בתפקיד ניהולי בכיר שיש לו נגישות למידע רגיש אצל המעסיק, עצמאי בעבודתו ובמעמדו ושכרו שכר של מנהל ולא של עובד.
82. לא נטען בפנינו כי תפקידו של התובע בתקופה הראשונה לעבודתו היה שונה בתכלית מעבודתו בתקופה השנייה, ועל כן אנו יוצאים מנקודת הנחה כי מעמדו היה זהה גם בתקופה הראשונה לעבודתו. מכאן, כבר עתה יאמר כי תביעתו של התובע לגמול בגין עבודה בשעות נוספות, נדחית.
83. עם זאת, לצרוך חישוב רכיבי התביעה, יילקח בחשבון מלוא השכר ששולם לתובע, שכן פיצול השכר לשכר בסיס וגמול גלובלי בגין עבודה בשעות נוספות, כפי שנערך בהסכם, הוא פיצול מלאכותי והסכמת הצדדים בהסכם לפיה חוק שעות עבודה ומנוחה לא יחול על התובע מאיינת ממילא חלוקה זו. **נסיבות הפסקת עבודתו של התובע**
84. משקבענו כי התובע הועסק אצל הנתבעת בתקופת עבודה רצופה, הרי שנסיבות הפסקת עבודתו בתקופה הראשונה אינן רלוונטיות לעניינו ועל כן אין טעם לדון בהן.
85. כאמור, לטענת התובע הוא פוטר מעבודתו בתום התקופה השנייה לעבודתו, לאחר שלא הסכים לחתום על הסכם עבודה חדש.
86. על אף שהנתבעת הכחישה כי פיטרה את התובע וטענה כי הוא התפטר, בעדותו מר חיטמן הודה מפורשות כי פיטר את התובע, ובלשונו: "...ואנחנו מפטרים אותך כי אתה לא נותן תמורה".
87. בנוסף לאמור, במכתב הפיטורים שנמסר לתובע נרשם בלשון שאינה משתמע לשני פנים: "בהמשך לשיחתנו...הריני להודיעך על פיטוריך."
88. האמור במכתב הפיטורים לא נסתר והטענה הלאקונית לפיה מכתב הפיטורים נמסר לתובע "כמחווה של רצון טוב" לא הוכחה. ההלכה הפסוקה קבעה בעניין זה כי מכתב פטורים יוצר חזקה שהעובד פוטר וכי על המעביד המתכחש לאמור בו להוכיח ההפך מכך.
89. זאת ועוד, עדותו של עו"ד חביליו לפיה התובע הודיע לו שהוא פוטר מעבודתו, בשיחה שהתקיימה בסמוך לאחריו פיטוריו, מחזקת את גרסתו של התובע, שכן מדובר בעדות על מה שאירע "בזמן אמת".
90. התרשמנו שהנתבעת פיטרה את התובע בגלל שסירב לשנות את תנאי עבודתו ולחתום על הסכם עבודה חדש. ראשית, טיוטות ההסכמים שנערכו על ידי הנתבעת לאחר החתימה על הסכם העבודה מעידה על כך מפורשות. שנית, מר חיטמן העיד על כך. על אף שלטענתו התובע הוא שיזם את סיום העבודה בין הצדדים, ויחסי העבודה הסתיימו ב"אווירה טובה", הוא הודה שהנתבעת ביקשה לבטל את תוקפו של ההסכם הישן ולחתום עם התובע על חוזה חדש. שלישית, מעדותו של מר חיטמן התרשמנו כי הסכם העבודה היה יקר לנתבעת, והיא לא הייתה מעוניינת להמשיך בקיומו. כך, העיד מר חיטמן כי לא היה מרוצה מהתחייבות הנתבעת להפריש לתובע לקרן השתלמות וההתחייבות לשלם בונוס של 10,000 ₪ על כל סניף שנפתח החלה להפריע לו: **"ת כן. ההסכם שיקף את הכל, אתה ערכת אותו, והבאת אותו לאחר דין ודברים בינינו, ושוקף בו כל הדברים שאתה חשבת להביא אותם לנכון, אני חתום על ההסכם הזה. המחלוקת היחידה בהסכם ביני לבינו בשביל לחסוך זמן זה בנושא קרן השתלמות. כל השאר אני מודה בהסכם , החמשת אלפים היו עבור נתינה של זמן ועבודה עבור שנג. הפקדנו לו 10,000 שקל עבור פתיחת סניף, מאותו יום שנכנס לעבודה הוא עבד רק בפתיחת סניפים, זו לא היתה המטרה של ההסכם. הכוונה של הסעיף, יש חברה שאמורים לייצר הוא הגיע שהוא מקבל פתיחת סניף, הוא גורם לי לקנות ולפתוח סניפים שהוא רואה שהם מפסידים, למרות שאני לא שורד בו, המטרה של העשרת אלפים שקל הוא הפך להיות מתווך והסתובב בין חנויות לכן לא רצינו לעמוד בהסכם הזה כי אתה לא עמדת בו."** [ההדגשות הוספו – כ.א.ק].
