

## סימן כ

### מצרן בשכירות

ראשי פרקים

א. בשיטת הרמב"ם והרא"ש

ב. עומדת לשכירות או עומדת למכירה

ג. שוכר בדמי מפתח

ד. פתח בקיר המפריד

בבנין משרדים עומד משרד (הנמצא בבעלותו של שמעון) להשכרה. ליד המשרד המושכר, נמצא משרדו של ראובן, כשהמשרד הוא בחזקת ראובן בדמי מפתח. ראובן חפץ להגדיל את משרדו, לצורך זה ביקש לשכור את המשרד הנדון. בינתיים סיכם שמעון להשכירו ללוי, אך לא נערך חוזה ביניהם. ראובן שואל אם יש לו זכות בדינא דבר מצרא לדרוש משמעון להשכירה לו, ובאם יערוך שמעון חוזה עם לוי, להוציא את לוי מהמשרד. יצוין כי שמעון אינו מוכן שישברו את הקיר שבין שני המשרדים, וזו הטענה שטען כלפי ראובן שבעטיה אינו מוכן שישכור את המשרד. ראובן מוכן לתת ערבות שהקיר יחזור למקומו לאחר תום השכירות. מה עוד ששמעון סיכם עם לוי שיוכל לשנות את החלוקה הפנימית של הקירות ע"י חלוקה חדשה, בתנאי שאם יתבקש בתום השכירות להחזיר את החלוקה הקודמת יעשה כן, ומכאן אתה למד שאין לשמעון הפרעה בשבירת הקיר המפריד בין המשרדים, אם יחזיר את המצב לקדמותו בתום השכירות.

א. בשיטת הרמב"ם והרא"ש

הרמב"ם בהל' שכנים יב, ח, פסק: "השכירות אין בה משום דין בן המצר". ובהסבר הרמב"ם הביא הכסף משנה שם שני פירושים. דעת הטור (חוי"מ סו"ס קעה) לפרש בדברי הרמב"ם דמירי בחצר העומדת לשכירות, והשכירות הבעלים לאינש מעלמא, ובא המצרן ורוצה שישכירוה לו מדין בר מצרא ולסלק השוכר, ס"ל לרמב"ם שאין בזה משום בר מצרא. וכן מי ששכר חצר, וחצר שליד השכורה נמכרה לאחר, שאין השוכר יכול לסלק הקונה בטענת בר מצרא. ומדברי הרב המגיד שכתב דמקור דברי הרמב"ם בק"ו ממש"כ שם בה"ט בדין משכונא, מבואר דס"ל דכוונת הרמב"ם שאם השכיר ביתו לאחר ואח"כ רוצה למכור הבית המושכר, שאין לשוכר טענת בר מצרא על הקרקע בה הוא נמצא בשכירות. וכדעת הרמב"ם פסק בסמ"ג (עשין פב).

ובתשב"ץ (ח"ד, הטור השלישי, סי' יד) תמה על הרמב"ם שלא חילק דבריו אלא סתם שבכל ענין אין בשכירות דין מצרנות. וכתב לבאר בדעת הרמב"ם, דכיון דכל ענין דין מצרנות הוא לפני משורת הדין משום ועשית הישר והטוב, לכך אין לך אלא מה שכתבו חכמים מפורש לדון בזה דין של לפני משורת הדין, דדוקא במכר שיש בזה לבן המצר פסידא עולמית, בזה חששו חכמים לתקנתו, משא"כ בשכירות "שהוא מום עובר לפי שעה", אין להשוותו למכר ולא הפקיעו כח בעל הקרקע לקבוע מי יהיה בשכירות אצלו.

