

כו תמוז תשע"ב
16 ליולי 2012
תיק מס 72007

פסק דין

בעניין שבין
התובע
ע"י ב"כ עו"ד...
לבין
הנתבע

א. העובדות שביסוד התביעה

הנתבע עמד בראשה של חברה (להלן 'החברה') שעסקה בין היתר בסחר בטובין מסוגים שונים, בעיקר ביבוא של עודפי ייצור מסוגים שונים ומכירתם בישראל. התובע היה בקשרים עסקיים שונים עם הנתבע והחברה: השקיע בחברה, הלווה כספים לנתבע תמורת שותפות ברווחים, וגם עבד עם התובע במכירת מוצרים של החברה.

ככלל, עניינה של התביעה היא דרישה להשבת כספי השקעה של התובע, רווחים ותביעות שונות מחמת עבודתו של התובע עם הנתבע (שכר, שותפות ברווחים ופיצויי פיטורין). ומן הכלל אל הפרטים:

בתאריך 9.3.08 נחתם הסכם בין החברה לבין התובע. הרקע לעסקה הוא כמתואר במבוא לחוזה: הואיל והחברה עוסקת בתחומים שונים ובעיקר בסחר בעודפים והואיל והמשקיע הביע נכונות להשקיע כספים באמצעות החברה בסעיף 1 של החוזה הנ"ל מוסכם כי המשקיע ישקיע סך של 50,000 ₪ שיועברו לחברה כהשקעה לתקופה של שנה. בסעיף 4 של החוזה נאמר כי החברה התחייבה לנהל את ההשקעה בצורה זהירה ולנהל **ספרי הנהלת חשבונות בשקיפות מרבית**. סעיף 5 סוכם כי הרווחים שיוצרו מההשקעה יחולקו 33% נטו למשקיע ו-67% לחברה. בסעיף 6 להסכם נקבע שבמקרה של הפסדים החברה תישא ב-50% מההפסדים והמשקיע ב-50%. בעל החברה התחייב בערבות אישית בגין סעיף זה. החברה התחייבה בסעיף 9 לחוזה לשלם למשקיע סכום של 1,000 ₪ בכל חודש על חשבון הרווחים והוסכם שבסופה של כל שנה אזרחית יערך חשבון מדוקדק והסכומים ששולמו במהלך השנה, אחת לרבעון יקוזזו מן הסכום הכללי המגיע למשקיע.

הוסכם שההסכם יתחדש באופן אוטומטי בתאריך 31.12.08 אלא אם כן יודיע אחד הצדדים על רצונו לבטלו. עוד מודגש כי בסעיף 11 לחוזה חזר הנתבע וערב באופן אישי ל-100% מכספי ההשקעה במידה ויווצרו הפסדים שאינם נוגעים ישירות להשקעה. נקבע כי במקרה של חילוקי דעות בית הדין של הרב לנדא ישמש כבורר מוסכם. יובהר כי לאחר מכן, שני הצדדים קיבלו על עצמם את בית הדין של ארץ חמדה גזית בפועל בתור הבורר המוסכם ביניהם וחתמו על הסכם בורות.

ביום 7.7.10 נכתב מסמך הנושא את הכותרת **סיכום בין...** (התובע) ל... (הנתבע).

בכתב הסיכום נאמר כי סך הכספים שהתובע צריך לקבל הם:

(1) 50,000 ₪ מניה + הרווחים בגינה.

(2) 20,000 ₪ שהתובע טוען שלא קיבל בחזרה והנתבע טוען שהחזיר ב-4.6.2008.

(3) 154,000 ₪ שכולל כל ההלוואות והרווחים עד עכשיו.

אחרי המילה סיכום בכתב הנ"ל מובאות שלש הסכמות.

1. התובע מאשר כי הוא רוצה את הכסף חזרה של המניה והרווחים ובהתאם לחוזה הנתבע יוציא לו שיק מהחברה תוך 30 יום.

2. הנתבע נותן שיק בטוח על סך 20,000 ₪ ל-30 יום. אם בתוך הזמן הנתבע לא יביא צילום ההזר (!המילה לא ברורה) של השיק הנ"ל התובע יוכל לפרוע את השיק של 20,000 ₪.

התובע נותן שיקים מסי' 84672002 עד 84672010 (תשע המחאות *4 11,000 *5 22,000 זמן פירעון -11.7.2010 6.9.2010 (סך הכל 154,000 ₪) ובזה יחזור השלום והרעות לשרור בינינו.

ב. תביעות התובע

בדיון שהתקיים בפנינו בבית הדין ברמת גן עלו סתירות ואי בהירויות בדבר הסכומים שעברו מצד לצד ולא הוגשו בפני בית הדין מסמכים מסודרים על ההתנהלות הכספית שבין שני הצדדים. בא כח התובע הבהיר שהתביעה הייתה על 50,000 ₪ בדיוק בגלל שזה הדבר היחיד שיש לו ראיה חד משמעית עליו. בהמשך ביאר התובע עצמו, שהוא תובע 30,000 ₪ שהנתבע חייב לו וכך רווחים על 90,000 ₪ שהוא מסר לנתבע עבור עסקת בולים ושהוא מודה שאת ה-90,000 ₪ שהיו כספי החזרה הוא קיבל חזרה.

תביעות בשל העבודה במחסן

כמו כן תבע התובע עבור עבודתו במחסן של הנתבע, לטענתו על פי הסיכום הוא היה אמור לקבל סך של 10,000 ₪ מהרווחים ועוד 10,000 ₪ על העבודה.

בכתב התביעה ובסיכומים, דרש התובע גם פיצויי פיטורין על עבודתו במחסן במשך שנתיים. ועם הפסקת העבודה, לא קיבל פיצויי פיטורין.



