



בס"ד, י"א בניסן תשע"ו

19 באפריל 2016

תיק 75027

פסק דין חלקי

בעניין שבין

הנתבע	התובע
עורך דין	לקוח

א. עובדות מוסכמות

הצדדים חתמו על הסכם בוררות המסמיך את בית הדין לדון בעניינם. המחלוקת בתיק זה החלו להתברר בפני הדיינים: הרב סיני לוי, אב"ד, הרב דניאל כ"ץ והרב עדו רכניץ. שני הראשונים מונו לבית הדין הרבני ולכן הוחלפו בהסכמת הצדדים על ידי הדיינים החתומים מטה. וכעת לגופם של דברים.

1. עובדות מוסכמות עד פטירת מר ד'

התובע הוא בעל עסק להמרת מט"ח (להלן ייקרא, צ'יינג') ועוסק בהלוואות בריבית. הנתבע הוא עו"ד והיה קשור למר ד' שלקח הלוואות מהתובע ובאופן פתאומי הלך לעולמו (להלן המנוח). המנוח עבד עבור הנתבע במכירת דירות, אולם, היו ביניהם קשרים כלכליים נוספים כפי שיפורט.

בסוף שנת 2012 ביקש המנוח מהתובע דרך הרב צ' לקבל הלוואה בסך 400 אש"ח. התובע סידר לו את הלוואה מכספו של מר פ"ש. לאחר מו"מ נקבע כי המנוח והנתבע יהיו שניהם חתומים כלווים על הסכם ההלוואה, וכך כתבו בחוזה ההלוואה – "שניהם ביחד וכל אחד לחוד".

לאחר מכן החל התובע להעביר עבודות משפטיות לנתבע, שבאותה עת קיבל רישיון לעריכת דין.

בתקופה זו הועלה רעיון לפתוח צ'יינג' בבית שמש (להלן ייקרא, הצ'יינג' החדש) שינוהל על ידי הנתבע והמנוח. סוכם שהתובע יעביר לידיהם 100 אש"ח והרב צ' יעביר 100 אש"ח נוספים, וכל הצדדים יתחלקו ברווחים, ואכן התובע העביר סך של 100 אש"ח לידי הנתבע (להלן, 100 אש"ח מהנאמנות).

בחודש מאי 2013, המנוח נזקק להלוואה וביקש ללוות באמצעות הצ'יינג' של התובע. הנתבע שלח לתובע אישור בדוא"ל שבעת כתיבת האישור ישנם כספים המגיעים למנוח עקב עבודתו אצל הנתבע, בסך למעלה מ-150,000 ₪. הנתבע התחייב שלא להעביר אותם לידי המנוח ללא אישורו של



התובע בדבר סילוק כל חובות הנתבע לציינג'. על סמך אישורו, אישר התובע לעובד שלו לפתוח "קו אשראי", ולאפשר הלוואה למנוח עד סך 150 אש"ח.

בחודש יוני 2013, נזקק המנוח לסכום נוסף עבור קניית דירה. הנתבע שלח מייל לתובע בו נכתב שהוא מאשר ערבות עבור הלוואה בסך 240,000 ₪ למנוח עבור רכישת דירה, וכן שיש אצל הנתבע כסף בנאמנות ממכירת הדירה של המנוח. בעקבות זאת אישר התובע הלוואה נוספת עד לסך 240 אש"ח נוספים.

לא ידוע לצדדים עד כמה המנוח ניצל את האשראי ולווה בפועל, אולם התובע אוזחז בידו צ'קים של המנוח ע"ס 220 אש"ח שלטענתו כוללים את הקרן ואת הריבית. מנגד, הנתבע מודה שהועברו למנוח לפחות 190 אש"ח כקרן, משום שהמנוח הראה לו במחשב שסך זה הופקד בחשבנו.

בהמשך, התובע מכר דירה לגיסו של הרב צ'. מחמת חשש של בעיה במעלית, הוסכם שסך 100 אש"ח יופקד בנאמנות עד שיתברר שהבעיה תיפטר. בחודש יולי 2013 הסכימו התובע והרב צ' שסכום זה יועבר בינתיים לציינג' החדש כדי שיפיק רווחים. לפיכך העבירו סך זה לידי הנתבע בשני צ'קים ע"ס 50 אש"ח כ"א, כאשר האחד נרשם לטובת הנתבע והשני לטובת המנוח. מטעמי נוחות, הלוואה זו נרשמה ע"י עו"ד מ' כנספח להלוואה בסך 400 אש"ח שהוזכרה לעיל.

2. עובדות מוסכמות לאחר פטירת המנוח

בסוף חודש יולי 2013, נפטר המנוח ז"ל והשאיר אחריו חובות רבים. לאחר כשנה מונה שופט בדימוס כמנהל עיזבון שיטפל בחובות שנשארו.

בתאריך 14.08.13 נחתם "הסדר לסילוק חוב" בין מר פישר (להלן, הסדר פישר), התובע והנתבע. בהסדר זה סוכם שהנתבע ישלם 292 אש"ח ובכך יוסדר החוב של המנוח לפישר (שנוצר בעקבות הלוואה בסך 400 אש"ח שהוזכרה לעיל), לא ברור כמה מהסכום הזה שולם בסופו של דבר. כמו כן סוכם על תשלום 140 אש"ח עבור חובו של המנוח לתובע – סכום זה שולם לתובע.

בהמשך, שילם הנתבע לתובע 70 אש"ח נוספים, החזר עבור 100 אש"ח שקבל בזמנו מהתובע לצורך הציינג' החדש.

בהמשך תבע מר כ.כ. את הנתבע עבור צ'ק של המנוח שהתגלגל לידי. הצ'ק במקורו ניתן על ידי המנוח עבור ריבית על ההלוואה שקיבל ממר פישר. הנתבע סבר שהוא אינו חייב לשלם את הסכום כיון שהחוב למר פישר הוסדר, ולכן נחתם מסמך בו התובע מצהיר שאם יתברר שהסכום שולם שלא כדין הוא יגרע מחובו של הנתבע לתובע (להלן, הסדר כ.כ.).

הנתבע והרב צ' הגישו תביעה למנהל העיזבון של המנוח. האחרון תבע בתחילה סך 171,460 ₪. כעבור כחצי שנה הגיש תביעה נוספת על סך 100 אש"ח, בטענה שהמנוח לווה סכום זה מחברת "כסף-זמין" הנמצאת בבעלותו של התובע כנגד מסירת צ'ק על שם המנוח, והצ'ק לא נפרע. מנהל העיזבון קבע שחלקו של מר צ' בעיזבון המנוח יהיה בשיעור של 20.02% מתוך העיזבון. שומת הנכס של המנוח הינה 575 אש"ח, אולם במצבה כעת, כתפוסה ביד האלמנה והיתומים, השומה



הינה 172,500 ₪. מנהל העיזבון פנה לבית המשפט לתת הוראות כיצד לממש את זכויות הנושים בדירה בהתחשב במצבה הנוכחי. התובע סירב לפנות למנהל העיזבון בנוגע לחובות המנוח כלפיו.

3. הפסקת הייצוג המשפטי שהעניק הנתבע לתובע

בעקבות המחלוקות שבין התובע והנתבע נפסקו קשרי העבודה המשפטיים שבין הצדדים, והמחלוקות הנובעות מכך יפורטו לקמן.

בתקופה זו הגיע לנתבע כתב תביעה שנשלח מבית משפט כנגד התובע בתיק בו הנתבע היה זה שחיבר את הסכם הפשרה, אולם לאור היחסים העכורים ביניהם הנתבע לא יידע בכך את התובע. הנתבע הסתפק בשליחת מייל לתובע של אותו כתב התביעה. בעקבות כך לא הגיע התובע דן למשפט, והשופט פסק כנגדו. התובע דן פנה בבקשה לבית המשפט לביטול הפסק בטענה שלא ידע על הפסק וכי לא הסמיך את הנתבע ליצוג בתביעה זו. השופט קבע כי הטענה שלא ידע על התביעה ולא הסמיך את הנתבע לייצג אותו בה אינה קבילה משום ש"ייצוגו הינו תוצר של הסכם הפשרה", ובכל זאת מצא לנכון לקבל את הבקשה לביטול פסק הדין "בשל היות זכות הגישה לערכאות זכות יסוד". מכל מקום השופט הטיל על התובע דן סך של 6 אש"ח עבור הוצאות התובעים כנגדו.

בכל תקופת עבודתו של הנתבע כעורך דין של התובע לא קיבל את שכר טרחתו מהתובע.

ב. לוח זמנים

דצמבר 2012 – היכרות ראשונה בין התובע לנתבע, ומעט לאחר מכן תחילת עבודתו של הנתבע כעו"ד אצל התובע.

במהלך 2013 – פתיחת צ'יינג' חדש והלוואת 100 אש"ח מהתובע לנתבע ולמנוח.

מאי 2013 – המנוח מקבל אישור להלוואה על סך 150 אש"ח מהתובע.

יוני 2013 – המנוח מקבל אישור להלוואה נוספת על סך 240 אש"ח.

יולי 2013 – התובע בשותפות עם הרב צ' מעבירים 100 אש"ח לנתבע ולמנוח.

סוף יולי 2013 – המנוח נפטר.

14.08.13 נחתם הסדר פישר בין מר פישר, התובע והנתבע.

בתחילת שנת 2014 פרע הנתבע לתובע 70 אש"ח עבור הכסף שהועבר לצי"נג' החדש.

ג. טענות התובע

להלן דרישות התובע ונימוקיו:

1. 100 אש"ח בפתיחת הצ'יינג'



הלוויית לנתבע 100 אש"ח ב-2013 עבור פתיחת צי"נג' חדש. הוגש לבית הדין נוסח השטר שנכתב ביניהם, וכך נכתב:

הריני מאשר... קיבלתי לידי סך 100,000 ₪ אשר נועדו למסירה למר ד' [המנוח]... והכסף נמצא באחריותי ובחזקתי עד למועד שהוסכם... התובע זכאי לסכום ריבית מוסכמת אשר תיגבה מאת הלווים באופן שהוסכם.

