הרב הלל גפן

ניהול שותפות עסקית

מבוא

שותפות היא בעלות של יותר מאדם אחד על נכס. בשותפות בנכס, הרווחים וההפסדים הם בעיקר תוצאה של עלייה או ירידה בשווי הנכס. לעומת זאת, שותפות עסקית היא הסדר בו השותפים עובדים עבור העסק המשותף, והרווחים או ההפסדים הם גם תוצאה של עבודתם. על רקע זה קיימים הבדלים בין שותפות בנכסים לבין שותפות עסקית. כפי שנראה בנוגע לרבים מהנושאים בהם נדון ישנן מחלוקות רבות, ללא אפשרות הכרעה הלכתית. במקרים אלו נדון על פי חוק המדינה. אמנם הש"ך כתב שאין הולכים אחר דינא דמלכותא בדברים שבין אדם לחברו כאשר הוא סותר דין תורה, אך כבר חידש המהרש"ם[1] שכאשר החוק חופף את אחת הדעות המופיעות בהלכה אין הוא נחשב כסותר דין תורה, ויש לו תוקף.

א. ניהול שותפות – הכרעה על פי הסכם

באופן טבעי לעיתים מתגלעים חילוקי דעות בין שותפים באשר לדרך שיש לפעול בכל מיני מצבים. שאלות כגון: במה כדאי להשקיע או לא כדאי, האם להגדיל או להקטין את הון השותפות, האם למנות מנכ"ל ואת מי, הן שאלות שהצדדים עלולים להיחלק בהן, ויש לקבוע מנגנון שיקבע את הדרך להכרעה בשאלות אלו. כמו כן, רצוי שהשותפים יקבעו ביניהם את תחומי הפעילות של כל אחד מהם. מסתבר שכל אחד בתחום פעילותו אינו נזקק להתייעץ עם חברו על כל צעד, אך לפעמים עלולות לצוץ טענות שהתנהלותו של אחד השותפים הייתה בלתי סבירה, ויש לברר האם יש לחייב את שאר השותפים בתוצאותיה. בכל השאלות הנ"ל, אם השותפים התנו ביניהם מראש כיצד ינהגו, יש להכריע לפי תנאם, משום ש'כל תנאי שבממון קיים'.[2] לכן רצוי לנסח הסכם שותפות מפורט שיגדיר את אופן הפעולה, ואת המענה לשאלות שעלולות להתעורר. יחד עם זאת יש לברר מה קובעת ההלכה כברירת מחדל.

ב. ניהול שותפות – הכרעה על פי דעת רוב השותפים

רוב המקורות העוסקים בשאלת ניהול שותפות, לא עסקו בשותפות עסקית, אלא בבני קהילה המוגדרים כשותפים בנכסי הציבור, כפי שכתב הרמ"א (חו"מ סי' קעו סעי' כה):

---

1. שו"ת מהרש"ם, ח"ה סי' מה; משפט שלום, קצד, ד"ה כלל. ראה: משפטי ארץ, נייר עמדה מס' 14 'הכרעה על פי חוקי המדינה', https://dintora.org/publication/37. הכרעה במחלוקות בימינו, משפטי ארץ ה: בית הדין לממונות, עמ' 189-190.
2. רמב"ם, הל' שלוחין ושותפין פ"ד ה"ג, ועוד.

'ובני העיר בענייני צרכי העיר הם כשותפין'. ואכן בעניין בני העיר נחלקו הראשונים. לדעת רבנו תם,[3] אין בני העיר רשאים לתקן תקנה שיש בה רווח לזה והפסד לזה, אלא מדעת כולם, ואין אפשרות להכרעה על פי הרוב. כך כתב גם רבנו יוסף טוב עלם.[4] ראשונים אחרים כתבו שבתקנות הציבור הולכים אחר הרוב.[5] וכך כתב הרא"ש בתשובתו (כלל ו סי' ה) לגבי כל ענייני הקהל, על פי הנימוק:

> דאם לא כן, לעולם לא יסכימו הקהל על שום דבר אם יהיה כח ביחידים לבטל הסכמתם, לכן אמרה תורה בכל דבר הסכמה של רבים אחרי רבים להטות.[6]

וכן הכריע הרמ"א (חו"מ סי' קסג סעי' א):

> כל צרכי צבור שאינן יכולין להשוות עצמן, יש להושיב כל בעלי בתים הנותנים מס, ויקבלו עליהם שכל אחד יאמר דעתו לשם שמים, וילכו אחר הרוב.[7]

עד כאן עסקנו במחלוקת לגבי ניהול ענייני העיר על פי דעת הרוב. כעת נבחן מה הדין לגבי שותפות עסקית. בספר 'שיתוף נכסים'[8] נטען, שדברי הרא"ש, שניתן להכריע על פי הרוב, נאמרו לגבי ניהול קהילה ואין ללמוד מהם לניהול שותפות. זאת משום ששותפים שאינם מגיעים להסכמה יכולים לפרק את השותפות, מה שאין כן לגבי קהילה שאינה יכולה להתפרק.[9] אמנם הרב אשר וייס[10] הביא בהקשר לכך מחלוקת אחרונים. המהרי"ט (שו"ת מהרי"ט, ח"א סי' צה)[11] כתב (בדומה לדעת רבנו תם שהובאה לעיל), שאם השותפים לא קבעו מלכתחילה שהחלטות תתקבלנה ברוב דעות, אזי 'לא היו יכולים הרוב לכוף את המיעוט במילתא דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי'. משמע מדבריו שככל שמדובר בדבר שאין בו הפסד ונגיעה ישירה לאחד מן השותפים, הולכים אחר הרוב.[12] מצד שני, בספר 'תשורת ש"י'[13] כתב שאין הרוב יכולים לכוף את דעתם על המיעוט כלל,

