

בית הכנסת תלמידי ישיבת פוניבז' (צעירים)

רח' האדמו"ר מצאנז 10

בני ברק

שיעור ממורנו הגאון ר' יו"ט זנגר שליט"א

ש"ק פ' קרח תשע"ט

מזכירה שטעתה במספר החשבון והבנק גבה עמלות גבוהות מהמוסד

מזכירה שעובדת כמה שעות ביום במשרד של מוסד (לא תורני), היתה צריכה לגבות הוראות קבע של תלמידי המוסד, ובטעות שלחה אותן לבנק אחר, ואמנם למחרת נתגלתה הטעות ושלחה ההוראות קבע שנית לבנק הנכון, אבל העמלות על החזרי כל הוראות קבע עלו אלפיים שקל. המזכירה שהיא אשת אברך, ובקושי מספיקים לגמור את החודש, שאלה את מנהל המוסד, מאחר וטעות שלה גרמה להפסד למוסד, האם היא צריכה להשתתף בתשלום העמלות, או שמא היא פטורה מן הדין. מנהל המוסד מצד אחד מרחם עליה (משכורתה היא בערך אלפיים ש"ח לחודש משום שאינה עובדת משרה מלאה), אבל מצד שני הוא אישית יצטרך לספוג את ההפסד משום שלא מדובר במוסד תורני שיש להם תורמים.

כדי לדון בשאלה זו, יש להסתפק אם הנזק שהמזכירה גרמה מוגדר כגרמא או גרמי או מזיק בידים, ואת"ל שהוא גרמי, האם חייבת לשלם גם כשלא הזיקה במזיד, ואם יש צד לפוטרה, האם פטור זה שייך גם בפועל שמקבל משכורת עבור עבודתו.

נ"מ בין גרמא לגרמי בניזקין

נחלקו הראשונים בחילוק בין גרמא לגרמי בניזקין, די"א שכל שעושה הנזק בידים אלא שאין ההיזק ניכר, הוא גרמי, ואם אינו עושה אותו בידים אלא שהוא גורם עכשיו שההיזק יבא ממילא לאחר זמן, זה רק גרמא בניזקין (רשב"ם ב"ב צ"ד), וי"א דרק בברי היזיקא נחשב גרמי (רא"ש ב"ב פ"ב ס"י י"ז), וי"א דרק אם ההיזק בא מיד בשעת מעשה הגורם אותו, הרי זה גרמי, אבל אם ההיזק רק יבא לאחר זמן הרי זה גרמא (תוס' ב"ב כ"ב: בתירוץ השני של הר"י), וי"א שאינו גרמי א"כ כוונתו להזיק. למעשה רוב הפוסקים ס"ל דאינו חייב מדינא דגרמי א"כ ההיזק בא מיד וגם בברי היזיקא, ונ"מ טובא בנד"ד.

האם גרמי חייב כשאין כוונתו להזיק

אמנם אפילו אם נאמר שיש כאן מקום לחיובה משום גרמי, אבל נחלקו הפוסקים אם שייך לחייב כשאין כוונתו להזיק, ותלוי במחלוקת הראשונים אם גרמי חייב מדאורייתא מדין מזיק גמור או שהוא רק קנס דרבנן, והנ"מ בין גרמי למזיק גמור הוא דבגרמי בעינן כוונה להזיק, וכן משמע ברמב"ם (ה"ל סנהדרין פ"ו ה"א) שכתב שדיין שטעה בדבר משנה פטור כיון שאינו מתכוין, והסביר הרדב"ז דאע"פ שהוא גרמי, מ"מ בעינן שיהיה מתכוין להזיק, וכ"כ התוס' רי"ד בגיטין (נ"ג:).

אבל הש"ך (סי' ס"ו סקע"ב) ס"ל דגם בגרמי חייב אפילו כשאינו מתכוון, והוסיף הש"ך (סי' שפ"ו סק"ו) שאם גרמי חייב מדאורייתא, הרי זה חייב גם כשאינו מתכוון, ואם חיובו הוא רק מדרבנן אינו חייב כשאינו מתכוון (ועי' בערוה"ש סי' שפ"ו ס"א וסי"ב).

עוד יש להסתפק שהמזכירה לא עשתה ההיזק במזיד, והרי בגרמי בשוגג נחלקו הפוסקים אם חייבים מדין גרמי, וזה תלוי אם החיוב הוא מדינא או קנס, דהש"ך הנ"ל (סי' שפ"ו סק"ה) ס"ל שחיוב גרמי הוא מדין קנס ולכן פטור בשוגג.

