



ראובן הוא שליח של שמעון לפריקת סחורה אצל לקוחות. יום אחד נסע לעיר רחוקה, והגיע לחנות לפרוק, ולא היתה שם חניה פנויה. בלית ברירה הוא הסתכן וחנה במקום אסור, ואכן קיבל דו"ח בסך 500 ש"ח. התקשר ראובן לשמעון המעביד, ושאל אותו מה לעשות כאשר אין חניה ואיננו יכול לפרוק, האם לחנות במקום אסור? ענה לו שמעון: אם תחנה לכמה דקות – לא נורא. שמח ראובן של תשובתו של שמעון, ורוצה להטיל את התשלום הדו"ח על שמעון. האם הדבר נכון?

- א. מה טענת הנהג להיפטר?.....ב
- ב. הדגמת ריבוי הצדדים.....ג
- ג. אין הסכמה למפרע.....ד
- ד. שלושה מצבים הקשורים למקרה שבענייננו.....ה
- ה. השוואה לסוגיית יאוש שלא מדעת.....ז
- ו. אכילת פירות בפרדס בעה"ב.....ט
- ז. הבדלים בין ענייננו ל"תורם שלא מדעת" ול"מארח שלא מדעת".....יא
- ח. ראייה מסוגיית קידשה שלא לדעת אביה.....יג
- ט. הכרעה התלויה בדין ברירה.....יד
- י. הכרעה במקרה של ספק.....טו
- יא. הכרעה בכלים של דינא דגרמי.....טז
- יב. היתר התלוי בזמן.....יז
- יג. סיכום ומסקנות.....יט

הערה: הדברים נכתבו לצורך לימוד, ובשום אופן לא להלכה

ד פ י - ע י ו ן

ב

א. מה טענת הנהג להיפטר?

לפני שנדון במקרה עצמו – יש להקדים ולהבין את שורשו, מדוע מבקש הנהג להיפטר מתשלום הקנס, שהרי:

- **תחילת מעשהו – לחנות במקום אסור**, לכאורה נראה שהוא **לקח על עצמו את הסיכון**, וקיבל על עצמו שאם יקבל דו"ח – הוא יצטרך לשלמו מכיסו.
- **המשך מעשהו – להתקשר למעביד**, ולנסות לחבר אותו לעניין זה – לכאורה יש כאן סוג של **הערמה**, לנסות להוציא את התשלום ממעבידו במקום מכיסו הפרטי.

א"כ – מאחר שמטרתו של ראובן הנהג אינה **לקבל רשות למפרע** אלא **להערים על שמעון המשלח** – א"כ בוודאי שכל מה שכבר חל בעבר – לא משתנה מחמת הערמה זו, ופשוט שהוא החייב והוא זה שצריך לשלם, ולכאורה השאלה לא מתחילה!

אלא פשוט שלא זו טענתו של הנהג, אלא יש לבאר את טענתו באופן הבא (וכמובן יהיה צורך לבדוק אם אכן הנהג טוען את הדברים הבאים):

- כל קבלת השמירה שלי היתה **מותנית בדעתו של בעל הבית, וידעתי שזה רצונו והנחייתו של בעה"ב**, שבמקרים כאלו יחנו במקומות שאין חניה ואפילו יקבלו את הקנס (כעין סוגיית "בהכי אמדתיך" (במסכת קידושין דף מ"א: רש"י ד"ה תרומתו תרומה ובתוספות ד"ה פיחת), ויעויין **במחנה אפרים** (שאלה ופיקדון סוף סעיף א) שדן אם יש "בהכי אמדתיך" בענייני שמירה, שחושב ששומר על חפץ ויש עליו "בעליו עימו", והתברר שלא היה בעליו עימו – האם פטור מגניבה, בטענה שקיבל שמירה רק בתנאי שבעליו עימו ויש להאריך להשוות ולחלק בין הדונים ואין כאן מקומו).
- ואפילו אם אין כאן ידיעה מוחלטת שזו דעתו של המשלח – אבל אי אפשר לומר שהיה כאן פחות **מאומדן דעת** (שבעה"ב הסכים שיחנה גם במקום אסור).
- ממשיך הנהג: פשוט שאילו הייתי חושב שדעת בעה"ב היא אחרת – **בוודאי שלא הייתי חונה**, וכי יש לאדם רצון לשלם כסף כדי לעשות טובה למישהו אחר?
- **ומה שהתקשרתי לבעה"ב** היה כדי להוכיח לו ולאחרים שזו היא דעתו האמיתית, כדי שלא יוכל להתחמק ולומר שדעתו היא אחרת.

ובקצרה – הצדדים בשאלה שבענייננו הם כדלקמן:

ד פ י - ע י ו ן

- הנהג טוען שחנה כך, כי הבין שזה גם רצונו של שמעון המשלח, ומה שהתקשר אליו וניסח את השאלה בצורה אחרת, היתה כדי להסיר ממנו רצון להתחמק מאחריות ההכרעה.
- והטענה הנגדית היא שהסכמה מכאן ואילך אינה מעידה על הסכמה למפרע.

ובזה ידון שיעורנו – כמה השפעה (הלכתית) יש ממידע שמתגלה מאוחר כלפי מציאות אחרת שכבר אירעה בעבר (ובהמשך השיעור תוגדר השפעה זו בכלים הלכתיים).

ב. הדגמת ריבוי הצדדים

כל המקרים שנביא בהמשך הם בעלי תכונה זו (של השפעת העתיד על העבר), אבל כל אחד מהם בנוי מיסודות אחרים, ומצורות חשיבה שונות.

וכדי להדגים את כוונתנו – להלן המקרה הבא:

ראובן שומר על חפץ של שמעון, וירד לרגע אחד למכולת שתחת ביתו לקנות לחם, וכשחזר – התברר שהחפץ נגנב. התקשר ראובן לשמעון ושאל אותו אם מרשה לו לרדת רגע למכולת, ושמעון הסכים. האם זו סיבה שראובן ייפטר מחיובי השמירה?

לכאורה – מקרה זה דומה ביותר למקרה החניה שבענייננו, שבשניהם יש מעשה מאוחר, ויש רצון להשפיע דרכה על המציאות הקודמת.

אלא שבמבט מעמיק יותר – ניתן להראות כמה הבדלים משמעותיים ביותר בין המקרים:

- **חיוב או פטור**: במקרה החניה מבקש ראובן לחייב את המשלח בתשלום הדו"ח, ואילו במקרה המכולת מבקש ראובן להיפטר מתשלום עבור פשיעתו, ונפק"מ תהיה במקרה של ספק, מיהו המוחזק ומי צריך להביא ראיה (וניתן לדחות את ההבדל, במקרה שגם בחניה בעל הרכב הוא המשלח, ולאחר שישלם את הדו"ח ירצה לחייב בו את ראובן השליח, וא"כ בשני המקרים יש כאן רצון להיפטר מתשלום, ובהמשך השיעור נדון בחילוקים אלו).
- **שליחות או שמירה**: במקרה החניה הנושא הוא הוספה לשליחות (כאילו שהשליחות להוביל את המוצרים כוללת גם קבלת אחריות המשלח על החניה), ואילו במקרה המכולת יש במעשהו של ראובן נסיון להקל בדרישות השמירה. ויש בזה כמה הבדלים (לא רק

ד פ י - ע י ו ן

T

בין שני הנושאים, שליחות או שמירה, אלא גם שאולי אחד מהם תלוי בהתרצות והשני בחלות, ועוד ידובר בזה לקמן).

