

מאורות תורת המשפט

תשובות אקטואליות בדיני ממונות

אבישי נתן מייטלים

גליון מספר 98

נשלח חצמם מידי שמיים, להצטרפות: meorothamishpat@gmail.com

י"ז בא"ר תשפ"א

לא הגיעו לטיול – תביעות הדין

המקרה:

פסיונרים, חברי כולל בוקר מסויים ביקשו לצאת בצוותא לטיול מאורגן. שכרו במשותף אוטובוס והזמינו אתרים מעניינים והסעדה. חברי הכולל שהיו מעוניינים - נרשמו לטיול, ושילמו מראש על יום זה (לא פחות משני שליש מהעלות). ביום הטיול התברר ששני חברים נגרעים מההשתתפות, והטיול החל בלעדיהם. לאחר הטיול – שני הצדדים העלו טענות;

טענת החברים שנעדרו: לא נהנו מהטיול, לא נסענו באוטובוס ואף לא אכלנו ונהנו מהארוחה הנכבדה שאורגנה – ומבקשים את כספנו בחזרה. לטענת אחד מהם, הוא אף ניסה להתקשר ככל המוקדם שבידו, להודיע למארגן על

ביטול הגעתו, והותר הודעה טלפונית.

טענת גזבר החברה: על סמך אישור הגעה והזמנת מקום לטיול, נוצרו התחייבויות וסיכומים עם נותני השירות השונים. בעצם רישומם הם היו חלק מהעיסקה הכוללת, וכעת אינם יכולים לקבל כספם, הגם שלא נהנו בפועל מהטיול. אדבה, חייבים השלים את יתר התשלום בשל השירותים שהוזמנו לקבוצה כולה.

ביה"ד ביקש לברר מהמבטלים לסיבת ביטול הגעתם, והבין שהביטול לא היה ממניע של אילון ואונס.

ממארגני הטיול ביקשו לברר אם בשל רישומם לטיול 'תפסו' מקום לאחרים, או שלא היה ביקוש נוסף. וכן אם ניסו להזמין חבר אחר תחתם, על בסיס מקומם שהתפנה.

תשובה

המבטל תור וההשתתפות ונתבע ע"י המארגנים לשלם על תורו, אם לא עשה כן בשל אונס, יהא חייב לשלם רק אם נפסד בעל המלאכה מחמתו (כשנמנע מלקבל לקוחות אחרים בשל תורו, וכשידע מהביטול לא מצא לקוח תחזיו), מלבד האיסור שכרוך בכך (מדון 'מחוסרי אמנה', עפ"י גדריו). כשלא ארע כל הפסד ממוני, אין אפשרות לחייב את המבטל לשלם לבעל המלאכה כפועל בטל, אף לו נותן השירות כבר הלך למקום עבודתו (בשל כמה ספיקות אם נוהג דין זה בנידון דידן).

אמנם כשנהוג לשלם על כך, יהא חייב לשלם על פי הנהוג, ומוטב שתהיה התראה תחילה לנוהלים אלו.

מארגני הטיול, יצרו קשרים ורקמו עסקאות נופש בשל מספר המשתתפים, ועל סמך דבריהם ורישומם, ניהלו את פרטי הטיול. ובאם לא יכלו למצוא חלופה תחת המבטלים, ולא יכלו לגרוע ממספר המנות שביקשו – אזי יהיו המבטלים חייבים באשר נעשה למענם, אף שלא נהנו מכך (הם לא ביקשו לתבוע את החברים שאכלו יותר – את 'המנה שלהם').

נימוקי הדין

פסק השו"ע בס"י שלג סע"א עפ"י הגמ' בב"מ ב"דף עה: : 'השוכר את הפועלים והטעו את בעל הבית, או בעל הבית הטעה אותם, אין להם על זה על זה אלא תרעומת'. כל זאת כל עוד לא התחיל הפועל את פעולתו, כפי שהמשיך השו"ע שם: 'בד"א, בשלא הלכו. אבל הלכו... נותן להם שכרן כפועל בטל'.

הרמ"א הוסיף: 'ויש אומרים, דאם משך בע"ה כלי אומנות שעושה בהם מלאכה, אין הבעל הבית יכול לחזור בו, ולא הפועל אם הוא קבלן'. כלומר, קניין מועיל שלא יוכלו לחזור בהם.

אולם ישנם שני סייגים לכל זאת, כפי שכתב השו"ע בסע"ב: 'בד"א שאין להם עליו אלא תרעומת בשלא הלכו, דוקא בשלא היו יכולים להשכיר עצמם אמש כששכרם בעל הבית זה, אבל אם היו נשכרים אמש (בעת שסיכם איתם) ועכשיו אינם נשכרים כלל, הרי זה כדבר האבוד להם, ונותן להם שכרם כפועל בטל (אף שלא התחילו ללכת)'.

כן הוסיף השו"ע, שאין לחייב את בעה"ב לשלם לפועל אם חזר בו בשל אילון ואונס, שלא היה מודע לו בעת ששכר וסיכם עם הפועל: 'אבל אם לא היתה פשיעת בעל הבית בדבר כלל, הרי זה אנוס, ונפט'.