---

3. ר"ת, מובא במרדכי, בבא בתרא תפ. רבי בצלאל אשכנזי, שו"ת רבי בצלאל אשכנזי, סי' כד, כתב בשם תשובת הרשב"א, שאין הרוב יכולים למנות שליח ציבור לקהילה בניגוד לדעת המיעוט, ומכאן הסיק שלדעת הרשב"א צריך הסכמת כולם ואין הולכים אחר הרוב. אמנם בתשובה אחרת כתב הרשב"א, שיש כוח ביד רוב הקהל לתקן תקנות ואין חוששים להתנגדות המיעוט. רבי בצלאל אשכנזי מחלק בין תקנות וגדרים שבהם ראוי ללכת אחר הרוב ועליהם אמרה תורה 'אחרי רבים להטות', לבין ניהול ענייני הציבור שהם כשותפים והמיעוט יכולים למחות.
4. ר' יוסף טוב עלם, מובא במרדכי שם.
5. רבנו אבי העזרי, מובא במרדכי שם תפב.
6. בדומה לכך כתב גם ערוך השלחן, חו"מ סי' קסג סעי' ב. גם בשו"ת אגרות משה, חו"מ ב סי' כג, כתב שיש ללכת אחר רוב השותפים, כיוון שאי אפשר שבכל דבר יהיו דעות כל השותפים שוות. ערוך השלחן הוסיף ואמר: ש'אם אנשי העיר בררו נבחרים שיעיינו בצרכי העיר, הולכין אחר רוב דיעות מהנבחרים'. לפי זה, אם ישנם שותפים רבים, הם יכולים לבחור ועד מצומצם שיחליט על פי רוב דעות החברים בו כיצד לנהוג בממון השותפות.
7. ראה גם: רמ"א, חו"מ סי' ב סעי' א 'טובי העיר בעירן כבית דין הגדול וכו'".
8. חוק לישראל: שיתוף נכסים, בעריכת פרופ' נחום רקובר, עמ' 49.
9. אמנם, נטען שם, כי יש להניח שהרוב קובע בעניין ניהול השיתוף כפי שהרוב קובע בתחומים אחרים, למרות שלא מצאו לכך מקור מפורש.
10. חוק לישראל: שיתוף נכסים, עמ' 297.
11. הוכחה זו הובאה בשו"ת תשורת ש"י, סי' שיד.
12. אמנם, הרב וייס מעיר שבתשובת המהרי"ט מדובר בשותפים שסיכמו מראש שילכו אחר הרוב.
13. שו"ת תשורת ש"י, ח"א סי' שיד.

כגון אם רוב השותפים רוצים להוליך את הסחורה למקום פלוני והמיעוט מתנגד לכך. הוא מביא ראיה מדיני תחום שבת לגבי שותפים בכלים שרובם עירבו לצפון והיחיד עירב לדרום, הרי הוא מעכב על ידם והם אינם יכולים להוליך את הכלים על פי העירוב שלהם.[14] כמו כן הוא הביא ראיה מהכלל שנאמר בגמרא: 'איסורא בטיל, ממונא לא בטיל', ופירש רש"י 'ממונא לא בטיל מועט ברוב, להיות קנוי ממון המועט לבעליו של מרובה'.[15] כמו כן, לדעת ה'תשורת ש"י', גם מינוי נאמן שיטפל בממון המשותף, ללא הסכמת אחד השותפים, פוגע בזכות הקניין שלו. לדעת הרב אשר וייס, חייבים לומר שיש זכות לרוב לכפות את דעתו על המיעוט, שאם לא כן נמצא שהמיעוט כופה דעתו על הרוב. שהרי בניהול עסק, כל 'שב ואל תעשה' הוא כקום ועשה. ועדיין הוא מחלק בין 'החלטות חיוניות לתועלת העניין המשותף' שבהן הולכים אחר הרוב, לבין 'שימוש חריג בנכס המשותף' שלהחלטה מעין זו יש צורך בהסכמת כל השותפים.

חילוק דומה קיים גם בסעיף 34(8) לפקודת השותפויות:

> חילוקי דעות שיתגלעו בעניינים רגילים הקשורים בעסקי השותפות יוכרעו ברוב של השותפים, אך אין לעשות שינוי במהותם של עסקי השותפות בלי הסכמת כל השותפים הקיימים.

ולכן נראה להכריע כדעת הרב אשר וייס שהחוק זהה לעמדתו.

ג. הכרעה על פי בעלי רוב הממון או רוב השותפים

גם לאחר הקביעה שיש להכריע על פי רוב דעות, עדיין יש לעיין מה הדין כאשר מיעוט השותפים השקיעו את רוב הכסף בשותפות, האם הולכים אחר רוב מניין השותפים או אחר השותפים שהשקיעו את רוב הכספים? גם בשאלה זו, עיקר המקורות עסקו בניהול קהילה, על פי דברי הרמ"א (חו"מ סי' קסג סעי' ג):

> כל מה שגובין לפי הממון הולכין אחר רוב הממון, והעשירים שהם מעוט נפשות הם חשובים רוב בענין זה.

מקור דברי הרמ"א הוא בתשובת הרא"ש (שו"ת הרא"ש, כלל ז סי' ג):

> קהל שמטילין חרם, אם הוא על עסקי ממון הולכין אחר רוב הממון. כההיא דשיירא (ב"ק קטז ע"ב) המהלכת במדבר ועמד עליה גייס לטורפה, דמחשבין לפי ממון. הכא נמי, כיון שהחרם הוא לצורך ממון הולכים אחר רוב ממון. ולא יתכן שרוב נפשות הנותנים מיעוט המס יגזרו חרם על העשירים כפי דעתם.

אמנם כבר כתב שם הסמ"ע,[16] שמדברי הרא"ש ניתן ללמוד רק שאין רוב הקהל יכולים

---

14. ביצה לז ע"א.
15. ביצה לח ע"ב, ורש"י שם. לכאורה יש להשיב על ראיותיו. בשני המקומות, בעלותו של המיעוט מביאה לידי דין שונה בדיני איסור והיתר, כלומר שהאיסור כפוף לדיני הממון, והיות שהבעלות אינה בטלה ברוב היא ממשיכה להשפיע על דיני תחום שבת. אבל כאשר מדובר על התנהלות בנכס המשותף, העיכוב מצד המיעוט מהווה פגיעה בזכות הקניין של הרוב, ולכן ההלכה קובעת דרך להכרעה והיא על פי הרוב.
16. סמ"ע, חו"מ סי' קסג ס"ק יג.