- **היתר לעשות איסור:** במקרה החניה מבקש ראובן הנהג לקבל אישור לעשות איסור, ויש מקום לומר שההיתר של שמעון מתחיל מרגע זה, ואילו במקרה המכולת – יש רק הקלה בשמירה, וייתכן שגילוי הדעת כאן גורף גם לעבר.
- **ועוד...** (כפי שנלמד בהמשך השיעור).

ולענייננו – למדנו שריבוי המקרים שיובא בהמשך ידרוש תשומת לב לכל מקרה ולנקודת האפיון שלו, וייתכן שיש לכך השפעה על התוצאה ההלכתית, כפי שנלמד לקמן.

ג. אין הסכמה למפרע

בפשטות – צריך לברר במקרה שבענייננו אם הסכמתו של שמעון להתחייב חלה למפרע או רק מכאן ולהבא.

ולכאורה – שאלה יסודית ביותר היא מדוע שהסכמה תחול למפרע, שכן המצב הרגיל בכל אדם שמתן רשות מתחיל מכאן ולהבא.

והיה מקרה שידגים את ההתלבטות הזאת בהמחשה בולטת, כדלקמן:

ראובן נקלע לעיר והרגיש רעב גדול, וגם הפרוטה לא היתה מצויה בכיסו. והלך לאולם חתונות שבסביבה, ובדק אם אחד המחותנים הוא ממיודעיו, וראה שלט בכניסה הכולל את השם "שמעון", ממש כשמו של אחד ממכיריו. שמח ראובן, נכנס לאולם, והיטיב את ליבו בסעודה. לאחר שסיים לאכול – חיפש את שמעון, והנה מתברר ששמעון זה אינו ממכיריו של ראובן. חושש ראובן מגזל, פונה לשמעון הנ"ל ומספר לו על טעותו, ושואל אם יש לו רשות לאכול. שמעון הסכים בשמחה וברצון. אמר לו ראובן: יישר כוח, כבר אכלתי קודם. השתנו פניו של שמעון, ופלט בכעס: נתתי לך רשות לאכול מכאן ולהבא, אבל לא נתתי לך רשות לאכול קודם, והרי זה גזל! האם שמעון צודק?

לכאורה – קל להבין את כעסו של שמעון, ואנו מרגישים שמהלך זה מוצדק, שכן טבע בני האדם הוא שהסכמה מתחילה מרגע ההסכמה ואילך.

ד פ י - ע י ו ן

ואם עדיין יש ספק לגבי חלות ההסכמה – הבה נדגים את דברינו לפי המקרה הבא:
ראובן הקבצן יורד במדרגות הבניין ורואה את שמעון עולה לכיוון ביתו הנמצא בקומה גבוהה יותר. מבקש ראובן משמעון צדקה. שמעון נענה בעין יפה ושולח יד לכיסו להוציא את ארנקו. אומר לו ראובן: אין צורך, כבר לקחתי בעצמי מביתך, ורק רציתי לוודא שזה על דעתך...

האם יש לנו צד לומר שהסכמתו של שמעון לתת צדקה מועילה למי שמבקש ע"י הסכמה לו להכשיר את מעשיו למפרע? הרי זו דעתו הרגילה של כל אדם – להעניק למי שמבקש ולדחות בתוקף את מי שעושה לבד ומבקש הכשר למפרע.

ומעשים שבכל יום שנהג ברכב, שצריך לפנות לנתיב אחר, ומבקש מהנהג שברכב לידו שירשה לו להיכנס לפניו למסלול השני – בדרך כלל ייענה בחיוב ובנפש חפצה.

ואותו מקרה בדיוק – אם הנהג יעבור מסלול ללא בקשת רשות, ואח"כ יפנה לנהג השני לבקש את סליחתו וריצויו למפרע – אין לקנא בתגובת אותו נהג שמרגיש נבגד ומנוצל...

ומסקנתנו היא (בשלב זה לפי הרגשתנו ולפי הדוגמאות הממחישות הרגשה זו), שלכאורה אין להקיש מהתרצות בהווה על התרצות גם לגבי העבר, ולכאורה אפשר להכריע שכאשר אדם מתיר לעשות מעשה התלוי בלקיחת רכושו – הסכמתו זו מתחילה רק מרגע ההסכמה ולא קודם לכן!

ולפי זה בענייננו (בעניין החניה האסורה) – גם שמעון המשלח כשנתן רשות – אי אפשר לתלות בדעתו שהרשות היא כבר מקודם!

ד. שלושה מצבים הקשורים למקרה שבענייננו

אלא שיש להקשות על קביעה זו (שאין שום השלכה מההיתר בהווה להסכמה גם כלפי העבר) מהמהלך הבא:

- **הגמרא** (במסכת בבא מציעא דף כ"ב, ועוד נעמיק בה בהמשך השיעור) מספרת על האמוראים (אמימר, רב אשי ומר זוטרא) שבאו לפרדסו של בעה"ב, ובעה"ב לא נכח

ד פ י - ע י ו ן

1

במקום, והאריס הגיש להם פירות. **אמימר ורב אשי אכלו, ומר זוטרא לא אכל.** אח"כ הגיע בעל הפרדס ואמר לאריס **"כלך אצל יפות"** (דהיינו: מדוע לא הבאת לאורחים מהפירות המשובחים יותר?).

- **ובהמשך יש דיון בגמרא** אם הסכמתו הנוכחית של בעה"ב היא בגלל שאכן חפץ לתת לרבנים לאכול, או שנאמר כך רק בגלל בושא (בלשון הגמרא: "משום כסיפותא הוא דנקט לה", ובאמת המשפט מכוון באירוניה כלפי האריס, שאם כבר נתת ולקחת בלי רשות – מדוע עשית זאת רק מהפירות הרגילים, ולא לקחת מהפירות המשובחים יותר).
- והגמרא והמפרשים מקשרים את המקרה הזה לסוגיית **"יאוש שלא מדעת"** (שנעמיק בה בהמשך בס"ד), ומבקשים להבין אם הסכמה נוכחית של בעה"ב נגזרת גם למפרע, או שאין בזה הסכמה למפרע, רק מכאן ולהבא.
- **ואנו מקשים**, שאם פשוט כל כך שאדם לא מסכים שיעשו דברים נגד רצונו, אפילו בצדקה ובסעודת עניים (כדלעיל) – **מה יש לגמרא ולראשונים לדון** (משמע שיש להם צד להניח שהתרצות נוכחית מועילה גם למפרע)?!

וכדי לחזק את הקושיה – הבה נוסיף צד נוסף, מזווית שונה לגמרי, שישלים את גבולות דיוננו בצד נוסף, עפ"י השאלה הבאה (המופיעה בספר כללא דאבידתא עמ' מ"ד):

ראובן הנשוי מגיע לבית הוריו והם אינם נמצאים, ורוצה לקחת לעצמו לאכול או לשתות או להשתמש בכליהם של הוריו. נראה לו שהם ישמחו על לקיחתו, אבל ברגע זה הם אינם מודעים למעשיו. האם הוא רשאי לקחת או שיש בזה חשש גזל?

יש מה לדון בשאלה זו (כדלקמן) – אבל כבר בשלב זה ניתן לחלק ברמת הקשר או ברמת הידע הקודם בין ההורים לבנם:

- **אם היתה למעשיו הסכמה מלכתחילה**, שכבר אמרו לו בעבר שרשאי לאכול גם בהיעדרם – פשוט וברור שיש למעשיו היתר של **אומדנא דמוכח**, ולכן בוודאי שרשאי לקחת לעצמו (ויעוין ברמב"ן ובחידושי הריטב"א הישנים, שכתבו שאם יודעים שנוח לבעה"ב הרי זה כזוטו של ים שאב"י מודה שמועיל בו יאוש שלא מדעת).
- **אם נדרשת אומדנא ושיקול דעת** להסכמתם – תהיה התשובה תלויה במסקנת השאלה שבענייננו (אם הסכמה עתידית מועילה להכשיר מעשה נוכחי, כדלעיל וכדלקמן).

