

בית דין ירושלים

לדיני ממונות ולבירור יוחסין

מורות בבי"ס השייך לעמותה שלא קבלו שכר כחצי שנה

תיק ממונות מס' 2341-עד

(מהד' י סיון)

נושא הדיון

מורות בבי"ס השייך לעמותה שלא קבלו שכר כחצי שנה, טוענות שמנהל ביה"ס מסובר בחובות ואין סיכוי שישלם להן את החוב, לפיכך הן מבקשות רשות מבית הדין לפנות למל"ל (המוסד לביטוח לאומי) שישלם להן את השכר במקום הנהלת ביה"ס, שכוון ששילמו מס למל"ל הן מבוטחות בו שישלם להן, וזו זכותן שקנו במס ששילמו כל השנים למל"ל. השאלה היא האם מותר להן לתבוע מהמל"ל כדי להציל את שכרן, ואת שלום ביתן שהתערער כתוצאה ממצבן הכספי הקשה, אף במחיר של סיכון קיומה של העמותה וחקירות כנגד ראשיה, מכיון שכתוצאה מכך יקיים חקירה על העמותה ואף עלול לערב את המשטרה שתעצור את ראשי העמותה לחקירה על כספי עמותה ש"התאדו". או שאסור להן להציל את שכרן על גבו של המנהל שיעצר לחקירות.

פסק דין

התובעות רשאיות לפנות לכל מקום כדי להציל את שכרן.

(-) אברהם דוב לוי, אב"ד (-) מרדכי אייכלר (-) מרדכי אהרן הייזלר

השאלות לדיון

- כשאין לעמותה כסף, האם ניתן לתבוע את חברי העמותה לשלם מכיסם.
- מוסר ע"י גרמא בכוונה להציל את עצמו.

תשובה

א. כתב בשער משפט סי' קיז ס"ק א': נשאלתי בנאמן של מחזיקי ארענדא של משקל שהיה מגיע לאיש אחר שכה סרסרות מהם יאוו להנאמן ליתן לו שט"ח שזה טופסו: וועקסיל עלי הח"מ מסך כך וכך ולשלם ממעות תיבת המשקל. ולצסוף נסתלק הנאמן מנאמנותו ומחזיקי הארענדא לא ראו לשלם החוב הזה לצעל הוועקסיל, והלך צעל הוועקסיל ותפס ממעות של הנאמן עלמו אי מהני תפיסתו או לא. והשיב שער משפט דהנה השטר הלזה ודאי הלשון "וועקסיל עלי הח"מ" הוי כלשון חוב עלי הח"מ, דודאי מהני אף שלא ליה מעולם, והא דנכתב בו "ולשלם ממעות תיבת המשקל" הוא כתנאי שהוא מתחייב את עלמו בסך כך וכך אלא שהפרעון יהיה מתיבת המשקל, וא"כ יש לדמות דין זה להא דאמרינן בס"פ כל הגט גבי המלוה מעות את הכהן ואת העני להיות מפריש מחלקו, מפריש עליהן בחזקת שהן קיימין, היה עני והעשיר אין מפריש עליו וזכה הלה במה שצידו, ופרש"י הלזה חוב חייב לפרוע משלו שהרי הלזה ע"מ שלא ליפרע ממנו, ומה הוכיח הצעה"ת בשער סה ח"ג דהיכא דאיכא עני המקבל לדיקה מצני עירו ולזה מאחד מהן על הדיקה המגעת לו שיכנס צפרעונו ואח"כ נתעשר העני ואינו ראוי להתפרנס מן הדיקה אין צריך לשלם מכיסו, וא"כ הי"ג אף שהלשון "וועקסיל זה עלי הח"מ" הוי חוב גמור עליו שהתחייב עלמו בכך, מ"מ היה לו תנאי שלא ישתלם אלא ממעות תיבת המשקל, ועכשיו שנסתלק מהנאמנות נסתחפה שדהו של צעל הוועקסיל שאינו יכול להשתלם ממנו, והנאמן פטור מלשלם מכיסו. ועוד דאומדנא היא שלא התחייב את עלמו לשלם אלא מתיבת המשקל דוקא, ומשנסתלק פטור מלשלם מכיסו.

אמנם נראה דאם נסתלק הנאמן מרלונו הטוב לאחר שהגיע זמן פרעון של הוועקסיל, לא מיציעא אס תצעו צעל הוועקסיל והוא הלך ומסר מעות המשקל למחזיקי הארענדא דחייב לשלם מכיסו, דכיון שהיו המעות צידו הרי הם כפקדון צידו וחייב לשלם מדרי נתן כיון שעיקר החוב הוא על המחזיקי הארענדא אלא שהוא היה שלוחם, ודמיא להא דסי' פו סעי' ה דאם אחר שנתחייב לוי לראובן צב"ד הלך ופרע לשמעין חייב לפרוע לראובן פעם אחרת, וצב"ד אין אנו צריכים לחיוב צב"ד שהרי הנאמן היה יודע שמגיע מעות לצעל הוועקסיל ומסר המעות למחזיקי הארענדא, כיון שהוא התחייב את עלמו בחוב זה אלא שהיה לו תנאי שלא ישתלם אלא מתיבת המשקל, כשהגיע זמנו ונסתלק מרלונו הטוב ולא פרעו הרי לא קיים תנאו ונשאר החוב עליו לשלם מכיסו, אבל אם לא הגיע הזמן פרעון של הוועקסיל ונסתלק הנאמן מנאמנותו אף שנסתלק מרלונו הטוב אין הנאמן מחוייב לשלם החוב מכיסו וכו'. עיי"ש שהביא ראיות לזה. ועיי' שו"ת חצלת השרון ח"א יו"ד סי' סד צענין גבאי חזרת לדיקה שרונה ללוות ברבית ורנה השואל למלא לך היתר שמכיון שגבאי כיד עניים הוא נמלא כשלוה המעות בשליחות ולזורך העניים זכה, ולכשיגבה מהנדיבים עבור החזרה יכוין שלא יזכה בדמי הרבית לזורך עניים ונמלא שנותן למלוה מעות שאינו של ליה ואין כאן רבית מלוה למלוה. והשיב חצלת השרון וז"ל: כיון דהאחריות הוא על הגבאי