לתקן תקנות שיפגעו בעשירים, אבל אין ספק שגם העשירים שפורעים את רוב המס אינם יכולים לתקן תקנות בניגוד לדעת רוב הקהל. הסמ"ע הוסיף ואמר שייתכן ששני צדדים אלו חשובים כמחצה על מחצה וצריכים להתפשר ביניהם, וסיים ב'צריך עיון'.[17] המהרי"ט[18] כתב שלעולם הולכים אחר רוב משלמי המיסים, ולא אחר מי ששילמו את רוב המיסים. לדבריו, הכוונה במה שכתב הרא"ש 'הולכים אחר רוב הממון', היא רוב פורעי הממון, להוציא את אלה שאינם פורעים מס כלל.[19] מה שהביא הרא"ש ראיה משיירה שעמד עליה גיס שמחשבים לפי ממון, כוונתו היא רק שבנושא ממוני הולכים אחר הממון:

> אבל אותם שפורעים מס, כולן שוין, העשיר בעושרו והעני ממנו בעניו, דלפום גמלא שיחנא, וכ"כ יזהר אותו העני על פרוטה שלו כמו שהוא נזהר העשיר בדינר שנוגע לחלקו, כיון שהפרעון הוא לפי חשבון ממון, הילכך אזלינן בהו בתר רוב דעות. אבל אותם שאינם פורעים בערך אלו, ודאי דלא מצטרפי לרוב, כיון דלא שייכי בה, ואולי לא יחושו לבזבז הואיל ואינהו לא מחסרי ממונא.

מהרשד"ם[20] נשאל על קהילה שצריכה למנות חזן או רב, ויש בקהילה עשירים ועניים, יודעי תורה חשובים יותר ופחות - האם הולכים אחר רוב מניין בלבד? הוא מביא ראיה מבית שמאי, שהם נהגו בפועל כדעתם, למרות שבית הלל היו הרוב, משום שבית שמאי 'מחדדי טפי'.[21] כלומר שהולכים אחר רוב מניין אם הם שווים באיכותם, אבל כאשר אינם שווים אין הולכים אחר רוב מניין בלבד.[22] מדבריו ניתן להסיק שאין להכריע כנגד דעת השותפים שהשקיעו את רוב הכספים.[23] בספר 'טובי העיר'[24] כתב, שאכן יש מחלוקת הפוסקים

---

17. גם בשו"ת צמח צדק, סי' א (הובא בפתחי תשובה, חו"מ סי' קסג ס"ק ד) כתב שאין העניים שהם הרוב יכולים לגזור על העשירים, ולא העשירים על העניים.
18. שו"ת מהרי"ט, ח"א סי' סט.
19. המשנה למלך, הל' גזלה ואבדה פי"ב הי"א, כתב שפירוש זה לא משתמע מדברי הרא"ש, אך סיים שדברי הרא"ש צריכים עיון, כיוון שלא מסתבר שכל הציבור יהיו כפופים לשני עשירים שפורעים את רוב המס.
20. שו"ת מהרשד"ם, או"ח סי' לז.
21. יבמות יד ע"א.
22. לכאורה יש לתמוה על הוכחתו, כיוון שזו דעת בית שמאי, שלפני שיצאה בת קול עשו כדבריהם ולא חששו לדעת בית הלל, אבל בית הלל ודאי עשו כדבריהם ולא חששו לדעת בית שמאי שהם רוב בניין! אמנם על טענה זו ניתן להשיב על פי דברי הריטב"א שם, שבית שמאי סברו שהיות והם מחדדי טפי דעתם שקולה לדעת הרוב, אך אינה עדיפה, ולכן ודאי בית הלל היו רשאים לנהוג כדבריהם. אך עדיין יש לשאול, שהרי בסופו של דבר בת קול יצאה והכריעה שהלכה כבית הלל, כלומר שהולכים אחר רוב מניין גם כאשר הצדדים אינם שווים בחכמתם, ולכן הלכה כבית הלל! (תוספות שם, ד"ה רבי יהושע). ואכן הקשה כן בשו"ת ציץ אליעזר, ח"ג סי' כט, והביא דיון ארוך בנושא.
23. אחת מראיותיו של המהרשד"ם היא מדברי הגהות מיימוניות (המובאים גם ברמ"א חו"מ קסג, א): 'כל צרכי צבור שאינן יכולין להשוות עצמן, יש להושיב כל בעלי בתים הנותנים מס ויקבלו עליהם שכל אחד יאמר דעתו לשם שמים, וילכו אחר הרוב'. מכאן הוא הוכיח שמושיבים רק מי שנותן מס ולא את כל ההמון. לכאורה נראה מדבריו שהמציאות היתה שרוב הציבור לא שילם מסים, אלא רק 'בעלי כיסים', ולכן רק דעתם נשמעת. מכל מקום קשה ללמוד מכאן לגבי שותפות שהרי כל אחד מהשותפים נתן סכום מסויים ואפילו מועט, ולא יתכן שדעתו לא תישמע.
24. הרב יוסף גולדברג, טובי העיר, פי"א סע' י'.

בשאלה זו, האם ללכת בכל מקרה כזה אחר רוב מניין, של הציבור או של הנבחרים, או אחר רוב החכמים או רוב העשירים, והוא נוטה אחר הדעה השנייה. לעומת זאת, בשו"ת 'ציץ אליעזר'[25] נטה אחר הדעה הראשונה. יישום דין זה, על המחלוקות שבו, בענייני שותפות עסקית מסובך יותר, כיוון שלעיתים מדובר במקרה של שותפות בין משקיע (שמממן את כל השותפות) לבין יזם שתורם את הידע ואת העבודה - במקרה כזה כלל לא ברור מי השקיע יותר ומי השקיע פחות, כך שקשה לקבוע מיהו 'רוב בניין'. לפיכך, חשוב מאוד להגדיר בהסכם השותפות את מנגנון קבלת ההחלטות במקרה של מחלוקת.