יש לבחון את המקרה שלנו לאור פסק השו"ע, כדלהלן;

החברים שמזמינים בצוותא הינם מוגדרים כבעלי הבית, שמזמינים את מספקי השירות (אוטובוס, מדרין, אתרים, הסעדה) להזיז פועל עבורם וליתן להם שירות. כל עוד לא התחיל בעל המלאכה את מלאכתו, אין לחייב את המבטל בכך שחזר בו, אם לא ניזוק בעל המלאכה מכך שבשל הזמנתו זו נמנע מלקבוע תור לאחר ולקבל לקוח אחר, או לחלופין שכעת יכול למצוא (גם אם כרוך במאמץ של הבעל-מקצוע ומזכירתו) לקוח ומטייל אחר שיכנס תחתיו. אולם אם התחיל בעל המלאכה במלאכתו של המזמין, לא יוכל לחזור בו הלקוח, והוא חייב לשלם לבעלי המלאכה דמי מלאכה בפועל בטל. וזאת בתנאי שלא ביטל המזמין את תורו בשל אונס לא צפוי.

גדר הדין שאין לו אלא תרעומת

כשלא ניזק הפועל כתוצאה מחזרת בעה"ב, אמרו שאין לפועל לחייב את בעה"ב חיוב ממון, אלא רק תרעומת. רש"י בב"מ בדף עו: בדי"ה 'אין להך': 'תביעת ממון ליכא, דהא דברים בעלמא נינהו'. ובתפארת ישראל ב"מ פ"ו ס"ק ג' כתב שאף חיוב בדיני שמים אין עליו. אלא שבמסכת כלה רבתי פ"ה ה"כ נאמר: 'והוצא עצמך מן התרעומת', ובחידושי תלמיד הרשב"א ב"מ שם נאמר שממדת חסידות ראוי שישלם. ובחידושי החת"ס ב"מ בדף עו. ובחזון יחזקאל על תוספתא ב"מ פ"ז ה"א באר שכשיש תרעומת מותר להתרעם עליו.

אולם הש"ך ס"ה שלג ס"א עפ"י סיעת ראשונים הבדיל בין תרעומת של הפועל בשל חזרת בעה"ב, שזוהי עובדה שמצריכה אותו לחפש לקוח אחר, לבין פועל שחזר בו מהעבודה ומצריך את בעה"ב לחפש פועל אחר: 'דוקא בע"ה על הפועלים (יש תרעומת) משום שאין דרך בע"ה לטרוח ולהשכיר פועלים אחרים, אף שמוצא לשכור. אבל אם פועלים מוצאין בע"ה אחר להשתכר, אין להן עליו אפי' תרעומת'. אך הביא מה"ה בשם הרמב"ן והרשב"א והשו"ע בסעי' ב, שגם לפועלים יש תרעומת על בעה"ב. הרי שתלה את התרעומת בטיחה במציאת חלופה כביאור הטור שם, ומשום כן סבר שלא יהא תרעומת כשמצא חלופה ללא טרוח רב.

ברם הריטב"א ב"מ עה: סבר שהתרעומת אינה בגין הטיחה, אלא משום הגנאי והתדמית שנפגעו, או שנאלצים להחליף סגנון התנהלות בעבודה מול לקוח חדש: 'משום דמיחזי כחוכא, או משום דקפדי על שינוי דעתא כשנשכרין לאחריים... או משום לזות שפתים, שסבורין העולם דעילה מצאו זה בזה'. להבנה זו גם בלא נזק ממוני תהיה תרעומת, ואף לפועל תודה תרעומת על חזרת בעה"ב, אך יותר מסתבר שלא יהא כרוך בכך חיוב ממוני. נפק"מ לטעמי הדין תהיה במקרה שלנו, שטרם התחיל לעבוד ואין עדיין הרגלי עבודה ושינוי דעתא, שלא יהא לו אפי' תרעומת.

יש לציין שמלבד הפן הממוני הכרוך בחזרת צד אחד לאחר שסוכם על השכירות, ישנו פן איסורי, כמבואר בשו"ע בס"י רד סעי' ז עפ"י הגמ' בב"מ בדף מת. : 'הנושא ונותן בדברים בלבד, הרי זה ראוי לו לעמוד בדבורו אף על פי שלא לקח מהדמים כלום, ולא רשם ולא הניח משכון. וכל החוזר בו, בין לוקח בין מוכר, אע"פ שאינו חייב לקבל מי שפרע ה"ז ממחוסרי אמנה ואין רוח חכמים נוחה הימנו'. אומנם רש"י שם באר: 'אין נחת רוח לחכמי ישראל במעשיו של זה, אין דעתם נוחה עליהם... ואין לנו קללה אחרת, אלא אינו הגון בעיני חכמים'. בפירוש הר"ש במשנה שביעית פ"י מ"ט כתב שאין במעשה זה איסור, אלא שאין רוח חכמים נוחה הימנו. ובשטמ"ק ב"מ מט. ד"ה 'עוד' כתב בשם הראב"ד שאינו נעשה רשע בכך. אך הט"ז ב"ד בס"י רסד ס"ה הביא את דברי הבי"ט שם בשם הריב"ם: 'משום שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב, ומותר לקרותו רשע'. ובמשפטי שלום הביא משמיה דהראנ"ח שיש לבי"ד למנוע חזרה זו ולקרותו עבריינא, ויתרו בו ויביישוהו ברבים. ומדינא סבר שמכים אותו עד שתצא נפשו, אלא שבזה"ז אין כח ב"ד יפה, ודלא כעין יצחק תניינא אה"ע"ז סוסי' לד ס"ז שאין כופין על כך אף במילי.