ג. עמדת הנתבע ותביעתו הנגדית

אין מחלוקת בין הצדדים על עיקרי העובדות – הכספים שנמסרו לנתבע, והכספים ששילם הנתבע לתובע. הנתבע טען במהלך הדיון "זה נכון שהוא קיבל את כל הכסף חוץ מ-30,000 מההשקעות ובנוסף רווחים". הנתבע הודה שחזרו צ'קים מהחברה "ובאמת יש צ'קים כפולים כי חלק חזרו ובאמת חלק כתבתי שוב והם נכנסו". בדבריו בבית הדין אמר הנתבע:

יש לי עסק עם 170 משקיעים, עסק מסודר. קרן ההשקעה שהוא השקיע בה נסגרה. זה נכון שהוא קיבל את הכסף חוץ מ-30,000 מההשקעות ובנוסף רווחים. אני לא מכחיש שחזרו צ'קים מהחברה ובאמת יש צ'קים כפולים כי חלק חזרו ובאמת חלק כתבתי שוב והם נכנסו. אב בית דין ניסה לקבל מהנתבע תשובה לשאלה "מה עם שלושים אלף מהקרן?".

הנתבע השיב לשאלת אב בית הדין:

היה לי מחסן מכירות ב... שם מכרנו רכישות מהמכס האמריקאי, היה לו החזרי דלק וטלפון ועשרה אחוז הוא לא היה שכיר שלי הפסדנו הרבה כסף בחברה הזו בסיבות שונות. הוא גם הלווה לי כספים באותו הזמן בדברים שקשורים לחברה – החברה שעובדת בארצות הברית ובארץ. הסיבה להפסדים שבשנים האחרונות לא כדאי להיות סיטונאי קטן. לגבי ה-30,000 ש' אפשר לראות בהסכם שרשום שאנו נשתתף גם בהפסדים.

אב בית הדין שאל את הנתבע בעניין דפי המאזן של 2010 והנתבע השיב תשובה לא ברורה: יש לי מאזנים מ-2010 ואין התייחסות פרטנית בגלל שאין רווחים.

לסיכום, טענת ההגנה של הנתבע היא, שאת רוב הכספים החזיר, ושילם לתובע גם רווחים על השקעותיו. רק 30,000 ש' לא החזיר, והוא גם אינו חייב להשיב אותם, משום שהחברה הפסידה בשנה האחרונה, ועל כן על התובע להשתתף בהפסדי החברה, וכלדלהן:

התביעה הנגדית:

כנגד החוב המוסכם של 30,000 ש' טוען הנתבע לחובת השתתפות בהפסדים, השבת רווחים ששולמו והשבת ריבית קצוצה.

לטענתו של הנתבע, יש לקזז מחובתו להשיב את ההשקעה סכום של 25,000 ש' - שהם חצי מן ההשקעה (על פי סעיף 6 להסכם), וכמו כן להשיב רווחים שנתנו לתובע בסך 19,400.

הנתבע דרש השבה של כספים, שלטענתו שילם לנתבע סכום של 30,808 ש' ששולמו כריבית דאורייתא, ועל כן הוא תובע את השבתם.



ד. דיון בעובדות העולות מן התמונה שהציגו הצדדים

יודגש שאף על פי שבית הדין עשה מאמץ לקבל תמונה כספית מסודרת של תנועת הכספים בין הצדדים במהלך ההתקשרות ביניהם, לא קיבל בית הדין שום תמונה מסודרת בעל פה, ודאי לא תמונה מסודרת המגובה במסמכים חוקיים על תנועת הכספים שהייתה בין הצדדים התובע והנתבע.

גם במהלך הדיון בבית הדין וגם אחרי שהגישו הצדדים את סיכומיהם לבית הדין ביקש בית הדין מן הצדדים להציג בפניו תמונה מלאה על הכספים שנתן התובע בסך הכל לנתבע ואת סכומי הכספים ששלם הנתבע לתובע הן כהחזרה של כספי הפיקדונות והן כרווחים, אך לא קיבלנו תמונה מלאה על כל תנועת הכספים בין הצדדים.

מכיוון שהצדדים לא היו מסוגלים למסור לבית הדין תמונה מלאה של העברת הכספים ביניהם במהלך הדיון בבית הדין וגם כתבי הסיכומים שהוגשו על ידי הצדדים לבית הדין לא כללו תמונה מלאה של כל תנועת הכספים בין הצדדים נתבקשו הצדדים לעשות כן במכתב שהוציא בית הדין ביום ח' באייר תשע"ב (30 באפריל 2012).

בתגובה למכתב זה, כתב בא כח התובע כי בין התאריכים 19.3.2008 עד 15.5.2008 העמיד לנתבע מימון בסך 222,600 ₪ מבלי שקיבל מנתבע כל מסמך המאשר זאת, מלבד התשלום הראשון של 50,000 ₪ שהועבר ביום 19.3.2008. תמונה זאת סותרת את שטען התובע בדיון שהוא העביר את הסכום של 254,100 ₪. (עמוד 2 בפרוטוקול הדיון) לטענת בא כח התובע הוא קיבל בגין רווחים את הסכומים שעולים יחד ל134,000 ₪.

העובדה הברורה העולה מן הדברים שצוינו לעיל היא כי אין ספק שהנתבע מודה שהוא לא השיב 30,000 ₪ מן ההשקעה הראשונה, שהיא הייתה נשוא התביעה העיקרית שתבע התובע מן הנתבע. לפי דברי בא כח התובע הם הסכום היחיד מן ההשקעות שהשקיע התובע אצל הנתבע שהם דורשים מן הנתבע.

עיקר טענת הנתבע בנושא זה שכתב ההסכם בין הצדדים קובע מפורשות שהם יתחלקו בהפסדים בשווה, אם יהיו הפסדים, ואכן היו הפסדים.

על פי דרישת בית הדין הוגש המאזן של חברת מו"ב מש"פ לשנת 2008 דו"ח זה מגלה שאכן שנה זו נסתיימה בגרעון של 80,360 ₪.

בדו"ח רווח והפסד אנו למדים שההפרש בין ההכנסות ממכירות והקניות נטו הותיר ביד החברה רווח גולמי. הוצאות ההנהלה וכלליות היה באותה שנה 140,080 ₪. הוצאות אלה כללו בין היתר **תרומות בסך 76,630 ₪**.