הנתבע היה אחד הלווים בדיוק כמו המנוח, והנוסח שנכתב הוא כדי לא לסבך את הנתבע בעבירה על החוק כדי שלא ייפגע מכך כעורך דין. סיוע לכך הוא העובדה שלאורך כל ההתקשרות דיברתי רק עם הנתבע ולא עם המנוח. התובע מודה שהוא קיבל 70 אש"ח מהתובע, וכן שהוא חתם על ההסדר עם מר יוסקוביץ על 30 אש"ח נוספים.

2. 3% ריביות מהצי"נג' החדש

לפי ההסכם לגבי ההלוואה לצי"נג', הנתבע היה צריך לשלם לי 3% ריבית + רווחים נוספים אם יהיו, אך הוא לא שילם.

3. 220 אש"ח עבור צ'קים שהתובע מחזיק

במאי 2013 המנוח נזקק להלוואה וביקש ללוות ממני באמצעות הצי"נג' שברשותי. הנתבע, שהעסיק את המנוח, שלח לי אישור בכתב, שבעת כתיבת האישור ישנם כספים, למעלה מ-150,000 ₪, המגיעים למנוח, והוא מתחייב לא להעבירם לידי ללא אישורי, עד שיסולקו כל חובות המנוח. על סמך אישורו אישרתי לפתוח קו אשראי ולאפשר הלוואה למנוח עד סך 150 אש"ח. האישור הוגש לבית הדין והנתבע הודה בו.

כחודש לאחר מכן, נזקק המנוח לסכום נוסף עבור קניית דירה. הנתבע שלח אלי מייל בו נכתב שהוא מאשר ערבות עבור הלוואה בסך 240,000 ₪ למנוח עבור רכישת דירה, ושיש אצלו כסף בנאמנות ממכירת הדירה שלו. בעקבות זאת אישרתי אשראי נוסף עד לסך 240 אש"ח נוספים. **לא ידוע לי עד כמה המנוח ניצל את האשראי ולוה בפועל, אולם אני אוזן בידי צ'קים של המנוח ע"ס 220 אש"ח, ומכך מוכח שזו יתרת חובו.** איני יודע כמה מהסכום היה קרן וכמה ריבית, אך בדרך כלל הריביות שניתנו בעסק נעו בין 3% ל-7%. צילום המסך של נוסח המייל הוגש לבית הדין והנתבע הודה בו.

התובע הודה שקיבל מהנתבע 140 אש"ח עבור חוב זה, במסגרת הסדר פישור, ולכן יתרת התביעה עומדת על 80 אש"ח + ריבית שהצטברה מאז.

4. 100 אש"ח מהנאמנות

מכרתי דירה לרב צ', ובעקבות בעיה בנושא המעלית הושארו 100 אש"ח בנאמנות. כדי שסכום זה לא ישכב סתם, אלא יפיק רווחים, החלטנו להפקיד אותו בינתיים בשותפות בצי"נג' החדש. העברנו לידי הנתבע שני צ'קים ע"ס 50 אש"ח כ"א, כאשר האחד נרשם לטובת הנתבע והשני לטובת המנוח. מטעמי נוחות הלוואה זו נרשמה ע"י עו"ד כ' כנספח להלוואה ישנה יותר ע"ס 400



אש"ח שנתן מר פישר (דרך הציינג' שלי) לנתבע ולמנוח בשותפות. לגבי ההלוואה הישנה אין תביעה.

הרב צ' מסר לביה"ד תצהיר חתום בפני עו"ד שבו הוא מקנה את זכויותיו בהלוואה זו לתובע. וכתוצאה מכך התובע תבע את כל ההלוואה בסך 100 אש"ח.

5. 8.5 א' דולר

בהסכם הציינג' שנעשה בינינו נקבע כי הנתבע ישא באחריות על כל צ'ק שלא יכובד. היו שני צ'קים ע"ס 8.5 אלף דולר שניתנו בציינג' ולא כובדו. הנתבע אכן שילם לי עבור אחד מהם, אך לא עבור השני.

הנתבע טען בדיון שהצ'ק השני אמור להינתן לרב צ' שגם שותף בהסכם. במהלך הדיון בבית הדין קיבל התובע את הדברים והסכים לבטל תביעה זו, אולם, בסיכומים שב והעלה אותה.

6. 13 אש"ח נזק עקב מחדל של הנתבע

הסכסוך העסקי ביני לבין הנתבע גרם לכך שהפסקתי לתת לנתבע תיקים לטיפול משפטי. בתקופה זו הגיע אל הנתבע כתב תביעה שנשלח מבית משפט כנגדי ע"י מר ס', אולם הנתבע לא יידע אותי בכך. בעקבות כך לא הגעתי למשפט, והשופט פסק כנגדי. לאחר שפניתי בבקשה לביטול הפסק, ניאות השופט לבטלו, אך הטיל עלי סך של 6 אש"ח עבור הוצאות התובעים במשפט זה. אני דורש הוצאה זו. מעבר לכך אני דורש 7 אש"ח נוספים עבור הוצאות שנדרשתי לשלם לעורך דין שייצגני בתיק זה.

7. סיכום התביעות של התובע

הסכום	עבור
100,000 ₪	ציינג' חדש
3% ריביות	ציינג' חדש
220,000 ₪	צ'קים וכו' שנפדו ע"י המנוח מהציינג'
100,000 ₪	התובע והרב צ' ביחד מסרו בשותפות לידי הנתבע
\$ 8500	עבור צ'יק אחד שחזר ששייך לתובע
13,000 ₪	טיפול בתיק משפטי של התובע

ד. טענות הנתבע

הנתבע השיב לטענות התובע ואף הגיש תביעה נגדית. להלן הפירוט:

1. 100 אש"ח עבור פתיחת הציינג'



פרעתי את כל ההלוואה. 70 אש"ח שולמו בצ'קים ו-30 אש"ח נוספים הועברו לכי, ע"י עו"ד שמעון, כפירעון לחוב. הנתבע הגיש לבית הדין מסמכים להוכחת טענתו, והתובע לא ערער עליהם. בנוסף לכך טען: ההלוואה הייתה עבור המנוח ולא עבורי ולכן כלל לא היה מוטל עלי לפורעה. לכן הנתבע דורש את הכסף בחזרה.

2. 3% ריביות מהציינגי

ההסכם היה לחלוק בינינו את הרווחים וכך עשיתי. היו מעט רווחים אותם העברתי, אולם, לא סוכם לשלם 3% ריבית.

3. 220 אש"ח עבור צ'קים שהתובע מחזיק

אני מודה ש-190 אש"ח הועברו כקרן, משום שהמנוח הראה לי במחשב שסך זה הופקד בחשבוננו. אך מעבר לכך איני יודע אם וכמה ניתן. מסתבר שהסכום שראיתי הוא כל הקרן, ואם יש סכום נוסף הוא כתוצאה מהריביות. הצ'קים בהם מחזיק התובע אינם מהווים ראיה, משום שהמנוח נהג לפזר צ'קים רבים ללא כיסוי, ולפיכך הם מסתובבים בכל מקום ואין בעיה להשיגם.

מעבר לכך, 140 אש"ח מסך ההלוואה נפרעה על ידי. הנתבע הגיש מסמך לבית הדין המאשר זאת. הנתבע דורש לקבל את הכסף בחזרה כיון שלטענתו לא היה חייב לשלם אותו. לגבי 150 אש"ח – הוא התחייב שלא להעביר למנוח סכומים קודם שהחוב ייפרע, ואכן כך עשה. אין כאן התחייבות שלו לשלם. לגבי 240 אש"ח הנתבע הטיל ספק בתוקפה של ערבות דרך דוא"ל.

4. 100 אש"ח מהנאמנות

סכום הכסף הועבר כולו למנוח, ולכן יש לתבוע ממנו את הכל. אף אם אני מוגדר כלוה, אין לתבוע ממני יותר מחצי, הואיל וניתנה בשותפות גם עבור המנוח.

בנוסף, הרב צ' תבע את כל ה-100 אש"ח מעיזבון הקרן, ולכן לא רשאים לתבוע ממני כלל סכום זה.

5. 8.5 א' דולר

כפי שצויין, במהלך הדיון התובע ויתר על תביעה זו. אולם, בסיכום התביעה לצורך אגרה שב והעלה אותה.

6. 13 אש"ח

היות והתובע יזם את הפסקת עבודתי אצלו, כתב התביעה לא היה אמור להגיע אלי, ולא היה מאחריותי הודיע על כך לתובע.

כמו כן, ברגע הגעת כתב התביעה אלי שלחתי מייל לצד השני (ס') וכתבתי שכבר איני מייצג את התובע. בנוסף, התובע יכול ללכת כעת לשופט, עם אישור ממני, שלא שימשתי כעורך דינו בתקופה זו, ובכך לערער על פסיקת השופט, וסביר שהשופט יחזור בו.



ביחס לשכר טירחת עורך הדין, לא נדרש התובע להוציא הוצאות נוספות על תיק זה, משום שייצג אותו עורך דין שבין כה וכה מועסק על ידו.

ה. תביעה נגדית של הנתבע

הנתבע טוען:

1. 140 אש"ח – ערבות לא תקפה:

למרות שפרעתי 140 אש"ח מכח הערבות שניתנה במייל עבור 240 אש"ח, אני מפקפק בחלות הערבות מבחינת ההלכה ומבקש שבית הדין ידון בכך ואם יוכרע שהערבות אינה חלה אני תובע בחזרה את הסכום 140 אש"ח ששילמתי.

