סעש (ב"ש) 19517-08-17 עדי אברג'ל - תלתן אקולוגיה בע"מ בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע סע"ש 19517-08-17 סע"ש 19442-08-17 04 יוני 2019 לפני: כב' סגן הנשיא השופט צבי פרנקל נציג ציבור (עובדים) מר דוד פטיטו נציג ציבור (מעסיקים) מר גבריאל דנה התובעים:

1. עדי אברג'ל, ת.ז.-xxxxxxxxx

2. גילאור אברבנאל ת.ז xxxxxxxx ע"י בא כח: עורך דין שגיב עזרא - הנתבעת: תלתן אקולוגיה בע"מ, (ח.פ-514410489) ע"י בא כח: עורך הדין דני אליגון, הילה ונטורה ואורלי ארבץ

פסק דין

1. לפנינו שתי תביעות - האחת הגיש עדי אברג'יל (להלן-עדי) בהליך 19517-08-17 והשניה הגיש גילאור אברבנאל (להלן-גילאור) בהליך 19442-08-17, כנגד הנתבעת לתשלום זכויות שלטענתם לא שילמה. הנתבעת הגישה כתבי תביעה שכנגד. הנשיא מנגבים בהחלטתו מיום 25.1.18 איחד את התיקים וקבע שהם ישמעו יחד לפנינו.

2. עדי עתר לתשלום הפרשות לפנסיה ולפיצויים וכן חלק עובד, פדיון חופשה, שכר בגין עבודה בשעות נוספות, פיצויי פיטורים, פיצוי בגין אי עריכת תלושי שכר כדין, הפרשות לקרן השתלמות ופיצוי בגין אי תשלום שכר חודש 4/17 בסך כולל של 294,185 ₪. גילאור עתר לתשלום הפרשות לפנסיה ולפיצויים וכן חלק עובד, פדיון חופשה, שכר בגין עבודה בשעות נוספות, פיצויי פיטורין, הפרשות לקרן השתלמות וכן פיצוי בגין אי עריכת תלושי שכר כדין בסך כולל של 86,070 ₪. הנתבעת טענה בכתב התביעה שכנגד שעדי חייב לה 123,891 ₪ בגין חובות, הודעה מוקדמת ופיצוי על נזק שנגרם מלקוחות שלקח עמו. מגילאור תבעה הנתבעת בתביעה שכנגד סך של 98,712 ₪ בגין הודעה מוקדמת ופיצוי על נזק שנגרם מלקוחות שלקח עמו. טענות התובעים

3. התובעים טענו כי הועסקו כעובדי אינסטלציה וביוב בנתבעת, המספקת שירותים הנוגעים לאינסטלציה וביוב ללקוחות מוסדיים, חברות ולקוחות פרטיים. עדי הועסק במשך 49 חודשים (מחודש 3/13 ועד חודש 4/17-סעיף 4 בכתב התביעה) וגילאור הועסק מחודש 2/16 ועד לחודש 5/17 (15 חודשים); על העסקתם חל צו ההרחבה בענף הבניה; מתכונת העסקתם הייתה קבועה, כאשר בתחילה הועסקו 6 ימים בשבוע. בימים א'-ה' מהשעה 8:00 ועד השעה 18:30 וביום שישי מהשעה 8:00 ועד השעה 14:00, בחצי השנה האחרונה לא הועסקו ביום שישי. בנוסף טען עדי כי בשנת 2015- הוא הועסק אף במוצאי שבת בין השעות 20:00 ועד השעה 6:30 (בתביעתו טען עדי תחילה כי הועסק בשבת בין השעות 8:00 ועד 18:30 אולם בסיכומיו הבהיר כי נפלה שגגה, שכן הנתבעת לא פועלת בימי שבת) על העסקתם חל חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951 (להלן-חוק שעות עבודה ומנוחה). הם לא התבקשו להחתים כרטיס נוכחות. תנאי השכר היחידים שסוכמו עמם בתחילת העסקתם היה כי שכרו של עדי יעמוד על 6,000 ₪ נטו, באשר מעת לעת שכרו עלה ועמד על 7,500

₪ ואילו לגבי גילאור סוכם כי שברו יעמוד על 7,000 ₪ (נטו) ומעת לעת עלה שברו ועמד על 8,000 ₪ (נטו). בסמוך למועד סיום העסקתם פנו התובעים אל הנתבעת וביקשו לקבל את תלושי שברם, הפרשות פנסיוניות, תשלום ההפרשים לפנסיה ותשלום שכר בגין עבודה בשעות נוספות. עוד ביקשו התובעים העלאת שכר. לאחר שהנתבעת סירבה לבקשותיהם, התפטרו מחמת הרעת תנאים. רק לאחר התפטרותם, נמסרו להם תלושי שכר, שנערכו בניגוד לדין. אף על פי שהתנהלותה של הנתבעת לא הצריכה אותם לתת לה הודעה מוקדמת קודם התפטרותם, הם נתנו לה הודעה מוקדמת טרם התפטרותם.

4. לטענת התובעים, משך כל תקופת העסקתו לא הפרישה הנתבעת הפרשות פנסיוניות בשיעור 6% לפיצויים ו-6% לפנסיה בהתאם לצו ההרחבה בענף הבניה ואף בהתאם לצו ההרחבה הכללי לפנסיה. בנסיבות אלה, עתר עדי לתשלום פיצוי בגין אי הפרשות לפנסיה בסך 24,969 ₪ וכן פיצוי בגין אי הפרשות לפיצויים בסך של 24,969 ₪ גילאור העמיד תביעתו ברכיב זה על 7,290 ₪ בגין הפרשה לפנסיה ו-7,290 ₪ בגין אי הפרשה לפיצויים; הנתבעת סיכמה עם התובעים על תשלום שכר כולל, בערכי נטו ועל כן היה על הנתבעת להשלים את ההפרשות בחלק של העובד לפנסיה מכיסה ומשלא עשתה כן, זכאי עדי לפיצוי בגין הפרת הסכם העסקה/ פיצוי בגין הפרשות לפנסיה/ פיצוי בגין הטעיה בסך של 24,969 ₪ ואילו גילאור זכאי לסך של 7,290 ₪ ותקופת העסקתם כמעט ולא ניצלו את ימי החופשה, פרט ליום או יומיים. הנתבעת לא ערכה פנקס חופשה שנתית ולא ערכה רישום שעות מסודרת. כמו כן מעיון בתלושי שכרם עולה כי מידי חודש, ניכתה הנתבעת יום חופשה אחד והוסיפה יום חופשה, מבלי שהתובעים יצאו לחופש בפועל. על כן עתר עדי לתשלום דמי חופשה בסך של 18,384 ₪ (48 ימי חופשה* 383 ₪) ואילו גילאור עתר לתשלום 5,745 ₪ (15 ימי חופשה * 383 ₪); הנתבעת לא ערכה יומן נוכחות ותלושי שכרם כללו רכיבים פיקטיביים. נטל ההוכחה בדבר תשלום השעות הנוספות רובץ על הנתבעת. שכרם הקובע עמד על 8,100 ₪ לחודש, ולשעה- 43.5 ₪. בהתאם למתכונת העסקתם המתוארת לעיל, הועסקו התובעים בכל חודש 245 שעות, כאשר בכל חודש שולם להם רכיב פיקטיבי בסך 500 ₪ (נטו) בגין שעות נוספות לכאורה, בשים לב לכך כי סכום זה לא השתנה ואף שברם לא השתנה. בנסיבות אלה, זכאים התובעים לתשלום 59 שעות נוספות מידי חודש בערך של 125%. על כן, בגין כל תקופת העסקתו עתר עדי לתשלום הפרשי שכר בגין עבודה בשעות נוספות בסך של 157,000 ₪ ואילו גילאור העמיד תביעתו ברכיב זה על 48,120 ₪; לאור נסיבות סיום העסקתם והתפטרותם כמתואר לעיל, עתרו התובעים לתשלום פיצויי פיטורים. עדי העמיד תביעתו על סך של 33,048 ₪ גילאור העמיד תביעתו על סך של 10,125 ₪ בקיזוז כספי ההפרשות לקופת הפיצויים; לאור הפגמים שנפלו בתלושי שכרם של התובעים, בשים לב לכך כי הנתבעת לא ציינה בהם את מספר הימים והשעות בהן הועסקו, מספר השעות הנוספות, הכללת רכיבים פיקטיביים ואי המצאתם לידי התובעים, עתר עדי לתשלום פיצוי בגין אי עריכת תלושי שכר כדין בסך של 24,500 ₪, גילאור העמיד תביעתו על 7,500 ₪ (500 ₪ בגין כל תלוש).

5. עדי טען כי בהתאם להוראות סעיף 35.ב לצו הרחבה בענף הבניה, היה על הנתבעת להפריש לזכותו כספים לקרן ההשתלמות ומשהנתבעת לא עשתה כן, עתר לתשלום פיצוי בגין אי הפרשה לקרן השתלמות בסך של 3,685 ₪, הכוללים אף את חלק העובד, משום שהנתבעת התחייבה לתשלום שכרו בערכי נטו. כמו כן טען כי הנתבעת קיזזה את שכרו לחודש 4/17 ללא הסכמתו ובניגוד לדין ועל כן עתר לתשלום 8,100 ₪. טענות הנתבעת

6. הנתבעת חברה העוסקת בטיפול שפכים ובמערכות ביוב והיא עובדת עם חברות חיצוניות כדוגמת חברת חשמל תחנת כח, מועצות אזוריות וכו' על בסיס חוזים או הזמנות למקרים ספציפיים. עבודת הנתבעת מתבצעת על ידי משאית ניקוי, המופעלת על ידי נהג ועוזר נהג שתפקידו להפעיל את הציוד המכני שעל המשאית. החברה אינה עוסקת בהתקנת מים או ביוב. החברה אינה עוסקת בהתקנת מערכות ביוב ותיעול או צנרת ניקוז או תיקון אינה עוסקת בתיקון במערכות לעיל במבנים או מחוצה להם. הנתבעת אינה מחזיקה בבעלי מקצוע בתחום לרבות, אינסטלטורים. הנתבעת אינה פעילה בשבת ורק במקרים חריגים במיוחד ובודדים, כאשר מדובר במקרה שאינו סובל דיחוי, יוצא ורק מנהל הנתבעת לעבודה, אם זו נדרשת בשבת; היקף עבודתם של התובעים לא מילא את כל ימי השבוע ולא את כל יום העבודה. לעיתים התובעים היו יוצאים מוקדם יותר אם העבודה הסתיימה. במקרה בו לא הייתה הזמנה העובדים לא היו נקראים כלל לעבודה. בשני המקרים, לא הופחת לתובעים שכר. עם זאת, מידי חודש ביום בו היו העובדים נותרים בביתם, הייתה הנתבעת ממשת יום חופש, בהסכמתם; לאור אופי עבודתם של התובעים, שדורש מהם סיורים במהלך יום העבודה, לא יכלה הנתבעת לפקח עליהם. בבוקר הם היו נוטלים את המשאית ובתום יום עבודה נהגו להשיבה לחצרי הנתבעת או להחנותה לידם ביתם (לפי שיקול דעתם); שכר התובעים היה גלובאלי וכלל תוספת גלובאלית עבור שעות נוספות, כאשר לשכר זה התווסף בונוס מעת לעת לפי שיקול דעתו של מנהל הנתבעת. העבודה שנדרשה מאת התובעים הייתה במהלך ימי השבוע, בשעות הבוקר ובמקרים דחופים, בימי שישי.

