

בתי המשפט

עב 002300/02		<u>בית הדין האזרחי לעבודה בירושלים</u>	
10/01/2005		כב' השופטת אורנית אגסי-דן יחיד	בפני:

בעניין:

[REDACTED]
 ע"י ב"כ עו"ד
 כהן איתמר
 נ ג ד

1. נילי דה פס
 2. "גן נילי"

תובעת
 נתבעות

בעצמה
 נתבעות

פסק דין

1. בפני תביעה לתשלום פיצויי פיטורים, תמורת הודעה מוקדמת, דמי מחלה, פדיון ימי חופשה ודמי הבראה, דמי נסיעות, החזר הוצאות ותביעה לפיצויי בגין פיטורין בחוסר תום לב.
2. ואלו הן העובדות הרלוונטיות בתיק זה, אשר אינן שנויות במחלוקת כפי שהן עלות מכתבי הטענות, כמו גם מן העדויות, שהעידו הצדדים בבית הדין:
 - א. התובעת עבדה כגננת ב"גן נילי", נתבע 2 (להלן הגן), כאשר עיקר התמחותה של התובעת היה בהפעלות שונות ובהדרכה בשפה האנגלית.
 - ב. גברת נילי דה פס, נתבעת 1 (להלן הנתבעת), הנה מנהלת הגן.
 - ג. תשלום שכרה של התובעת בוצע באופן מזומן או באמצעות המחאה וללא רישום על ידי הנתבעת.
 - ד. הנתבעת לא הפיקה תלושי שכר חודשיים עבור התובעת. לתובעת אין כל פירוט בדבר מרכיבי שכרה לרבות: היקף משרתה, גובה שכרה, תשלומי דמי הבראה ותשלומי חופשה שנתית, דמי נסיעות, דמי מחלה והחזרי הוצאות.
 - ה. התובעת השתכרה שכר חודשי בסך של 4,000 ₪ נטו.
 - ו. שנת הלימודים בגן מתחילה בחודש ספטמבר ומסתיימת בחודש יוני. בחודשים יולי ואוגוסט פועל הגן במתכונת אחרת.
 - ז. בחודש יולי 2002 יצאה התובעת להשתלמות באנגליה ומיד לאחריו נסעה לביקור משפחתי בנורווגיה. התובעת חזרה ארצה ביום 25/8/02.
 - ח. ביום 1/9/02 סיימה התובעת עבודתה בנתבע 2.
 - ט. בתיק זה הוגשו תצהירי הצדדים, התובעת, מר גבאי בעל התובעת, הגב' אידית לוי והגב' קונטראי אירית, סייעות בגן וכן הוגש תצהיר הנתבעת. בדיון ההוכחות שהתקיים בפנינו נחקרו עדים על תצהיריהם בשאלות השנויות במחלוקת כפי שיפורט בהכרעתנו.

3. המחלוקות העיקריות בין הצדדים הן כדלקמן:

- א. מי העסיק את התובעת והאם יש להרים המסך על נתבעת 1.
- ב. תקופת עבודתה והיקף משרתה של התובעת.
- ג. נסיבות סיום עבודתה של התובעת.
- ד. מרכיבי שכרה החודשי של התובעת.

4. הכרעהכללי

דרך התנהלותה של הנתבעת בעניין תשלום השכר החודשי ומועד תשלומה הוצגה בפנינו על ידי התובעת והעדים מטעמה. מעדוכם עולה כי הנתבעת נהגה לשלם לעובדיה ובכללם לתובעת את שכרם החודשי באמצעות שיקים שמרביתם חזרו מהבנק וכי הם נאלצו לפנות לנתבעת חוזר ושוב על מנת לקבלת את שכרם.

בתצהירה של גבי לוי על דרך התנהלותה של הנתבעת עולה שאף היא קיבלה ארבעה תלושי שכר בתחילת עבודתה ולאחר מכן לא קיבלה כלל תלושים נוספים.

הגבי קונרזי אף היא העידה בתצהירה כי התשלום עבור שכרה החודשי נעשה לרוב במזומן ובאיחור ניכר ורק לאחר פניות חוזרות ונשנות וכי במשך כל תקופת עבודתה מעולם לא קיבלה תלושי שכר מהנתבעת.

הנתבעת מנגד לא הצליחה לערער את גרסתה של התובעת ואף לא עמדה בהתחייבותה להעביר לביה"ד את תלושי שכרה של התובעת בהקדם האפשרי.

הנתבעת נשאלה בחקירה הנגדית על אופן התנהלותה בעניין תשלומי השכר והפרשות לרשויות המס ותשובתה הייתה "זו שאלה לרואה החשבון שלי אני לא יודעת.."

הנתבעת אף העידה בפנינו כי "את השכר שילמתי במזומן בשנתיים האחרונות וקודם בשיקים".