ד. חלוקת רווחים והפסדים

דבר פשוט הוא, שאם השותפים התנו מראש כיצד יחלקו את הרווחים וההפסדים ביניהם, שהולכים לפי תנאם, שכל תנאי שבממון קיים.[26] ובהיעדר סיכום מפורש יש לחלק את הרווחים וההפסדים בהתאם למנהג המקובל.[27] כאשר לא היה סיכום מראש ואין מנהג ברור, יש לחלק את נכסי השותפות המקוריים בהתאם לסך ההשקעה של כל שותף.[28] לגבי רווחים והפסדים מעבר לנכסי השותפות, הדבר תלוי בסוג הרווחים.

1. חלוקת רווח והפסד של נכס שערכו עלה או פחת

בגמרא[29] מבואר שכאשר כל אחד מהשותפים הכניס לחשבון השותפות סכום מסוים, ולא נעשה בו שימוש, ונוצר רווח או הפסד עקב שינוי שער המטבע, יש לחלק את ממון השותפות לפי שיעור ההשקעה של השותפים, וכך נפסק ב'שלחן ערוך' (חו"מ סי' קעו סעי' ה):

> אם המעות קיימים, ועדיין לא הוציאו אותם, ופחתו או הותירו מחמת המטבע ששינה המלך או אנשי המדינה, חולקים השכר או ההפסד לפי המעות.

הסמ"ע (חו"מ סי' קעו ס"ק טז) הסביר שהטעם הוא משום ש'אף אם היה נשאר המטבע ביד כל אחד, הגיע להן הריוח או ההפסד'. על פי זה הוסיף הרמ"א,[30] שהדברים אמורים לגבי כל סחורה שהשתתפו בה והיא עדיין בידם, וערך הסחורה עלה או פחת, שנוטלים לפי מעותיהם.

בדומה לכך נפסק ב'שלחן ערוך',[31] לפי שיטת הרי"ף[32] והרמב"ם,[33] במקרה שהשותפים קנו בכספי השותפות שור לשחיטה שערכו עלה או פחת ואכן לבסוף שחטו אותו,

---

25. שו"ת ציץ אליעזר, ח"ב סי' כד; ח"ג סי' כט.
26. שו"ע, חו"מ סי' קעו סעי' ה.
27. כיוון שמן הסתם דעתם היא על מנהג המדינה, כפי שמצינו לעניין שכר פועלים, ראה שו"ע, חו"מ סי' שלא סעי' א. ראה גם פסקי דין רבניים, חט"ז עמ' 308 לעניין סיום זמן השותפות.
28. פתחי חושן, ח"ז (שותפים ומצרנות) פ"ג הערה לה.
29. כתובות צג ע"ב.
30. רמ"א, חו"מ סי' קעו סעי' ה.
31. שו"ע, חו"מ סי' קעו סעי' ה.
32. ריי"ף, כתובות נב ע"ב.
33. רמב"ם, הל' שלוחין ושותפין פ"ד ה"ג.

שמחלקים את הבשר בין שניהם לפי שיעור השקעתם. הסמ"ע[34] הסביר שחתיכות הבשר אינן צריכות זו לזו, ומכיוון שהשור עמד לחלוקה חולקים את בשרו לפי המעות.

2. חלוקת רווחים או הפסדים שנוצרו עקב פעילות עסקית

כאשר השותפים[35] נשאו ונתנו במעות השותפות, או בסחורה המשותפת, ונוצרו רווחים או הפסדים, מבואר בסוגיית הגמרא (כתובות צג ע"א) שמחלקים את הרווחים בשווה בין השותפים: 'אמר שמואל, שנים שהטילו לכיס זה מנה וזה מאתים, השכר לאמצע'. סוגיה זו סבוכה, אמוראים נחלקו בהגדרת המקרה עליו דיבר שמואל, וראשונים נחלקו מהי הסיבה לחלוקה השוויונית למרות ההבדל בהשקעה. בירור מפורט של הסוגיה ניתן לראות בפסק דין של הרב צבי יהודה בן יעקב,[36] ואנו נביא כאן רק את עיקרי הדברים. מוסכם בין האמוראים (רבה ורב המנונא) שכאשר קנו שור לחרישה וחרשו בו, הרווחים שהפיקו מהחרישה מתחלקים בשווה.[37] הרב צבי יהודה בן יעקב כתב בפסק דינו,[38] שחברה עסקית דינה כשור שנקנה לחרישה ואכן חרשו בו, ולכן הרווחים הנובעים ממנה מתחלקים בשווה בין השותפים, לפי הטעמים השונים שנביא בהמשך. יש להעיר שבמקרה בו הוא עסק מדובר בחברה ששני השותפים קיבלו ממנה משכורת חודשית על עבודתם. לכן לא הייתה שאלה על חלוקת הרווחים השוטפים, שהרי הם נשארו בקופת החברה. השאלה התעוררה רק כאשר מכרו את החברה ברווח גדול שנבע מהמוניטין שלה.[39] אולם, מסתבר שברירת המחדל היא, שגם כאשר לא שולם שכר לשותפים בתקופת השותפות, חלוקת הרווחים תהיה שווה, כדין המקורי של שור לחרישה. כל זה מבוסס על ההנחה שכוונת הצדדים הייתה לחלק בשווה את הרווחים, אך אם תהיה הערכה אחרת בנוגע לכוונת הצדדים, על בסיס התנהלות השותפים תוך כדי קיום השותפות, או מסיבה אחרת, יש מקום לקבוע שהחלוקה לא תהיה שוויונית, אלא לפי שיעור הממון שהושקע, או לפי הגדרה אחרת של חלקם היחסי בהשקעה.[40]

בטעם הדבר מצאנו מספר הסברים:

