

סימן מ

הפרשת תרומות ומעשרות ע"י פועל*

ראשי פרקים	נספח — פועל באיסורים ומצוות
הצגת הבעיה	
א. יד פועל כיד בעה"ב	1. פועל נכרי בפאה
1. הקדמה	2. מירוח פועל נכרי לחיוב תרו"מ
2. כיצד נקנה הפועל	3. גלגול פועל גוי לחיוב חלה
3. גדר פועל — שיעבוד הגוף	4. דין פועל גוי בכלל
ב. דין פועל בתרו"מ	5. הפרשת תרו"מ ע"י עבד כנעני
1. מסקנת ההלכה בתרו"מ	6. שליחות לדבר עבירה בפועל
2. מעבירו של המשגיח	7. מינוי פועל לדבר שלא בא לעולם
3. חזקת שליח עושה שליחותו	סיכום

* * *

הצגת הבעיה

הנוהג המקובל בארץ הוא למנות משגיח מיוחד בכל מפעל המייצר מזון מן הצומח הגדל בארץ. תפקידו להפריש תרומות ומעשרות מכל התוצרת המופקת במפעל. הבעיה היא, שהרי התוצרת אינה של המשגיח אלא של בעלי המפעל, והוא רק פועל שלהם. וא"כ האמנם מוסמך אותו משגיח להפריש תרו"מ מכל התוצרת במפעל? מקורה של השאלה בבעיות רבות הקיימות בסדרי המינוי של המשגיח במפעל: מינוי מראש כאשר התוצרת עוד אינה בעולם, שליח עושה שליח (כאשר השליח ממנה ממלא מקום), שליח לדבר עבירה (כאשר ההפרשה שלא מן המוקף וכד'), מינוי מצד בעלים שהוא גוי או חברה בע"מ, ועוד.

כדי לפתור בעיות אלו, יש לבחון את האפשרות למנות את המשגיח לפועל של בעלי הפירות¹, בכדי שיוכל להפריש לא מדין שליחות אלא מכח מעמדו המיוחד המוגדר כ"יד פועל כיד בעה"ב".

לשם כך עלינו לברר מספר נקודות:

א. מה החילוק בין פועל לשליח רגיל?

* עריכה והערות במהדורה ראשונה (בספר התורה והארץ ג'): הרב עזריאל אריאל, עריכה והערות במהדורה זו — י"א.

1. הערת עורך (י.א.): האם לא עדיף לעשותו כשותף?
תשובת המחבר: לעשותו שותף — זו הערמה. לעשותו פועל — אינה הערמה.

- ב. האם חילוק זה קיים גם בתרו"מ?
 ג. האם משגיח כשרות, דינו כפועל או כשליח?
 ד. האם יש הבדל בין אם המשגיח מקבל את משכורתו מהמפעל לבין אם הוא מקבל אותה מהרבנות?

א. יד פועל כיד בעה"ב

1. הקדמה

תחילה עלינו להגדיר את המושג "פועל" ומה בינו לבין שליח. מצינו שפועל עדיף משליח. כך נאמר בגמרא (ב"מ י' ע"א):

"המגביה מציאה לחבירו — לא קנה חבירו. מאי טעמא? הוי תופס לבעל חוב במקום שחב לאחריים. והתופס לבעל חוב במקום שחב לאחריים — לא קנה. איתיביה רבא לרב נחמן... מציאת פועל... אמר לו עשה עמי מלאכה היום — מציאתו של בעה"ב הוא. א"ל: שאני פועל, דידו כיד בעל הבית הוא"².

מתוך כך יש מקום לומר שניתן להפריש תרו"מ ע"י פועל, אף אם המינוי הוא לדבר שלא בא לעולם וכדו', וכפי שיבואר בהמשך. ולכן כתב בשו"ת ישועות מלכו (יו"ד סי' ס"ד. ועי' מהרי"ט אלגאזי פרק ד' אות נ"א) לענין קנינים, שאף שאין שליחות לגוי — יש שליחות בפועל גוי. כדי לעמוד על בירורם של דברים, עלינו להגדיר באופן מדויק את היחס שבין הפועל למעבידו.

מצינו בכמה דברים שפועל נחשב לקנוי לבעה"ב, אם כי לא בכל מקרה הגדרה זו מוסכמת על הכל:

א. דין השתעבדות של פועל למעבידו לזמן ממושך: התוס' (ב"מ י' ע"א ד"ה כי) מסבירים מדוע מותר לאדם להשכיר את עצמו כפועל למרות שאסור לו למכור את עצמו לעבד עברי (תו"כ [פרשת בהר פר' ו' הל' א']; רמב"ם [עבדים פ"א ה"א]). בטעם הדבר הם אומרים שדוקא עבד עברי, שאינו יכול לחזור בו ואינו יוצא קודם זמנו אלא בשטר שחרור — עובר משום "עבדי הם ולא עבדים לעבדים". בעוד שפועל, היכול לחזור בו אפילו בחצי היום — מותר (גמ' [ב"ק קט"ז ע"ב, ב"מ י' ע"א]; רמב"ם [שכירות פ"ט ה"ד]; שו"ע [ח"מ סי' של"ג סעי' ג']). אך מהר"ם מרוטנבורג כתב בתשובה (ח"ד [דפוס פראג] סי' פ"ה מובא בהגמ"ר ב"מ פרק ו' סי' ת"ס) שאסור לאדם להשכיר את עצמו למשך יותר משלוש שנים, שאז הוא יוצא מכלל שכיר ודומה יותר לעבד

2. הש"ך (ח"מ סי' ק"ה ס"ק א') מסיק מסוגיא זו, שאמנם שליח התופס לבעל חוב במקום שחב לאחריים לא קנה, אבל בפועל י"ל שקנה, משום דיד פועל כיד בעה"ב. הנהיבות (שם ס"ק א', סי' קפ"ח ס"ק א') חולק על הש"ך ואומר שהמושג "יד פועל כיד בעה"ב" הוא מצומצם ביותר. לדעתו פועל שהוא חש"ו אינו יכול להגביה מציאה לבע"ה, וכן פועל גוי אינו יכול לזכות מציאה לבעה"ב ע"י משיכתה לחצרו שלו. אך הוא מודה שאם פועל גוי הגביה מציאה או משך חפץ לחצרו של בעה"ב — קנה בעה"ב.