יואר כי הנתבעת לא העידה מטעמה איש ואף לא את ר"ח אליו הפנתה בעדותה ואף לא הביאה כל ראיה בכתב אחרת, בין תלושי שכר או ספחי שיקים.

לאור כל האמור לעיל מקבלת אני את גרסתה של התובעת כי הנתבעת לא שילמה לה את שכרה במזומן לרוב באיחור ניכר ולא באמצעות תלושי שכר. הנתבעת לא הצליחה לערער את גרסת התובעת אשר קיבלה חיזוק משמעותי בעדותם של יתר עובדי הנתבעת.

5. הרמת מסך

נמצאנו למדים כי נתבעת 2 נמצאת בקשיים כלכליים רבים וככל הנראה אין ביכולתה לשלם לתובעת את הכספים המגיעים לה על פי דין.

הנתבעת 2 שקועה בחובות רבים כלפי מוסדות וגופים רבים מעבר לחובותיה הקבועים לעובדיה כל חודש בחודש בתשלום שכרם.

אין מחלוקת כי הנתבעת הגיעה לחדלות פירעון ולא תוכל לעמוד בהוצאות שיושגו עליו בפסק דין זה.

כלל יסוד הוא בדיני חברות כי "חברה היא תאגיד הנפרד מבעלי מניותיו, מנהליו ועובדיו, לכל דבר ועניין. לא ייתכנו חיי מסחר ומשק תקינים מבלי שיוקפד על הפרדה בין התאגיד לבין בעליו ומנהליו (דב"ע נג/

205-3 מחמוד וגיה – גלידות הבירה).

לעקרון של האישיות המשפטית הנפרדת של החברה נקבעו חריגים אשר מטרתם למנוע מצבים בהם

המסך משמש את בעלי המניות על מנת להסתתר מין הדין או להתל בנושים. יחד עם זאת הרמת מסך תיעשה רק במקרים חריגים ביותר, בהם תכונותיה של החברה נוצלו על ידי אורגן שלה לטובתו ושלא בחוסר תום לב וכאשר הוכחו עובדות המצדיקות הרמת מסך.

לא זו אף זו כי הוכח לאור כל האמור לעיל כי בפועל הנתבעת היא מעסיקתה בפועל של התובעת ולא ניתן להפריד בין הנתבעים.

התנהלותה של הנתבעת לכל אורך ההליכים בתיק יפה סוכמה על ידי ב"כ התובעת: **"תיק זה הנו בעקרון תיק של אמינות. בית הדין שמע עדויות של 4 מצהירים מטעם התובעת שגם נחקרו על ידי הנתבעת והתרשם מאמינותם ולמולם שמע את עדותה של הנתבעת כמו גם את הערותיה בתחילת הדיון לפיהן הנה פושטת רגל ואין כל מקום לקיום הליך היות וממילא לא יהיה לתובעת מהיכן לגבות את הכסף"**

כאמור לעיל ישנם מקרים בהם מתיר בית הדין להרים מסך כלפי בעל מניות בחברה ועמד על כך בהרחבה בית הדין הארצי לעבודה בע"ע 1017/01 מתמוד אסמאיל געימאת – דולפין ים בע"מ: **"בפני עובדים של מעבידים חדלי פירעון, שהחברה עצמה אינה גורמת לפירוקה עומדת האופציה לגרום לפירוק החברה אך הדבר יקר בעיקר אם מדובר בעובדים בודדים.**

בית הדין חש באי הצדק שנגרם לעובדים במקרים אלו והרחיב את יריעת הרמת המסך למקרה שמדובר בעובדים של חברות קטנות שאינן פעילות עוד. בית הדין אפשר במקרים אלו לתבוע גם מנהל של חברה כזו. כך ביקש בית הדין לפתור את הדילמה באמצעות הרחבת המכשיר של הרמת מסך ההתאגדות. כך ציין השופט שמואל צור כאשר מדובר בעובדים לא מדובר בנושים מסחריים רגילים:

"כללי הרמת מסך ההתאגדות התפתחו על רקע של יחסים עסקיים בין חברה לבין נושיה או המתקשרים עמה. מערכת יחסים זו מושתתת על אינטרסים ושיקולים עסקיים בהם קיים גם מרכיב של סיכון. כללי הרמת המסך פותחו ל"שחקנים" אלו ונועדו להגן עליהם בנסיבות מיוחדות המצדיקות זאת."

עובדי החברה אינם מתקשרים רגילים בשוק המסחרי. העובדים מתקשרים עם החברה כדי יצור לעצמם מקום עבודה, מקור פרנסה. העובדים מבקשים לעצמם משענת בטוחה ויציבה לאורך זמן. מצד אחד הם נותנים שירותים לחברה ומצד שני הם יוצרים לעצמם תשתית של בטחון כלכלי. העובדים נותנים אמון בחברה, סומכים על יציבותה ועל הביטחון שהיא משרה עליהם ועל משפחותיהם. העובד אינו נושה וולנטרי אלא הוא מתקשר ונושה מסוג מיוחד אשר כלפיו מוטלת על החברה אחריות מוגברת וחובת אמן מיוחדת. חובה זו מקורה לא רק בהוראות הסכם עבודה אלא גם ובעיקר נגזרת מחובת תום הלב המוגברת ביחסי העבודה...