2. 100 אש"ח – פריעת חוב של המנוח:

פרעתי את ההלוואה בסך 100 אש"ח שניתנה ע"י התובע עבור הציינג' – 70,000 ₪ מזומן + 30,000 ₪ לכי. היות שהלוואה זו ניתנה עבור המנוח ולא עבורי, כפי שמוכח מנוסח ההסכם שהוגש לבית הדין, לא הייתי צריך לפרוע הלוואה זו ואני תובע את מה ששילמתי בחזרה.

3. 72 אש"ח – שכר טירחה שלא שולם:

עבדתי כשנה אצל התובע כעורך דין ולא קיבלתי על כך שכר טרחה. לא סוכם בינינו מראש על גובה השכר. לבקשת בית הדין הנתבע שלח פירוט עבודתו על פי הערכה שעשה בעת, ותימחר את עבודתו להערכתו בסך 72 אש"ח.

4. 110 אש"ח – פריעת חוב של המנוח לפישר:

בפירעון ההלוואה הגדולה (400,000 ₪) שילמתי לבדי לפישר 220,000 ₪ ולא נגבה חצי מהמנוח כפי שהתחייב, ולכן אני תובע 110,000 ₪. הסיבה שהתובע הוא הכתובת לתביעה, היא שהכסף של פישר הועבר דרך התובע.

סך התביעה הנגדית: 422,000 ₪.

ו. תגובת התובע לטענות הנתבע

התובע השיב:

1. 140 אש"ח – ערבות לא תקפה

הערבות תקפה.

2. 100 אש"ח מהנאמנות



הנתבע היה אחד הלוויים בדיוק כמו המנוח, והנוסח שנכתב הוא כדי לא לסבך את הנתבע בעבירה על החוק כדי שלא ייפגע מכך כעורך דין. סיוע לכך הוא העובדה שלאורך כל ההתקשרות דיברתי רק עם הנתבע ולא עם המנוח.

3. 72 אש"ח – שכר טירחה שלא שולם:

אני מודה שלא שילמתי שכר טירחה ושלא סוכם מראש על גובה השכר.

לגבי גובה סכום אני חלוק. ראשית, העבודה שנעשתה דורשת פחות שעות עבודה ממספר השעות שהנתבע פירט ולכן לא מסתבר שעבד כל כך הרבה. שנית, התמחור עבור כל שעת עבודה גבוה ובלתי סביר.

בנוסף לכך, בגלל הסכסוך שנגרם בינינו, באשמת הנתבע שפגע ורימה אותי בעסקים המשותפים, עבודות רבות הופסקו באמצע, ולפיכך לא הייתה לי תועלת רווחית מהן, היות ונזקקתי להעבירם לעורכי דין אחרים, שנאלצו להתחיל את הטיפול בתיקים מתחילתם.

ז. נושאי הדיון

1. חוק הסדרת הלוואות חוץ-בנקאיות.
2. הלוואות 100 אש"ח בפתיחת הצ'יינג' ופריעתה.
3. ריביות מהצ'יינג'.
4. תוקף הערבויות למנוח וגובה החוב כתוצאה מהם.
5. הלוואות 100 אש"ח נוספים לצ'יינג'.
6. 8.5 א' דולר.
7. נזק בסך 13 אש"ח בעקבות אי הודעה על הגעת כתב תביעה.
8. 110 אש"ח מתוך הסכום ששילם הנתבע למר פישר.
9. שכר טירחת הנתבע שלא שולמה.

ח. חוק הסדרת הלוואות חוץ-בנקאיות

קודם שנדון בפרטי המחלוקות שבין הצדדים יש להתייחס לעצם התופעה שנחשפה בפנינו. המנוח קיבל הלוואות בריבית נשך בשיעור של לפחות 3% בחודש! ההלוואות לא שימשו לכל צורך עסקי שהוא (למעט ההלוואה לפתיחת הצ'יינג' החדש). כיון שכך ניתן לראות שהמנוח נטל הלוואות בלא שיקול דעת ובריבית גבוהה ביותר, אותן הוא מגלגל, כלומר, לוקח הלוואה אחת כדי להחזיר הלוואה שניה.



התובע לא טען שהוא חשב שמדובר בהלוואה לצרכים עסקיים. יתרה מזו, כאשר הוא תיאר את עסקיו הוא אמר שמדובר על קבלת צ'ק תמורת מתן מזומן בשיעור רווח של עד 7% לחודש. מדובר בתופעה פסולה ביותר, שאת סופה אנו רואים לפנינו כאשר התובע נשאר מול שוקת שבורה.

גם את התנהלות הנתבע לא ניתן להבין. הוא סייע למנוח לקבל הלוואות בריבית נשך ולמשכן את כל מה שיש לו ויהיה לו, זאת, כאשר הוא יודע שלא מדובר בהלוואות לצורך עסקי מניב רווחים. מעבר לכך יש לתמוה מדוע הסכים הנתבע לערוב לחובותיו של המנוח, למרות שעמד על מצבו. הנתבע נשאל על כך ולא הצליח לתת תשובה המניחה את הדעת.

לגופו של עניין, על פי החוק, כאשר הסכימו הצדדים להלוואה על ריבית בגובה 3% לחודש רשאי בית המשפט להתערב בהסכם זה. סעיפים 5-6 לחוק הסדרת הלוואות חוץ-בנקאיות, תשנ"ג-1993, מגבילים את גובה הריבית בהלוואות חוץ בנקאיות, וכאשר ישנה חריגה מגובה הריבית המותר, רשאי בית המשפט לשנות את ההסכם או להתאימו. לחוק זה תוקף הלכתי כיון שהוא מממש את איסור ריבית החמור המופיע בתורה, לפחות במידה חלקית. ולכן חלים עליו דברי שו"ת החתם סופר (חו"מ, מד) שיש תוקף לחוק שגם חכמי ההלכה היו מחוקקים:

נעיל להא דידן דלא מיבעי דהתיקון שתיקנו שרי הקומידאט שאיננו נגד דין תורה אלא כתורה עשו ואלו באו לפנינו היינו גם כן מתקנים כן...

אמנם חכמי הדורות תיקנו "היתר עיסקא" משום שראו בכך צורך להצלת חיי המסחר, ויש בכך מעין תקנת השוק, אך כמובן שהצורך בתקנה זו הינו עבור הלוואות בריביות נמוכות או לצורך עסק מניב רווחים. ריביות גבוהות על הלוואות לצריכה ודאי אינן לרוח התורה ולרוח חז"ל, גם אם יש פיתרון הלכתי להתירן. עליהן יש לקרוא ביתר שאת את דברי רש"י (שמות כב, כד):

נשך – רבית שהוא כנשיכת נחש, שנושך חבורה קטנה ברגלו ואינו מרגיש, ופתאום הוא מבצבץ ונופח עד קדקדו, כך רבית, אינו מרגיש ואינו ניכר עד שהרבית עולה ומחסרו ממון הרבה.

לכך יש להוסיף מעבר לנדרש מנהג חלק מבתי הדין, כפי שהוא ידוע לנו, להגביל ריבית במסגרת היתר עיסקא לריבית מקסימלית של כ-15% לשנה, ובלבד שיש סיכוי שהלווה מחזיק בעסק בעל רווחים בשיעור דומה. במקרה שהרווחים הצפויים נמוכים יותר – התקרה נמוכה בהתאם. זאת מכיון שהיתר עסקה מבוסס על כך שהאפשרות להיפטר מהאחוזים אליהם התחייב מותנית בקבלת שבועה חמורה בלבד, דבר שאיש לא עושה. אך כאשר הריבית שהוסכמה גבוהה מהסביר, וברור לכל ("אנן סהדי") שלא היו רווחים, אין צורך בשבועה כדי לפטור את הלווה.

כיון שכך, הרי שחוק המדינה, המאפשר להפחית את הריבית, תואם במידה מסוימת את מנהג בתי הדין, ולכן יש לראות בו תקנה טובה בכל הנוגע להלוואות חוץ-בנקאיות.

במקרה זה מדובר על הלוואה חוץ-בנקאית בריבית נשך, וכן לא היו כל רווחים ולכן אין מקום לחייב בריבית כלשהי, לא על פי החוק ולא על פי מנהג בתי הדין.



ט. 100 אש"ח עבור הצ'יינג' החדש

בטיוטת הסכם ההלוואה לצ'יינג' החדש (שלא נחתמה), שכותרתה: "הסכם יסוד שותפות", נרשם הנתבע כשותף מלא בעסקה לצדו של המנוח.

בנוסף, בנוסח האישור של הנתבע להלוואה שהוגש לבית הדין נכתב: "הריני מאשר... קיבלתי לידי סך 100,000 ₪ אשר נועדו למסירה למר ד' [המנוח]... והכסף נמצא באחריותי ובחזקתי עד למועד שהוסכם". דהיינו, הנתבע קיבל על עצמו אחריות לסכום זה. כיוון שכך, אין צורך בדיון אם הנתבע היה ממש כאחד הלווים או לא, הואיל ובין כה וכה התחייב באחריות לסכום זה.

הנתבע הגיש לבית הדין אישורים חתומים על כך שפרע חוב זה, והתובע אישר אותם.

על כן, מסקנתנו היא שהנתבע אכן היה חייב סכום זה, אולם פרע חובו. אי לכך אין לחייבו בסכום זה, ומנגד נדחית תביעתו הנגדית להחזרת הסכום שפרע.

י. ריביות מהצ'יינג' החדש

קיים ויכוח בין התובע לנתבע אם ההסכם חייב בריבית קבועה של 3% או רק בחלוקת הרווחים אם יהיו.

