



בס"ד

א באלול תשי"ע
11 באוגוסט 2010
תיק מס' 70024

פסק דין

בענין : מר ס'

(להלן : התובע)

נגד : עמותת "----"

(להלן : הנתבעים)

הצדדים קבלו את הח"מ כבוררים הן לדין והן לפשרה, וחתמו על הסכם בוררות כנדרש. ביה"ד קיים דיון בנוכחות הצדדים בו פרטו הצדדים את טענותיהם. כמו כן הוגשו לביה"ד מסמכים שונים ע"י שני הצדדים. לא נפרט בפסק הדין כל טענה וכל פרט שנטענו בפנינו אלא רק את **עיקרי הדברים**.

העובדות:

א. בתיק שלפנינו, מועטות העובדות המוסכמות על הצדדים, ומרובות העובדות השנויות במחלוקת. **בתאריך 16.08.2008 נחתם חוזה עבודה בין הצדדים**.¹ ע"פ החוזה הנ"ל, הגדרת תפקידו של התובע היתה: "**אחראי על כל מערכת גיוס כספים בחו"ל**".² פרטי התפקיד וציפיות הנתבעים מהתובע פורטו בסעיף 3 לחוזה. **תחולת החוזה: שנה. החל ב 1.09.2007 ועד 31.08.2007**. סעיף 2.2 לחוזה קובע כי "כל אחד מהצדדים רשאי להפסיק את ההתקשרות בתקופת ההסכם ע"י מתן הודעה מוקדמת בכתב בת 60 יום מראש".

ב. ע"פ החוזה (סעיף 5) מתחייב התובע "**למלא את תפקידו במסירות ובנאמנות, להשתמש בכל כישוריו, ידיעותיו ונסיונו לתועלת העמותה ולקידומה. וזאת ברמה גבוהה ויעילה...**". סעיף 6 לחוזה קובע כי העבודה תתבצע הן מבית התובע והן ממשרד הנתבעים. סעיף 7 לחוזה קובע כי השכר בששת החדשים הראשונים יהיה 11,000 ₪ לחודש, וכי לאחר 3 חדשים "ידונו הצדדים על תנאים להמשך התקשרות בין הצדדים". כן מצייין הסעיף הנ"ל כי התובע זכאי **לפוליסת ביטוח מנהלים ולקרן השתלמות**.

¹ לדברי הנתבעים (שלא הוכחו ע"י התובע) חוזה זה נוסח ע"י התובע, והנתבעים חתמו עליו כמות שהוא מתוך "אמונה בתובע שימלא את תפקידו באמונה".
² כך ע"פ הפתיחה לחוזה, וע"פ סעיף 3 לחוזה.

- ג. סעיף 8 לחוזה מציין מספר דברים נוספים להם זכאי התובע. למשל: החזר הוצאות הגעה לעמותה ו/או לפגישות ע"פ כרטיסי תחבורה ציבורית או 1 ש"ק ע"פ פירוט שימסור העובד מדי חודש. סעיף 9 מציין כי העובד זכאי ל 20 ימי חופשה בשנה.
- ד. במשך התקופה בה התובע הועסק ע"י הנתבעים, התאכזבו הנתבעים מתפוקת העבודה של התובע. היחסים בין הצדדים הורעו. הועלתה גם אפשרות פיטורי התובע ע"י הנתבעים. במחצית הראשונה של אפריל 2009 הציעו הנתבעים לתובע כי ימשיך לעבוד אצלם אולם שכרו יהיה מחצית משכרו הנוכחי אולם לסכום זה יתווספו בנוסחים בהתאם לסכומים אותם יצליח התובע לגייס. התובע לא השיב תשובה ברורה להצעת הנתבעים.
- ה. בתאריך 23.04.2009 נמסר לתובע מכתב פיטורין. הנתבעים שילמו לתובע את שכרו עד לסוף אפריל 2009. אם כי באיחור.

הטענות:

- ו. לטענת התובע, ע"פ סעיף 2.2 לחוזה הוא זכאי להודעה מוקדמת של 60 יום. ולפיכך הינו זכאי לשכר של חודשיים נוספים לאחר התאריך 23.04.2009. כלומר ל 22,000 ₪ (שכר חודשיים)³
- ז. עוד טוען התובע, כי לא ניצל את כל ימי החופשה המגיעים לו. ועדיין מגיעים לו 24 ימי חופשה. ולפי חשבון 500 ₪ ליום הרי שפדיון ימי החופשה הנ"ל עולה לסך 12,000 ₪.
- ח. עוד טוען התובע כי הנתבעים לא העבירו לקרן השתלמות את הסכומים שהתחייבו להם בחוזה (סעיף 7.2). לפי טענתו, מדובר על 12.5% מהשכר. ולפי חישוב 11,000 ₪ לחודש, עבור 20 חדשי עבודה, מדובר על סך 27,500 ₪.
- ט. עוד מבקש התובע פיצויי הלנת שכר עבור משכי אפריל 2009 ששולמה רק בתאריך 9.6.2009.

