|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו** | | |
|  | | |
| סע"ש 53219-10-12 ש.מ.ר.פ מסעדות וארוח בע"מ ח.פ. 513078051 נ' ר' | | 23 יול 2015 53219-10-12 |
|  | | |
| **השופטת** | ד"ר אריאלה גילצר-כץ | |
|  | | |
| **תובעת (נתבעת שכנגד)** | ש.מ.ר.פ מסעדות וארוח בע"מ ח.פ. 513078051 ע"י עו"ד תומר חיל | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **נתבע (תובע שכנגד), נתבע שכנגד** | א.פ. ע"י עו"ד אלי כהן | |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|  |

**האם הנתבע, מלצר במסעדת "רפאל", הוציא מהמסעדה מנות אוכל ללא רשות? האם היכה אותו התובע בשל כך, והאם כתוצאה מהעימות הסית הנתבע את עובדי המסעדה להתפטר מידית ובכך גרם נזק כלכלי למסעדה? אלו הן חלק מהשאלות המונחות לפתחי בית הדין.**

**העובדות הצריכות לעניין**

1. התובעת והנתבעת שכנגד היא חברה שהתאגדה בישראל, המפעילה את מסעדת "רפאל" (להלן: המסעדה). הנתבע שכנגד הוא מייסד המסעדה, בעליה ומנהלה (להלן: רפי).
2. הנתבע והתובע שכנגד (להלן: א.), הועסק כמלצר במסעדה מיום 16.12.2011 עד יום 14.9.2012.
3. אין מחלוקת כי ביום 14.9.2012, לאחר שהסתיימה משמרתו במסעדה, הוציא א. מנות אוכל ארוזות משטח המסעדה.
4. גרסתו של א., כפי שהובאה בתצהיר, היא שביום האירוע הפסיד את ארוחת העובדים שהתקיימה בסוף המשמרת בשל עיכוב באחד השולחנות ששירת. על כן פנה למנהל המסעדה, מר ישי בן אור, וביקש את רשותו לקחת מנה ארוזה לביתו. לטענתו ישי הסכים לבקשתו, אך הדגיש וביקש כי יארוז את המנה ויאכל אותה בביתו ולא במסעדה נוכח הנחיותיו של מר כהן. א. עשה כמצוותו וארז את המנות שהושארו עבורו בצד מתוך ארוחת העובדים, שכללו לטענתו שלוש צלחות.
5. לטענת המסעדה, כפי שהופיעה בתצהירו של רפי, רפי זיהה את הוצאת מנות האוכל, להערכתו 8-10 מנות, בעת ששהה בביתו וצפה בשידור ממצלמות שמוצבות במסעדה בידיעת העובדים. רפי פירש את המעשה כהפרה של נהלי המסעדה העולה כדי גניבה, והתרתח. רפי נסע למסעדה, פגש בא. מחוץ לה והשניים רבו (להלן: "העימות"). לאחר מכן לא שב א. לעבוד במסעדה.
6. רפי הגיש תביעה על סך 200,080 ש"ח, בגין פרסומי לשון הרע ונזק ממוני.
7. א. הגיש תביעה שכנגד על סך 205,571 ש"ח, בגין פרסומי לשון הרע, פיטורים שלא כדין ואי תשלום בגין זכויות קוגנטיות הנובעות מיחסי העבודה בין הצדדים. **העדויות שנשמעו**
8. מטעם רפי העידו הוא עצמו ומר שרון ארד, בעל אולם אירועים וקולגה של רפי.
9. מטעם א. העידו הוא עצמו וכן (על פי סדר עדויותיהם) מר ישי בן אור (להלן: ישי), מר ניר בלומנפלד (להלן: ניר), מר יתיר גל (להלן: יתיר) ומר דג'נשווילי נוגזר (להלן: בצלאל). **דיון והכרעה** **האם הוציא א. מנות אוכל מהמסעדה תוך הפרת הנהלים ביודעין?**
10. לאחר שקראתי את התצהירים ושמעתי את העדויות, השתכנעתי כי א. הוציא את מנות האוכל מהמסעדה ביודעו שהדבר אסור על פי נוהלי המסעדה, ולאחר שרפי רענן הנחיה זו אך זמן קצר לפני כן, הן במעמד כלל העובדים הן באופן אישי מול א..
11. ראשית כל, במסמך "נהלים למלצר" (נספח 2 לכתב התביעה) מצוין, בין היתר, הסעיף הבא: "אין להוציא כל ציוד/מכשיר/סחורה/משקאות/דברי מאכל או כל דבר אחר בבעלות המסעדה ואורחיה." בסעיף לא מצוינת אפשרות לקבל אישור מנהל לעניין זה, וזאת בניגוד לסעיף קודם במסמך הנהלים העוסק בעישון במהלך הפסקה ("העישון אסור בשטחי המסעדה, אלא במהלך ההפסקה באזור 'עישון עובדים' בלבד. ובאישור מנהל!"). מכלל הן ניתן להבין את הלאו, דהיינו האיסור להוציא דברי מאכל מהמסעדה הוא מוחלט ואינו נתון לשיקול דעת של מנהל. א. העיד כי הכיר את נוהלי המסעדה (ש' 6-7 עמ' 22 לפרוטוקול. כל ההפניות מעתה ואילך מתייחסות לפרוטוקול אלא אם נאמר אחרת).
12. בנוסף, במהלך חודש יולי 2012 הבחין רפי כי א. נטל עמו מנות אוכל מהמסעדה לחדר ההלבשה. רפי פנה לא. במעין "שיחת מסדרון" והזכיר לו שעל פי נוהלי העבודה הדבר אסור בהחלט וכי אף אחד במסעדה, לרבות מנהל המשמרת, לא רשאי לא. לעובד להוציא כל דבר שהוא מהמסעדה, לרבות אוכל.
13. בחקירתו אישר א. את הדברים (ש' 5-10, עמ' 23):**ש:רפי העיר לך על איזשהו מזון, מה שכונה על ידו הגניבה הראשונה הוא נהג בך בצורה אלימה או קרא לך לשיחת מסדרוןת:הוא קרא לי לשיחת מסדרון. לשאלתך – הדברים נאמרו בצורה ברורה. הוא אמר לי לא להוציא אוכל מהמסעדה ללא אישור.ש:הוא אמר שאתה יכול לפנות למישהו אחר לקבל אישורת:הוא אמר לי לא להוציא מזון ללא אישור.**
14. בהמשך לאותה "שיחת מסדרון", ערך רפי ישיבת עובדים רפי במסעדה ביום 12.8.2012. רפי תאר בפני העובדים את שאירע, מבלי לציין את מעורבותו של א., ושב והדגיש את האיסור על הוצאת דברים מהמסעדה. בנוסף מסר רפי לעובדים פעם נוספת את החוזים עליהם חתמו, כמו גם מסמך של "נהלים למלצר" (נספח 2 לכתב התביעה). נוכחות העובדים בישיבה זו אושרה בחתימתם על דף נוכחות (נספח 3 לכתב התביעה) ואכן מופיע שמו של א. פ. בכתב יד.
15. א. הודה כי נכח בישיבה אך הכחיש את תוכנה. הכחשה זו אינה מתיישבת עם ההיגיון, שכן אך הגיוני הוא שבעל מסעדה המגלה שאחד מעובדיו הפר נוהל של המסעדה, לכל הפחות ירענן את הנהלים בישיבת עובדים המתקיימת זמן כה קצר לאחר מכן.
16. הכחשתו של א. נחלשת גם נוכח עדותו של יתיר (שהעיד מטעם א.), שהעיד כי היו מספר ישיבות בהן רפי הבהיר שאסור להוציא מנות אוכל מהמסעדה (ש' 2-8, עמ' 29). לפיכך מקבלת אני את טענת רפי, לפיה בישיבת העובדים שלאחר "שיחת המסדרון" חזר בפני כלל העובדים על האיסור הגורף המוטל על הוצאת המזון מהמסעדה.