91. בנוסף לאמור, התרשמנו שהנתבעת הפעילה לחץ כבד על התובע לשנות את תנאי העסקתו ומשזה סירב, הוא פוטר מעבודתו לאלתר. כך, ביום 7.4.13 בעקבות פגישה שהתקיימה בין מר שוקרון לתובע בנוגע לבקשת הנתבעת לשינוי הסכם העבודה, התובע כתב מכתב למר שוקרון, בדואר אלקטרוני בו הוא העלה על הכתב את תוכן הפגישה, במסגרתה מר שוקרון הפעיל עליו לחץ לשינוי הסכם העבודה, איים בהלנת שכר ובפיטורין והתובע עמד על שלו. המכתב שממנו ניכר שנשלח בדואר אלקטרוני לנתבעת עבור שלומי שוקרון, לא נסתר וכאמור מר שוקרון לא הובא לעדות על מנת להזים את האמור בו.
92. כמו כן כאמור, הימנעותו של מר שוקרון מלתת עדות מחזקת את גרסתו של התובע ומחלישה את גרסתה של הנתבעת גם בכל הנוגע לנסיבות הפסקת העבודה, שכן התובע קשר את מר שוקרון לנסיבות הפסקת עבודתו כמפורט לעיל.
93. הטענות של הנתבעת, לפיהן לכאורה התובע לא עמד בתנאי ההסכם וזכותה לשלול פיצויי הפיטורים לא הוכחו ולו בראשית ראיה וברי כי הן נטענו כדי להוות משקל נגד תביעתו, זאת ותו לא.
94. מכל האמור לעיל שוכנענו כי התובע פוטר מעבודתו לאלתר, ביום 28.5.13 וללא הודעה מוקדמת כדין.
95. מכאן, התובע זכאי לפיצויי פיטורים בגין תקופת עבודתו הכוללת בסך 33,750 ₪ נטו לפי החישוב שלהלן: 27/12 (תקופת העבודה) X 15,000 ₪ = 33,750 ₪
96. כאמור לעיל, לא נתנו אמון ברישום בטופס 106 לפיו לכאורה הופרשו לתובע כספים בגין פיצויי פיטורים וממילא הנתבעת אף לא טענה כי הפרישה כספים כלשהם לפיצויי פיטורים. עם זאת, ככל שהנתבעת תמציא אישור רשמי מקופת פנסיה לפיו הפרישה לפיצויי פיטורים בתקופה הרלוונטית, הרי שהסכום שהופרש יקוזז מהסכום שנפסק לתובע.
97. אין בסיס בדין לטענת התובע כי לחישוב פיצויי הפיטורים יש לחשב את תקופת העבודה על פי המועד בו היה אמור לסיים את עבודתו על פי הסכם העבודה ועל כן טענותיו בעניין זה נדחות.
98. נוכח קביעתנו כי התובע פוטר מעבודתו, ומשלא הוכח לפנינו כי ניתנה לו הודעה מוקדמת, הוא זכאי לחלף הודעה מוקדמת, בגובה שכרו החודשי האחרון בסך 15,000 ₪ נטו וזאת בהתאם לסעיף 3 (3) לחוק הודעה מוקדמת לפיטורים ולהתפטרות, תשס"א-2001.
99. מכל האמור לעיל, ובשים לב לטענות הנתבעת לפיהן התובע לכאורה התפטר מעבודתו, ברי כי לפיטוריו של התובע לא קדם שימוע. הנתבעת ממילא איננה טוענת כי בוצע הליך של שימוע לפני פיטוריו של התובע.