בבואנו לבחון את שאלת הרמת המסך שומה עלינו אפוא לתת את הדעת לא רק לדין הכללי היפה לתחום העסקי המובהק אלא גם ובמיוחד ליישומו והשלכתו של דין זה על היחסים בין חברה מעסיקה לבין עובדיה" **(ע"ע 1201/00 זילברשטיין – ערב חדש (עתונות) – אילת בע"מ, ע"ע 1170/00 מרים פרידמן – יוניב רחמיאל)**

ומן הכלל אל הפרט, במקרה שלפנינו אכן מדובר בחברה קטנה בעלת עובדים בודדים וכפי שראינו קופחה זכותה של התובעת ואין באפשרותה לתבוע את החברה בשל קשייה הכלכליים. יתרה מכך הוכח כי הנתבעת 1 עשתה כל שביכולתה ובאופן אישי על מנת מלהתחמק מתשלום זכויות עובדיה ובפועל לקחה על עצמה חבות אישית בדרך התנהגותה ואף בשל כך יש להרים המסך על הנתבעת 1. על כן יש להרים את מסך ההתאגדות מעל נתבעת 1 ולקבוע כי כל פעילותה עבור הנתבעת 2 הייתה אישית ויש לחייב את הנתבעת 1 בחבות אישית בכל שיפסק להלן בפסק דין זה.

על כן מכאן ואילך כל שייקבע כנגד הנתבעים הינו בעצם כנגד הנתבעת I ומכאן ואילך תכונה הנתבעת I הנתבעת.

6. תקופת עבודתה של התובעת

בתחילת ההליכים בתיק זה לא הייתה מחלוקת בין הצדדים באשר למועד תחילת עבודתה של התובעת. בכתב הגנתה לא חלקה הנתבעת על גרסתה של התובעת כי עבדה בנתבעת החל מחודש 3/97. אולם לאחר מכן, בתצהירה תוקנה גרסתה של התובעת כך שהתובעת החלה לעבוד בגן החל מחודש 3/98. התובעת מבססת את טענתה על כך יש בידה מסמכים רלוונטיים ותצהיר התומך ומוכיח את גרסתה. מנגד, הנתבעת שינתה שוב את גרסתה באשר למועד תחילת העסקתה של התובעת, ולטענתה התובעת החלה לעבוד בחודשים יולי או אוגוסט 1998 אולם לא צירפה כל מסמך או עדות בכדי לתמוך בגרסתה.

גרסת התובעת למועד תחילת עבודתה אומתה על ידי תצהירה של הגב' לוי עידית אשר החלה את עבודתה מספר חודשים לפני כן.

חיזוק נוסף לגרסתה של התובעת ניתן ללמוד ממכתב אישור המשכנתא שניתן לה על ידי הנתבעת בשעתו (נספח ג' לתצהיר התובעת).

היות והתובעת החלה לקבל את המשכנתא מהבנק בחודש 1/99 ברי כי המכתב שאינו נושא כל תאריך ניתן עוד לפני כן. במכתב מאשרת הנתבעת כי התובעת מועסקת אצלה מזה כשישה חודשים ובכך הוכיחה התובעת בראיה תומכת לעדותה בע"פ אשר לא נסתרה ע"י הנתבעת כי החלה לעבוד בגן החל מחודש מרץ 1998 תואמת למסמך זה.

גרסתה של התובעת אף לא נסתרה בחקירתה הנגדית ולעומתה כאשר הנתבעת נשאלה באשר למועד תחילת העסקתה של התובעת השיבה "לשיטתי היא התחילה לעבוד מתי שהיא אומרת שהתחילה לעבוד..."

הנתבעת לא הצליחה לבסס את טענתה על ידי המסמכים הרלוונטיים שיוכחו את גרסתה ועל כך אין לה אלא להלין על עצמה. הנתבעת הגם שלא צירפה כל מסמך רלוונטי שינתה את גרסתה מספר פעמים ולא ניתן להבין מגרסתה בבירור מתי החלה לשיטתה התובעת לעבוד בגן. מנגד התובעת, לכל אורך ההליכים בתיק זה דבקה בגרסתה המתוקנת לעניין מועד תחילת העסקתה ואף צירפה מסמכים וראיות בכדי לתמוך בגרסתה.

לאור כל האמור, מקבלים אנו את גרסת התובעת כי החלה עבודתה אצל הנתבעת החל מ – 3/98.

