

עלון המשפט



ביה"ד "נתיבות חיים" שע"י מוסדות מענה שמחה י-ם בנשיאות הגאון הרב נפתלי נוסבוים שליט"א פנים מאירות 1 י-ם טל: 02-5023637

גליון חודש מרחשון ה'תשע"ט | 106

פסקי דינים

הרב יוסף פליישמן שליט"א

שכירות פועלים 9

פועל שהתפטר מעבודתו (זמנית או כללית) מחמת אונס או אילוץ לא צפוי מראש

בעלונים הקודמים התבאר שקבלן החוזר בו¹ [אפילו שלא בדבר האבד] דינו ש"ידו על התחנתונה", ולכן אם הפועל החילופי דורש על העבודה שנותרה יותר ממה שדרש עליה הראשון מנכים את ההפרש משכר הראשון², וכן אפשר להטעותו ע"י הבטחת שכר גבוה כדי שיגמור את העבודה³. כמו"כ התבאר שגם פועל וגם קבלן אסור להם לחזור בהם בדבר האבד⁴, ואם חזר בו שלא כדין יכול המעסיק להטעותו שיתן לו שכר גבוה⁵ כדי שימשיך בעבודתו⁶, או לשכור על חשבונו פועל חילופי⁷. בעלון הזה יתבאר בעז"ה מה הדין אם הפועל או הקבלן חוזרים בהם מחמת אונס, וכן מה נחשב לאונס בנידון שכירות פועלים.

עיקר הדין במתפטר מחמת אונס

- קבלן שלא בדבר האבד [שכאמור בדר"כ אינו יכול לחזור בו, אלא] שאירע לו מקרה לא צפוי שמאלץ אותו להפסיק את העבודה, מותר לו לחזור בו ולהתפטר באמצע העבודה, ולכן אף שהקבלן החילופי דורש על יתרת העבודה יותר שכר מהמתפטר, א"א לנכות זאת מהמתפטר⁸, וכן אם המעסיק הבטיח לו שכר גבוה להטעותו כדי שימשיך לעבוד הוא חייב לשלם לו כפי שהבטיח⁹.
- וכן הדין בפועל **בדבר האבד** שאירע לו אונס בכל זמן העבודה או בחלקה שמוותר לו לחזור בו¹⁰, וכן בקבלן שצריך לספק את העבודה תוך זמן מסוים

צינונים והערות

שלה מהעבודה, אף שהאשה נחשבת אנוסה להישאר בבית, מ"מ אם המעסיק יבטיח לה שכר גבוה היא לא תיחשב אנוסה.
 10. מקור הדין בשכיר יום הוא בברייתא (ב"מ עז, ב): "השוכר את הפועל ולחצי היום שמע שמת לו מת או שאחזתו חמה, אם שכיר הוא נותן לו שכרו", והגמ' ביארה שמדובר בדבר האבד, ולכן לולא האונס היה אסור לפועל לחזור בו ואם היה חוזר היה ידו על התחנתונה, אבל מכיון שאירע לו אונס הוא מקבל את כל שכרו. וטעם הפטור באונס תלוי בטעם החיוב של פועל החוזר בו בדבר האבד (ראה עלון 103 הע' 10), לפי השיטה שהחייב הוא משום 'קנס' טעם הפטור הוא כמו שכתב רש"י (עז, ב ד"ה נותן לו): "הואיל ואונס הוא, אין לקנס ולעשות ידו על התחנתונה, ונותן לו חצי דמי שכרו". לפי השיטה שהחייב הוא משום התחייבות הפועל מתחילה טעם הפטור הוא כמש"כ הריטב"א (עה, ב ד"ה להביא): "הטעם בתשלומין אלו [בחוזר בו בדבר האבד] הוא ממה שאמרנו למעלה, דכל שהבטיח לחברו וסמך חברו עליו ואלמלא הבטחתו לא היה בא לו שום הפסד חייב לשלם לו אם פשע בדבר, דאילו כשאונס פטור הוא", והיינו שהתחייב רק שלא ישע ויביא הפסד למעסיק, אבל ע"ד אונס לא התחייב. ולפי השיטה שהחייב הוא משום גרמי, טעם הפטור הוא משום גרמי באונס, כמב' בש"ך (שפא, ו).
 ולענין אם יש למעסיק 'תרעומת' על המתפטר, ראה במאירי (עו, ב) שחילק שאם "היה לו לעלות על לב חליו או מיתת קרובו" יש עליו תרעומת. (וצ"ע לפי מש"כ להלן הע' 20 לגבי אונס השכיר).

- לענין מי נחשב 'פועל' ומי נחשב 'קבלן' ראה עלון 98 דינים 1-2.
- בדין קבלן החוזר בו שלא בדבר האבד ראה עלון 100 דינים 4-6.
- ראה בזה עלון 102 הערה 20.
- ראה פרטי הדינים בזה עלון 100 דינים 9-12, וכן עלון 102 דינים 9-10, ועלון 103 הערות 31-1.
- ראה פרטי הדינים בזה עלון 102 דינים 11-13.
- וראה בעלון 103 הערה 10 אם ההפסדים האפשריים של הפועל כתוצאה מדין ידו על התחנתונה הם מדינא, קנס או משום גרמי.
- ראה פרטי הדינים בזה עלון 103 דינים 1-2.
- מקור הדין הוא בברייתא המובאת בהערות הבאות. ואף שבדר"כ קבלן החוזר בו ידו על התחנתונה, מ"מ כיון שאונס הוא לא מפסיד משכרו כלום, והמעסיק חייב לשלם לו על מה שהפסיק לעבוד (להלן בדין 6 ואילך נדון יותר בשכר המגיע לקבלן על עבודה חלקית).
- ואין להקשות שאם הפועל יכול לעבוד כשמבטיחים לו שכר גבוה א"כ בהכרח שאינו אונס שלא לעבוד, שהנה כתבנו להלן (דין 4) שגם אם יש לפועל אפשרות טכנית לעבוד אלא שזה יעלה לו בהפסד ממוון רב, גם זה נחשב אונס, וא"כ פשוט ששייך מקרה של אונס שהפועל יסכים לעבוד תמורת שכר גבוה, והיינו כשהמעסיק הבטיח שכר שמכסה את ההפסדים של הפועל. לדוגמא: אשה שהילד שלה חלה ואינו יכול ללכת למטפלת, ואם תשכור מטפלת חד-פעמית שמוכנה לטפל בילד חולה השכר שלה יעלה על הרווח

עלון המשפט

פסקי דינים

שכירות פועלים
פועל שהתפטר באונס

תורת המשפט

חיובי אב שהבטיח לבנו מיני מתיקה אם יעשה רצונו

יו"ל ע"י "מכון מענה שמחה" בעריכת הר"ר שלום רוטמן © כל הזכויות שמורות.