האם פועל חייב לשלם כשהזיק בגרמא

אבל עדיין יש לדון, שאפילו אם יש צד לפוטרה מדין גרמי בשוגג, אפשר שאני הכא שפשעה במלאכתה, ובפרט שיש סברא לומר שפועל חייב אפילו בגרמא גרידא כמו שיתבאר.

שיטת הריטב"א שאם התחייב לעשות פעולה ולא עשהו חייב לשלם מדין ערב

שנינו בב"מ (ע"ג:) אמר רב חמא, האי מאן דיהיב זוזי לחבריה למיזבן ליה חמרא, ופשע ולא זבין ליה, משלם ליה כדקא אזיל אפרוותא דזולשפט (פ"י שמוכרים היין שם בזול, ולכן השליח חייב לשלם לבעה"ב ההפרש במחיר היין שהי' יכול להרויח אם הי' מוכרו ביוקר), ומ"מ רב אשי אמר שהוא פטור משום דאסמכתא לא קניא, והקי' הגמ' על רב אשי מאי שנא מהא דתנן, אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא (פרש"י גבי מקבל שדה מחבירו למחצה, והובירה שלא חרשה ולא זרעה, שמין אותה כמה היתה ראויה לעשות ונותן לו, שכך כתב לו מתחילה), ותי' הגמ' דהתם הוא בידו, משא"כ בזולשפט שאינו בידו, דשמא מוכרי היין לא ימכרו לו יין.

הריטב"א בב"מ שם הקשה, למה חייב לשלם לו כלל, דהרי המבטל כיסו של חבירו פטור משום שאין היזיקו אלא גרמא (פ"י הוא רק מניעת ריוח ואינו הפסד ממש), וכמו"כ אם הוביר שדהו אינו חייב לשלם לו אא"כ קיבל עליו כן בפירוש. ותי' בשם רבו דהכא אע"פ שלא קיבל עליו תשלומין כלל, כיון שנתן לו מעותיו ליקח סחורתו, ואלמלא הוא, הי' 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 ונתן לו ממונו, **משתעבד ליה מדין ערב**. וזה ענין שכירות פועלים דפירקין דלקמן (ע"ה:). שחייבים לשלם לבעה"ב מה שמפסיד כשחזרו בהן, או שבעה"ב חייב לשלם להם מה שמפסידן (כשהוא חוזר בו), דכיון דסמכו זה על זה נתחייבו זה לזה במה שיפסידו על פיו, וזה דין גדול עכתו"ד.

שיטת הפוסקים דשליח שפשע חייב לשלם גם אם הזיק ע"י גרמא

בשו"ת חת"ס (חוי"מ סי' קע"ח) הביא את דברי הריטב"א להלכה, ואמנם סיים התשובה "כשיבא לידי אראה לפשר", אבל בשו"ת חת"ס (חוי"מ סי' ק"מ ד"ה כל זה) כ' וז"ל האמת יורה דרכו, דלא נאמרו דיני גרמי וגרמא אלא באיניש דעלמא המזיק חבירו, אבל מי שבא הדבר לידו בתורת שמירה או שליחות, חייב אפילו על צד רחוקה ונפלאה, וכל פשיעת השומרים ועיוות שליחות, כדמעיינת בהו איננו אלא גרמא בעלמא ואפ"ה חייב עכ"ל. וכן פסק הנתיבות (סי' קפ"ג סק"א וסי' ש"ו סק"ו) ע"פ האי סוגי', והביא שכן מבואר גם בראב"ד בסוגי' שם.

כעין זה מבואר בשו"ת שאילת יעב"ץ (ח"א סי' פ"ה), בשומר ששכח להחליף שטרות הגרלה בזמנו, וכשעבר הזמן אינם שווים כלום, ופסק שחייב לשלם דמי השטרות מה שהיו שווים להמכר בשוק, והיינו אע"פ שלא הזיק רק דרך גרמא. אמנם התם מיירי בשומר, אבל ה"ה לגבי שליח, דהרי התבואת שור (סי' י"ח סקכ"ד) כ' בענין השוחט שלא בדק הסכין בין שחיטה לשחיטה, ונמצא סכין פגום, דבכה"ג פסק הלבוש שהוא חייב לשלם, ואחר שהתבוי"ש דן בדבריו באריכות, כ' וז"ל אמנם לעני"ד אין לדמות דין זה כלל לדינא דגרמי, דנד"ד אפילו לא ברי היזיקא ולא נעשה מיד, חייב משום דהו"ל שליח ושומר דבעל הבהמה, ומיבעיא ליה לעיוני בתקנתיה דבעלים, דשמירת שורו קיבל עליו אפילו חנק את עצמו..... עכ"ל, וע"ש שהביא עוד הרבה ראיות.