(ע"י קידושין י"ז ע"א תוד"ה חלה). לדעה זו משמע שפועל נחשב קנוי לבעליו כעבד עברי (תשובות מיימוניות קנין סי' ל"א), ולכן אסור לו להשכיר עצמו לזמן כזה. ואילו הדעה הראשונה סוברת שפועל אינו קנוי כעבד, ולכן מותר לו להשכיר עצמו. הרמ"א (חו"מ סי' של"ג ס"ג) פוסק להלכה כדעת מהר"ם מרוטנבורג שפועל קנוי למעבידו כעבד, ואסור לו להשכיר את עצמו ליותר משלוש שנים.

ב. לדעת הרמב"ן (ב"מ ע"ו ע"ב ד"ה ואני) ועוד הרבה ראשונים (רשב"א [מובא בשטמ"ק שם ד"ה אבל]; רא"ש [פרק ו' סי' ב']; טור [חו"מ סי' של"ג]; חידושי הר"ן [ד"ה פרק השוכר]; נמוקי [לרי"ף שם מ"ו ע"ב ד"ה בשלא הלכו]; מגיד משנה [שכירות פ"ט ה"ד]. וכן בסמ"ע [סי' של"ג ס"ק ו']), התחלת עבודתו של הפועל היא פעולת קנין שבאמצעותה הוא נקנה למעבידו (אך יש להקשות מב"מ [צ"ד ע"ב]: "בעה"ב באמירה ופרה במשיכה" — משמע שפועל נשכר באמירה גרידא, וכמו דמצינו בשליח. וצ"ע). ולכן אמרו בגמרא (ב"מ ע"ו ע"ב): "הלכו חמרין ולא מצאו תבואה, הלכו פועלין ומצאו שדה כשהיא לזחה — משלם להם שכרם משלם". וכן הפועל מתחייב בכך שאם יחזור בו — ישלם לבעה"ב את הוצאותיו לצורך שכירת פועלים אחרים כמבואר שם.

אולם לדעת התוס' (ב"מ ע' ע"ב ד"ה אין). וכן נראה מדברי הריטב"א [ד"ה בד"א, הראשון] עפ"י הרא"ה, ומדברי המאירי [ד"ה כבר ביארנו], חיובו של בעה"ב לשלם לפועל את שכר טרחתו כשלא מצא תבואה אינו מדין קנין אלא מדין דגרמי, שבע"ה גרם לפועל הפסד שכירותו במקום אחר.

ג. המחנה אפרים (הל' שכירות סי' ד') עמד על סתירה בדברי מהר"ם מרוטנבורג: מצד אחד פסק במי ששכר לבנו מלמד וחלה הבן או מת בתוך זמן השכירות — שההפסד הוא של המלמד, אם הבן אינו רגיל לחלות (ח"ד דפוס פראג [סי' קל"ח, ועי' סי' שפ"ו, מובא ברא"ש ב"מ פרק ו' סי' ג']). וכך נפסק להלכה בשו"ע [חו"מ סי' של"ד סעי' ד', סי' של"ה סעי' א' בהג"ה]. ועי' תשובות מיימוניות [קנין סי' ל']. ומאידך גיסא פסק שאם חלה המלמד — ההפסד הוא של בעה"ב (ח"ד דפוס פראג [סי' פ"ה, שפ"ה]. וכן נכתב בתשובות מיימוניות [קנין סי' ל"א]). וקשה: מדוע במקרה של מחלת הבן פסק שבאונס ההפסד הוא לפועל, ובמקרה של מחלת הפועל פסק שבאונס ההפסד הוא לבעה"ב?

וחילק המחנ"א בין שני המקרים על יסוד ההנחה שהפועל קנוי לבעה"ב: כשארע אונס לפועל — נסתחפה שדהו של בעה"ב ואנו אומרים מזלו גרם. אך כשחלה הבן, מכיון שהבן אינו קנוי לאביו — לא אירע האונס ברכושו של בעה"ב ולא נסתחפה שדהו. לכן אנו אומרים שמזלו של הפועל הוא שגרם לו³.

3. במקומות נוספים חזר המחנ"א על עקרון זה שהפועל קנוי לבעה"ב. (עי' הל' שכירות פועלים סי' א', הל' שכירות סי' ה' ועוד. ועי' הל' שלוחין סי' י"א). אך מש"כ שבפועל יש שליח לדבר עבירה, נסתר מרש"י (ב"ק נ"ג ע"א ד"ה נפל), וכן משמע מהגמ' בב"ק (נ"א ע"א) לענין בור של שני שותפין.

2. כיצד נקנה הפועל

מן האמור לעיל מוכח שמה שנאמר "יד פועל כיד בעה"ב היינו שגופו קנוי למעבידו כקנין עבד עברי⁴. מכאן יש לומר א"כ, שפועל עדיף משליח גם לענין מינוי לדבר שלא בא לעולם, שהרי גופו קנוי. וכן כתב הראב"ד (שלוחין ושותפין פ"ד ה"ב), שאדם יכול להקנות את עצמו לחבירו כדן עבדים גם לדבר שלא בא לעולם. אלא שעלינו לעיין כיצד נעשה קנין זה? בקצוה"ח (סי' של"ג ס"ק ו') הביא מחלוקת בין המהרי"ק (שורש קפ"א) ותשובת מיימוניות (ס' קנין סי' ל"א) בדין פועל החוזר בו בחצי היום: לדעת המהרי"ק, אפילו כשפועל קיבל את כל שכרו מראש ועתה אין לו כסף — יכול לחזור בו. ולדעת תשובת מיימוני — רק כשיש לו כסף יכול לחזור בו, כדן עבד עברי היוצא בגרעון כסף. ופירש הקצות שבזה נחלקו: לדעת המהרי"ק — פועל אינו קנוי כעבד עברי, אך לדעת תשובת מיימוני — פועל נקנה כעבד עברי. וצריך לומר שנקנה בכסף, כדן עבד עברי. בשו"ע (חו"מ סי' של"ג ס"ג) נפסק להלכה כדעת המהרי"ק, שדרך הקנין של הפועל למעבידו איננה כקנין עבד. וזאת אע"פ שנפסק להלכה שהפועל קנוי למעבידו כעבד, כפי שהבאנו לעיל (סעי' ו').