100. בשים לב לפיצויים שנפסקו להלן בגין הפרת הסכם העבודה, בית הדין יעמיד את הפיצוי בגין העדר שימוע על גובה משכורת אחת בלבד, בסך 15,000 ₪ נטו. **הסכם עבודה לתקופת קצובה**
101. אחת הטענות העיקריות העומדות בליבה של התובענה שלפנינו, היא טענתו של התובע לפיה הוא זכאי לפיצוי בגין הפרת הסכם העבודה על ידי הנתבעת אשר התחייבה להעסיקו למשך שנתיים ממועד תחילת התקופה השנייה.
102. סעיף 14 ב' להסכם ההתקשרות מובא להלן במלואו, מפאת חשיבות העניין: **"תוקף הסכם זה הינו לשנתיים מתחילת עבודת העובד ויחודש ברצף שווה באם לא התקבלה הודעת סיום ההתקשרות 30 יום לפני סיום התקופה האמורה."** [ההדגשה הוספה – כ.א.ק].
103. בתצהירו, מר חיטמן לא הכחיש כי הסכם העבודה עם התובע היה לתקופה קצובה, הוא לא טען דבר לעניין זה ולא ניסה להדוף את טענותיו של התובע להפרת הסכם העבודה וכפועל יוצא לזכאותו לפיצויים בגין הפרת ההסכם.
104. התובע אף לא נחקר בעניין זה על ידי ב"כ הנתבעת בעדותו, ובסיכומיה הנתבעת הסכימה כי חוזה העבודה של התובע היה לתקופה קצובה. מכאן, אין חולק כי הסכם העבודה של התובע היה לתקופה קצובה של שנתיים.
105. בכתב ההגנה הנתבעת הסתפקה בטענה כי אינה מחויבת לפצות את התובע שכן הוא זה שהפר את ההסכם והביא אותו לסיום בהתפטרותו. בסיכומיה, טענה הנתבעת כי יש לנכות מכל סכום שייפסק לתובע ברכיב זה את הסכום שהשתכר התובע או שיכול היה להשתכר בשקידה סבירה.
106. כפי שקבענו לעיל, התובע פוטר מעבודתו ולא התפטר. כמו כן, לא מצאנו יסוד כלשהו לטענותיה של הנתבעת לפיהן התובע הפר לכאורה את הסכם העבודה בין הצדדים, וברי כי הנתבעת היא זו שהפרה את ההסכם כלפיו ברגל גסה. מכאן, אין בסיס לטענותיה של הנתבעת שניסתה להטיל על התובע את האחריות להפרת ההסכם וטענותיה בעניין זה אפוא נדחות.
107. מכאן, הנתבעת הפרה את הסכם העבודה וחייבת לפצות את התובע בגין ההפרה.
108. הלכה פסוקה היא כי חוזה עבודה לתקופה קצובה כולל את המועד לסיומו. לעיתים יש בחוזה כאמור הוראה המרשה לצד לחוזה לסיימו בכל עת לפני תום תקופתו, מבלי להפר את החוזה. אך יש והחוזה אינו כולל הוראה כאמור, כמו בענייננו ואז "בחוזים לתקופה קצובה ניתן פיצוי מלא בגין ההפרה". חישוב הפיצוי מבוסס על ההפסד שנגרם לצד המקיים על-ידי הצד המפר, דהיינו שכר ונלווים, בניכוי הסכום (לרבות הנלווים) שהשתכר העובד באותה תקופה, או שיכול היה להשתכר, בשקידה סבירה".
