|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית דין ארצי לעבודה** | | |
|  | | |
| א נ' אלונה הסעות והובולות בע"מ ואח' | | 9 אוג 2021 17014-12-20, 79894-12-20 |
|  | | |
| **השופטים** | 1. סגן הנשיאה אילן איטח 2. השופטת לאה גליקסמן 3. השופטת סיגל דוידוב-מוטולה | |
|  | | |
| **המערער בע''ע 79894-12-20 המשיב בע''ע 17014-12-20** | א.א.א. ע"י עו"ד גיא עזורה עו"ד מוני עזורה | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **המשיבים בע''ע 79894-12-20 המערערים בע''ע 17014-12-20** | 1. אלונה הסעות והובלות בע"מ 2. גדי פייג 3. שי פייג  ע"י עו"ד נפתלי נשר | |

**פסק דין**

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי חיפה (השופט בועז גולדברג ונציגי הציבור מר אברהם פרקש ומר אברהם שפירא; סע"ש 65399-09-19), שבו נתקבלה בחלקה תביעת מר א. א. א. (להלן – א.) כנגד מעסיקתו אלונה הסעות והובלות בע"מ (להלן – החברה). התביעה הוגשה גם כנגד מר גדי פייג ומר שי פייג (להלן - היורשים), שהם יורשיו של בעלי החברה ואביהם, מר ברוך פייג ז"ל (להלן – המנוח). היורשים נתבעו בעילה של הרמת מסך. החברה והיורשים יכונו להלן יחד – הנתבעים. נציין, כי במסגרת הליכי עיקול זמני, היורשים ערבו אישית להבטחת כל סכום שייפסק לזכות א., ושאלת סמכותו העניינית של בית הדין ליתן סעד כנגדם לא הועלתה על ידי מי מהצדדים. **התשתית העובדתית, כעולה מפסק דינו של בית הדין האזורי:**
2. החברה הוקמה בשנת 1994 על ידי המנוח וא., שהיו בעליה בחלקים שווים.
3. עיקר עיסוקה של החברה היה בביצוע קווי נסיעות ללקוחותיה הקבועים, בעיקר הסעות תלמידים לבתי ספר, ומטבע הדברים כלי הרכב לא היו בשימוש לצרכי עבודה בסופי שבוע.
4. בשנת 2011 הועברו מניותיו של א. למנוח, ובתמורה נטל על עצמו המנוח את כל חובותיה של החברה, אשר הייתה שקועה בחובות כבדים וא. חדל להיות ערב אישית לחובות החברה.
5. לאחר שנת 2011 המשיך א. לעבוד בחברה כנהג בלבד. שכרו עמד על כ- 6,000 ₪ לחודש.
6. המנוח הלך לעולמו בחודש דצמבר 2015. עם פטירתו, מינו היורשים את א. כמנהל החברה, והגדילו את שכרו החודשי ל- 12,549 ₪.
7. היורשים לא היו מעורבים בפעילות היומיומית של החברה, שכן כל אחד מהם עבד בהיקף של משרה מלאה בתחום אחר.
8. נוכח הקשיים הכלכליים שבהם הייתה מצויה החברה, הזרימו היורשים כספים מאמצעיהם הפרטיים לקופת החברה מעת לעת. הכספים שהיורשים הזרימו לקופת החברה הצטברו לסכום של כ- 1.57 מיליון ₪.
9. נוכח הקשיים הכלכליים הוחלט במחצית השנייה של שנת 2019 על סגירת החברה, וכל עובדי החברה, לרבות א., פוטרו לאחר שימוע.
10. א. סיים את עבודתו בחברה ביום 31.8.2019. **פסק דינו של בית הדין האזורי:**
11. א. הגיש תביעה לתשלום זכויות שונות בגין תקופת העבודה וסיומה – הפקדות לפנסיה, הפקדות לקרן השתלמות, פדיון חופשה, דמי הבראה ופיצויי פיטורים לתקופה החל משנת 1994. מנגד, הכחישו הנתבעים את הזכאות, והעלו טענת קיזוז בשל נסיעות פרטיות מרובות שביצע לטענתם א. ברכב החברה ועל חשבון משאבי החברה, תוך נטילת ההכנסות מנסיעות אלה לכיסו (להלן – טענת הקיזוז).