7. היקף משרתה של התובעת

התובעת טוענת כי עבדה בגן כמפורט להלן:

א. בימים א'-ה' בין השעות 07:30 – 16:00

ב. בימי ו' בין השעות 08:00 עד השעה 12:30.

בשנה האחרונה לעבודתה בגן, בתיאום עם הנתבעת, לא עבדה התובעת בימי ו'.

לפי גרסת התובעת היא החלה לעבוד בגן בתחילה כסייעת ולאחר מכן, כעבור שנה וחצי לערך החלה לעבוד כגננת בכיתה החדשה לילדים דוברי אנגלית.

גרסתה זו של התובעת לעניין תפקידה בגן קיבלה משנה תוקף בתצהירה של הגב' לוי עידית ועם הגב'

קונטרז'י אירית אשר עבדו גם הן בגן בתפקיד סייעות.

לעומתה טענה הנתבעת כי התובעת התקבלה לעבודה על תקן ממלאת מקום ומילאה תפקידים שונים וביוזמתה בזמנה החופשי הצטרפה לאירועים ומסיבות גן. כמו כן הצטרפה לסדנאות והשתלמויות במסגרת משרד החינוך.

הנתבעת טענה גם כי בשנים בהם עבדה התובעת כממלאת מקום נעלמה התובעת לתקופות ארוכות מבלי להגיע וכי בשנת 1999 התובעת עבדה כחודשיים בלבד והיא מבססת את טענתה על טופס ה-106 שצירפה לכתב הגנתה.

בתצהירה גרסה הנתבעת כי רק מחודש יוני 2001 ועד סוף יוני 2002 עבדה התובעת באופן קבוע בגן. ואילו בעדותה בפנינו סתרה הנתבעת את גרסתה עת העידה כי התובעת עבדה שנתיים מלאות בגן.

הנתבעת נמנעה מלצרף את דוחות השעות של התובעת בכדי לבסס את טענתה ולא הביאה כל ראיה לשעות עבודתה של התובעת ואף לא ניתן ללמוד על היקף משרתה של התובעת מתלושי שכרה, אשר כאמור לא צורפו על ידי הנתבעת לביסוס גרסתה, למרות שנתונים אלו הן בשליטתה המלאה של הנתבעת.

גם טענתה שכביכול ניתן ללמוד מטופס ה-106 שצירפה, על היקף משרתה של התובעת ועל תקופת העסקתה, אינה נכונה, שכן בידי הנתבעת השליטה על העברת הנתונים לרשויות המס ואין הדבר מעיד על עצם ביצוע עבודתה של התובעת בפועל, בפרט שהנתבעת שילמה לעובדיה במזומן ולא מסרה לעובדות תלושי שכרם.

מנגד, גרסתה של התובעת לא נסתרה בחקירה הנגדית חוזקה ע"י העדות שהעידו מטעמה ואנו מקבלת אותה במלואה.

על יסוד כל האמור לעיל מקבלת אני את טענת התובעת כי עבדה בגן בהיקף משרה מלאה בכל שנות עבודתה מ-3/98 ועד 9/02 כסייעת ואח"כ כגנת.

8. נסיבות סיום עבודתה של התובעת

באשר לנסיבות סיום עבודתה של התובעת, עמדו בפני גרסת התובעת אל מול גרסת הנתבעת אשר בבסיסן עמד דבר אחד – יציאתה של התובעת לחופשה במהלך החודשים יולי אוגוסט 2002.

התובעת העידה בפנינו על כך

"היה הסכם חודש או חודשיים לפני שאני הולכת להשתלמות

באנגליה ועשינו מסיבת סיום וגמרתי שנה ב-30 ביוני"

התובעת חזרה שוב ושוב בחקירתה הנגדית על גרסתה לעניין זה

"היה לנו הסכם חודש לפני כן שאני הולכת להשתלמות וגם

אבקר את המשפחה שלי ושחזור ב1/9"

"הם ידעו מזה, אפילו הראיתי להם את התוכניות שלי

באוניברסיטת דרבי... אם אני הודעתי לך חודשיים לפני

כן ואת לא הודעת להם, אני גם הודעתי להם והם ידעו והם

נדלקו על התוכניות שלי, כי זה לטובת הילדים"

אף הגב' לוי העידה בעניין זה ומעדותה עולה כי חופשתה המתוכננת של התובעת תואמה עם הנתבעת מבעוד מועד.

התובעת המשיכה לתאר בפנינו את השתלשלות האירועים אשר בסופם פוטרה על ידי הנתבעת. לפי גרסתה של התובעת ביום 31/8/02 ערב פתיחת שנת הלימודים החדשה, התקשרה הנתבעת לביתה ושוחחה עם בעלה והודיעה לו שהתובעת מפוטרת ושלא תגיע מחר לעבודה.

