

קונטרס

תקנת הרבית

בקרנות פנסיה והשתלמות

בו יבורר אופני התיקון
לפתרון החששות של איסור רבית
בקרנות פנסיה קרנות השתלמות
וקופות גמל

מודיעין עילית
תש"ע

כתובת המחבר:
יעקב לנדו
מסילת יוסף 11 קרית ספר
טל 08-9742386

כל הזכויות שמורות

מפתח הענינים

חלק א	ערכים	ז
	אגרות חוב	☆ אופציות
	☆ בערבון מוגבל (בע"מ)	☆ ביטוח מנהלים
	☆ דירקטוריון	☆ דיווידנדים
	☆ היתר עיסקא	☆ ממון הממשלה
	☆ מניות	☆ ניירות ערך
	☆ סכום ההתפשרות	☆ עיסקא
	☆ פנסיה	☆ צ'ק
	☆ קרנות	☆ נאמנות
	☆ קופת גמל	☆ קרן השתלמות
	☆ שבתון	☆ תעודות סל
חלק ב	ההלכה והמעשה	כא
פרק א	קרן פנסיה	כב
פרק ב	קרן השתלמות	מה
פרק ג	קופת גמל	ג
חלק ג	בירורי דברים	נא
סימן א	הגדרתה של חברה בע"מ לפי דיני התורה	נב
סימן ב	בענין היתר עיסקא	נה
סימן ג	בענין השקעות בבנק בהיתר עיסקא	סא
סימן ד	בענין רווח שבא ממעות ההלואה אחר זמן פירעון	סז
חלק ד	נספחים	עא
מסמך א	אופי קרן ההשתלמות של הסתדרות המורים	עב
מסמך ב	שינוי במבנה קרן השתלמות למורים וגננות	עד
מסמך ג	דוחו"ת על חלוקת ההשקעות של חברת פנסיה	עה
מסמך ד	נוסח הית"ע שערכו ביה"ד של הגר"נ קרליץ	עו
מסמך ה	העתק ממדריך הכשרות של העד"ח	עז

הקדמה

קונטרס זה בא לפתוח צוהר להבנת החששות של איסור רבית בקרנות פנסיה וקרנות השתלמות [וקופות גמל].

באשר בעת האחרונה קבע השלטון שכל מעביד מחויב להפריש ממשכורת העובד לקרן פנסיה, והדבר נוגע למעשה כמעט לכל אחד ואחד שהוא או מי מבני ביתו עובדים כשכירים כאשר המעביד פותח עבורם תכנית של פנסיה ו/או קרן השתלמות.

והנה תכנית פנסיה וקרן השתלמות הינם תכניות השקעה בכספו של העובד, אשר אם אינם נעשים באופן מבוקר ובדוק יש בהם איסור רבית ועוד מיני איסורים [בקניית מניות], כמו שיתבאר.

ובהיות שאותם אשר לא למדו הלכות רבית יגששו כעוורים **באופל**. וגם להרבה מהת"ח המציאות ופרטי הנושא לוט אצלם **בערפל**. לכך נעשה נסיון לבאר הדברים באופן השווה לכל נפש, וההכרח הזה הביאנו גם להשתמש בביטויים שאינם תלמודיים.

תכלית החיבור הזה: **א**. לבאר חומרת האיסור שיש בכל אחד שמצטרף לתכנית קרן פנסיה והשתלמות. שאין ענינם כפי הנראה בהשקפה חוצית שהם קרנות הדואגות ליתן לעמיתיהן פנסיה או תקציב למען השתלמות לימודים, אלא כל מהותם ותוכנם הוא שהעמית [העובד] שולח את הנהלת הקרן להיות "גזברים" להשקיע את כספו שישא רביות. **ב**. לבאר את סוגי הפתרונות שנוסדו לתיקון הענין על מה הִטְבְּעוּ אֲשִׁיּוּתֵיהֶם, ועל איזה דעות מהפוסקים הם נתמכים, למען ידע כל אחד לברר ההלכה אצל רבותיו.



בקונטרס זה ביארנו בתחילה פרטי הנושאים באופן כללי, וכן מושגים כלליים הקשורים להלכות רבית בכלל ולקרנות פנסיה בפרט, דבר דבר על אופן, הן מבחינת המציאות הן מבחינת ההלכה¹ [וסודרו הדברים לפי ערכים בא"ב] ואחר כך נבוא לבאר הנידון בקרן פנסיה והשתלמות.

1. חלק מהנושאים שבאו בערכים יש להאריך בענינם, ולפי שלא רצינו להכביד על הקורא הארכנו בהם בבירורי דברים שהובאו בקונטרס לאחר הפרקים העוסקים בקרנות פנסיה והשתלמות.

שלמי תודה לרבנים הגאונים: רבי שבח צבי רוזנבלט שליט"א. רבי אריה דביר, רבי נתנאל לינדר, רבי שלמה קרליבך שליט"א. וידידי הרה"ג חו"ר כולל בית שלום, ובפרט להרה"ג נעם פל שליט"א. שניאותו להקדיש מזמנם לליבון ההלכה והעירו הערות רבות על הקונטרס הלזה, והערותיהם והארותיהם נקבעו במחברת שלפנינו.

בצאתי מן השער אקבע בזה הודאה מרובה למורנו ראש הכולל הגרא"ד פרוינד שליט"א, החלוץ הראשון בהקמת עולה של תורה בעירנו, הנושא עולה של תורה על שכמו כאשר ישא האומן את היונק, יהי ד' עמו ויאריך ימים על ממלכתו.



חלק א

ערכים

ביאור ערכים

אגרות חוב (סחירות)

ישנם שני סוגי אגרות חוב (אג"ח) א. אג"ח ממשלתיות ב. אג"ח קונצרניות [אג"ח שמנפיקות חברות מסחריות].

ענינם – כאשר הממשלה או חברה מסוימת מעוניינים בכסף הרי הם פונים לציבור בדרך זו: הם מנפיקים [כותבים] אגרות חוב ומוכרים אותם, ומי שקונה את האג"ח הוא בעצם מלווה להם כסף. לאחר קניית האג"ח אפשר גם לסחור במכירת האג"ח לאחרים. אג"ח אלו כמובן הם הלוואות ברבית שהממשלה או החברה נותנת לקונה האג"ח - המלווה.

מסחר בהם – האג"ח האלו גם נסחרים במחיר שאינו תואם את שווים לפרעון, והיינו שלפי הרבית שהם צפויים לתת כך מחירם נקבע, כמו כן מדינה או חברה המנפיקה אג"ח וידוע שיש צד שהם לא יצליחו לשלם את ההלוואה בזמן ממילא שווי האג"ח הוא פחות, וכן כיו"ב.

חוקיותם ההלכתית – הנה אותם אג"ח דינם כשטרות חוב, ושט"ח הנכתבים למוכ"ז נקנים במסירה (ומשיכה) כמבואר בחו"מ ר"ס ס"ו.

גדר הדין בזה הוא שאין כאן מכירה כלל אלא שע"י העברת השטר הרי ההתחייבות ממילא סבה לקונה, שהרי כן כתב לכל מי שמוציאו, ומטעם זה כתב התומים (שם) דמהני ביה כל קנין ואפילו חליפין.

והנה נחלקו הנה"מ (סי' רא סק"א) והישועות ישראל (סי' סח סק"ב) אם שטרות נקנים בסיטומתא, ולכ' בשטר שכתוב בו לכל מי שמוציאו לכו"ע מהני ביה סיטומתא, כיון שאינו קונה את השעבוד דרך המעשה קנין, וכל המע"ק הוא רק בכדי לקנות הנייר, וממילא ע"י כך מוסב השעבוד אליו. ולפי"ז גם אם קנה את האג"ח ע"י שנרשם בבנק שהוא קנה אותם, חל הקנין מד"ת, דהרשימות בבנק חשובים כסיטומתא, שכך הדרך לקנות דברים.

[יש גם אג"ח שאינם נסחרים והם שטרות חוב רגילות, וגם להם מועיל הת"ע].

תוקף אג"ח ממשלתיים – יעויין להלן בערך "ממון הממשלה" שנתבאר דעת מרן החזו"א שממון הממשלה אינו דבר שיש עליו בעלות והוי הפקר, ולפי דבריו האג"ח שהממשלה מנפיקה הם נייר בעלמא, שהרי עפ"י די"ת אין כאן חוב, ולפי"ז אין בהם איסור רבית. וגם נמצא שהקונה אג"ח ממשלתי מחבירו נתן מעותיו לחבירו בלא קבלת תמורה, וכאשר הממשלה תפרע לו את האג"ח הוא זוכה בדמים אלו מההפקר, שהרי המוכר לא הקנה לו ולא נשתעבד לו מאומה בעצם.

אולם יש הסוברים ש"ממון הממשלה" הוא ממון ציבור, ולשיטתם בקניית אג"ח חל כאן חוב ממון, ובאם הממשלה קוצצת רבית יש בזה איסור רבית.² ויש הנסמכים על מסמך הית"ע שנחתם עם ראשי השלטון לפני זמן רב, וסוברים שדינם כגזברים על ממון הציבור ולפיכך יש תוקף לחתימתם.

והנה גם אם נסבור שיש להם כוח גזברות על כל הממונות שיתחדשו, עדיין אין כאן שטר הנעשה בין הלוח למלוח, אלא מסמך זה תוקפו כתוקף "היתר עיסקא כללי", ויבואר להלן בערך "היתר עיסקא כללי". [ראה עוד בבירורי דברים סי' ג ס"ק ד בענין מתעסק שקנה אג"ח ממשלתי במעות העיסקא]

אופציות

ענינם – שקובעים לשלם סכום מסוים, בעד יכולת קניה של מניה או מט"ח במועד מסוים, כאשר מגיע המועד המסוים הברירה מסורה בידי הקונה האם הוא רוצה לקנות את המניה ולשלם את המחיר שהוא קבע או שאינו רוצה לקנותה. כמובן שאם במועד הנקוב יהיה ערך המניה או ערך המט"ח יקר מהמחיר שהוא קבע כדאי לו לקנות, ואם לאו לא.

"מוכר האופציה מקבל תמורה (המכונה "פרמיה") עבור עצם ההתחייבות הכרוכה בהענקת זכות הברירה לצד השני, כולל אלמנט הביטוח הגלום בה. קונה האופציה משלם את הפרמיה בגין היתרונות שגלומים עבורו באופציה, התשלום הוא חד פעמי ובלתי חוזר".³

ההלכה – לענין איסור רבית, כיון שאת הסכום שהוא משלם [- פרמיה] אינו מקבל בחזרה גם אם העיסקא לא תתבצע אין כאן הלוואה, והדבר מותר. יצוין שקיימים עוד סוגי אופציות שענינם בכללות שווה.

². אולם ראה בערך ממון הממשלה שיש נידון אם ממון ציבור יש בו איסור רבית.

³. [זהו הענין בכלליות].

בערבון מוגבל (בע"מ)

ענינו – כל הפותח עסק במדינות שיש בהם חוקים הוא מחויב מצד חוקי השלטונות לדווח לגזברי השלטון על פתיחת העסק, לצורך גביית מסים.

בחוקי השלטון יש שני סוגי פתיחת עסק א. ע"מ - עסק מורשה. ב. חברה בע"מ. עסק מורשה הוא עסק הרשום על שמו של אדם פרטי הפותח אותו, ויש לו רשיון מצד השלטון לעסק זה. חברה בערבון מוגבל הכוונה שהעסק לא רשום על שמו של האדם שפתח את העסק ונושא ונותן בעסק, אלא שהעסק רשום על שמה של החברה, לחברה קובעים שם ומגדירים מה הם נכסי החברה, כלומר אלו נכסים שייכים לעסק הזה, ואז אין האדם הפרטי מרויח ומפסיד אלא החברה מרויחה וקונה ומפסידה, והאדם אינו בעלים על הנכסים אלא "החברה" בעלת הנכסים והאדם אינו בעל החברה.

בעל החברה יכול להוציא רווחים מהחברה בשתי אופנים אם הוא עובד בחברה הרי מגיע לו שכר על עבודתו, וכן מפעם לפעם יש גם חלוקת רווחים מהחברה לבעלי החברה.

ולפיכך מוגדרת החברה "בערבון מוגבל" שאין ערבות להפסדים מכלל נכסי אותו אדם [בעל החברה] אלא רק נכסי החברה ערבים להפסדים ולחייבי החברה, וכל זאת משום שלפי תפיסתם אין האדם בעל הנכסים אלא החברה בעלת נכסיה. וכ"ז הוא מהחוקים שבדו ערכאותיהם. [עסק שיש לו רווחים גדולים ע"ד כלל יוגדר בתורת "חברה בע"מ" ורק עסקים קטנים הם יכולים להיות "עסק מורשה"].

משפטו ההלכתי – ראה להלן בירורי דברים סי' א שביארנו הנידון בזה. ואמנם נידון זה הוא רחב ומפולפל ואין המקום בקונטרס זה לבררו בכל היקפו, ומכל מקום למען שלמות המלאכה ראינו לנכון להביא את הדעות בזה, והבאנו מספר דעות הכוללות את הצדדים מקצה זה אל קצה האחר. והם ג' דעות. א' בשו"ת מנחת שלמה (סי' כח) ומנחת יצחק (ח"ג סי' א) נקטו דהוי בעלות גמורה ויש בו איסור רבית, אלא דלא הכריעו כן באופן מוחלט [שיש בזה איסור תורה]. ב' בשו"ת אגרות משה (יו"ד ח"ב סי' סג) פסק להלכה שעפ"י די"ת יש כאן שעבוד רק על הנכסים ואין הגברא מחויב בחובות החברה ולפיכך נקט שמותר לחברה ללוות ברבית אבל אסור לחברה להלוות לאדם פרטי ברבית. ולשיטתו מותר להשקיע בכל בנק וחברה בע"מ ולקבל את הרבית. ג' יש מגדולי התורה שמצדדים לומר שאין מקום לשנות בדין תורה את מהות החברה בשוני מהתפיסה שמתייחסים אליה בחוק, ובחוק הלא מתייחסים שישנה מהות של חברה והיא בעלת החפץ, וכיון

שעפ"י דין תורה אין מהות ובעלות כזו, אם כן לכאורה היה צריך להיות שכל הנכסים הפקר, שהרי לא זכה בהם אדם אלא כולם מתכוונים לאיזה דבר בלתי קיים בדין תורה שמהותו היא הבעלים על הנכסים והחובות⁴. ולדרך זו לא שייך איסור רבית וגזל בכל מו"מ עם חברה בע"מ. אך למעשה מוסכם שאין להקל בזה משום שיתכן שבדין תורה אין מתייחסים להתייחסות החוק אלא דנים שבעליה הם הבעלים. [ראה עוד הרחבת דברים בערך מניות].

ביטוח מנהלים

ענינו – בעיקרו הוא כעין 'קרן פנסיה', ולפי מה שיבואר להלן בפרק א לענין 'קרן פנסיה' שיש בזה איסור רבית, משום שממונו מושקע ומעלה רבית, ה"ה ב'ביטוח מנהלים'. אכן יש חילוק בין 'ביטוח מנהלים' לקרן פנסיה לענין מה שנתבאר שם שבכל קרן פנסיה יש כמה קופות א. תכנית חסכון ב. כיסוי ביטוחי למקרי נכות ומוות, ולענין קופה ב' שונה ביטוח מנהלים מקרן פנסיה, שבקרן פנסיה גם קופה זו יש בה איסור רבית הואיל וממונו מעלה רווחים, אבל בביטוח מנהלים קופה זו היא 'ביטוח', והיינו שאם לא יהיה לו מקרי מוות או נכות הוא לא יקבל את כספו ואם כן אין בקופה זו איסור רבית כמבואר בדברי הריב"ש לענין ביטוח⁵. [ולפיכך היה יותר קל לסדר בהם מסלולי היתר, אכן לעת עתה לא נעשה הדבר].

דירקטוריון

ענינו – קבוצת ממונים עליונה המנהלים וקובעים את כל התנהלות החברה. המנהלים אינם צריכים להיות חברים בחברה או בעלי מניות בה. לחברי הדירקטוריון ישנה הזכות לקבלת כל ההחלטות בעניני החברה.

דיווידנד

ענינו – רווחים של החברה המחולקים לבעלי המניות באסיפת חברי הדירקטוריון, כמבואר להלן בערך מניה אין זה הליך הנעשה מאליו שהרווחים יגיעו לבעלי המניות.

⁴. אולם נראה שגם לפי דעה זו אם המחזיק בחברה חפץ שעניני החברה יחולו ויועילו עפ"י די"ת [אף שאינו יודע טיב הענין] הרי אינו מחזיק בה לפי חוקיהם, ורק משום השלטונות הוא רושם את זה לפי ההגדרות של חוקיהם, ולכן **להאי גברא הוא ממון גמור**, שהוא וודאי עוסק ומתעסק עם אחרים על דעת שהוא עצמו זוכה בכסף. ורק אותם שאינם עושים מעשיהם עפ"י דעת התורה ע"כ דעתם במו"מ שלהם היא עפ"י החוק ולכן לפי ענינם אינם זוכים בממון לעצמם, אלא לחברה.

⁵. מובא להלן בפרק העוסק בהיתרם של הבד"ץ.

היתר עיסקא

ענינו – עיסקא שונה מהלוואה בכך, שאמרו חכמים שהמקבל מעות בעיסקא חלק מהמעות נמצאים בידו בתורת פקדון, ומשום כך מגיע לנותן חלק מהרווחים, שהרי הרווחים נוצרו גם מחמת ממונו. ולכן כאשר המקבל מחזיר ונותן את הקרן בתוספת חלק מהרווחים אין בזה איסור רבית.

חכמי הדורות תקנו נוסחאות של הסכם בין הנותן למתעסק הנקראים נוסח "היתר עיסקא", שתוכנו הוא לבטח את הנותן שיקבל את מעותיו בחזרה גם במקרי אובדן והפסד, וזאת על אף שפקדון שנאנס בידי השומר אין לו חיוב לשלם. ואף כלפי הרווח תקנו שיהיה לו ביטוח מסוים שיקבל הרווחים גם באופנים שהמתעסק פשע ולא הרויח מהממון כצפוי.

במשך הדורות השתכלל נוסח זה עד שיש שנשתמשו בו להיתר כל הלוואה ברבית, על ידי נוסח של היתר עיסקא, שבכך יוצא שמבחינת חלות הדברים אין המעות מוגדרים כהלוואה אלא כעיסקא שרווחיה מובטחים, וזאת אף שמבחינה מעשית זה הלוואה ברבית רגילה אבל כיון שההסכם ביניהם שזה מוגדר עיסקא הרי אין התוספת ניתנת בתורת רבית אלא בתורת רווחים. וראה להלן בירורי דברים סי' ב שנתבאר שם מהי תקנת מהר"ם ומהו הנוסח שחידש החכמת אדם, ומה המנהג למעשה.

נוסח הית"ע למי שמשקיע בבנק – ראה בבירורי דברים סי' ב' וסי' ג' שיש המחמירים שלא לסמוך על הית"ע בחסכונו בבנקים או הלוואות מהם. אולם המקילים לסמוך על הית"ע **שהם** חתמו עם הבנק כאשר הם באים להפקיד כסף בבנק בתכנית חסכון אין די להם בהית"ע רגיל כנוסח החכמ"א, שהרי אם כן חלק מממונו הוא פקדון ביד הבנק, והרי חלק מהעסקים שהבנק עושה הוא הלוואה ברבית ושוב מתייחס להם ההלוואה ברבית שהבנק עושה מממונם, [ואף שיש לבנק הית"ע כללי, נתבאר שם הפקפוק וההגבלות שיש בזה, ועוד שהבנק משתתף בעסקים אסורים כחילול שבת וכיו"ב]. ולפיכך הם מוסיפים על ההית"ע שהם חותמים עם הבנק שיהיה להם חלק רק ברווחים שבעסקי הבנק המותרים. הוספה זו יסודה בד' השו"ע סי' קעז ס"ה שאם התנה הנותן עם המקבל שיעשה רק עסק פלוני ושינה הרי המעות ההם הלוואה בידו. ואמנם אם כן אין הרווחים שייכים לנותן מפני שהכל נעשה הלוואה⁶,

6. ראה בירורי דברים סימן ג' שנתבאר שרווח שלא בא מחמת מעותיו הוי רבית אם הוא קוצץ לקבלו.

אלא שכיון שהנותן אינו יודע אם הבנק עסק בעסקים המותרים ואז הרווחים שלו או שעסק בעסקים אסורים ואז אין הרווחים שלו, ממילא חובת ההוכחה על הבנק וכל שלא הוכיחו יש להם ליתן לו סכום ההתפשרות בכדי ליפטר משבועה. היתר זה קיים רק אם אכן יש סבירות שהבנק השקיע את כספו בעסקים המותרים, אבל אם זה סבירות רחוקה בודאי אין לבנק חובה להוכיח שלא עשה כן ואסור לו לשלם את סכום ההתפשרות, ואם מ"מ התחייב הבנק לשלם את סכום ההתפשרות אף שהצד שהוא הרויח כן מהעסקים המותרים הוא צד רחוק, הרי זה רבית, שכל התחייבות שאינה מתבקשת מכוח השותפות הרי זו אגר נטר. [ראה משנ"ת בבירורי דברים (סי' ב ס"ק ב) לענין שאסור להתחייב שיצטרך להביא עדים שלא הרויח].

היתר עיסקא כללי בבנקים – ראה להלן בבירורי דברים סי' ב מה שנתבאר בזה, וראינו כאן להעתיק לשונו של הגר"נ קרליץ שליט"א בהסכמה לקונטרס 'אגר נטר' שי"ל לפני כמה שנים.

"הנה ההיתר הכללי של הבנקים יש עליו הרבה פקפוקים ולכל הפחות צריך לחתום באופן פרטי על הסכם עיסקא, ולא לסמוך על ההיתר הכללי וכו'. ומכיון שהבנקים עוסקים בעסקים אסורים יש להימנע מלהשקיע כספים ולהשתתף עמם ויהי רצון שישונו בתשובה וינצלו ממכשולים. נסים קרליץ".

גם בספר חוט שני פי"ח כתב בשם הגר"נ שליט"א שהיתר עיסקא כללי של הבנקים הוא דיעבד ממש [ומבואר שם להדיא שהנושא הוא גם כלפי מי שבא להשקיע בבנק ולא רק כלפי מי שלוקח הלוואה מהבנק]⁷.

ממון הממשלה

ענינו – בשו"ת מנחת יצחק (ח"ט סי' קיא) ושבת הלוי (ח"ה סי' קעב) נקטו שממון הממשלה דינו או כממון ציבור או כממון אנשי השלטון. ולשיטתם אגרות חוב שהממשלה מנפיקה הם באיסור רבית, ואף אי הוי ממון ציבור אסור לדעת רוב הפוסקים. [עיי' ב"י סי' קס שהרשב"א דן להתיר רבית בממון שאין לו בעלים ידועים, ולמעשה לא התיר. ועוד הובא שם דעת הראשונים שחולקים ע"ז]. אלא שישנו הית"ע שנערך עם הממשלה, ויש הנסמכים על זה.

אולם דעת מרן החזו"א ז"ל שממון הממשלה הרי הוא הפקר, ואין בו משום גזל ורבית, וטעם הדבר אעתיק בזה ממכתבם של גדולי תלמידי

⁷. ולהלן בפרק א סעיף ח יובאו בזה עוד דעות.

החזו"א [שכתבו בשנת תשמ"ב להמנחת יצחק בענין הפרשת תרו"מ מכח בעלות הממשלה]. וז"ל: לא מצאנו קופה אלא לצדקה ודבר מצוה או ממון השבט ורשות הקדש, אבל אם קבוצה מסוימת יסכימו ביניהם לעשות קופה לתועלתם ויטילו ממון לכיס ואין לכאז"א זכות להוריש ולמכור את חלקו [ומי שאומר מחר שרוצה להשתייך לקופה יש לו חלק] ויעשו גזבר על כך האם יש כזו קופה ויהיה מותר לדעת הרשב"א להלוות ברבית.... ואם כן בנד"ד נראים הדברים דהוה הפקר שהממון יצא מרשות בעליו ולא נכנס לרשות מסוימת, וכן מטו ביה משם מרן החזו"א שדברים השייכים לשלטונות מעיקר הדין אפשר לקחת מהם בלי רשותם והסכמתם.