הלוה, דודאי המלוה לא יתבע את העניים או התלמידים רק את הגזאי, הוי הוא הלוה, דהא רק על אמונתו הלוהו, עיי' שו"ע יו"ד סי' קסט סעי' יג דגס צלוח לזורך עכו"ם שמותר ליתן רבית אם האחריות הוא על השליח אכור אף צנותן לו משכון של עכו"ם, ומכ"ש צלח משכון, עיי"ש צש"ך סי"ק לד. ואין לומר דשם שאני משום דאין שליחות לעכו"ם כמ"ש הרא"ש שם, זה אינו, דעיי' צחו"ד שם סי"ק כ דאף אם יש שליחות לעכו"ם מ"מ כיון דהישראל חייב באחריות הוי כערב בעד עכו"ם דאסור רק משום דשם צמשכון של עכו"ם אינו אסור משום ערבות כמ"ש הש"ך סי"ק מט, אבל היכא דליכא משכון אסור אף אם יש שליחות לעכו"ם, עיי"ש צחו"ד באריכות ותמלא כדצרי, ומשמע צש"ך שם סי"ק מט דצכה"ג דתחילת ההלוואה הלוה לישראל בעלמו אף דהוי לזורך עכו"ם ואיכא משכון גס כן הוי רבית קלוזה, עיי"ש. ועיי' עוד צזה באריכות צחו"ד סי' קס סי"ק ח ותמלא דצכה"ג הוי הגזאי ליה ממש ואף דהגזאי אינו נותן מכיסו מ"מ לא מהני מידי, חדא דהא אף אם לא ימלא הגזאי לאסוף נדבות יהיה מחוייב לשלם מכיסו, דרק על אמונתו הלוהו, ועוד דאף אם אחר נותן בעצורו מבואר צסי' קס סעי' יג דאם אומר הלוה פלוני יתן בעצורו אסור ומכ"ש כשנושא ונותן הוא בעלמו ציד. ע"כ.

וכן הורה מרן הגרי"ש אלישיב ז"ל (ציוס ל ניסן תשס"ה) שדינו כלוה ולא כשליח או ערב, ועיי"כ אם העיסקא היתה אלל הלוה המשלה ולא אלל השליח, אסור לשליח לפרוע רבית עבור ההלוואה.

וכתב צשו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף קנז, הוזכר צצ"י סו"ם שלג: שמעון שכר את ראובן לשנה, אע"פ שכרו ללמד תיטוקות חצירו, חייב ליתן לראובן זה שכרו משלם וכדתינא פרק האומנין השוכר את הפועל לעשות בשלו והרהרו בשל חצירו נותן לו שכרו משלם וחוזר ונוטל מצעה"צ מה שההנה אותו. ע"כ. ופסק צאהצת חסד פ"י סי"ב שאם אמר לפועלים שכרכם עלי אפילו הודיעום שהוא שליח ואין המלאכה שלו הוא חייב בשכרם. ועיי' דצרי מלכיאל ח"ג סי' קסז דשכיר העוסק בעסק שלו הוי כהבעל דין עלמו. ועיי' פס"ד ירושלים כרך ט עמ' רלא ממשפטי שלמה סי' טז.

וכתב צאהצת חסד פ"י סי"ב: מי שהוא אפטרופוס על נכסי חצירו, אף שהפועלים יודעים שאין המלאכה שלו, ואפילו שכרן צסתמא, הוי כאומר שכרכם עלי. וצנתיצ החסד שם אות ט: כ"ג צפשיטות דמ"ט פוסק הרא"ש דכשהפועלים יודעים שאין המלאכה שלו דאין השליח עובר, משום דדעתייהו דפועלים הוא על צעה"צ שהוא בעלמו ישלם להם, וזה לא שייך צענינו. ע"כ. וצשו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף קנז, מוזכר צצ"י סו"ם שלג: שמעון שכר את ראובן לשנה אע"פ שכרו ללמד תיטוקות חצירו חייב ליתן זה שכרו משלם וכו' וכ"ש שמעון זה שהוא גזר הקדש ושכר מלמדים לתיטוקות הלריכיס. ע"כ.

ושאלתי (ציוס ז מרחשון תשס"ז) את מרן הגרי"ש אלישיב ז"ל מה דינו של ראש מוסד שכר פועל לעבוד צמוסד והתחייב לשלם לו שכר צחתימת ידו, האם זה מחייב את המוסד, והשיב שעל הפועל לתצוע את ראש המוסד שהתחייב לו, וראש המוסד יתבע את המוסד.

וכתב צקהילות יעקב צ"ק שם אות ז דגזאי מאצד את גצאותו צכמה אופנים והראשון שצהם כשקלקל

הגבאי את דרכיו, או שהוא לא יוללח למה שנתמנה, וזה מתבאר במג"א סו"ס קנג, ובשו"ת רדב"ז ח"ד סי' יא והוצא בשד"ח ערך חזקה במלוות ס"ב.