וכדי להתמצא ברוב הנתונים והצדדים – יש לעשות סדר ולהעמיד את גבולות הנדון שבענייננו בחילוק ברור ומוצק, כדלקמן:

ד פ י - ע י ו ן

- כאשר הדיון הוא באדם זר, שאין לו שום קשר לממון בעה"ב (כדוגמת האדם שאכל בחתונה או האדם שלקח צדקה מביתו של בעה"ב) – כאן ההקפדה של כל אדם היא ידועה ופשוטה, שהסכמה נוכחית אינה נגררת למפרע.
- כאשר השאלה היא לגבי אנשים שיש להם זיקה וקשר לבעה"ב או לממונו (דוגמת השומר על הממון או שלוחו של בעה"ב או האריס של בעה"ב, ואפילו בן המתלבט בהסכמת הוריו) – כאן יש מקום לברר אם ההסכמה הנוכחית של בעה"ב נגררת גם למפרע (ובהמשך נלמד חילוקים נוספים להבחין בין הצדדים).
- כאשר מדובר בידיעה ובהכרה של השליח את משלחו, או האריס את בעה"ב או הבן את הוריו ברמת אומדנא דמוכח – כאן אנו מתייחסים להיתר העתידי כאילו כבר ניתן בעבר (ובזה יודו גם אלו שבמצב רגיל לא מאפשרים ללמוד מהעתידי לעבר).

ובענייננו – השייך לתחום השני בגבולות דלעיל (שיש זיקה כלשהי בין הפועל ובין בעה"ב) – יש מקום לברר את דעת התורה בעניין זה (אם הסכמת בעה"ב בהווה נגררת למפרע ומתירה ומחילה גם את מה שעשה בעבר).

שאר שני התחומים שבקצוות הנושא (בין לגבי מחילה לאדם זר על לקיחה למפרע ובין לגבי היתר שימוש לאדם בן משפחה) הם פשוטים וברורים (הן בסברה והן בהלכה), בין להיתר ובין לאיסור.

ה. השוואה לסוגיית יאוש שלא מדעת

עד כאן עסקנו בסברות ובמה שנראה כדרך בני אדם.

ועתה נפנה למקורות, והסוגיה הידועה ביותר הנראית דומה למקרים אלו היא הסוגיה המפורסמת "יאוש שלא מדעת" (במסכת בבא מציעא החל מדף כ"א:), ואנו נערוך השוואה בין הנושאים לאחר שנזכיר את גדרי הסוגיה.

הגמרא (במסכת בבא מציעא דף כ"א:) עוסקת בסוגיית יאוש שלא מדעת, שנחלקו אביי ורבא לגבי אבידה שאין בה סימן, ולכן היא עומדת ליאוש, דהיינו: מיד כשיידעו הבעלים על העובדה שהחפץ אבד מהם – הסברה הרגילה היא שיהיה יאוש. אלא שבשלב זה – עדיין הבעלים אינם יודעים שהחפץ אבד. דנה הגמרא אם מותר לזכות בחפץ זה כבר בשלב זה (עוד לפני שנודע לבעלים על אובדן החפץ):

ד פ י - ע י ו ן

ח

- **אביי** אומר: **יאוש שלא מדעת – לא הוי יאוש**, והזכיה בו אסורה בשלב זה, עד שיתברר שנודע לבעל החפץ על האבידה (ואם קדם זכה – "באיסורא אתא לידיה", ומעתה כבר לא יוכל לזכות בחפץ זה גם לאחר יאוש הבעלים).
- **רבא** אומר **יאוש שלא מדעת – הוי יאוש**, ויכול המוצא לזכות בו מיידית.

וכידוע – **הלכה כאביי** (בנושאים המוזכרים בראשי התיבות יע"ל קג"ם, ובכללם סוגיה זו).

ובשולחן ערוך (סימן רס"ב-ג) פסק (כאביי) **ש"יאוש שלא מדעת – לא הוי יאוש"**, ואלו דבריו: אין המוצא מציאה חייב להכריז, אלא (רק) **בדבר שיש בו סימן** בגופו, או שראוי ליתן סימן במקומו, או בקשריו, או במניינו, או במידתו, או במשקלו. אבל אם אין בו שום סימן אפילו במקומו (כגון שניכר שלא הונח שם בכוונה אלא דרך נפילה בא לשם) – אם הוא דבר שיש לתלות **שבעליו הרגישו בו** מיד כשנפל ממנו (או מחמת כובדו או מחמת חשיבותו, ותמיד היה ממשמש בו ומרגיש כשנפול) – הרי הוא של מוצאו, שהרי נתייאש מיד כשידע שנפל, כיוון שאין בו סימן **ובא לידו בהיתר**, כיוון שנתייאשו בעליו. ואם לאו – **צריך להחזיר אע"פ שנתייאש אחר כך**, כיוון שבא לידו קודם יאוש.

מסקנת הנושא: יאוש שלא מדעת **לא הוי יאוש**, פירושו: אין זה נחשב שהתייאש, וממילא למוצא אסור לקחת את החפץ לעצמו.

והשאלה היא (ובזה דנים הראשונים והאחרונים, ולכאורה גם הגמרא עוסקת בכך) עד כמה ניתן להרחיב את הנושא, ולהסיק מכאן לא רק לסוגיה המצומצמת של **יאוש באבידה**, אלא גם **לכל מידע** שנודע לנו בשלב מאוחר, ויש לנו צורך להשליכו גם למאורעות שקדמו להשגת המידע הזה (והנה הגענו אל הנושא **שבעניינו** – להכשיר דבר בעבר על סמך מידע ברור בעתיד, וכגון הסכמת המעביד להרשות חניה במקום אסור כדי להכשיר את חניית השליח במקום כזה גם קודם לכן).

דוגמה לכך הוא בהמשך סוגיית "יאוש שלא מדעת" (במסכת בבא מציעא דף כ"ב.) ונציגה בשלבים הבאים:

- **הגמרא דנה** (בין ריבוי הדוגמאות השייכות לסוגיה זו, גם) על **התורם שלא מדעת בעה"ב**, וזה לשון הסוגיה: כיצד אמרו התורם שלא מדעת תרומתו תרומה: הרי שירד לתוך שדה חברו וליקט ותרם שלא ברשות, אם חושש משום גזל – **אין תרומתו תרומה**, ואם לאו – **תרומתו תרומה**. ומנין הוא יודע אם חושש משום גזל ואם

ד פ י - ע י ו ן

לאו? הרי שבא בעל הבית ומצאו ואמר לו: "כלך אצל יפות!" אם נמצאו יפות מהן – תרומתו תרומה, ואם לאו – אין תרומתו תרומה...

- **ומקשה מכאן הגמרא על אביי:** וכי נמצאו יפות מהן תרומתו תרומה, אמאי – בעידנא דתרם הא לא הוה ידע (מאחר שתרומתו היתה בזמן שעדיין בעה"ב לא ידע, ואפילו אם ידע מאוחר יותר ויסיים – הרי סוף סוף בשלב זה עדיין לא הסיים, א"כ מדוע תרומתו תרומה, אלא מוכח (וזה לשון רש"י) אלמא כיון דלכי ידע דניחא ליה – אמרינן מעיקרא נמי ניחא ליה. ולכן גם בעניין יאוש שלא מדעת נאמר באופן זהה שכיוון שכאשר ידע יתייאש – מעיקרא נמי הוי יאוש)!
- **תירוץ:** תרגמה רבא אליבא דאביי: **דשווייה שליח** (תורם זה אינו אדם זר, אלא שלוחו של בעה"ב, ולכן יש כאן מינוי שליחות מדעת, ואינו "שלא מדעת") וכו'.