---

34. סמ"ע שם ס"ק טו.
35. הר"ן (על הרי"ף כתובות נב ע"ב) חידש, שכאשר אנשים נעשו שותפים שלא מדעתם, אלא מכוח נסיבות שלא הייתה להם שליטה עליהם, כגון שותפים בירושה, הם מתחלקים בהפסדים לפי שיעור ההחזקה שלהם. התוספות (בבא בתרא יג ע"א, ד"ה בכור ופשוט) כתבו סברה דומה גם לגבי רווחים בשותפות כזו.
36. הרב צבי יהודה בן יעקב, 'חלוקת ריוחי מוניטין', בית הדין לממונות רמת גן, מופיע ברשת באתר 'פסקים', פס"ד מספר 811.
37. כתובות צג ע"ב.
38. הרב צבי יהודה בן יעקב, 'חלוקת ריוחי מוניטין', שם.
39. ראה בעניין מוניטין: הרב עו"ד עמנואל נהון, 'מוניטין במשפט העברי', אתר דין תורה.
40. ראה למשל פסקי דין - ירושלים דיני ממונות ובירורי יהדות, ח"ד עמ' רסא, שם דנו בהסכם שותפות שנקבע בו חלקו היחסי של כל שותף, בשונה משיעור השקעתו, ולא פורש בהסכם אופן חלוקת הרווחים. שם נפסק שיש לחלק את הרווחים לפי שיעור השותפות המפורט בהסכם, משתי סיבות: האחת, משום שהשקעתו של האחד הייתה גדולה מהשיעור שנכתב בהסכם, ולכן לא ניתן לומר שהשיעור הכתוב בהסכם משקף את חלקו בקרן, אלא את חלקו ברווחים. והשנית, משום שבמשך זמן קיום השותפות הם נהגו לחלק את הרווחים לפי היחס המפורט בהסכם.

1) הרווח תלוי במיעוט - רש"י[41] פירש, שהסיבה שחולקים בשווה היא, משום ש'אין חלקו של זה מועיל בלא חלקו של זה כלום'. אפשר להבין דין זה, על פי דברי הירושלמי,[42] כפי שמובא ברא"ש (כתובות פ"י סי' י):

> וטעמא כדאיתא בירושלמי, דגרסינן התם (כתובות פ"י ה"ד): אמר רבי אלעזר, כשהיתה הסלע חסרה או יתירה, אבל לשכר ולהפסד שלהן חולקין בשוה. וקשה, הדין יהב מאה דינרין והדין יהיב חמשין ואת אמרת הכין? חבריא אמרין יכול הוא למימר ע"י עשרה דינרין סלקת פרקמטיא. פירוש, דרך קונה סחורה לקנות סחורה בק' דינרין, ואלמלא עשרה דינרין דילי לא היית יכול לקנותה.

הרא"ש הסביר שהירושלמי נימק את אופן החלוקה השוויוני בכך, שבמקרים רבים תרומה קטנה לממון השותפות גורמת להגדלה משמעותית של הרווחים. למשל, לעיתים הגדלה קטנה של ממון השותפות מאפשרת לקנות סחורה, אותה לא היה ניתן לקנות ללא התוספת. לפיכך, למרות ששותפות עסקית מבוססת על שותפות ברכוש, חלוקת הרווחים איננה נעשית לפי היקף ההשקעה אלא באופן שוויוני.

2) הסכמה מכללא של השותפים לחלוק בשווה - התוספות (כתובות צג ע"ב ד"ה הותירו) הסבירו שהסיבה שחולקים בשווה היא, משום שעל דעת כך השתתפו שחלוקת הרווחים תהיה בשווה:

> ולא דמי לשור לחרישה ועומד לחרישה, דמשום הכי הוי התם השכר לאמצע דמעיקרא אדעתא דהכי נשתתפו...

הרא"ש (שם) ביאר מדוע יש להניח שעל דעת כך השתתפו:

> דאיבעי ליה לאתנויי בעל המאתים שיטול בריוח לפי הקרן, ומדלא התנה אנו אומדים דעתו שהסכים שיטול בעל המנה חצי הריוח, לפי שהוא חריף ובקי במו"מ או משום אמתלא אחרת, לפי שדרך כל המשתתפין להתנות לחלוק הריוח לפי הקרן, ומדלא התנה ודאי אומדנא דמוכח הוא.[43]

דהיינו, המקובל הוא ששותפים קובעים באופן מפורש כיצד יחלקו את הרווחים. משלא עשו כן, יש להניח כי הייתה הסכמה מכללא לחלוקה שווה, מסיבה זו או אחרת.

3) הרווח אינו תלוי רק בשיעור ההשקעה אלא גם בעבודה - בירושלמי (כתובות פ"י ה"ד, הובא ברא"ש כתובות פ"י סי' י) נאמרה סברה נוספת לחלוקה שווה של הרווחים:

> אמר רבי בון בר חייא, יכול הוא למימר ליה, עד דאת חד זבין אנא מזבין עשר זימנין, עד כדון במקום קרוב היה מקום רחוק. אמר רבי אילא, יכול הוא למימר ליה, עד דאת אזיל ואתי חד זמן אנא אזיל ואתי עשר זימנין.

---

41. רש"י, כתובות צג ע"ב ד"ה שור לחרישה.
42. ירושלמי כתובות פ"י ה"ד.
43. הלבוש, חו"מ סי' קעו סעי' ה, השתמש בנימוק זה והטעים את הדבר בכך שלא התנה כיוון שידע שהשותף השני חריף יותר. אולם ראה סמ"ע, סי' קעו ס"ק טו, שכתב שנימוק זה מתאים לשיטת הרא"ש והתוספות, הסוברים שגם אם לקחו שור לטביחה וטבחוהו מחלקים את הרווח בשווה ולא לפי מעותיהם, אך השו"ע פסק כשיטת הרמב"ם שבמקרה כזה מחלקים לפי מעותיהם כפי שמבואר לעיל בסעיף 1.

כלומר, לפעמים שותף אחד יעיל יותר בעבודה, או משקיע יותר זמן כדי להפיק רווחים עבור השותפות, והדבר מחפה על כך שהוא השקיע פחות ממון. למשל, יש עסקים שבנויים על שותפות בין בעל מקצוע שבידו הידע המקצועי כיצד להפעיל את העסק ובין בעל ממון שמשקיע את ממונו בשותפות. בעל המקצוע משקיע את זמנו ומרצו כדי להפיק רווחים, ובעל הממון הוא הממן. מכיוון שייתכן שהרווח נובע בעיקר מהשותף שהשקיע פחות ממון, נקבע כברירת מחדל שמחלקים את הרווחים בשווה, כל זמן שלא הגיעו השותפים להסכמה אחרת.