7. גילאור הועסק כנהג משאית והוא נדרש להסיע את המשאית והציוד שעליה לנקודות העבודה. עדי נקלט כעוזר נהג במשאית ובמסגרת תפקידו נדרש להפעיל את הציוד שעל המשאית וזאת ללא כל הכשרה מקצועית או ידע מוקדם. עם תחילת העסקת עדי עבר הוא הכשרה בסיסית של הפעלת המערכות על ידי מנהל הנתבעת בעצמו. הנתבעת קלטה את עדי, חרף הבעיות האישיות שהיו לו, לרבות עריקותו מן הצבא. בתוך כך, מימנה לו הנתבעת פרקליט בסכום של 35,100 ₪ והעניקה לו הלוואה בסך 5,000 ₪. מנהל הנתבעת ובני משפחתו סייעו ותמכו בעדי ורעייתו לכל אורך הדרך למעשה, התייחסה הנתבעת לעדי ומשפחתו כאל משפחתם ואף לבקשת עדי, ובמטרה לסייע לאשתו החרה, שילמה לו הנתבעת שכר במשך שלושת החודשים וחצי בהם שהה בכלא, תחת הבטחתו של עדי כי במועד בו ישוחרר יתחשבנו על השכר ששולם כהלוואה או כמפרעה, מתוך כספים שעתיד היה לקבל בעקבות חתונתו. במועד שחרורו מן הכלא, הודיע עדי כי הכספים לא מספיקים לכיסוי חובותיו ועל כן, הציע למנהל הנתבעת כי יסיים את העסקתו ומתוך הזכויות ישלם חובותיו ויתחיל כעובד חדש. מנהל הנתבעת הסכים להצעה ולאחר שחרורו מהכלא בחודש 9/16 ביצע רואה החשבון

של הנתבעת חישוב ולפיו לאחר כל הקיזוזים, נותר עדי חייב אז כ-24,558 ₪ (נספח 3 בכתב ההגנה). עדי הסביר למנהל הנתבעת בפגישה כי ישלם את החוב מתוך הכספים שיתקבלו ממסיבת הולדת בתו, ולאחר שיחה זו שב עדי לעבודה. אולם לאחר האירוע, הודיע התובע כי לא נותר לו די כסף לכיסוי חובותיו. בטרם הספיקו הצדדים לבחון מנגנון אחר להסדרת החוב, פנה עדי עם גילאור אל מנהל הנתבעת בבקשה להעלאת שכרם. מנהל הנתבעת לא נעתר לבקשתם והם הודיעו כי הם מקבלים את החלטתו ולא יעשו כל פעולה כנגד הנתבעת. לאחר שבועיים, ביום חמישי בשבוע, הודיעו התובעים, כי ביום ראשון הם מסיימים עבודתם. מנהל הנתבעת ביקש כי יתנו הודעה מוקדמת בת שבועיים לפחות, שכן בעזיבתם המידית, יפגעו השירותים שנותנת הנתבעת. התובעים עמדו על התפטרותם המידית תוך אמירה כי הם מתחילים עבודה אחרת. בתגובה, הודיע מנהל הנתבעת כי בדעתו לנכות את דמי ההודעה המוקדמת. התובעים איימו כי היה וינכה את דמי ההודעה המוקדמת, הם יפיצו דברי בלע על החברה; מיד עם עזיבתם, החלו התובעים לעבוד בחברה מתחרה, נגב אקולוגיה, תוך שהם מעבירים אליה לקוחות. עם סיום העסקת התובעים, הנתבעת הוציאה אליהם מכתבי דרישה, אולם במקום לשלם הסכום, הם הגישו נגד הנתבעת כתב תביעה (נספח 1 בכתב ההגנה בעניין גילאור).

8. הנתבעת הכחישה הזכויות שתבעו התובעים. כמו כן, הכחישה את תחולת צו ההרחבה בענף הבניין שכן היא לא מספקת שירותי אינסטלציה והתובעים לא הועסקו כאינסטלטורים. גילאור הועסק מחודש 2/16 ועד לחודש 4/17 (14 חודשים), מועד בו התפטר ללא מתן הודעה מוקדמת. עדי הועסק מחודש 3/13 ועד חודש 5/16, אז נעצר ונכלא משך 3.5 חודשים. לאחר שחרורו, פוטר עדי והוא שב לעבודה ביום 10.9.16 עד לחודש 4/17 (סעיף 40 בכתב ההגנה), מועד בו עזב עדי את הנתבעת ללא הודעה מוקדמת. חרף הפסקת עבודתו, בשל מעצרו, המשיכה כאמור הנתבעת לשלם שכרו, באמצעות תלושי שכר.

9. סוכם עם התובעים עבודה במשרה מלאה ומאחר שלא ניתן היה לפקח על עבודתם, שולמה להם תוספת גלובאלית בגין עבודה בשעות נוספות, שהייתה אמורה לכסות את השעות העולות על משרה מלאה, בימים שבהם היו נדרשים לעבוד שעות נוספות; חוק שעות עבודה ומנוחה אינו חל על העסקת התובעים; היו ימים בהם התובעים לא היו נדרשים להגיע כלל לעבודה ובימים שבהם היו מגיעים, לעיתים עבדו שעות ספורות; לא בכל ימי השישי נדרשו התובעים לעבוד; בניגוד לטענת עדי הוא לא עבד בימי שבת, שכן הנתבעת לא הייתה כלל פעילה בשבת ואף עדי היה איש דתי; נוכח אופי עבודתם, התובעים לא היו מחתימים כרטיס נוכחות, והם היו מסתובבים בין נותני השירותים ויכלו לעשות הפסקות רבות במהלך יום העבודה שכן התובעים ניהלו את יום עבודתם על פי ההזמנות שניתנו בידם; תנאי שכרם של התובעים סוכמו עמם ולראיה, שכרו של עדי אף עלה והתובעים אף קיבלו בונוסים עליהם לא הלינו; תלושי שכרם של התובעים עמדו לטובתם בכל חודש ושכרם שולם באופן קבוע עבור משרה מלאה. נוכח אופי העבודה והקושי לגיוס עובדים, הנתבעת לא הפחיתה משכרם של העובדים בגין יום בו לא הייתה עבודה; התובעים מעולם לא הלינו על שכרם שכן זה שולם לו על פי בקשתם; הנתבעת מעולם לא סירבה לשלם זכויות לעובדיה, ואם כך מדוע שילמה לגילאור במסגרת

שכרו האחרון חלף פניסה?; עדי, בניגוד לגילאור, סירב שיופרשו לו כספים לקופות שיוכלו לזהות את מיקומו או יצרו לו זכויות שלא יגיעו לידיו ומסיבה זו, שכרו החודשי הועבר אל חשבונה של חברתו. בכל מקרה, חובה זו של הנתבעת קוזז מול חובו של עדי כלפי הנתבעת והיום היא אינה חבה לו דבר; התובעים קיבלו במהלך תקופת העסקתם בונוסים ולו הייתה הנתבעת מבקשת לפגוע בעובדיה לא הייתה פועלת כאמור; בכל מקרה, זכותו של עדי להפרשות לפנסיה ולפיצויים היא בהתאם לצו הכללי במשק והיא קמה לאחר 6 חודשים ובסך של 14,307 ₪ לפיצויים ו-14,739 ₪ לפנסיה ואלה קוזזו כאמור כבר בחודש 9/16; בנוגע לגילאור נוכח שגגה, ההפרשות לקופה החלו באיחור, אולם בכל מקרה במסגרת שכרו האחרון שילמה לו הנתבעת חלף ההפרשותבכל מקרה, זכותו של גילאור להפרשות לפנסיה ולפיצויים היא בהתאם לצו הכללי במשק והיא קמה לאחר 6 חודשים ובסך של 1,898 ₪ לפיצויים ו-1,991 ₪ לפנסיה, כאשר בחודשים 2-4/17 הופרשו לזכותו הכספים לקופת הפניקס לאחר תיקון הטעות; התובעים אינם זכאים לתשלום חלקם בהפרשות מאת הנתבעת שבן לא היה

סיכום עם התובעים לשכר נטו עליו יש להוסיף רכיבים. ביחס לגילאור הופרשו כספים לקופת הפניקס כאמור; התובעים שהו בימי חופשה, מעבר לזכאותם על פי הדין, התובעים אמנם לא החתימו כרטיס נוכחות, אולם לטענת הנתבעת היא עורכת רישומים הקשורים בפעולתה (סעיפים 73 ו-50 בכתבי ההגנה). בהתאם לסיכום עם התובעים, שולם להם יום חופש אחד בגין יום בו שהו בחופשה ובגין אותו היום לא הייתה עבודה בנתבעת, בשים לב לכך כי לנתבעת הפרוגטיבה להחליט על מועדי החופשה; הנתבעת טענה כי יש לבחון זכאותם של התובעים לפי 5 ימי עבודה בשבוע ובמגבלת ההתיישנות הקיימת על תביעתו של עדי; שכרו של גילאור עמד על 6,600 ₪ ואילו שכרו של עדי עמד על 5,700 ₪ והוא עלה מפעם לפעם עד לסך שך 7,400 ₪; מבחינה חודשית התובעים לא הועסקו בהיקף של משרה מלאה, אלא לכל היותר במשך 4 ימי עבודה בשבוע, בשים לב לכך כי בחודשים 1/16- אמצע 2/16 לא נתקבלו בנתבעת הזמנות ועל כן לא הייתה עבודה. חרף זאת, הנתבעת שילמה את שכרם; תוספת השעות הנוספות לא הייתה פיקציה ולראיה, תוספת זו עלתה במועד בו השכר של עדי עלה; לצד נטלי ההוכחה הקיימים בדין, קיימת גם חובת תום לב ועל התובעים להניח גם תשתית ראויה ומתאימה; התובעים אינם זכאים לפיצויי פיטורים שעה שלא התלוננו על הרעה בשכרם או זכויותיהם ולא הודיעו בכתב על כוונתם לעזוב בעקבות ההרעה לכאורה, בכל מקרה זכאותו של עדי לפיצויי פיטורים (המוכחשת) עומדת לכל היותר על 28,000 ₪ בלבד ושל גילאור עומדת לכל היותר על 7,700 ₪; אין זכאות לפיצוי בגין אי עריכת תלושי שכר כדין שכן הנתבעת מסרה לתובעים את תלושי שכרם והתובעים יכלו להדפיס עותק מהם ובכל מקרה במועד סיום העסקת התובעים ולבקשתם, נמסרו להם שוב התלושים; אין זכאות להפרשות לקרן השתלמות מאחר שצו ההרחבה בענף הבניין לא חל ובכל מקרה מדובר על זכות שקמה במלוא וותק של 3 שנים; קיזוז השכר של התובע עדי לחודש 4/17 היה כדין וזאת לאור אי מתן הודעה מוקדמת על ידו.

10. עם כתבי ההגנה, הגישה הנתבעת כתבי תביעה שכנגד. לשם הנוחות, נמשיך לכנות אותה 'נתבעת' אף במסגרת הדיון בכתבי התביעה שכנגד. ביחס לעדי, העמידה הנתבעת את תביעתה על סך 119,478 ₪ (24,558 ₪- חובות קיימים שלא שולמו על ידי עדי לנתבעת, הכוללים את השכר אותו קיבל התובע במהלך מעצרו, תשלום שכר טרחה בגין פרקליט שהועמד לו והכל בהתאם לתחשיב רו"ח החברה שצורף לכתב התביעה שכנגד; 2,523 ₪ לכל הפחות אם יקבע כי החל לעבוד בתקופה חדשה בנתבעת מחודש 9/16 או 6,939 ₪, אם יקבע כי יש רציפות העסקה למעלה משנה וזאת בגין הודעה מוקדמת שלא ניתנה על ידו; 92,397 ₪ כפיצוי בגין לקוחות הנתבעת שנלקחו על ידי עדי תחת הפרת חובותיו כעובד הנתבעת). ביחס לגילאור, העמידה הנתבעת את תביעתה על סך 98,712 ₪ (92,397₪- כפיצוי בגין לקוחות הנתבעת שנלקחו על ידי גילאור תחת הפרת חובותיו כעובד הנתבעת ו-6,315 ₪- בגין אי מתן הודעה מוקדמת כנדרש ממנו בדין). ראיות ועדויות הצדדים

11. התובעים הגישו תצהירי עדות ראשית מטעמם וכן מסמכים נלווים להוכחת טענותיהם. הנתבעת הגישה תצהירי עדות ראשית מטעם נדב בוסקילה, מנהל הנתבעת (להלן- נדב), דוד בוסקילה, אביו של נדב, רן שטרית בבעלותו חברה הנותנת שירותים לנתבעת (להלן-מר שטרית) וכן מר שרון קולב, אשר בתקופות הרלוונטיות לתביעה שימש כפקח טכני על מערכות מים ברמת חובב מטעם חברת M+W GROUP , אשר נדרשה לעבודה גם עם הנתבעת באתר רמת חובב. ביום 28.10.18 וביום 28.11.18, שמענו העדים ולאחר מכן, הגישו הצדדים

סיכום טענותיהם.

דיון והכרעה תחולת צו ההרחבה בענף הבניה

12. נטל ההוכחה להוכחת חלות צו ההרחבה מוטל על התובעים. שאלת חלותו של צו ההרחבה היא שאלה שבעובדה, כאשר יש לבחון מהו עיקר עיסוקה של החברה, מרבית פעילותה ועיסוקם של מרבית העובדים. זוהי שאלה שבעובדה המשולבת בקביעה משפטית לגבי סיווג עסקו של המעסיק (דב"א נג/3-125 אלכס שרר רהיטי דימור בע"מ, פסקי דין של בתי הדין לעבודה כז 158). המבחן המכריע לצורך חלות צו הרחבה הוא עיקר עיסוקה של החברה, דהיינו יש לקבוע מהי הפעילות העיקרית במפעל של המעסיק. צו ההרחבה בענף הבנין מגדיר "מעסיק" כמי "שמעסיק בתחומי הבינוי ו/או התשתיות ו/או עבודות ציבוריות ו/או הנדסה אזרחית ו/או שיפוצים ו/או צמ"ה לרבות כמנוי בענפים ראשיים 43-41, על ענפי המשנה שלהם, לספר הסיווג האחיד משנת 2011.". צו ההרחבה אינו מונה עבודות אינסטלציה כפי שטענו התובעים, אולם ספר הסיווג האחיד הגדיר את ענף הבינוי ככולל בין היתר התקנות מערכות ביוב והקמת מערכות צינורות מים (ראו: סדר F סעיף 42). בסיכומיהם טענו התובעים בקצרה כי מרבית העבודה אותה ביצעו הייתה עבודה שחל עליה צו ההרחבה בענף הבניה שכן הם עבדו בעבודות ביוב ואינסטלציה. בעניין זה הפנו התובעים אל ס"ע 11-02-611 שטוטמן ויצסלב נ' אהוד לויטף(מיום 20.3.13) לפיו יש ללמוד כי יש להחיל את צו ההרחבה בענף הבניה אף לענייננו.