ונתמקד לרגע על תשובת הגמרא "דשווייה שליח", המראה שאכן דברי בעה"ב "כלך אצל יפות" מראים שהתרצה במעשיו של השליח, שמאחר שעכשיו ניחא לו, יוצא **שגם למפרע היה ניחא לו**, ותשובה זו נוחה **אפילו לפי אביי** (שבדרך כלל לא לומד שמה שמסכים עתה מוכיח גם על הסכמה מוקדמת) **שאם מדובר בשליח – אזי כן אומרים שהסוף מגלה על ההתחלה** (והריטב"א כותב את ההבנה הזאת להדיא: שכיוון ששווייה שליח וודאי כולי עלמא מודו שדנים מסופו על תחילתו, כיוון שבסופו ניחא ליה – הרי כאילו ניחא לי בפירוש מעיקרא, וכאילו הוי יאוש מדעת).

וא"כ בענייננו – אם מדובר שהנהג הוא שליח של בעה"ב לפריקת סחורה, וגילה דעתו שזאת צורת הפריקה המקובלת עליו – א"כ ניתן לומר שהסכמה זו לא תלויה בזמן, שכיוון שהסכים בשעה זו – מסתמא מסכים גם בשעות קודמות, ולכאורה יצא **שראובן יוכל להיפטר מתשלום**.

1. אכילת פירות בפרדס בעה"ב

אלא שבהמשך הגמרא (במסכת בבא מציעא דף כ"ב.) מובא המאורע (שהבאנוהו לעיל בקצרה) שיש בו **דמיון גדול**, לכאורה, לענייננו, והפעם נביאנו במלואו, ונראה את הוויכוח סביבו מקרה זה:

אמימר, רב אשי ומר זוטרא, שבאו לפרדסו של מרי בר איסק, והאריס הגיש להם פירות. אמימר ורב אשי אכלו, ומר זוטרא לא אכל. והגיע בעל הפרדס ואמר לאריס: מדוע לא הבאת לאורחים מהיפות? אמרו ליה אמימר ורב אשי למר זוטרא: מה מעכב אותך עכשיו לאכול מהפירות, הרי בעה"ב מרשה, והתניא אם נמצאו יפות מהן תרומתו תרומה. אמר להם: דין "כלך אצל יפות" נאמר בתרומה בלבד, משום

ד פ י - ע י ו ן

1

דמצווה הוא וניחא ליה. אבל כאן – בעה"ב אמר את דבריו רק מחמת בושה.

והתוספות (ד"ה מר זוטרא) חוקרים מדוע רב אשי אכל, (ודנו בעניין האריס, אם לקח משל עצמו או משל בעה"ב. ובהמשך כתבו התוספות): מכל מקום **אין לומר שרב אשי סמך על התרצות המאוחרת של בעל הבית, כשייוודע לו שאכל, כיוון שהלכה כאב"י (שיאוש שלא מדעת לא הוי יאוש), ואפילו שעתה ניחא ליה – מכל מקום בהתחלה לא היתה אכילה זו נוחה לו.**

ומוכח שהתוספות משווים בין "יאוש שלא מדעת" ל"התרצות שלא מדעת". וכמו שבוה נפסק שאינו נקרא יאוש – כך גם כאן נפסק שריצוי שלא מדעת – לא הוי ריצוי.

וגם להלכה (בשולחן ערוך סימן שנ"ח-ד) כתב: מותר ליקח מהאריס, שהרי יש לו חלק בפירות ובעצים. **וברמ"א:** ויש אומרים דדווקא **לאחר שחלקו**, דסתמא שלו הוא מוכר, אבל קודם חלוקה אסור, דחיישינן שלא יתן לבעל הבית נגד מה שנטל.

ומשמע לפי כל הצדדים שאם **ידוע שאוכל מחלקו של בעה"ב – אסור**, אפילו כשיודע שמסתמא היה ניחא לו בזה, מכל מקום – מאחר שהדין הוא **שיאוש שלא מדעת לא הוי יאוש**, כדעת אב"י, אסור. וההבנה בזה שלא מספיק יאוש בכוח אלא יש צורך ביאוש **בפועל**, וכן כאן צריך את **רשותו המפורשת של בעה"ב**.

וא"כ בענייננו (חניה במקום אסור) **לפי התוספות** – אפילו אם בעה"ב גילה דעתו שחניה זו מקובלת עליו – ההשלכה של גילוי זה למפרע **תלוי בסוגיית "יאוש שלא מדעת"** ומאחר שנפסק כאב"י שלא הוי יאוש – **א"כ אין לנו ראייה מהסכמה בהווה להסכמה בעבר**, ולכאורה יצא שראובן לא יוכל להיפטר מתשלום הדו"ח.

אלא שהש"ך (בסימן שנ"ח-א) **כתב לחלוק על התוספות**, ודעתו שצריך לחלק בין יאוש שלא מדעת ובין ריצוי שלא מדעת, שביאוש – החפץ לא נמצא אצל בעליו, ולכן דעתו בסוף אין לה קשר לדעתו בתחילה, כשהחפץ היה עדיין ברשותו. אבל בריצוי – מה אכפת לו אם מתרצה בסוף או בתחילה? (ויש לדברי הש"ך סמך בשיטה מקובצת בבא מציעא דף כ"ב. בשם שיטה ד"ה אמימר. וכן לתוצאה יש גם קצת סמך בדברי הרמב"ן, ובר"ן בשם חידושי הריטב"א (הישנים), אלא שהטעם קצת שונה, שכתבו שאם יודעים שנוח לבעה"ב הרי זה **כזוטו של ים** שאב"י מודה שמועיל בו יאוש שלא

יא

ד פ י - ע י ו ן

מדעת, ויש לדון בדבריהם וקצרה היריעה. ובנתיבות המשפט פסק כהש"ך, ויעוין במחנה אפרים (הלכות גזילה סימן ב) שהראה שגם דעת הרמב"ם כהש"ך).

- **וא"כ בענייננו – לפי הש"ך** – מאחר שהנהג הוא שליח של בעה"ב לפריקת סחורה, ובעה"ב התרצה וגילה דעתו שחניה באופן זה מקובלת עליו – א"כ ניתן לומר לפי הש"ך שהסכמה זו לא תלויה בזמן, ומאחר שהסכים בשעה זו – **מסתמא מסכים גם בשעות קודמות**, ולכאורה יצא שראובן יוכל להיפטר מתשלום.

[יש להעיר שבעונג יו"ט (סימן קי"א) ביאר את כוונת הש"ך לחלק בין יאוש לריצוי, שיאוש מצריכה חלות יאוש ולזה צריך דעת, אבל להשתמש בשל חברו אין צריך חלות אלא כל שאינו מקפיד – מותר (ובזה יובן מדוע הש"ך מסכים בסוגיית "תורם שלא מדעת" וחולק בדיון מארח שלא מדעת", כיוון שבתרומה יש חלות תרומה, ובמארח יש רק ניחותא).
ולפי מהלך זה – אין מקום ללמוד מדברי הש"ך למקרה שבענייננו, כיוון שאצלנו בוודאי מדובר על חלות שליחות ולא רק על התרצות].

ולסיכום ביניים של השוואה לסוגיית יאוש שלא מדעת – יוצא שהמקרה שבענייננו יהיה תלוי, לכאורה במחלוקת התוספות והש"ך בסוגיית ריצוי שלא מדעת, ויש פוסקים בזה לכאן ולכאן. ולקמן נלמד היאך מכריעים במקרה של ספק.