לתגובות והערות:
maanesimcha@gmail.com

בית הדין "נתיבות חיים" בארה"ק

שע"י כולל חו"מ 'אהל יוסף' • בנשיאות הגאון רבי נפתלי נוסבוים שליט"א

בס"ד בית הדין מרחיב את פעילותו ברחבי ארה"ק

איוזר הקריות הרבנים הגאונים:	תל ציון הרבנים הגאונים:	בית שמש הרבנים הגאונים:	ירושלים הרבנים הגאונים:
רבי אברהם בוטרמן	רבי א. דויטש	רבי שלמה שלזינגר	רבי נפתלי נוסבוים
רבי אברהם דרבמדיקר	רבי אריה גרוס	רבי אברהם בוטרמן	רבי יצחק שובקס
רבי שלמה גולדמן	רבי חיים הררי	רבי אריה גרוס	רבי אברהם דרבמדיקר
		רבי מיכאל ליכטנשטיין	רבי אברהם בוטרמן
			רבי יעקב פרבשטיין
			רבי צבי ברוזמן
			רבי יוסף פליישמן

ניתן להזמין דיונים בפל': 346-7642-052 או בטל': 02-502-3637 (בשעות 18:30-20:00)

ואירע לו אונס¹¹, ולכן, אם המעסיק הבטיח לו שכר גבוה [להטעותו] הוא חייב לשלם לו כפי שהבטיח, וכן אם שכר פועל חילופי הוא לא יכול לשלם את שכרו על חשבון המתפטר.
3. אם הפועל התפטר מרצונו שלא מחמת אונס ורק אח"כ קרה לו אונס,

ציונים והערות

11. המשך הברייתא הנ"ל הוא: "אם קבלן הוא נותן לו קבלנותו", והיינו שגם קבלן שאירע לו אונס אינו מפסיד משכרו. והנה כבר הבאנו (עלון 98 דין 2) שיש שתי שיטות מי נחשב 'קבלן', או מי שאינו מושבעד לעבודה בזמנים מסוימים, או מי ששכרו נקבע לפי העבודה ולא לפי הזמן, ומברייתא זו הביא החת"ס (בחי' שם) ראייה לשיטה השנייה, שאם כשיטה הראשונה, כיון שהקבלן אינו מחויב לעשות את העבודה בזמן מסוים, א"כ מה בכך שהתחייב באבולות או שנחלה, הרי הוא יכול לעשות את העבודה לאחר זמן מה, אלא בהכרח שבברייתא מדובר שהמעסיק קצב זמן לקבלן מתי הוא צריך לגמור את העבודה, ואעפ"כ הוא נקרא קבלן ולא פועל, וע"כ הוא בגלל שגדר קבלן הוא מי ששכרו נקבע לפי המלאכה ולא לפי הזמן. וכן סבר התפארת למשה (י"ד שפ, על הש"ך ס"ק ז), ויישב בזה דברי הרמ"א במק"א (שפ, יז). אמנם אפשר ליישב גם את השיטה השנייה עם הברייתא, כי גם לפי השיטה הזאת, אפילו אם העובד חייב לגמור את העבודה תוך זמן מסוים עדיין הוא נחשב קבלן, כיון שמ"מ אין שעות מסוימות שהוא חייב לעבוד בהן (ראה בעלון הנ"ל סוף הערה 5). חשוב לציין שאם אין לחץ של זמן ויש לקבלן אונס זמני והוא מוכן לגמור את העבודה אחרי תקופת האונס, שאז המעסיק אינו יכול לנצל את האונס של הקבלן כדי להחליף אותו.

12. בספר תוס' ירושלים (שגל, ה. הספר הוא רשימה של דינים שאפשר ללמוד מהירו') כתב שדין זה שאונס אחר חזרה סתם אינו מועיל לעניין שוכר עליהם או מטען, אף שאינו מוזכר בבבלי, אפשר ללמוד מהירו'. שהנה מב' ביר' (קידושין א, ב) לענין עבד עברי, שאם ברח מאדונו לפני סוף השש שנים הוא צריך להשלים כפי הזמן שברח, ולעומת זאת אם חלה באמצע השש שנים פחות משלש שנים אינו חייב להשלים (עיין כל זה בבלי קידו' טז, ב), והוסיף הירו' בזה"ל: "ברח ואחר כך חלה, משלם, דו יכיל למימר ליה, אילו היה גבאי לא אבאשאתא. אמר רבי חיננא, אפילו על קדמיותא אתייתא היא, חלה ואחר כך ברה, משלם, דו יכיל מימר ליה, אילו היתה גבאי אינשמת בפריע", והיינו שבין אם ברה ואח"כ חלה ובין אם חלה ובה"ב, העבד חייב להשלים כפי הזמן שברח, ואפילו אם היה חולה חלק מהזמן הזה ומ"מ לא היה יכול לעבוד, כיון שהאדון יכול לטעון שאם לא היה בורח לא היה חולה או שהיה מחלים מהר יותר. (דברי הירו' הובאו ברמב"ן, רשב"א וריטב"א בפירושים לקידו' יז, א כהשלמה על מש"כ הבבלי, וא"כ הם ודאי סוברים שכן הוא לדינא, ובדעת הרמב"ם שלא הביא את הירו' התלבטו המפרשים, עיין מל"מ עבדים (ב, ה), ופיה"מ רמב"ם). וטען התוס' ירו' שמזה ניתן ללמוד שה"ה בפועל בדבר האבד שהתפטר ואח"כ נאנס (שהרי בדין זה הם שווים כמעט, כי ע"ע הוא כמו פועל בדבר האבד לענין זה שאינו יכול לחזור בו, עבד שברח זה כמו פועל שהתפטר, וחלה הוא אונס בשניהם).

והנה לפום ריהטא לפי טעם הירושלמי, במקום שהאונס לא קרה אצל הפועל עצמו, וכגון שמת אחיו, או שהדרך של הפועל נחסמה ע"י גורם חיצוני, שאז כיון שלא שייך לומר שאם לא היה מתפטר לא היה קורה האונס, ובכל מקרה לא היה הפועל יכול לעבוד, לכן לא יוכל המעסיק לשכור עליו.

אכן המנחת פתים (שגל, ה) הביא את התוס' ירושלים ולמד בדבריו גדר אחר, שהכל תלוי בדין שחל על הפועל מתחילה, והיינו שכיון שמתחילה חל עליו הדין של שוכר עליהם או מטען, אין דינו משתנה אח"כ בגלל האונס שקרה לאחמ"כ. והמנח"פ דימה את הדין למש"כ התרומות הכרי (ס' רד) שאם קונה חזר בו מן המקח אחר נתינת דמים, גם אם אח"כ נאלץ המוכר לבטל את המקח מחמת אונס, בכ"ז יש על הקונה לקבל 'מי שפרע' כיון שזה חל עליו כבר מתחילה.

בדומה ליסוד הזה של התורה"כ כתב הרמ"א (בשו"ת סוס"י נ') במקרה של אחד ששכר מלמד עבור בנו, ומשפחת התלמיד ברחו מן העיר מפני מגפת 'דבר', שאם המשפחה ברחו מחמת המגפה הרי שדינם כחוזרים מחמת האונס, אבל אם האב פיטר מתחילה את המלמד ורק אח"כ קרה האונס, א"ז נחשב כחוזר בו מחמת אונס, וז"ל הרמ"א: "אך אמנם אם חזרו בהם קודם שנודע חשש אויר, אע"ג דהוי אויר אח"כ, פסידא דבעל הבית, דמיד דחזרו בו נתחייבו לפועל מאחר דלא היו יכולין, ואונס שנעשה אח"כ פסידא דבעה"ב הוא". וא"כ נמצאנו למידיים את הגדר הנ"ל גם מהרמ"א, שברגע שחל על הפועל המתפטר דין שוכר עליהם או מטען, שוב אין זה משתנה בגלל האונס שקרה אח"כ.

והנה לפי הגדר של הרמ"א והתורה"כ לכא' אין הבדל אם האונס קרה לפועל עצמו או שאינו קשור אליו ישירות, ואף שהמעסיק אינו יכול לטעון אילו הייתה אצלו לא היה האונס קורה, מ"מ לאחר שחל על הפועל דין שוכר עליהם או מטען אין דינו משתנה מחמת שום אונס, וכן נראה ברור במקרה של הרמ"א, שהרי המגפה היא מכת מדינה, ואין סברא לומר שבגלל שהוא עובד אצל המעסיק אין לו סיבה לפחד ממנה ולברוח, ובכ"ז פסק הרמ"א שהאונס שקרה אח"כ אינו משנה את הדין.