17. כחודש בלבד לאחר אותה ישיבת עובדים, צולם א. במצלמות האבטחה של המסעדה כא. הוא מפנה מזון משלוש צלחות לתוך "חמגשיות", ונוטל אותן עמו בשקית ניילון. תמונות אלה, כאמור, הציתו את חמתו של רפי והחלו את השתלשלות העניינים אותו יום.
18. א. אינו מכחיש כי עשה זאת, אלא שלטענתו הדבר היה באישור ישי, ששימש כמנהל המסעדה בזמן העימות. לטענת א., באותו יום לא התאפשר לו להשתתף בארוחת העובדים מכיוון שמשמרתו התארכה, ולכן ביקש אישור מישי, מהטעם ש"אם אני רוצה להוציא אוכל אני לא מבקש מרפי אישור אני מבקש מהדרג מעליי, מנהל המסעדה." (ש' 23-25 עמ' 23). יודגש כי א. לא טען כי האיסור על הוצאת מנות אוכל מהמסעדה, לרבות מנות שיועדו לארוחת עובדים, לא היה ידוע לו, אלא שסבר לכאורה כי די לקבל אישור ממנהל המסעדה לצורך כך.
19. ישי אישר בעדותו כי נתן אישור לא. ולמלצר נוסף לארוז מנות אוכל, מכיוון שלא יכלו להשתתף בארוחת העובדים (ש' 4-9, עמ' 13).
20. מסופקני אם אלה היו פני הדברים, אך גם אם התיאור נאמן, עדיין בוצעה הפרה של נהלי המסעדה, לכל הפחות מצד א..
21. נהלי המסעדה הוצגו בפני העובדים בצורה ברורה והאיסור על הוצאת מנות אוכל מהמסעדה היה מפורש. הן הנהלים הכתובים, שרועננו בישיבת עובדים כחודש לפני האירוע, הן המסרים שהעביר רפי לא. באותה "שיחת מסדרון", היו ברורים ונהירים: איסור מוחלט וגורף על הוצאת אוכל מהמסעדה, מכל סוג שהוא.
22. א. לא הוכיח ולו בראשית ראיה כי היה קיים נוהג במסעדה, לפיו בסמכותו של מנהל המסעדה לא. הוצאת מנות אוכל. יתרה מכך, לו היה זה נכון, הרי שבפעם הראשונה בה מצא רפי את א. מחזיק במנות אותן התכוון להוציא מהמסעדה, היה שואל אותו האם הדבר נעשה בהסכמת מנהל המסעדה. אין מחלוקת בין הצדדים שרפי הבהיר לא. באותה "שיחת מסדרון" באופן שאינו משתמע לשתי פנים את האיסור להוצאת אוכל מהמסעדה. קבלת אישור לכך מגורם כלשהו, שאינו רפי, לא עלתה כלל כאפשרות.
23. אתייחס לטענתו של ישי, לפיה לכאורה האיסור על הוצאת מנות מהמסעדה חל על מנות שהיו חוזרות למטבח משולחנותיהם של לקוחות לא מרוצים, בעוד שלגבי מנות שיועדו לארוחת העובדים לא הייתה הנחיה ולא היה כל איסור (ש' 4-5, 12-1 עמ' 16). "... לא הייתה שום הנחיה בנוגע לארוחות עובדים ובגלל זה א.תי לא. לקחת את הארוחה מארוחות עובדים." (ש' 12-14 עמ' 16) "מנות שהיו חוזרות למטבח, שעל זה היתה השיחה של רפי עם א., אלה היו המנות שא. היה אורז לעצמו... על זה קבלתי הנחיה מרפי שזה לא יכול לקרות יותר במסעדה, על זה, ולא על ארוחות עובדים." (ש' 5-10 עמ' 16).
24. אין בידי לקבל את האמור בעדותו של ישי בעניין זה. ראשית כל, הדבר אינו מתיישב עם נוהלי המסעדה, שהם כאמור ברורים ואוסרים על הוצאת "דברי אוכל" משטח המסעדה, ללא הבחנה בין סוגי המנות.
25. שנית, עדותו של ישי אינה מתיישבת עם עדותו של יתיר, שהעיד כי רפי ערך ישיבות לעובדים והובהר בהן ש"אסור להוציא אוכל של המסעדה מהמסעדה" (ש' 7-8 עמ' 20). יתיר לא ציין הנחיות שונות ביחס למנות אוכל כאלה או אחרות.
26. שלישית, מוקדם יותר בעדותו העיד ישי עצמו על כך שרפי סיפר לו על המקרה הראשון בו גילה שא. נוהג לארוז מנות אוכל, ועל כך שרפי הבהיר לו שלא מקובל עליו שיוצאו מנות אוכל מהמסעדה, לא על ידי א. ולא ידי איש, וכי בכוונתו של רפי לקבוע שיחה עם א. ולהבהיר לו זאת (ש' 14-19, עמ' 15). שוב, לא הוזכרה האפשרות לקבל אישור ממנהל המסעדה או מכל גורם אחר.
27. ואם לא די בכך, עדותו של ישי אינה מתיישבת עם עדותו של א.. האחרון לא ערך כל הבחנה בין מנות אוכל שיועדו לארוחות עובדים לבין מנות שחזרו משולחנות של לקוחות, אלא העיד באופן מפורש: "היה ברור לי שאסור להוציא אוכל" (ש' 19 עמ' 23).
28. לסיכום נקודה זו, א. ידע היטב את מהות האיסור על הוצאת מנות אוכל שנותרו מארוחות עובדים אל מחוץ למסעדה, ובחר ביודעין לעבור עליו, ולא בפעם הראשונה. ההבחנה בין מנות חוזרות משולחנות לקוחות לבין מנות שיועדו לארוחת עובדים נולדה לצורך התביעה. גם בהנחה, הלא סבירה, שישי אישר לא. לארוז את אותן מנות, היה זה בחוסר סמכות ושניהם ידעו זאת.
29. לא נעלמו מעיני טענות נוספות של רפי, בעניין ארוחות עובדים שא. היה שותף להן, שעלותן הייתה גבוהה משמעותית מהסביר לטעמו ושלכאורה הופרו בהם נהלים של המסעדה. לא מצאתי טעם להתייחס אליהן, הן מפני שלא הוכחו, הן מפני שהקשר ביניהן לבין הסעדים שנתבעו רופף, ומכל מקום קיבלתי את טענתו של רפי בעניין האיסור על הוצאת אוכל מהמסעדה גם מבלי להידרש להן. **העימות – האם "תקיפה" או "מריבה"?**
30. בראשית הדברים יצוין כי נוכח תלונתו של א. למשטרת ישראל, הוגש כתב אישום כנגד רפי בגין תקיפה הגורמת חבלה של ממש ואיומים. לא ידוע לבית הדין היכן עומד ההליך הפלילי נכון לעת זו.
31. לענייננו, ביום 14.9.2012, הוא יום העימות, ארז לעצמו א. מנות אוכל בקופסאות והוציאן מהמסעדה.
