

עלון המשפט



ביה"ד "נתיבות חיים" שע"י מוסדות מענה שמחה י-ם בנשיאות הגאון הרב נפתלי נוסבוים שליט"א פנים מאירות 1 י-ם טל: 02-5023637

גליון חודש כסלו ה'תשע"ו | 79

תוכן העניינים:

- א | פסקי דינים - השבת אבידה חלק ז
- השבת אבידה שכרוכה בהפסד אישי
- ב | החליף רכב עם חברו ועשה תאונה
- בדין 'בעליו עימו'

בית דין לענייני ממונות "נתיבות חיים"

שע"י כולל חושן משפט אוהל יוסף

ניתן לקבוע תור לדיונים בביה"ד "נתיבות חיים"

בפל': 052-7642-346

(בין השעות 8:00-6:30 בערב)

הדיונים נערכים בשפות עברית, אנגלית ואידיש. ההרכבים בבית הדין הם בראשות הדיינים דלהלן:

יום א'

הגאון הרב יצחק שובקס שליט"א /
הגאון הרב אברהם בוטרמן שליט"א

יום ב'

הגאון הרב נפתלי נוסבוים שליט"א

יום ג'

הגאון הרב יוסף פליישמן שליט"א
(ניתן להזמין דיונים גם באנגלית)

יום ד'

הגאון הרב אברהם דברמדקר שליט"א

יום ה'

הגאון הרב יעקב פרבשטיין שליט"א

תגובות והערות

תגובות לעלון ניתן לשלוח

לפקס 02-502-3655

או בדואר אלקטרוני

beisdin@neto.net.il

הרב יוסף פליישמן שליט"א

פסקי דינים - השבת אבידה חלק ז - השבת אבידה שכרוכה בהפסד אישי

הפסד ממון . הפסד שכר . ביטול תורה . ביטול מצוה . במקום איסור

השבה הכרוכה בהפסד ממון

1. מצות השבת אבידה היא מצוה שהאדם מחויב בה בחינם, ואסור למוצא לדרוש שכר מבעל האבידה עבור ההשבה. אכן, הגם שאין לו שכר, אינו מחויב להפסיד משלו עבור קיום ההשבה. ולכן, כשקיום ההשבה אינה באה על חשבון המוצא, כגון שאינו עובד בשעה זו, חייב להשיב האבידה בחינם, ואם ההשבה היא על חשבון האישי או על חשבון עבודתו, יכול לדרוש ההפסד מבעל האבידה¹ וכמו שיתבאר לפנינו.

2. לא רק במקום שיפסיד בוודאי בגלל קיום ההשבה פטור מהשבה, אלא גם כשהוא רק מסופק אם יפסיד ממון פטור מעיקר הדין מהשבה, אמנם אם לרוב הסיכויים לא יפסיד ממון, עדיף לקיים ההשבה. ולכן, אם מצא אבידה ועולה כסף לפרסם אותה בעיתון, אינו חייב לפרסם בתשלום אם יתכן שיבוא לידי הפסד. ובמקרה שהפרסום עולה יותר מהאבידה עצמה, והוא משער שהחפץ חשוב למאבד גם במחיר הזה, מותר לו לפרסם ולדרוש אח"כ את הסכום מהמאבד.²

הערות וצייונים

1. כך נפסק בשו"ע (רסח, א). וכתב הגר"א (רסח, א) שמקורו הוא ברא"ש (ב"מ ב, כח) שכתב וז"ל "אבל פריקה והשבת אבידה חינם", והיינו שהרא"ש דימה דין השבת אבידה ללימוד הגמ' (לב, א) מהתורה שחייב לקיים מצות פריקה בחינם. בריטב"א (לא, ב ד"ה מתני' היה בטל) כתב כך בלי לדמות לפריקה וז"ל "יש לו להחזיר בחנם, דסתם מצוה המוטלת עליו לעשות בחנם היא, עד דגלי קרא בהדיא כדגלי בטעניה". והנה באבן האזל (גו"א יב, ג) ביאר מתחילה ד"הא דאסור ליקח שכר על השבת אבידה, אינו משום 'מה אני בחנם', דאינו אלא בלמוד תורה והוראה, אלא דהוא ממילא, כיון דהתורה הטילה עליו חיוב השבת אבידה הוא מחוייב לעשות כן ואין לו על מה לבקש שכר, וכשהוא מבקש שכר הוא כמו גזל כשאינו רוצה להשיב בחנם", אכן בסוף חזר בו לאחר שמצא שהרמב"ן בתורת האדם (עמ' מד. הובא בטור יו"ד שלו) כתב בהדיא שנלמד מ'מה אני בחנם', וז"ל "שכר הלימוד אסור, דאבדת גופו הוא ורחמנא אמרה והשבתו לו לרבות אבדת גופו, ואמרינן בענין עשיית המצות מה אני בחנם אף אתם בחנם". וכ"כ בשיטמ"ק בשם ר' פרץ (ב"מ לא, ב ד"ה נותן לו). ודברים אלו נעלמו מהחת"ס (ב"מ סח, א ד"ה חנא) שכתב שמה אני בחינם שייך רק במצוה שבין אדם למקום.

2. הגמ' (ל, ב) לומדת כן מהדרשא "אפס כי לא יהיה בך אביון, שלך קודם לשל כל אדם". והיינו, שהיות שכל מצות השבת אבידה היא למנוע הפסד מבעל האבידה, אין שום סיבה לחייב את המוצא להפסיד בעצמו כדי למנוע הפסד חברו.

3. כך מבואר ברא"ש (סנהדרין ה, ב) לענין הצלת נפשות וז"ל "הניצול חייב לפרוע למציל מה שהוציא, דאין אדם מחויב להציל נפש חבירו בממונו, היכא דאית ליה ממונא לניצול", והדין של הצלת נפשות נלמד מהפסוק והשבתו לו כמש"כ הרא"ש שם, ומפסוק זה לומדים גם חיוב השבת ממון.

4. כן מדויק בשו"ע (רסד, א) שכתב "אבידתו קודמת אפילו לאבידת אביו ורבו, כדדרשינן מאפס לא יהיה בך אביון. ואף על פי כן יש לו לאדם ליכנס לפני משורת הדין, ולא לדקדק ולומר שלי קודם **אם לא בהפסד מוכח**", וביאר הסמ"ע (ס"ב ב) הטעם שלא ידקדק גם כשבאמת יש לו פטור, דמיירי כשיש לו רק חשש שיפסיד ע"י קיום ההשבה, ובה פסק המח' שעדיף שלא יפטור עצמו בטענה שאולי יהיה לו הפסד אא"כ ההפסד ברור. עכ"פ למדנו שמעיקר הדין פטור מהשבה אפילו כשיש רק חשש שיפסיד ע"י ההשבה.

5. דוגמא לדיונים אלו: אם המוצא פרסם מודעות 'השבת אבידה' רגילות ואף אחד לא פנה אליו, וממילא עפ"י הדין יצטרך להחזיק באבידה עד שיבוא אליהו, והמוצא חושב שאם יפרסם בעיתון יש סיכוי טוב שהמאבד יראה את הפרסומת ותוחזר לו אבידתו, יש למוצא לפרסם בתשלום, ואם אכן יימצא המאבד יוכל המוצא לדרוש ממנו את מלוא ההוצאות שלו. וכל זה הוא רק כשהחפץ שווה יותר מהפרסום, שאז גם אם לא יצליח לאתר את המאבד עדיין לא הפסיד את כספו, כיון שיכול למכור את האבידה. אבל אם הפרסום עולה יותר מהאבידה, הגם שמותר למוצא לפרסם ולדרוש את התשלום מהמאבד אם הוא משער שהמאבד היה רוצה בכך, אבל זה גם סיכון בשביל המוצא,

3. כל העלויות הקשורות להחזרת האבידה מוטלות על בעל האבידה. לדוגמא: אם מצא מזומנים והמאבד מבקש שישלח לו את הכסף ע"י שליח, המוצא יכול לדרוש שבעל האבידה ישלם את עלות השליח.
4. אפילו כשאין כל חשש שלא יוחזר לו כספו, הסתפקו חלק

מהאחרונים אם המוצא חייב להוציא כסף מכיסו כדי לשמור על האבידה או להחזירה לבעליה.⁷

השבה הכרוכה בהפסד שכר עבודה⁸

5. במקום שקיום ההשבה הוא על חשבון עבודתו של המוצא ויפסיד בכך את שכר עבודתו, ואינו יודע מי המאבד או שאינו

הערות וצינונים

והנה בתרוה"ד (א, שטז) כתב בנידון בעל סוס שיכול לעזור לחברו על חשבון מניעת רווח שלו, שזה תלוי במחלוקת ראשונים (רי"ף ורא"ש), ולפי הרי"ף (וכן פסק המח' סי' רעד) המוצא אבידה אינו חייב להוציא הוצאות להחזיר אבידת חברו. ודעת הראב"ד (הובא בשיטה ב"ק קיז, ב ד"ה ובאמת) לחלק, שאם המפסיד נמצא שם והוא מביטח לשלם לו הפסדו, אז הוא חייב להפסיד, ואם המפסיד אינו נמצא שם אינו חייב להפסיד. וא"כ במקרה של אבידה (הוא מזכיר בין היתר המקרה של השבת אבידה) היות שהמאבד לא נמצא שם, אין המוצא חייב להוציא ממון כדי להחזיר האבידה על סמך שיקבל אח"כ.

היוצא מכ"ז שהספק של האחיעזר הוא מחלוקת, לפי הנת' הדברי משפט ושו"ע הרב הוא חייב, אבל לפי הראב"ד ולפי תרוה"ד בדעת הרי"ף יהיה פטור.

(ולענין הנידון אם שומר אבידה חייב לשמור נטירותא יתירא כש"ש, נחלקו האחרונים, הקוצה"ח (עב, ה) הביא מהרש"ך שפסק שאינו חייב, כיון שלא שייך גביה הטענה "להכי יהי לך אגרא כי היכי דתנטר נטירותא יתירא", והקצות הביא ראייה הפוכה וחלק עליו. החת"ס בביאורו (ב"מ צג, א) וכן בתשו' (ח"מ טז, והובא בפת"ש שג, ד) כתב מעצמו כמו המהרש"ך. אבל מזה שאין לו חיוב לשכור רועים אין ראייה שאינו חייב בשמירה יתירה, כי לכאן חיוב הש"ש לשכור בשכר אינו נובע מזה שהוא חייב בנטירותא יתירא.)

