

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 אדר ה'תשע"ז | 93

פסקי דינים

תוכן העניינים:

- א | פסקי דינים - שכירות מטלטלין 4 - המשתמש בחפץ של חברו שלא ברשות
- ב | תורת המשפט - סדרי עדיפות בדין בר מצרא

בית דין לענייני ממונות "נתיבות חיים"

שע"י כולל חושן משפט אוהל יוסף
ניתן לקבוע תור לדיונים בבתי הדין:

בירושלים:

בפל': 052-7642-346 (בשעות 18:30-20:00)

בבית שמש:

בטל': 02-502-3637 (בשעות 18:30-20:00)

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

יום א'

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

יום ב' - צהריים

הגאון הרב **נפתלי נוסבוים** שליט"א

יום ב' - ערב

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

יום ג'

הגאון הרב **אברהם דוברמדיקר** שליט"א

יום ד'

הגאון הרב **יעקב פרבשטיין** שליט"א

יום ה'

הגאון הרב **צבי ברוורמן** שליט"א

בבית שמש:

ביום חמישי בערב

"עלון המשפט"

י"ל ע"י "מכון מענה שמחה"
בעריכת הר"ר ש. רוטמן
© כל הזכויות שמורות.

תגובות והערות ניתן לשלוח לדוא"ל
maanesimcha@gmail.com

הרב יוסף פליישמן שליט"א

שכירות מטלטלין 4 -

המשתמש בחפץ של חברו שלא ברשות

הקדמה

בדין המשתמש בחפץ חברו שלא ברשות ישנם כמה חילוקים יסודיים: א' מצד המשתמש, אם היה בדעתו לשלם על השימוש או לא. ב' מצד בעל החפץ, אם הוא מסכים באופן עקרוני להשכיר את החפץ או לא. ובכפוף לחילוקים הנ"ל יהיה הבדל בדיני התשלום, באיזה אופנים חייב המשתמש לשלם דמי שכירות או דמי היזק ובאיזה אופנים הוא פטור. ופרטי הדינים בכל זה יבוארו בפרק זה.

לקח על דעת שלא לשלם על השימוש

1. השואל חפץ ששייך לחברו בלי רשות ומתוך כוונה שלא לשלם נעשה גזלן; מיד משעת לקיחת החפץ, ונעשה פסול לעדות², אפילו אם היה בדעתו להחזירו תיכף בגמר השימוש.

צינונים והערות

1. מבואר בגמ' (ב"מ מא, א ועוד מקו') "שואל שלא מדעת גזלן הוי", ונפסק בשו"ע (שסג, ה, והעתיק לשון הטור) "אם נטלה על דעת שאלה שלא מדעת גזלן הוי", והב"י כתב "פשוט הוא על פי מה שנתבאר בס' רצב ששואל שלא מדעת גזלן הוי", וכן פסק בעוד מקומות (שנט, ה, וגם רצב, א ששם העתיק המחבר את הטור שהעתיקנו בהערה הבאה). ובפשטות הוא נחשב גזלן מדאורייתא, וכמו שרואים ברעק"א (ב"מ מא, ב ד"ה לא לכתוב) ששאל "שואל של"מ גזלן מהיכא נפקא לך", וענה "ובהכרח ידיעין כן מסברא". אמנם הדברי משפט (רצב, ד) נטה לומר שכיון שאין כוונתו לגזול אלא להשתמש ולהחזיר לכן מדאורייתא הוא נחשב לשואל רגיל, כי מדאורייתא אין משיכה לבד קונה כשנוטל ע"מ להחזיר (כי זו הסיבה למה משיכה אינה קונה בשואל מדעת ולכן אם החזירה למקומה גם בשואל של"מ אפי' לאחר השימוש הוי מוחזר, ובכך יישב תמיהת הש"ך (רצב, א) על הרמ"א), וזה שנחשב לגזלן במשיכה הוא רק דין מדרבנן. אמנם אם הוא נוטל את החפץ ע"מ להשתמש באופן שיהיה פחת, אז מסכים הדב"מ שכבר משעת משיכה נחשב לגזלן מדאורייתא, כיון שחלק הפחת לא יחזור לעולם לבעלים, לכן אינו נוטל ע"מ להחזיר.

וכתב הדב"מ שזו כוונת הראב"ד שנביא להלן (הערה 5), אבל מהלשון והדין של הראב"ד שכתב "דאף על גב דמשוינן ליה כגזלן לענין מתנה מחמת מלאכה ולכל אונסין אפילו הכי לא נפיק ליה מכלל שואל, ואפילו בפחתא דאית ביה שינוי שמין לו שברים כשואל דלא **קנסינן ליה** כולי האי" משמע יותר שכל הדין ששואל שלא מדעת הוא גזלן אינו אלא מדרבנן (ולא משמע שמחלק בין איסור גזילה לדיני גזילה כיון שכונת שמדאו' הוא מוגדר כשואל ולא כגזלן), כי לא חילק בדין אם התכוון להפחית את החפץ או לא. השו"מ (רביעא א, לב) הביא שגם המחנ"א הבין בראב"ד שסובר ששואל של"מ אינו אלא גזלן מדרבנן, אבל השו"מ נדחק ללמוד בראב"ד שגם הוא סובר שעצם הכלל ששואל של"מ הוי גזלן הוא דאו', אמנם גם השו"ת זית רענן (א, יו"ד א, י"א ס' א' ס"ק ד') הבין בפשיטות שדעת הראב"ד היא שהכלל ששואל של"מ גזלן הוא רק מדרבנן, וכן כתב מעצמו בשו"ת מהרי"ל (א, קצח) "ושואל שלא מדעת דנקרא גזלן... כמדומה לי שפירשו רבותינו דין גזלן יש לו, ולא דקעבר בלא תגנוב", והביאוהו הכנה"ג (הגה"ט שנט, י), וכן היה פשוט להתעוררות תשובה (ד, חו"מ כג) ששואל של"מ הוא גזלן רק מדרבנן.

2. מהגמ' (שם) משמע שנעשה גזלן כבר משעת משיכה גם לפני השימוש בפועל, שהנה במשנה כתוב (לגבי נפקד) שאם לקח חבית חברו וטלטלה ונשתברה" שחייב באונסים, ופירשה הגמ' (לפירוש אחד) "שטלטלה להביא עליה גוזלות וקא סבר שואל שלא מדעת גזלן הוי", וכיון שבמשנה לא הוזכר השימוש אלא הטלטול והגמ' מפרשת שנחשב לגזלן משמע בבירור שכבר משעת הלקיחה נחשב לגזלן. וכ"כ הנמוק"י (כג, א) "הגביהה ע"מ להשתמש בה **ואף על פי שלא נשתמש בה** הוי גזלן עלה וחייב באונסים, וזה נקרא שואל שלא מדעת בעלים דהוי גזלן", וכ"כ הר"ן בהדיא (מא, א ד"ה ור' יוח') "השומר מתחייב באונסין באחד מג' דרכים... שהגביה ע"מ להשתמש בה **שאעפ"י שלא שמשו בה** מההיא שעתא הוה ל' גזלן וחייב באונסין", וכן משמע מאוד בריטב"א (מא, א ד"ה תרגמא) שכ' "שלשה דברים הוזכרו כאן... או שהיה עליה שואל שלא מדעת, וכל אחד מאלו חייב הוא באונסין **וצריכין משיכה** (משמע שדי במשיכה ואין צריך השתמשות) דבלא משיכה לא מחייבי כלל דברשותא דמריה קיימא", וכן המשיך "שואל שלא מדעת אין דעתו לחסר לבעלים כלום אלא **שרוצה להשתמש בו**", שמשמע שעוד לא השתמש בו.

אכן בטור (ריש ס' רצב) כתב להיפך וז"ל "הגביהה לעשות תשמיש שאינו מחסרו, אינו חייב משעת הגביהה אלא משעת תשמיש... משום שהוא שואל שלא מדעת דקיי"ל שדינו כגזלן", והשו"ע (רצב, א) העתיק דבריו, והב"ח הביא ראיה לטור מהתוס' (ב"מ מא, ב ד"ה חדא לומר) שכתבו "שלא לדעת אינו חשיב כאילו כבר נשתמש בשביל משיכה לבדה". גם המחנ"א (גזילה יח) כתב שנראה שהתוס' הוא מקור דברי הטור אבל הוא דחה ראיה זו. הגר"א (רצב, ב) האריך בזה וכתב שהטור סלל דרך לעצמו "ולא מצינו שיטה זו לא ברש"י ולא בתוס' ולא בשום א' מהפוסקים". המחנ"א (שם, והובא ברע"א בגליון השו"ע שם) הוסיף שאפילו מה שהטור כתב שלא נעשה גזלן עד שישתמש, לא דיבר אלא **בנפקד** שמשתמש בלי רשות, שכיון שהחפץ עומד ברשות הנפקד

2. מכיון שהשואל שלא מדעת נחשב לגזלן, לכן הוא מחויב בהשבת החפץ ככל גזלן, ואינו נפטר מחיוב ההשבה בשום טענה ואפילו באונס, אכן מאותה סיבה הוא גם נפטר מלשלם דמי שימוש, אפילו אם הבעלים רגילים להשכיר את החפץ.⁴

ציונים והערות

דיני התשלום על נזקים בשואל שלא מדעת
3. אם החפץ התקלקל כתוצאה מהשימוש, יש חילוק אם החפץ השתנה או לא,⁵ וכלהלך:
א'. אם החפץ לא השתנה כלל מחמת הקלקול, חייב הלוקח בהשבת

ועתה נחזור לדין שואל שלא מדעת שדינו כגזלן. בהערה הקודמת הבאנו את הגמ' "התוקף ספינתו של חבירו ועשה בה מלאכה, אמר רב, רצה שכרה נוטל, רצה פחתה נוטל. ושמואל אמר, אינו נוטל אלא פחתה. אמר רב פפא: לא פליגי... הא והא דעבידא לאגרא, הא דנחית ליה אדעתא דאגרא, והא דנחית ליה אדעתא דגזלנותא". והיינו, ששמואל חידש שאם לקח ספינת חבירו להשתמש בה מתוך כוונה שלא לשלם דמי שכירות, יש לו דין גזלן והוא צריך לשלם את הפחת (והדין של רב כשידד על דעת לשלם יתבאר להלן בדינים הבאים).

והקשה הראב"ד (הובא בשמ"ק ד"ה אי נחית) מדוע צריך לשלם פחת, שהרי אם היה שינוי צריך לשלם את כל דמי החפץ ולא רק פחת, ואם לא היה שינוי מחזיר את הספינה כמות שהיא ואינו משלם פחת כלל, וז"ל הראב"ד "קשיא לי, אי פחת דאית ביה שנוי הוא הא אמרינן אין שמין לא לגבוי ולא לגזלן אלא הגזלן נוטל השברים ומשלם הספינה מעליא דהא קיימא לן שינוי קונה, ואי בפחתא דלית ביה שינוי דלא קני ליה אמאי משלם פחתא ליהוי ככחשא דהדר כיון דלא הוי בתורת גזלנותא, לאו שלך", ותיירך שני תירוצים "נראה לי דהאי דאמר דנחית לה בתורת גזלנותא, לאו לגזלה ממש שלא יחזירנה לעולם, אלא להשתמש בה חנם ולהחזירה לו, דכיון דהכי הוא הוה ליה כשואל שלא מדעת, דאף עב גב דמשוינן ליה כגזלן לענין מתה מחמת מלאכה ולכל אונסין, אפילו הכי לא נפיק ליה מכלל שואל, ואפילו בפחתא דאית ביה שינוי שמין לו שברים כשואל דלא קנסינן ליה כולי האי, ולישנא נמי הכי משמע דקאמר התוקף ובין לרב ובין לשמואל קאמר. אי נמי, דלא אמרו אין שמין אלא בשנשבר או מת דאין ראוי למלאכה ראשונה, הא ראוי שמין ואין משלם אלא פחת בלבד".

ביאור שני התירוצים. הנה נראה שהיה פשוט להראב"ד שאם אין שינוי פטור הגזלן על הפחת וכמו שכתב בקושייתו, והוא בא לתרץ שבתוקף ספינתו אף שהיה שינוי מ"מ אינו צריך להחזיר את דמי כל החפץ ולקחת השברים לעצמו, אלא יכול להחזיר את הספינה ולהוסיף רק את הפחת, וטעם הדבר, לתירוץ הראשון יש חילוק בין סתם גזלן לשואל של"מ, שסתם גזלן במקום שיש שינוי משלם כל הדמים, אבל שואל של"מ לא קנסוהו כ"כ שיהיה כגזלן גם בזה, אלא יכול להחזיר השברים ולהוסיף רק את הפחת, ומהטעם שיבואר להלן. לתרוץ השני אין חילוק בין שואל של"מ לסתם גזלן, אלא שהראב"ד חידש שיש שני סוגי שינוי, אם היה שינוי והחפץ אינו ראוי למלאכתו הראשונה אז הדין שהוא משלם דמי כל החפץ ולקוח השברים לעצמו, אבל אם על אף השינוי עדיין החפץ ראוי למלאכתו, אז יכול להחזיר השברים ולהוסיף רק את הפחת. ושני התירוצים יבוארו להלן בהרחבה.