109. אמנם על העובד מוטלת החובה להקטין את נזקו, על-ידי נקיטת אמצעים סבירים לחיפוש עבודה אחרת. הכלל שנקבע במשפט הכללי, כפי שהתבטא בסעיף 14(א) לחוק החוזים (תרופות בגין הפרת חוזה), התשל"א- 1971 מיושם אף במשפט העובדה האינדיבידואלי, בשינויים המתאימים למיוחד במשפט העובדה. בספרה דיני חוזים של הפרופ' ג' שלו, מסכמת המחברת את הכלל במשפט הכללי: **"המפר אינו חייב בפיצויים בעד נזק שנפגע היה יכול, באמצעים סבירים, למנוע או להקטין [ס' 14(א)]. עצם קיומה של יכולת הנפגע להקטין את הנזק, לאו דווקא הקטנת הנזק בפועל, מונעת תביעת פיצויים מצדו בגין הנזק שהיה יכול למונעו. נזק נמנע אינו בר פיצוי. הצדקותיו של עיקרון זה הן מסריות וכלכליות. עיקרון הקטנת הנזק מונע מהנפגע את ניצול המפר על-ידי חוסר מעש ומדרבן את נפגע להקטין את הנזק".**
110. אולם, נקבע כי הבסיס לתשלום פיצויים בגין הפרת חוזה לתקופה קצובה הינו יתרת השכר עד לסוף תקופת החוזה, ועל הטוען אחרת לשכנע את בית הדין כי העובד לא עשה להפחתת הנזק.
111. בענייננו, הנתבעת לא טענה דבר לעניין זה. כך בכתב ההגנה מטעמה הנתבעת לא טענה כי היה על התובע להפחית מנזקו, ממלא לא נעשה ניסיון על ידה להוכיח את הטענה בתצהיר העדות הראשית של מר חיטמן, והיא אף לא טרחה לחקור את התובע בעניין זה בחקירה נגדית. מנגד, התובע טען כי הוא בן 54**, כי לקה בליבו לאחר פיטוריו, קשה למצוא פרנסה בגילו, ובפועל לאחר פיטוריו ישב בבית למעלה משנתיים ללא עבודה ומכור פרנסה**, והנתבעת כאמור הותירה טענות אלה "בלתי נגועות". התוצאה היא אפוא כי שתיקתה של הנתבעת מחזקת את גרסתו של התובע.
112. משכך, התובע זכאי לפיצוי מלא בגין הפרת הסכם העבודה עמו, מבלי שמסכומים אלה ינוכו תשלומים כלשהם. בשים לב כי קיבלנו את עמדתו של התובע כי החל את עבודתו ביום 5.9.12, ברי כי הסכם העבודה היה אמור להסתיים ביום 4.9.14. בהתחשב כי יחסי העבודה הסתיימו כעבור 9 חודשים, ביום 28.5.13, הרי שנמנעו מהתובע 15 חודשי עבודה על פי הסכם העבודה. מכאן, התובע זכאי לפיצוי בסך 225,000 ₪ נטו בגין הפרת הסכם העבודה.
113. בנוסף, על הנתבעת לשאת בפיצוי בגין העדר הפרשה לפנסיה ולקרן השתלמות עד לתום תקופת הסכם ההעסקה שהופר. הפיצוי בעניין זה יפורט בסעיפים הרלוונטיים בהמשך.
114. אין בפסק הדין בעניין בהט שהוזכר בסיכומיה של הנתבעת כדי לסייע לה בענייננו שכן, שם בניגוד לנסיבות שלפנינו, בית הדין קבע כי הנזק שנגרם בעקבות הפרת ההסכם נעוץ בראש ובראשונה בהתנהלותו ובהתנהגותו של התובע במהלך תקופת עבודתו. כמו כן, הגם שבית הדין שם קבע בעניין בהט שהתובע תרם את חלקו משמעותי בהפרת ההסכם, הוא פסק לזכותו פיצויים בגין הפרת ההסכם בסך 30,000 ₪. **שכר חודש מאי 2013**
115. בשים לב כי בניגוד לטענת הנתבעת קבענו שהתובע עבד עד ליום 28.5.13, ולא הובאה ראיה אמינה כי שולם לו שכר בגין חודש מאי, הרי שהוא זכאי לשכר בגין חודש זה.
116. על כן, התובע זכאי לשכר עבודה בגין חודש מאי בסך 15,000 ₪ נטו. **הפרשה לפנסיה**
117. לטענת התובע, הנתבעת הפרישה בחסר או לא הפרישה בכלל סכומים לפנסיה בניגוד להוראות צו ההרחבה לביטוח פנסיוני מקיף במשק.
118. התובע הפנה לתלושי המשכורת, אשר בחלקם בלבד רשום כי בוצעה הפרשה לפנסיה מחלק קטן מהשכר. בטופסי 106 לשנים 2012 ו- 2013, רשום כי הופרשו סה"כ 4,202 ₪ לתגמולים. אולם, כפי שראינו לעיל אין ליתן אמון בתלושי השכר של הנתבעת ובטופסי 106.