ביאור הדברים שהלא חלות ממון ציבור שונה משותפות בזה שאין כאן בעלות פרטית לכל אחד אלא שיש כאן גוף אחד הנכלל בשם ציבור שהוא הבעלים [כמו שכתב הגאון מרוגוצ'וב ז"ל שהובא במנח"י שם], ומטעם זה כאשר נוספים אנשים לכלל הציבור או יוצאים אין צריך הקנאה מחודשת⁸, ואין כוח ביד קבוצה של אנשים להתאגד בענין ממוני ולקבוע שהממון שהם יזכו יהיה לו חלות 'ממון ציבור', שאין חלות זו אלא לציבור מוגדר מצד עצמו כגון ממון כל ישראל או ממון השבט, אבל אי אפשר לקבוע שיהיה ממון של כל האנשים בגיל מסוים, וכיו"ב, ואם כן אין לומר שאזרחי מדינת ישראל הם הבעלים של ממון הממשלה שהרי זה כולל כל תושבי המדינה ואין הגדרה כזו בדברי חז"ל, ושותפין אינם שהרי אין מקנים לכל אחד בדרכי ההקנאה, וכשמסתלק אחד או נוסף אחד הרי הוא זוכה ממילא וזה לא שייך בממון השותפין.

והדברים באו שוב בקובץ מסורת, וז"ל הגר"ד לנדו שליט"א שם: כאשר נבוא לדון בענין בעלות הפירות [א"ה - החיטים שבבעלות הממשלה] אין לשלטונות בהם בעלות, שכן אינם בזה אלא כמוכס העומד מאליו שהלא אין מכוונים לזכות לעצמם, וכן אין מכוונים לזכות לציבור, וגם במכוונים אין מעשה וקנייני המוכס העומד מאליו מועילים עבור הציבור וכו', וכל עיקר כוונתם אינה אלא לזכות עבור "מהות שלטונם" שאינו מתייחס לפרטים השולטים, שאם יתחלפו באחרים אין להם זכות. ואם כן אין כוונתם לזכות לשום אדם ונמצא דהוה הפקר או דנשאר לבעלים הראשונים. ע"כ⁹. [וראה משנ"ת עוד בערך אג"ח ממשלתיות].

8. ונתבארו הדברים באורך בספר זכרון שלום (קרית ספר תשי"ס) עמוד תסד.

9. ונשנו דבריו בספר קיצור הלכות תרו"מ פרק יד הערה ט.

מניות

ענינים – שותפות חלקית [או מוגבלת] בנכסי החברה ורווחיה. ואופן הדבר הוא שכל חברה (בע"מ) מתחלקת לפי חוקיהם ולפי דרכי המסחר לכו"כ חלקים, וכל חלק נקרא מניה, ויכולים בעלי החברה למכור חלק ממניותיה לאחרים, ואז יהיו קוני המניות שותפים בחברה לרווח והפסד כפי שיעור המניות שקנו. ואפילו אם לא מכרו בעלי החברה את מניות החברה לאחרים מ"מ החברה מתחלקת לכו"כ מניות, ובעלי החברה הם בעלי מניות החברה. ומבחינה משפטית הלא כבר ביארנו בערך בע"מ ש"בעלי החברה" אינם בעלי הנכסים שהרי החברה היא מושג עצמאי, ולפיכך נקראים אותם אלו שהשקיעו ממונם בחברה בעלי מניות החברה ולא בעלי הנכסים.

יודגש שוב שבעלי המניות אינם בעלי הנכסים אלא בעלי החברה, והחברה אינה אלא גוף ומהות עצמאית ולפיכך החברה הרווחה, ולא בעלי המניות. אלא שבתקופות ופרקים מסוימים היא מחלקת רווחים לבעלי המניות. [דוודנדים], ואז משנים את את הממון שהרוויחו מהיותם רכוש החברה להיות רכוש פרטי של אותם האנשים בעלי המניות, ועל דרך זה קיימת גם אפשרות לחלק נכסים כגון בפירוק החברה ולהעבירם מרכוש החברה אל בעלי המניות.

הוי אומר שהקונה מניה [שותפות] מחברה אין משמעותו כמו קונה בית, שהקונה בית יכול להשתמש בו, ולהשכירו ולהנות ממעותיו, וגם למכרו, אבל הקונה מניה הוא קנה להיקרא בעל המניה ולמעשה לא קיבל לידי כלום אלא שהוא קונה דבר שיכול לזכות לו רווחים, והיינו שכאשר יחלקו רווחים הוא גם יקבל משום שהוא מבעלי המניות¹⁰.

¹⁰. השגת הגאון רבי אריה דביר: בעלי המניות הם בעלי הנכסים הם המרוויחים והם המפסידים. מה שזה מתחלק על פי כללים מסוימים זהו נוהל שבחרו לנהל את העסקים, ואף כשאדם אחד מחזיק בכל מניות החברה גם יכול לקבוע לעצמו כללים שאינו לוקח נכס וממון מהחברה לשימושו האישי אלא בזמן שהנהלת הדירקטוריון שהם גזברי החברה תסכים לכך, אבל אין הפירוש שהוא צריך להעביר את הנכס מבעלות החברה לבעלותו, אלא פירוש הדברים שהוא משנה את ייעודי הנכס מלשמש לצרכי הון המוחזק בחברה לשימושו האישי. וכל השוני שיש בהגדרה של בע"מ הוא רק כלפי האחריות על חובות החברה שאין שאר רכושו משועבד לחובות של החברה, אבל כלפי הבעלות הוא בעלות אישית. [א"ה הדברים שבפנים נכתבו על סמך מה שכתב מנחת יצחק בשם שופטיהם, ועוד מקורות].

אולם משפט זה שכל משמעות הקניה הוא לענין חלוקת הרווחים אינו מדויק, והיינו משום שהמניה הוא דבר הנסחר, ושווי המניה עולה לפי שיעור עליות רווחי החברה, משום שאם רווחי החברה משגשגים יוצא שיש לבעל המניה סיכוי לקבל רווחים בשיעור יותר גבוה, ולפיכך יש ביקוש רב למניה זו ולכן ערכה המסחרי עולה. ויוצא שיש לו עוד סיבה לקנות מניה משום ערכה במסחרי של המניה עצמה שעולה.

משפטם לפי דיני תורתנו – הנה אילו היינו אומרים שבע"מ אינו נחשב לרכושם של בעלי המניות [ראה ערך בע"מ] ואין הנכסים בבעלותם הרי כל המו"מ במניות לא חל. אך מאחר שנתבאר לעיל שלמעשה מוסכם שנוקטים שבע"מ הוא רכושם וקנינם של אלו שהשקיעו ממונם בחברה, והם המוגדרים בעלי המניות, אם כן כשהם מוכרים חלק מהמניות על כרחם שקונה המניה נעשה שותף בבעלות על החברה, והוא נהיה בעלים גם על מה שהחברה מרוויחה לפי האחוזים שיש לו במניות, ומה שעדיין אינו מקבל את הרווחים הוא הסכם של שותפות באופן השימוש בין השותפים אבל מבחינת הבעלות הרווח וההפסד בכלל נכסי החברה מתחלק לכל בעלי המניות, כל אחד לפי האחוזים שיש לו. שהרי מה שהיה למוכר קנה הקונה.

אולם בשו"ת מנחת יצחק (ח"ג סי' א) כתב לחדש שיש חילוק בין שני סוגי בעלי מניות. והוא שיש בעלי מניות שיש להם זכות להשתתף בהחלטות על המו"מ בנכסי החברה ויש בעלי מניות שאין להם זכות, וזה תלוי בכמה גורמים, אשר אחד מהם הוא בכמה מניות מחזיק קונה המניות. ועפ"י כתב המנח"י שבעל מניה שאין לו זכות להשתתף בהחלטות [זכות הצבעה] אינו נחשב בעלים, ולדבריו אין מובן מי הם הבעלים על חלקם של בעלי המניות שאין להם זכות הצבעה [אלא שמכתלי דבריו ז"ל נראה שבעלות לחוד ודין בעלים לחוד וזה צ"ע, ואכ"מ]. כהיום השתנה הדבר ואף מי שקנה מניה שמצד עצמה אין לה זכות הצבעה יש לו זכות הצבעה על ידי שיתאגדו מספר בעלי מניות ואז הם יוכלו לקבוע החלטות, ואם כן יוצא שבאופן שאין אחד שמחזיק ב-51% גם בקניית מניה אחת יש לו יכולת להשפיע על החלטות החברה¹¹.

¹¹. ואכן ראה בנספחים מסמך ה העתק ממה שכתבו בד"ץ העדה החרדית שהמחזיק אפילו מניה אחת יכול לעבור בכל האיסורים שעוברת החברה, וזהו משום שיוצא שגם בקניית מניה אחת יש לו יכולת להשפיע על החלטות החברה [והיינו באופן שאין אחד שמחזיק ב-51%], ואף אם עדיין לא התאגדו מכל מקום חשיב שיש

לסיכום – נלמד ג' צדדים בהגדרת הנושא של בעלות המניות לפי חוקי תורתנו הקדושה.

- א. כל בעלי המניות הם בעלי החברה והקונה מניה יש לו לברר שאין החברה עושה שום עסקים אסורים, שהרי הוא שותף בעסקיה.
- ב. שרק בעלי מניות שיש להם זכות הצבעה נחשב בעלים, ולפי זה יוצא שמותר לקנות מניה באופן שזה לא מזכה לו זכות הצבעה, ואינו צריך לחוש לעסקים האסורים של החברה, ברם שמעתי ממבני דבר שצריך לחלק בזה בין אופן שאין לו זכות הצבעה מבחינה עקרונית לאופן שזהו רק הסכם צדדי היכול להשתנות, שאז אמרינן שהוא מינה גזברים להחליט בשבילו, ולא שאין הבעלות מזכה לו יכולת החלטה.
- ג. נתבאר לעיל ערך בע"מ.

עוד נפק"מ – בבנק של גוים שיהודי קנה מניה ממנו לפי דעה א' הנ"ל אסור ללוות ולהלוות לבנק זה ברבית. [ויש מקילים בזה משום ביטול ברוב ואכמ"ל]. אבל לפי דעה ב' אם אין ליהודי זכות הצבעה הרי ממון זה בבעלות עכו"ם ומותר ללוות ולהלוות.

ניירות ערך

ענינם – שם כולל לכל סוגי העיסקאות שעושים [דרך קניית נייר] שהם: אופציות, חוזים עתידיים, מניות, אג"ח למיניהם, תעודות סל וכו'.

סכום ההתפשרות

ענינו – בנוסח היתר עיסקא של בעל החכמת אדם נתחדש אפשרות שנותן המעות מסכם עם מקבל העיסקא לקבל ממנו רווח קבוע, וזאת ע"י שקובעים סכום התפשרות שכל עוד שלא יוכיח המקבל שחלק הפקדון שבעיסקא הרויח יותר או הפסיד יותר יתן המקבל לנותן סכום ההתפשרות ואז לא יצטרך ליתן לו את כל הרווחים. ומותר למקבל ליתן לו אף אם לא הרויח חלק הפקדון בשיעור זה, ולא אמרינן שאם נותן לו ממון זה אף שממונו לא הרויח אותו הרי זה רבית, וטעם ההיתר, מפני שאינו נותנו לו בשכר חלק המלוה אלא בכדי ליפטר משבועה [ראה בדבריו כלל קמב סי"י, סי"ב].

לו כוח החלטה. אמנם ראה להלן בפרק א שהובאה בזה דעתו של הגר"ש אלישיב שליט"א.

עיסקא

ענינה – אדם המקבל מעות להתעסק ולהרוויח בהם, ומתחייב לשלם לנותן חלק מהרווחים. ואילו היה הנותן מקבל אחריות של אונסין מהמקבל על כל הממון הרי היה הממון נידון כהלואה ביד המקבל וכל נתינת רווח בגינו לנותן היה נידון כרבית, אבל המקבל מעות בעיסקא תקנו חכמים שנדון הדבר שהמעות ניתנו חציים בתורת מלוה וחציים בתורת פיקדון ולכן אחריות המקבל על אונסין היא רק על חצי מהמעות, והרווחים ניתנים בגין המחצה פיקדון, ומפני כך אין כאן איסור ריבית, שהרי הרווחים נוצרו גם מחמת ממונו. ולכן כאשר המקבל מחזיר ונותן את הקרן בתוספת חלק מהרווחים אין בזה איסור רבית, באופן שהמתעסק מקבל שכר טירחא [ועוד תנאים שאין כאן המקום להאריך בהם].

פנסיה

יתבאר ענינה להלן פרק א'.

צ'יק

בהגדרת צ'יק דנו המורים האם הוא שטר חוב על בעל הצ'ק, או שהוא רק מכתב הוראה לבנק ליתן למוכ"ז את הסכום הנקוב בו. ואעתיק מה שכתב בזה הגרד"ל שליט"א בהערות על טושו"ע הלכות רבית.

הנה דנים דהמחאות אסור למכור [בפחות משווי] דאין כאן שט"ח אלא מכתב והוראה ללוה [הבנק] שישלם ע"ח למוכ"ז [ועי"ז ינוכה מהחוב שחייב לו הלווה], אמנם יתכן דכל המחאה חשיב להו לאינשי ע"פ הנהוג ומפחד הערכאות כהתחייבות, ומהני התחייבות זו דהו"ל כסיטומתא, וסיטומתא מהני להתחייבות וכמו שהוכיח הגריל"ד זצ"ל מתוס' ס"ו א' ד"ה ומניומי, ומיהו קנס וכו', וכן דן בחי' הגרב"פ חו"מ סי' ר"א, וא"כ י"ל דהא נמי הוה סיטומתא, ויתכן דיש כאן גם שטר, אף דאין כאן נוסח רגיל דשטרות. ולענין מכירת ההמחאה יל"ד דמהני החתימה דהו"ל נמי כסיטומתא ויל"ד בדין סיטומתא בהקנאת שט"ח¹². ועויל"ד דאולי הו"ל כשטר ממרנ"י [לכל מי שיחזיק בהמחאה זו] ובהו דיני ההקנאות שונים. אך **יש לפקפק** אי המחאה היא סיטומתא על חוב דהרי משכח"ל המחאה גם לפרוע חוב קודם, והתם היכי שייך חוב חדש, וא"כ בשום המחאה לא יהני דאין כאן הוכחה. וי"ל בזה אמנם הקצה"ח סי' ס"ו סק"כ ובמשובב נתיבות שם ס"ל

¹². עי' מה שכתוב בזה להלן בענין היתרם של הבד"ץ.

דחוב חל על חוב אף בשעה"ג, ולכ' הדבר צ"ע, ומה שהביא ראייה מפדה"ב, התם שאני שהמטרה ענין מסוים ובפירעון אחד בטלה וממילא בטלו כל החיובים, אך בנד"ד היאך יבטל החיוב הב' ע"י פרעון אחד, ולומר דגדר ענין החיוב החדש אינו חדש ממש אלא התייחסות לחיוב הקודם ד"ז צ"ב להגדירו. אמנם לכ' מריב"ש ס"י ת"ב משמע כהקצוה"ח. **וכל הנידון הוא בסתמא דמילתא אך צ"ב בזה לפי מנהגי המקום וכיוב"ז**. וע"י.

קרנות נאמנות

ענינו – חברה המנהלת השקעות בנאמנות, כלומר שגזברי הקרן קונים מניות, אגחים, ניירות ערך שונים, לפי בקשת משקיע הממון, והרי הם כידא אריכתא של בעל הממון משלחם, ואין לחברה המנהלת חלקים ברווח אלא מקבלת דמי ניהול בלבד.

קופת גמל

ענינה – קופה המקבלת גמולים, דהיינו תשלומים חדשיים מהמעביד ומהעובד [הקופה גובה את התשלום מן העובד ממשכורתו], בעבר הייתה הקופה מתנהלת באופן שהיא מבטיחה אחוז מסוים של רווחים והשאר לוקחת לעצמה, כהיום אין בינה לקרנות נאמנות [לענין הלכות רבית] ולא כלום, [אלא שאת הכסף מקבל העובד רק בעת פרישתו מהעבודה], ויש קופות שיש לחבר זכות לבקש אף באיזה אפיקים להשקיע¹³.

קרן השתלמות

ענינו – נתבאר באורך להלן פרק ב'. ונתבאר שם שיש בזה ב' סוגים, בעובדי הוראה זהו קרן לצורך השתלמות לימודים אחת לשבע שנים, שאז יוצא העובד לחופשה זמנית לצורך השתלמות לימודית, ומקבל משכורת מהסכום שנצבר מכספו עם הרווחים. אולם יש לו אפשרות בתנאים מסוימים לקחת את כל הכסף עם הרבית לעצמו¹⁴. ויש קרן השתלמות הרווחת בשאר המגזרים שהיא קופת גמל רגילה [לענין ההלכה].

שבתון

ענינו – שנת חופש הניתנת לעובדי הוראה אחת לשבע שנים. בשנה זו העובד חופש מעבודה, ומקבל משכורת מכח הסכום שהוא הפריש כל חודש

¹³. ראה להלן פרק ג בהרחבה.

¹⁴. ראה באורך להלן בפרק ב.

יחד עם המעביד. ראה לעיל בענין קרן השתלמות שנתבאר שהוא מקבל את הסכום שהוא הפריש ברבית. כמו כן יש מצבים מוגדרים שהוא יכול לקחת את כספו אף ללא יציאה לחופש.

תעודות סל

ענינם הוא – שהחברה מנפיקה תעודות, כל תעודה מחירה נקוב בסכום מסוים, [שהוא כנגד מחיר מניה או מחיר נקודה באג"ח] הנותן משלם את המחיר הנקוב בה ובעד זה מתחייב המקבל [כגון חברת 'קסס' המוכרת תעודות סל] מה שהוא שילם לסכום הקרן אך בצמוד למדד המניות - ממוצע של עליית או ירידת מחירי המניות מבין המניות המובילות [מבין עשרים וחמש החברות אם זה מדד 25], והיינו למשל אם הוא קנה תעודה במאה ש"ח הרי אם מדד המניות מראה שמחירי המניות עלו באחוז הוא יקבל 101 ש"ח, אם המדד מראה שהמניות ירדו באחוז הוא יקבל בעד זה 99 ש"ח וכן אם הוא קנה תעודות סל הצמודים לאג"ח הרי חוב החברה אליו נצמד למדד הסחר של האג"ח. [תעודות סל אלו הם נסחרות, כלומר שהקונה אותם יכול גם למוכרם לאחר].

חברת קסס עצמה סוחרת במניות ואג"ח אך אינה מחויבת להתעסק בדברים שכנגדם קנו ממנה, אלא יכולה להתעסק בכל דבר שהיא חושבת שתרויח ממנה. אולם יש לה לדאוג שתוכל לעמוד בהתחייבותיה ליתן שווי מדד המניה וכיו"ב ולפיכך חלק מרכזי ממסחרה הוא קניית המניות שבמדד, וכיו"ב בכל תעודה לפי עניינה. אך רווחיה הם מהעסקים שהם עושים שמרויחים מהם יותר מאותם מניות שקנו מהם את שוויים [כך מנסח הגר"ש קרליבך שליט"א [מבד"ץ העד"ח] את הגדרת ההסכם. והגר"א דביר אמר בנידון זה: על החברה לרכוש כנגד התחייבותיה אלא שאין מה שהיא רוכשת בבעלות הקונה, אכן יש אחוז מסוים שאינה חייבת לרכוש כנגד התחייבותיה אלא רשאית להתעסק בכסף כרצונה]¹⁵.



¹⁵. ראה עוד להלן בפרק א בהיתרם של חברי הבד"ץ על השינוי העובר על חברות הסל.

חלק ב

ההלכה והמעשה

פרק א

קרנות פנסיה

ביאור המציאות בכללות

קרנות פנסיה – משמעותם המעשית היא שבבא גיל הפרישה מהעבודה ימשיך העובד לקבל משכורת חודשית, מאותם מעות שהוא ומעבידו הפרישו כל חודש לחברת קרן הפנסיה. ומכיון שהסכום המופרש כל חודש ממשכורת העובד עם תוספת כנגד מהמעביד עדיין אין בו בכדי לשלם לעובד משכורת כל חודש עם הגיעו לגיל הפרישה, לפיכך הנוהל הוא ש(חברת) קרן פנסיה משקיעה את הכספים הנצברים כל חודש כדרך שהבנק משקיע את הממון שאנשים משקיעים אצלו בתכניות חסכון.

בכדי להקל על הבנת הדברים נבאר בתחילה את **החששות של איסור רבית הקיימות בקרן פנסיה** [זאת אף שאין חילוק יסודי בין פנסיה להשתלמות באופי הבעיה].

א. מהותה של קרן פנסיה

א הנה אילו הייתה מציאות הקרן פנסיה כשמה, והיינו שאדם היה מניח כסף בחברת פנסיה בעד שתשלם לו משכורת חדשית לעת זקנותו, אזי יש צד גדול להתיר אף אילו היה תשלום המשכורת שיקבל בעת הפרישה גבוה מהסכום שהוא נתן לחברת קרן פנסיה. ואף שלכ' יש לאסור דבר זה מפני שעד שמגיע עת זקנותו הכסף הוא בהלוואה אצל חברת הקרן ובהגיע עת זקנותו החברה מתחילה לפרוע לו את ההלוואה ולבסוף יפרעו לו ברבית, מ"מ יש להתיר דבר זה משום שיש צד שהוא ימות בטרם שהלה יצטרך לשלם לו אפילו בעד הקרן, ונמצא שיש כאן עיסקא הקרובה לשכר ולהפסד. והיתר זה יש ללמוד מדברי האחרונים [חו"ד סי' קסו ס"ק ה', בית מאיר סוף הלכות רבית, פתחי תשובה סי' קס ס"ק ב] שדנו לענין התחייבות מזונות עיי"ש שנחלקו אם יש להתיר דבר זה משום קרוב לשכר ולהפסד.

אופן של קרן פנסיה שאין בה רבית

ב אבל האמת שקרן פנסיה¹⁶ הוא השקעה רגילה, כלומר, שבכל חודש מפריש העובד והמעביד סכום מסוים ומוסרה לחברת הקרן, החברה לוקחת

אופיו של קרן פנסיה הרווח היום.

¹⁶ כוונתינו לקרנות הפנסיה הקיימים היום, ואין כוונתינו לקרנות הפנסיה של עובדי משרד החינוך [והחנה"ע] הוותיקים, הנקרא קרן פנסיה תקציבית, שהיא על דרך

את כל כספי העמיתים ומשקיעה אותם בכל מיני עסקים, מניות, אג"ח, ודומיהם [שאר ניירות ערך], ואת הרווחים מזכים לעמיתים [- העובדים], כלומר שאם למשל חברת הקרן קנתה מניה והמניה עלתה הרי הרווח העמית כפי שיעור עליית המניה, אם חילקו רווחים [דוודנדים] לבעלי המניות יקבלום העמיתים. ומידי זמן נרשם לזכות כל עמית כמה ממונו הרווח. ולעולם לא יקבל העמית יותר ממה שכספו הרווח.

ב. בעלותה של קרן פנסיה

אמנם יש כאן דבר מטעה בהשקפה ראשונה, והוא שהחברה המנהלת את הקרן רשומה על שמם של בעלי מניות החברה, והעמיתים אינם בעלי מניות של החברה, ומכאן זה היה אפשר לטעות שהכסף מוקנה לבעלי החברה, והרי הוא בהלוואה מהעמיתים לחברת הקרן. אך זהו טעות מכיון שחברות הפנסיה הקיימות היום הם "**חברות מנהלות**" משמעותם של דברים הוא שבעלי המניות של החברה זכאים לקבל רק דמי ניהול אבל כל הכספים של העובדים מושקעים לטובת העובדים וכל הרווחים שמתקבלים מכאן מעותיהם נרשמים מידי חודש לזכות כל עמית ועמית וכן כנגדם ההפסדים [והרי ציטוט מחברת גלעד: "הקרן בבעלות העמיתים" (תשרי תשס"ז) בחתימת יו"ר הדריקטריון והרו"ח)], **ואין להתעקש שבדיני התורה אין התייחסות לכל הרשימות** ודנים שכל הכסף של העמיתים שייך לבעלי החברה, שהרי אין להם שום אחריות על נכסים אלו וכן כל הרווחים הולכים לעמיתים בניכוי דמי ניהול. וגם יש לכל עמית אפשרות לבחור איזה אפיק השקעה הוא מעוניין, אם שישקיעו יותר במניות או יותר באג"ח וכיו"ב [וכשאינו בוחר הרי זה כאילו בחר בברירת המחדל שהיא כתובה בתקנון].