³ התובע מציין כי הוא זכאי לתשלום של שני חדשי עבודה נוספים על ששולם לו. אולם ברור שאף לטענתו אינו זכאי לתשלום מעבר לחדשיים אחרי הודעת הפיטורין. והיות ושכרו שולם עד לסוף חדש אפריל 2009 הרי שיש להפחית מהסכום הנ"ל את החלק היחסי עבור התקופה 23.04.2009-30.04.2009. כלומר, אף לטענתו של התובע מגיע לו רק סך של כ 18,000 ₪.

- י. **הנתבעים טוענים** ביחס לתביעתו של התובע לקבל שכר עבור "תקופת ההודעה המוקדמת", כי תקופה זו מתייחסת לתקופת ההסכם. תקופת ההסכם מסתיימת בתאריך 31.08.2008, ולאחריה, אף שהתובע המשיך לעבוד אצל הנתבעים הרי שאין לראות את ההסכם כמחייב על כל פרטיו גם מעבר לתקופה הנ"ל. ולפיכך זכאי התובע רק לתקופת ההודעה הקבועה בחוק.
- יא. **עוד טוענים הנתבעים** כי היות ומערכת היחסים בין הצדדים נעכרה, והיות ואף היה מו"מ בין הצדדים ביחס לתנאי עבודתו של התובע, הרי שהיה צריך להיות ברור לתובע כי לא יהיה זכאי לכל התנאים שהופיעו בהסכם ובהתייחס לתקופת ההסכם.
- יב. **יתר על כן, טוענים הנתבעים**, שהיות והוצע לתובע להמשיך ולעבוד אצל הנתבעים בתנאים חדשים, היה ברור לתובע כי אם אינו מוכן לכך, הרי שיפוטר לאלתר, הרי שיש לראות בתאריך ההצעה להמשך העבודה בתנאים חדשים (כשבועיים לפני 23.04.2009) את תאריך הפיטורין. ולמעשה מכתב הפיטורין נכתב לבקשת התובע, ואין לראות בתאריכו את תאריך הפיטורין.
- יג. **ובכל אופן טוענים הנתבעים** כי התובע כלל לא עבד בתקופה זו (תקופת ההודעה המוקדמת), למרות שנתבקש לעשות כן, וע"כ לא מגיע לו שכר עבור תקופה זו. התובע טוען כי לא אפשרו לו לעבוד בתקופה הנ"ל.
- יד. **ביחס לימי החופשה** שהתובע טוען שלא ניצלם, טוענים הנתבעים כי התובע קיבל שכר גלובלי. ואינו זכאי לימי חופשה. ובכל אופן ברור לנתבעים כי היה בחופשה יותר מאשר 8 ימים בלבד במשך כל התקופה.
- טו. **ביחס להפרשות לקרן השתלמות**, טוענים הנתבעים כי כוונתם היתה לביטוח מנהלים / לקופת פנסיה. והנ"ל אכן שולם על ידם. אולם אין הם משלמים לאף אחד מעובדיהם קרן השתלמות בנוסף על הביטוח הפנסיוני.
- טז. **ביחס לפיצויי הלנת שכר**, טוענים הנתבעים כי התובע אינו זכאי לפיצוי כלשהו. הן משום שמדובר בהלנה ראשונה, הן משום שהעיכוב היה מחמת הויכוח בין הצדדים על עצם חובת התשלום, והן מטעם איסור ריבית.
- יז. **אולם עיקר טענתם של הנתבעים**, וטענה זו משפיעה על כל טענות התובע דלעיל, היא כי התובע מעל בתפקידו, לא ביצע את עבודתו ביושר, ולמעשה (ובקיצור) כמעט ולא עבד כלל. ואשר על כן כלל לא מגיע לו שכר. הנתבעים הביאו מספר ראיות לטענתם. בעיקר רשימת הכנסות מתרומות (הנמוכה מהצפוי), דו"ח

פלאפון ואי מייל של התובע המראים (לטענתם) כי התובע כלל לא עבד, וכלשונם "הפך את כל ימיו למועדים ולחופשות".⁴

יח. ולפיכך דורשים הנתבעים כי התובע יחזיר להם את כל השכר שקיבל במשך חודשי עבודתו בצרוף הוצאות הנסיעה שקיבל, למעט השכר הראוי ע"פ עבודתו בפועל והוצאות נסיעותיו בפועל, כאשר תחשיב הוצאות נסיעותיו יהיה ע"פ סעיף 8 לחוזה.

יט. עוד טוענים הנתבעים, כי התובע פנה אל אחד התורמים החשובים שלהם ושוחח איתו בענין עמותת הנתבעים והמתרחש בה. בעקבות שיחה זו, נמנעה מהנתבעים תרומה בסך 150,000 &.