והטור בחו"מ קעה, צב הביא דדעת הרא"ש בתש" שיש בשכירות דינא דבר מצרא. ודברי הרא"ש הם בכלל א סי' ב (ולא כפי שצוין המראה מקום בב"י ובב"ח). הרא"ש נשאל בראובן ושמעון ששכרו שני בתים סמוכים עם החצר, ובין הבתים חצר משותפת. והלך שמעון והשכיר ביתו ללוי, ושמעון מעכב עליו בטענה שחפץ לשכור ממנו הבית או לכל הפחות את החצר המשותפת. והשיב הרא"ש דהדין עם שמעון:

"... ושכירות שייך ביה הישר והטוב כמו גבי מכר כיון שאין ראובן נפסד בדבר, דשכירות ליומיה ממכר הוא, ואין אונאה מטעם זה כדאיתא בהזהב (ב"מ נו, ב), הוא הדין לענין מצרנות שייך ביה ועשית הישר והטוב כמו גבי מכר."

ומבואר בדברי הרא"ש שבכל שכירות דינו כמכר. והרא"ש מיירי הן לענין שהמצרן הוא בשכירות והן לענין שהחצר הנידונה היא בשכירות. וע"כ יש ללמוד בדברי הרא"ש דבכל מקום שיש דינא דבר מצרא במכר, אין נפק"מ לדינא אם המצרן הוא במכר או בשכירות, ובין אם המצרן בשכירות ובין אם המצרן במכר וחפץ לשכור, ובין אם המצרן בשכירות וחפץ לשכור. והרא"ש בתש" אחרת (צז, ג - ועיין בחדושי הגהות קעה, יז) נשאל בראובן ושמעון שחלקו בית ועליה, כאשר ראובן מקבל את הבית ושמעון את העליה. וראובן מכא את ביתו, וקנאו שמעון בעל העליה. ובא לוי המצרן לבית לסלק את שמעון בטענת בר מצרא, ושמעון טוען שגם הוא מצרן. והשיב הרא"ש, וז"ל:

"הדין עם שמעון בעל העליה. אע"ג דההיא דפרק המקבל (ב"מ קח, ב) ארעא דחד ובתי דחד, משמע לפום ריהטא שאין בעל הבית נקרא מצרן לבעל הקרקע, הרי חולק הרי"ף דוקא כשאין לבעל הבית חלק בגוף הקרקע, כגון שקנה ממנו לבנות בקרקע שלו עד זמן ידוע או כל זמן שיעמוד הבית ולא יפול. הלכך כיון שאין לו חלק בקרקע אלא עד זמן שקצב או כל זמן עמדו, אין לו בקרקע כלום, דהוי כמו שכירות ואין בו דינא דבר מצרא. אבל כשהקרקע משועבד לבית להיות שם עולמית, ואף אם יפול יבנה אחר במקומה, ודאי הוי כמו שותף בקרקע ואית ביה דינא דבר מצרא."

ומפורש בדברי הרא"ש שחילק בין שכירות לבעלות, דשכירות אינה בעלות המקנה זכויות בדינא דבר מצרא. ולכאורה סותרים הדברים למש"כ בתש" בכלל א הנ"ל. ובפשטות היה מקום לומר ששכירות הינה בדרגא פחותה מבעלות לענין דין זה, והיינו דכנגד אדם אחר מעלמא הוי השוכר בר מצרא, אך כנגד מי שיש לו בעלות בקרקע המצרנית, בעלים קודמים לשוכר. ובבדק הבית בחו"מ סו"ס קעה, דן בסתירת דברי הרא"ש, וכתב לישיב:

"ונראה שיש לחלק ביניהם, דמש"כ בכלל כב [צ"ל: כלל א] הוא מפני

שזה שוכר וזה שוכר, וכיון דשכירות ליומיה ממכר הוא, אית ביה דינא דבר מצרא. אבל בכלל צז, זה שוכר וזה בעל הקרקע, אע"ג דשכירות ליומיה ממכר הוי, אין כחו גדול כמו שהוא בעל הקרקע, הלכך אין השוכר יכול לעכב על בעל הקרקע מלמכור למי שירצה."

