



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

לפני:

כב' השופטת עידית איצקוביץ – אב"ד
גב' דבורה פינקלשטיין נציגת ציבור עובדים
גב' צביה דגני נציגת ציבור מעסיקים

התובע

עידן זוסמן – ת.ז. 26586602
ע"י ב"כ עו"ד אורי שאבי

-

הנתבעת

איסתא ישראל בע"מ - ח.פ. 513754812
ע"י ב"כ עו"ד דורית זולדן

פסק דין

- 1
- 2 1. לפנינו תביעה בגין פיצויי פיטורים, פיצוי בגין פיטורים שלא כדין, גמול שעות נוספות, זכויות
- 3 סוציאליות והחזר ניכויים שלא כדין.
- 4
- 5 2. לטענת התובע, הוא עבד אצל הנתבעת כסוכן נסיעות בשתי תקופות: הראשונה מחודש מאי 2010
- 6 עד מאי 2012 – עם הפסקה של מספר חודשים מנובמבר 2010 עד פברואר 2011; והשנייה מיום
- 7 27.6.13 ועד ליום 5.2.16.
- 8
- 9 בתקופה הראשונה עבד התובע כ"מוקדן" ובנוסף לעבודתו בימי חול, הוא נדרש להגיע למשרדי
- 10 הנתבעת פעם בשבועיים בשבת. נטען כי הנתבעת לא שילמה לו החזר הוצאות נסיעה בגין ימים
- 11 אלה. בנוסף, על אף שחלק ניכר משכרו של התובע היה על בסיס עמלות מכירה, לא שילמה לו
- 12 הנתבעת עמלות בגין ימי החג שבהם לא עבד.
- 13 במהלך כל תקופת העבודה נהגה הנתבעת לנכות משכר התובע סכומי כסף רבים בגין "נזקים"
- 14 שגרם לנתבעת, ללא הסכמה בכתב. הנתבעת אף לא פירטה את סכום הניכויים בתלושים, אלא
- 15 שילמה לתובע סכומי עמלות מופחתים ללא כל הסבר. התובע מעריך את ה"קנסות" בגין התקופה
- 16 הראשונה בסך של 5,000 ₪.
- 17 בתקופה השנייה, על פי הסכם העבודה שנחתם בין הצדדים שכרו של התובע היה אמור לעמוד על
- 18 סך של 4,300 ₪ לחודש בנוסף לעמלות. בפועל שכרו של התובע עמד על סך של 1,500 ₪ לחודש
- 19 ועוד עמלות מכירה.
- 20



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 19565-09-16

1 התובע עבד בימי חול לפחות 11.5 שעות, בימי ו' 13 שעות ובשבת 10 שעות לפחות (ב-4 חודשים
2 אחרונים לעבודתו הוא לא נדרש לעבוד בימי ו'). על כן, התובע עבד שעות נוספות רבות מבלי
3 שקיבל תשלום בגיןן.
4 גם בתקופה זו ניכתה הנתבעת משכר התובע בגין "קנסות" בסכום שהתובע מעריך ב-3,000 ₪.
5
6 במהלך חודש דצמבר 2015 הודיעה הנתבעת לסוכנים כי בשל טעות של החברה במהלך החודשים
7 מאי 2015 עד אוקטובר 2015 שולמו לעובדי הנתבעת עמלות גבוהות יותר מהנדרש. לפיכך, החברה
8 תנכה להם את הסכומים ששולמו ביתר, כאשר לתובע ינוכה בסך \$6,900 (דולר ארצ"ה). התובע
9 נדהם וחשב שהסכום אינו סביר, הוא ביקש לקבל את דוחות המכירות על מנת לבדוק, הנתבעת
10 הפנתה אותו למנהלת החשבונות, אשר הציגה לפניו דוח שממנו לא ניתן היה להבין דבר. התובע
11 ביקש לעבור על הדוחות אך הנתבעת סירבה לבקשתו. בסופו של יום, במקום להציג בפני התובע
12 את הנתונים, קיבל התובע ביום 30.12.15 הזמנה לשימוע, בנימוק של אי קבלת מרות ממנהלים,
13 תקלות וטעויות בטיפול בהזמנות והיעדר מוטיבציה. זאת, כאשר הסיבה היחידה להחלטת
14 הנתבעת הייתה העובדה שהתובע "העז" לדרוש הסבר ונתונים בגין הניכויים שהנתבעת ביקשה
15 להוריד משכרו.
16 ביום 3.1.16 התקיימה "שיחת שימוע" והתובע פוטר לאחר מכן, כאשר מתשלום פיצויי הפיטורים
17 קוזז סך של 22,828 ₪ בגין "חוב העמלות".
18
19 התובע טען בתביעתו שפיטוריו היו שלא כדין ועל כן מגיע לו פיצוי. כן, טען התובע כי הניכויים
20 שנעשו מפיצויי הפיטורים אף הם לא כדין והוא זכאי להשלמה.
21
22 בתביעה נכלל רכיב של תמורת הודעה מוקדמת, אך בדיון מוקדם שהתקיים לפני כב' הרשמת
23 ריכטמן (ביום 25.2.17) הודיע ב"כ התובע כי הוא מוחק את הרכיב, שהוכנס בטעות.
24
25 כמו-כן, דרש התובע בתביעתו הפרשי תגמולים לפנסיה, גמול בגין שעות נוספות ותשלום יתרת
26 העמלות בגין ימי חג.
27 נטען כי הנתבעת ניכתה לתובע משכרו בגין ימי מחלה על פי ממוצע יומי של שכרו כולל עמלות,
28 אולם, בתשלום של ימי המחלה לא נכלל ממוצע העמלות. על כן מגיע לתובע יתרת תשלום בגין
29 ימי המחלה. כמו-כן, ניכתה הנתבעת סכומים בגין היעדרויות של התובע ומנגד שילמה "הפרשי
30 חופשה". אולם, התובע לא יצא לימי חופשה אלא עבד בהיקף של משרה מלאה ואף יותר מכך. על
31 מתבקש בית הדין לחייב את הנתבעת להשיב לו את הסכומים שנוכו שלא כדין.
32 לבסוף דרש התובע פיצוי בגין מסירת תלושי שכר בלתי תקינים על פי תיקון 24 לחוק הגנת השכר,
33 התשי"ח-1958 (להלן – **חוק הגנת השכר**).
34



