

יתחייב הראשון בשליחות יד של השני וכו', עכ"ל. מבואר שפשוט לו שבשואל ושוכר שייך שליחות יד, וע"כ הכוונה כשהשתמש שלא כהוגן.

אמנם בריטב"א שם בהמשך הובא קטע נוסף שהקשה קושיא הנ"ל, ומתרץ וז"ל, וליתא, דבשואל ובשוכר שיכולים להשתמש בה לא שייך שליחות יד, ע"כ. עוד כתב שם

תירוצים נוספים שעל פיהם נראה ששייך דין שליחות יד בשוכר.

ובדברי הפוסקים מפורש שאכן שייך שליחות יד בשוכר.

שהקצוה"ח [סי' רצא סק"ד] ושער משפט [סק"ה] ורעק"א בדו"ח, וחזו"א [ח"מ סי' ה סק"ט] כולם העתיקו דברי ריטב"א בקושייתו, ומבואר שפשוט להו ששייך שליחות יד בשוכר.

אופן השימוש דחשיב שליחות יד

בב"מ [עח] תנן, השוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה וכו' ומתה, חייב. ובגמרא, רבי חייא בר אבא אמר ר' יוחנן — הא מני רבי מאיר היא, דאמר כל המעביר על דעת בעה"ב נקרא גזלן. מבואר דלדידן לא נקרא גזלן במה ששינה. ובטעם הדבר כתב נתיב"מ [סי' שח סק"א] וז"ל, דלא חשבינן ליה לשולח יד — דלא גרע מלוקח חמור העומד להשכיר, דלא הוי גזלן ופטור מאונסין, עכ"ל. ומשמע, שאם

אכן השתמש באופן שאין הדבר המושכר עומד לכך כלל, חייב כדין גזלן. ובקצוה"ח כתב כעין זה לענין דין שוכר שהוסיף על המשא, וז"ל, ואם הוסיף משאו במה שאין דרך חמור כיוצא בו בכך — הו"ל גזלן וחייב באונסין, אפילו ידוע שמתה כדרכה, משום דהוי שולח יד וגזלן, עכ"ל. מבואר, ששוכר שעשה שימוש שאין הדבר המושכר עומד לכך כלל, הו"ל שולח יד וגזלן.

תשלומי שכירות לאחר שליחות יד

ולאחר שנתבאר ששוכר ששלח יד ושינה בשימוש נעשה גזלן — יש לדון היטיב בני"ד, בשוכר ששלח יד ואח"כ המשיך להשתמש — אם קנה השימוש מדין קנייני גזילה להיפטר מתשלומי השכירות, שכפי המבואר לעיל דין הגזלן שאינו משלם תשלומי שכירות, מאחר שקנאה בקנייני גזילה.

ובאמת כבר דנו בזה הפוסקים, עיין שו"ת בית אפרים [ח"מ סי' מה], שנדפס תשובת הגאון דודו ר' אלכסנדר סנדר ז"ל, שדן בשוכר שפשע — אם חייב לשלם דמי השכירות משעת הפשיעה ואילך, וכתב וז"ל, דדוקא בגזלן דקמה ליה ברשותיה דגזלן אין צריך לשלם שכר וכו', אבל בפשיעה או מזיק — דעדיין הוא ברשות ניזק וכו'.

[1234567]

מחוייב לשלם שכר אף אחר שפשע וכו', עכ"ל. מדבריו נראה שבגזלן יתכן לומר דאכן פטור מדמי שכירות — עכ"פ כשנשבר הדבר המושכר. אולם לקמיה [סי' מן] האריך בעל בית אפרים עצמו בדבר, ופשוט לו שאף בשוכר שנעשה גזלן לא נפטר מהשכירות. וכתב בין הדברים וז"ל, ואין לחלק ולומר, דדוקא היכא שהפשיעה באה אחר שכבר גמר המלאכה וכו', אבל אם הרבה לפשוע ותיכף משהתחיל במלאכה — א"כ מן היום ההוא והלאה כדידיה דמי, דבדידיה קעביד מלאכה כיון דהוי עלה כגזלן וכו', זה אינו וכו', שבמה שפשע להטעין עליו יותר, בשביל זה לא קנה הבהמה למהוי כדידיה, ופשיטא דכל כמה דהוא בעינא ברשותא דמרא קיימא, ומה"ט כ' הרמ"ה [סי' שסג] דאם הגזלן השכיר

לאחר — השכירות לבעלים וכו'. וא"כ כאן שבאמת השכירוהו בעלים, פשיטא שהוא צריך לשלם השכירות — ומה לי איהו ומה לי אחרינא. ודוקא היכא שנטל בלא רשות בעלים לגמרי דאם רצה נוטל פחתא ולא אגרא, משא"כ היכא שהשכירו לו הבעלים בפירוש הרי נתחייב בתשלומי השכירות וכו', ועוד, דאין חיוב השכירות משהתחיל במלאכה, דמשעה שמשך נתחייב בשכירות וכו', וא"כ פשיטא דאעפ"י שזה פשע לא נפטר מהשכירות שכבר נתחייב משעת משיכה, עכ"ל.

