

בית דין ירושלים

לדיני ממונות ולבירור ייחסי

מעביד שסרב להעלות שכר לעובד
ואמר לו: "אוכל למצוא מישהו אחר במקומך"

תיק ממונות מס' 1732-עא

(מהד' יד סינן)

נושא הדין

א' עבד אצל ב' בעבודה קבועה במשך 7 שנים. א' תבע העלאת שכר וב' השיב לו "אם השכר לא מתאים לך, אוכל למצוא מישהו אחר במקומך", וא' השיב "אם כך אני עוזב". כעת תובע א' פיצויי פיטורין משום שלטענתו דיבור זה של המעביד נחשב כפיטורין, אע"פ שלא כתב את זה בכתב, כיון שגם תחילת העבודה שלו אצלו היתה בהסכמה בע"פ בלי כתב. ב' משיב שדיבור זה שאמר לו כתשובה לתביעת תוספת שכר אינו לשון פיטורין, אלא הוא התפטר מרצונו, ולכן לא מגיעים לו פיצויים. טוען א' שתוספת השכר שדרש היה בגלל הכבדה בעבודה שדרשה ממנו יותר שעות עבודה, וסירוב זה לתשלום המגיע לו בדין, כמוהו כפיטורין. משיב ב' שדרישות העבודה מהעובד לא השתנו מאז שהתחיל לעבוד, ולכן לא היתה מגיעה לו תוספת שכר. טוען א' שגם אם דינה בהתפטרות עצמית, מ"מ היה זה בגלל הרעת תנאי עבודה, שאז גם התפטרות עצמית דינה כפיטורין. כדוגמה להרעת תנאי עבודה אומר א' שהעבודה שלו בשנה האחרונה נעשתה יותר קשה בגלל המעביד. המעביד מכחיש.

עוד תובע א' הבראה עבור כל שנות עבודתו, וא' משיב שלפי החוק אינו חייב לשלם הבראה עבור שנים קודמות אלא רק עבור השנתיים האחרונות בנין "התיישנות". א' טוען שתבע הבראה כל השנים ולא קיבל לכן לא הפסיד את זכותו. א' מכחיש שב' תבע אותו בעבר על הבראה, ועוד הוא טוען שגם אם תבע כיון שלא קיבל הפסיד, ועוד הוא טוען ששילם לעובד עבור חדשי החופש יולי ואוגוסט למרות שלא עבד, וזה במקום הבראה.

עוד תובע א' חוב הצמדת שכר עבור כמה שנים, וב' מודה בחוב ומצוה שישלם אותו בקרוב. לפני הדין הפקיד ב' צ'ק ללא סכום להכשתת תשלום: חובו אם יחוייב בדין (כדי שא' יסיר את תביעתו מביהמ"ש).

פסק דין של פשרה

לאחר שב' מודה בחוב הצמדת השכר, ויש עסק שבועה על התביעות האחרות, על ב' לשלם לא' סך מסויים.

(-) דוד יהושע קניג

(-) שמואל יגר

(-) אברהם דוב לוי, אב"ד

השאלות לדיון

- א. תובע שכר של עובד מכמה סיבות, והנתבע מודה באחת מהן - והפקיד צ'ק על חובו - וכופר באחרות, האם דינו כמודה במקצת.
- ב. לשון פיטורין.
- ג. פיטורין בעל פה.
- ד. חוב מצטבר של הצמדת שכר וכו', האם דינו כהרעת תנאי עבודה.
- ה. התיישנות בתביעה.

תשובה

א. כיון שהתביעה בנידון דין היתה מורכבת מכמה סעיפים, האחד עבור מוספת יוקר, והשניה עבור הצרחה ופילווייס, והנתבע מודה בתביעה הראשונה וכופר בתביעות האחרות, יש לדון האם דינו כמודה במקצת התביעה, או שדניס את התביעה כאילו היתה כמה תביעות נפרדות, שעל אחת מהן הוא מודה ועל האחרת הוא כופר, ודינו ככופר הכל.