119. על אף שהנתבעת הצהירה בתצהיר גילוי המסמכים מטעמה כי בידה "דו"חות הפרשה לפנסיה", דו"חות אלה לא הוצגו לבית הדין ואין בפנינו ראיה כי כספים הופקדו לטובת התובע בקופת פנסיה כלשהי.
120. מובן כי הנתבעת לא חלקה על זכותו של התובע להפרשה פנסיונית לתגמולים, ושיעורה קבוע ממילא בצו ההרחבה לביטוח פנסיוני מקיף במשק.
121. נוכח האמור, התובע זכאי לפיצוי בגין העדר הפרשה לפנסיה בסך 24,150 ₪ נטו, לפי החישוב שלהלן: שנת 2010:6 חודשים X 10,000 ₪ X 2.5% = 1,500 ₪שנת 2011: 10 חודשים X 10,000 ₪ X 3.33% = 3,330 ₪שנת 2012: 3 חודשיםX 10,000 X 4.16% = 1,248 ₪שנת 2012: 3 חודשים X 15,000 ₪ 4.16% = 1,872 ₪שנת 2013:12 חודשים X 15,000 ₪ X 5% = 9,000 ₪שנת 2014: 8 חודשים X 15,000 ₪ X 6% = 7,200 ₪
122. מובן שככל שהנתבעת תמציא אישור רשמי מקופה פנסיונית כי עומדים לרשותו של התובע תגמולים שהופרשו על ידה בתקופת העבודה הרלוונטית, הרי שהיא תהיה רשאית לקזז מהסכום שתשלם בגין רכיב זה את הסכומים שהוכיחה כי הופרשו בפועל. **קרן השתלמות**
123. לטענת התובע, בהתאם להסכם העבודה בין הצדדים היה על הנתבעת להפריש לו כספים לקרן השתלמות.
124. לטענת הנתבעת, היא מחקה סעיף זה מההסכם עוד במהלך המו"מ בין הצדדים והיא אינה משלמת תוספת שכר זו אפילו לא למנכ"ל. מר חיטמן בעדותו אמר שהסכם העבודה שיקף את כל ההסכמות בין הצדדים למעט בנושא קרן ההשתלמות.
125. במהלך הדיון, הוגש לבית הדין העתקו המקורי של הסכם העבודה ממנו עולה כי סעיף 11 להסכם קובע מפורשות את זכאותו של התובע לקרן השתלמות ואחוז ההפרשות (7.5% על חשבון המעביד ו- 2.5% על חשבון העובד).
126. בניגוד לטענת הנתבעת סעיף זה אינו מחוק מהסכם העבודה והסעיף המחוק היחידי עוסק בזכאות למשכרת 13. מכאן, אין לנתבעת כל הגנה בעניין זה וזכאותו של התובע לקרן השתלמות הוכחה.
127. נוכח האמור, התובע זכאי לפיצוי בגין העדר הפרשה לקרן השתלמות בסך 27,000 ₪ נטו, לפי החישוב שלהלן: 15,000 ₪ X 24 חודשים X 7.5% = 27,000 ₪. **רישום לקוי בתלושים**
128. התובע ביקש לקבל פיצוי בשל כך שתלושי המשכורת לא שיקפו נאמנה את תנאי שכרו והביא דוגמאות רבות לכך.
129. קיבלנו את טענותיו של התובע בעניין זה, וכאמור לעיל ראינו שחלק מתלושי שכרו אכן לא שיקפו נאמנה את תנאי שכרו.