ג. החששות והאיסורים

א] לאור האמור יוצא שחברת פנסיה היא חברה שמנהלת השקעות, והשקעותיה הם השקעות בשליחות העובדים בכספם, אם כן אם הם קונים אג"ח המעלים רבית הרי כל עובד מלווה ברבית, כמו כן אם הם קונים מניות של חברות המחללות שבת או מבשלים בב"ח או מלוים ברבית ח"ו הרי העובד נעשה שותף בחברות אלו.

האמור באות א. וכן בשאר המגזרים ישנן קרנות ותיקות שאינן פועלות באופן שכסף העמית נושא תשואה על שמו, אלא על דרך קבלת זכויות, אלא שאין זה נוגע לעמיתים צעירים.

ב] שמא תאמר לענין איסור רבית, שאף שהעובד מקבל רבית ממעותיו, מכל מקום הלא אינו מקבלם רק כשיגיע לגיל הפרישה מהעבודה, ואז הלא אם ח"ו ימות העובד מוקדם לא יקבל אפילו את כל הקרן [באופנים מסוימים] ושוב נמצא שאף שרשמו לו מידי חודש מה שכספו הרויח ברבית, מ"מ סופו של דבר שרווח זה הוא בספק ואף הקרן עצמה בספק והרי זה קרוב לשכר ולהפסד, ונתבאר לעיל סק"ב שיש בזה צד להקל. תשובתך: שהלא יש לעובד אפשרות למשוך את הקרן עם הרווחים בתנאים מסוימים המבוארים בתקנון הקרן, וזו אפשרות וודאית, ונמצא שאין כאן קרוב לשכר ולהפסד. ועוד שאם ימות, יורשיו מקבלים עכ"פ את הקרן.

ההכרח הביא את גדולי הרבנים למצוא פתרון לנושא. **שלשה פתרונות** הוצעו ע"י גדולי הרבנים, ועלינו לבארם ולבחון את מעלתו של כל פתרון לעומת משנהו, וכן מהו הפתרון לכתחילה.

ד. פתרון א

א] חברי הבד"ץ של הגר"נ קרליץ שליט"א הציעו¹⁷ שהעובד יחתום על שטר היתר עיסקא עם (חברת) קרן פנסיה שנוסף בו שהעובד מסכים עם הנהלת הקרן שהוא שולח אותם לעשות בממונו רק רווחים מעסקים מותרים ואם הם עושים עסקים אסורים אין הוא חפץ בהם וברווחיהם. אע"פ ששטר היתר עיסקא רגיל [ע"י ערך היתר עיסקא] אינו פותר את הבעיה, שהרי אין העובד מקבל רבית מחברת הקרן פנסיה אלא כאמור חברת הקרן לוקחת את מעותיו ומשקיעה אותם בשליחותו באג"ח ומניות ומזה הוא מקבל רבית, ואם כן הלא היה עלינו לעשות הית"ע עם אלו שמשלמים לנו רבית כגון החברות שמנפיקות את האג"ח, וכל שלא עשינו עמהם הית"ע יוצא שממון העובד ניתן לחברה שמנפיקה את האג"ח [הקונצרני] בהלוואה ובעד זה הוא מקבל ממנה רבית, וכן אם קנתה קרן הפנסיה בשליחות העובד מניה בחברה שמלווה ברבית הרי אילו היה חותם הית"ע עם הלויים מהחברה היה ניחא אבל מה יושיענו מה שחתם הית"ע עם חברת קרן פנסיה? מכל מקום על ידי התוספת הנ"ל ששולחם לעשות בממונו רק עסקים מותרים יוצא שרק העסקים המותרים נקנו מכספו.

מעתה יוצא שההיתר מבוסס רק על התוספת הזו, וההית"ע הוא מסמך מיותר: ועלינו להתמקד בהבנת תוספת זו היאך היא מועלת.

¹⁷. ואף ביצעו פתרון זה עם חברות פנסיה מסוימות ה"ה "כלל" "הפניקס", ראה העתק בנספחים מסמך ד'.

ב] ביאור הדבר שבדאי קרן פנסיה מרויחה גם בדרך היתר, וכגון שקונה בכספי העמיתים נדל"ן ומשכירה אותם או מוכרת אותם כשמחירם עולה, שזהו רווח מותר. וכן באג"ח ממשלתיים מותר ליקח רבית, או משום שאין רבית בממון הממשלה¹⁸ או שסומכים על הית"ע שעשתה הממשלה [עי' ערך אג"ח], ואם כן העובד אומר שהוא רוצה שכספו יושקע רק באפיק זה, ויש כאן איזה הסכם עם כלל השותפים שכספו יהיה באפיקים אלו [או באופציות] וכספם באפיקים אחרים.

ג] אלא שיש לתמוה¹⁹. שהלא כפי שנתבאר חברת קרן פנסיה היא חברה מנהלת והיא שלוחה של כלל העמיתים להשקיע את כספם כפי שהם ביקשו ממנה, ונמצא שהיה עליו לחתום הסכם זה [שכספו יושקע רק באפיקים מסוימים ומכל מקום הוא יקבל כפי שכולם מקבלים] עם כלל העמיתים שאיתם הוא עושה את ההסכם, ומה מועיל מה שחתם עם ההנהלה וסיכם עמם בדבר שאינו שייך להם, [ויש לציין שבמסמכי התקנון של קרנות פנסיה מתבאר שהנהלת החברה יכולה לפעול לפי כללים מוסמכים וקבועים ואין להם את העצמאות לפעול לפי ראות עיני רוחם].

ועוד יש לתמוה שאף אם נאמר שיש להנהלה הסמכות לחתום במה שנוגע לכלל השותפים אם אכן ידוע שהם מסכימים לכך, אך לא מסתבר שהשותפים אכן מסכימים להסכם זה, שהלא כלל ההשקעות מתחלקות לשניים, ישנם השקעות שרווחם מעט וסיכונם מעט וישנם בעלי רווח גבוה וסיכון גבוה ויש ממוצעות. וכגון רווחי הנדל"ן מתחלקים לשניים. **א.** 'שכירות' וזהו רווח קטן לעומת הסכום המובטח לעמית. **ב.** 'עלית הנדל"ן' שבזה אמנם יש תשואה נאה אך יש סיכונים גדולים גם של הפסד, ומטעמים אלו משקיעים רק חלק קטן מהכסף של העמיתים בנדל"ן, ואג"ח ממשלתי אין בו סיכון ורווחו מעט [יחסית לנדרש בשביל לשלם פנסיה] ואם כן מדוע מסכימים שאר השותפים שהוא יקבל רווחים כמו כולם בעוד שממונו מושקע באפיקים קטנים או בעלי סיכון גבוה, הלא בודאי ששותפיו לא הסכימו לזה, שכשם שאינם מסכימים שהחברה תעסוק באופן זה לכולם, שהרי אם כן לא יוכלו להגיע לרמת רווחים המובטחת להם, כך אינם מסכימים שלחלק מהשותפים יעסקו כך והם יקבלו כמו כולם, שמדוע שיוותרו ממה שמגיע להם? והנהלת הקרן אינה יכולה לחתום בלי לשאול

18. ראה להלן בירורי דברים סי' ג אות ד שיש אופנים שגם באג"ח ממשלתי יש בו איסור רבית, ומשכח"ל הנך אופנים גם בנד"ד דו"ק ותשכח.

19. הדברים דלהלן נכתבו ע"ד ת"ח ומורים מובהקים.

את רצונם אלא אם כן הדבר מוכח שאכן כולם מסכימים לכך, וקשה מאד לומר שאפשר לקבוע שאכן הם מסכימים לכך. ורק אם זה מסמך בלתי מחייב מבחינתם הם רשאים לחתום עליו, ואם כן הלא בליבו ולב כל אדם שאין כוונתם שיחול כפי שכתבו בהית"ע.

אלא שעל הערה זו [השניה] יש לומר שחלות ההסכם בנויה כך, שהלא כולם מעוניינים שכספם יהא מושקע בכל סוגי הנכסים הן בנכסים בעלי סיכון הן בנכסים שהם בעלי רווח נמוך [אפיקים סולידיים], ואם כן כאשר באים חלק מהשותפים ואומרים כך: במקום שכל השקעה תהא ממעות כולם במשותף, הבה ונחלק את ההשקעות וחלק מהשותפים ישקיעו בהשקעות של אג"ח ונדל"ן וחלק במניות ואג"ח קונצרני וכל זאת יעשה בתנאי שאחר כך כל אחד נותן לשני את מה שהרוויח מההשקעותיו באופן שהרווחים יחלקו בשווה, וכולם מסכימים לכך משום שרוצים כולם להיות שווים בכל אופני ההשקעות. ולפי זה יוצא ששומרי התורה משקיעים רק בעסקים המותרים, ומכל מקום הם מקבלים את כל הרווחים בעד זה שהם נותנים את הרווחים מהעסקים שלהם לאחיהם שהשקיעו בעסקים האסורים.

הסבר
שונה על
אופן
ההסכם
השותפי
בין
העמיתים

ד אך הנה הלא יש זמנים שכל ההשקעות אסורות [שקונים בכל הכסף של אותו חודש אג"ח קונצרני או מניות²⁰], ואז על כרחך שהכסף של השומרי תומ"צ הוא בהלוואה לשאר העמיתים [שהרי במקום להשקיע אותם לבעליהם השקיעו אותם בדברים שאין הבעלים רוצים להיות שותף בהם²¹] ומכל מקום הם נותנים את הרווחים לשומרי התורה עפ"י ההסכם שביניהם, כמו שנתבאר, ואם כן יוצא שהשומרי תורה הם מלווים של שאר העמיתים, והם מקבלים מהם רבית, שהרי כבר נתבאר שההסתברות היא שכספי השומרי תורה הרויחו פחות כיון שהם מנועים מלהרויח במיני השקעות מסוימים שמהם נבנה הרווח הגדול, ואם כן אם הלווים מוחלים להם להרויח יותר ממה שמגיע להם מכוח ממונם, הרי זה רבית²².

רבית בין
השותפים

ה ואין להתיר דבר זה מאותו טעם שמתירים לשלם את סכום ההתפשרות אף כה"ג שממונו לא הרויח כ"כ, והיינו משום שהתשלום הוא

סכום
ההתפשרות
כשכמעט
ברור
שממונו

20. או כגון שמניחים לתקופה קצרה את הכסף בתכנית חסכון בבנק המעלה רבית ואז הוא לא רוצה בזה, ושוב על כרחך שכספו בהלוואה.

הרויח
פחות

21. ראה לעיל ערך היתר עיסקא.

22. ועי' בדברי הרמ"א סו"ס קסו בענין המלמד שמבואר שם שבמקום שיש הלוואה אסור לשלם רבית אף אם יש מקום לפרש שאין תשלום הרבית בעד ההלוואה ודו"ק.

במקום שיצטרכו להוכיח כמה ממונו הרויח, ואף כאן נאמר כן, זה אינו, שהרי שם טעם ההיתר הוא בכדי ליפטר משבועה אבל כאן הלא כמעט ברור שהוא הרויח פחות מהם כיון שבחלק גדול מההשקעות הוא אינו שותף, ואינם צריכים לישבע על כך, ואף להצד שגדר היתר סכום ההתפשרות הוא היתר להתחייב לו סכום משום שהיושר מחייבם להוכיח כמה הרויחו [ולא משום שיש בזה חיוב שבועה מן הדין], וכל שאינם מוכיחים הם מעמידים פיצוי של כסף במקום זה, כה"ג לא שייך זאת, שהרי כיון שנתן להם רשות ללוות אין עליהם חובת ההוכחה להוכיח שממונו שהושקע בפחות אפיקים הרויח פחות²³. זכר לדבר שאסרו גדולי המורים ליקח הלוואה מהבנק שלא לצורך עסקים, ואין אומרים שהתשלום אינו רבית אלא בתורת פטור משבועה, משום שכה"ג אין יושר לחייבו בהוכחה שלא הרויח, ולפיכך אין לו היתר לשלם את סכום ההתפשרות, ואף שהבנק יכול להתעקש שהוא רוצה בירור שהלה לא הרויח, לא אמרינן כן, ומשום שרק בדבר שיש בו אכן ספק חזק שייך לומר שהיושר מחייב או לישבע או לשלם, אבל אם זה רק צד רחוק שהוא הרויח היושר אינו מחייבו לברר, ואם בכל זאת הוא משלם את סכום ההתפשרות זה רבית.

ועוד שבקרב פנסיה החוק מחייב לדווח בדיוק כל אפיק כמה הרויח ואם כן הדבר ידוע ומבורר, ומתפרסם בכל עת במקומות המיועדים לכך.

[אם יטען הקורא הלא טענה זו האחרונה שסכום ההתפשרות אינו מתיר אלא אם אכן יש סבירות שהחברה הרויחה בסכום הקרוב לערכו, קיימת בכל הית"ע הנעשה בתכנית חסכון בבנק ומה נזעקנו, תשובתו שאין הדבר כן, משום שהבנק אינו מבטיח תשואה גבוהה כמו קרן פנסיה ולכך יש אכן סבירות שסכום ההתפשרות [- הרווחים שהבנק מזכה לו] אכן נוצר מהעסקים המותרים בלבד, אבל בקרב פנסיה הדבר ברור שאם ירצה רק עסקים מותרים לא יוכלו להתחייב לו על סכום רווחים כמו שהם באמת נותנים לו. ועוד שיש גם את הטענה הראשונה שכאן גרע משום שהחברה היא רק מנהלת וההסכם צריך להחתם עם השותפים. ועוד שגם בבנקים אין ההיתר בכל גווני²⁴].

²³. יש להוסיף שחלוקת אפיקי ההשקעות משתנה לפי הענין [-כוחות השוק], והשינוי ידוע ומפורסם, ובדאי ישנם תקופות שיכולים להצביע בברור שהאג"ח הממשלתי הרויח בשיעור ניכר פחות משאר האפיקים.

²⁴. ראה ערך היתר עיסקא מה שהועתק מדברי הגר"נ קרליץ.

[ו] אמנם יש מקום לומר שלא כדברינו, ובחודש שכל עסקאות שנעשו הם אסורות אין כספו בהלוואה לשאר השותפים, אלא שמקנים לו בנכסי הנדל"ן השייכים לשאר השותפים כנגד כספו, ובחודש הבא שיש השקעות מותרות הם נותנים לו בעד חלקו בקרקע שלהם את כספם שהפקידו בחודש זה, והקנין נעשה ע"י שהנהלת הקרן זוכה בממונם בשבילו [מדין שליחות] ושוב הם משקיעים בעסקים המותרים בשבילו יותר וכך לאחר כמה חודשים משתווים רווחי כל השותפים. ואם נאמר כך יתיישב הקושיא שהקשינו שכיון שיש הלוואה לשותפים הרי אם הם מוחלים לו זהו בעד הלוואה, [אך עדיין לא התיישב הקושיא הראשונה שמה"ת לומר שהשותפין מסכימים לזה²⁵].

הקנאת
נכסים בין
השותפים
לפתרון
בעיית
הרבית

אכן נראה שאין בכוח הנהלת הקרן להקנות לאחד מחבריה חלק בנכסים שכבר זכו החברים האחרים, ולשם חלות זו צריך הסכם בין כל העובדים זה עם זה ואין די בהסכם בין העובד ששומר תומ"צ עם ההנהלה. ובפרט שלכל עובד יש רשימה נפרדת כמה הוא מרויח בכל חודש ואם כן זכית כל אחד מהעובדים ברוחים היא בנפרד²⁶ ואין עובד אחד שותף במה שכבר זכה חברו, כלומר, אם בחודש אחד קנו קרקע וכ"א קיבל חלקו בקרקע לפי אחוזים שהיה לו בכלל הכספים, שוב אין בידינו לומר שבחודש הבא הוא יקנה יותר חלק בקרקע ע"י שההנהלה תקח חלק זו מאחד השותפים החפשיים ותקנה לו.

[ז] שמא תאמר שהוא זוכה בנכסי החברה ולא בנכסי השקעותיה, כלומר במשרדי החברה וכיו"ב. זה לא יתכן שהרי כיון שהחברה היא חברה מנהלת ואין לנכסיה שום עסק עם השקעות העמיתים בודאי אינם מתכוונים ואינם רשאים להקנות מנכסיהם לעמיתים.

הקנאת
נכסי
החברה
לפתרון
בעיית
הרבית

נציין עוד שנעשה נסיון לחתום הסכם זה עם אחת מחברות הפנסיה, והיועה"מ של החברה אמר שאי אפשר לחתום על כך, משום שאין זה חוקי שיהיה לאחד העמיתים רווחים שהוא מוותר עליהם לעמיתים האחרים.

ה. סיכום פתרון א

הצעה זו יסודה בהנחה שביד הנהלת הקרן לחתום על הסכם הנעשה בין השותפים, וזאת בהנחה שכלל השותפים מעוניינים שגם שומרי תורה

²⁵. אלא שקושיא זו יש להתעקש ליישבה בדוחק כנ"ל.

²⁶. שכן הזכות נקנית על ידי הרשימה מדין סיטומתא.

ישתתפו עמם, ובעד זה הם מוכנים ליתן להם יותר ממה שמה מגיע להם על פי האמת. ולענין מה שיש כאן רבית מהשותפים לשומרי התורה יש שני דרכים ליישב דבר זה, א. שאין תשלום הרבית בעד הלוואה. ב. שאין כאן הלוואה לשותפים אלא ההנהלה מקנה לשומרי התורה קנין בנכסי שאר השותפים וגם לזה יש להם הסמכות לכך. וכבר נתבאר מה שיש לדון בזה.²⁷

ו. פתרון ב

א] הגאון רבי אריה דביר שליט"א הציע²⁸ שיש לעשות הית"ע בין קרן פנסיה לאלו שהם משקיעים אצלם את כספי העמיתים. כגון באג"ח קונצרניים הרי יש לעשות הית"ע עם כל חברה שבאים לקנות ממנה אג"ח לפני הנפקת האג"ח, כך שהרבית שהעובד מקבל בעד האג"ח אינה רבית אלא שמעותיו מופקדים בידי החברה, ומעותיו הרווחו מה שהחברה הרויחה.

גם למסמך זה דרושה ההוספה שיש לו חלק רק בעסקים המותרים, שאם לא כן מעותיו המופקדים באותו חברה סוחרים בהם בהלוואה ברבית ובקניית שותפות בחברות שעושים דברים אסורים. ושוב אנו מזדקקים לכל מה שנתבאר לעיל (סעיף ד אות ד-ז) באופן חלות תנאי

²⁷. ראינו לנכון להוסיף כי בתכנית של הפניקס אין אפשרות כלל של השקעה בנדל"ן [באופן ישיר], וכל יסודה הוא שמשקיעים רק במניות או אג"ח [ואכ"מ לבאר טעם הענין]. ובהתאם לכך יוצא שכל העסקים המותרים הם רק אג"ח מדינה אשר ידוע שהתשואה בו נמוכה יחסית לשאר ההשקעות ולהבטחת הרבית שבקרן, וכמבואר לעיל באופן זה לכא' אין מקום לסכם על קבלת רווחים ככל העמיתים שלא בתורת רבית.

כמו כן חברת הפניקס עוברת לשיטה חדשה ונצטט בזה מתוך מסמך של חברת הפניקס: "בשיטת הפניקס לכל לקוח ינוהל תיק פנסיוני אישי המותאם למאפיינים האישיים". לאור משפט זה קשה יותר לומר שבכוח ההנהלה להעביר כספים מלקוח ללקוח.

נכון לצטט עוד משפט "חישוב התשואה בגין כל סל מדד הכלול בהרכב השקעות המבוטח יבוצע כאילו היה כל 'סל מדד' מסלול השקעה נפרד". לאור משפט זה קשה לומר שישנם כאלו שכספם נמצא רק בסל מדד של אג"ח מדינה והם מקבלים רווחים גם מסל מדד של מניות וכיו"ב, שהלא אינם שותפים של המשקיעים בסלים האחרים ואין להם שום קשר עמהם ואיך עוברים כספים ממסלול אחד לשני.

²⁸. ראה בנספחים מסמך ה העתק ממה שכתבו הבד"ץ שיש בכל קניית מניה **שרשרת של בעלויות**, כלומר שכל מניה שתקנה אותה חברה גם כן נחשב בבעלותו וכן הלאה, ולכך קשה מאד לפקח על זה.

זה. אלא שאופן זה עדיף משום שהוא באמת שותף בחברה זו ושפיר יכול לסכם איתם שכאשר הם משקיעים בדברים אסורים כספו קונה תמורה בנכסיהם שבעין, ושוב כאשר הם עושים עסקים מותרים הם זוכים לו כספים אחרים בתמורת חלקו בנכסים בעין ומזה הם מרויחים לו את הרווחים המותרים.

ויסוד החילוק בין ההסכם עם חברה שנקנה ממנה אג"ח להסכם עם קרן פנסיה [היינו פתרון א'], שקרן פנסיה כל נכסי ההשקעות שייכות לעמיתים ולא נעשה הסכם בין העמיתים אבל בחברה רגילה כל השקעותיה שייכים לחברה ולפיכך יש תוקף להסכם שחתם עמם.

ב והנה בקרנות הנ"ל לא נחתם הית"ע בין הקרן לחברות המנפיקות את האג"ח הקונצרני, אלא שאין החברה קונה אג"ח קונצרני רק מחברה שיש לה הית"ע כללי. אמנם ראה בבירורי דברים סי' ב אות ה' ו' מה שביארנו שיש בהיתר זה דוחק קצת, שכיון שעל כרחינו להסתמך על ההסכם שאין לו חלק בנכסים האסורים קשה לומר שבהית"ע הכללי שמהוה מסמך לכלל המלווים והשותפים יש תוקף למשפט זה.

אופן ביצועה

ז. הבעיה

א לפי הצעה זו עדיין אין פתרון כאשר באים לקנות מניות, שהרי הקונה מניות נעשה שותף בחברה [ראה ערך מניות], ושוב כל ההלוואות ברבית וקנית מניות בחברות אסורות הנעשות ע"י החברה שהוא מבעלי מניותיה מתייחסות אליו. ואין לומר שההית"ע [הכללי] שיש ביד הנהלת הקרן יועיל לענין זה כהסכם עם החברה שקנה ממנה מניה שאין לנו שותפות בנכסים האסורים של אותה חברה, שהרי כל ההית"ע הוא על הלוואות שנותנים שיהיו בתורת עיסקא עם תנאים מסוימים, אבל הקונה מניה הוא שותף גמור בחברה ולענין זה אין התייחסות בהית"ע, וגם אינו יכול להתנתק מחלק מעסקי החברה, והיינו לא מבעיה אם נאמר כמשנת"ל סעיף ד' שאין מקום להסכם שונה בחלוקת השותפות רק בהסכמת כל השותפים, שהוא הדין כאן צריך הסכם כל בעלי המניות ולא יועיל לזה הסכמת הנהלת החברה [הדירקטוריון], אלא אפילו נאמר שבסתם שותפות מועיל, כאן גרע, שכיון שלפי חוקיהם בעלי המניות הם בעלים חיצוניים ואינם שותפים בגוף החברה אם כן ודאי החותם הית"ע עם הנהלת החברה אין בו לפי תפיסתו שום הסכם בין כלל בעלי המניות.

קניית מניות על ידי קרן פנסיה

ב] ואין מקום לפקח שיקנו מניות רק מחברה שעושה עסקים כשרים שהרי לעולם לא שייך לפקח איזו מניות תקנה אותה חברה²⁹ ושוב הוא שותף בעסקי איסור ורבית. ואמנם איסור רבית אפשר לפתור ע"י שהחברה שהוא קנה מניותיה תעשה הית"ע כללי ואז כל הלוואותיה ברבית הם על דרך הית"ע, אך כבר נתבאר שזו דיעבד גדול³⁰.
ונמצינו למדים שהצעתו הייתה מועלת רק אם היו משקיעים באג"ח לחוד. [וכן בנדלני"ם ושאר נירות ערך המותרים, ולא במניות].

ג] והנה כל דברינו בזה היו על פי מה שכתבנו לעיל בענין היתר עיסקא כללי וכן לפי תפיסתנו בענין הגדרת הבעלות במניות, ודברינו היו מושתתים על דעתם של חלק מגדולי הפוסקים ובכללם הגר"נ קרליץ שליט"א שנוקטים להחמיר שאין להקל על סמך הית"ע כללי [אף בבנקים וחברות] וכן שקניית מניה חשובה שותפות.