והנה פסק הרמב"ם טוען ונטען פ"ג הי"ד: מנה יש לי אללך הלוואה, להדי"ם ולא לוימי ממך מעולם, אבל חמישים דינר יש לך בידי פקדון או משום נזק וכיו"צ, הורו רבותי שזה מודה במקצת וישבע, שהרי טענו שהוא חייב לו מאה והודה שהוא חייב לו חמישים, ומה לי נתמייב לו משום הלוואה או משום פקדון או משום נזק, ולזה דעתי טובה. והראב"ד בהשגות סס כתב: ואני מורה וצא שאם טענו מנה מלוה ומנה פקדון והודה באחד וכפר באחד אין זה מודה במקצת הטענה שהלוואה ופקדון שתי טענות הן, ויש בידי ראייה ע"ז, והיה שאין צוה מקצת הודאה. ע"כ. וכתב הב"י חו"מ ס"ו פח מחודש ה' בשם תלמידי הרשב"א שדעת הראב"ד שכיון שאין דינר שזה כשתי תביעות חלוקות הן, ואין כאן הודאה מקצת הטענה, ועיי"ש שהרמב"ן חולק צוה על הראב"ד.

נמלא שההלכה צוה תלויה במחלוקת הראשונים. ונפ"מ צוה האם שייך צוה היפוך שצוה או לא, שהרי אמרו בגמ' שצויות מא' א' מא' איכא בין שצויה דאורייתא לשצויה דרבנן איכא צנייהו מיפך שצויה, דאורייתא לא מפכינן שצויה דרבנן מפכינן. וכ"פ הרמב"ם טו"כ פ"א ה"ו ושו"ע סי' פו סעי' יא, וכתב הרי"ף כתובות פה א' משום דא"ל אנת לית לך גבאי ולא מידי, אי קושטא קאמרת דאית לך גבאי אישחצב ושקול, הילכך אי צעי למישקל משחצב ושקיל ואי לא פקע. וכתב הר"ן שצויות שס דטעמא דדלאורייתא לא מפכינן ודרבנן מפכינן היינו משום דדלאורייתא חייב הנחצב מרובה, דמכיון שהוטל עליו שצויה הוי מחוייב גמור או לשלם או ליצבע, ומעתה לאו כל הימנו שיהפוך אותה על התוצע, משא"כ בשצויה דרבנן שאין החייב עליו כל כך דהא לא נחתינן לנכסי וכו'. ע"כ. אמנם בהגהות מרדכי סוף שצויות סי' תשפט כתב בשם הר"י מקריבל דיש לעשות פשרה כשהפך הנחצב שצויה דאורייתא וכן קבלה בידו וכן המנהג.

ובשצויה דרבנן שהיפך הנחצב השצויה על החובע והחובע אינו רואה להישבע, יש לדון האם חזרה שצויה לנחצב או שיכול להפך השצויה לתוצע אפילו אין החובע מסכים. והדברים מפורשים בעיטור מלוה ולוה בשם ר"ש בן חפני דבשצויה דרבנן מפכינן בשניהם רואים או שר"ה הנחצב להשביע בעל דיו וליתן לו מה שתוצע עליו, אבל ר"ה החובע ליצבע וליטול ולא ר"ה הנחצב להשביעו ולא ליתן לא הפכינן. מפורש דלא דוקא בשניהם רואים אלא ה"ה אם ר"ה הנחצב לצד להפך השצויה על החובע אם לא ר"ה החובע להשבע, נפטר הנחצב מתציעתו. וכן משמע ברי"ף הג"ל דכתב אי צעי למישקל משחצב ושקיל, ואי לא פקע. כלומר שאם אין החובע רואה להשבע פקע חייבו של הנחצב. אמנם במשפטי שצויות ח"א שער שצויות היסת כתב דאמרו מקלת הקדמונים שאין מחזירין שצויות היסת אלא מר"טן שני בעלי הדין וכו', ומקלת אמרו וכו' דשצויות היסת מר"טן הנחצב. נמלא שאם ר"ה הנחצב להפך השצויה על החובע והחובע לא ר"ה, לדעת רה"ג הדבר תלוי במחלוקת ראשונים אם נתהפכה השצויה על החובע או לא.

לפי"ו צנידון דידן שהנחצב הפך השצויה על החובע והחובע אינו רואה להשבע, אם חזרה השצויה לנחצב, הדבר תלוי בכמה מחלוקות ראשונים. א. במחלוקת שהביא רה"ג במשפטי שצויות הג"ל. ב. במחלוקת הרמב"ם והראב"ד אם הודה בתציעה אחת וכפר באחרת דניס אותו כמודה במקלת. ג. אם כמודה במקלת יש היפוך שצויה. ע"כ יש לפשר צוה ולחייב את הנחצב בסכום מסויים. ועיי' פס"ד ירושלים כרך ח עמ' רג.