4) מזלם של רבים עדיף ממזלו של יחיד - סברה נוספת נכתבה בראשונים בטעם לחלוקה שוויונית, והיא: 'מזלא דבי תרי עדיף',[44] כלומר שעצם השותפות מביאה ברכה לעסק. הרב ברוך שרגא פסק על פי סברה זו בנוגע לשלושה שותפים בכרטיס הגרלה, שהשקיעו בו סכומים שונים, שהם יתחלקו בזכייה בחלקים שווים וכל אחד יקבל שליש.[45]

3. שותפות שמטרתה פעילות עסקית שלא בוצעה

עד כה עסקנו בשותפות ברכוש שערכו עלה, ובשותפות שרווחיה נוצרו עקב פעילות עסקית. מה יהיה הדין במקרה של שותפות שמטרתה פעילות עסקית, אולם זו לא בוצעה בסופו של יום, והרווחים נוצרו רק עקב עליית המחירים? בכך עסק פסק דין[46] שהכריע במחלוקת בין שותפים שהקימו חברה לרכישת קרקעות בירושלים, צד א' השקיע 75% וצד ב' השקיע 25%, והם סיכמו שהרווחים יתחלקו בשווה. הכוונה הייתה לרווחים שייווצרו בעקבות בנייה, אך בפועל לא בנו, וכאשר מכרו את הקרקע לאחר 20 שנה נמצא שמחירה האמיר מאוד. לדעת הרב אלמליח, במקרה כזה יש להחזיר לכל צד את השקעתו, ללא הצמדה למדד, ואת היתרה יש לחלק שווה בשווה על פי ההסכם שביניהם. הרב שילה רפאל חלק עליו, וכתב שבמקרה כזה יש אומדנא דמוכח שכוונתם הייתה לחלק רק את הרווחים שייווצרו על ידי הבנייה בשווה, אבל רווח שנוצר מאליו ללא שום טרחה לא מסתבר שיתחלק בשווה, אלא יש לחלקו לפי שיעור ההשקעה.[47]

ה. פיצוי על הפסדים

שיטת הרמ"ה[48] היא ששותפים מתחלקים בהפסד רק מתוך הממון שהשתתפו בו, ואינם חייבים לשלם זה לזה מכספם הפרטי (המכונה, 'מביתו') במקרה של הפסד:

---

44. למשל: רמב"ן, כתובות צג ע"ב ד"ה ור"ח; ריטב"א, שם ד"ה ורב המנונא.
45. פסקי דין - ירושלים דיני ממונות ובירורי יהדות, ח"ה עמ' קסז. אמנם המעיין בחידושי הריטב"א יראה שהוא השתמש בביטוי 'מזלא דבי תרי עדיף' כאשר כוונתו היא שעל ידי החלק המועט היה אפשר לקנות סחורה גדולה יותר ולהרוויח יותר, ובדומה לטעמו של רש"י שהובא לעיל סעיף א. לפי זה אין כאן טעם 'מיסטי' העומד בפני עצמו. לשון הרמב"ן היא 'ועוד דמזלא דבי תרי עדיף ומחלי להדדי', כלומר שאנשים מתייחסים לשותפות כמועילה ולכן הם מוחלים זה לזה. גם לפי סברה זו אין כאן טעם העומד בפני עצמו.
46. הרב שילה רפאל, 'בהלכות שותפות', מוריה, רלא-רלב (תשנ"ה) עמ' צה-צח.
47. שם.
48. טור, חו"מ סי' קעו.

כגון אם נשתתפו זה במנה וזה במאתים, ונפסד הכל, לא אמרינן שישלם בעל המנה לבעל המאתים חמשים מביתו.

דברי הרמ"ה הובאו להלכה ב'שלחן ערוך' בהלכות שותפין.[49] לעומת זאת, שיטת הרמב"ם היא:

> ראובן שהטיל לכיס ארבע מאות דינרים והטיל שמעון מאתים, ונשתתפו ונשאו ונתנו ביחד והרי הממון כולו ביד ראובן, וטען ראובן שפחת מן הקרן חמש מאות דינרין. אין אומרים ישבע ראובן שבועת השותפין שפחתו כך וישלם שמעון חמשים מביתו. אלא ישבע ראובן שבועת השותפין שפחתו, וילך במנה שבידו בלבד ולא ישלם שמעון כלום... שאין השותף מן הנשבעין ונוטלין כדי שישבע ויטול מה שביד חבירו, אלא נשבע ונפטר או נוטל מדבר שהוא תחת ידו. והזהר בדין זה שכבר טעו בו בעלי הוראה.[50]

מדברי הרמב"ם עולה שכאשר אחד השותפים טוען להפסדים, אין הוא נאמן להישבע ולהוציא ממון מחברו. מכאן ניתן ללמוד, שאם ההפסד ידוע ואין עליו מחלוקת, מוטל על השותפים לפצות את חבריהם על ההפסד אף מכיסם.[51] דברי הרמב"ם הובאו להלכה ב'שלחן ערוך' בהלכות טוען ונטען.[52] דעת הגר"א[53] היא שאכן הרמב"ם חולק על הרמ"ה, והגר"א עצמו לא הכריע בדבר. לעומתו, הב"ח[54] מחלק בין המקרים, על פי הגורם להפסד: כאשר ההפסד נובע מחמת משאם ומתנם בממון זה, אנו אומדים דעתם שכוונתם הייתה שישנה התחייבות לפצות את המפסיד גם מכיסו של חברו. אולם כאשר ההפסד נובע מגורם חיצוני (שריפה, שוד וכדו') אין להניח שהייתה התחייבות לפיצוי מכיסו הפרטי. הש"ך[55] הביא את דעת המבי"ט הסובר שהרמב"ם והרמ"ה חלוקים, וסיים בדעת הב"ח שמחלק בין המקרים. הט"ז[56] כתב על כך: 'ראיתי מי שמחלק בדבר, ואין טעם לחילוקו'. את פסקי ה'שלחן ערוך' שנראים כסותרים זה את זה, הט"ז מסביר כך: בהלכות שותפים נכתב עיקר הדין, ובו ה'שלחן ערוך' פסק כדעת הרמ"ה שאין השותף מפצה את חברו מכיסו. בהלכות טוען ונטען ה'שלחן ערוך' בא רק ללמד שאין כוח