הדברים אמורים כשחוזר בו בלא סיבה מיוחדת, אלא שמעדיף פועל אחר, אך ישנם מצבים שיותר לחזור בו מהסיכום עם הפועל, למשל כשלא נצרך עוד למלאכה, ואף אם צריך מלאכה אך נוכח שיכול לעשותה לבדו או בסיוע שלא כרוך בהוצאה ממונית (הסמ"ע בס"י שלג ס"א תמה שמלשון הטור נראה שהתיר לחזור לתחילה איזה מהן שבא לחזור הרשות בידו, ובאר שדבריו נסכו על אופנים אלה שציינו).

ואם מוצא פועל בזול יותר (בגרי"א בס"י רד ס"ק יח מבואר כשמדובר בהפרש של תנות ביניהם), נחלקו הראשונים בדבר.

אמנם בקבלן אפי' שימצא עבודה אחרת, יהא חייב בעה"ב לשלם לו, שכן סיכם עימו.

כשהיה קניין עם הפועל – בעה"ב אינו רשאי לחזור בו

אם עשו קניין עם הפועל על מלאכתו, חייב בעה"ב לשלם שכרו, אף אם לא היה לו אפשרות למצוא עבודה בשעה שהזמין, ואומנם מחוייב הפועל למצוא כעת עבודה אחרת, אך אם לא ימצא או שימצא בזול יותר – חייב בעה"ב להשלים את חסרתו כפי שסיכם עימו מתחילה. ונבאר מהם קנייני הפועל;

קניין כסף: אם הקדים ונתן לו שכרו קנאו (ש"ך ס"ה שלג ס"ק כה, והנתי"מ שם ס"ק א' באר שאף שחכמים הפקיעוהו את קניין המעות, לא ביטלוהו במקום שאין חשש שיאמרו נשרפו חיטיך בעליה, והפועל הלא ירחק כשתהיה שריפה, ועוד שפועל הוקש לקרקע שנקנית בכסף. וכ"כ במתה אפרים ס"י ג, וכן הוכיח המהרש"ם ח"ב ס"י כט מדברי הריטב"א בע"ז ע"א. והשטמ"ק בב"ק צט: בשם הרמ"ה, וכ"כ הלח"ם משנה מכירה פ"ה ה"א והחכמת שלמה בס"י שלג סעי' ג). ואומנם החכמת שלמה בס"י שלג סעי' ג הצריך שיתן הכסף בשעת השכירות ובכך מורה שנעזר

לקניין. והערך שי בסי קצב סעי' יג סבר שכיון שהתחיל במלאכתו התחייב לו שכרו, והוא כנתן לו כסף לפועל, ואינו יכול לחזור, וכ"כ החזו"א בסי' כא ס"ק לב שהתחלת מלאכה היא מדין קנין כסף.

קניין שטר: כתבו הצדדים חוזה עבודה וחתמו עליו, מהווה קניין (הש"ך ונתייה"מ דלעיל, שכן פועל כקרקע. וראה רמ"א בסי' שכ סעי' ב לגבי מקבל שדה מחבירו לעבודה: וז"אין כותבין שטר ביניהם, אלא מדעת שניהם, שמשנכתב השטר אינן יכולין לחזור בו, ובפתי"ש שם ובסי' שלג סק"ב הביא מהנוב"י ל סק"ח שדי בשטר זה ללא קניין נוסף).

קניין חזקה: כעבד נקנה אף הפועל בחזקה (ש"ך סי' שלג ס"ק כה. ראה רמב"ם הל' מכירה פ"א ה"טו שאכילת פירות מהני לקנין קרקע, ודין פועל כקרקע כדחזינן בדיני הונאה, והינו נקנה גם בחזקה, וכן הבין בנחל יצחק סי' לט סעי' יז שהתחלת מלאכתו קונה חזקה. וכ"כ האור שמח בהל' שכירות פ"ט ה"ד). אך באגר"מ חו"מ ח"א סי' פא ענף ג שלל זאת והבין שפועל אינו נקנה בחזקה, וכן סבר החזו"א ב"ק סי' כג סק"ז בסוגריים המרובעות.

קניין סיטומתא: אם נהגו בעיר לקנות פעולה בדרך כלשהי, מהווה קניין של הפועל.

קניין סודר וחליפין: אם עשה בעה"ב קנין סודר עם הפועל הוא קנין (הב"י בסי' שלג הביא תשובת ריטב"א שכל שעשו קניין לאפשי הוא, שלא יוכל לחזור בו, והש"ך בסי' שלג סק"ד הביא שכן הוא בהגה' אשרי. וכ"כ בנחל יצחק סי' לט סעי' יז. החזו"א ב"ק סי' כג ס"ק כח כתב שאמנם קנין סודר אינו קונה גופו של פועל וקבלן כשם שאינו קונה עבד, אך מתפרש הקנין סודר שישנו שיעבוד נכסים להשלמת המלאכה. יש לציין שבפועל קטן לא יועיל סודר, שהתמעט מקניין זה). אולם יש שסברו שלא מהני לקנות פועל כך (הש"ך שם הבין שהיו קנין דברים ולא מעיל קניין).

משיכת כלי אומנות: אם משך בעה"ב כלי אומנות של הפועל, קונה בכך את שכירות הפועל רמ"א בסעי' א. אומנם הנתייה"מ בסי' שלג סק"ב חולק וס"ל שלא נקנה פועל כך.