כיון שהתפטר מתחילה שלא כדין דנים אותו כחוזר בו סתם, ואין דינו משתנה מחמת האונס שקרה אחר כך¹². אכן נראה שמ"מ יהיה בזה חילוק בין ההיתר 'לשכור עליו' לבין ההיתר 'להטעותו'¹³, שאף שמוותר למעסיק לשכור פועל חילופי על חשבוננו, או להטעותו ולהבטיח לו כפי

אכן באמת צ"ע על המנח"פ הנ"ל, כי איך השווה את הירו' לדין הרמ"א והתורה"כ, שהרי ביר' מפורש שהטעם הוא בגלל שהמעסיק יכול לטעון שאם הפועל היה עובד אצלו לא היה נאנס, ואילו בדין הרמ"א אין הטעם הזה משנה כלום. ומצאתי שהשער משפט (שגל, א) הקשה כן על הרמ"א, שכיון שהירו' לא אמר את הסברא הזו וכתב טעם אחר, וטעם הירושלמי אינו שייך במקרה של הרמ"א, א"כ בהכרח שאין סברת הרמ"א נכונה ואין דין הרמ"א נכון.

ונראה ליישב קושיית השער משפט, שבאמת סברת הרמ"א מוכרחת בירו', וכלהן. שהנה לכא' אין מובן הטעם של הירו', כי איך יכול האדון להוציא מן העבד שהוא מוחזק בעצמו על סמך טענת ספק [רחוק] שאולי אצל המעסיק לא היה נחלה? ובכלל צריך להבין הסברא שמזל האדון ימנע פורענות מן העבד.

והסבר בזה נראה, שהנה במשנה (ב"מ קה, ב) מב'ו: "המקבל שדה מחבירו ואכלה חגב או נשדפה, אם מכת מדינה היא מנכה לו מן הכורו", והיינו שבגלל שלא נהנה מהשדה שחכר עקב מכת מדינה הוא לא צריך לשלם דמי חכירות מלאים, אכן הגמ' (קו, א) סיגה את הדין, שאם הוא אמור לזרוע שם חטים והוא זרע שם שעורים, אפילו שהאונס אינו קשור לשינוי שעשה, מ"מ הוא לא יכול לנכות מדמי החכירות, והטעם הוא כיון שהמחכיר טוען לו: "אי זרעתה חטיי הוה מקיים בי ותגודו אמר ויקם לך" [פרש"י: "תגודו אומר, מה שתבקש מן היוצר יעשה, ואני לא בקשתי מן השמים בתחילת השנה שיצליחני בשעורים אלא בחטין"], ועי"ש עוד טענות כאלו.

וגם בזה אפשר להקשות כנ"ל, שאיך מוציאים מידי החוכר המוחזק על סמך טענות ספק רחוקות. והסביר המהרי"ט (ב, קט ד"ה מכל) וז"ל: "ולא דמי כלל להא דאמרינן בפרק המקבל אילו זרעתה חטים הוה מקיים ותגודו אמר ויקם לך, וכן הא דאמר אילו זרעתה הוה מקיים בי לא יבשו בעת רעה, דהתם זה עומד בקצבת חבירו שקצב לו והלה בא לפטור עצמו... הילכך בטענה כל דהו מדחי ליה לעמוד בחכירו הקצוב הואיל ושנה", ועוד כתב (א, קכד): "שזה עונשו של עושה שלא ברשות שתהא ידו על התחתונה... ולא שטענת בריאות כל הנך דמיינת הוה, אלא שמצאה קפיא מקום לנוח ונחה", והיינו שכיון שהחוכר שניה מן ההסכם המקורי, שוב אינו יכול לפטור עצמו אלא באופן שמוחלט בלי שום ספק כלל שהוא אינו אשם, ולכן יכול המחכיר לטעון אפילו טענות קלושות, כיון שהוא עומד בסיכומו הראשון והחוכר הוא זה ששינה, וכל שהחוכר אין לו טענת פטור חלוטה בלי פקפוק הרי הוא מפסיד. (וכע"ז נראה ברד"ך שהביא בשיטמ"ק (שם), וקרוב לדברי המהרי"ט כתב האור שמח (שכירות ג, ח ד"ה ובאמת) בדעת הרמב"ם בביאור סוגיא זו, עי"ש).

והנה אף שמפורש במשנה שם שמדובר במכת מדינה, וא"א לתלות את האונס בשינוי שעשה החוכר אלא שאולי בספק רחוק היה ניצל מהאונס, מ"מ כיון שהחוכר שניה מחייבים אותו כפי ההסכם הראשוני, וא"כ אפשר שזהו גם הביאור בדברי הירו' הנ"ל בעבד שברח וחלה אח"כ, שכיון שנהג מתחילה שלא כדין והתחייב, אפילו שאח"כ אירע אונס, מ"מ שוב אינו יכול לפטור עצמו אח"כ כל זמן שאפשר לדחותו אפילו בטענות קלושות [שאולי אם היה עובד אצל המעסיק לא היה נחלה]. ובזה מובן מאוד הגדר שכתב הרמ"א במי שפיטר מלמד ואח"כ ברח התלמיד מחמת מגפה, שכיון שהפיטורים בתחילה היו שלא כדין, שוב לא יעזור שקרה אונס אח"כ, ואף שהרמ"א לא דחה את טענת האונס כמו המשנה הנ"ל והירו', יתכן שזה מכיון שבכל אונס אפשר למצוא טענות קלושות לדחות האונס, וכגון במקרה הרמ"א המלמד יכול לטעון, שאם האב היה מעסיק אותו היה הקב"ה מחזק את ליבו ואת לב משפחתו לבל ייראו ולבל יחפזו ושלא יבוא מורך בלבבם, וכלל לא היו בורחים על נפשם, [וכמו שכתב המהר"ם פדואה (סי' פו, מקורו של הרמ"א) שה'דבר' מסוכן יותר לאלו שמפחדים, ולאמיצי הלב אינו מסוכן כ"כ, וז"ל: "דהיירא ורך הלבב הוא מסוכן בעת הדבר בר מינן כמפורסם, אף כי רבים הם אשר הם אבירי לב ואינם מפחדים, מ"מ אותם המפחדים מסוכנים הם ויש להם להמלט על נפשם", ועי"ש שטעם זה החשיב את הבריחה לאונס אף שהמצאיות הייתה שרק מיעוט דמיונות ברחו].

ועכ"פ מיושבת קושיית השער משפט על הרמ"א וקושייתנו על המנח"פ, כיון שדין הרמ"א הוא אמת והוא מב' ביר', שמי שעבר על הדין ונתחייב אין מניחים לו להיפטר אפילו בטענת אונס אלא מחפשים לדחות את טענתו בכל דרך.

13. הטעם לחלק בין שוכר עליהם למטען, הוא מכיון שיסוד ההיתר בשני הדינים האלו שונה, וכמו שנתבאר בעלונים הקודמים (יסוד ההיתר של שוכר עליהם ראה עלון 103 הע' 10, ויסוד ההיתר של מטען ראה עלון 102 הע' 21 230). היסוד בשוכר עליהם הוא התחייבות הפועל או קנס, וכמש"כ הקצו' (שגל, ג) 'דפועלים לא קיבלו עליהם אלא לגמור המלאכה, ונשתעבדו לגמור מלאכתן עד כדי שכרן', וכע"ז כ' הנת' (שגל, ג) 'הא

ש אחד מקרוביו מת והוא חייב להתאבל עליו או לטפל בקבורתו¹⁶. הפוסקים הוסיפו שהדין כך גם כשאחד ממשפחת הפועל או מישהו אחר שמוטל עליו לטפל בו נהיה חולה¹⁷, וכן שכך הדין אם הפועל ברח בגלל שהיה 'דבר' [מגפה המונית] שהתפשט בעיר, ואפילו אם רוב הציבור לא ברח¹⁸. והכלל בזה הוא¹⁹: שכל סיבה שלא היה אפשר לצפותה מראש

השכר שפועלים חילופיים דורשים על יתרת העבודה¹⁴, אבל עדיין לא יוכל להטעותו לאחר שקרה האונס ולהבטיח לו יותר ממה שדורשים פועלים חילופיים¹⁵, ואין בזה הפטור של 'מטעהו'.