אלא שבנידון דידן הפקיד הנחצב בצית הדין ל"ק פתוח למקרה שיחייב צדו, ויש לדון האם כשהודה בחוב תוספת היוקר חשוב כהילך, שהרי ה"ק מוכן לפרעון, ואפילו לסוברים ש"ק אין דיו כמשלום בזמון אלא רק כהוראת משלום (עיי' פס"ד ירושלים כרך ח עמ' כג), מ"מ הנחצב אומר לתוצע הילך הוראת משלום וגבה לעמך, אלא שיש לדון אם יכול החובע לגבות ב"ק כזה, דעיי' באו"ת שבות יעקב ח"א סי' קמט (הוצב בפס"ד ירושלים כרך י עמ' פז) וז"ל: כיון שיש כאן ריעותא שניכר וגראה כאילו נכתב

החיוצ זמן רב אחר החתימה וא"כ הוי כאן עדיין החתימה על נייר חלק מצלי שנכתב עליו אום משמעות לדעת העיר אופן סי' מח והב"ח שם אינו כלום, וכ"כ הב"ח בשני סי' לב, אף והסמ"ע שם חלק עליו מי"מ הרי הש"ך צ"ל סע ס"ק יז חוזר ועושה סמוכין לדברי הע"ש דמאס מיגו דהוי כתב עליו מה דבעי אין לחייב החתום דהוי מיגו להוליא ממון, עיי"ש. ועוד נלע"ד דזה הוי מיגו גרוע ד"ל שהיה מתירא לכתוב עליו דאולי יהיה הרגישו בדבר מפני השתנות הדיו והכתב ולעולם מאחר נפל אחר שנחתם זמן מה, ועוד כתב הש"ך שם בשם אביו הגאון ז"ל ראייה לדין זה מהגמ' דכתובות דף כא דלמא משכח אינש דלא מעלי וכתב עליו מה דבעי ואי ס"ד שיהא חייב לשלם על חתימה חלק אמאי נריך לכתוב עליו מה דבעי הלא בלא כתב עליו ג"כ יכול לכתוב מה דבעי. עכ"ל הש"ך. אף דגבירא חזינא וראיה לא קחזינא ויש לדחות דבאמת הא דגבזין בחתימה חלק הוא ג"כ מה"ט דמיגו דכתב עליו מה דבעי וא"כ זה הוא ג"כ כוונת הש"ס. ועוד דודאי אם היה מותר לחתום אפיפא דמגילתא ודאי היו הכל מודים שלא היה יכול לכתוב בחתימה חלק כיון שנהגו לחתום כך והנצבע היה יכול לעטון כן שאני חתמתי והוא מלא כן, משא"כ עכשיו שתקנו חכמים שלא יחתום כי אם אריפא דמגילתא מטעם דכתב עליו מה דבעי א"כ יכול לכתבו בחתימתו החלק דל"כ אף עבר וחתם את עלמו אם לא שהיה חייב להתוצע והאמינו מה שיטעון עליו, ודו"ק. מי"מ בעיקר הנידון נ"ל שאין להוליא מיד מוחזק בחתימה חלק או כנידון דידן כי יכול לומר קים לי כהני פוסקים עכ"פ וכדעת הב"ח רק במקום שנהגו לגבות בו עפ"י תיקוני מדינה. וכל זה כשהדבר ברור לחוש הראיות שנשתנה בחתימה מחמת שנתיישן שנכתב זמן מה קודם כתיבת החיוצ שלמעלה אבל אם אפשר לתלות מחמת השתנות הדיו עלמו והוא דבר המזוי שאין כל מיני דיו שזייס במראה ודאי אין לפסול אם הוא מקוייס בנאמנות. ומי"מ אם נראה לדיין אומדנא שיס חשש ערמה בדבר זה יכול להשביע שבעה חמורה את ראובן אף שאינו חייב שבעה מדינא כמבואר פשוט בשו"ע חו"מ סי' סו כנ"ל. הק' יעקב. ע"כ.

