|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע** | | |
|  | | |
| מיכאל ברכמן נ' סטלס בע"מ ואח' | | 4 דצמ 2017 57518-06-14 |
|  | | |
| **השופט** | צבי פרנקל | |
|  | | |
| **התובע** | מיכאל ברכמן ע"י עו"ד צבי ריש | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **הנתבעות** | 1. סטלס בע"מ 2. וסחה בע"מ 3. נטליה פינסקווי 4. ורוניקה בייזמן  ע"י עו"ד רונן רון פרץ | |

**פסק דין**

1.התובע הגיש תביעה נגד הנתבעות בסך כולל של 1,333,675 ₪ בגין תקופת עבודתו בנתבעות מיום 25.10.10 ועד ליום 8.1.14 וזאת בגין השבת עמלות שנוכו משכרו והפרשי שכר בסך 133,597 ₪ בצירוף פיצויי הלנה בסך 156,200 ש"ח; פיצויי פיטורים-54,600 ₪ וכן הלנת פיצויי פיטורים בסך 74,550 ש"ח; פיצויים בגין פיטורים שלא כדין- בשיעור של 24 חודשי שכר ובסך של 442,904 ש"ח; דמי הודעה מוקדמת-18,454ש"ח; השלמת הפרשות המעסיקות לביטוח פנסיוני-הימנעות הנתבעות מלהפריש לטובת התובע עבור ביטוח פנסיוני במהלך 15 החודשים הראשונים- 369,967 ש"ח (הכוללים סך של 260,269 ₪ פיצויי הלנה); השבת תשלומים עבור השתתפות בהוצאת הסעה, החזר הוצאות נסיעה וארוחות-67,613ש"ח; דמי הבראה-4,848 ש"ח ודמי חגים- 10,942 ₪.

**2.להלן נפרט את העובדות הדרושות לנו לצורך הכרעה:**

א.התובע עבד בנתבעת 1 החל מיום 25.10.10 ועד ליום 8.1.14 כסוכן שטח אשר תפקידו למכור פוליסות ביטוח חיים ומבנה לבעלי משכנתאות; כמו כן מכר התובע קיצורי משכנתא בתקופה קצרה. החל מחודש אוקטובר 2012 החל התובע אף למכור שירות ייעוץ למחזור משכנתאות שנתנה הנתבעת 1 לחברת ריאלפיקס פיננסיים בע"מ; הנתבעת 3 היא בעלת המניות של נתבעת 1 ומשמשת כמנהלתה ונתבעת 4 היא בעלת המניות של נתבעת 2 ומשמשת כמנהלתה. התובע טוען שנתבעות 1 ו – 2 עבדו יחד באותו משרד והנתבעות 3 ו – 4 פעלו עבור שתי החברות, כך שעובדי הנתבעות 1 ו – 2 ובכלל זה התובע עבדו אצל שתי הנתבעות במשותף.

ב.הנתבעות צירפו לכתב הגנתן ולתצהיריהן מספר מסמכים אשר לטענתן מהווים הסכם עבודה עם התובע שנמסרו לטענתן לתובע ואשר מפרטים את תנאי עבודתו לרבות דבר ניכויי העמלות משכרו בגין ביטול פוליסות (נספחים ב1 – ב3 לכתב ההגנה). כבר עתה יוער כי לטענת התובע, למעט ההסכם למחזור משכנתאות שהינו אותנטי ועליו הוא חתום, לא קיבל כל הסכם וכל שנאמר לו על תנאי עבודתו נמסר לו בעל פה ולא נאמר לו על ניכוי עמלות משכרו בגין ביטול פוליסות כי אם על ניכוי 100 ₪ בלבד מכל עמלה בגין פוליסות;

ג.ביום 2.1.14 נערכה, לבקשתו של התובע, פגישה בין התובע לבין הנתבעות 3 ו-4 אשר בסמוך לה אף שלח התובע לנתבעות מכתב במסגרתו העלה טענות שונות הנוגעות לתנאי עבודתו ותשלום שכרו ואף הציע הסדר פשרה עם הנתבעות בנוגע לטענות אלו. כן בחלקו האחרון של המכתב כתב התובע כדלקמן:

**".. בנוסף אחת מהאופציות חייבות להתקיים**

**א. אני אפוטור (כך במקור – צ"פ) עם שמירה על הפיצויים ואקבל אישור לעבוד עם חברת ריאלפיקס במידה וארצה**

**ב. אני אשאר ועבודה ויחתם הסכם חדש ביננו שבו יתווספו פרטים הבאים ללא כל פגיעה בתנאים שלי בהסכם הישן:**

**מהיום החברה חייבת לקבוע 2 פגישות מחזור משכנתא או כל נושא אחר....".**

ד.לטענת הנתבעות ממכתבו של התובע כמו גם התנהלותו עולה כי הוא לא היה מעוניין להמשיך ולעבוד אצלן ועל כן למעשה התפטר. ביום 8.1.14 נמסר לתובע מכתב נושא כותרת "הודעה על סיום העסקה" וזאת בתוקף מיום 8.2.14 (נספח 3 לכתב התביעה);

ה.ביום 12.1.14 נמסרה לתובע הודעה לפיה ובעקבות שיחות לכאורה שמנהל התובע עם עובדי החברה במסגרתן מוציא הוא את דיבתה של החברה רעה, תופסק עבודתו באופן מידי (נספח 4 לכתב התביעה);

ו.בין באי כוח הצדדים התנהלו תכתובות עובר להגשת התביעה אשר לא הועילו ועל כן הוגשה תביעת התובע;