אבל הרבה אחרונים חולקים, וס"ל דא"א לחייב במניעת ריוח (ע' שו"ת בית מאיר סי' י', וחכמת שלמה סי' קפ"ג ס"א, ואמרי בינה דיני הלואה סי' ל"ט ד"ה ובנתיבות שם, ומשפט שלום סי' רע"ז סי"ד, ושו"ת מהרש"ג ח"ד סי' ק"ז, וחזו"א ב"ק סי' כ"ב סק"ב) משום דשאר הראשונים בב"מ שם חולקים על הריטב"א. אמנם חלק מהני אחרונים כ' דאע"פ שא"א להוציא ממון נגד שיטת רוב הראשונים, אבל אפשר יכול להחזיק הממון בטענת קים לי כשיטת הריטב"א ודעימיה.

אבל יש לדון בנד"ד שהמזכירה פשעה, אע"פ שלא גרמא הפסד במזיד, אבל ברור שהדבר נחשב לרשלנות, ויש לדון אם ההיזק רק מוגדר כגרמי, או שמא נחשב כמזיק בידים ממש, דהרי שילוח הוראות קבע לחשבון בנק לא נכון יחייב השולח בתשלום מיד, אא"כ נאמר שלא הזיקה חפץ של המנהל, אלא בעקבות פעולתה, חייבו את חשבון בנק שלו עבור כל העמלות.

האם מותר לנכות מתשלום המשכורת של פועל במקום שיש מחלוקת אם הפועל חייב לשלם עבור נזק

והנה לכאורה יש מקום לומר דבמקום שיש מחלוקת, כיון שהמנהל מוחזק בכסף משכורתה שחייב לשלם לה, אפשר הוא יכול לטעון קים לי כשיטת הפוסקים שהיא חייבת לשלם עבור טעותה. אבל יש לדון בזה טובא, אב"א אם בכלל מותר לנכות מתשלומי שכר פועל מחמת ספק תביעה, ואב"א בנד"ד שהאשה עובדת וכל מעשה ידיה לבעלה, ואם נאמר שהבעל אינו חייב לשלם עבור הנזקים שאשתו גרמה, מי יימר שמותר לבעה"ב לנכות ממשכורתה כדי לשלם עבור הנזק.

והנה במקום שהפועל הזיק, ומסופקים אם הוא חייב לשלם, יש לחלק בין היכא שיש ספק במציאות, כגון שאינו ידוע אם החפץ היה מקולקל לפני שהפועל עשה מה שעשה, ובין היכא שיש מחלוקת בדינא אם אפשר לחייב הפועל, אבל אפילו אם נאמר בנד"ד שיש מחלוקת בדינא אם היא חייבת (פ"י האם נחשבת כמזיק בידים או רק גרמי, ואת"ל שהוא רק גרמי בשוגג, הרי לשיטת הנתיבות וחת"ס פועל חייב גם בכה"ג, אבל מאידך גיסא לשיטת החולקים עליהם היא פטורה), יש לדון אם המנהל יכול לטעון "קים לי", וכיון שהוא מוחזק בכסף משכורתה, ינכה סכום "החזר הוראות קבע" ממשכורתה.

אבל יש לדון בזה טובא, דהרי נפסק בשו"ע (חוי"מ סי' של"ז ס"א) פועל העושה מלאכה לבעל הבית בדבר מאכל, הרי זה אוכל ממה שהוא עושה, ואח"כ נפסק (שם ס"י) היה עושה בגפן זה לא יאכל בגפן אחר, ואי אכל לא מפקינן מיניה ולא מנכינן מאגריה (ע' ב"מ צ"א. דהיא בעיא דלא איפשטא), ואמנם הט"ז שם חולק על השו"ע וכתב וז"ל הגם כי אני יודע בעצמי שאיני כדאי לחלוק על המחברים, מ"מ גיליתי דעתי שאין להוציא ממון ע"פ פסק זה.... והא חזינן דבמקומות דהוי בעיא דלא איפשטא, קיי"ל הממע"ה, ואי היה ביד אחד מהם משל חברו ממקום אחר, מצי להחזיק בו בשביל אותו ספק עכ"ל, והסביר שם דהוה כתפיסה קודם שנולד הספק, ולכן פסק כיון שבעה"ב מוחזק במשכורת של הפועל, יכול לנכות מה שהפועל אכל מתשלום השכר.