איננו באים לטעון שדו"ח שהוגש לבית הדין מייצג אכן את כל הפעילות הכספית של החברה. ממה שעלה בדיון בבית הדין ומה שסיפר הנתבע בעל פה על מספר המשקיעים שהוא גייס לחברה (170 במספר), מן הכספים שהשקיע והלווה התובע לבד וגם בדברים שכתב לבית הדין ברור שזו תמונה חלקית של עסקים שהנתבע עסק בהם. אך מוזר לטעון שהנתבע אינו חייב להחזיר לתובע את כל כספי השקעתו כולל את ה30,000 ₪ שהוא הודה בפה מלא בפני בית הדין



שהוא לא השיב לנתבע כאשר בדו"ח המבוקר נזכרים סכומים גדולים בהרבה שהוקדשו על ידי החברה שבבעלותו העבירה לצרכי "תרומות" והם נכללים בדו"ח תחת הסעיף של "הוצאות הנהלה וכלליות".

אכן הנתבע טוען להפסדים שהיו לו בשנים 2009 ו-2010. הנתבע כותב כי אין ויכוח כי היו הפסדים בשנים אחרות ועל כן היה רשאי לנכות את הסכום הנ"ל מכספי השקעות התובע.

בית הדין ביקש מן הנתבע דוחות מבוקרים על השנים הנ"ל ולצערנו לא נענה. ברור שעל מנת לנכות את סכומי ההפסדים חייב הנתבע להראות דוחות מלאים על כל עסקיו על מנת להראות שאכן העסק כולו הפסיד ולא הרוויח ואין זה מספיק להראות שהייתה תביעה נגד חברה באשדוד או פריצה למחסן.

יש לשאול עוד, האם הסחורות במחסנים היו מבוטחות. אם לא היו מבוטחות כראוי האם אין זו רשלנות מצד מנהל החברה אשר שוללת מן הנתבע לנכות סכומים של כסף לכיסוי נזקיו דווקא מן התובע?

הנתבע טרח להגיש המלצות חמות על יושרו ועל כישוריו בעסקים.

בהמלצה שכתב למשל עורך דין א' (שהוא אגב עורך הדין והמייצג של הנתבע בתביעות שונות! וגם מעיד על יושרו של הנתבע) יצא מכתב של משקיע בשם ניר רמות שכותב: "אני החתום מטה מאשר בזאת שבין השנים 2008-2010 השקעתי סכום כסף אצל הנתבע בעסקה. בתום התקופה משכתי את הקרן ופירותיה כפי שהוסכם בעסקה."

למדנו ממכתב זה, שבאותה תקופה יכול היה אותו הנתבע לשלם למשקיעים את הקרן והפירות ללא כל בעיה. מה אירע באופן מיוחד עם כספו של התובע שנתקיים בו דין "ברירה" שדווקא כספו שלו היה זה דווקא שהפסיד ולא הרוויח? גם כבוד הרב ב' שעל פי עדות הנתבע הוא דיין חשוב במשך 30 שנה (ואנחנו כמובן מקבלים עדות זו במלואה) מעיד במכתבו כי ידוע לו מקרוב "מתוך השאלות ההלכתיות שנשאלתי ממנו במשך תקופה ארוכה כי הוא עושה בס"ד חייל בתחום שבו הוא עוסק בו שהוא סחר בעודפים ובסטוקים". אם כן גם הרב שיודע ומכיר את עסקיו של הנתבע יודע לספר אך ורק על חייל שעושה הנתבע ולא חלילה על הפסדים.

לסיכום, מהמסמכים שהגיש הנתבע, לא ניתן להוכיח כי היו הפסדים, ושעל התובע להשתתף בהפסדים. מן המכתבים שהגיש התובע עולה שהיו לקוחות שזכו לקבל את סכום השקעתם ורווחים ממנה ובונוס, עולה השאלה האם אין רשלנות בכך שהסחורה לא הייתה מבוטחת.

ה. נטל ההוכחה בדבר הפסדים שהיו לנתבע

בשולחן ערוך חושן משפט הלכות שלוחין סימן קפז סעיף א למדנו:

כל שליח שטען שאירעו אונס פלוני והפסיד כך וכך, הרי זה נשבע שבועת השומרים על טענתו, ויפטר. ואם היה האונס במקום שאפשר להביא עליו עדים, או דבר שהוא גלוי וידוע, שהרי ימצא עדים, הרי זה צריך להביא ראיה על טענתו; **ואם לא הביא עדים, אינו נאמן, ומשלם.**

מקור הדברים הוא דברי הגמרא בסוף פרק האומנין (בבא מציעא):

תניא איסי בן יהודה אומר: "אין רואה שבועת ה' תהיה בין שניהם" הא יש רואה יביא ראיה ויפטר

משרד ראשי: רח' ברוריה 2 / פינת ר' חייא P.O.B 8178 Jerusalem 91080 עמותה רשומה מס' 580120780

טל. 8178 ירושלים 02-5371485 פקס 02-5379626 www.erezhemdah.org bitdin@erezhemdah.org עמוד 5 מתוך 13

Founders: The Bellows Family Chicago, Illinois



Eretz Hemdah - Gazit
Rabbinical Courts

ארץ חמדה - גזית
רשת בתי דין

וכתב הר"י (נא):

דאיכא מאן דאמר לאיפטורי משבועה הוא דתני איסי הכי כפשוטן של דברים, ואי ליכא ראייה מישתבע ומיפטר. ואיכא למאן דאמר דלא איצטריך לאיסי לאשמועינן דמאן דאית ליה ראייה מייתי ראייה ומיפטר אלא אתא לאשמועינן דהיכא דיש רואה ליכא שבועה אלא או יביא ראייה ויפטר או ישלם אבל שבועה ליכא.

וכן הכריע ר"ח. וכן כתב הרא"ש (סי' יט) והוא דעת הרמב"ם ז"ל, (הלכות שלוחין ושותפין פ"ב ה"ט):

וכן הדין בכל טענה שיטעון השותף וכיוצא בו, וכן הדין בטענת השומרים, אם הראייה יכולה להיות – או יביא ראייה על טענתו או ישלם

וכאמור, כן פסק השו"ע.

כך נהגו הפוסקים בדברים היכולים להתברר כמו שנהג מהריט"ץ (ישנות סימן קלח):

ואם היה האונס במקום שאפשר להביא עליו עדים או דבר שהוא גלוי וידוע שהרי ימצא עדים הרי זה צריך להביא עדים על טענתו ואם לא הביא ראייה משלם מעשה בא' וכו' הרי מוכח מהכא הפך מהק"ו שדן שבדבר שאי אפשר להתברר מדבר שאפשר לברר שיכולין לומר לו ברר דבריך והבא עדים ואם לאו שלם

כך נהג גם התשב"ץ חלק ד (חוט המשולש) טור ג סימן ה:

וא"כ בנדון זה שהוא גלוי ומפורסם צריך שמעון להביא עדים שהשר לקח ממנו היריעה בחזקה ויפטר.