130. סעיף 24 ל[חוק הגנת השכר](http://www.nevo.co.il/law/71689), תשי"ח-1958, קובע כי:**"(א) מעביד חייב לנהל פנקס שכרו למסור לכל עובד, בכתב, תלוש שכר; בחוק זה- "פנקס שכר"- פנקס בדבר שכר העבודה המגיע לעובדים ופרטי השכר ששולם להם;"תלוש שכר"- רישום נתונים מתוך פנקס השכר, המפרט את פרטי השכר ששולם לעובד. (ב) פרטי השכר בפנקס השכר ובתלוש השכר יכללו את הפרטים המנויים בתוספת. (ג) הרישום בפנקס השכר ומסירת תלוש השכר לעובד ייעשו לא יאוחר מהיום הקובע".**
131. בהתאם להוראת סעיף 24(ב) ל[חוק הגנת השכר](http://www.nevo.co.il/law/71689) ולתוספת שבחוק, יש לכלול בתלוש השכר, בין היתר, את פרטי השכר ששולם לעובד ותשלומים נוספים אחרים כגון דמי חופשה, דמי הבראה, ודמי מחלה.
132. בהתאם לסעיף 26א לחוק הגנת השכר, מצא בית הדין כי מעסיק מסר לעובד ביודעין תלוש שכר שלא נרשמו בו הפרטים הנדרשים, כולם או חלקם, רשאי הוא לפסוק לעובד פיצוי לדוגמה, ללא הוכחת נזק.
133. הנתבעת לא עמדה בחובות המוטלות עליה בעניין זה. לאור קביעותינו בדבר שכרו הנכון של התובע, ברי כי הרישום בתלושי השכר אינו משקף את שכר האמתי ששולם. כמו כן, הבונוסים ששולמו לתובע בגין פתיחת סניפים של הנתבעת, לא קיבלו ביטוי בתלושים.
134. בנסיבות אלה, זכאי התובע לפיצוי בגין רישום לקוי וחלקי בתלושי השכר. בית הדין יעמיד את הפיצוי בגין כל התלושים על סך 5,000 ₪ נטו. **חופשה**
135. לטענת התובע הוא זכאי לפדיון חופשה מלא בגין כל אחת משתי תקופות עבודתו. לטענת הנתבעת, התובע נעדר רבות מעבודתו מבלי שהיעדרויות אלה נוכו משכרו.
136. הלכה פסוקה היא שהמעביד הוא אשר חייב לתת את החופשה, ומכוח חובתו לפי סעיף 26 ל[חוק חופשה שנתית](http://www.nevo.co.il/law/71906), התשי"א-1951 לנהל פנקס חופשה, הוא אשר חייב לדעת ולהוכיח אם וכמה ימי חופשה קיבל העובד בפועל. כאשר מוכיח העובד את תקופת עבודתו, עובר נטל ההוכחה אל המעביד להראות שאמנם נתן לעובד את ימי החופשה המגיעים לו לפי הדין.
137. מר חיטמן בתצהירו מודה כי לא נערך פנקס חופשה או רישום כלשהי לגבי ימי חופשתו של התובע. אין בתלושי המשכורת תיעוד שניתן לסמוך עליו ועל כן משלא הוכח בענייננו אילו ימים ניצל התובע בתקופת עבודתו אם ניצל, אין בידינו לקבוע כי הורם הנטל להוכיח ניצול ימי חופשה על ידי התובע.
138. בהתאם לחוק חופשה שנתית, זכאי היה התובע עבור כל שנה משנות עבודתו ל-14 ימי חופשה. בשים לב כי הועסק תקופה כוללת של 29 חודשים, הוא זכאי ל-25 ימי חופשה בתשלום. התוצאה היא שבמועד סיום עבודתו, היה התובע זכאי לפדיון חופשה בסך 17,052 ₪ נטו לפי החישוב שלהלן: 25 ימים X 682 ₪ (שכר יומי לפי החישוב: 15,000/22 ₪) = 17,052 ₪ **הבראה**
139. לטענת התובע הוא זכאי לדמי הבראה בגין כל אחת משתי תקופות העסקתו.
140. אין לנתבעת הגנה ברכיב זה וכאמור ממלא אין ליתן אמון בתלושי המשכורת שנמסרו לתובע, אשר ממילא לא היה בהם תיעוד על תשלום דמי הבראה כלשהם.
141. כפי שקבענו לעיל, יש לראות בשתי תקופות ההעסקה של התובע תקופה רצופה אחת. על כן, התובע זכאי לדמי הבראה בגין השנתיים האחרונות לעבודתו בלבד, בהתאם להוראות סעיף 7א לצו ההרחבה הכללי בדבר תשלום קצובת הבראה.