הרשב"א (ד"ה הא דנחית) העתיק רק את התירוץ השני, וכ"כ הראב"ד עצמו בחידושיו שהעיקר כתירוץ השני, (אבל האחרונים שהיה להם רק שטמ"ק לא ראו את דבריו כי השטמ"ק לא העתיקו, ולכן התייחסו לתירוץ הראשון כשיתת הראב"ד, וכן הנתי' (שח, ד, ושסג, ו) הביא רק את התירוץ הראשון (הגם שכתבו בס"י שסג בשם הרשב"א).

בביאור התירוץ הראשון של הראב"ד - למה שונה שואל של"מ מסתם גזלן, נאמר כמה דרכים באחרונים, ויש ביניהם נפק"מ גם במהות הדין וגם בטעמו: א', ראה לעיל (הערה 1) שדעת הדברי משפט ששואל של"מ נחשב לשואל מן התורה, ורק מדרבנן נחשב לגזלן. ועפ"י זה ביאר הד"מ את הראב"ד, שאף שלגבי אונסים דינו של השואל של"מ שחייב כגזלן, אולם לגבי הדין של "אין שמין לגזלן" אין דינו של השואל של"מ שווה לגזלן, ולשואל של"מ כן שמין, ולכן דינו כשואל רגיל שמחזיר את השברים ומוסיף את הפחת (כמב' ב"ק יא, א), וז"ל הדברי משפט "אף שהוא כגזלן, מ"מ כיון דאינו גזלן רק מדרבנן שמין לו השברים כשואל ולא כגזלן, דשינוי קונה בגזלן ואין שמין השברים". כתוצאה מדברי הד"מ תצא עוד נפק"מ בין שואל של"מ לגזלן, שאם אירע קלקול שלא עשה שינוי בחפץ, כיון שאין דינו כגזלן אלא כשואל חייב המשתמש לשלם את הפחת.

ב', התרומות הכרי (שסג, ה), ר' חיים (גזילה ב, טו ד"ה והנה בב"ק דף צז), הדברי יחזקאל (נב, ד) והוא למד מזה לגזלן ע"מ לאבד שאין לו קניני גזילה ולפי הדברי משפט והקובץ שיעורים שניביא בהמשך אין לזה מקור) והחז"א (ב"ק כ, ב ד"ה הקשה הראב"ד) ביארו את הראב"ד בדרך אחרת, כי הנה הטעם שגזלן אינו יכול להחזיר החפץ שגזל אם נהיה בו שינוי הוא מכיון שהגזלן קונה את החפץ לעצמו ולכן אינו יכול לקיים בהשבת החפץ מצות השבה לבעלים (כמבואר בגמ' ב"ק צד, א) וצריך לשלם כסף, ובה בא הראב"ד וחיידש, שדווקא גזלן שהייתה לו כוונת גזילה הוא קונה את החפץ ואינו יכול לטעון הרי שלך לפניך, אבל שואל של"מ שלא הייתה לו כוונת קניין אלא כוונת השתמשות בלבד, אפילו אם נהיה שינוי בחפץ אינו קונה את החפץ וצריך לקיים בו מצוות השבה ולהחזיר את השברים, אלא שמ"מ כדי שיוכל לטעון

מדעת בעלים נחשב כאילו הוא עומד ברשות המפקיד, אבל מי שאינו נפקד אם הוא מוציא אותו מרשות הבעלים בלי רשות, אף להטור נעשה גנב כשהוציא גם לפני השימוש. הנתי' (רצב, א, ג) למד שגם הטור סובר שכדי להיות שואל של"מ די בהגבהה ואי"צ שימוש דווקא, ומש"כ הטור שצריך השתמשות היינו רק בדבר שאין הבעלים מקפידים עליו שאז לא נעשה גזלן, והיות שבמקרה של הטור החפץ נמצא ביד הנפקד לכן כדי שיחול על הנפקד אחריות של שואל הוא צריך להשתמש בו (אמנם בס"י שמו, ט הביא הנתי' את התוס' הנ"ל ומכוחו למד סתם ששואל של"מ אינו נעשה גזלן עד שישתמש). גם החז"א (ב"ק כ, ה ד"ה נראה) פסק ששואל של"מ נעשה גזלן משעת משיכה [ואפילו אם כל ההשתמשות שלו אינה שו"פ].

3. מבואר בהדיא בנתי' (לד, ה), שעל מה שפסק הרמ"א (לד, ז) "החולק עם הגנב אינו נפסל" העיר "נראה דאם השני גזלה על מנת להשתמש בה דנעשה שואל שלא מדעת והוי גזלן של בעלים" והיינו שנפסל לעדות, וכן יש ללמוד מהסמ"ע (שנט יב) שע"מ שכתב בטור (לענין אחר) ונקרא גזלן" כתב "ר"ל שהוא בכלל איסור גזילה וגם הוא פסול לעדות ולשבועה", וא"כ כיון שהשו"ע (שם, ה) כתב בדין שואל של"מ "הלוקח בשאלה שלא מדעת בעלים נקרא גזלן" א"כ יוצא ששואל של"מ פסול לעדות כגזלן. ולשיטתו שהבאנו לעיל (הערה 1) שרק מדרבנן השואל דינו כגזלן, א"כ גם הפסול לעדות יהיה רק מדרבנן ויהיה צריך הכרזה (כמבואר בס"י לד סעיף כג), וכ"כ ההתעוררות תשובה (הנ"ל) שנעשה פסול לעדות. ובט"ז (רצב, א ד"ה ואם החזירה, בתוך השקליא וטריא) צידד ששואל של"מ הוא כמו לא תחמוד שאנשים לא יודעים שהוא אסור, וא"כ הגם שבאמת הוא אסור בכ"ז לא יפסל לעדות, אבל למסקנא שלו אין הכרח לומר כן. והמעשה אברהם (חו"מ כד) הוכיח מהמהר"ל (הנ"ל) שהשואל של"מ אינו נפסל לעדות מן התורה.

4. על הגמ' שהבאנו לעיל כתב רש"י (ד"ה אלא כגון) שואל של"מ "הויא גזילה למיקם ברשותיה עד דעביד השבה", ואם כן הוא כמו כל חפץ הנגזל שהגזלן חייב בכל המקרים. וזה שאינו משלם דמי שכירות אפילו אם הבעלים רגילים להשכירו נלמד ג"כ מהגמ' (ב"ק צז, א), האיבעית אימא השני "התוקף ספינתו של חבירו ועשה בה מלאכה, אמר רב רצה שכרה נוטל רצה פחתה נוטל, ושמואל אמר אינו נוטל אלא פחתה, אמר רב פפא לא פליגי... הא והא דעבידא לאגרא, הא דנחית ליה אדעתא דאגרא והא דנחית ליה אדעתא דגזלנותא", והיינו שאם לקח אדעתא דגזלנותא [להשתמש בלי לשלם], אפילו אם הספינה "עבידא לאגרא" [עומדת להשכרה], אינו משלם אלא פחתה ולא שכר הספינה, והטעם הוא בגלל (לשון רש"י) "לא יהיב אלא פחתה דכל הגזלנין משלמין כשעת הגזלה", והיינו שיש לו דין של גזלן, והמקרה הזה של תוקף ספינתו כתבו הרבה ראשונים שאינו גזלן ממש אלא שואל של"מ, וז"ל הרמ"א (הובא בשמ"ק שם) "הוא הדין בתורת שאלה, דנהי נמי שואל שלא מדעת גזלן, הא קיימא לן דכל הגזלנין משלמין כשעת הגזלה", וכ"כ הרשב"א (שם, ד"ה אמר ר' פפא) "בתוקף שלא לגזול קיימין", וכן הוא בראב"ד (מובא בשמ"ק ד"ה אי נחית) "דנחית לה בתורת גזלנותא, לאו לגזלה ממש שלא יחזירנה לעולם, אלא להשתמש בה חנם ולהחזירה לו, דכיון דהכי הוא הוה ליה כשואל שלא מדעת". וז"ל הטור (שסג) "התוקף בספינתו של חבירו או בשאר מטלטלין ועשה בה מלאכה וקלקלה, אם אין עומדין להשכיר אפילו אם נטלו על דעת שיתן מהן שכר דינו כגזלן כיון שאין דעת בעלים להשכיר... וכן הדין אם נטלו על דעת שאלה דשואל שלא מדעת הוי כגזלן", והעתיקו השו"ע (סעיף ה).

אמנם, העירו הגר"א (שסג, יא) והמחנ"א (גזילה יב) שבתוס' (ב"מ סה, א ד"ה ניהא ליה) משמע שסוברים שהמשתמש שלא ברשות צריך לשלם דמי שכירות, והמחנ"א טען שיתכן ששאר הפוסקים יודו לתוס' במקרה שהמשתמש רק השתמש במקומו ולא הזיזו ממש, שכיון שלא עשה משיכה לא קנה את הגזילה.

5. להבנת דין זה יש להקדים בדיני גזלן. הגזלן יש לו חיוב להשיב את הגזילה אשר גזל, והיינו את החפץ עצמו שגזל, ואינו יכול לקחתו לעצמו ולשלם במועות. ולענין אם נהיה שינוי בחפץ, יש בזה חילוק יסודי אם החפץ השתנה במהותו או לא. אם החפץ לא השתנה במהותו וכגון פירות שהריקבו קצת או חמץ שעבר עליו הפסח וכן כחש החודר לקדמותו, מבואר בגמ' (ב"ק צח, ב) שכיון שהחפץ הוא 'כעין שגזל' יש עליו חיוב השבת הגזילה, ומחזיר את החפץ לבעלים כמות שהוא והוא פטור לשלם על הפחת, אבל אם החפץ השתנה במהותו ושוב אינו יכול להחזיר את החפץ במצב 'כעין שגזל', מבואר במשנה (שם צג, ב) שהוא משלם את דמי כל החפץ כפי שהיה שווה בשעת הגזילה, ובה יש דין נוסף (שם יא, א ובפירש"י), שלרוב הפוסקים הגזלן אינו יכול להחזיר את החפץ השבור לבעלים ולהוסיף את דמי הפחת [וכדין מזיק]. אלא לוקח השברים לעצמו ומשלם לבעלים את דמי כל החפץ, ודין זה נקרא בלשון הגמ' "אין שמין לגזלן".

החפץ עצמו⁶, ולעניין התשלום על הפחת, יש פוסקים שמחייבים את הלוקח על הפחת, אבל לדעת רוב הפוסקים הוא פטור לשלם את הפחת⁷. ב' אם החפץ השתנה מחמת הקלקול אבל הוא עדיין ראוי לשימוש המקורי, יכול הלוקח להשיב את החפץ עצמו, והוא גם חייב להוסיף את דמי הפחת⁸.

ג' אם החפץ השתנה ואינו ראוי לשימוש המקורי, נחלקו הפוסקים בשני דברים⁹, גם אם יכול להשיב את החפץ השבור עצמו, וגם כשמשלם בדבר אחר - מהי צורת התשלום שהוא מחויב בה. י"א שאינו

יכול להשיב את החפץ השבור אלא צריך להשיב חפץ דומה שלם או שישלם כסף מלא. י"א שיכול להשיב חפץ אחר גם אם אינו שלם כל עוד הוא ראוי לעשות את המלאכה של החפץ ששבר וגם יוסיף את דמי הפחת ביחס לשווי החפץ ששבר. י"א שיכול להחזיר את החפץ השבור ויוסיף את הפחת. וי"א שיכול להשיב בכל דבר שהוא כפי שווי החפץ ששבר. ונראה שהעיקר הוא כדעה השנייה¹⁰.