על אף זאת, הגיעה התובעת למחרת לגן יחד עם בעלה על מנת ללבן את העניינים עם הנתבעת ועל מנת להתחיל לעבוד בגן, אולם הנתבעת נעלה בפניה את שער הכניסה ודרשה ממנה לעזוב את המקום ואף אמרה לה שהיא לא עובדת שם יותר.

עוד באותו היום כתבה התובעת מכתב לנתבעת (נספח ז' לתצהיר התובעת) ובו הבהירה כי לא התפטרה וברצונה לחזור לעבודתה, אולם הנתבעת סירבה להחזירה לעבודתה ובחרה שלא להשיב למכתב התובעת.

מנגד טוענת הנתבעת כי ביום 29 לחודש יוני 2002, התובעת הודיעה לנתבעת כי בעוד יומיים היא תצא לחופשה, זאת בניגוד וללא הסכמת הנתבעת.

הנתבעת לטענתה הודיעה לתובעת מפורשות כי יציאתה לחופשה של 50 יום לפני סיום שנת הגן לא מקובלת עליה, אך לא הציגה כל מכתב או ראיה אחרת לעניין זה.

עוד טענה הנתבעת כי התובעת הודיעה להורי ילדי הגן כי היא איננה מתכוונת לחזור לעבוד בגן לאחר שתחזור מחופשתה.

הנתבעת לא הביאה כל הסבר המניח את הדעת לנסיבות שבהן הגיעה התובעת לגן מיוזמתה ולנסיבות שבהן סירבה הנתבעת להכניסה למקום עבודתה. הנתבעת אך הצהירה והעידה בפנינו כי הודיעה לתובעת כי היא הפרה את הסכם העבודה עמה וכי היה עליה להתקשר מבעוד מועד בכדי להסדיר את עבודתה לשנה החדשה.

ביה"ד לא מצא כל הגיון בסדר השתלשלות העניינים כפי שתוארו על ידי הנתבעת. ברי כי אילו הייתה הנתבעת אכן מתנגדת לנסיעתה של התובעת הייתה יכולה להודיע לה על פיטוריה מבעוד מועד כחודשיים לפני הודעתה בפועל. הנתבעת לא סיפקה כל הסבר הגיוני מדוע המתינה עד למועד תחילת שנת הלימודים בכדי לפטר את התובעת.

עדותם של התובעת וכן של הגב' לוי עמיתתה לעבודה אף הן אינן מתיישבות עם גרסתה של הנתבעת כי התובעת התפטרה מיוזמתה.

מעדותה של התובעת עוד עלה כיצד התכוננה לפתיחת שנת הלימודים "ניסיתי להשיג אותה כמה ימים לפני כן כדי לקנות דברים לראש השנה ועשיתי זאת, קניתי דברים עם אידי"ת" הגב' לוי גם היא העידה בפנינו כי:

"היא הלכה לקנות ציוד לתחילת השנה, הלכנו ביחד לגן גני לקנות ציוד לתחילת השנה."

בעלה של התובעת אשר היה בקשר עם הנתבעת עת שהתה התובעת בחופשתה אף הוא האיר בפנינו על התנהלותה של הנתבעת "אמרתי שהיא נסעה להשתלמות לאנגליה לשבועיים ואח"כ נסעה לבקר את המשפחה בנורווגיה והייתה אמורה לחזור ואמרתי לך בדיוק שהיא חוזרת ולא אמרת לי שום משפט על דבר כזה מתי היא חוזרת ואם היא חוזרת לעבוד היה ברור שהיא ממשיכה לעבוד ב-100%....את לא

יצרת קשר איתי בכלל"

בנוסף העיד בעלה של התובעת על השיחה שניהל עם הנתבעת ערב תחילת הלימודים והודעת הנתבעת טלפונית כי היא נדרשת שלא להתייצב לעבודה.

גרסתה של התובעת על פיטוריה עומדת בקנה אחד עם יתר הגרסאות של עובדי הנתבעת ואף של מר גבאי שהיה בקשר מתמיד עם הנתבעת ובקיא בהשתלשלות העניינים. לא מצאתי כל הגיון בטענתה של הנתבעת כי התובעת החליטה להתפטר מיוזמתה. הוכח שהתובעת החלה הכנותיה לתחילת שנת הגן ואף חזרה מחופשתה לשם כך. כן אין זה סביר כי התובעת תגיע לגן בתחילת שנת הגן לאחר שהחליטה להתפטר מיוזמתה.

ואילו התובעת העידה בפני עדות רציפה ואמינה, דבקה בגרסתה לכל אורך החקירה ותארה באופן רציף ברור וללא סתירות את הנסיבות שבהן פוטרה ועל כך שהנתבעת החליטה לפטרה יום לפני תחילת שנת הגן ללא כל הודעה מוקדמת וללא כל פיצוי.