8. מקור הדינים הבאים נלמדים מהמשנה. שהנה במשנה (ל, ב) מבואר: "אי זו היא אבידה... היה בטל מסלע לא יאמר לו תן לי סלע, אלא נותן לו שכרו כפועל. אם יש שם בית דין מתנה בפני בית דין, אם אין שם בית דין בפני מי יתנה, שלו קודם". וביאר רש"י: "לא יאמר לו תן לי סלע שבטלתי ממלאכתי, שיאמר לו: אם עשית מלאכתך היית מרבה טורח, עכשיו לפי מה שטרחת טול". ומבואר בגמ' (לא, ב) שמקבל רק כפועל בטל.

ובכוונת "מתנה" כתב רש"י שיכול להתנות שיקבל מלוא השכר שהיה אמור לקבל, וז"ל (ד"ה אם יש): "אם נוח לו לטרוח יותר כדי להרבות שכר, ואינו חפץ ליבטל ממלאכתו מה יעשה, אם יש שם שלשה בני אדם יתנה בפניהם ויאמר: ראו שאני משתכר כך וכך ואי אפשר ליבטל ליטול שכר מועט, אני אשיב אם תאמרו שאטול שכר משלם".

ומה שצריך ג' אנשים, הוא מפני שיהיו כבי"ד ויהיה להם כוח להפקיר ממון בעל האבידה, וכמש"כ רש"י (לב, א, ד"ה אם יש) "סתם בית דין שלשה, אלמא אין כח להפקיר ממון זה אצל זה בפחות משלשה".

ומה שנכתב במשנה שאם אין שם ב"ד אינו חייב בהשבה, פירשו תוס' הטעם שאינו צריך להפסיד הפרש בין שכר מלאכתו לשכר פועל בטל, וז"ל (לא, ב, ד"ה אם יש): "אם אין ב"ד לא ישיב כיון שאם ישיב לא יהא לו אלא כפועל בטל".

וכתבו הראשונים (הרמב"ן ל, ב ד"ה ה"ג. הרשב"א לא, ב ד"ה ה"ג. והריטב"א לא, ב ד"ה הכי גרסינן) שאם הבעלים נמצאים שם יכול להתנות בפניהם, ואף שבמשנה לא מוזכר שיכול להתנות בפני הבעלים, למדו הדין מהמבואר במשנה (ב"ק קטו, ב) לגבי הצלת חמור חברו, וז"ל המשנה: "שטף נחל חמורו וחמור חברו שלו יפה מנה ושל חברו מאתים, והניח זה את שלו והציל את של חברו אין לו אלא שכרו, ואם אמר לו אני אציל את שלך ואתה נותן לי את שלי חייב ליתן לו". ובאמת שהוא פשוט, כי מה שצריך ג' אנשים הוא להפקיע ממון המאבד שלא בידיעתו כנ"ל, וכ"ש כשבעל הממון מסכים, וכ"כ בסמ"ע שדי בכך שהמוצא מגלה דעתו שרוצה בהפסדו וז"ל (רסו, ו) "ואין בו עבירה שמקבל שכר ההשבה, דלא חייבתו התורה במקום פסידא וכנ"ל, אלא שמסתמא אמרו חז"ל דניחא ליה לאדם בבציר משכירתו ולהיות בטל, והרי זה גילה דעתו דלא ניחא ליה בזה".

והנה מהמשנה אצלנו אנו למידים שאם אין הבעלים שם ואין שם ב"ד אינו

שהרי יתכן שלא יצליח לאתר את המאבד ואז יפסיד את דמי הפרסום, ולכן אינו חייב לפרסם.

ויש לדמות זה למה שפסק הנתיה"מ (מ, שג, ט) בש"ש, שהחייב לשכור פועלים כדי להציל הבהמה שהוא שומר עליה אינו אלא אם הוא בטוח שהמפקיד יחזיר לו הממון, וכגון שיש תחת ידו משכון מהמפקיד. וכ"כ החו"י (קסה, מובא בפת"ש (שיט, א)) "אפי' מעט משלו אינו מחויב להפסיד כדי להציל של חברו".

וכך פסק הסטייפלר למחבר הספר "ארחות רבנו" (ח"ד עמ' רכז ס"ק יט) שמצא שעון בהלווייתה של אשת הסטייפלר ורצה לפרסם ב"המודיע", ואמר לו הסטייפלר שאינו צריך מכיון שיתכן שלא ימצא את המאבד ויפסיד כספו. גם הגר"מ פיינשטיין (קונטרס על השבת אבדה המודפס בס"ס השבת אבדה כהלכה תשו' י) דן בשאלה זו, וגם הוא פסק שלא צריך לפרסם בעיתון, אבל בטעם הדין כתב "אבל אינו מחויב להוציא הוצאות ולחייב להאובד, ויכול לטעון כי אף ע"י המודעות האחרים היה [המאבד] יודע מי מצא". ולפי דבריו הדין הוא שבכל מקרה א"צ לפרסם אפי' אם אין צד שיפסיד המוצא. ולא זכינו להבין את דעתו, כי במקרה שציינו שכבר תלה מודעות ובכ"ז אף אחד לא פנה אליו, איך יכול המוצא לטעון בבטחה שהמאבד יכול לדעת מי המוצא, בשלמא בדבר זול "ל שהמפסיד לא הטריח את עצמו יותר מדי, אבל בחפץ יקר מסתבר יותר שהמאבד לא יודע מי המוצא ולא ראה את המודעות.

6. כבר הבאנו מקור הדין בדין 1 בהערות 2-3, והוא נלמד מהפסוק "אפס כי לא יהיה בך אביון".

7. בגמ' ב"ק (נו, ב) נחלקו רבה ור' יוסף אם שומר אבידה דינו כשומר חנים או כשומר שכר, והמחבר (רסז, טז) פסק שדינו כש"ש, והרמ"א פסק שהוא ספק (ולכן מועיל תפיסה כמש"כ הש"ך סקט"ז).

והנה בשומר שכר הדין הוא (שו"ע רג, ח) שצריך להוציא הוצאות על השמירה, ותובע ההוצאות מהמפקיד, וכמו שכתבה הגמ' (ב"מ צג, ב) "שומר חנם שהיה לו לקדם ברועים ובמקלות ולא קידם חייב, שומר חנם בחנם שומר שכר בשכר, ועד כמה עד כדי דמיהן". וא"כ לפי דעת הסוברים ששומר אבידה דינו כש"ש נראה פשוט ששומר אבידה צריך להוציא הוצאות על שמירת האבידה. אמנם, האחיעזר (ג, ו, ג, ונשאר בספיקו בסוף סי' ו) הסתפק אם גם לענין זה יש לשומר אבידה דין ש"ש, ונטה לומר שבזה אין דינו חמור יותר מש"ח.

בספר אבן הטוען (ב"מ לא) כתב שכיון שחייב השבת אבידה נלמד מהפסוק 'השבתו לו', אין חיוב להוציא ממון עבור ההשבה, כמו שנלמד מהגמ' בסנהדרין (עג, א) "מנין לרואה את חברו שהוא טובע בנהר או חיה גוררתו או לסטין באין עליו שהוא חייב להצילו, תלמוד לומר לא תעמד על דם רעך, והא מהכא נפקא מהתם נפקא, אבדת גופו מניין, תלמוד לומר והשבתו לו, אי מהתם הוה אמינא הני מילי בנפשיה אבל מיטרח ומיגר אגורי אימא לא, קא משמע לך", ומבואר שמהפסוק והשבתו לו אין נלמד חיוב הוצאת ממון אפילו אם יחזירו לו את ממונו. (אמנם הוא עצמו הביא שהאחיעזר (שם) פירש כוונת הגמ' שאינו צריך להוציא הוצאות שלא יחזרו לו).

לעומתם מבואר בנתיה"מ (קכח, ג) ובדברי משפט (רצא, ו) שכל שומר אפילו ש"ח חייב לקדם ברועים ובמקלות אפי' בשכר, וכל הנפ"מ בין ש"ח לש"ש היא אם לא עשה כן - שש"ח פטור וש"ש חייב. ולדבריהם פשוט ששומר אבידה חייב לשכור פועלים, ויש רק מקום להסתפק אם לא עשה כן אם יהיה חייב לשלם או לא. גם בשו"ע הרב (מציאה לג) פסק "אין חיוב השבת אבידה חל על מי שהוא בעל עסק, בין במלאכה בין בחנות או בשאר משא ומתן, בענין שעל ידי טרחו בהשבת אבידה יגיע לו איזה הפסד מניעת הריוח, ושמא לא יחזירו לו בעל האבידה", ומבוארת דעתו שבמקום שאין חשש הפסד חייב גם להוציא הוצאות.

בקשר אתו כדי לסכם על שכרו, תלוי מה יותר טרחה בשבילו - השבת האבידה או עבודתו.

אם יצטרך לטרוח יותר בהשבת האבידה מכפי שהוא רגיל לטרוח בעבודתו, וברור לנו שמבחינת הקושי הפיזי הוא מעדיף את עבודתו מהטיפול באבידה, אז הוא יכול לדרוש את שכר עבודתו מהמאבד¹⁰, וכיון שאין חשש הפסד בהשבה, הוא מחויב להשיב האבידה¹¹. וכך הדין ברוב העבודות בזמנינו שאין בהן קושי פיזי.

6. אבל אם עבודתו יש בה קושי פיזי גדול יותר מהטיפול באבידה, ויש מקום לחשוב שהוא מעדיף לטפל באבידה בשביל להקל מעליו את העבודה, אז המוצא צריך להעמיד ג' אנשים כדיינים, ויגיד להם שהוא מפסיד כך וכך בגלל קיום ההשבה ואינו מוכן להשיב אם לא יקבל את מלוא הפסדו, והם יאשרו לו שהמאבד חייב להחזיר לו את כל שכרו¹². ואם אינו מוצא ג' אנשים הראויים להתנות בפניהם,

או שהם מסרבים לפסוק לו כך, המוצא פטור מלהשיב, גם אם כתוצאה מזה האבידה תלך לאיבוד¹³.