בסעיף 3.3 להסכם (הנ"ל) שהוגש לבית הדין נכתב כי הצד מקבל הכסף (המנוח והנתבע) "יפעל להשגת לווים לטווח קצר...". ובהמשך כתוב שההלוואות יינתנו בריבית של 0.3% ריבית יומית ומעלה. כלומר, לא מוזכרת התחייבות של המנוח לריבית קבועה.

על כן, מסקנתנו היא לפטור את הנתבע מתשלום הריביות.

יא. ההלוואות שנתן התובע למנוח

לגבי קו אשראי בסך 150 אש"ח – כאמור, הנתבע שהעסיק את המנוח בשיווק דירות בפרוייקט מסוים, שלח לתובע אישור פתיחת קו אשראי למנוח. להלן נוסח האישור:

"הריני מאשר בפני מוכ"ז [התובע], כי בהתאם לסיכום בינו לבין [המנוח] ת.ז. _____, הרי שמכספי הפרוייקט [...] המגיעים ל[מנוח], אשר בעת כתיבת אישור הזה עמדו על למעלה מ-150,000 ₪ (מאה וחמשים אלף ₪), מתחייב הח"מ כי לא יעביר את הסכום הנ"ל לידי של [המנוח] ללא אישורו של [התובע] בדבר סילוק כל חובות [המנוח] לעסק המרת מט"ח..."

על סמך אישור זה אישר התובע למנוח קו אשראי עד סך 150 אש"ח.

בעניין זה טען הנתבע כך (פרוטוקול 1, עמ' 8, שורות 27-36):

נתבע: זה תלוי בשאלה הלכתית וצריך כאן את עזרת בית הדין... לגבי 150 אש"ח של כספי עבודה, אני התחייבתי לשלם, בתקופה הזו התובע פתוח ביותר מ-150 אש"ח למנוח, זה העובדה, אני הייתי אמור לקחת את הכסף מהקבלן ולהעביר למנוח, אני הסכמתי



להיות צינור להעביר את הכסף ישירות מהקבלן אליו, כל הצ'קים של המנוח נפרעים, כל עוד שהוא חי.

עד מועד פטירתו אין לגבי תביעה על כספים, כשמתחילה התביעה אין לי נגיעה בכספים של המנוח, אלו כבר כספי עיזבון. אני לא לקחתי את הכסף מהקבלן, על אף שאני יכול בקומבינה להוציא את הכסף, כי הקבלן מכיר אותי, אני לא פועל ככה, אני מעביר הכול לכספי העיזבון, העברתי את המסמכים לעיזבון.

דהיינו, הנתבע טען שהסכומים הנ"ל לא היו בידו אלא בידי הקבלן, ולכן כאשר המנוח הלך לעולמו לא ניתן היה לקבל מהקבלן את הכספים אלא הם הועברו למנהל העזבון.

בדיון השני העניין עלה שוב (פרוטוקול 2, עמ' 3, שורות 2-7):

נתבע: ... יש מסמך שנתתי לתובע, שאני כותב שם שזה נכון שיש לו כסף כ-150 אש"ח, לא אמרתי לו שזה צריך להגיע מצד ג'.

תובע - אמרת שהכסף אצלך.

נתבע - אמרתי שמגיע לו עמלות שיווק. והסכמתי שאני לא הופך להיות צד, אלא אני לא אתן הכסף למנוח רק אחרי שאני אקבל אישור מהתובע שהעניינים ביניהם סודרו.

דהיינו, התובע טוען שהנתבע אמר לו שהכסף נמצא בידו. הנתבע הודה שלא אמר שהכסף נמצא בידי צד ג'.

נדון בעניין מבחינה הלכתית: אמת שהנתבע לא התחייב לשלם מכספו, ולא השתמש בלשון ערבות. אם כן לכאורה אין כאן דין רגיל של ערב. אולם הואיל ומהנוסח משמע שהכספים כבר היו קיימים בעת כתיבת האישור ברשות הנתבע, ועל סמך אישור זה סמך התובע והלווה את כספו, יש לחייב את הנתבע מדין הסתמכות. זאת, על בסיס הדין המופיע בשלטי גיבורים ומובא בש"ך (חוו"מ שו, יב) שהשואל את חברו "אם פלוני אמוד ובטוח כדי להלוות לו, וחברו אומר לו שהוא אמוד, ונמצא אח"כ שאינו כן" - חייב אם אמר לו "חזי דעלך קסמכינא". וכן פסק הרמ"א (חוו"מ קכט, ב) בשם המהרי"ו:

ואפילו לא נתערב בהדיא, רק שאומר למלוה להלוות ללוה כי בטוח הוא, ועשאו על פיו והיה שקר - חייב לשלם לו, דהוי כאילו נתערב לו.

על כן, הנתבע חייב כערב על ההלוואות שנתנו במסגרת קו האשראי בסך 150 אש"ח.

לגבי קו אשראי בסך 240 אש"ח - כחודש לאחר מכן, נזקק המנוח לסכום נוסף עבור קניית דירה. הנתבע שלח מייל לתובע בו נכתב:

"היי [תובע]. מאשר לך בזה ערבות עבור הלוואה בסך 240,000 ₪ [מנוח] עבור רכישת דירה... יש אצלי כסף בנאמנות ממכירת הדירה שלו".

בעקבות זאת אישר התובע אשראי נוסף עד לסך 240 אש"ח נוספים.



בדיון השלישי הודה הנתבע כי הכסף לא היה אצלו בנאמנות, אלא היה בידו צ'ק של קונה הדירה (פרוטוקול 3, עמ' 22):

נתבע - לגבי ה-240, שימו לב לתאריך, המנוח נפטר ביולי 2013, חודש אחרי זה. המנוח ביצע שתי עסקאות: הוא מכר את הדירה שלו לאדם בשם צדוק, והאדם מפקיד צ'ק של 100 אלף ש"ח אצלי ביד כדי לערוך הסכם... לא ניתן לבודד את הסיפור הזה מממערכת היחסים הכוללת.

תובע - עכשיו אני שומע שה-100 בצ'ק ולא בנאמנות.

הרב רכניץ - האם היה אצלך כסף בנאמנות?

נתבע - היה 100 אלף הראשונים, ואמורים להתקדם לחוזה. אני גם היום, ממעט להשתמש בחשבונות נאמנות אלא משתמש בצ'ק. צריך להתייחס למכלול כי האימייל הזה לתובע לא חי לבד, כי באותו זמן בין התובע למנוח יש התנהלות כספית ענפה.

נדון בעניין מבחינה הלכתית: באישור השני שנשלח בדוא"ל נכתב ערבות במפורש. אמנם מפורש בהמשך שהערבות הינה מתוך כספי הלווה המופקדים בידו בנאמנות, אך משמעות הערבות על כך היא שבאם לא ישמור הערב כהבטחתו על כספי הנאמנות, הרי שהוא נושא באחריות, וישלם מכיסו. אמנם לא היה מעשה קניין, אלא רק שליחת דוא"ל, אך דוא"ל זה נשלח לפני מתן המעות, ובעקבותיו ניתנו המעות. ערבות שכזו מחייבת אף ללא מעשה קניין, כמבואר בשו"ע (ח"מ קכט, ב):

אמר להם בשעת מתן מעות: הלווה ואני ערב, נשתעבד הערב ואינו צריך קנין.

מעבר לכך, כיון שהכסף כלל לא היה בנאמנות הרי שהנתבע חייב מדין הסתמכות, כפי שהוסבר בנוגע לקו האשראי בסך 150 אש"ח.

קעת נדון בגובה ההלוואה. לגבי שתי הלוואות אלו, התובע מודה שאינו יודע כמה מהאשראי המנוח ניצל ומה היה סכום ההלוואה בפועל. מכל מקום הוא אוחר בידו צ'קים של המנוח ע"ס 220 אש"ח, וטוען שמוכח מכך שזו יתרת החוב. התובע מודה שהסכום כולל ריביות, אך אינו יודע איזה גובה ריבית סוכם, אלא רק שהוא נהג לגבות מלקוחותיו ריבית בשיעור של 3-7% לחודש.

הנתבע מודה שהועברו למנוח לפחות 190 אש"ח כקרן, משום שהמנוח הראה לו במחשב שסך זה הופקד בחשבונו. מוסכם בין הצדדים שהנתבע פרע לתובע סכום של 140 אש"ח.

הנתבע טען כי הצ'קים אינם מעידים בהכרח על חוב של המנוח כלפי התובע, הואיל והמנוח נהג לפזר צ'קים ללא כיסוי, וניתן בנקל להשיגם. טענה זו לא הוכחה, ואף לא הובאו לה ראיות. מאידך, הואיל והוכרע לעיל לפטור מריביות לאור חוק הלוואות חוץ בנקאיות גם אם נכתבו בהיתר עיסקא, הרי שאין לראות בסכום הרשום צ'קים ראייה חלוטה לחוב, הואיל והם כוללים את סכום הריבית. ממילא אין לתובע ראייה אלא בסך בו הודה הנתבע, העומד על 190 אש"ח. כיוון שהנתבע פרע 140 אש"ח מתוכם הרי שהחוב הנותר עומד ע"ס 50 אש"ח.



על כן, מסקנתנו היא לחייב את הנתבע סך 50 אש"ח. התביעה הנגדית להחזרת 140 אש"ח נדחית.

יב. 100 אש"ח מהנאמנות

מוסכם שניתנה הלוואה בשותפות מהנאמנות בעקבות העסקה שבין התובע ובין הרב צ' בסך 100 אש"ח. כן מוסכם שהלוואה זו נרשמה כנספח להלוואה ע"ס 400 אש"ח שנתן מר פישר לנתבע ולמנוח בשותפות.