באותו מקום (ס"ק ה') מביא הקצות מחלוקת בין הריטב"א (מובא בשטמ"ק ב"מ ע"ה ע"ב סד"ה השוכר את החמר) והש"ך (שם ס"ק י"ד) בפועל שנשתעבד בקנין, אם יכול לחזור בו. לדעת הריטב"א — לא יכול לחזור בו, ולדעת הש"ך — יכול לחזור בו. ולכאורה נחלקו בשאלה זו, אם יש קנין בפועל כעבד עברי: הריטב"א סובר שהפועל נקנה כעבד עברי, ואילו הש"ך סובר שאין הפועל נקנה כעבד עברי. דעת הריטב"א היא שיש קנין בפועל כעבד עברי; ומה שהוא יכול לחזור בו, כשלא עשו קנין אינו אלא מגזירת הכתוב של "עבדי הם — ולא עבדים לעבדים". וקשה: בשלמא אם קיבל כסף — הרי הוא כעבד עברי שנקנה בכסף. אך אם בקנין אחר — כיצד נקנה כעבד עברי? ואפילו בפועל שקיבל את הכסף קשה, שהרי אין עבד עברי נוהג בזמן שהיובל אינו נוהג (רמב"ם הל' עבדים פ"א ה"י)! מיהו כבר בארנו לעיל שפועל אינו ע"ע ממש, קנינו דומה לקנין עבד עברי וזה נוהג תמיד, ורק דין עבד עברי תלוי ביובל. ונפק"מ, שיכול לחזור בו ואסור בשפחה.

3. גדר פועל — שיעבוד הגוף

בסי' ש"ז (ס"ק א') מביא הקצות את שיטת התוס' (ב"מ צ"ט ע"א ד"ה כד) והרא"ש (ב"מ פ"ו סי' ט"ז), האומרים שגם שומר משתעבד, ואפילו בלי משיכה. ומסביר הקצות שהוא נקנה בהליכה לשמור כדן פועל שנקנה בהתחלת עבודה, וכשיטת הרמב"ן (ב"מ ע"ו ע"ב ד"ה ואני).

ודבריו מוקשים מכמה צדדים:

1. בעלי התוס' (ב"מ ע"ו ע"ב ד"ה אין) חולקים על הרמב"ן, ואינם סוברים שפועל נקנה בתחילת עבודה. ולדעתם, מה שבעה"ב משתעבד לשלם לפועל שכר בטלה אם לא תמצא לו עבודה, הוא מדינא דגרמי. א"כ איך הוא מסביר את התוס' עפ"י הרמב"ן?

4. עי' מש"כ באוצר מפרשי התלמוד (ב"מ דף י' ע"א הע' 36) בשם הגר"ש סלאנט.

2. הקצות מסתמך על סברת הרמב"ן שהיא עצמה מוקשה: מצינו שעבד נקנה בכסף, בשטר ובחזקה, ואכן התחלת עבודה דומה לחזקה. אבל הליכה לעבוד או לשמור, היכן מצינו שתהיה נחשבת כמעשה קנין?
 3. הגמרא (ב"מ צ"ג ע"ב) מגדירה את פעולת השומר, ואומרת ששומר לא עושה מעשה. ואפילו הרמב"ן לא אמר שפועל נקנה אלא בהליכה, שהיא מעשה, ולא בשמירה, שאינה מעשה!

לכן נראה לומר, שפועל אינו קנוי כעבד עברי שגופו קנוי (קידושין ט"ז ע"א) ואין בפועל אלא שעבוד הגוף⁵. הדמיון לעבד עברי הוא רק מצד שמצינו בו קנין הגוף, וממילא נוכל ללמוד ממנו גם שעבוד הגוף. שכן אם לא היתה אפשרות לקנות גוף — לא היה גם אפשרות לשעבד גוף. שעבוד זה צריך מעשה קנין שעל ידו יחול השעבוד. לכך מועילה תחילת מלאכה, ואפילו הליכה למקום המלאכה. מחלוקת הראשונים השונות בגדרי הפועל נובעות מהערכת כחו של שיעבוד זה ותחולתו לדינים שונים. אולם העיקרון מוסכם על כולם, שמצד אחד, פועל אינו קנוי קנין הגוף כעבד עברי ממש, ומאידך — ודאי שאינו כשליח בעלמא אלא הוא ממוצע בין שליח לעבד. שומר, לעומת זאת, דין מיוחד הוא: גזירת כתוב היא שאדם שקיבל אחריות לשמור, ובעה"ב סמך עליו וסילק את עצמו מאחריותו לשמור — מקבל עליו את כל הדינים הנובעים מאחריות זו, כל שומר לפי דרגת שמירתו.

ועיין תוס' (כתובות נ"ו ע"א ד"ה) וזו לשונם:

"דחייבתו התורה, בשומר שכר על שקיבל שכר, ושואל לפי שכל הנאה שלו; ומשעבדים

עצמם לכל הכתוב בפרשה"⁶.

וע"כ החילוק שבין פועל לשליח הוא במידת השתעבודותו הגדולה יותר של הפועל⁷, הנובעת מחיוב התשלום המגיע לו. מיד כשמתחיל הפועל בעבודתו מתחייב לו בעה"ב בתשלום. חיוב זה של בעה"ב מטיל על הפועל אחריות מיוחדת. וכך נעשים שניהם, הפועל ומעבידו — משועבדים זה לזה. זהו ההבדל בין פועל לבין שליח העובד בחינם. שליח — בכל רגע ורגע שהוא ממשיך בשליחותו⁸. הרי זה מרצונו החופשי בלבד ואין הוא משועבד

5. ועי' שו"ת אגרות משה (ח"מ ח"א סי' פ"א) שהאריך בבירור סוגיא זו, והסיק שאין בכלל דין קנין בפועל אלא התחייבות לעבוד. (ועי' מש"כ שם בהסבר שיטות הראשונים). ועי' חזו"א (ב"ק סי' כ"א ס"ק כ"ח-כ"ט, סי' כ"ג ס"ק א'); מאמר הרה"ג אביגדור נבנצאל ("תורה שבעל פה" י"ט — תשל"ז, עמ' קי"ג).