ומן הכלל אל הפרט, אין ספק שמי שמנהל כספי השקעות והלוואות חייב לנהל ספרים מדוקדקים של הכספים וההשקעות המנוהלים על ידו. אלו היה הנתבע מנהל ספרים מבוקרים כראוי על פי חוק אין ספק שהוא היה מסוגל להציג בבית הדין את ההוכחות הנדרשות להוכחה אם אכן הפסיד בהשקעותיו.

אך יש להוסיף בעניין זה: ביום י"ד בשבט כתב הנתבע דו"ח למשקיעיו שנקרא דו"ח סוף שנה והודעות נוספות באותו הדו"ח מודיע הנתבע כי הרווח השוטף הסתכם בשנת 2009 ב-90% שנת. וצומצם בעקבות ההשקעות הנזכרות בסעיף ד' (איחוד מערך המכירות והלוגיסטיקה) בסעיף מודיע הנתבע למשקיעים כי הם יתוגמלו בשנה זו ב-19.8%. הנתבע גם מודיע שהוא זקוק לאיש מכירות. הדברים הללו כמובן אינם מתיישבים כלל עם הטענה שהחברה הפסידה בתקופה זו ושהוא מבקש לקזז את הסכום של 30,000 ₪ על חשבון ההפסדים.

ברור שמשלא הוצגו חשבונות המראים בעליל קשר ברור בהפסדים הקשורים להשקעה המיוחדת של התובע, אין בפנינו אלא את הודאת בעל דין הברורה שהוא לא השיב לתובע 30,000 ₪ מתוך השקעתו הראשונית.

במצב דברים זה, נדחית גם טענתו של הנתבע לזכות מחמת המיגו. מבואר בשו"ע חו"מ רצו סעיף א שאין אומרים מיגו ככה"ג לפוטרו משבועת השומרים (וראו עוד בשו"ע חו"מ סימן צג סעיף א' ובנו"כ). בנידון דידן שאפילו שבועת השומרים לא היתה מועילה לו אלא עליו להביא ראייה ברור עוד יותר שמיגו לא מועיל להפטר מחובת הראייה, ועוד,

משרד ראשי: רח' ברוריה 2 / פינת ר' חייא Brurya St. corner of Rabbi Chiya St. Main Office:

ת.ד. 8178 ירושלים 91080 P.O.B 8178 Jerusalem 580120780 עמותה רשומה מס' 580120780
טל' 02-5371485 פקס 02-5379626 www.erezhemdah.org beitdin@erezhemdah.org עמוד 6 מתוך 13

Founders: The Bellows Family Chicago, Illinois



שכאמור העובדות מורות הפך הטענה שהיו הפסדים כאלה שלא אפשרו השבת הקרן לתובע והרי קרוב הדבר להיות כמיגו נגד עדים.

על כן אנו פוסקים כי בסעיף זה חייב הנתבע לשלם לתובע את מלוא הסכום של 30,000 ₪.

1. דין בתביעות הנוספות של התובע

במהלך הדיון בבית הדין טען התובע:

ועוד רווחים מה 90,000 ₪ שנתתי לו עבור הבולים. הוא החזיר לי את ה 90,000 ₪ לכן רק את הרווחים. דבר נוסף עבדתי אצלו במחסן והסכמנו בעל פה שאני מקבל 10% מהמכירות.

בעניין עסקת הבולים, הנתבע לא הביא ראיה שהיו רווחים, וגם לא טען זאת באופן ברור. במצב שלפנינו – בו הצגת הנתונים חסרה ביותר גם מצידו של התובע, לא ניתן לחייב תשלום עבור רווחים שאולי היו בהלוואה מסויימת.

בכתבי הסיכום של התובע טען כי במשך שנתיים ימים ובתום תקופה זו לא שולמו לו פיצויי פיטורין.

בעניין פיצויי הפיטורין, הנתבע השיב בסיכומיו כי "התובע לא עבד אצלי אלא היה סוכן, הדבר מעולם לא הוכחש הוא גם כן מעולם לא קיבל תלוש משכורת, עבודתו הופסקה עקב העובדה שהחברה נקלעה לקשיים ואינה פעילה כמעט! (ההדגשה אינה במקור)". והנתבע קובע כי אין לו צורך לשלם פיצויי פיטורין.

לסיכום, מדובר על שתי תביעות: רווחים על עסקת הבולים, ופיצויי פיטורין.

בעניין פיצויי הפיטורין, נקדים ונאמר השאלה אינה האם הנתבע "צריך" לשלם על פי הבנתו פיצויי פיטורין, אלא מה הוא המצב המשפטי של יחסי עובד ומעביד שנוצרו כאן על פי החוק והאם הוא חייב בפיצויי פיטורין.

2. מעמדם של חוקי העבודה הנוהגים במדינת ישראל בהלכה

בזמנינו נוהגים בתי הדין לדון בדיני יחסי העובד והמעביד בדרך כלל על פי חוקי המדינה, ועל פי דיני העבודה שבעניינם חוקקה הכנסת מספר גדול של חוקים.