ב. הנה צדין מוסר שנינו בצ"ק קטז ב: הגזול שדה מחזירו ונטלוה מסיקין וכו' אם מחמת הגזלן חייב להעמיד לו שדה אחר. ובגמ' שם: לא לריכא דאחוי אחוויי. ופירשו תוס' דחייב משום דינא דגרמי. ובגמ' שם ח"ל רב הונא בר חייה לרב נחמן דינא או קנסא. ופרש"י צדף קיז א ד"ה ואי, דקנסיה ר"נ משום דרגיל היה בכך. ח"ל מתניתין היא דתנן אם מחמת הגזלן חייב להעמיד לו שדה ואוקמינא דאחוי אחוויי. ובגמ' שם סב א: בעי אמימר עשו תקנת גזול במסור או לא. אליבא דמ"ד לא דיינינן דינא דגרמי לא תיבעי לך דמסירות נמי לא דיינינן, אלא כי תיבעי לך אליבא דמ"ד דיינינן דינא דגרמי וכו'. וכתבו תוס' שם ה א ד"ה למעוטי, דמוסר חייב אפילו למאן דלא דאין דינא דגרמי משום קנס.

וכתב בדינא דגרמי להרמב"ן סי' נח (מהד' יעקובזון): שיסה בו אח הנחש פטור משום דאיהו לאו גורס גוף ההיזק אלא מעלמו הוא, ולא דמי למסור דהתם כיון שאין המסיקים רואין ממונו והוא הראה להם הוא גרס כל הנזק, שהרי הממון שמור היה ובגרמתו הוליאו מרשות הבעלים, דכיון דאוקמינהו עליה ברשותיהו קאי וכו', שהרי ילא מרשות הבעלים כמי שנטל כיסו של חזירו והניחו ברה"ר הילכך חייב לשלם. אבל הכא הא קאי גברא והא קאי נחש, משל למה הדבר דומה לממון המוטל לפני המסיקין ובא אחד יאמר להם טלו אותו ונטלוהו, שהוא פטור אע"פ שאין ראונו ליטלו אלא מחמת עלה זו שהשיאס זה ליטלו. ע"כ. וכ"כ הרא"ש צ"ק פ"ט סי' יג והמסלק כרים וכסתות אע"ג דצרי היזקא לא עשה מעשה בגוף הממון, ולא דמי לאחוי אחוויי דמסור דכמאן דקלייה דמי ועשה מעשה בגוף הממון. ע"כ.

וביאר ברשימות שיעורים לצ"ק ה א בדעת הרא"ש שהמסירה לעכו"ס הוי מעשה הנזק ומחייבו ולא איבוד הממון שמתהווה לאחר זמן כשהעכו"ס בא ולוקח את הממון. אמנם מסדור ההלכות ברמב"ם משמע שמוסר הוא חיוב מיוחד, ולא מדינא דגרמי, שהרי דיני דגרמי הוצאו צפ"ח מהל' חובל ומזיק ה"ז ז-יב, ואילו דין של מוסר נכללו צפ"ח שם ה"ז א-ה. ועוד, שכתב וז"ל המוסר ממון חזירו ביד אנס חייב לשלם וכו' ואם מת גובין מיורשיו כשאר כל המזיקין. ואם המוסר בכלל מזיק דגרמי דעלמא הוא פשיטא שנשתעבדו נכסיו וגזיס מיורשיו, אך אם המוסר הוא חיוב מיוחד מוסבר למה ביאר הרמב"ם שיעוריו משלמים, והוא בכדי להשמיענו שחלוק דין המוסר ממי שהזיק היזק שאינו ניכר שחכמים קנסו את המזיק לצדו ולא את יורשיו. והוסיף לבאר שהמוסר אינו מתחייב מטעם אדם המזיק ומדיני נזיקין, כי מבחינת נזיקין אינו אלא גרמא דעלמא שפטור, שכן מסתבר שאי אפשר לחייב המוסר מדין מזיק בגלל מעשה שעשה אדם אחר, אלא שקנסו אותו חכמים משום חלות שם רשע שחל בו. ולכן כתב רש"י בכריתות ב ב ד"ה מסור, שאין מסור משלם ממיטב, לפי שאינו משלם מדין מזיק אלא מחיוב מיוחד.

מכל זה נראה שאם כוונת המוסר אינה כדי להזיק לחזירו אלא כדי להליל את עלמו מעוני ושלוס בית, אינו חייב מלד גרמא וגרמי, עיי' פס"ד ירושלים כרך ה עמ' קנז מאחמו"ר הגרצ"ל ז"ל: ובענין הטענה

של הקבלן הראשון שצעה"צ הוא מסור ולחייב אותו מדין מסור, הלא פסק הרמ"א חו"מ סי' שפח סעי' יא: מי שרולה לצרוח ולא לשלם לעובד כוכבים חנם מה שחייב, ואחר גילה הדבר, אין לו דין מסור, ומכ"ש שלפי טענת צעה"צ כוונתו היתה לטובת עצמו שהיה לריך קבלות ולא התכוין כלל להזיק למי שהוא, עיי' בתשובות חות יאיר סי' מד דאם נתכוון רק להליל חובו ולא להזיקו פטור מפילו בגרמי, דפירוש הדבר דאין זה מזיק כלל. ע"כ.

ואם כשכוונתו להליל את עצמו פטור אף מדין גרמי, כיון שאינו נחשב מזיק כלל [אף שגרמי בשוגג ס"ל לרמב"ן דחייב, עיי' ש"ך סי' שפו ס"ק א' וס"ק ו], כ"ש לסוברים שמוסר אינו חייב מדין גרמי אלא רק מן הקנס, אם אין כוונתו אלא להליל את עצמו לא קנסוהו, דאז אינו נקרא רשע כדי לקנסו.

ועיי' פסקים וכתבים להגרי"א הרלוג חו"מ סי' כ שאין יסוד מספיק לחייב מדינא דגרמי כיון שאינו צרי היזיקא כי היה אפשר שיימכרו בשוויים, ומה שלא נמכרו בשוויים זו לא היתה אשמת התובע אלא בנסיבות מחוץ לגרמתו, וגם ההזיק לא בא מיד, שפעולתם היתה רק העיקול. ועוד, שהנתבע גרס ג"כ שיבוא לידי כך ואיזה דאפסיד אנפשיה, שצרוח הוא שאם היה תובעם לדין ישראל היו ליייתים, והיתה עקשנות מלידו או הזנחה גדולה וכו'. עכ"ל.