לקח על דעת לשלם על השימוש - כשהמשכיר רגיל להשכיר

4. אם לקח את החפץ בלי רשות אבל הוא התכוון לשלם על השימוש¹¹,

ציונים והערות

השתנה כלל צריך לשלם פחת, והגם שהראב"ד ורשב"א כתבו רק בהשתנה שמשלם פחת, בכ"ז מסתבר ליה שגם בלא השתנה משלם פחת (וראה להלן הערה 12, ומשם נראה מהחזו"א שטעמו משום אדם המזיק ובודומה לקה"י). אכן לפי פשוטות הראב"ד בשני תירוציו ופשוטות הרשב"א והרמ"ה פטור מהפחת אם לא היה שינוי, וכ"ה לכל שאר הפוסקים בדעת הראב"ד והרשב"א. ולפי דעתם השואל צריך להחזיר את החפץ עצמו, זולת לדברי משפט שלדבריו יכול לשלם אפילו בסובין. ואם החפץ השתנה, אם הוא עדיין ראוי למלאכתו (לפי התירוח הראשון של הראב"ד רק בשואל של"מ ולפי הרשב"א בכל גזלן), צריך להחזיר את החפץ עצמו ולהוסיף את הפחת (והחזו"א ס"ק ד ד"ה 'ואם נשתנה' פסק את החלק הזה הלכה למעשה שבכל גנב שהשתנה החפץ וראוי למלאכתו הראשונה אפשר להחזירו ולשלם הפחת), ורק לפי הדב"מ יכול לשלם אפילו סובין. ואם החפץ השתנה ואינו ראוי למלאכתו הראשונה, ראה הערה 9.

6. ככל גזלן שמחויב ב"והשיב את הגזילה אשר גזל".

7. בהערה 5 מבואר שכך דעת רוב הפוסקים, וגם נתבאר שדעת המיעוט היא: א' הדברי משפט בדעת הראב"ד. ב' ר' חיים בדעת הרמב"ם וגם החזו"א בדעת הרשב"א. 8. לפי שני התירוצים של הראב"ד וכתירוץ הרשב"א לפי ביאורי כל האחרונים הנ"ל הערה 5.

9. מסיכום כל השיטות שהבאנו (הערה 5) עולה שיש ארבע שיטות בדיון זה. לפי פשוטות הראב"ד בתירוציו השני, הרשב"א והרמ"ה, אם נשבר החפץ והשתנה ואינו ראוי למלאכתו, אינו יכול להשיב את הכלי, ודינו הוא כדן הידוע בגזלן שצריך להשיב או כסף מלא או חפץ אחר שלם דומה לחפץ הראשון. אכן לפי ביאור החזו"א ור' שמואל ניתוסף בדברי הראשונים עוד חידוש דין, שיכול לשלם בכל חפץ דומה גם אם אינו שלם, ובלבד שיהא ראוי למלאכת החפץ הראשון ויוסיף את דמי הפחת. [יש לציין שהחזו"א (ב"ק ז, ה) סובר שגזלן שיש בידו מעות צריך לשלם מעות דווקא, וא"כ יהיה כך הדין גם כאן, כי הראשונים חידשו רק שכל שהכלי עושה את מלאכתו הראשונה הוא נחשב 'כעין שגזל'.]

וכל זה לתירוץ השני של הראב"ד, אולם לתירוץ הראשון של הראב"ד יש דין מיוחד בשואל של"מ, שבכ"א יכול להשיב את החפץ השבור, שהרי בתירוץ זה לא חילק הראב"ד בין ראוי למלאכתו הראשונה או לא. ולפי אלו שביארו בתירוץ זה ששואל של"מ אינו קונה בשינוי את החפץ השבור, א"כ צריך להחזיר דווקא את הכלי ששבר ולא חפץ אחר (ולהוסיף עליו בדמים את הפער), וזו דעת התורה"כ, ר' חיים, הדברי יחזקאל והחזו"א (בדעת הראב"ד בתירוץ הראשון). הדעה הרביעית היא דעת הדברי משפט בתירוץ הראשון של הראב"ד, ששואל של"מ יש לו דין שואל רגיל ויכול להשיב בסובין ככל שואל, וכן כתב ר' שמואל בהדיא, ומסתבר שגם הקוב"ש והאמרי משה יסברו כך בתירוץ הראשון של הראב"ד וכו"ל, שכיון שבשואל של"מ אין דין שצריך להשיב 'כעין שגזל' לכן חוזר דינו להיות ככל מזיק וכשואל רגיל שיכול לשלם גם סובין.

10. כיון שהרשב"א מביא רק את התירוץ השני של הראב"ד, וגם הרמ"ה חלק על התירוץ הראשון, והראב"ד בעצמו כתב בחי' שהעיקר כתירוץ השני.

11. מקור הדין שיש חילוק אם ירד ע"ד לשלם הוא הגמ' (באיבעית אימא השני) שהבאנו בהערה 4 'התוקף ספינתו של חברו ועשה בה מלאכה, אמר רב, רצה שכרה נוטל, רצה פחתה נוטל. ושמואל אמר, אינו נוטל אלא פחתה. אמר רב פפא: לא פליגי... הא והא דעבידא לאגרא, הא דנחית ליה אדעתא דאגרא, והא דנחית ליה אדעתא דגולנותא'. והיינו שרב חידש שאם השתמש בספינת חברו בלי רשות, אם הבעלים רגילים להשכירה והשתמש על דעת לשלם שכירות, יכולים הבעלים להחליט איזה תשלום לדרוש, או את השכירות או את הפחת. ולהלן נרחיב בזה עוד. ולעניין מה נחשב 'אדעתא דאגרא' - אם צריך דווקא מחשבה חיובית שישלם, לדעת היש"ש (ב"ק ט, י) אין צריך מחשבה חיובית, אלא גם אם לא חשב כלל אם ישלם או לא, מ"מ נחשב שירד אדעתא דאגרא ואפילו בדבר שאינו עומד להשכרה, וז"ל 'האי נחית אדעתא דאגרא נ"ל דלא דוקא קאמר, אלא כל היכא שלא נכנס אדעתא דגולנותא נקרא אדעתא דאגרא, כלומר שלא נכנס בחזקה ובגזילה אלא סבר דענתו אף אם יפסוק הדין עליו תשלומין ישלם', והיינו שהבין שכל שלא הייתה לו מחשבה מפורשת לגזול הוא כלול ב'אדעתא דאגרא', ולכן אין חילוק אם הדבר עומד להשכרה

הרי שלך לפניך צריך להוסיף את הפחת כי אם לא כן לא החזיר את כל הגזילה. ולפי הפוסקים האלו אם לא היה שינוי בחפץ יש לו דין גזלן רגיל שאינו קונה את החפץ ויכול לטעון הרי שלך לפניך בלי לשלם את הפחת, וז"ל ר' חיים "באמת מיירי בפחת כי האי דחשיב שינוי מעשה, ולהכי אינו יכול לומר הש"ל, והא דלא משלם אלא פחתה, הוא משום דלא מיירי הכא שגזל את גוף הספינה ורק תשמישה".

ג, הקובץ שיעורים (ב"ק ככד) האמרי משה (לד, יג ד"ה ואולם) וחי' ר' שמואל (ב"ק יב, ה) טענו (ר' שמואל גם התקשה בפטט של ר' חיים) שמלשוננו של הראב"ד משמע יותר שהוא סובר ששינוי קונה אפילו בשואל של"מ, ולכן ביארו את חידושו של הראב"ד, שכיון ששואל של"מ לא נתכוון לגזול, לכן הקילה בו התורה שאף שדינו כגזלן מ"מ אין בו הדין של 'כעין שגזל' והוא יכול להחזיר את החפץ גם אם השתנה ונשבר, ולכן הוא צריך להחזיר את השברים אלא שצריך להוסיף את הפחת. ודרכם קרובה לדרך הדברי משפט הנ"ל ששואל של"מ שונה ביסוד הדין מסתם גזלן ואין בו הדין הרגיל של "אין שמין" (את השברים), וא"כ מסתבר שיכול להשיב גם סובין, וכ"כ ר' שמואל (שם, ד"ה וכיון דאמרינן) להדיא.

והנה בנוסף למש"כ לעיל שהראב"ד עצמו כתב בחי' שהתירוץ השני הוא עיקר וגם הרשב"א כתב רק את התירוץ השני, מצאנו ראשונים נוספים שחלקו על תירוץ הראשון של הראב"ד שחילק לדינא בין שואל של"מ לגזלן. שהנה הרמ"ה כתב להדיא ששואל של"מ שווה לגזלן בדיון שאינו יכול להחזיר שברים, וז"ל הנמוק"י (ב"ק ה, א) בשם הרמ"ה "ולא מיבעיא גנב וגזלן דבתורת גניבה וגזילה אתי לדידיה... אלא אפילו אגבהה לאשתמושי ביה לפי שעה, אף על פי שלא עשה לדעת גזילה, דכיון דקי"ל שואל שלא מדעת גזלן הוי דין כולן שוה לגזלן ולגנב דאין שמין להם". ויתכן שהרמ"ה סובר כמו הרשב"א.

ר' חיים (שם, לפי הבנתו בדברי הראב"ד) כתב שגם הרמב"ם חולק לדינא על הראב"ד (איך שהבינו ר' חיים), והוא סובר שכל שהשתנה החפץ חייב לשלם דמי כל החפץ ולוקח השברים לעצמו, וזה שכתוב בגמ' לגבי ספינה שאינו משלם אלא פחת מדובר שלא היה שינוי, ומ"מ צריך להחזיר הפחת (ואינו יכול לטעון הרי שלך לפניך) כיון שאם מחזיר החפץ בלי לשלם הפחת חסר בהשבת הגזילה [בגליון של הקה"י כתב שהחיוב הוא משום מזיק ולא כמו ר' חיים שהוא משום השבת הגזילה]. (ודרך זו מחודשת בשיטת הרמב"ם).

ונבוא לביאור התירוץ השני של הראב"ד ותירוץ הרשב"א. שהנה בעצם אין שום חילוק בין שואל של"מ לסתם גזלן, והדין בכל גזל הוא שאם הקלקול לא הביא לידי שינוי בחפץ חייב הגזלן להשיב את החפץ עצמו ופטור על הפחת, ואם החפץ השתנה צריך לשלם את דמי כל החפץ ולוקח השברים לעצמו וכמש"כ הראב"ד בקושייתו, אלא י"ל שהראב"ד חידש בתירוץ שבכל גזילה יש שתי דרגות בשינוי: שינוי החפץ כשהוא ראוי עדיין למלאכתו הראשונה, ושינוי החפץ כשאינו ראוי למלאכתו הראשונה. הדין שאין שמין בגזלן נאמר רק בשינוי שאינו ראוי למלאכתו שאז משלם כל הדמים, אבל אם החפץ עדיין ראוי למלאכתו, אף שהשתנה והגזלן קונה, מ"מ יכול הגזלן להשיב את השברים וצריך להוסיף את הפחת.

אמנם החזו"א (שם) והחי' ר' שמואל (שם ז) הבינו שהראב"ד בא בתירוץ זה לחדש בדיני התשלום של כל גזלן, שהגזלן אינו צריך להשיב כלי שלם ממש או כסף (וכפשוטות הדין בשו"ע שני"ד, ה), אלא יכול להשיב כל כלי שראוי לעשות את המלאכה של הכלי ששבר ויוסיף את הפחת ביחס לכלי ששבר, וגם תשלום כזה נחשב להשבת הגזילה. ופשוט שלפי התירוץ הראשון של הראב"ד אין מקור לחידוש זה (בסתם גזלן).

היוצא מכל הנ"ל. אם שאל חפץ שלא מדעת ע"ד שלא לשלם דמי שימוש (והיינו שואל של"מ), אם נפחת החפץ אבל לא השתנה, לפי הדברי משפט בתירוץ הראשון של הראב"ד צריך להחזיר החפץ ולהוסיף את הפחת ככל שואל, ולפי ר' חיים והקה"י בדעת הרמב"ם ג"כ יהיה חייב לשלם אם משום השבת הגזילה ואם משום מזיק, ולפי החזו"א (ג, כ ד"ה הגר"א) למד כן הגר"א (שנד, יג) בדעת הרשב"א. והחזו"א (ד"ה נחית אדעתא, ואי נחית) פסק שאם נחית אדעתא דאגרא אפילו בלי רשות בעל החפץ, צריך לשלם פחת גם בלי שינוי, (ולכאורה טעמו הוא משום שלמד בראב"ד ששינוי אינו קונה בשואל של"מ כ"ל, ולכן גם אם לא השתנה החפץ דינו שווה להשתנה שצריך לשלם פחת), ונטה לומר כן בכל שואל של"מ, שאפי' אם לא

הבעלים רגילים להשכיר את החפץ בדרך כלל [ולא התנגד בפירוש לשימוש הזה], נחלקו הפוסקים מה דינו¹². לדעת רוב הפוסקים [וכן פסק הרמ"א] דינו כשוכר והוא פטור מאונסים¹³ אבל יהיה חייב בפחת

ציונים והערות

או לא. אולם המהר"א ששון (ס' ריח ד"ה תו איכא) דייק מלשון רש"י (ב"ק צז, א ד"ה עבד לאגרא) שפירש בספינה העומדת לאגרא "מסתמא כי נחית לה אדעתא דאגרא נחית" שרק אם החפץ עומד להשכרה אז אומרים שבסתמא דעתו לשלם, והיינו שחולק על היש"ש שאם לא הייתה לו כוונת גזילה מפורשת הוא נחשב אדעתא דאגרא, אלא שגם הוא מסכים שאם הדבר עומד להשכרה אנו מפרשים את כוונתו שרצה לשלם, ואפילו בעומד להשכרה רצה המהר"א ששון לומר שה"איבעית אימא" של הגמ' חולקת ע"ז וסוברת שלא אומרים כלל שבסתמא נחשב שירד אדעתא דאגרא.