13. לאחר שבחנו הראיות ושמענו עדויות הצדדים, הגענו למסקנה כי התובעים לא הוכיחו תחולת צו ההרחבה בענף הבניה בעניינם. התובעים טענו בתצהיריהם כי הם ביצעו עבודות של הקמה, שיפוץ ובניה של ביובים ואף הפנו לעבודות אותן ביצעו (סעיף 24 בתצהיר גילאור וסעיף 33 בתצהיר עדי). לעומתם, טענה הנתבעת כי היא חברה העוסקת בשאיבת מים וחומרים שאינם ניתנים לשימוש חוזר (סעיף 7 בתצהיר נדב) וכי התובעים הועסקו בעבודה ספציפית של נהיגה על משאית ושאיבת נוזל מיותר ושפיכתו באתר פסולת באמצעות צינור שהיה מתחבר מן המשאית החוצה. כאשר הייתה נדרשת החברה לעבודות נוספות שלא בתחום האמור, הייתה נעזרת בקבלנים חיצוניים בעלות מומחיות. טענות התובעים לא הוכחו בפנינו ואף נסתרו בעדויות התובעים בעצמם. כך בעדותו, אישר עדי כי ישנם אינסטלטורים שעבדו איתו (עמ' 4, שורות 15-12). כמו כן טען עדי בעדותו כי רוב עבודות האינסטלציה עליהן הוא מדבר, בוצעו אצל חברת אביסרור, אלא שעדי אישר כי באותן העבודות עבד קבלן חיצוני. לשאלת בא כח הנתבעת את עדי מדוע יש צורך בקבלן חיצוני, אם הוא מבצע את העבודה, השיב עדי כי "אני חייב אדם עם סמכות, עם תעודה של אינסטלטור" (עמ' 9, שורות 25-19). איננו מקבלים את גרסתו של עדי. תשובתו אינה עולה בקנה אחד עם השכל הישר, שכן במקום נכח אף אינסטלטור, סביר יותר כי בעל המקצוע, שכבר נכח במקום, יבצע את עבודות האינסטלציה ולא התובעים. כמו כן, התובעים לא זימנו נציג מטעם חברת אביסרור שלטענת עדי, עבורה בוצעה רוב עבודות האינסטלציה, כדי לתמוך בגרסתם. ההלכה בדבר הימנעות צד מהבאת עד או ראיה, אשר יש בה כדי לתמוך בגרסתו, ידועה ומחדלם של התובעים, עומד לחובתם. כמו כן אישר גילאור בעדותו כי הוא שימש כנהג וכי עדי תפעל את הביובית, כאשר העבודה התמקדה בניקוי הביובים באמצעות הביובית, באמצעות חיבור צינור ושאיבת מלחים, שומנים וכו' (עמ' 21, שורות 32-29, עמ' 22, שורות 3-1). גרסה זו נתמכה בתצהירו של מר שטרית שהצהיר כי הנתבעת עוסקת בפינוי של תמלחות (סעיף 4 בתצהירו).

14. עיקר עיסוקה של הנתבעת אינה בעבודות אינסטלציה וביוב. התובעים לא הועסקו בעבודות האמורות, בשים לב לכך כי אם הייתה נדרשת מעורבות של גורם מקצועי, כדוג' אינסטלטור, זה היה נוכח באתר ומבצע את העבודה הרלוונטית. פסק הדין אליו הפנו התובעים בעניין שטוטמן, איננו רלוונטי שעה שבעניינו של מר שטוטמן לא היה חולק כי הלה הועסק בעבודות אינסטלציה. לא כך בענייננו.

15. אשר על כן, לא חלות על העסקת התובעים, הוראות צו ההרחבה בענף הבניה. שכר קובע

16. בחינת תלושי שכרם של התובעים ילמד כי שכרם הורכב ממספר רכיבים: משכורת, תוספת גלובאלית של שעות נוספות בערך 125%, הבראה, תמורת חופשה ולעיתים הופיע גם בונוס בסכומים משתנים. לאחר עיון במסמכים ושמיעת עדויות הצדדים הגענו למסקנה כי יש לראות בכל רכיבי השכר ששולמו לתובעים מדי חודש, להוציא תשלום ההבראה, כחלק משכרם הקבוע ונסביר.

17. לטענת התובעים, השכר שסוכם עמם היה שכר נטו, כאשר הנתבעת הייתה מפצלת את שכרם לרכיבים פיקטיביים, על מנת ששכר הנטו, יצא כמוסכם. עיון בתלושי שכרו של עדי לחודשים 6/16-7/17 לדוגמא, יגלה כי באותם החודשים שכרו בערכי נטו עמד על 7,500 ₪, אולם רכיבי השכר השתנו וזאת ללא הסבר מניח את הדעת מאת הנתבעת. באופן דומה, תלושי שכרו של גילאור לחודשים 3/16 ו- 5/16 ילמדו כי שכרו הנטו של גילאור באותם החודשים לדוג' עמד על 7,000 ₪, אולם רכיבי השכר השתנו ללא הסבר לכך. בנוסף לכך, לא הציגה הנתבעת ביחס לתובעים או ביחס לעובדים אחרים, דוג' הסכם העסקה או הודעה לעובד אשר תתמוך בגרסתה. עוד טענה הנתבעת כי התובעים קיבלו את תלושי שכרם באמצעות הדואר, שנשלח על ידי רואה החשבון וכי לא הייתה קיימת בעיה עם ההמצאה לכאורה (עמ' 13, שורות 23-25) טענה זו לא הוכחה בפנינו. משזו נקודת המוצא, נתייחס להלן לרכיבים עצמם בתלושי שכר התובעים.

18. שעות נוספות גלובאליות 125%- לטענת הנתבעת אופי עבודת התובעים מנע ממנה את אפשרות הפיקוח על התובעים ועל כן, על העסקתם לא חל חוק שעות עבודה ומנוחה. בשל האמור שילמה להם תוספת שעות נוספות גלובאלית שהייתה אמורה להלום את השעות שהועסקו התובעים לעיתים במסגרת שעות נוספות. בהקשר זה, הצהיר נדב בתצהירו (סעיף 117) כי יש לו את הזכות לקבוע איזה שכר הוא מוכן לשלם לעובדים בגין עבודתם וקביעות כאלה מקבלים בתחילת העבודה או לכל היותר במהלך העבודה, אלא שבמסגרת עדותו נשאל נדב אודות מרכיבי שכרם של התובעים: "ש. רשום בתלושים ימי עבודה. זה אומר כמה ימי עבודה עובד עבד? ת. זה אומר כמה ימי עבודה יש בחודש. כל התלושים זה מגיע כך גם אם בפועל עבדו עשרה ימים. ש. גם בפברואר כשיש 28 ימים בחודש, רשום 22 ימי עבודה? ת. כן. זה רואה חשבון. ש. זה הנחיות שנתת לרואה חשבון? ת. הנחיות כלליות לגבי שכר וכיוצא בזה, כמובן. הפירוק של השכר לגורמים יש רואה חשבון. ש. מי החליט 675 על שעות נוספות? ת. יש רואה חשבון. ש. אתה החלטת? ת. אני נתתי קווים כלליים לשכר. רואה החשבון החליט על תוספת של 675 ₪ כתוספת גלובליות של שעות נוספות" (עמ' 8, שורות 31, עמ' 9 שורות 1-2 ההדגשות אינן במקור- צ"פ) ההחלטה בדבר 'פירוק השכר לגורמים', כך לדברי נדב, היה בהחלטתו של רואה החשבון של החברה. בהעדר הסכם העסקה חתום על ידי התובעים, לא הוכח ואף ולא נטען כי רואה החשבון של החברה הסביר לתובעים אודות תוספת השעות הנוספות הגלובליות ומכמה שעות היא מורכבת ואלה הסכימו לתשלום באופן גלובאלי. הנתבעת טענה כי חוק שעות עבודה ומנוחה אינו חל על העסקת התובעים ומנגד, שילמה שכרם בגין עבודה בשעות נוספות באופן גלובאלי.

19. בית הדין הארצי קבע חמישה תנאים שרק בהתקיימם יינתן תוקף משפטי לתשלום שעות נוספות גלובאלי: "המסגרת הרעיונית החולשת על השימוש במודל זה היא שזכויות העובד לא תקופחנה ושתכלית חוק עבודה ומנוחה תוגשם ולא תסוכל, והתנאים שנפרט להלן נועדו להבטיח זאת. תשלום שעות נוספות גלובלי נעשה בדרך של תוספת קבועה, הנפרדת מהשכר, כשתוספת זו מגלמת ממוצע שעות נוספות חודשי אשר כמכלול שקול לסכום שהיה מתקבל לכל הפחות מתחשיב אריתמטי של היקף השעות הנוספות. ההכרה הפסיקתית בצורת תשלום זו כלגיטימית הותנתה על ידי בתי הדין

בהתקיימות מספר תנאים המיועדים להבטיח שאין הוא כסות לקיפוח העובד תוך פגיעה בהסדר הקוגנטי הגלום בחוק שעות עבודה ומנוחה. מבלי להתיימר למצות נציין כי התנאים המרכזיים הם: ראשית, צורת תשלום זו ובעיקר ההנחות לגבי ממוצע השעות הנוספות שהיא מהווה תמורה להן צריכה לבוא לידי ביטוי בהסכמה ברורה ומדעת, כך שהסכמת העובד לצורת תשלום זו על הנחותיה תהא מושכלת ומדעת. שנית, שיעור הגמול צריך להיות הוגן וסביר במובן זה שנדרש כי "בממוצע, וכמכלול מקבל העובד לכל הפחות תמורה שוות ערך לזו המגיעה לו מכוח חוק שעות עבודה ומנוחה" (מתוך דברי השופטת דוידוב בע"ע 184-09 פיודורקרבצ'נקו נ' חברת השמירה בע"מ (18.12.11) (להלן: ענין פיודור). למותר לציין כי אם יסתבר בנסיבות ענין קונקרטי כי הגמול אינו הוגן, שכן סדר הגודל של השעות הנוספות הנדרשות בפועל עולה על ההנחות של הגמול הגלובלי, כי אז לא יינתן לו תוקף משפטי, ותחשיב הגמול יבוצע על פי הוראות חוק שעות עבודה ומנוחה וחוק הגנת השכר כפי שתוקן בתיקון

24. שלישית, המעסיק נדרש לעקוב אחר היקף השעות הנוספות שעבד העובד בפועל, וזאת על מנת שמטרתו הסוציאלית של החוק תוגשם ועל מנת שניתן יהא לבחון באופן שוטף את הוגנותו של גמול השעות הנוספות הגלובלי כמכלול בנסיבות הענין. חובת המעקב נדרשה טרם תיקון 24 לחוק הגנת השכר, ומשנחקק תיקון 24 הרי שמנגנון המעקב צריך לעמוד באמות המידה שהותוו בו לרבות עריכת חובת רישום היקף השעות הנוספות בפנקס ובתלוש השכר, כפי שהותווה בתיקון

24. רביעית, ההסכמה צריכה למצוא ביטוי גם בתלוש השכר, שתהא בו הפרדה ברורה בין שכר היסוד לבין גמול השעות הנוספות הגלובלי. בדרך זו מוגשמים ערכים של שקיפות ובהירות בנוגע לשיעורו. מפאת הפרדה זו גמול שעות נוספות גלובלי אינו נתפס באיסור הקבוע בסעיף 5 לחוק הגנת השכר (ראו פיסקה 3 בענין אלון). חמישית, כל אחד מהסכומים הנפרדים קרי השכר וגמול שעות נוספות גלובלי צריך לעמוד באופן עצמאי בדרישותיה של חקיקת המגן. במילים אחרות, אין בתשלום גמול שעות נוספות גלובלי כדי לפטור את רכיב השכר, שהוא מובחן ונפרד מכוח התנאי הרביעי לעיל מגמול השעות הנוספות הגלובלי, לעמוד בדרישותיה של חקיקת המגן לרבות חוק שכר מינימום. כמו כן, אין בתשלום שעות נוספות גלובלי כדי לפטור את המעסיק מתשלום תוספות שכר אחרות שהוא חב בהן בהתאם לכל דין" (ראו: ע"ע 23402-09-15 אוריאל ברד נ' קנסטו בע"מ 28.02.2017). (ההדגשות אינן במקור-צ"פ).

20. יישום התנאים האמורים לעיל על עניינו מוביל למסקנה לפיה התוספת הגלובאלית ששולמה לתובעים בגין עבודה בשעות נוספות אינה עומדת בתנאי הפסיקה. הנתבעת לא הוכיחה הסכמתם הברורה ומדעת של התובעים וזאת לא לעצם התשלום באופן גלובאלי ולא לאופן חישובו. כמו כן לא הוכיחה הנתבעת כי התשלום הגלובאלי אשר שולם לתובעים, שווה ערך לזה המגיע להם מכח חוק שעות עבודה ומנוחה, שכן הנתבעת לא הניחה בפנינו כל רישום שעות או אינדיקציה אחרת שתתמוך בגרסתה. עוד מעיון בתלושי שכרו של עדי ניתן לראות כי שינוי בשכר הבסיס שלו, לא הביא לשינוי בתוספת הגלובאלית בגין עבודה בשעות נוספות, דבר אשר היה צריך לקרות באופן הגיוני (וראו

לדוג' תלוש שכרו של התובע 1 לחודש 7/14, לעומת תלוש לחודש 8/14). העובדה שהתובעים אכן הועסקו לעיתים בשעות נוספות, אין בה בלבד כדי לראות בתוספת השעות הנוספות הגלובאלית כתוספת אותנטית שכן וכעולה מן הראיות שהובאו בפנינו, הנתבעת לא ערכה כל רישום או מעקב על שעות העבודה (ראו: סעיף 25 בע"ע 34111-07-15 גנאדי אוקראינסקי נ' שח שנוע לוגיסטיקה בע"מ- מיום 7.2.19). אשר על כן, יש לראות בתוספת השעות הנוספות הגלובאלית, כחלק משכרם הקובע של התובעים.