אבל הש"ך (תקפו כהן סי' ל"ח) יישב שיטת השו"ע וכ' דלא מהני תפיסה בשכרו של הפועל, משום שהכובש שכרו עובר בה' לאווין (אמנם ע' בשו"ת רע"א - מהדורת מכון המאור - ח"ד עמוד תק"ז מה שהעיר ע"ז). אמנם יש לציין שבקונטרס הספיקות (כלל ד' אות י"ג) הקשה על הש"ך, דמה בכך שעובר בחמשה לאווין, הרי בכל ספק ממון יש ספק לאו דלא תגזול, ואעפ"כ מהני תפיסה, וא"כ מה יועיל ריבוי הלאווין ע"ש.

בנחל יצחק (סי' נ"ט) ובערך ש"י (חוי"מ סי' של"ז) ג"כ יישבו שיטת השו"ע, והסבירו כיון שמה"ת חייב לשלם כסף ולא שוה כסף לפועל, א"א לתפוס כסף ממנו מחמת חוב דניזקין, כשהפועל יכול לשלם שוה כסף עבור החוב ההוא.

האם בעה"ב יכול לנכות תשלום נזק ממשכורת של אשה נשואה שמעשי ידיה לבעלה

והנה אפילו אם נאמר שבעה"ב יכול לנכות ממשכורתו של הפועל כדי לשלם עבור מה שהזיק, עדיין יש לדון לגבי אשה נשואה, דהרי מבואר ביש"ש (ב"ק פ"ח ס"י ל"א) שאם אשה עובדת והיא בגדר שומרת שכר, ונתנו לה דבר לתקן ונאבד ממנה, הבעל צריך לשלם בעבורה משום תקנת השוק, דבודאי מן הסתם ניחא ליה שיביאו לה מלאכה ויאמינו לה, אבל המהריק"ש (אהע"ז ס"י פ"ה ס"ו) חולק וס"ל שהבעל פטור מלשלם, וכעין זה נחלקו הרמ"א (ח"מ ס"י צ"ו ס"ו) והש"ך (שם), בענין אשה שלוותה כסף ואין לה לשלם, ולהלכה פסק בשו"ת מהרש"ם (ח"ב ס"י ל"ו) שהבעל חייב לשלם כשיטת הש"ך, וכן פסק בשו"ת שואל ומשיב (מהדורא תניינא ח"ב ס"י י"ח), והוסיף דכן המנהג כשאשה נושאת ונותנת לצורך הבית.

האם יש לבעל זכות במה שאשתו מרויחה כמורה או כמטפלת

אבל עדיין יש מקום להסתפק אם הבעל זכאי במעשי ידיה כשעובדת במשרד, דאפשר הכנסותיה מוגדרות כהרווחה ע"י הדחק, ומי יימר דגם הכנסה זו שייכת לבעלה, דהרי נפסק בשו"ע (אהע"ז ס"י פ' ס"א) מעשה ידיה לבעלה, כיצד הכל כמנהג המדינה, מקום שדרכן לארוג אורגת, לרקום רוקמת, לטוות צמר או פשתים טווה.... דחקה עצמה ועשתה יותר מהראוי לה, המותר לבעל, אבל החלקת מחוקק (שם סק"ב) ובית שמואל (שם סק"ב) הביאו בשם הב"ח דהמנהג במדינתנו שלא להוציא מה שהרויחה ממנה משום שהיא העדפה ע"י הדחק, וכן פסק בשו"ת מהרש"ם (ח"ד ס"י צ"ב). אבל החזו"א (אהע"ז ס"י ע' סק"ה) העיר דמש"כ הב"ח אינו מנהג רוב ישראל, דהרי לא שלח בכל גבול ישראל ע"ז, ואחרי שמרן הב"י ובית דינו והרמ"א ובית דינו נהגו להוציא הממון מהאשה, וזהו מנהג רוב ישראל שקבלו הכרעת השו"ע, לכן אין לזוז מפסק השו"ע והרמ"א, וממילא הבעל מוציא הרווחים מאשתו.

אבל יש להוסיף שהבית מאיר (אהע"ז ס"י פ' ס"א) כ' דמלאכות שאינן מיוחדות לנשים, אפילו אם יהיה מנהג המדינה שנשים עובדות במלאכות שאינן מיוחדות להן, ג"כ אין האשה חייבת לעשותן, וכן הובא בשם מרן הגריש"א זצ"ל (הערות על כתובות ס"ו.), ולכן פסק שאין לבעל הזכות להוציא מאשתו את משכורתה שקיבלה כמורה בבית הספר.