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

3. הנתבעת טענה בכתב ההגנה כי היא שילמה לתובע את כל המגיע לו בגין תקופת עבודתו וסיומה, ולא נותרה חייבת לו דבר.
- התובע עבד שלוש תקופות ולא שתיים כפי שהוא טוען בתביעתו.
- התובע אינו זכאי להחזר דמי נסיעות בשבתות, שכן אלו היו כלולים בתוספת התמורה ששולמה לתובע בגין שעות שבת (תוספת בשיעור 100% במקום התוספת על פי דין של 50% בלבד).
- לגישת הנתבעת, רכיבי העמלות לא היו חלק בלתי נפרד משכר התובע, אלא מדובר ברכיב משתנה, לא קבוע אשר שולם לתובע רק כאשר עמד ביעדים שנקבעו מראש, מדי חודש בחודשו. לכן, על פי דין, אין להכליל את רכיבי העמלות במסגרת השכר הקובע לצורך חישוב "יום חג".
- הניכויים שנוכו לתובע נוכח בהתאם לדין ולהסכם שבין הצדדים. הסכומים הנתבעים על ידי התובע מוגזמים ואינם תואמים את אלה שנוכו בפועל.
- התובע קיבל את מלוא פיצויי הפיטורים להם היה זכאי בקיזוז סך של \$6,902 בגין החזר סכום עמלות אשר שולם לו ביתר עקב טעות. התובע קיבל את מלוא התגמולים להם היה זכאי על פי דין ואינו זכאי להפרשים. כמו-כן, התובע אינו זכאי לתשלום הפרשים כלשהם בגין גמול שעות נוספות ו/או שבת. על התובע נאסר לבצע שעות נספות ללא אישור מראש ובכתב, כאשר הובהר במפורש כי הוא לא יקבל שכר בגין שעות שיבוצעו ללא אישור. בגין שעות נוספות שלגביהן ניתן אישור, קיבל התובע גמול שעות נוספות על פי דין. מכל סכום שייקבע שהתובע זכאי לו בגין "שעות נוספות" יש להפחית את סך העמלות ששולמו לו בגין העסקאות שבוצעו על ידו באותן שעות, אשר מהוות גמול בגין אותן "שעות נוספות" ואף מעבר לכך.
- התובע קיבל את מלוא ימי המחלה והחופשה להם היה זכאי על פי דין ואינו זכאי לתשלום הפרשי שכר כלשהם.
- בחודש דצמבר 2015 נוכחה הנתבעת כי במשך תקופה של מספר חודשים (מאי-ספטמבר 2015) שילמה בטעות עמלות ביתר לעובדי מוקד "איסתא ישיר" ששימשו בתפקיד "סוכן אתר", ביניהם לתובע.
- הטעות נבעה מכך שבאותה תקופה שונתה שיטת התגמול של עובדי המוקד הטלפוני. בשל טעות של הנתבעת שינוי שיטת התגמול בוצע גם לגבי "סוכני האתר" כך שבפועל סוכני האתר קיבלו עמלות בשיעור גבוה מהשיעור אותו היו אמורים לקבל בפועל. כל סוכני האתר קיבלו הסבר על הטעות שאירעה, קיבלו אותה בהבנה והגיעו עם הנתבעת להסדר, לפיו הסכום ששולם להם ביתר יקוזז ממשכורותיהם הבאות, במספר תשלומים על מנת להקל עליהם את החזר. בניגוד לשאר העובדים, התובע סירב להגיע עם הנתבעת לסיכום כלשהו בעניין זה. התובע חזר וביקש כי יוצגו בפניו דוחות והסברים, והנתבעת עשתה כן, בין היתר הוא נפגש עם כלכלנית הנתבעת ועם מר אבי בר חיים מנהל המוקד. חרף כל ההסברים שקיבל, סירב התובע להגיע להסדר כלשהו בדבר פריסת



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1 ההחזר של סכום העמלות ששולם לו ביתר. הוא חזר וטען, בחוסר תום לב, כי אינו מבין את
2 הדוחות.

3
4 הזמנתו של התובע לשימוע ופיטוריו לא נבעו מהתנהגות התובע בנוגע לנושא החזר העמלות
5 ששולמו לו ביתר, אלא משיקולים עניינים ומקצועיים הנוגעים לאי שביעות רצון מהתנהגות
6 ותפקודו של התובע.

7 התובע פוטר כדין וקיבל את מלוא פיצוי לו היה זכאי על פי דין (30,630 ₪, מתוכם סך של 7,807
8 ₪ היה צבור לזכותו בחברת הביטוח כלל, מסך זה קוזז הסכום ששולם לו ביתר בגין עמלות).

4. ראיות שנשמעו בדיון

11 התובע הגיש תצהיר עדות ראשית ונחקר בדיון על תצהירו.

12
13 מטעם הנתבעת הגיש תצהירי מר אבי בר חיים, מנהל מוקד "איסתא ישיר" בנתבעת (להלן – **מר**
14 **בר חיים**) וכן גב' ליאורה הזמי, המשמשת ככלכלנית בנתבעת (להלן – **גב' הזמי**). שני העדים נחקרו
15 על תצהיריהם.

16 לתצהירי הצדדים צורפו מסמכים רבים, ביניהם תלושי שכר, דוחות לגבי תשלומי העמלות,
17 התכתבויות בין הצדדים, פרוטוקול שימוע ותמלילי שיחות שנערכו ושל ישיבת השימוע.

18
19 לאחר שנשמעו חקירות בתיק, הגישו ב"כ הצדדים סיכומים וסיכומי תשובה מטעם ב"כ התובע
20 והתיק הועבר להכרעה.

5. תקופות העבודה ותפקיד של התובע

21
22 אין בעצם מחלוקת באשר לתקופות שבהן התובע עבד בפועל, שהן:

23
24 א. מיום 1.5.2010 עד ליום 14.10.10

25 ב. מיום 1.3.11 עד ליום 16.5.12

26 ג. מיום 27.6.13 עד ליום 5.2.16

27
28
29 אין חולק כי התובע קיבל פיצויי פיטורים בסיום התקופה השנייה, כשחושבה גם התקופה
30 הראשונה. חישוב זה לא נעשה "לפנים משורת הדין" כפי שטוענת הנתבעת, אלא לפי הדין, מאחר
31 שהפסקת העבודה – גם עם ניתוק של יחסי עבודה – של פחות מ-6 חודשים אינה פוגעת ברציפות
32 ההעסקה.
33



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1 כפי שהצהיר ב"כ התובע בדיון, אין דרישה של זכויות בגין תקופות ההפסקה, או בגין פיצויי
2 פיטורים עבור התקופה הראשונה והשנייה. לכן, אנו קובעים כי התובע עבד שלוש תקופות, כפי
3 שטוענת הנתבעת.

4
5 בהתחלה עבד התובע כסוכן "רגיל" המטפל בשיחות הנכנסות למוקד "איסתא ישיר" ומכר את
6 "מוצרי הנתבעת" (כרטיסי טיסה, הזמנות בתי מלון וכו'). החל מחודש אוגוסט 2014 קודם
7 התובע לתפקיד של "סוכן האתר" שתפקידו לטפל בהזמנות שנכנסו לאתר הנתבעת (באופן עצמאי
8 ושלא דרך פנייה טלפונית לסוכן).

6. שכר העבודה של התובע – האם יש לכלול את ה"עמלות" בתוך השכר הרגיל של התובע

9
10
11
12 התובע טען כי שכרו הרגיל הממוצע, שהוא השכר הקובע לחישוב של פיצויי פיטורים, כולל עמלות
13 והוא בסך 12,930 ₪.

14 מנגד, טענה הנתבעת כי רכיב העמלות לא היה חלק בלתי נפרד משכר התובע. מדובר ברכיב
15 משתנה, לא קבוע ותלוי יעדים, אשר שולם לתובע רק כאשר עמד ביעדים שנקבעו מראש מדי
16 חודש.

17
18 מעיון בתלושי השכר של התובע עולה כי מופיע בהם תשלום חודשי בסך 1,500 ₪ ורכיבים אחרים,
19 שמופיעים בכל תלוש, אף לא בסכום קבוע, שהם: תמריץ (או פרמיה) מוקד טלפוני, פרמיית
20 ביטוחים, פרמיה מיוחדת.
21 במסגרת ההליך שני הצדדים התייחסו אל הרכיבים האלה כ"עמלות".

22
23 במהותן, עמלות הן צורה של תשלום שכר לפי "כמות התוצרת". מדובר ברכיב שנהוג לשלם
24 לעובדים בתחום המכירות, כדי לתמריץ אותם, ושמתבטא באחוז או סכום על המכירות שמבצע
25 העובד.

26 יכול ששכר העבודה או חלק ממנו, המגיע לסוכן מכירות, ישולם כעמלות, בכפוף לביצוען בפועל
27 של עסקאות מכירה (ראו ד"ר יצחק לובוצקי, חובה עבודה וזכויות עובד, מהדורת 2000, פרק 12,
28 ע' 55 והפסיקה שהוזכרה בו).

29
30 תשלום של עמלות יכול להשתוות לשכר ששולם לפי כמות התוצרת, שהוא אמנם מותנה –
31 בהצלחה במכירות של הסוכן - אך מהווה חלק אינהרנטי של עבודת המכירה.