התובע טען שהוא זכאי לקבל את כל הסכום. לטענת התובע והרב צ', הם העבירו את הסכום הזה עבור הציינג' שהיה בבעלות הנתבע והמנוח בשותפות. הנתבע טוען כי הסכום הועבר כולו למנוח, ולפיכך אין לתובעם ממנו, ואף אם נחשב גם הוא כלוה, הרי שאין לתבוע ממנו מעבר לחצי הסכום, כחלקו בשותפות. בנוסף טען כי הואיל והרב צ' תבע את כל הסכום ממנהל העיזבון של המנוח, שוב אין לתבוע ממנו כלל סכום זה.

הרב צ' טען בעדותו בפני בית הדין שאכן היו 100 אש"ח שהועברו מהנאמנות לנתבע ולמנוח. אולם, היו 100 אש"ח נוספים אותם העביר למנוח ואותם הוא תבע ממנהל העיזבון. התובע והנתבע דחו את טענתו, ואמרו שמדובר באותו סכום בדיוק.

לאחר מכן הרב צ' הגיש לבית הדין תצהיר חתום בידי עורך דין בו הוא מקנה את הלוואה לתובע, ואינו זכאי שוב לתובעה מהנתבע.

בית הדין ביקש שיוגש לו הנספח להלוואה, אולם שני הצדדים טענו כי אינו מצוי בידם, ורק מסמך ההלוואה ממר פישר הוגש לבית הדין ללא הנספח.

נדון בעניין מבחינה הלכתית: הואיל ומוסכם שהלוואה נרשמה כנספח להלוואה הישנה, ובהלוואה הישנה נכתב כי הלוואה הינה עבור הנתבע ועבור המנוח "שניהם ביחד וכל אחד לחוד", הרי שיש לדון כך גם לגבי הלוואה זו. לכן ניתן לתבוע את מלוא הסכום מהנתבע.

באשר לטענת הנתבע כי הוגשה תביעה על סכום זה למנהל העיזבון, ולא ניתן לתבוע את הסכום פעמיים, צודק הנתבע בדבריו כי לא ניתן לדרוש פירעון כפול, אולם הואיל ואין בנכסי המנוח כדי לפרוע את כל החוב שלגביו הוגשה התביעה, ודאי שניתן לתבוע את הסכום הנותר מהנתבע. לכן יש לחשב כמה קיבל מר צ' מקרן העיזבון, ואת הסכום הזה יש להפחית מ-100 אש"ח.

הרב צ' הגיש תביעה למנהל העיזבון ע"ס 100 אש"ח עבור הלוואה זו, ובנוסף הגיש תביעה ע"ס 171,460 ₪ עבור חובות אחרים שהיו למנוח כלפיו. בהצעת מנהל העיזבון לבית המשפט הוצע שחלקו של מר צ' בעיזבון המנוח יהיה בשיעור של 20.02%. שומת הנכס של המנוח הינה 575,000 ₪, אולם במצבה כעת, כתפוסה ביד האלמנה והיתומים, השומה הינה 172,500 ₪. מנהל העיזבון פנה לבית המשפט לתת הוראות כיצד לממש את הזכויות בדירה בהתחשב במצבה הנוכחי.

מחישוב עולה כי עבור תביעת הלוואה ע"ס 100 אש"ח חלקו בנכסי המנוח עומד על 7.375% (ע"פ החישוב הבא: $20.02 * 100,000 / 271,460$).



הואיל ושומת הנכס נעה בין 172,500 ₪ לבין 575,000 ₪, ולא ידוע לבית הדין אם כבר הוכרעה שאלה זו בבית המשפט, הרי שהסכום שיקבל מהעזבון עבור התביעה בסך 100,000 ₪ נע בין 12,722 ₪ לבין 42,406 ₪. ממילא יתרת חובו של הנתבע לתובע נעה בין 87,278 ₪ לבין 57,594 ₪.

על כן, מסקנתנו היא כי הנתבע ישלם עבור תביעה זו סך 57,594 ₪. לאחר שתתקבל ההחלטה הסופית לגבי חלוקת העזבון ידון ביה"ד האם יש מקום להגדיל את הסכום.

י.ג. 13.5 א' דולר

כפי שנכתב, במהלך הדין התובע הסכים שאין מקום לתביעה זו, ואין צורך להאריך.

יד. נזק בסך 13 אש"ח בעקבות אי הודעה על הגעת כתב תביעה

מוסכם שבתקופה בה הפסיק התובע להגיש עבודות לנתבע, לא יידע הנתבע את התובע בדבר תביעה שנשלחה אליו בתיק בו חיבר בעבר הסכם פשרה. לטענת התובע, בעקבות אי-ההודעה הוא לא הופיע לדיון בבית המשפט, והפסיד. השופט לא קיבל את טענתו שלא ידע על התביעה ושלא הסמיך את הנתבע לטפל בתיק זה וקבע כי "ייצוגו הינו תוצר של הסכם הפשרה", ולכן אף שאיפשר לו לבטל את הפסק ולדון מחדש "בשל היות זכות הגישה לערכאות זכות יסוד", חייב אותו בהוצאות משפט ע"ס 6,000 ש"ח. לטענת התובע, הוא נזקק להוציא 7,000 ש"ח נוספים לעורך דינו עבור הטיפול בתיק זה. לטענת התובע, הנתבע התרשל כאשר לא הודיע לו על התביעה ולכן עליו לפצות אותו על כל הנזקים וההוצאות שנגרמו לו, בסך 13 אש"ח.

הנתבע טען כי לא הייתה מאחריותו ליידע את התובע הואיל וכבר לא עבד אצלו, ועבודתו הופסקה מיוזמת התובע, וכן שהתובע עדיין יכול לערער על פסק השופט על ידי קבלת אישור מהנתבע שהוא לא שימש באותה העת כעורך דינו. כמו כן, ברגע הגעת כתב התביעה שלח דוא"ל לצד השני בו כתב שכבר אינו מייצג את הנתבע. הנתבע שלח לבית הדין מסמך המעיד על שליחת דוא"ל זה.

בית הדין סבור שמקובל בבתי המשפט, כפי שכתב השופט, שמסירת כתב תביעה לעורך דין שערך את הסכם הפשרה נחשבת כמסירה. לפיכך, היה מוטל על הנתבע ליידע את התובע בכך, ומשלא עשה כן, הוא נושא באחריות להפסדו. אמנם אי הודעה הינה הפסד בדרך של גרמא, אולם במקרה שלפנינו, שבזמן עריכת הסכם הפשרה עבד הנתבע כפועל של התובע. לכן, הריהו נושא באחריות אף לנזקי גרמא כדין פועל שפשע, וכלשון הזהב של החתם סופר (חוי"מ קמ):

האמת יורה דרכו דלא נאמרו דיני גרמי וגרמא אלא באיניש דעלמא המזיק חברו אבל מי שבא הדבר לידו בתורת שמירה או שליחות חייב אפילו על צד רחוקה ונפלאה וכל פשיעת השומרים ועיוות שליחות כד מעינת בהו אינו אלא גרמא בעלמא ואפילו הכי חייב.

מסתבר, שלדעת החתם סופר שפועל חייב אף בגרמא, יש לחייב גם במקרה שלפנינו, ואף שבמקרה זה כבר לא היה מועסק אצלו בשעת הרשלנות, נראה שהואיל ומנהג בתי המשפט לראות בעורך דין שערך את החוזה ככתובת קבילה למשלוח הזמנה לדין אף אם כבר אינו מייצגו, נחשב עורך הדין כאילו עדיין מועסק אצל מעסיקו לעניין זה.



אולם, פוסקים רבים חולקים על שיטת החתם סופר (ראו בהרחבה בנספח), ולכן, קשה לסמוך על שיטתו.

דעת המיעוט

המקרה שלפנינו דומה לשליש שמסר שטר למלווה בניגוד להוראות הלווה שהוא פטור, שכן היה מחוסר גוביינא. יתירה מזו, הנתבע דידן שלח לתובע בתיק ההוא מייל שכבר אינו מייצגו ויכול היה התובע שם בקלות לשלוח הזמנה לתובע עצמו, אין כאן ברי היזקא.

אלא שעדיין יש לדון אם יש כאן חיוב לצאת ידי שמים שכן בנוזקי גרמא חייב לצאת ידי שמים. והנה במאירי ובשיטמ"ק בשם הרא"ה (בבא קמא נו ע"א) פסקו שחיוב זה קיים רק כשהייתה כוונתו להזיק, ואילו בתוס' שם (ד"ה כסוי) סובר שחייב אף כשלא הייתה כוונתו להזיק משום שהיה לו להיזהר. במקרה שלפנינו ודאי לא הייתה כוונה להזיק כמוכח מהמייל ששלח הנתבע לתובע בתיק ההוא, ואם כן דין זה תלוי במחלוקת הראשונים.

סוף דבר, הואיל ולפי חלק מהשיטות יש לחייב מעיקר הדין, ואף לחולקים יתכן שחייב לצאת ידי שמיים, נראה להכריע על דרך הפשרה ולחייב את הנתבע בשליש מהנוזקים.

דעת הרוב

לדעת הרוב, על אף שקשה לסמוך על החתם סופר לבדו כדי לחייב, במקרה שלפנינו יש לחייב. המנהג הוא שעורך דין שמתרשל בעניינים טכניים מפצה את הלקוח שלו.¹ ולכן, במקרה זה ישנה התחייבות מכללא לפצות במסגרת החוזה שבין עורך הדין לבין הלקוח. רוצה לומר, גם אם בתי המשפט נוהגים לחייב עורכי דין בגלל מדיניות הפסיקה שלהם לחייב על גרמא, הרי שהדבר יוצר גם התחייבות מכללא של עורך דין כלפי הלקוח שלו. זאת, במיוחד לאור העובדה שעורך הדין מכיר את החוק והפסיקה ויודע את הצפוי לו, ולכן התחייב. לפיכך, אין להסיק בהכרח מהקביעה לגבי עורך דין לבעלי מקצוע אחרים.