32. מצפיה בסרטון שהוגש, שהוקלט במצלמות האבטחה, נראה אדם שנחזה להיות א., כא. הוא מפנה אוכל משלוש צלחות לשלוש קופסאות פלסטיק, וקופסה נוספת ממלא במה שנראה ככיכר לחם קטנה. א. עושה זאת בעמדת מלצרים כא. מסביבו מלצרים באים והולכים, ולא נראה כי הוא מנסה להסתיר את מעשיו. כמו כן, סביר כי ידע שהעמדה בה הוא אורז את הקופסאות מצולמת, שכן בעמדה זו נמצאת הקופה ומתבצעת ספירת הכסף, וכמו כן המצלמות לא היו נסתרות. ייתכן שא. סבר שרפי לא ישים ליבו דווקא לשידור זה ממצלמות האבטחה. הדעת נותנת שמי שמתקין מצלמות אבטחה במקום עסקו יסתכל בהקלטותיהן בדיעבד כא. קורה חלילה אירוע המעלה חשד לגניבה, ובזמן אמת מפעם לפעם. רצה הגורל ודווקא אותו יום הסתכל רפי במקרה בשידור ממצלמות האבטחה בזמן אמת וכך גילה כי א. ממרה את פיו, בפעם השניה. הוא נכנס לרכבו ונסע לכיוון המסעדה, ששוכנת בקרבה לביתו, שם נתקל בא. והשניים התעמתו. גרסאות הצדדים לעימות ועדויות העדים
33. בטרם אפנה לניתוח העימות, אתייחס לגרסתו של א. למה שהתרחש לכאורה לפני המפגש עם רפי, ולאחר לקיחת המנות. לטענתו, בתום המשמרת יצא לכיוון הכניסה הראשית של המלון בו שוכנת המסעדה, בו נהג באופן קבוע לחנות את הקטנוע שבבעלותו, שם גילה לתדהמתו כי הקטנוע איננו ושיער כי נגנב. מיד יצר קשר עם חברו מר ניר בלומנפלד, המשמש גם כקצין משטרה, וביקש את עצתו באיתור הקטנוע ואופן הגשת תלונה במשטרה. לטענת א., בעוד הוא משוחח עם ניר, עצר רפי את רכבו לידו בחריקת בלמים, יצא מרכבו, אחז בתיקו של א. והחל לפשפש בו בזעם תוך שהוא מסנן בפני א. קללות קשות. רפי החל להכות נמרצות את הנתבע בפניו תוך שהוא ממשיך לסנן קללות נוספות, ואף איים כי "זהו סופו" וכי הוא "ידאג לקבור אותו" אם יעז להראות שוב את פניו במסעדה. שומר המלון ניסה להיחלץ לעזרתו של א. אך רפי המשיך להכותו, לקללו ולאיים עליו. כא. חדל מלהכות את א., סינן רפי לעברו האשמות חסרות כל שחר ופיטר אותו מפורשות לאלתר וללא כל אפשרות להגיב לטענות הללו.
34. גרסתו של רפי כפי שהופיעה בתצהירו: לאחר שחזה באריזת מנות האוכל החליט להתעמת עם א. לאלתר. בהגיעו למסעדה פגש בא., ביקש ממנו לפתוח את תיקו ולמסור לו את קופסאות המזון שנטל, אך זה סירב בתוקף והיכה את רפי בתיקו. כא. התיק היכה בו, הרגיש רפי שיש בו בקבוק זכוכית.
35. העד היחיד לאירוע, שהובא להעיד בפניי, הוא השומר שנכח במקום, המכונה "בצלאל". ישי, ניר ויתיר מסרו גרסה קרובה לזו של א. לעניין "תקיפה פיזית" מצד רפי, אך הם לא היו נוכחים באירוע, ועדויותיהם הם עדויות מפי השמועה שמשקלן נמוך.
36. בצלאל הגיע כעד מטעמו של א., אך עדותו תומכת דווקא בגרסתו של רפי. וכך העיד: "בנאדם קרא לי, לא זוכר שם שלו, מלצר... בצלאל גנבו לי אופניים... ואחרי שנייה, כמה דקות, רפי כהן עצר את הרכב ויצא מהאוטו והוא היה עצבני, אמר למלצר שהוא גנב, מילים לא טובות, שהוא גנב משהו שיש לו בתיק, שהוא גונב כסף, שתייה, אני התפלאתי שפתאום קרה משהו פה ואני אמרתי לרפי תעזוב תעזוב אבל רפי היה עצבני, הוא רצה לקחת את התיק של המלצר (העד עושה תנועת משיכה עם שתי הידיים) אבל המלצר החזיק את התיק קרוב לחזה עם שתי הידיים, ורפי כהן רצה לקחת בכוח. זה מה שאני ראיתי. אח"כ רפי כה כמה פעמים נתן למלצר כמה פעמים מכה לכתף של המלצר, הוא לא נתן לו בוקס חזק או משהו, לא, אם היה ככה אני הייתי מתערב, אני אמרתי שאני רוצה לחזור לעמדה שלי, אנשים נכנסים ויוצאים ואני שומר ואני חייב לבדוק, ואני ביקשתי עוד פעם רפי תירגע, סליחה, ואח"כ הם היו שם ואני הלכתי. כשאני רציתי ללכת אני חושב שרפי חזר לאוטו שלו וחשבתי שהכול נגמר." (עמ' 32-33 לפרוטוקול)
37. לטענת א. יש לפסול את עדותו של בצלאל בשל חשש לתיאום עדויות. יצוין כי עדותו של בצלאל נשמעה מספר שבועות לאחר העדויות האחרות, בשל מחדלו של א. שלא זימן אותו למתן עדות במועד.
38. לטענת א., העובדה שבצלאל חזר מספר פעמים על כך ש"לא היה בוקס" (לדוגמא בש' 12, עמ' 33) מעוררת חשד כי גורם כלשהו, שפעל לטובת רפי, סיפר לבצלאל שבדיון ההוכחות הראשון העידו חבריו של א. שרפי היכה אותו "בוקסים". ואכן, המילה "בוקסים" או "אגרופים" הופיעה בעדויותיהם של שניים מעדיו של א.. ישי העיד כך: "... הלכתי לדבר עם השומר... הצלחתי לשכנע אותו שהכל יהיה בסדר ואין לו מה לדאוג והוא רק צריך לספר לי מה קרה והאם זה באמת נכון שא. קיבל אגרוף מרפי, אז הוא אמר לי 'אגרוף? עשרה אגרופים.'" (ש' 14-23, עמ' 13) ניר העיד כך: "... השוטרים הלכו לדבר עם המאבטח... המאבטח סיפר שהוא ראה את רפי נסער ונותן לו – אני זוכר את המילה 'בוקסים'"
39. אין להכחיש כי חזרתו של בצלאל על כך שלא היו "בוקסים" מצד רפי מעוררת חשש שנודע לו על הטענות שהועלו כלפי רפי או, חמור מכך, על דבר העדויות שנשמעו. בנוסף, מעדותו עלה ברורות כי הוא חש יחס חם וקרוב כלפי רפי, וכי הוא עדיין עובד כשומר במסעדה: "הוא כמו חבר שלי... אנחנו כמו משפחה השומרים... רפי עושה הכול בשבילנו, הכול טוב" (ש' 17-21, עמ' 25). ייתכן שקרבתו וחיבתו לרפי השפיעו על רוח הדברים אותם העיד.
40. עם זאת, הדברים אינם חד משמעיים: ראשית כל, רצונו של בצלאל להבהיר כי לא הייתה תקיפה מצד רפי אינו הופך את דבריו לשקר. כל העדים שהעידו בפניי בתיק זה היו ברורים בשאיפתם להטיב עם הצד מטעמו העידו, והדבר נכון ביתר שאת ביחס לעדיו של א.. ה"עדה" הניטרלית היחידה במקרה זה היא מצלמת האבטחה של המסעדה.
41. שנית, אך הגיוני הוא שאדם המתאר עימות ומבקש להבהיר כי לא הייתה תקיפה ישתמש במילה "בוקסים". עצם החזרה על כך אינו כה שערורייתי כפי שמנסה א. לצייר.
42. ולבסוף, לו היה א. פועל באופן יעיל ומזמן את בצלאל ליתן עדותו בדיון ההוכחות הראשון, הרי שבכל מקרה ייתכן שבצלאל היה יושב באולם ושומע את עדויותיהם של ישי ושל ניר (כידוע, אין כופים על עד לצאת מהעולם בעת שמיעת יתר העדויות, אם כי לדבר יש השפעה על משקל עדותו). או אז סביר להניח שתוכן עדותו היה זהה, אלא שא. לא יכול היה לטעון לתיאום עדויות.