7. כשמעמיד ג' דיינים ומתנה שהמאבד יחזיר לו הפסד שכרו, דעת הרבה פוסקים שצריך שג' האנשים יהיו ראויים להיות ב"ד, והיינו שלושה אנשים שאחד מהם ראוי להורות בדיני ממונות¹⁴, ויש דעה הסוברת שאין צורך שיהיו ראויים להיות ב"ד, ודי בכל שלשה שכשרים להיות דיינים¹⁵.

8. אם שכר עבודתו מרובה יותר משווי האבידה, לא ישיב את האבידה בכל מקרה¹⁶.

9. וכל זה אם אינו יודע מי המאבד, אבל אם הוא בקשר עם המאבד או שהמאבד צריך להגיע לעזרתו בהחזרת האבידה¹⁷, הוא יכול להתנות עם המאבד שיחזיר לו את הפסד¹⁸.

10. אם המוצא הוא שכיר והמעביד שלו לא מרשה לו הפסקות

הערות וצינים

פסק השו"ע (רסח, א) "ואם אין שם בעלים ולא ב"ד שלו קודם". וכבר כתבנו הטעם שהמוצא אינו חייב להפסיד כדי לקיים מצות השבת אבידה, כמו שנלמד מהפסוק "אפס כי לא יהיה בך אביון".

14. החכמת שלמה (רסח, א) הביא שתי הוכחות שצריך ב"ד מומחים, והיינו שצריך שלשה אנשים שאחד מהם הוא גמיר וסביר והם ראויים לדון בב"ד.

הוכחה אחת היא מהמשנה שכתוב שצריך שיתנה **בפני בית דין**, ובלשון המשנה לא נקרא כך ב"ד הדיינות, וכמו באלמנה שמוכרת נכסי היתומים בשביל מזונות שצריך רק ב"ד הדיינות, וכתבה המשנה "אלמנה שמוכרת **שלא בפני בית דין**" והיינו ב"ד הדיינות. עוד הוכיח, שהרי צריך שיהיה לב"ד כוח להפקיר ממון המאבד, ולאחד מומחה או לג' הדיינות אין כוח להפקיר ממון. הראיה הראשונה הביא גם הגאון צבי (לב, א תד"ה בית דין).

15. כך כתב הפני" (לב, א תד"ה בית דין), ולמד כן מהא שהגמ' (ב"מ לב, א) השוותה בין הבי"ד שבמשנה שלנו לבית דין של אלמנה שמוכרת נכסי יתומים עבור מזונותיה, ובאלמנה מבו' בגמ' שדי בב"ד של הדיינות, וא"כ גם בב"ד אצלנו די בב"ד של הדיינות. אמנם לכאורה אין דבריו מוכרחים, כי יתכן מאוד שהגמ' משווה לאלמנה רק לגבי הדין של שותף שחלק בלא דעת שותפו, אבל לא לגבי הדין של מוצא אבידה, והחילוק שהגמ' חלקה בין שותף שחלק למוצא אבידה קיים גם למסקנא, אלא שהגמ' לומדת שלא מספיק שנים כדי לחלק את השותפות בלי ידיעת שותפו. גם המהר"ם שיק סבר שלמסקנת הגמ' צריך באבידה ב"ד גמור ולכן חולק על הפנ"י.

16. מבואר בגמ' (ל, א) "והתעלמת פעמים שאתה מתעלם... היתה מלאכה שלו מרובה משל חברו", ופירש"י "או שהיה בטל ממלאכה שלו, [ומה] שיבטל בהשבתה מרובה על דמי האבידה". והטעם הוא משום שלא ניחא ליה לבעל האבידה לשלם כשההוצאות הם יותר משווי אבידתו. אמנם במקרה שהוצאות ההשבה שוות בדיוק לשווי האבידה עדיין חייב להשיב, וביארו תוס' (לא, ב ד"ה אם יש) הטעם, מכיון שניחא ליה לבעל האבידה לשלם בכה"ג משום שהוא חוסך לעצמו "כושרא דחיותא או טרחא יתירה".

17. הדין הוא רק כשהמאבד נצרך לעזרתו, אבל אם הוא יכול להסתדר לבד אינו חייב להחזיר או לסייע לו באבידתו. וכן ביאר הדרישה (רסח, סד"ה אלא אם הבעלים) את שיטת הר"י בעל התוספות שפסק (תשו' מ"י נזיקין תשו' י) שיש חיוב השבת אבידה גם כשהבעלים נמצאים שם, שמיידי "כשהבעלים אינם יכולים להציל דבר הנאבד מהם כמו זה האחר, או שצריכין לו לסייען". ועיין בגליון 78 דין 7 שאפילו אם הסיבה שבעל האבידה אינו מטפל בה בעצמו הוא משום שאינו לפ"כ, בד"כ המוצא אינו חייב לטפל בו. ואם הבעלים נמצאים שם וצריכים עזרה והם יכולים לשכור מישהו בכסף, וזה שנמצא שם יכול לעזור בלי להפסיד כלום, לכאורה הוא חייב לעזור בחינם ואינו יכול לפטור א"ע בטענה שהבעלים יכולים לשכור מישהו, שהרי כמו שהוא לא יכול לדרוש שכר בכה"ג גם אינו יכול לדרוש מהבעלים שיוציאו כסף.

18. נתבאר לעיל הערה 9, וכך נפסק בשו"ע (רסח, א) "ואם התנה עם הבעלים או בפני ב"ד שיטול מה שיפסיד והרשוהו ה"ד נוטל".

ואם נמצאים שם גם הבעלים וגם ג' אנשים אחרים שיכול להעמידם כבי"ד, כתב בסמ"ע שאינו צריך להתנות דווקא עם הבעלים, וז"ל (סק"ח): "פירוש

חייב להשיב, ואם השיב אינו מקבל רק כפועל בטל, ונתקשו בזה האחרונים מאי שנא זה מדין הצלת חמור חברו שצריך להתנות בפני הבעלים או בפני ב"ד, ובכל זאת נפסק שם שאם לא היה באפשרותו להתנות הוא מקבל את מלוא הפסדו, וכמש"כ שם הרמ"א (רסד, ג) "ואם אין הבעלים שם אף על פי שלא התנה כאילו התנה דמי".

ותירץ הסמ"ע (רסח, ח) שההבדל בין השבת האבידה במשנתנו שמקבל רק כפועל בטל להצלת החמור שמקבל את כל הפסדו, שאצלנו מדובר שמלאכת השבת האבידה קלה יותר פיזית ממלאכתו (וכ"כ רש"י ל, ב ד"ה אם יש), ולכן יתכן שהוא רוצה להשיב את האבידה רק בכדי להקל עליו ממלאכתו, ש"מסתמא ניחא ליה לאדם במנוחה ממלאכתו הכבידה ולעסוק בהשבה זו ולקבל פחות מדמי מלאכתו, וזה הפועל דמיידי ביה כאן הטור [סעיף ב'] והמחבר, ד[באמת] לא ניחא ליה במנוחה אלא בטירחא ובהרבה שכר כדי מלאכתו, ואם ישיב בלא תנאי לא יאמין לו בעל אבידה בזה, אלא יאמרו שהוא מסתם בני אדם ולא יתנו לו אלא כפועל בטל, משו"ה נתנו לו רשות לעסוק במלאכתו ולהניח ההשבה שאינה מוטלת עליו בכה"ג. מה שאין כן לעיל כששטף נהר חמורו וחמורו חבירו והניח את שלו והציל את של חבירו, דהכל יודעין דהטירחא אחת להצלת חמור חבירו כמו בהצלת חמור שלו, ומסתמא ופשוט הוא שניחא לאדם להציל את שלו משל חבירו". הב"ח (רסח, א) תירץ שמי שעובד בעבודה לא פיזית, השכר של 'פועל בטל' שהוא מקבל שווה למה שמקבל בעל החמור, כי בשניהם "תקנו חכמים שישלם... דזה מן הראוי", והיינו שבעבודה שהיא לא פיזית השכר בטלה הוא ממש הסכום שהוא מקבל בד"כ כשכר עבודתו, שהרי גדר שכר בטלה לפי הטור הוא "היה עוסק במלאכה שהיה נוטל עליה ארבעה דינרין, ולהניחה ולישב בטל היה נוטל דינר, ולהניחה ולהתעסק בהשבתה היה נוטל ב' דינרים, נותנים לו ב' דינרים", וגם העובד בלי טרחה היה מניח העבודה בשביל השבת אבידה רק בסכום כל שכרו. וא"כ יסכים הב"ח לסמ"ע בעבודה קלה.

9. כי אם הוא בקשר עם המאבד הוא יכול להתנות עמו שישלם לו שכרו, וכמו שיתבאר לפנינו דין 9.

10. מדברי הסמ"ע (המובא בהערה 8) מתבאר שגם מי שעוסק בעבודה פיזית קלה שיש אומדנא דמוכח שנוח לו יותר לעבוד בשלו מלהתעסק בהשבה, בזה לא דיברה משנתנו, והוא יכול לדרוש כל שכרו, וממילא כיון שאין חשש הפסד ממון יהיה תמיד חייב להשיב. וכך יהיה הדין גם לפי הנתיה"מ (רסח, א) שתירץ קושיית הסמ"ע באופן אחר.

11. כמובן שיש לקחת בחשבון שיתכן שלא ימצא את המאבד ולא יהיה לו ממי לדרוש את ההפסד, ולכן הוא מחויב בהשבה רק אם הוא יכול לקבל את הוצאותיו ע"י מכירת האבידה. והנה בזמנינו בד"כ קשה למכור חפץ משומש אם לא במחיר נמוך, הגם שבשביל הבעלים הוא שווה הרבה, ולכן יש לו לשקול היטב אם לא יבוא לידי הפסד.

12. לשון השו"ע (רסח, א) "הרי"ז נוטל", וכתב הסמ"ע (ס"ק ו) "פירוש הרשות בידו ליטול... ואין בו עבירה שמקבל שכר ההשבה דלא חייבתו התורה במקום פסידא".