אומנם ישנן מציאות שכלל אין צריך קניין; אם נשכר הפועל ע"י רבים, אף בלא קניין אינו יכול עוד לחזור בו. (הב"י בסוסי' שלר הביא מרדכי ב"מ רמז תנו, וכ"כ נתייה"מ בסי' שלג סק"א. ובטעם הדין כתב המרדכי: א. כל הנעשה ברבים א"צ לקניין. ב. חשיב לרבים כמתה מועטת שא"א לחזור בו מכך (ולפי"ז הוא רק מחוסרי אמנה ולא קניין). ג. כששכרוהו רבים הוא כעמידו ערב, וערב משתעבד ללא קניין). רעק"א תניינא סי' טז צידד שכשם שהרבים אינם יכולים לחזור כן הפועל אינו יכול לחזור בו.

כששוכר פועל עני, בעה"ב אינו יכול לחזור בו אף שלא עשה קניין, כנודרי צדקה (קצוה"ח בסי' רסד סק"ד ובסי' פא סק"ג. וראה פתי"ש י"ד סי' רח ס"ק יג). אומנם יש שחלקו וסברו שרק נדרי צדקה זוכה העני ללא קניין שכן ניתן בנדבה, אך תשלום לפועל על מעשיו פעולתו אינו נדבה ונתינה ובעיא קניין (שו"ת צמח צדק חו"מ סי' לט וראה כן במנחת יצחק ח"ב סי' לט סק"ב שאין הבטחה ליתן למוסד בעבור שילמדו וידליקו נר לעילוי נשמתו בתורת נדבה, אלא הוא שכירות על פעולתו).

הגיע האוטובוס כבר, נחשב כתחילת מלאכה

הגמ' בב"מ ב"דף עו: אמרה שאם הלכו פועלים מכבר למקום עבודם, נחשב הדבר כתחילת קניינם, ובעה"ב לא יוכל לחזור בו אף לו יכלו למצוא לקוח אחר (אך ישלם לו רק כפועל בטל). וצריך לבאר מדוע הליכתו מהווה קניין. תינח אם נימא שהוזה קניין כסף, או חזקה או חליפין (כנתבאר לעיל), אך יש שבארו כי כשהתחיל לילך השתעבד לו.

הרמב"ן שם באר בטעם הדין שאם הלכו אינם יכולים לחזור: 'הלכו דוקא קתני, שאע"פ שלא היו יכולין מתחלה להשמר עצמן... כיון שהתחילו במלאכה נתחייב מעכשיו ליתן להם שכרן... כך שכירות פועלים נקנית בהתחלת מלאכה... וכבר נשתעבד לו בעה"ב בהתחלת מלאכה'. וכ"כ הרשב"א שם: 'כיון שהתחילו במלאכתם נתקיים השכירות, ונשתעבד להם בעה"ב... והליכת פועלים למלאכתן היא התחלת מלאכתן'. וכ"כ הריטב"א שם: 'ואם התחילו במלאכה ואפי' התחלת הליכה'.

הריטב"א בב"מ צט. בדין שואל קרדום ובקע בו קנאו, הקשה כיצד קנה במלאכתו זו. והשיב: 'וי"ל דהא תקנתא דרבנן היא מפני תיקון העולם, שלא יהא אדם משאיל או משכיר כליו לחברו, ואחר שיתחיל במלאכתו שיחזור בו, ויניח מלאכתו מותחלת'. וכן חזר על יסוד זה בקידושין ב"דף מז: 'והא דמיקני בבקיע לאו דינא הוא אלא תקנתא דרבנן שתקנו כן כדי שהא קיום לדבריהם, שלא יחזור בו בחצי מלאכתו של זה ויפסיד פעולתו, כדתקינו בפועלים שהתחילו במלאכה'. הביאם הנחל יצחק בסי' לט סעי' יז. ובערך שי בסי' רנט סעי' ז דן עפ"ז שבפועל גוי לא תיקנו חכמים כן.

יש לדון במציאות שנהג האוטובוס שיוצא מביתו לעבודתו אם נחשב כהתחלת מלאכה לכל המזמינים. אמנם ודאי שלא נהוג כיום לשלם לעובד משעה שיצא מביתו, אך היציאה מהבית לעבודה נחשבת כתחילת עיסוק במלאכת בעה"ב. ועל כן הבין הש"ך ס"ק יד בשם הריב"ש בסי' קעו שאין חילוק בין שכיר יום לקבלן והליכתו מהווה קניין. אך האבני נזר חו"מ בסי' נב מחודש סבר שהדין אמור רק בפועל שיציאתו משל בעה"ב (ב"מ ב"דף פג:). וההליכה נכללת בשכרו (שו"ע סי' שלא), אך קבלן מקבל שכרו רק על שנטל על עצמו לבצע, ואין להליכתו לעבודה זיקה למעסיקו. ולדבריו, כיון שהתשלום לבעל מקצוע אנו כולל את הזמן הגעתו לעבודה, לא יהא נכון להחשיב את הליכתו לעבודה כתחילת מלאכה, אף אם הוא פועל ולא קבלן. ובמשפטי החושן עמ' עו הסתפק, שכיון שמדינא יציאות הליכת פועל הינה על בעה"ב אף שלמעשה נהגו היום לא לילטול ולא לשלם על כך, מ"מ נחשב שעובד עבור בעה"ב, וחזר הדין להחשיבו כתחילת מלאכה עבורו. וצ"ע.