אולם באמת הנחיותיו של הגאון רבי אריה דביר שליט"א בקרנות אשר בפיקוחו ההלכתי יסודותם בהררי קודש ומקורם עפ"י פסקי הגר"ש אלישיב שליט"א, וכעת נבוא לברר את דעתו והכרעותיו כפי שמסר לנו הגאון רבי אריה דביר שליט"א. ואלו הן עיקרי ההוראות שהכריע הגר"ש שליט"א:

ח. פסקי הגר"ש אלישיב שליט"א

א] בענין היתר עיסקא כללי של הבנקים הסכם זה לאחר שאושר בממשלה [בשנת תשנ"ה] בתוקף חוקי הרי הוא לכתחילה ממש. ואף שאין הלקוחות חותמים עם הבנק באופן אישי אך כיון שמסמך זה הוא חלק מתקנון הבנק ונמסר לרשם החברות יחד עם התקנון, אם כן הלא כל העושה הסכם עם הבנק ודאי שעושה על דעת התקנון של הבנק ואין צריך לפרש דבר זה אלא הוא מפורש ועומד, ולכך זה חשוב ממש כמו שחתם עמם באופן פרטי על הסכם זה. ומה שאומרים שאין שופטיהם מכירים בזה חוקית אין הדברים מדויקים וגם אם ימצא ששופט אחד או שניים

²⁹ וביצע זאת בקרנות פנסיה בניהול חברת הילת שוהם אלא שלאחר תקופה נשלל מחברה זו הרשיון לנהל פנסיה, אך עדיין עיקרון הצעתו מבוצעת בקרנות נאמנות שונות ועכשיו נתחדש פתרון זה גם בקרן פנסיה של חברת איילון במסלול מסוים.
³⁰ וכן איך יועיל ההית"ע שחברה א חתמה לחייב את חברה ב [שמכרה מניה לחברה א] בענין השקעותיה. ולא שייך להשגיח על כל שרשרת הקניות של המניות שכולם חתמו הית"ע.

יאמרו כן הרי הם גנבים ולעולם ההסכם האמיתי הנעשה בין הלקוח לבנק גם לפי תפיסת מנהלי הבנק הוא על פי היתר עיסקא³¹.

ואמנם מוסיף הגר"ש שליט"א שכל זה הוא רק לענין הכסף המושקע בבנק אבל לענין כסף שלוקחים הלוואה מהבנק כאן זה מועיל רק בדיעבד משום שאף אם הכסף נלקח לצורך עיסקאות מכל מקום ישנם לקוחות שלוקחים בתורת הלוואה ודעתם שאם יאבד הם חייבים הכל, ונמצא שאין הסכם זה נעשה על דעת שני הצדדים הקשורים ושוב אין לו תוקף אף לענין שומר תומ"צ שלוקח הלוואה מהבנק כיון שעיקר הסכם זה הוא חד צדדי, ועוד שאף לענין מי שהוא שומר תומ"צ הלוקח הלוואה מהבנק שוודאי דעתו הוא לקחת בתורת עיסקא מכל מקום כיון שלענין הלוקח הלוואה מהבנק הרי הסכם זה משנה את ייעוד הממון שאינו הלוואה אלא עסק ואם יאבד הוא יהיה פטור מלשלם, אין ברור לנו לומר שאכן דעת הנהלת הבנקים מסכמת שהוא יהיה פטור אם יאבד. מה שאין כן לענין כסף שמשקיעים בבנק אף מי שאינו שומר תומ"צ משקיע על דעת הסכם זה שכיון שכך הוא תקנון הבנק ואותו חילוני לא איכפת לו שההסכם בינו לבנק יהיה מוגדר כעיסקא שהרי אכן גם אם זה יהיה בתורת הלוואה אם יאבד הכסף לבנק הבנק לא ישלם לו³² ונמצא שאין שוני מבחינה מעשית בין ההסכם של הית"ע להגדרה שבלי ההית"ע לכן אין מה שיבטל את ההסכם מתוקפו.

ולפי האמור הוראת הגר"ש שליט"א שמותר להשקיע בבנקים בתכנית חסכון וכיו"ב לכתחילה. וכן דעתו שמותר לקנות אג"ח קונצרני מחברה שיש לה הית"ע כללי לכתחילה. וכל זה גם כן מטעם שהיות וההית"ע הוא חלק מתקנון החברה ונשלח לרשם החברות הרי כל הקונה את האג"ח קונה על דעת התקנון, וכאמור יש גמירות דעת מטעם הנהלת החברה לתוקף הסכם זה כיון שאכן הדבר נכון שהמלווה ממון לחברה אם יאבד הקרן הוא לא יקבל שום תשלום כיון שזה בע"מ, ולפיכך הרי זה כמו חתימה הנעשית בין המלווה לחברה. ואם כן אם חברה פנסיה משקיעה באג"ח

³¹. ולענין פסיקת השיפוט העליון שלהם הנה אין הם מזדקקים לקבוע פסיקה רק לאחר שהיה קיים נידון בענין ועדין לא הגיע דיון לשם בנידון ואם כן לא ביטלו את הסכמת חוקי הממשלה בנושא. ומטעם זה מובן שאף שבהסכם שבין הבנק למשקיעים כתוב שעל כל ויכוח ילכו לבית משפט אין במשפט זה לבטל את תוקפו של ההית"ע משום שאכן בית משפט אמור לפסוק לפי ההית"ע שהרי בממשלה נתקבל זאת כדבר חוקי ועדיין לא בוטל בידי הערכאה העליונה.

³². שהרי זו חברה בע"מ.

קונצרני יש רק להשגיח שאותו חברה שמנפיקה את האג"ח תעשה הית"ע כללי, וזה בר ישום.

ב] בענין מניות הוראת הגר"ש שליט"א שרק אותם שיש להם יכולת שליטה בפועל חשובים בעלים. ואם כן הקונה מניה בחברה הלא אף לפי החוק של היום שאפשר להתאגד ולאסוף חתימות מהרבה בעלי מניות ואז הוא יוכל להיות שותף בהחלטות אבל כל הקונה מניה עדיין אינו מקבל זכות הצבעה עד שהוא עושה הליך רישום מסוים ועל דרך כלל במניות הנסחרות בבורסה עוד לפני שעושים את הליך הרישום כבר מוכרים את זה ויוצא שלעולם לא קיבלו שליטה בפועל מכח קניית המניה [ואם אכן יעשו את כל ההליך הדרוש הדבר יפורסם ואפשר לפקח על זה] ולפיכך אין בקניית מניה משום שותפות בחברה אלא אם כן קיבל זכות הצבעה, ולפיכך שפיר דמי לקנות מניה בחברה שאינה עוסקת בדברים אסורים, ואף אם אותו חברה תקנה מניה בחברה אחרת ואז הרי יש חשש שבחברה ההיא יש דברים אסורים או הלוואות ברבית אך הרי בקניית מניה עדיין לא נעשים שותף באותו חברה.

ועוד אומר הגר"ש שיש חילוק בין קונה מניה בחברה שיש בה עסקים אסורים או הלוואות ברבית לקונה מניה בחברה שעסקיה הם מותרים אלא שהיא קנתה מניה בחברה אחרת שהחברה ההיא עסקיה אסורים. והחילוק הוא שאפילו אם נחמיר ונאמר שמה שצריך הליך רישום אינו נקרא עיכוב מהותי ביכולת ההחלטה אלא עיכוב טכני בלבד, ולפיכך נאמר שהקונה מניה חשוב בעל יכולת שליטה מכל מקום מי שקונה מניה בחברה שיש לה מניה בחברה אחרת וודאי רחוק הדבר מאוד שיהיה לו איזה השפעה ויכולת להחליט בחברה ההיא ולפיכך אין זה נחשב שיש לו שליטה בחברה ההיא ולא חשיב בעלים עליה.

ולאור האמור הרי יש לפקח על חברת הקרן שתקנה מניות רק מחברות שאין עושים שם עסקים אסורים [וזהו חומרא לכתחילה לחוש שמכל מקום חשוב שם בעלים אף שאין עדיין את יכולת השליטה בפועל, משום עיכוב הליך הרישום. ולשון הגר"ש הוא שאמנם הדעת נוטה להקל בזה מכל מקום יש להחמיר] וכן צריך לפקח שיהיה לחברה זו הית"ע כללי כדי שכל ההלוואות שהיא מקבלת עליהם רבית יהיו מותרים³³, ושוב אם תקנה

³³. ובזה יש איזה דיעבד שהרי אם מלוים לאנשים פרטיים הרי נתבאר שאין זה לכתחילה לסמוך על הית"ע כללי, אלא שבזה יש לצרף את עיקר הדין שקונה מניה אכן אינו בעל יכולת שליטה.

החברה ההיא איזה מניה בחברה שמלווה ברבית או מתעסקת בדברים אסורים לא איכפת לך, לפי שאין בעל המניה בחברה הראשונה חשוב שותף על ידי כך בחברה השניה.

ג] בענין התנאי הנהוג בהשקעות בבנקים שהנותן משתתף רק בנכסים המותרים, אשר הבאנו (לעיל סעיף ו) לפקפק קצת על כוחו של תנאי זה³⁴. הנה להמבואר אכן יש הרבה עסקים מותרים, שהרי כל אג"ח קונצרני מחברה שיש לה הית"ע כללי הוא לכתחילה, וכן קניית מניות מותרת ברוב הפעמים, ואם כן הלא באמת מסתבר שבכל יום יש גם עסקים מותרים ושפיר יתכן שממון שלו הרויח, ולפיכך אף אם אירע שלא היה עסקים מותרים ואם כן ממונו היה בהלוואה אצל המקבלים³⁵ ולא הרויח מאומה מכל מקום הרי זה רק חשש רחוק ולכך עליהם להוכיח שכן היה, ואם הם משלמים את הרווח בשביל ליפטר מהוכחה הרי זה שפיר דמי וכמו בהיתרו של המהר"ם. וכל מה שכתבנו לפקפק הוא משום שאם ננקוט שאין להסתמך על הית"ע כללי יוצא שכל אג"ח קונצרני אסור כן אם ננקוט שכל קניית מניה חשובה בעלות יוצא שכל קניית מניות אסורה שהרי לעולם אף אם בחברה עצמה אין עסקים אסורים אך הלא חברה זו קונה מניות ובסוף השרשרת וודאי יש עסקים אסורים, ולפיכך כתבנו שאדרבה הפשטות הוא שלא הרויח מהעסקים המותרים הרבה ואין על המקבל חובת הוכחה, ואם מכל מקום הוא נותן רבית הרי זה בעד ההלוואה. אבל להאמור הלא יש הרבה עסקים מותרים.

תוקפו של התנאי שלא היה חלק בנכסים האסורים

ועוד אמר הגר"ש שאף בלא זה מועיל תנאי זה והיינו משום שדי שיש עסקים מותרים כנגד אחד מהנותנים ואז כבר מותר לכל אחד לקבל את הרווח משום שכל אחד יכול לומר שאכן ממונו הוא שהיה מושקע בעסק המותר ואם כן הרווח שהוא נוטל אינו רבית אלא שלו הוא נוטל, ולא מיבעיא בהיתר עיסקא פרטי שכל אחד חותם הסכם נפרד עם הבנק אם כן כל אחד יכול לומר שעמו אכן חל הסכם ולאחרים באמת אין שום רווח שלהם, ומה שהם לוקחים זה אכן רבית או שלהם הוא מהעסקים האסורים. אלא אפילו בהית"ע כללי נמי מהני תנאי זה הואיל וההסכם

34. הנפק"מ בזה לנידונינו הוא לענין פתרון א שהעמיתים מתנים כן עם הנהלת קרן פנסיה. וכן נפק"מ בזה גם לפתרון ב' לענין קניית אג"ח קונצרני, שע"י ההית"ע של אותה חברה [מנפיקת האג"ח] נעשו מעותיו פקדון בידי החברה ושוב אינו רוצה חלק בנכסים האסורים.

35. כמו שנתבאר לעיל ערך היתר עיסקא, שאם משקיעים את כספו לא לפי התנאי הוא נעשה הלוואה.

הוא שאכן הם מחוייבים ליתן הרווח רק לאותו אחד מבין כלל המשקיעים שעסקיו נמצאים בעסקים המותרים ולשאר אינם חייבים ליתן רבית כיון שאין העסקים ההם בשליחותם, ומכל מקום הם נותנים לכולם את הרווח כיון שאין בידם לברר מי הוא הזוכה ברווח מן הדין. ואף שלכא' היה להם לומר לכל אחד המוציא מחבריו עליו הראיה, ותביא ראיה שאתה הוא אותו שהרווח שלך, מכל מקום לא אמרינן שמה שאינם אומרים המע"ה הוא בעד ההלוואה שקיבלו מכל אלו שאין להם חלק בעסקים המותרים, אלא אמרינן שהם נותנים לכולם מחמת הספק שמא ממונם הרויח ואף שהוא צד רחוק לגבי כל אחד, אך הלא לאחד מהם הם וודאי חייבים ולפיכך הם נותנים לכולם מספק ולא מחמת ההלוואה³⁶. ולפי זה אנו אומרים שבתקנון הבנק או החברה הוא שאינם חייבים רווחים רק למקצת מכלל המשקיעים הן החילוניים הן החרדים, ושאר כל הרווח לעצמם ומכל מקום ידוע שהם יתנו מספק לכולם ולכך אין זה נוגד את רוח ההסכם והניהול שבינם לנותנים, ולכך יש לזה תוקף חוקי.

הרי זכינו שנתבארו הדברים ודלינו מרגניתא מתותי חספא ונפיק לן שהיתר זה לדעת הגר"ש אלישיב הוא לכתחילה.

ט. הסדר קופות הביטוח והפנסיונים

א] עוד זאת תיקן הגאון הנ"ל שליט"א בקרנות פנסיה שבפיקוחו שהנה קרן הפנסיה נחלקת לג' חלקים.

א. קופה של חסכון חדשי אשר כל חודש מעדכנים את סכום היתרה הצבורה לזכותו מכח הקרן שהוא מפריש [יחד עם המעביד] עם הרווחים [וזהו קופת השקעות רגילה].

ב. קופת הפנסיונר כלומר לאחר שהעובד הגיע לגיל הפרישה קובעים על סמך הכסף שצבר מהו הסכום שהוא יקבל כל חודש וכוללים בסכום גם את הרבית הצפויה להתקבל מכספו. ועל סמך זה קובעים את הסכום של המשכורת שהוא יקבל. ומעתה מכניסים את מעותיו בקופת הפנסיונרים שהיא קופה המתנהלת עם כללים שונים מהקופה הרגילה, ולמשל בכדי להבטיח שיוכלו לשלם לו את הסכום שהובטח

³⁶. ואין לומר שמעוד טעם מותר לכל אחד ליקח הרווח משום שהוא אומר שמא ממוני אכן הרויח, ואם כן אף אם לגבי כולם זה מחמת ההלוואה אבל לי הוא מחמת ששלי הרויח, שהרי וודאי כיון שלרוב הוא מחמת ההלוואה אין לו להקל ולתלות שהוא מהמיעוט שממונם הרויח, שהרי בוודאי בדין אינו יכול להוציא הרווח מהם מכח שממונו הרויח.

לו כל חודש אין רשאית הנהלת הקופה להשקיע בהשקעות שיש בהם סיכונים גדולים שהרי הכסף כבר נדרש לו והובטח לו ולכך יש להזהר יותר בסוג ההשקעות. והנה נשאל מה קורה בקופת הפנסיונר אם לבסוף לא נהיה רבית גבוהה כמו שצפו או שהוא האריך ימים יותר ממה שצפו? תשובת הדבר; לצורך כך יש 'מאזן אקטוארי', וענינו שכל שנה בודקים אם חסר מהסכום שהובטח לו ואז לוקחים כסף משאר החברים כדי לעמוד בסכום שהתחייבו לו וזהו נקרא תשואה אקטוארית כלומר תשואה המתקבלת לא מחמת שכספו הרויח אלא מכספי שאר החברים.

ג. קופת הכיסוי הביטוחי הכוללת בתוכה הבטחה לתשלומים גבוהים שיקבל המבוטח למקרי נכות ומוות, קופה זו מתנהלת באופן שלוקחים חלק מהכסף המופרש מידי חודש מהעובד ועוסקים ומרויחים בכסף הזה וכל תקופה נרשם כמה ממונו הרויח ואז אם יהיה איזה מקרה נכות מאחד העמיתים יקחו כסף מכולם בכדי לשלם לו כל צרכו ויפחת ממונו ואם לא יהיה נכות הכסף נשאר בזכותו ויקבלו לעת הפרישה על ידי שהסכום הוא יכנס לכסף שממנו הוא מקבל משכורת פנסיונרית כל חודש. גם בקופה זו פעם בשנה משתנה הסכום הרשום לזכותו מכוח השינויים שאירעו עקב מספר מקרי המוות והנכות שהתחדשו במשך השנה וזה נקרא תשואה דמוגרפית.

ב] והנה יש לעיין מה הגדר של הזכות לקבל כסף משאר החברים בשם המאזן האקטוארי או הדמוגרפי האם זה מוכיח שמתחילה יש לו חלק בכלל הממון שבאותם קופות [קופת הפנסיונרים או קופת הכיסוי הביטוחי] או שרק בסוף השנה הוא מקבל כסף משאר החברים, ואם נאמר שזה מוכיח על שותפות בכספי שאר העמיתים יוצא שלא יועיל לקבוע שכל חלקו רק במסלול של השקעות מסוימות שאין בהם חשש איסורים שהרי יש לו חלק גם בכלל כספי העמיתים המושקעים בכל מיני השקעות אסורות. ולפיכך תיקן הגאון שליט"א בקרן איילון הנ"ל שבקופת הפנסיונרים יהיו כל אפיקי ההשקעות כולם כשרים. ובקופת הכיסוי הביטוחי ששם לא היה שייך לדרוש שיהיו כל השקעות כשרות סדרו שלא יקבל את הכסף שבקופה הזאת לעת פרישה אלא יהיה הממון שבקופה זו מנוהל כמו ביטוח שהוא מקבל אותו רק למקרי נכות, וביטוח הלא שרי כמו היתר הריב"ש המבואר להלן.

הגדרת
הזכות
בנכסי
שאר
העמיתים
בקופות
הנ"ל

י. פתרון ג

א עצה ג' מטעם הבד"ץ העדה החרדית [הקיימת ב"הדס איילון" ובגלעד הראל (- גילעד שתיים)] והיא: שחברת הקרן משקיעה רק באג"ח מדינה או אג"ח מחברה שיש לה הית"ע כללי. ובקניית תעודות סל. וענינם הוא. שהחברה מנפיקה תעודות כל תעודה מחירה נקוב בסכום מסוים, הנותן משלם את המחיר הנקוב בה ובעד זה מתחייב המקבל [כגון חברת 'קסם' המוכרת תעודות סל] מה שהוא שילם אך בצמוד למדד המניות - ממוצע של עליית או ירידת מחירי המניות מבין המניות המובילות [מבין עשרים וחמש החברות אם זה מדד 25], והיינו למשל אם הוא קנה תעודה במאה ש"ח הרי אם מדד המניות מראה שמחירי המניות עלו באחוז הוא יקבל 101 ש"ח, אם המדד מראה שהמניות ירדו באחוז הוא יקבל בעד זה ש"ח 99 וכן אם הוא קנה תעודת סל הצמודים לאג"ח הרי חוב החברה אליו נצמד למדד הסחר של האג"ח. [התעודות האלו הם נסחרות, כלומר שהקונה אותם יכול גם למוכרם לאחר]. חברת קסם עצמה סוחרת במניות ואג"ח אך אינה מחויבת להתעסק כנגד מה שקנו ממנה, והיא יכולה להתעסק בכל דבר שהיא חושבת שתרויח ממנה. אלא שיש לה לדאוג שתוכל לעמוד בהתחייבותיה ליתן שווי מדד המניה וכיו"ב ולפיכך חלק מרכזי ממסחרה הוא כנגד מה שקנו ממנה. אך רווחיה הם מהעסקים שהם עושים שמרויחים מהם יותר מאותם מניות שקנו מהם את שוויים³⁷.

ב היתרם מבוסס על שני דברים. **א**. שהשקעה בקניית תעודות סל חשובה דרך מקח ולא דרך הלוואה. ואף שלא קנו חפץ מסוים אלא חוב ממון, מכל מקום חזינן בדברי ריב"ש (סי' שח) המובא בשו"ע סו"ס קע"ג שיש אופן שקונה חוב ומכל מקום חשוב דרך מקח, והכא נמי. **ב**. שיותר קל לחתום היתר עיסקא עם חברה זו. שהרי בקניית תעודות סל אינו שותף במה שהחברה קונה, שהלא המניות והאג"ח שחברת קסם קונה אינם שייכים לו אלא הוא קנה רק התחייבות לפי ערך מדד המניה או האג"ח, ואם כן אף לכשנאמר שהמעות שהוא נתן לחברת הסל [כגון קסם] הם הלוואה מכל מקום הריבית שהוא מקבל מהם היא על דרך עיסקא, שהרי הוא חתם עמהם על הית"ע.

אלא ששוב כיון שפלגא פקדון הרי יש לו חלק בכל עסקיהם וחזרנו לנידון הנ"ל סעיף ו', ובעל כרחם נסמכים על הית"ע כללי שעושה חברת

³⁷. ראה ערך תעודות סל.

קסם, ונמצינו למדים שההיתר השני הוא דיעבד, עכ"פ כמו בכל תכנית חסכון בבנק³⁸. אלא שיש לדון בהיתר הראשון³⁹.

יא. ביאור דברי הריב"ש

והנה עלינו לירד קודם לעומק דברי הריב"ש ולפרש דבריו בכדי שנוכל להבין דמיון הדברים.

א הנה התם מיירי בקונה אחריות על הספינה, והיינו שראובן נותן לשמעון כ דינרים ובעד זה שמעון מתחייב אחריות על ספינת ראובן, והיינו שאם תאבד ספינת ראובן שמעון חייב לראובן דמי ספינתו שהם יתרים הרבה ממה שקיבל שמעון מראובן, ואם לא תאבד הספינה אין שמעון צריך להחזיר לו מאומה בעד מה שקיבל ממנו.

מדוע
תשלום
בעד
אחריות
חשוב
מקח

ואף שבחז"מ חל כאן התחייבות ממון מסופקת של שמעון לראובן, שהרי אין מושג כזה לקנות אחריות⁴⁰, ואם כן מאי שנא מכל הלוואה שהוא מקבל חוב ממון בעד דמי הלוואתו [שהרי בודאי אין חילוק אם ראובן מלווה מעות ושמעון מתחייב לו מפרשת הלוואה שהוא חלות דממילא, לאם ראובן נותן לו מעות ואומר לו הריני **קונה** ממך חוב ממון ברבית על ידי פרשת מקח, ובתרוויחו הוי איסור תורה]?

מכל מקום סובר הריב"ש שיש אופנים של התחייבות מעות שהם דרך מקח ואינם בצורת הלוואה, והיינו, בכהאי גוונא שיש צד שהמקבל לא יחזיר לו כלל בעד הדמים שנתן, ואם יחזיר אינו מחזיר דמים שיש להם שייכות לדמים שקיבל אלא מחזיר דמי ספינה, לפיכך בצורה זו אין זה נחשב התחייבות ספקית בעד המעות שנתן אלא המעות הם דמי מקח ובעד זה הלה חייב לו דמי ספינה, ונמצא שכאילו הוא קנה אחריות ספינה. והיינו שהלא יסוד החילוק בין מקח להלוואה הוא שבמקח אינו מקבל דמיו בחזרה מה שאין כן בהלוואה, וכאן אף שמקבל דמים אינו בצורת הלוואה,

³⁸. ויתכן שכאן חמיר טפי, שכיון שהם מבטיחים את הרווח בשיעור עליית מדד המניות, אם כן אם רוב המניות אסורות כפי דעתם של הבד"ץ המבוארת בנספחים [מסמך ה] יוצא שלא שייך להבטיח רווחים בשיעור שהם מבטיחים מעסקים מותרים לחוד, ובעל כרחך זהו בעד ההלוואה, שבזמן שאינם קונים עסקים מותרים [שזהו עיקר הזמן], הרי הכסף אצלם בהלוואה. וראה עוד להלן בסוף הפרק.

³⁹. ראה להלן שההיתר הראשון נסמך על עוד צדדים.

⁴⁰. כן אמר לי בשעתו הגרד"ל שליט"א, ופשוט הוא.

מחמת שני סיבות אלו, א. שיש צד שלא יקבל מאומה⁴¹, שזה ראייה שאין כאן כלל הלוואה, ולכן יש צד שלא יקבל תשלום בעד מה שנתן. ב. שאם יקבל אין שייכות בין מה שמקבל למה שנותן, שהרי נתן כ' דינרים וקיבל דמי ספינה. וכשיש שני תנאים אלו אז צורת הדבר מחייבת לדונה כמקח [קניית אחריות, או קניית התחייבות של דמי ספינה] ולא כהלוואה מסופקת, אף שנותן מעות ונפרע מעות. [ואולי צריך להוסיף גם שדרך אנשים לקנות אחריות].