9. **על כן אנו קובעים כי התובעת פוטרה מעבודתה והנה זכאית לפיצויי פיטורים לתקופת העסקתה.**
התובעת אשר השתכרה ₪4,000 נטו העריכה את שכר הברוטו שלה בתביעתה בסך של 5,000 ₪. הנתבעת אשר לא מסרה מעולם לתובעת תלושי שכר, מנעה בכך מהתובעת לציין את סכום תביעתה המדויק. לא זו אף זו, הנתבעת בחרה שלא לצרף כל אישור או אסמכתא על גובה השכר של התובעת ולא זימנה את רו"ח מטעמה.

על כן אנו קובעים כי השכר הקובע לפיצויי פיטורים הוא 5,000 ₪ וסה"כ פיצויי הפיטורים שעל הנתבעת לשלם לתובעת, סך של 22,500 ₪.

10. הודעה מוקדמת

בנסיבות שבהן פוטרה התובעת כפי שפורטו לעיל, ללא כל הודעה מוקדמת הרי שהתובעת זכאית לדמי הודעה מוקדמת ועל הנתבעת לשלם לתובעת חודש שכר בסך של 4,000 ₪ נטו, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום התביעה ועד לתשלום המלא בפועל.

11. תביעה לזכויות סוציאליות

התובעת העלתה בפנינו טענה כי לא קיבלה מעולם כספים עבור ימי מחלה, חופשה ו/או דמי הבראה וכן עבור החזר הוצאות.

כן טוענת התובעת כי לא קיבלה תשלום עבור נסיעותיה לעבודה מהיישוב עלי ובחזרה. סייעת הגנת הגב' לוי גם היא הצהירה בפנינו כי מעולם לא קיבלה מהנתבעת דמי הבראה ו/או תשלום נסיעות.

מנגד טענה הנתבעת כי שכרה של התובעת כלל נסיעות, מס בריאות וביטוח לאומי. באשר לתשלום עבור ימי חופשה, מחלה ודמי הבראה.

טענה הנתבעת כי היות ובשנת 2001 התובעת ביקשה לא לעבוד כלל בימי שישי ומנגד ביקשה כי משכורתה לא תופחת כי עליה לשלם משכנתא, אזי הוסכם בין הצדדים כי התשלום עבור ימי ו' שבהם התובעת אינה עובדת יבואו על חשבון ימי חופשה ימי מחלה וימי הבראה. טענה זו של הנתבעת דינה להדחות על הסף בהתאם לתי' 25 לחוק הגנת השכר התשי"ח – 1918 האוסרים תשלום שכר כולל. הנתבעת הייתה רשאית לכלול בשכר התובעת אך ורק דמי הבראה ואף רכיב זה היה על הנתבעת לפרטו בתלושי השכר. על כן טענה זו של הנתבעת נדחית ואבחן להלן כל רכיב ורכיב בתביעה לגופה.

.12

פדיון ימי חופשה

כבר נפסק כי נטל ההוכחה בדבר יתרת ימי החופשה הוא על המעביד. מחובתו של המעביד לדעת כמה ימי חופשה הוא חייב לעובדו וכמה נתן למעשה ולנהל פנקס חופשה ולרשום בו את הפרטים הדרושים (דב"ע לא/22-3 צ'ק ליפוט נ' חיים קסנר).

הנתבעת לא ערכה יומן חופשה ואף לא הפיקה לתובעת תלושי שכר או העבירה כל נתון שהוא לשירות התעסוקה ואף לא הוכיחה בכל דרך אחרת ניצול ימי חופשתה של התובעת, ולו בשל כך יש לקבל את תביעת התובעת לפדיון ימי חופשתה.

מעדותה של התובעת בפנינו עולה כי בחול המועד פסח וסוכות עת לא עבדה קיבלה התובעת את משכורתה כנגד ימי החופשה שמגיעים לה.

מחישוב שערכנו עולה כי סך ימי החופשה בתקופה זו הנו 9 ימי עבודה. לפי הוראות החוק מתיישנת התביעה עבור פדיון ימי חופשה בתום 3 שנים. היות והתובעת הגישה תביעתה בחודש 10/2002 היא זכאית לתשלום עבור ימי חופשה החל מחודש 10/99 בלבד. התובעת עבדה בשנתה האחרונה 5 ימים בשבוע והיתה זכאית ל-10 ימי חופשה עבור שנתה האחרונה. עבור שתי השנים הקודמות, היות ועבדה 6 ימים בשבוע, הנה זכאית ל-12 ימי חופשה. בסה"כ זכאית התובעת ל-34 ימי חופשה עבור שלוש שנות עבודתה האחרונות בנתבעת שמתוכם יש לקזז 27 ימי חופשה עבור חול המועד פסח וסוכות ולפיכך זכאית התובעת ל-7 ימי חופשה בלבד בסך כולל של 1,400 ₪, אשר ישולמו לתובעת בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום הגשת התביעה ועד לתשלום המלא בפועל.