2.נפנה עתה לדון ברכיבי התביעה כאשר תחת כל רכיב יפורטו טענות הצדדים:

**פיצויי פיטורים:**

3.התובע טוען בכתב התביעה כי פוטר מעבודתו וכי פיטוריו נעשו בחוסר תום לב, ממניעים זרים וללא עריכת שימוע. לטענתו הנתבעות מסרו לו מכתב פיטורים ואף הודו כי הם חבות לו סכומי כסף, אך הביעו נכונות לשלם רק 20,000 ₪ בתנאי שהתובע יחתום כי הוא מוותר על טענות נוספות כלפיהן. לפיכך, טוען התובע שהוא זכאי לפיצויי פיטורים בסך של 60,746 ₪ (על בסיס שכרו הממוצע בשלושת החודשים להעסקתו בסך 18,454 ₪ ראו סעיפים 96-98 לכתב התביעה) שמתוכם קיבל רק 5,547 ₪ ועל כן הוא זכאי ליתרה בסך של 54,600 ₪ בתוספת הלנת פיצויי פיטורים. בסיכומיו טען התובע כי הנתבעות לא אפשרו שחרור הסך של 5,547 ₪ שבקופת הפניקס ועל כן יש להפחית מסך הפיצויים להם הוא זכאי סך של 599 ₪ בלבד ששולמו לו בחודש מרץ 2014. כן טען התובע לקבלת הלנת פיצויי פיטורים בסך 74,550 ₪.

נציין כי בסיכומיו טען התובע לסכומים אחרים משנתבעו בכתב התביעה לרבות לשכר הממוצע בשלושת החודשים האחרונים להעסקתו אולם משהתובע שילם אגרה בהתאם לסכומים אותם תבע בכתב התביעה, ואף לא ביקש תיקון כתב התביעה בכוונתנו להתייחס לסכומים כפי שמופיעים בכתב תביעתו. הדברים נכונים גם לרכיבים נוספים בתביעת התובע כדוגמת הודעה מוקדמת, השבת עמלות שנוכו משכרו ופיצויים בגין פיטורים שלא כדין.

מנגד טענו הנתבעות כי כבר בחודש אוגוסט 2013, חודש וחצי לאחר שניסה למכור רק מחזורי משכנתא, התובע פנה לנתבעות 3 ו – 4 וביקש מהן לאפשר לו לעבוד ישירות מול חב' ריאלפיקס, כאשר הנתבעות 3 ו – 4 הסבירו לתובע שהדבר אינו אפשרי והוא מנוגד להסכם שבין הנתבעת לבין ריאלפיקס, וכן להסכם של התובע מול הנתבעת מיום 28.11.12, וכי כבר אז גמר בלבו וביקש לעזוב את עבודתו. לטענתן בחודש דצמבר 2013 וביוזמת התובע התקיימה פגישה במסגרתה ובמכתב ששלח לאחריה לנתבעות הציב הוא אולטימאטום ודרש תנאים בלתי סבירים כאשר יש לראות במכתבו זה משום התפטרות מן הנתבעת כאשר לא התכוון להמשיך ולעבוד בנתבעות בתנאי העבודה הקיימים.

4.אשר להכרעתנו - בעמ' 33 לפרוטוקול הודה התובע כי חיפש עבודה גם בתקופה שעבד אצל הנתבעת ומנכ"ל ריאלפיקס אישר בעדותו שהתובע פנה לעבוד אצלם (עמ' 130 שורה 18-19) ולכן מכתב האולטימטום שהגיש התובע היה כדי לאלץ את הנתבעת לפטרו, בו בזמן שהוא החליט לסיים את עבודתו. הנתבעת טענה שהמכתב ששלח התובע בו דרש תנאים שהנתבעת 4 לא יכולה הייתה לקבל ולעמוד בהן מלמד שהתובע התכוון לסיים את העבודה. בעמ' 29 לפרוטוקול העיד התובע שבמכתב נתן שתי אפשרויות, או שמפטרים אותו ונותנים לו כל מה שמגיע לו או שימשיך לעבוד בתנאים שהוא מכתיב, אחרת יפנה לעורך דין. מהמכתב עולה שהתובע לא התכוון להמשיך באותם תנאים בהם עבד ולכן אנו דוחים את טענתו שהוא זכאי לפיצוי פיטורים. עם זאת הסכומים שהיו צבורים לזכות התובע בקופת הפניקס כמו גם הסכום ששולם לו בגין פיצויים בסך 599 ₪, יישארו בידי התובע.

**דמי הודעה מוקדמת**

5.לטענת התובע משפוטר זכאי לדמי הודעה מוקדמת בסך של 18,454 ₪. לטענתו אמנם נרשם בתלוש השכר לחודש פברואר 2014 סך של 3,005 ₪ בגין הודעה מוקדמת אך סכום זה לא שולם לו בפועל וממילא הסכום לו הוא זכאי הוא לפי השכר החודשי בהתאם לממוצע של שכרו מ- 11/13 ועד 1/14. מנגד טענו הנתבעות שנתנו לתובע את מכתב הפיטורים מבלי להבין את המצב המשפטי אף כי מהתנהלותו היה ניתן להבין שהוא לא רצה להמשיך לעבוד. לטענתן התובע התחיל להכפיש אותן ולכן הפסיקו את עבודתו לאלתר.