ז. הבדלים בין ענייננו ל"תורם שלא מדעת" ול"מארח שלא מדעת"

אלא שההנחה להשוות את המקרה שבענייננו לסוגיות אלו של "תורם שלא מדעת" או "מארח שלא מדעת" – יש בה מן השטחיות, שכן המפרשים דנו וניתחו את הראיה שאפשר להביא מסוגיה זו, והראו כמה דחיות אפשריות להשוואה זו בכמה אופנים :

- **דחייה א – מצווה שאני:** בסוגיית "תורם שלא מדעת" מדובר בשליחות של מצווה, כפי שמציינת הגמרא בהמשך, וכפי שכותבים התוספות (במסכת קידושין דף נ"ב: ד"ה אם נמצאו). א"כ דווקא במצוות יש צד של גילוי על ניחותא למפרע, אבל לא בדברים שאינם מצוות.
- **וא"כ בענייננו** (חניה במקום אסור) שלא מדובר על מצווה – עדיין אין לנו מקור שהסכמה מעתה תועיל למפרע.
- **דחייה ב – זכות לבעה"ב:** בסוגיית "תורם שלא מדעת" מדובר שהשליח זיכה את בעה"ב במה שהפך את פירותיו מטבל לחולין (ואיננו נכנסים לשאלה של "זכין לאדם

ד פ י - ע י ו ן

יב

או זכין מאדם", כבמחלוקת התרומת הדשן (סימן קפ"ח) כנגד הקצות החושן (בסימן רמ"ג-ח), והאבני מילואים (סימן ל"ד). ולהרחבת הנושא יעויין בספרנו **אוצר העיון** למסכת בבא בתרא סימן ס"א – "מכירת חמץ ללא ידיעת הצדדים", וגם בסוגיית "**אירוח שלא מדעת**" יש זכות גדולה לתת מממונו לגדולי הדור, אפשר לומר שדווקא **בזכויות** יש צד שחלה ההתרצות למפרע (ויעויין **בחזון איש** (אבן העזר סימן קמ"ח) שצריכה להיות זכות ממשית ברמה של **דבר שכיח** (כתמרי דזיקי דעבידי שנתרו), אבל כאשר אין זכויות (ועוד יותר: כאשר ההתרצות מביאה רק חובות, כבמקרה שבענייננו) – בוודאי שאין כאן מקור להתרצות למפרע.

- **דחייה ג – מאורע יחיד:** בסוגיית "**תורם שלא מדעת**" מדובר שבא בעל התבואה והסכים על מעשהו של השליח, אי"כ יש הסכמה על **מעשה זה בלבד**, שאותו בדק ואותו אישר למפרע. אבל אין מכאן ראיה על **הסכמה גורפת** לכל מה שיעשה השליח בדברים דומים.

- **וא"כ בענייננו**, שהשליח מספר לבעה"ב על דבר אחד, ועי"ז רוצה לקבל אישור על **מעשה אחר** (הגם שהמעשה השני דומה מאד למעשה הראשון) – לזה אין לנו ראיה מסוגיה זו.

- **דחייה ד – מחילה מהיום ולא למפרע:** בסוגיית "**תורם שלא מדעת**" למדנו שמחילתו של בעה"ב ייתכן שמועילה לתרומה שנעשתה קודם. אבל לא התברר אם המחילה מועילה לתרומה **לחול למפרע**, או שהתרומה תלויה ומחכה לאישור של בעה"ב, וחלה רק **מרגע זה ואילך** (נפק"מ אם מישהו כבר אכל מהתבואה עוד לפני אישורו של בעה"ב, אם הרשות מועילה למפרע – התברר למפרע שלא אכל טבל, ואם הרשות מועילה מכאן ולהבא – אי"כ בזמן שאכל היתה התבואה טבל).

- **וא"כ בענייננו**, אין משמעות להסכמת המשלח היום, כי אין ראיה שההסכמה מועילה למפרע, אלא הראיה היא רק לדוחות שיתקבלו מכאן ולהבא.

- **דחייה ה – למפרע מזמן האישור ואילך:** אפילו אם מקבלים שכן דנים מעט למפרע – עדיין יש לכך גבולות, ובסוגיית "**תורם שלא מדעת**" יש הסכמת הבעלים לתרומה למפרע רק **מרגע התרומה של תבואה זו**, אבל אין בזה אישור לכל דבר שנעשה למפרע **עוד לפני האישור**.

- **וא"כ בענייננו**, השליח מקבל אישור על דבר אחד, ורוצה להשליך ממנו אישור גם לדברים שנעשו **בזמן שלפני המקרה שעליו ניתן אישור** – לזה אין לנו ראיה מסוגיה זו.

- **דחייה ו – מחילה נגד איסור:** כל מה שלמדנו בסוגיית "**תורם שלא מדעת**" הוא שלגבי דבר שיכול להיעשות בכמה אופנים (תרומה בעין טובה, עין בינונית, עין רעה) – בזה ייתכן שמועיל הבירור למפרע. אבל אין מכאן ראיה על בירור למפרע של

ד פ י - ע י ו ן

התרת דבר שאינו ברצון המשלח, שאנו אומרים שכל עוד המשלח לא שינה את דעתו – הרי זה **כאילו שאמר לו שאינו מסכים** שיעשה מעשה זה, ומרגע שהתיר – אין לנו ראייה להחיל את ההיתר למפרע (ובהגדרת למדניות יותר אפשר לדמות את התורם שלא מדעת בעה"ב למקור הסוגיה, יאוש שלא מדעת באבידה. וכשם שאבידה שיש בה סימן – איננה שייכת לסוגיית יאוש שלא מדעת, כי ברור שאדם לא מתייאש מדבר שיש בו סימן, כי מקווה למוצאו ולקבלו ביום מן הימים, ורק אם שמענו שהתייאש – מרגע זה מתחילה האפשרות לזכות בו. כך גם במעשה שליחות למפרע, לא שייך לדון על שליחות שלא מדעת כל עוד דעת המשלח היא שלא להסכים למעשה זה, ורק כאשר נודע שהבעלים מסכים לעשיית מעשה זה בשליחותו – מכאן ואילך מתחיל הדיון על מחילה, וגם המחילה היא מכאן ואילך).

- **וא"כ בענייננו** שמדובר על עשיית מעשה שעלול לגרום לתשלום קנס (כפי שאכן קרה) – אין לנו ראייה על הסכמה בזה למפרע.

ומסקנתינו בעניין האפשרות ללמוד לענייננו מסוגיית "יאוש שלא מדעת" על כל גרורותיה (סוגיית "תרומה שלא מדעת", "אירוח שלא מדעת", והמחלוקת בעניין "ריצוי שלא מדעת") – הראינו כמה **צדדי דמיון** וכן כמה וכמה **צדדים של חילוקים**, כך שבשלב זה אנו עדיין מסתפקים בין הצדדים.

ח. ראייה מסוגיית קידשה שלא לדעת אביה

ואולי אפשר להביא ראייה נוספת למקרה שבענייננו מסוגיית "קידשה שלא לדעת אביה".

הגמרא (במסכת קידושין דף מ"ד) דנה בקטנה שקידשה עצמה **שלא לדעת אביה** – אין קידושיה תופסים, ואפילו מיאון אינה צריכה (וברש"י: שאין מעשי קטנה כלום בחיי אביה).