32 יצוין כי אף הנתבעת ראתה ברכיב זה "שכר עבודה", עת הפרישה עבור עמלות לקרן פנסיה (חלק
33 מן התקופה) ואף שולם עבור ימי החופשה. הנתבעת הצהירה כי שילמה רכיב של "הפרשי חופשה"
34 שהינו תמורת חופשה בגין ימי החופשה שהתובע ניצל בפועל, ומשקף את ממוצע העמלות של



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1 התובע בשנה שקדמה לחופשה, אשר נכלל בחישוב "שווי יום חופשה" (סעיף 64 לסיכומי ב"כ
2 הנתבעת).

3
4 אם רכיב העמלות שולם עבור ימי חופשה, בהתאם לממוצע, מאחר שדמי חופשה שווים לשכר
5 העבודה הרגיל של העובד (ראו חוק חופשה שנתית, התשי"א-1951, סעיף 10) אין סיבה כי רכיב
6 זה לא יכלל לצורך חישוב של זכויות סוציאליות אחרות המגיעות לתובע, כגון דמי חגים ודמי
7 מחלה.
8 ככל שאלה לא שולמו כדיון, יש לחייב את הנתבעת בתשלום ההפרשים המגיעים לתובע.

7. זכאות התובע להפרשי תשלום בגין דמי חגים

10
11
12 ב"כ התובע חישב את כל ימי החג של התובע - חלק העמלות - לפי אותו סכום: 18 ₪ לשעה, 144
13 ₪ ליום חג, ובהתאם הוא חישב את זכאות התובע בגין כל תקופת העבודה.

14
15 ברם, הנתבעת עשתה חישוב מפורט לפי "תוספת מחיר בהתאם לממוצע פרמיות" אשר חושב כל
16 שנה בנפרד (מ-15 ₪ הפרש בשנת 2013 ל-61 ₪ הפרש בשנת 2015).
17 החישוב של הנתבעת הוא נכון יותר, מאחר שלא קיימת הצדקה לחשב את כל התמורה המגיעה
18 לתובע לפי השכר הממוצע בכל התקופה.

19 לכן, אנו מאמצים את החישוב של הנתבעת (נספח 35 לכתב ההגנה) לפיו התובע זכאי לתשלום
20 בסך 3,457 ₪. אולם, חישוב זה לא מתייחס לתקופה הראשונה והשנייה, ואין סיבה שבדין שלא
21 לחייב אף בגין תקופות אלה, עבור ימי החג להם היה זכאי התובע. בגין תקופה זו, בהעדר חישוב
22 מטעם הנתבעת, אנו מאמצים את חישובי התובע, לפיהם זכאי התובע להפרשי תשלום עבור 12
23 ימי חג, לפי תוספת של 18 ₪ לשעה – 144 ₪ ליום חג = 1,728 ₪.
24 **סה"כ זכאי התובע עבור כל תקופת העבודה להפרש תשלום בסך 5,185 ₪ בגין דמי חגים.**

8. זכאות התובע להפרשי תשלום בגין דמי מחלה

26
27
28 התובע דרש תשלום של הפרשי דמי מחלה (לפי רכיב העמלות) אך ורק על התקופה השלישית,
29 שבה הוא ניצל ימי מחלה. התובע חישב את זכאותו לפי שווי עמלות של 144 ₪ ליום – בממוצע
30 וביקש לחייב את הנתבעת בתשלום סך של 3,688 ₪.

31
32 הנתבעת אף ערכה חישוב של הפרשי דמי מחלה לפי ממוצע פרמיות (נספח 36 לכתב ההגנה)
33 והגיעה לסכום של 3,634.39 ₪, קרי, מדובר בהפרש לא מהותי בין חישובי שני הצדדים.
34



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1 מאחר שהחישוב שנערך על ידי הנתבעת נעשה לפי ממוצע פרמיה תקופתי, הוא נכון יותר ואנו
2 מאמצים אותו.
3 לכן, אנו קובעים כי התובע זכאי להפרשי דמי מחלה בסך של 3,534.39 ₪.

9. תשלום של דמי נסיעות בשבת

7 אין חולק שכפי שהצהיר התובע, הוא נדרש לעבוד פעם בשבועיים במשרדי הנתבעת בשבת (יתר
8 השבתות הוא עבד מהבית).

10 התובע קיבל תשלום של דמי נסיעות לפי עלות של כרטיס "חודשי-חופשי", אשר אין בו כדי לפצות
11 על נסיעותיו בשבת. התובע הצהיר כי הוא התגורר באותה תקופה בחולון והגיע למשרדי הנתבעת
12 בתל אביב ודרש על כך תשלום.

14 גרסת הנתבעת, כפי שעולה מתצהירו של מר בר חיים, היא כי תשלום בגין נסיעות בשבת כלול
15 בשכר התובע, אשר קיבל תוספת של 100% (סה"כ 200% שכר) בגין עבודתו בשבתות, מעבר
16 לנדרש על פי חוק (150%).

18 ניתן לסכם שכר אשר כולל תשלום בגין הנסיעות של עובד, כל עוד אין פגיעה בשכר המגיע לו
19 בהתאם להוראות הדין. על כך לא חל האיסור לגבי "שכר כולל" שבסעיף 5 לחוק הגנת השכר.

21 התובע נשאל על כך בחקירתו בדיון ואמר:

22 "ש. תסכים אתי שבמשמרת שבת זה הייתה משמרת שנחשבה
23 אצלכם משמרת שווה יותר כי היה תעריף של 200 אחוז.

24 האם העובדים האחרים חשבו שהמשמרת הזאת שווה?
25 ת. לא יודע מה לגבי אחרים. כשעובדים בשבת מקבלים יותר
26 אז מ הסתם זה רווחי יותר מיום חול וזה עובדתי וחוק
27 במדינה.

28 ש. למה בכל התקופה שעבדת אני לא רואה שום פניה לתשלום
29 נסיעות כמו למשל מייל שלך בנושא שעות נוספות?

30 ת. אני לא כלכלן ולא יודע לחשב משכורות ובטח לא דברים
31 מורכבים כמו שאתם מציגים בתלושים. לא יודע לקרוא את
32 זה.

33 לא ידעתי לגבי הנסיעות בשבת. אמרו לי שאני מקבל את מה
34 שמקבל לפי הזמנות שאני עושה ואת המשכורת של השעות.
35 לא יודע לקרוא את התלוש.

37 לשאלת בית הדין נכון שבמהלך עבודתי שלי לא פניתי
38 בנושא נסיעה בשבת.

39 (ראו ע' 9 ש' 33-21 לפרוטוקול הדיון).



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1 עולה מעדות התובע כי הוא ידע שהוא לא קיבל דמי נסיעות עבור נסיעותיו בשבת, לא התלונן על
2 כך ולא דרש תשלום. ניתן לראות בכך הסכמה בהתנהגות לתנאים שנקבעו על ידי הנתבעת,
3 שאינם מנוגדים לדין.
4 על כן, אנו מקבלות את טענת הנתבעת בנקודה זו ולא מחייבות את הנתבעת בתשלום עבור נסיעות
5 בשבת.

10. תביעה בגין ניכוי קנסות

6
7
8
9 התובע הצהיר כי במהלך כל תקופת עבודתו נהגה הנתבעת לנכות משכרו סכומי כסף רבים בגין
10 "נזקים" לכאורה שגרם התובע, על אף שהוא לא הסכים לכך. הניכויים לא צוינו בתלושי השכר,
11 אלא הופחתו מן הסכום ששולם. לפי טענת התובע, הנתבעת ניכתה מן העמלות שהגיעו לו את
12 הקנס ורשמה בתלושים את העמלה לאחר הניכוי, מבלי שניתן לדעת מה גובה הניכויים.

13
14 התובע "העריך" את הניכויים בתקופה הראשונה בסך של 5,000 ₪ ובתקופה הנוספת בסך של
15 3,000 ₪.