עוד יש לדון אם הליכה בדווקא מהווה כהתחלת מלאכה, או שמא גם שאר הכנות שנדרשו לפעולתו, כגון שהיה צריך לקנות חומרים ומוצרים לקבוצה זו (בדברי מלכיאל ח"ה ס"ר רכט צידד שרכישת מכונה לעבודתו לא נחשבת כתחילת מלאכה, אא"כ נעשה על פיו וחייב

כמוציא מעות עפ"י דברו), או שהכין את החדר עבורם. הנה לאבנ"ז דלעיל, רק פעולות שעליהן נוטל שכר מבעה"ב נחשבות כהתחלת מלאכה. וכן להבנות שתחילת מלאכה היא כחזקה, חליפין או קנין כסף שאין לראות בהכנות אלו כקנין, כיון שהמבטל אינו חייב לו דבר בשל כך. וביביע אומר ח"ה סי' כה סק"ח דן בדברי ערוך השולחן אר"ח סי' שו אם הכנתו של החזן בחול מספקת בכדי ליטול עליה שכר, ומנע בכך משכר שבת, וסבר שאין להתיר מטעם זה שכן שכרו ניתן רק על שיתפלל ויתקע בציבור.

תשלום על שירות כשנפסד מחמת הזמנה שבוטלה

נוטר לן לברר, משום מה יש לחייב את בעה"ב בתשלום⁵⁰ כשחזר בו, כשיש לפועל הפסד. ומצאנו ג' ביאורים ביסוד דין זה;

א. יש לשלם על הפסד זמן עבודה של העובד – דין שבת

התוס' בב"מ בדף עו: ד"ה 'איך' והרא"ש בס"ב הבינו שיש לשלם לפועל מדינא דגרמי על הפסד עבודת הפועל ובכך נמנע ממנו להרוויח את לחמו. המשנה בב"ק בריש פרק החובל מגדירה את נזק ביטול זמן עבודה של חבירו כ'שבת', ששוכת ובטל ממלאכתו, וכך אמרה הגמ' שם בדף פה: 'שבת, דהדקיה באינדרונא (רש"י: 'סגרו במסגרו) ובטליה'. הרי שמצאנו, שיש לחייב אדם על ביטול זמן מלאכתו של חבירו שנטל ממנו, והתוס' בב"ק שם בדף פה: בד"ה 'והרא"ש' חילקו בגובה התשלומין שזכאי לו מחמת גרמת השבתתו לפי סוגי המלאכות והמומחיות של הנפגע, וכן כתב הרמ"א חו"מ סי' תכ סעי' יז אמנם בש"ע לא חילק כן. ולדבריהם אלו, רופא שהפסיד לקוח בשל כך הזמנת תור ע"י המטופל, היה צריך להיות זכאי לפיצוי אם אכן נגרם לו נזק מחמת כן, כלומר שהיה לו ביקוש לבצע טיפול לאחר, ומשום שמר את הזמן לראשון לא קיבל אחר כלל (למעט, שקיבל את הלקוח בזמן אחר, שאז לא נחשב שהפסיד לקוח), וכן שכעת לא יוכל למצוא לקוח אחר אף שכרוך במאמץ לא מבוטל.

אלא שיש להקשות על דין זה מכמה סוגיות בהם מבואר שאין לחייב ממון על כך שמנע רווח לחבירו.

הב"ח בס"י שסג וקצוה"ח בס"י שלג סק"ב הקשו מדוע חייב על שגרם 'שבת' לחברו, והלא גרמא בנזיקין פטור, והנועל ביתושל חבירו ומפסידו את הרווח הצפוי פטור (כשלא נהנה מכך, ב"ק כ. ושר"ע סי' שסג. מלבד שיטת הרמ"ה שהביא הנמוקי יוסף בב"ק בדף ח: בדפי הר"ף ד"ה וחדר דקימא לאגרא שחייב אף בהכי מדין מוזיק: 'דכשדר בה חייב, מידי דהוה אכל נזקים דעלמא... וכל היכא דקימא לאגרא, וגם לאפסודיה, כגון דגולה מינה, אף על גב דלא דר בה - חייב, ואפילו למאן דלא דאין דינא דגרמי, וכל שכן למאן דדאין), וכן המבטל כיסו של חבירו פטור⁵¹ ואין לו אלא תרעומת (תוספתא בירושלמי ב"ק ט, ג, הובא בתוס' ב"ק נח. ורא"ש פ"ב סי' 1). וכן היה צריך להיות הדין בדיננו, שהנרשם לטויל הזמין מקום ומנע בכך מאחרים להזמין מקום, הזיק בגרמא את נותני השירות מלעבוד ולהרויח, וגרמא בנזיקין פטור בדיני אדם. ואכן באר קצוה"ח כי מטעם זה בארו הראשונים טעם אחר לחייב את בעה"ב על הפסד הפועל. והביא מהר"ם מרוטנבורג שפטור לדינא את בעה"ב אם חזר בו קודם התחלת מלאכה, אף שהפסידו פועל ממון באופן וודאי, שכן הו"ר רק מניעת רווח (הקצוה"ח סבר שהפועל אינו יכול להוציא מבעה"ב כנגד דעת המהר"ם. ובתהלה לדוד תמה שחש לדעה יחידה, והנתיח"מ בדיני תפיסה בעדים קיצור כללי דיני תפיסה סק"כ כתב משמיה דהחזו"ת יאיר: 'דבמקום שסתמו המחבר והר"ב בהג"ה ולא חלקו עליהם הסמ"ע והש"ך, אינו יכול לומר קים לי כפוסק אחר, ולפי"ז אין להכריע כלל כמהר"ם).

אך האחרונים בארו כמה יישובים בשיטת המחייבים לשלם לפועל מדינא דגרמי.