וע"ע באור"ש (מכירה טז, ח) שהסתפק בדן אדם שקנה חפץ והשתמש בו ואח"כ התגלה בו מום שמבטל את המקח, אם הקונה צריך לשלם דמי שכירות על השימוש בחפץ, שכיון שהשתמש במום שסתם יש להסתפק אם נחשב אדעתא דאגרא או לא. ולכא' לפי המהרש"ל יש לו להיחשב אדעתא דאגרא. ועיין בעלון 39 דין 5 שהבאנו ספק האור"ש, ושם כתבנו שהכרעת הפוסקים היא שאם הדבר עומד להשכרה צריך לשלם דמי שימוש, והדין מתאים בוודאי עם שיטת היש"ש, והוא נכון גם לפי המהר"א ששון כיון שהדבר עומד להשכרה.

12. במה שפסק רב (בגמ' הנ"ל) "רצה שכרה נוטל רצה פחתה נוטל" נחלקו הפוסקים אם הוא מדין שוכר (ואז יפטור באונסים) או שהוא מדין גזלן (ויחייב באונסים).

שהנה מצד אחד יש שהבינו שכיון שהדבר עומד להשכרה וירד על דעת לשלם יהיה דינו כשוכר, אולם א"כ יהיה קשה שהרי מבואר בגמ' שהוא משלם את הפחת, ושוכר רגיל דינו שפטור מפחת כדן מתה מחמת מלאכה, ומטעם זה יש מפרשים שלמדו את הגמ' שבאמת דינו כגזלן, אולם הרבה מפרשים למדו שמ"מ בעלמא אם ירד להשתמש בדבר שעומד לשכר ע"ד לשלם דינו כשוכר, וכדי ליישב את הדין עם הגמ' שמשלם פחת נאמרו שני תירוצים: א' שהגמ' מדברת רק כשהבעלים התנגדו בפירוש לשימוש הזה שאז דינו כגזלן לכ"ע, והם פירשו את הגמ' "התוקף ספינתו של חבירו" שתקף את הספינה בע"כ של הבעלים (וכן ביאר הרשב"א ד"ה אמר ר"פ) "תקפה בע"כ של בעל הספינה", אבל אם לא הייתה התנגדות מפורשת של הבעלים דינו כשוכר. ב' שהגם שדינו כשוכר, מ"מ כיון שלקח בלי רשות הוא חייב בפחת מלאכה ובזה דינו שונה משוכר רגיל, והם פירשו את הגמ' "תוקף" שזה מדובר בכל אופן שלקח בלי רשות הבעלים. ועתה נרחיב בדברי הפוסקים.

הנה בתרומת הדשן (א, טז) כתב שהמשתמש ע"ד לשלם נחשב לשוכר רגיל, שנהגה הוא דן באדם שלקח סוסו של חבירו שעמד להשכרה בלי לקבל רשות והסוס ניזוק באונס, ופסק ה"ל "יראה לפום ריהטא פשיטא הוא דחייב, דכיון דאמרה לו אשת ראובן דבעלה צריך לו לעצמו ואין דעתו כלל להשכירו עכשיו, א"כ הוי שמעון שכיר שלא מדעת ונקרא גזלן, כמו שואל שלא מדעת דמאי שנה, כיון דהשתא ודאי לא ניחא ליה לראובן בשכירות", ומדבריו שכתב שרק מכיון שהבעלים לא הסכימו להשכירו עכשיו לכן נחשב לגזלן, משמע בבירור שאם הסוס היה עומד להשכיר שלא היה נחשב לגזלן והיה נפטור באונסים. וכך דייק בו הרמ"א (שח, ז) ופסק כך "הלוקח חמורו של חבירו שלא מדעתו ועושה מלאכתו וכוונתו ליתן לו שכרו הוי כשואל שלא מדעת והוי גזלן ואם החמור עומד לשכור לא הוי גזלן".

אכן ברש"י (ד"ה נחת לה) משמע שחלק עלי, שכתב ה"ל "אם פחתה יתר על שכרה נוטל דמי פחתה, דהא ע"כ שקלה וגזל הוא", ובלשונו מפורש שכיון שהשתמש בלי רשות נחשב לגזלן. אכן כתבו הט"ז (שסג, ה) והמחנ"א (גזילה טו) שבאמת אין מחלוקת בין רש"י לתורה"ד, שהרי רש"י כתב "דהא ע"כ שקלה וגזל הוא", ומזה משמע שלמד את הגמ' שמדובר באופן שהבעלים התנגדו בפירוש לשימוש וכנ"ל ולכן נחשב לגזלן, ואדרבה, מרש"י מדויק שאם לא לקחו בע"כ אינו נחשב לגזלן, וא"כ אין סתירה מהגמ' ופירש"י לדין התורה"ד וייתכן שרש"י מסכים לתורה"ד שהוא נחשב לשוכר.

אולם הקצות (שח, ג) והתרומות הכרי (שסג, ה, ס"ק ד) הבינו שהפירוש בגמ' "התוקף ספינתו של חבירו" לא מדובר דווקא כשהבעלים התנגדו והגמ' מדברת בכל אופן שלקח בלי רשות, וזהו גם הפירוש ברש"י ש"ע"כ שקלה, ולכן למדו שרש"י חולק על תורה"ד וסובר שכל שלקח בלי רשות דינו כגזלן וחייב באונסים, וכדי לתרץ את דין התורה"ד עם הגמ' שהשוכר משלם פחת כתבו הקצו' והנת"י (שח, ד) שגם בדן התורה"ד הדין הוא שמשלם פחת ובהו שונה דינו משאר שוכר (אף שזה לא מפורש בדברי התורה"ד והרמ"א), והטעם ביאר הנת"י שרבען עשאוהו כמו גזלן לחייבו לשלם פחת מחמת מלאכה הגם שלא התכוון לגזול, והחזו"א (ב"ק כ, ה) ביאר שחייב על הפחת מדין אדם המזיק. ויותר נראה לפי מה שביארנו בעלון הקודם (הערה 1), שאף אם נאמר כהט"ז והמחנ"א שהגמ' לא מדברת מדין התורה"ד ואין לנו מקור מפורש לחייבו בפחת, מ"מ להרבה פוסקים יהיה השוכר חייב בפחת מחמת מלאכה, כיון שכל הטעם לפטור מתה מח"מ הוא בגלל פשיעת או וויתור הבעלים, וכיון שזה לא שייך כשלווקח שלא מדעתו לכן השוכר יהיה חייב.

אף אם נגרם משימוש רגיל¹⁴, אכן יש דעת מיעוט בפוסקים שכיון שלא קיבל רשות דינו כגזלן וחייב אפילו באונסים¹⁵. ולשתי הדעות יכולים הבעלים לדרוש את הסכום הגבוה יותר - דמי השכירות או דמי הנזק

ומכוח שאלה זו - אם אפשר לומר שדינו כשוכר ומ"מ הוא חייב בפחת מח"מ, דנו האחרונים גם בדעת הרמב"ם אם דעתו כתרורה"ד או לא. שהנה הרמב"ם (גזילה ג, ח) כתב "התוקף ספינתו של חבירו ועושה בה מלאכה... אם היא עשויה לשכר, אם ירד לה בתורת שכירות, הואיל וירד שלא ברשות"אם רצה הבעל ליטול שכרה נוטל רצה ליטול פחתה נוטל", והמחבר העתיק לשונו. ומהלשון "הואיל וירד שלא ברשות..." רצה ליטול פחתה נוטל" דייק המחנ"א (שם) מתחילה שהואיל שהוא גזלן לכן הוא משלם את הפחת וא"כ יהיה חייב אף באונסים וחולק על התורה"ד, אכן בסוף דחה את הראייה וכתב שיייתכן שהרמב"ם כתב כן רק כדי להסביר למה הוא חייב בפחת מחמת מלאכה (ובדומה לנת"י הנ"ל), אבל באמת ייתכן שהוא מסכים שדינו כשוכר והוא פטור באונסים.

אכן הט"ז (שם, וכן בס' שנט) הבין בדעת הרמב"ם והמחבר שדינו כגזלן, וטעמו, שאם דינו כשוכר אין הבנה למה הבעלים יכולים לדרוש את הפחת (ולדבריו בס' שנט הרא"ש חולק על הרמב"ם ויסבור בוודאי שהמשתמש אינו נחשב לגזלן). גם הסמ"ע (שסג, יב וכן פ"ר' יונתן בפי' הר"ף) פירש את השו"ע "אם אינו רוצה נוטל ממנו פחת הכלי כיון דנטלו שלא ברשות וכדן גזלן דמשלם כשעת הגזילה", והוא פירש "תוקף" שלקח שלא ברשות ולא שלקחה בע"כ. ודברי הסמ"ע צ"ע, כי לפי דבריו לכאורה חייב המשתמש גם באונסים ולא כדעת התורה"ד שפסקו הרמ"א, והו"ל לסמ"ע להתייחס לדבריהם. והנה החזו"א (שם) העיר על הסמ"ע (והוא קשה גם על הט"ז) שאם החיוב לשלם הפחת הוא מדין גזל "דמשלם כשעת הגזילה", א"כ הוא חייב רק אם השתנה החפץ, כי אם החפץ לא השתנה הרי יכול לומר לו הרי שלך לפניך (ראה הערה 5). ולכן למד החזו"א כנ"ל שדינו כשוכר וחייב הפחת הוא רק מדין אדם המזיק, ובדומה להבנת הקצו' והנת"י הנ"ל בדעת הרמב"ם והמחבר, שהסיבה שמשלם פחת אינו מדין גזלן אלא בגלל שחייב במיתה מח"מ וכנ"ל, ומ"מ לענין אונסים דינו כשוכר כמו שפסק הרמ"א. גם התרומת הכרי (ס"י שח, יובא בהערה הבאה) סובר בדעת הרמב"ם שאינו חייב באונסים.

(במקו"א יצא החזו"א (ב"ק כ, ד ד"ה בנחית) בדרך מיוחדת, ה"ל "ובנחית אדעתא דאגרא ועבידא לאגרא נוטל או אגרא או פחתה, אבל אינו נוטל אגרא ופחתה, דכיון דנוטל אגרא אינו זוכה בפחת מחמת מלאכה דשוכר אינו משלם פחת מחמת מלאכה, אבל פחת אונסין שפיר חייב התוקף אף שמשלם אגרא", ודבריו מיוחדים מאוד, כי מצד אחד הוא מסכים שדינו כשוכר ולכן הוא פטור במתה מח"מ, ומצד שני הוא מחייב את השוכר באונסים, ולא הסביר דבריו כיצד יתכן ששוכר יהיה חייב באונסים וכן לא התייחס לתורה"ד והרמ"א, והוא גם סותר א"ע במה שהבאנו לעיל באונסים.

13. כבר כתבנו בהערה הקודמת שכך פסק הרמ"א עפ"י התורה"ד, וכן כתבו הט"ז והמחנ"א בדעת רש"י, וכן הבינו המחנ"א, הקצו', הנת"י, התורה"כ והחזו"א בדעת הרמב"ם והמחבר.