מבואר בבדק הבית דכח מצרן יש לשוכר רק במקום שהנידון הוא בזכויות של שכירות וכנגד מי שיש לו זכות של שכירות. אבל זכות של שכירות אין בה דין מצרנות נגד בעלים שרוצים למכור את הקרקע. ויש להסתפק בדבריו מה הדין אם הבעלים רוצים להשכיר את הקרקע, האם דין מצרנות בשוכר היא כשהנידון הוא "שכירות", או שזכות השוכר היא כנגד מי שיש לו זכויות של שכירות ומעבירן לאחר, דהיינו שגם הבעלים הם שוכרים וגם הנידון הוא שכירות. ואף שמשלשון בדק הבית "זה שוכר וזה בעל הקרקע ... אין כחו גדול כמו שהוא בעל הקרקע", היה נראה טפי דלשוכר אין כל טענת מצרנות כשיש בעלים ממש, מ"מ מכח הסברא היה נראה כדרך השניה, דהרי טענת מצרנות אינה נגד הבעלים אלא נגד הלוקח, א"כ מה אכפת לי מעמדו של המוכר, אם שכר הקרקע, א"כ יש לשוכר טענה שהוא קודם לענין השכירות, משא"כ אם קנה הקרקע, י"ל שביחס לקניה אין לו לשוכר דין מצרנות. וכן נראה מדברי הב"ח קעה, צב, עיי"ש. ועיין עוד בפרישה סו"ס קעה שפירש כן, אך למד בדברי בדק הבית באופן שונה, עיי"ש.

ובכנסת הגדולה (חו"מ סי' קעה, הגב"י ס"ק קסד) הביא שהמהריב"ל (חי"ב סי' מא) והישי"ש (ב"ק פ"י סי' כד) הקשו סתירה בדברי הרא"ש, והניחו בצ"ע. והביא מהראנ"ח ומהמשפט צדק לישב, דלא כתב הרא"ש דבשכירות יש טענת מצרנות אלא ברוצה לזכות כפי כוחו, דהיינו לשכור את הבית שלידו, בזה יפה כח מצרנות שיכול לשוכרה ועדיף על אחר שאינו מצרן. אבל אם הבית הסמוך עומד למכירה, אין כח השוכר מועיל לענין מכירה, דהוא מצרן רק באותו כח שממנו הוא בקרקע דהיינו לענין שכירות, אבל לענין מכירה אינו מצרן.

#### ב. עומדת לשכירות או עומדת למכירה

וא"כ באנו למחלוקת ראשונים אם בשכירות יש בה דינא דבר מצרא, ובנדו"ד אליבא דהרא"ש (וכן היא דעת הרשב"א בתש"י, עיין בב"י סו"ס קעה) יכול ראובן לסלק את לוי מכח היותו מצרן, דאף אם נגדיר את הקנין שיש לו בדמי מפתח שכירות, מ"מ ברא"ש בתש"י בכלל א, ב מבואר דאף בשכירות כשרוצה להשכיר השדה המצרנית לאיניש מעלמא, יש בזה דינא דבר מצרא ויכול השוכר המצרן לעכב שישכירו לו. ולשיטת הרמב"ם - לפי פירוש הטור אין השוכר המצרן יכול לעכב. ולפירוש הרב המגיד, אפשר דדוקא במכירת החצר המושכרת, אין לשוכר טענת בר מצרא, משא"כ בהשכרת חצר כשיש מצרן בשכירות. ומהסברא אפשר לומר לתרי אנפי. או כשם דבמכירת בית מושכר אין לשוכר כל עדיפות, אף שיש בזה ישר וטוב שלא יצטרך לצאת ממקום למקום, ובכל זאת לא אמרינן דשכירות ליומא ממכר הוא, הוא הדין והוא הטעם שאין לו זכויות של מצרן בבית סמוך שעומד להשכרה (ועיין בב"ח חו"מ קעה, צב). או אפשר לאידך גיסא - דהרמב"ם מיירי במקום שמכירת בית המושכר, כשימכור הבית יפקעו זכויות השוכר, וא"כ לא דמי לדינא דבר מצרא הרגיל שבו נשאר המצרן במקומו ואין לו אפשרות להנות מהשדה שלידו, דכיון דגם השוכר יצטרך לצאת מהבית, במכירה כבר אינו מצרן, משא"כ בשכירות שדה הסמוכה לשדה המושכרת. אך עיין בב"י קעה, ל במעשה שבא לפניו בבית וחנות וכו', דמבואר שם דמי שהוא יושב בתוכה, הוי טפי מצרן ממי שהוא סמוך אליה. לפ"ז מסתבר דלשיטת הרמב"ם אליבא דהרב המגיד דגם בנדו"ד אין בזה דינא דבר מצרא. ושם בב"י הביא מתש"י מהר"א ששון דבמשכיר בית לאחר, ורצה המצרן לשכור אף הוא,