מה נחשב ל'אונס'

4. הדוגמאות של אונס המוזכרות בגמ' הן: פועל שנהיה חולה, או פועל

ציונים והערות

מ"מ אין זה מתיר להזיק למעסיק, ובשלמא באונסים שכתבו חז"ל, שם הפועל אין לו אפשרות לעבוד, אבל במקרה של התה"ד הרי יש לו אפשרות מעשית לעבוד? אכן בריטב"א (עה, ב ד"ה להביא) מבי' שלא כטענת השער משפט, כי הוא כתב בטעם הדין של אונס בפועל דו"ל: "אילו חזרו מחמת האונס פטורין, דאונסא לא קבילו עליהו", ואם כן הדין של אונס בפועלים הוא ממש כמו הדין של אונס בנדרים, ובשניהם הטעם הוא משום שע"ד כן לא התחייב כלל מתחילה, כי אונס שלא צפוי מראש לא רגילים אנשים לכלול בהתחייבות שלהם. וא"כ ה"ה אם הלה אדם אחר שמוטל על הפועל לטפל בו שזה נחשב אונס, (וכ"פ היד שאול (רלב, טז) שה"ה חלה אביו). ומזה היה נראה, שכל מקרה לא צפוי שנהוג להפסיק לעבוד בגללו נחשב כאונס, וכגון חתונה של אב שבזמנו רגילים לקחת חופש לזמן הנצרך להשתתף בחתונה. וכן רואים מהאבן שתיה שהבאנו בהערה הקודמת, ושו"ר שגם החלקת בנימין (שלג, קכג) פסק שכל דבר שנהוג להפסיק בגללו יש לו דין אונס.

והדין נכון בפרט לפי דרכו של הריטב"א שכל הקנסות שהטילו על פועל המתפטר הם בגלל שהפועל קיבל אותם על עצמו בזמן שהתחייב לעבוד, כי לפי זה, אם אנשים רגילים לקחת חופש בגלל סיבה מסוימת, מאחר שהסיבה הזאת נחשבת מוצדקת בעיני הציבור, בוודאי שהפועל לא קיבל ע"ע קנס בשביל זה.

ועפ"י הנ"ל יש לסייג את מש"כ בגליון 104 לעניין מטפלת שלקחה שבוע חופש כדי להשתתף בחתונה משפחתית בחו"ל, שידה של המטפלת על התחנתה ואפשר לשכור מחליפה על חשבונה, כיון שיתכן שנהוג היום שנוסעים לחו"ל להשתתף בחתונות של קרובים, בפרט אם מדובר במשפחה אמידה. וכמובן שזה תלוי גם בדרגת הקרבה לבעלי השמחה וכדו'.

18. בשו"ת בני חיי (א, ריט) דן במקרה זה, והוא עצמו רצה לפסוק שמגפת 'דבר' אינה נחשבת לאונס, כי בשתי הדוגמאות שהוזכרו בגמ' הפועל נמנע מלעבוד בגלל שלא היה מסוגל לעבוד, משא"כ מגפת 'דבר', הגם שהגמ' אומרת 'דבר בעיר כנוס רגליך', בכ"ז אין זה חיוב גמור אלא רק עצה טובה, אבל לאחר שהביא שהמהרי"ל (תשו' מא), המהרש"ך (ב, קצז), המהר"ם פדואה (סי' פו) והרמ"א (תשו' נ), כולם סוברים שמגפת 'דבר' נחשב לאונס, הבעי חיי ביטל את דעתו.

המקרים של המהרי"ל, המהר"ם פדואה והרמ"א היו, שילד ששכרו בשבילו מלמד - כל משפחתו ברחו מחמת מגפת 'דבר', והנידון היה אם האבא חייב לשלם את שכרו של המלמד, והם פסקו שהוא פטור כיון שזה נחשב אונס, ומזה שהבעי חיי למד דין אונס מאופן של חזרת המעסיק לאופן של חזרת פועל בדבר האבד, יש ללמוד שהגדר של אונס שווה בשניהם.

עוד יש להעיר, שבנידון של המהר"ם פדואה, הוא החשיב בורח מחמת מגפת 'דבר' לאונס גם כשהמציאות הייתה שלא "כל הדרים בויניזיה ברחו ונתבטלו מלמודם" אלא רק "מיעוטא דמיעוטא ברחו" [וטעמו הבאנו לעיל הערה 12]. גם בכנה"ג (שלג, הגה"ט יז) הביא הבעי חיי שהמהר"ם פדואה החשיב מגפת 'דבר' כאונס אפילו אם אינה מכת מדינה, וכתב שהיא "הלכתא בלא טעמא", אבל גם שם הוא ביטל את דעתו וכתב "כבר הורה זקן דמקרי אונס, וכן כתב מהרש"ך ז"ל חלק א' סימן קכ"ז". ונראה שהסברא היא [גם לולא הטעם הנ"ל של המהר"ם פדואה], כי באמת יש סכנה להישאר בעיר כשיש מגפה, ואף שהרבה אנשים אינם בורחים מכל מיני סיבות, אבל אי אפשר לומר שאי"ז מצב של אונס, ולכן הבריחה מוצדקת בהחלט, וכע"ז כתב הט"ז (שלד, א ד"ה הוי כשאר אונס).

עוד יש להעיר שלפי התה"ד הנ"ל שחלה אשתו או בנו ג"כ נחשב אונס, נופלת טענת הבעי חיי מעיקרא.

19. התה"ד הנ"ל למד שחלה בנו נחשב אונס לגבי פועלים ממה שזה נחשב אונס לגבי נדרי אונסים כנתבאר לעיל, וגבי נדרי אונסים כתב הרא"ש (נדריים כז, א ד"ה נדרי אנסין) שהגדר הוא "דמעיקרא לא היה בדעתו שיחול הנדר אם יעכבנו אונס, ודברים שבלב כי האי דמוכחי וידיעי לכל הויין דברים", וכבר כתבנו לעיל שכ"כ גם הר"ן, וכן כתב הרמ"א (יו"ד רלב, יב) "ואם אירע לו אונס והיה אפשר לסלקו על ידי ממון הרבה שיתן מקרי אונס", וביאר הש"ך (ס"ק כג) "נראה שהרב מיידי שהענין מוכח או שאומדן הדברים שלא היה רצונו מתחלה על כך שיתן ממון הרבה כזה לקיים שבועתו", והיות שהתה"ד השווה את הדינים א"כ ה"ה גם בשכירות פועלים.

וכ"כ העצי הלבונה בביאור דברי הש"ך (מובא בגליון השו"ע) "דהכא לא עבר כלל על שבועתו, דע"ז לא נשבע כלל, כמו בחלה בנו דא"י לבטל שום ל"ת משום זה, מ"מ אמרינן דכאן אינו עובר דלא היה דעתו ע"ז האופן שיקיים שבועתו". וכן הוא בריב"ש

דשוכר עליהן עד כדי שכון, ע"כ לאו דינא דאורייתא הוא, וע"כ הוא מצד תקנת חז"ל או שאמדו חז"ל דעתן שבכך מחייבין עצמן זה לזה להשלים ההיזק עד כדי שכון", והחייבים האלו חלים מתחילה באם יחזור בו הפועל שלא כדין או בזמן ההתפטרות, ולכן לאחר שהחייב של שוכר עליהם חל כבר, שייך לומר ששוב אין הפועל נפטר מחיובו אף שאח"כ קרה אונס, אבל היסוד של מטען אינו בגלל שחל על הפועל חיוב חדש, אלא שכיון שהוא נוהג שלא כדין אפשר למנעו מכך בכל טצדקי ולגרום שיתנהג כדין, וככל המקרים המוזכרים בסוגיא של משהו ביבמות (קו, א), ולכן אפילו אם בזמן ההתפטרות הותר להטעות את הפועל, אבל מיד שקרה האונס שפוטרו לעבוד מן הדין, שוב לא שייך ההיתר להטעותו כיון שנוהג כדין. לדוגמא: אם אשתו חלתה והוא צריך לטפל בה, הרי שההימנעות מהעבודה היא מוצדקת כדין, ואין שום סיבה להטעותו שיחזור בו מהחלטתו, ולכן אם המעסיק יבטיח לו שכר גבוה יותר מפועלים חילופיים כדי שיתאמץ להמשיך לעבוד, יהיה המעסיק חייב לשלם.