12. בית הדין האזורי קבע כי זכויותיו של א. יימנו החל מחודש ינואר 2011, שכן במסגרת העברת המניות של א. למנוח הוסכם על הפטרתו מערבותו האישית לחובות החברה וסילוק מלוא דרישותיו כעובד החברה לתקופה עד ינואר 2011. בית הדין האזורי ביסס קביעתו על עדותו של רואה החשבון של החברה שהייתה מהימנה בעיניו, וכן על העובדה שבשנת 2011 שונה מועד תחילת העבודה בתלושי השכר ל- 1.1.2011. בנוסף, נתן בית הדין האזורי משקל לכך שא. הסתיר בכתב התביעה את מעמדו בחברה קודם לשנת 2011 וקבע כי עדותו ביחס להסכם בינו לבין המנוח מאותה עת מתחמקת ולא מהימנה. מעבר לאמור ציין כי על פי התרשמותו בשנת 2011 א. ממילא לא ראה עצמו כנושה של החברה ביחס לזכויות סוציאליות או אחרות אלא יותר כבעליה של החברה, והוא היה שותף בחברה בשיעור 50% ומעורב בניהולה. על כן, הוויתור שוויתר בעניין זה מובן ואף טבעי, ומתיישב עם עדותו של רואה החשבון של החברה.
13. בית הדין קבע כי הנתבעים הרימו את הנטל המוגבר והוכיחו את טענתם כי א. "ביצע מאות נסיעות פרטיות בהיקף כספי עצום". בית הדין הוסיף וקבע כי מדו"חות האיתורן עולה כי הרכב ביצע 276 נסיעות פרטיות (לא לצורך שימושו הפרטי של א. אלא כ"עסק בתוך עסק"), מתוכן 158 נסיעות בוצעו בסופי שבוע; נוכח העובדה שא. הוא זה שניהל את החברה בתקופה הרלוונטית, היה מצופה שהוא ישיב לטענות המפורטות שהעלו הנתבעים בדבר נסיעותיו הפרטיות, ו"שתיקתו הרועמת ובחירתו לנקוט בקו הגנה שאינו הולם למי שיש בידו טענות ענייניות לגופן של הנסיעות הללו – מדברת בעד עצמה"; כמו כן הוכח כי א. ביצע נסיעות פרטיות גם בימי העבודה, עת בחלק מימי העבודה ביצע רק נסיעות פרטיות, ובחלק ביצע נסיעות פרטיות בנוסף לנסיעות במסגרת עבודתו בחברה; בית הדין ציין כי א. התייחס לראשונה לטענת הקיזוז במסגרת תצהיר העדות הראשית, ולא העלה כל טענה במסגרת הדיון המקדמי בהליך. זאת ועוד. א. העלה גרסאות סותרות. בעוד שבתצהירו טען כי על פי הסכם בינו לבין המנוח היה רשאי לבצע נסיעות פרטיות בזמנו הפרטי ובסופי שבוע, וזאת נוכח משכורתו הנמוכה וכדי לאפשר לו להשיג הכנסה נוספת, הרי שבחקירתו הנגדית הכחיש כי ביצע נסיעות פרטיות, למעט נסיעות ספורות עם משפחתו. גרסתו בחקירה נגדית סותרת את הגרסה בתצהירו, שכן נסיעות פרטיות עם משפחתו אינן קשורות לגובה שכרו ואין בהן כדי להשיג לו הכנסה נוספת. בית הדין דחה את שתי גרסאותיו של א.. כמו כן קבע בית הדין כי הוכח בראיות ישירות שא. המשיך לבצע נסיעות פרטיות ברכב של החברה (לצורך הסעת נוסעים) גם לאחר הפסקת פעילותה של החברה.בהקשר זה יש לציין כי בהחלטה שניתנה במהלך דיון ההוכחות ביום 14.6.2020 נדחתה בקשת הנתבעים להגיש מסמכים נוספים שבהם פירוט רישום נסיעות שבוצעו על ידי החברה לרבות סידורי עבודה של הנהגים. בית הדין האזורי דחה את טענת א. כי אי הגשת מסמכים אלה משמעותה שהנתבעים לא הוכיחו את הטענה כי א. ביצע נסיעות פרטיות, וזאת מנימוקים אלה: נוכח העובדה שא. הודה בתצהירו בביצוע נסיעות פרטיות, לא היה צורך שהנתבעים יוכיחו את עצם ביצוע הנסיעות הפרטיות אלא את היקפן; א. יכול היה לבקש במסגרת גילוי מסמכים את סידורי העבודה ורישום הנסיעות, שכן ידע על קיומם; א. התנגד לבקשת הנתבעים להגיש את המסמכים כראייה באיחור.