דבאנו למחלוקת הרמב"ם והרא"ש. וכן נראה מדברי ה"ט"ז בסו"ס קעה שפסק דבשוכר שיושב בבית, הוא קודם לשוכר אחר, ומשמע דטפי הוי מצרן ממי שהוא סמוך ומצרן.

והמחבר בשו"ע חו"מ קעה, ס פסק במי שיש לו בית בשכירות ובית שליחו נמכר, שאין השוכר יכול לזכות בבית מדינא דבר מצרא, ואף אם קדם וקנאו, יכול המצרן לסלקו. והרמ"א שם הגיהו דיש חולקין וס"ל דיש בשכירות דין מצרנות. ולכאורה דין המחבר הוא מוסכם גם אליבא דהרא"ש וכמשי"כ בכלל צז, ג כנ"ל, דכנגד בעלות ממש, אין לשכירות דין מצרנות. ובפשטות היה נראה דהרמ"א קאי על רישא בדברי המחבר, דהיינו שאין השוכר יכול לבוא בטענת מצרנות גם כלפי איניש מעלמא, ולרא"ש יש בשכירות דין מצרנות, שכנגד אחר שאינו מצרן, יש לו טענת בר מצרא. אולם בסמ"ע ס"ק קיג פירש דברי המחבר דהרמ"א מייירי בהקדים השוכר וקנה, דאין המצרן יכול לסלקו. משא"כ למחבר יכול לסלקו אף בהקדים וקנה. ועיין בכנסת הגדולה (הני"ל) מה שהביא מהראנ"ח, ולפי"ז אפשר דכן היא דעת המחבר, דהא המחבר בסעי' ס מייירי נמי במכירת בית כשיש מצרן בשכירות, ובזה אין כח למצרן השוכר לענין מכירה.

והמחבר פסק דאפילו קדם וקנאו השוכר דיכול המצרן לסלקו, וכנ"ל, ובב"י חו"מ קעה סו"ס ל, לאחר שהביא את מחלוקת הרא"ש והרמב"ם, כתב דלענין דינא, כיון דקיי"ל דלוקח הוי מוחזק ועל המצרן להביא ראיה, כדקיי"ל כל היכא דאיכא פלוגתא דרבוותא, אי"כ אם קנאה השוכר, אין המצרן יכול לסלקו וכדעת הרא"ש. ואם בא המוכר למוכרה, מורים לו למוכרה למצרן, "כיון דאין הלוקח מוחזק, טפי שייך מצרן בההוא ארעא מלוקח". וצ"ל דהמחבר ס"ל דבמצרן ושוכר גם הרא"ש מודה שאין לשוכר כח ביחס למצרן שהוא בעלים על הקרקע, וכמשי"כ בבדק הבית, וכיון דבזה ליכא פלוגתא, גם אם קדם השוכר וקנה, יכול המצרן לסלקו.

ומ"מ לאמור לעיל נראה דדעת המחבר דדוקא לענין מכירת הבית, אין לשוכר זכות מצרנות, משא"כ לענין שכירות, יש לשוכר זכות מצרנות. ואפשר דהמחבר ס"ל דאף לדעת הרמב"ם הדין כן. דאף לפירושו של הרב המגיד שדין זה נלמד מדין משכונא, הא דין משכונא המובא ברמב"ם (שם בה"ט) מייירי לענין מכירת הקרקע הממושכנת. ודוקא בזה אין לשכירות דין מצרנות. ואף לדברי הטור נראה דמייירי בשוכר לענין מכירת הקרקע המצרנית. ועיין בכנסת הגדולה (שם סוס"ק קסד) שהביא תשו' שכתב ולפיה אפשר לומר דמודה הרמב"ם לרא"ש במשכיר חצר לאחר, דיש למצרן השוכר דין מצרנות, עיי"ש. לפי"ז בנידון שלפנינו שהדיון הוא לענין שכירות ולא לענין מכירה, יש לשוכר המצרן עדיפות על איניש מעלמא. אלא שדברים אלו נסתרים ממה שפסק המחבר בסעי' סא, וז"ל:

"שנים ששכרו שדה בשותפות, ואחד מהם רוצה להשכיר חלקו לאחר והשני רוצה לזכות בו מדין בן המצר, הדין עימו כיון שהוא שותף בו."