6.אשר להכרעתנו - משקבענו כי התובע התפטר, הרי שהתובע הוא שחייב הודעה מוקדמת לנתבעות. ואולם, משהנתבעות הפסיקו את עבודתו של התובע באמצע תקופת ההודעה המוקדמת עליהן לשלם לו מחצית התקופה. אנו מקבלים את החישוב שערכה הנתבעת בנוגע לשכר הקובע לפיצויי פיטורים. בכל תקופת עבודתו השתכר התובע סך של 231,931 ₪. התובע הועסק במשך שלושים ותשעה וחצי חודשים. בסעיף 99 לסיכומיה, טענה הנתבעת ששכרו של התובע לצורך חישוב הפיטורים עומד על 6,293 ₪, אמנם התובע טען ששכרו הממוצע נע בין 6,400 – 8,000 ₪ אך לא ביסס נתונים אלה, על כן אנו מקבלים את האמור בסיכומי הנתבעת ולכן על הנתבעת לשלם לתובע בגין הודעה מוקדמת סך של 3,146.5 ₪.

**פיצוי בגין פיטורים שלא כדין בהעדר שימוע**

7.התובע טוען שהוא זכאי לפיצוי בשיעור של 24 משכורות בגין הדרך בה הסתיימה עבודתו, ללא שימוע לטענתו. מנגד טענו הנתבעות כאמור כי התובע הלכה למעשה התפטר מעבודתו, כאשר יש לראות במכתבו משום מכתב התפטרות ועל כן אין הוא זכאי אף לפיצוי בגין פיטורים שלא כדין. כמו כן טענו הנתבעות כי לתובע נערכו מספר שיחות כשהאחרונה שבהן מיום 2.1.14 אשר היוותה שימוע ותואמה ביוזמתו של התובע (סעיף 115 לסיכומי הנתבעות).

8.**אשר להכרעתנו** - משקבענו כאמור לעיל כי התובע לא התכוון להמשיך ולעבוד באותם התנאים בהם עבד וביקש בהתנהגותו לסיים את עבודתו, אין הנתבעת הייתה חייבת לערוך לתובע שימוע. ערים אנו למכתב שהוציאה הנתבעת לתובע בדבר סיום העסקתו אך התרשמנו כי זה אכן נעשה בשגגה וכי התובע הוא שהביא לסיום העסקתו בנתבעת כאשר הציב תנאי העסקה גבוהים מאלו בהם עבד ולא היה מוכן להמשיך ולעבוד בתנאי עבודתו כפי שהיו טרם מכתבו.

**השבת עמלות שנוכו משכרו של התובע (הפרשי שכר)**

9.לטענת התובע שכרו שולם רק על פי עמלות שעמדו לזכותו מדי חודש בגין הפוליסות שמכר, כאשר מסכום זה ניכו לו הנתבעות מדי חודש, שלא כדין, סך של 500 ₪ תחת הכותרת "צפי ביטולים" וכן את העמלות בגין ביטולי פוליסות של ביטוח משכנתאות. התובע טוען שניכוי העמלות משכרו עומד בניגוד לסעיף 25א לחוק הגנת השכר כאשר מעולם לא הוסכם על ניכוי עמלות בגין ביטול פוליסות או בגין "צפי ביטולים". לטענתו חלק מהעסקאות בוטלו בגין מחדלי הנתבעות, נוהג גביה כפולה ואף טען כי חלק מהביטולים נעשו בשל התחזות של מוקדניות מטעם הנתבעות כנציגות בנקים/קופות חולים בכך שהמוקדניות מטעם הנתבעות הונו את הלקוחות. לטענת התובע, הנתבעות לא הביאו ראיות ממשיות לביטול הפוליסות ועל כן הן אמורות להשיב לו את מלוא העמלות שנוכו. טוען התובע כי היה על הנתבעות לשלם לו עמלות עבור ביטוח משכנתאות כדלקמן: בשנת 2010 סך של 21,606 ₪, בשנת 2011 סך של 122,171 ₪, בשנת 2012 סך של 91,797 ₪ ועבור שנת 2013 סך של 36,820 ₪. משקיבל עמלות בגין ביטוח משכנתאות בסך של 154,050 ₪ בלבד טוען התובע כי על הנתבעות להשיב לו סך נוסף של 118,343 ₪. כן טוען שעל הנתבעות היה לשלם לו עמלות בגין מחזור משכנתאות כדלקמן: בשנת 2012 סך של 2,745 ₪, שנת 2013 סך של 64,156 ₪, ובשנת 2014 סך של 34,405 ₪. לטענתו משקיבל עמלות בגין מחזור משכנתאות בסך של 49,802 ₪ בלבד, על הנתבעות להשיב לו סך של 51,503 ₪. כמו כן טען התובע שהוא זכאי לעמלות בגין קיצור תקופת המשכנתא כשבגין כל אחת מעסקה כזו אמור היה לקבל סך של 500 ₪. עבור שנת 2011 סך של 2,000 ₪, עבור שנת 2012 סך של 4,000 ₪, ועבור שנת 2013 סך של 630 ₪ ומאחר שקיבל 6,130 ₪ בגין רכיב זה על הנתבעות להשיב לו סך של 500 ₪. כמו כן טוען התובע שהוא זכאי להפרשי שכר עבור שנת 2010 בסך של 10,104 ₪, עבור שנת 2011 סך של 54,224 ₪, עבור שנת 2012 סך של 98,942 ₪, עבור שנת 2013 סך של 106,406 ₪, ועבור שנת 2014 סך של 39,147 ₪.

סך הפרשי השכר להם טוען התובע בתביעתו עומד על 133,597 ₪ וכן פיצויי הלנת שכר עבודה בסך 156,200 ₪ ובסה"כ 289,662 ₪ (ראו סעיפים 68 ו-89א-ב לכתב התביעה). בסיכומיו זנח התובע את טענתו לפיצויי הלנה ותבע את הפרשי העמלות שנוכו בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מחודש יוני 2012.