ובקלוה"ח סי' מח ס"ק ה הביא דברי המומים סי' סט ס"ק ט שחלק על השבויי וסבר דאם היה חתום על שטר חלק וקודם שצ"ל לצי"ד הוסיף עליו המלוה סכום, מהני ומועיל, והביא ראייה מחתן שטען איני יודע מה כתוב דאמרינן דהאמינן לכל זה שכתוב שם (וכן דעת אמרי צינה הלוואה סי' כו, ושו"מ מהדורא בתרא ח"ב סי' עד), ובקלוה"ח דחה הראייה דהתם כבר כתב השטר והחוצ שכתבו והאמינן וחתם ומתחייב בחתימת ידו, אבל כאן ליכא חיוצ כלל בחתימה כיון דלא כתב השטר תחילה. ועיי' נהל יתכן סי' מה דלהלכה הוי ספיקא דדינא.

ב. עיי' פס"ד ירושלים כרך ח עמ' רנד ועמ' שלט שלפי מנהג המדינה פיטורי עובד נכנסים לתוקף רק אם אמר לו המעביד "אתה מפוטרת" וכך עפ"י חו"ד משפטית שנמסרה לצי"ד עיי' עו"ד הרב יעקב ינירובו, ועד אז חייב המעביד לשלם לעובד את שכרו.

ג. עיי' פס"ד ירושלים כרך יב עמ' קעא לענין פיטורין צע"פ: במרדכי צ"מ סי' שמו ובשו"ת הרשב"א ח"א

סי' תתעג ובש"ך סי' שלג ס"ק מז, הביאו תשובת מהר"ם (דפוס פראג סי' עז): ושאלת על תלמד שהתחיל ללמד וא"ל צעה"ב לך מעמדי איני חפץ בך, ונתרלה המלמד ואז חזר בו צעה"ב ורצה לעכבו והמלמד אמר מחלת לי השועבוד ואיני רוצה ללמד לך יותר, נראה דלא נמחל שיעבודו באמירה בעלמא, ורצוה מעבד עברי דאמרו בקדושין טז א דלא אזיל לנפשיה באמירה בעלמא, ה"ה צידון זה דמדמי פועל לע"ע בפ"ק דצ"מ י א. ע"כ (וע"י שו"ת הרדצ"ו ח"א סי' פח ושו"ת מהרי"ט יו"ד סי' נ שהמהר"ם ספק כן דוקא במלמד דס"ל דהוי דבר האבד, ולא בכל פועל, אבל בש"ך שם כתב דה"ה בכל פועל). וכ"כ בשו"ת צנינים ואב סי' רכה. וכתב בשו"ת מהרש"ם חו"מ סי' קיט דדוקא צעה"פ אינו מועיל, אבל בכתיבה מהני. וע"י תוס' צ"מ טז א ד"ה דלא, ויבמות ע ב ד"ה אלמא, לענין ע"ע דרצ שמחל על גרעונו צעל פה אין גרעונו מחול כיון דגופו קטוי לו לענין זה שצריך גט שחרור ואין יוצא באמירה בעלמא.

אמנם הרדצ"ו שם חולק על המהר"ם וס"ל דאפילו במלמד ואפילו לדעת האומרים דהוי דבר האבד, אם שכרו לעצמו וא"ל זיל, זכה בעצמו ואז אינו יכול לכופו ולא לשכור עליו, וכ"ש פועל דעלמא אפילו יש בו שבעה אם א"ל זיל הוי כאילו נשלם הזמן. וכן דעת הש"ך שם, וכנה"ג סי' שלד הגב"י סעי' ט בדעת רי"ו מישרים נכ"ט סוף ח"ד. ופסק הרמ"א צעה"ב סי' שלג סעי' ח דמלמד שאל צעה"ב לך מעמדי ונתרלה המלמד, יוכל צעה"ב לחזור בו ולעכבו, דאינו יכול למחול שיעבודו של נער, מיהו בשאר פועל אם א"ל צפני שנים לך מעמדי פטור בלא מחילה, וי"א אם א"ל דרך כעס שאינו פטור. וכתב הש"ך דצפני שנים לאו דוקא אלא ה"ה אם א"ל כך צינו לצינו ומודה בכך הוי מחילה, דלא איצרי סהדי אלא לשיקרא. וע"י נהר"מ ס"ק יח דבמלמד אפילו בכתיבה לא מהני.