הנידון של התה"ד היה אם המשתמש חייב באונסים או לא, ותלה את חיוב האונסים בנידון אם המשתמש יש לו דין גזלן או דין שוכר, וכ"כ הקצות והנת"י הנ"ל. וכן הוכיח המחנ"א (שם) בדעת הריטב"א (ב"מ פ, א והובא בב"י שח, ה) מסכים לדין התורה"ד, כי הריטב"א דימה דין השוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה לתוקף ספינתו של חבירו בקיימא לאגרא והמשתמש ירד לשלם שכר (גם במסקנתו לא חילק בקודה הזאת, אלא אם מגיע גם שכר כשמת), והדין (שט, א-ב) בשוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה שהשוכר אינו חייב באונסים, אלא דווקא באונסים הנובעים מהשינוי. התרומת הכרי (ס"י שח) הוכיח שהרמב"ן (ב"מ פ, א והובא בב"י שח, ה) מסכים לדין התורה"ד, כי במקרה שהשוכר הוסיף על משאו של החמור יותר ממה שהרשה לו המשכיר (אבל לא יותר ממשא הרגיל של חמור) או ששכר את החמור ללכת חמש מילין והולך אותו עשר מילין, פסק הרמב"ן שאינו חייב לשלם אם התקלקל החמור (אם אינו מוכח שהתקלקל מחמת ששינה השוכר), וטען התורה"כ שבמקרים האלו השוכר נחשב לשוכר שלא מדעת על תוספת המשא או תוספת המרחק ובכ"ז פטרו הרמב"ן מאונסים, וע"כ שסובר כמו התה"ד, ולפי הקצות (שח, א) הרא"ש מסכים לרמב"ן, ולפי הגר"א (שח, ד) כן קי"ל לדינא, ואפילו הנת"יבות (שח, א) שסובר שהרא"ש חולק על הרמב"ן כותב בפירוש שהרא"ש מסכים לדין התורה"ד שאינו חייב באונסים אחרים, והוסיף התרומת הכרי שגם הרמב"ם (וכן פסק השו"ע שח, ה) מסכים שאין למשתמש דין גזלן ואינו חייב באונסים, כי הרמב"ם חייב רק על קלקול שנעשה כתוצאה מהשימוש אבל לא על קלקול שבא מחמת אונס צדדי.

14. כבר כתבנו שכך דעת המחנ"א, הקצו', הנת"י, התורה"כ והחזו"א. ואינו דומה לפטור שהבאנו בהערה הקודמת בשם הרמב"ן (ולפי הקצו' כ"ד הרא"ש ולפי הגר"א כ"ה לדינא) במקרה שהטעין את החמור יותר ממה שהרשה לו המשכיר, כי שם החמור היה ראוי למשא שהטעין עליו אלא שלא קיבל רשות להטעין במשא כזה, וכמש"כ הרמב"ן בטעם הדין "אבל מתה סתם אין תולין בדבר שאינו ממית".

15. כבר כתבנו שכך כתבו הקצו' והתורה"כ בדעת רש"י, וכך הבינו הט"ז והסמ"ע

אבל לא את שניהם¹⁶, ויש הסוברים שנחשב כשוכר לכל דיניו ופטור גם מפחת שנגרם משימוש רגיל¹⁷.

דוגמה לדין זה: אם לקח אופניים העומדים להשכרה בלי לקבל רשות מהבעלים אבל הוא התכוון לשלם דמי שכירות, והאופניים ניזוקו באונס. לפי הדעה הראשונה יהיה פטור מהנזק ויהיה חייב לשלם דמי שכירות, ולפי הדעה השנייה יש ביד הבעלים להחליט אם לדרוש את

הנזק או לדרוש את השכירות¹⁸.

לקח על דעת לשלם על השימוש - כשהמשכיר אינו רגיל להשכיר

5. אם לקח את החפץ בלי רשות והתכוון לשלם אבל הבעלים אינם רגילים להשכיר את החפץ¹⁹, או שרגילים להשכיר אבל התנגדו לשימוש

צינים והערות

שאם הדייר חיסר את בעל הבית אפילו במעט וכגון שהשחיר הקירות [שחורריתא דאשייתא], מגלגלים עליו את כל דמי השכירות, ויש אומרים שגם בזה פטור הנהנה מתשלום דמי השכירות ומשלם רק עבור ההפסד, וזו דעת הרמ"ה (כ"כ הנמוק"י (ב"ק דף ט, א) בשמו והובאה דעתו בקצות (שסג, ד)).

והנה הדר בחצר חבירו בלי רשות שווה ממש לתוקף ספינתו של חבירו, וא"כ היו הדינים אמורים להיות שווים, אולם לכאן בגמ' מבואר שהם חלוקים בדינים, שהרי בדר בחצר חבירו לא מצאנו שישלם רק פחת, אלא או שאינו משלם כלום או שמשלם דמי השכירות במלואם, משא"כ בתוקף ספינתו של חבירו שאינו משלם שכירות אלא רק פחת. ולכאן היה נראה שהחלוק ביניהם הוא שהתוקף ספינתו של חבירו נידון כגזלן ולכן הוא משלם רק פחת, והדר בחצר חבירו אינו נידון כגזלן כיון שקרקע אינה נגזלת ולכן אינו משלם אלא משלם כדיני נהנה, ולכן במקום שהוא ההנה לבעה"ב אינו משלם כלום ובמקום שהחסירו משלם דמי שכירות. ובנידון זה דנו הפוסקים, אם שווה דינים של הדר ושל התוקף, ואם הם חלוקים בדינים - מה טעם החלוק ביניהם, וכלהן.

ומצאנו בזה שתי שיטות בראשונים. דעת המגיד משנה והטור וסיעתם (שנביא להלן) שהתוקף ספינתו של חבירו ע"ד לשלם באינו עומד להשכרה דינו כגזלן ולכן אינו משלם אלא פחת אפילו באונסים, וז"ל הרמ"מ "אם אינה עשויה לשכר אף על גב דנחית ליה בתורת שכירות נותן פחתה דהא גזלן הוא". והקשה עליהם הי"ש (ב"ק ט, י) כנ"ל למה דינים שונה מהדר בחצר חבירו שאינו נחשב לגזלן "והא ראייה היכא דאיכא פחת מועט משלם כל שכרו ואינו משלם כשעת הגזילה", ותיירץ הי"ש ש

שדעתם היא שדווקא הדר בחצר חבירו אינו נחשב לגזלן כיון שקרקע אינה נגזלת. מאידך דעת הרמ"ה והרשב"א וסיעתם (שנביא להלן) שדין התוקף והדר שווים שאין להם דין גזלן אלא דין נהנה, ואינם משלמים דמי שכירות מטעם "זה נהנה וזה לא חסר", וחיובים לשלם רק פחת שלא קרה באונס, וז"ל הרשב"א (ב"ק דף א, ד"ה אמר ר' פפא) "ובתוקף שלא לגזול קיימין, דאי בתוקף לגזול, אפילו בדקיימא לאגרא אינו נוטל אלא פחתה שכל הגזלנים משלמין כשעת הגזלה דמטלטלין היא, אלא בשלא נתכין לגזלה קאמר והיינו דקאמר התוקף ולא קאמר הגזלן" והיינו שיש לו דין של נהנה, והקשה הרשב"א על עצמו שהרי "ק"ל בדר בחצר חבירו שלא מדעתו בדלא קיימא לאגרא אינו צריך להעלות לו שכר" ולמה הדין בתוקף שמשלם פחת, ותיירץ הרשב"א שדווקא בבית קיימת הסברא של "ביתא מיתבא יתיב" ולכן פטור מהפחת (וכוונתו כמ"ש בב"ק כא, א ד"ה רב יוסף שהדר בחצר חבירו אי"צ לשלם הפחת של דריסת רגל מכיון שבעה"ב נהנה בביתא מיתבא יתיב), אבל במטלטלים חייב לשלם את הפחת. (הרא"ש (יובא להלן הערה 20) חולק על הרשב"א וסובר שיש להם דין גזלן ולא נהנה כדעת ה"ה והטור, ולכן נחלק הרא"ש (ב"ק ב, ו) על הרשב"א בחילוק שבין בית לשאר דברים, ונדחק לומר שהטעם של ביתא מיתבא יתיב הוא רק לרווחא דמילתא, ובגלל הדוחק שבדבריו הסכים הגר"א (שסג, טז) לדעת הרשב"א.)

והוסיף הרשב"א לשאול ע"ע, שאם צריכים לשלם פחת כשיש קצת פחת, למה אין מגלגלים עליו את דמי כל השכירות מדין נהנה וכמו דין שחורריתא דאשייתא בדר בחצר חבירו, והרשב"א תירץ שדין זה נאמר רק בקרקע ולא במטלטלים. (יש לציין שהקושיה האחרונה אינה קשה על הרמ"ה, שהרי הוא חולק כאמור בדין שחורריתא דאשייתא, וכן כתב המחנ"א (גניבה טז) בדעתו.)

ובהסבר למה רק בקרקע נאמר דין שחורריתא דאשייתא ולא במטלטלים, כתב החזו"א (ב"ק כ, א) שבקרקע - אף שאינה עומדת להשכרה, לא איכפת לו כ"כ לבעל הקרקע שהדייר ייחשב שוכר, שהרי א"א להבדיל את הקרקע, ולכן אם מחסר קצת לבעה"ב נחשב הדייר לשוכר, אבל במטלטלים כיון שאפשר להבדילם אין הבעלים מסכימים בשום אופן שהתוקף ייחשב לשוכר ולכן פטור מדמי שכירות, (החזו"א הוסיף שלכן דין התוקף כגזלן שמשלם רק פחת, וצ"ע בדבריו, כי לפי דבריו לא היה לו לרשב"א לפטור את התוקף מדמי שכירות מטעם זה נהנה וזה לא חסר, אלא מטעם שהוא נחשב כגזלן).

השער המלך (גור"א ג, ט) כתב טעם אחר לחלק בין קרקע למטלטלים, שקרקע כיון שאינה נגזלת היא נחשבת יותר כעומדת ברשות הבעלים והוא יכול לדרוש שכר הנהנה, משא"כ מטלטלים אינם מספיק ברשות הבעלים שיוכל לדרוש שכר הנהנה. אולם לכאן קשה לומר, כי הרי נתבאר שלדעת הרשב"א אם תקף ע"ד לשלם אין החפץ נגזל הגם שאינו עומד להשכרה, וא"כ הוא לגמרי ברשות הבעלים.

היש"ש (שם) אחר שהביא את שתי הדעות הסכים לדעת הרמ"ה והרשב"א, אלא שלא הסכים לחילוק הרשב"א בין קרקע למטלטלים בדין שחורריתא דאשייתא,

בדעת הרמב"ם.

16. בכל ענין אין המשתמש צריך לשלם שניהם, והטעם הוא שבכל שכירות יש פחת מסוים לחפץ, ותמורת דמי השכירות מסכים המשכיר לספוג הפסד זה (וכמש"כ הנת' (שט, א) "וכל משכיר הוי כמוכר הכחש שמחמת מלאכה בעד פיסוק השכירות"), ולכן אם הוא מקבל את דמי השכירות הוא לא יכול לדרוש את הפחת. והנה הרמב"ד (הובא ברשב"א ב"מ צז, א ד"ה הא דנחית) הקשה "ולדידיק"ל, בשעשויה לשכר ונחית לה אדעתא דאגרא אמאי לא משלם אגרא ופחתה, דהא אסיקנא בפ' איהו נשך (ס"ט ב') אמר רב פפא ספינה אגרא ופגרא", ותיירץ הרמב"ד שדווקא שם משלם שניהם שכך התנו ביניהם, אבל אם לא התנו "כל שנשתמש בה בלא תנאי וקיימא לאגרא לא יהיב ל' אלא אגרא", אבל הרשב"א חלק עליו שגם אם התנו אינו משלם שניהם, ורק אם נפחת לגמרי צריך לשלם את הפחת, אבל אם לא נפחת לגמרי משלם רק אגרא, עיי"ש בדבריו. ומדבריו דייק החזו"א (ב"ק כ, ה ד"ה ובנה"מ) שהפחת שמדובר בו הוא פחת מחמת מלאכה וכמש"כ הקצות והנת' ששואל של"מ חייב עליו, שבזה נאמר שהבעלים יכולים לבחור את התשלום הגבוה יותר, הפחת או השכירות. גם הריטב"א (עח, א ד"ה והא דקתני) כתב בפירוש בנידוננו שאינו משלם שניהם, והסביר הטעם שהוא מכיון "שמשתמש שלא לדעת כלל".

17. זו דעתם של האולם המשפט (שח, ז) והערך שי (סי' שח), שהביאו את הקצות והנת' הנ"ל שחייבו וחלקו עליהם, וטענו שאין להביא ראיה נגדם מהגמ' של תוקף שאפשר לחייב פחת והיינו מתה מח"מ, כיון שאפשר ללמוד את הגמ' כמו הט"ז והמחנ"א כנ"ל (הערה 12) שבעל החפץ התנגד בפירוש לשימוש, וז"ל האוה"מ "כיון שעומד לכך וודאי ניחא ליה והוי שוכר ממש". וכבר כתבנו לעיל שהקצ' חולק בביאור הנ"ל בפירוש מילת 'תוקף' וסובר שהגמ' מדברת בכל אופן שמשתמש בלי רשות, ולפי דרכו בהכרח לומר שחייב במתה מח"מ שהרי מב' בגמ' שבעל החפץ יכול לדרוש פחת.