מנגד, טענה הנתבעת שביום 25.10.10 התובע החל את עבודתו כסוכן מכירות שטח אצלה, כאשר סוכמו איתו תנאי העסקתו כדלקמן: תגמול על ביטוח חיים ומבנה למשכנתא: במכירת ביטוחים של חברת מנורה העמלה תהיה 25% מהפרמיה שמשולמת לשנה בהפחתת 100 ₪, כאשר עמלה זו היא בגין תקופה מינימלית בת חמש שנים של הפוליסה ואם הפוליסה מבוטלת תקוזז העמלה בהתאם לתקופת הפוליסה כדלקמן: אם הביטול יהיה לפני שמלאה שנה לפוליסה 100% מהעמלה תקוזז, לאחר שנה מלאה 80% מהעמלה תקוזז, לאחר שנתיים מלאות 60% מהעמלה תקוזז, לאחר שלוש שנים מלאות 40% מהעמלה תקוזז, לאחר ארבע שנים מלאות 20% מהעמלה תקוזז, ולאחר חמש שנים מלאות אין קיזוז עמלה. במכירת ביטוחים של חברת הכשרה: העמלה תהיה 20% מהפרמיה שמשולמת לשנה בהפחתת 100 ₪, עמלה זו היא בגין תקופה מינימלית של שלוש שנים ואם הפוליסה מבוטלת תקוזז העמלה כדלהלן: לפני שמלאה שנה לפוליסה 100% מהעמלה תקוזז, לאחר שנה 66% מהעמלה תקוזז, לאחר שנתיים 33% מהעמלה תקוזז, לאחר שלוש שנים מלאות אין קיזוז עמלה; תגמול על קיצורי משכנתא: 500 ₪ עבור כל עסקה; תגמול על מחזור משכנתאות: מחודש אוקטובר 2012 התובע החל לעסוק גם במחזור משכנתאות. גובה עמלה על מחזור משכנתאות ללקוח שהופנה מהמשרד עמד על 15% וללקוח שגויס באופן עצמאי על ידי התובע העמלה עמדה על 18%, כאשר אופן החישוב הוא השווי הכספי של האחוז הקבוע מסך סכום העסקה, כאשר סכום המינימום לעסקה הוא 6,000 ₪ ואם הלקוח שילם את העסקה בתשלומים, העמלה שולמה באופן יחסי לאחר פירעון כל תשלום. תיק שהועבר לטיפול משפטי בגין אי תשלום, קוזזה העמלה לסוכן.

לטענת הנתבעת 1 לאור שיטת התגמול של הנתבעת 1 מחברות הביטוח, כאשר חברות הביטוח מקזזות את העמלות בדיוק באותה שיטה, סוכם עם התובע שבכל חודש יופרשו מן העמלות סך של 500 ₪ לטובת קופת "צפי ביטולים", כאשר בפועל לא בכל חודש הופרש הסכום האמור והתובע נותר חייב כספים רבים לנתבעת 1 על ביטולי עסקאות. הנתבעת טענה שפרטי העסקת התובע נמסרו לו בכתב בחודש אוקטובר 2010 פעם נוספת בחודש נובמבר 2012 וביוני 2013, מה גם שהתובע ידע היטב את כל פרטי תנאי העסקתו, כאשר בכל חודש ישב עם נתבעת 3 ובדק את נכונות חישוב העמלות ששולמו לו ותמיד אישר את נכונות החישוב. הנתבעות טענו שהתובע היה מודע לעובדה שעליו להשיב עמלות משכרו בגין עסקאות שבוטלו. לטענתה לתובע הוסברה שיטת תשלום השכר ולפיה הנתבעת משלמת את כל העמלה מראש, כאשר בכל חודש יופרש מהעמלות סך של 500 ₪ לטובת קופת צפי ביטולים שממנה יקוזזו העמלות ששולמו על פי פוליסות שבוטלו או שלא עברו חיתום.

10.אשר להכרעתנו - השתכנענו שהתובע ידע על תנאי העסקתו. התובע לא הלין על תנאי העסקתו בכל תקופת העבודה. גם בחקירתו הנגדית (עמ' 16 ו – 17) אישר שהוא ידע על תנאי העסקתו ובעמ' 24 אישר שמספר חודשים לאחר תחילת העסקתו נודע לו על התנאים. בעמ' 25 לפרוטוקול, בחקירתו הנגדית העיד התובע שידע על שיטת החישוב. בתחילה השיב שידע מהיום הראשון ובהמשך השיב שידע לאחר מספר חודשים. הנתבעת טענה שמסרה לתובע מסמך עם פרטי העסקתו גם באוקטובר 2010, גם בנובמבר 2012 וגם ביוני 2013. מאחר שקבענו שהתובע ידע על תנאי העסקתו, אנו לא נדרשים לדון באותן הודעות שהנתבעת טוענת שמסרה לתובע לגבי תנאי העבודה. עם זאת אנו קובעים כבר עתה שהודעות אלו אינן עומדות בתנאים שנקבעו בחוק הודעה לעובד ולמועמד לעבודה (תנאי עבודה והליכי מיון וקבלה לעבודה). לאור האמור, אנו דוחים את כל תביעות התובע בנוגע להשבת העמלות שנוכו משכרו מאחר שהשתכנענו שהתובע ידע על שיטת תשלום זו כמו גם ידע על הסכומים שנוכו משכרו ולא חלק עליהם בזמן אמת.