21. תמורת חופש- לטענת הנתבעת בכל חודש שילמה לתובעים תמורת יום חופשה אחד, מאחר שלא בכל החודש עבדו התובעים באופן מלא. על כן, על מנת שלא לקזז משכרם את השכר, פדתה הנתבעת יום חופשה. בטרם נפנה להכרעה, בפרק נפרד בשאלה האם יש לראות בתמורת החופשה ששולמה, כתשלום חופשה כדין, הרי שמכל מקום יש לראות ברכיב תמורת החופש, כתשלום מחליף שכר, כחלק משכרם הקובע של התובעים ועל כן יש לקחת אותו בחשבון שכרם הקובע.

22. בונוס ומתנות- לטענת הנתבעת תשלום הבונוס לתובעים ניתן לפי שיקול דעתה. בסעיף 79 לתצהירו, הבהיר נדב כי הבונוס ניתן בגין עבודה טובה. עוד הוסיף נדב כי הבונוס והמתנות אינו תשלום אותו היה חייב לתת לעובדים והעובדה כי שילם אותם מלמדת כי לא הקפיד על שכרו נטו לעובדים (סעיף 134 בתצהירו). בסיכומיה (סעיף 67) שבה הנתבעת וטענה כי תשלום הבונוס ניתן לפי שיקול דעתו של מנהל הנתבעת. עיון בתלושי שכרם של העובדים מלמד כי תשלום הבונוס ששולם להם מידי פעם, היה בסכום משתנה. כך בחודש 6/16 עמד הבונוס ששולם לגילאור על סך 568.17 ₪ ואילו בחודש 1/17 עמד על 2,814.14 ₪. באופן דומה אף תשלום המתנות, שולם בסכומים משתנים, בשים לב לכך כי לעיתים גובה הבונוס היה זהה לסכום המתנות ששולם בחודש אחר (675 ₪ וראו תלושי שכרו של עדי לחודשים 3/13-4/13). בתצהירו לא פירט נדב אודות אופן חישוב הבונוסים ובגין מה שולמו המתנות לתובעים. אף במסגרת חקירתו, לא עלה בידי נדב לתת הסבר כלשהו: "ש. מה זה 675 ₪ מתנות? ת. כנראה מתנות לחג. וה- 6,000 לא היה נטו. ש. אני מראה לך שבחודש מרץ 2013 רשמת תחת הסכום. ת. אני לא רשמתי. יש רואה חשבון. ש. אני אומר לך שיש פה שעות נוספות 125% ששילמת לו 569 ₪. על מה שילמת? ת. שעות נוספות גלובליות בין אם עבד ובין אם לא עבד. ש. בתלוש אפריל 2013 יש בונוס 675, וזה היה סכום של המתנות בחודש הקודם. אני אומר לך שזה אותו סכום. על מה הבונוס הזה? ת. כנראה התמדה בעבודה. אם היה חודש טוב גם מבחינתי, ברוך השם אני לא רעב. ש. מה הסכום ששילמת לו בנטו? ת. 6500. ש. אני מפנה אותך לחודש מאיר

13. גם פה שילמתי לו

675. גם בו התמיד בעבודה וקיבל בונוס? ת. כן. היה חודש טוב". (עמ' 8, שורות ההדגשות אינן במקור- צ"פ) לאור האמור ובהעדר הסבר מניח את הדעת מטעם הנתבעת, שוכנענו כי הרכיבים האמורים היו פיקטיביים ויש לקחת אותם בחשבון שכרם הקובע של התובעים.

23. הבראה- עיון בתלושי שכרם של התובעים ילמד כי הנתבעת שילמה את דמי ההבראה באופן חודשי וברובריקה נפרדת. אכן ובהתאם להוראות צו הרחבה בדבר השתתפות המעביד בהוצאות הבראה ונופש לפי חוק הסכמים קיבוציים, התשי"ז-1957, קמה זכאות לדמי הבראה עם השלמת שנת עבודה, אלא שאין באמור כדי לגרוע מזכותו של המעסיק לשלם את דמי ההבראה באופן חודשי על פני 12 חודשים, תוך התקזזות עם העובד, אם לא ישלים שנת עבודה. מכל מקום, בענייננו התובעים השלימו שנת עבודה ועל כן אין רלוונטיות לטענה זו. העובדה כי התובעים לא תבעו את דמי ההבראה, להם זכאים הם לכאורה, שכן הטענה היה כי רכיב דמי ההבראה הוא פיקטיבי, מחזקת את מסקנתנו כי התובעים לא ראו ברכיב דמי ההבראה, כפיקטיבי. העובדה כי רכיב דמי ההבראה שולם ביתר, אין בה כדי ללמד על היות הרכיב פיקטיבי, כטענת התובעים. (סעיף 19 בסיכומי התובעים). אשר על כן, אין לראות ברכיב דמי הבראה כרכיב פיקטיבי.

24. נוכח כל שפורט לעיל, יש לבחון זכויות התובעים, כפי שנתבעו על ידם, בהתאם לשכר הקובע, הכולל את מרכיבי שכרם, להוציא רכיב ההבראה. שעות נוספות

25. הנתבעת לא פיקחה על שעות עבודתם של התובעים, וזאת לטענתה בשל היעדר יכולת פיקוח על עבודתם שנעשתה מחוץ לחצריה, המחריג את העסקת התובעים מחוק שעות עבודה ומנוחה. בנסיבות אלה, שילמה הנתבעת לתובעים תוספת גלובאלית בגין עבודה בשעות נוספות, אותה ביצעו מידי פעם. אם כן יש לבחון האם יש להחיל על עבודת התובעים את הוראות חוק שעות עבודה ומנוחה?

26. סעיף 30(א)(6) לחוק שעות עבודה ומנוחה מאפשר החרגה של החוק על עובדים שתנאי עבודתם ונסיבותיה אינם מאפשרים למעסיק כל פיקוח על שעות העבודה והמנוחה שלהם. נפסק כי השאלה אינה קיומו של פיקוח בפועל, אלא אם תנאי העבודה ונסיבותיה אפשרו פיקוח כאמור (דבר עברה לג/2-4 אברהם רון מועצה מקומית מצפה רמון, פסקי דין של בתי הדין לעבודה ד 386) זאת, כאשר פיקוח אפשרי גם בשעה שהעבודה מתבצעת מחוץ לחצרים, אך בתלות בנסיבות הספציפיות של כל מקרה (ע"ע 570/06 עורך דין עמוס אגרון עורך דין זיוה כץ, (מיום 14.10.07) וכן סע"ש 39717-11-12 צבי ינקו ואח' נ' שחר צח (מיום 6.8.18)). בהקשר זה נפסק בע"ע 27280-06-16 ניסים לנקרי נ' אינופרו -פתרונות טכנולוגיים חדשניים בע"מ (מיום 31.10.17), כך: "המגמה בפסיקתו של בית הדין לעבודה היא לפרש את החריגים בצמצום כך שהחוק יפרוש כנפיו גם על עובדים הנדרשים לעבודה תדירה מחוץ לחצרי המעסיק, כגון נהגים וסוכני מכירות, ואין בעצם העבודה התדירה מחוץ לחצרי המעסיק להחריגם מתחולת החוק. המבחן לתחולתו של סעיף 30(א)(6) לחוק הוא בקיומה של אפשרות פיקוח (להבדיל מפיקוח בפועל) על מסגרת שעות העבודה והמנוחה בכללותה (להבדיל מפעולות העובד בגדרי יום העבודה). בהינתן דגשים אלה לפרשנות סעיף 30(א)(6) עולה כי סעיף זה יחול בעיקר באותם מקרים חריגים בהם אין כל אפשרות פיקוח על מסגרת שעות העבודה. ואולם, כאשר מסגרת העבודה ניתנת בעיקרה לפיקוח (כגון פגישות מחוץ לחצרי המעסיק שהן מתוכננות) - הרי שאין מקום להחלת החריג בסעיף 30(א)(6) לחוק. אמנם, אין לכחד כי מלאכת הפיקוח על עובד המצוי דרך קבע מחוץ לחצרי המעסיק מורכבת יותר ממלאכת הפיקוח על עובד בחצרי המעסיק. אולם וזה

העיקר הנטל לשכנע כי זו בלתי אפשרית, באופן המצדיק החרגת העובד מתחולת החוק, יורם במקרים חריגים ומצומצמים. זאת, בשים לב לקיומם של כלים ניהוליים והשתכללותם של אמצעים טכנולוגיים (ובלבד שפגיעתם בפרטיות העובד אינה עולה על הנדרש). מכל מקום, בחירה ניהולית של מעסיק ליתן לעובד דרגת חופש גבוהה בניהול זמן עבודתו אינה מצדיקה, כשלעצמה, החרגתו מתחולת חוק שעות עבודה ומנוחה".

27. התובעים אינם באים בגדר עובדים שתנאי עבודתם ונסיבותיהם אינם מאפשרים למעסיק כל פיקוח על שעות העבודה והמנוחה שלהם. ראשית, יכולה הייתה הנתבעת להתחקות אחרי שעות עבודתם של התובעים באמצעות הטכוגרף הנמצא על המשאית (עמ' 11, שורה 11). מקובלות עלינו טענות התובעים בסעיף 11 בסיכומי תשובתם. בנוסף, אישר נדב בחקירתו כי על המשאית היה איתוראן וגי'פיאס. כלים אלה היו יכולים לסייע לנתבעת בפיקוח על שעות עבודתם של התובעים ותמוה מדוע לא פעלה לעשות כן. הנתבעת לא הוכיחה טענתה בעלמא ולפיה המנוי אותו רכשה אינו כולל, לדבריה, רובריקה של הנפקת דוחות איכון (עמ' 12, שורות 8-9, 19-20). איננו מקבלים את טענת הנתבעת כפי שהועלתה בסעיף 46 בסיכומיה ולפיה אף אם היה נבדק הטכוגרף לא היה בנתוניו כדי ללמד על שעות העסקתם של התובעים. מנתוני הטכוגרף יכלה הנתבעת לדעת היכן נמצא העובד בכל רגע נתון. אשר על כן, אנו קובעים כי על העסקת התובעים חל חוק שעות עבודה ומנוחה.

28. האם זכאים התובעים לתשלום שעות נוספות? אין חולק כי התובעים הועסקו בשעות נוספות, אלא שהצדדים חלוקים ביניהם אודות כמות השעות הנוספות שביצעו התובעים, כאשר לטענת הנתבעת בתשלום התוספת הגלובאלית אשר שולמה לתובעים, יצאה ידי חובתה בתשלום שעות נוספות. לטענת עדי זכאי הוא לתשלום 59 שעות נוספות מידי חודש ובסך כולל של 157,000 ₪. לאור הודאת עדי לפיה שהה במעצר משך שלושה חודשים, הפחית עדי מתביעתו 3 חודשים ועתר לתשלום שעות נוספות בגין 46 חודשים (במקום 49 חודשים), אלא שחרף זאת הוגדל סכום התביעה לסך של 157,192 ₪ (סעיפים 49- 51 לסיכומי התובעים). בהתאם, עתר גילאור לתשלום 59 שעות נוספות מידי חודש ובהתחשב בתקופת העסקתו העמיד סכום תביעתו על 48,120 ₪.

29. כאמור לעיל, הנתבעת לא פיקחה על שעות עבודתם של התובעים ולא הציגה דוחות נוכחות או כל אסמכתא אחרת המלמדת כעל שעות העסקתם. סעיף 26ב (א) לחוק הגנת השכר תשי"ח-1958 קובע כי: "בתובענה של עובד לתשלום שכר עבודה, לרבות גמול שעות נוספות או גמול עבודה במנוחה השבועית, שבה שנויות במחלוקת שעות העבודה שבעדן נתבע השכר, תהא חובת ההוכחה על המעסיק כי העובד לא עמד לרשות העבודה במשך שעות העבודה השנויות במחלוקת, אם המעסיק לא הציג רישומי נוכחות מתוך פנקס שעות עבודה". לכך יש להוסיף את העברת הנטל למעסיק במקרה של העדר הודעה לעובד, וזאת בהתאם לסעיף 5א' לחוק הודעה לעובד ולמועמד לעבודה (תנאי עבודה והליכי מיון וקבלה לעבודה), התשס"ב 2002 וראו בעניין זה גם את סעיף 8 בפסק הדין בע"ע 18024-12-18 יורם אביחסרה נ' יעקב זכאי (מיום 19.5.19) והפסיקה המאוזכרת שם (להלן- עניין אביחסירה). סגן נשיאת בית הדין הארצי השופט אילו איטח קבע שם כי "כאשר עסקינן במחלוקת על

שעות עבודה, בין רגילות ובין נוספות, נדרש העובד להעמיד גרסה עובדתית, ביחס להיקף המשרה הרגיל וביחס להיקף שעות העבודה הנוספות, לפי מהות המחלוקת. העמדת גרסה זו נדרשת כתנאי להפעלתו של סעיף 5א לחוק הודעה לעובד ושל סעיף 26א'(ב) לחוק הגנת השכר (ע"ע (ארצי) 24946-09-14 ריאן זינאת - איי אם אם אשמורת בע"מ (4.8.16); וראו לאחרונה בהקשר נוסף: ע"ע (ארצי) 34111-07-15 גנאדי אוקראינסקי - שח שנוע ולוגיסטיקה בע"מ (7.2.19))". עוד קבעה הפסיקה במצב בו המעסיק לא הציג דוחות, על העובד להעמיד גרסה עובדתית לגבי שעות עבודתו, אך אין משמעות הדבר שעליו להמציא ראיות בכתב או רישום כלשהו כפי שסבר בית הדין האזורי (ע"ע 47715-09-14 עוזי ריעני - אליאסי שיווק בע"מ (29.3.17)).