13. כמבואר במשנה "אם אין שם בית דין בפני מי יתנה שלו קודם". וכך

באמצע היום, אסור לו להחזיר אבידות¹⁹. ולכן אסור למלמד בחיידר שלא קיבל רשות להפסיק בכדי להחזיר אבידה²⁰. וכן הדין גם בעצמאי, אם הוא באופן שהטיפול באבידה יגרום הפסד לאחרים, וכגון שיאחר למסור מלאכתו למי שזקוק לו באופן דחוף, אסור לו להתעסק באבידה בזמן שאמור לעבוד²¹.

השבה על חשבון לימוד התורה

11. לימוד התורה עיקרו המעשה ולא המדרש, ואם נקלע לידו מצוה אחרת באמצע לימודו או בדרך ללימודו, מפסיק הלימוד ומתעסק במצוה, אם אין אחר שיעשה המצוה במקומו, וכך הדין גם במצות השבת אבידה²².

הערות וצינונים

12. יש אופנים לפי הרבה פוסקים שאינו צריך להפסיק מעסק לימוד התורה בשביל מצוה אחרת²³, ונחלקו האחרונים באיזה אופן. י"א שיש הבדל אם קבע עצמו ללמוד זמן מסוים או עניין מסוים שאז הלימוד בזמן הזה או בעניין הזה נחשב למצוה בפני עצמה, וכשהולך ללימוד או כשהוא לומד אינו מפסיק בשביל מצוה אחרת, לבין אם הוא לומד באופן כללי שאז צריך להפסיק בשביל מצוה אחרת²⁴. וי"א שרק בלימוד שהוא בגדר 'שימוש ת"ח' אינו מפסיק למצוה אחרת, והיינו, לימוד גמרא בחבורה ובעומק, או ששומע שיעור מתלמיד חכם מובהק, אבל אם הוא לומד לבד או שלומד בחבורה באופן פשוט מפסיק הלימוד בשביל מצוה אחרת²⁵.

היה מבטל מלימודו ואין אנו מתמידים כ"כ היום". וצ"ע במה שתלאו בהא שהיה מפסיק מלימודו כדי להציל את שלו. ראשית, כי לכאורה אפילו אם לא היה מפסיק באבידה שלו חייב להשיב אבידה של אחרים, כיון שהוא מצוה ככל המצוות שמחוייב בה על חשבון לימוד התורה וכו"ל. ועוד, שהרי הבאנו בעלון הקודם שהכלל "כל שבשלו מחזיר בשל חבירו נמי מחזיר" נאמר רק במי שאינו מחזיר אבידה מפני שאינו לפי כבודו, אבל מי שאינו מחזיר בגלל שהוא עשיר או עצלן וכיו"ב הסכימו הרבה אחרונים שאין לו פטור זה, וא"כ איך פסק הגרמ"פ שאם לא היה מחזיר בגלל שהוא מתמיד אינו צריך להחזיר בשל חבירו, ואולי התכוון הגרמ"פ בהוספה זו רק להוסיף דמלתא, שאין אפילו מקום לחשוב לפטור מטעם שבשלו לא היה מחזיר.

23. איתא בגמ' (סוכה כה, א) "שלוחי מצוה פטורין מן הסוכה", ופירש"י: "הולכי בדרך מצוה, כגון ללמוד תורה ולהקביל פני רבו", וכך נפסק להלכה במשנ"ב (תרמ, לה). עוד איתא שם בגמ' "הולכי לדבר מצוה פטורין בין ביום ובין בלילה, כי הא דרב חסדא ורבה בר רב הונא כי הוו עיילי בשבתא דרגלא לבי ריש גלותא הוו גנו ארקתא דסורא, אמרי אנן שלוחי מצוה אנן ופטורין", ופירש"י: "שבאנו לשמוע הדרשה ולהקביל פני ריש גלותא", ומפורש בגמ' שם שטעם הפטור הוא משום 'העוסק במצוה'. ונמצאנו למידים שבאופנים מסוימים פטורים ממצוה אחרת אם עוסקים בלימוד התורה. וביארו האחרונים בכמה דרכים באיזה לימוד נאמר שמפסיקים למצוה אחרת שא"ל לעשותה ע"י אחרים, ובאיזה לימוד אמרו שאין מפסיקים. וכדלהלן.

24. כ"כ בעין הרועים (עוסק במצוה סעיף א בהגה"ה) עפ"י המהר"ח אור זרוע (תשו' קפג) שכתב "אבל כשהתחיל לעסוק במצוה ולא גמר עסקו, כגון שהולך ללמוד תורה או לשמוע דרשה או להקביל פני רבו, אפילו בשעת חנייתו, ואפילו הגיע למקום שרוצה לילך והתחיל ללמוד, כל זמן שלא גמר לימודו הוא פטור מכל המצוות". והבין העין הרועים בכוונת דבריו, שמש"כ המאירי הנ"ל שמי שעוסק בתורה אין לו פטור של עוסק במצוה הוא רק במצוה התמידית של ודברת בם, שגדר המצוה הוא שכל רגע ורגע הוא מצוה חדשה, ובזה ברגע שבאה לידו המצוה האחרת אינו מתעסק במצוות ת"ת, שהרי גמר כבר מצוות ת"ת של הרגע הקודם ועדיין לא התחיל להתעסק במצוות ת"ת של הרגע הבא, ולכן אין בזה פטור של עוסק במצוה, משא"כ כשרוצה לשמוע שיעור או ללמוד משהו מסוים כמו אלו שהלכו לשמוע הדרשה של הריש גלותא, שאז הלימוד הוא המשך אחד ומצוה אחת, וכשבאה המצוה האחרת לידו הוא עוסק במצוות ת"ת, ולכן יש לו פטור של עוסק במצוה כבשאר המצוות. והוא מוכיח שכך דעת גם הר"י אור זרוע והמאירי. ובעין הרועים מוסיף עוד, שאם הוא רוצה ללמוד דבר מסויים, כגון שרוצה לתרץ רמב"ם קשה, הוא דומה להולך לדרשת הריש גלותא.

במשמרת חיים (חלק א' הל' תלמוד תורה סי' ב) נקט ג"כ כמהלך הזה שלימוד התורה שאני כיון שכל רגע ורגע הוא מצוה אחרת ואינו המשך אחד, אבל הוא כתב מכוון זה שישאני הליכה ללמוד שהוא המשך אחד מהלימוד עצמו שכל רגע שלומד הוא מצוה בפני עצמה, אבל החילוק הזה דחוק וכמו שטען בעין הרועים, וביותר יש להקשות שזה נסתר מהגמ' בסוכה, כי ר' חסדא ורבה בר' הונא לא ישבו בסוכה גם אחרי שהגיעו אצל הריש גלותא.

25. כ"כ האור שמח (ת"ת א, ב, והביא דבריו הגריש"א בספר הערות סוכה כה, א), ויסוד דבריו הוא עפ"י תוס' בכתובות (יז, א ד"ה מבטלין תלמוד תורה) שביארו שהדין של מבטלין תלמוד תורה להוצאת המת לא נאמר

אפילו אם היה שם חבירו ולא התנה עמו, כיון שהיו שם ג' שנקראין בית דין והתנה עמהן חייב". אבל הט"ז (ד"ה או שהתנה) חלק עליו וכתב: "אם יש שם בעל החמור אמאי לא יתנה עמו דוקא, ואף על פי שיש שם בית דין, היאך ירשוהו בשל אחר כשהוא כאן ולא ישאלוהו אם נחא ליה או לא, ואם שאלוהו ואינו מסכים מה לב"ד בכך". בנתי"מ (ח"ט ס"ק ד) הסכים לטענת הט"ז ויישב את דעת הסמ"ע, וז"ל: "נראה דמירי שהיו הבעלים שם רק שעמדו מרחוק, אז אין צריך לרוץ להבעלים רק שכיון שגילה דעתו להב"ד סגי".

19. כי אסור להתעסק במצוות על חשבון המעביד, וכמו שרואים לעניין ברכות וברכת המזון בגמ' ברכות (טז, א) "הפועלים שהיו עושים מלאכה אצל בעל הבית, קורין קריאת שמע ומתפללין ואוכלין פתן ואין מברכים לפניו, אבל מברכין לאחריה שתיים. כיצד ברכה ראשונה כתקונה, שניה פותח בברכת הארץ וכוללין בונה ירושלים בברכת הארץ, במה דברים אמורים בעושיין בשכרן". והא שמברכים בזה"ז גם על חשבון העבודה הוא רק בגלל שהמעבידים אינם מקפידים כל כך כמש"כ השו"ע (או"ח קצא, ב) "והאידינא לעולם מברכים כל ארבע ברכות, שאין דרך בני אדם עכשיו להקפיד בכך, ומסתמא אדעתא דהכי שוכרים פועלים שיברכו כל ארבע ברכות כתקנם". ולכן וודאי אם בעה"ב מקפיד אסור להשיב אבידות בזמן מלאכתו, כי אי אפשר לומר בזה "שאדעתא דהכי שוכרם", כיון שאינו דבר שכיח כמו ברכת המזון וגם בד"כ זה לוקח יותר זמן. וכך נפסק ביורה דעה (רמד, ה) "אין בעלי אומניות חייבים לעמוד בפני תלמיד חכם בשעה שעוסקים במלאכתו, ואם הוא עוסק במלאכת אחרים ורוצה להחמיר על עצמו לעמוד מפניו אינו רשאי".

20. כך פסק הגר"מ פיינשטיין (קונ' על השבת אבידה הנ"ל, תשו' ה) למי ששכר כמלמד, שאינו חייב להחזיר אבידות של אחרים כיון שאינו יכול להחזיר גם אבידת עצמו, אלא שהוסיף לכתוב "אבל מסתמא המנהל מוחל בזה", וכמובן הכל לפי העניין.

21. כי כמו שאסור לקבלן ולפועל להפסיק עבודתם אם הוא דבר האבד (כמבואר בס'י שלג, ה) - הגם שבד"כ פועל יכול לחזור בו אפילו בחצי היום - בגלל שהוא מזיק לאחרים, כמו כן אסור לו להפסיק באופן זמני אם הוא דבר האבד. ובפרט בנידון זה, שכל מצוות השבת אבידה היא להציל ממון חבירו, ולא יתכן שיהיה מחוייב לעזור למי שלא היה חייב לעזור לו, על חשבון אדם אחר שכבר התחייב לעזור לו.