142. איננו מקבלים את החישוב שהציג התובע ברכיב זה, שכן הוא אינו מבוסס על תעריף דמי ההבראה במועד סיומם של יחסי העבודה בין הצדדים ומספר ימי הזכאות בשים לב לתקופת עבודתו.
143. נוכח האמור, התובע זכאי לסך 4,452 ₪ נטו לפי החישוב שלהלן: 371 ₪ (תעריף יום הבראה במועד סיום עבודתו של התובע) X 12 ימים = 4,452 ₪ **בונוס פתיחת סניף**
144. בהסכם העבודה סוכם כי התובע יהיה זכאי לבונוס בסך 10,000 ₪ בגין כל סניף חדש שהחברה תפתח, ובלשון ההסכם: **"4.ה. העובד יהא זכאי לבונוס נוסף בגובה השכר החודשי הקבוע בסעיפים ..., בגין כל סניף חדש שהחברה תפתח. הווה אומר 10,000 ₪ עבור כל סניף."** [ההדגשות הוספו – כ.א.ק].
145. לטענת התובע, ממועד החתימה על הסכם העבודה, נפתחו 5 סניפים (בית ישראל, שמואל הנביא, אגריפס, הנשיא בית שמש ומעלה אדומים) בעוד שקיבל בונוס בגין 4 בלבד, והבונוס עבור פתיחת סניף "מעלה אדומים" נמנע ממנו.
146. הנתבעת אינה חולקת על הזכאות לבונוס בגין פתיחת סניפיה, אלא שלטענתה הואיל ועם תחילת עבודתו בתקופה השנייה, החברה הייתה בהליכי הקמה מתקדמים של שני סניפים לא הייתה הצדקה לשלם לתובע בונוס בגין כל אחד מהם וסוכם על תשלום של 10,000 ₪ בגין שני הסניפים.
147. הבונוסים ששולמו לתובע לא הופיעו בתלושי המשכורת ואין בפנינו ראיה בכתב על תשלום הבונוסים. עם זאת, מר חיטמן בעדותו הודה כי שולמו לתובע בונוסים בסך 40,000 ₪ , עבור 5 סניפים.
148. מלשון ההסכם בריא כי הזכאות של התובע היא לבונוס בגין כל סניף חדש שהחברה תפתח ואין נפקא מינה אם התובע החל בהקמתו או הצטרף לתהליכי ההקמה בשלב מאוחר יותר. מכאן, טענות הנתבעת ולפיהן "סוכם בעל פה" על תשלום בונוס אחד עבור שני סניפים הינה טענת הודאה והדחה והנטל אפוא עובר לכתפיה להוכיח כי היא פטורה מתשלום בונוס בגין סניף חמישי.
149. הנתבעת לא עמדה בנטל המוטל עליה להוכיח כי היא פטורה מתשלום הבונוס ועל כן גם בעניין זה שוכנענו כי הדין עם התובע.
150. נוכח האמור, התובע זכאי לבונוס בגין פתיחת סניף בסך 10,000 ₪ נטו. **דו"ח חניה**
151. בסעיף הסיכום בכתב התביעה דרש התובע לקבל החזר בגין דוח חניה וריבית פיגורים בסך כולל של 750 ₪ אולם הוא לא טען במסגרת תביעתו טיעון עובדתי בעניין זה ולא ביסס עילת תביעה ברכיב דנן. נוכח האמור, התביעה בעניין זה נדחית. **קיזוז**
152. לטענת הנתבעת יש לקזז מכל סכום שייפסק לתובע הוצאות הקמת יחידת דואר בסניף מעלה אדומים, תשלומים בגין עבודה בשעות נוספות שלא בוצעו על ידי התובע, תשלום בגין הקמת שני סניפים למרות שלא הוקמו על ידי התובע, חוב בגין קניות פרטיות של מוצרים ופיצוי בגין הפרת הסכם העבודה.
153. טענותיה של הנתבעת אין להן על מה לסמוך, והן ממילא נזנחו על ידי מר חיטמן בתצהירו. הנתבעת לא הביאה ראיות לביסוס הטענות, ונראה כי הן הועלו כדי להוות משקל נגד טענותיו של התובע בלבד.