עוד יש להוסיף חידוש בסוגיית זכות הבעל במעשי ידי אשתו, שמביאים בשם מרן בעל האגרות משה זצ"ל (בקול התורה חוברת נ"ד עמוד מ"ח) שתקנת חז"ל בזכות זו היתה דווקא למעשה ידיה הנעשין בבית, ומעולם לא נתנו לו זכות במעשה ידיה שנעשו חוץ לביתה, ונ"מ טובא במורה שמלמדת מחוץ לבית, אמנם בנד"ד אין נ"מ בזה כיון שהמטפלת עבדה בביתה.

וע"ע בשו"ת תשובות והנהגות (ח"ג ס"י תי"ז) שדן בענין אשה שעובדת, ונותנת חלק ניכר ממשכורתה לקרובה, והבעל טוען שמעשי ידיה שייכים לו ואינו מסכים, ובתו"ד (ד"ה ומעתה) הביא מש"כ החזו"א זצ"ל, וכי וז"ל מ"מ נראה שהמנהג במדינות אלו כפי שהעיד הב"ח... ואילו יהא של הבעל לא יעסקו במלאכת העדפה ע"י הדחק, וניחא לבעליהו בהכי, דסו"ס רווחא ביתה, ואין לבעל שום הפסד ממלאכתה דעוסקת בזמן שאינה מזנחת שום דבר מחיוביה עכ"ל, וכי דאפשר יש לחלק בין בן תורה שהאשה ידעה לפני שהתחתנה שא"א להתקיים אם היא לא תעבוד, וא"כ היא חייבת לעבוד, משא"כ באשה שבעלה עובד, ומביא טרף לביתו, דבכה"ג יכלה לטעון שהיא עובדת רק בתנאי שהשכר שלה. ובאמת הדברים עתיקין, דהרי בשו"ת מהרי"ט (ח"מ ס"י ס"ז) נסתפק בנשים המפרנסות את בעליהן, האם באשה כזו אין לבעלה זכות במעש"י ויהיו מעש"י לעצמה, או שגם באופן כזה מעש"י לבעלה, והמל"מ (ה"ל אישות פכ"א ה"א) כ' שתלוי במחלוקת הראשונים ואכמ"ל בזה.

הרי דנחלקו הפוסקים אם מעשי ידי אשתו שעובדת במשרד כמזכירה, שייכים לבעל או לאשתו, ונ"מ טובא בנד"ד, דאם הם שייכים לאשה יש מקום לדון אם בעה"ב יכול לנכות הנזק שגרמה לו,

משא"כ אם מעש"י לבעלה, אינו יכול לעשות כן. אבל יש לציין דבלא"ה הבאנו שיש מחלוקת אם בעה"ב יכול לנכות תשלום ההיזק ממשכורת של כל פועל במקום שיש מחלוקת אם הפועל חייב לשלם.

האם בעה"ב צריך לנהוג לפני משורת הדין עם פועל שהזיק

אבל עדיין יש להסתפק, דאפילו אם נאמר שבעה"ב יכול לנכות ממשכורתה כדי לשלם עבור הנזק שגרמה, האם יש מקום לומר שהוא צריך לנהוג לפני משורת הדין, דהרי שנינו בב"ק (פ"ג.) רבה בר בר חנה תברו ליה הנהו שקולאי (פרש"י נושאי משאות, ותברו ליה שלא במקום מדרון ובפשיעה, אי נמי בדיגלא) חביתא דחמרא, שקל לגלימיהו, אתו אמרו לרב, א"ל הב להו גלימיהו, א"ל דינא הכי, א"ל אין "למען תלך בדרך טובים" (פרש"י לפני משורת הדין), יהיב להו גלימיהו. אמרו ליה עניי אנן וטרחינן כולה יומא וכפינן, ולית לן מידי, אמר ליה זיל יהיב אגרייהו, אמר ליה דינא הכי, אמר ליה אין "וארחות צדיקים תשמור".

הרי מבואר דבמעשה של הני סבלים פסק רב שצריך לנהוג לפני משורת הדין ולפטור אותם מלשלם עבור הנזק אע"פ שפשעו (לפי פרש"י – אמנם יתבאר בהמשך שיש חולקים על פרש"י), וחוף מזה גם חייב לשלם להם משכורתם בהיותם עניים. והנה יש להסתפק אי קיי"ל הכי להלכה בהני תרי דיני, ואת"ל דקיי"ל הכי, האם הלכה זו נאמרה דווקא בפועלים כמו סבלים שקשה להשיג מי שיהיה מוכן לעבוד עבודה קשה כזו, ובפרט שההיזק מצוי בעבודה זו יותר מבשאר עבודות, ועוד יש להסתפק אם כופין בעה"ב לנהוג לפני משורת הדין.