22. מבואר בגמ' (מו"ק ט, ב) "כתיב יקרה היא מפנינים וכל חפצין לא ישוו בה, הא חפצי שמים ישוו בה, וכתיב וכל חפצים לא ישוו בה - דאפילו חפצי שמים לא ישוו בה, כאן במצוה שאפשר לעשותה על ידי אחרים, כאן במצוה שאי אפשר לעשותה על ידי אחרים". ואין בזה פטור של עוסק במצוה, וצריך להפסיק הלימוד כמו שמפסיק כדי לאכול מצה וליטול לולב, וכמש"כ המאירי (שבת ט, א) "שהתלמוד אינו אלא להביא לידי מעשה והיאך יפקיע את המעשה", וכ"כ הר"ן (פי' למו"ק ט, ב) "בשאפשר לעשותה ע"י אחרים עוסק בתורה ולא במצוות, ואם לאו עוסק במצוות ולא בתורה דהמעשה עיקר ולא המדרש".

וכן פסק במשפט האבידה (רסו, שעה"צ ס"ק ט-א) בשם הגריש"א, וכ"כ הגרמ"פ (שם, תשו' ה) וז"ל: "שאלה: מי שהולך ללמוד... האם הוא מחוייב לעמוד ולעסוק בהשבה, או דזה נחשב כמו ביטול מלאכה דאינו מחוייב? ואם הוא באמצע לימודו... ורואה דבר נאבד אם צריך לילך להציל הדבר? תשו': אכן צריך להפסיק מלימודו להשיב אבידה, ובפרט שגם בעד שלו

13. אברך כולל שמצא אבידה בדרך לכולל והטיפול באבידה יגרום לו לאחר לכולל, וראש הכולל יוריד לו מהמלגה עבור האיחור, דינו כשאר פועל שדינו התבאר לעיל דינים 10-5²⁶.

במקום ביטול מצוה

14. 'העוסק במצוה פטור מן המצוה'. ולכן אם הוא באמצע קיום מצוה אחרת, או שהוא הולך לדבר מצוה²⁷, ולהרבה פוסקים אפילו מצוה דרבנן²⁸, פטור ממצות השבת אבידה.

15. פטור זה נאמר גם כשהוא יכול לקיים את שתי המצוות, במקום שהעיסוק בהשבת האבידה מפריע לקיום המצוה האחרת, וכגון שיש טרחה מסוימת בנטילת האבידה, אבל במקום שיכול לקיים את שתי המצוות בקל יש לו לקיים את שתיהן²⁹. לדוגמא: אם מצא אבידה כשהוא מקיים מצוה אחרת ויכול להכניסה לכיסו ולטפל

בה אח"כ, יש לו לנהוג כך. אבל אם הוא צריך לעצור את רכבו כדי לקחתה, אינו מחויב בכך, אפילו אם לא יפסיד את המצוה האחרת בגלל זה³⁰.

16. בן שהיה בדרך בשליחות הוריו ומצא אבידה, אינו חייב בהשבה כיון שהוא עסוק במצות כיבוד הורים³¹. אבל אם האב הולך ביחד עם הבן ומצאו אבידה, צריך האב למחול לבן שירים האבידה או שהוא בעצמו ירימה³², כיון שגם הוא חייב במצות השבת אבידה³³. אכן הבן עצמו אינו מחויב בהשבה אם לא מחל לו אביו³⁴.

17. גם אם לא התחיל להתעסק במצוה האחרת כלל, אבל אם יתעסק עם האבידה יפסיד מצוה עוברת, וכגון שיאחר זמן קריאת שמע או תפילה, צריך לקיים את המצוה האחרת והוא פטור מהשבה³⁵. ויש מי שאומר, שאם יפסיד רק תפילה בציבור ויוכל

הערות וצינונים

ורק משום מהיות טוב צריך לקיים גם המצוה השנייה, ולכן אם צריך לטרוח במיוחד עבור המצוה השנייה אינו כלול בגדר "מהיות טוב".

30. עיין בקבא דקשייתא (קושיא פא) שרצה לחלק שרק כשמקיים גוף המצוה שייך פטור העוסק במצוה גם כשאפשר לקיים שניהם, אבל בהולך בדרך לדבר מצוה אין הפטור אלא כשאפשר לקיים שניהם. ולפי זה יהיה דין הנוסע ברכב שצריך לעצור, כי לא נפטר מהשבה רק אם לא יוכל בגלל זה להתפלל או לקרוא ק"ש וכדו'. אמנם סתמנו בפנים שלא כדבריו, כי דבריו מחודשים מאוד, ובביה"ל (לח, ד"ה א) צריך מוכח שאינו סובר כן (כי פסק כהר"ן גם בקובר מת בשעה שנח כדי לאגור כוח, וזה דומה להליכה בדרך).

31. דין זה אינו קשור למה שמבו' בגמ' (לב, א) שאם יש לו מצות כיבוד הורים ומצוה אחרת שיקיים המצוה האחרת, וז"ל הגמ': "אלעזר בן מתיא אומר, אבא אומר השקיני מים ומצוה לעשות, מניח אני כבוד אבא ועושה את המצוה, שאני ואבא חייבים במצוה. איסי בן יהודה אומר, אם אפשר למצוה ליעשות ע"י אחרים תיעשה על ידי אחרים וילך הוא בכבוד אביו. אמר רב מתנה הלכה כאיסי בן יהודה". כי שם מיייר רק כשעדיין לא התחיל להתעסק בכיבוד או"א. כן הוכיח הט"ז (רסו, ה) מהא דר' יוסף שהמתעסק באבידה פטור מלתת צדקה. (והוא דומה למש"כ הר"ן (בפ"י על הרי"ף קיד, יג, א) ונפסק ברמ"א (רמ, יב) במקרה הפוך - שהתחיל במצוה ובאמצע נדמין לו מצות כאו"א).

32. אם הוא אינו חולה או זקן ואינו לפי כבודו וכו'.

33. כל זה כתב הט"ז (שם). ובערך לחם (יו"ד רמ, יב) כתב עוד, שכאשר הוא מתעסק בכאו"א הוא פטור אפילו ממצוה עוברת שאי אפשר לעשותה ע"י אחרים, וא"כ נשמע שמסכים לט"ז. וכן באולם המשפט הסכים לט"ז וגם הביא ראיה לדבריו, והאולם המשפט הוסיף לחדש, שאם יש לשער שאביו מעדיף שירים את האבידה, או שהפעולה שעושה לצורך אביו סובלת דיחוי, הוא חייב בהשבת האבידה מכיון שאז אין עליו מצוה של כיבוד אב, שכל מצות כיבוד אב הוא לעשות את מה שאביו צריך, ואם כרגע אין בזה צורך ואפשר לעשותו מאוחר יותר אין מוטלת עליו כרגע מצות כיבוד אב, משא"כ כשהולך להתפלל, שאפ"י אם ניתן להתפלל אח"כ, בכ"ז יש עליו מצוה להתפלל גם עכשיו.

34. המשמעות של הט"ז (שכתב "על הבן עצמו לא נ"ל שום חיוב אבידה") היא שאפילו אם האב אינו מתנהג כהלכה בכ"ז יש לבן פטור מהשבת אבידה, ולכן סתמנו כך בפנים. אבל הערך שי (רסו, ה) מפקפק בדין זה, ולטענתו אם האב אינו נוהג כהלכה אז הבן פטור מכיבודו, כיון שהוא אינו עושה מעשה עמך וכמבואר בגמ' (ב"מ סב, א).

35. כ"כ במשפט האבידה (רסג, מ"צ יג, ה וש"צ ס"ק מז). ולמד זאת מהראשונים, שהנה מבואר בגמ' (ב"מ ל, א) שכהן שמצא אבידה בבית הקברות אין לו חיוב השבה מכיון ש"לא דחינן איסורא מקמי ממונא", וביאר הרמב"ן (ד"ה ואיכא מקצת) וז"ל: משום דכיון דאפילו בעל אבדה כהן אינו רשאי להטמא בה היאך יטמא זה בשבילה, והרי אם באו בעלים ואמרו לא בעי' לה - ליתיה לעשה כלל, הילכך לא דחינן מצות עשה משום מצוה שבממון, שאם הפקיר בעליו ממון זה פטור הוא מאותה מצוה, שהרי חייב הוא לומר כן כדי שלא יטמא כהן ששניהן חייבין בכבודו של מקום... ולא גלי רחמנא בכי האי עשה דנדחי, וכל שכן הוא בדבר שבממון **דכל שבשלו**

אלא בלימוד התורה, אבל לא "משימוש ת"ח... דגדול שימושה יותר מלימודה". וביאר האור שמח הא שדרשת הריש גלותא נקרא שימוש ת"ח ש"שמוש פירושו הוא הבנת טעמי המשנה וסברתו הנקרא בשם גמרא, וזה לשון רש"י ברכות מ"ז (ע"ב ד"ה שלא שמש) איזה ע"ה שלא שמש ת"ח הוא הגמרא התלוי בסברא שהיו נותנים לדברי משנה טעם, והיו מתאספין ועוסקין יחד, והיא דרך הגמרא כו', והולכין ללמוד תורה זה שמוש ת"ח. ולכאורה לפי דרכו ה"ה מה שכתבנו בפנים. אמנם, זה דוחק מאד לחלק כך, כי רש"י והמ"ב בעקבותיו כתבו רק 'הולך ללמוד תורה' ולא חילקו איזה סוג לימוד תורה.

26. פשוט. כי שייך בו "אפס כי לא יהיה בך אביון".

27. הפטור של 'העוסק במצוה' נאמר גם בהליכה לקיים המצוה, כמו שמבו' בסוכה (כו, א) "הולכין לדבר מצוה פטורין בין ביום ובין בלילה", והובא בבבאור הלכה (לח, ד"ה דכל). והוא נלמד (סוכה כה, א) מהפסוק "בשבתך בביתך ובלכתך בדרך", "מאי בשבתך ובלכתך, בלכת דידך הוא דמיחייבת הא בלכת דמצוה פטירת".