6. ועי' קצוה"ח (סי' רצ"א ס"ק ד'); שו"ת באר יצחק (ח"מ סי' ג'); מאמר הרב יהושע יגל ("שם עולם" עמ' 47).

7. עי' רשב"א (ב"ב ט' ע"א ד"ה ואני אומר), שכתב שתחילת מלאכה אינה מעכבת את הפועל מלחזור בו, אלא את בעה"ב בלבד.

8. הערת עורך: עי' רמ"א (ח"מ סי' של"ג ס"ה), ש"ך (שם ס"ק ה'), מחנ"א (הל' פועלים סי' ו') שאף פועל בחינם משועבד.

תשובת המחבר: הם לא אמרו שבחינם הוא משועבד אלא לענין דינא דגרמי שמכיון שסמך עליו

כלל למשלחו ומשום כך רק בפועל אמרו "יד פועל כיד בעה"ב ולא בשליח רגיל. ואעפ"י שגם פועל בשכר יכול לחזור בו, זהו משום "עבדי הם ולא עבדים לעבדים", אם יחזור – עלול להפסיד את כספו במקרה של נזק (ב"מ ע"ז ע"א; רמב"ם [שכירות פ"ט ה"ד]; שו"ע [חו"מ סי' של"ג]). נמצא, שהוא משועבד ממש לבעה"ב. וגם לשיטת התוס' שחיובו מדינא דגרמי י"ל שרק כאשר הוא מקבל שכר הוא סמך עליו ולכן חייב כדינא דגרמי. ואך בחינם לא סמך עליו ואין כאן גרמי אלא גרמא בלבד (עי' להלן בנספח סעיף 7).

ב. דין פועל בתרו"מ

1. מסקנת ההלכה בתרו"מ

העולה מכל האמור הוא, שמכיון שפועל משועבד בגופו לבעה"ב, מסתבר שאין הוא צריך מינוי מיוחד לכל פעולה ופעולה שעושה. כל זה בפעולות בעלות אופי משפטי-קנייני. שם יש לומר שיד פועל כיד בעה"ב. אך בשליח לקיום מצוות אין להשתמש בכלל זה (עי' שטמ"ק ב"מ צ"ו א' בשם הראב"ד שרק לענין ממון אנו אומרים יד עבד כיד רבו).⁹ כשמדובר בפעולות של מצוות – הדבר נשאר בספק. לענייננו יש לומר, שגם הפרשת תרו"מ היא לא שאלה של מצוה גרידא, אלא של קנין, שכן הפרשת המעשרות היא פעולה שיש לעשותה מכח בעלותו של בעה"ב על פירותיו והשליח נחשב למעין בעלים וכמו"כ יש בה הקנאה לשבט הכהנים, הלוויים והעניים. ומשום כך יש מקום להקל בה ולסמוך על פועל.

כמו כן יש בניד"ד כמה סניפים להקל:

- א. הסוברים שניתן להפריש ללא מינוי כלל, מדין זכיה או נחותא¹⁰.
- ב. בכל המקרים שהבאנו בהקדמה יש הסוברים שאף שליחות מועילה¹¹.
- וכך נראה להורות להלכה, שניתן להקל בהפרשה ע"י פועל במקרים אלו.

והוא חוזר בו בדבר האבד גורם לו נזק וחייב. אך במקום אחר יכול לחזור בו. ולפי"ז אין חילוק בין פועל בשכר לפועל בחינם. כי גם פועל בשכר יכול לחזור בו באמצע היום כשאינו גורם נזק. אלא שפועל בשכר חוזר בו מגזה"כ "עבדי הם ולא עבדים לעבדים", ופועל בחינם גם בלא גזה"כ חוזר בו כי אינו משועבד כלל. מיהו המחנ"א מחלק בין "הריני שאול לך" שמקנה לו את גופו, לבין "הריני מקבל עלי" שלא הקנה לו את גופו. משמע שיש קנין הגוף גם בפועל בחינם. אך מהקשר דבריו משמע שיעקר השתעבודותו היא לענין דבר האבד שאם גורם לו נזק חייב לשלם. 9. עי' שו"ת משפטי עוזיאל (סי' נ"ח) שדן בכשרותה של חליצה ע"י פועל, והוכיח שלא תועיל מדין "יד פועל כיד בעה"ב". ועי' מאמר מו"ר הרה"ג אברהם שפירא שליט"א ("שנה בשנה" תשנ"ג עמ' 147-156) שהסיק שדין פועל נאמר רק בקניינים (ומעקה שאני). ועי' להלן בנספח: פועל באיסורים ובמצוות.

10. עי' רמב"ם תרומות פ"ד ה"ג ושו"ע יו"ד סי' של"א סל"ג והאחרונים האריכו.

11. עי' בקונטרס "הפרשת תרומות ומעשרות במערכת הציבורית" מאת בני, הרב עזריאל הי"ו, הוצאת מכון התורה והארץ, אייר תשנ"ד.

2. מעבידו של המשגיח

לפי זה, רק משגיח המקבל את משכורתו מהמפעל רשאי להפריש תרו"מ מדין פועל. לעומת זאת, משגיח מטעם הרבנות, מן הראוי שיקבל מינוי מחודש מדעת בעלי הפירות בכל הפרשה והפרשה. מכאן יוצא ג"כ, שאם המשגיח נעדר מן העבודה ביום מן הימים, אין הרב הממונה עליו יכול להפריש במקומו מדין פועל, אא"כ יקבל גם הרב משכורת מהמפעל. ולענין זה מסתבר שדי בשכר סמלי של שקל לשנה וכדו'. ואם המפעל הוא משותף לבעלים רבים (כגון: חברה בע"מ) יתכן שיהיה צורך בכך ששכרו יהיה לפחות פרוטה אחת מכל אחד מן השותפים בבעלות. כמו כן נראה שהמשגיח הקבוע יכול לתת לרב שכר תמורת מילוי מקומו. אז, אף אם נאמר ששליח אינו עושה שליח, מסתבר שפועל עושה פועל.