אברהם דוב לוין.

ב

לכאורה נראה לענ"ד שד"ד תלוי צנידון כללי האם מותר לאדם לעשות מעשה להרויח לעצמו בתוך שלו גם היכא שגורם צמעות להזיק חזירו בגרמי. וכגון בשכן שצונה תוספת לדירתו ומכלל את כל אחוזי התצ"ע, הרי חזירו לא יוכל לצנות בלי להוליא תצ"ע חדשה. ולכאורה יש מקום לומר שעד שאינם מוליאים תצ"ע חדשה לריכים כולם להתחלק באחוזי הצניה הקיימים, וא"כ אחד שרולה לצנות את כל האחוזי צניה בתוך שלי הרי שמזיק את שכנו. אמנם אין זה מוגדר כלקחת דבר מחזירו או כנוק, משום דאחוזי צניה אינם חלק מעלם הקרקע אלא הם החלטת הרשויות כמה אפשר לצנות על קרקע זו, וע"כ א"א לדונו כמשתרשי או כמזיק בידים, אך יש לדון מחמת הא דגורם שחזירו לא יוכל לצנות, ומוריד את ערך קרקעם, והשאלה היא האם מותר לאדם להשציח נכסי עצמו אע"פ שיגרום מחמת כן לגרמי צנכסי חזירו.

והנה צנדון זה עיי' צשו"ת הרא"ש כלל ה סי' ג שנשאל שם: ראובן יש לו מקום מושב צציהכנ"ס סמוך למקום מושבו של שמעון וראובן הגז' רולה לעשות מחילה בין מקומו למקום שמעון ושמעון מעכב עליו שהוא אומר כי עתה הוא ראשון וכשיהיה שם מחילה לא יהיה ראשון ונמלא שהוא מפסידו, וראובן אומר שאינו יכול לעכבו לפי שצידו הוא להשציח ולעשות בשלו מחילה כי לא נשתעבד לו לכך. והשיב הרא"ש תחילה דאין כל מקום לטענה על חשיבות המקומות משום שלא מקומו של אדם מכדו אלא האדם הוא מכדד את מקומו, ואין צוה משום נוק, ואח"כ המשיך הרא"ש צדצרו וז"ל: ועוד, מפילו לא יהיה מנהג לחלוק מקומות וגם שמעון נפסד בחלק המחילות, שאם היה בא למכור מקומו יפחתו דמיו מחמת שאינו

ראשון כאשר היה בתחילה, נראה לי שבשלב הפסד זה לא ימנע ראובן מלחלוק, שכל ההרחקות השנויות בצ"ב פרק לא יחפור היינו דוקא היבא דדבר הנסמך מוזיק לשכנו בגוף ממונו, כגון הסומך צורו לשדה חצירו שהוא מזיקו להרחיק כשיצוא לסמוך צור, גם הוא אומר כל מרא ומרא מרעית לי לארעאי נשם יז (ב), וכן כל ההרחקות דלא יחפור, או שמאפיל עליו או מחתת הריח או פסקת לחיותאי, אבל אדם הצונה בתוך שלו להשביח נכסיו ואינו מוזיק לגוף ממון חצירו אלא שמפחיתו מדמיו, כה"ג לא הלריכו חכמים להרחיק, כההיא דפרק לא יחפור כא צ עושה אדם חנות צלד חנותו של חצירו ומרחץ צלד מרחץ של חצירו ואינו יכול למחות צידו מפני שיכול לומר לו אתה עושה בתוך שלך ואני עושה בתוך שלי, ואע"פ שהדבר ידוע שהחנות של הראשון דמיו נפחתים, שיותר היה נמכר ציוקר כשלא היה במצוי אלא חנות אחת, אע"פ"כ אינו יכול למחות צידו, ואע"ג דקאמר תנאי היא ורשב"ג פליג דאמר אף לשכנו כופהו, היינו שיוורד לאומנתו ופיסק חיותו, אבל משום דדמי חנותו נפחתים לא פליג. ע"כ. חזינן לכאורה בפירוש מדברי הרא"ש דמותר לאדם לעשות בתוך שלו ולהרוויח גם אם מחמת זה נגרם נזק לשני ויורד ערך קרקעו אי חנתי.

אמנם עיי' בסוף תשובת הרא"ש שם שכתב וז"ל: אמנם אם נהגו צמדינות הללו כשמוכרים מקומות צביהכנ"ס שמוכרים מושב הראש ציוקר והשני נפחות, וכן כולם נפחתים לפי התרחקם ממושב הראש, אם עתה בחילוק מחילה יפסיד מקום מושב הראש חשיבותו לא יוכל ראובן לחלק, כי אדעתא דהכי קנה מקומו נפחות מדאי מושב הראש, שאם יוכל לעשות מקומו ראש למה נפחת דמי מקומו. ע"כ. ולכאורה סותר לדבריו לעיל, דלעיל כתב דמותר להרוויח לעצמו גם אם מוזיק לחצירו, ואילו הכא כתב דאם נפחת ציווי מקומו של השני אין האחד יכול לשבח מקומו ואפילו אם עושה רק בתוך שלו.

עוד קשה מדברי הרא"ש כלל ה"י ז שנשאל אם יכול אדם לעכב ששכניו לא יוסיף מקום צראש הספסל צביהכנ"ס והשיב וז"ל: נראה לי שיכול לעכב שמתחילה כשעשו המסבה ועשו דף או צנין צראש המסבה, איתו צנין צראש המסבה הוא של כולם, מפני שלפי הראש חילקו המקומות, הראשון שסמוך לראש מסובח והשני נפחות ממנו והשלישי עוד נפחות וכן כולם לפי הרחקתם מן הראש יפחתו דמיהם, הלכך אין לשנות צנין שאלל הראש אלא מדעת כולם. ע"כ. וגם זה סותר לכאורה לתחילת דבריו צ"ג, דגם הכא חזינן שאסור לאדם להשביח לעצמו אם יגרם הפסד לחצירו מחמת כן.