דין:

כ. טרם שניכנס בעובי הקורה בנדון דנן, נקדים ונאמר, כי בהחלט יתכן שהאמת העובדתית בכל הפרטים הנוגעים לענין שבפנינו – לא תוודע לעולם. פרטים רבים נתונים בהכחשה בין הצדדים, בהם גם הענין המרכזי השנוי במחלוקת: עד כמה אכן עבד התובע עבור הנתבעים. לא בכל מקרה יכול ביה"ד לברר את האמת בצורה מוחלטת. ועל כגון דא נאמר: אין לדין אלא מה שענינו רואות, ושגיאות מי יבין. אמנם עלינו לראות עצמנו כאילו חרב מונחת לנו בין ירכותינו וגיהנם פתוחה לנו מתחתינו. ולפיכך אין לנו להשען אלא על השכינה הנצבת בבית הדין שתסייע לנו לדון דין אמת לאמיתו.⁵

כא. נפתח בתביעת התובע לקבל שכר של 2 חודשי עבודה מרגע פיטוריו, ע"פ החוזה שבין הצדדים. תאריך הפיטורין הוא כאמור 23.04.2009. איננו מקבלים את טענת הנתבעים כי היות והוצע לתובע להמשיך את העסקתו אולם בהסכם שכר שונה, והתובע לא השיב על ההצעה, כי יש לראות בכך פיטורין. פיטורי אדם צריכים להיות בצורה ברורה ושאינה משתמעת לשתי פנים. לא כך היה במקרה שלפנינו. מדובר היה בסוג של מו"מ, ואף אי מתן תשובה ע"י התובע לא יכול להחשב כהתפטרות או כהסכמה (או כהבנה / ידיעה) לפיטוריו.⁶

כב. אנו דוחים את טענת הנתבעים כי היות וחלפה תקופת החוזה המקורית (שנה), הרי שאין ההסכם המקורי מחייב יותר. וממילא לא זכאי התובע לתקופת הודעה מוקדמת של 60 יום הנזכרת בחוזה.

⁴ לטענת הנתבעים, התובע נתבקש על ידם פעמים רבות להציג דו"ח פעילות ולא עשה כן. דבר המלמד, לטענתם, על העדר פעילות.

⁵ סנהדרין דף ז'.

⁶ בשולי הדברים נזכיר כי ע"פ חוק הודעה מוקדמת לפיטורים ולהתפטרות התשס"א-2001 סעיף 2(ג) הודעה מוקדמת חייבת להיות **בכתב**. דבר זה לא נעשה במקרה שלפנינו.

כג. **כ' הרמ"א**⁷: "שליח צבור שהשכיר עצמו עם מנהיגי העיר לשנה בתנאי כך וכך, ואחר כך השכיר עצמו לבני העיר הזאת עם מנהיגים שניים, ולא התנה, ודאי על תנאי הראשון השכיר עצמו. ודוקא שחזר והשכיר עצמו בשנה שנייה; אבל אם עמד עמהן בשתיקה, לא אמרינן דנשאר על תנאו הראשון". ויסוד דבריו בתשובות הריב"ש והמהרי"ק.⁸

כד. **נראה מדברי הרמ"א** שיש הבדל בין הסכמה להארכת תקופת ההסכם, המהווה הסכמה מכללא לפרטי ההסכם המקורי. לבין המשך העסקה ללא שום סיכום (שתיקה), ובמקרה זה אין לראות את ההסכם המקורי כתקף בכל פרטיו. הבחנה זו טעונה עיון.

כה. **והנה הריב"ש הביא מספר ראיות לדבריו. האחת מהתוספתא**⁹: "המוכר חפץ לחבירו: זה אומר: במנה; וזה אומר: במאתים. והלך זה לביתו, ואחר כך תבעו: זה את זה. אם הלוקח תבע את המוכר – יעשו דברי המוכר. ואם המוכר תבע את הלוקח – יעשו דברי הלוקח" הרי שמן הסתם ישנה הסכמת הצדדים להמשך המו"מ מהמקום שהופסק. ולפי"ז כ' הריב"ש ק"ו לנידון שבפניו (החזן המוזכר לעיל).

כו. **ראייתו השניה מדברי רב האי גאון בתשובה הכותב**: "המשכיר בית לחבירו לשנה, לסך ידוע; ועמד שם יותר, שאינו חייב לפרוע, ממה שעמד; אלא כמו סך השנה הראשונה, כיון ששתקו; ואע"פ שהוקר שכירות הבתים!"

כז. **ראייתו העיקרית היא מהגמ' במסכת כתובות**¹⁰ בה נאמר: "קטן שהשיאו אביו, כתובתה קיימת. שעל מנת כן, קיימה". ומוסיף הריב"ש: "ואע"ג דאמרינן התם דדוקא: מנה, מאתים; אבל: תוספת-לא, אא"כ חדשו. זהו בשתיקה לבד- שהדבר שהיה בטל מתחלה כשנעשה, אינו מתקיים עתה בשתיקה לבד. אבל השכירות הקיים, שהאריכוהו כשעבר זמנו- על דעת התנאין הראשונים, האריכוהו, אא"כ, פירשו."

כח. **ולכאורה לפנינו הבחנה בין הארכת ההסכם אקטיבית לבין הסכמה שבשתיקה להמשך העסקה. אולם הבחנה זו צ"ע.** דהרי תשובת רב האי גאון עוסקת בהארכת חוזה שכירות בשתיקה בלבד. ומעשה לסתור!¹¹ וכבר נתקשה כך הש"ך¹² בדברי הרמ"א.¹³ **ומכח קושיה זו, חולק הש"ך על הבחנה דלעיל וסובר שאף המשך העסקה בשתיקה הרי הוא על בסיס ההסכם המקורי.**^{14 15}

⁷ חושן משפט סימן שלג' סעיף ח'. חלקו הראשון של הסעיף נשנה גם בסימן קסג' סעיף ה'.