אלא שלפי מנהג המדינה נהוג ליתן מכתב פיטורין (ראה דצ"ע נז 3139 סעיף 9 לפסק הדין, ו"סיום יחסי עבודה" לוצ'קי פרק 2 עמ' 12: העדר מכתב כזה עלול להקשות ראיתית על מי שטוען לקיומם של הפיטורים).

ד. לפי ע"ב 2599198 מעביד שאינו משלם לעובד תשלום המגיע לו עפ"י חוק כמו דמי הצראה, ייחשב כמרע את תנאי עבודתו עד כדי החלת דין פיטורין על התפטרותו. וראה "דיני הפיטורים בישראל" ויסמן, עמ' 86.

ה. פסק צעה"ב סי' לח סעי' א: סדר גביית חוב כך הוא, כשהמלוה מוציא שט"ח שקייס, אומרים ללוה שלם, אפילו שהה כמה שנים ולא תבעו אין אומרים מחל לו כיון ששהה כל כך שנים ולא תבעו, ואפילו שמענו שנתאיס וכו' ואפילו אין שטר חובו יוצא מתחת ידו אם החייב מודה. ומקורו בכתובות קד: בע"ח גובה שלא בהכרזה. ופרש"י אם שתק בה שנים ולא מיחה על חובו לא הפסיד בכך. ואמרו בכתובות שם דגרובה הרייה כבע"ח, וכן פסק בצעה"ב אבה"ע סי' קא סעי' ד: גרובה לעולם אינה מוחלת אפילו שהתה כמה שנים. ובשטר יסן שפסק הרמ"א צעה"ב סי' סא סעי' ט שיש לצי"ד לחקור ולפשט אחריו, זה דוקא כשנראה רמאות בדבר, אבל לדבריו לא תבע משום שלא ידע את זכויותיו, כמו צידון דידן, לא הפסיד

את חובו. וכ"פ הגר"מ אינן ז"ל בפד"ר כרך י עמ' 368 לענין הפרשי הלמדה שלא נתבעו במשך כמה שנים.

מכאן שלהלכה לא קיים המושג "התיישנות" בחוב.

ובנידון דידן שנחלקו הלדדים אם אי תבע בעבר את ההצבאה או שלא תבע, הרי שלטענת אי לא היתה כאן התיישנות מעולם, גם מבחינת החוק, כיון שלא "ישן" עם התביעה, אלא שמבחינת החוק יש צוה עסק מצויה צין הלדדים, ומבחינת ההלכה לא הפסיד אי את חובו מעולם.

אברהם דוב לוינ.

ב

שאלה לדיון

פועל ובעה"ב שבאו להתדיין על שכר פעולה, ומסיבה צדדית הפקיד הבעה"ב צ'ק פתוח על החוב העתידי שבי"ד יחייב אותו אם אכן ימצא חייב.

תוך כדי הדיון הודה בעה"ב על חוב מסויים וכפר על חוב אחר, האם נחשב כמודה במקצת כלפי החלק שכפר, או דלמא מכיון שכבר הפקיד אמצעי תשלום בבי"ד נחשב כטוען הילך על הסכום שעליו הודה, ואינו חייב להשבע על מה שכפר רק שבועת היסת, וכמו שכתב בשו"ע סי' פז סעי' א.

תשובה

איתא בשו"ע סס: ואינו נקרא הילך אלא"כ יהא המקל"ת שהוא מודה לו מוכן צידו צפני צי"ד ליתנו לו מיד אצל אם אמר הרי הוא צביתי ואחננו לך לא, ואפילו אם יתן לו משכון על מה שמודה לו צו לא חשיב הילך. וצ"מ"א סס: וי"א דמשכון חשיב הילך דהא אפילו שטר חשיב הילך. ע"כ. וצי"אור החילוק צין משכון לשטר צדעת המחצר, כתב הסמ"ע ס"ק י דשטר שהיה עיקר סמיכתו עליו מתחילה גם עכשיו יסמוך עליו, משא"כ משכון צבא עכשיו ליתן לו משכון, או שטר שלא היה עליו סמיכתו בתחילה וכו'. ולפי חילוק זה צ"ק שנתן הנמצע אין דינו כשטר אלא כמשכון, ולדעת המחצר אינו הילך. ועיי"ש בש"ך שמכריע כהמחצר דמשכון אינו הילך, ומציא שם מח"י הרי"ט צ"א שכתב דשטר איכא צי טעמיה: אינו יכול לכפור צו ויש צו שבצד קרקעות, אצל במשכון צשעת תביעה היה יכול לכפור צו, וכל צשעת תביעה יכול לכפור ולא יהיב ליה זוי ממש לאו הילך הוא.