30. לאחר שמיעת הראיות בתיק, השתכנענו כי התובעים עמדו בנטל הראשוני של מתן גרסה עובדתית, בשים לב לכך כי בהתאם לעדויות שהובאו בפנינו, לרבות עדויות הנתבעת, הועסקו התובעים בשעות נוספות, והנתבעת גילמה התמורה במסגרת תוספת גלובאלית, שנמצאה "כפיקציה" כאמור. בנסיבות אלה, ומשהנתבעת לא הציגה רישומי נוכחות, אף על פי שכאמור כי היו בידה בזמן אמת נתונים בהם יכלה לעשות שימוש וללמוד אודות שעות עבודתם של התובעים ולאור קביעתנו לעיל לפיה על העסקת העובדים חל חוק שעות עבודה ומנוחה, עובר הנטל אל הנתבעת להוכיח כי התובעים לא עמדו לרשותה בכל השעות השנויות במחלוקת. הנתבעת לא עמדה בנטל השכנוע המוטל על כתפיה.

31. כאמור לעיל, הנתבעת יכולה הייתה להתחקות אחר שעות עבודתם התובעים באמצעות הטכוגרף שנמצא על המשאית. בסעיף 124 לתצהירו, הצהיר נדב כי הוא עשה ניסיון לקבל את הטכוגרף באמצעות רפי קצין הביטחון ב"פאר שירותי בטיחות", אולם זה מסר לו כי הרישומים מושמדים. אלא שבמסגרת עדותו הציג נדב גרסה אחרת ולפיה קצין הבטיחות העביר את הרישומים אל משרד התחבורה. הנתבעת לא הגישה תצהירו של קצין הבטיחות ולא זימנה אותו להעיד על מנת שיתמוך בגרסתה. מחדל זה, פועל לחובתה של הנתבעת.

32. עוד בעדותו, אישר נדב כי במשאית עליה עבדו התובעים, היה ג'י פי אס ואיתוראן: "ש. למשאית הזו יש איתוראן? ת. כן. המשאית כבר לא בבעלותי. ש. מי היה משלם לאיתרואן. ת. החברה. ש. פנית לאיתוראן? ת. לא. ש. כדי שיתנו לך. ת. לא. ש. האם פנית לאיתוראן על מנת שיתנו לך דו"ח איכון של הרכב, מתי הותנע ומתי נסע? ת. לא. מהתחלה במנוי שלי לא היתה הרובריקה הזו. זה תלוי בסוג המנוי. לא בכל מצב אפשר לבדוק איכון. ש. יש לך ג'י פי אס ברכב ת. ג'י פי אס איתוראן." (עמ' 12, שורות 8-20) כפי העולה מן האמור לעיל, חרף הטענות הנטענות כלפי הנתבעת על ידי התובעים והתביעות המוטלות לפתחה, לא פעלה הנתבעת לפנות אל איתוראן להשגת דוחות איכון של הרכב. עוד, לא הוכיחה הנתבעת כי המנוי אותו רכשה אינו כולל, לדבריה, רובריקה של הנפקת דוחות איכון כאמור. ההלכה בנוגע לאי הבאת ראיה או הזמנת עדים אשר יש בהם כדי לשפוך אור על הנסיבות ששנויות במחלוקת ולתמוך בגרסתו של אותו צד ידועה ומחדלה של הנתבעת, בעניין זה פועל לחובתה (ע"א 78/04 המגן חברה לביטוח בע"מ נ' שלום גרשון הובלות בע"מ, סא(3) 18,

פסק דין מיום 5.10.06 בפסקה 53 לפסק הדין וכן ראו ע"א 465/88 הבנק למימון סחר בע"מ נ' סלימה מתתיהו, פ"ד מה(4), 651).

33. באשר לאופי העסקת התובעים בחלק מהאתרים, העידו מטעם הנתבעת מר קולב ומר בן שטרית. כך, העיד מר קולב כי הוא מכיר את עדי מאתר רמת חובב ואין לו היכרות עם גילאור (עמ' 4, שורות 6-7). מר קולב הצהיר והעיד כי בימים הראשונים לעבודה, היא לא הייתה שוטפת, אולם בהמשך היא הייתה מאוד אינטנסיבית וכללה עבודה במשך 24 שעות, 6 ימים בשבוע עד לכניסת השבת ומיציאת השבת (סעיף 11 לתצהירו). מר קולב העיד כי במקום היו עובדים נוספים של הנתבעת (עמ' 4, שורה 12) וכי בשעות המאוחרות הוא לא היה נמצא באתר באופן תדיר (עמ' 4, שורות 28-29). מר קולב לא ידע להשיב האם עדי הועסק במוצאי שבת (עמ' 5 שורות 4-5). מעדותו של מר קולב לא נתן ללמוד אודות שעות עבודתו של עדי ובוודאי לא של גילאור, שכלל אינו מוכר למר קולב. אף על פי שהיו נוכחים במקום עובדים נוספים של הנתבעת, שזו בחרה שלא להזמין עובדים אלה לתמיכה בגרסה וממחדל זה פועל לחובתה. באופן דומה, הצהיר מר בן שטרית כי באתר רמת חובב העבודה התבצעה 24 שעות ביממה ובמשמרות בנות 10 שעות כל אחת וכי עובדי הנתבעת וביניהם עדי, היו עובדים 8-12 שעות (סעיף 8 לתצהירו). עוד הצהיר כי התובעים היו מתחלפים במשמרות. בן שטרית אישר כי עדי הועסק במשמרות לילה, אולם לגרסתו לן עם אשתו ברכב. אף על פי שבן שטרית הכיר את גילאור מאתרים אחרים, הוא לא העיד ולא הצהיר אודות שעות עבודתו שם (עמ' 5 שורות 26-30). בן שטרית העיד כי עדי לא הועסק יותר מ-12 שעות (עמ' 12, שורות 5-6) עם זאת ציין כי לא תמיד היה בשטח ולעיתים היו שם קבלנים מטעמו (עמ' 7 שורות 1-2). על כן, לא מצאנו כי יש בעדויות מטעם הנתבעת כדי לסתור את גרסתם של התובעים בדבר עבודתם בשעות נוספות, שכן עדי הנתבעת העידו ברחל בתך הקטנה, כי העבודה כללה עבודה בשעות נוספות. יתרה מכך, מהעדויות האמורות עולה כי לפחות באתר רמת חובב העבודה כללה שעות נוספות, שבעולה מתלושי השכר לא שולמו.

34. הנתבעת הכחישה זכאותם של התובעים כאמור לתשלום בגין עבודה בשעות נוספות, מן הטעם כי היקף העבודה לא תמיד היה זהה ולעיתים התובעים לא נדרשו לעבודה בשעות רבות וחרף זאת, קיבלו מלוא שכרם. כמו כן טענה הנתבעת כי העבודה בשעות הנוספות הייתה רק בפרויקט אחד, ברמת חובב. אלא שממכלול המפורט לעיל ובשים לב להימנעות הנתבעת להציג את שעות עבודתם של התובעים, בכל דרך אפשרית, לרבות על ידי הבאת עדויות של עובדים נוספים שהועסקו עמם, מביאה למסקנה ולפיה יש להורות על קבלת תביעת התובעים. מציאות בדמות זו המונחת לפנינו ולפיה, אין מעקב נוכחות, אין מעקב אודות דוחות איתוראן, אין מעקב אודות נתוני הטכוגרף ואין כל גרסה סדירה מצד המעסיקה, אינה המציאות החוקית והרצויה. על מעסיק, שחוק שעות עבודה ומנוחה חל עליו לעקוב אחר שעות עבודת עובדיו, ובפרט שעה שהוא מחליט לשלם לעובדים, כגרסת הנתבעת, שעות נוספות גלובאליות שכן על המעסיק לבחון כי השעות הגלובאליות המשולמות הולמות את התמורה לה זכאי העובד על פי חוק שעות עבודה ומנוחה (סעיף 40 בתצהיר נדב). אף אם לעיתים לא

הועסקו התובעים במשרה מלאה וזאת נוכח היעדר עבודה, שעה שהעובדים העמידו עצמם לרשות העבודה, אין בכך כדי לגרוע מזכאות התובעים לקבלת מלוא שכרם.

35. אשר על כן ומשהנתבעת לא הציגה כל תחשיב נגדי, זכאים התובעים לתמורה בגין עבודה בשעות נוספות גלובאליות כפי שיפורט להלן.

36. עדי- בהתאם למפורט לעיל, שכרו הקובע של עדי עמד על 8,100 ₪. ועל כן שכרו השעתי עמד על 43.54 ₪, ובתוספת 25% עמד שכרו על 54.43 ₪. להלן תפורט מסגרת העסקתו של עדי אשר היוותה הבסיס לחישובנו: א. בימים א'-ה'- לטענת עדי בכל יום הועסק מהשעה 8:00 ועד השעה 18:30, דהיינו 10.5 שעות, מהן יש לקזז 1/2 שעת הפסקה. סה"כ 7 שעות נוספות* 4.3 שבועות בחודש= 30.1 שעות נוספות בחודש בימים א'-ה'. ב. ביום שישי- לטענת עדי הועסק מהשעה 8:00 ועד השעה 14:00. משעות אלה, יש לקזז 1/2 שעת הפסקה. לגרסת עדי, במשך חצי שנה לא עבד ביום שישי. סה"כ 5.5 שעות נוספות * 4.3 שבועות בחודש= 23.65 שעות נוספות בחודש בגין יום שישי. ג. שנת 2015- לגרסת עדי במהלך שנה זו הועסק בין השעות 20:00 ועד השעה 6:30 (סעיף 30 בסיכומי התובעים) בהתחשב בשעות לילה (7 שעות בערך רגיל) ובניכוי חצי שעת הפסקה, הועסק עדי 3 שעות נוספות* 4.3 שבועות בחודש= 12.9 שעות נוספות ביום שבת בשנת 2015.

37. בתחילה טען עדי כי הועסק מחודש 3/14 ועד לחודש 4/17 (סעיף 5 בתצהירו), אלא שבסיכומיו (סעיף 6) טען עדי כי הועסק עד חודש 5/17. אין בידינו לקבל גרסתו של עדי בסוגיה זו. עדי לא הציג אסמכתא המלמדת על עבודה עד לחודש 5/17. אין בנמצא תלוש שכר המלמד על עבודה בתקופה זו ועדי אף לא תבע שכר בגין אותה התקופה. על כן אנו קובעים כי הועסק 50 חודשים סך הכל. לטענת הנתבעת, יש לקזז מן התקופה האמורה לטובת בחינת זכויותיו של עדי 3.5 חודשים בהם שהה במעצר צבאי וחרף זאת הונפק עבורו תלוש שכר (סעיף 70 בתצהיר נדב). בסיכומיו הסכים עדי לקיזוז שלושה חודשים בהם שהה במעצר (סעיף 49 לסיכומיו). בעדותו לא הסכים עדי כי שהה במעצר 3.5 חודשים אלא רק 3 חודשים. הנתבעת לא הוכיחה גרסתה לפיה עדי שהה במעצר 3.5 חודשים והיא אף הנפיקה עבורו תלושים מלאים בגין אותה התקופה. בשל זאת, יש להורות על קיזוז החודשים המוסכמים על עדי (3 חודשים בלבד).