28. הפמ"ג דייק כך ממש"כ המג"א (עב) שהטעם שצריך לקרוא ק"ש בין קבורת המת לשורה הוא בגלל שעוד לא התחילו במצות ניחום אבלים, ולא כתב הטעם שניחום אבלים הוא מצוה דרבנן וק"ש הוא מצוה דאו'. והביא דבריהם המ"ב (יב) והביה"ל (ד"ה א), וכן פסק הביכורי יעקב (תרמ, כב), וכ"כ המלוא הרועים בפירושו לב"מ (לא, א). והאחרונים (ספר הערות להגר"ש"א (סוכה כה ד"ה שם וכו'), התעוררות תשובה (או"ח כג), פתח הדביר (ב, רלד, ד)) הביאו לזה ראיה מהדין שההולך להקביל פני רבו שהוא מצוה דרבנן פטור ממצות סוכה דאו'. וכן פשיטא להו להשדי חמד (אות ב כלל קטו) והישועת יעקב (או"ח תקפו, ד). גם הגר"ע יוסף (יביע אומר ח"י, סי' נה) כתב שרוב הפוסקים נוקטים שהעיקר הוא שעוסק במצוה דרבנן פטור ממצוה דאו'. אבל ביהודה יעלה (יו"ד סי' שי) כתב שבמצוה דרבנן לא נאמר הפטור.

29. הראשונים נחלקו אם נאמר דין העוסק במצוה כשיכול לקיים שתיהן, ולהלכה נקטינן (עיין ביה"ל לח ד"ה א) צריך) שגם כשאפשר לקיים שתיהן נאמר הפטור. ומיהו הפטור לא נאמר רק כשקיים המצוה מפריע למצוה האחרת, וכמו שנפסק ברמ"א (או"ח לח, ח) וז"ל: "כל העוסק במצוה פטור ממצוה אחרת אם צריך לטרוח אחר האחרת, אבל אם יכול לעשות שתיהן כאחת בלא טורח יעשה שתיהן". ומקורו בר"ן (סוכה יא, א ד"ה ואיכא, מיהו) שהגם שסובר שפטור העוסק מצוה הוא גם כשאפשר לקיים שתיהן, בכל זאת כתב "ומיהו מודינא ודאי שכל שאינו צריך לטרוח כלל אלא כדרכו במצוה ראשונה יכול לצאת ידי שניהם, דבכה"ג ודאי יצא ידי שתיהן ומהיות טוב אל יקרא רע".

והפטור נאמר גם כשיש רק טרחה מסוימת שמפריעה למצוה האחרת, כי הר"ן הוציא מהדין רק כש"אין צריך לטרוח כלל", וכן פירש הביאור הלכה (הנ"ל), "בלא טורח ר"ל שאינו מוסיף טרחה כלל בשביל מצוה השניה אלא טורח אחד לשתיהן, ו(כ) [ב]דרכו במצוה הראשונה יכול לצאת ידי שתיהן אז בודאי יראה לצאת ידי שתיהן". וכן הוא בדוגמא שהביא הר"ן, והיינו שבאותה ישיבה בסוכה אפשר לקיים גם מצות שמחת חתן וכלה. והטעם הוא, שבעצם יש פטור של העוסק במצוה גם כשיכול לקיים שתיהן בקל,

עדיין להתפלל ביחידות, יש עליו חיוב להשיב האבידה, – אם לא התחיל בהליכה לתפילה³⁶.

במקום איסור

18. אסור לעבור שום איסור ואפילו איסור דרבנן כדי להחזיר אבידה³⁷. ולכן, אם מצא אבידה שהיא מוקצה בשבת אסור

אינו רשאי בשל חברו נמי אינו רשאי. והר"ן העתיק הרמב"ן בזה הלשון: "הכא דבשלו אינו מחזיר ואינו רשאי דאינו מחזיר בשל אחרים". ומזה למד המשפט האבידה, שכשם שבשלו אינו רשאי לבטל מצות תפילה וק"ש בשביל ממונו, גם בשל ממון חברו אינו רשאי לבטל המצוה.

ונראה שגם לולא זה אפשר להוכיח שאסור להפסיד תפילה וק"ש בשביל השבת אבידה, שהרי עפ"י הדין אין המוצא צריך להפסיד כלום מממונו כדי לקיים מצות השבת אבידה, ובשביל לקיים שאר מצוות עשה הוא כן חייב להוציא ממון, וא"כ נראה פשוט, שאם קיום מצות עשה דוחה הפסד ממונו, והפסד ממונו דוחה השבת אבידה, א"כ ודאי שקיום מצוה ידחה מצות השבת אבידה.

אכן באמת אין הדין שכיח כ"כ, כי הרמת האבידה היא פעולה שנעשית בזמן מועט בד"כ, ויכול לטפל באבידה כשיגמור להתפלל.

36. כ"כ במשפט האבידה (שם ש"צ מז), וטעמו, שהראיה מהרמב"ן והר"ן הנ"ל אינה שייכת במקרה שהמוצא מפסיד רק תפילה בציבור, שהרי גם בממונו הדין הוא שאינו צריך להפסיד ממון בשביל תפילה בציבור וכמבו' במ"ב (צ, כט) "ואם הוא אונס ממון שמחמת השתדלותו להתפלל עם הציבור יבוא לידי הפסד, יכול להתפלל בביתו או בבהכ"נ בלא צבור", וכיון שאין לו את הפטור הנ"ל חייב בהשבה.

37. לפי מה שביארו הרמב"ן והר"ן שהובאו לעיל (הערה 34) אין נפ"מ בין איסור דא"ר או דרבנן ובשניהם אומרים לא דחינן איסורא מקמי ממונא.

38. הגרשז"א דן בזה (שש"כ פרק כ, הערה כט), והוא מסתפק האם להחשיב מצות השבת אבידה כצורך גופו, וכמו שמותר לשלוח כלי שמלאכתו לאיסור לחבירו ביו"ט כדי לשמחו כמבואר בתוס' (שבת ס, א ד"ה לא בסנדל) "דשילוח משום שמחת י"ט חשיב כמו לצורך גופו", כיון שמה שמשתמש בו לשמחת י"ט נחשב צורך גופו. אכן בסוף הוא מכריע לאיסור, שכיון שאסור למוצא להציל את שלו בכה"ג כיון שזה נחשב כמו טלטול מחמה לצל, לכן אסור להחזיר גם בשל חבירו דכל שבשלו אינו מחזיר גם בשל חבירו אינו מחזיר. אכן צע"ג בדבריו, שהרי הבאנו בעלון הקודם (ד"ן 5) שהאחרונים הוכיחו שהכלל הזה נאמר רק כשאינו מחזיר משום כבודו, ולא כשאינו מחזיר בגלל סיבות אחרות, וכ"ש בזה שבצעם היה מחזיר בשלו והוא נמנע רק בגלל האיסור.

הגרשז"א מביא כמקור גם את דברי הרמב"ן בביאור "מי דחינן איסורא מקמי ממונא" (הובא לעיל הערה 26), שכתב הרמב"ן שבדבר שבממון "כל שבשלו אינו רשאי בשל חברו נמי אינו רשאי", וגם בנידונו הוא כן, שכיון שבשלו אסור לטלטל האבידה אסור גם בשל חברו. אמנם גם ראייה זאת תמוהה, כי בנידון הרמב"ן יש איסור בעצם ליכנס לביה"ק, ולכן אמרה הגמ' שמצות השבת אבידה אין בכוחה לדחות האיסור, אבל כאן אם השבת אבידה נחשבת שימוש בגופו אין כל איסור בעצם ואין שום דחיית איסור.

אמנם, הגם שאפשר לדחות ראיות הגרשז"א, בכ"ז הסברא שכתב לחלק שנתנית מתנה היא השתמשות בגוף החפץ והשבת אבידה אינה השתמשות בגוף החפץ קיימת, כי מצד קיום מצות השבת אבידה אין הבדל מה החפץ אם הוא פטיש או לחם, והחפץ - יהיה מה שיהיה, עדיין מקיימים בו המצוה, ולכן א"א לומר שבהשבת אבידה יש לו עניין בגוף ובמהות החפץ, משא"כ כשנותן מתנה הרי הוא חפץ לתת מתנה זו בדווקא, ולכן זה נחשב השתמשות בגוף החפץ.

39. בביאור הלכה (רסו, ד"ה אסור לטלו) כתב "ואם הוא מקום שרוב ישראל דרין בו ומגביה כדי להחזירו אח"כ לבעליו... אך לענין איסור מוקצה יש לעיין, ועיין בסימן תקפ"ו סכ"ב ובבאור הגר"א שם". והיינו, ששם פסק השו"ע "אם עשה אינו יהודי שופר ב"ט מותר לתקוע בו", והגר"א הביא (וכן הוא בב"י בהדיא) שהמקור הוא מרדכי בסוכה (תשמז) שהוכיח שמותר לטלטל מוקצה לצורך דבר מצוה, ודימה הביה"ל דין זה להשבת אבידה בשבת, וא"כ

לטלטלה, אפילו כלי שמלאכתו לאיסור שמותר לטלטלו לצורך גופו ומקומו³⁸, וגם אם החפץ ילך לאיבוד³⁹. אמנם, אם הוא יכול להזיז האבידה בגופו ולהביאה בכך שתהיה שמורה יותר, חייב לעשות כן⁴⁰ לדעת רוב הפוסקים שסוברים שאין איסור לטלטל מוקצה בגופו אפילו לצורך החפץ⁴¹.

הערות וצינונים

משמע שהביה"ל נוטה להתיר טלטול מוקצה כדי להשיב אבידה. אכן החתם סופר (שו"ת או"ח פב) כבר דן בזה והביא ראיות לאסור כמו הטענה שלא דחינן איסורא מקמי ממונא, ובסוף כתב גם מסברא שאסור משום "אתה ובעל הממון חייבין בכבודי, ואפילו זקן שאינו לפי כבודו צריך בעל הממון למחול על ממונו מפני כבודו של זה, מכ"ש שלא לחלל שבת אפילו באיסור דרבנן, אם לא במקום שהתירו להציל של עצמו וכנ"ל י"ל מסברא שלא התחילו תחלת החומרא במקום מצוה, אבל היכי דבידד' אסור העמידו נמי דבריהם במקום השבת אבידה". וכן פסק בשו"ע הרב (הלכות מציאה סעיף מ) "נדחית היא מצות השבת אבידה וכל כיצא בה ממצות של הצלת ממון חבירו הן נדחות מפני כבוד המקום... ואפילו איסור של דבריהם לא יעשה בשביל ממון חבירו כגון להגביה מעות שמצא בשבת, שאין דוחין איסור מפני ממון, שנאמר אני ה' כולכם חייבים בכבודי". וכדעתם נקטו הפוסקים האחרונים (מנחת יצחק ה, מב, יב, הגרש"ז אויערבאך כמבואר בהערה הקודמת והגריש"א).