יש כאן כמה נושאים להבהרה. שאלת דינא דמלכותא דינא היא שאלה מורכבת בארץ ישראל ובדיני ישראל, שכן בדיני ממונות שבין ישראל לחברו, לדעת כמה גדולי האחרונים לא שייך לדון בדיני דינא דמלכותא דינא. כך העיר בעל "קצות החושן" בערה בדבריו סימן ק"ד ס"ק ו: "ובפרט שישראל דנין על פי דין תורה שנצטוו עליהם מהר סיני אין לשנות ישראל בישראל וכמ"ש הש"ך בסימן ע"ג ס"ק ל"ט". הדברים מבוססים בראש וראשונה על שיטת הר"ן שבארץ ישראל ובדיני ישראל אין לדון דיני דינא דמלכותא דינא. הרחיב בדברים בעל שלטי הגיבורים שעליו מבוססים דברי הש"ך חושן משפט סימן עג ס"ק לט:

היאך נלמוד מדיני גוים לבטל דין תורה, ח"ו לא תהא כזאת בישראל. ולא מיבעיא לאותן הפוסקים שסוברים דלא אמרינן דינא דמלכותא רק בדברים שהם להנאת המלך, ולא בין איש לחבירו, וכן הסכים בשלטי הגבורים



Eretz Hemdah - Gazit
Rabbinical Courts

ארץ חמדה - גזית
רשת בתי דין

פרק חזקת הבתים סוף דף קפ"ט [הובא פסקי ריא"ז ה"י סי' ל"ו] וז"ל: ונראה בעיני שלא נאמר דינא דמלכותא דינא אלא בדברים שהמלך גוזר להנאתו כגון המכסים והמסיות וכיוצא בהן, אבל בדברים שבין אדם לחבירו אין לנו לדון אלא על פי תורתנו, כמבואר בקונטרס הראיות ובפ"ק דגיטין [פסקי ריא"ז ה"ב סי' ז'] ובפרק גט פשוט [שם ה"ה סי' כ'], עכ"ל. אלא אפילו לשאר פוסקים דסוברים דאמרינן דינא דמלכותא בכל דבר, היינו דווקא מה שאינו נגד דין תורתנו אלא שאינו מפורש אצלנו, אבל לדון בדיני הגויים בכל דבר נגד תורתנו, חלילה, ודאי לא יעשה כן בישראל".

למרות זאת, גם לשיטות אלו, יש לראות בהסדרי חוקת העבודה לפחות מנהג המדינה, וכן תקנת הקהל שהרי חוקים אלו הם מנהגות ראויים והגונים.

לדוגמא כך נהג בית הדין הרבני בחיפה בראשות הגאון א"ע רודנר בפד"ר חלק א (עמוד 331):

אולם מאחר שבזמננו נתפשט מנהג זה של תשלום פיצויים לעובדים, ומנהג זה נפוץ ונתקבל בכל הארץ, יש לבוא ולחייב בזה מצד ד"ת לפי הכלל האמור בהלכות שכירת פועלים: הכל כמנהג המדינה. וכפי ששינוי במס' בבא מציעא דף פ"ג א': השוכר את הפועלים ואמר להם להשכים ולהעריב מקום שנהגו שלא להשכים ושלא להעריב אינו רשאי לכופו; מקום שנהגו לזון יזון; לספק במתיקה יספק. הכל כמנהג המדינה. ואמרי' בגמ' דאפילו אם הוסיף להם על שכרו יותר משכר הרגיל של פועלים, אינו יכול לכופו לעבוד יותר משעות העבודה הרגילות, ומשום שיכולים לומר דההוספה היא כדי שיעשו עבודה יותר טובה ולא שיעבדו יותר שעות. דברים אלו נפסקו להלכה ברמב"ם פ"ט מהלכות שכירות ה"א ובשו"ע חו"מ סי' של"א. ומאחר שכן לנידון עניין חובת הפיצויים יש לפי ד"ת ללכת כמנהג המדינה ולחייב המעביד עם פטורי העובד פיצויים מתאימים.

הוסיפו שם דייני בית הדין להסביר

אולם לכאורה יש לדון בזה דהרי בהגהות אשרי בב"מ שם כתב: ומה שהולכים אחר המנהג בדיני ממונות הוא דווקא במנהג קבוע על פי חכמי המקום. ועי' במרדכי בב"מ שם דצריך שהמנהג יהיה מנהג ותיקין, אי"כ במנהג שלא הונהג ע"פ חכמי המקום אין בזה לכאורה הדין הכלל כמנהג המדינה, אולם פשוט הוא שהגהות - אשרי והמרדכי מדברים לעניין מה שהביאו שם מהירושלמי בב"מ שמנהג מבטל הלכה, ועי' כתבו שזה דווקא במנהג קבוע ע"פ חכמי המקום ושהמנהג יהיה מנהג ותיקין, אבל אם אין המנהג פוגע בהלכה, ודאי יש בשכירות פועלים ללכת אחרי המנהג הנהוג באותו מקום שעל דעת המנהג שכן פועלים ועובדים.

צריך להוסיף בעניין זה. הציבור המאורגן מוסמך להתקין תקנות המחייבות את סדרי ההתנהלות של היחידים והציבור. וכמו שקבעה הגמרא "בני העיר ואפילו מקצתן כגון בעלי אומנות אחת רשאין להתנות ביניהם תנאים ולתקן תקנות". ובתוך הדברים המוזכרים בברייתא בבבא בתרא: "רשאין בני העיר להתנות על השערים ועל המידות ועל שכירות הפועלים ולהסיע על קיצתן" (בבא בתרא ח' ע"ב).

תוקפה של התקנה נובע מן ההסמכה ההלכתית, ואם יעשו תקנה החורגת ממנה לא תחול. כך קבע בהרחבה התשב"ץ שעסק בהרחבה בנושא זה וכתב (שו"ת תשב"ץ חלק ב סימן צח):

משרד ראשי: רח' ברוריה 2 / פינת ר' חייא Brurya St. corner of Rabbi Chiya St. Main Office:

ת.ד. 8178 ירושלים 91080 P.O.B 8178 Jerusalem 580120780 עמותה רשומה מס' 580120780
טל' 02-5371485 פקס 02-5379626 www.erezhemdah.org beitdin@erezhemdah.org עמוד 8 מתוך 13

Founders: The Bellows Family Chicago, Illinois



שלא נתני להם תורי רשות בכך והרי זה כצבור שהחרימו כל מי שלא יעבור על לאו מלאוי התורי שאין חרמם חל והרי זה חל עליו לאו דלא יחל דברו ולא דלא תשבעו בשמי לשקר והיאך יחול חרמם עליו וכן נמצא כתוב בתשובותיו של הרשב"א ז"ל בלשון הזה אין רשות ביד כל אדם להסתלק ולפטור עצמו מותקנות הקהל ולוי לא אכנס בנאמנות וכיוצא בזה לפי שהיחידים משועבדים לרוב וכמו שכלל כל הקהילות משועבדים לבי"ד הגדול או לנשיא כך כל יחיד ויחיד משועבד לצבור שבעירו.