ובסתירות אלו צדברי הרא"ש עמד בספר דגול מרצבה, הוצא צפת"ש ס"י קע"א ס"ק צ, וצ"ש חת"ס א"ח ס"י כו עיי"ש שכתב: ועיינתי בהם ולפע"ד אין כאן סתירה רק הגהה מועטת לריך, והנה צ"ג א יצו זה צלד זה בספסל צלי מחילה ציניהם ורלה ראובן לעשות מחילה ולהכניסה לחלקו, ועיי' עשיית המחילה יהיה ראובן עליון ומושבו של שמעון למטה ממנו ומפסידו, ודבר זה נשאל גם הרשב"א צ"ש ח"ג ס"י קנה והשיב צפשיטות שאין שמעון יכול למחות, והרא"ש האריך קלת וכתב שאין שום מעלה או ריעותא בתפילה אם הוא במקום זה או במקום זה, ואי משום עליית המקומות לענין כבוד היושב עליו לא מצינו צום מקום שלא יהיה ראשי לעשותו בגבולו מפני הפסד שכינו שאינו מגיע לא לגופו ולא לממונו אלא שלא יהיה מכוזב כל כך, אמנם אם מנהג המקום להעלות צדמים בצביל זה ואלו כשקנו מקומות הללו קנאים ציול ועיי' עושה מחילה ונתעלה נתייקר מקום מושבו ונפחת מקום שמעון נמצא גורם לו הפסד צממונו, אז אין ראובן ראשי לעשות מחילה אע"פ עושה צלו, זהו כוונתו צ"ג א אלא שהוא

מיטעה קלת, אצל צבי ז מיירי צענין אחר, הרצה ישו צספסל אחד שיש צי נסרים צשתי קתותיו ורלה העליון להסיר נסר העליון ולהוסיף שס מושצ אחד, ומיחה צו הר"ש ולא הזכיר שס תנאי פחיתות שיווי ממין וכתצ הטעס מפני שהנסר הזה הסוגר הספסל הוא של השותפים כולם נמלא הוא פוגע צמה שייך להשותפים כדי להגדיל כבודו ולהפחית כבודס, אפילו לו יהא פחיתות ממון מ"מ כיון שהנסר של שותפים אינו רשאי לשנית צלי רשותס, משא"כ צבי ג שהוא עושה צשלו אי ליכא פחיתות ממון לית לן צה, וצה אחי פסקי הר"ש והרמ"א צשו"ע סי' קעא סעי' א, ועל מקומס יצואו צשלוס.

היינו צביאר החת"ס דצרי הר"ש שלא יסרתו אהדדי, דצבי ז מיירי שרולה לשנות את הדף צסוף הספסל, דהיינו דצר שייך לשותפות של כל מי שיושצ צספסל, וע"כ אינו יכול לשנותו אלא מדעת כולם, ואפילו אס אינס מסכימים רק מחמת כבוד, אינו יכול לעשות דצר צלי הסכמתס, אצל צבי ג מיירי שרולה לעשות צתוך שלו וע"כ היכא דאינו מזיק לחצירו ורק מפחית צכבודו אין חצירו יכול לעכצ צעדו, אך אס מזיק לחצירו ומפחית מסווי מקומו יכול חצירו לעכצו שלא יעשה צתוך שלו.

והנה דצרי החת"ס לחלק דצבי ז איירי צדצר שייך לשותפין וצבי ג מיירי שרולה לעשות צתוך שלו, הדצרים מפורשים דצצרי הר"ש, אמנס צמה שכתצ לצאר דצרי הר"ש צבי ג לכאורה דצרי מוקשים מאד, דהציא רק את תחילת דצרי הר"ש ואת סוף דצרי סס, אצל את אמלע דצרי סכתצ צאריכות שיכול לעשות צתוך רשותו גס אס מפחית מסווי קרקע השני, כלל לא הציא צחת"ס, והרי דצרי אלו סס עיקר הסתירה שאל צדגול מצצבה, ולא תירץ החת"ס על זה ולא מידי. וגס מש"כ צסיכוס דצרי הר"ש להלכה דכל היכא דמזיק לחצירו אסור לעשות אפילו צתוך שלו, לכאורה סותר ממש למה שכתצ הר"ש צפירוש סס.

וצש"ת עזרת ישראל סי' קל, ושו"ת עמק שאלה או"ח סי' צ, עמדו על דצרי החת"ס והקשו את הקושיות הנ"ל, דלכאורה הדצרים מפורשים דצצרי הר"ש דלא כהחת"ס, וע"כ תירלו דצרי הר"ש צאופן אחר, דמה שכתצ הר"ש שמתר לעשות צתוך שלו ולהוריד שווי מקוס חצירו זה היכא שקנו צסתמא, ומה שכתצ צסוף דצרי שסור זה היכא שמוכרים מלכתחילה מקומות עפ"י חציבותס, ואז אס קנה צול הרי זה כקנה על דעת שלא יוכל לשנות ממה שקנה צאופן שגורס נזק לחצירו.

אך יש לעמוד על דצריהס, דעי' דצצרי גאוניס כלל קיג סעי' לו שהציא דצרי האחרונים (חסד לאצרהס, דצרי חיים ושו"מ) דאס מכר צית לחצירו על דעת שלא יעשה צו שענ"ק, אינו חל התנאי כלל דהוי דצר שאין צו ממש ואינו יכול לשיירו לעלמו כמו שאינו יכול להורישו, עיי"ש, וא"כ יש להקשות על מה צביארו העזרת ישראל והעמק שאלה דצצרי הר"ש דכונתו לומר דהיכא שהתנה המוכר שלא יצביח מקומו מחוייב הקונה לא להצביחו, והרי גס הכא הוי שויר זה דצר שאין צו ממש, ומדוע חל התנאי והשויר.