3. חזקת שליח עושה שליחותו

יתרון נוסף יהיה לפועל לענין חזקת שליח עושה שליחותו. יש הסוברים שלא ניתן לסמוך על חזקה זו בהפרשת תרו"מ בזה"ז. וכך הסיקו בשו"ת עונג יו"ט (סוף סי' ק"ט, דף קמ"ח ד"ה והנה) ובשו"ת ישועת משה (ח"ד סי' ג' אות ו'). למרות זאת נראה שלדעת פוסקים רבים אין לראות את הפרשת תרו"מ בזה"ז כ"דבר שניקרו מן התורה" (תוס' עירובין לב ע"א ד"ה תאנים, וכ"כ בעוד מקומות ועי' להלן סי' מ"א). ולכן נראה שבזה"ז ניתן לסמוך על חזקת שליח עושה שליחותו בתרו"מ. אעפ"כ, לרווחא דמילתא יש לומר שכאשר מדובר בפועל, המקבל שכר על עבודה זו — ניתן יהיה לסמוך על חזקה זו לכו"ע (וכ"כ הגדה של פסח "מנחת חין" [מכירת חמץ אות ו']; "מועדים וזמנים השלם" [ח"ד סי' ער"ה]; "סדר מכירת חמץ כהלכתו" [פרק י"ז סעי' י"ז וס"ק כ"ד]).

נספח — פועל באיסורים ומצוות¹²

עד כה הראנו שפועל שונה מכל שליח, ואף הסברנו את גדרו המיוחד של פועל. אך עדיין יש לעיין אם גדר מיוחד זה, שהוא גדר ממוני — יועיל גם להפרשת תרו"מ, שהיא ענין איסורי. כן יש לבדוק אם יש הבדלים בין גדרים איסוריים השונים זה מזה. בדברי האחרונים מצאנו מספר דוגמאות לכך שיש לפועל מעמד שונה משל השליח גם במצוות ואיסורים, אף ששאלה זו שנויה בחלוקת:

1. פועל נכרי בפאה

נאמר במשנה (פאה פ"ב מ"ז):

"שדה שקצרוה גריום... — פטורה...". (מן הפאה).

על כך נאמר בירושלמי (שם ה"ה):

12. נספח זה נכתב ברובו ע"י הרב עזריאל אריאל, נתוסף למאמר בהסכמת הכותב, ותוקן במהדורה הנוכחית.

"מתניתא בשקצרוה לעצמן. אבל קצרוה לישראל — חייבת. ותני כן (תוספתא פאה פ"ג ה"ב): אין שוכרין פועלין גויים, מפני שאין בקיאים בלקט".

ומסביר הפנ"מ (ד"ה אין שוכרין):

"...ש"מ, דפועלים גויים שקוצרים בשביל הבעה"ב — חייב בלקט, וה"ה בשיכחה ובפאה".

וכן פסק הרמב"ם להלכה (מתנו"ע פ"ב ה"ד וה"י, וכ"כ בפיה"מ), שקציר של פועל גוי חייב בפאה, אף שנאמר "ובקוצריכם" (ויקרא י"ט ט'; כ"ג כ"ב).

בפירושם של דברי הירושלמי נחלקו המפרשים: מקור השיטה הראשונה הוא בדברי הר"ש (ד"ה שקצרוה):

"שקצרוה נכרים — לעצמן, ולא בפועלי נכרים".

הרע"ב (ד"ה שדה) מביא את דברי הר"ש ומוסיף בהסבר הדין של קציר ע"י פועלים נכרים: "דאז הוי כאילו קצרוה ישראל".

מכאן מסיקים המחנה אפרים (שלוחין סי' י"א), המנ"ח (מצ' רט"ז ס"ק ז') והעונג יו"ט (סוף סי' ק"ט), שיש להבחין בין סתם נכרי הקוצר את התבואה, אפילו בשביל ישראל, לבין פועל נכרי (וכ"כ בישועות מלכו סי' ס"ד), שידו כיד בעל הבית, וקצירו חייב בפאה.

דיוק זה אפשרי רק בדברי הר"ש והרע"ב. לעומת זאת, הרמב"ם בפירוש המשנה כותב אחרת, ואלו דבריו:

"ומה שאמר קצרוה נכרים — כשיקצרוה לנפשותם או לעשות היזק, אבל אם ישכור אותם או קצרו לבעל השדה — הוא חייב פאה".

בדברי הרמב"ם מפורש שאין הבדל בין פועל לסתם גוי, וכל שהקצירה היא בשביל ישראל — חייב בפאה.

לדעה זו נוטים דברי רבים מן האחרונים: רש"ס (ירושלמי שם), פאה"ש (סי' ה' ס"ק כ'), הגר"א (שנו"א [שם]); ביאור הגר"א לירושלמי [שם]; וכן נראה מבהגר"א לשו"ע [יר"ד סי' ש"ל ס"ק א', סי' של"א ס"ק ט"ז]), שער המלך (תרומות פ"א הי"א), משנ"ר (פאה שם), מלא"ש (למשנה בפאה שם), תו"ח (למשנה בפאה שם), פר"ח (מובא ברעק"א שם אות כ"ג), ערוה"ש (זרעים סי' י"ב סע' י"ב), רידב"ז (לירושלמי שם), תורת הארץ (ח"א פ"ה סי' י"ד), חובת גידולי הארץ (להגרי"ץ הלוי, הלכה י"ז), הגרב"צ עוזיאל (שו"ת פסקי עוזיאל סי' נ"ח ס"ק ט"ז) והגרצ"פ פרנק (שו"ת הר צבי זרעים ח"א סי' כ"ו). ולדעה זו יש לומר שהמושג "יד פועל כיד בעל הבית", אינו מועיל במצוות אלא בקניינים.

2. מירוח פועל נכרי לחיוב תרו"מ

הכס"מ (תרומות פ"א הי"א) מביא את דברי הראב"ד המובאים בארחות חיים בהלכות חלה: "ואם קנה מהגוי שיבולים... ומירחן הגוי בשביל ישראל — חייב בתרומה, דשלוחו של אדם כמותו"...

ותמה על דברי הראב"ד ואומר:

"...יש לגמגם, דהא אין שליחות לגוי" (ב"מ ע"א ע"ב; שו"ע חו"מ סי' קפ"ח סעי' א').

המחנ"א (הל' שלוחין סי' י"א)¹³ מתרץ את קושיית הכס"מ ואומר, שהראב"ד מדבר בפועל, שידו כיד בעל הבית, וכפי שראינו לעיל. וכן כתב המנ"ח (מצ' שצ"ח ס"ק א').