והראשונים חוקרים מה הדין כאשר האב התרצה בפירוש לאחר הקידושין – יש שפסקו (דעת הר"ף והרמב"ם והובא להלכה בשולחן ערוך (אבן העזר סימן ל"ז-יא)) **שלא מועיל כלום**, ויש שפסקו (דעת הרמ"ה, והובא להלכה (שם) בשם "יש אומרים") שמועיל להיות קידושין **מרגע ההתרצות**, ואפילו אם לא נתרצה מיד כששמע, ואח"כ התרצה – מועילה התרצותו להחיל קידושין למפרע **מרגע השמיעה** (וכל זה עדיין איננו נוגע לענייננו, שהרי אנו מחפשים ראייה למפרע משעת המעשה).

ד פ י - ע י ו ן

יד

ודעה שלישיית (שהיא עיקר ראייתנו) יש בראשונים בעניין זה – היא **דעת הר"ן** (במסכת קידושין פרק ב דף תר"מ:) **שהקידושין חלים למפרע**, ולהלן חלק מתמצית דבריו: ... וכי תאמר: ריצוי שלאחר קידושין – מה מועיל, אפשר לומר לפי שכל אדם רוצה להשיא את בתו, וגם יש בזה מצווה, וזכין לאדם שלא בפניו, ועדיין יש צורך בהתרצות האב, שכן זכות זו אינה זכות גמורה, שהרי היא יוצאת מרשותו לכמה דברים, אבל כל שהתרצה **גילה דעתו שזכות היא לו ומועיל משעה ראשונה**.

ועתה נבוא חשבון: אם הר"ן לומד (שלא כשאר הראשונים) שריצוי האב מועיל למפרע – מדוע הוצרך לטעם של "זכין לאדם שלא בפניו", שבגלל זה הקידושין תופסים מרגע הקידושין – מדוע לא אומרים שהריצוי שהתרצה האב אח"כ מועיל להחיל את הקידושין מהרגע הראשון, והרי זה כאילו היה האב עומד ברגע הראשון ומסכים לקידושין אלו, ולא היה מקום לקושייתו "ריצוי לאחר הקידושין למה הועיל", אלא מוכח **שללא טעם של זכות – מעולם לא אומרים שהתרצות מאוחרת מועילה למפרע** (ונפק"מ בסוגיית קידושין הבת, במקרה שהאב לפני שהלך למדינת הים אמר לבת שאינו מסכים שתתקדש לפלוני, והיא הלכה והתקדשה, ואח"כ חזר האב והתרצה לקידושה – ייתכן שאין יודה הר"ן שקידושה אינם חלים למפרע...).

ולכן גם בענייננו – לפי הר"ן נראה ברור שכאשר אין דין "זכין" לבעה"ב, וקל וחומר שיש כאן רק חיוב – נראה פשוט וברור שהסכמתו מכאן ואילך אינה מועילה לחול למפרע (וקל וחומר לפי הראשונים האחרים בסוגיה, הרי"ף, הרמב"ם, הרמ"ה, שלפיהם פשוט שאין הולכים למפרע כלל, או בגלל שגם זכות לא מועילה למפרע או בגלל שאוחזים שאין זו זכות, ואין כאן מקומו).

ט. הכרעה התלויה בדין ברירה

והיה מי שניסה לקשור את השאלה שבענייננו **לדין ברירה** (הסוגיה נמצאת בכל הש"ס, וראשיתה במשנה במסכת דמאי ובגמרא במסכת בבא קמא דף ס"ט, מסכת גיטין כ"ה: ובמקומות רבים: הלוקח יין מבין הכותים (וברש"י: מדובר בערב שבת בין השמשות וקדש עליו היום ואין לו מה לשתות בשבת ואין לו פנאי להפריש) אומר: שני לוגין שאני עתיד להפריש – הרי הן תרומה, עשרה מעשר ראשון, ט' מעשר שני, ומיחל ושותה מיד דברי ר"מ (וברש"י: דמאחר שקרא שם יצא לו מידי טבל וכשהוא מוציא יין לשתיתו הוא הנברר לחולין ולכשיהיו לו כלים יוציא מן הנוד לתרומה הוא הנברר לתרומה ויש ברירה), ר' יהודה ור' יוסי ור"ש אוסרין (דלית להו ברירה בתולה בדעת עצמו, שהוא עצמו מוציא את היין), ולומר **שלמ"ד "יש ברירה"** נאמר שהנהג חנה במקום אסור על סמך הנחה **שיקבל הסכמה מאוחרת מבעה"ב**, ולכן הסכמתו של בעה"ב לחנות במקום אסור **מבררת למפרע** שזו היתה דעתו גם בשלב הראשון.

ד פ י - ע י ו ן

ויש לדחות את ההשוואה מכמה טעמים (ועיקרם נמצאים בקובץ **אוצר הברירה** (לבני רבי חיים שליט"א) בפרק העוסק בסוגיית "יאוש שלא מדעת"), ונלקט כמה מהם:

- אין ברירה בגילוי: האור שמח** (שקלים פ"ג ה"ד) לומד שדין ברירה מברר רק **חלות שאינה מבוררת** (כגון: אדם שהניח שני עירובי תחומין ואינו יודע איזה מהם יחול, ותלוי בהגעת החכם – בזה שייך ברירה (כבגמרא במסכת עירובין דף פ"ב.)), אבל במקום שאין כלל ידיעה על עצם המעשה – **בזה אין מה לברר למפרע** (כגון – בדוגמה הנ"ל: אם אדם אינו יודע אם הונח עירוב עבירו – אח"כ כשיתברר לו שהניחו עירוב – בוודאי הוא לא יחול למפרע). ולכן **גם בענייננו** – כל השאלה היא **לגלות קשר** בין דעתו הנוכחית של בעה"ב לדעתו למפרע – ואין לכך קשר לדין ברירה.
- לא היה ספק בתחילה: הבית אהרן** (חלק ה, כללי הש"ס, ערך איגל"מ למפרע) ביאר, שתפקיד הברירה היא לפשוט ספק שהיה בתחילה, והמעשה של אח"כ מברר ספק זה. אבל **בענייננו** – **לא היה שום ספק בשלב החנייה** (הן אם נאמר שהנהגה החליט לבד לחנות, ובין אם נאמר שהנהגה אמד את דעת המשלה שמתיר לו לחנות באופן זה), ורק אח"כ התעוררה האפשרות להחיל את דעת בעה"ב – הרי זה עניין מחודש שאינו תלוי בברירה.
- אין דבר העומד להתברר: המהרצ"ח** (בבא מציעא דף כ"ב. על תוד"ה ואם, וכן דעת הדרכי דוד) ביאר שדין ברירה עוסק בדברים העומדים לפני בירור, והברירה מגלה שמתחילה עמד לכך. אבל בענייננו – החנייה שעשה הנהג **אין בה שום דבר העומד לבירור**, ולכן אין זה דומה כלל לברירה, שכל עניינה הוא לברר בעתיד את המעשה המסופק של היום.

ולענ"ד – אין צריך להגיע לכל ההגדרות דלעיל (הגם שהן נכונות וכבודן במקומן מונח), מאחר שתפקיד הברירה היא **להגדיר את המעשה שנעשה בעתיד להחיל פשיטות ספק על מעשה שהיה בעבר**. אבל כאשר הסכמתו של הבעה"ב מכאן ולהבא **לא הופכת להיות הסכמה בעבר** – אין כל קשר לסוגיית ברירה.

1. הכרעה במקרה של ספק

ומאחר שהסתפקנו אם גילוי הדעת של הבעלים מועיל למפרע או רק מכאן ולהבא, והראינו צדדים לכאן ולכאן, לכאורה יש בזה נפק"מ לדין **המוציא מחברו עליו הראיה**, וכאשר באים להוציא ממון מהמוחזק – כאשר יש ספק אי אפשר להוציא מהמוחזק, עד שיביא ראיה שהמהלך הנכון הוא בצד שלו.