38. על כן בגין עבודה בימים א'-ה' זכאי עדי לסך של 77,002.12 ₪ (47 חודשים * 30.1 שעות נוספות* 54.43 ₪ לשעה); בגין עבודה ביום שישי זכאי עדי לסך של 52,778.04 ₪ (41 חודשים* 23.65 שעות נוספות * 54.43 ₪ לשעה; בשנת 2015- 8,425.76 ₪ (12 חודשים* 12.9 חודשים* 54.43 ₪). סה"כ- 138,206 ₪

39. גילאור- בהתאם למפורט לעיל, שכרו הקובע עמד על 7,239.09 ₪ ועל כן שכרו השעתי עמד על 38.91 ₪, ובתוספת 25% עמד שכרו על 48.64 ₪. להלן תפורט מסגרת העסקתו של גילאור שהיוותה הבסיס לחישובנו: א. בימים א'-ה'- לטענת גילאור הוא הועסק בכל יום מהשעה 8:00 ועד השעה 18:30, דהיינו 10.5 שעות, מהן יש לקזז 1/2 שעת הפסקה. גילאור הועסק שישה ימים בשבוע, בימים א'-ה'

הועסק 1.4 שעות נוספות (10 שעות סה"כ- 8.6 שעות רגילות). סה"כ 7 שעות נוספות* 4.3 שבועות בחודש= 30.1 שעות נוספות בחודש בימים א'-ה'. ב. ביום שישי- לטענת גילאור הועסק מהשעה 8:00 ועד השעה 14:00. משעות אלה, יש לקזז 1/2 שעת הפסקה. לגרסת גילאור, במשך חצי שנה לא עבד ביום שישי. סה"כ 5.5 שעות נוספות * 4.3 שבועות בחודש= 23.65 שעות נוספות בחודש בגין יום שישי.

40. גילאור הועסק 15 חודשים (2/16-4/17) על כן בגין עבודה בימים א'-ה' זכאי לסך של 21,960.96 ₪ (15 חודשים * 30.1 שעות נוספות* 48.64 ₪ לשעה) ובגין עבודה ביום שישי זכאי גילאור לסך של 10,352.99 ₪ (9 חודשים* 23.65 שעות נוספות * 48.64 ₪ לשעה . סה"כ- 32,313.95 ₪ .

41. אשר על כן, על הנתבעת לשלם לעדי הפרשי שכר בסך של 138,206 ₪ בגין עבודה בשעות נוספות ולגילאור הפרשי שכר בסך של 32,313.95 ₪, בגין עבודה בשעות נוספות. הפרשות לפנסיה ולפיצויים

42. לאור קביעתנו לעיל לפיה אין תחולה להוראות צו ההרחבה בענף הבניה, יש לבחון זכאותם של התובעים לפנסיה ופיצויים בהתאם לקבוע בצו ההרחבה לביטוח פנסיוני מקיף במשק משנת 2008, שהתעדכן מעת לעת.

43. עדי- דהיינו בחלוף שישה חודשי העסקה, היה על הנתבעת להפריש לזכות עדי הפרשות פנסיוניות. בהתאם לשכרו הקובע של עדי המשתקף מתלושי שכרו, היה על הנתבעת להפריש לזכותו לפנסיה כדלקמן: בשנת 2013 1,354.56 ₪ (27,091.36 ₪ * 5%); בשנת 2014- 5,449.27 ₪ (90,821.27 ₪ * 6%); בשנת 2015- 6,693.36 ₪ (111,556.06 ₪ * 6%); בחודשים 1.16-6.16- 2,634.76 ₪ (43,921.83 ₪ * 6%); בחודשים 7/16-12/16- 1,606.8 ₪ (25,708.89 ₪ * 6.25%); בשנת 2017- 2,597.95 ₪ (39,968.6 ₪ * 6.5%). סה"כ עמדה זכאותו של עדי להפרשות לפנסיה על סך של 20,336.7 ₪.

44. בנוסף, היה על הנתבעת להפריש לזכות עדי לקופת הפיצויים הסכומים הבאים: בשנת 2013 1,354.56 ₪ (27,091.36 ₪ * 5%); בשנת 2014- 5,449.27 ₪ (90,821.27 ₪ * 6%); בשנת 2015- 6,693.36 ₪ (111,556.06 ₪ * 6%); בחודשים 1.16-6.16- 2,634.76 ₪ (43,921.83 ₪ * 6%); בחודשים 7.16-12.16- 1,542.53 ₪ (25,708.89 ₪ *

6. %); בשנת 2017- 2,398.11 ₪ (39,968.6 ₪ * 6%). סה"כ עמדה זכאותו של עדי להפרשות לפיצויים בסך של 20,072.59 ₪.

45. גילאור- מחודש 8/16 היה על הנתבעת להפריש לקופת הפנסיה והפיצויים ע"ש גילאור. בהתאם לשכרו הקובע של גילאור, היה על הנתבעת להפריש לקופת הפנסיה כדלקמן: בשנת 2016- 2,296.79 ₪ (36,748.71 ₪ * 6.25%); בשנת 2017- 2,064.1 ₪ (31,755.5 ₪ * 6.5%). סה"כ 4,360.89 ₪.

46. כמו כן היה על הנתבעת להפריש לזכות גילאור לקופת הפיצויים הסכומים הבאים: בשנת 2016- 2,204.92 ₪ (36,748.71 ₪ * 6%); בשנת 2017- 1,905.33 ₪ (31,755.5 ₪ * 6%). סה"כ 4,110.25

₪.

47. אין בידנו לקבל טענת הנתבעת לפיה לא הופרשו לזכות עדי כספים לקופות על שמו, מאחר שלא היה לו חשבון בנק (עמ' 10, שורות 15-18). אין רלוונטיות לקיומו של חשבון בנק לטובת הפרשות פנסיוניות. בסיכומיה הציגה הנתבעת לראשונה מסמך מיום 26.11.17 המלמד כי עדי נייד כספים שהופקדו לזכותו. לאחר שבחנו המסמך הגענו למסקנה כי אין ליתן לו משקל. ראשית, מסמך זה נעדר פירוט אודות זהות המעסיק שהפריש הכספים שפורטו במסמך. שנית, תלושי שכרו של עדי מלמדים כי הנתבעת לא הפרישה הפרשות פנסיונית משכרו וגרסת הנתבעת אף תומכת בכך כאמור. ביחס לגילאור, הציגה הנתבעת שני מסמכים, האחד זהה לזה שהוצג בעניינו של עדי והשני, מפורט יותר מטעם חברת הפניקס, המלמד כי הנתבעת אכן הפרישה לזכות גילאור סך של 2,608 ₪ כתגמולי מעסיק וסך של 2,392 ₪ לפיצויים, אותם יש לקזז.

48. אשר על כן, על הנתבעת לשלם לעדי סך של 20,336.7 ₪, בגין הפרשות לקופת הפנסיה (חלק מעסיק) וכן סך של 20,072.59 ₪, בגין הפרשות לפיצויים. כמו כן תשלם הנתבעת לגילאור לאחר קיזוז הכספים אשר הופרשו לזכותו סך של 1,752.89 ₪, בגין הפרשות לפנסיה (חלק מעסיק) וכן סך של 1,718.25 ₪ בגין הפרשות לפיצויים.

49. לא נעלמה מעיננו טענת הנתבעת בסעיף 5 בכתב תביעתה שכנגד בעניין עדי ולפיה, הכספים אותם הייתה חבה לעדי בגין הפרשות לפנסיה קוזזו מול החובות שהיו קיימים לו לזכותה באותה העת. בטענה זו נדון במסגרת פרק הדן בכתב התביעה שכנגד.

50. איננו מקבלים תביעת התובעים לתשלום חלקם בהפרשות הפנסיוניות. התובעים לא הוכיחו כי הנתבעת נטלה על עצמה לשלם את חלקם של התובעים בהפרשות הפנסיוניות. כעולה מתלושי שכרו של עדי לחודשים 2/17-4/17, נוכה משכרו סך של 300 ₪ תחת רובריקה 'הפניקס' ושכרו הופחת בהשוואה לחודשים קודמים. דהיינו, הניכוי לקופה לכאורה השפיע על שכר הנטו.

51. עם זאת ומשהנתבעת לא הוכיחה כי הניכויים אותם ניכתה משכרו של עדי אכן הועברו לחברת הביטוח, תשיב הנתבעת לעדי את חלקו, שניכתה ולא העבירה לקופה בסך של 900 ₪ (שכר 2/17-4/17). לאור נתוני הדוח מטעם חברת הפניקס אשר הוצג על ידי הנתבעת, אין מקום להורות על השבת הסכומים לגילאור, שכן הללו הופקדו לקופה. פיצויי פיטורים

52. לאחר שבחנו טענות הצדדים, הראיות והעדויות שנשמעו בפנינו הגענו למסקנה לפיה התובעים לא התפטרו מן העבודה, בשל הרעת תנאים. בית הדין הארצי פסק כי ". עובד המבקש להוכיח זכאותו לפיצויי פיטורים מכוח סעיף 11(א) לחוק פיצויי פיטורים, צריך לעמוד בשלושה תנאים: ראשית, עליו להוכיח כי אכן הייתה "הרעה מוחשית בתנאי העבודה" או "נסיבות אחרות שביחסי עבודה לגבי אותו העובד שבהן אין לדרוש ממנו כי ימשיך בעבודתו"; שנית, עליו להוכיח כי התפטר בשל כך ולא מטעם אחר, דהיינו, עליו להוכיח קיומו של קשר סיבתי בין ההתפטרות לבין ההרעה או הנסיבות הללו; שלישית, עליו להוכיח כי נתן התראה סבירה למעביד על כוונתו להתפטר והזדמנות נאותה לתקן את

ההרעה או את הנסיבות ככל שהיא ניתנת לתיקון. לתנאי השלישי קיים חריג, לפיו אי מתן התראה לא ישלול את הזכות לתשלום פיצויי פיטורים כאשר ברור כי המעביד אינו יכול או אינו מתכוון לפעול לתיקון ההרעה המוחשית או הנסיבות, או במקרים בהם תנאי עבודתו של העובד נחותים מתנאי העבודה על פי הוראות החוק במידה ניכרת" (ראו: ע"ע 45187-09-15 יגאל חובל נ' ח.י. ויטמינס בע"מ (18.02.2018); ע"ע 26707-05-11 חיים שבתאי טכנובר בע"מ (10.6.2013); דבר עברה שנ/10 - 3 כהן הלר פיסול ותכשיטים בע"מ, פסקי דין של בתי הדין לעבודה כא 238; ע"ע 354/07 אחים אוזן-חברה לבנייה פיתוח וייזום בע"מ ולי טקין ואח', (27.1.2012)- ההדגשות אינן במקור- צ"פ).

53. בעניינו, לא הוכיחו התובעים כי עמדו בתנאים האמורים. גרסתם אודות נסיבות סיום העסקתם הייתה מלווה בסתירות רבות ולא ניתן לקבוע ממצאים עובדתיים על פיהם. כך במסגרת כתבי התביעה, טענו התובעים (סעיפים 9-10) כי הם פנו אל הנתבעת לקבל תלושי שכר, לבצע הפקדות לפנסיה ולשלם שעות נוספות ומשהנתבעת סירבה לתקן מחדליה, נאלצו התובעים להתפטר בדין מפוטר לאחר שנתנו הודעה מוקדמת כדין (ראו גם סעיף 18 בכתב ההגנה שכנגד בעניין עדי). במסגרת תצהיריהם הרחיבו התובעים את גרסתם וטענו כי נפגשו עם נדב במחסני הנתבעת אחרי שעות הפעילות והתלוננו בפניו על אי קבלת תגמול הולם וכן תיקון מחדלי הנתבעת. כמו כן התראו התובעים כי ככל והנתבעת לא תתקן מחדליה, הם ישקלו לסיים את העסקתם. בתגובה, נדב התעצבן וחשיב כי הזכויות של התובעים כלל לא מעניינות אותו. כמו כן אמר להם נדב כי מבחינתו הם יכולים לעבוד עד ליום 4.5.17, ולאחר מכן יניחו את המפתחות וילכו הביתה (סעיף 21 לתצהיר עדי וסעיף 17 לתצהיר גילאור). דהיינו במסגרת תצהיריהם טענו התובעים טענה עובדתית אחרת ולפיה פוטרו וכדברי עדי: "לא עזבתי, גורשתי. מהבית שלי אני גורשתי, זה היה כמו בית בשבילי" (עמ' 15, שורה 24). בהמשך עדותו תיאר עדי את סיום העסקתו בדברים הבאים: "ש. ב-4 במאי עזבת ת. לא עזבתי הוא הגיע עם הפג'ו פרטנר שלו הוא התחיל לחשב מספרים ואמרתי שלא מתאימה לי השיחה, יכול להיות שאמרתי דברים שלא הייתי צריך להגיד, אני לא מבין בעניין התביעות. תפסו אותי בלשון יכול להיות, לא יודע מה נאמר שם, וככה זה נגמר ב-4 קמתי ויצאתי מהאוטו והוא אמר אתה רשאי ללכת הביתה ואני לא הלכתי הביתה, הלכתי לסיים את העבודה". (עמ' 18, שורות 11-17) אלא שבהמשך עדותו הוסיף עדי כי ביום 4.5 הוא וגילאור גורשו בצעקות, כל אחד בנפרד, על ידי נדב ברכב שלו (עמ' 20, שורות 17-22). אלא שבעדותו העיד עדי בפנינו כי הם פוטרו לכאורה לפני ה-4.5 וכי נדב ביקש מהם לעבוד על ליום 4.5. כמו כן ובניגוד לנטען על ידי עדי, העיד גילאור הפיטורים לכאורה אירעו במחסן כאשר שני התובעים נכחו (עמ' 25, שורות 2-5). עדותם של התובעים בנקודה זו לא נמצאה מהימנה על ידנו.