הב"ח (יו"ד סי' של"א) אומר בדעת הראב"ד שמירוח גוי בשל ישראל מחייב בתרו"מ. הב"ח מדגיש שדין זה אינו מטעם שליחות, ושאינן הבדל בין אם הגוי עושה זאת בחינם או בשכר. בדומה לכך מסבירים כמה מהאחרונים (ערוה"ש [זרעים סי' נ"ה סעי' כ"ב]; שו"ת שואל ומשיב [ח"ב סי' ק"י ד"ה ומה]; שו"ת פסקי עוזיאל [סי' נ"ח אות ט"ז]; שו"ת הר צבי [זרעים ח"א סי' כ"ה-כ"ו]) שמירוח בתבואה של ישראל ובציוויו — דינו כמירוח ישראל.

אחרונים אחרים מפרשים בדעת הראב"ד שיש שליחות לגוי, אך רק לחומרא (ארץ חפץ [נתיב א' סעי' ה']; ועי' שו"ע [יו"ד סי' קס"ח סעי' ה']; שו"ת שואל ומשיב [שם]; שו"ת מנחת יצחק [ח"ו סי' קכ"ג]). וכ"כ בשו"ת יהודה יעלה [ח"כ סי' רי"ג ד"ה הנה]. אך לפי הבית מאיר [אה"ע סי' ה' סעי' ד'] החמירו בשליח גוי רק לענין שבת וריבית).

3. גלגול פועל גוי לחייב חלה

נאמר בתוספתא (חלה פ"א ה"ב):

"המלאי של ישראל ופועלי נכרים עושים בתוכו — חייב בחלה".

ומובא בירושלמי (חלה פ"ג ה"ד).

ומפרש הרשב"א בתשובה (ח"ה סי' נ"ו) שהולכים אחר בעל העיסה. וכן נפסק להלכה בשו"ע (יו"ד סי' ש"ל סעי' א'). ועי' מנחת ביכורים שהסביר אחרת עפ"י התוספתא (פסחים פ"ב ה"ג) והאו"ז (הל' חלה סי' רל"ה אות י"א). ועי' תוספתא כפשוטה (שם).

באופן פשוט משמע שלהפרשת חלה קובעת רק הבעלות על העיסה, ללא קשר לשאלה מיהו המגלגל (עי' פסקי חלה להרשב"א סוף שער ד'; ב"י יו"ד סי' ש"ל; ש"ך ס"ק ב'; בהגר"א ס"ק א'). אך הדבר קשה לפסק השו"ע בהל' תרו"מ (סי' של"א סעי' ז', וכשיטת הרמב"ם תרומות פ"א ה"ג). שבמירוח עכו"ם הולכים לפי האדם שממרח ולא אחר בעל התבואה. וכל שמירוח גוי — אינו חייב בתרו"מ אלא מגזירת "בעלי כיסין" (מנחות ס"ז ע"א; כס"מ תרומות פ"א ה"א; רדב"ז פ"א ה"ג) שאיננה שייכת בחלה. ומכאן יש מקום לומר שהעיסה חייבת בחלה מדין "יד פועל כיד בעה"ב".

גם ערוה"ש (יו"ד סי' ש"ל סעי' א') ולשיטתו לעיל [סעי' 1-2]. ועי' מהר"ט אלאזי פרק ד' אות נ' שדן באריכות בשאלה זו, מפרש את ההלכה הזאת על יסוד זה שהולכים אחר הבעלים. ומוסיף שגם אם הפועל הנכרי קנה את הקמח עבור הבעלים היהודי — נחשבת העיסה לעיסת ישראל, משום ש"יד פועל כיד בעל הבית". ולדעה זו יש לסמוך על מושג זה גם במצוות.

13. ועי' משפט שלום (סי' קפ"ח אות א' ד"ה והנה המחנ"א, מובא בשו"ת מנחת יצחק ח"ו סי' קכ"ג אות י"ז), שחילק בין תרו"מ לחפירת בור, ותירץ בזה את קושיית שער המלך (לקמן סעי' 4). המנחת יצחק עצמו (שם אות י"ט) כתב שלדעת הראב"ד תרומת הגוי היא תרומה מה"ת, ולכן היא מועילה בפועל (כדלקמן סעי' 5).

4. דין פועל גוי בכלל

המחנה אפרים (הל' שלוחין [סי' י"א]. ועי' שו"ת מהרש"ם [ח"ו סי' כ"ד] שהסביר את דבריו) אומר שהעושה מעקה לגוי — **פועל נכרי** — יכול לברך על כך "על מצות מעקה", למרות שאין שליחות לגוי. וטעמו, משום שיד פועל כיד בעל הבית, ועדיף משליח.

מהר"י אסאד (שו"ת יהודה יעלה ח"ב סי' רי"ג ד"ה והנה לשיטת. ועי' הערת בן המחבר [בסוף הדיבור] שכתב שה"ה שיש שליחות לחשו כשהוא פועל). הביא ראיה לדבריו מדברי התוס' בשבועות (דף ג' ע"א ד"ה ועל הזקן) האומרים שהמקיף פאת ראשו ע"י גוי — חייב, למרות שאין שליחות לגוי. והכרח א"כ להעמיד את דבריהם בפועל.

הנתיבות (סי' קפ"ח ס"ק א'. ולענין קניינים עי' סי' ק"ה ס"ק א'), חולק על המחנ"א, ומסביר שהמושג "יד פועל כיד בעל הבית" שייך רק בקניינים ולא במצוות. וכן כתבו הפתחי תשובה (סי' קפ"ב ס"ק ב') ומהר"ט אלגאזי (פרק ד' אות נ', בשם רוב הפוסקים).

מיהו אין בכך בכדי לסתור לגמרי את דברי המחנ"א, כי לדעתו מצות מעקה אינה חיוב גביר אלא חיוב חפצא — שבבית יהיה מעקה, ולכן יש לראות בשכירת הפועל הגוי מעין גרמא, וגם הגורם לכך שיהיה מעקה בבית קיים מצוה, כי העיקר היא התוצאה שיש לו מעקה.

האחרונים מביאים ראיה לדברי הנתיבות מן הגמרא בב"ק (דף נ"א ע"א), הדנה ביצירת בור של שני שותפין ואומרת:

"אי דשוו שליח תרוייהו ואמרי ליה זיל כרי לך, ואזל כרה להו — אין שליח לדבר עבירה".