16
17 הנתבעת טענה, ועל כך הצהיר העד מטעמה, מר בר חיים, כי במקרים חריגים היא קיזזה מסכום
18 העמלות להם היה זכאי התובע השתתפות סמלית בגין נזקים שהוא גרם ברשלנות, תוך הפרה
19 מודעת של נהלי החברה. הקיזוזים בוצעו רק כאשר היה מדובר ברשלנות חוזרת שהתובע הוזהר
20 לגביה. הנתבעת אף טענה כי כל פעם שהתובע התחיל לעבוד הוא חתם על הודעה לעובד על תנאי
21 ההעסקה, שבה נכתב:

22 **"מוסכם בזאת כי בכל מקרה שיגרם לחברה נזק כספי בגין עבודה**
23 **שלא על פי הנהלים, ראשית ההנהלה לקיזז את סכום הנזק הכספי,**
24 **מכל סכום שיגיע לעובד – מכספי הבונוס או הפרמיה שעומדים**
25 **לזכותו של העובד" (סעיף 13).**

26
27
28 הנתבעת הצהירה כי כאשר סוכן גורם לנזק/הפסד עד \$100 בשל רשלנות, וזה לא המקרה
29 הראשון, הוא נושא בגובה הנזק, שמקוויז מרכיב העמלות; כאשר הנזק עולה על אותו סכום,
30 העובד נושא ב-50% עד למקסימום של \$250. לגישתה, התובע הוזהר מספר פעמים להקפיד על
31 ביצוע המטלות שלו, ומשחזר וביצע שוב טעויות, לא נותרה לנתבעת ברירה אלא לנכות סוכם
32 "סמלי" כהשתתפות מטעם התובע.

33
34 הנתבעת הכחישה את סכומי הניכויים הנטענים על ידי התובע והודתה שניכתה סך כולל של
35 \$751, לכל היותר, כאשר הנזק שנגרם על ידי התובע עמד על סך \$2,355.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1 בנוגע לטעויות של התובע, עקב רשלנות, אשר לגרסת הנתבעת גרמו לה נזק, הבהיר מר בר חיים
2 כי: "מספיק למשל ששוכחים להגיד ללקוח שאין לו ויזה או שולחים אותו בטעות לאתר אחר....
3 אצל התובע זה היה חלק מהריטואל והרבה פעמים גם ויתרנו" (ע' 8 ש', 25-21 לפרוטוקול
4 הדיון).

5 לאחר שקבענו שהעמלה ששולמה לתובע היא בגדר "שכר עבודה" יש לבחון את חוקיות הקיזוז
6 תוך התייחסות להוראות חוק הגנת השכר.
7 סעיף 25(א) לחוק הגנת השכר קובע מהם הניכויים המותרים משכר עבודה, וביניהם [סעיף
8 25(א)(6) לחוק]:

9 **"חוב על פי התחייבות בכתב מהעובד למעסיק, בתנאי שלא ינוכה**
10 **על חשבון חוב כאמור יותר מרבע שכר העבודה;"**

11
12 בהתאם להלכה הפסוקה, על מנת שניתן יהיה לנכות משכר העבודה, צריך שיהיה מדובר בחוב
13 קצוב, או שאינו שנוי במחלוקת – שלגביו נדרשת "התחייבות בכתב" (דב"ע נד/101-3 **יעקב**
14 **עמנואל – שופרסל בע"מ**, פד"ע כח 241).

15
16 התחייבות בכתב מראש, כפי שנעשה בהודעה על תנאי העבודה שחתם התובע לפני שהתחיל את
17 העבודה, לא מספקת את דרישות החוק, מאחר שנדרשת התחייבות לסכום קצוב או שאינו שנוי
18 במחלוקת.

19 כמו-כן, לא הוכיחה הנתבעת - לא במועד שבו בוצעו הניכויים וגם לא בהליכים שלפנינו - מה
20 גובה הנזק שנגרם לטענתה בשל מעשיו הרשלניים של התובע.

21
22 בכל מקרה, הדרך הנכונה היתה להציג לתובע את הנתונים, סכום הנזק והוכחות על כך, תוך מתן
23 זכות להגיב ולהתגונן. אם הוחלט על ניכוי, על הנתבעת היה לרשום את סה"כ הסכומים המגיעים
24 לתובע ולאחר מכן הניכוי שנעשה.

25 משלא כך נעשה יש פגם גם בדרך שבה בוצע הניכוי, שלא עונה לדרישות של חוק הגנת השכר.

26
27 אולם, התובע, שנטל השכנוע הראשוני מוטל על כתפיו, לא הביא כל ראיה לגבי סכומי הניכוי
28 הנטענים על ידו.

29 לכן, אנו מקבלות את הסכום שלגביו מודה הנתבעת – סך של \$731 שהם בערך של שער הדולר
30 במועד מתן פסק דין (3.7 ₪ לדולר) **סך של 2,704.70 ₪**.

11. תביעה בגין הפרשי תגמולים לפנסיה

31
32
33
34 התובע דרש לחייב את הנתבעת בגין הפרשי הפרשות לפנסיה, שהיו צריכות לכלול, לגישתו, את
35 העמלה שהוא קיבל, וכן התקופה של 6 חודשים ראשונים להעסקתו, שכן הייתה ברשותו פוליסה



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1 פעילה בחברת "מגדל". כאשר התובע חזר לעבודה בתקופה האחרונה, הנתבעת פתחה לו קופה
2 חדשה בחברת "כלל" ולא הפקידה עבור 6 חודשים הראשונים.

3
4 לפי האמור בתצהירו של מר בר חיים, החל מחודש אפריל 2015, "לפנים משורת הדין, החלה
5 הנתבעת להפריש הפרשות פנסיוניות גם בגין רכיב העמלה, בהתאם לשיעורי ההפרשות הקבועים
6 בצו לביטוח פנסיוני החל במשק".

7 כפי שנקבע קודם, עמלה היא חלק משכר העבודה ולכן, ביצוע ההפרשה בגינה אינה לפנים משורת
8 הדין, אלא בהתאם לדין.

9 לפי האמור בתצהירו של מר בר חיים, היתרה אשר יכולה להגיע לתובע היא בסך 1,997 ₪ בלבד,
10 בהתחשב בעמלות שקיבל, תקרת ההפרשה, וכי לא הייתה חובה להפריש בגין שישה חודשים
11 הראשונים להעסקתו, משלא הציג קרן פנסיה או ביטוח מנהלים שהוא ביקש להמשיך (חישוב
12 ההפרשות הוא נספח 14 לתצהירו של מר בר חיים).

13
14 בדיון שהתקיים לפני כב' הרשמת ריכטמן ביום 25.1.17, הודיע ב"כ התובע כי הוא עומד על סך
15 של 2,000 ₪ בגין הפרשות לפנסיה. על אף זאת, בסיכומים חוזר ב"כ התובע על הסכום המקורי
16 הנתבע – סך של 6,737 ₪.

17
18 אשר לטענה כי התובע היה זכאי להפרשות פנסיוניות מהיום הראשון בתקופה האחרונה, מאחר
19 שהיה ברשותו ביטוח בתוקף, התובע עצמו סתר את האמירה. כאשר נשאל האם היתה לו קופה
20 של מגדל, הוא השיב:

21 "לא יודע. אתם עושים מה שבא לכם. העברתם אותי בכמה
22 קרנות... אתם מחליפים את הסוכנים שלהם כמו גרביים. מגיע
23 סוכן והוא מחתים את כולם, הוא מגיע כפעם בשנה" (ע' 15, ש' 9-
24 לפרוטוקול הדיון).

25
26 על כן, אנו מקבלות את חישובי הנתבעת לגבי הפרשי הפרשות פנסיוניות. על הנתבעת לשלם
27 לתובע סך של 1,997 ₪ בגין רכיב זה.