43. לסיכום עניין זה, נוכח הבעייתיות המסוימת שעלתה מעדותו של בצלאל, אינני נותנת לעדותו משקל מכריע, חרף העובדה שהייתה קוהרנטית, אמינה ונעדרת סתירות. למעשה ניתן היה לוותר עליה לחלוטין, שכן גם בלעדיה גרסתו של א. לאירועים עומדת על כרעי תרנגולת.
44. פרט לבצלאל, שנכח במקום וחזה בעימות, העיד ניר, ידידו של התובע, כי האזין למתרחש באמצעות הטלפון. בהזדמנות זו אציין את העובדה שא. לא נכח באולם בזמן עדויותיהם של העדים מטעמו, וככל הנראה בזכות זאת התגלו סתירות בין עדותו של א. לבין עדותו של ישי (כפי שצוין לעיל) ושל ניר.
45. כאמור, א. הצהיר והעיד כי עם סיום המשמרת יצא את המסעדה וגילה לכאורה כי הקטנוע שבבעלותו נגנב, מיד יצר קשר עם חברו מר ניר בלומנפלד, המשמש גם כקצין משטרה, וביקש את עצתו באיתור הקטנוע ואופן הגשת תלונה במשטרה. וכך העיד ניר: "הוא (א. – א' ג' כ') התקשר ממש באותם רגעים שהוא גילה שהקטנוע נגנב, תוך כדי שאני מדבר איתו ושואל אותו יכול להיות שלא קשרת או קשרת במקום אחר, פתאום משהו קורה בשיחת טלפון אני שומע צעקות, צועקים עליו, משהו לא ברור, והתנתקה השיחה, הייתי בטוח שאולי הוא נתקל בגנב של הקטנוע" (ש' 13-18 עמ' 18 לפרוטוקול).
46. קשה לקבל גרסה זו ככתבה וכלשונה. ראשית כל, בעדותו העיד א. כי הגיש תלונה על גניבת הקטנוע וכי הוא מוכן להביא את האישור (ש' 1-2 עמ' 24), אך לא עשה כן. כמו כן, תמוהה הסיבה בגינה התקשר לכאורה לחברו, שכן אופן הגשת תלונה במשטרה אמור להיות ברור לכל בר דעת, לא כל שכן לעורך דין שקיבל את רישיונו שלוש שנים קודם לכן כפי שהעיד על עצמו א. (שאף משמש היום כתובע משטרתי). ואמנם, ניר לא הזכיר בעדותו כי א. שאל אותו כיצד להגיש תלונה במשטרה על גניבת הקטנוע. א. יכול היה להסתפק באמירה שהתקשר לחבר על מנת לחלוק את מר גורלו נוכח היעלמות הקטנוע, אך משהוסיף את הסיבה לכך, שאינה מתיישבת עם ההיגיון, מתפרש הדבר כנובע מתחושת חוסר ביטחון שלו בעדותו ויש בכך כדי להטיל ספק באמינותו.
47. עוד העיד א. כי לאחר העימות עלה למסעדה כדי לבקש מהמארחת שתזמין משטרה, ובאותו זמן ניר עוד לא היה שם (ש' 9-12 עמ' 25). הדברים סותרים את עדותו של ניר, שהעיד כי כשפגש בתובע שאל אותו אם הזמין משטרה, והתובע היה "כל כך נסער" והשיב לו בשלילה ולכן ניר הוא שהזמין את הניידת (ש' 27-28 עמ' 18).
48. לאחר מתן תשובה סותרת זו נשאל א. שנית מי הזמין את הניידת, האם המארחת או ניר. תשובתו של א.: "ניר דאג שלבסוף תגיע ניידת, כי אני התקשרתי למשטרה וביקשתי שתגיע ניידת, המוקדנית אמרה תגיע לפה להגיש תלונה, אמרתי שיש פה עד שחושש שלא יגיע להעיד – הכוונה לשומר – ואני מבקש שתגיע ניידת למקום מחשש לבריחת עדים... וניר הוא שדאג שתגיע ניידת. אני לא הייתי עד לשיחה עם המוקדנית, הוא גרם לזה שבסוף תגיע ניידת." (ש' 21-25 עמ' 24). ערנותו של א., המצטיירת מתיאורו זה, ודאגתו ל"בריחת עדים" אינה מתאימה למצופה מאדם שכלל לא יודע כיצד להגיש תלונה במשטרה, ומכל מקום אינה עולה בקנה אחד עם עדותו של ניר לעניין הזמנת הניידת.
49. ניתן כמובן ללכת לקולא ולייחס את הסתירות הללו לחלוף הזמן מאז האירועים ולשכחה סבירה. אך כא. מצטרפות הן למכלול הנתונים העומדים בפנינו, הן מצטברות ולא ניתן לפטור אותן במחי יד.
50. סדק נוסף באמינות עדותו של א. נוצר נוכח שוני שהתגלה בין תצהירו לבין דברים שהעיד לפניי, בעניין זריקת מנות האוכל לפח האשפה בטרם הגיע רפי לזירת העימות.
51. בתצהירו הצהיר כך: "לאחר צאתי מהמסעדה ולאחר שנפרדתי לשלום מהעובדים, הגעתי לכניסה הראשית של מלון 'דן תל-אביב', מקום בו נהגתי באופן קבוע לחנות את קטנועי במהלך משמרת, וחשכו עיני, גיליתי כי הקטנוע שלי איננו ועד מהרה הסתבר לי כי הוא נגנב. המום ונסער, זרקתי את המנה הארוזה בפח הקרוב אליי..." דהיינו, על פי התצהיר, א. זרק את מנות האוכל במקום בו החנה לכאורה את קטנועו.
52. לעומת זאת עדותו כללה גרסה מעט שונה:**ש.אתה טוען שכשראית שהקטנוע נגנב הדבר הראשון שעשית זה זרקת את המנות לפח.ת.כשיוצאים מהמסעדה ירדתי למטה לחניון של הקטנועים ולא ראיתי את הקטנוע שלי. ש.וזרקת את המנות מיד?ת. ממש לא. עליתי למעלה, ברח' הירקון, אמרתי אולי החניתי אותו שם, כשראיתי שהוא לא היה שם מעצבים לקחתי את המנות וזרקתי אותן לזבל, נגנב קטנוע חדש בשלושים ומשהו אלף ש"ח.** כלומר בשונה מהאמור בתצהיר, א. זרק את מנות האוכל במקום שונה מזה בו החנה לכאורה את הקטנוע. **ש.מדוע לא ציינת בתצהיר שירדת לרח' הרברט סמואל, גילית שהקטנוע נגנב, עלית לרח' הירקון, וחזרת להרברט סמואל ושמה קרה מה שקרה עם רפי כהן?**  **ת.אני לא... נביא, לא ידעתי מה עומדות להיות פה השאלות, כשרשמתי את התצהיר רשמתי מה שבעיניי היה חשוב לציין ולא להיתפש לפרטים שוליים שאגב גם היום אני חושב שזה פרט שולי.**  אם כן, מעדותו של א. בפניי עלה המסלול הבא: בתחילה הלך למקום בו החנה את הקטנוע, ככל הנראה ברח' הרברט סמואל, אך לא מצא את קטנועו. לאחר מכן עלה לרח' הירקון וכשמצא שקטנועו לא שם, סב על עקביו וחזר לרח' הרברט סמואל. א. נשאל על השוני בין תצהירו לבין עדותו, אך התחמק ממתן תשובה, ויש בכך כדי לפגוע באמינות דבריו. ב"כ של רפי העלה סברה הגיונית, שא. זרק את מנות האוכל שהיו בתיקו מפני שהבין שרפי עומד לפגוש בו ולהתעמת איתו: **ש.יכול להיות שכשראית את רפי כהן מגיע עם הרכב אז זרקת את המנות ולא כי ראית שהקטנוע נגנב?ת. אני נשבע בהוריי שלא.** (ש' 3-14 עמ' 24 לפרוטוקול) וכאילו לא די בכך, בסיכומיו שב וטוען א. כי בתיקו היו "שאריות מזון ללא כל ערך כספי." אם כן, האם זרק א. או לא זרק את מנות האוכל? כנראה שלעולם לא נקבל תשובה חד משמעית לשאלה זו. המסמכים הרפואיים בעניינו של א. – העדר תימוכין לטענותיו בא. לפגיעה פיזית חמורה
53. בגיליון הטיפול של א. מביה"ח לא מצאתי אישוש לטענותיו בדבר תקיפה לכאורה מצד רפי. נהפוך הוא. ראשית כל, א. התקבל בחדר מיון בשעה 22:00 לערך. בכתב האישום שהוגש על ידי מדינת ישראל נגד רפי (כתוצאה מתלונתו של א.) נכתב כי א. יצא מהמסעדה בסביבות השעה 17:40, וכעולה מדברי הצדדים העימות התרחש מספר דקות לאחר מכן. מנין נובע פער זמנים זה, של יותר מארבע שעות? מדוע, אם היה מצבו כה גרוע, לא התפנה א. באופן מידי לביה"ח? א. כלל לא התייחס לעניין זה ולא הסבירו.