14. בהמשך לקביעותיו המפורטות לעיל, פסק בית הדין האזורי בהתייחס לסעדים שתבע א. כמפורט להלן.
15. **פיצויי פיטורים:**
    1. נדחתה טענת הנתבעים כי יש לשלול מא. את פיצויי הפיטורים. זאת, נוכח העובדה כי הסיבה לפיטורי א. הייתה סגירת החברה ולא ביצוע הנסיעות הפרטיות, אשר כלל לא היה ידוע לחברה וליורשים במועד הפיטורים. בהיעדר קשר סיבתי בין גילוי המעשים המיוחסים לא. לבין ההחלטה על פיטוריו – לא ניתן לשלול פיצויי פיטורים בהתאם לסעיף 17 לחוק פיצויי פיטורים, תשכ"ג – 1963 (להלן - חוק פיצויי פיטורים).
    2. א. זכאי לפיצויי פיטורים בעד התקופה שמחודש ינואר 2011 ואילך בלבד, בסך של 108,758 ₪, בניכוי הסכום שהצטבר בקופת גמל ברכיב פיצויי פיטורים.
16. **פדיון חופשה:** על פי תלוש השכר האחרון של א. היו צבורים לזכותו 101 ימי חופשה, ובהתאם לפסיקה [ע"ע (ארצי) 11647-12-18 צומת מהנדסים – תכנון, תאום וקידום פרויקטים בע"מ – אופיר קאופמן (11.11.2019); להלן: עניין צומת מהנדסים] העובד זכאי למספר ימי החופשה המפורט בתלושי השכר. נוכח האמור, נדחתה טענת הנתבעים כי יש לחשב את ימי החופשה של א. בכפוף למגבלות ההתיישנות שבחוק חופשה שנתית, תשי"א – 1951.עם זאת, קבע בית הדין האזורי כי יש להפחית ממספר ימי החופשה שהיו צבורים לזכותו של א. את הימים שבהם ביצע רק נסיעות פרטיות למרות ששולם לו בעדם שכר עבודה – 19 יום. על כן, הוא זכאי לפדיון חופשה בעד 82 ימי חופשה צבורים, בסך של 34,258 ₪.
17. **הפקדות לקרן השתלמות:** א. אכן היה זכאי להפקדות לקרן השתלמות מכוח צו ההרחבה בענף ההיסעים, וזאת החל מיום 1.7.2018, בסך של 8,796 ₪.
18. **דמי הבראה:** לאחר ניכוי דמי הבראה ששולמו לא. בשבע השנים האחרונות להעסקתו, הוא זכאי לדמי הבראה בסך של 8,183 ₪.
19. **הפקדות לפנסיה:** הנתבעים לא עמדו בנטל להוכיח כי החברה הפקידה את מלוא הכספים שהיה עליה להפקיד לקרן הפנסיה, וא. זכאי להפקדות בסכום כולל של 96,014 ₪, בניכוי הכספים שהצטברו לזכותו ברכיב תגמולים בקופת הגמל.