54. התובעים לא הוכיחו כי התפטרו בשל הרעת התנאים הנטענת היום על ידם. כך, במסגרת עדותם התחזקה המסקנה לפיה, בשל סירוב הנתבעת להיעתר לבקשת התובעים להעלאה בשכרם, החליטו התובעים להתפטר מהנתבעת. כך העיד בפנינו התובע 2: "ש. עדי קודם העיד שכל סיפור הכעסים ושסיימתם את עבודתכם בחברה, זה בגלל שביקשתם העלאת שכר, זה נכון? ת. באנו כמו גברים,

הרגשנו כמו משפחה, באנו הכי יפה בעולם, בוא תעזור לנו והוא השתגע. שורה תחתונה הבן אדם פיטר אותנו. ש. הכל בגלל העלאה בשכר ת. כן. לא רצינו לעזוב, היינו כמו משפחה. ש. לא הלכתם ואמרתם לנדב אתה לא משלם זכויות, פנסיה, הרעת תנאים ת. כן היו דיבורים על זה ש. מתי? ת. מהרגע שהוא שחרר אותנו". (עמ' 24, שורות 13-4- ההגשות אינן במקור- צ"פ) באופן דומה העיד עדי כך: ש. אתה ציינת כאן שגורשת ושאמרו לך, כתבת בתצהיר שאמרו לך שביום 4.5 אתה יכול ללכת ת. כן. יותר מזה. זה לא היה ככה, ביקשתי כולה 1,000 ₪ במשכורת, לי אמרו מילים יותר קשות, "הילד שלך לא מעניין את החברה" כשהוא אומר החברה הכוונה "אני" שאני עשיתי את כל זה בשביל החברה. ש. אז אתה כועס שביקשת העלאת שכר ולא נתנו לך? ת. קודם כל אני לא כועס, אבל בגלל זה גירשו אותי, ככה גורשתי. בימים האלה "הילד שלך לא מעניין את החברה"." (עמ' 17, שורות 29-22- ההדגשות אינן במקור- צ"פ). בנוסף, ולמרות טענת התובעים לפיה אחת מן הסיבות להתפטרות בדין מפוטר נעוצה בעובדה כי הנתבעת לא הפרישה לזכותם בספים לפנסיה, העיד עדי כך: "ש. אתה אומר שלא בדקת את התלושים כי היה ביניכם אמון. איך אתה יודע שלא הופרש לך פנסיה. ת. כי לא הופרשה לי פנסיה, אני יודע את זה במאה אחוזים. כשעברתי לנגב אקולוגיה ראיתי שמשלמים לי פנסיה, בדקתי את זה." (עמ' 15, שורות 5-2, ההדגשות אינן במקור- צ"פ) דהיינו, עדי היה מודע להעדר ההפרשות הפנסיוניות רק כאשר עבר לעבוד בחברה אחרת ולא טרם התפטר מן הנתבעת. התובעים לא נתנו הסבר מניח את הדעת לסתירה הקיימת בטענתם לפיה מחד סולקו ומאידך, נתנו הודעה מוקדמת כדין (עמ' 17, שורות 32-30, עמ' 18, שורות 4-1).

55. בנוסף, התובעים לא הציגו אסמכתא בדבר התראה בכתב בדבר הרעת תנאים, אותה שלחו לנתבעת (עדות עדי בעמ' 16, שורות 21-15) . בתוך כך, לא הוכיחו התובעים כי נתנו לנתבעת הזדמנות לתקן מחדליה. המסקנה אליה הגענו, עולה בקנה אחד עם גרסתו של נדב ולפיו (סעיף 60 בתצהירו), התובעים ביקשו לסיים העסקתם בחברה על רקע אי היעתרותו לבקשתם להעלאת שכרם.

56. אשר על כן, אנו קובעים כי התובעים התפטרו שלא מחמת הרעת תנאים ועל כן, דין תביעתם לתשלום פיצויי פיטורים מלאים- להידחות.

57. עם זאת ובכל הנוגע לעדי נוכח הודאת הנתבעת ולפיה במועד שחרורו מהכלא, הוחלט כי יחסי העבודה יסתיימו וישולמו לו מלוא הפיצויים (נספח 3 בתצהיר הנתבעת), כאשר סכום זה יקוזז מול החובות שלו לנתבעת, יש לראות בעדי כמי שזכאי למלוא הפיצויים שלו עד לחודש 9/16 (בקיזוז 3 חודשים בהם שהה בכלא). סה"כ הועסק התובע 40 חודשים. שכרו האחרון של עדי באותה התקופה עמד על 8374.11 ₪ ועל כן, על הנתבעת לשלם לעדי סך של 27,913.63 ₪ בגין פיצויי פיטורים (3.33 שנים* 8,374.11 ₪) וזאת בקיזוז סך של 20,072.59 ₪, שפסקנו לעיל בגין הפרשות לקופת הפיצויים. דהיינו, על הנתבעת לשלם לעדי השלמת פיצויי פיטורים בסך של 7,841.1 ₪. חופשה שנתית

58. לאחר שבחנו

טענות הצדדים והראיות שהונחו לפנינו, הגענו למסקנה כי דין התביעה ברכיב זה להתקבל ונסביר. עיון בתלושי שכרם של התובעים ילמד כי מידי חודש שולמה להם תמורת חופשה תוך ניכוי של יום חופשה אחד. לטענת הנתבעת, היה קיים

סיכום כי מידי חודש ימומש יום חופשה, שכן היה לפחות יום אחד בחודש שהתובעים לא היו מגיעים לעבודה (סעיף 45 בתצהיר נדב). התובעים הכחישו קיומו של

סיכום כאמור (סעיף 18 בתצהיר עדי וסעיף 10 בתצהיר גילאור).

59. בעדותו אישר נדב כי מידי חודש ניכה לתובעים יום חופשה, תוך שהוא מסביר כי לא הייתה מציאות בה התובעים לא שהו ביום חופשה אחד לפחות. עוד בעדותו אישר נדב כי לא ניהל פנקס חופשה וכי הוא לא ביצע רישום של השעות אלא רואה החשבון (עמ' 9, שורות 17-9). לשאלת בא כח הנתבעת כיצד רואה החשבון יודע כמה ימים לנכות השיב נדב: "הוא יודע כי הוא צריך להוריד. הוא מקבל תמורת חופש וגם נמצא בחופש" (עמ' 9, שורה 19). אלא שבמסגרת עדותו עלה כי אף בחודשים בהם שהה עדי במעצר ובגין אותם החודשים, שולמה משכורתו לאשתו (אף על פי שלא עבד בפועל), גם אז שילמה הנתבעת לתובע תמורת חופשה תוך ניכוי יום חופשה אחד. לשאלת בא כח התובעים הכיצד שולמה החופשה בזמן המעצר השיב נדב: "ש. קודם אמרת שאין דבר כזה. כל חודש הוא יוצא לחופש. למה שילמת לו חופש אם הוא היה במעצר? ת. הוא עבד? ש. למה שילמת לו חופש אם הוא לא עבד? ת. תמורת חופש. זה חלק מהתלוש." (עמ' 10, שורות 9-5) תמורת החופשה היה חלק משכרם של התובעים ותמורה זו שולמה ללא קשר לעובדה כי התובעים שהו בחופשה, אם בכלל ולכמות הימים בהם שהו התובעים בחופשה באותו החודש ולראיה, אף בחודש בו עדי, כלל לא עבד, מימשה הנתבעת את ימי החופשה שהיו צבורים לזכותו, משום שזה "חלק מהתלוש". העובדה כי הנתבעת לא ניהלה פנקס חופשה, כמתחייב ממנה על פי דין, אלא רואה החשבון היה 'יודע' כי הוא צריך לנכות יום בכל חודש, יש בה כדי לחזק את מסקנתנו כי דמי החופשה שולמו שלא כדין ובשים לב לכך כי רואה החשבון לא הובא לעדות על ידי הנתבעת ומחדל זה פועל לחובתה.

60. על כן זכאי התובעים לפדיון חופשה כדין. משהנתבעת לא הציגה כל תחשיב נגדי מטעמה ו/או כל ראיה אחרת לסתור חישובי התובעים, הרי שדין התביעה להתקבל. הנתבעת תשלם לעדי פדיון חופשה שנתית בסך של 18,384 ₪, בשים לב לכך כי עדי זכאי לפדיון חופשה שנתית בגין שלוש השנים האחרונות להעסקתו, בצירוף השנה השוטפת (שנת 2017). הנתבעת תשלם לגילאור פדיון חופשה שנתית בסך של 5,745 ₪. פיצוי בגין אי עריכת תלושי שכר כדין

61. לאור קביעתנו לעיל לפיה תלושי שכרם של התובעים כללו רכיבים פיקטיביים שונים שלגבי מרביתם קבענו כי יש לראותם כחלק משכרם הקובע; ללא פירוט שעות עבודתם לרבות השעות הנוספות; תוך תשלום רכיב דמי החופשה השנתית במנותק מזכאותם בפועל, ובהתעלם מן החובה בדין לניהול פנקס חופשה וכן בשים למשך התקופה, מצאנו לפסוק לתובעים פיצוי בהתאם להוראות סעיף 26א(ב) לחוק הגנת השכר, התשי"ח -1958. כאשר פוסקים פיצויים בהתאם לסעיף 26א (ב)(1)ו (3)

לחוק הגנת השכר יש להביא בחשבון מספר שיקולים. ראו בעניין זה: צבי פרנקל פיצויים ללא הוכחת נזק, פיצויים ללא הוכחת נזק של ממון ופיצויים לדוגמא בחוקי העבודה בישראל, ספר סטיב אדלר, הוצאת נבו, עמ' 541 542, שם נכתב: "לאור זאת השיקולים שעל בתי הדין לשקול כאשר הם פוסקים פיצויים לדוגמא ופיצוים שאינם תלויים בנזק לפי: . סעיף 26א (ב)(1)ו (3) לחוק הגנת השכר הם אלה:

1. התנהלות המעסיק בהפרת זכויות העובד דהיינו באיזו מידה התעלם המעסיק מהוראות החוק.

2. משך ההפרה אם מדובר בהפרות חוזרות ונשנות כלפי עובד מסוים או כלפי עובדים אחרים.

3. אם מדובר בהפרה כשיטה הנוהגת אצל אותו מעסיק במקום העבודה.

4. אם הפרה נעשית או נמשכה למרות התראות מצד העובד או אחרים.

5. תום לבם של הצדדים כגון אם הייתה התנכלות לעובד בעקבות עמידה על זכויותיו.

6. הנסיבות האישיות של העובד ומהות הפגיעה בו בעקבות ההפרה. כגון מצב בריאותו וגילו.

7. אם נגרם נזק לעובד מהתנהגות המעסיק.

8. השיקול הציבורי ההרתעתי בקביעת הפיצויים.

9. מידת הטמעת הזכויות המוקנות בחוק במקום העבודה.

10. מספר העובדים המועסקים במקום העבודה.

11. השלכות הפיצוי לדוגמא בשיעוריו הגבוהים על המעסיק כגורם הרתעתי ומקדם אכיפה אך גם בהתחשב בהיקלעותו האפשרית של המעסיק לקשיים כלכלים בעלי השלכה על זכויותיהם של עובדים אחרים במקום העבודה.

12. במקרה שבו המעסיק הורשע בגין אותה הפרה. בין בהליך פלילי ובין בהליך מנהלי, יש להתחשב בקנס שהוטל על המעסיק. "

62. כאמור לעיל, התובעים לא הוכיחו שנתנו התראות לנתבעת אודות ההפרות האמורות אלא רק לאחר התפטרותם, לאחר שהנתבעת לא נעתרה לבקשתם להעלאת השכר (עדות גילאור בעמ' 24, שורות 13-10). יתרה מכך, עדי העיד בפנינו כי לא התייחס כלל לתלושים אף על פי שלא הוכח כי קיבל את כל התלושים באמצעות הדואר אשר נשלח על ידי רואה החשבון) ולמעשה מה שעניין אותו היה השכר בערכי נטו אשר משולם לו (עמ' 14, שורות 31-30). התובעים לא טענו שמדובר בהפרה כשיטה הנוהגת אצל הנתבעת.

63. על כן ולאור כל שפורט לעיל בהתאם לרמות הפיצויים שנקבעו בפסיקה אנו פוסקים לטובת עדי פיצוי בסך של 4,000 ולגילאור פיצוי בסך של 2,000 ₪ בגין אי עריכת תלושי שכר כדין. שכר חודש 4/17

64. עדי עתר להשבת שכר חודש 4/17 שקוזז לו על ידי הנתבעת במלואו. כפי שקבענו לעיל, התובעים התפטרו מן עבודתם ועל כן היה עליהם למסור הודעה מוקדמת כנדרש מהם בדין. התובעים לא הוכיחו כי נתנו הודעה מוקדמת. בתחילה, טענו התובעים כי התפטרו בדין מפוטר ואף נתנו הודעה מוקדמת הגם התנהלותה הפוגענית של הנתבעת (סעיפים 11-10 בכתבי התביעה), אלא שבמסגרת תצהיריהם טענו התובעים לפתע כי נדב הוא זה אשר פיטר אותם ולאחר שהסתכל ביומנו לכאורה הורה להם לעבוד עד ליום 4.5.17 (סעיפים 22-21 בתצהיר עדי וכן סעיפים 18-17 בתצהיר גילאור וכן סעיף 104 בסיכומי התובעים). סתירות מהותיות אלה וסתירות נוספות אשר פורטו בפרק פיצויי הפיטורים לעיל, מביא אותנו לידי מסקנה כי התובעים הפרו חובתם למתן הודעה מוקדמת בהתאם לחוק הודעה מוקדמת לפיטורים ולהתפטרות, תשס"א-2001 ועל כן, בדין קיזזה הנתבעת משכרו של עדי את ההודעה המוקדמת. אשר על כן, דין תביעתו של עדי ברכיב זה- להידחות. קרן השתלמות

65. על העסקת התובעים לא חל צו ההרחבה בענף הבניין מכוחו עותר עדי לתשלום הפרשות לקרן ההשתלמות. אשר על כן, דין תביעתו של עדי ברכיב זה-להידחות. תביעות שכנגד והקיזוזים אותם ערכה הנתבעת

66. עם כתבי ההגנה, הגישה הנתבעת כתבי תביעה שכנגד כאמור. להלן נדון בתביעות ביחס לכל אחד מהתובעים.