ובתשובה אחרת קבע התשב"ץ (חלק א סימן קנט)

בני העיר ואפי' מקצתן כגון בעלי אומנות אחת רשאים להתנות ביניהם תנאים ולתקן תקנות אף על פי שהן שלא ד"ית וכל מה שיתנו ביניהם הרי הוא דין גמור כדתניא בברייתא פ' השותפין (ח' ע"ב) רשאים בני העיר להתנות על השערים ועל עמדו ועל שכירו ופעלים ולהסיע על קיצתן וזה א"צ להם לא קנין ולא שטר דאלים כח הרבים בזה מכח היחיד שהרי יכולין הן לכופף אותו מקצת שאינו מסכים עמהם וכן נמי אם הטילו חרם בדבר דבריהם קיימים ועונש החרם חל על העובר על דבריהם אף על פי שלא הסכים עמהם ואין היחיד יכול להוציא עצמו מכלל הצבור ולא עוד אלא שהחרם חל על הבאים אחריהם כ"ז שלא קבעו זמן באותם תקנו' כענין חרם פלגש בגבעה שהוצרכו לדרוש ממנו ולא מבנינו כדאיתא בפי' בתרא דתעניי (ל' ע"ב) ובפי' יש נוחלין (קכ"א ע"א) או כפי משמעו' המקרא אשר יתן ממנו אבל הם יקחו להם וכ"כ הרשב"א ז"ל בתשובה וכיון שכן אם בני העיר הסכימו למנות להם דיינים לדון בין איש לחבירו כפי מה שיראה להם ואם יסתפק להם הדין שישאלו את פי החכמים אשר יהיו בדור ההוא וע"פ מה שיגידו להם יגמרו הדין רשאים הם בכך ואם הטילו חרם בדבר העובר על תקנתם הוא חייב בעונש החרם ולא מבעיא בתקני רבים אלא אפי' יחיד שקבל עליו דין אחר אפי' פסול אינו יכול לחזור בו ואף על גב דביחיד בעינן קנין או גמר דין אבל בלא קנין קוד' גמר דין יכול לחזור בו כדאיתא בפי' זה בורר (כ"ד ע"א) אפי"ה הסכמת הרבים כחה יפה שאין היחיד יכול לחזור בו ולבטלו שהרי הרבים יכולין לכופף לכתחלה היחיד לעמוד על תקנתם כ"ש שאינו יכול לחזור בו ממה שתקנו הם וכ"כ הרשב"א ז"ל בתשובה"

מעמדם של תקנות הכנסת נידון בהרחבה גם בספר כתר א' מחקרים בכלכלה ומשפט על פי ההלכה בעריכת הרב שלמה אישון והרב צבי בזק, בפרק הדין בתוקפם ההלכתי של חוקי המדינה (עמודים 363 – 376).

לענייננו נסכם ונאמר שכיון שכל המתקשרים היום ביחסים של עובד ומעביד עושים זאת על דעת שהחוקים והתקנות של הכנסת יחולו עליהם והרי זה תנאי מכללא שאלו התנאים שבין הצדדים, במיוחד ביחסי עובד ומעביד, ועל כן גם אנו נדון באירוע שבפנינו על פי המתחייב מחוקים ותקנות אלו.

ח. מעמדו של עובד ששכרו נקבע על פי פדיון לעניין פיצויי פיטורין.

חוק פיצויי פיטורין התשכ"ד מדבר מפורשות על עובד ששכרו הוא שכר קבלי. זה לשון סעיף 9:

היה שכר עבודתו של העובד כולו או מקצתו משתלם בעד ביצוע עבודה מסוימת או כחלק מן הפדיון או שהיה עיקר עבודתו לפי התוצרת, יראו שכרו האחרון ביחס לשכר כאמור את השכר הממוצע של שנים עשר החודשים שקדמו לפיטורים.



Eretz Hemdah - Gazit
Rabbinical Courts

ארץ חמדה - גזית
רשת בתי דין

לאור תקנה זו נקבע בפסיקה במדינת ישראל כי עמלות נחשבות כחלק מן השכר המהווה בסיס לחישוב פיצויי פיטורין (דיני עבודה נ"ג 3-85 רגב רוני נ. חברת טלקום).

בית הדין פנה ביום ח' באייר אל הנתבע וביקש מן התובע להציג בפניו לוח תשלומים על הכספים שקיבל עבור עבודתו הן כשכר עבודה והן עבור מכירות שביצע.

בא כח התובע השיב ביום 23.5.2012 כי התובע מסר שלא קיבל תלושי שכר מהנתבע בגין תקופת העסקתו במחסן בטירת יהודה ואין בידי אסמכתאות לגבי התשלומים שבוצעו. לצערנו הרב, זה ביטוי נוסף לדרך הבלתי ראויה לחלוטין שבה התנהלו עסקיו של הנתבע, וגם על הדרך המשונה שבה בחר גם התובע לקיים את יחסי העבודה בינו לבין הנתבע.

מאידך, מצוי בפנינו כתבו של הנתבע שכתב בדברי תשובתו לסיכומי התובע "התובע לא עבד אצלי, אלא היה סוכן. הדבר לא הוכחש, עבודתו הופסקה עקב העובדה שהחברה נקלעה לקשיים ואיננה פעילה כמעט. אין לי צורך לשלם לו פיצויים". במהלך הדיון אמר הנתבע "היה לי מחסן מכירות ב... שם מכרנו רכישות מהמכס האמריקאי, היה לו החזרי דלק וטלפון ועשרה אחוז מהמכירות".

התמונה שהצטיירה מן הדיון היתה שהתובע אכן עבד באופן רציף ומקיף אצל הנתבע, אך למען הסר ספק, פנה בית הדין אל הצדדים בשאלות מפורטות נוספת בעניין זה.

התובע השיב בצורה מפורטת, תוך שהוא מצוין את מיקום העבודה, מספר ימי העבודה בשבוע (5) שעות העבודה (8) ואת השכר שנקבע, לטענתו, וכן הפנה את בית הדין לעדים אפשריים בעניין. הנתבע בחר לענות בצורה לקונית ביותר, על גבי מסמך השאלות ששלח בית הדין השיב בעניין היקף העבודה: "לא קבוע", ובעניין מי קבע את היקף העבודה: "הוא בעצמו". ובעניין שכר העבודה השיב: "לפי מכירות". הנתבע גם לא השיב לטענות הנתבע לאחר שאלו הגיעו לידו.