**השלמות המעסיק לביטוח פנסיוני.**

11.התובע טוען שבמהלך ה- 15 חודשים הראשונים לעבודתו לא הופרשו הפרשות פנסיוניות ועל כן הוא זכאי לסך של 369,967 כאשר סכום זה כולל בתוכו פיצויי הלנה.

מנגד טענו הנתבעות כי אמנם טעו לחשוב כי עליהן להפריש רק לאחר שנת עבודה והחלו להפריש לטובת התובע החל מינואר 2012 אולם ההפרשות שכן בוצעו, בוצעו בהתאם להוראות צו ההרחבה הכללי לפנסיה . הנתבעת הודתה כי לא הופרשו משכרו של התובע בחודשים מאי 2011 ועד ינואר 2012 (ראו סעיף 39 לכתב ההגנה). בסיכומיהן טענו הנתבעות כי אף על פי שהנתבעת 1 נתנה בידיו של התובע המחאות להשלמת תשלומי הביטוח הפנסיוני מהן עולה כי לזכות התובע נותרה השלמה של 6 חודשי עבודה ראשונים בלבד, ועל מנת לצמצם את המחלוקות שבין הצדדים הן מסכימות לשלם לתובע את הסכום שלא הופרש לו מהחודש הראשון להעסקתו ועד דצמבר 2011, סכום המסתכם בסך של 7,271.68 ₪ (סעיפים 130-128 לסיכומי הנתבעות).

12.אשר להכרעתנו – אכן על הנתבעת להשלים את תשלום ההפרשות לפנסיה בהתאם לצו ההרחבה הקבוע במשק בגין ששת החודשים הראשונים לעבודתו. אנו מקבלים את התחשיב שצירפה הנתבעת ולפיה החל ממאי 2011 ועד דצמבר 2011, התובע השתכר בסך כולל של 111,872 ₪. מסכום זה יש להפריש שישה אחוזים וחצי עבור פיצויים ופנסיה בהתאם לגובה ההפרשות באותה שנה. על כן על הנתבעת לשלם לתובע סך של 7,272 ₪.

**החזר הוצאות נסיעה וארוחות**

13.התובע טוען כי הנתבעות לא זו בלבד שלא שילמו לו עבור הוצאות נסיעותיו אלא שאף גבו ממנו שלא כדין הוצאות נסיעה בין שהמדובר בהוצאות ההסעות המאורגנות ובין שמדובר בנסיעות ברכב הנתבעות. כן טוען כי הנתבעות לא השיבו לו את עלויות הנסיעה שביצע ברכבו הפרטי לצרכי פגישות עם לקוחות. לטענתו סכומי הכסף שנגבו ממנו שלא כדין (שאת חלקן שילם לנתבעות באמצעות רכישת דלק לרכב הרשום על שם ורוניקה בכרטיס האשראי שלו) מסתכמים בסך של 5,404 ₪. לטענות מעולם לא נתן הסכמתו בכתב לתשלום זה. כמו כן טען כי סך עלויות הנסיעה שעשה ברכבו הפרטי מסתכמות בסך 61,212 ₪ (סעיפים 75-77 לכתב התביעה וכן סעיפים 111-112 לסיכומיו ). עוד טען התובע כי על הנתבעות להשיב לו את הכספים שנאלץ לשלם עבור ארוחות שנאלץ לסעוד במסעדות בעת שהיה בערים מרוחקות, בסך 896 ש"ח (סעיף 78 לכתב התביעה).

מנגד טענו הנתבעות כי אכן בחלק מהפעמים היה התובע משתתף בסכום סמלי של 10 ₪ בגין נסיעותיו לפגישות, כאשר הכסף ששולם על ידו ועל ידי סוכנים אחרים שימש כקופה קטנה ממנה היו קונים לסוכנים כיבוד ולעיתים מתדלקים את רכב ההסעה כאשר הפיזורים ממקום למקום בתוך אזור העבודה היו רבים מאוד. לטענת הנתבעות ככל ובית הדין יסבור כי יש להשיב לתובע סכום כלשהו בגין רכיב זה יש להעמידו על מחצית הסכום, דהיינו 2,225 ₪, שכן התובע לא השתתף בהוצאה זו בכל יום, בחלק מהפעמים קיבל את רכבה של הנתבעת 4 לשימושו האישי ולכן תידלק אותו ולא כפי שטען וכן כי כאמור הקופה הקטנה הוחזרה לסוכנים בדמות כיבוד, שתייה וארוחות (ראו סעיף 133 לסיכומי הנתבעות).

אשר להשתתפות בגין הוצאות הנסיעה טענו הנתבעות כי התובע התגורר ברחוב יואב בן צוריה באשדוד, בסמיכות למשרדי הנתבעות וכי נהג מטעם הנתבעת 1 היה אוסף אותו מביתו ומשם הוא היה מוסע בהסעה מאורגנת לאזור העבודה ובתוך אזור העבודה למקומות בהם תואמו לו פגישות ולכן לא היה זכאי לקבל תשלומים עבור נסיעות. לטענתה גם כאשר עבר התובע דירה למקום מרוחק יותר נהג מטעמה היה מגיע לאסוף אותו מביתו ומסיעו לאזורי הפגישות ובסוף יום מחזירו הביתה. הנתבעת טוענת כי אמנם אחת לשבוע נסע התובע לפגישות ברכבו אך זאת משבחר שלא להצטרף להסעה ולא מפני שנדרש לעשות כן (סעיפים 131-125 לסיכומי הנתבעת). עוד טענו הנתבעות בעניין זה כי אף על פי שניתנה לו האפשרות לנסוע עם רכבו ולקבל החזר הוצאות הוא התעקש לנסוע אך ורק עם ההסעה ומעולם לא הלין על כך וכי בארבעת החודשים האחרונים להעסקתו ואף על פי שעבד משרה חלקית והחסיר ימים רבים ולא תמיד נסע עם רכבו שולמה לו תוספת של 500 ₪ לחודש בשני מועדים (סעיף 134 לסיכומי הנתבעות).