⁸ שו"ת ריב"ש סימן תעה' ושו"ת מהרי"ק שורש קיח'.

⁹ קדושין פרק ב' הלכה ט'.

¹⁰ דף צ' ע"ב.

¹¹ דעת רב האי גאון הובאה להלכה בשו"ע חושן משפט סימן שיב' סעיף ט'.

¹² סימן שלג' סקמ"ד.

כט. **יתר על כן בעל "ערוך השולחן" כ' כי אם דברו על חלק מפרטי ההסכם, הרי שהדבר מוכיח ששאר פרטי ההסכם על מקומם הם עומדים.** (ואין הבדל לדעתו אם דברו על עצם השכירות או על פרט ספציפי, מ"מ כ פרט שלא שונה – נשאר מחייב). ובנדון שלפנינו לא דובר כלל על שינוי הסעיף העוסק בתקופת ההודעה המוקדמת. וא"כ ק"ו שסעיף זה על מקומו עומד ומחייב את הצדדים.

ל. **אמנם יש שהסבירו**¹⁶ שהרמ"א מחלק בין מקרה שההסכם המקורי היה בלשון "כך וכך לשנה" שאז משמעות לשון זו: קביעת תעריף שנתי, ובנוסף אפשרות הארכת העסקה – ובמקרה זה דווקא שתיקה משמעותה הסכמה להמשך העסקה בתנאי ההסכם המקורי לבין מקרה שהעסקה המקורית היתה במפורש לתקופה מוגדרת שאז שתיקת הצדדים אינה מלמדת על נכונותם להסכים להמשיך את העסקה בתנאי ההסכם המקורי.

לא. **אולם לענ"ד** הבחנה זו אינה מוכרחת בדברי הרמ"א ובתשובות הריב"ש ורב האי גאון המשמשות יסוד לפסק הרמ"א.¹⁷ **ולוא דמיסתפינא אמרינו**, שלמעשה עיקר סברת הריב"ש היא משום שהתנאי המדובר עם החזן היה פטור החזן ממיסים. ופטור זה הוא חריג! וע"כ יש מקום לדון אם התכוונו להמשיך פטור חריג כל כך.

לב. **עכ"פ בנדון שלפנינו אנו קובעים כי התובע זכאי לתקופת ההודעה ע"פ ההסכם המקורי.** הן ע"פ הש"ך והפוסקים כמותו, הן משום שיתכן שאף הרמ"א יסכים לכך, והן לפי דברי ערוה"ש שהובאו לעיל דבכה"ג אף הרמ"א יסכים לכך.¹⁸

לג. **הנתבעים טענו כי התובע לא עבד בפועל בתקופה זו.** נחלקו הצדדים מי גרם לתובע שלא יעבוד בתקופה זו. לדברי התובע, בתאריך 03.05.2009 נאמר לו "אין לך מה לעשות פה". לדברי הנתבעים בקשו ממנו לעסוק בהוראה. התובע סירב, היות ואין לו הכשרה בענין, ואף לא לכך נשכר.

¹³ הש"ך מצוין גם שאף הריב"ש מדגיש שהסיבה שאין תוספת כתובה מכח שתיקה, היא משום שמעיקר הדין אין הקטן מתחייב בתוספת כתובה וההסכמה הראשונה היתה בטלה וחטרת תוקף.

¹⁴ הש"ך הציע אפשרות ליישב את דברי הרמ"א: דכל מקום שבו היו הצדדים מודעים לכך שהעסקה ממשיכה – הרי זו הסכמה. ולכן בשכירות בית, היות שהמשכיר בוודאי ידע שהשוכר ממשיך לדור בביתו – מסכים הוא להסכם המקורי. משא"כ בחזן, דיכולים היו תושבי המקום לחשוב שאולי החליט החזן להשאיר מסיבות שונות. מ"מ לפי תירוץ זה אף הרמ"א יסכים במקרה שלפנינו שהשתיקה – דינה כהסכמה, שהרי ידעו הנתבעים שהתובע ממשיך לעבוד אצלם.

¹⁵ **וכ"פ הטי"ז שם, וכ"פ ערוה"ש שם סק"ל. ע' גם בדברי נתה"מ שם, ולכאורה דבריו נוטים ביסוד הסברה כדעת הש"ך.**

¹⁶ דברי משפט סימן שיב', "מחנה אפרים" הלכות שכירות סימן יא'.

¹⁷ ה"מחנה אפרים" העיר שמתשובת הרשב"א (שו"ת הרשב"א חלק ב' סימן רצד) עולה הבחנה כנ"ל. אולם המעיין שם יראה שלא דובר על על ההבחנה כנ"ל. אלא, הרשב"א דיבר על האומר כך וכל לשנה שמשמעות לשון זו – אפשרות הארכה. ולא השווה ללשון אחרת. ואף בתשובת הריב"ש לא נזכר כך.

