



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 44824-03-16

19. לענייננו שתיים הן התקנות הרלוונטיות ונביאן להלן:

"עבודה חלקית"

7. עבר עובד מעבודה מלאה לעבודה חלקית או מעבודה חלקית לעבודה מלאה, יחושב שכרו האחרון לגבי כל אחת מתקופות העבודה לפי שכרו ערב פיטוריו באופן יחסי למידת החלקיות של עבודתו.

... שכר קבלני

9. היה שכר עבודתו של עובד כולו או מקצתו משתלם בעד ביצוע עבודה מסויימת או בחלק מהפדיון או שהיה עיקר שכר עבודתו לפי כמות התוצרת, יראו כשכרו האחרון ביחס לשכר כאמור את השכר הממוצע של שנים עשר החדשים שקדמו לפיטורים.

20. השאלה כיצד יחושב שכרו האחרון של עובד שעתי, קרי עובד המקבל את שכרו על בסיס מספר שעות עבודה, ואשר היקף שעות עבודתו משתנה מחודש לחודש התעוררה בעניין סנונית.

באותו עניין קיבל בית הדין האזורי את עמדת המעסיקה וקבע כי את פיצויי הפיטורים יש לחשב לפי מכפלת מספר שעות העבודה הממוצע בכל תקופת ההעסקה בשכר השעה האחרון.

בית הדין הארצי דחה את עמדת המעסיקה וקבע כי "כאשר השכר משולם לפי שעה, והיקף העבודה משתנה מחודש לחודש" יש להקיש מתקנה 9 לתקנות ולחשב את השכר האחרון לפי השכר הממוצע ב- 12 החודשים האחרונים. וכך נקבע:

"בענייננו, כאמור, מדובר בעובדת שקיבלה שכר לפי שעה, ושעות עבודתה השתנו מחודש לחודש. במקרה כזה, הדרך ההגיונית והצודקת התואמת ביותר את רוח התקנות, הינה לחשב את השכר לצורך חישוב הפיצויים, לפי השכר הממוצע של המשיבה בשנים-עשר החודשים שקדמו לפיטורים, ולא לפי כל תקופת העבודה, כפי שעשה בית-הדין קמא." (הדגשה הוספה – א.א.)

הגם שבפסק הדין נעשה שימוש בביטוי "שכר ממוצע", הרי שבחינת דרך החישוב של אותו שכר מעלה כי בפועל מה שחושב הוא היקף המשרה הממוצע ב- 12 החודשים האחרונים (ממוצע שעות העבודה ב- 12 החודשים האחרונים) וממוצע זה הוכפל בשכר השעה האחרון.

21. לאחר בחינה חוזרת של הדברים דומה כי במקרה של עובד שעתי המקבל את שכרו על בסיס מספר שעות עבודה ואשר היקף שעות עבודתו משתנה מחודש לחודש הדרך הנכונה לחשב את שכרו האחרון היא לפי או בהיקש מתקנה 7 דווקא. העקרון העולה מתקנה 7 הוא חישוב השכר לפי חלקיות המשרה של העובד. עקרון זה ניתן ליישמו גם לגבי עובד שעתי שהיקף עבודתו לכל אורך תקופת העבודה





בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 44824-03-16

משתנה מדי חודש בחודשו. שיטה זו מבטיחה כי פיצויי הפיטורים יחושבו בצורה התואמת את היקפי ההעסקה של העובד ותמנע תוצאה שבמקרה מסויים עשויה לקפח את המעסיק ובמקרה אחר את העובד. למשל, במקרה שהיקף ההעסקה של העובד השעתי עלה דווקא ב- 12 החודשים האחרונים הוא יזכה לפיצויי פיטורים בעד התקופה שקדמה לשינוי בשיעור העולה על היקף העסקתו בפועל. ואילו עובד שב- 12 החודשים האחרונים חלה הפחתה בהיקף העסקתו יקבל פיצויי פיטורים בחסר.