154. הטענות לעניין תשלום בגין עבודה בשעות נוספות שלא בוצעו סותרת את טענתה של הנתבעת לפיה חוק שעות עבודה ומנוחה לא חל על יחסי העבודה בין הצדדים. ממילא אין לייחס משקל כלשהו לטענותיה בעניין זה נוכח קביעתנו לעיל לפיה פיצול השכר לשכר וגמול בגין עבודה בשעות נוספות היה מלאכותי. זאת ועוד, אין ליתן לטענותיה של הנתבעת משקל בעניין זה שכן ממילא היא לא הוכיחה את טענותיה לפיהן שילמה כספים בגין שעות עבודה שלא בוצעו לכאורה.
155. טענותיה של הנתבעת לפיהן שולם לתובע בונוס בגין הקמת שני סניפים על אף שלא הוקמו על ידי התובע, סותרות את טענותיה כי היה סיכום בעל פה בין הצדדים לפיו ישולם בונוס אחד בגין שני סניפים. זאת ועוד, כאמור לעיל בהסכם העבודה סוכם על תשלום בונוס על כל סניף חדש שיפתח ללא קשר לשאלה אם התובע היה שותף להקמה או לאו.
156. טענותיה של הנתבעת לפיהן התובע חב לה כספים בגין קניות שבוצעו, לא הוכחו בפנינו.
157. הטענות הנוגעות להפרת הסכם העבודה על ידי התובע נדחות שכן כאמור לעיל קבענו כי הנתבעת היא זו שהפרה את הסכם העבודה כלפיו.
158. יוטעם כי הנתבעת העלתה טענות חדשות בסיכומיה, בין היתר הנוגעות לקיזוז "תשלומי יתר" בגין ההפרש בין השכר ששולם לתובע לבין השכר שהיה זכאי לו על פי הסכם העבודה. מובן כי מדובר בטענות הסותרות את טענותיה כי לא שולם לתובע שכר מעבר לקבוע בהסכם העבודה בין הצדדים וממילא מדובר בטענות שהועלו לראשונה בסיכומיה, ועל כן לא נתנו להן משקל. **סוף דבר**
159. אשר על כן, הנתבעת תשלם לתובעת, תוך 30 ימים ממועד המצאת פסק הדין, פיצויים בגין הרכיבים שלהלן:
     * פיצויי פיטורים, בסך 33,750 ₪.
       + חלף הודעה מוקדמת, בסך 15,000 ₪.
       + פיצוי בגין העדר שימוע, בסך 15,000 ₪.
       + פיצויים בגין הפרת הסכם העבודה, בסך 225,000 ₪.
       + שכר עבודה, בסך 15,000 ₪.
       + פיצוי בגין העדר הפרשה לפנסיה, בסך 24,150 ₪.
       + פיצוי בגין העדר הפרשה לקרן השתלמות, בסך 27,000 ₪.
       + פיצויים לדוגמא בגין תלושים ליקויים, בסך 5,000 ₪.
       + פדיון חופשה, בסך 17,052 ₪.
       + דמי הבראה, בסך 4,452 ₪.
       + בונוס פתיחת סניף, בסך 10,000 ₪.
160. על הסכומים הנ"ל יתווספו הפרשי הצמדה וריבית כחוק החל מיום 28.5.2013 ועד למועד התשלום המלא בפועל.
161. בשים לב כי התובע היה מיוצג באופן חלקי מצאנו להעמיד את הוצאות המשפט על סך 6,000 ₪ אשר ישולמו בתוך המועד האמור. לא ישולמו הוצאות המשפט במועדם, יתווספו אליהם הפרשי הצמדה וריבית ממועד מתן פסק הדין ועד למועד התשלום המלא בפועל.
162. ערעור על פסק דין זה הוא בזכות. ערעור ניתן להגיש לבית הדין הארצי לעבודה בירושלים בתוך 30 יום מיום שפסק הדין יומצא לצד המבקש לערער. **המזכירות תמציא את פסק הדין בדואר רשום לצדדים.** **ניתן היום, ו' טבת תשע"ז, (04 ינואר 2017), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.**

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| |  | | --- | | תמונה 7 | |  | תמונה 6 |  | |  | | --- | | תמונה 5 | |
| **מר משה ראובני ,**  **נציג ציבור (עובדים)** |  | **כאמל אבו קאעוד,**  **שופט** |  | **מר חיים בריל**  **נציג ציבור (מעסיקים)** |