הפלפולא חריפתא אות ד חילק בין נזק רווח ודאי כפועל שוודאי היה מוצא מי שישכירנו ולכן חייב הבעלים בנזקו, לבין חצר שקיימא לאגרא שיש פעמים הרבה עיכובים בהשכרה, ולא חייב על מניעתו מהבעלים להשכירה. וכן באר המחנה אפרים דיני גזילה סי' יא שבביטול פועל יש ברי הזיקא ולכן חייב, וכ"כ שער המלך בהלכות גזילה פ"ג ה"ט והחזו"ת יאיר סי' קנא הובא בקצוה"ח בס"י ש"ק א. וכן פירש המשאת בנימין סי' כח: 'זכמאן דמנח בכיסיה דמי... ולהכי לאו מניעת הרויח הוא, אלא ממועה ממש דחסרוהו השותפין ולא דמי למבטל כיס חבירו דלא ברי הזיקא דשמא לא היה מרויח כלום'. אולם הקצוה"ח והנתיח"מ שם לא קיבלו זאת, וכן נראה מהש"ך בס"י רצב ס"ק טו בשם המהרש"ל שפטור אף שמבטל כיס חבירו כשהרווח ברור.

הקצוה"ח הכא ובס"י שסג סק"ג באר שרק בנזקי אדם חידשה תורה שחייב על נזק זמנו שנוטל ממנו, ולא על נזק שגורם שממתו לא יפיק את הרווחים הצפויים. ולכן חייב על שהשבת אדם ממלאכתו ולא על שלא יכול להשכיר ביתו. וכן כשחזר בעה"ב ומנע בכך מהפועל לעבוד ולהרויח, הו"ר כנועל את האדם בבית וחייב מדין שבת. ועל כן נקט שאם הזמין פועל עם בהמותו וחזר בו, חייב על ביטול שכר הפועל ולא ישלם על ביטול הבהמות ממלאכתם. וכן בדיננו, יהא חייב על ביטול הרופא ממלאכתו, אך לא על מיכשור שיכל להשכיר בשעה זו, אך על ששכר הרופא לצורך הטיפול יהא חייב, כדין הוציא הוצאות עפ"י חבירו. אלא שלדעת המחנה אפרים דיני גזילה סי' יא יש לשלם גם על ביטול בהמות הפועל, כיון ששכר את האומן עם כליו, יש להחשיב את כל הרווח כשכר הפועל.

⁵⁰ נפק"מיהא לכך אם חוב זה אינו בגדר שכר פועל, אינו כרוך כגדרו לשלם ביומו שכרו, ואין בו איסור 'בל תלין', ויכול לשלם לו חובו בסובין ובמטלטלין ולא דווקא במעות. אולם החזו"ת בס"י כ"ס' לו סבר כי רק תשלום על התחלת מלאכה הינה מדין פועל ומחוייב לכל דיני אלו.

⁵¹ יש הסבורים שאף שפטור מדינא כשמנע מחבירו רווח, מ"מ חייב בדיני שמים, כן כתב הרדב"ז ח"א סי' פד, ושער המשפט סי' שיב סק"ב, אמרי יושר ח"א סי' קמט והאבני נזר יו"ד בס"י קלג סק"ג קלד דן ביכולת לתפוס משום כן שהו"ר בש"ך וברבי"ש מבואר שלא מהני תפיסה בדיני שמים. והב"ח בס"י לח סעי' יז כתב שעבריה בידו ובכלל גזל את חבירו כשהפסיד ממון חבירו בגרמתו. אך בבית מאיר סי' י' הסתפק בכך, שכן שמע ברמב"ן שפטור אף לצאת ביד"ש.

הג"ר שמעון שקופ בחידושיו בכ"ק באר באופן שונה, והסביר כי הבית והכסף שבכיס אינם עושים רווחים בטרם שעשו אותם, אלא שטמון בהם פוטנציאל לרווח שניזוק, והוי גרמא בנזקים ופטור בדיני אדם. אך תוצרת של מעשה האדם הגדירה תורה כרווח ממשי שכבר קיים, והוא ניזוק כעת, ועל כך חייבה תורה.

ב. חיוב לשלם על הפסד הפועל הינו מתקנת חכמים, כדבר האבד

הרמב"ן הרשב"א הנימוק"י והר"ן בארו שבעה"ב צריך לשלם לפועל על שנפסד מחמתו, כדין החוזר בו בדבר האבד. הנתיחה"מ בס"י שלג סק"ג סבר שיסוד הדין אינו חיוב מדינא: 'לאו דינא דאורייתא הוא, וע"כ הוא מצד תקנת חז"ל או שאמרו חז"ל דעתן שבכך מחייבין עצמן זה לזה להשלים ההיזק עד כדי שרכן. ועל תקנת חכמים ואומדנא שלהן אין להקשות כלל. והוכיח טעמו: 'תדע דתקנת חכמים היא, דהא ודאי במוכר סחורה ולא קנו מידו וחזר בו הלוקח, אף שהפסיד הסחור ע"י זה אפ"ה פטור, וכאן חייב. אלא ודאי דתקנת חכמים היא בפועל'. הנתיחה"מ צידד שיש להבין כן אף בדעת התוס' הנ"ל, ואינו חיוב גמור מדינא. וכ"כ באולם המשפט ס"י שלג סק"א. ועיין באמרי בינה קניינים ס"י טו שדן האם נאמרה תקנת חכמים גם בגת.