מצב כזה אינו יכול להתפרש כהכחשה רגילה בין בעלי דין בה 'המוציא מחבירו עליו הראיה', אלא בסמכות בית הדין להכריע איזו גרסה משכנעת יותר, זאת בהסתמך על מה שנאמר בדיון, בהסתמך על דברי הראי"ש בתשובה (כלל קז, ו), וגם לאור סמכות ביתה דין לדון "בין לדין בין לפשרה" המאפשר לבית הדין הכרעה על פי אומדן הדעת בדיני הראיות (ראו הרב זלמן נחמיה גולדברג שבחי הפשרה בתוך משפטי ארץ - דין דיין ודיון, עמ' 78). על כן, בית הדין מקבל את גרסת התובע בעניין זה, על פיה עבד באופן סדיר אצל הנתבע.

אמנם יחסי העובד ומעביד שבין בעל הבית והקבלן הם מורכבים מאד במשפט העברי (חלק מן העקרונות הבסיסיים נלמדים בדברי הראשונים בדברי התוספות בבא מציעא בדף ע"ז עמוד א' בדיבור המתחיל "דאגר" וכן ברמב"ם הלכות שכירות פרק ט' הלכה ו' ושולחן ערוך חושן משפט סימן של"ד ושם בסמ"ע ס"ק י"א). לעניינינו די לנו בכך שהוראות החוק קובעות שלעניין פיצויי פיטורין, יש יחסי עובד ומעביד גם בעבודה ששכרה הוא תשלום ההוצאות ואחוזים מן המכירות כפי שהיה הדבר במקרה שלנו. ולכן ברור שנתבע חייב לשלם לתובע פיצויי פיטורין על שנתיים שבהם עבד עבור הנתבע כסוכן. העובדה שהלה לא הוציא תלושים כחוק לעמלות ששילם לתובע אינה יכולה לפטור אותו מתשלום פיצויי הפיטורין, והרי הוא עצמו כותב לבית הדין שעבודתו של התובע לא הופסקה אלא משום שהחברה נקלעה לקשיים ואינה פעילה יותר.

משרד ראשי: רח' ברוריה 2 / פינת ר' חייא P.O.B 8178 Jerusalem 91080 עמותה רשומה מס' 580120780

ת.ד. 8178 ירושלים 91080 P.O.B 8178 Jerusalem 91080 עמותה רשומה מס' 580120780
טל' 02-5371485 פקס 02-5379626 www.erezhemdah.org beitdin@erezhemdah.org

Founders: The Bellows Family Chicago, Illinois



Eretz Hemdah - Gazit
Rabbinical Courts

ארץ חמדה - גזית
רשת בתי דין

בהעדר נתונים אחרים אין אנו יכולים לחייב את הנתבע אלא בפיצויי פיטורין לפי שכר מינימום שעמד בישראל עד חודש יוני 2011 על הסכום של 3890 ₪.

בית הדין קובע שהנתבע חייב דמי הפיצוי לשנתיים (תקופת העבודה), המגיעים לכדי 7,780 ₪.

ט. התביעה להשבת ריבית ששולמה לכאורה.

בדברי תשובתו לסיכומים מטעם התובע טען הנתבע כי שילם סכום של 30,808 ₪ ריבית דאורייתא והוא תובע את הריבית חזרה. שהרי לטענתו ריבית קצוצה ששולמה יוצאה בדייניו. כמו כן הוסיף "לא הוכחה טענתי כי שילמתי את כל הסכומים ומשכך יש לי מיגו ואני זכאי לקבל גם את 19,000 ₪ של הרווחים וגם את ההפסד של 25000 ₪.

עמדת בית הדין בעניין ההפסדים ודרכי ההוכחה של הנתבע עליהם הובהרה לעיל.

אך שאלה גדולה מעוררת תביעתו לקבל "ריבית דאורייתא". בטענתו שריבית יוצאה בדיינים ועל כן מבקש הוא מבית הדין להשיב אליו את כל הכספי הרווחים שניתנו לתובע בתורת רווחים על השקעותיו. נעיר שהמילה "הלוואות" המופיעה במסמכים היא למעשה תיאור חובות כלפי המשקיעים בחברה.

נקדים ונסביר, שמדובר כאן על רווחים מכח הלוואות נוספות, ולא על רווחים מכח ההשקעה הראשונית של 50,000 ₪. לטענת הנתבע - אלו הם רווחים על הלוואות בסך כולל של 183,500 ₪ אותם הלווה התובע לנתבע במהלך קשריהם העסקיים.

כמובן, השאלה הגדולה היא כיצד זה איש שטורח להציג בפני בית הדין המלצה כה חמה על ידי דיין חשוב כרב ישראל ב', המעיד על הנתבע: "שיש לו הכרות עם הנ"ל מספר רב של שנים, כי האיש אינו נבהל על הון ונוח במשא ומתן, וכי מבטו לקנייני העולם הזה הוא כאיש מעלה". ושהאיש עושה כל ענייניו תוך כדי התייעצות הלכתית יחד עם הרב, והנה האיש הזה עומד בפני בית הדין שלנו ואומר שעסקיו נעשים תוך עבירה חמורה על כל איסורי ריבית דאורייתא, וללא כל הזדקקות להיתר עיסקא. אין ספק, כפי שהעיד הנתבע עצמו וכפי שמעידים המסמכים, שעיקר עיסוקיו של הנתבע הם בדברים שהם עיסקא ממש. האיש לוקח מהאנשים שעל פי מה שמופיע בעדותו שלו רובם אברכים לומדי תורה ושומרי מצוות, מאות אלפי שקלים ומתעסק בכספם קונה ומוכר. האם יש הגיון כל שהוא להאמין לאיש שזאת היא דרכו בקדש, לרמוס את דרכי תורתנו הקדושה באיסורים חמורים כל כך של ריבית דאורייתא? ואם יאמר האומר הרי הודאת בעל דין כמאה עדים דמי, האם גם לחייב בממון אחרים!?