20. **טענת הקיזוז:** בית הדין סקר בפסק דינו את הראיות והתחשיב שערכו הנתבעים לעניין נזקיהם, וציין כי עדות רואה החשבון מטעמם חיזקה את טענותיהם. בית הדין הוסיף כי א. יכול היה להוכיח אחרת, אולם הוא בחר שלא להציג חישובים אחרים, או ראיות כלשהן שיש בהן כדי לסתור את טענות הנתבעים והראיות הרבות שהוצגו על ידם, ויש לזקוף זאת לחובתו. לאור האמור, קבע בית הדין האזורי כי הנתבעים הוכיחו את טענת הקיזוז בשיעורים שנטענו בתצהיריהם. אולם, הנתבעים זנחו בסיכומים את טענת הקיזוז לגבי הנסיעות הפרטיות שבוצעו בימי חול ואת טענת הקיזוז לגבי הכנסות שנגרעו מהחברה, וביקשו להתמקד בנסיעות הפרטיות שבוצעו בסופי שבוע בלבד, וקיזוז עלויות הנסיעות הפרטיות (דלק, פחת, תיקונים, ביטוח וכיו"ב). נוכח האמור, נתקבלה טענת הנתבעים לקיזוז סך של 159,632 ₪ מהסכומים שנפסקו לא., בשל נסיעות שביצע א. בסופי שבוע.בהתייחס לטענות קיזוז נוספות שהעלו הנתבעים, נדחתה הטענה כי יש לקזז את שווים של שני טאבלטים, ונפסק כי לא הוכח שא. רכש אותם והוא מחזיק בהם; נתקבלה הטענה כי הנתבעים זכאים לקזז סך של 3,365 ₪, בגין מכשיר טלפון נייד שא. לא החזיר לחברה. בסך הכל עמד סכום הקיזוז על פי פסק הדין על סך של 162,997 ₪.
21. **הוצאות:** בית הדין קבע כי על אף שנפסקו לזכות א. כספים אין לפסוק לזכותו הוצאות נוכח חומרת מעשיו של א., אשר היה איש אמונם של המנוח ושל היורשים ושימש מנהל החברה לאחר פטירת המנוח. **הכרעה:**
22. **ערעור הנתבעים** סב על קביעתו של בית הדין האזורי כי לא ניתן להחיל בנסיבות המקרה את סעיף 17 לחוק פיצויי פיטורים ולשלול פיצויי פיטורים מא..
23. **ערעור א.** סב על דחיית תביעתו לתשלום פיצויי פיטורים בעד תקופת העבודה שעד חודש ינואר 2011, אי פסיקת פיצויי הלנת פיצויי פיטורים, הפחתת ימי חופשה לעניין תשלום פדיון חופשה וכן על קבלת טענת הקיזוז.
24. **לאחר בחינת טענות הצדדים לפנינו בכתב ובעל פה וכלל חומר התיק אנו קובעים כמפורט להלן.**  **ערעור הנתבעים:**
25. מקובלת עלינו קביעתו העובדתית של בית הדין האזורי כי בנסיבות המקרה הנדון, שבהן א. פוטר עקב סגירת החברה, ללא כל קשר ולפני גילוי התנהלותו בעניין נסיעות פרטיות, לא ניתן לשלול ממנו בדיעבד את פיצויי הפיטורים, כיוון שלצורך שלילת פיצויי פיטורים נדרש קשר סיבתי בין מעשי העובד לבין פיטוריו. זאת, כשם שעובד שהתפטר מסיבות שונות ולא עקב הרעה מוחשית בתנאי עבודה או נסיבות אחרות שביחסי עבודה שבהן אין לדרוש ממנו להמשיך בעבודתו, אינו יכול לטעון בדיעבד לזכאות לפיצויי פיטורים על פי סעיף 11 לחוק פיצויי פיטורים, גם אם במועד התפטרותו התקיימו נסיבות כאמור או הייתה הרעה מוחשית בתנאי העבודה.בהקשר זה, אנו דוחים את טענת הנתבעים לקשר סיבתי עקיף בין התנהלותו של א. לבין פיטוריו, דהיינו הטענה כי מעשיו גרמו להתדרדרות מצבה הכלכלי של החברה והובילו לסגירתה. מבלי להידרש לשאלה אם ניתן להכיר בקשר סיבתי עקיף לצורך שלילת פיצויי פיטורים על פי סעיף 17 לחוק פיצויי פיטורים, הרי שלא הוכחה הטענה כי מצבה של החברה התדרדר עקב התנהלותו של א. והנסיעות הפרטיות שביצע, ובהקשר זה יש לציין כי על פי העדויות החברה הייתה מצויה בקשיים כלכליים במשך תקופה ממושכת, וגם עת נוהלה על ידי המנוח. **ערעור א.:**
26. **תקופת העבודה לצורך הזכאות לפיצויי פיטורים:** בית הדין האזורי קבע על יסוד התרשמותו הבלתי אמצעית מהראיות והעדויות שלפניו, שבמסגרת ההסכם להעברת מניותיו בתמורה להפטרתו מכל חובות החברה, הסכים א. כי בכך משולמות גם זכויותיו כעובד עד חודש דצמבר 2010 (ככל שהיו לו זכויות כאלה, שכן ספק אם בתקופה זו התקיימו יחסי עבודה בינו לבין החברה נוכח העובדה שא. היה אחד מבעליה ומנהליה), והוא מתחיל תקופת עבודה חדשה כנהג שכיר של החברה בלבד החל מחודש ינואר 2011. מדובר בקביעה עובדתית, שלא מצאנו מקום לחרוג מהכלל ולהתערב בה. אין גם מניעה משפטית שבמסגרת הסכם לסיום יחסי בעל מניות עם חברה שהוא גם היה עובד שלה, יוסדרו באותו הסכם הן התנאים להעברה או מכירת המניות והן זכויותיו של בעל המניות כעובד עד למועד העברת המניות.לאור האמור, ערעור א. בעניין זכאותו לפיצויי פיטורים בעד התקופה שקדמה לחודש ינואר 2011 נדחה.