ב] ואם יטען האומר שאין הדברים כך אלא כל התחייבות מסופקת מותרת, שכל שיש צד שאינו משלם על כרחך אין זה הלוואה. תשובתך היא: עי' תוספות גיטין ל. ורמב"ן שם, וכן עי' בנידון האחרונים [חו"ד סי' קסו ס"ק ה, בית מאיר סוף הלכות רבית, פתחי תשובה סי' קס ס"ק ב] שדנו לענין התחייבות מזונות ותרעה שפשוט בפי כולם שלא כל התחייבות מסופקת שריא, אלא רק באופן שאין התשלום נראה כהחזרת דמי הממון שקיבל אלא שהוא חייב לו דבר מסוים שאין שוויו שייך בשום אופן להיות תמורה על הממון שקיבל [כגון מזונות, או התרומות ומעשרות שלהן].

ג] ולאור האמור נבוא לדון בקניית תעודות סל שהנותן משלם את המחיר הנקוב בה ובעד זה מתחייב המקבל [כגון חברת 'קסס' המוכרת תעודות סל] מה שהוא שילם אך בצמוד למדד המניית, והיינו למשל אם הוא קנה תעודה במאה ש"ח הרי אם מדד המניות מראה שמחירי המניות עלו באחוז הוא יקבל 101 ש"ח, אם המדד מראה שהמניות ירדו באחוז הוא יקבל בעד זה 99 ש"ח. והנה אמנם אופן זה הוא קרוב לשכר ולהפסד, אך הלא בהלוואה אין היתר של קרוב לשכר ולהפסד כאשר כתב שם הריב"ש עצמו וכן כתבו תוספות דף ע.

אלא שהנידון הוא לומר שאופן זה חשוב דרך מקח, שאף שלא קנה את המניה אלא חוב ממון צמוד לערך המניה מכל מקום כיון שהחוב אינו קבוע אלא תלוי בערך המניה ויכול לעלות וכן יכול להפסיד לכך חשוב שקנה את ערך המניה. והנה כאמור אין כאן שום אחד מהתנאים שנתבארו בדברי הריב"ש. א. הצד שהוא יפסיד לגמרי את מה שנתן הוא רחוק מאד מאד, ב. אין ההתחייבות בלי קשר למה שנותן שהרי הוא בא לקנות את ערך מדד המניה ומקבל בחזרה את ערכה אלא שנותן כפי ערכה היום ומקבל כפי ערכה בעת הפרעון, וכה"ג נחשב לתשלום בעד מה שקיבל בתוספת, ולא

⁴¹. אבל אם וודאי יקבל חלק בתמורה הרי חלק זה חשוב הלוואה שהרי מעות נתן ומעות מקבל.

שייך לדונו שמקבל חוב בלא שום שייכות למה שנתן שמכוח זה הדבר נידון כמקח ולא כפרעון. הא למה הדבר דומה לנותן לו ממון בשווי ערך של קב חיטין ואומר לו שלם לי כשער חיטים של יום הפרעון שאסור. ואמנם לפי חלק מהראשונים אין זה קצוצה כה"ג כיון שאין השכר מובטח [ותליא במחלוקת קמאי במשכנתא של שדה, ובמח' מ"ט סב"ס הוי דרבנן ואכ"מ].

והנה בדברי חברי הבד"ץ הזכירו שזה כמו קניית כרטיס הגרלה, ואינו, ששם הלא יש שני התנאים הנ"ל א. צד גדול שלא יקבל כלום ב. שאם מקבל אין זה כלל בשום ערך למה שנתן ולכן דנים כאילו קנה התחייבות [נוסח אחר: כאילו קנה כרטיס הגרלה, ואף שאין מושג כזה בחו"מ מכל מקום נידון בדיני רבית כאילו היה כן], אבל בנד"ד שהוא מקבל בעד מה שנתן וצד הפסד לגמרי הוא רחוק מאד לא שייך לדון שקנה דבר אחר אלא מקבל בעד מה שנתן עם סיכונים לרווח והפסד, והרי זה הלוואה קרובה לשכר ולהפסד דאסירא. ואפילו אם נסבור שכל התחייבות ספקית מותרת באופן זה שצד הפסד של כל הקרן רחוק עד למאד ודאי אסור.

ד] ואם תאמר שהטעם שיש לזה שם מקח הוא משום שכיון שבדרך המסחר זה נקרא 'קניית תעודות סל' לפיכך שם דרך מקח עלה [והיינו שאף שבחו"מ חל התחייבות ספקית מכל מקום צורת הדבר הוא קנייה]. והנה יש כאן שני בחינות א. שקוראים לזה 'קניה' . ב. שלפי שפת המסחר יש כאן **דבר הנקנה** והוא תעודת סל.

נוסח אחר
להבנת
ההיתר

ה] אכן זה אינו מכמה טעמים. א. כפי שאמרו בשפה העממית מסתכלים כאילו קונים מניה עצמה ולכך קורים לזה קניה ובאמת אין הדבר כן ואילו היה הדבר כן הרי אנו באיסור רבית ועוד שאר איסורים שיש בכל מניה ומניה, וכל עניינינו לנתק את זה מקניית המניה עצמה. ואם כן כלפי מונח האמת אין כאן צורת מסחר חוץ מגוף המניה. ואפילו אם נאמר שגם החכמים שמנתחים נכון קורים לזה **קניית תעודת סל**, אך הלא כיון שהם יודעים שזה התחייבות שצמודה לערך המניות או האג"ח, אם כן כל מה שהם קורים לזה קניה הוא רק לקלות הלשון אבל וודאי הם רואים זאת כהשקעה ואי אפשר מחמת הלשון גרידא להשוות לזה צורת מקח גם אם נאמר שרבית נקבע לפי שפת האנשים. ועוד שאין שום מקור מדברי הריב"ש שהולכים אחר שפת האנשים.

דחיית
היתר
הנ"ל

והגע עצמך אחד יפתח חברה וינפיק תעודות A שעניינם יהא כך: לבעל החברה יש קשר עם בנק מסוים שמלווה בריבית, בבנק הזה כל הלוואה ממוספרת וכמובן ישנם הלוואות שאינם חוזרות ורוב ההלוואות חוזרות

ברבית, וכעת מנפיק בעל החברה תעודה A ולכל תעודה A יש מספר שהוא כנגד מספר הלוואה מסוימת בבנק ההוא וכעת כל אחד יכול לקנות תעודה A במספר מסוים ומי שקנה מספר 1 החוב אליו צמוד להלוואה מספר 1 בבנק ההוא, אם הלווה ההוא של הבנק יחזיר רבית גם החברה תחזיר לו כפי שיעור הרבית שהלה יתן, אם הלווה ההוא לא יחזיר את החוב גם החברה פטורה מלשלם, וכך יהיה לכל תעודה מספר כנגד מספרי הלוואה בבנקים ההם ויהיו תעודות אלו נסחרות באופן שיווקי, האם נתיר דבר זה?

ואם אכן יתירו הגאונים חברי הבד"ץ אופן זה נשאל עוד מה יהיה הדין אם אחד יאמר לחבירו תן לי מנה ובעדו אתחייב לך צמוד למנה שיתן פלוני הרשע שלוח ברבית מחבירו, והיינו שאם הוא ישלם לו רבית גם אני משלם לך ואם הוא לא יחזיר לו הלוואתו גם אני לא אשלם לך מאומה?.

יב. כוחו של ההיתר עיסקא בפתרון ג

א] ואכן שמענו מבעלי הוראה מובהקים שנקטי להלכה שאין מקום להתיר בזה מחמת דברי ריב"ש⁴². ואם כן אין כאן אלא היתר עיסקא .

ב] אך מאידך כיון שעל כרחינו יש לסכם עמם שיש לנו חלק רק בעסקים המותרים בזה הדבר יותר חמור בחברת תעודות סל כיון שיש מיני תעודות שכמעט אין בהם נכסים מותרים [אם נקטינן שקניית מניות הוי בעלות ועובר על כל איסור שהחברה תעשה בממונה], ולא שייך אם כן לומר שהחברה התחייבה לו שיעור מדד המניות ומכח ההסכם של ההית"ע יש לו חלק רק באג"ח ממשלתי, שהרי זה וודאי נגד כל העיסקא שהוא עושה עמם. וכן למשל בתעודות סל שכנגד מדד של אג"ח קונצרני בחו"ל⁴³ כאשר נבוא להקל משום שיש בין החברות כמה שאין ליהודים בעלות בהם, זה קשה מאוד לדון שהוא קנה רק חלק באותם חברות, שהרי להדיא החברה מבטיחה לו כנגד המדד, ואיך ניקום ונאמר שהוא קנה רק אג"ח של אחת

⁴². גם נתפרסם בזה מכתב מהגאון רבי נתן קופשיץ שמבואר בדבריו שכל העושה תכנית פנסיה בתכניות שמטעם הבד"ץ אין לו לסמוך אלא על ההיתר עיסקא.

והנה יש טוענים עוד שיש לדון קניית תעודות סל כ**פסיקה** על המניות, אכן לפי מה שעלה בידינו בהרבה תעודות החיוב הוא ממון בשווי המניות ולא המניות עצמם, ואם כן אין זה פסיקה על הפירות אלא הלוואה, וגם לו היה זה פסיקה הרי מדרבנן זה אסור, ועוד שאם יש אפשרות לתבוע ממון [בהמרה של התעודה] יתכן שזה מבטל מזה דין פסיקה ואכמ"ל.

⁴³. וכן בתעודות סל על אג"ח קונצרני כאשר יש הית"ע כללי להרבה מהחברות.

החברות ומכל מקום נותנים לו כנגד המדד של כל החברות. ואינו דומה לכל תכנית חסכון שמבטיחים לו ריבית קבועה ואמרינן שאין לו חלק בכל העסקים ומכל מקום מקבל רבית קבועה בתורת סכום התפשרות, שהרי אכן לא ידוע כמה ממונו הרויח ובאמת אין הרבית כנגד הרווח שבא מממונו, אבל הכא זה סתירה גמורה לכל העיסקא. וביותר שההיתר עיסקא הוא כללי ולא נחתם בין חברת הפנסיה לחברת קסם, ואם כן הלא בהית"ע כללי התוקף של ההסכם שיזכו רק בנכסים המותרים הוא מפוקפק, כמו שמבואר להלן בבירורי דברים סי' ב ס"ק ו [וגם לעיל בפתרון הב'], ובפרט כאן שזה נוגד את כל מהות העיסקא.

ונמצא שגם היתר זה עיקר סמיכתו הוא שקניית מניה אינה בעלות משום שמי שאינו בעל שליטה אינו בעלים, אלא שיש בו מעלה שאין קונים מניות להדיא⁴⁴, ולפיכך יש איזה סמיכות דחוקה לומר שאין לנותן חלק רק בעסקים המותרים.

יצוין עוד שבענין הבעיה שהוזכרה לעיל על המאזן האקטוארי יש פתרון לזה גם לפי הצעה זו כעין הפתרון שהוא לעיל אות ט (בשינויים מסויימים) ואכ"מ בביאור הפתרון.

סיכום יסודות ההיתר של פתרון ג'

ואולם ראוי לבאר את יסודות ההיתר כפי שביארו הגאונים חברי וועדת ההלכה של הבד"ץ שליט"א. ואלו הם עיקרי הדברים.

א. היתר עיסקא כללי במקום שהוא מתקנות החברה נהוג עלמא לסמוך עליו לכתחילה. ולפיכך שפיר דמי לקנות אג"ח מבנק שיש לו היתר עיסקא כללי. וכן בקניית תעודות סל יש לסמוך על היתר עיסקא כללי שעשתה חברת הסל.

ב. לענין הטענה שההסכם שכל העסקים יהיו רק בעסקים מותרים אין לו תוקף בתעודות סל משום שבהם כל העסק הוא להעמיד את המניות שבסל או את האג"ח שבסל וזה הלא נכסים אסורים. יש לומר, א. שיש להם אפשרות להעמיד את שווי המדד שהם הבטיחו על ידי דרכים אחרים של היתר, ואף אם בפועל [ידוע שהם] אינם עושים כן, מכל מקום כיון שיש להם אפשרות זו שוב הרי יכול נותן הכסף לטעון שמא עשיתם כן וכל עוד

⁴⁴. דבר זה נכון לפי החוק היום, אך חוק זה נידון לשינוי ואז יתכן שיחשב קונה התעודה לבעל המניה.

שלא הוכחתם שלא עשיתם יש לכם לשלם סכום ההתפשרות. ב. שכיון שלפי הסכם ההית"ע שנחתם עמם [היינו ההית"ע הכללי] עליהם להשקיע רק בעסקים מותרים הרי יתכן שהמשקיעים זוכים בנכסים מותרים לא לפי כללי ההסכם הרגילים של חברת הסל [הנמצאים בתשקיף ובתקנון] אלא לפי כללים אחרים שיתאימו עם ההית"ע, והיינו שאכן זוכה רק בנכסים המותרים שיש להם, אף אם אותם נכסים אינם עונים על ההגדרה של נכסי המדד של אותה תעודה [ויש לבאר עוד שאין זה סתירה לחלות ההתחייבות העיסקית ביניהם כיון שבסופו של דבר עיקר ההתחייבות היא להעמיד נכסים בשוויי המדד שקנה ומאי נפק"מ איזה נכסים אלו].

ג. ישנם תעודות סל שבהם אכן זה פסיקה על מניות ולא הלוואה, ומה שהערנו [בהערות] שזהו פסיקה באין לו, יש לומר שלעולם יש לחברה מניות בשיעור שהוא על כל פנים כנגד כספו של כל אחד מהקונים, ולענין כל אחד זה חשוב יש לו [ואף אם קונים יחד נידון כאילו קנו בזא"ז ואז חשוב יש לו לגבי כל אחד]. ועי"ל שאף שבאמת אין לו, מכל מקום מותר לפסוק על המניות, משום דהוי קרוב לשכר ולהפסד, ומה שבעינן בכל פסיקה יש לו הוא משום שיוקרא שכיח, אבל כאן לתקופה כל כך ארוכה סכויי הרווח וההפסד שווים [וד' הגרע"א עב: דלא נחית לזה צ"ב]. ואולם גם בתעודות אלו עושים גם הית"ע, להצד שאין כאן היתר של פסיקה ביש לו.

[ויש בכל נידון תעודות הסל עוד סעיפים וצדדים ואכמ"ל].

ועל פי יסודות אלו נפיק לן שאכן החושש שקניית כל מניה חשוב בעלות עדיף לו פתרון ג מפתרון ב⁴⁵.

דרך היחיד

נודעים דברי הריב"ש [הו"ד בב"י סי' תרצ] וז"ל: אפילו בעסקי העולם כל משכיל בוחר לנפשו הדרך היותר בטוח ומשומר מכל נזק ומכשול ואפילו באפשר רחוק, על אחת כמה וכמה שיש לנו לעשות כן בדרכי התורה והמצוות שהם כבשוננו של עולם כו'.

והנה הרוצה לפרוש מכל חשש איסור יעשה קרן פנסיה הבנויה על מסלול אג"ח ממשלתי בלבד. אלא שקרן כזו אינה קיימת, אולם מצד החוק של פנסיה חובה ישנם אופנים שאין הכרח להניח המעות דווקא בקרן פנסיה

⁴⁵. אכן יעוין מה שכתבנו בערך תעודות סל, וכן במה שנתבאר לעיל, שלפי זה יש מעלה יתרה בפתרון ב.

אלא יכול להניחם בקרנות גמל, ובקרנות אלו יש מסלולים המושקעים רק באג"ח ממשלתי. אכן יש לבחון דבר זה בדקדוק, כי יש מסלולים הנקראים מסלול אג"ח ממשלתי אך מניחים הכסף בתכניות חסכון בבנק ושוב צריך להזדקק להיתר עיסקא כללי. ולפי הבירור שעלה לנו יש בזה כמה אפשרויות, א. בחברת פסגות גדיש. בקרן מספר 1423 או 1426 מספרים אלו הם קופת גמל והשתלמות, ב. בחברת הפניקס [בשיטה החדשה] יש אפשרות לבקש ביטוח מנהלים במסלול של השקעה באג"ח. יובהר בזאת שאין לסמוך על זה למעשה וראוי לברר הדבר שוב [בעיקר האם אין השקעה לטווח קצר בתכנית חסכון בבנק הנושאת רבית].

ישנם עוד אפשרויות להקים קרנות על דרך זו בביטוח מנהלים, ובהשתדלות הציבור אפשר גם להביא לתשואה יותר גבוהה, ואשרי המשתדל בזה.

יש להדגיש כי בקרנות אלו הרווח הוא פחות באופן משמעותי, באשר השקעה זו הינה בלי סיכון גבוה ולכך שכרה מועט.



פרק ב

קרן השתלמות

המציאות בכללותה

קרנות השתלמות: יש בהם כמה סוגים, ביסודם המשמעות המעשית היא שפעם בשבע שנים העובד זכאי לחופשה מהעבודה וימשיך העובד לקבל משכורת גם בשנה זו [שנת שבתון] בכל חודש, מאותם מעות שהוא ומעבידו הפרישו כל חודש לקרן ההשתלמות, וכנ"ל בקרן פנסיה [כיום רוב קרנות השתלמות הם סתם תכנית חסכון וגם נקראים קרנות השתלמות].

לקרן זו יש כמה סוגים, ונבאר בתחילה את "קרן השתלמות למורים וגננות" שהיא שייכת לעובדי משרד החינוך [כולל עובדי החינוך העצמאי]⁴⁶.

— חלק א —

א. עניינו של "קרן השתלמות למורים וגננות"

^{תכנית הקרן} [א] מידי חודש מופרש ממשכורתם של עובדי הוראה סכום כסף ל"קרן ההשתלמות". הכסף הזה חוזר לעובד בתום תקופה עם רבית בדרך זו: כל עובד הוראה מפריש כל חודש 4.2% ממשכורתו וכנגד זה מפריש המעביד - משרד החינוך] 8.4%, ביחד מתקבל 12.6%. כסף זה נכנס לקרן ההשתלמות. חברת הקרן משקיעה את הכספים ככל חברת השקעות, והכספים נושאים רבית. עיקר תפקידה של הקרן היא לתת את סכום הכסף לצורך לימודי השתלמות, כלומר שלאחר שש שנות עבודה רשאי העובד לצאת לחופשה של שנה [שנת שבתון] ולהשתלם בסמינרים להשתלמויות, בשנה זו הקרן תיתן לו משכורת כל חדש מכח כספו המושקע, כן תממן לו הקרן את

⁴⁶. "קרנות ההשתלמות לעובדי הוראה פועלות במסגרת שתי חברות מעורבות. א. קרן השתלמות למורים וגננות בע"מ - מיועדת לשנת שבתון. ב. קרן "מקור" למורים וגננות בע"מ - לחסכון (לא לשבתון). ג. קרן השתלמות למורים תיכוניים מורי סמינרים ומפקחים בע"מ - מיועדת לשבתון. ד. קרן "מקור" למורים תיכוניים מורי סמינרים ומפקחים בע"מ - לחסכון (לא לשבתון) - הקרנות המיועדות לשנת שבתון מנוהלות ע"י הבנק הבינלאומי, המשמש כמנהל עסקים. ה. קרנות "מקור" לחסכון (לא לשבתון) מנוהלות ע"י בנק מסד, המשמש כמנהל עסקים. ו. קרנות ההשתלמות פועלות כחברה מעורבת בבעלות הסתדרות המורים וממשלת ישראל" סוף ציטוט.

לימודי ההשתלמות, ועוד הטבות רבות כגון שהקרן מפרישה לחברת הפנסיה את הסכום שהוא מפריש מידי חודש כדי שתחשב שנה זו כשנה שעבד בה.

ב] ישנם אפשרויות שונות למשוך את הכסף שלא לצורך השתלמות וזאת בתנאים שונים שהקרן הציבה, המושך את כספו באופן זה מקבל את כספו צמוד למדד פלוס רבית שנתית של 4% לשנה, בסך כולל של שש שנים של השקעה, יוצא שרבית זו היא 13% ממוצע מכל הקרן שהשקיע העובד, שהרי כל שנה מוכפל קרן של כל שנה בארבע אחוז ויוצא למשל שהקרן של שנה ראשונה מוכפל שש פעמים בארבע אחוז, ומלבד כן גם כל הרבית שעולה כל שנה נעשית שנה הבאה לחלק מהקרן וגם היא מוכפלת בארבע אחוז, ונמצא שהכסף של השנה הראשונה עולה בסכום של כעשרים וארבעה אחוז, אלא שהקרן של שנה שניה עולה פחות ממנו וכן הלאה ובחישוב ממוצע של כל הכסף יחד יוצא בערך 13%.

אפשרות
משיכת
הכסף

ב. שלילת הטענה שאין בזה רבית

א] יש המדמים שאין בזה רבית וסבורים הם שאין העובד מקבל אלא את המעות שהופרש ממשכורתו והכסף של המעביד, הנחה זו בנויה על זאת שבשנת ההשתלמות מקבלים רק 66% מהמשכורת וכיון ששש שנים של 12% מהמשכורת הם כשבעים וחמש אחוז יוצא שהוא מקבל פחות. אולם הנחה זו יסודה בטעות מפני שהמשכורת של השנה האחרונה גבוהה פי כמה מהמשכורת של השנים הקדמות, מכוח הוותק ויוצא לבסוף שמקבל סכום גבוה יותר ממה שהופרש ע"י העובד והמעביד יחד, זאת מלבד תשלום הפנסיה של שנת ההשתלמות וחלק מתשלומי הלימודים שכל זה יחד הם הרבה יותר ממה ששם העובד והמעביד ולפיכך יש כאן רבית גמורה. כמו כן המושכים את כספם מקוֹזז להם 11% מחלק המעביד והיו שחשבו שאם כן הם מקבלים פחות ממה שנתנו אולם גם זה טעות כי הרבית של 4% שנתית היא ממוצע של 13% מסך הכולל ויוצא שמקבלים יותר ממה שנתנו ויש כאן רבית גמורה.

חישוב
הרבית
בתכנית
זו

ב] עוד היו שחשבו שבנק הבינלאומי הינם בעלי הקרן, וזאת משום שעד שנת אלפיים ושבע המסמך הרשמי שהעובד קיבל כל רבעון היה רשום על שם הבנק. על סמך זה היו שהשקיעו משום שידוע שיש לבנק היתר עיסקא. [ישנם עוד כאלו שאינם מסתמכים על היתר עיסקא עם הבנקים והם הוסיפו במסמך שמול הבנק שאין בדעתם לזכות ברבית]. אולם לאחר בירור התגלה שהבנק הוא רק גוף מינהלי ואילו קרן ההשתלמות היא חברה עצמאית. כאשר מצורף פה הגדרתה של החברה מטעם נָשם החברות.

האם
מועיל
ההיתר
עיסקא
של הבנק

ג. מעמדם המשפטי והחוקתי של בעלי החברה

א] אלא שיש לברר מי הבעלים על חברת השקעות זו. ובזה הוברר א. בעלי שהיא חברה בע"מ ככל החברות אלא שאינה נסחרת במניות. ב. בעלי החברה הם 50% המדינה 50% הסתדרות המורים.

ב] ובזה הגענו לשאלה מי הם הסתדרות המורים? ובכן, הסתדרות המורים (אמנם הוקם על רקע אידאלי אך לאחר קום המדינה שכבר יש משרד החינוך) כל מהותו הוא התאגדות כל המורים לדאוג לזכויותיהם⁴⁷. מעתה לכאורה זה התאגדות כל העובדים מעין שותפות של פועלים לצורך אומנותם, וא"כ אם רשום שהסתדרות הם בעלים על חצי החברה המשמעות היא שכל המורים הם הבעלים ונמצא שהמשקיעים והבעלים חד הוא וכל ההשקעות נעשות מממון המשקיעים.

אולם נוסחה זו שכל המורים הם הבעלים יש בה בעיה, שהרי יש מורים שהם חברים בהסתדרות [שהסתדרות חייבת להגן עליהם משפטית ולתת להם שירותי הגנה⁴⁸] ואינם משקיעים בקרן, וכן יש להיפך. ולא מסתבר לומר שהבעלים הם חברי איגוד ההסתדרות שזה כולל מורים שאינם רוצים להשקיע בקרן, שהרי במה המשמעות שהם בעלים, אטו הם יקבלו חלק מהכסף.