54. מעיון בגיליון הטיפול עולה כי למעשה לא נמצאה כל פגיעה גופנית בא.. לבד מתיאור תלונותיו על רגישויות בפנים, הנרשמות בהתאם לאמירות המטופל, נמצאו כל מדדיו תקינים ומצבו הכללי הוגדר "טוב" ו"ללא חבלות חיצוניות". א. נשלח לצילום מערות הפנים אך לא צירף תוצאות הצילום.
55. ייתכן בהחלט שא., שהרגיש כי רפי פגע בכבודו, החליט להעצים את האירוע על מנת להתנקם ברפי ולכן פנה לחדר מיון, ולא מתוך דאגה כנה לבריאותו שלו. מכאן השיהוי בהגעה לביה"ח ומכאן העדר הממצאים הרפואיים בגיליון הטיפול.
56. יצוין כי א. צירף לכתב התביעה צילומי תקריב של פניו, שצולמו לכאורה לאחר העימות. אין בדעתי להתייחס אליהם מאחר שעומד לפניי הגיליון הרפואי מביה"ח, שהוא הראיה האמינה ביותר לעניין מצבו הרפואי של א., הן מפני שלא ברור מתי צולמו והאם היוו חלק מהגיליון הרפואי.
57. עדויותיהם של יתיר, ישי וניר, שהעידו מטעם א., אינן מתיישבות זו עם זו. ישי העיד כי א. היה נסער ואדום – דהיינו ללא חבלות נראות לעין (ישי: "ראיתי את א.... אדום, עם פנים אדומות, עם דמעות בעיניים נסער" ש' 14, עמ' 13) בעוד יתיר העיד "היו לו פגיעות על הפנים, ראו שהרביצו לו. ראיתי איזה משהו בעין" (ש' 28, עמ' 29) וניר העיד "אדום לגמרי, נראו עליו סימני מכות" (ש' 2, עמ' 19). בהתחשב בכך ששלושת העדים פגשו בא. בתוך אותו פרק זמן, תמוה עד מאוד השוני בין הגרסאות. היכן היא אותה "חבלה בעין" שראה לכאורה יתיר, ושאותה החמיצו ישי, ניר ורופאי בית החולים? איך נראים "סימני מכות"? אין זאת אלא שעל גופו ופניו של א. לא היו כל סימנים לפגיעה, כפי שאכן משתקף מהגיליון הרפואי.
58. בסיכומיו ניסה א. להמעיט בערכה של "חומרת התקיפה", וטען כי אין לכך כל רלוונטיות. אם כן, מדוע טען בלהט לאורך כל הדרך בעניין זה ומדוע הגיש את גיליונו הרפואי?
59. משהגיש א. את גיליונו הרפואי בוודאי שהדבר ישמש כראיה לצורך הוכחת עצם ה"תקיפה", ולא לצורך בחינת השאלה מה הייתה "חומרת התקיפה," א. אמנם אינה מעניינו של בית דין זה בא. איננו עוסקים בתחום הנזיקין. הגיליון הרפואי, ביחד עם העדויות שנשמעו, מעלות כי לא הוכחה כלל תקיפה כלפי א. מצד רפי.
60. כאמור, כנגד רפי הוגש כתב אישום בגין ה"תקיפה" הנטענת. לא ידוע לי היכן עומד ההליך הפלילי כיום. אין לי אלא לתרום את חלקי ולקבוע כי בתיק שהתנהל בבית דין זה, הוכח בפניי כי רפי לא תקף פיזית את א.. **האם הסית א. מלצרים לעזוב את המסעדה לאלתר?**
61. בכתב התביעה נטען כי לאחר העימות עלה א. למסעדה והסית את עובדיה להתפטר לאלתר. כתוצאה מכך נטש ישי את המשמרת בשעות הערב העמוסות (כזכור מדובר במנהל משמרת), וכך גם שלושה מלצרים נוספים. לאחר מכן התפטרו מעבודתם עוד מספר מלצרים. הדבר פגע באופן ההתנהלות התקין וברמת השירות לסועדים.
62. ישי העיד בפנינו כי אכן התפטר מהמסעדה לאלתר לאחר העימות בין רפי לא., ואף אמר לרפי "אני לא מוכן לעבוד בשביל בנאדם שעושה דברים כאלה" (ש' 29 עמ' 13).
63. א. לשלושת המלצרים שעזבו לכאורה את המשמרת באמצעה, חרף העובדה שהמסעדה ידעה לנקוב בשמותיהם בכתב התביעה, לא הובאו הללו להעיד בפנינו והדבר אומר דרשני.
64. עוד נטען בכתב התביעה כי במועדים שונים המשיך א. לספר לעובדי המסעדה שרפי "תקף אותו באגרופים" ו"השחית את פניו", וכך שכנע שישה עובדים נוספים להתפטר מהמסעדה.
65. גם הללו לא הובאו לעדות למרות ששמותיהם היו רשומים בכתב התביעה.
66. תימוכין לטענה זו הביאה המסעדה בדמות עדותו של שרון ארד, א. העיד כי בערב ראש השנה, שחל בספטמבר 2012, פנה אליו רפי וביקש ממנו להפנות מלצרים אל מסעדת "רפאל" בהתראה קצרה ודחופה, מפאת מחסור חמור בכוח אדם. לדבריו, רפי סיפר לו ש"לאחר אירוע גניבה שאירע במסעדה על ידי אחד מעובדיה, שאינו מוכר לי באופן אישי, החל גל התפטרות של מלצרים רבים א. בגינו נקלעה המסעדה למצוקת כוח אדם של ממש." (תצהירו של מר ארד)
67. מר ארד לא היה עד לגניבה ולא היה עד לעימות, ולמעשה אין לו כל ידיעה בא. להסתה לכאורה. משכך אין עדותו תורמת לבירור סוגיה זו.
68. לטענת א., הוא לא יזם כל שיחה עם מי מעובדי המסעדה, לא עודד אותם ולא ניסה להשפיע עליהם. אם הגיעה השמועה על העימות בין רפי לא. לאוזני עובדי המסעדה וכתוצאה מכך החליטו לנקוט בצעדים כלשהם, הרי שהדבר לא היה בשליטתו. לכל היותר אישר א. את נכונות העובדות אם נשאל על כך על ידי מי מבין חבריו לעבודה.
69. מקבלת אני את טענת המסעדה בא. להתפטרות מספר מלצרים לאחר העימות בין רפי לא.. עדותו של מר ארד הייתה אמינה בעניין זה ומקבלת אני את טענת המסעדה כי נדרשה לגייס מספר מלצרים בדחיפות בסמוך למריבה וכי הדבר דרש מאמצים רבים מצד הנהלת המסעדה ופגע במידה כזו או אחרת בתפקודה. טענת המחסור במלצרים נתמכה גם בעדותו של יתיר, שהעיד מטעם א., (ש' 18-19, עמ' 30). דא עקא, המסעדה לא השכילה להוכיח כי ידו של א. הייתה בדבר, לפחות לא באופן אקטיבי העולה כדי הסתה.