12. ניכוי משכר עבודה בגין ימי היעדרות וזכאות לפדיון חופשה

30
31 התובע טען כי במהלך כל תקופת העבודה הנתבעת ניכתה משכרו סכומים בגין "ימי היעדרות"
32 ומנגד שילמה "הפרשי חופשה" – סכום שהתברר כתשלום בגין עמלות שהתווספו לשכר בסיס
33 בגין ימי חופשה. במקביל ניכתה הנתבעת ימי היעדרות בהתייחס לימים בהם לכאורה נעדר מעבר
34 לזכאותו על פי חוק. לפי הצהרת התובע, הוא לא יצא לימי חופשה, אלא עבד בהיקף של משרה
35 מלאה, ואף יותר מכך. על כן, על הנתבעת להחזיר לו את הסכומים שנוכו בגין "ימי היעדרות".
36 בנוסף, מבקש התובע לחייב את הנתבעת בתשלום בגין פדיון חופשה בגין 23 ימים.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1 הנתבעת הסבירה כי הרכיב "הפרשי חופשה" הינו תמורת חופש בגין ימי החופשה שהתובע ניצל
2 בפועל, ומשקף את ממוצע העמלות של התובע בשנה שקדמה לחופשה. התובע קיבל תשלום בגין
3 ימי חופשה המגיעים לו על פי דין, כאשר דוח המפרט את ימי היעדרות הוגש כנספח 39 לתצהיר
4 הנתבעת.

5
6 הנתבעת ניהלה רישום של ימים ושעות נוכחות של התובע ושל ימי היעדרותו/חופשות (נספח 39
7 לתצהירי הנתבעת) שלא נסתר על ידי התובע.

8
9 התובע הצהיר כי הוא לא נעדר מהעבודה ותמיד עבד ב"משרה מלאה", אך הוא מתייחס לשעות
10 עבודה בכל חודש (אשר כוללות שעות בשבת) ולא לימי העבודה בפועל.
11 מרישומי הנתבעת, אשר כאמור לא נסותרו, עולה כי התובע נעדר מהעבודה וקיבל דמי חופשה,
12 אשר כללו תשלום לפי ממוצע של עמלות של השנה הקודמת (חישוב סביר ובהתאם לדין).
13 אם התובע נעדר מהעבודה מעבר לזכאותו לימי חופשה, הנתבעת ניכתה כדין משכרו עבור אותם
14 ימים. זאת בתנאי שהניכוי נעשה מן השכר הבסיס ולא מן העמלות, שהן בהתאם לעסקאות ולא
15 קשורות לנוכחות בעבודה.

16
17 על כן, לא הוכיח התובע את זכאותו לתשלום בגין רכיב זה, שדינו להידחות.

13. תביעה בגין שעות נוספות ועבודה בשבת

18
19
20
21 התובע הצהיר כי בתקופת העבודה האחרונה הוא עבד בין השעות 16:30-8:00 או 20:00-12:00
22 ונדרש להשלים את העבודה בביתו, בין השעות 21:00 ל-1:00 באמצעות התחברות למערכת "מור
23 2000". התובע הצהיר כי עבד כל יום חול לפחות 11.5 שעות ובסופי שבוע בימי ו' משעה 7:30 ל-
24 13:00 והמשיך לעבוד מביתו עד לשעה 22:00. בשבת עבד, לטענתו, בין השעה 9:00 לשעה 20:00.
25 במהלך ארבעה חודשים אחרונים לעבודתו לא עבד התובע בימי שישי לאחר שחזר לביתו ממשרדי
26 הנתבעת. התובע צירף לתצהירו תיעוד הזמנות אשר לגישתו מהוות הוכחות לעבודתו בשעות
27 הלילה המאוחרות. על כן, דורש התובע תשלום בגין שעות נוספות בהתאם למתכונת העבודה כפי
28 שפורטה לעיל.

29
30 מנגד, טוענת הנתבעת כי היא שילמה לתובע גמול מלא בגין שעות נוספות שבהן עבד, בהתאם
31 לדין.

32 מר בר חיים הצהיר כי, כפי שהובהר לתובע עם תחילת העבודה, בכל תקופה, בעיקרון חל על
33 עובדי הנתבעת איסור לבצע שעות נוספות ללא קבלת אישור מראש ובכתב מהמנהל הישיר. הדבר
34 בא לידי ביטוי בהודעות על תנאי העבודה עליהן חתם התובע בשלוש תקופות ההעסקה. כך נכתב:





בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1 "א. היקף משרה מלאה – 43 שעות שבועיות שמהווה 8
2 שעות ו- 36 דקות ביום. שעות עבודה חודשיות
3 בהתאם למס' ימי עבודה בחודש.

4 ...

5 ה. מוסכם בזאת כי אין המעביד משלם עבור שעות
6 נוספות. על אף האמור לעיל, יקבל העובד תשלום בגין
7 שעות נוספות אותן ביצע בפועל רק בתנאי שניתן
8 אישור עקרוני לעבודת שעות נוספות על ידי המעביד
9 וניתן אישור בכתב על ידי המנהל הישיר של העובד
10 ועל ידי הממונה על המנהל הישיר בגין השעות
11 הנוספות שנעשו. באישור הכתוב יש לציין את כמות
12 השעות הנוספות המאושרות. במידה שלא יוצג
13 אישור כנ"ל ויבוצעו שעות נוספות בפועל, לא תשלם
14 החברה בעבור שעות אלו.

15 ו. בכל מקרה האישור לשעות נוספות לא יעלה על 2
16 שעות נוספות ביום ולא יותר- 20 שעות נוספות
17 לחודש".

18 לפי הצהרתו של מר בר חיים הנחייה זו הועברה לעובדים, כולל התובע, לא אחת, באופן עקבי, הן
19 בע"פ, במסגרת ישיבות צוות שהתקיימו, מעת לעת, והן בכתב, באמצעות דוא"לים שנשלחו לעובדי
20 המוקדים, בכללם התובע, על בסיס שבועי/חודשי בזו הלשון (או בלשון דומה):

21 "שלום לכולם!

22 אני מזכיר לכולכם שאין תשלום בגין שעות נוספות לעובדים
23 שלא ביקשנו מהם או אישרנו להם לעבוד שעות נוספות...".

24 ...

25 יתרה מזאת, מעת לעת, הוציאו מנהלים בנתבעת, תזכורות
26 מפורשות בעניין, למנהלים בדרגי הביניים בנתבעת".

27 מר בר חיים הוסיף כי קיים אצל הנתבעת מוקד חירום, הפועל בזמן שהסניפים בנתבעת סגורים,
28 כולל בשעות אחרי הצהריים המאוחרות, שעות הלילה, סופי שבוע וחגים.

29 על איסור לבצע שעות נוספות ללא אישור יצאו תזכורות רבות לעובדים, שצורפו לתצהירו של מר
30 בר חיים. לפי גרסתו, במקרים ספורים ובהתאם לצורכי הנתבעת, ניתן לתובע אישור מראש לבצע
31 שעות נוספות ובגין אותן שעות שולם לו גמול כדין.

32 התובע לא הכחיש שהוא קיבל את ההנחיה והתבקש בחקירתו להתייחס למיילים ולתזכורות
33 שנשלחו לסוכנים בנושא של איסור לעבוד שעות נוספות ללא אישור מראש. על כך אמר התובע,
34 לגבי הסיבה לכתיבת ההודעות, אשר לטענתו לא התאימו למציאות:

35 "כי הוא רצה לצאת ידי חובה" (ע' 11, ש' 23 לפרוטוקול הדיון).

36 אשר לצורך לעבוד שעות נוספות העיד התובע:

37 "ש. תן לי דוגמא מהמקרים שטפלת באמצע הלילה מה היה
38 מקרה כזה דחוף שהצריך טיפול עכשיו?