ולפי צברא זו, צניד"ד שהל"ק הוא פתוח, צודאי צשעת תביעה היה יכול לכפור על הסכום צצפועל מודה

צו, וממילא אינו הילך. ובצבא זו נראית נכונה בעיניי. וכ"ש לפי מה שהסביר הר"ן ריש פרק שבעת הדיינים בברת הסוברים שמשכון אינו נחשב הילך משום שהבע"ח אינו קונה משכון, ולפי"ז החילוק בשטר הוא שנחשב כבר שקנה התובע, א"כ צידי"ד שהשטר רק מופקד צבי"ד ועוד לא הוכרע בכמה למלאומו, צדאי שאינו נחשב כאילו נקנה כבר להתובע, ופשוט שאינו כהילך.

יתירה מזה ראינו בחי' רבינו חיים הלוי פט"ו מאישות הכ"ה דהא דבשטר הוי הילך הוא דין מטוייס רק בשטרות דאית בהו הקנאת שעבוד, אבל כל מעשה צי"ד אף דגובה גם ממשועבדים מ"מ לא חשיב הילך, דמעשה צי"ד נהי דאינו יכול לטעון צו פרוע מ"מ צעיקר החוב אינו צידו יותר משאר מלוה על פה וע"כ לא הוי הילך. א"כ צמקרה דידן דצי"ד עדיין לא פסק על סכום החיוב ודאי שאין ה"ל' המופקד אליס ממעשה צי"ד, ואפילו מעשה צי"ד סובר ר' חיים שאינו אליס כדי להשומו להילך.

דוד יהושע קניג.

ג

שאלות לדיון

- א. פשרה חלף השבועה.
- ב. הילך בצ"ק.
- ג. אי תשלום דמי הבראה אם נחשב להרעת תנאי עבודה.
- ד. תשלום דמי הבראה למפרע.

תשובה

א. מנהגינו שאין משביעין צבי"ד אפילו על האמת, כנפסק בשו"ע או"ח סי' קנו עפ"י הראשונים. וכתב בשו"ת חת"ם חו"מ סי' ז' דלפיכך מנהג הדיינים לפשר צענין זה. ונראה דמקור הדין הוא בתוס' סנהדרין ו' ב' ד"ה נגמר, שכתבו דמותר לפשר כדי ליפטר משבועה, וכן פסק בשו"ע חו"מ סי' יב ע"ז. ובגדר פשרה לין צפת"ש שם ס"ק ג' לדברי השבות יעקב ח"ב סי' קמה דפשרה הקרוזה לדין היא שליט. ועיי' דברי מלכילל ח"ב סי' קלג דמנהג הדיינים הזקנים לתת ערך שליט מכפי הטענה, ועיי' לין אליעזר ח"ז סי' פו אות ה.

ובהנה צו"ת אכן יקרה חו"מ סי' ו' הביא את תקנת הארזות לענין פשרה על שבועה שיאטם שליט צעד השבועה, ותורף דבריו הם שכשנשבע על האמת בשמו של הקב"ה הוא קדוש שמו הגדול וכשנמנע מליעשבע כיון שירא וחרד להזכיר את השם אפילו על האמת יש בזה קדוש ה' יותר והוי הידור מלוא, ואיתא צבי"ק ט' והידור מלוא עד שליט, ולכן כשרולה להמנע מהשבועה מחוייב לוותר שליט ממה שיהיה לו אם ישבע, שאז יגבה הכל, וכן הוא בנשבע ונפטר, והבאו דבריו צבי"ח ח"ח סי' ח פרק ב' אות ז.

והיולא מדבריו דנשבע ונטול כשאינו נשבע מוותר על שליט וגובה שני שליט, ובנשבע ונפטר כשאינו

נשבע חייב לשלם שליש מהתבצעה [ואם איירי בנשבע ונפטר ופסק דילסם שליש]. וגראה דזו הכוונה גם בדברי מלכיאל הג"ל. ובשו"ת אגרות משה חו"מ סוף סי' לב כתב ז"ל: והנה אין אללי ספרי רבותינו האחרונים לידע בזירור מנהג דיינים לפשר אם יש חילוק בין שבועה דנפטר לשבועה דנוטל, אבל כמדומני שנהגין לפשר בזכוי שליש בעד שבועה בין נפטר בין נוטל. עכ"ל. וגראה כוונתו דבנשבע ונפטר משלם שליש ובנשבע ונוטל מותר על שליש, עיי"ש.