על כך מעיר הרשב"א (ד"ה אין שליח) שאי אפשר להעמיד בשליח גוי, שדבר זה אינו מהווה עבירה בשבילו. וטעמו, משום שאין שליחות לנכרי. ומכאן מוכיחים שער המלך (תרומות פ"א ה"א) והגרצ"פ פרנק (שו"ת הר צבי, זרעים ח"א סי' כ"ו), שאין הבדל בין פועל נכרי לשליח, דאם כן, מדוע, אליבא דהרשב"א, לא העמידה הגמרא בפועל גוי? אך אחרונים אחרים תרצו את הקושיא בדרכים אחרות¹⁴.

השדי חמד כללים (מערכת הא' סי' קמ"ו, ח"א עמ' 46, אסיפת דינים ח"ה עמ' 414-413 סעי' ל"ט)¹⁵. דן באריכות בדברי המחנ"א ומביא דעות רבות של האחרונים לכאן ולכאן. למסקנה הוא נשאר בספק, ואומר שהמקל יש לו על מי שיסמוך. ומו"ר הרה"ג אברהם שפירא שליט"א

14. בשו"ת שואל ומשיב (ח"ב סי' ק"י ד"ה לצורבא) כתב לחלק בין פועל של יחיד, שמשתעבד, לבין פועל של שותפים, שאינו משתעבד. ובשו"ת יהודה יעלה (ח"ב סי' רי"ג ד"ה הנה גם) כתב שהסוגיא בב"ק הולכת אליבא דרבא, הסובר בב"מ (י' ע"א) שלא אומרים יד פועל כיד בעה"ב. ועי' אוצר מפרשי התלמוד (ב"מ שם).

15. עי' מהר"ט אלגאזי (פרק ד' אות נ'); שו"ת יהודה יעלה (ח"ב סי' רי"ג). ועי' פסקי עוזיאל (סי' נ"ח אות ט"ז) החולק על עיקר הדין, אך אומר שיתכן שיש להקל במעקה משום שעיקר המצוה היא התוצאה. ועי' שו"ת מנחת יצחק (ח"ד סי' כ"ו אות כ"ב), שדן בדין "יד פועל כיד בעה"ב" באמירה לפועל נכרי שיעשה מלאכה בשבת, והביא את דעת תשובת זקן אהרן שאסור מה"ת.

(שנה בשנה" תשנ"ג, עמ' 156-147), פסק שאמנם ניתן בשעת הדחק לבנות מעקה ע"י פועל גוי, אך לא ניתן לברך על עשייה זו.

5. הפרשת תרו"מ ע"י עבד כנעני

החתם סופר (או"ח סי' קע"ו ד"ה תו) דן בהפרשת תרו"מ ע"י עבד כנעני שלא מל ולא טבל. השואל העלה אפשרות שהפרשתו תועיל מדין "יד עבד כיד רבו". החתם סופר דוחה אפשרות זו בשתי ידים ואלו דבריו:

"אבל האמת יורה דרכו, הן דיד עבד כיד רבו אינו אלא לגבי מילי דממון ועבדות ומלאכות, שאם נשאל הוא למלאכה עם הבהמה — הוה כרבו, אבל לא לגבי שליח מצוה וכדו".

וכ"כ להדיא הראב"ד (מובא בשטמ"ק ב"מ צ"ו ע"א ד"ה וז"ל).

לכאורה היה מקום לחלק בין נידונו של החת"ס לניד"ד, שכן אנו עוסקים בפועל יהודי. הבעיה בגוי היא מצד העובדה שהוא מופקע לחלוטין מתרו"מ, ואינו כמו פועל יהודי שיש רק חסרון פורמאלי במינוי השליחות שלו.

אך שאלה זו תלויה בשאלה מכח מה חלה תרומת הגוי בשלו: לדעת הרמב"ם (הל' תרומות פ"ד הט"ו) והשו"ע (יו"ד סי' של"א סעי' מ"ד), הסוברים שתרומת הגוי בשלו חלה רק מדרבנן — הגוי מופקע מתרומה של תורה. וא"כ יש מקום לחילוק זה. אבל לדעת הסוברים שתרומתו תרומה מן התורה (מהר"י קורקוס שם) — אין מקום לחילוק זה. ואם אכן החת"ס סובר כדעה זו — י"ל שאין שום מעלה בפועל ובעבד לעומת שליח לתרו"מ (עיי' שו"ת מנחת יצחק ח"א סי' קכ"ג סעי' י"ז-י"ט); שו"ת משפט שלום סי' קפ"ח סעי' א' ד"ה והנה המחנ"א), ומה ששליח אינו יכול לעשות, גם הם אינם יכולים לעשות.

ובשו"ת מנחת יצחק (ח"ו סי' קכ"ג אות י"ט. ובמסקנת הדברים נשאר בצ"ע. ועיי' מהר"ט אלגאזי פרק ד' אות נ') העלה אפשרות מתוך כך, שלסוברים שתרומת הגוי תרומה מן התורה — באמת תועיל הפרשה ע"י פועל גוי כשם שמועיל מירוח ע"י פועל גוי (לעיל סעיף 2).

6. שליחות לדבר עבירה בפועל

הפנ"י (כתובות פ"ד ע"ב ד"ה בד"ה את) דן בסוגיית תופס לבע"ח במקום שחב לאחרים, שלא קנה אף אם עשאו שליח (שו"ע חו"מ סי' ק"ה סעי' א'). בטעם הדבר הוא מעלה אפשרות לומר שהוא משום שאין שליח לדבר עבירה. הש"ך (שם ס"ק א') מחלק בין שליח לפועל, ואומר שפועל התופס לבע"ח — קנה. ומכאן מסיק בשו"ת ישועת משה (ח"ד סי' ג' אות ו'), שבפועל יש שליח לדבר עבירה.

שער המשפט (חו"מ סי' קפ"ב סעי' א', מובא בפת"ש ס"ק ב') וערוה"ש (שם סעי' י"ב) חולקים על כך ואומרים שאין שליחות לדבר עבירה בפועל, ויש לחלק בין חוב לאחרים לבין עבירה. שער המשפט מוסיף שה"ה לחש"ו וגוי, שלא מועילה בהם שליחות — לא תועיל גם מדין פועל. וכך דעת הגר"צ עוזיאל, שאין שליחות לדבר עבירה בפועל (שו"ת פסקי עוזיאל סי' נ"ח אות ט"ז ד"ה שו"ר). ובדומה לכך כתב בשו"ת שואל ומשיב (ח"ב סי' ק"י ד"ה והנה).