---

49. שו"ע, חו"מ סי' קעו סעי' ו.
50. רמב"ם, הל' שלוחין ושותפין פ"י ה"ה.
51. מדברי הראב"ד משמע שהוא מסכים עם הרמב"ם לעיקרון שמשלם מביתו (אם החוב ידוע), ונחלק עליו רק בשיעור התשלום. לפי הרמב"ם שמעון משלם חמישים מביתו, כיוון שכשם שמחלקים רווח בחלוקה שווה למרות שההשקעה אינה שווה, כך גם ההפסד מתחלק בשווה בין שני השותפים. בדוגמה של הרמב"ם ההפסד היה חמש מאות, ולכן כל שותף מפסיד מאתיים וחמישים. לעומת זאת הראב"ד סובר שמחלקים את ההפסד לפי ההשקעה, כיון שהטעם לחלק את הרווח חלוקה שווה הוא משום שהשותף השקיע פחות ממון אך יותר עבודה (ראה לעיל), וטעם זה אינו שייך כאשר מדובר בהפסד.
52. שו"ע, חו"מ סי' צג סעי' יג.
53. ביאור הגר"א, חו"מ סי' קעו ס"ק לב.
54. ב"ח, חו"מ סי' קעו סעי' ח.
55. ש"ך, חו"מ סי' קעו ס"ק יג.
56. ט"ז, חו"מ סי' קעו ס"ק ו.

בשבועת השותפים להוציא ממון במקום ספק.[57] לדברי שו"ת 'שבות יעקב',[58] הרמ"ה סבר שאין שותף מפצה מכיסו רק כאשר שני השותפים השקיעו כסף, כיוון שיש להניח שהשותפים לא הסכימו לסכן יותר ממה שהשקיעו בשותפות. אבל אם אחד השותפים לא השקיע כסף כלל, אזי מוטל עליו לשלם לחברו חצי מההפסדים מכיסו.

ו. שותף שפעל בניגוד לדין

ברירת המחדל היא שעל השותפים לפעול בנכסי השותפות בהתאם לסיכומים ביניהם ובהתאם למנהג המקובל. כאשר שותף לא התייעץ עם חברו, ופעל בנכסי השותפות בניגוד למנהג המדינה, מתעוררות שתי שאלות. האחת - האם יש תוקף לפעולתו, והשנייה - האם האחריות להפסד מוטלת רק עליו או גם על שותפו. הרשב"א כתב שאם שותף מחל ללווה על חוב 'אין חלק חבירו מחול, דלתבוע ולדון שויה שליח, למחול לא שויה שליח'.[59] דהיינו, לשותף אין הרשאה למחול על חובות לשותפות. דעת הרשב"א נפסקה להלכה בדברי הרמ"א,[60] שפירש שמדובר גם כאשר השטר הוא על שם שני השותפים. מפסיקה זו יוצא שיש לשותף יכולת לפעול בנכסי השותפות כולה, כשליח של חברו, ולכן חלות עליו ההגבלות של שליח שנשלח כדי לתקן ולא כדי להזיק.

אמנם, הש"ך (חו"מ סי' עז ס"ק יט) טען, שסמכות השותף גדולה משל שליח:

> בשותפין שדרך הוא שכל אחד ואחד יש לו כח לעשות מה שירצה, הוה כאילו התנה עמו בין לתקן בין לעוות, דמועיל מחילתו.

לגבי אחריות על ההפסד התלבט הש"ך, שמא אף שהמחילה תקפה, השותף שמחל צריך לשלם לחברו את הפסדו. אולם אחרונים אחרים[61] חלקו על הש"ך והסכימו עם הרמ"א, שאין מחילתו של שותף אחד על חוב מועילה לחלק החוב של חברו. הרמ"א[62] עסק בסמכותה של אישה למכור מנכסי בעלה, וקבע שאם היא נושאת ונותנת בתוך הבית, ודרכה למכור, מכירתה תקפה גם אם ברור שהנכס היה של הבעל. בספר 'בית הלל'[63] כתב שהוא הדין לשני שותפים בסחורה אחת ואחד מהם מכר ממנה ללא ידיעת חברו שמעשהו של השותף תקף ככל שהדבר נוגע לצד ג', כיוון שכך מקובל לנהוג. כגון שותף שמכר סחורה ללא ידיעת חברו לפני הזמן שבו עולים המחירים, וכתוצאה מכך הרווחים היו קטנים, ושותפו טוען שהמכירה אינה חלה כיון ש'לתיקוני שדרתיך ולא לעיוותי', ותובע את הקונה להחזיר את הסחורה. במקרה זה, הואיל ודרכו של שותף זה למכור ללא אישור השותף השני, אין אפשרות לבטל את המכירה, אלא שעל השותף שמכר לפצות

---

57. בפתחי תשובה, חו"מ סי' קעו ס"ק ח, ביאר שכוונתו למקרה שהתנו במפורש שיתחלקו בכל ההפסדים, שאז ברור שאם ההפסד ידוע הם מתחלקים בו אף לשלם מביתו. ואם אין ההפסד ידוע, בזה פסק השלחן ערוך שהשבועה לא תועיל להוציא ממון.
58. שו"ת שבות יעקב, ח"ג סי' קסז; מובא בפתחי תשובה שם.
59. שו"ת הרשב"א, ח"א סי' אלף פז.
60. שו"ע, חו"מ סי' עז סעי' ז.
61. תומים, סי' עז ס"ק ט; פתחי חושן, ח"ז (שותפים ומצרנות) פ"ז סעי' כא והערה נג.
62. רמ"א, אה"ע סי' פו סעי' ב.
63. מובא בבית שמואל, סי' פו ס"ק יט.