לגופו של עניין יש להטעים שחלק בלתי מבוטל מעבודת ומתפקיד עורך הדין הוא לקיחת האחריות. החובה להתנהל כראוי היא גופא מהות ההתחייבות של עורך הדין כלפי הלקוח שלו. שגור הוא בפי העולם לקרוא לעורך הדין "מורשה", ולא בכדי. שהרי לרוב רובם של הלקוחות המפקידים את ניהול התיק שלהם בידי עורך הדין אין יכולת לבקר את עבודתו. לרובם חסר הידע המשפטי, ומעת שהתיק הופקד בידי עורך הדין, רגיל הוא שאפילו פרטים עובדתיים נעלמים מעיני המרשה. במסגרת עבודה שכזו, לא יתכן שעורך הדין יוכל להימנע מביצוע המוטל עליו ולא ישלם על הנזקים שגרם. גם הסוברים שפועל רגיל לא מקבל אחריות רחבה יותר, יסכימו שבמסגרת עבודת עורך הדין כלולה לקיחת אחריות זו.

¹ ראו בעניין זה: עו"ד יצחק שפרבר, "הביקורת השיפוטית על אחריותו המקצועית של עורך דין", פורסם באתר לשכת עורכי הדין בכתובת: <http://www.israelbar.org.il/uploadfiles/shperber.pdf>, שכתב: "אין קושי לחייב את עורך הדין בדין בגין נקיטה בפעולה טכנית שגויה. הקושי מתעורר לגבי ההחלטות הנובעות מהפעלת שיקול דעת".



עוד יש לדחות את טענת דעת המיעוט, שלאחר שהנתבע הודיע לתובע באותה תביעה (ס'י) שהוא אינו מייצג יותר בתיק, הנתבע סמך עליו שישלח הודעה לתובע שלפנינו, שהרי בהליך משפטי קשה, בלשון המעטה, לסמוך על היריב שינהג באופן הגון. ולכן, לא די היה בהודעה לתובע באותה תביעה (ס'י) כדי להסיר את האחריות מכתפיו של הנתבע.

לגבי הטענה שהשופט יחזור בו אילו יקבל אישור מעורך הדין שכבר לא ייצגו בשעה זו, אין סיבה להניח שהשופט יחזור בו. זאת, הואיל והשופט נימק דבריו באופן ברור, שייצוג עורך הדין הינו תוצר של הסכם הפשרה, וכן נראה מפסיקות בתי משפט נוספות בתחום זה. יתירה מזו, ניהולו של הליך כזה יחייב הוצאות כספיות נוספות אותן אין זה הוגן להטיל על התובע. לפיכך אם הנתבע בכל זאת סבור כן, עליו לפנות בעצמו לבית המשפט (עם ייפוי כוח מטעם התובע), ואם אכן יצליח לצמצם את הקנס הוא יזכה בהפרש.

אשר על כן, לדעת הרוב יש לחייב את הנתבע בעניין זה בכל מה שפסק בית המשפט, קרי 6000 ₪.

לגבי תביעת 7,000 ש"ח עבור שכר טירחת עורך דין, טען הנתבע כי לא נגרמו לתובע כלל הוצאות נוספות, הואיל ומי שייצגו היה עורך דין שבין כה וכה עובד אצלו. טענתו נדחת באופן מוחלט, משום ששעות אלו, בהן עסק בתיק זה, באו על חשבון עיסוקו בתיקים אחרים, ולכן יש לחשב את ההוצאות באופן יחסי לשכרו הכללי. אולם לפי גובה הסכום בו נקב התובע נראה שסכום זה כולל את הייצוג בכל התביעה, ולא רק את הטיפול בשליחת הבקשה לביטול הפסק הראשון.

אין בידינו נתונים מדוייקים ולפיכך נראה להכריע על דרך הפשרה הסבירה ולחייב את הנתבע בסך כחמישית, קרי, 1500 ₪ נוספים. הכרעה זו אינה שנויה במחלוקת בין דיני בית הדין.

טו. 110 אש"ח מתוך הסכום ששילם הנתבע למר פישר

הנתבע דרש לקבל מהתובע את הסכום, כיון שההלוואה נתנה לתובע ולמנוח ביחד, ולכן, כיון שהנתבע שילם לבדו 220 אש"ח (אגב, ביה"ד תמה על הסכום שהרי בהסכם נכתב 292 אש"ח), על התובע להתחלק איתו בסכום.

ביה"ד דוחה טענה זו. ההלוואה נתנה לנתבע למנוח – "שניהם ביחד וכל אחד לחוד", ולכן מר פישר היה רשאי לגבות את מלוא הסכום מהנתבע.

טז. שכר טרחת הנתבע שלא שולמה

הנתבע הגיש רשימה של התיקים בהם טיפל. הוא הוסיף הערכת שעות עבודה שנכתבה במהלך הדיונים בבית דין זה, קרי, שנתיים-שלוש לאחר הפסקת העסקתו ע"י התובע. הנתבע הודה שבחלק מהתיקים הוא לא סיים את הטיפול.



התובע הודה שלא שילם שכר טרחתו, אולם טען שהשעות שהציג הנתבע מוגזמות, ואף הסכום שדורש לשעת עבודה גבוה מהסביר.

הואיל והצדדים מודים שלא קבעו סכום, הרי שהדין הוא לשלם כפי הסכום הנמוך המקובל לעבודה זו בשוק, כפי שכתב הרי"ף (בבא מציעא מו ע"א):

מאן דעבדי ליה סתמא, דדינא דשקלי כמנהג המדינה. ואי אפילו איכא מאן דמיתגר בתלתא ומאן דמיתגר בד' – לא שקלי אלא תלתא, דדעתיה דאיניש אתרעא זילא ועלייהו דידהו רמיא לגלויי ליה לבעה"ב דלא מתגרין לך אלא בד'.

דהיינו, מי שעובד 'בסתם', כלומר בלי שקבעו תעריף, מקבל כנהוג באותו מקום. ואם יש פועלים שנשכרים בשלוש ופועלים שנשכרים בארבע – לא יקבלו אלא שלוש, מכיוון שדעתו של אדם לתת לפי השער הזול, ועל הפועלים מוטל להוכיח שלא מוכנים להשכיר את עצמם לבעל הבית אלא בארבע.

בקצות החושן (שלא ס"ק ג) פסק את דברי הריטב"א, שעל בעל הבית לשלם את השכר כפחות שבפועלים אפילו כאשר רוב הפועלים משכירים עצמם ביותר:

כבר כתב הריטב"א שם (החדשים ד"ה לא צריכא) בהא דאמרו לא צריכא דאיכא דמתגרי בתלתא ואיכא דמתגרי בד' וז"ל, וכיון דכן ידם על התחתונה ולית להו אלא תלתא ואפילו רובא בד' ומיעוטא בג' שאין הולכין בממון אחר הרוב, וה"ה היכא דמיתגרי מג' מד' מה', ואף על גב דאמרינן באידך פירקא (פז, א) השוכר את הפועל כאחד וכשנים מבני העיר משמנין, היינו משום דאמר כאחד וכשנים מבני העיר, אבל בשוכר סתם או כשעושה מלאכה שלא בקציצה אין לו אלא כפחות שבפועלים.

ואמנם בפתחי חושן (שכירות פרק ח הערה יא) צידד לסייג כלל זה וכתב:

ונראה שאם יודע שהפועל לוקח במקומות אחרים יותר משאר פועלים, אינו יכול לתת לו כפחות שבשכירות.

אך דבריו אמורים דווקא באדם שידוע שיש לו תעריף קבוע כלפי כל אדם שפונה אליו. במקרה שלפנינו הנתבע עבד רק במקום נוסף אחד אין לנו ללכת אלא לפי השער הנמוך הנהוג במקומו בדירוג מקצועי כפי שהיה לו. יש לציין כי הטעם לדין זה אינו מדין 'המוציא מחברו עליו הראיה' אלא כלשון הרי"ף וכמובא גם במהרשד"ם (סימן שלה) ובש"ך (שלב ס"ק ה): "דדעתו דאיניש אתרעא זילא ועלייהו רמיא לגלויי לבעה"ב דלא מתגרי אלא בד' ", ולפיכך דין זה נכון גם במקרה שלפנינו בו בעל הבית תובע את הפועל בסכומים גבוהים יותר והפועל הוא המוחזק בכסף.

אם כן, הנתבע שתובע את שכרו לא יקבל אלא לפי הפחות שבפועלים.

לפי פירוט הנתבע נמצא שעבד כ-190 שעות במשך כ-8 חודשים (מחודש 12/12 עד חודש 07/13 שבו נפטר המנוח). התובע לא רשם לעצמו את שעות עבודתו ואף לא את פירוט תוכן עבודתו ומוכח מכך שסמך על הנתבע. בנוסף לכך, פירוט שעות העבודה לא נכתב על ידי הנתבע מיד בעת עבודתו אלא רק לאחר הדיון בבית הדין, קרי, שנתיים-שלוש לאחר הפסקת העסקתו ע"י התובע. מעבר



לכך, בית הדין סבור כי הסכום שנכתב על ידי הנתבע בלתי סביר כלל, ולפיכך יש להתייחס בזהירות גם למספר שעות העבודה.

בנוסף לכך, הנתבע מודה שחלק מהתיקים עליהם עבד לא נסתיימו וכתוצאה מכך לא הייתה שום תועלת לתובע שנאלץ לשלם לעורכי דין אחרים שהתחילו את העבודה מחדש. אמנם התובע היה זה שהפסיק את עבודת הנתבע, אך הפסקה זו נעשתה בצדק בשל כשלים חמורים באמון לאור התנהגותו של הנתבע שנהג בדרך בלתי אמינה בעסקים המשותפים: דיווח כי ברשותו כספים שלא ייעשה בהם שימוש עד לאישור התובע, אף שבאמת טרם הגיעו הכספים לידו, וכן הודיע שבידו כספי נאמנות כאשר היה בידו רק צ'ק.