המהר"ם שי"ף בב"מ בסוף דף עו: ד"ה בתוס' הביאו קצוה"ח בס"י שלג סק"ב הקשה שמצאנו בדין שהפסידו דבר האבד שאינם חייבים לשלם מכיסם אם לא הטען, ואילו כשבעה"ב חזר בו, אנו מחייבים אותו לשלם מכיסו. ויישב הקצוה"ח שם שתלוי הדבר באומדנת המבטל, וכשנשכרו פועלים לא התחייבו לשלם מכיסם אם ניזק בעה"ב בדבר האבד, לעומת אמדן דעת בעה"ב בכגון דא: 'דפועלים לא קיבלו עליהם אלא לגמור המלאכה ונשתעבדו לגמור מלאכתן עד כדי שרכן, ומש"ה בדבר האבד אפילו לא התחילו במלאכה כיון דקיבלו עליהם לעשות מלאכתן נשתעבדו עד כדי שרכן... אבל אם אינו שוכר עליהן לא בעי שלומי, כיון דלא קיבלו עליהם תשלומין. אבל בעל הבית החוזר בפועלים, עיקר חיובו דבעל הבית הוא לשלומי לפועלים... מש"ה בדבר האבד צריך לקיים תנאו ובעי שלומי. וכי היכי דפועלים בדבר האבד מחויבין לקיים התנאי, שהוא לגמור המלאכה ומש"ה שוכר עליהן, וא"כ בעל הבית בפועלים שהוא להיפך, דעיקר תנאו לשלומי, א"כ בדבר האבד בעי שלומי'.

מעין זה כתב המרדכי בכ"ק רמז קטו בשם רבנו יקיר, שאמנם הזיק רק בגרמא, אך קיבל על עצמו לשלם על כך: 'שקיבל עליו בפירוש אם לא אקנה לך אשלם ממיטב... ומכאן אתה למד לכל הגרמות, אם יקבל עליו בפירוש לשלם אם יגרום לו הפסד שהוא חייב, והיינו טעמא נמי... השוכר חמריו ופועליו וגורם להפסיד שכרם במקום אחר, הואיל וקיבל עליו לשלם חייב, דכולם גרמות ונינהו, ואי לאו שקיבל עליו היה פטור'. הובאו דבריו במחנ"א בהלכות פועלים ס"י ז, שכירות ס"י תי, שומרים ס"י ח ובדברי חיים חו"מ ח"א ס"י כח.

ג. חיוב לשלם על הפסד הפועל מדין ערבות

איתא בגמ' בב"מ ברך עג: 'אמר רב חמא האי מאן דיהיב זוזי לחבריה למיזבן ליה חמרא (הביא לו מעות שיקנה יין בשער זול), ופשע ולא זבין ליה - משלם ליה כדקא אזיל אפרוותא דזולשפט (משלם לו כשער שרצה להרוויח שהיה מוכרו ביום השוק)'.⁵²

הריטב"א שם הקשה על דין זה: 'למה חייב לשלם לו כלום, ומאי שנא ממבטל כיסו של חברו שהוא פטור מפני שאין היזוק אלא גרמא. וכן אם הוכיר שדהו אינו חייב לשלם לו אלא כשקבל עליו כן בפירושו'. והשיב הריטב"א בחירוץ השני: 'ומורי הרב תירץ, דהכא אע"פ שלא קבל עליו תשלומין כלל, כיון שנתן לו מעותיו ליקח סחורתו ואלמלא הוא היה לוקח ע"י עצמו או ע"י אחרים, אלא שזה הבטיחו שיקח לו וסמך עליו ונתן לו מעותיו - על דעת כן הרי הוא חייב לשלם לו מה שהפסיד בהבטחתו, דבההיא הנאה דסמך עליה ונותן לו ממונו, משתעבד ליה משום ערב. וזה ענין שכירות פועלים... שחייבין לשלם לבעה"ב מה שמפסיד כשחזרו בהן או שבעה"ב חייב לשלם להם מה שמפסידין דכיון שסמכו זה על זה נתחייבו זה לזה במה שיפסידו על פיו. וזה דין גדול'. נמצא שכל חיוב תשלום לפועל הוא מדיני ערבות, וכן כתב הריטב"א זאת שוב בהמשך שם ברך עה:.

הנתיחה"מ בס"י שוסק"ו הביא את ביאור זה, ופסק כן: 'נראה דמחויבין לשלם בדבר האבד כל מה שהיה יכול להרויח... דפעולת פועל בידו הוא, וכל דבר שבידו לעשות ולא עשה מחויב לשלם אף היזק הרויח שהיה יכול להרויח'. כן התת"ס חו"מ בס"י קעה כתב שאין חולק על יסוד זה של הריטב"א, וכל שלא עשה כפי שנשלח חייב לשלם מדין ערב, וכ"כ בחידושי רעק"א בחידושי לב"מ ברך עו:.

אומנם יש הרבה מהראשונים שביארו דין זה של הגמ' חמרא דזולשפט מבוסס על כך שסוכם מראש עם השליח להיות אחראי על המקח וכי התחייב לשלם באם לא יקנה. אך בלא שיקבל על עצמו, אין דין ערב מחייבו לשלם. כ"כ המהרש"ם ח"א ס"י עו והביא מראה פנים על ירושלמי שאין דין ערב מחייב ממון. וכן פסק הבית מאיר חדש ס"י י, האמרי בינה הלואה ס"י לט והחזו"א בריש ס"י כב. והנחלת צבי בס"י רצב ס"י ז כתב שאין להוציא ממון עפ"י סברא זו.