והנראה לצאר דהכא שאני, ואמנס אמרינן דצעלמא אדס שקנה קרקע מחצירו יכול לעשות מה צצרוטו ואינו לריך להתחצצ צדעת המוכר, ואין המוכר יכול להתנות תנאים ולשייר לעלמו דצר שאין צו ממש, מ"מ הכא שאני משוס דהנדון האמור הוא רק צגוונא שאדס קנה דצר צשלימות מהמוכר שאז אמרינן שאינו מחוייב מידי להצלותיו (אס לא ששייר לעלמו דצר שיש צו ממש), אלא הוא צעלים לצדו, אצל היכא שלא קנה דצר שלס אלא רק חלק ממנו, מאדס פרטי או משותפות, כו"ע מודו שהוא מחוייב שלא לשנות את חלקו שקנה עפ"י התנאים שהתנו עמו, משוס ששינוי צחלק הרי שהוא שינוי צהכל, ואס מכרו לו חלק

בתנאי מסויים הרי אסור לו לשנותו משום שגורם לשינוי בהכל. וזה ביאור סוף דברי הרא"ש שאם קנה חלקו מהשותפות בזול משום שאין בו מחילה, אינו יכול להשביחו ולעשות מחילה שע"י כך יגרום הפסד לשני.

והנראה לומר דזוהי נמי כוונת החת"ם בדבריו, דאין כוונתו לומר דכל היכא שמוריד שווי חפץ חצירו אסור לו לעשות אפילו בתוך שלו, דזה אינו דהרי כתב הרא"ש בפירוש שאפשר, אלא כוונתו לפרש סוף דברי הרא"ש, דהיכא דמיירי בגוונא שקנו שניהם חלק בספסל וכל אחד שילם לפי חשיבות מקומו הרי אסור לאחד להשביח את מקומו ולגרום לשני להפסיד, דע"מ כן קנה מקומו בזול על דעת שיהא מקומו פשוט ולא חשוב, דכאמור היכא שקנה אדם חלק מדבר שלם כגון שקנו חלק בהספסל, וקנה חלק זה על דעת שלא ישנהו, הרי אסור לו לשנותו ולגרום לשני להפסיד מחמתו, וזה שאני מהדין שכתב הרא"ש לעיל שמותר לאדם לעשות בתוך שלו, דשם מיירי בסתם אדם שקנה קרקע או דירה, וקנה הכל ולא רק חלק בהדבר, או בגוונא שקנה חלק בספסל ומ"מ לא היה תנאי מתחילה שלא ישביחוהו, וע"כ מותר לו להשביחו אפילו אם חלק חצירו יופסד מחמת כן, משום דעושה בתוך שלו ואין חצירו יכול לעכבו.

וע"י צחת"ם או"ח סי' כט שהביא גם שם את סתירת דברי הרא"ש וביארו וז"ל: היוצא מכוונת הרא"ש כללל כ"ל, כל שאיננו אלא הרצות כבודו ומזה ימאוך מיטעו כבוד חצירו, ואינו נוגע לריוח והפסד ממון, וגם הוא עושה בשלו ואינו נוגע בשל חצירו, כגון ראוץן ושמעון שהיה להם מושב אחד בספסל ועשה ראוץן מחילה והכניסה לגבולו ואינו מזיק לישיבת שמעון כלל, רק ע"י יוגצה כבוד מקום ישיבת ראוץן והורק כבוד ישיבת שמעון, כיון דאית ציה תרתי למעלותא, חדא שאינו הפסד ממון לשמעון וגם אינו נוגע בשל שמעון כי בשלו הוא עושה אין מי ימחה בידו, אך אם חסר אחד מאלו התנאים, אי שיהיה ע"י עילוי בדמים מקום ראוץן הפסד דמים במקומו של שמעון, כמלא נתאנה שמעון, שהרי מתחילה כשלקחו המקום בשותפות נתנו הממון שווי המקום שיהיה צוה, ועתה נתעלה מקום ראוץן בשווי וירד שמעון, ע"כ ימחה בידו עד שיפייסו בדמים וכו', ע"כ. מדוייק לכאורה כמו שנתבאר דמה שכתב החת"ם בפירוש דברי הרא"ש אסור לאדם לעשות בתוך שלו ולהזיק לחצירו זה רק בגוונא שקנה חלק מדבר שלם כגון ציהכניס שהיא בשותפות כולם והוא קנה חלק בספסל מהשותפות, דרק צכה"ג אם קנה על דעת שמקומו הוא זול אסור לו להשביח לעצמו, ואפילו אינו עושה אלא בתוך שלו ולגרום ע"י נזק לחצירו.

ועפ"י היסוד הנ"ל, דכשאדם קונה חלק מדבר שלם, אסור לו לשנות מהתנאים שקנה אותו, נראה לבאר את פסק מרן הגר"ש אלישיב ז"ל בספר הערות למסכת קדושין נט א דפסק דאע"פ דנפסק להלכה צבי" קנו סע"ג דמותר לאדם להשכיר ביתו לת"ת ואין השכנים יכולים לעכבו, מ"מ בזמנינו שדריס יחד צבנין משותף יכולים השכנים לעכבו על שכנם שלא ישכיר ביתו לת"ת, ועפ"י הנ"ל נראה לבאר דבריו, דלא אמרו שיכול אדם לעשות ת"ת אלא היכא דביתו הוא רשות נפרדת לעצמה, דאז אינם יכולים לדון עמו אלא מלד נזקי שכנים, ומתקנת ריב"ג אין יכולים לטעון לנזק זה שאינם יכולים ליטן מקול התיקנות, אמנם בזמנינו שדריס כולם יחד צבנין משותף הרי שבאים בטענה אחרת, ולא מלד נזקי שכנים, אלא שמתחילה קנה כל אחד חלקו בשותפות על דעת שלא ישכיר ביתו למי שמפריע לשכניו, וא"כ אסור לו להפר התחייבותו, ולפי האמור הדין עמהם שהרי צכה"ג שקנה רק חלק מדבר שלם כו"ע מודו שמחוייב לכל התנאים שקנה על דעתם, ואינו יכול לשנות אם מזיק לשכניו).