ועיין בסמ"ע ס"ק קיד ובגר"א ס"ק קנא דלדעת המחבר דוקא שותף עדיף לענין שכירות. ומשמע דמצרן שאינו שותף, אינו יכול לתבוע זכות בשכירות השדה הסמוכה. לפי"ז כאשר אינו שותף בקרקע הנידונה, אין לו טענת מצרנות, וגם בנדו"ד אינו יכול לדעת המחבר לזכות מדינא דבר מצרא. ועיין בכנסת הגדולה (הני"ל, ס"ק קסט) שהביא בקצרה מחלוקת הפוסקים כיצד לפסוק בדין זה. דעת הרש"ל לפסוק כדעת הרמב"ם ובכל ענין אין בו דין מצרנות. דעת המהרי"ל הפוסק כרא"ש. דעת המחבר דכיון דאיכא פלוגתא, המוציא מחבירו עליו הראיה. ודעת הראנ"ח המחלק בין אם הקרקע המצרנית עומדת לשכירות או עומדת למכירה, וכנ"ל. ועיין עוד בתשב"ץ (הני"ל) שהכריע דבמקומות שנהגו לפסוק כרמב"ם, "אינם יכולים לנטות

מדבריו ימין ושמאל", אך במקומות שלא הסכימו לפסוק כדבריו, "יוכל הדיין לפסוק כדעת הרא"ש ובנו ז"ל, והיינו כשיראה שיש בענין שום דבר מהחששות שזכרנו, והדבר תלוי למראה עיני הדיין". ועיין בבנימין זאב (סי' רצב) שפסק בדין מצרן בשכירות, דכל זמן שהלוקח אינו מפסיד כ"כ, שהרי ימצא במקום אחר, יש לו לעשות הישר והטוב לבעל המיצר ולהניח לו הקרקע, עיי"ש

לפ"ז לדעת הראנ"ח, בנדו"ד כיון שהמשרד עומד לשכירות, יש לראובן השוכר המצרן זכות קדימה לענין שכירות משרדו של שמעון. וכן לדעת התשב"ץ נראה דבנדו"ד אפשר לפסוק כדעת הרא"ש, ולכל הפחות היכא שאין הלוקח מוחזק. ואף לדעת המחבר דקיי"ל בזה דהמוציא מחברו עליו הראיה, נראה דלכתחילה יש בזה ישר וטוב לשוכרו למצרן, ורק אם כבר שכרו לאחר והוא מוחזק, לא מפקינן מיניה, אבל לכתחילה ישכירו למצרן. אמנם כאן שכבר סיכס עם לוי, א"כ יש בזה מחוסרי אמנה (עיין ב"מ מט, א וש"ע חו"מ רד, ז). אך נראה דכיון דלכתחילה צריך להשכיר לראובן, א"כ אין בזה מחוסרי אמנה, ולא גרע דינא דבר מצרא מתרי תערי (עיין חו"מ סו"ס רד), דכיון שאינו חוזר בו מחמת שאינו עומד בדיבורו אלא מפני שמצות חכמים להשכיר למצרן, לית בזה דין של מחוסרי אמנה.