על דרך פשרה יש להכריע כך: הנתבע הצהיר שבאותה עת (מייד לאחר קבלת רישיון עוה"ד) הוא עבד במשרד אחר במשך 4 שעות ביום, וקיבל 6000 ₪ לחודש. כפי שנכתב לעיל, הדין הוא לתת כשכר הנמוך המקובל בתחום, ומסתבר שהשכר הנמוך עבור עו"ד ברמתו של הנתבע אינו יותר מ-4000 ₪ לחודש עבור 4 שעות ביום (הנתבע עצמו אמר שהשכר של מתמחה הוא 4-5 אש"ח בחודש עבור יום עבודה מלא, ולאחר סיום ההתמחות השכר עולה באלף ₪ לחודש בערך). על פי טענת הנתבע (שיש לפקפק בה) הוא השקיע 190 שעות. ע"פ חישוב של 22 ימי עבודה בחודש, כפול 8 חודשים סה"כ 176 ימי עבודה, דהיינו (לאחר הפחתה של 10% במספר השעות) עבד הנתבע שעה אחת ביום עבור התובע. במילים אחרות, רבע ממספר השעות אותן עבד במקביל באותה תקופה.

לפיכך, באופן יחסי לשכר אותו קיבל באותו זמן סביר לחייב את התובע בתשלום של 1000 ₪ לחודש כסכום כולל (ריטיינר). סה"כ 8,000 ₪.

על כן, מסקנתנו היא כי יש לקזז מחוב הנתבע סך 8,000 ₪ עבור שכר טירחתו שלא שולם.

יז. סיכום החיובים

הנתבע חייב לתובע 50 אש"ח עבור ההלוואות שניתנו למנוח על סמך אישוריו.

הנתבע חייב לתובע 57,594 ₪ עבור ההלוואה שניתנה מהתובע ומהרב צ', שבה הרב צ' הקנה את חלקו לתובע. לאחר שתתקבל ההחלטה הסופית לגבי חלוקת העזבון ידון ביה"ד האם יש מקום להגדיל את הסכום, באופן שהתשלום שיקבל מר צ' מהעזבון בצירוף הסכום שיקבל התובע בגין חלק זה בתביעה יגיעו יחד לסך 100 אש"ח.

הנתבע חייב לתובע סך 7,500 ש"ח בגין אי הודעתו על כתב התביעה שהגיע לידיו.

מחובות הנתבע יקוזזו סך 8,000 ש"ח עבור שכר טירחתו שלא שולם.

לסיכום: הנתבע חייב לתובע סך 107,094 ₪. כאמור, אם בשנתיים הקרובות תתקבל ההחלטה הסופית לגבי חלוקת העזבון, ואחד הצדדים יפנה, ידון ביה"ד, במסגרת הסכם הבוררות שכבר נחתם בין הצדדים, האם יש מקום להגדיל את הסכום. לאחר שנתיים יוכל להגיש תביעה חדשה בעניין.



יח. הוצאות משפט

על פי ההלכה כאשר שני הצדדים התנהלו בדיון המשפטי באופן סביר הם מתחלקים באגרת ביה"ד (שו"ת הריב"ש, תעה; שו"ת תשובות והנהגות ב, תרצו, בסופו).

במקרה דיון, כל אחד מהתובעים שילם אגרה יחסית לסכום תביעתו, אולם, הסכומים אותם תבעו שני הצדדים ננקבו ללא בדיקה, וכן נתבעו גם סכומים שכבר נפרעו. כמו כן בסיכומים הופיעו סכומים שבדיון ויתר עליהם הצד התובע לאחר שהתברר לו שאין מקום לתביעה. לאור זאת כל צד גרם לעלייה בדמי האגרה אותם שילם באופן שאינו מצדיק הטלתם על הצד השני, בית הדין קבע שכל צד יישא בעלות התביעה שלו, ולא יחויב בהשתתפות בהוצאות הצד השני.

יט. החלטות

1. הנתבע ישלם לתובע סך **107,094** ₪ תוך 30 יום מהתאריך הנקוב על פסק הדין.
2. לאחר שתקבל ההחלטה הסופית לגבי חלוקת עזבון המנוח ידון ביה"ד האם יש מקום להגדיל את הסכום. כל זאת בתנאי שהחלטה תתקבל תוך שנתיים מהתאריך הנקוב על פסק דין זה.
3. ניתן לערער על פסק דין זה תוך 30 יום מהתאריך הנקוב עליו.
פסק הדין ניתן ביום י"א בניסן תשע"ו, 19 באפריל 2016.

בזאת באנו על החתום

הרב בצלאל דניאל

הרב עדו רכניץ, אב"ד

הרב יאיר וסרטייל



כ. נספח: חיוב עובד בגרמא

עובדים ושומרים מחוייבים באחריות על החפץ אותו קיבלו ולכן מחוייבים אף על נזקים שאירעו לו בעקיפין (גרמא), כפי שמצאנו לדוגמא ששומר שכר חייב אף על גניבה. אולם השאלה הנשאלת היא אם עובד חייב גם על נזקים עקיפים שנגרמו לממון אחר של המעסיק, או על מניעת רווח שנגרמה למעסיק.

בגרמא ובפוסקים נדונו מקרים רבים בהקשר זה: עובד שהתרשל בעבודתו וכתוצאה מכך לא הרוויח המעסיק את הרווחים הצפויים; עובד שחזר בו ולא בא לעבודה והמעסיק נאלץ לשכור עובדים אחרים ביוקר; מעסיק שחזר בו מהסכם העבודה וגרם לעובד שלא יצליח להישכר באותו יום למעסיק אחר; שליח לפריעת חוב שקודם פרע ורק אחר כך ביקש השטר והמלווה סירב בטענה שהלווה חייב לו סכום נוסף; נאמן (שליש) שהופקד בידו שטר חוב שנפרע בחלקו והשיבו שלא כדין למלווה שגבה מחדש את כל חובו או שהשיבו שלא כדין ללווה; סופר שכתב שטר מכר ומסרו לאבי הקונה ואבד; סופר שטעה וכתב בשטר החוב 'מנה' במקום 'מאתיים'.

שלוש הלכות ראשונות

מובא בגמרא (בבא מציעא עג ע"ב):

אמר רב חמא האי מאן דיהיב זוזי לחבריה למיזבן ליה חמרא ופשע ולא זבין ליה משלם ליה כדקא אזיל אפרוותא דזולשפט.

דהיינו, כאשר נותן כסף לשליח כדי שזה יקנה עבורו סחורה ביום השוק, ושליח לא קנה את הסחורה עליו לפצות את המשלח על העלויות הנוספות שיהיו לו בקניית סחורה שלא ביום השוק. הריטב"א (שם) מבין שמחודש כאן יסוד חשוב:

ומורי הרב תירץ דהכא אף על פי שלא קבל עליו תשלומין כלל כיון שנתן לו מעותיו ליקח סחורתו ואלמלא הוא היה לוקח ע"י עצמו או ע"י אחרים אלא שזה הבטיחו שיקח לו וסמך עליו ונתן לו מעותיו על דעת כן הרי הוא חייב לשלם לו מה שהפסיד בהבטחתו דבהיא הנאה דסמך עליה ונותן לו ממונו **משתעבד ליה משום ערב**, וזה ענין שכירות פועלים דבפרקין דלקמן שחייבין לשלם לבעה"ב מה שמפסיד כשחזרו בהן או שבעה"ב חייב לשלם להם מה שמפסידין דכיון שסמכו זה על זה נתחייבו זה לזה במה שיפסידו על פיו, וזה דין גדול.

הריטב"א מסביר כאן שלוש הלכות:

א. שליח שלא קנה סחורה

ב. חיוב עובד שחזר בו לשלם למעסיק על הנזק שגרמו לו.

ג. חיוב מעסיק לשלם לעובד כאשר פיטר אותו במהלך תקופת חוזה העבודה.



היסוד המחודש כאן הוא שהואיל והמעסיק והעובד סמכו זה על זה, הם התחייבו מכללא לשלם על נזקים שייגרמו זה לזה ובכלל זה על מניעת רווח. על פי יסוד זה הוא מבאר גם את יסוד החיוב בעובד שחזר בו וגרם הפסד למעסיק שנאלץ לשכור עובדים ביוקר וכן במעסיק שחזר בו וגרם לעובד מניעת רווח בכך שלא יצליח כעת להישכר למעסיק אחר.

דבריו הובאו גם בנתיבות המשפט (שו"ס"ק א), אולם ראשונים רבים חלוקים עליו. לדעת ר"י (הובא בריטב"א) מדובר שם שהייתה התחייבות מפורשת לשלם אם יפשע ויתרשל, אחרת פטור. את חיובו של מעסיק שחזר בו מסביר ר"י (בבא מציעא ע"ב ד"ה אין) מדין גרמי (נזיקין).

רש"י (בבא מציעא ע"ב ד"ה נותן) מסביר את יסוד החיוב של עובד שחזר בו מטעם קנס, כלומר זוהי תקנה מקומית דווקא כאן. נמצא שהראשונים החולקים אינם מקבלים את עקרון ההתחייבות מכללא מדין ערב. לשיטתם, ללא התחייבות מפורשת, אין לעובד אחריות ממונית על כך שהעסק לא הרוויח.

הלכה רביעית

שליח לפריעת חוב שקודם פרע ורק אחר כך ביקש השטר והמלווה סירב לתת את השטר למרות שקיבל את הכסף בטענה שהלווה חייב לו סכום נוסף. מקרה זה מובא בגמרא בכתובות פה ע"א, ונפסק שם שהשליח חייב.