39 ת. כמות עבודה שיש באיסתא לא מספיקה לאנשים שעובדים
40 בה אבל היא לא רוצה לשלם יותר אז היא לוקחת 4 אנשים על
41 פניו מוציאה מיל שאומר שאנחנו לא אמורים לעבוד שעות
42 נוספות. נכנסות במשמרת שלי בבוקר 70 הזמנות שאי אפשר
43



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1 להגיע אליהן אם את לא מסיימת טפול של יום קודם. וזה
2 אומר לעבוד בשיא המהירות 10, 13, 15 שעות ביום כדי
3 שאוכל לפנות את היום שלי למחרת כדי לעשות הזמנות
4 חדשות. יש יותר מדי עבודה לכמות אנשים מועטה מדי אבל
5 איסתא לא רוצה להכניס עוד בנאדם. היא מוציאה מצד אחד
6 אבל מהצד השני היא אומרת תעבוד תעבוד. לפעמים הנסיעה
7 היא לעוד יום יומיים ולפעמים זה עוד שבוע וגם אם זה
8 לתאריך רחוק יותר את לא יכולה להספיק את כמות ההזמנות
9 כי זה כמות גדולה מדי לבן אדם. אני עובד עד 8 בערב ולא
10 סיימתי את ההזמנות של אותו יום. ולמחרת אני לא יכול
11 להשלים את ההזמנות של יום לפני. זה בלתי אפשרי.

12 ש. כמה הזמנות ממוצע ביום?

13 ת. 1200 בחודש. אני עבדתי ראשון עד שבת. אחר כך הפסקתי
14 לעבוד ביום שישי ועבדתי רק בשבת. קשה לי להגיד כמה זה
15 יוצא ביום. היו חודשים שהייתי מקליד 1200 הזמנות בחודש.
16 זה כולל שעות הבוקר והכל."

17 (ראו ע' 12, ש' 1-16 לפרוטוקול הדיון).

18 מר בר חיים העיד כי אם התובע עבד מהבית מעבר לשעות שנקבעו לו, הוא עשה זאת על דעת
19 עצמו, כדי לקבל את העמלה מן העסקאות האלה, שנעשו דרך האינטרנט. כך, העיד מר בר חיים:

20 "המערכת בבית פתוחה בשביל שבת. יושב עובד שאומר שהוא
21 צריך עוד כסף ורב עם חבריו על הזמנות. כל הוטספים האלה
22 והמיילים האלה רוב ההזמנות שנכנסות הן לא דחופות. אם נכנסת
23 הזמנה של עשרה אנשים עם פרמיה של 200 דולר הוא היה לוקח
24 ועושה את ההזמנה וזה מה שהיה מייצר לו לחץ כי הוא לא עשה
25 מה שצריך לעשות אלא מה שרצה. לכן המנהל אמר לו לרדת
26 מהלחץ. הטעות שלי שריחמתי והחזרתי פעם שלישית לעבודה.
27 כל הסימנים היו על הקיר". (ע' 18 ש' 32-27 לפרוטוקול).

28
29
30 בהתאם להלכה, זכאי העובד לתשלום בגין שעות נוספות כאשר הוא עבד באותן שעות לבקשת
31 המעסיק, או בהסכמתו. אין העובד יכול לעבוד על דעת עצמו שעות שלא התבקשו ממנו ולקבל
32 על כך גמול.

33
34 במקרה שלפנינו הוכיחה הנתבעת שהיא הבהירה לסוכנים כי לא ישולמו שעות נוספות אלא
35 באישור מראש בכתב (ולכן, נאסר עליהם לעבוד בשעות נוספות). קשה לקבל את הטענות של
36 התובע לגבי דרישה בעל פה לעבוד שעות נוספות אל מול האיסור בכתב, שנעשה לגישתו כדי
37 "לצאת ידי חובה". התובע לא הגיב בזמן אמת לאותן הודעות, כדי להעיר לגבי עמדתו.

38
39 אנו מעדיפות בנקודה זו את גרסת הנתבעת, לפיה לא ניתן אישור לעבוד שעות נוספות, על פני
40 גרסת התובע. אנו מאמינות שאם עבד התובע בשעות הלילה מביתו זה נעשה על דעת עצמו כדי
41 לזכות בעמלה על העסקאות. כל שעות העבודה הנוספות שאושרו שולמו כדין.
42 לכן, דין רכיב תביעה זה להידחות.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

14. פיצוי לפי חוק הגנת השכר

1
2
3 התובע ביקש לחייב את הנתבעת בפיצוי ללא הוכחת נזק, בשל תלושים שנערכו שלא כדין,
4 בהתאם לסעיף 26א' לחוק הגנת השכר.
5 ב"כ הנתבעת הודתה בסיכומים לגבי פגם אחד בתלושים, בנוגע לתעריף של השכר השעתי שצוין
6 בתלוש השכר (8.06 ₪) כאשר לגישתה הדבר נובע מטעות, מאחר שהשכר ששולם לא היה פחות
7 משכר המינימום.

8
9 מעבר לפגם באשר שכר השעתי ששולם לתובע, שבוודאי אינו יכול להיות פחות משכר המינימום
10 במשק, הוכח כי הניכוי בגין הנזקים הנטענים לא נרשם כדין (מבלי להיכנס לשאלה של חוקיות
11 הניכוי שלגביה כבר התייחסנו). על הנתבעת היה לציין בתלושי השכר את זכאות התובע לשכר
12 ולעמלות באופן מלא וכן לציין את סכום הניכוי. הנתבעת לא פעלה כך אלא ביצעה את הניכוי
13 מהעמלות כך שהסכום שמופיע בתלוש הוא לאחר הקיזוז. יש בכך השלכה על השכר הברוטו של
14 התובע לצורכי מס וזכויות סוציאליות.

15
16 נוכח כל אלה, אנו מחייבות את הנתבעת בסך של 5,000 ₪ (פיצוי בגין נזק לא ממוני) בשל תלושים
17 שנערכו שלא כדין.

15. טענה לגבי קבלת כספים על ידי התובע בטעות

18
19
20
21 הנתבעת מתארת, דרך עדותו של מר בר חיים, כי בחודש דצמבר 2015 התברר לה כי במהלך
22 תקופה של חמישה חודשים (מאי-ספטמבר 2015) היא שילמה בטעות עמלות ביתר לעובדי מוקד
23 "האון ליין" ששימשו בתפקיד "סוכן אתר", ביניהם התובע. התובע קיבל על כך הודעה במהלך
24 שהותו בחל"ת בחו"ל. הטעות נבעה מכך שבאותה תקופה שונתה שיטת התגמול של עובדי המוקד
25 הטלפוני, להבדיל מהעובדים במוקד האינטרנטי, מוקד האון ליין (תפקיד של התובע). כתוצאה
26 מן הטעות סוכני האתר, ביניהם התובע, קיבלו עמלות בשיעור גבוה מהשיעור אותו היו אמורים
27 לקבל בפועל. לשינוי קדמו פגישות עם עובדי המוקד, במסגרתן הוסבר לעובדים על השינוי בשיטת
28 התגמול.

29
30 לפי תצהירו של מר בר חיים, השינוי המרכזי, שנגע לסוכני המוקד הטלפוני בלבד, התבטא
31 בהוספת "יעד שאפתני" שהגעה אליו מזכה בתוספת עמלה בשיעור של 25% ו-"יעד מצוינות"
32 שהגעה אליו מזכה בתוספת עמלה בשיעור של 50%. לסוכני האתר (עובדי המוקד האינטרנטי) לא
33 אמור להיות "יעד שאפתני" ו/או "יעד מצוינות". זאת נוכח השוני בעבודה, כי במוקד הטלפוני
34 נדרש אלמנט מכירתי מצד הסוכן, שלא נדרש במוקד האינטרנטי.
35



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 19565-09-16

1 מר בר חיים צירף לתצהירו טבלאות לדוגמא של העמלות ששולמו בטעות וכן דיסק הכולל את
2 כלל הנתונים (נספח 29 לתצהירי הנתבעת).

3 לפי הצהרתו של מר בר חיים, כל סוכני האתר קיבלו הסבר לגבי הטעות, והגיעו להסדר עם
4 הנתבעת, לפיו הסכום ששולם להם ביתר יקוזז ממשכורותיהם הבאות במספר תשלומים. התובע
5 קיבל הודעה על כך כאשר הוא שהה בחו"ל בחל"ת, שהוא ביקש להאריך. נציין כי הוא שהה
6 בחל"ת מיום 1.10.15 עד ליום 6.12.15.