70. לא נעלם מעיני שיתיר גם העיד כי להערכתו היה קשר סיבתי בין העימות לבין התפטרות העובדים הנוספים (ש' 4-5, עמ' 30). מטבע הדברים ייתכן שהעימות בין רפי לא. יצר אווירת תסיסה במסעדה שגרמה באופן עקיף להתפטרות מספר מלצרים תוך זמן קצר, אך אין משמעות הדבר שא. הסית או המריד את העובדים לעזוב את המשמרת לאלתר.
71. בהקשר זה יודגש כי העובדה שאף אחד מבין תשעת המלצרים ששמם עלה בכתב התביעה לא הובאו למתן עדות עומדת בעוכריה של המסעדה, שכן ייתכן כי לכל אחד ואחד מהם הייתה סיבה שונה להתפטרות.
72. לצורך העניין אקבל את טענת המסעדה לפיה א. היה אהוד ואף "נערץ" על חלק מהמלצרים במסעדה (בכתב התביעה טענה המסעדה כי א. היה בעל השפעה רבה על עובדי המסעדה נוכח היותו מבוגר מהם משמעותית, בשנות ה-30 לחייו, בעוד שיתר עובדי המסעדה מצויים בשנות ה-20 לחייהם, ונוכח השכלתו המשפטית). מכאן שבעימות בינו לבין רפי אין זה בלתי סביר שמלצרים המחשיבים עצמם כקרובים מאוד אל א. ינקטו צד ויתמכו בו, גם במחיר של התפטרות מהמסעדה, וזאת גם מבלי שא. יעשה דברים המתפרשים כהסתה.
73. בל נהיה תמימים, אמנם קבעתי לעיל כי לא תקיפה הייתה אלא עימות, וכי א. לא נחבל מידי רפי. אך עימות בינו לבין רפי היה גם היה. מן הסתם בעיצומו של עימות רואה כל צד את עצמו בלבד, ומסנגר על עצמו בפני מקורביו. ניתן בנקל להניח שכך קרה גם כאן. א. סיפר את שאירע מנקודת מבטו, ייתכן שהקצין עד כדי שיקר לחבריו שרפי "השחית את פניו" (אם כי מראה פניו העיד אחרת). אך את הצד המוסת לכאורה, אותם מלצרים, לא שמענו ולכן לא הוכחה טענה זו, או למצער טענה של גרם הפרת חוזה, כלל ועיקר (יובהר כי בכתב התביעה לא נטענה טענת "גרם הפרת חוזה"). **סיכום ביניים**
74. נוכח האמור לעיל אני מורה על דחיית רכיב התביעה של פיצוי בגין נזק ממוני בגובה 20,000 ש"ח בגין פגיעה בתפקוד המסעדה.
75. רכיב התביעה של 800 ש"ח צמודים מיום האירוע בגין גניבת שמונה מנות אוכל נדחה אף הוא, מכיוון שבסרט האבטחה ניתן לראות שא. אורז מזון משלוש צלחות, מכאן שערכן הכספי נמוך בהרבה עד כדי פעוט.
76. בשולי הדברים אציין כי המסעדה העלתה בכתב התביעה טענות לפיהן לא. הייתה יד בהיעלמות מעטפת טיפים שהכילה 500 ש"ח, רשימות העובדים המפרטות את הטיפים שהתקבלו במהלך השבוע, וכי א. ספר את כספי הטיפים בגפו, וזאת בניגוד לנוהלי המסעדה. הדברים לא הוכחו ולא בראשית ראיה ולכן טענות אלה דינן להידחות.
77. מאותה סיבה נדחות טענות המסעדה בדבר חלקו של א. בכך שעלויותיהן של שתי ארוחות צוות חרגו מהמותר.
78. נדחית גם טענת א. כי מצלמות האבטחה הותקנו בניגוד לדין ותוך פגיעה בפרטיות עובדי המסעדה, שמעולם לא הביעו התנגדותם לכך מכיוון שחששו מתגובה כוחנית ואלימה של רפי. הטענה לא הוכחה, נהפוך הוא, עדותו של רפי בעניין ("אין לנו מצלמות נסתרות... יש לנו מצלמות נוספות במסעדה... אבל אין לנו מצלמות נסתרות" ש' 21-22 עמ' 8) הייתה אמינה ואני מקבלת אותה. לא נתבקש כל סעד מצד א. בעניין זה ונראה כי מטרת העלאת הטענה הייתה השחרת שמו של רפי. **לשון הרע**
79. על פי הנטען בכתב התביעה, לאחר העימות ובמועדים שונים, חזר א. על הדברים הכוזבים לפיהם א. תקף אותו באגרופים והשחית את פניו, ובכך פרסם לשון הרע נגד המסעדה ונגד רפי בפני עובדים, ספקים, לקוחות פוטנציאלים, עיתונאים ואחרים. עוד נטען כי לאחר שנודע לא. כי הוגשה נגדו תלונה במשטרה, פנה גם הוא למשטרה והגיש תלונה נגד רפי, בה חזר על אותם דברים הרשומים לעיל, ובכך פגע שוב בשמה הטוב של המסעדה. לפיכך תובעת המסעדה סך של 130,000 ש"ח בגין פרסום לשון הרע בכוונה לפגוע ולחלופין פיצוי סטטוטורי בסך של 65,000 ש"ח בגין פרסום לשון הרע ללא כוונה לפגוע.
80. לטענת א., מעולם לא פנה לאמצעי תקשורת כזה או אחר. מכל מקום, טוען א., כי גם אם היה ממש בטענותיה של המסעדה, הרי הם אמת ולפיכך חוסים תחת ההגנה המנויה בחוק איסור לשון הרע, תשכ"ה-1965. א. הגיש תביעה שכנגד במסגרתה טען כי רפי הוא שהוציא דיבתו של א. רעה.
81. לטענת א., חזר רפי והאשים אותו בגניבה חמורה של מזון ושל בקבוקי אלכוהול במסגרת שיחות אישיות עם עובדי המסעדה, כמו גם במספר ישיבות צוות שהתקיימו לאחר עזיבתו את המסעדה. כמו כן, לטענת א., ניסה רפי להסית את עובדי המסעדה נגד א. בכך שהאשים את האחרון בגניבת טיפים מהקופה הכללית ובגניבת המסמכים בהם תועדו הטיפים, מתוך ניסיון לכאורה להעלים ראיות. עוד טען כי רפי סיפר עליו שנתפס בשעת מעשה, כשהוא גונב כחמש עשרה מנות מהמסעדה ומעמיס אותן על האופנוע שלו. מתוך כוונה לגרום לא. נזק תדמיתי ולסכל קבלתו למשרה בה חפץ, הכפישו רפי במסגרת תגובות "מטעם" בעיתונות הכתובה ובפורומים שונים באינטרנט.
82. על כך טוען רפי כי לא פנה לעיתונאי כלשהו מיוזמתו אלא רק הגיב לפניית עיתונאים שהציגו בפניו את גרסת התובע, מסר בתגובתו דברי אמת שיש בהם עניין ציבורי וקמה לגביהם הגנת אמת הפרסום והגנת תום הלב. הדברים נאמרו כדי להגן על שמו הטוב של רפי ועל המסעדה.
83. חוק לשון הרע קובע בסע' 1 כי "לשון הרע היא דבר שפרסומו עלול – (1) להשפיל אדם בעיני הבריות או לעשותו מטרה לשנאה, לבוז או ללעג מצדם; (2) לבזות אדם בשל מעשים, התנהגות או תכונות המיוחסים לו; (3) לפגוע באדם במשרתו, אם משרה ציבורית ואם משרה אחרת, בעסקו, במשלח ידו או במקצועו; (4) לבזות אדם בשל גזעו, מוצאו, דתו, מקום מגוריו, גילו, מינו, נטייתו המינית או מוגבלותו."