הלכה חמישית

נאמן (שליש) שהופקד בידו שטר חוב שנפרע בחלקו והוא השיבו שלא כדין למלווה שגבה מחדש את כל חובו. הרשב"א בתשובה (חלק א, נב) פטר במקרה זה, וכן נפסק ברמ"א (נה, א; שפו, ג): שליש שהחזיר שטר למלוה, שלא היה לו להחזיר... והוציאו מן הלוח כל השטר, ואח"כ נודע שהחזירו השליש שלא כדין, השליש פטור, דהוי גרמא בנזקין.

הלכה שישית

סופר שכתב שטר מכר, ובמקום למסרו לקונה, מסרו לאבי הקונה, במקום לקונה, והשטר אבד. הרא"ש בתשובה (כלל לט, ב) חייב במקרה זה, גם לדעת הפוסקים בפשיעה בשטרות, משום שכאן נחשב שמזיק בידים לשטר.

הלכה שביעית

נאמן (שליש) שהחזיר שטר חוב ללווה שלא כדין, ובכך הזיק למלווה שלא יוכל לגבות חובו. בשו"ת משאת בנימין (סימן פה) חייב במקרה זה את השליש, ולמד זאת מתשובת הרא"ש הנזכרת לגבי סופר שמסר את השטר לאבי הקונה ואבד, וכן נפסק בש"ך (חוי"מ נה ס"ק ד). בשו"ת משאת בנימין יישב בין תשובת הרשב"א לתשובת הרא"ש וכתב שלא נחלקו, וזו לשונו:

ע"כ צריכין אנו לחלק ולומר דרשב"א והרא"ש לא פליגי רק מר אמר חדא ומר אמר חדא. והנה הרשב"א מיירי שהחזיר השליש השטר ליד המלוה ולגבי מלוה אינו אלא גרמא ולא גרמי. שהחילוק שבין גרמא לגרמי כתבו התוספות בפרק לא יחפור והרא"ש בפרק לא יחפור ובפרק כיצד הרגל דדינא דגרמי חייב היינו שעושה הוא עצמו היזק בממון חבירו



ושההיזק בא מיד בשעת מעשה כגון השורף שטרותיו של חברו וכגון אחויי אחויי וכגון המסכך גפנו על גבי תבואה של חברו וכיוצא באלו אבל כל שאינו עושה ההיזק בעצמו או שלא בא ההיזק מיד בשעת מעשה כגון זרק כלי מראש הגג וכיוצא בזה זהו גרמא בניזקין ופטור.

ולפיכך המחזיר שטרו למלוה אף על פי שעושה הוא בעצמו ההיזק מ"מ אין ההיזק בא ללוה מיד בשעת מעשה דהא בשעת המעשה בחזרת השטר למלוה עדיין לא חסר הלוה כלום דאכתי מחוסר גוביינא הוא עד שיתבענו המלוה לדין ויוציא ממנו הממון ולפיכך אינו אלא גרמא בניזקין ופטור.

ולפי"ז אם החזיר השליש השטר ללוה שלא כדין ואיבד המלוה את מעותיו מודה רשב"א דחייב השליש לשלם למלוה כל מעותיו דהא בעצמו עושה ההיזק וגם מיד בשעת מעשה בא למלוה ההיזק דאין למלוה במה לתבוע את הלוה ודמי ממש לשורף שטרותיו של חברו.

דהיינו, המשאת בנימין מסביר שאין להשוות בין המקרים. המוסר את השטר ליד המלווה רק מאפשר למלווה לתבוע אם ירצה. יתכן מאוד שהמלווה הישר וההגון יעשה את הדבר הנכון, ולא יתבע בעזרת הראיה הכוזבת שהגיעה לידו. ממילא אין לראות במסירת השטר ליד המלווה נזק, שהרי הנזק עדיין לא אירע, וגם לא בהכרח יקרה. לעומת זאת, הסופר שמסר את השטר לאדם אחר, איבד את ראיותיו של המלווה בידיים, ומעתה אין בכוחו לקבל את המגיע לו, ובכך הזיקו מיד, ועל כך יש לשלם.

הלכה שמינית

סופר שטעה וכתב בשטר החוב 'מאה' במקום 'מאתיים'. הרמ"א (שפו, ג) פטר במקרה זה:

סופר שכתב שטר וכתב מנה במקום מאתים, או המזיק לחבירו בעצתו שיעץ לו, או שלישי שהחזיר שטר שלא היה לו להחזיר, כולם פטורים, דלא היו אלא גרמא בניזקין.

שיטת החתם סופר

החתם סופר (חו"מ קמ) סובר שפועלים ושליחים חייבים לעולם אף על נזקים בגרמא:

האמת יורה דרכו דלא נאמרו דיני גרמי וגרמא אלא באיניש דעלמא המזיק חברו אבל מי שבא הדבר לידו בתורת שמירה או שליחות חייב אפי' על צד רחוקה ונפלאה וכל פשיעת השומרים ועיוות שליחות כד מעיינת בהו איננו אלא גרמא בעלמא ואפי"ה חייב.

החתם סופר הוכיח שיטתו מהגמרא בכתובות (ההלכה הרביעית) וכן מתשובת הרא"ש (ההלכה השישית). ובתשובה אחרת (חו"מ קעח) פסק את דברי הריטב"א שפועל שביטל כיס חברו חייב מדין ערב.

ונראה דלדינא לא יחלוק אדם אהריטב"א דהא ראיתו נכונה מפועל.

את תשובת הרשב"א והרמ"א (ההלכה החמישית) הוא מיישב בכך שמדובר בלווה שאמר לשליש שאם לא יפרע עד תאריך פלוני ישיב למלווה את השטר. אמנם זוהי אסמכתא, ולכן מהדין לא היה



לשליש להשיב השטר, אך הואיל ולא עבר על דברי המשלח אינו חייב. לפיכך הוא חלק על האופן שבו יישבו המשאת בנימין והש"ך את הסתירה בין הרא"ש לרשב"א, משום שלפי הסברו בכל מקרה שהשליש משנה מציווי משלחו יש לחייבו.

שיטת החולקים

בפתחי תשובה (ח"מ נה ס"ק א) השיג על דברי החתם סופר מדברי הרמ"א (ההלכה החמישית; ח"מ שפו, ג) ממנו משמע שהוא פוטר את השליש בכל מקרה, אף אם החזיר בניגוד לציווי המשלח. ודחה את הוכחתו מהגמרא בכתובות (ההלכה הרביעית) על פי נתיבות המשפט (נח ס"ק ב) שביאר שם חייב משום שהזיק בידיים למעות שנתנם לפני לקיחת השטר בניגוד לציווי המשלח.

כאמור, המשאת בנימין והש"ך חלוקים על החתם סופר וסוברים שאין לחייב תמיד בכל גרמא בגלל התחייבות מכללא, אלא רק במקרים שניתן לחייב מדין גרמי, ואם כן אין הבדל בין עובד ושליח לבין כל מזיק אחר שגם הוא חייב במקרה של גרמי, כמו בשורף שטרותיו של חברו.

בספר תורת המשפט (הרב יעזר אריאל, חיוב קבלן בנזקים עקיפים בתקופת סגר, עמ' 60-85) האריך להוכיח כנגד שיטת החתם סופר, ודחה את הוכחתו מתשובת הרא"ש וכתב שאדרבה מוכח להיפך, שכן הרא"ש נימק שחייב משום שנחשב מזיק בידיים לשטר. משמע שאין חיובו מטעם שומר אלא כשורף שטר חברו שחייב מדינא דגרמי, כהסבר המשאת בנימין והש"ך.

עוד הוכיח כנגדו מדברי הרמ"א לגבי סופר שטעה (ההלכה השמינית). דין זה קשה לכאורה לכל השיטות, שהרי כאן שהמקרה בו סופר כתב סכום קטן יותר ממה שהתבקש דומה למי ששרף שטר של חברו שחייב או למי שמסרו ללווה ולא למקרה שהחזיר למלווה, ואם כן, יש לשאול מדוע הרמ"א פטר.

קצות החושן (נה ס"ק ב) מיישב שבמקרה של הסופר שכתב סכום נמוך, שטר תקין מעולם לא היה קיים. ולכן, כאשר הסופר מציין בשטר שהוא כותב סכום נמוך מסכום החיוב, הוא דומה למי שאינו משיב אבידה, או למי שיודע עדות לטובת חברו ואינו מעיד, שמבואר ברמב"ן (בקונטרס דינא דגרמי) שפטור, ואין זה כשורף שטר שכבר היה קיים.

באופן קצת שונה יישב בספר תורת המשפט, שכיוון שבשעת כתיבת הסופר עדיין היה השטר מחוסר חתימת עדים, אין זה בגדר גרמי משום שהנזק אינו מיידי. כמו כן הנזק אינו וודאי שהרי אולי העדים לא יחתמו על השטר בגלל הטעות שבו. אולם לשיטת החתם סופר קשה, שהרי לשיטתו תמיד יש לחייב פועל שטעה בין בגרמי בין בגרמא.

יש להוסיף על הדברים, שאף לדעת הריטב"א שחייב בשלוש ההלכות הראשונות, נראה שיש לצמצם את דבריו רק למקרים של מבטל כיסו של חברו, וגם לשיטתו אין לחייב (לפי החולקים על החתם סופר) כל פועל בכל נזקי גרמא הנגרמים מעבודתו.



מסקנה

הואיל ופשט הרמ"א אינו כחתם סופר, וכן הפתחי תשובה שהיה אחרי החתם סופר דחה את שיטתו ונקט כפשט הרמ"א וכדעת המשאת בנימין והש"ך, נראה שהעיקר להלכה כמותם שאין לחייב אלא בגרמי. אף שיש להעיר שבפתחי חושן (שכירות ז, כג ובהערות שם) נוטה יותר לשיטת החתם סופר.