22. תקנה 9 לפי מהותה נראית כמתאימה לאחד משני המקרים הבאים: הראשון, מקרה בו היקף העבודה של העובד אינו משתנה אך משתנה שכרו, למשל בשל קבלת עמלות. השני, מקרה של עבודה קבלנית אמיתית בה היקף שעות העבודה אינו משמש כנתון בקביעת השכר. במקרים אלה הממוצע מתייחס ל"שקלים" (שכר) שהתקבלו ב- 12 החודשים האחרונים.

23. נוסף כי במקרה זה לכאורה אין קושי באיתור היקפי המשרה מדי חודש בחודשו. אך לא מן הנמנע כי במקרה אחר, בעת חישוב פיצויי הפיטורים, לא יהיו בידי הצדדים כלל נתוני ההעסקה של עובד שעתי בתקופות עבר. יש להניח כי ככל שיחלוף הזמן מאז תיקון 24 לחוק הגנת השכר, תשי"ח - 1958, מקרים אלה יצטמצמו. כך או כך, מקום בו חסרים נתונים על היקף ההעסקה על פני כלל ציר הזמן, ובהעדר ראיות לשינוי מהותי במתכונת ההעסקה של העובד השעתי, ניתן לעשות שימוש בממוצע של הנתונים הקיימים, בנטלי ההוכחה בחובה לנהל רישומים וכיוצ"ב. בהליך זה אין לנו צורך לקבוע מסמרות ונותיר את בחינת דרכי ההתמודדות עם חוסר כאמור בנתונים למקרה המתאים.

מן הכלל אל הפרט

24. לאור הכללים שנקבעו לעיל הרי שהיה מקום לבחון את היקף המשרה הממוצע של המשיב בכל תקופת העסקתו. מעיון בתיק עולה כי תלושי השכר (שצורפו לכתב התביעה) וריכוזי השכר (שצורפו לכתב ההגנה) מאפשרים את חישוב היקף המשרה. חישוב מהיר מעלה כי היקף המשרה בכל תקופת ההעסקה עמד לכאורה על כ- 75% משרה ובהתאמה צריך היה לחשב את פיצויי הפיטורים "המלאים" להם זכאי המשיב.

25. אלא שצודק המשיב כי בכתב הגנתה הודתה המערערת כי המשיב הועסק בהיקף משרה של 90% ונוכח הודיה זו, את הפרש פיצויי הפיטורים צריך לחשב לפי היקף



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 44824-03-16

זה. שכן, מן המשיב נמנעה האפשרות לחלוק על הנתונים הלכאוריים לחישוב היקף משרתו.

26. בית הדין האזורי חישב את הפרש פיצויי הפיטורים לפי היקף משרה נמוך יותר (85%). מכאן שבחינת היקף המשרה בפועל של המשיב במקרה זה לא תסייע. שהרי, ככל שהוא נמוך מ- 90% ממילא נתפסת המערערת בהודייתה, וככל שהוא גבוה מ- 90% ממילא אין לפנינו ערעור של המשיב.

27. כפועל יוצא מן האמור, הגם שמצאנו מקום להתערב באופן חישוב פיצויי הפיטורים במישור העקרוני לא מצאנו מקום להתערב בתוצאת פסק הדין ברכיב זה וערעורה של המערערת ברכיב זה נדחה.

סוף דבר

28. הערעור בנוגע לסוגיית הקיזוז נמחק. הערעור בנוגע להפרש פיצויי הפיטורים נדחה.
29. לאור התוצאה המערערת תשלם למשיב, תוך 30 ימים ממועד קבלת פסק הדין, הוצאות משפט וכשכר טרחת עו"ד בסכום כולל של 3,000 ₪. בסכום זה הבאנו בחשבון כי ב"כ המשיב לא התייצב לדיון בערעור.

ניתן היום, י' סיוון תשע"ז (04 יוני 2017) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

חני אופק גנדלר,
שופטת

רועי פוליאק,
שופט

אילן איטח,
שופט, אב"ד

גברת ברכה סמו,
נציגת ציבור (מעסיקים)

מר שלמה כפיר,
נציג ציבור (עובדים)