אע"פ שהרמב"ם וש"י לא הביאו האי דינא להלכה, מ"מ הטור (חוי"מ סי' ד"יש ס"א) פסק כן וז"ל המעביר חבית ממקום למקום ונתקל בדרך ישרה ונשבר החבית, הוי פשיעה וחייב אפילו אם הוא שומר חנים, מ"מ מצוה הוא לעשות לו לפני משורת הדין וליתן לו שכרו אם אין לו מה יאכל עכ"ל.

גם בש"י הרב (ה'י' שאלה ושכירות ס"ט) פסק כן, וז"ל המעביר חבית ממקום למקום בפשיעתו, כגון שרץ יותר מדאי, או שהלך במקום רעוע ונתקל, וכל כיוצא בזה, בענין שחייב לשלם מן הדין, מצוה על בעל הבית להכניס עמו לפני משורת הדין ולמחול לו, שנאמר "למען תלך בדרך טובים", ואם עני הוא ואין לו מה יאכל, מצוה ליתן לו שכרו, שנאמר "וארחות צדיקים תשמור" עכ"ל.

שיטת הב"ח והפרישה וש"י הרב וקיצשו"ע וערוה"ש שצריך לפטור מלשלם עבור הנזק אם הוא עני

אמנם יש לדון אם דין זה שצריך לשלם לו נאמר דווקא בעניים, דהרי מלשון הש"י הרב משמע שהדין הראשון שיש לנהוג לפני משורת הדין ולמחול לו שלא ישלם עבור מה שהזיק, לא מיירי דווקא בעניים, ורק בדין השני שצריך לשלם לו את משכורתו נאמר שאם הוא עני יש לנהוג עמו לפני משורת הדין, וכ"כ מפורש בפרישה שם (סי' ד"יש סק"א) וז"ל ומשמע לי אפילו אם הוא עשיר אין לחייבו עכ"ל, וכ"כ הב"ח (שם) והכי מדויק מלשון הקיצור ש"י (סי' קפ"ה ס"ה) וערוה"ש (חוי"מ סי' ד"יש ס"א) שהזכירו עני רק בדין השני שצריך לשלם לו משכורתו לפני משורת הדין, ולא בדין הראשון שימחול לו על הנזק לפני משורת הדין.

שיטת האג"מ שצריך לנהוג לפני משורת הדין משום שכופין על הצדקות שנוהג רק בעניים

אבל מלשון הטור משמע שלא חילק בינייהו, ומשמע דס"ל דרק בעני צריך לנהוג לפני משורת הדין ולפטור מלשלם עבור הנזק, והכי מבואר באג"מ (חוי"מ ח"א סי' ס') שדן בענין אם כופין על מדת חסידות, והביא רא"י מהאי סוגי' בב"מ דמה שפסק רב שצריך לנהוג לפני משורת הדין, היינו מדין כופין על הצדקה כיון שהסבלים היו עניים ולא היה להם מה לאכול.

אבל לפי"ז יש נ"מ טובא אם לפטור את הפועל לפני משורת הדין, דלכו"ע אם הוא עני יש לפטור, אבל אם אינו עני, משמעות הטור והאג"מ שא"צ לנהוג לפני משורת הדין, אמנם בנד"ד כיון שהמזכירה מוגדרת כעניה בודאי יש לנהוג לפני משורת הדין לכו"ע ולפטור מלשלם עבור הנזק.