7
8 לדברי הנתבעת התגלה כי התובע קיבל סך של \$6,902 ביתר. בניגוד לשאר העובדים, התובע סירב
9 להגיע לסיכום כלשהו עם הנתבעת בעניין זה. התובע ביקש שיוצגו לו דוחות והסברים וניפגש עם
10 מר בר חיים וכן שלוש פעמים עם כלכלנית הנתבעת, גב' הזמי. התובע קיבל דוח מגב' הזמי.
11 התובע טען כי הוא לא מבין את הנתונים וביקש לקחת את הדוח כדי להתייעץ. גב' הזמי התייעצה
12 בנקודה זו ונתנה תשובה שלילית, כאשר נאמר בתצהירו של מר בר חיים:

13 "מטבע הדברים, נוכח גודלו הרב של הדו"ח, ובהתחשב בעובדה
14 שכולל סודות מסחריים (כסוגי מוצרים, היקף עסקאות, שיעורי
15 עמלות וכיוצא) לא אפשרה הנתבעת לתובע להוציא דוח זה
16 מרשותה".

17
18 בהעדר הסכמה מטעם התובע להסדר עם התובע להחזרת הסכומים, ולאחר שהתובע פוטר, קוזז
19 סכום העמלות ששולם לתובע ביתר בסך של \$6,902 מסכום פיצויי הפיטורים שהגיע לתובע (להלן
20 - הקיזוז מפיצויי הפיטורים).

16. נסיבות סיום העבודה של התובע

21
22
23
24 לאחר הסירוב של התובע להחזיר את הסכומים ששולמו לו לטענת הנתבעת בטעות, הוא זומן
25 ביום 30.12.15 לשימוע ליום 3.1.16. על אף הקירבה הכרונולוגית בין האירועים, טוענת הנתבעת
26 כי העובדה שהתובע זומן לשימוע ובסופו של יום פוטר לא נבעה מהתנהגות התובע בנוגע לנושא
27 החזר העמלה ששולמה לו ביתר. לפי הצהרתו של מר בר חיים, פיטורי התובע נבעו משיקולים
28 ענייניים ומקצועיים, הנוגעים לאי שביעות רצון מהתנהגותו ותפקודו. כך, בזימון לשימוע נרשמו
29 הנסיבות שהן:

30 א. אי קבלת מרות ממנהלים ממונים;

31 ב. תקלות וטעויות בטיפול בהזמנות;

32 ג. העדר מוטיבציה.

34 נערך פרוטוקול שימוע על ידי הנתבעת (נספח ט' לתצהיר התובע).

35 הטענות שהועלו בשימוע, שנערך על ידי מר בר חיים היו:



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 19565-09-16

1 "להלן הטענות/הנימוקים שהועלו ע"י המעביד לגבי שקילת
2 פיטורי העובד:
3 זימנתי אותך לשיחת שימוע היום, אני אתן רקע – הייתה תקלה
4 במערכת השכר, במשך הקיץ שולמה לכל סוכני האתר פרמיות
5 גבוהות יותר, גילינו לפני חודש וחצי ויצאה לכם הודעה מסודרת.
6 אתה היית בחל"ת בהודו, אישרתי לך שלאחר שתחזור נדבר, עם
7 כולם הגענו להבנה שהם מחלקים את החזר ומהחודש הזה
8 מתחילים להחזיר את הכסף ששולם לכם ולא שייך לכם.
9 אתה היחיד שלא אמרת איך אתה רוצה לפרוס את זה, נקבעו לך
10 כמה פגישות עם ליאורה ולא הגעת. קיבלת את כל ההסברים
11 וביקשת את הדוחות החוצה – אנחנו לא מדפיסים או מוציאים
12 החוצה. מה שמאפיין את כל החדשים מאז שחזרת זה אוירה
13 שלילית מולי ומול אביב, אני מרגיש שאתה לא רוצה להחזיר את
14 הכסף, יש הרבה התבטאויות של חוסר קבלת מרות וזה מקרין וגם
15 על העבודה – אתה מחסיר לא מעט, ויש גם הרבה דוקטים שיש
16 תקלות שלך ונזקים לחברה.
17 מכל הסיבות האלה וגם כי אני לא רואה עתיד להמשך העסקה, אני
18 מחוייב בשיחת שימוע לשמוע את דעתך".

19
20 התובע הגיב שהוא אוהב את העבודה. לגבי הטענה על טעויות, לטענתו מדובר היה בטעויות
21 מינוריות. לגבי החזר המבוקש, אמר התובע: "לא אמרתי לך שאני לא מחזיר את הכסף, רק
22 ביקשתי שתיתן לי לבדוק לפני שאני מחזיר".
23 מר בר חיים הגיב שהמסקנה היא כי התובע "לא משתף פעולה". התובע אמר שהוא לא הבין את
24 הדוחות וכי הוא רצה שבעל מקצוע יבדוק אותם.

25
26 התובע אף הקליט את שיחת השימוע והתמליל הוגש לבית הדין (נספח י' לתצהיר התובע).
27 אין סתירות בין השיחה שהוקלטה לבין הפרוטוקול שנערך על ידי הנתבעת. אין ספק כי הנושא
28 המרכזי היה החזרת הכסף ששולם בטעות לנתבעת, כאשר התובע ביקש להתייעץ עם מבין דבר
29 בנוגע לדוחות ומר בר חיים אמר: "אנחנו לא מוצאים החוצה".

30
31 לאחר שיחת השימוע, פוטר התובע, וחושבו פיצויי פיטורים, כאשר מהסכום קוזז סך של 22,828
32 ₪ בגין "חוב עמלות".

17. האם מדובר בפיטורים שלא כדין

34
35
36 התובע טען כי פיטוריו היו שלא כדין, השימוע היה למראית עין בלבד, כאשר בפועל היה מצג
37 שווא מאחר שהנימוקים שהציגה הנתבעת בשימוע לא היו הנימוקים שבגינם פוטר התובע.
38 התובע לא היה מוכן לקבל את האופן ה"בריוני" שבו הנתבעת נהגה כלפיו וכלפי יתר העובדים,
39 "להרכין את ראשו ולקבל את הניכויים משכרו ללא הנד עפעף". לכן, לגישת התובע, מדובר
40 בפיטורים שלא כדין ובחוסר תום לב.





בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

1
2 מנגד, טענה הנתבעת כי פיטורי התובע לא נבעו מהתנהגותו בנוגע לנושא החזר הסכום ששולם לו
3 ביתר, אלא מאזהרות חוזרות על טעויות ואי קבלת מרות מצד התובע, שלא הועילו.

4
5 אין חולק כי התובע קיבל הודעה לגבי הטעות של הנתבעת והצורך להחזיר כספים עת שהה בהודו
6 בחל"ת, שהוא האריך בעוד חודש.

7 כאשר חזר לעבודה הוזמן התובע לעיין בדוחות לגבי הסכומים ששולמו לו ביתר, ולקבל הסברים
8 מטעם גב' הזמי. התובע ישב איתה שלוש פעמים, אך לגישתו הוא לא הבין את תוכן הדוחות, מהו
9 הסכום שהוא קיבל ביתר, וביקש להתייעץ עם מומחה מטעמו. גב' הזמי השיבה, לאחר
10 שהתייעצה, כי אין אפשרות להוציא את הדוחות מחוץ לנתבעת, מאחר שהם כוללים "סודות
11 מסחריים".

12
13 ראשית, נראה לנו כי לתובע היתה זכות לגיטימית לקבל ייעוץ בטרם יסכים להחזיר שכר שהוא
14 קיבל, בשל טעות נטענת של הנתבעת. לא הוסבר אז, וגם לא בהליכים לפנינו בבית הדין, מדוע
15 לא ניתן היה לתת לתובע את הדוח לגבי שכרו בלבד, ומהם ה"סודות" שמנעו זאת.