### ג. שוכר בדמי מפתח

ונראה דבנדו"ד איכא טעם לשבח לתת לראובן דין של מצרן, מכח היותו במשרדו בדמי מפתח, שהרי לכאורה זו שכירות שאין לה הפסק, שאין הבעלים על משרדו של ראובן יכולים לסלקו לעולם, וא"כ דמי לכאורה קצת למכר והוי טפי משכירות. והיה מקום ללמוד זכות זו ממש"כ הרמב"ם בה"ל שכנים יב, טז בדין ארעא דחד ובהבנין והאילנות של אחר: "אם יש לבעל הבנין או לבעל האילנות זכות בקרקע, כ"א מהם בן מצר של חברו". ולפ"ז היה מקום לכאורה לומר שבדמי מפתח יש לשוכר זכות בקרקע כיון שהיא שכורה לו עולמית. אלא שראיתי למהריב"ל (חי"ב סי' מא) שהאריך להוכיח שאפילו בבתים שיש לו זכות בהם כל זמן שהם קיימים, מ"מ לא מצי מעכב ולא דמי למרי דארעא, כיון שאין לו בעלות בגוף הקרקע. ועיין במהר"א ששון סי' קכח (ד"ה ועוד הפליא) שהקשה על המהריב"ל, אך נראה דלדינא הסכים עם סברת המהריב"ל. אלא שמהראנ"ח (סי' פא) נראה דכל היכא שהמשכיר לא יכול לסלקו ויש לו לשוכר זכות לזמן ידוע (אפילו שאינה עולמית), יש לשוכר דינא דבר מצרא דומיא דמרי דבתי ואילנות שיש להם זכות בקרקע, והרמב"ם מייירי שיכול המשכיר לסלקו בכל עת שירצה, עיי"ש. ומדברי המגיה בט"ז (חו"מ קעה, נב) נראה דכל היכא שיכול לעשות בקרקע מה שירצה, לסתור ולבנות, יש לו זכות בקרקע לענין בר מצרא. וא"כ בדמי מפתח אין לו זכות זו.

לפ"ז מבואר שאין לשוכר בדמי מפתח עדיפות משכירות רגילה. אמנם ראיתי בפתחי חושן (מצרנות פרק יא הערה מח) שהביא מתש"י עמק התש"י שיש לדמי מפתח עדיפות על סתם שכירות לענין מצרנות, ומתש"י קנין תורה שאין לו עדיפות. אך הביא מהגאון מברעזן במשפט שלום שלמד בדברי הט"ז בסי' קמז דשכירות עולמית דינה כמכר (ועיין מש"כ הט"ז בסי' קעה, נג, וצ"ע). ועיי"ש שדעתו לומר דלענין שכירות סתם, יש לשוכר בדמי מפתח עדיפות. ונראה דזה עולה בקנה אחד עם דברי הראנ"ח דכן ס"ל להלכה אף בכל שוכר, אך אפשר דאם יש שני מצרנים, האחד שוכר סתם והאחד בדמי מפתח, דינא לשוכר בדמי מפתח עדיפות על השוכר שאינו בדמי מפתח.

[ולא הארכתני במחלוקת הראשונים אם יש דינא דבר מצרא בבתים, דדעת ר"ת דאין דינא דבר מצרא בבתים (עיין תוס' קח, ב ד"ה ארעא), מאחר והרא"ש (בי"מ פ"ט

הל"ד) כתב דדברים נכונים הם אלא שלא נהגו כן (ועיין בה"א שם), וכן הרמ"א בחו"מ קעה, נג פסק דלא כוותיה, ועיין בסמ"ע ס"ק צח, ובש"ך ס"ק נג, ובפת"ש ס"ק כג. ואכמ"ל כיון שנהגו דכל היכא שהוא טוב וישר, דיינין דינא דבר מצרא, והדיון הוא אם רק אפשר לצרף דעת ר"ת.]

#### ד. פתח בקיר המפריד

לאמור לעיל נראה דכיון דנדו"ד הוא מחלוקת הראשונים והאחרונים (בפירוש דברי הראשונים), יש לנהוג כמש"כ הב"י (הנ"ל) דאין מוציאים מיד הלוקח ולכתחילה יש למכור למצרן. וכן פסק הרמ"א כוותיה בחו"מ קעה, מה, וז"ל:

"וכן במקום שהפוסקים חולקין, אין מוציאין מיד הלוקח הואיל ומוחזק, מיהו לכתחילה יש למכור למצרן."