¹⁸ והתערעות היחסים בין הצדדים, אין בה בכדי להוכיח שלא היו מסכימים להמשיך את ההסכם (הסעיף הנ"ל).

לד. לענין הצעת הנתבעים שהתובע יעסוק בהוראה, כ' השו"ע:¹⁹

"השוכר את הפועל למלאכה ידועה, ונשלמה בחצי היום, אם יש מלאכה כמותה או קלה ממנה, עושה; ואם אין לו, נותן לו שכרו כפועל בטל. הגה: ... ויש אומרים דאם רוצה להוסיף בשכרו, צריך לעשות אפילו מלאכה כבידה מן הראשונה (הכל במרדכי פרק האומנין). ואם היה מהחופרים או עובדי אדמה וכיוצא בהם, שדרכם לטרוח הרבה ואם לא יעשה מלאכה יחלה, נותן לו כל שכרו משלם... ואם שכרו סתם למלאכת יום אחד, יכול לשנותו ממלאכה קלה לכבדה... הגה: מלמד שחלה התלמיד, נתבאר בסוף סימן שלי"ד²⁰... ואין בעל הבית יכול ליתן לו נער אחר ללמוד עמו... ויש אומרים דיוכל ליתן נער אחר המבין וחרף כראשון, אבל לא קשה ממנו. וכן נראה לי להורות... והא דצריכין ליתן למלמד שכרו משלם, היינו דוקא אם נראה לבית דין שנהנה בלמודו יותר מבטולו; אבל אם נראה לבית דין שנוח לו בבטול, אינו נותן לו אלא כשאר פועל בטל".

לה. אולם זה כאשר נשלמה העבודה שלשלמה נשכר. אולם אם לא נשלמה העבודה שלשלמה נשכר, אינו רשאי לשנותו למלאכה אחרת. וכך שנינו בתוספתא: "השוכר את הפועל לחרוש – לא יאמר לו בוא ונכש. לנכש – לא יאמר לו בא וחרוש. לחרוש בשדה זו – לא יאמר לו צא וחרוש בשדה אחרת. לנכש בשדה זו – לא יאמר לו בא ונכש בשדה אחרת".²¹ ואף שהמלאכה השניה קלה יותר.²² וכ"פ בערוה"ש.²³

לו. אמנם כ' ב"פתחי חושן"²⁴ שיש פוסקים²⁵ שיכול בעה"ב לשנות למלאכה שאינה קשה יותר, אף אם לא נשלמה המלאכה. ובעצם קשה לחלק בסברה בין נשלמה המלאכה ללא נשלמה המלאכה.

לז. אולם לעני"ד אף אם לא נחלק בין נשלמה המלאכה לנשלמה המלאכה, זהו רק בנותן לו ממש אותה מלאכה. וכלשון החזו"א:²⁶ "מלאכה דכוותה". משא"כ מלאכה אחרת. וכן נראה מדברי ה"נתיבות" הכותב: "...אבל כשהפועל אינו תובע שכר רק על מה שעשה, מחויב ליתן לו שכירותו על מה שעשה ואינו יכול לכופו שיעשה אצלו אפילו מלאכה כיוצא בו ומכ"ש דקשה מיניה, כיון שהשכירו בפירוש ואמר לו מלאכה זו אינו יכול לשנותו למלאכה אחרת ומחויב ליתן לו השכירות ממה שעשה וידו על התחתונה

¹⁹ חושן משפט סימן שלה'.

²⁰ שדינו ליטול שכרו משלם, דלומדי תורה מעדיפים ללמד מללכת בטל.

²¹ תוספתא בבא מציעא פרק ז' הלכה ה'.

²² חזון יחזקאל שם.

²³ ערוך השולחן חושן משפט סימן שלה' סעיף א'. ואף מלשון השו"ע שדיבר על "נשלמה המלאכה" משמע הכי.

²⁴ פתחי חושן חלק ג' – הלכות שכירות פרק יב' הערה כא'.

²⁵ חזו"א ב"ק סימן כג' סקי"ד.

²⁶ שם.

כני"ל.²⁷ כלומר: העיקר הוא אם זו ממש אותה מלאכה או קרובה מאוד לאותה מלאכה, אז, ורק אז ניתן לומר שחייב הפועל לעשותה, הואיל ולכך נשכר.

לח. ולפ"ז נראה שאין התובע מחוייב לקבל הצעתם לעסוק בהוראה. לא רק משום שהיא מלאכה קשה יותר, אלא משום שההסכם ביניהם מפרט את כישוריו, תפקידו והמטלות שהוטלו על התובע במסגרת ההסכם. וע"כ מסתבר דכל כה"ג אינו רשאי לשנותו למלאכה אחרת. אולם אין לו יותר מכדי שכר פועל בטל.