16
17 עולה מן פרוטוקול השימוע ומהתמליל שהוגש, שלא נסתר, כי ההתעקשות של התובע היא זו
18 שכונתה "חוסר שיתוף פעולה". זו והסירוב שלו להסכים להחזר כספים היו המניעים העיקריים
19 לפיטורים ולא הטעויות החוזרות שלו, שגם אם היו, היו מינוריות, התרחשו בכל התקופה, ועל
20 אף זאת הוא התקבל שוב לעבודה אף קודם.

21
22 הזכות לבדוק את טענות של הנתבעת לגבי הסכומים שעל התובע להחזיר וששולמו כשכר עבודה
23 היא זכות לגיטימית של העובד.

24
25 אם מימוש לגיטימי של זכות העובד מהווה שיקול, ולו חלקי, בהחלטה לפטר אותו, מדובר
26 בפיטורים שלא כדין. ניתן לאמץ, דרך היקש, את סעיף 28א' לחוק הגנת השכר, אשר קובע:

27 **"28א. לא יפגע מעסיק בשכרו של עובד, בקידומו בעבודה או בתנאי**
28 **עבודתו, ולא יפטרו מהעבודה, מחמת תביעה שהגיש העובד**
29 **או ארגון העובדים כאמור בסעיף 28(ב), בתום לב, לתשלום**
30 **שכר מולן או לפיצוי הלנת שכר, או מחמת שסייע העובד**
31 **בתום לב לעובד אחר או לארגון העובדים, בקשר לתביעה**
32 **כאמור".**

33
34 על כן, אנו סבורות כי נפל פגם בהליך הפיטורים של התובע והצגת הסיבה האמיתית לכך, פגם
35 אשר מצדיק לחייב את הנתבעת בפיצוי, שאנו מעמידות על שתי משכורות, כפי שדרש ב"כ התובע
36 – סך של 25,860 ₪.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

18. האם הקיזוז שנעשה מפיצויי הפיטורים של התובע בגין תשלום יתר הוא כדין

ראשית, יש לבחון אם אכן היה חוב של התובע בשל קבלת עמלות בטעות. בנקודה זו, אנו מקבלות את האמירות של מר בר חיים, שנתן הסבר לגבי ההבדל הקיים בין סוכנים טלפוניים לבין סוכני האתר, כמו התובע, וכי העמלות הגבוהות ששולמו לראשונים נועדו לדרבן את האלמנט המכירותי, שלא היה קיים אצל השניים (ביניהם התובע). גם התובע קיבל הסבר ומאמירותיו בשימוע עולה כי הוא הבין כי אכן הנתבעת עשתה טעות ושילמה לו עמלות ביתר, על אף שהוא לא השתכנע לגבי נכונות הסכום.

הגם שהנתבעת סירבה להעביר את הדוחות לתובע על מנת לאפשר לו להתייעץ עם מוסמך לדבר, התנהלות שאנו ראינו "שלא כדין", במסגרת ההליכים לפנינו אכן הוצגו הנתונים המלאים (נספח 29 לתצהירי הנתבעת).

הנתונים שהוצגו (שלבית הדין אין את המומחיות הנדרשת כדי לבחון אותם), לא נסתרו על ידי התובע, שהיה רשאי להביא חישובים נגדיים ו/או חוות דעת מומחה. משלא עשה כן, אנו בדעה כי אלה לא נסתרו ומשקפים נכונה את הסכומים ששולמו לתובע ביתר, עקב טעות. הסכום שנוכה מפיצויי הפיטורים של התובע היה בסך של 22,828 ₪.

ב"כ התובע התייחס בסיכומיו לשיקולים לחייב בהשבה לפי חוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979 (להלן – **חוק עשיית עושר ולא במשפט**) כאשר המקבל פעל בתום לב.

נאמר על ידי התובע שהוא הסתמך על יתרת העמלות שעמדה לזכותו, כאשר יצא לחל"ת בתקופת החורף וניצל אותה לטיול ארוך בחו"ל. כך שלגישתו מדובר במקרה מובהק של "השבה בלתי צודקת".

לפי הטענה בסיכומים התובע זכאי להחזר בסכום כולל של 26,780 ₪. ב"כ התובע טען בסיכומיו כי ככל שלא תתקבל טענת התובע באשר לקיזוז העמלות, הרי שהוא עומד על תביעתו להפרשי פיצויי פיטורים בשיעור ההפרשות שהייתה הנתבעת אמורה להפריש לקופת גמל במהלך תקופת העבודה ושלא הייתה רשאית לקזז כנגד עמלות, בסך של 13,729 ₪ (סעיף 54 לתצהיר התובע).

דרישה זו מהווה הרחבת חזית, מאחר שלא נכללה בכתב התביעה. לכן, אנו סבורות שאין להיעתר לה.

הדרישה בכתב התביעה היא להפרשי פיצויי פיטורים בסך 23,264 ₪ (ההבדלים המינוריים בסכומים נובעים ככל הנראה משער הדולר שנלקח בחשבון, מאחר שהקיזוז היה בדולרים - \$6,902).



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

סעיף 2 לחוק עשיית עושר ולא במשפט קובע:

"בית המשפט רשאי לפטור את הזוכה מחובת ההשבה לפי סעיף 1, כולה או מקצתה, אם ראה שהזכיה לא היתה כרוכה בחסרון המזכה או שראה נסיבות אחרות העושות את ההשבה בלתי צודקת".

ב"כ הנתבעת טען כי התובע לא הוכיח שהוא "שינה את מצבו לרעה" והוציא את הסכום שהוא קיבל מרשותו, מה שהיה הופך את ההשבה לבלתי צודקת.

במקרה שלפנינו אין מדובר בדרישה להשבת הסכומים אשר מבוססת על הוראות חוק עשיית עושר ולא במשפט, אלא הסכום שהוכח ששולם ביתר נוכה מפיצויי הפיטורים אשר הגיעו לתובע (עליהם לא הסתמך, ושלא היה מקבל באותה עת אילולי פוטר).

לכן, אנו בדעת כי לא מתקיימות נסיבות אשר הופכות את ההשבה לבלתי צודקת. נוכח האמור, אין אנו מחייבות את הנתבעת בתשלום של הפרשי פיצויי פיטורים, שנוכו בגין חוב של התובע לנתבעת בשל עמלות שקיבל בטעות.

19. לסיכום

לאור כל האמור לעיל, אנו מחייבות את הנתבעת לשלם לתובע סכומים כדלקמן:

- א. סך של 1,728 ₪ בגין דמי חגים, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק החל מיום 1.3.16 ועד ליום התשלום בפועל.
- ב. סך של 3,534.39 ₪ בגין דמי מחלה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק החל מיום 1.3.16 ועד ליום התשלום בפועל.
- ג. סך של 2,704.70 ₪ בגין החזר שכר שנוכה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק החל מיום 1.3.16 ועד ליום התשלום בפועל.
- ד. סך של 1,997 ₪ בגין הפרשי הפרשות פנסיוניות, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק החל מיום 1.3.16 ועד ליום התשלום בפועל.
- ה. סך של 5,000 ₪ בגין פיצוי על תלושי שכר שלא ערוכים כדין. סכום זה יישא ריבית והצמדה כחוק אם לא ישולם תוך 30 ימים מיום המצאת פסק הדין.
- ו. סך של 25,860 ₪ בגין פיצוי על פיטורים שלא כדין. סכום זה יישא ריבית והצמדה כחוק אם לא ישולם תוך 30 ימים מיום המצאת פסק הדין.



בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

סע"ש 16-09-19565

- 1 על הנתבעת לשלם לתובע סך של 5,000 ₪ בגין הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.
2
3 20. לצדדים זכות ערעור על פסק הדין לבית הדין הארצי לעבודה בירושלים תוך 30 יום מקבלתו.
4
5 ניתן היום, 05 נובמבר 2018, כ"ז חשון תשע"ט, בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.
6
7

3 קאן

א. פינקלשטיין

גב' צביה דגני,
נציגת מעסיקים

עידית איצקוביץ, שופטת
אב"ד

גב' דבורה פינקלשטיין,
נציגת עובדים

8
9