7. שוכר אחר לעשות עבירה

כתב הרמב"ם (רוצח פ"ב ה"ב-ה"ג):

"אבל השוכר הורג להרוג את חברו או ששלח עבדיו והרגוהו, או שכפתו חברו והניחו לפני הארי... — כל אחד מאלו שופך דמים הוא וחייב מיתה לשמים, ואין בהם מיתת בית דין... מיד איש אחיו אדרוש את נפש האדם — זה השוכר אחרים להרוג את חברו. ובפירוש נאמר בשלושתן לשון דרישה, הרי דינם מסור לשמים".

המשל"מ שם מדייק מדברי הרמב"ם, שיש לחלק בין שכיר ועבד לבין סתם שליח, בו אומרים שאין שליחות לדבר עבירה אף בדיני שמים.

עקרון זה מופיע גם בב"ק (נ"ה ב') ובתוס' (שם נ"ו ע"א ד"ה השוכר) ולפיו:

"השוכר עדי שקר להוציא מנה מראובן לשמעון — פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים". (סיבת הפטור מדיני אדם מבוארת במאירי שם).

אולם כאמור לעיל אין הנושאים שוים. ברצח השליחות היא על מעשה עבירה, אין בה קנין או בעלות, לכן יד פועל אינה כיד בעה"ב. וההבדל בין שכיר לשליח אחר הוא שבשכיר יש סבירות גבוהה יותר שיעשה את שליחותו ולכן אחריותו של המשלח גדולה יותר ומשום כך חייב בד"ש. משא"כ בשליח בחינם הסבירות נמוכה יותר ולכן המשלח פטור. וגם אם לא נאמר אלא בשפיכות דמים שבה לא המעשה עיקר אלא התוצאה. ואין להביא ראיה מב"ק צ"ט ב' שהסומך על שולחני והטעהו משלם גם אם היה בחינם (אם אינו מומחה) משום דינא דגרמי. שם הנזק נעשה מיד כתוצאה מההסתמכות על חוות דעתו, משא"כ בשליח או עד שהנזק נעשה לאחר זמן ולא היה מקום לסמוך עליהם, כי לא קבלו שכר.

8. מינוי פועל לדבר שלא בא לעולם

הדברי מלכיאל (ח"ד סי' כ"ב ס"ק י"ז) והעונג יום טוב (יו"ד סי' ק"ט) דנו בשאלה אם ניתן למנות שליח למכירת חמץ שעדין לא בא לעולם. בסיכום הדיון הם אומרים, שמכיון שמצאנו שפועל משתעבד גם לדבר שלא בא לעולם — ניתן למנות פועל למכירת חמץ שיבוא לעולם אח"כ.

וכן נכתב בהגדה של פסח "מנחת חן" (מכירת חמץ אות ו'), מובא בספר "סדר מכירת חמץ כהלכתו" פרק י"ז סעי' י"ז וס"ק כ"ד) שעדיף שהרב יהיה פועל של מוכר החמץ ולא סתם שליח, כדי שלא תהיה בעיה של שליחות בדבר שלא בא לעולם, שליח עושה שליח וכדו'.

סיכום

הבאנו ממקומות שונים שבהם יש דיון אם פועל נחשב כידו של בעה"ב. לא כל המקרים שוים ולא כולם דומים לעניננו. יש לחלק בין פועל שנשלח לעשות פעולה קנינית לבין פועל שנשלח לעבודה שאין בה קנין. חילוק זה מבוסס על דברי הראב"ד בשטמ"ק (ב"מ צ"ו ע"א) וז"ל: "דאע"ג דאיכא למימר הואיל וליתיה בכל המצוות כישראל לא ליהוון כמותו ולענין נדרים לא להוי כמותו אפ"ה לענין ממונא יד עבד כיד רבו דמיא".

אמנם הראב"ד עוסק בעבד כנעני אך העקרון נכון גם לגבי עבד עברי. ופועל ישראל דומה לע"ע לענין עבודתו. ולכן י"ל שרק במקום בו יש צורך במעשה קנין יד פועל כיד בעה"ב, כגון מציאה, תפיסה לבע"ח וכד'. ומשום כך שכיר בעדות שקר וברציחה אינו ענין לכאן. שם שכיר שונה משליח בחינם משום שבשכר יש סבירות גבוהה יותר שיעשה את שליחותו למרות העבירה ולכן חייב בד"ש.

[ואולי גם במעקה י"ל שפועל בשכר נחשב כגרמא ולכן יכול בעה"ב לברך על מעשה הפועל השכיר. משא"כ בפועל בחינם הסבירות שיעשה מעקה נמוכה יותר. אע"פ שאין כאן עבירה, אדרבה מצוה יש בכך, אלא שאסיא דמגן מגן שוויא ואין זו גרמא שאפשר לברך עליה, וצ"ע.] ובאשר לחיוב פאה, תרומה וחלה, יש מקום להסתפק האם יש צורך שבעה"ב יקצור, ימרח, יגלגל בעצמו, או שהדבר יעשה מחמתו ובגרמתו.

אך בפועל המפריש תרומה מסתבר יותר לומר שזהו מעשה הדומה יותר לקנין מאשר לפעולה אחרת. כי רק הבעלים יכולים להפריש תרו"מ או שליחם, וההפרשה יש בה הקנאה לשבט הכהונה והלויה. פדיית מע"ש בודאי שהיא מעשה קנין, ולכן פועל אינו שליח בעלמא, אלא יד פועל כיד בעה"ב. ונ"מ לכך שאין צורך במינוי מחודש בכל גידול וגידול, אלא מינוי הפועל הוא מינוי קבוע גם לדברים שעדיין אינם בעולם. אין כאן חסרון של מילי לא מימסרן לשליח כשהשליח עושה שליח אחר. אין כאן חסרון כשהבעלים אינם ישראל, כי מי שפועל כידו של בעה"ב אינו בגדר שליח והדברים הפוסלים בשליח אינם פוסלים בו.