ומעניין לציין (וכך העיר המנח"י שם) שהמ"ב בעצמו בפירושו לסימן תקפו סעיף כב בעניין גוי שעשה שופר ביו"ט, כתב טעמים אחרים למה מותר להשתמש בו (מג"א, נה"ש), הגם שמקור הדין הוא המרדכי והמרדכי הוכיח דינו כמש"כ הגר"א, ולפי הטעמים האחרים יוצא שאדרבא, אסור לטלטל מוקצה כדי לקיים מצוה ואפילו מצוה שאינה של ממון, וכ"ש שכך יהיה הדין במצות עשה של ממון.

ולעניין אם צריך לעמוד ע"י האבידה ולשמרה, בזה וודאי אינו חייב, כי כבר כתבנו בגליון 71 דין 1 שהחייב של שמירת אבידה הוא רק כשהרים את האבידה. ואפילו כשהמוצא לקח את האבידה והניחה במקום יותר שמור אינו חייב להמשיך בשמירתה אם לא היה מחויב לשמור יותר ממה שעשה, כמש"כ בגליון 78 דין 12 והערה 26. וכ"כ הספר השבת אבידה כהלכה (יא, הערה יב) בשם הגרשז"א.

40. כבר הארכנו בעלון הקודם דין 12 שהמוצא אבידה ואינו יכול להחזירה לבעליה, בכ"ז חייב להביאה למצב יותר שמור אם הוא יכול, וכ"כ בספר השבת אבידה כהלכה (יא, ג), אלא שהוסיף שבמוצ"ש "יטלנה ויכריז עליה", והדין הזה האחרון אינו פשוט, כי מסתמא אחרי שעשה בשבת מה שהיה מחויב לעשות, אינו חייב לחזור לשם במוצ"ש כדי לגמור ההשבה בשלימות, כי זה שאינו צריך להשיב בשבת אינו דין של 'דחייה' אלא הוא פטור בעצם, וכן כתב במשפט האבידה (רנט, אפ"צ ד"ה ש"צ ג) מסברת עצמו. ורק אם הוא קרוב לאבידה במוצ"ש הוא מחויב להשיב האבידה - ככל אבידה שהוא קרוב אליה (לב"ח ר"ס רנט השיעור הוא ריס, ובמשפט האבידה רנט ב"ה א מביא דעת היראים סי' קסח שהשיעור הוא ככשיעור ראייה).

ונראה שיש להוכיח שבשבת יש לו פטור בעצם ואין חיוב לחזור במוצ"ש, שהנה הגמ' (ל, א) כתבה בתחילה שהדין שכהן פטור מהשבת אבידה שנמצאת בבה"ק נלמד מהפסוק 'התעלמת' שפעמים שאתה מתעלם, והגמ' מסיקה שיש סיבות אחרות לפטור ואי"צ להגיע לפסוק, אכן בעצם אפשר ללמוד הפטור באבידה שנמצאת בבה"ק מהפסוק, ואז וודאי הוא פטור בעצם, וא"כ גם באיסורים אחרים שלומדים מכהן בבה"ק הוא פטור בעצם ולא יתכן לחייבו לחזור במוצ"ש. וגם את"ל שאפשר ללמוד משם רק לאיסור דאורייתא, אפשר עדיין להוכיח מדברי הרב שהבאנו בהערה הקודמת, שהדין שאסור להשיב בשבת אבידה שהיא מוקצה נלמד מ"אני ה' כולכם חייבים בכבודי", והוא פטור גמור. וא"כ אפשר לקיים דברי ספר השבת אבידה כהלכתה רק אם נאמר שכל מי שיועד על אבידה חייב להשיבה ואין חילוק אפוא הוא נמצא, וזה ברור שלכה"פ היראים והב"ח הנ"ל אינם סוברים כן.

41. הסכמת כמעט כל האחרונים (בכללם המג"א, ט"ז, מ"ב) דלא כהחזו"א (מז, יב) והאר"ק בזה הגרשז"א בסוף ספר שכ"כ.

החליף רכב עם חברו ועשה תאונה - בדין 'בעליו עימו'

שאלה:

גבאי קהילה מעיה"ק ביתר עילית שאל מחברו רכב מסחרי גדול כדי להביא קמחא דפסחא לבני קהילתו, ובתמורה נתן לחברו את הרכב הקטן שלו עד סיום זמן ההשאלה. בדרך נסיעתו עשה הגבאי תאונה והוזק הרכב. האם חייב לשלם את הנזק.

תשובה:

גבאי קהילה שהשאל את הרכב ותמורתו שאל את הרכב מחברו, נחשב להשאלני ואשאיך, ואם פשע ולא שמר על הרכב פטור מתשלומי שומר, מדין שמירה בבעלים. אבל כשעשה תאונה נחשב למזיק בידיים, ואף שלדעת המשנה למלך פטור 'בעליו עמו' קיים גם כשהזיק בידיים שלא בכוונה, מדברי הפוסקים נראה שלא סוברים כן. וכיון שהזיק בידיים חייב.

מקורות ונימוקים:

נמצא שבהשאלני ואשאיך לדעת המחבר ולדעה אחת ברמ"א פטור מדין שמירה בבעלים.

שמירה בבעלים

נקדים בדין שמירה בבעלים, כתוב בפסוק (שמות כב יג-יד) "וכי ישאל איש מאת רעהו ונשבר או מת בעליו אין עימו שלם ישלם. אם בעליו עמו לא ישלם" פירוש אם שאל כלי מחברו וביקש השואל מבעל הכלי שגם הוא יעזור לו במלאכת הכלי, כיון ששאל את הכלי עם בעל הכלי נפטור השואל מכל חיובי תשלומים. הפטור של שמירה בבעלים קיים גם אם שאל את בעל הכלי למלאכה אחרת שלא קשורה לכלי השואל. כמו שאומרת הגמרא שאם בשעת שאלה ביקש השואל מהמשאל 'השקיני מים' נחשב לשמירה בבעלים.

אשאיני ואשאיך - שמירה בבעלים

בגמרא (ב"מ פא, א) תנו רבנן שמור לי ואשמור לך, השאלני ואשאיך, שמור לי ואשאיך, השאלני ואשמור לך - כולן נעשו שומרי שכר זה לזה. ואמאי שמירה בבעלים היא? אמר רב פפא דאמר ליה שמור לי היום ואשמור לך למחר. נחלקו הראשונים על איזה דין במשנה הקשתה הגמרא 'אמאי שמירה בבעלים'. ברש"י פירש: שמירה בבעלים היא - אשמור לי ואשמור לך קאי, ששניהם זה במלאכתו של זה, אבל השאלני כלך ואני אשאל לך כלי, שמור לי ואשאיך או השאלני ואשמור לך, אין כאן בעלים של חפץ במלאכתו של שומר. עכ"ל. מבואר ברש"י ששניים שהתנו שמור ואשמור לך באותה שעה נעשו שומרים זה לזה, וכיון שכ"א משועבד לחברו יש לכ"א מהם פטור של 'בעליו עימו'. אבל אם השאלו זה לזה חפץ אין להם פטור של 'בעליו עימו'. ובטעם הדבר לחלק בין שמור לי ואשמור לך להשאלני לאשאיך ביאר רבנו יהונתן בשטמ"ק וז"ל: ארישא פריך דהיינו שמור לי ואשמור לך, ששניהם זה במלאכתו של זה, אבל השאלני ואשאיך שמשאל כליו זה לזה אין זה נקרא שמירה בבעלים שהרי אין גוף הבעלים נשאלים זה לזה אלא חפציהם. אך עדיין דבריו צ"ב שמדוע נחשב שאין הבעלים נשאלים זה לזה, הרי כ"א שומר עבור חברו ומשועבד לו. וביתר ביאור מצינו בנתיבות (סימן שה סק"ב) וז"ל: "שמה ששומרו הוא לעצמו דהרי כל הנאה שלו". ביאר דבריו נראה, שהיות ומשתמש בכלי ונהנה ממנו, נמצא שהשמירה היא לטובתו שיהיה לו כלי להשתמש, נמצא שאינו עושה מלאכה לבעלים אלא לצורך עצמו.

אמנם בטור (חו"מ שה) הביא דעת הרמ"ה שחולק על רש"י וסובר שגם בהשאלני ואשאיך נחשב לשמירה בבעלים. ולדברי הרמ"ה קושיית הגמרא 'אמאי שמירה בבעלים היא' על כל הברייתא. ובטעם הדבר שיש שמירה בבעלים, כיון שכ"א משועבד לשמור לחברו נמצא ששואל החפץ עם בעליו.

הרמ"א (סימן שה ס"ו) הביא את ב' השיטות הנ"ל. והש"ך סק"ד כתב שדעת המחבר היא שבהשאלני ואשאיך נעשה שמירה בבעלים ופטור.

הזיק בנהיגה נחשב לאדם המזיק

נהג שהזיק עם המכונית בשעת נהיגה נידון כאדם המזיק ולא כממון המזיק, שכל כח שעצור ביד האדם והזיק בו נחשב לאדם המזיק. וכמו שמצינו בשו"ת הרא"ש (כלל קא סי ה) גבי רוכב על סוס והזיק הסוס ברה"ר תוך כדי ריצה, האם נחשב לבהמה שהזיקה ברגל, שפטור ברה"ר, או כיון שרוכב על הסוס ומנהיגו כוח האדם מעורב נחשב לאדם המזיק. והשיב הרא"ש שכיון שתופס את הסוס ורוכב נחשב אדם המזיק ע"י הסוס ולא בהמה שהזיקה, ולכן חייב ברה"ר. עכ"ד. וק"ו בנוהג ברכב שמניע את הרכב ומכוחו הולך, ואם הזיק נחשב אדם המזיק.