מבואר מדבריו, שאעפ"י שהגזלן קונה את השימוש ופטור מלשלם ע"ז — מ"מ אם גזל אחר שכבר נתחייב בשכירות — אין מועיל קנין גזילה להיפטר מחיוב השכירות שכבר נתחייב.

הוכחה מדברי החוות דעת והנח"ל יצחק

ובאמת יש הוכחה ליסוד זה מדברי החוות דעת [יור"ד סי' קעו סק"א], דהנה, בש"ך שם כתב עפ"י דברי הגהות מרדכי, שאם שכר מעות להתלמד או להתראות ולא להוציאן, והלך השוכר והוציא המעות — אסור לשלם השכר משום רבית. וכתב בחו"ד וז"ל, ולא מיבעיא השכר שנתחייב אחר שהוציאן דאסור, ואף דנתחייב תיכף בכל השכירות — דהא אפילו אם היה רוצה להחזיר באמצע השבוע היה מחוייב בכל השכר — מ"מ כיון דקיי"ל דישנה לשכירות

מתחילה ועד סוף, אסור מליטן השכר שעלה בזמן שנעשה הלוואה, עכ"ל. מבואר מדבריו, שמצד הלכות שכירות — לולא איסור רבית — היה חייב בשכירות גם על הזמן שכבר הוציאן. ולכאורה צ"ע, שכיון שהוציאן בלא רשות הו"ל גזלן ושולח יד, דמי נתן לו רשות להוציאן (וכן מפורש בשע"ד ונח"י להלן דהוי גזלן), וא"כ למה נתחייב מצד דין שכירות על הזמן שלאחר שהוציאן, הא קנה השימוש בקנייני גזילה. אלא ע"כ דעת החו"ד, שאחר שהתחייב השוכר בשכירות על

כל משך זמן השכירות לא נפקע חיובו אם נעשה גזלן.

וביותר מפורש הדבר בנחל יצחק [סי' 1234567] פא אות ו ענף ה' וז"ל, ויש לתמוה [על הש"ך הנ"ל], דהא השכירות נתחייב לו מעת ששכרן להתלמד ולראות, ואפילו אם יחזור השוכר אחר דשכרן ולא ירצה להחזיקם ויחזירם למלוה — בודאי חייב לשלם השכירות שהתחייב א"ע בהם, ואטו בשביל שהוציאם אחר ששכרם להתלמד ועושה עצת רמאות שיהיה על המעות איסור רבית אין סברא לפטרו משום זה וכו'. וביותר תקשה הא כיון דשכרן להתלמד ולראות

— הא אין רשאי הלוח להוציאן וכו', וכיון דהוציא באיסור גזל לא שייך ביה איסור רבית כלל. ומסיק [ד"ה והוכיח] וז"ל, ומיירי הכל היכא דהיתה ההלוואה ברשות וכו', דאי נימא דמיירי בנשתמש שלא ברשות תקשה דהא המלוה לא פשע כלל, אטו בשביל דהנפקד פשע ונשתמש באיסור יפסיד המלוה מעות שזכה מן הדין בכשרות, וכל רמאי יעשה טעדיק כזו להיות פטור מן שכירותו שהתחייב בעת ששכרן להתלמד, עכ"ל. הנה, שפתיו ברור מללו שהשוכר שכבר נתחייב לא נפטר מהשכירות — אף כשגזלן תוך זמן השכירות.

דברי השערי דעה

אלא שיש לעיין על פי מש"כ בשערי דעה [סי' קעו סק"א] על דברי הש"ך הנ"ל — שאם שכרן להתלמד ושוב הוציאן אסור לשלם השכירות, ותמה, שכיון שאין כאן הלוואה אלא גזל אין כאן איסור רבית. וז"ל, ואדרבא נראה, דהשוכר כדי להתלמד על זמן ידוע, ובתוך הזמן הוציאן — דמחוייב לשלם למשכיר כל השכירות בשלימות וכו', ואע"ג דבגזל מטלטלים ועשה בהם מלאכה ולא פחתן — אע"ג דקיימא לאגרא — פטור מלשלם השכירות, דכיון דגזלן ברשות הגזלן הם ובדידיה קעביד מלאכה וכו', היינו דוקא כשירד בהן בתורת גזל, אבל היכא דנחית אדעתיה דשכירות — אף שירד שלא ברשות חייב לשלם השכירות וכו'. וא"כ

ה"נ כיון דמתחילה שכרן כדי להתלמד בהן עד זמן ידוע — אף שבתוך הזמן נשתנה דעתו והוציאן — מ"מ י"ל דהוציאן ע"ד תנאי הראשון שישלם לו השכירות בשלימות, והוא מותר ואין כאן רבית כלל, וצ"ע, עכ"ל.

מבואר מדבריו, שבעצם דעתו שאם שכר חפץ ואח"כ גזלו השוכר — שנפטר מתשלומי שכירות, אלא שסובר שבנידון הש"ך — שלקח המעות כדי להוציאן הו"ל כההיא [דסי' שסג ס"ה] שאם נחית אדעתא דאגרא, חייב בשכירות.

ודבריו צריכים עיון לכאורה, דהא בשו"ע שם [סי' שסג ס"ה] מבואר שדוקא בדבר שעומד לאגרא