.13

דמי הבראה

סעיף 7א' לצו הרחבה בדבר השתתפות המעביד בהוצאות הבראה ונופש קובע: **"עובד יהיה זכאי לדמי הבראה אף לאחר סיומם של יחסי עובד ומעביד, וזאת לגבי תקופה של עד שנתיים שלפני תום תקופת עבודתו, אם לא קיבל דמי הבראה בעבור אותה תקופה במהלך עבודתו"** סעיף 24 לחוק הגנת השכר, התשי"ח-1958 קובע את חובת המעביד ליתן תלוש משכורת המפרט את רכיבי שכרו של העובד ואת פירוט התשלומים האחרים ובכללם דמי הבראה. במקרה זה אין חולק כי התובעת לא קיבלה תלושי שכר. הנתבעת טענה כי שכרה של התובעת כלל תשלום בעד דמי הבראה אך לא הביאה שום ראיה לכך. הנתבעת לא הרימה את נטל הראיה בדבר תשלום בעד דמי הבראה ולפיכך זכאית התובעת לתשלום דמי הבראה בעד שנתיים ובסה"כ 3,080 ₪ אשר ישולמו לתובעת בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום הגשת התביעה ועד לתשלום המלא בפועל

.14

נסיעות

התובעת זכאית על פי צו ההרחבה לתשלום החזר נסיעותיה לעבודה וממנה. כאמור, סעיף 24 לחוק הגנת השכר, התשי"ח 1958 קובע את חובת המעביד ליתן תלוש משכורת המפרט את רכיבי שכרו של העובד ואת פירוט התשלומים האחרים ובכללם דמי נסיעה. הנתבעת טענה כי שכרה של התובעת כלל תשלום בעד דמי נסיעות וכי התובעת מתגוררת בישוב עלי החל משנת 2001 בלבד. הנתבעת לא הצליחה לבסס את גרסתה והתובעת הציגה בפנינו אישור מגורים בישוב עלי החל משנת 1998 (נספח א' לתצהיר התובעת).

אף לו הייתה הנתבעת מוכיחה את טענתה כאמור אין די בטענה זו. אף אם שילמה הנתבעת לתובעת

תשלומים ביתר אין איך לשייכם לתשלום דמי נסיעה אלא אם נרשמו במפורש בתלושי השכר ומשלא עשתה כן זכאית התובעת לתשלום דמי נסיעות חודשיות בסך של 440 ₪ לכל חודש, לפי השיעור המקסימלי הקבוע בצו ההרחבה, ובסה"כ על הנתבעת לשלם לתובעת סך כולל של 23,760 ₪ החזר דמי נסיעה בצירוף הפרשי הצמדה וריבית יום הגשת התביעה ועד לתשלום המלא בפועל.

15. ימי מחלה

התובעת העלתה בפנינו טענה כי הנתבעת לא העבירה לה כספים עבור ימי מחלה בהם לא הגיעה לעבודתה. התובעת לא פירטה באלו מועדים שהתה בחופשת מחלה והאם יש בידיה אישורי מחלה על כך. על כן משלא הוכיחה התובעת רכיב תביעה זה, נדחת תביעתה לתשלום עבור ימי מחלה.

16. החזר הוצאות

טענה נוספת שהועלתה על ידי התובעת הנה כי במהלך כל שנות עבודתה בגן נהגה לרכוש מוצרים מדי שבוע לשימוש ולרווחת הילדים בגן.

התובעת טענה כי רכשה מכספה את המוצרים השונים אולם לא קיבלה החזר הוצאות מהנתבעת עבור מוצרים אלו.

חיזוק לגרסתה של התובעת ניתן ע"י מר גבאי בעדותו כי גבה הוצאות בסך 40 ש"ח מהנתבעת.

הנתבעת הכחישה את טענת התובעת כי הוציאה מכספה באופן עקבי ורצוף כספים לצורך רכישת חומרים ומצרכים לגן ובתחילה טענה כי התובעת לא התבקשה לרכוש דבר כלשהו ולמרות זאת הנתבעת שילמה לה עבור הוצאותיה.

ואילו בתצהירה שינתה את גרסתה וטענה כי התובעת קיבלה תקציב לקניות ולא קנתה מעולם מכספה הפרטי עבור הגן, אך לא הציגה כל ראיה לכך.

לאחר בחינת כל העדויות מקבלת אני את גרסתה של התובעת כי אכן רכשה מכספה מוצרים עבור ילדי הגן ולא קיבלה החזר הוצאות מהנתבעת.

הנתבעת לא נתנה כל הסבר מדוע לא שילמה על הקבלות שהציגה בפניה התובעת שאין כל ספק כי נרכשו לצורכי הגן.

על כן הנתבעת תשלם לתובעת את החזר הוצאות על סמך הקבלות שצירפה התובעת.