ג] לאור המורכבות בהגדרת הבעלות של הסתדרות המורים יוצא שיש לפנינו כמה אפשרויות בנידון.

א. שהבעלים הם: המשקיעים, וזה לא תואם למה שכתוב שהבעלים הם הסתדרות המורים, ויש חברי הסתדרות שאינם משקיעים, וכן יש משקיעים שאינם חברים בהסתדרות.

ב. שהבעלים הם 'חברי הסתדרות' כלומר, כל אלו שכלולים באיגוד זה, דהיינו שמשלמים דמי חבר וזכאים להגנה משפטית ויעוץ. ומי שמשקיע ואינו כלול בזה הוא מלוה כספו לחברי ההסתדרות. והבעיה בזה שהרי יש חברי הסתדרות שאינם משקיעים ובמה הם בעלים על החברה אטו יקבלו מזה איזה משהו.

ג. האפשרות הכי נוחה שהסתדרות היא מושג דמיוני כמו שנתבאר להלן בערך "ממון הממשלה", ואיגוד החברים הכוונה שהם דואגים להם אבל לא הם הבעלים, ולפי זה הכל מותר ושריר וקיים.

ד. ראה בנספחים (מסמך א) שהבאנו מסמכים שאפשר ללמוד מהם על אופיו וענינו של קרן ההשתלמות אשר בבעלות הסתדרות המורים:

⁴⁷. ראה על כך בנספחים מסמך א.

⁴⁸. מהבירור שערכנו נראה שמורי החנה"ע יש להם חלק בקרן ככל המורים, והם חברים [לא רשמיים] בהסתדרות.

פסק
ההלכה
מבחינת
הבעלות
לענין
איסור
רבית

ד] לאור האמור יוצא שיש מקום לקבוע שהסתדרות המורים הוא גוף אשר לפי דיני תורתנו אינו בכלל בעלות וממונם הפקר, ולפי זה אין בו איסור רבית [וכך דעתו של הגר"י סילמן שליט"א]. ויש מקום לומר שכלל המורים השייכים למשרד החינוך הם הבעלים של הקרן - החברה ואז יוצא שכל ההשקעות נעשים בממון העובד ויש בזה איסור רבית.

ד. שינוי במשפט החברה

ראה נספח ב שהבאנו מסמכים העומדים על תכנית קרובה מאד לשינוי במעמדה של קרן ההשתלמות של ההסתדרות. לפי האמור שם כאשר יחול שינוי זה והחברה תהפוך לגוף מנהלי אז יהא מוסכם שהממון שייך לכלל העובדים, והחברה משקיעה בשליחותם בכל מיני עסקים, כמו קרן פנסיה, ויש לפתור את זאת על ידי שכל השקעה שהם עושים יהיו עפ"י היתר עיסקא, וכל הנידון בזה כנ"ל בקרן פנסיה.

ה. פתרון חשש איסור רבית בקרן

לעת עתה הדבר היחיד שנעשה על ידי הגאון רבי אריה דביר הוא היתר עיסקא כללי שחתמה עליו החברה שכל עסקיה הם עפ"י היתר עיסקא, היתר זה הוא {בקושי} בדיעבד, שהרי החברה לא חתמה על מסמך זה עם שום גורם שהיא עוסקת איתה, והרי הנידון הוא שעסק החברה הוא עסקאות של העובדים והרבית שהיא מקבלת היא רבית שהעובדים מקבלים, ולפיכך יש לעשות היתר עיסקא עם החברות שהכסף מושקע שם, כגון אותם חברות שקונים מהם אג"ח קונצרניים, וכל הנידון בזה כנ"ל בקרן פנסיה.

— חלק ב —

א. סוגים שונים של קרנות השתלמות

עד כה דובר בענין קרן השתלמות של עובדי משרד החינוך הכולל מסלול של מורים וגננות ושל סמינרים, ועניינם אחד. אבל במגזרים הפרטיים וכן בשאר שכירים ועובדים יש קרנות השתלמות שענינם כמו קופות גמל רגילות⁴⁹, והיינו שהעובד והמעביד מפרישים כל חודש סכום מסוים והנהלת הקרן משקיעה את הכסף ונותנת לעובד מה שהכסף הרויח בניכוי דמי

⁴⁹. ראה ערך קרנות השתלמות.

ניהול. קרנות אלו הם ככל קרנות נאמנות שיש לעשות הית"ע בין הנהלת הקרן למי שהם משקיעים בו.

ב. הצעה

מכיון שקשה מאד שיהיה הית"ע בין החברות של קרנות ההשלמות לכל אותם בעלי עסקים שהחברה מתקשרת עמם, כפי שהתבאר לעיל בענין קרן פנסיה [ראה בפרק א סעיף ו] לפיכך רצוי להשקיע רק בקרנות שכל עסקיהם הם רק באג"ח ממשלתי שאז מותר הדבר כמו שנתבאר לעיל ערך אג"ח. והנה ישנם כמה קרנות כאלו ולפי מה שביררנו יש קרן אחת שעוסקת רק באג"ח מדינה, והיא בחברת פסגות גדיש קופות גמל. בקרן מספר 1423 או 1426 מספרים אלו הם קופת גמל והשתלמות, ומושקעים רק באפיק אג"ח מדינה [אכן יש לברר אם אינם מפקידים לזמן ביניים את הכספים בתכנית פק"מ בבנק שאז יש חשש איסור רבית מהבנק]. אמנם כל זה לא שייד במגזר עובדי הוראה, אך במגזר מוסדות הוראה פרטיים יתכן לסדר הסכם עם חברה זו. [וראה בפרק הבא, שכעת שונה החוק ו"עצמאיים" יוכלו בכל סוגי החברות לבקש אפיקים כשרים].



פרק ג

קופת גמל

קופת גמל – הוא מלשון קופה המקבלת גמולים, דהיינו תשלומים חדשיים ממשכורת העובד, בעבר הייתה הקופה מתנהלת באופן שהיא מבטיחה אחוז מסוים של רווחים והשאר לוקחת לעצמה, כהיום אין בינה לקרנות נאמנות [לענין הלכות רבית] ולא כלום, ואף באיזה אפיקים להשקיע יש לחבר זכות לבקש. יותר היה נכון לדמותה לקופת התכנית חסכון של קרן פנסיה, משום שאף קופת גמל דומה לה שיקבל את הכסף רק לעת פרישה מהעבודה.

כמובן כל הנותן כסף בקופות אלו הרי הנהלת הקופה היא שלוחו להשקיע את כספו באפיקי השקעה שונים וכספו נושא רבית וכן אם הנהלת הקופה קנתה לו מניה הרי יתכן שיש לו שותפות בדברים האסורים, כ"ל לענין קרנות פנסיה והשתלמות.

והנה זה עתה נתחדש שהממשלה חוקקה 'קופת גמל אישית', והיינו שכל אחד יכול לבקש איזה אפיקי השקעות שהוא רוצה, ושונה בזה קופת גמל וקרן השתלמות מקרן פנסיה שבזה אין הממשלה נותנת אישור לכל אחד לבקש איזה השקעות שהוא רוצה, משום שהממשלה חוששת שבבוא עת פרישתו לא יהיה מספיק כסף למשכורת ואז מי ידאג לזקנים, אבל קופות אלו הם סתם עיסקאות שאדם עושה ואין כל כך ענין לממשלה שזה אכן ישא רווחים נאים. ואולם לעת עתה אושר דבר זה רק לעצמאיים [או לשכירים הרוצים להשקיע מעבר לקופת הגמל הבסיסית] אבל בעתיד יאושר גם לשכירים ואז יוכלו בכל סוגי החברות לבקש אפיקים כשרים ואז יהיה על כל אחד לבקש רק אותם השקעות אשר לפי רבותיו הם בהיתר. ואולם לא כל אחד יכול לבקש שיעשו לו מסלול נפרד של השקעות אלא צריכים להתאגד קבוצה מסוימת ולבקש אפיק כשר של השקעות.

ויש אם כן לאותם המדקדקים וחוששים שכל קניית מניה חשובה בעלות בחברה אף אם אין לו זכות הצבעה, וכן חוששים שהיתר עיסקא כללי אינו מועיל אף בחברות שעשו הית"ע, וכדעת הגר"י קרליץ שליט"א בספר חוט שני פ"ח, להתאגד לקבוצה הדורשת שישקיעו רק באפיק של אג"ח מדינה ואופציות שהם עסקים המותרים כמו שנתבאר לעיל. כפי הנראה שאם יהיה דרישה לכך [ע"י שיעזבו את קופות הגמל הקיימות] זה יקדם את החוק שגם שכירים יוכלו לבקש אפיקים כשרים וראוי להשתדל בכך.

חלק ג

בירורי דברים

סימן א

הגדרתה של חברה בע"מ לפי דיני התורה

הנה מן התורה אם אדם לוח ממון הוא מחויב לפרוע את חובו מכל ממון שיש לו, וגם נכסיו משועבדים לכך בשעבוד נכסים. אבל בחברה בע"מ [ראה לעיל ערך בע"מ שנתבאר ענינה] כיון שלפי חוקיהם רק נכסי החברה משועבדים אם כן בודאי שכל חוב שהוא לווה זהו ע"ד כן שכך יהיה ולפיכך אף בדין תורה חל שרק נכסי החברה משועבדים, אלא שצריך להבין היאך חל דבר זה נגד דין תורה, ויש לומר שחלות זו היא כעין "אפותיקי מפורש" שאף שם אין ביד המלוה לתובעו אלא מהנכסים שייחדם לשם כך, כמבואר בשו"ע סי' קיז ס"א. ואף שכאן אי"ז ממש אפותיקי מפורש שהרי כל נכסי החברה שייקנו אחר כך גם משועבדים, יש לומר שגם נכסים אלו משתעבדים מדין דאקני, ולפי זה יוצא שבאמת חל חיוב על גופו לפרוע החוב ומה שאינו פורע מנכסים שאינם נכסי החברה הוא כדין אפותיקי שמתחילה נעשית ההלוואה ע"ד שרק נכסי החברה משועבדים⁵⁰.

אמנם עדיין יש להתבונן בדבר, דהנה ענין שעבוד הגוף הוא שמלבד שיש לו לשלם מנכסיו הרי יש לו גם חובת הגוף לטרוח בפרעון החוב, וכמו שכתב בנתיבות המשפט (סי' עד סק"א) שיכול המלוה לכופף הלוח שילך לביתו לשלם לו באופן שאינו יכול להוציא ממון מביתו בלי שהלוה יהיה שם, ועוד הביא שם בשם התומים שיכול המלוה לכופף את הלוח לילך לביתו להביא מעות אם הוא מרוחק ממקום שהמלוה דר שם [והנה"מ עצמו פליג ע"ז]. והגרד"ל אייתי בזה עוד מדברי הש"ך סי' קא סק"ג שיש ביד המלוה לכופף את הלוח למכור שט"ח שישנם תח"י בכדי שיהיה לו ממון, הרי שיש בזה שעבה"ג לטרוח בפרעון החוב, ועוד אייתי משו"ע סי' קג ס"ה לענין קרקע המשועבדת למלוה שאם יגבנה המלוה ישאר חלק ביד הלוח וחלק זה הוא מועט ואינו שוה, ולפיכך יכול המלוה לכופף הלוח למכור הקרקע שבידו בכדי שיהיה לו מעות [והמלוה עצמו אינו מחויב לקנות את הנשאר], ומבואר ג"כ שיש עליו חיוב לטרוח להשיג מעות. [ואולם אף שבבדק הבית מבואר לכ' שזהו הביאור שם בד' השו"ע מ"מ המעיין בש"ך שם ס"ק ב,ו,ז

⁵⁰. וצריך להוסיף עוד שהקונה את המניה מתכוון להתחייב בחיובי החברה, ומטעם כך כל הממון שהוא יכניס לחברה משועבד, וגם אצלו הוא בגדר אפותיקי עם דאקני. והתחייבותו חלה על ידי עצם קניית המניה, מדין סיטומתא, וראה בערך צ"ק בענין קנין סיטומתא ליצור התחייבות.

מוכח שנקט שאין בכוונת השו"ע שהלווה מחויב למכור הקרקע רק שיש זכות למלוה ליקח חלקו ולהניח את המועט ביד הלווה, ולפי זה אין כאן מקור לשעה"ג של טירחא⁵¹.

ואם כן יש להתבונן האם בחברה מחויב בעל החברה בכל טירחות אלו, או שכיון שעפ"י חוקיהם אינו בעלים על נכסי החברה אינו מחויב בזה, ויתכן שכיון שהוא עכ"פ מנהל יש לו חיוב בכך, ואם כן שפיר יש לקיים את אופי החברה שחלותה ע"פ די"ת ככל לווה ורק שהתנו שיהיו נכסי החברה אפודתיקי.

אולם יש מגדולי התורה שמצדדים לומר שאין מקום לשנות בדין תורה את מהות החברה בשוני מהתפיסה שמתייחסים אליה בחוק, לפי שכולם עוסקים ונו"נ על דעת ההגדרה שלה שעפ"י תפיסת החוק, והרי עפ"י תפיסת החוק אי"ז לווה באפודתיקי אלא שכלל אין האדם בעלים על הנכסים אלא "החברה" בעלת הנכסים והאדם אינו אלא בעל החברה. ואף בעלי החברה מעולם לא נתכוונו לזכות בנכסים וללוות מעות לעצמם, אלא דעתם להתעסק בה בתוואי הגדרתה החוקית, שמשמעותה היא שיש מושג מופשט הנקרא "חברה" והנכסים והחובות שייכים למהות מופשטת זו, ואילו בעלי החברה רק בעלים על המהות הזו. וכיון שעפ"י דין תורה אין כזה מהות ובעלות, הרי הדבר דומה לאופן שבו יחליטו שדבר מופשט מסוים הוא בעל הנכסים ועל פי תפיסה זו יהא כל המו"מ, שאז לכאורה כל הנכסים צריכים להיות הפקר, שהרי לא זכה בהם אדם אלא כולם מתכוונים לאיזה דבר דמיוני שמהותו היא הבעלים על הנכסים והחובות⁵². ולדרך זו לא שייך איסור רבית וגזל בכל מו"מ עם חברה בע"מ. אך למעשה מוסכם שאין להקל בזה משום שיתכן שבדין תורה אין מתייחסים להתייחסות החוק אלא דנים שבעליה הם הבעלים.

ובשו"ת אגרות משה (יו"ד ח"ב סי' סג) פסק להלכה שעפ"י די"ת אכן יש חלות כזו שהשעבוד הוא רק על הנכסים ואין הגברא מחויב בחובות החברה [ומשמע דנקט שלענין הבעלות דנים שבעלי החברה הם בעלי

⁵¹. ועי' עוד רשב"א ב"ב קכד.

⁵². אולם נראה שגם לפי דעה זו אם המחזיק בחברה חפץ שעניי החברה יחולו ויועילו עפ"י די"ת הרי אינו מחזיק בה לפי חוקיהם, ורק משום השלטונות הוא רושם את זה לפי ההגדרות של חוקיהם, ולכן **להאי גברא הוא ממון גמור**, שהוא וודאי עוסק ומתעסק עם אחרים על דעת שהוא עצמו זוכה בכסף. ורק אותם שאינם עושים מעשיהם עפ"י דעת התורה ע"כ דעתם במו"מ שלהם היא עפ"י החוק ולכן לפי ענינם אינם זוכים בממון לעצמם, אלא לחברה.

הנכסים ולא רק בעלי החברה, ורק לענין שעבוד הגוף אין להם שייכות, וזה צ"ע]. אלא שכתב שבאופן זה אין איסור ללוות ברבית, מפני שהתורה הזהירה רק במקום שיש לזה שגופו משתעבד לשלם רבית, ולפיכך נקט שמותר לחברה ללוות ברבית ולא להלוות לאדם פרטי ברבית. ולשיטתו מותר להשקיע בכל בנק וחברה בע"מ ולקבל את הרבית. ואין לעשות היתר עיסקא כשבא להשקיע בבנק, שהרי זה מגרע שע"י כך חלק מהמעות הם פקדון ואם ילווה הבנק את מעותיו לאיש פרטי ברבית הרי הוא עובר על איסור, ולפיכך עדיף לשיטתו שכל המעות הם בהלוואה לבנק ואז מותר לו לקצוץ רבית עם חברת הבנק.

ובשו"ת מנחת שלמה (סי' כח) ומנחת יצחק (ח"ג סי' א) נקטו דהוי בעלות גמורה ויש בו איסור רבית, אלא דלא הכריעו כן באופן מוחלט [שיש בזה איסור תורה], יעוי' בדבריהם מש"כ כ"א לדרכו. [עיי"ע ערך מניות]⁵³.



53. כפי הנראה שיש עוד שיטות והבנות בנידון, והבאנו עיקרי הדברים.

סימן ב

בענין היתר עיסקא

[א] ענינו

עיסקא שונה מהלוואה בכך, שאמרו חכמים שהמקבל מעות בעיסקא חלק מהמעות נמצאים בידו בתורת פקדון, ומשום כך מגיע לנותן חלק מהרווחים, שהרי הרווחים נוצרו גם מחמת ממונו. ולכן כאשר המקבל מחזיר ונותן את הקרן בתוספת חלק מהרווחים אין בזה איסור רבית. חכמי הדורות תקנו נוסחאות של הסכם בין הנותן למתעסק הנקראים נוסח "היתר עיסקא", שתוכנו הוא לבטח את הנותן שיקבל את מעותיו בחזרה גם במקרי אובדן והפסד, וזאת על אף שפקדון שנאנס בידי השומר אין לו חיוב לשלם. ואף כלפי הרווח תקנו שיהיה לו ביטוח מסוים שיקבל הרווחים גם באופנים שהמתעסק פשע ולא הרויח מהממון כצפוי.

[ב] היתר עיסקא דמהר"ם

הגאון רבי מענדל אב"ד לאדמיר [וקראקא] תיקן נוסח של עיסקא באופן שיהיה הקרן והרווחים מובטחים, [זאת כלפי שבעיסקא רגילה המוזכרת בש"ס אין הנותן מובטח לא על הקרן ולא על הרווח], והנוסח שתיקן בעיצה עם בעל הסמ"ע הוא כך:

א. לענין הקרן מתנה הנותן עם המתעסק שלא יהיה נאמן לומר שנאבד או נפסד אלא בעדים, ויוצא שגם חלק הפקדון הוא כמעט מובטח לנותן, שהרי לא שכיח כל כך למצוא עדים, ויתחייב המתעסק לשלם גם בעד הפקדון כל שאינו מביא עדים. ואף שעיי"כ יוצא שמבחינה מעשית האחריות על הפקדון מוטלת על המקבל, מ"מ אין זה מחשיב הדבר להלוואה כיון שבאמת המקבל פטור על אונסין אלא שאין בידו להוכיח בעדים שאירע אונס.

ב. על הרווח יהיה נאמן בשבועה, ובאם לא ישבע יתחייב לשלם רווח בשיעור שהנותן תובע בטענת שמא. ושבועה זו נחלקו בה האחרונים האם המקבל חייב בה מן הדין, או שגם זה התחייבות מיוחדת שתיקן מהר"ם (עי' פ"ת חו"מ סי' צג סק"ז). ומ"מ לא תיקן שיצטרך להוכיח בעדים שלא הרויח, אף שטובת הנותן הוא שהלה יצטרך להוכיח בעדים, מפני שהתחייבות זו חשובה רבית [בעד חלק המלוח

שבעסק], כיון שעיי"כ יצא שהוא חייב לו רווחים בכל מקרה, גם אם ממונו לא הרויח [שהרי בודאי יתקשה למצוא עדים להוכיח שלא הרויח], אבל "שבועה" אף אם אינו חייב בזה מן הדין אין זה רבית להתחייב על כך משום שהתחייבות זו הוא הסכם שותפות הוגן, ואין דנים שהתחייבות זו באה מחמת חלק המלוה.

ג. אופן התחלקות המעות למלוה ולפקדון הוא בחלוקת זמן, והיינו שבתחילה יהיו כל המעות פקדון ביד המתעסק עד שיגיע הרווח מהם לסכום מסוים שקובעים ביניהם, ואז כשיגיע לסכום הזה יקח הממון בתורת מלוה ויהיה כל האחריות והרווחים לו. [הנוסח הובא בנחלת שבעה סי' מ].

ג] היתר עיסקא של החכמת אדם

נוסח היתר עיסקא שכתב החכמת אדם מיוסד על היתר עיסקא דמהר"ם אך יש בו כמה שינויים. ולפי שתוכנו יותר מתאים לצורת ההסכמים הנעשים היום נהוג לכתוב בהית"ע כפי נוסח החכמ"א. ואלו הן השינויים: א. הממון עצמו מתחלק לחצי מלוה וחצי פקדון, ולא שכל הממון מחולק לזמנים כתיקון המהר"ם⁵⁴. ב. מתנים שאם המתעסק לא ירצה להשבע כמה חלק הפקדון הרויח הוא יוכל ליתן סכום מסוים שקבעו ביניהם ואז יפטר משבועה. סכום זה נקרא "סכום התפשרות". עצה זו כבר הוזכרה בקונטרס הסמ"ע (אות ז ואות כב) אך בדברי החכמ"א נתחדש בזה ב' דברים, א. שמותר למקבל ליתן לו סכום ההתפשרות אף אם לא הרויח חלק הפקדון בשיעור זה, ולא אמרינן שאם נותן לו ממון זה אף שממונו לא הרויח אותו הרי זה רבית, וטעם ההיתר, מפני שאינו נותנו לו בשכר חלק המלוה אלא בכדי ליפטר משבועה [ראה בדבריו כלל קמב ס"י, סי"ב]. ב. שיכול להתנות על סכום התפשרות בכל חודש סכום מסוים, אף שעיי"כ יוצא שממונו מתרבה כפי המתנת מעותיו, דמ"מ כיון שנותן לו סכום זה בתורת התפשרות על חיוב שבועה של הרווחים אין זה רבית [ראה בנוסח הית"ע א שהביא החכמ"א].

על פי נוסח זה יוצא שכל הלוואה ברבית אפשר להגדירה בתורת עיסקא, והיינו לסכם שיהיה מחצה פקדון, ומ"מ חייב המקבל באחריות לפי שלא יצליח למצוא עדים שאירע לו אונס, וכן משלם לו רבית שלא בתורת רבית אלא בתורת סכום התפשרות בכדי שעיי"כ הוא נפטר משבועה אם הוא לא

54. ועי' במעלות היוחסין להבית אפרים עמוד כח הנ"מ ביניהם.

הרויח. אלא שכל זה שיידך רק אם לקח את הכסף על מנת להרויח שאם לא כן אין לו חיוב שבועה שלא הרויח, כיון שידוע לנותן שהוא לא הרויח, ובאם אין לו חיוב שבועה ומ"מ נותן את סכום ההתפשרות הרי זה בעד החצי מלוה, והוי רבית.

ד] דעת הגר"א והחזו"א

החזו"א כתב במכתב [שנדפס בסוף דרך אמונה ח"ג (יב)] וז"ל דבר שאמרו חכמים שמותר... והשתדלו בתקנת מנהג זה, עבודה הרצויה היא לשמור את דקדוק הדין וזו הדרך הנכונה שיבור לו האדם, ולא כאותן המפקפקים על היתר עיסקא ואומרים שזו נגד כוונת התורה וכו'. ועוד אמר הגרד"ל שכיון שמצינו שהחזו"א ערך בכתב ידו נוסח הית"ע [והדפסתיו ברבעון קר"ס (אדר תשסד)] הרי שנקט שהוא היתר לכתחילה שאם לא כן הרי הסופר עובר בלא תשימון, ואיסור זה הוא איסור עצמי ולא הוי כלפני עוור שאם הלה עושה עפ"י חכם אין בו איסור, אבל איסור לא תשימון הוא איסור עצמי, ובע"כ שנקט כן להיתר למעשה. ומה שכתב במעשה רב שהגר"א התנגד להיתר רווחים אין הכוונה להית"ע אלא להיתר זקוקין (ע"י בקונטרס מלחם הפנים הנדפס בסוף שו"ע הלכות רבית סק"א).

ה] היתר עיסקא כללי

הנה היתר עיסקא הוא הסכם בין נותן המעות למקבל, ולפיכך יש להם לסכם ביניהם שהם מתעסקים ע"ד היתר עיסקא, אבל אם הם יסכמו ביניהם שהם עושים הלוואה ברבית לא יועיל מה שיש להם במקום אחר מסמך שכתוב בו שכל עסקיהם הם עפ"י הית"ע שהרי בדיני התורה אין משמעות אלא למה שכתבו הבעלי דברים ביניהם.