ד פ י - ע י ו ן

- ולכן** – במקרה שבענייננו – **חסר לנו נתון** מיהו זה שמשלם את הדו"ח, ומיהו המוציא מחברו, ואי"כ **בסברה פשוטה** נראה, לכאורה, להכריע את הדין באופן הבא:
- אם מדובר **שראובן נוהג ברכבו של שמעון המשלח**, וכידוע הדו"ח ניתן לפי בעלות הרכב – יוצא ששמעון המשלח הוא זה שיקבל את הדו"ח ויצטרך לשלמו לשלטונות. ממילא **שמעון הוא יהיה זה שיתבע את ראובן** לשלם לו את מה ששילם. ויוכל ראובן לומר לשמעון: המוציא מחברו עליו הראיה, ועליך להכריע שדבריך אלי **לא היו הסכמה למפרע** אלא רק **מתן רשות מכאן ולהבא**, וכל עוד לא תביא ראיה – נחשיב את המציאות כגילוי **דעת למפרע**, וממילא גילית את דעתך **שראובן עשה כהוראתך ולפי רוח דבריך**, ולכן **ראובן ייפטר מלהחזיר לראובן את עלות הדו"ח שקיבל**.
 - ואם מדובר **שראובן נוהג ברכב של עצמו**, וממילא הוא זה שמקבל ומשלם את הדו"ח, **והוא תובע את שמעון** להחזיר לו את מה ששילם, מכוח מה ששמעון **גילה בדעתו** שמסכים למעשה זה. ויכול שמעון לומר לראובן: הסכמתי היתה **מכאן ולהבא**. ואתה – הטוען שדברי היו **גילוי דעת למפרע** – הבא לכך ראיה, כי אתה הוא המוציא מחברו עליו הראיה. וכל עוד לא יביא ראובן ראיה לבאר מה היתה כוונתו של שמעון – הדין הוא **ששמעון ייפטר מלהחזיר לראובן את עלות הדו"ח שקיבל**.

יא. הכרעה בכלים של דינא דגרמי

- אלא שיש לדייק**, ולדון את המציאות **בכלים הלכתיים**, וממילא התמונה מוגדרת באופן שונה, וכך נראה לאפיין את צדדי הספק:
- אם מדובר **שראובן נוהג ברכב של שמעון המשלח**, והדו"ח ישולם ע"י שמעון המשלח, ועתה שמעון המשלח תובע את ראובן הנהג, יש לדון **על מה הוא תובע אותו** – **שהוציא הוצאות בגלל מעשיו**, דהיינו חיוב של **דינא דגרמי** הנקרא **"מוציא הוצאות על פיו"** (כבשולחן ערוך סימן י"ד-ה, עפ"י המרדכי במסכת סנהדרין סוף פרק ג, ולהרחבה בעניין זה – יעוין בספרנו **אוצר העיון** למסכת בבא בתרא סימן נ"ד – **"תשלום סעודת ברית שלא הצליחה"**), והכלל הוא שתשלום מעין זה נגבה רק **כקנס במקרה של מזיד או פשיעה** (כשיטת הריצב"א בתוספות במסכת בבא בתרא דף כ"ב: ד"ה זאת, וכפי שנפסק בש"ך), ואכן שמעון המשלח טוען **שראובן הנהג פשע** בזה שחנה במקום אסור לחניה, אלא **שראובן הנהג משיבו שחנה** כך בגלל **"כך אמדתיך"** (כשעשיתי את מעשה החניה – הייתי בטוח שזו דעתך, ועשיתי זאת כפי שידעתי שאלו הן הוראותיך, וכפי שהתברר

ד פ י - ע י ו ן

אח"כ שצדקתי, וזה בדיוק מה שאמרת לי לעשות), א"כ יש כאן לכל היותר **גרמי בשוגג** ואי אפשר להוציא ממון מראובן.

- ואם מדובר **שראובן הנהג נוהג ברכב של עצמו**, והוא זה שמקבל ומשלם את הדו"ח, א"כ הוא תובע את שמעון המשלח לשלם לו את מה שהוציא מכיוון שעשה על פי עצתו, ויש כאן כעין **מראה דינר לשולחני ונמצא רע**, שנדון מדין **גרמי** (כבגמרא במסכת בבא קמא דף צ"ט: ובהלכה בשולחן ערוך סימן ש"ו, ויעוין בספרנו **אוצר העיון** למסכת בבא מציעא סימן ח – "תיקון מיקסר לאחר יאוש"), אלא שהעיצה לחנות במקום אסור אין בה **ברי היזקא** של הפסד ממוני, כי ייתכן שלא יגיעו פקחים ברגע זה, ואף אם יגיעו – ייתכן שייתחשבו בכך שיש כאן רכב מסחרי וכיוצא"ב, ובכל מקרה – יש כאן לכל היותר **גרמא בניזיקין**, ואי אפשר להוציא ממון משמעון המשלח.

- ואם **נוסיף** שכל התביעה מבוססת על **הערמה**, שכן "עצתו" של שמעון המשלח ניתנה רק **לאחר** שראובן הנהג פעל לפי דעת עצמו, ורק **מנסה לבנות "תיק"** על חשבונו של שמעון המשלח – ממילא אין כאן שום עיצה ושום המלצה, והכל אינו אפילו בגדרי גרמא, שכן "**איהו קעביד אנפשיה**" – הכל עשה ראובן הנהג לעצמו, והוא זה שישא בתוצאות.

ולענייננו **יוצא בשורה תחתונה** שאין צריך להיכנס לדיני ספיקות של מכאן להבא או למפרע, ולהכריע לפי דיני "המוציא מחברו עליו הראיה", אלא לדון **בכלים של דיני נזיקין**, ולהיווכח שיש כאן שאלות של **ספק דינא דגרמי**, ולכן **אי אפשר להוציא ממון מהמוחזק**.

יב. היתר התלוי בזמן

ולסיום השיעור (לחידוד הנושא ולשמחת הפולג) – להלן המקרה הבא :

ראובן נפצע בעינו, ונסע בדחיפות לתל השומר, ובמרפאת העיניים שם טיפלו בו כיאות. וכשנתבקש להציג אישור קופת חולים – התקשר למזכירות מכבי, וסיפר על הבעיה בעין, מבלי לומר שנמצאים לאחר מעשה, ושלחו לו אישור לילך לבית החולים על חשבונם. עתה מסתפק ראובן אם היה מותר לו להטעות את הנהלת קופת החולים, ולהציג להם כאילו הוא לפני הטיפול בעוד שהיה כבר אחריו.

ד פ י - ע י ו ן

יח

המניע של ראובן לשנות מדיבורו היה החשבון שאם יבקש החזר **למפרע** – הם נוהגים להתווכח אם ומתי מגיע החזר, ואילו **לפני הטיפול** – הם חוששים שאדם לא יטפל בעצמו, ובדרך כלל נוהגים לאשר ביתר קלות.

אנו נדרשים להכריע אם פניה **אחרי הטיפול** מגלה גם **למפרע** את דעתה של הקופה.

ונראה לומר שבמקרה זה ההבדל בין שאלה לכתחילה או שאלה למפרע הוא **רק הבדל טכני**, דהיינו: מאחר שיש נהלים מסודרים בעקבות פציעה בעין, אי"כ היו נותנים לו אותה תשובה בין אם היה פונה בשעה 7:00 בבוקר, בזמן הפציעה, ובין לפי מה שפנה לאחר הטיפול, בשעה 14:00 בצהריים.