14. פשוט שהמעסיק יכול להטעותו עד לסכום שפועלים חילופיים דורשים, שהרי בכל אופן יכול המעסיק לשכור אותם ולשלם את הפער על חשבון המתפטר [להרבה שיטות עד לסכום כפול מהסכום שהמתפטר דרש וככל דין 'שוכר עליהם', ראה עלון 103 דין 2], וא"כ יוכל גם להבטיח סכום זה לראשון ולשלם לו בסוף כפי מה שסוכם מתחילה.

15. ואם כן הבטיח לו שכר גבוה יותר ממה שפועלים חילופיים דורשים, יהיה חייב לשלם לו - בנוסף לשכר שסיכמו עליו מלכתחילה - גם את השכר המופרז שהבטיח לו כתוספת, אבל מ"מ לא יהיה חייב לשלם לו את הפער בין הסכום שסיכמו עליו מתחילה לבין הסכום שפועלים חילופיים דורשים, כי בסכום זה יש דין 'שוכר עליהם' והיינו שהוא על חשבון המתפטר.

16. לשון הברייתא (ב"מ עז, א) הוא: "השוכר את הפועל ולחצי היום שמע שמת לו מת או שאחזתו חמה". החסדי דוד (בפירושו לתוספתא ב"מ ז, ב) ביאר 'שמת לו מת' היינו שאסור לפועל לעבוד כדין המתאבל על קרובו, כמבואר בברייתא (מו"ק כא, א) "אלו דברים שאבל אסור בהן, אסור במלאכה", והוא ביאר שכמו ש'מת לו מת' מדובר שקרובו מת, גם 'אחזתו חמה' מדובר שקרובו חלה, כי אם נאמר שמדובר שהחולה עצמו חלה "פשיטא, דמאי אית ליה למעבד, הא לאו בר מלאכה הוא", אלא שמדובר שקרובו חלה וכמו ברישא, ואף "שאין זה אונס כ"כ דאפשר לעשות צרכי החולה ע"י אחר", מ"מ זה נחשב אונס כי "דעת החולה מיטרפת כשאין קרובו עמו" (אמנם התה"ד שמובא בהערה הבאה הבין בברייתא שהפועל עצמו חלה, מ"מ לדינא הוא מסכים עם החסדי דוד).

האבן שתיה (סי' צג) הבין ש'מת לו מת' מדובר באחד שצריך לטפל בקבורת קרובו, שאסור לו לעבוד אז כמבואר בגמ', והוא ביאר שהטעם הוא שכל השוכר פועל הוא על דעת שיקיים הפועל דיני חז"ל, וכמו שפועל יכול ליבטל ממלאכה כדי לומר ברהמ"ז בלי לקבל רשות מהמעסיק, ה"ה שיכול ליבטל כדי לקיים הל' אבילות, והטעם בשניהם אינו משום אומדנא גרידא, אלא מכיון שהוא מנהג, כי מנהג שהנהיגו חז"ל אינו גרוע ממנהג שנהגו אנשים, וכמו שכל שכירות פועלים היא על דעת מנהג הפועלים, כך היא גם ע"ד המנהג שמחמת הסיבות האלו יוכל הפועל להפסיק. (ולהלכה שני הביאורים אמת כי הם אותו רעיון).

17. זה שחידש לדינא שגם אונס שלא קרה לפועל עצמו נחשב אונס, הוא התה"ד (סי' שכת), וז"ל לעניין חולי בני משפחתו: "נראה אף על גב דתלמודא לא חשיב אונס אלא שמע שמת לו מת או אחזתו לעצמו חמה, מ"מ כה"ג נמי חשיב אונס, כדמוכח פ' ארבע נדרים, דנתן בנדרין אונסין הדירו חבירו שיאכל אצלו וחלה הוא או שחלה בנו או שעכבוהו נהר כו', הא קמן דחלה בנו חשיב אונס שצריך להיות עמו, ואשתו רמיה עליה טפי דכגופו דמיא", מבי' בדבריו שכדי להיחשב אונס לא צריך שיהיה בלתי אפשרי לפועל לעבוד, אלא כל שמוטל עליו להתעסק בדבר חשוב אחר נחשב אונס.

עוד מבי' בדבריו, שכל דבר שבדיני נדרים או תנאים החשיבוהו בגמ' כאונס, [והיינו שאם התנאי התקיים מחמת אונס זה אי"ז נחשב קיום התנאי, או שאם עבר על התנאי מחמת אונס זה אי"ז נחשב שעבר על התנאי], נחשב כאונס גם לגבי שכירות פועלים (כי הגמ' שממנה למד התה"ד שחלה בנו נחשב לאונס לענין שכירות פועלים מדברת בענין אונס בנדרים). והקשה עליו השער משפט (נה, ג) איך אפשר להשוותם, שהרי גבי נדרים אנו אומרים שעל דעת זה לא היה נודר כלל, (וכמש"כ הר"ן (נדריים כז, א) "הרי אלו נדרי אונסין, לפי שלא עלה על דעתו לאסור נכסיו על חבירו אם לא יאכל עמו אלא כשיוכל לבא בלא אונס כלל ולא יבא, אבל כל שנאנס קצת, כגון שחלה בנו וצריך לשמרו, מותר, דלאו אדעתא דהכי אדריה"), אבל בשכירות פועלים אסרו עליו לחזור בו מכיון שהוא מזיק למעסיק, ומיהו"ת שיהיה מותר לו להזיק? ומה בכך שהדבר שאירע לא היה צפוי,

6. זה שהקבלן מקבל שכר כנ"ל, היינו רק אם הייתה למעסיק אפשרות להפיק תועלת מהעבודה שהקבלן הספיק לעשות, אבל אם לא היה יכול להפיק שום תועלת ממה שהקבלן עשה, לא מקבל הקבלן שכר כלל על אף שהתפטר מאונס²⁴. [ויש לדין זה כמה תנאים, וכלהן בסעיפים הבאים]. דוגמאות לדין זה: צבעי שהוזמן לצייר קיר, והצבעי נאלץ להתפטר אחרי חצי צביעה, והמזמין לא מצא מי שיסכים לגמור את הציור ולכן צייר מחדש את כל הקיר²⁵. כמו"כ, אם הזמין עבודת מחשב והקבלן התפטר מאונס, והמזמין מצא רק מחליף שעובד עם תוכנה אחרת ולכן התחיל את הכל מחדש. בכל כגון אלו פטור המעסיק מלשלם לקבלן אף שהתפטר מאונס.

7. אם המעסיק יכול להפיק²⁶ מעבודת הקבלן אפילו רק תועלת חלקית ומועטת, ויש אנשים שמשלמים על ההנאה החלקית הזאת, חייב המעסיק לשלם לקבלן על העבודה שעשה, אף שרצונו היה בעבודה הרבה יותר גדולה²⁷. לדוגמא: מי ששכר משרד פרסום שיפרסם אותו בפרסום

ואינה שכיחה²⁰, והיא גורמת שאם הפועל יעבוד יהיה לו צער גדול או הפסד ממוני גדול²¹, ונראה מתוך העניין שעל דעת מקרה כזה לא היה הפועל מתחייב מלכתחילה לעבוד, או שנהוג שבמקרה כזה לא עובדים, הדבר נחשב לאונס, אף שישנה לפועל היתכנות מעשית לעבוד.