לט. מקובל לומר ששכר "פועל בטל" (אם אין נסיבות נוספות) הוא כמחצית השכר.²⁸ אולם יש מקום לומר דחשבון זה של מחצית השכר הוא בעבודה לזמן קצר. שאז יש לומר שפועל ממוצע מעדיף לא לעבוד ולהסתפק במחצית השכר. אולם בעבודה קבועה (שנתית וכד') מסתבר שפועל ממוצע לא ירצה לשבת באפס מעשה ולקבל מחצית שכר. וא"כ הדבר תלוי באומדנא ע"פ הפועל וע"פ העבודה (ומסתבר גם שישתנה לפי הזמנים השונים).²⁹ ולפי ראות עיני בית הדין. לענ"ד במקרה שלפנינו יש להעריך "שכר פועל בטל" ב 2/3 מהשכר.

מ. לא השתכנענו שהנתבע לא היה יכול לעבוד במשרדו. ובוודאי שהיה יכול לעבוד בביתו. ולא להשאר מחוסר עבודה. מאידך הנתבעים לא הורו לו מה לעשות בזמן הנ"ל. אם כי יתכן שבטעות, היות שסברו שאינו זכאי לתקופת ההודעה המוקדמת (לפחות לא באורך של 60 יום).

מא. סוף דבר בענין זה, נראה שהתובע זכאי לשכר עבור חדשיים, בניכוי שבוע, אולם שכרו הוא כ"פועל בטל". כלומר לסך 12,833 ₪.

מב. לענין ימי החופשה - אנו מקבלים את טענת הנתבעים. התובע, עבד באופן עצמאי לחלוטין. לא היה עליו כלל פיקוח משום סוג וצורה. ברצותו מגיע לעבודה, וברצותו נח. ברצותו עובד בביתו וברצותו עוסק בעניניו. במצב זה מתקבלת טענת הנתבעים. כי היות שלא נתקיימה מערכת פיקוח על התובע, הרי שאינו זכאי לצבור ימי חופשה שאיש אינו יכול לדעת כמה הם? ומתי היו?

מג. יתר על כן, אף בדיון, הודה התובע כי למעשה היו ימים נוספים בהם לא עבד עבור הנתבעים. אלא שלטענתו, היות ובימים אחרים עבד יותר שעות ממה שהיה חייב (לא ברור בכמה שעות עבודה היה מחוייב העובד – אף לדעתו), הרי שקיזז הנ"ל מול ימי חופשה שהיו מגיעים לו. יתכן שאף חישב שבתות במנין הנ"ל. צ"ע.

²⁷ נתיבות המשפט סימן שלג' באורים סק"ז.

²⁸ ט"ז בתחילת סימן שלג' בשם קובץ ישן, ובשם תשובת רש"י, ובשם מהרי"ח א"ז בשם רבנו חננאל.

²⁹ כ"כ שו"ת רדב"ז ח"ב סימן תשצג'. וכן משמע משרות הרשב"א ח"א סימן תתקפז'.

מד. אשר על כן, אנו דוחים את תביעתו לקבל פדיון ימי חופשה.

מה. לענין קרן השתלמות. אנו מקבלים את תביעת התובע בנדון. למעשה, סעיף 7.2 להסכם הינו ברור בענין. פרשנות הנתבעים כי מדובר בהפרשות פנסיוניות, אינה נכונה. כמו"כ, טענת הנתבעים כי אינם נותנים קרן השתלמות לאף אחד מעובדיהם, אינה יכולה לגבור על ההסכם המפורש בין הצדדים.

מו. בהעדר קביעה ברורה בהסכם בדבר גובה ההפרשות לקרן השתלמות. יש לילך אחר המינימום הנהוג במשק. ההפרשה המינימלית הנהוגה ע"י המעבידים היא 7.5% ולא כדברי התובע. ולפיכך יקבל התובע סך של 16,500 ₪ עבור הפרשות לקרן השתלמות(לפי 7.5% משכר 11,000 ₪ ל 20 חודשי עבודה).

מז. לענין פיצויי הלנת השכר. דינה של התביעה לפיצויי הלנת שכר, להזחות מכמה טעמים.

מח. 1. התביעה לפיצויי הלנת שכר הוגשה יותר מ 60 יום מיום תשלום השכר המולך. ובכך חלה התיישנות על תביעה זו.³⁰ 2. אנו מקבלים את טענת הנתבעים כי עיכוב התשלום היה מחמת מחלוקת כנה לגבי חובת התשלום.^{31 32} 3. מדובר על תביעה לקבל ריבית לכל דבר האסורה כמובן ע"פ התורה.

מט. סיכום ביניים: התובע זכאי ל 12,833 ₪ עבור "תקופת ההודעה המוקדמת" + 16,500 ₪ עבור קרן השתלמות. סה"כ 29,333 = 16,500 + 12,833 ₪.

נ. אולם כאמור לעיל עיקר טענת הנתבעים היא, כי הנתבע מעל בתפקידו, לא עבד ולו חלק קטן מהזמן שהיה צריך לעבוד ע"פ ההסכם שבין הצדדים, וכשונם: מעל בתפקידו והפך את כל ימיו למועדים ולחופשות", דבר השולל את זכותו לקבל שכר מהנתבעים, ואף מחייבו להחזיר את השכר שקיבל עבור "אי עבודתו". וכן החזר הוצאות נסיעה שקיבל לדעתם מעבר למתחייב ע"פ ההסכם שביניהם.