האם החיוב לנהוג לפני משורת הדין הוא רק בסבלים או בכל פועל

ובכל זאת עדיין יש להסתפק אם הנהגה זו היא דווקא בסבל שקשה להשיג מי שיהיה מוכן לעבוד עבודה קשה כזו, ובפרט שההיזק מצוי בעבודה זו יותר מבשאר עבודות, או שגם בכל פועל יש לנהוג בזה לפני משורת הדין. בקיצור שו"ע (סי' קפ"ה ס"ה) שינה מלשון הגמ' והטור, וכתב וז"ל **שכיר** שעשה מלאכה לבעה"ב והפסידה אפילו בפשיעה, באופן שעל פי הדין הוא חייב בתשלומין, מצוה על בעה"ב להכנס לפני משורת הדין ולמחול לו שנאמר "למען תלך בדרך טובים", ואם **השכיר** עני הוא ואין לו מה יאכל, מצוה ליתן לו שכרו שנאמר "וארחות צדיקים תשמור" עכ"ל. הרי מפורש שדיבר על שכיר ולא דווקא בסבל. וכעין זה כ' גם בערוה"ש (ח"מ סי' ד"ש ס"א) וז"ל אמרו חז"ל דאפילו במקום **שהפועל** חייב לשלם, מ"מ מצוה ליכנס עמו לפני משורת הדין, ואין ליטול ממנו ההיזק, אם לא שהזיקו בכוונה, אבל כשהזיקו בפשיעה אין זה מזיק וע"ז נאמר "למען תלך בדרך טובים", ולא עוד אלא אם **הפועל** עני ואין לו מה יאכל יתן לו שכרו כדי שיהיה לו מה לאכול, וע"ז נאמר "וארחות צדיקים תשמור", **ומשמע בגמ' שהדיין מחוייב לומר לו כך, שמהראוי לעשות כן, ויאמר לו דאף דלאו מדינא הוא, אמנם אנשים טובים וצדיקים עושים כן, ואם ישמע ישמע, ואם לאו אין כופין אותו על כך** עכ"ל (אבל יש להעיר קצת בשיטת הערוה"ש, דהרי בהלי שכירות פועלים סי' שלי"א ס"ז כ' וז"ל וכל היזק שעושה המשרת והמשרתת והפועל, חייבים לשלם כשהיה בלי אונס, דדינם כשומר שכר, ומ"מ מנהג בעלי בתים ישרים שלא לנכות להם הזיקות **קטנים** כשברת צלוחיות וקערות וכדומה, אם לא שפשעו להדיא כמזידים ממש עכ"ל. הרי שהמנהג לפטור את הפועל לפני משורת הדין הוא רק בהזיקות קטנים וצ"ע).

שיטת השבות יעקב שהפטור מלשלם על הנזק משום לפני משורת הדין הוא רק בסבלים

מאידך גיסא בשו"ת שבות יעקב (ח"ג סי' קע"ז) כ' להדיא שהפטור כששבר שלא בפשיעה, הוא רק לענין סבל משום שהיא מלאכה כבידה, והיא נעשית בדרך כלל ע"י עניים, וההיזק מצוי בהם. אבל יש מחלקים בין מש"כ השבו"י לנד"ד, דהתם חז"ל תיקנו בסבלים שפטורים בכל אופן, בין עניים ובין עשירים, משום שבדרך כלל הם עניים, וחז"ל תקנו תקנה קבועה דווקא לסבלים דכל ששבר שלא בפשיעה פטור, אבל במקום ששברו בפשיעה, אין תקנת חז"ל לפטור, אלא שבכל זאת יש מצוה לנהוג לפני משורת הדין, ובזה הכל תלוי לפי הענין, אם הוא עני או עשיר, ואין לחלק בין סבל לשאר פועלים (ע' מעשה אומן עמוד ת"י"ח).

האם יש נ"מ בין טבח אומן שהזיק לפועל שהזיק לגבי הנהגת לפני משורת הדין

אבל אם נאמר שצריך לנהוג לפני משורת הדין עם הפועל שהזיק, ולפי הערוה"ש הדיין מחוייב לומר לו כן, מאי שנא מטבח אומן בשכר שקלקל שחייב (שו"ע ח"מ סי' ש"ו ס"ד), ולא כ' הפוסקים שצריך לנהוג עמו לפני משורת הדין ולפטור, ויש מחלקים (מעשה אומן עמוד ת"י"ח) בין שכיר יום שמקבל שכר על שעות המלאכה, לבין קבלן שמקבל שכר על השלמת המלאכה, דפועל שאינו מרויח ממה שהשביח במלאכתו, יש להתחשב במה שהפסיד בגלל המלאכה, ומצוה למחול לו, משא"כ קבלן שגם מקבל מהריוח שמלאכתו השביחה, י"ל שבמנה שנוטל שכר עבור ההשבחה והאחריות, כלול בזה גם הסיכון שיכול להפסיד עם יקלקל, ולכן אינו מסתבר כ"כ שהבעלים ישלמו לו עבור ההפסד.

שיטת הראשונים החולקים על רש"י שפי' דיש לנהוג לפני משורת הדין גם אם הפועל פשע

עוד יש להעיר, שהמאירי בסוגי' בב"מ (פ"ג. ד"ה שומר שכר) חולק על רש"י שהסביר דהני שקולאי עשו כן בפשיעה, והסביר דהמעשה עם הני סבלים היתה שטענו ששברו החבית באונס, ולכן יש להאמינם ממדת חסידות, אבל אם הם פשעו, אין שום מדת חסידות למחול אלא מקבל מהם מה שהזיקו, ובאמרי יעקב (על השו"ע הרב הנ"ל ביאורים ד"ה שרץ) הביא עוד ראשונים שחולקים על פרש"י (הר"ח והרי"ף ונמו"י וריטב"א ושטמ"ק בשם הרמ"ד).