הנתבעת תשלם לתובעת עבור החזר הוצאותיה סך של 1,018 ₪, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום הגשת התביעה ועד לתשלום המלא בפועל.

17. פיצויים בגין פיטורים בגין חוסר תום לב

התובעת טוענת כי בנסיבות סיום העסקתה על הנתבעת לפצותה בפיצויי על התנהגות בחוסר תום לב בסך של 40,000 ₪.

לאור כל העדויות שהובאו בפנינו בתיק זה כפי שפורט לעיל אנו מוצאים כי יש ממש בתביעתה של התובעת לעניין חוסר תום הלב.

הנתבעת לכל אורך תקופת העסקתה התנהגה בחוסר תום לב, ונראה כי הגינות ויושר אינן ערכים שבאו לידי ביטוי כלל בהתנהלותה כלפי עובדיה, הרשויות והגופים שמולם היא עובדת. הנתבעת התרשלה ופעלה בניגוד לכל דין ובדרך קבע בעניין תשלום השכר לעובדים, מועד תשלומם, תשלומים נלווים ואף לעניין דיווח לרשויות המס והביטוח הלאומי.

בעניין:

נסיבות סיום העסקתה של התובעת מעידות באופן ברור למדי על זרכה של הנתבעת ואופן התייחסותה לעובדיה כאשר פיטרה את התובעת יום אחד בלבד לפני תחילת שנת הגן וללא הודעה מוקדמת. בהתנהגותה זו רמסה הנתבעת את זכויותיה של התובעת ואף הביעה כדרכה זילות בהוראות החוק. לאור כל האמור לעיל אנו קובעים כי על הנתבעת לפצות את התובעת בסך של 10,000 ₪ כפיצויי על התנהגותה בחוסר תום לב בתקופת העסקתה ובסיומה.

18. פיצויי הלנת פיצויי פיטורים

התובעת בתביעתה טענה כי יש לשלם לה את סכומי תביעתה בצירוף פיצויי הלנה כקבוע בדין. בסיכומיו טען ב"כ התובעת כי לאור הדרך בו פוטרה התובעת וגרסאותיה השונות של התובעת על ביה"ד לפסוק פיצויי הלנת פיצויי פיטורים הלנה מלאים עפ"י הקבוע בחוק. לאחר ששקלתי את מכלול העדויות שבפני כאשר מתד פוטרה התובעת ע"י התובעת בחוסר תום לב תוך רמיסת זכויותיה בכל תקופת העסקה, היה עלי לפסוק כנגד התובעת פיצויי הלנה מלאים, אולם מאידך אני סבורה כי התובעת אשר אינה משפטנית לא היתה מודעת לסנקציה הקבועה בחוק ועל כן אני מפחיתה את שיעור פיצויי ההלנה על פיצויי הפיטורים לשיעור של 10% לכל חודש איחור.

19. סוף דבר

- א. ביה"ד קיבל את תביעת התובעת כי התובעת 1 חבה באופן אישי כלפי התובעת בגין זכויותיה שנקבעו בפסק דין זה ועל התובעת 1 לשלם לתובעת את שנפסק בפסק דין.
- ב. תביעת התובעת ברכיב דמי מחלה נדחית.
- ג. התקבלה תביעתה של התובעת לתשלום פיצויי פיטורים ועל התובעים ביחד או לחוד לשלם לתובעת סך של 22,500 ₪ בצירוף פיצויי הלנת פיצויי פיטורים בשיעור 10% לכל חודש מיום 1.10.02 ועד לתשלום המלא בפועל.
- ד. התקבלה תביעת התובעת לתשלום דמי הבראה בסך 3,080 ₪.
- ה. התקבלה תביעת התובעת לתשלום פדיון ימי חופשה בסך 1,400 ₪.
- ו. התקבלה תביעת התובעת לתשלום דמי נסיעות בסך 23,760 ₪.
- ז. התקבלה תביעת התובעת להחזר הוצאות בסך 1,018 ש"ח.
- ח. התקבלה תביעת התובעת לפיצויי בגין חוסר תום לב בסך 10,000 ₪.
- ט. כל הסכומים הנקובים בסעיף 19 ד"ח' לעיל ישולמו בתוספת הפרשי הצמדה וריבית מיום הגשת התביעה ועד לתשלום המלא בפועל.
- י. בנסיבות תוצאות פסק דין זה, תשלם התובעת לתובעת הוצאות ושכ"ט עו"ד התובעת על ניהולו של הליך זה בסך של 5,000 ₪ בצירוף מע"מ אשר ישולמו בתוך 30 יום מהמצאת פסק הדין שאם לא כן ישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום מתן פסק הדין.

ניתנה היום כ"ח בטבת, תשס"ה (9 בינואר 2005) בהעדר הצדדים

אורנית אגסי, שופטת