את חברו על אובדן הרווח. 'בית הלל' מוכיח את דבריו גם מדברי הרמ"א[64] שאם שותף מכר פירות קודם הזמן ואח"כ התייקרו, הרי זו פשיעה ועליו לשלם לשותף חברו את הפסדו, ומוכח שהמכירה לקונה קיימת ואין הקונה צריך להחזיר את מה שקנה. נשאלת השאלה כיצד הדברים מתיישבים עם שיטת הרמ"א שהובאה לעיל שמחילת שותף אינה מועילה בחלק חברו? נראה לי ש'בית הלל' מתייחס למכירה שהיא פעולה סטנדרטית ששותפים רגילים לעשותה תדיר, וכיוון שהשותף רגיל למכור הלוקח אינו צריך להעלות על דעתו שיש בה בעיה. לעומת זאת מחילה היא פעולה נדירה יותר, ולכן אינה מועילה בחלק חברו. בספר 'בית מאיר'[65] העיר על הוכחה זו שאפשר לדחותה, כיוון שייתכן שמדובר במקרה שהלקוח אינו לפנינו ואין אפשרות לבטל את העסקה. אך לעצם העניין הוא הסכים עם דעת 'בית הלל', על פי דברי הש"ך[66], שכוחו של שותף עדיף משל שליח בעלמא ששינה מדעת המשלח, מכיוון שהשותף נחשב כאילו התנה עמו בין לתקן בין לעוות, דמועיל מחילתו. הטעם שאנו מחשיבים אותם כאילו התנו 'בין לתקן ובין לעוות', הוא משום שאם לא כן אין אדם יכול לעשות עסק עם שותף עד שיתרצה חברו. מכאן, שהדברים אמורים רק במקרה בו מי שנשא ונתן עם השותף הניח שהשותף פועל בסמכות. לגבי השאלה השנייה, מי יישא בתוצאות פעולה של שותף אחד ללא ידיעת חברו, נפסק ב'שלחן ערוך' (חו"מ סי' קעו סעי' י), שרווחים מעסקה זו שייכים לכל השותפים, אך אם נגרמו הפסדים הם יהיו על חשבון השותף ששינה:

> ואם שינה האחד מכל אלו הדברים, שהלך למקום שלא היה לו לילך, או פירש בים, או שמכר בהקפה, או נשא ונתן בסחורה אחרת וכן כיוצא באלו הדברים, כל פחת שיבא מחמת זה שעבד, חייב לשלם לבדו. ואם היה שם שכר, השכר לאמצע.[67]

הרמ"א הוסיף שבמקרה שהשותף לא שינה מהמנהג, אבל שותפו התרה בו שלא יעשה מהלך מסוים, כגון למכור בהקפה אפילו דבר שדרך הסוחרים למכור בהקפה, ההפסד יהיה על חשבונו של השותף ששינה: 'ואם התרה בו שלא לעשות, אפילו בדבר שדרכו בהקפה, חייב לשלם'.[68] המהרש"ם[69] חידש על פי סברת הרמ"א הזו, שיש תוקף לפעולת שותף ששינה, רק כאשר השותף מכר קודם הזמן ללא ידיעת שותפו. אבל אם שותפו ידע ומחה בפירוש, המכירה בטלה, כיוון שאי אפשר לומר שהייתה הסכמה מכללא שהפעולה תהיה תקפה. בסעיף 14 לפקודת השותפויות נקבע כך:

> כל שותף הוא שלוח של השותפות ושל שאר שותפיו לכל ענין של עסקי השותפות; ופעולותיו של כל שותף כשהוא עושה בדרך הרגילה עסק מן הסוג שעושה השותפות שהוא חבר בה, יחייבו את השותפות ואת שותפיו, זולת אם

---

64. רמ"א, חו"מ סי' קעו סעי' יד.
65. בית מאיר, אה"ע סי' פו ס"ק ב.
66. ש"ך, חו"מ סי' עז ס"ק יט.
67. על פי הרמב"ם, הל' שלוחין ושותפין פ"ה ה"ב. ראה גם: ראב"ד, תשובות ופסקים, סי' קלד; מבי"ט, ח"א סי' שמט; שו"ת ריקנאטי, סי' שיח.
68. רמ"א, חו"מ סי' קעו סעי' י.
69. משפט שלום, סי' קעו סעי' יד.

למעשה אין לו הרשאה לפעול בשם השותפות באותו עסק והאדם שעמו נשא ונתן יודע שאין לשותף הרשאה לכך, או שאינו יודע, או אינו מאמין, שהוא שותף.

לפי מה שכתבנו לעיל הדברים מתאימים גם לשיטת הרמ"א, כיוון ששותף שרגיל למכור יש תוקף למכירתו גם אם נעשתה בפשיעה.

סיכום

1. שותפות מתנהלת בהתאם לסיכומים בין הצדדים, ובהיעדר סיכומים, בהתאם למנהג המקובל. בהיעדר מנהג יש לפעול על פי ההלכות המפורטות להלן.
2. החלטות שוטפות בנוגע לניהול השותפות מתקבלות על פי רוב דעות. בהחלטות חריגות אין הרוב רשאי לכפות את דעתו על המיעוט.
3. במקרה שיש להכריע על פי רוב דעות, יש מחלוקת האם הכוונה לרוב השותפים או לשותפים שהשקיעו את רוב הכסף בשותפות.
4. חלוקת רווח והפסד של נכסי השותפות שערכם עלה או ירד תהיה לפי שיעור ההשקעה בנכס.
5. כאשר הרווחים הופקו על ידי עבודת השותפים בנכסים, ברירת המחדל היא שיש לחלק את הרווחים בשווה.
6. כאשר נגרמו הפסדים ויש לחלק אותם בהתאם לאמור לעיל, חובה זו כוללת גם תשלום של שותף לחברו מכיסו.
7. כאשר שותף פעל בניגוד לדין וביצע עסקה עם צד ג' שלא היה מודע לכך, העסקה תקפה.
8. במקרה האמור בסעיף הקודם, אם היו רווחים הם שייכים לכל השותפים על פי חלקם, ואם נגרמו הפסדים, השותף שביצע את הפעולה יישא בהם לבדו.