אשר לתביעת התובע להשתתפות בארוחות טענו הנתבעות כי מעולם לא סיכמה הנתבעת 1 עם התובע כי תשלם לו עבור ארוחות; כי בימי הגיבוש עבד התובע מספר שעות בודדות ביום כל שלא היה זכאי לתשלום ארוחות; כאשר היו נסיעות למקומות רחוקים הנתבעת לא חייבה אף סוכן להצטרף ודובר בצ'ופר שקיבלו הסוכנים שכלל הסעה ולינה בבית מלון כולל ארוחה; כי בימי צ'ופר אלו הוסעו הסוכנים על חשבונה לטיולים במקומות שונים והתובע מעולם לא העלה טענה זו בפני הנתבעת ולא המציא כל אסמכתא בגין ההוצאות הנטענות.

14.**אשר להכרעתנו ברכיב זה –** התובע אינו זכאי לארוחות מאחר שלא הצביע על מקור נורמטיבי לחיוב זה. עם זאת לגבי הנסיעות אנו מקבלים את טענת התובע להשיב לו את מלוא הסכום ששילם בגין 10 ₪ כפי שטען ועל כן על הנתבעת לשלם סך של 5,404 ₪. לא מצאנו שהתובע זכאי להחזר הוצאות נסיעה מעבר לאותם 10 שקלים ששילם מאחר שהוא זה שבחר שלא להצטרף להסעה שהעמידה לרשותו הנתבעת באותו יום בשבוע שנסע ברכבו.

**דמי חופשה**

15.בכתב התביעה ובתצהירו טען התובע כי הנתבעות עשו ככל העולה על רוחן בנוגע לחישוב ימי חופשתו ולמרות שמתחילת העסקתו ועד סיומה ניצל רק 8 ימי חופשה חושבו ימי החופשה שלו במנותק מן המציאות והלכה למעשה עמדו לזכותו 34.27 ימי חופשה. בסיכומי הוסיף התובע וטען כי הנטל להוכיח כי שולם לו בעבור ימי החופשה או כי ניצל אותם מוטל על הנתבעות וכי על הנתבעות היה לנהל פנקס חופשה שנתית. משלא עמדו בחובות אלו ואין לסמוך על הכתוב בתלושי השכר על הנתבעות לשלם לו פדיון חופשה בסך 29,006 ₪ (לפי ערך יום בסך 846 ₪).

מנגד טענו הנתבעות כי התובע יצא לחופשה כל אימת שרצה וכי הדבר מוצא ביטויו אף בתלושי השכר בהם ניתן לראות בשורה נפרדת כי התובע קיבל תשלום עבור חופשה וכי לא נותרה לו יתרת חופשה ולא בכדי לא תבע כספים בגין ראש נזק זה אלא רק העלה טענות בעלמא; כן טענה כי הרישום בתלושי השכר הוא הנכון ויש ללכת לפיו (ראו סעיפים 138-139 לסיכומי הנתבעות).

16.אשר להכרעתנו ברכיב זה – התובע לא כימת את תביעתו לימי חופשה וממילא לא שילם אגרה בגין רכיב זה ולכן אין מקום לפסוק לו סעד בגינו לא שולמה אגרה, מה גם שעל פי תלושי השכר לא נותרה לתובע יתרת חופש, על כן תביעתו ברכיב זה נדחית.

**דמי הבראה**

17.התובע טוען שעבור כל תקופת העסקתו, הוא זכאי ל- 7,825 ₪ עבור דמי הבראה. מאחר ששולמו לו על חשבון זה סך של 3,577 ₪ בלבד לטענתו הנתבעות נותרו חייבות לו 4,848 ₪.

מנגד טענו הנתבעות כי התובע עבד במשרה חלקית (50%) ובהתאם לכך שולמו לו דמי הבראה מידי חודש וכך גם אישר בחקירתו הנגדית. לטענתן לכל אורך תקופת עבודתו קיבל סך של 3,576 ₪ בעוד הוא זכאי לסך של 3,948 ₪ ולפיכך מודה היא כי התובע זכאי לסך נוסף של 372 ₪ בלבד (סעיף 140 לסיכומי הנתבעות).

18.אנו מקבלים את תביעת התובע להשלמת תשלום דמי הבראה, משהנתבעת לא נתנה לעובד טופס הודעה לעובד כנדרש בחוק הודעה לעובד ולמועמד לעבודה (תנאי עבודה והליכי מיון וקבלה לעבודה) אין מקום לקבל את טענתה שהתובע עבד במשרה חלקית ועל כן על הנתבעת להשלים סכום דמי הבראה על סך של 4,848 ₪.

**דמי חגים**

19.התובע טוען שהוא זכאי ל- 9 ימי חג בשנה ובסה"כ ל- 10,942 ₪ וכי הנתבעות לא הוכיחו תשלום רכיב זה ועל כן יש לחייבן בתשלומו.