67. ביחס לעדי, העמידה הנתבעת את תביעתה על סך 119,478 ₪ לפי הפירוט הבא: א. חובות קיימים שלא שולמו במלואם על ידי עדי לנתבעת- הכוללים את השכר אותו קיבל עדי במהלך מעצרו, תשלום בגין הלוואה מאת הנתבעת, תשלום שכר טרחה בגין פרקליט שהועמד לו והכל בהתאם לתחשיב רו"ח החברה שצורף לכתב התביעה שכנגד בסך של 24,558 ₪ וזאת לאחר שקוזזו חלק מהסכומים במהלך יחסי העבודה (סעיפים 6-5 בכתב התביעה שכנגד); ב. אי מתן הודעה מוקדמת- 2,523 ₪ לכל הפחות אם יקבע כי עדי החל לעבוד בתקופה חדשה בנתבעת מחודש 9/16, או 6,939 ₪, אם יקבע כי עדי הועסק ברציפות למעלה משנה; ג. פיצוי בגין לקוחות הנתבעת שנלקחו על ידי עדי תחת הפרת חובותיו כעובד הנתבעת, בסך של 92,397 ₪. חובות קיימים שלא שולמו על ידי עדי לנתבעת

68. בעניין זה נבהיר כי הנתבעת טענה כאמור כי בשל החובות אותם צבר עדי במהלך יחסי העבודה, אשר כללו תשלום שכר טרחה לעורך דין, הלוואה וכן תשלום שכר בגין החודשים בהם שהה הוא בכלא, נאלצה הנתבעת, לבקשת עדי לסיים את יחסי העובדה עמו בחודש 8/16 תוך קיזוז זכויותיו וקליטתו בעובד חדש. בעולה מנספח 3 בתצהירי הנתבעת קיזזה הנתבעת סך של 25,525.5 ₪ בגין פיצויי פיטורים; סך של 14,698 ₪ בגין הפרשות לפנסיה וכן סך של 538 ₪ בגין הפרשי הבראה. סה"כ קוזז סך של 40,761.5 ₪. בנוסף, תבעה הנתבעת במסגרת כתב התביעה שכנגד יתרת החובות בסך של 24,558 ₪. במסגרת פרק זה נדון, בין היתר בשאלה האם הייתה רשאית הנתבעת לקזז הסכומים האמורים ובאם התשובה חיובית, נבחן מה יתרת החוב העומדת לעדי לזכות הנתבעת.

69. שכר טרחה עורך דין- הנתבעת צירפה העתק חשבוניות תשלום לעורך דין בעניין יעוץ משפטי שניתן לעדי בסכום כולל של 35,100 ₪. התובע לא הכחיש כי הנתבעת שכרה עבורו שירותי ייעוץ משפטי אלא טען בחקירתו כי "לא ידעתי שזה הסכום" (עמ' 16, שורות 32-28). עוד טען עדי בחקירתו כי "לא החזרתי (את סך 35,000 ₪- הוספה שלי- צ"פ) אבל יש איתם בעיה, זה לא בדיוק הסכום שדיברנו עליו או ידענו עליו" (עמ' 17, שורות 11-10). אין בידנו לקבל טענתו של עדי. התרשמנו כי הוא ידע כי הנתבעת שכרה עבורו עורך דין, וחזקה כי ידע שהסכומים אותם שילמה הנתבעת, בשים לב לכך כי אף לגרסתו היה נוכח בפגישה שהתקיימה עם עורך הדין (עמ' 14, שורות 18-15). מעיון בחשבוניות שצירפה הנתבעת (נספח 1 לתצהיריה) עולה כי לא על כל החשבוניות צוין כי הן הופקו בעניין "ייעוץ משפטי עדי אברג'ל" עם זאת עיון בחשבוניות יגלה כי הן הופקו מידי חודש כאשר מספר הלקוח בכל החשבוניות היה זהה וכונה "עדי אברג'ל".

70. אשר על כן, אנו קובעים כי מהסכומים שנפסקו לעיל הייתה רשאית הנתבעת לקזז סך של 35,100 ₪ בגין תשלום שכר טרחה לעורך דין. בפרק הקודם פסקנו לתובע מלא זכויותיו ועל כן, וכפי שיפורט להלן מן הסכומים שנפסקו לעיל, יקוזז הסך האמור.

71. שכר עבודה במהלך חודשים 6/16-8/16 בחודשים האמורים, שהה עדי בכלא. אין חולק כי הנתבעת שילמה לו שכר בגין חודשים אלה למרות שלא עבד וכי לא השיב הכספים לנתבעת (עדותו של עדי בעמ' 17, שורות 4-3, 13-12). בעולה מתלושי שכרו של עדי עולה כי בגין אותם חודשים עמד שכרו של עדי (בערכי נטו) על סך 22,500 ₪, אותם רשאית הייתה רשאית הנתבעת לקזז ולתבוע השבתם. על כן, דין תביעת התובעת שכנגד ברכיב זה להתקבל- עדי ישיב לנתבעת סך של 22,500 ₪ בגין שכר עבודה ששולם ללא שעבד בחודשים 6/16-8/16.

72. הלוואה- לטענת הנתבעת, עדי נטל ממנה הלוואה בסך 5,000 ₪ (סעיף 51.ג בתצהיר נדב). בעדותו אישר כי קיבל הלוואה על הסך האמור. עוד אישר עדי כי לא השיב לנתבעת את ההלוואה (עמ' 17, שורות 9-5). אשר על כן, הייתה זכאית הנתבעת לקזז משכרו של עדי סך של 5,000 ₪ בגין הלוואה.

73. על כן סך כל חובותיו של עדי לנתבעת עמדו על 62,600 ₪.

74. על כן, דין התביעה שכנגד ברכיב זה להתקבל. על עדי להשיב את יתרת הסכומים אותם הוא חייב לנתבעת בסך של 21,838.5 ₪ (ולא 24,558 ₪ כנתבע על ידי הנתבעת) הקיזוז אשר נעשה על ידי הנתבעת בסך 40,761.5 ₪- נעשה כדין. אי מתן הודעה מוקדמת

75. משהנתבעת קיזזה את מלוא שכרו של עדי לחודש 4/17 בגין אי מתן הודעה מוקדמת על ידו, אין מקום להידרש לתביעה זו. פיצוי בגין לקוחות הנתבעת שנלקחו על ידי עדי

76. לטענת הנתבעת, עדי הפר את התחייבויותיו כעובד הנתבעת ובגין האמור עתרה הנתבעת לתשלום פיצוי בסך של 92,397 ₪. כך לטענת הנתבעת, עבר עדי עם גילאור לעבוד אצל חברה מתחרה ואף

לקחו עמם לקוחות של הנתבעת. התובעים ידעו מי הם לקוחות החברה וידעו אף את הצעות המחיר של הנתבעת. בסיכומיה הפנתה הנתבעת לעדותו של עדי ממנה עולה כי אכן פעל כאמור (סעיף 16).

77. לאחר שבחנו הראיות וטענות הצדדים הגענו למסקנה כי דין התביעה שכנגד ברכיב זה- להידחות. הנתבעת לא הוכיחה הנזקים אשר לכאורה נגרמו לה בסך הנתבע על ידה. הנתבעת לא זימנה לעדות החברות אשר לכאורה הועברו על ידי התובעים לחברה המתחרה, תוך שהתובעים עושים שימוש במידע פנימי לכאורה של הנתבעת. הימנעותה של הנתבעת מלזמן העדים האמורים, פועל לחובתה. כמו כן, הנתבעת לא הציגה בפנינו הסכם העסקה הקובע איסור על עבודה בחברה מתחרה ככלל או לזמן קצוב וזאת מבלי לדון בחוקיות סעיף זה במקרינו. העובדה כי עדי העיד על עצמו בעדותו, כי "בורג מרכז" בנתבעת, אין בה כדי לחייבו בנזקים אשר נטענו על ידי הנתבעת ואשר כאמור, לא הוכחו על ידה.

78. אשר על כן ומשהנתבעת לא הרימה את הנטל המונח על כתפיה להוכחת נזקים הטענים אשר ידה ואשר לכאורה נגרמו לה ממעשיו של עדי- דין תביעתה שכנגד ברכיב זה- להידחות.

79. ביחס לגילאור, העמידה הנתבעת את תביעתה על סך 98,712 ₪ בהתאם לפירוט הבא: א. 92,397₪- כפיצוי בגין לקוחות הנתבעת שנלקחו על ידי גילאור תחת הפרת חובותיו כעובד הנתבעת; ב. 6,315 ₪- בגין אי מתן הודעה מוקדמת כנדרש ממנו בדין. פיצוי בגין לקוחות הנתבעת שנלקחו על ידי גילאור

80. לאור קביעתנו לעיל ביחס לעדי ברכיב זה, אשר נכון אף בעניינו של גילאור, דין תביעת הנתבעת שכנגד ברכיב זה- להידחות. אי מתן הודעה מוקדמת

81. לאור קביעתנו לעיל לפיה התובעים התפטרו ללא מתן הודעה מוקדמת כנדרש מהם בדין, זכאית הנתבעת לתשלום חלף הודעה מוקדמת. בניגוד לעדי, הנתבעת לא קיזזה משכרו האחרון של גילאור את ההודעה המוקדמת. אשר על כן, דין התביעה שכנגד ברכיב זה להתקבל- גילאור ישלם לנתבעת סך של 6,315 ₪ בגין אי מתן הודעה מוקדמת.

סוף דבר

82. לאור כל שפורט לעיל, על הנתבעת לשלם לתובעים הסכומים הבאים: לעדי: א. הפרשי שכר בגין עבודה בשעות נוספות- 138,206 ₪; ב. הפרשות לפנסיה- 20,336.7 ₪; ג. הפרשות לפיצויים- 20,072.59 ₪; ד. השבת חלק עובד בהפרשות לפנסיה- 900 ₪; ה. חופשה שנתית- 18,384 ₪; ו. פיצוי בגין אי עריכת תלושי שכר כדין- 4,000 ₪.

83. מן הסכומים האמורים יקוזז סך של 40,761.5 ₪ אשר קיזזה הנתבעת כדין מזכויותיו של עדי במהלך תקופת העסקתו. בנוסף, על עדי לשלם לנתבעת סך של 21,838.5 ₪ בגין יתרת החובות אותם חב עדי לנתבעת כאמור. הנתבעת רשאית לקזז אף סכום זה מן הסכומים שפסקנו לזכותו של עדי.

הנתבעת תשלם את הסכומים בתוך 30 יום מיום קבלת פסק הדין אחרת הסכומים יישאו הפרשי הצמדה וריבית מיום סיום העבודה ועד התשלום המלא בפועל.

84. לגילאור: א. הפרשי שכר בגין עבודה בשעות נוספות- 32,313.95 ₪; ב. הפרשי הפרשות לפנסיה- 1,752.89 ₪; ג. הפרשי הפרשות לפיצויים- 1,718.25 ₪; ד. חופשה שנתית- 5,745 ₪; ו. פיצוי בגין אי עריכת תלושי שכר כדין- 2,000 ₪.

85. כאמור לעיל, על גילאור לשלם לנתבעת סך של 6,315 ₪ בגין אי מתן הודעה מוקדמת כדין. הנתבעת רשאית לקזז סכום זה מן הסכומים אשר נפסקו לזכותו של גילאור. הנתבעת תשלם את הסכומים בתוך 30 יום מיום קבלת פסק הדין אחרת הסכומים יישאו הפרשי הצמדה וריבית מיום סיום העבודה ועד התשלום המלא בפועל.

86. כמו כן, תישא הנתבעת בהוצאותיו של עדי ובשכר טרחה עורך דין בסך כולל של 7,000 ₪ וכן בהוצאותיו של גילאור ובשכר טרחה עורך דין בסך כולל של 3,500 ₪ שעליה לשלם בתוך 30 יום מקבלת פסק הדין.

87. זכות ערעור כדין. ניתן היום, א' סיוון תשע"ט, (04 יוני 2019), בהעדר הצדדים וישלח אליהם. מר דוד פטיטו נציג ציבור (עובדים) צבי פרנקל, שופט סגן נשיא מר גבריאל דנה נציג ציבור (מעסיקים) צבי פרנקל

---

עותק לעיון בלבד, ללא תוספות עריכה. הנוסח המחייב הוא הנוסח שבתיק בית המשפט. פרטים מזהים הושמטו במקור ככל שהושמטו בפרסום.