84. כלל ידוע במקורותינו על פיו "המוציא מחברו עליו הראיה." בענייננו, הן רפי הן א. כשלו מעבור את המשוכה ההתחלתית הנדרשת להוכחת רכיב לשון הרע של תביעותיהם ההדדיות, היא נטל ההוכחה כי מי מהם פרסם דבר העשוי להתפרש כלשון הרע. טענותיהם, כפי שהובאו לעיל, הן טענות בעלמא ולא נתמכו בראיות מוצקות.
85. כך, היה על רפי להביא ראיות או עדויות לכך שא. היה המקור לאותם "עובדים, ספקים, לקוחות פוטנציאליים, עיתונאים ואחרים" להם סיפר לכאורה שרפי תקף אותו והשחית את פניו, אך הדבר לא נעשה. כאמור, א. סיפר למלצרים במסעדה על אודות העימות בינו לבין רפי בסמוך לאירוע. גם אם היה משום הגזמה בתיאורו של א., לרבות בכך שתיאר את העימות כ"תקיפה", אין הדבר עולה כדי פרסום לשון הרע, אלא בדברים שנאמרו בעידנא דריתחא ונבעו מההשפלה שחש א.. רפי לא הביא הוכחה לכך שא. טען בפני אדם כלשהו שרפי "השחית את פניו."
86. גם א. לא הוכיח רכיב לשון הרע של תביעתו ולו בראשית ראיה. בעצמו העיד על כך שידוע לו שרפי לא הזכיר את שמו בישיבת הצוות שנערכה בסמוך לאחר העימות וכי שמו כלל לא עלה באותה ישיבה (ש' 15-22 עמ' 26 לפרוטוקול). כך העיד גם יתיר, א. נכח באותה ישיבה והעיד כי שמו של א. לא עלה בישיבה, אפילו לא באופן מרומז (ש' 16-19, עמ' 31).
87. עיינתי בתמלול ישיבת העובדים, שהוגש באופן חלקי ואך בשל כך מן הראוי לייחס לו משקל ראייתי נמוך. רפי התייחס לחשד שמא נגנבו טיפים ולא הזכיר את שמו של א.. לאחר מכן התייחס לכך שהיה מי שהוציא מזון מהמסעדה בניגוד לנהלים, ושוב לא הזכיר את שמו של א.. עצם העובדה שייתכן שמי מהעובדים יכול היה להבין שרפי התייחס לא. אינה בבחינת פרסום לשון הרע, גם לא על פי סע' 3 לחוק לשון הרע ("דרכי הבעת לשון הרע"), שכן העימות שאירע בין השניים סביב הוצאת מנות המזון נודע לעובדי המסעדה כתוצאה מהתנהגותו של א. בסמוך לה. לא ניתן להבין מדברי רפי כאילו אותו אדם שנחשד על ידו בגניבת טיפים הוא שגם הוציא מנות מזון מהמסעדה בניגוד לנהלים.
88. בכתבות העיתונאיות שצורפו לא צוין שמו של א., ומעבר לכך לא עולה בהן כל הכפשה נגד אותו "מלצר" המוזכר בהן. מדובר בכתבות קצרות בהן מדווח באופן ענייני ומאוזן על אודות עימות שאירע בין בעל מסעדה לבין מלצר שעבד בה, לרבות ציון הגשת תלונות הדדיות, כא. שמם של הצדדים לא עלה כלל. תמהני כיצד יכול היה א. (בנספחים לתצהיריו) לכנות "דוגמאות למסע ההכפשות של מר כהן" זוג כתבות שאלה כותרותיהן: "מלצר התלונן: 'שף ידוע תקף אותי'", "החשד: שף מפורסם היכה מלצר במסעדה"? למותר לציין כי גם כאן לא הוכח כי רפי היה המקור לכתבות הללו, בפרט נוכח העובדה שמספר גדול של אנשים נחשף לפרטי הפרשה.
89. משכך נדחים רכיבי התביעה והתביעה שכנגד בעילות לשון הרע. **האם פוטר א. או התפטר?**
90. בכתב התביעה נטען כי לאחר העימות בין רפי לא. ניתק האחרון קשר עם המסעדה, לא נתן כל הסבר למעשיו ולא התייצב לארבע המשמרות בהן היה משובץ לעבודה. במעשיו אלה התפטר א. מעבודתו ללא מתן הודעה מוקדמת, על כן ניכתה המסעדה שישה ימי הודעה מוקדמת ממשכורתו של א. בגין חודש ספטמבר 2012.
91. לטענת א., במעשיו פיטר אותו רפי.
92. בדיון שנערך בפניי העיד רפי כך: "לא נסעתי להתעמת עם התובע... לשאול, לראות מה יש בתיק ולהחזיר את הדברים למסעדה, ולפטר אותו." (ש' 6-7 עמ' 8) רפי לא חזר בו מהאמירה שהתכוון לפטר את א. ולא תיקן את ב"כ של א. כא. האחרון שואל אותו "למה נסעת לדבר ולפטר אותו במקום לפנות למשטרה?" (ש' 10 עמ' 8).
93. העובדה שרפי העיד מפורשות בפניי כי התכוון לפטר את א., וזאת למעלה משנתיים לאחר האירוע, אומרת דרשני. יתרה מכך, לו אשים עצמי במקומו של רפי, יש להודות כי פיטוריו של א. הם הצעד ההגיוני והמתבקש. רפי היה משוכנע שא. נטל עמו אל מחוץ למסעדה מנות אוכל, באופן המפר באופן חמור את נוהלי המסעדה, וזאת לאחר שא. המרה את פיו פעם אחת בהפרת אותו הנוהל. רפי ראה זאת כגניבה ולכן התרתח והתעמת עם א. ואף פיטר אותו במעשיו ובמילותיו. למען הסר ספק יודגש כי חלק מהפרבילגיה של מעסיק, בעל מסעדה, היא לדרוש מעובדיו שלא להוציא מנות מכל סוג שהוא מהמסעדה. זוהי דרישה לגיטימית, סבירה ולא קשה ליישום.
94. א. פוטר מכיוון שהפר את נוהלי המסעדה, לכל הפחות בפעם השנייה, ביודעין ובאופן מקומם מול עובדי המסעדה. לפיכך פיטוריו רחוקים מלהיות פיטורים שלא כדין.
95. מכיוון שכך, ומכיוון שא. לא השלים שנת עבודה אלא עבד עשרה חודשים פחות יומיים, איננו זכאי לפיצויי פיטורים.
96. יתרה מכך, לו היה זכאי לפיצויי פיטורים, היה בנסיבות המקרה מקום להפחית מהם נוכח הפרת נהלי המסעדה שביצע, העולה כדי הפרת משמעת. בנוסף, בסמוך לאחר העימות תיאר א. בפני עובדי המסעדה תיאור מוגזם של העימות, שהיה בו כדי להשחיר את שמו של רפי. חמור הדבר שעובד לשעבר מפיץ סיפורים החוטאים לאמת על אודות מעסיקו לשעבר, בקרב עובדיו של האחרון. חרף העובדה שהדברים אינם עולים כדי לשון הרע, סבורני שהיה בהם כדי להפחית מפיצויי הפיטורים של א., לו היה זכאי לכאלה.
97. למרות זאת היה על רפי לערוך לא. שימוע, ולו כדי לשמוע את גרסתו לאירועים שקדמו לפיטורים. אין באי עריכת שימוע כדי לקבוע שהפיטורים היו שלא כדין, אך יש בכך כדי לזכות אותו בפיצוי, אותו אני מוצאת לנכון לקבוע על 2,000 ש"ח, בנסיבות המקרה, בהן בית דין זה כבר קבע כי הפיטורים היו כדין. **טענות הנתבע והתובע שכנגד**
98. ראשית כל, ייאמר כי בתשלום בגין סעדים הנובעים מזכויות עבודה, חייבת רק המסעדה, היא מעסיקתו לשעבר של א., ולא רפי. רפי אינו נתבע נכון בהקשר זה, בשל עקרון האישיות המשפטית הנפרדת, וכתב התביעה שכנגד לא כל טענה בדבר הרמת מסך ההתאגדות בין המסעדה לבעליה.