ולכן צריך לשקול את הנסיבות בכל מקרה לגופו, באיזו מלאכה מדובר, כמה מרוויח הפועל ומה הוא האונס, ויתכן שאותו מקרה שנדון אותו כאונס במלאכה אחת, לא נדון אותו כאונס במלאכה אחרת, וכגון שמלאכה שמרוויחים בה שכר גבוה מהמוצע בשוק, אפשר שאצלה דרגת האילוץ שמפסיקים בגללו את העבודה גבוהה יותר מאצל מלאכה אחרת שמקבלים עליה שכר ממוצע.

שכר הקבלן שנאנס להפסיק באמצע העבודה

5. כאמור לעיל, מותר לקבלן לחזור בו באמצע העבודה מחמת אונס, ולכן הוא מקבל את מלוא השכר על העבודה שהספיק לעשות²², אבל בכל זאת איננו מקבל שכר עבור החלק שלא עשה²³.

ציונים והערות

(שי, ב) בדין מי ששכר חמור להובלת סחורה ומת החמור בחצי הדרך, שלא מגיע לבעל החמור שכר כלל. והשווה הנת' דין פועל שנאנס לדין שליח שכתב המרדכי, שגם פועל שנאנס ולא נהנו ממנו כלום שאינו מקבל שכר כלל.

במקור"א ביאר הנת' (שלה, ג) את המרדכי, שדבריו נאמרו דווקא כשהאונס הפריע רק לשליח, שנמנע ממנו ללכת בגלל המלחמה, או בחמור שכר שקרה לו אונס, ולכן לא מגיע שכר לפועל, אבל אם האונס פגע גם במשלח, וכגון שהמשלח שלח ממון ביד השליח ועקב האונס הפסיד המשלח את ממונו, אזי הגם שהאונס קרה אצל השליח, אבל עדיין מגיע לו שכר עבור מה שעשה.

(הוא התכוון ליישב בזה את קושיית ההג' מר' (ב"מ תס) על הפסק של המר' הנ"ל מדין בני העיר ששלחו את שקליהם, שהדין הוא שהשליח שנאנס מקבל שכר (ראה להלן הערה 27), ויישב הנת' כנ"ל שרק בשקלים כיון שגם המשלח נפגע שנאבדו לו שקליו לכן הוא צריך לשלם. התומים (סו, סו ד"ה ובהכי נחא, וסו, סו ד"ה ולכן ברור) כתב ליישב קושיה זו בדרך אחרת, והוא למד במר' שה'תגר' קרה רק בגלל השליח, והיינו שלא הייתה מלחמה סתם, אלא השליח היו לו אויבים אישיים, והוא היה הגורם לאונס שמנע ממנו להביא את המכתב, ולכן הוא כמו 'ספינה זו' וחמור שמת שהשכור הוא זה שנמנע לקיים את עבודתו, ולפי"ז פשוט למה אי"ז דומה לבני העיר ששלחו שקליהם, כי באונס שאינו קשור כלל לשליח באמת צריך לשלם. ומ"מ בנידון שלנו התומים יסכים לנת', כי האונס הוא לגמרי מצד השליח שחלה וכדו').

החזו"א (ב"ק כג, כא ד"ה שו"ע) הביא את הנת' והסכים לו. יש להעיר על הנת' שנהי שיש לו ראייה מהגמ' שהוא המקור של המר', אבל מהמר' עצמו אין ראייה, כי במקרה של המר' לא רק שהמשלח לא נהנה בכלל, אלא השליח גם לא עשה כלום, כי העבודה של השליח הייתה להביא מכתב ממקום למקום, ואף שהוא התקדם לכיוון המקום השני, אבל בגלל האונס הוא החזיר את המכתב למשלח, וא"כ לא עשה כלום, כי העבודה שלו לא הייתה ללכת אלא להביא מכתב, וצ"ע.

25. דוגמא כזאת (שעבודת הקבלן ירדה לטמיון) הוזכרה בחזו"א הנ"ל.

26. דייקנו לכתוב כן שהייתה אפשרות להפיק תועלת, כי הדין אינו תלוי במה שהמעסיק החליט לעשות עם עבודת הקבלן, ולכן אם הייתה אפשרות ליהנות מהעבודה, אף שהמעסיק שרק אותה, מ"מ הוא חייב לשלם, שהרי המקור של הנת' הוא המקרה של שליח שבה אלו עזרו, ושם כלל לא הייתה אפשרות ליהנות. והסברא בזה, כי התשלום אינו מדין 'נהנה', אלא מדין שכירות פועלים, שהרי המעסיק שכר את הקבלן, וא"כ הוא צריך לשלם לו כמו לכל קבלן אחר, וכמב' בברייתא (הובאה בהע' 10-11) שבמקרה של אונס "אם קבלן הוא נותן לו קבלנותו", ורק אם לא הייתה כלל אפשרות ליהנות ממה שעשה אז אנו אומרים שלא פעל כלום ולכן אינו קבלן. ועפ"ז תמוה מה שפסק הנצח ישראל (סי' יב) שאם המזמין החליט שלא להשתמש כלל בעבודת הקבלן, פטור המזמין מלשלם לו כלום (הוא מדבר בסופר שהפסיק באמצע כתיבת ס"ת שכיון שמחליפים כתב יד הס"ת אינו מהודר. ובאמת שבתחילה (ס"ק ט) הנצח ישראל עצמו כתב לחלק כמו שכתבנו, אלא שמצא שבשו"ת שואל ומשיב מב' לא כך ולכן חזר בו, אבל ראה להלן (הערה 29) שם כתבנו שהשו"מ מדבר באופן אחר ולא דיבר באופן הנ"ל).

27. בגמ' (ב"מ עט, א, וזה המקור של המרדכי שהבאנו בהע' 24) מבואר שמי ששכר חמור ומת בחצי הדרך, שמשלם שכר חצי הדרך, ושאלה הגמ' מה הטעם, והרי לא נהנה מהחמור, ותידעה הגמ' שבעל החמור יכול לטעון "אילו בעית למיית עד הכא, לאו אגרא בעית למיית", והיינו שכיון שהחמור הביא לשוכר הנאה שאנשים משלמים עליה, הוא חייב לשלם על העבודה של החמור, והקשו התוס' (שם): "תימה, דהשתא מיהא דלאו עד הכא בעי למיית, למה יתן לו שכר", והיינו שמה שבכך שיש אנשים שמשלמים על

(תשו' שפז) - שהוא המקור לדברי הרמ"א, שהדין של אונס בנדרים אינו נלמד "מולנעה לא תעשה דבר" או מ"האדם בשבועה", אלא "לא עלה על דעת אחד משיניהם שיניח בנו חולה וילך לטעוד אצלו, שאין ענין האכילה דבר של קפידא כל כך, שאינו אלא לכבוד בעלמא או לתועלת מועט, ודבר ידוע לכל שלא עלה על דעת אחד מהם שיחול האסור בענין זה", ולפי"ז ה"ה בשכירות פועלים, בכל מקרה צריכים לשקול עד כמה מסתבר שהפועל היה מוכן לקבל ע"ע מתחילה לעבוד במקרה כזה. לדוגמא: אם הפועל היה אמור להרוויח הרבה, מסתבר שהיה מוכן לקבל ע"ע לעבוד גם במקרים קשים, משא"כ אם הרווח מועט, מסתבר שהפועל לא היה מוכן לקבל ע"ע מתחילה שיעבוד כשקשה לו, וכמו שרואים בריב"ש שביאר שזה שחלה בנו נחשב לאונס הוא דין מיוחד בהדירו בחירו שיאלץ אצלו, כיון שאינו עניין חשוב כ"כ ביחס למחלת בנו, משא"כ בנדר אחר יתכן שחלה בנו לא ייחשב אונס.