והנה לגבי מוכר יש הסוברים (מחנ"א גזילה סי' ה', רע"א שני"ט ד"ה ש"ך ס"ק ד' בשם הר"ן) שדבר העומד למכירה ומחירו קצוב אפשר לקנותו גם בלי דעת הבעלים, אולם אין לדמות דין זה לשכירות ולומר שלשיטתם דבר העומד להשכרה מותר לשוכרו בלי דעת בעלים, כי שכירות שונה ממוכר, מהטעם שכתב המחנ"א (שם סי' ט"ו) שהבעלים יכולים לומר שאינו רוצה להשכירו לאדם זה, והסברא פשוטה כך, כי במכר אם הבעלים מקבלים שכר אין להם שום נפק"מ מי יחזיק בחפץ, אולם בשכירות כיון שהחפץ נשאר ברשות הבעלים ייתכן שהבעלים מקפיד למי להשכיר את החפץ ולמי לא.

ודין זה אינו חולק על מה שהבאנו בגליון 91 (הערה 16) מהפרישה שבחפץ של מצוה חייב השואל של"מ במיתה מח"מ, כי שם נהי שניחא ליה למיעבד מצוה בממונו אבל סו"ס אינו רגיל להשכירו, משא"כ כאן החפץ עומד לשכירות, ולכן לטענתם כיון שמשתמש על דעת שכירות הוא נהיה שוכר ממש. וכן אינו חולק על המהרש"ל (ב"ק א, ח) שכתב בספסל שעמד לשימושו של הציבור לשבת עליו שאין פטור של מיתה מח"מ, כי שם בעל הספסל הרשה לשבת בחינם לכן טען המהרש"ל שאין כוונתו לפטור היושבים עליו במקרה של מיתה מח"מ, אבל כאן שהחפץ עומד לשכירות דינו כמושכר ממש והמשכיר ביהדיא מוותר על מיתה מח"מ ותמורת דמי השכירות.

18. ואם הספיק להשתמש הרבה עם האופניים עד שבירתם באונס, לפי הרשב"א שהובא בהערה 16 יהיה חייב לשלם דמי שכירות עד האונס, וישלם דמי האופניים כפי שוויים בשעת האונס.

19. מקור הדין הוא הגמ' הנ"ל (באיבעית אימא הראשון) "התוקף ספינתו של חבירו ועשה בה מלאכה, אמר רב רצה שכרה נוטל רצה פחתה נוטל, ושמואל אמר אינו נוטל אלא פחתה, אמר רב פפא לא פליגי הא דעבידא לאגרא הא דלא עבידא לאגרא". והיינו ששמואל חידש שאם לקח חפץ חבירו שאינו עומד להשכרה בכוונה לשלם על השימוש, הוא אינו משלם שכירות וצריך לשלם את הפחת שנגרם מהשימוש. המפרשים דנו בשני צדדים אפשריים להסביר את דינו של שמואל, או משום גזלן או משום נהנה. דין הגזלן מתי הוא משלם פחת כבר נתבאר בארוכה בדין 3 והערה 5. דינו של הנהנה מדבר שאינו עומד להשכרה מצאנו בגמ' (ב"ק כא, א) בנידון הדר בחצר חבירו שלא מדעת בעה"ב, שכיון שהחצר אינה עומדת להשכרה אזי הדייר הוא "זה נהנה וזה לא חסר" ואינו צריך לשלם שכירות, והגמ' גם מסבירה שהוא פטור לשלם שכר מכיון "שבייתא מיתבא יתיב", והיינו שגם בעל החצר מרוויח מזה שהשני גר בחצרו כי בית מיושב - ישו בו מתקיים. דין נוסף יש בדר בחצר חבירו (שם כ, ב),

המסוים הזה²⁰, לפי הרבה ראשונים ופוסקים וכן פסק הרמ"א כיון שהבעלים אינם מעמידים את החפץ להשכרה נחשב הלוקח לגזלן, ואינו משלם שכירות אלא פחת ואפילו אונסים²¹ [כמפורט לעיל דינים 2-3], אבל יש ראשונים ופוסקים שסוברים שכיון שמצד אחד לא נתכוון לגזול אלא לשלם לכן אין לו דין גזלן, ומצד שני כיון שהחפץ לא עמד להשכרה ולקחו בע"כ של הבעלים²² אין לו דין שוכר, ולכן הלוקח יהיה חייב בפחת שנגרם כתוצאה מהשימוש אבל יהיה פטור מאונסים²³.

דוגמא לדין זה: חברה שאינה משכירה רכבים לאנשים צעירים ושוכר צעיר הערים עליהם ביחס לגילו. לפי הפוסקים ולפי פסק הרמ"א דינו כגזלן וחייב באונסים ופטור מדמי השכירות (אם לא היה לחברה שוכר חילופי לזמן זה, אבל אם הזיק להם שכירות אחרת יהיה דינו תלוי בדיני

מזיק), ולפי הדעה השנייה יהיה פטור מאונסים רגילים אבל יהיה חייב בנזקים [שאינם בגדר אונס] אפילו אם נגרמו מהשימוש הרגיל.

גם הלוקח וגם הבעלים רוצים את החפץ למטרת רווח כספי

6. אם הלוקח רצה להשתמש בחפץ כדי למנוע הפסד כספי [וכגון שרצה את הרכב של חברו להציל את כספו] וגם הבעלים רצו את החפץ לעצמם כדי להרוויח כסף או למנוע הפסד, אלא שהסכום שהלוקח הציל מהפסד גדול יותר מהסכום שהבעלים הרוויחו או הפסידו, והלוקח היה בדעתו לשלם לבעלים את הסכום שלא הרוויחו או הפסידו בגללו. לפי הדעה השנייה בדין הקודם פטור הלוקח מאונסים וכו"ל. אבל לפי הדעה הראשונה מצאנו בדין זה כמה שיטות²⁴, וכלהלן:

«המשך בעמ' 8

ציונים והערות

ולפי שיטה זו ייצא פסק מפליא, שאם השתמש בחפץ חברו שאינו עומד להשכרה על דעת לשלם שכר, מצד אחד אינו נחשב לגזלן כיון שחשב לשלם שכירות, ומצד שני הוא פטור מלשלם דמי השכירות. ועמד על כך המחנ"א (גזילה טז) שכתב "כל היכא דנחית אדעתא דאגרא לא חשיב גזלן, ואף על פי שאינו מחוייב ליתן שכר, ולא דמי לשואל שלא מדעת דהוי גזלן, דהתם רוצה ליהנות בחנם בממונו של חברו". כמו"כ לשיטה זו כיון שאינו נחשב לגזלן יהיה פטור מאונסים. אמנם החזו"א (ב"ק כ, ד"ה נחית אדעתא דאגרא) פסק לא כך, כי פסק לדינא שאין למשתמש דין גזלן, ולכן אינו קונה את החפץ גם אם השתנה (ראה הערה 5), וצריך לשלם שכר בעומד לשכר ופטור באינו עומד לשכר, וצריך לשלם פחת אפילו אם הוא בגדר מתה מח"מ (ובזה מסכימים כל הפוסקים, ראה דין 4, וגם הפוסקים שפוטרים שם יחיבו כאן, ראה שם הערה 17), אך מ"מ הוא חייב באונסים כדן שואל שלא מדעת. אכן לא מצאנו מקור לחלק כדבריו שאף שאינו גזלן חייב באונסים, והתירו"ד הנ"ל וודאי אינו מחלק בזה, שהרי כל נידונו היה אם אפשר לחייב המשתמש באונסים, ולא מצא דרך לחייבו באונסים אלא משום שדינו כגזלן, ולפי החזו"א אפשר לחייב באונסים אפילו אם אינו כגזלן.

24. זה היה המקרה של התירו"ד הנ"ל, שיטעון לקח את סוסו של ראובן כדי לגבות חוב של מאה ליטרין שהיה עלול להיפסד אם לא ירוץ להצילו מיד, ואשת ראובן אמרה לו שראובן צריך את הסוס לעצמו בשביל להרוויח עשרה ליטרין, ומתחילה כתב התירו"ד שאף ששמעון רצה להרוויח הוא גזלן, וז"ל "וכ"ל טעמא מאי דלא ניחא ליה [לראובן] משום הפסד עסק שלו, הא הבטיחו שמעון וקבל עליו לפרוע לו, נראה דמ"מ נקרא גזלן כדגרסינן פ' הכונס מהו לאיחלופי שעורים דישאל בעדשים דפולשתים כדי להאכיל את בהמותו, ומפרש התם באשירי דעדשים עדיפי משעורים טפי, ומסיק התם דאסור משום חובל רשע גזילה ישלם אף על פי שישלם גזילה היא. וה"ה נ"ד נמי, דמ"ל אם נטל ממון חברו שלא מדעתו ע"מ לשלם ומ"ל אם מקלקל ע"מ לשלם, שהרי עסק של ראובן בודאי היה מקולקל ונפסד אם לא ירכב היום". אכן בסוף כתב שראובן אינו גזלן "דתנינן פרק מרובה (ב"ק פא, ב), ר' ישמעאל בנו של ר' יוחנן בן ברוקה אמר תנאי ב"ד הוא שאם נסדקה לאחד הבית של דבש שופך את יינו של חברו כדי להציל דובשו ונותן לו דמי יינו, ומפרשים התוס' התם בשם ר' יוחנן באשירי בפ' הגזול בתרא דכופהו לשפוך את יינו כדי להציל את הדבש, וכיון דמצוי למכפיהו כל שכן דמצוי למיטליה שלא מדעתו. וא"כ נ"ד נמי הואיל ואינו מקלקל את של חברו אלא בשביל להציל את שלו שהוא מרובה טפי, מסתמא דעל כה"ג נמי התנו ב"ד". אכן הוסיף שהראשונים חלקו אם פוסקים כר' ישמעאל, ולכן הסיק "ומהשתא נ"ד לפי דברי הפוסקים כר", א"כ ברשות לקח שמעון בשכר והו"ל שוכר שפטור באונסין, אבל לרב אלפס חשיב שוכר שלא מדעתו והוי גזלן וחייב".

המחבר (רסד, ה וס' רעד) פסק כהרי"ף ולכן השמיט את הדין של ר' ישמעאל (עיין סמ"ע רסד, יח ורעד, ג) וא"כ דינו כגזלן, והרמ"א (שח, ז) פסק להיפך "ואם לקחו להציל את שלו ורוצה ליתן לבעל החמור הפסדו לא הוי גזלן דתנאי בית דין הוא". הסמ"ע (ס"ק יד) שאל על הרמ"א מדוע סתם שאינו גזלן והרי זה תלוי במח' הרי"ף והרמ"א שם אם פוסקים כר' ישמעאל, ובפרט שהרמ"א עצמו הביא במקומות אחרים (רסד, ה ורעד, א) את שתי הדיעות, ותירץ שהרמ"א סובר שהמחלו איננה אלא במקום שבעל היין נמצא שם ומתנגד לשפיכת יינו, אבל אם הוא אינו נמצא שם לכר"ע מותר מספק לשפוך את היין, וזה שהתירו"ד כתב שהדין תלוי במחלו הראשונים הוא רק במקרה שלו שאשת הבעלים התנגדה בפירוש, אבל הרמ"א שכתב בסתם מדבר כשהבעלים אינם נמצאים, שבזה מסכימים כל הפוסקים שמוותר לו להשתמש. אכן ביאורו קשה כי מדברי הרמ"א נראה שהוא מדבר גם במקרה שהבעלים מתנגדים בפירוש.

היש"ש (ב"ק י, כט והביאו ש"ך רעד, א) הכריע כדעת הרי"ף ולכן כתב שלוקח הסוס הוא גזלן, והוכיח כן מהגמ' שהתירו"ד עצמו הביא שאסור להחליף שעורים בעדשים ונחשב לגזלן על אף שמשלם, אכן התירו"ד עצמו מכיון שסובר שיש תקנה במקרה של הפסד חילק שגמ' זו אינה דומה למקרה שלו מטעם "דחובל רשע איירי שאינו

וכתב שגם בתוקף ספינתו של חברו הדין הוא כמו בדר בחצר חברו שאם גרם לקצת פחת מגלגלים עליו את דמי כל השכירות, ונדחק לברא מדוע מבו' בגמ' שמשלם רק פחת. גם הגר"א (שם) הכריע כהרמ"ה והרשב"א, ונשאר בצ"ע בקושיית הרשב"א למה אינו משלם כל ההנאה כשיש פחת. התרומות הכרי למד ברש"י (ד"ה עביד לאגרא) שסובר כהרמ"ה והרשב"א, כי רש"י פירש שהטעם בעביד לאגרא שהוא משלם אגרא הוא משום ש"מסתמא כי נחית לה אדעתא דאגרא נחית, הלכך לאו בתורת גזלן דיינינן ליה", ודייק מזה התירו"כ שלכן בלא עביד לאגרא הוא משלם פחת בגלל שבסתמא ירד לגזול ולא לשלם שכר, ומזה אפשר ללמוד שאם הייתה לו כוונה מפורשת לשלם אין לו דין גזלן, והמשיך שלפ"ז גם במטלטלים אם באמת לא ירד לגזול אלא אדעתא דאגרא בדבר שאינו עומד לאגרא, אם יהיה פחת קצת יהיה חייב לשלם כל ההנאה.