99. עוד אציין בטרם אפנה לחישוב הסעדים, כי המסעדה לא הגישה תחשיב נגדי בכתב התשובה לתביעה שכנגד וגם רפי (כעד מטעם המסעדה) לא הציג תחשיב נגדי בתצהירו.
100. **קיזוז שלא כדין משכר** – משכרו של א. לחודש ספטמבר 2012 נוכו שכר שישה ימי עבודה בגין אי מתן הודעה מוקדמת, לפיכך מבקש הוא להורות על השבת סך של 1,440 ש"ח, וזאת על פי שכר קובע של 240 ש"ח ליום. לטענת המסעדה א. הוא שהתפטר מבלי לתת הודעה מוקדמת ובשל כך נוכו אותם שישה ימים משכרו האחרון.
101. מאחר שקבעתי לעיל כי א. פוטר, זכאי הוא לתמורת ימי ההודעה המוקדמת להם היה זכאי על פי החוק, נוכח תקופת עבודתו מיום 16.12.2011 עד יום 14.9.2012. מכיוון שהיה עובד בשכר, זכאי הוא על פי חוק הודעה מוקדמת לפיטורים ולהתפטרות, תשס"א-2001 ליום אחד בשל כל חודש עבודה, דהיינו תשעה ימים במקרה דנא. הנתבעים שכנגד לא העמידו חישוב נגדי, ואי לכך אני מקבלת את חישובו של א. כפי שהופיע בכתב התביעה שכנגד, וקובעת כי תחת רכיב הקיזוז שלא כדין משכרו תשלם לו המסעדה שווי הודעה מוקדמת בת תשעה ימים, בסך 2,160 ש"ח.
102. **אי תשלום שעות נוספות** – לטענת א. בכתב התביעה שכנגד, חרף העובדה שלעתים קרובות נדרש לבצע משמרות כפולות באורך 11 שעות ומעלה, מעולם לא קיבל תמורתן תשלום בגין שעות נוספות. הנתבעים שכנגד טענו שא. לא ביצע שעות נוספות.
103. דו"חות הנוכחות שהוגשו מראים כי ההפך הוא הנכון. לפיכך אני מקבלת את חישובו של א. ומורה על תשלום 4,154 ש"ח בגין עבודה בשעות נוספות.
104. **פיצוי לא ממוני בגין אי מתן פירוט תנאי העסקה לעובד** – א. טען כי מעולם לא קיבל לידיו פירוט מסודר של תנאי העסקתו במסעדה וביקש לחייב את הנתבעים שכנגד בסך של 15,000 ש"ח. לטענת הנתבעים שכנגד, א. אינו זכאי לפיצוי בגין אין מתן פירוט תנאי העסקה לעובד, מכיוון שהוחתם על חוזה העסקה, אם כי המסעדה לא הצליחה לאתר אותו. כמו כן טוענים הנתבעים שכנגד כי א. היה מודע לתנאי העסקתו, א. באו לידי ביטוי בכתב מדי חודש באמצעות תלוש השכר.
105. א. עצמו העיד כי קרא את חוזה ההעסקה, אך לא חתם עליו כי היו בו לטעמו דברים ש"נגועים באי חוקיות" (ש' 6-10, עמ' 22). לכתב התביעה צורף חוזה העסקה של מלצר, וא. לא טען כי החוזה שקיבל היה שונה. מדובר בחוזה העסקה מפורט ועל פני הדברים נראה כי מכיל הוא בתוכו את הפרטים הנדרשים בתוכן הודעה לעובד, על פי חוק הודעה לעובד ולמועמד לעבודה (תנאי עבודה והליכי מיון וקבלה לעבודה), תשס"ב-2002. מכל מקום, לא הייתה מחלוקת בין הצדדים בא. לתנאי העבודה שהוסכמו, לפיכך אינני מוצאת לנכון לפסוק את מלוא הפיצויים לדוגמא הנקובים בחוק. מכיוון שהתובעים לא צירפו חוזה העסקה בחתימת א. לא הוכח כי מילאו את חובתם על פי חוק הודעה לעובד במלואה, לפיכך אני פוסקת פיצויים בגובה 2,000 ש"ח.
106. **יתרת חופשה צבורה** – א. תבע 559 ש"ח בגין יתרת פדיון 8.96 ימי חופשה צבורה. הנתבעים שכנגד לא הציגו תחשיב נגדי ולא סתרו את טענתו. טענתם לפיה א. אינו זכאי לפדיון דמי חופשה מכיוון שלא השלים שנת עבודה, היא משוללת יסוד משפטי. יתרה מכך, מתלוש השכר האחרון של א. שהוגש, עולה כי נצברו לטובתו ימי חופשה. הלכה היא כי "מקום בו ניתן תלוש שכר, חזקה שהוא משקף את המציאות, לפחות לגבי הסכום הכולל המופיע בו, אלא אם הוכח, מעדויות אמינות, אחרת" (דב"ע מז/146- 3 יוסף חוג'ירת נ' שלום גל והמוסד לביטוח לאומי, פד"ע כ 19, 27). לפיכך אני מקבלת חישובו של א. ומורה על תשלום 559 ש"ח בגין רכיב זה.
107. **דמי חגים** – א. תבע 619 ש"ח עבור שלושה ימי חג. אין מחלוקת בין הצדדים כי א. עבד באותם ימי חג, אלא שלטענת א. מכיוון שעבד מכורח ולא מבחירה, זכאי הוא לתשלום נוסף בגובה 100% משכרו היומי.
108. על פי ההלכה שנקבעה בביה"ד הארצי לעבודה (ע"ע (ארצי) 21920-02-13 דיאמנט צעצועים בע"מ נ' ולנטינה פרנצב ואח', ניתן ביום 1.6.2015, פורסם במאגרים האלקטרוניים), רק עובד המפסיד יום עבודה בשל אחד מתשעת החגים, עשוי להיות זכאי לתשלום שכר עבור אותו יום. כך נקבע שיש לפרש את צו ההרחבה של ההסכם הקיבוצי הכללי מיום 9.1.1995 המסדיר, בין היתר, את הזכאות לדמי חגים. מכיוון שהצדדים אינם חלוקים על כך שא. עבד בימי החג, הוא איננו זכאי לתשלום נוסף בגין אותם ימים.
109. **דמי הבראה** – א. לא השלים שנת עבודה ראשונה במסעדה ולכן אינו זכאי לדמי הבראה. **סוף דבר**
110. המסעדה תישא בתשלום 10,873 ש"ח בגין הסעדים הבאים:
     * 2,000 ש"ח בגין אי עריכת שימוע לפני פיטורים.
     * 2,160 ש"ח בגין אי מתן הודעה מוקדמת.
     * 4,154 ש"ח בגין אי תשלום שעות נוספות.
     * 2,000 ש"ח בגין אי מתן הודעה לעובד.
     * 559 ש"ח בגין יתרת חופשה צבורה.
111. התובעת והנתבעת שכנגד תשלם לנתבע 2,000 ש"ח שכ"ט עו"ד, והוצאות משפט בסך 500 ש"ח.
112. מאחר שנדחתה התביעה שכנגד שהוגשה נגד הנתבע שכנגד (רפי), ישלם התובע שכנגד לנתבע שכנגד סך של 2,000 ש"ח שכ"ט עו"ד, והוצאות משפט בסך 500 ש"ח. **ניתן היום, ז' אב תשע"ה, (23 יולי 2015), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.**

|  |  |
| --- | --- |
|  | Picture 1 |
|  | **ד"ר אריאלה גילצר-כץ, שופטת** |