פטור 'בעליו עימו' - במזיק השואל בידיים

ויש לדון בפטור של 'שמירה בבעלים', האם פטור רק על פשיעה או גם כשהזיק בידיים בלא כוונה.

כתב הרמב"ם (הלכות אישות פכ"א ה"ט) האשה ששברה כלים בעת שעושה מלאכותיה בתוך ביתה פטורה, ואין זה מן הדין אלא תקנה, שאם אין אתה אומר כן אין שלום בתוך הבית לעולם אלא נמצאת נזהרת ונמנעת מרוב המלאכות ונמצאת קטטה ביניהם. ובהשגת הראב"ד: א"א לא מן השם הוא זה אלא מפני שהיא שמירה בבעלים שהוא שכור לה בכל שעה.

וקשה על הראב"ד מדוע פטר משום שמירה בבעלים, הרי באדם המזיק אין פטור של אדם המזיק. ואשה ששברה כלים נחשב לאדם המזיק. מכח קושיא זו הוכיח המשנה למלך (שם ובהלכות שותפין ה, ב) שגם על אדם המזיק יש פטור של בעליו עימו. עוד כתב המל"מ שגם מדברי ה"ה שהשיג על הראב"ד וכתב שאין הבעל שכור לה כל שעה מוכח שאילו היה הבעל שאול לה כל הזמן מודה לראב"ד שפטורה האשה גם על נזק שהזיקה בידיים. אך תמוה הדבר לומר שגם על אדם המזיק בידיים יש פטור של בעליו עימו. תירץ המל"מ שדווקא אדם המזיק שלא במתכוון יש לו את הפטור של בעליו עימו, ולא במזיק בכוונה.

נמצא שבנהג שנתקע עם הרכב ועשה תאונה, למרות שנחשב למזיק בידיים, אך כיון שעשה זאת שלא במתכוון, פטור מדין בעליו עימו.

אלא שדברי המל"מ תמוהים, כמו שתמה בהפלאה (קו"א סי פ) שהרי פטור של בעליו עימו נאמר בשומרים ולא באדם המזיק. וכן בבית מאיר (שם) כתב שדברי המל"מ דחוקים מאוד. אך כתב כיון שכתב כן המל"מ אפשר שיכול לומר קיי"ל כמותו.

דעת הפוסקים שבמזיק בידיים אין פטור 'בעליו עימו'

עוד יש להעיר שמדברי הפוסקים נראה שלא סוברים כדברי

המל"מ. בכסף משנה (שכירות פ"א ה"ד) ביאר את דברי הרמב"ם שכתב ששומר שכר שיש לו את הפטור של בעליו עימו שמסר לש"ח ומיעט בשמירה חייב לשלם ולא נפטר מדין בעליו עימו. וביאר הכס"מ שהעברת הפיקדון לאדם אחר נחשב מזיק בידיים יותר מפשיעה, ועל מזיק בידיים לא נאמר הפטור של בעליו עימו. עכ"ד. וברור ששומר שמוסר לשומר לא נחשב מזיק בכוונה אלא נחשב שלא בכוונה, וע"ז כתב הכס"מ שאין פטור של בעליו עימו. וכן בנתיבות (רצא ס"ק יד) כתב ששומר שהטמין בקרקע וטוען שאינו יודע היכן הניחו נחשב למזיק בידיים ולא פשיעה בשמירה, ולכן גם באופן שיש לו פטור של שמירה בבעלים חייב. עכ"ד. וודאי המטמין בקרקע ואינו זוכר אינו מזיק בכוונה אלא מזיק שלא בכוונה, וכתב הנתיבות שאין פטור של 'בעליו עמו' מוכח שפשוט לו שלא כמל"מ.

וכן יש להוכיח קצת מדברי הרשב"א (ב"מ נז, ב) שכתב "שהרי פשיעה בבעלים פטור ואלו מזיק בבעלים חייב" עכ"ל. משמע שכל מזיק בידיים חייב כשהוא בבעלים, דאל"כ היה לו לחלק בין מזיק בכוונה ללא בכוונה.

וע"ע בשו"ת מהרש"ך ח"א סי' סד וסי' עה. ובשו"ת רדב"ז ח"א סי' קכט. ובשו"ת חת"ס חו"מ סי' קנו שכתבו שפטור בבעלים שייך רק בפשיעה ולא במזיק בידיים, ושם בתשובות מדובר במזיק שלא בכוונה. מוכח שאין פטור של בעליו עימו במזיק שלא בכוונה, ודלא כמל"מ. נמצא שדעת המל"מ הינה דעת יחיד, וחלקו עליו הפוסקים. וא"כ צ"ע אם יכול לומר קים לי כוותיה.

כשחייב להתעסק בצורכי בעה"ב אינו נידון כאדם המזיק
אלא שלדברי הפוסקים שמזיק בידיים אין פטור של בעלים, קמה וגם ניצבה קושיית המל"מ על הראב"ד מדוע פטר את האשה ששברה כלים של בעלה, הרי למזיק בידיים אין את הפטור של שמירה בבעלים. באבנ"ז (חו"מ סימן יט) ובמחנ"א (בהגהותיו על הרמב"ם)

ביארו דברי הראב"ד ע"פ דברי ריב"א, על מה שאמרו במשנה (ב"מ פב, ב) המעביר חבית ממקום למקום ושברה ר' יהודה אומר ש"ח ישבע ש"ש שלם. ומפרש בגמרא שנתקל לאו פושע, ודומה לגניבה ואבידה, ש"ח פטור מתשלומים וחייב שבועה. וש"ש חייב לשלם. וקשה מדוע פטור ש"ח שהעביר חבית, הרי כיון שנשברה החבית מתחת ידו נחשב למזיק בידיים, וגם ש"ח יתחייב. כתב בתוספות ר"פ [והובא בשטמ"ק] (ב"ק כז, א) וז"ל: "ותירץ ריב"א דכיון דהוי שומר חנם לא שייך בו דין אדם המזיק, שהרי עליו מוטל להתעסק בדבר, ולכן לא מחייב רק בפשיעה. אבל אדם דעלמא מה היה לו להתעסק בדבר כיון שאינו מוטל עליו, לכן חייב בכעין גניבה ואבידה. עכ"ל. וביאר באבנ"ז שבאופן שהמזיק התעסק לטובת הניזק והזיקו בשוגג לא נידון כאדם המזיק שחייב בשוגג.

ומיושב דברי הראב"ד באשה המתעסקת בתוך ביתה, כיון שמוטל עליה לעסוק אם נשברו כלים מתחת ידה אי"ז אדם המזיק, אלא שומר שפשע, ולכן פטורה מדין שמירה בבעלים. ואי"ז דומה לאדם אחר שלא מצווה להתעסק ונשמטו כלים מתחת ידו, שנחשב לאדם המזיק.

ובנידון דידן שהגבאי ששאל את הרכב אינו מתעסק לטובת הניזק אלא לטובת עצמו, לכן נחשב לאדם המזיק וחייב גם בשוגג.

כל שאין כוחו מעורב בשבירת הכלי אינו אדם המזיק

ישוּב נוסף מצינו במחנ"א (שומרים סי' לט) שתירץ שאדם המזיק נחשב דוקא שכוחו של אדם מעורב בנזק, דהיינו שזרק כלי, אבל אם הכלי נפל מידי ו אין כוחו של האדם מעורב בו אלא הנפילה שברה את הכלי, אי"ז אדם המזיק בידיים אלא פשיעה בשמירה. ולכן המעביר חבית ממקום למקום ונתקל ושברה למרות שהיתה החבית בידו כיון שאין כוחו מעורב בשבירת החבית אינו נידון כאדם המזיק. וכן אשה ששברה כלים של בעלה מדובר שנשמט ממנה כלים ונשברו, ואין כח האשה מעורב בשבירת הכלי.

הגליון מוהדנש לעילוי נשמות

מרת שרה מאטיל ב"ר שמואל פוקס ע"ה

נלב"ע ט"ו כסלו, ת.נ.צ.ב.ה.

הונצחה ע"י בנה ידידנו ר' משה פוקס הי"ו חמיו של ידידנו הבלתי נשכח ר' דוד הגר הי"ו

בית הוראה לענייני ממונות "בית גרוס"

ע"ש ברוך וברכה גרוס

שע"י כולל חושן משפט אוהל יוסף

בבית ההוראה ניתן יעוץ בידיני ממונות ע"י דיניי בית הדין ובית ההוראה ● סיוע בעריכת צוואות וחוזים ● בשפות עברית אנגלית יידיש וצרפתית ● בית ההוראה פתוח בימים א-ה בין השעות 13:40-15:30 וביום שישי בין השעות 11:15-13:00
Les lundis et mercredis nous traitons vos questions en francais ● טלפון 02-502-3637 דוא"ל: beisdin@neto.net.il

הדיינים יושבים בבית הוראה כדלהלן

יום א'	הרב אברהם בוטרמן והרב שלמה וייספיש והרב גבריאל לוברבוים
יום ב'	הרב יצחק בלחסן והרב אלחנן רזניק [גם צרפתית]
יום ג'	הרה"ג ר' יצחק שובקס והרב יצחק מרקובסקי
יום ד'	הרב ברוך שובקס, הרב חיים הררי והרב אליה יפה [גם צרפתית]
יום ה'	הרה"ג ר' אברהם דרברמדיקר, הרב אשר שפירא והרב שלמה פרץ
יום ו'	הגאון הרב נפתלי נוסבוים, הרב משה ויליגר, הרב דוד סעמיאטיצקי

כמו כן ניתן מענה בענייני אורח חיים ויורה דעה ע"י מו"צ דלהלן:

13:45-14:15	הרב יצחק זאב רוזנבלט
14:00-14:30	הגאון הרב ר' ישראל גנס
13:45-14:15	הרב אהרן הלוי וואזנר
13:45-14:15	הרב יצחק זאב רוזנבלט
13:45-14:15	הרב אהרן הלוי וואזנר

תשובות בענייני רבית בימי ראשון 14:30-15:30 ע"י הרב ר' פנחס וינד בעמח"ס 'ברית פנחס' על הל' רבית. **ניתן לערוך 'היתר עיסקא' במקום.**

"עלון המשפט" יוצא לאור על ידי "מכון מענה שמחה", © כל הזכויות שמורות