20. כ"כ התירו"ד (שם) בנידון אדם שלקח סוסו של חברו שבדר"כ עמד להשכרה שאינו נחשב לגזלן (ראה הערה 12), אבל "כיון דאמרה לו אשת ראובן דבעלה צריך לו לעצמו ואין דעתו כלל להשכירו עכשיו, א"כ הוי שמעון שכיר שלא מדעת ונקרא גזלן כמו שואל שלא מדעת, דמ"ש כיון דהשתא ודאי לא ניחא ליה לראובן בשכירות, וכ"ט טעמא מאי דלא ניחא ליה משום הפסד עסק שלו הא הבטיחו שמעון וקבל עליו לפרוע לו, נראה דמ"מ נקרא גזלן", והיינו שהתירו"ד השווה נידון זה לחפץ שאינו עומד להשכרה, ודעתו כדעת הטור והמ"מ הנ"ל שהמשתמש יש לו דין של גזלן וכן פסק הרמ"א (שח, ז) "ומיהו אם מיחו... והוי גזלן". וכן כתב הים של שלמה (ב"ק י, טז), אלא שצ"ע בדעת היש"ש שבזה פסק שהוא גזלן ובמה שהבאנו לעיל בשמו הכריע כהרמ"ה והרשב"א.

21. זו דעת המ"מ (ג"א ג, ה, הבאנו לשונו לעיל) וסיעתו, שאף שלקח החפץ ע"ד לשלם, מ"מ כיון שהחפץ אינו עומד להשכרה דינו כגזלן. וז"ל הרא"ש (ב"ק ט, ט) "הלכך אי לא עבידא לאגרא אפילו נחית לה בתורת אגרא אין לו אלא פחתה", וז"ל הטור (סי' שסג) בתוספת ביאור "התוקף בספינתו של חברו או בשאר מטלטלין ועשה בה מלאכה וקלקלה, אם אינו עומד להשכיר אפילו אם נטלו על דעת שיתן מהן שכר דינו כגזלן כיון שאין דעת בעלים להשכיר, ואינו משלם לו אלא מה שקלקלה דכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה", וכן דעת התירו"ד (א, שטז) הנ"ל, וכן כתב הריטב"א (ב"מ מא, א ד"ה ושלשה, והמקור הזה כתב המחנ"א גזילה סי' טז) "ושואל שלא מדעת אין דעתו לחסר לבעלים כלום אלא שרוצה להשתמש בו ולהחזירו למקומו, ואם הוא תשמיש שראוי לשכר דעתו לתת שכר לבעלים", והיינו שהגם שדעתו לשלם עכ"ז דינו כשואל שלא מדעת כיון שאינו עומד להשכיר, וכן ביאר הלבוש (שסג, ה) "התוקף ספינתו של חברו או שאר מטלטלין ועשה בה מלאכה וקלקלה, אם אינו עומד להשכיר אפילו אם נטלו על דעת שיתן מהן שכר דינו כגזלן, כיון שאין דעת הבעלים להשכירו הוי כמו שואל שלא מדעת דקי"ל שהוא גזלן, ואינו משלם לו אלא מה שקלקלה אפילו אם השכר היה יותר אם היה משכירו, שכל הגזלנים אינן משלמין אלא כשעת הגזילה".

ומה שכתבנו שכן סובר הרמ"א זה נלמד ממה שפסק (שח, ז) את דין התירו"ד "הלוקח חמורו של חברו שלא מדעתו ועושה מלאכתו וכוונתו ליתן לו שכרו הוי כשואל שלא מדעת והוי גזלן". ולכאורה לפי הגר"א (שם) יוצא שגם המחבר סובר כן, ויתכן שהגר"א (שח, ו) בגלל שסובר שהעיקר הוא כמו הרמ"ה וסיעתו ולא כהרמ"א לכן כתב על דברי הרמ"א "וע"ל סי' שסג ס"ה".

22. לפי הרשב"א וסיעתו זהו ביאור הגמ' "התוקף ספינתו של חברו" "דהכא שאני דתקפה בע"כ של בעל הספינה", וראה הערה 12 בהבנת האחרונים בדברי רש"י, וכבר כתבנו שיש אחרונים הסוברים שרש"י פירש מילת 'תוקף' כמו הרשב"א.

23. זו דעת הרמ"ה וסיעתו, שכיון שאין דעת המשתמש לגזול אין לו דין גזלן אלא דין נהנה, וז"ל הנמוקי" (לד, ב בדפי הרי"ף) בביאור דברי הגמ' שבלא עבידא לאגרא משלם רק את הפחת ולא דמי שכירות "כתב הרמ"ה ז"ל דאפילו נחית בה בתורת אגרא לא משלם אגרא אלא בדקיימא לאגרא, וטעמא משום דזה נהנה וזה אינו חסר, והכי משמע הכא דלא יהיב אלא דמי פחתה".

מי עדיף בדין בר מצרא - שוכר הבית או בית כנסת שכן

שאלה.

ראובן מציע את ביתו למכירה, אלא שיש שני קונים הטוענים לעדיפות בדין בר מצרא. מצד אחד עומד שוכר הבית המדובר שטוען לעדיפות מכיון שהוא גר כבר עתה בבית. מצד שני עומדת הנהלת בית הכנסת השוכן בסמיכות לבית המדובר, שחפצה מאוד לקנות את הבית בכדי להגדיל ולהרחיב את חצר ביהכ"נ. יצוין שגם המוכר וגם השוכר שניהם מתפללי וחברי הקהילה שע"י ביהכ"נ זה. הנדון הוא האם יש לאחד מאלו זכות ראשונים ברכישת הבית מהלכ' מצרנות מדין "ועשית הישר והטוב".

תשובה.

לבית הכנסת זכות ראשונים לקנות הבית הסמוך מדין מצרנים ודאיים, ויש להם אפ"י דין קדימה להשוכר מכמה וכמה סיבות.

נימוקים

הנה, בסוגיא דבר מצרא (בבא מציעא קח): איתא: "משכנתא לית ביה משום דינא דבר מצרא", וביאר רש"י בד"ה משכנתא דאיירי במכרה למי שממושכנת אצלו, ולית בהו משום דינא דבר מצרא "שזה שכן מצרן מכולן שכולו שכונה בידו", והיינו שאם לוח מכר למלווה קרקע הממושכנת לו, אין המצרן הגר בסמיכות יכול להוציא הקרקע מיד המלווה שקנה, כיון שלמלווה יש דין של מצרן כיון שכולו שכונה בידו. וכן פסק הרמב"ם (פי"ב מהלכ' שכנים ה"ט).

והנה המחבר (סי' קע"ה סנ"ז) פסק שבמשכנתא אין דין בר מצרא כלל גם לא למלווה, ואפ"י מכרן הבעלים לאדם אחר שאינו בן המיצר אין המלווה יכול להוציא מידו, ומקורו במש"כ הרשב"א בתשובה. ולכאורה גם דעת הרמב"ם כן, דהא כתב (שם ה"י) טעם הדבר שאין מצרנות במשכונן כיון דהמוכר (הלווה) טרוד למכור ומפני צורך גדול הוא מוכר "וא"ת יש בהם דין מצרנות לא ימצאו לוקח". וביאור הדבר, דכי היכא דבכל מקום דאיכא פסידא דמוכר לא תיקנו דין מצרנות ה"נ כאן, וא"כ במשכונן אין דיני מצרנות כלל ואין עדיפות לא למלווה ולא לשכן.

אמנם דעת הרא"ש שם בסוגיא דלא כהרמב"ם, והביא דעת רש"י דביאר סיבת הדבר שאין מצרנות במשכונא כיון דהמלווה עדיף מכולם כין שכולו שכונה בידו ועדיף ממצרן שבוא רק מרוח אחד, ואפ"י קנאו המצרן מרוח אחד יכול המלווה שהשדה ממושכנת אצלו להוציא מידו. וכן פסק הרמ"א (שם סעיף נ"ח) דלמלווה דין מצרן וכן נראה עיקר.

נמצאו למידים דבשדה הממושכנת למלווה ומכרה הלוח לאחד שאינו מצרן כלל, לדעת המחבר אין יכול המלווה להוציא מידו כיון שבשדה ממושכנת אין דין מצרנות כלל, ולדעת הרמ"א יכול המלווה להוציא מידו. וכן אם קנאו המצרן, לדעת המחבר אין יכול המלווה להוציא מידו, ולדעת הרמ"א יכול המלווה לסלק אפ"י את המצרן שכבר קנה.

ובשוכר בית. הנה הרמב"ם (שם פי"ב ה"ח) פסק "השכירות אין בה משום דין בן המצר". וכ' הה"מ "דין זה לא מצאתי מבואר, אבל נראה לי דק"ו הוא ממשכונא וכמו שיתבאר" (ויל"ע דאם במשכונא הטעם כמו שכ' הרמב"ם דבמקום פסידא לא תיקנו דין מצרנות מה השייכות לשכירות דהא בשכירות ליכא צורך גדול), ובב"י דן באחד שהשכיר ביתו ואח"כ מכרה לאחר והשוכר הוציא להוציא הקרקע מידו אם יש בו דין ב"מ, והשיב דכיון דשכירות ילפינן ממשכנתא, כשם שאין המלווה יכול לעכב מלמכרה לאחר כך אין השוכר יכול לעכב על בעל הבית מלמכרה לאחר, ע"ש. וכתב בד"מ (שם אות י"ז) דאין דבריו נראין, דמאחר דהמלווה מוחזק בקרקע שתח"א"כ הקונה מן הלוח צריך ראייה. וכן פסק המחבר (שם סעיף ס"ג) דבהשכיר ביתו לאחד ואח"כ מכרה לאחר אפ"י אינו בן המיצר אין השוכר יכול להוציא, וכתב הסמ"ע (שם ס"ק קט"ז) דלדעת הרמ"א גם בדין זה ס"ל כהרא"ש דיש דין מצרנות בשכירות והשוכר יכול לסלק אפ"י מצרן שקנה קרקע זו, (כוונתו, דהגם דהרמ"א לא חלק כאן להדיא על דברי המחבר כפי שחלק עליו לעיל בדין משכונן, מ"מ לענין דינא חלק עליו גם כאן).

אולם בשער המשפט (הובא בפת"ש) הביא דעת מהרש"ל בתשובה (סי' מ"ג) לחלוק על דעת הסמ"ע, וס"ל דאף דבמשכנתא יכול המלווה להוציא מיד המצרן, מ"מ בשכירות ס"ל להרמ"א דאינו כן, ואפ"י מכרה המשכיר לאחרים אין השוכר יכול להוציא ממנו, ופסק כן הלכה למעשה ע"ש, והביאו הש"ך בקצרה (בבאר היטב ס"ק ק"ח), וכן פסק הב"ח בתשובה (ס"ח) דגם לדעת הרמ"א יש חילוק בין משכונא לשכירות ובשכירות לכו"ע אין דין מצרנות. (ונצטרך לומר שמה שהגיה הרמ"א בדרכי משה על פסק הב"ח בשכירות כוונתו

לחלוק רק על מקור הב"י במשכונן ולא לחלוק גם בדין שכירות, ודו"ק.) ובפתחי תשובה הביא עוד מש"כ בתשובות שבו"י (ח"ג סי' קס"ה) תשובה בענין מצרנות בשכירות, ופסק דאם המצרן והשוכר באים ביחד לקנות המצרן קודם, כיון שהוא מצרן ודאי והשוכר הוא רק ספק, כיון שלגבי השוכר נחלקו הפוקים אם יש בכלל דין מצרנות, ולדעת הרבה פוסקים, בשכירות גם דעת הרא"ש ובעקבותיו גם הרמ"א דאין דין מצרנות לשוכר, ומה שהכריע הרמ"א כהרא"ש (בסעיף נח) הוא רק במשכונן, אך בשכירות כו"ע ס"ל דאין דין מצרנות, וא"כ באופן שעדיין לא נמכר הבית אין הספק מוציא מידי הוודאי ולמצרן הזכות הראשון לקנות הבית.

וא"כ בנידון דידן לכאורה יהיה הדין שלהנהלת ביהכ"נ זכות ראשונים לקנות הבית מדין מצרן.