אמנם בשנת תרפ"ד עורר האדמו"ר ר' עזריאל אייגר זצ"ל (בקונטרסו "תקנת רבים") שיש לתקן שבכל חנות ובית מסחר יהיה מסמך שכל עסקיו הם עפ"י הית"ע ויועיל זאת עכ"פ בדיעבד שכל המו"מ שיש בינו לאחרים אף אם כתוב בו הלוואה ברבית הוא מתפרש בתורת עיסקא, וכאילו כתבו ביניהם את הסכם ההית"ע, בקונטרסו הובאו הדעות השונות בין חכמי הדור ההוא שדנו האם יש תוקף למסמך זה כאשר הוא לא נחתם בין הצדדים. ולמעשה ודאי שלכתחילה יש לחתום בין בעלי הדברים שהם נותנים המעות עפ"י הית"ע, אך בדיעבד אם המסמך תלוי בחנות במקום שניכר לכולם יש צדדים לומר שבע"כ כל העוסקים עם בעלי חנות זו עוסקים על דעת כך. אכן כהיום שהרבה מהעיסקאות נעשים דרך התקשורת

בודאי שאין די במה שהמסמך תלוי בחנות אלא יש לפרסמו באופן שבכל דרך שהוא ידעו מזה כל הנושאים ונותנים עם בעל מסחר זה [אולם בבנקים יש יותר קולא בדבר הן משום שבבנק ישראל מופיע הית"ע בתקנון הבנק ובודאי יש מחויבות מסוימת לכל הבנקים למסמכי יסוד שבבנק ישראל, הן משום שברוב הבנקים יש הית"ע בתקנון הפרטי שלהם⁵⁵].

בכל בנק בארץ יש הית"ע כללי, וכאמור אין היתרו ברור. [וראה עוד להלן].

ו) תקפו של הית"ע הנעשה עם מי שאינו שומר תומ"צ

העושה עסק עם אדם פרטי שאינו שומר תומ"צ בדיעבד שפיר דמי אף אם אותו שאינו שומר תומ"צ אינו מבין ענין ההית"ע [כ"מ בקונטרס הסמ"ע בסופו, ועי' חכמ"א]. אבל הית"ע כללי הנמצא בחנות או בבנק בוודאי אינו מועיל לענין מי שאינו שומר תומ"צ שהרי הלה בודאי אינו מוכן לעשות עמו עיסקא ע"ד מסמכים ששייכים לדיני התורה, ואף שאם חתם עמם במפורש הרי ע"כ הסכים אבל בהית"ע כללי שכל כוחו משום שמתעסקים ע"ד כן לא שייך לומר כן לגבי מי שאינו שומר תומ"צ.

ולפיכך המפקיד כסף בבנק [בתכנית חסכון] והבנק מלווה את כספו לאנשים שאינם שומרים תומ"צ ברבית אין מועיל מה שיש לבנק הית"ע כללי, והמפקיד נחשב כמו שהוא מלווה ברבית לאותם חפשיים, אלא שכיון שהוסיפו בהית"ע שאין לו חלק בעסקים האסורים אם כן אינו עובר על זה באיסור שהרי ההלוואה ברבית אינה מממונו, אכן אין הדבר ברור שיש תוקף למה שכתוב בהית"ע הכללי שאין לנותנים חלק אלא בעסקים המותרים⁵⁶. ואם רוצה להפקיד בבנק בהיתר עיסקא פרטי ולהסתמך על מה שכותב עמם שאין לו חלק אלא בעסקים המותרים, בזה יש מקום להקל, ומכל מקום אין זה מרווח כל כך, לפי שכיון שלהית"ע הכללי אין תוקף המחייב את הבנק [כמו שנתבאר בהערה] אם כן ההית"ע הפרטי מבחינת הבנק אינו בר תוקף ואינו אלא מסמך דתי, שהרי כל סמיכותינו לומר שאף הבנק מתייחס באמת למסמך זה הוא משום שהבנק עצמו חתם על מסמך כעין זה באופן חוקי, אבל כיון שנתבאר שלענין מה שכתוב שם

⁵⁵. אולם ראה העתקת לשונו של הגר"י קרליץ לעיל ערך היתר עיסקא.

⁵⁶. שהרי כיון שזהו היתר כללי לא שייך לומר שלגבי כל הנותנים אכן הבנק מתעסק על דעת הסכם זה שהרי אם כן כל העסקים האסורים הם אינם שייכים למשקיעים וזה לא יתכן. אמנם יעויין לעיל פרק א בפסקי הגר"ש אלישיב שליט"א.

שאין חלק בעסקים האסורים אין לדבר תוקף שוב קשה לומר שהבנק אכן חושב שבאופן חוקי אין לנותן חלק אלא בעסקים המותרים, כאשר הדבר נוגד מבחינה מהותית ליסודות משפט ותקנון הבנק.

ברם הלווה כסף מהבנק וחתם עמם על הית"ע בזה לכאורה שפיר דמי, שהרי הוא וודאי משקיע רק בעסקים המותרים. ומ"מ יש הנמנעים מלקחת הלוואה מהבנק אף לצורך עסקים אם לא שהוברר וידוע שהבנק מחוייב מבחינה משפטית שלו לתוכן ההית"ע.

ז] נוסח הית"ע למי שמשקיע בבנק

אותם הנסמכים על דעת גדולי הפוסקים שמורים שאפשר לסמוך על הית"ע שהם חתמו עם הבנק כאשר הם באים להפקיד כסף בבנק בתכנית חסכון אין די להם בהית"ע רגיל כנוסח החכמ"א, שהרי אם כן חלק מממונו הוא פקדון ביד הבנק, והרי חלק מהעסקים שהבנק עושה הוא הלוואה ברבית [ואף שיש לבנק הית"ע כללי כבר נתבאר הפקפוק וההגבלות שיש בזה] ושוב מתייחס להם ההלוואה ברבית שהבנק עושה מממונם, ולפיכך הם מוסיפים על ההית"ע שהם חותמים עם הבנק שיהיה להם חלק רק ברווחים שבעסקי הבנק המותרים [הוספה זו נמצאת בכל הית"ע של בהנקים והחברות]. הוספה זו יסודה בד' השו"ע סי' קעז ס"ה שאם התנה הנותן עם המקבל שיעשה רק עסק פלוני ושינה הרי המעות ההם הלוואה בידו. ואמנם אם כן אין הרווחים שייכים לנותן מפני שהכל נעשה הלוואה, אלא שכיון שהנותן אינו יודע אם הבנק עסק בעסקים המותרים ואז הרווחים שלו או שעסק בעסקים אסורים ואז אין הרווחים שלו, ממילא חובת ההוכחה על הבנק וכל שלא הוכיחו יש להם ליתן לו סכום ההתפשרות בכדי ליפטר משבועה. היתר זה קיים רק אם אכן יש סבירות שהבנק השקיע את כספו בעסקים המותרים⁵⁷, אבל אם זה סבירות נמוכה בודאי אין לבנק חובה להוכיח שלא עשה כן ואסור לו לשלם את סכום ההתפשרות, ואם מ"מ התחייב הבנק לשלם את סכום ההתפשרות אף

⁵⁷. מה הם עסקים מותרים? בענין מניות, ראה ערך מניות [שכמעט לא משכח"ל היתר בזה]. בענין אג"ח ראה ערך אג"ח וראה עוד להלן סי' ג ס"ק ד [ותראה שאג"ח קונצרני מותר רק בהית"ע הנעשה עם החברה שמנפיקה את האג"ח, ואג"ח מדינה מותר רק אם בשעה שנתן מעותיו קנו לו מיד אג"ח מדינה אבל אם השתמשו במעותיו לדבר אחר ושוב קנו לו אג"ח מדינה הרי זה בכלל עסקים אסורים]. אופציות, לכא' מותרות. תעודות סל, ראה בערכם ובמה שכתבנו בפרק של פנסייה. וראה לעיל פרק א בפסקי הגר"ש אלישיב שליט"א.

שהצד שהוא הרויח כן מהעסקים המותרים הוא צד רחוק, הרי זה רבית, שכל התחייבות שאינה מתבקשת מכוח השותפות הרי זו אגר נטר. [כמשנת"ל לענין שאסור להתחייב שיצטרך להביא עדים שלא הרויח]. אכן יש עצה לזה לכתוב שיהיה כולו פקדון ואז לא שייך בזה רבית שהרי אין כאן הלוואה כלל, אלא שכיון שידוע שהם משקיעים בעסקים אסורים הרי שוב זה נהפך להיות מלוה ואם כן לא הועלנו מאומה.



סימן ג

בענין השקעות בבנק בהיתר עיסקא⁵⁸

בשו"ת מימוני (סי' כט') כתב דאם לקח המתעסק את ממון העיסקא לעצמו [למחייתו וכיו"ב] ושוב רוצה להתעסק ולהרויח לבע"ב צריך לזכות לו המעות ע"י אחר, שאם לא יזכה לו היאך יתן לו הרווח הרי משלו נותן. והובא בגר"ז סעי' מג' (וש"פ), וכתב החזו"א (ב"ק סי' כא' סק"א) שאין צריך דווקא לזכות לו מעות ע"י אחר ויכול גם לקנות סחורה ממעותיו ולהתכוין לזכות לו הסחורה, ואח"כ כשמרויח הסחורה [ע"י יוקר וכיו"ב] של בע"ב התייקר, אך צריך להודיע למוכר שימכור סחורתו לבע"ב דאל"כ מי הודיעו לבעל חטים שיקנה אחר (כמבואר בסוג' ב"ק קב:).

ולמדנו שצריך שהרווח יגיע ממעות בע"ב ואל"כ הוי רבית וכן מבואר באחרונים בכמה דוכתין [החו"ד סי' קסז' הקשה היאך עושין עיסקא חלק מהזמן מלוה ואח"כ פקדון, הרי כיון שנעשה הכל מלוה היאך זוכה הלה ברוחים. - ובש"ך קעז' סקמ"א כתב שלוח שהרויח מעות הלואה ורוצה ליתן חלק למלוה מותר, והאחרונים (חו"ד, מקור מ"ח) תמהו שם יעוש"ה, ובהג' הגר"ד שם].

ואולם כל זה מיירי באופן שכל המעות נעשו הלואה, שאז אם נותן לו רווח חשוב רבית. ועדיין לא נתפרש מה הדין בעיסקא דפלגא מלוה ופלגא פקדון והמתעסק נותן לו רווח צדדי שלא הגיע מכח מעותיו, ולכאורה לא שנא, וברמ"א חו"מ (סי' קעז' ס"ג) כתב שמי שנותן לחברו מחצית שכר ומתנה שיתן לו רווחים שיגיעו ממקומות אחרים צריך לעשות קנין ע"ז, ומשמע דשרי אך באמת באולם המשפט שם תמה דהוי רבית יעו"ש. וביו"ד (סי' קעז' סכ"ט) המושיב חברו בחנותו לעיסקא לא יעשה עסקאות אחרות ממעותיו ואם עשה כן יש לו ליתן חצי מהרווחים לבעל החנות, הרי מבואר שאף שהרווח לא הגיע ע"י מעותיו יש לו ליתן לנותן ולא הוי רבית, ובנה"מ (סי' קעז' סק"כ) ביאר הטעם שהרווח של בעל החנות מדין פועל, והיינו כיון דהמתעסק חייב לעסוק בכל העסקים של בעל החנות [ואייז עיסקא בממון מסוים] נעשה משועבד לבע"ב להרויח לו כל הרווחים שאפשר דרך חנותו, ולכן אף כשעוסק במעות עצמו יש לו דין פועל לזכות הרווחים לבע"ב וכמו שכרו ללקט מציאות.

58. פורסם בדרכי תורה תשס"ו.

והנה עצם הדבר דשייך מדין פועל להיות משועבד להרויח לבע"ב אף שבעצם מעות עצמו גרמו הרווח [ואינו דומה למציאות שהוא פועל כפיו גרידא ולכן שייך ביה שפיר דין פועל לשעבדו לזכות לבע"ב, וכמבואר ב"מ יא' מ] מבואר כך ברשב"א (ב"ב ט). ששותפין שהתנו שכל מקח שיבא לידם יהא הרווח בין כולם, נשתעבדו זה לזה לקנות ולהגביה בשביל כולם מדין פועל, הרי דשייך להשתעבד מדין פועל להתכוון לזכות לבע"ב את הסחורה אף שנקנית ממעות עצמו ומשום דאינו תלוי רק במעותיו אלא בעי גם פועל כפיים וכוונתו לעשות קנין ושפיר משתעבד שפועל כפיו יהא לבע"ב [ומוותר על זכות מעותיו]. אך עדיין מחודש הדבר להתיר ללוה לעשות כן דלכאורה מה שמשעבד עצמו כפועל זה גופא רבית, אך י"ל דכיון דזהו דרך שותפין וכל השותפין חשובים פועלים זל"ז (כמבואר בסי' קעו'), לא נחשב שעושה כך בגלל ההלואה אך כ"ז אם יש פלגא פקדון, אבל אם הכל עשה מלוה וכגוונא דתשו' מימוני שהוציא המעות לצרכו וודאי חשב רבית אם יזכה לו רווחים ואף אם יש לו דין פועל אינו מתיר ואין לו דרך אלא לזכות לבע"ב מעות וכמ"ש התשו' מימוני.

ולפ"ז יש לדון בעסקות הנהוגות בבנקים שמצוי שכל המעות שנותן לוקח הבנק לעצמו [או לצורך נתינת משכורות לעובדים וכיו"ב כל שאינו משקיע את כסף הנותן בסחורות ועסקים המרויחים] ואעפ"כ נותן לו הבנק רווחים ויש בזה כמה אופנים.

א. אם קונה הבנק סחורה בשווי מעות הנותן ורושם לזכות הנותן [וקנה הנותן את הסחורה מדין סיטומתא] שבאופן זה הלא נתבאר לעיל שאם יודיע למוכר שיזכה את הסחורה לנותן מהני מפני שכה"ג מיד זכה הנותן והשבח והיוקרא שקורה אח"כ ממילא דידיה הווי ובבנק אי"צ לומר מפורש שהם מתכוונים למשקיעים שהדבר ידוע שחלק גדול בנוי על השקעות של אחרים וע"ד זה הבנק מתעסק ועוסקים עמו.

ב. באופן שהבנק קנה סחורה וע"פ דיני התורה של הלכות קנינים עדיין נשארה הסחורה ברשות המוכר ואעפ"כ מחשיבם כאלו הבנק והמשקיעים כבר זכו בזה והמשקיע מקבל חלק מהרווח ולכאוי' כיון שהוא לא זכה בחפץ אין הרווח שלו ומה שהבנק נותן לו הווי רבית. אולם יש ללמוד להתיר באופן זה מדברי החזו"א (ב"ק ס"י כא' סק"י"ב) שפירש שם דברי המרדכי באחד שהופקד אצלו מעות ותבעו המפקיד שיחזיר לו מעותיו ולא החזיר לו אלא הלך ונתעסק בהם לצרכו, אע"ג שהמפקיד לא זכה בסחורה שהנפקד קנה שהרי הנפקד לא נתכוין לזכות לו אותה, אעפ"כ שרי לי'

להמפקיד לקבל רווח התייקרות הסחורה כיון שהמוכר לא הקנה את הסחורה לנפקד [כיון שאינו בעל המעות] ונשאר היוקר ברשות המוכר, והוא נותן אותו למפקיד, וכן אח"כ שהנפקד מכר את הסחורה והרווחים לאחר, דעת הלוקח ההוא ג"כ להתעסק עם המפקיד [בעל המעות] ואע"פ שבאמת אין המפקיד זוכה מאומה מ"מ הלוקח משאיר את הבעלות לעצמו ובדעתו מתייחס הוא כאלו המפקיד [בעל המעות הראשונות זכה ברווחים, ונמצא שיש כאן מו"מ שמעלה רווחים ומעולם לא זכה בהם בעל המעות ואעפ"כ בסוף בעל המעות מקבל את כל הרווחים ופירי פירותיהם ומשום שכך דעת כל המתעסקים, ולא אמרינן שיש כאן רבית שהרי הנפקד התעסק וגרם להמפקיד כל הרווח הזה [שבאמת אינו שייך למפקיד מכח בעלותו על הממון] אלא אמרינן שכיון שגם הנפקד לא זכה ברווחים שהמתעסקים לא נתכוונו לזכות לו והיושר הוא שהרווחים שייכים למפקיד מותר לו ליתן את הרווח ולא חשיב רבית, וה"ה בבנק שדעת כל העוסקים עמו להתעסק עם המשקיעים שהם חלק עיקרי בממון הבנק ולכן לא זכה הבנק ברווחים ויש לו ליתן הרווח למשקיעים.

והנה בבי' אופנים אלו יש מקום להתיר מעוד טעם שאע"פ שהבנק לקח את המעות לצרכו לא נהיו המעות הלואה אלא שהלה זכה כנגד מעותיו בשאר ממון הבנק וכל ממון שאחר כך מגיע לבנק מתחלק בשוה לכל השותפים [ואין הוא נשמר לבעל הממון אלא מיד נכנס הוא לשותפות כולה] אלא דשותפות צריכה קנין, וכסף אינו קונה מטלטלין ואף אם נהגו לקנות בכסף אמר הגרד"ל דלא נעשה סיטומתא כיון דהמכוון לקנות בתורת דמים ולא בתורת מעשה קנין [ורק בדמי קדימה דן הגרעק"א (קלד' ד"ה והנה) שיהא סיטומתא כיון דאינו דמי כל המקח] ועוד יתכן שאפילו אם נחשב סיטומתא אך התק"ח שבטלו קנין מעות מבטלת גם דין סיטומתא שבזה דמאי נפ"מ מאיזה כח אנו דנים שהכסף יקנה [אך צד זה צ"ע מדי הגרעק"א הנ"ל]. וגם יל"ד מצד שאם התנו לקנות בכסף מסקנת האחרונים (חוי"מ קצחי נה"מ סקי"ז ופ"ת סקי"ז) דמהני, אך יל"ד אם מנהג סתמי חשיב כהתנו (ועיין פ"ת ס"י קצחי סקי"ג בשם הח"ס וצ"ע). ואמנם יש לדון להמבואר בחוי"מ (סי' קע"ו ס"ב) דעירוב החפצים חשוב קנין לשותפות אך יעו"ש שלאו בכ"ג מהני העירוב. וגם צ"ע במקור הדין שם האם יש כזה קנין, אולם נחלקו האחרונים לגבי רבית בעיסקא דיי"א דסגי בקנין מעות מדאורייתא דהקלו בזה חז"ל [וזהו מח' בין הסמ"ע (בקונטרס) והגר"ז (סעיף מג'), ויעו"י מש"כ בזה הגר"ד בהערות לחכ"א כלל קמגי' (ונדפס בטוש"ע רבית)]. אך מעות אינם נקנות בכסף אפילו מדאורייתא וכמ"ש האו"ז (בי"מ

סי' קפ', ועין בהערות הגר"ד לסי' קעג' ס"ז) ופעמים שאין אפילו ממון בעין רק התחייבויות וזכויות שונות שא"א לקנותו מדאוריתא ובאופן זה נעשו המעות הלואה.

ג. באופן שהבנק מזכה למשקיע חלק בעיסקא שכבר קנאה הבנק במעותיו והמשקיע אינו זוכה בעיסקא כיון שמעות אינם קונות וכנ"ל, ולא שייך לומר שהרווחים שייכים למוכרים ואח"כ הם נותנים למשקיע וכנ"ל משום שכאן דעתם לזכות לבעלי הממון והמשקיעים שהיו בזמן העיסקא ונמצא שרווחים אלו שייכים לבנק [ושותפיו - המשקיעים הישנים] והם נותנים רווחים אלו למשקיע החדש בעד הלוואתו וזהו רבית, אך בחזו"א שם (סקי"ד) כתב להתיר לתת להמפקיד רווח בסחורה שהתעסק הנפקד קודם בא המפקיד לתבוע מעותיו ואע"ג שבאופן זה המוכר נתכוין לזכות לנפקד כבר את החפץ וא"כ לכאוי הנפקד זכה ברווח, אמרינן שכוונתו שאם אח"כ יבוא המפקיד לדרוש מעותיו א"כ מראש השאיר הכל לעצמו ויתן להמפקיד את הרווחים שיהיו מעת שיבוא לדרוש כספו וכ"ז לא חשיב רבית דהממון לא מגיע מהנפקד, וה"נ יש לומר שהמוכר את הסחורה למשקיעים הראשונים משאיר לעצמו חלק כדי שיוכל ליתן רווחים למשקיעים הבאים ומשום שכך הוא דעת בני אדם שכל זמן שהעיסקא קיימת ונושאת פירות והבנק בדרך כלל עוד לא גמר לשלם כל החוב בעד העיסקא וא"כ משלם הוא מכח כספי המשקיעים החדשים גם ולכן דעת המוכר לזכות הרווח לכולם. וכל האומדנות האלו כ' החזו"א שכיון שכך הוא היושר החשיבו חז"ל כאלו התנו כן להדיא, וצ"ב עד כמה ניתן להתרחב בדבר שיהא כל המו"מ ע"פ אומדנות ללא קשר לפרשת קנינים בתורה ויל"ד באופן שאף הבנק לא זוכה בסחורה שקונה ע"פ ד"ת האם גם באופן זה היושר הוא לתת רווח למשקיעים ובפרט למשקיעים שבאו אחר גמר חתימת העיסקא, או שכה"ג הדין רואה את כל הרווחים כמציאות ומציאה אסור לתת למלוה, ואף היושר הוא להסתכל כפי הכרעת הדין את הדבר למציאה, ויל"ד בדבר בפרט באופן דלהלן.

ד. מצוי שהבנק קונה אג"ח ממשלתיות הנושאות רבית והנה דעת החזו"א שממון הממשלה הינו הפקר מכיון שדעתם ש"המדינה בעלים על הדבר" ואין כזה גוף [ויעוין מה שהאריך בזה הגר"ד במסורת, וגם האריכו בזה חכמי הזמן במכתבם לבעל מנחת יצחק זצ"ל] וא"כ נחשב הדבר כאלו הבנק זרק מנה לים והים פלט לו למחרת ב' מנים, ואילו היה הדבר נעשה ע"י מעותיו של המשקיע היה מותר ואף שמעותיו לא זיכו לו את הרווח אך סו"ס נעשה ע"י מעותיו והוי כשוכר פועל ללקט לו מציאת, אבל כאשר

נעשה הדבר ע"י מעות הבנק ולמחרת הגיע ממון הפקר אין שום יושר ואיזו סבה שהבנק יזכה למשקיע את הרווחים שזכה הבנק מהפקר ומה שהבנק רוצה להיות פועל של המשקיע לזכות לו רווחים זהו רבית להיות פועל של המלוה וכמשי"ל. אולם הגאון בעל נתיבות שלום כתב לי שלדעתו מכיון שאת הכסף שהבנק משקיע במציאות הדבר הוא מעמיד באחריות המשקיעים אף שלא זכו במעות נחשב שמכחם הגיע ההפקר, אכן לכאוי' מתשו' מימוני הנ"ל מבואר שצריך דווקא לזכות המעות ע"י אחר ולא סגי שמעמידו באחריותו [או שיזכה לו הסחורה כמ"ש החזו"א, וכאן אין סחורה בינתיים לזכות לו] ויש להוסיף לבאר: שאף שבכל עיסקא הנקנית במעות המשקיע מה שהמשקיע זוכה בסחורה הנקנית אי"ז מכח מעותיו שהרי מעות לא קונות אלא שהמתעסק מתכוין לזכות לו [ומה שמבואר בסי' קפג' ס"ג שמי ששלח שליח לקנות לו סחורה והביא לו מעות ונתכוין השליח לקנות לעצמו קנה המשלח, ומשמע לכאוי' שהמשלח קונה מכח מעותיו ז"א וכמ"ש החזו"א (שם סק"ב) שהכוונה משום שהמוכר אינו מתכוין להקנות לשליח וכשיגיע למשלח הוא זוכה בזה ובכל מה שכבר הרויח הסחורה [שכן דעת המוכר] ואולם דעת הגר"א שזוכה ע"י מעותיו וכ' במק"א] ולא אמרינן דהוי רבית, כיון שמיד זוכה לו בסחורה בשווי מעותיו אבל כאן אין מה לזכות עד שמגיע זמן הפירעון שפורעים ברבית ואז מזכה לו ממון יותר מסכום שהשקיע, ולמה שנתבאר לעיל אף אם לא יזכה לו הסחורה רק כאשר היא הרויחה כבר ג"כ מותר דכיון שקנאה ע"י מעותיו דעת המוכר ליתן הרווחים לבעל המעות וכיון שהיושר הוא כך מותר, אבל כאן הבנק זוכה בהפקר ומזכה רבית למשקיע.