מנגד טענו הנתבעות כי התובע קיבל את שכרו על פי עמלות מכירה וכן על פי פירעון המחאות. לפיכך טוענות גם בחודשים בהם חלים חגים התובע קיבל עמלות על מכירות מחודשים קודמים ו/או על המחאות שנגבו בעסקאות קודמות ונפרעו בחודשי החגים. כמו כן לתובע לא הופחתו ימי חופש בגין חגים וערבי חג והוא קיבל את שכרו כרגיל כך ששכרו לא נפגע בתוקפת החגים. זאת ועוד ניתן לראות שבחלק ניכר מתקופת החגים משכורתו של התובע הייתה גבוה יותר ממשכורות של חודשים ללא חגים (דוגמת תלושי השכר לחודשים 4-6/2012) (סעיף 141 לסיכומי הנתבעת).

20.**אשר להכרעתנו -**התובע זכאי לדמי חגים בשיעור של תשעה ימים בשנה. אין בידינו לקבל את טענות הנתבעת כי העמלות היוו תשלום דמי חגים כנדרש. משקבענו שהתובע השתכר בכל תקופת עבודתו סך של 231,931 ₪ (נספח יב' לתצהיר הנתבעת שלא נסתר) ולכן שכרו החודשי הקובע הוא 6,293 ₪, אנו קובעים ששכרו היומי עמד על 286 ₪ למרות שהתובע השתכר בשנים הראשונות סכומים נמוכים יותר החלטנו לערוך את החישוב על סמך הממוצע של 286 ₪. התובע צירף טבלה (נספח לא' לתצהירו) בנוגע לימי החגים (הטבלה לא נסתרה) מהטבלה עולה שבשנת 2011 התובע זכאי לתשעה ימי חג, בשנת 2012 זכאי התובע לשמונה ימי חג, ובשנת 2013 זכאי התובע לשמונה ימי חג. סה"כ זכאי התובע ל-25 ימי חג במכפלה של 286 ₪ , סה"כ 7,151 ₪.

**הרמת מסך וחיוב הנתבעות 3 ו-4**

21.לעניין הרמת המסך וחיוב הנתבעות 3 ו- 4, טוען התובע שהן היו הרוח החיה מאחורי פעילות נתבעות 1 ו- 2. כל אחת מהן הייתה בעלת מניות יחידה ומנכ"לית של החברה. לטענתו, הן ניצלו לרעה את מסך ההתאגדות וביצעו פעולות מרמה ועבירות פליליות בכך שהתחזו לנציגות של בנקים וקופות חולים כדי להטעות את הלקוחות. לטענתו, החשש הממשי לפיו התנהלותה הבלתי חוקית של הנתבעת 1, עלולה להביאה למצב של חדלות פירעון וכדי לא להעמידו בפני שוקת שבורה, יש להרים את מסך ההתאגדות.

מנגד טענו הנתבעות כי לתובע אין כל עילת תביעה כנגד הנתבעות 2-4 שכן הוא מעולם לא הועסק על ידיהן וכי הוא הועסק על ידי הנתבעת 1 בלבד. הנתבעות טענו שאכן הנתבעות 1 ו – 2 עבדו מאותם משרדים, כאשר נתבעת 2 שכרה חלק ממשרדי נתבעת 1 כולל שירותי משרד חלקיים אולם התובע הועסק אך ורק אצל הנתבעת 1; לטענתן בחודש יולי 2012 נחתם בין נתבעת 2 לבין חברת ריאלפיקס הסכם עקרוני לשווק מחזורי משכנתאות, אולם מכוון שעסקיה של נתבעת 2 לא צלחו ופעילותה הכלכלית הופסקה בחודש ספטמבר 2012, ההסכם שחתמה הנתבעת 2 עם ריאלפיקס הומחה ממנה אל נתבעת 1.

עוד טענו הנתבעות כי הנתבעת 4 הייתה מנהלת שיווק ומכירות שכירה בנתבעת 1; כי הנתבעת 2 נסגרה הלכה למעשה בשנת 2012 וכי אין כל בסיס או צידוק משפטי להרמת המסך שמבקש התובע ולפיכך יש לדחות את התביעה כנגד הנתבעות 2,3 ו-4 ולחייב את התובע בהוצאות הרבות שנגרמו להן כתוצאה מניהול הליך סרק זה כנגדן (סעיפים 33 עד 41 לסיכומי הנתבעות).

22.אף על פי שהנתבעת 1 לא התנהלה בצורה משביעת רצון בנוגע למסירת הודעה לעובד ופגמים נוספים שהצבענו עליהם בפסק הדין, אין מקום להרים את מסך ההתאגדות בין בעלי המניות לבין החברה. הלכה היא כי יש לתת תוקף לקיומה המשפטי העצמאי הנפרד של החברה ובית הדין יכבד את ההפרדה שבין הישות המשפטית של בעלי המניות והישות המשפטית של החברה. זאת, כל עוד לא התקיימו הנסיבות החריגות המצדיקות הרמת מסך ההתאגדות מעליה, על פי סעיף 6 לחוק החברות התשנ"ט-1999 או לחלופין הטלת אחריות אישית על נושאי משרה מכוח עילה נזיקית, חוזית, או בשל הפרת החובה הכללית לנהוג בתום לב (רע"א 5438/95 דוד רוזנווסר בע"מ נ' Lloyds underwriters through Willis Faber Ltd. , מיום 14.1.98; ע"א 9916/02 בן מעש אהרון נ' שולדר חב' לבנייה בע"מ, מיום 5.2.04).