נא. כראיות לטענתם המציאו הנתבעים את חשבון הטלפון ורשימת האי מיילים של התובע, המוכיחות לטענתם כי התובע כמעט ולא עבד. כמו כן המציאו הנתבעים סיכומי הכנסות מתרומות בתקופת עבודת התובע המראות כי למעשה עלתו היתה גבוהה בהרבה מההכנסות שהביא למוסד. התובע המציא לביה"ד מסמכים שונים, בהם רשימת אי מייל נוספת מהם עולה לטענתו, כי לא "כצעתה" וכי אכן עבד כראוי

³⁰ סעיף 17א(א) לחוק הגנת השכר התשי"ח 1958

³¹ סעיף 18 לחוק הנ"ל.

³² לא הבנו מה כוונת הנתבעים שכ' כי זו רק "הלנה ראשונה"? וכי זו סיבה להקל?

עבור הנתבעים. כמו"כ הוסיף התובע, כי אין ללמוד כלום מכמות השיחות הטלפוניות, היות שהתורמים בפועל והתורמים הפוטנציאליים אינם מוכנים לשוחח בטלפון, אלא רק באי מייל.

נג. הצדדים הביאו ראיות נוספות לכאן ולכאן, וניסו לסתור איש טענת רעהו בנדון. ואין כאן המקום לחזור על כל הנ"ל. לכאורה, היה קשה להכריע במציאות העובדתית בנדון. אולם התובע הודה במפורש במהלך הדין בביה"ד כי אכן לא עבד כראוי.³³

נג. לדוגמה בלבד נצטט כמה קטעים המופיעים בפרוטוקול: "...הייתה תקופה שהגעתי למשבר. זה קרה עם משפחת אולמן אחרי שהם שילמו 25,000 פאונד פעמיים ועוד. הם (הנתבעים) השתמשו בבניין לצורך אחר...בתחילת שנה שנייה. באותו הרגע שאין אמון אני לא רוצה להביא תורמים משלי. ביה"ד: איך אתה יכול להמשיך לעבוד. למה לא התפטרתי? התובע: יש שני עניינים. להביא תורמים חדשים אני לא יכול. לא הודעתי על כך.

...זה חלק מאיבוד האמון של כל העניין. זה התחיל מיד בהתחלה ולקח כחמשה חודשים. ביה"ד: אתה אומר שארבע או חמשה חודשים ראשונים עבדת מלא, ואח"כ הפסקת לעבוד כמתחייב מהחוזה? התובע: לא הנמכתי, אלא שיניתי. לא את החוזה, כיוון שחלק מהאנשים הגיעו גם אחרי הזמן הזה, אבל ללכת וליזום אנשים חדשים זה לא רציתי. שיניתי את הטיפול בטיפוח היוזמים..."

נד. אין חשיבות לשאלה מדוע שינה התובע את יחסו לנתבעים ולא עבד כראוי. בסופו של דבר בעשותו כן, חטא התובע.

נה. ראשית, זו הפרה ברורה של ההסכם בין הצדדים. הן של חובות ותפקידי התובע המפורטים בסעיף 3.2 להסכם, כאשר התפקיד הראשון במעלה הוא: גיוס כספים. והן של חובות הנאמנות המפורטות בסעיף 5 להסכם שבין הצדדים.

נו. שנית, זו מעילה בתפקידו של כל עובד, המחוייב למלא את תפקידו על הצד הטוב ביותר. וכמפורש בשו"ע: "אין הפועל רשאי לעשות מלאכה בלילה ולהשכיר עצמו ביום. ולא ירעב ויסגף עצמו ויאכיל מזונותיו לבניו, מפני ביטול מלאכתו של בעל הבית, שהרי מחליש כחו שלא יוכל לעשות מלאכת בעל הבית בכח.

³³ ממילא אין צורך להכנס לוויכוחים נוספים בדבר טיב עבודת התובע. למשל: האם היה מומחה לגיוס מקרנות? האם היה עליו לגייס כסף, וכמה מאוסטרליה? ומדוע לא עשה כן? ומה ביחס לאוכלוסייה האנגלוסקסית המקומית? האם יזם נסיעות לחר"ל או לא? ועוד ועוד.

נז. מוזהר הפועל שלא יבטל מעט כאן ומעט כאן, אלא חייב לדקדק על עצמו בזמן, שהרי הקפידו על ברכה רביעית של ברכת המזון שלא יברך אותה; וכן חייב לעבוד בכל כחו, שהרי יעקב הצדיק אמר: כי בכל כחי עבדתי את אביכן (בראשית לא, ו); לפיכך נטל שכרו אף בעולם הזה, שנאמר: ויפרוץ האיש מאד מאד (בראשית ל, מג).³⁴ ודברים אלו הם מן המפורסמות שאינן צריכות ראיה.

נח. התוצאה מכך שלא עבד התובע כראוי היא, שהוא חייב בהשבת שכר שקיבל עבור "אי עבודתו" למעסיקו.