וכבר הוכיח בהרחבה הגאון ר' עקיבא איגר בחידושו למסכת כתובות, בספרו דרוש וחידוש (בסוגיית דף י"ח) שלא אומרים מיגו במקום שמשים עצמו רשע. וביאר שם בהרחבה שדיבור שאומר האדם בבית הדין ומשים עצמו בו רשע אין לו כל הגדת עדות בבית דין, שהרי אין בית הדין כלל יכולים לקבל דברים של אדם על עצמו במה שעושה עצמו רשע.

כידוע, לא אמרו שריבית יוצאה בדיינים אלא בריבית שהוא בדרך הלוואה בדבר קצוב בשעת ההלוואה, שאז בית הדין כופין אותו, ומכין אותו עד שתצא נפשו וגם אז אין בית דין יורדין לנכסיו. כל זה כמבואר בשולחן ערוך יורה דעה סימן קס"א.

בעניין הכחשה בטענות, כאשר הלווה טוען ששילם ריבית דאורייתא, והמלווה מכחיש, נפסק בשולחן ערוך יורה דעה הלכות רבית סימן קסח סעיף כה:

משרד ראשי: רח' ברוריה 2 / פינת ר' חייא P.O.B 8178 Jerusalem 91080 עמותה רשומה מס' 580120780

טל. 02-5371485 פקס 02-5379626 www.erezhemdah.org beitdin@erezhemdah.org עמוד 11 מתוך 13

Founders: The Bellows Family Chicago, Illinois



ראובן שאמר לשמעון: לקחת ממני רבית מיד ליד, ושמעון משיב: לא לקחתי, אלא על ידי עובד כוכבים, נאמן בלא שבועה. ואם משיב: איני יודע אם נתת לי מעולם רבית, ישבע שאינו יודע.

הגה: וכן בשאר טענות שבין לזה למלוה, שזה טוען שהלוה לו באיסור וזה טוען שהלוה לו בהיתר, המלוה פטור אפילו בלא שבועה (כ"מ בפוסקים ועיי' ב"י). ודוקא שהלוה בא להוציא מן המלוה, כגון שהיה לו משכון או שכבר פרע לו (ב"י) אבל אם המלוה בא להוציא מן הלוה, הלוה נשבע ופטור. ואם יש שטר ביד המלוה, נשבע ונוטל (סברת בית יוסף ממשמעות המרדכי) ועיין לעיל סימן ק"ס ולקמן סימן קע"ז.

בעניינו, התביעה להשבת ה'ריבית', אינה קשורה לתביעה להשבת הקרן עבור ההשקעה. על כן, הנתבע אינו נאמן בתביעה שכנגד, והתובע נאמן בטענתו אף בלא שבועה.

ובבית יוסף (יו"ד סימן קסח-קסט), הבחין בין שני מצבים:

ובתשובות הרשב"א (ח"ב סי' רלא) כתב שאם טוען להד"ם שצריך הנתבע לישבע היסת. ונראה לי דגם הרא"ש יודה בזה דכיון דטוען להד"ם משביעין אותו דעד כאן לא קאמר דנאמן בלא שבועה אלא באומר לקחתי על ידי גוי משום דהוי כאומר פרוזבול היה לי (גיטין לו:). ואין להקשות כי אמר להד"ם נהמניה במגו דאי בעי אמר על ידי גוי לקחתי דמגו לאפטורי משבועה לא אמרינן. ורבינו ירוחם (ני"ח) בסוף ח"ו כתב בשם הרמ"ה דבין טוען להד"ם בין טוען על ידי גוי לקחתי נאמן בלא שבועה.

המחבר הביא את הדין שנשבעים היסת באומר להד"ם בחו"מ סימן קעז ס' יח, והרמ"א הביא את דעת החולקים. והש"ך ביו"ד הכריע כדעת המחבר, שבאומר להד"ם צריך לשבע היסת. בעניינו, אין מחלוקת לגבי הכספים שקיבל התובע מן הנתבע, אלא שהתובע טוען שאת הכספים קיבל שלא בתורת ריבית קצוצה. וכך נאמרו הדברים בבית הדין (פרוטוקול, עמוד 4):

נתבע: אני לא מלוה בריבית בכלל לא ידעתי שזה ריבית. וזה לא הלוואה בכלל.

דיין: ז"א שאר הדברים הם כהשקעה. בנתבע אישית. אם היה מפסיד?

נתבע: אם היה מפסיד כפרת עוונות.

לאור העובדה אותה אנו יודעים שעיקר עבודתו של הנתבע עם המשקיעים וכן שהשקעתו הראשונה של התובע היא על בסיס השתתפות ברווחים - כפי הנראה על דעת כן ניתן גם כסף זה, ועל כן דינו כמי שטוען שקיבל את הכספים בדרך המותרת ולא כריבית - שנאמן ופטור מן השבועה.

מהדיון בבית הדין, וגם מכתבי הטענות, עולה שהתנהלות התובע והנתבע הייתה בחוסר סדר מובהק. התובע נתן את אמונו בנתבע, האמין לו בעניין רווחיו ולא דרש דוחות, וציפה לתמורה של השתתפות ברווחים. אין לשלול את האפשרות שהכספים ניתנו בהלוואה ללא הגדרה מדויקת של התמורה. לאחר מכן, הנתבע, על דעתו האישית, בחר להשיב לתובע את ההלוואות שנתן (מעבר להשקעה שבהסכם) בריבית מסוימת. אם כך, מדובר ב'ריבית מאוחרת', שאינה יוצאה בדיינים (ואם כדברי הנתבע, כספים אלו נתנו רק בתנאי שיהיו רווחים, ואם יהיו הפסדים הפסיד הלוואה, אין כאן ריבית).

לסיכום, בית הדין דוחה את התביעה להשבת כספים שנתנו לכאורה כריבית דאורייתא.

י. החלטה

1. על הנתבע לשלם לתובע החזר השקעה סך 30,000 ₪ ובנוסף, על הנתבע לשלם לתובע דמי פיצויי פיטורין בסך 7,780 ₪.
2. בסך הכל ישלם הנתבע לתובע סך של 37,780 ₪.
3. התשלום יבוצע תוך שלושים יום מיום חתימת פסק דין זה.
4. פסק הדין ניתן ביום כו תמוז תשע"ב 16 ליולי 2012.

הרב סיני לוי

הרב שלמה אישון, אב"ד

הרב אהרן כ"ץ