27. **אי פסיקת פיצויי הלנת פיצויי פיטורים:** מקובלת עלינו קביעתו של בית הדין האזורי כי בנסיבות המקרה הייתה מחלוקת של ממש כנה על זכאותו של א. לפיצויי פיטורים, וכי בנסיבות המקרה אין מקום לפסוק פיצויי הלנת פיצויי פיטורים.
28. **הפחתת ימי חופשה וקבלת טענת הקיזוז:** כמפורט בסעיף 13 לעיל בית הדין האזורי קיבל את גרסתם של הנתבעים בדבר ביצוע נסיעות פרטיות על ידי א., הן בסופי שבוע והן באמצע השבוע, ואת התחשיב בעניין עלויות הנסיעות הפרטיות שביצע א.. אכן, הנתבעים לא הציגו בהקשר זה את כל הראיות הישירות (היינו סידורי עבודה וטבלאות אקסל שניתן היה להשוותן לנסיעות שבוצעו לפי האיתורן; להלן – המסמכים) המוכיחות כי מדובר בנסיעות פרטיות ולא בנסיעות שבוצעו עבור החברה על פי סידור העבודה של החברה. למרות זאת, בית הדין האזורי קיבל את גרסתם העובדתית, וזאת בשל העובדה שא. הודה בתצהירו כי ביצע נסיעות פרטיות, עת לגרסתו (שנדחתה) היה לו היתר מהמנוח לבצע נסיעות פרטיות לצורך הגדלת הכנסתו, ורק בחקירתו הנגדית שינה את גרסתו וטען כי אין מדובר בנסיעות פרטיות, וכן בשל העובדה כי א. לא הציג ראיות לסתירת טענות הנתבעים, לא עתר לגילוי מסמכים ואף התנגד להגשת המסמכים.אכן, צודק א. בטענתו כי עת מעסיק טוען שעובד ביצע מעשי גניבה, עליו הנטל להוכיח את טענתו, ומדובר בנטל הוכחה מוגבר. יחד עם זאת, היקף הראיות שעל המעסיק להביא נגזר מחזית המחלוקת בין הצדדים. בענייננו, בכתב ההגנה הועלתה טענת קיזוז מפורטת ומכומתת, והנתבעים פירטו הן את היקף הנסיעות הפרטיות שלטענתם ביצע א. והן את תחשיב עלויות החברה ואובדן הרווחים כתוצאה מהנסיעות הפרטיות. בהתייחס לטענה זו כל אשר טען א. בתצהירו הוא כי על פי ההסכם בינו לבין המנוח היה רשאי לבצע נסיעות פרטיות כדי להגדיל את הכנסתו הנמוכה, ולא העלה את הטענה שאין מדובר בנסיעות פרטיות וכן לא העלה כל טענה לעניין היקף הנסיעות הפרטיות שכאמור נטען בפירוט על ידי הנתבעים. רק בחקירתו הנגדית שינה א. את גרסתו, וטען כי הנסיעות שפורטו על ידי הנתבעים לא היו נסיעות פרטיות אלא נסיעות שביצע עבור החברה. בנסיבות אלה, נוכח גרסתו של א. בתצהירו אכן הנתבעים היו צריכים להוכיח רק את היקף הנסיעות הפרטיות ועלותן, ובקשר לכך הביאו ראיות מפורטות ומקיפות. לא מצאנו מקום להתערב בקביעתו העובדתית של בית הדין האזורי, המבוססת על התרשמותו מהראיות ומהעדויות שלפניו, ומתן משקל לשינוי גרסתו של א., כי הנתבעים הוכיחו את טענתם שא. ביצע נסיעות פרטיות ללא הסכמת החברה, את היקף הנסיעות הפרטיות שביצע (לרבות על סמך עדויותיהם של היורשים שפירטו את דרך הגעתם להיקף זה, ולא נסתרו, והעובדה כי היו אלה נסיעות שנערכו בסופי שבוע בלבד במהלכם לא היו לחברה קווי הסעות קבועים) ואת עלותן לחברה של נסיעות אלה. מדובר ב"פאזל" שלם של ראיות ורשאי היה בית הדין האזורי בנסיבות המקרה להגיע למסקנה העובדתית אליה הגיע, על סמך האמון שנתן בעדויות הנתבעים ושקלולן של כלל הראיות שהובאו ולא הובאו. עם זאת נציין, כי לא היה מקום לזקוף לחובתו של א. את העובדה שלא הסכים להגשת המסמכים באיחור. משמדובר בטענה שהנטל להוכיחה חל על הנתבע, אין לצפות מתובע שיסכים להגשת ראיות מטעם הנתבע באיחור, והתנהלות המבקשת להיבנות ממחדל ראייתי של הנתבע היא לגיטימית. כמובהר, אין באמור כדי לשלול את קביעתו העובדתית של בית הדין האזורי, המבוססת על כך שנתן אמון בעדותם של היורשים ועל כך שעד לחקירתו הנגדית א. לא הכחיש כי ביצע נסיעות פרטיות בהיקף שנטען על ידי הנתבעים, אלא טען כי היה רשאי לבצע נסיעות פרטיות אלה.לאור האמור, נדחה ערעורו של א. בעניין הפחתת ימי חופשה וקבלת טענת הקיזוז. בעניין החופשה נעיר כי לא הוגש ערעור מטעם החברה, לכן אין לנו צורך להידרש לאופן בו בית הדין האזורי פרש את פסק הדין בעניין צומת מהנדסים.
29. טענה נוספת של א. נגעה לתביעה שהגישה נגדו החברה בבית משפט השלום בחיפה (תיק 59860-01-20), כאשר לשיטתו אין לתבעו בשתי ערכאות בגין אותם נזקים נטענים. כידוע, מעסיק הטוען כי עובד גנב או גרם לו לנזקים במסגרת עבודתו רשאי לתבוע הן בערכאות האזרחיות והן בבית הדין לעבודה, בתלות בעילת התביעה בה הוא בוחר לתבוע. הנתבעים בחרו להעלות טענת קיזוז במסגרת בית הדין האזורי, ובהתאם דן בה בית הדין במסגרת העילה שבסמכותו. משכך, השלכתו של פסק הדין שניתן על ידו (כמו גם השלכת פסק דיננו) על ההליך בבית משפט השלום תוכרע על ידי האחרון.
30. **סוף דבר –** שני הערעורים נדחים. לאור התוצאה, כל צד יישא בהוצאותיו. **ניתן היום, א' אלול תשפ"א (09 אוגוסט 2021), בהעדר הצדדים וישלח אליהם**.

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| Picture 1 |  | **Picture 3** |  | Picture 1 |
| **אילן איטח,**  **סגן נשיאה, אב"ד** |  | **לאה גליקסמן,**  **שופטת** |  | **סיגל דוידוב-מוטולה, שופטת** |

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| |  | | --- | | תמונה 5 | | **גברת שרה זילברשטיין-היפש,**  **נציגת ציבור (עובדים)** | |  | |  | | --- | | תמונה 6 | | **מר דורון קמפלר,**  **נציג ציבור (מעסיקים)** | |