ועוד יש לדון ולהוסיף, דהנה בגמ' שם איתא "לאשה וליתמי ולשותפי לית בה משום דינא דבר מצרא". וביאר רש"י דשותף הכוונה שאחד מהשותפים בשדה מכר חלקו לשותף האחר אין לנו לסלקו משום דינא דבר מצרא, ע"ש. אך הרא"ש שם הביא בשם ר"ת דמש"כ בגמ' "שותפי" הכוונה דאיירי שהמוכר שותף עם הלוקח בסחורה אחרת, ובאופן זה אין המצרן יכול לסלקו, ובמרדכי הארוך (הובא בשו"ת הב"ח הישנות תשובה י"ח) כתב שרבו הפירושים במש"כ "שותפי" אך לא פליגי אהדדי. וכן פסק הטור (סי' קע"ה), וכן פסק המחבר (סעיף מ"ט) דהמוכר לאחד מהשותפים שלו במשא ומתן, אע"פ שאינו שותפו בקרקע זכה בה, ואין שאר השותפין או שאר בני המצר נוטלין זו. וא"כ היה אפשר לומר שבמקרה דידן היות המוכר הוא חבר ביהכ"נ יש לו דין של שותף במו"מ עם הנהלת ביהכ"נ.

ובאמת יעיוני מש"כ בערך שיי ובספר במשפט שלום, שהביאו מה שפסק הב"ח בתשובה (שו"ת הב"ח הישנות תשובה י"ח) שהביא מעשה ממש כגון דא, וז"ל: "ראובן ושמעון ולוי אחים ירשו בית וחצר מאביהם, ויששכר קנה חלק ראובן ושמעון, ובא הקהל לסלק אותם כי הם המצרנים, ויששכר משיב כך היה המעשה... ומאחר שתחילה דרתי בשכירות אין בו משום דינא דבר מצרא... הקהל משיבים יותר טוב וישר להרחיב חצר ב"ה מכמה טעמים...".

והשיב הב"ח: "אכן בנדון דידן שהקהל תובעים ובאים להוציא מן השוכר, לית דין ולית דיין שיכולים להוציא מידו, ול"מ מיד השוכר אלא אפילו היה מצרן גמור נמי יכולין להוציא מידו, וראייה ממאי דאמר בפרק המקבל לאשה וליתמי ולשותפי לית ביה משום דינא דבר מצרא, ורבו בו הפירושים, וכתב במרדכי הארוך ואף על גב שדברי הגאונים לשותפי בכמה ענינים מיהו לא פליגי אהדדי עכ"ל, ובתשובות מיווני סי' ל"ב והיא תשובות מהר"מ כתב על דברי השואל וז"ל: מ"ט נקטת לאשה או ליתמי מסתמא משום להפקיע כח מצרנות דראובן, א"כ איפה צללת במים אדירים וכו' דהא דאמרין לאשה וליתמי לית בה משום דד"מ, הוא לגבי מצרן אבל שותף עדיף, ואי זבין לאשה או ליתמי אתי שותף ומפיק, וכן אני אומר בכל הני דאמר דלית ביה משום דד"מ מצרן דווקא אבל שותף לא, וכבר פירשתי כה"ג לעיל, ולפי זה הא דאמר לשותף לית ביה משום דד"מ ופי' רש"י שהוא שותף עמו באותו קרקע יש לפרש כגון דשותף הוה שותף ומצרן ואותו שאין בו אלא מכח מצרנות חשיב כאלו אינו מצרן לגבי השותף, ואפ"י אתי בהדדי השותף והמצרן לא הוה כמו ארבעה בני מצרני דאתו בהדי הדדי דפלגי לה כו' אלא לשותף לחודי היבין ליה, ואפילו קדם מצרן וזבן אתי שותף ומפיק מיניה כדפריש' לעיל, דאין למצרן שום כח במקום השותף, וכאלו הוא אינו מצרן והשותף מצרן כו'... א"כ אפילו את"ל **דיששכר דינו כמצרן ממש מכח השכירות כדפרישית, מ"מ הקהל הם מצרנים ושותפים שהרי ראובן ושמעון האחים הם השותפים עם הקהל בכה"כ ובחצר** «המשך בעמ' 8»

ג'. לדעת המחבר הוא נחשב לגזלן גמור ואסור לו לקחת את החפץ ודינו כנ"ל בדינים 3-282. אמנם גם המחבר מסכים שאם אין שום הפסד לבעלים וכגון שהבעלים לא תכנן להשתמש בחפץ מותר לו לקחת את החפץ²⁹, וי"א שהמחבר מודה גם באופן שהבעלים יפסידו כסף אבל לא יפסידו חפץ מסוים³⁰, ובפרט אם הבעלים נמצאים שם שאז יש יותר קולא לקחת את החפץ³¹.

ציונים והערות

על שימוש זה אין המשתמש צריך לשלם לו כלום, (המחנ"א שכירות טו חולק גם במקום שעומד לשכר וטוען שגם אז לא מגיע לו שכר).
 30. הסמ"ע (רסד, יח והביאו הנתי' חיד. ס"ק טז) כתב שמחלו' המחבר והרמ"א היא רק במקרה שהבעלים מפסידים דבר מסוים וכמו יין שאז הוא יכול לטעון "ניחא לי ביין שלי", אבל אם הוא מפסיד רק ממון, בזה כו"ע מודים שהוא לא יכול להתנגד, שהרי המשתמש מתחייב לו ממנו. האולם המשפט (סי' רעד) הסכים לחידוש הסמ"ע והביא ראיות לדבריו, אבל רע"א (בגליון הסמ"ע שם) הקשה על הסמ"ע מהתירו' ד, שהרי במקרה של התירו' ד היה לבעלים רק הפסד ממון ומ"מ תלה הדין במחלוקת זו. והאולם המשפט בגלל שסבר שדין הסמ"ע נכון הקשה את קושית הרע"א על התירו' ד, שהרי כיון שיש רק הפסד ממון והלוקח מוכן לשלם הממון לבעלים א"כ לכו"ע יכול הלוקח לקחת החפץ, ולמה כתב התירו' ד שהוא תלוי במחלו' הראשונים, ומתחילה יישב האולם המשפט את התירו' ד עפ"י המאירי (ב"ק קיד, ב) שכתב שהבעלים צריכים להפסיד את ממונם עבור ממון הברם רק אם הם נמצאים במקום, ועפ"י מיושב התירו' ד שכיון שבעל הסוס לא היה שם (רק אשתו) לכן כתב שלדעת הר"ף אסור לקחת הסוס, אולם האולם המשפט בעצמו כתב שמסתמית כל הפוסקים אין נראה כהמאירי, ובנוסף דבריו אינם מסתברים, ולכן פסק שבאמת במקרה כמו התירו' ד שההפסד הוא רק ממון לכו"ע יכול הלוקח להשתמש בחפץ גם בלי הסכמת הבעלים - בין אם הם נמצאים שם ובין אם לאו - אם הוא מתחייב לשלם ההפסד לבעלים, ומחלו' הראשונים היא רק באופן שהבעלים יפסידו חפץ מסוים.
 31. כבר כתבנו בהערה הקודמת שבמקרה שהוא לא נמצא שם דעת המאירי שאין רשות לקחת שלא ברשותו, ושכן אולי אפשר ללמוד בתירו' ד כדי ליישב קושית רע"א על דין הסמ"ע.

א'. יש הסוברים וכן פסק הרמ"א שמוותר ללוקח לקחת את החפץ ואינו נחשב לגזלן ופטור באונסים²⁵, ובדעה זו י"א שיהיה פטור גם בנזק מחמת השימוש הרגיל, וי"א שמ"מ כיון שלא קיבל רשות מהבעלים יהיה חייב גם בנזק כזה [אם אינו מוגדר כאונס]²⁶.
 ב'. י"א שהגם שמוותר לו לקחת את החפץ אבל הוא יהיה חייב לשלם את כל ההפסד של הבעלים ואפילו אונסים²⁷.

עושה בשביל להציל את שלו, דאכה"ג לא התנו ב"ד". ואין בין היש"ש לתירו' ד שום מחלוקת בסברא, אלא שהיש"ש הכריע כהר"ף והתירו' ד הביא הרבה ראשונים שפסקו כר' ישמעאל.
 25. כבר כתבנו שהתירו' ד כתב שכך הדין לפי הרא"ש וסיעתו שפוסקים כר' ישמעאל, וכן סתם הרמ"א.
 26. בזה נחלקו הקצות (שט, ג) והנתי' (שט, ה). הקצות טען שהוא דומה לתוקף ספינה שמשלם פחת מנה מח"מ אפילו כשאינו גזלן (ראה הערה 12), אבל הנתי' טען שאינו דומה לתוקף ספינתו של חבירו, כי שם נהי שאינו גנב אבל רשות אין לו, אבל במקרה זה "נראה דאפילו במתה מחמת מלאכה פטור, דכיון דנתיא בית דין הוא ודעת רחמנא איכא, כשוכר מדעת דמי דפטור מחמת מלאכה".
 27. כך טען המחנ"א (גזילה יז), שאם אינו משלם כל מה שהפסיד בעל החפץ נמצא שהוא מציל את עצמו בממון חבירו ולכן בעל הכלי יכול להחליט אם לדרוש מהמשתמש או מה שהפסיד או דמי השכירות.
 28. כבר כתבנו שהתירו' ד כתב שזה הדין לפי הר"ף וסיעתו שלא פסקו כר' ישמעאל וכך סתם המחבר.
 29. במקרה שבעל הכלי ממילא לא היה משתמש בכלי ואינו מפסיד כלום מהשתמשות השני פשוט שכ"ע מודים שהוא חייב להציל ממון חבירו ואינו יכול להתנגד, ויש להביא לזה ראיה מהשו"ע (רסד, ו) שפסק "היה זה בא בכד של דבש וזה בא בקנקנים ריקנים, ונסדק כד הדבש, ואמר לו בעל הקנקנים איני מציל לך דבש זה בקנקני עד שתתן לי חציו או שלישו או כך וכך דינרים, וקבל עליו בעל הדבש ואמר לו הן, הרי זה שחק בו ואינו נותן לו אלא שכרו הראוי לו, שהרי לא הפסידו כלום", וביאר הסמ"ע הטעם שמקבל שכר על אף שלא הפסיד כלום שזה דווקא במקום שבעל הקנקנים לוקח תמיד שכר על שימוש זה, אבל אם אינו עומד לשכר

דלעולם הקהל הם מוחזקים וכו' וא"כ מאחר דנמצא בתשובה שמפרשים דבשכירות אין בו דינא דבר מצרא כל עיקר שאפילו קנאו השוכר לאותו בית שהוא דר בו בתורת שכירות המצרן מסלק אותו, יכולין לומר הקהל קים לן כהך גאון והמע"ה". ועי"ש באריכות כל התשובה.
 נמצא דהן הן הדברים, ונפיק לדינא לכאורה מהאמור לעיל דבנדון דידן לבית הכנסת זכות ראשונים לקנות הבית הסמוך מדין מצרנים ודאיים ואפ"י בדין קדימה להשוכר מכמה וכמה סיבות. ויש עוד להאריך ולהוסיף בזה ואכמ"ל.

של בית הכנסת, ולא תימא דבעינן דליהוי השותפים דווקא בקרקע הנמכר, אלא אפילו שותפים במשא ומתן כדמוכח בפסקי הגאונים, ואין צריך לומר בנדון דידן שהם משותפים באותו קרקע שהיא מצרנות לקרקע הנמכרת ואף יששכר הלוקח עצמו הוא משותף עם הקהל דפשיטא דהקהל יש להם דין שותף, ולפיכך אף עפ"י דקדם יששכר וזבין אתי שותפים שהם הקהל ומפקי מיניה, דיותר ישר וטוב הוא להניח הקרקע והבית לצורך הקהל שהם מצרנים ומשותפים עם הכל וזה אין צריך פנים", עכ"ל.
 והוסיף עוד שם וז"ל: "ובר מן הדין כבר נודע מ"ש המרדכי בסוף פ' לא יחפור

מודעה רבא לאורייתא

בשמחה רבה הננו לבשר ולהזמין את הציבור הרחב לכנס הגדול

יום העיון ה'ל' בדיני נזיקין

אשר יתקיים בעזהש"ת ביום שני כ"ח ניסן תשע"ז בהיכל כוללנו

ביהמ"ד היכל שמואל רח' פנים מאירות 1 עיה"ק ירושלים | מנחה 14:45

במעמד ובראשות גדולי הדיינים שליט"א

ניתן להאזין לשיעורים בשידור חי ב"קול הלשון" טל: 03-6171111 ואח"כ כוכבית, או בשלוחה 172 לאחר השיעורים

בית הוראה לענייני ממונות "בית גרוס"

ע"ש ברוך וברכה גרוס

שע"י כולל חושן משפט אוהל יוסף

בבית ההוראה ניתן יעוץ בדיני ממונות ע"י דייני 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