סיכום הדברים לעולה לדינא מדברי הרא"ש: מותר לאדם לעשות בתוך שלו ולהרוויח לעלמו ח"ע"פ שפסחית דמי חבירו (בגוונא שקנה דבר שלם, וכנ"ל), והרמ"א בשו"ע סי' קע"א סעי' א' הביא דברי הרא"ש ופסק כוותיה, וז"ל: ראובן ושמעון שיש להן מקומות בציהכנ"ס זה אלל זה וראובן רוצה לעשות מחילה ביניהם ולהכניס המחילה בתוך שלו, ושמעון רוצה לעכב באומרו שאם יעשה מחילה המקום יהיה דחוק, הדין עם ראובן. ע"כ. עוד נראה להוכיח מהמחבר נמי פסק כהרא"ש בזה, דדדין מוכר שדהו לעכו"ס בסי' קע"א סעי' א' פסק דמותר למוכרו לגוי אם אינו מולא קונה ישראל באותם דמים, ולהרא"ש מותר בכה"ג אפילו עושה להרוויח ולא למחיתו, חזינן דאין אנו מחייבים אותו על מה שערך הקרקע של השני ירד, מחמת דהוי בר מלרא דגוי, והאמת שגם באופן שמואל למכור לישראל ומכר לגוי שפסק בשו"ע ס' מ' דמשמתין אותו עד שיקבל על עלמו כל אונסא שיצאו מחמת הגוי לא מצינו שיהא חייב נמי על הפחתת ערך הקרקע של שכנו. חזינן לכאורה שגם המחבר פסק כהרא"ש בזה דאין אדם חייב על מה דמחמת מעשי ירד ערך הקרקע של חבירו אם עשה מעשיו בכדי להרוויח לעלמו.

ולכאורה ל"ע רב בדברי הרא"ש מדוע לא יהא חייב על הפחתת דמי חבירו, ומדוע אין זה כמו גרמי דחייב, והאיך אנו פוטרין אותו כשכוונתו היתה להרוויח לעלמו, מ"מ במעשיו הזיק לחבירו.

ונראה עפ"י הסברא דאיתא בראשונים לגבי מוחל שט"ח של עלמו, דהנה בטור סי' סו הביא בזה מחלוקת וז"ל: כתב בעה"ת שער נא ח"ו שאין היורש יכול למחול לעלמו להפסיד ללוקה, כי"ד, ראובן הלוח לבנו בשטר ימכרו לשמעון ימת ראובן, לא יאמר הבן הואיל ואני יורש החזקתי למחול לעלמי ואין לי לשלם כלום מדינא דגרמי, דאני לא כיוונתי להזיק ללוקה אלא לפטור עלמי, אלא פורע כל החוב ללוקה. אבל התוס' כתבו דאפילו לעלמו יכול למחול. ע"כ. היינו שנחלקו הראשונים האם אדם יכול למחול שט"ח לעלמו, וצריב פוסקים הסיקו מהמחבר פסק בחו"מ ס' וצ"א בע"מ סי' קה כהתוס', וצ"א אור סברתו ע"י בלשון הטור ובעה"ת עלמו שהביא בסוף דבריו דברי הראב"ד, דהסברא שיכול למחול לעלמו משום שאין אנו דנים דיני דגרמי אלא היכא שעושה את המעשה בכוונה להזיק, אבל אם אין כוונתו להזיק אין אנו דנים כלל דיני דגרמי, דדין גרמי הוא שאנו דנים את האדם גם על תולדות עקיפות של מעשיו, ואפשר לומר שזה שייך רק כשעשה את עיקר המעשה בכדי להזיק, אבל את מעשיו לא נתכוון להזיק אלא להרוויח לעלמו וגם לא הזיק ממנו מעשיו, אי אפשר לדון את הדברים העקיפים כזק מחמתו. ואפשר לומר דזהו נמי בסיאור דברי הרא"ש לגבי פחת קרקע חבירו, דהיכא שעושה בתוך שלו וכוונתו להרוויח לעלמו שוב אינו חייב על פחת דמי קרקע חבירו שהיא תולדה עקיפה ממעשיו.

אך לכאורה יש לתמוה דאדרבא משם פירכא, דע"י צפוסקים שם (ב"ח, סמ"ע, ש"ך וח"מ) שכתבו דאף לתוס' ילמחבר שפסק כוותיה שיכול היורש למחול לעלמו מ"מ חייב לשלם מזל דיני דגרמי, ולא נחלקו התוס' אלא על עלם הדבר האם יכול למחול או לא (עיי"ש שדנו מה נפ"מ למ"ד שגם בגרמי חייב לשלם הכל, ע"י בש"ך ונתה"מ וח"מ). ואמנם בש"ך הביא דברי הראב"ד שפסק דפטור אך כתב דלא נקטינן כוותיה, וא"כ תחזור הקושיא האיך פסקינן הכא דפטור על הורדת ערך הקרקע משום שכוונתו היתה להרוויח לעלמו, והתם פסקינן שחייב ח"ע"פ דהוי נזק דגרמי וכוונתו היתה להרוויח לעלמו.