20. התה"ד הנ"ל השווה את הפטור של אונס בפועלים לפטור אונס בנדרים, ומב' בגמ' שבקיום תנאי של ממון יש טענת אונס, ומבואר בתוס' (גיטין עג, א ד"ה איתביה) שאפילו אם האונס הוא שכיח ולא שכיח עדיין הוא נחשב אונס, וכן נפסק לדינא (עיי' שו"ע חו"מ נה, א) לענין ממון, וי"ד (רלב, כ) לענין שבועה. וכ"פ המהרש"ם (ב, כט) לענין שכירות פועלים, בנידון ת"ח ששכר לומר קדיש לעי"נ גביר מסוים, וא"כ נפטר אביו של הת"ח ורצה הת"ח לחזור בו מהשכירות, ופסק המהרש"ם שהוא אינו יכול לחזור בו בטענת אונס, כי מכיון שמייתה שכיחה היה לו להתנות.

21. כמו שפסקו הרמ"א והש"ך שהבאנו לעיל (הערה 19), וכ"כ הט"ז שם (ס"ק יז). והגם שהגרי"א (ס"ק כד) והב"ש (ג, טז) פסקו לגבי שבועה שאם הוא יכול לעמוד בשבועתו ע"י הוצאת ממון הוא חייב בכך, וא"כ א"א ללמוד הדין מנדרים אונסיים, מ"מ לגבי ממון כו"ע מודים שהוצאת ממון רב נחשבת לאונס, וז"ל הב"ש: "ואם הוא אונס מחמת ממון פטור הוא מקנס, אבל אם מתחייב בשבועה חייב מחמת השבועה, כי משבועה א"י לפטור מחמת אונס ממון".

22. כדי לקבוע את השכר שמגיע לקבלן יצרכו לעשות 'שומא' בב"ד, כיון שהמעסיק והקבלן לא קבעו מראש את התמורה לעבודה חלקית, אלא א"כ יש מנהג כמה משלמים עבור פעולה חלקית.

23. כן הוכיח התומים (סו, סח) מהדין המב' בגמ' (ב"מ עט, א) שאם שכר 'ספינה סתם' כדי להוביל בה 'יין זה', וטבעה הספינה באמצע הדרך עם כל היין שעליה, שבעל הספינה מקבל שכר רק עבור חצי הדרך שהספיקו, אף שלא גמר עבודתו מחמת אונס. ואף ששם יש שיטה בראשונים (הר"ף וסיעתו) שבעל היין משלם לבעל הספינה את שכר כל הדרך, מ"מ זה רק בנידון ספינה ומשום סברא מיוחדת שכתבו התוס' שבעל הספינה הפסיד את ספינתו, אבל במקרה שלא גמר את עבודתו ולא הפסיד כלום [כי אם שכרו], כל הדעות מסכימים שהוא אינו מקבל על מה שלא עשה. והנת' (חיד' פח) העתיק את התומים. וכן מסתבר, כי אונס לאו כמאן דעביד.

24. כך חידש הנת' (שלה, ט), וראייתו מהמרדכי (ב"מ סי' שנג) שנפסק ברמ"א (שלה, ב), וז"ל המרדכי: "שליח שהיה נושא אגרות בשכר ומצא תגר [וב' הסמ"ע שהיינו 'אויבים ובעלי מלחמות' שמנעוהו להמשיך] וחזר בו, נראה דהוי פסידא דפועל, בין היה לשניהם לידע האונס בין לא היה לשניהם לידע, הכל הוי פסידא דפועלים... ואפילו מחצי הדרך לא יטול שכר, דלא דמי לשוכר החמור ומת בחצי הדרך [שהדין הוא שמקבל שכר חצי הדרך], דהתם אלו בעי למיית עד הכא לאו אגרא בעי למיית, אבל הכא לא נהנה כלום", ומה שפסק המרדכי שכיון שלא נהנה כלל אינו חייב לשלם, הוא גם מהראיה מדין חמור הנ"ל, וגם עפ"י הגמ' (עט, א) בדין מי ששכר 'ספינה זו' להוביל בה 'יין סתם' וטבעה בחצי הדרך, שכיון שבעל היין לא נהנה כלל פטור מלשלם כלום לבעל הספינה. וכך פסק הרמ"א

רחב, והפרסומאי נאנס והספיק לפרסם אותו רק בחשיפה קטנה, המזמין חייב לשלם על העבודה שהפרסומאי עשה.

8. אפילו אם בגלל התפטרות הקבלן נפגמה מלאכת המעסיק [גם בחלק שהקבלן הספיק לעשות], והיא פחות איכותית ממה שהייתה אם קבלן אחד היה עושה אותה, מ"מ אם בסוף יכול המעסיק ליהנות מעבודת הקבלן, חייב המעסיק לשלם לו את מלוא השכר על מה שהספיק לעשות, כיון שהקבלן נאנס להתפטר²⁸. לדוגמא: מי שנשכר לכתוב ספר תורה תמורת חמישים אלף דולר (באופן שהוא קבלן ולא שהוא מוכר ס"ת²⁹), ואחר שכתב חצי ס"ת נחלה הסופר בידו ונאלץ להפסיק לכתוב, אף שבגלל שמחליפים צורת כתב יד יורד ערך הס"ת, מ"מ כיון שהמזמין יכול ליהנות מעבודת המתפטר, הוא חייב לשלם לו עשרים וחמש אלף דולר על חצי הספר שכתב, וכן הדין אפילו אם המזמין החליט לגנוז את הס"ת בגלל שס"ת שנכתב ע"י שני סופרים איננו מהודר, שג"כ צריך לשלם כנ"ל.

9. גם אם סיום העבודה עולה יותר ממה שדרש ע"ז הראשון (בגלל שהמחליף מקבל עבודה חלקית), מ"מ המעסיק חייב לשלם לקבלן את מלוא השכר על החלק שהספיק לעשות, ואפילו אם יצא בסוף שהמעסיק משלם לקבלן יותר ממה שהרוויח מעבודתו³⁰. לדוגמא: מי שהמזמין חשמלאי לעבודות בסך 500 ש"ח (כולל 200 ש"ח דמי ביקור), והוא התחיל לתקן ואח"כ נאנס והספיק לעשות שליש מהעבודה בלבד, אף אם חשמלאי חילופי דורש 450 ש"ח על יתרת העבודה (כולל דמי ביקור), מ"מ המזמין חייב לשלם לראשון את מלוא שכרו על עבודתו (והיינו 300 ש"ח כולל דמי הביקור), אף שכתוצאה מזה הוא משלם על העבודה 250 ש"ח יותר מהמחיר הרגיל.

10. אכן אם הקבלן החילופי דורש כפי המחיר הכולל של העבודה והוא לא מוריד כלום על עבודת הראשון, גם אם הוא משתמש בפועל בעבודת הראשון, מ"מ כתבו הראשונים שהמעסיק פטור מלשלם לקבלן כלום³¹,

צינונים והערות

[בנוסף לת" הני"ל] שיש לשוכר תועלת בזה שהתקדם בדרך, כי "בטפי פורתא ימצא לשכור, והרי נהנה במה שבא עד כאן, לכך נותן לו חצי שכרו, ואין צריך לפחות המשכיר משכרו מה שזה נותן עתה יותר מעט מכאן ואילך, כיון שהוא אנוס", והיינו שאף שעכשיו תעלה לו השכירות יותר ממה שהיא עולה אם החמור לא היה מת, מ"מ הוא חייב לשלם על השכירות שהוא קיבל כיון שהיא נעצרה באונס והוא נהנה ממנה.

והנה בצירוף שכתבנו יוצא שלא רק שהמעסיק משלם יותר מהרגיל, אלא שהמעט שהוא הרוויח מהמתפטר הוא הרבה פחות מהסכום שהוא משלם לו, ועדיין פשוט שהוא חייב לשלם לקבלן את שכרו על מה שעשה, כיון שזהו דין ידו על העליונה, וכל שהקבלן הועיל במלאכתו המעסיק חייב לשלם לו.