אישיותה המשפטית של חברה משמעותה יצירת "מסך" המפריד בין זכויותיה וחובותיה לבין זכויותיהם וחובותיהם של החברים בה. על מנת למנוע אפשרות של ניצול לרעה של אישיותה המשפטית הנפרדת בדרך של שימוש בה כמסווה לפעולותיהם של אלה החברים בה והמפעילים אותה פותחה בפסיקה הדוקטרינה של "הרמת מסך". משמעות דוקטרינה זו היא שיתכנו מקרים שבהם ירים בית המשפט את המסך המפריד בין אישיותו הנפרדת של התאגיד לבין אישיותם המשפטית של החברים בו. בעשותו כך, זכויות התאגיד ובעיקר חובותיו, ייוחסו במישרין לחברים בו מבלי שאישיותו המשפטית של התאגיד תיעלם (ראו פרופ' דוד א' פרנקל, דיני עמותות בישראל, 2012, מהדורה שניה, הוצאת פרלשטיין- גנוסר, עמ' 75). הגישה להרמת מסך היא כאל עניין חריג (ע"א 3755/03 שמעון בן חמו נ' טנא נגה שיווק (1981) בע"מ, מיום 12.9.04). ראו גם פס"ד של בית הדין הארצי ב-ע"ע 129/10 אופיר זוננשיין נ' G.S.S גניוס סאונד סיסטם בע"מ, מיום 31.10.11, בו קבע ביה"ד הארצי מפיה של סגנית הנשיא השופטת ורדה וירט ליבנה את העקרונות בדבר הרמת המסך. וכן ראו את פסק דינה של סגנית הנשיא השופטת ורדה וירט ליבנה בבר"ע 52353-08-16 א.ב טוקו שף בע"מ ואיציק אנקונינה נ' ADMARIAM GAVR NEGOUSE מיום 13.11.16). התובע לא הוכיח שמתקיימים התנאים להרמת המסך ובכלל זה תרמית או שימוש לרעה בעיקרון האישיות המשפטית הנפרדת. על כן אין מקום לחייב את הנתבעות 2 עד 4 בגין חיובי נתבעת 1.

23.הנתבעת טענה שבמשך 15 חודשים לא רצופים בין נובמבר 2010 למרץ 2012, ביקש התובע מהנתבעת 1 לפצל את שכרו ולשלם לו חלק ממנו על שני שמות אחרים, מה שמלמד על היות התובע אדם לא הגון – וכן התייחסה בסיכומיה לעברו הפלילי של התובע. לא מצאנו שיש בנתונים אלה כדי לסייע להגיע להכרעה בתיק ועל כן לא התעכבנו בפסק הדין בעניינים אלו. אנו מקבלים את דברי התובע בסיכומי התשובה ולפיהם ייתכן שאף בהתנהלות זו של הנתבעת נפלו פגמים המצדיקים בירור איך אין בכך כדי להשפיע על ההכרעה שבתביעה שלפנינו. התובע בסיכומי התשובה טען שהתבעת נמנעה מלהביא ראיות בנוגע לביטולי הפוליסות או לגבי חיוב כפול. לא מצאנו שהיה צורך לצורך ההכרעה בהבאת אותן עדויות זאת מאחר שקבענו שהתובע ידע על שיטת תשלום השכר כפי שפירטנו לעיל ואף על הניכויים בזמן אמת.

24.סופו של דבר על הנתבעת 1 לשלם לתובע:

דמי הודעה מוקדמת בסך של 3,147 ₪.

פיצויי בגין אי הפרשות פנסיוניות בסך של 7,272 ₪.

החזר הוצאות נסיעה בסך של 5,404 ₪.

דמי הבראה בסך של 4,848 ₪.

דמי חגים בסך של 7,151 ₪.

לאור סכום התביעה שעמד על למעלה מ- 1,300,000 ₪ והתוצאה אליה הגענו, מצאנו לנכון לחייב את התובע בהוצאות הנתבעות בסך כולל של 40,000 ₪, כך שבפועל התובע יצטרך לשלם לנתבעת את ההפרש בין הסכום שפסקנו לבין הוצאות המשפט. לעניין גובה ההוצאות בנסיבות בהן סכום התביעה היה גבוה בצורה משמעותית מהתוצאה הסופית ראו את פסק דינו של סגן הנשיאה (כתוארו אז) השופט אילן סופר, בתיק 52029-10-15 ויטלי סמזנב נ' פרינטו משקאות (מיום 2.11.17) שהפנה לפסק הדין של בית הדין הארצי בעניין חננאל בו נקבע:

"גם כאשר מדובר בתביעה למימוש זכויות מתחום משפט העבודה המגן וביטחון סוציאלי, יש לבחון בכל מקרה לגופו את מכלול הנסיבות של ההתדיינות. כך למשל, עת מדובר בתביעה מופרכת מן היסוד, עת קיים פער גדול בין סכום התביעה לבין הסכום שנפסק, או עת התנהלות העובד התובע בניהול ההליך הייתה לא ראויה, יהיה מקום לחיוב בתשלום הוצאות ושכר טרחת עורך דין בשיעור משמעותי, למרות שמדובר בתביעה למימוש זכויות מכוח משפט העבודה המגן." (ע"ע (ארצי) 48431-02-11 חננאל -אינטרפייס פרטנרס אינטרנשיונל לימיטיד( 15.9.14)).

25.פסד הדין ניתן בהרכב של שניים לאור ההחלטה מיום 27.5.15.

26.זכות ערעור כדין.

**ניתן היום, ט"ז כסלו תשע"ח, (04 דצמבר 2017), בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.**

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| תמונה 3 |  | | תמונה 2 |  | |
| נציג ציבור- עובדים  מר ישראל עמי שי |  | **צבי פרנקל, שופט**  **סגן נשיא** | | |  |