אמנם – יש לבדוק אם יש סיבה לקופת החולים לתת תשובה שונה התלויה **בזמן הפניה**, שכן ייתכן שיש הבדלים **בשעות העבודה של המכונים** העובדים עם קופת החולים (כגון שיש מכון עיניים השייך לקופת החולים, ולכן הם מעדיפים לשלוח דווקא לשם ולא לבית החולים, שיש הבדל בעלות שלהם לטיפול זה, ומכון זה פתוח בשעות הבוקר, וכבר סגור בשעות הצהריים), אי"כ:

- **אילו היה פונה בבוקר** – לא היה מקבל אישור לילך לתל השומר.
- **ובגלל שפנה מאוחר** – לא היתה להם אפשרות לשלוח אותו למכון הפרטי, ונאלצו לשלוח אותו לבי"ח.

ואם נכונות עובדות אלו – אולי בכה"ג פנייתו המאוחרת **אינה מותרת**.

ויש להדגיש שאין כלל חשיבות למה שהפקידה עשתה או לא עשתה ביחס לבקשתו של ראובן, כי ההחלטה אם לאשר לו את האשפוז או לא **אינה נמצאת בידה אלא תלויה בכללי התשלומים של הקופה**, וממילא אם ראובן הטעה אותה ומחמת זה היא אישרה לו שלא עפ"י כללי החברה – הרי יש בידו גזל (או לפחות לפני עיוור של גזל), ובכל מקרה **לא הרוויח כלום מה"תייחוס" שבמעשיו**.

ובהשוואה לענייננו – יש הבדל בחשיבות הזמן בין שני המקרים:

- **בענייננו** (חניה במקום אסור) – דעת המעביד להתיר חניה במקום אסור **אינה תלויה בזמן**, ולכן היה מקום לבדוק שדעת בעה"ב היום **מגלה למפרע** שגם לפני כן מה שעשה היה בשליחות בעה"ב.

ד פ י - ע י ו ן

- **במקרה אישור הקופ"ח** – דעת הקופה להתיר לפנות לבית החולים **נכונה דווקא לזמן זה**, שבו המכונים הפרטיים לא היו פתוחים, אבל יש לבדוק אם בזמן האמיתי שבו היתה אמורה להיות פניה – האם יש מכונים אחרים, השייכים לקופה, ויותר נוח לקופה לעבוד איתם – האם הם היו זמינים בזמן זה.

ויש להעיר שחילוק זה מהווה **שאלה צדדית** התלויה בזמן הפניה, ואינה קשורה לנושא שבענייננו, המברר אם **מעשה מאוחר מועיל לגלות למפרע**.

יג. סיכום ומסקנות

שליח של בעה"ב לפריקת סחורה שחנה במקום אסור וקיבל דו"ח, ואח"כ התקשר לבעה"ב שרוצה לחנות במקום אסור, ולא גילה לו שכבר חנה, והלה אישר לו לחנות באופן זה – האם הסכמת בעה"ב יכולה לחול למפרע? ונאמרו בזה הנושאים הבאים:

- **הנהג טוען** (וראו לבדוק את אמיתות טענתו) שחנה כך, כי הבין ש**זה גם רצונו של שמעון המשלח**, וההתקשרות המאוחרת באה כדי שלא יתחמק מאחריות.

- **והטענה הנגדית** היא שהסכמה **מכאן ואילך** אינה מעידה על **הסכמה למפרע**.

- **מקרים נוספים** יובאו בהמשך השיעור, ולכל אחד מהם מאפיינים ייחודיים (כגון אדם שמבקש רשות להקל בשמירה לרגע, והמפקיד מסכים, אלא שהשומר משתמש בהיתר זה למפרע, למצב שכבר פשע בשמירה), ויש לבדוק כל מקרה לגוף המאפיינים המיוחדים לו, אולי יש להם השפעה על התוצאה ההלכתית.

- **המושכל הראשון** הוא שאין **הסכמה למפרע**, שכן כל אדם מקפיד שכל עוד לא נתן רשות – אין חברו יכול לעשות בשלו כבתוך שלו (והבאנו דוגמא מאדם שאוכל בחתונת חברו ורק אח"כ בא לבקש רשות, או אדם שלקח צדקה בלי רשות מבית חברו, ואח"כ בא לבקש הסכמה ללקיחה זו...).

- **ולצד שני** – ישנם מצבים שהם **פשוטים להיתר** (כגון בן אצל הוריו, אם מותר לו להשתמש במאכלים ובכלים שבבית גם בלי רשותם), **ויש מצבי ביניים** (כמו המקרה בפרדס של מרי בר איסק, שהאריס נתן לאמוראים לאכול ללא רשותו). ובסה"כ ישנם **ג' חלקים: א. פשוט להתיר למפרע** (כמו בן אצל הוריו). **ב. ספק אם דעתו להתיר למפרע** (כמו המקרה שבענייננו, וכמו בפרדס של מרי בר איסק). **ג. פשוט שאין היתר למפרע** (כמו הצדקה שנגבתה מבעה"ב ללא רשותו).

- מסוגיית **יאוש שלא מדעת** לכאורה אפשר ללמוד שאם מדובר בשליח (כמו תורם שלא מדעת בעה"ב) אומרים (גם לפי אביי, שלומד שלא הוי יאוש) **שהסוף מגלה על ההתחלה**.

ד פ י - ע י ו ן

כ

- אלא שבהמשך הסוגיה, בעניין אכילת האמוראים מהאריס בפרדסו של מרי בר איסק, יצא לפי התוספות ולפי ההלכה שאוכל מחלקו של בעה"ב – אסור, אפילו כשיודע שמסתמא היה ניחא לו בזה, מאחר שהלכה כאבבי שיאוש שלא מדעת לא הוי יאוש (וההבנה בזה שלא מספיק יאוש בכוח אלא יש צורך ביאוש בפועל, וכן כאן צריך את רשותו המפורשת של בעה"ב).
- **ולפי הש"ך** שלמד כהשיטות שחולקות על התוספות, ומחלקות בין יאוש שלא מדעת (שאסור) ובין **ריצוי שלא מדעת** (שמותר) – אולי אפשר להשליך מההסכמה בהווה גם להסכמה בעבר (ולפי העונג יו"ט שלמד בדעת הש"ך לחלק בין "התרצות" ובין "חלות" – אין ראייה למקרה שבענייננו).
- ויש כמה דחיות לחלק בין ענייננו ובין סוגיות "תורם שלא מדעת" או "מארח שלא מדעת" (פירוט בפנים): א. מצווה שאני. ב. זכות לבעה"ב. ג. מאורע יחיד. ד. מחילה מהיום. ה. למפרע מזמן האישור. ו. מחילה נגד איסור.
- מסוגיית "קידשה שלא לדעת אביה" נראה לפי הר"ן פשוט שהסכמתו מכאן ואילך אינה מועילה לחול למפרע (וקל וחומר לפי הר"ף, הרמב"ם והרמ"ה).
- אין ללמוד מסוגיית ברירה לענייננו, שכן אין ברירה בגילוי (אור שמח), לא היה ספק בתחילה (בית אהרן) ואין דבר העומד להתברר (מהרצ"ח ודרכי דוד). ובעיקר – שכאשר אין הכרח ללמוד למפרע – אין דין ברירה.
- ובמקרה של ספק לכאורה תלוי מיהו המוחזק, הנהג או המשלח, וזה תלוי בבעלות על הרכב שקיבל את הדו"ח, והשני רוצה להוציא ממנו.
- ובשורה תחתונה יוצא שיש לדון בכלים של דיני נזיקין, ולהיווכח שהכרעת השאלה היא בדין ספק דינא דגרמי, ולכן אי אפשר להוציא ממנו מהמוחזק.