נט. מעתה עלינו להעריך כמה כסף חייב התובע לנתבעים מהטעם שלא עבד כראוי. לפי הטעם הראשון: הפרת החוזה, יש מקום לומר שיתחייב בהשבת כל משכורתו.³⁵ שהרי ברור שאילו היה אומר לנתבעים כי איבד את אמונו בהם, והחליט לעבוד רק באופן חלקי, היו הנתבעים מפטרים אותו לאלתר ושוכרים אחר תחתיו.

ס. לעומת זאת, לפי השיקול של מעילה בתפקידעלינו לחשב את שווי העבודה שעבורה קיבל התובע שכר, ללא הצדקה.

סא. לא ברור לחלוטין מתי הפסיק התובע לעסוק בגיוס תורמים חדשים. בדבריו בפני ביה"ד סתר עצמו בזה. פעם אחת טען שהדבר ארע כארבעה חמישה חדשים אחרי תחילת עבודתו. פעם אחרת טען שהדבר היה בתחילת השנה השניה לעבודתו. היות ועיקר חיובו בסעיף זה מתבסס על הודאתו הודאת בע"ד, הרי שיש לילך אחר הפחות שבהודאות. כלומר לראות את תאריך "הנמכת הפעילות" כלשון התובע בתחילת השנה השניה לעבודתו. כלומר: תחילת חדש ספטמבר 2009. ולפיכך החישוב צריך להיות ביחס לתקופה ספטמבר 2009 – 23.04.2010 (תאריך מכתב הפיטורין).

סב. כמה עליו להחזיר מדי חדש? ברור שתפקידו העיקרי של התובע היה גיוס כספים ותורמים חדשים (לפחות נסיון לגיוס כנ"ל). מאידך הוכח לביה"ד כי התובע אכן עבד באופן חלקי בשאר תפקידיו. ולפיכך נראה לענ"ד כי על התובע להחזיר לנתבעים כמחצית שכרו מהתקופה הנ"ל.

סג. ולפיכך, היות ושכרו של התובע היה 11,000 ₪ לחודש. מחצית שכרו הינה 5,500 ₪ לחודש. כפול קרוב ל 7 חדשים (לפחות) בהם עבד באופן חלקי ולפיכך על התובע להחזיר לנתבעים סך 37,125 ₪. וכן את החלק היחסי מקרן השתלמות, סך 927.5 ₪.^{36 37}

³⁴ שו"ח חו"מ סימן שלז' סעיפים יט', כ'.

³⁵ מאותו רגע שבו הפסיק לעבוד כראוי.

³⁶ לפי חישוב 11,000 ₪ שכר חדשי ל 7 חדשים. והפרשה של 7.5% לקרן השתלמות.

סד. **ביחס לתביעת הנתבעים להחזר נסיעות** שקיבל התובע מעבר למגיע לו, לטענתם. לא הוכח לביה"ד כי קיבל יותר מהמגיע לו. בנוסף, יש לראות את התשלומים שבוצעו בסעיף זה כהסכמה לתשלום. ובעיקר: הנתבעים הסכימו במהלך הדיון לוותר על תביעתם בסעיף זה. ולפיכך, אנו פטורים מלהכנס לסוגיה זו. וע"כ תביעת הנתבעים לקבל החזר הוצאות נסיעות – נדחית.

סה. **ביחס לטענה על גרימת ביטול התרומה בסך 150,000 ₪.** תביעה זו לא הוכחה כלל. למעשה הנתבעים העלו טענה זו רק כטענת קיזוז. הנתבעים לא שלמו אגרה עבורה וע"כ גם לא נתקיים דיון בתביעה זו. ולפיכך תביעה זו נמחקת בשלב זה. באם ירצו הנתבעים לתבוע תביעה זו יוכלו לתבוע כתביעה נפרדת.

סו. לסיכום, היות והתובע נמצא חייב לשלם לנתבעים סך 38,052.5 ₪. מאידך הנתבעים נמצאו חייבים לשלם לתובע סך 29,333 ₪. א"כ לאחר הקיזוז ישלם התובע לנתבעים סך 8,719.5 ₪.

סז. לענין האגרה. היות ולא מדובר על תביעה חדשה אלא בטענת התגוננות, אין מקום לחיוב אגרה.

מסקנות:

1. **התובע ישלם לנתבעים סך 8,719.5 ₪ תוך 30 יום מיום מתן פסק דין זה.**
2. **הנתבעים רשאים לתבוע את התובע בענין ביטול התרומה.**
3. **כל צד ישא בהוצאותיו.**
4. **פסק הדין ניתן ביום א באלול תש"ע, 11 באוגוסט 2010 והאמת והשלום אהבו**

הרב אליעזר שנקולבסקי

הרב ידידה כהנא

הרב ניר ורגון

³⁷ ברצוננו להבהיר. למרות קביעתנו כי על התובע להחזיר את חלקו היחסי של שכרו וכאמור לעיל, מ"מ עדיין ההסכם בכללותו מחייב את הצדדים, ולפיכך התובעים עדיין מחוייבים בתקופת ההודעה ע"פ החוזה (ע' גם חזו"א בבא קמא סימן ז' סעיף יח').