ובדברי מלכיאל ואגרות משה הוסיפו להכל לפי ראות עיני הדיינים, אם רואים שהתובע מאמין לנתבע ותובעו רק כדי להתפשר, או להיפך שרואים שהנתבע משקר ולכן אינו רואה לישבע, מפשרין באופן אחר, אבל אם אין להם שום אומדנא לכאן או לכאן, כתב באגר"מ דיפשרו על שליש, וגראה דגם הדברי מלכיאל סובר כן.

ועיי' תרשים שהם סי' ע"א שמחלק דבשבועה דרצנן מפשרים בשליש, אבל בשבועה דאורייתא מפשרים לחלאין, א"כ גם בזמנינו יש חילוק בין שבועה דאורייתא לשבועה דרצנן לגבי גובה הפשרה, ושמעתי דכן נוהגים גדולי הדיינים, ועיי' פס"ד ירושלים ח"ג עמ' סח.

ובשבות יעקב הג"ל איירי בנשבע ונוטל, וכתב דאם מו"יא השטר רואה בפשרה לטול שליש, יעשה כן, ואם אינו רואה בפשרה זו הברירה ציד המתבעים שיתנו לו שני שלישים. וא"כ דמשמע דתלוי מי דורש את הפשרה, ומי"מ מדברי הפוסקים הג"ל נראה שנקטו כמו שכתבנו לעיל.

ב. בדיון הילך צ"ק פתוח, שהביא הגאב"ד מהשבות יעקב לגבי חתם על שטר חלק, נראה דאינו דומה לניד"ד כיון דהדרך הוא שנותנים צ"ק פתוח כדי למלאות אותו, וכ"כ להדיא בשב"י בהמחך דבריו סס.

אמנם נראה דאף אם נאמר דצ"ק הוא כשטר, כמו שסוברים הרבה מפורקי זמנינו ועיי' בחיבורו שערי משפט פ"א הערה ה' ובקונטרס ה"ק בהלכה שבסוף ספר צ"ר המשפט), מ"מ תלוי במחלוקת הפוסקים אם שטר הוא כהילך, ולדעת הרמ"א בשו"ע סי' פז סעי' א' שטר הוא כהילך, וכן דעת הסמ"ע, אמנם הלבוש צעיר שאין חולק עליו, וכן סובר הש"ך צ"ק ו.

ג. אם לא שילם דמי הבראה ותוספת יוקר לעובד, אמנם לפי דיניהם נחשב להרעת תנאי עבודה שהתפטרות כפיטורין, אולם זה דוקא שזו היתה הסיבה שהעובד עזב את העבודה, אבל אם סיבת עזיבתו היתה אחרת אין המעביד חייב פיצויים למרות שלא שילם הבראה ותוספת יוקר, ראה ע"כ 4969107 שעל העובד להראות קשר סיבתי בין הרעת התנאים להתפטורו, ועליו להוכיח שהרעת התנאים היא הגורם המכריע להתפטרות. ובניד"ד שעזבה את העבודה בגלל הקושי בעבודה והדרישה להעלאת שכר, ולא בגלל אי תשלום דמי הבראה ותוספת היוקר, אין המעביד חייב צפייויים.

ד. לפי דיניהם אי אפשר לתבוע למפרע דמי הבראה אלא על השנתיים האחרונות. ומכיון שכל החובות לשלם דמי הבראה לעובד הוא מדיניהם, הם אמרו והם אמרו שאינו חייב לשלם יותר משנתיים אחרונות, ולכן אין לחייב בדיון יותר. אלא שלטענת העובדת היא תבעה את דמי הבראה כל השנים ואם אכן כך היה לא נפטר המעביד מתשלום זה גם כיום, ומכיון שהמעביד מכחיש אותה בזה וטוען שלא תבעה יש כאן עסק שבועה ויש לפשר כנהוג. ויש לעיין לפי כל מה שנתברר לעיל האם בניד"ד חייב בשבועת מודה במקל"ט או רק בשבועת היסח, ולצ"ע בזה, ויש לפשר בסכום מסויים.

שמואל יגר.