אבל למעשה הטור הנ"ל (סי' ד"ש ס"א) פסק כשיטת רש"י דיש לנהוג לפני משורת הדין גם אם פשעו (בתנאי שלא היתה כוונה להזיק), והב"י שם לא הביא שיש חולקים עליו, משמע דס"ל דלא חיישינן לשיטת החולקים על פרש"י (ע' מעשה אומן עמוד עמוד תכ"ו מש"כ לבאר למה לא חיישינן לכל הני ראשונים), וכן הסבירו הפרישה והב"ח את שיטת הטור, וכן נקט הט"ז בפשיטות, וכן פסקו השו"ע הרב וקיצור שו"ע וערוה"ש הנ"ל. וע"ע בפת"ש (סי' צ"א סק"ט) בשם שו"ת גליא מסכת (סי' י"ג) לגבי בעל עגלה שנרדם בדרך ונגנב הסחורה, דלמרות שחייב בד"ח כיון דשכיחי גנבי, בכל זאת ראוי והגון להכנס לפני משורת הדין כמבואר בש"ס ובטור.

האם כופין לקיים לפני משורת הדין

הרמ"א (חוי"מ סי' י"ב ס"ב) הביא מחלוקת אם ב"ד כופין לקיים לפני משורת הדין, ולהלכה הסכימו האחרונים (ע' פת"ש שם סק"ו, וחכמת שלמה שם, ושו"ת בית שלמה חוי"מ סוסי' צ"ו וסי' ק"ח) שאין כופין בשוטים, אבל כופין בדברים אם הוא עשיר והיכולת בידו (ע"ש בב"ח בשם המרדכי והאגודה), וכ' הערוה"ש (שם ס"ב) דכל המחלוקת היא רק על כפייה גמורה, אבל בדברים הכל מודים שצריכים לכופו, כמו לומר לו שאתה מחוייב לעשות לפני משורת הדין, וכה"ג דברי תוכחה והתעוררות.

האם הנהגה זו למחול על הנזק היא דווקא לתלמידי חכמים

יש להסתפק אם החיוב לנהוג לפני משורת הדין ולמחול את הנזק של הפועל, הוא חיוב דווקא לתלמיד חכם כמו רבה בר בר חנה בסוגי' שם בב"מ, או שמא הוא חיוב על כל אחד, ואמנם מדשתקי הפוסקים בזה, ולא הזכירו שהחיוב הוא רק על ת"ח, משמע שנהוג בכולם, וכן מפורש במרדכי (ב"מ רמז רנ"ז) ובב"ח (חוי"מ ריש סי' י"ב). בפירוש הגר"א על משלי (פרק ב' פסוק כ') כ' דרישא דקרא "למען תלך בדרך טובים" הוא מצוה לכל הולך בדרך הטוב, ומזה למדו שצריך למחול על הנזק, אבל ליתן שכר לפועל שהזיק, הוא רק דרך צדיקים ולא לכלל ישראל, ובשו"ת אחיעזר (ח"ד סי' ס"ח) ג"כ כ' שהמצוה לשלם השכר הוא רק לת"ח, אבל בדברות משה (ב"מ ח"א עמוד שד"מ סי' ל"א הערה ס"ג) כ' חידוש גדול, שהחיוב לנהוג לפני משורת הדין, בין במחילת תשלום הנזק, ובין בתשלום עבודת הפועל, נאמר רק לגבי ת"ח, ודלא כסתומת כל הפוסקים.

סיכום לדינא

תבנא לדינא, מזכירה שטענה בהעברת כספים במשרד שעבדה וגרמה הפסד לבעל המשרד, אפילו אם יש הרבה צדדים לחייבה לשלם, אבל כיון שיש מחלוקת בדבר, לשיטת השו"ע אינו יכול לנכות תשלום ההיזק ממשכורת הפועל, ועוד יש לדון אם בעל המשרד יכול לנכות תשלום ההיזק ממשכורת של אשה נשואה, אבל למעשה קיי"ל דבכה"ג בעה"ב צריך לנהוג לפני משורת הדין כמבואר ברוב גדולי הפוסקים, בפרט אם הוא עשיר והמזכירה מוגדרת כעניה, ואמנם הציעו שהיא תפרע לו את הנזק בתשלומין, אבל נראה דכיון שיש מחלוקת אם היא חייבת, ואחרי שנפסק שבעה"ב צריך לנהוג לפני משורת הדין, לא כ' הפוסקים שהפועל ישלם בתשלומין, משמע דלא ס"ל הכי.