אלא שבנדו"ד הועלתה טענה נוספת, ששמעון אינו חפץ שיעשה ראובן פתח בקיר המפריד. מנגד טוען ראובן שיש סיכום בין שמעון ולוי לשינוי קירות הפנימיות, וכמבואר לעיל בגוף השאלה. והנה הקצוה"ח קעה, ג, לאחר שהביא את דברי הט"ז דיש לדר בבית בשכירות דין מצרן לענין שכירות הבית שהוא כבר דר בו, כתב וז"ל:

"ומיהו נראה דהיינו דוקא אם אין בני בית של ראשון מרובין מן השני, אבל אם בני ביתו מרובין משל השני, לא שייך בזה דין מצרן, כיון דאפילו השוכר אינו רשאי להשכיר למי שבני ביתו מרובין כמבואר בשי"ז, א ולא הוי בזה שלוחו, וגם לא שייך בזה ועשית הישר והטוב, כיון דהבעלים אומרים אין אנו נוחין להשכיר לזה שבני ביתו מרובין וקפידא גדולה בדבר זה."

והיינו שאין דין ועשית הישר והטוב כאשר יש למוכר הפסד, וזה מבואר בכמה מקומות בדיני מצרנות, עיין גם בס"י קעה, ח. לפ"ז יש לדון אם יש בנדו"ד למוכר הפסד. מאחר ולא שמעתי את שני הצדדים, אין אני יכול לכתוב אפילו בדרך של את"ל, ויתכן שיש לו לשמעון עוד טענות נוספות כנגד ראובן. כאשר לענין הטענה גופה שהעלה ראובן (בשם שמעון), נראה לכאורה שהדין עם ראובן, אך הואיל ולא שמעתי את שני הצדדים, אין לכך כל משקל. ע"כ הדבר נתון לשיקול דעתו של בית דין לבחון ולבדוק אם יש בטענות שמעון ממש, ואם לא, במידה ועדיין לא עשה חוזה עם לוי, עליו לכתחילה להשכירו לראובן.

לאור האמור לעיל:

א. אם עשו שמעון ולוי חוזה להשכרת המשרד, אין ראובן יכול להוציא את לוי.

ב. במידה ורק סיכמו בדברים, על שמעון להשכירו לכתחילה לראובן.

ג. האמור בסעי' ב מותנה בכך שאין לשמעון טענה הנראית לבית דין כטענה נכונה שיגרם לשמעון הפסד בהשכרת המשרד לראובן.

מסקנות

א. שיטת הרמב"ם שבשכירות אין בה טענת בר מצרא. יש מפרשים דמיירי בחצר העומדת לשכירות, שאין בר המצר מסלק לאיניש דעלמא. ויש מפרשים דמיירי בהשכיר ביתו לאחד ואח"כ רוצה למכור הבית לאחר, שאין לשוכר טענת בר מצרא.

ב. דעת הרא"ש דגם בשכירות יש בזה משום הישר והטוב, ויש בה דינא דבר מצרא.

ג. גם לשיטת הרא"ש יש לשכירות דינא דבר מצרא רק לענין שכירות ולא לענין מכירה.

ד. מי שהוא יושב בתוכה הוי טפי מצרן ממי שהוא סמוך אליה.

ה. נחלקו המחבר והרמ"א במי שיש לו בית בשכירות ובית שליחו נמכר, אם יכול השוכר לזכות בבית מדינא דבר מצרא. ומדברי המחבר נראה דאף לענין שכירות דוקא לשותף יש עדיפות ולא לשוכר.

ו. במחלוקת אלו קיי"ל דלכתחילה יש להשכיר למצרן, ואם השכירו לאחר, אין המצרן מוציא.

ז. לשוכר בדמי מפתח אין עדיפות לענין דינא דבר מצרא. אך אפשר דאם יש שני שוכרים סמוכים והאחד בדמי מפתח, שיש לשוכר בדמי מפתח עדיפות על שוכר שאינו בדמי מפתח.

ח. אין דינא דבר מצרא כאשר יש למוכר הפסד ממכירה או משכירות למצרן.