והנראה לומר, דע"י בשו"ת בית יצחק חו"מ סי' מ' שכתב דאף דנחלקו הראשונים על הראב"ד, מ"מ לא נחלקו על עיקר היסוד דאינו חייב על נזק דגרמי היכא דכוונתו היתה להרוויח לעלמו ועשה בתוך שלו,

ולא נחלקו חלף התם צדין מוחל שט"ח, דהראצ"ד ס"ל דנחשז כעושה צתוך שלו וע"כ פטור, אמנס התוס' ס"ל דאף דהוי נזק דגרמי וכוונתו היתה להרויח לעלמו מ"מ נחשז כעושה צתוך של חצירו כיון שהחוב נקנה לחצירו, ובעושה צשל חצירו אינו יכול לפטור את עלמו ולומר להרויח לעלמי אני עושה, דמה לך צרשית חצרך, אצל בעושה צתוך שלו כו"ע לא פליגי דהיכא דמזיק צגרמי וכוונתו להרויח לעלמו פטור ומותר.

ולפ"י יתורלו שפיר דצרי הרא"ש, דחזר ושנה צלשונו כמה פעמים דאיירי בעושה צתוך שלו דייקא, ורק אז פטור על הורדת ערך קרקע של חצירו, כמו שנתצאר דנזק דגרמי צכה"ג שכוונתו להרויח לעלמו ועושה צשלו אינו נחשז לנזק. ואין להקשות סתירה מדצרו לנידון דמוחל שט"ח. ולפ"י מדצרי הרא"ש יש ללמוד כלל לכל נזק דגרמי ולאו דוקא להורדת ערך קרקע חצירו, דהיכא שושה צשלו וכוונתו להרויח לעלמו מותר לגרוס נזק עקיף לחצירו.

סיכום הדצרים העולה להלכה, דמותר לאדם לעשות צתוך שלו ולהרויח לעלמו גם צגוונא שמזיק את חצירו צגרמי. וכל זה דוקא שקנה הדצר צשלימות, אצל היכא שקנה חלק מדצר משותף אסור לו לצנות ולהפסיד לחצירו גם אם עושה צתוך שלו.

ולפ"י אם קנה אחד את הגג המשותף צצנין ואם יצנה צו יחידת דיור יופסדו השכנים מחמת ירידת ערך הדירית שלהם, הרי שאסור לו לצנות גם שושה צתוך שלו. ולכאורה ה"ה אם יופסדו צאחוזי הצניה שלהם.

אצל נראה להתיר לו לצנות על הגג מסצרא אחרת, דהנה צצנין שהקצבן אינו מוכר הגג צנפרד חלף משאירו כרשות משותפת הרי שאז נוטל יותר דמים על כל דירה ודירה, והיכא דמוכר את הגג צנפרד הרי שכל הדיירים משלמים פחות על דירתם, ופירוש הדצר לדינא שמי שקנה את הגג יש לו גם צעלות על הגג וגם הזכות לצנות על כולו, וכאילו קנה חלק זה מהשותפים, שהרי היכא שכולס שותפים צגג חלק מהשותפות הוא צעלות על הגג וגם הזכות לצנות על הגג, והיכא שאדם אחד קנה את הגג מכולס הרי שיש לו את החלק הזה מהשותפות, שגם הגג צצעלותו וגם יש לו את הזכות לצנות את כולו, וכולס משועצדים לו שיוכל לצנות את חלקו. כן ה"ה היכא שקנה את החלק מהקצבן, דהרי הם שילמו פחות מחמת שהוא קנה את הגג, ע"כ נחשז כמו שקנה מהם, ומחוייבים הם ליתן לו למש את זכותו לצנות על הגג, ויכול לצנות את כל הגג ואינו מחוייב להשאיר לחצירו אחוזי צניה, דחצירו משועצד ליתן לו את האפשרות לצנות את כל חלקו.

יאגז אורחא דאיירינן צדין זה דעושה צתוך שלו ומזיק לחצירו, נימא צה מילתא. דהנה שאלה מלויה היא צאדם שניזוק מחצירו צאופן שאין המזיק חייב לשלם מדינא על הנזק ויש לו אפשרות לתצוע את הציטוח הלאומי או את חצרת הציטוח המצטחת את המזיק, אך יגרס מחמת זה צעקיפין נזק למזיק, שיצרך לשלם השתתפות עלמית, עליה צפרמיה, קנסות וכד', האם מותר לו לתצוע או אסור.

והנה לכאורה כמצואר לעיל כתב הרא"ש צפירוש דהיכא דעושה צתוך שלו וכוונתו להרויח לעלמו אינו חייב גם אם פוחת ערך קרקע חצירו, וכמו שנתצאר זהו כלל היכא שמזיק צגרמי שמותר לו אם עושה צשלו וכוונתו להרויח לעלמו, ולפ"י יהיה מותר לו לתצוע מציטוח לאומי או מחצרת הציטוח אע"פ שע"י ינזק המזיק צעקיפין.

אצל מ"מ נראה שיש בזה חילוק בין אם תובע מביטוח לאומי לבין אם תובע את חברת הביטוח של המזיק, דהן אחת כשתובע מביטוח לאומי נחשב כעושה בשלו, דהרי התשלום לביטוח לאומי הוא מכספו, ומחמת כן הוא מצוטח גם, ולכאורה יש להתיר כ"ל, אך היכא שתובע מחברת הביטוח של המזיק, יש מקום לדוני כעושה בשל חצירו, שהרי הסיבה שחברת הביטוח מצטחת את הנזק זה מחמת שהמזיק משלם את הפרמיה, ולכאורה יש מקום לומר שאע"פ שכוונתו להרוויח לעצמו ואינו מזיק כי אם בגרמא, מ"מ הוי כעושה בשל חצירו, וכאמור צכה"ג חייב גם על גרמי. ויש לעיין לדינא.

מרדכי אייכלר.