ויש מקום לומר שיתנה המשקיע שכל ממון שהוא באיסור רבית לקחתו אינו רוצה לזכות, ונאמר שאע"פ שאח"כ רושמים בזכותו כל מיני ממון ורשימה זו היא סיטומתא אעפ"כ לא קנה שהרי גילה דעתו שאין רצונו לקנות, ומה שבסוף נותנים לו כל הרווחים הוא לפי שאינם יכולים לברר כמה כספו הרויח וכהיתר עיסקא דמהר"ם, אך ז"א דמכיון שהבנק קיבל רשות ללוות את הכסף אין מחובתו לברר האם ומתי החזיר הלוואתו ועסק בממון המשקיע, וכל השבועה וחובת הבירור שתיקן מהר"ם זהו שלא אבד הקרן וכן כמה הרויח מהקרן אבל כאן הבירור הוא האם בכלל השתמש במעות בהלוואה או כפקדון דהיינו האם בכלל היה כאן קרן שמרויחה ואי"ז מחובתו לברר ומבואר בקונטרס הסמ"ע ובאחרונים שרק בירור שחייב לברר מהיושר מותר להתחייב לברר אותו אבל להתחייב לברר דברים שאינם מחובתו הישרה לבררם הוי רבית שהרי חובת בירור טומנת בחובה חובת

ממון [ואם סברא זו אינה נכונה אף לקיחת אובר דראפט שלא לצורך עסקים, מותרת וכבר אסרוה המורים].

והנה כל האמור הוא באופן כללי ויש לדון בהרחבה בפרטים [כמו"כ ישנם חוזים שמוכח מהתנאים שבהם שהממון כולו הוא בהלוואה, ויל"ע אם כאשר זה נוגד להת"ע תוקף מי יותר חזק] ואכמ"ל.



סימן ד

בענין רווח שבא ממעות הלוואה לאחר זמן פרעון

א] בחידושי חו"מ (סי' רצב) להגאון רבי זעליג אויערבאך ז"ל אב"ד פוסוויילער [תפ"ו תקכ"ח⁵⁹] כתב:

בספר חקי משפט⁶⁰ (אות מ' ס"ק ל"ה) הביא שבמדינת פולין פוסקים אם יש לא' ממר"ם [- שטר חוב למוכ"ז - כעין צ"ק] על חבירו והגיע זמן הפרעון ותבע ממנו לשלם כי רוצה להרויח בהן לעצמו וחבירו שתק, ומכל שכן אם השיב לו אני אתן לך ריבית, שמחויב ליתן לו ריוח⁶¹. והיינו דווקא אם הזמן פרעון הי' ביריד, ובעת היריד עמד חוצה ולא שילם, ופוסקי' פסידא דשוקא, שחייב ליתן לו ריוח. והבית הלל ביורה דעה סי' ק"ע, כתב שהוא מצד הפקר ב"ד הפקר תיקנו כך⁶², ובזה לא הוי ריבית כיון דאינו נותן מרצונו הטוב כי אם ע"פ הפקר ב"ד, כמ"ש בשו"ת פני יהושע⁶³, ובס' חוקי משפט הנ"ל סובר דמדין תורה הדין כן, ולמד כן מדברי הרמ"א בסי' רצ"ב, ולדעתי טעה בזה, כי זה ריבית גמור הוא, רק העיקר כמ"ש הב"ה דהוא רק מצד הפקר ב"ד הפקר, והיכי דנהוג כגון במדינת פולין נהוג והיכי דלא נהוג לא נהוג, וחלילה להתיר ריבית גמור אשר נאמרו עליו ה' לאוין.

ב] והנה יש לנו להתבונן בדברי רמ"א שהביא בספר הנ"ל. שהרמ"א כתב לענין מפקיד מעות אצל חבירו ונתנם לו מותרים שמותר לשומר להשתמש בהם, ובא המפקיד ותבעו שיחזיר לו המעות והשומר לא רצה להחזיר לו מפני שהוא כבר משתכר בהם, אם המפקיד אומר שהוא רוצה להרויח בהם חייב השומר ליתן לבעל הבית כל מה שהרויח במעותיו. ומקור הדין הוא ממרדכי ב"ק בשם ראבי"ה⁶⁴ וביאר שם הטעם שמבטל כיסו של

59. מתוך ספרו שעדיין בעריכה. [ע"י ידידי הר"ש פריינד שליט"א. לתולדותיו ראה שומרי משמרת הקדש י- ס תש"ע].

60. ספר חקי משפט, חיברו הגאון בעל המגלה עמוקות, ועשה לו פירוש סביב הרב הגדול ר' משה יקותיאל קופמן חתן המגן אברהם בעל לחם הפנים.

61. והביא שם בשם תשובות משאת בנימין [סי' ל"ד] דבהלוואה אסור ליתן בכה"ג, דהוי ריבית.

62. בוועד ד' ארצות.

63. ח"ב יו"ד סי' כז.

64. הוא בסי' תתקנז. והמעשה שם היה במי שנתן מעות לחבירו להוליכם בספינה והשומר הלווה את המעות לגוי ברבית משום שלא רצה שאחריות הדרך תהיה עליו ושוב תבע הבעל הבית את השומר להחזיר לו מעותיו והלה עיכבם ביד הגוי בכדי שימשיכו לעלות רבית ושוב תבע המפקיד את הקרן והרבית. והדיינים חייבו אותו גם הרבית ושלחו שאלה זו קמיה גדולי הדור והשיבו כולם לפטור את השומר מליתן

חבירו חייב אם הרויח מכיסו. ובאמת צריך ביאור שכיון שטעם הדין שמבטל כיסו של חברו פטור הוא משום דהוי גרמא אם כן מאי שנא אם הרויח בהם הלא סוף סוף המעות שייכים לו והרווח בא ממעותיו. ומצאנו בזה שני דרכים באחרונים. א. החו"ד סי' קס"ט ס"ק י"ד והחו"א ב"ק סי' כ"א ס"ק י"ב-י"ד פירשו דכמו שאם בא השומר עכשיו להוציא בעיסקא ובעל המעות רוצה להרויח בעצמו, קונה המפקיד כמו בשליח בסי' קפ"ג שאע"פ שרצה לקנות לעצמו קנה המשלח, משום שאמדין דעתו שנתעסק על דעת בע"ב, כמו כן אף אם כבר הוציא המעות, הוא אומדנא דלכתחילה קנה הנפקד לעצמו רק עד זמן שהמפקיד יתבע מעותיו דאז דעתו שיקנה המפקיד. ב. הח"ס סי' קע"ח, כתב דחיובו מדין נהנה, והיינו שמשתמש במעות חבירו והוא זה נהנה וזה חסר, והחו"א שם הקשה עליו, דנהנה אפשר לחייב רק אם המעות שייכים למפקיד, אבל במקום שהשומר כבר הוציא המעות והלה תובעו מה שהרויח משעת תביעה, איך נחייבו מדין נהנה, הלא משל עצמו נהנה. ובספר כתב וחותם חלק תשובות וחיזוקים סי' י"ב, הביא בשם הבית מאיר דפירוש דברי הרמ"א הוא, כמבואר בסי' שס"ג ס"ה בהג"ה בשם הרמ"ה, דאם תקף ספינתו של חבירו שקיימא לאגרא והשכירה הגזלן לאחר צריך להחזיר השכר לבעלים, משום דכיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חבירו. והיינו כיון שגוף הספינה שייכת לבעלים אף השכירות שלה שייך להם. והקשה עליו הרע"א, דהתם הספינה לא יצאה מרשות הנגזל ולפיכך השכירות שייך לו, משא"כ הכא אם שלח בו יד הוי כלוח לעצמו, ומה שקנה קנה לעצמו, והוי רק מזיק דצריך לשלם כשעת ההיזק

ג] ולכא' צריך לומר בביאור דברי הב"מ דהנה לענין מפקיד מעות מותרים כתב האבן העוזר בסי' עג וכן כתב הבית מאיר עצמו באבן העזר סי' צ ס"ט שאינו רשאי להוציאו לכל צרכיו אלא רק להרויח בהם, ודינו כמו פלגא מלוה דעיסקא שאינו רשאי למישתי ביה שיכרא רק להרויח בהם. והנה בגדר זכות זו שאין הלווה רשאי ללותו כי אם לצרכי רווחים כתב הגרד"ל בהערות לשער משפט (סי' קד) שלדעת הרי"ף גדרו הוא שגוף המעות שייכים לנותן ואין למתעסק אלא קנין רווחים בהם, וכמו שכתב

את הרבית. ראה בראבי"ה תשו' תתקט"ז תשובת רבינו יואל שהשיב כן, וכן השיב רבנו ברוך בספר החכמה [נדפ' תשובתו זו בספר שברי לוחות פ"ג], וכן השיב ראבי"ה סי' תתקנז. אלא שהראבי"ה הוסיף שאילו היה השומר תובע אותו להשיב לו מעותיו מפני שהוא רוצה להרויח בהם היה חייב לו את הרווח משום שהמבטל כיסו של חבירו ומרויח על ידו חייב.

המל"מ (פכ"ג ממכירה) ששייך קנין פירות במעות. והיינו על דרך משל שאם המתעסק מלווה את המעות ברבית לגוי הרי גוף החוב הוא לנותן ורק זכות השימוש בחוב שבעדה הוא קוצץ רבית שייכא למקבל, או אם המתעסק קונה בית ומשכירו לאחר הרי גוף הבית לנותן ורק ק"פ שייך למתעסק ולכן השכירות שלו. ולפי זה נפיק לן שאם השומר נתעסק במעות בעל הבית להלוותם לגוי ובא המפקיד ותובע מעותיו הרי יוצא שלענין זמן זה כבר לא היה למפקיד קנין פירות במעות ואם כן הרי זה דומה ממש לגוזל בית מחבירו ומשכירו לאחר, שאף כאן הוא משכיר את החוב של המפקיד לגוי ומקבל רבית על שכירות זו, וזהו שלמד הבית מאיר מהתם שהשכירות לבעל הבית ולא אמרינן שכיון שהשוכר חושב שהוא שוכר מהראשון אינו מתחייב בדמי השכירות לבעל הבית אלא אמרינן שכיצד הלה עושה סחורה בשל חבירו ודמי השכירות נזקפים לבעל הבית. [ונראה שאף החת"ס לא אמר שיש בזה דין נהנה רק מה"ט ואף שלהאמור אין זה מדין נהנה אלא משום שבאמת חוב רבית נזקף למפקיד שהוא בעל החוב, צריך לומר שהחת"ס נחית לה בדרך אחר, אך גם איהו מודה שלא שייך דין נהנה אלא כה"ג שעדיין המעות שייכי לבעל הבית].

ד] והנה מהאמור למדנו שהמפקיד מעות מותרים אצל חבירו אין לשומר אלא קנין פירות. ולפי זה יתכן שהמעות המופקדים בבנק [אף בתכנית של עובר ושב] שהם בגדר מעות מותרים שהרי אין הבנק רשאי אלא להתעסק בהם ולא למשתי בהו שיכרא, הרי גוף המעות עדיין שייכי לנותן. ואין זה הלוואה גמורה. [אלא כעין פלגא מלווה דעיסקא]. ואתי שפיר מה דהוה קשיא לן איך גובים ממעות שיש לאדם בבנק אם יש בידו קרקעות [והיינו כגון גמחי"ס הנוהגים ליקח צ"ק מהלווה ואם אינו משלם בזמן גובים מהבנק אף נגד רצונו, וזאת אף שחתימת הצ"ק אינה אלא מכתב גרידא כמבואר בערך צ"ק] הלא קיימא לן בחו"מ סי' פו ס"ב שאין גובים מבע"ח דלווה אלא אם אין לו מהיכן לשלם" ואף אם יש לו קרקע אי אפשר לגבות מבע"ח ידידה. אבל להאמור ניחא שעדיין גוף המעות שייכים לו ושפיר גובים מהם.

ה] והנה הנחלת צבי שם הביא שמצינו בכמה מקומות בשו"ע שנראה שחייבים לשלם על היזק שנגרם למלווה שלא יקבל חובו בזמנו, ואף אם לא הרויח על ידי כך.

א. בסי' ס"ו סעיף כ"ד, יש מי שאומר וכו' או להאריך זמן הפירעון ומשלם כפי מה שהזיקו, וכו' הסמ"ע [ס"ק ס"ב] ומשלם כפי מה שהזיקו בהארכת הזמן עכ"ל, והיינו שמוכר שטר לחבירו והאריך

המוכר את זמן הפרעון חייב לשלם לוקח את הנזק בהארכת הזמן. וקשה הא אף אם הזיקו שהאריך הזמן יותר מדאי אסור ליטול שכר ע"ז דהוי ריבית.

ב. בסימן ע"ג סעיף ב', טען המלוה היום סוף זמן שקבעתי והלוה אומר עד יו"ד ימים, נשבע היסת ואם הי' שם ע"א הרי זה נשבע שבועת התורה, וידוע דשבועה ובפרט שבועת התורה אינם רק היכי שיש כפירת ממון ממש, וא"כ בע"כ צ"ל דהרחבת זמן הוי תביעת ממון ממש ולא הוי מבטל כיסו של חבירו. וקשה מדוע הרחבת זמן חשוב היזק הלא כיון שהתורה אסרה רבית אם כן אין זה שווי ממון. ואם נאמר שהתורה רק אסרה ליטול ממון על זה מהלוה אבל באמת הוא דבר השווה ממון, וכדחזינן באמת בגמרא מכות ג. אם כן ייקשה מדוע לעיל אמרנו שאין חיוב אלא אם נהנה מזה שלא שילם בזמנו אבל אם לא נהנה אינו אלא מבטל כיסו ומאי שנא מגווני הנ"ל?

והגר"ד לנדו שליט"א יישב שיש לחלק בין אם לקח ממנו שלא כדין לזמן מסוים, דבזה הוא רק גרמא, לבין אם טוען דע"פ דין זמן זה הוא שלו דבזה הוא תביעת ממון. ומשום שכמו שיש חילוק בין משתמש בשל חבירו שאינו חשוב מזיק למי שמזיק זכות שימוש שיש לחבירו בחפץ דחשוב מזיק כן מי שאינו משלם בזמן הרי הוא משתמש במעות חבירו [או בחוב] בלא רשות ואינו מזיק, אבל מוכר שמאריך הזמן הרי הוא נוטל מהלוקח את הזכות שיש לו ומקנה ללוה זכות זו וכן אם כופר בזמן פרעון הרי הוא טוען ששייך לו השימוש של זמן זה ולפיכך חשוב היזק.



חלק ד

נספחים

מסמך א

אופי קרן ההשתלמות של הסתדרות המורים

עם קום המדינה והקמת משרד החינוך, נושלה הסתדרות המורים מתחומי קביעת המדיניות החינוכית וקביעת היעדים הלאומיים של מערכת החינוך והתמקדה יותר בתפקידה כמייצגת המורים מול המעסיקים.

בשנת 1949 נחקק חוק לימוד חובה והוקם משרד החינוך אשר ריכז חלק ניכר מפעולתה של הסתדרות המורים.

בשנת 1950 הצטרפה הסתדרות המורים להסתדרות הכללית של העובדים העברים בארץ ישראל תוך שמירה על עצמאות הניהול של מאבקים מקצועיים. כמו כן, שינתה את שמה מ"הסתדרות המורים בארץ ישראל" ל"הסתדרות המורים בישראל". באותה עת הוגדרו מחדש מטרותיה של ההסתדרות כדלקמן:

1. ארגון כל עובדי החינוך בישראל בהסתדרות אחת.
2. הגנה על זכויות החברים, הטבת תנאי עבודתם וקידום ענייניהם המקצועיים והכלליים.
3. ביסוס מעמדו של המורה בחברה.
4. העלאת רמת ההוראה והחינוך.
5. טיפוח הנחלת הלשון והתרבות העברית בכל שדרות הציבור.
6. קשירת קשרים עם מורים יהודיים בתפוצות ועם ארגוני מורים בעולם, והידוק הקשרים עם ציבור העובדים במדינה.

באותה שנה הצטרפה התאחדות הגננות, שהייתה עד אז אגף בהסתדרות הכללית, להסתדרות המורים ומאז מאגדת הסתדרות המורים את המורים והגננות.

בשנת 1997 החליטה הסתדרות המורים לפרוש מההסתדרות הכללית ולחזור להיות איגוד עצמאי.

הסתדרות המורים היום היא התאגדות של נציגויות לסקטורים השונים בהוראה, כמו:

גננות / מורי החינוך היסודי / מורי החינוך העל-יסודי / מורי אולפני העברית / מורי החינוך הגופני / מורי המכללות והסמינרים / מנהלים, מפקחים ומדריכים / מנהלי מחלקות החינוך / גמלאים.

תאים ארציים למורים מקצועיים כמו: מורי חקלאות, מלאכה, יועצים, חינוך-מיוחד, ציור, כפרי-נוער ועוד.
הסתדרות המורים עוסקת כיום בשני מישורים:
המישור הפרופסיונאלי, הכולל הגנה על מורים מפני פיטורין, מאבקי שכר, הגנה על זכויות מורים במישורים שונים.
המישור הערכי-פדגוגי הכולל מאבק על רמת ודמות החינוך. במסגרת מאבק זה הייתה הסתדרות המורים שותפה לתוכנית "אופק חדש" לשינוי פדגוגי במערכת החינוך.



מסמך ב

שינוי במבנה קרן השתלמות למורים וגננות

"במהלך חודש אפריל 2007 הגישה החברה למשרד האוצר בקשה לאישור שינוי מבני להפיכת החברה מ"קופה תאגידית" ל"חברה מנהלת" (להלן: "השינוי המבני"). מהלך זה נעשה בהתאם להוראת סעיף 86(ו) לחוק קופות הגמל, ולחוזרים ונהלים שהוציא אגף שוק ההון בנושא.

האסיפה הכללית של הקרן אישרה ביום 6/9/07 את ביצוע השינוי המבני וכן אישרה תזכיר ותקנון חדשים לחברה המנהלת ותקנון קופות חדש לקופות הגמל (מסוג קרנות השתלמות) שתנוהלנה בנאמנות על ידי החברה. מסמכים אלה עברו בקרה ואישור מוקדמים על ידי גורמים שונים במשרד האוצר. נכון למועד החתימה על דו"ח זה טרם נתקבל אישור סופי לביצוע השינוי המבני מאגף שוק ההון.

כמו כן אישרה האסיפה הכללית במועד זה את שינוי שם החברה מ"קרן השתלמות למורים וגננות בע"מ" לשם "קרנות השתלמות למורים ולגננות - חברה מנהלת בע"מ", לפי דרישת משרד האוצר. שינוי השם דווח ואושר (בתאריך 29.11.07) על ידי רשם החברות. לפיכך, בדו"ח זה נעשה שימוש בשם החברה החדש.

השינוי המבני אותו מבקשת החברה לאשר באגף שוק ההון פירושו ביצוע רה-ארגוניזציה בקופה התאגידית, על ידי פיצולה לחברה מנהלת של קופות גמל (מסוג קרנות השתלמות) שינוהלו בנאמנות בידי החברה המנהלת. דירקטוריון החברה והאסיפה הכללית החליטו לאשר את מהלך שינוי המבני, כולל אישור מתווה הפעולה ואישור תקנונים נפרדים (לחברה המנהלת ולקרנות ההשתלמות).

בחודש מאי 2007 התקבל אישור מנציבות מס הכנסה ברשות המסים לביצוע הליך השינוי המבני ואושר כי הוא לא יהווה אירוע מס. נכון לתאריך חתימת הדו"ח טרם התקבל אישור סופי מאגף שוק ההון לשינוי המבני. [עד כאן מתוך מסמך של החברה]⁶⁵.

65. הגאון רבי אריה דביר מוסר שעדיין לא השתנה.

מסמך ג

דוחו"ת על חלוקת ההשקעות של חברת פנסיה

הרכב נכסי קרן הפנסיה לתאריך 31.12.2007:

השקעות אחרות	מזומנים ושווי מזומנים	פיקדונות והלוואות	מניות וני"ע סחירים אחרים	אג"ח קונצרניות סחירות	אג"ח ממשלתיות סחירות	אג"ח מיועדות
13.58%	4.25%	5.27%	15.23%	17.20%	12.35%	32.12%

3. הרכב נכסי קרן הפנסיה לתאריך 31.12.2005:

פקדונות שקליים	פקדונות והלוואות	אג"ח קונצרניות לא סחירות	אג"ח קונצרניות סחירות	אג"ח ממשלתיות סחירות	אג"ח מיועדות
3.11%	5.15%	15.69%	14.93%	16.22%	44.90%

מסמך ד

נוסח הית"ע שערכו ביה"ד של הגר"נ קרליץ

בית דין צדק בני-ברק

בראשות מרן הגאב"ד רבי שני. נסים קרליץ שלישי

רחוב הרב שך 46 בני ברק ת.ד. 493 טל': 5788221 פקס: 5782221

בס"ד

אור ליום ט"ו טבת תשס"ח

אישור

בית הדין מאשר כי היתרי העסקא שנתתו ע"י "כלל גמל" ו"כלל פנסיה" בצירוף
הגספחים המיוחדים, נבדקו על ידי בית דיננו, ואין חשש איסור ריבית לכל המצטרף
לחכניות קופות הגמל והפנסיה ע"פ הגספח המיוחד.
תוקף אישור זה למשך שנה.

בסייד
י"א טבת תשס"חנספח להיתר עסקא - השתתפות בריווחים

עוד הוסכם בין חנות והחברה שלמרות האמור בתקנון הקופה, כל הכספים שהנותן יכניס לקופת
החברה הוא יקנה כנגדם חלק רק באג"ח ממשלתיות, בפקדונות, נכסי נדל"ן ושאר עסקים
המותרים של החברה וכפי ערך הכסף שהכניס, והכל בקניין המועיל על-פי דין תורתנו הקדושה
ועל-פי חוקי הממשלה ואין למשקיע חלק בשאר העסקות של החברה.
אולם הותנה בין הצדדים שהנותן לא יקבל מהשקעות אלו יותר מהסכום שהיה מגיע לחלקו אילו
היה שותף בכל ההשקעות של החברה, ומותר הרווחים יהיו שייכים למשקיעים האחרים בקופה,
ולחלופין אם תטעון החברה שעסקים אלו חרוויתו פחות מאשר כלל ההשקעות של החברה, אזי
תחול על החברה חובת ההוכחה כפי תנאי היתר העסקא של החברה.

דן פנחס, מנכ"ל

מסמך ה

העתק ממדריך הכשרות של העד"ח בענין קרנות פנסיה ומניות

הידעת?

- א. כי בקניית מניה אחת יש לך זכויות שותפות בחברה זו.
- ב. חברות אלו חוץ מעיקר פעילויות שלהם מחזיקים בשרשור אין סוף במניות ושותפויות של חברות אחרות, שזכותך בחברה בו קנית מעניק לך זכויות גם בחברות אלו.
- ג. זכויותך בחברות אלו על פי ההלכה תלויות בהרבה פרטים, ובלי לחקור בצדדי הענין ממבט ההלכה והמציאות אפשר להיכשל באיסורי תורה ודרבנן.
- ד. בקניית מניה בקרן נאמנות אפילו רק אחת, נהיית שותף בכמה וכמה חברות שאפילו שמם לא מוכר לך.
- ה. הרבה חברות ביטוח ומנהלי קרנות גמל ופנסיה רוכשים עבור העמיתים והלקוחות שותפות של ממש בחברות ועיסקאות עם תחשיבים של ניהול אקטיבי או מיזוג כדי להגדיל התשואות.
- ו. חברות אלו יכולות להיות חברות של יהודים שאינם שומרי תורה ויש בהם חילול שבת חמץ בפסח רבית ומאכלות אסורות.
- ז. כמו כן הרבה חברות ביטוח ומנהלי קרנות גמל ופנסיה ורוכשים עבור העמיתים והלקוחות שותפות של ממש בנדל"ן, כדוגמת קניונים שמבחינת הלכות שבת, דיני חושן משפט ואיסורי רבית יש בהן בעיות הלכתיות.
- ח. אגרות חוב של קונצרנים שמהווים נדבך חזק בכל תיק השקעות סולידי הם הלוואה ברבית של רוכשי האג"ח לחברה המנפיקה ויש להסדיר להם היתר עיקא באופן המועיל.