נפק"מ בין השיטות⁵² היא כבנידון דידן, על מי מוטלת חובת ההוכחה אם יכל העובד למצוא קליינט אחר חלף ביטול הראשון.

⁵² ישנם מספר נפק"מ למחלוקת בטעמי הדין כפי שליקט בספר משפטי החושן עמ' פט - צ;

א. כתב רעק"א בחידושי לב"מ ברך עו. אם יכול הפועל למצוא מעסיק ולוקח אחר, אלא שהשער הולל מאתמול. אם חיובו הינו מדינא גרמי היזק שהיטב לו, לא יהא חייב לשלם כשמוצאים עבודה אחרת, ומשמאי הפסיד הפועל. ברם אם חיוב התשלום להם בשל דבר האבד בהפסד של שהבטיח להם, אזי יהא חייב לשלם להם כל

הערוך השולחן בס"י שלג סעי' ב כתב שכשיש הכחשה בין בעה"ב והפועל אם יכל אתמול למצוא עבודה – על הפועל להביא ראיה: 'כדין מוציא מחבירו, ואם לא הביאו ראיה נשבע הבעה"ב היסט ונפטר'. נראה שהבין שהחיוב הוא מדינא דגרמי, שכן אם חיובו משום דבר האבד או מכח היותו ערב היכא שמסתמא היה יכול למצוא פועל, יתחייב בעה"ב לשלם. במקרה דידן, שהודעה נקלטה נתקבלה ונקלטה אחר שיצא לעבודה, ובבוקר לא היה די שהות לזמן חבר אחר מהקהילה בהתראה כה קצרה.

ביטול תור בהשארת הודעה למזכירה טלפונית

יש לברר אם ניתן לבטל את השכירות רק בידיעת השכיר, וכל עוד לא ידע ההמארגן מביטול המקום, הליכת נותני השירות היתה לטובת כלל המזמינים, או שיש ביד בעלים לחזור בהם מההסכם גם בלא ידיעת הפועל, והתברר למפרע שהליכתו לעבודה לא היתה מכח המבטל, ולא התחייב בכל המלאכה כדין 'אם הלכו' (וישלים רק הוצאות הליכה אם היו ושנגרמו לו בשל הליכתו מחמתו, מדינא דגרמי).

המהרי"ל דיסקין פסקים אות רכב דין כשבעה"ב חזר בו וביקש משליח להודיע לפועל, והתירשל השליח ולא הודיע לפועל, וסבר שחייב בעה"ב לשלם לפועל, שכן אמנם נאנס בעה"ב בהודעתו לפועל, אך הפועל עשה עפ"י ציווי בעה"ב ולא יגרע שכרו בשל אונס בעה"ב.

במשפטי החושן עמ' צה למד מדין הפת"ש בס"י קפב בתשובת מים חיים חו"מ ס"י יח ששלח למכור לו חפץ, וקדם והקנהו לאחר בקניין סודר. וסבר שהשליח לא מתבטל אם אינו יודע מביטולו. אך הביא מתהלה לדוד ס"י קפב שהשיג על הבנה זו וסבר שכל שביטלו בעה"ב אינו שליחו עוד הגם שלא ידע מביטולו, ומכירת המשלח קיימת.

אולם אם הפועל חוזר בו ללא ידיעת בעה"ב, כתב בשו"ת זרע אמת י"ד ס"י צז חזרתו חזרה. ואמנם יהא חייב לבעה"ב אם יפסד.

שהבטיח תחילה. ובספר דבר למשפט ס"י ה"ס"ח הוסיף שאף לו חזר בו בעה"ב בזמן שיכל למצוא פועל, ולא מצא, לא חייב מדין גרמי, היות ובעה"ב לא היסב לו כל נזק ומזילהו של הפועל גרם, אך מדין דבר האבד שסמך על דבריו, יהא חייב לו כשלא מצא לבסוף.

ב. עוד כתב רעק"א אם רוב פועלים נשכרו בדי' ומיעוט בג', ובעה"ב שכר בדי' וכעת אינו יכול למצוא עבודה אחרת. שמדינא דגרמי חייב לשלם רק ג' ולטעון שבין כה לא היו מוצאים עבודה אלא בג', אך מדין דבר האבד הפסידו ד', וישלם כן. ומדין ערב לא יתחייב אלא"כ התחייב בפירוש כן.

ג. בעה"ב שנג בחזרתו ולא נהג כן במידד (שטעה ביום או שחח), לש"ך בס"י שפו סק"א אין לחייב בדינא דגרמי אלא מקנסא ובמידד ולא בשוגג, אך מדין דבר האבד יש לחייב אף כששנג מלבד באונס.

ד. מת בעה"ב קודם שעמד בדין, אם חייבים היוורשים לשלם לפועלים את הפסדם. שכן לש"ך שדינא דגרמי הוא קנס אין לקנסו בנו אחריו ואם החיוב משום דבר האבד, יש לחייב את היוורשים ככל חובות האב.

ה. אם גובה הפועל מעדיית ככל גבייה ממדיק כפי שצידד הש"ך בס"י שפח ס"ק יב שגרמי גובה מעדיית, או מבינונית ככל חוב ממון אם חיובו מטעם ערבות.

ו. שני ששכרו פועל, לטעם ערבות הרי כשני שערבו שגובה ממי שירצה, כס' קלב, ג. אבל אם מחיוב גרמי אינו גובה ממי שירצה.