31. באופן כזה שהמחליף דורש את מלוא הסכום על העבודה, והיינו שעבודת הקבלן לא הועילה למעסיק כלום [ולא כמו בדין הקודם שהמחליף הוריד סכום קטן בגלל עבודת הראשון], זה גם נחשב שהקבלן לא עשה עבודה כלל, הגם משתמשים במה שעשה, ולכן ראוי מקבל שכר. המקור לזה הוא הסוגיא הני"ל בחמור שמת בחצי הדרך, שכתבו התוס' (הובא בהע' הקודמת) בטעם חיוב התשלום שהוא בגלל ש"בטפי פורתא ימצא לשכור והרי נהנה במה שבא עד כאן" לכך נותן לו חצי שכרו", והיינו שהשוכר נהנה מהחמור כיון שעכשיו הוא לא צריך ללשלם כפי שהיה צריך לשלם אם החמור הראשון לא היה מביא אותו למקום שמת שם. ומזה דקדק התורת חיים (שם) שהיינו דווקא שגם אחרי שישכור חמור חילופי עדיין נהנה קצת מעבודת החמור שמת, אבל אם הוא צריך לשלם על החמור החילופי כפי כל השכר שהיה אמור לשלם לראשון, והיינו שלא נהנה כלל מהראשון, השוכר פטור מלשלם לראשון כלום, וז"ל: "אם אינו מוצא לשכור בטפי פורתא אלא צריך ליתן מחצית דרך שלפניו כמו שרצה ליתן לזה מכל הדרך, אינו נותן לזה כלום, **כיון שלא נהנה במה שבא עד כאן**", וז"ל ה"ה בשכירות פועלים. ויש להעיר שכמו שהתורת חיים דקדק מתוס', אפשר ללמוד גם מדברי הרשב"א (שם) שכתב שבאופן "שצריך לשכור חמור אחר בכדי כל שכרו של ראשון, אמאי נותן לו שכר חצי הדרך".

ואם כפי הני"ל יוצא דין קצת תמוה, שאם המחליף דורש קצת פחות ממה שהראשון דרש על כל העבודה, והיינו שהמעסיק הרוויח מהראשון סכום פועט, הוא צריך לשלם את כל שכרו של המתפטר, אף שהשכר הוא יותר מהרווח שהרוויח מעבודתו, אבל אם המחליף דורש את כל הסכום שדרש הראשון, לא מקבל הראשון כלום.

ובאמת שכל הדין הזה - שבאופן זה לא מקבל הראשון כלום - לכאוף הוא צע"ג, כי לכאוף הוא נגד דין הברייתא שבנאנס הקבלן ידו על העליונה, שהמשמעות של זה היא שהקבלן מקבל כפי העבודה שעשה, ואין נפק"מ כלל כמה יצטרך המעסיק לשלם בעתיד, וא"כ אף אם סיום העבודה יעלה כפל כפליים, עדיין על מה שעשה מגיע לו שכר.

(והנה התורת חיים הני"ל אכן רצה מתחילה לדקדק מלשון הטור (סי' שי) שכתב: "דוקא כשמוצא לשכור במקום שמת זה", שאין חילוק בכמה מוצא לשכור ומ"מ צריך לשלם שכרו, כי אל"כ היה לטור לכתוב כלשון התוס' שמוצא לשכור "בטפי פורתא" שמשמע שרק אם תוספת היקור היא קטנה הוא צריך לשלם לראשון, ואולי היה אפשר לבאר זאת עפ"י התוס' הרא"ש הני"ל (הע' 27), שלא הביא אלא את התירוץ השני של התוס' ודילג על התני' הראשון של התוס' שהוא המקור של התורת חיים, ואולי הוא בגלל שאינו סובר כפי התני' הראשון של התוס', וא"כ יתכן שהטור סובר כמו אביו).

ולכאורה נראה להסביר הפשט בדין הזה, שהגדר הבסיסי של קבלנות הוא הבאת תוצאה מוגמרת למעסיק, ולכן אם א"א להביא את עבודת הקבלן לכדי תוצאה מוגמרת לא צריך לשלם לו כלום, ואפילו אם זה בגלל אונס הקבלן, ולכן באופן הני"ל שעבודת הקבלן לא הועילה כלום לתוצאה, שהרי המזמין הוצרך לשכור משהו אחר שלוקח על העבודה כאילו לא עסקו בה מעולם, א"כ נחשב שהקבלן לא עשה ולא כלום, ולא מגיע לו שום שכר, וכלל לא חל עליו הדין של ידו על העליונה, **כי ידו על העליונה הוא דין אף לחשבן כמה לתת למי שמגיע לו שכר, אבל אינו דין כדי להחליט אם בכלל צריכים לתת שכר,**

הנאה זו, אבל השוכר עצמו לא היה נצרך לזה וא"כ מדוע עליו לשלם, ותירצו (בת" השני) שמדובר באופן: "כגון שיוכל למכור סחורתו במקום שמת החמור ויריח בה, ויש סוחרים הרבה שאין מביאים סחורתן אלא עד כאן, לכך יתן חצי שכרו", ובדומה לזה בתוס' הרא"ש (שם): "דמיירי שבאותו מקום שמת החמור יכול למכור סחורתו ולהשתכר בה, ויש בני אדם שמוליכין שם סחורתם להשתכר, אבל רוב בני אדם מוליכין סחורתם למקום שהוא היה רוצה לילך **כדי להשתכר יותר**, הילכך כיון שמת החמור ראוי שיתן לו שכר חצי הדרך", והיינו שאף שהוא רצה מתחילה מטרה אחרת משתלמת יותר, אבל כיון שיש מיעוט אנשים שמתפקים בהנאה זו וסו"ס הוא יכול ליהנות מהעבודה של החמור גם במקום שנעצר, לכן הוא צריך לשלם על העבודה של החמור, וכ"כ הסמ"ע (שי, י) "כשיכול למכור סחורתו גם כאן **במעט ריוח**".

עוד ראה לדין זה ראיתי בנצח ישראל (סי' יב), שהביא מהג' מרדכי (ב"מ סי' תס) שהקשה על דין המרי' (לעיל הערה 24) בשליח שבא עליו תגר באמצע הדרך שאינו מקבל כלום, מדין בני העיר ששלחו שקליהם ונאנס, וז"ל: "ולי הדיוס הכותב נראה, מהא דאמרין בפרק הזהב בני העיר ששלחו שקליהן ונגנבו או שנאבדו מידי השלוחים, וקאמר דנשבועין שלוחין לטול שכרן מבני העיר, אלמא אף על גב דאין נהנין בני העיר שהרי צריכין לשקלים אחרים כדאמרין התם, אפ"ה נוטלין שכרן, ואף על גב דהתם לא קאי הכי ומוקי לה במילי אוחרי, מ"מ מטעמא אחרינא הוא דאידיחי ליה, והגה' מרדכי יישב: "וצ"ע אם יש לחלק ולומר דשכר מצוה בני העיר הלכך נהנין הם", והיינו שאף שבני העיר צריכים שוב לשקול את שקליהם, בכ"ז מגיע לשליח שכר, כיון שבני העיר נהנו קצת ממה שעשה כיון שיש להם שכר מצוה. ומכאן הביא הנצח ישראל ראה לנידונו, שהרי בני העיר בוודאי אין להם את כל ההנאה שציפיו לה, ובכ"ז כיון שיש להם קצת הנאה מגיע לפועל שנאנס מלוא השכר עבור החלק שכן עשה.

(אמנם צ"ע, כי לפי מהג' מרדכי יצא ששליח שנאנס מקבל שכר רק בדבר מצוה, ורק בזה כתב המרדכי את חידושו, וא"כ איך למדו מכאן התומים (טו, סח) והנת' (שם חיד' ס"ק פח) שכך הדין בכל שליח שנאנס, הרי המשלח לא נהנה כלל כיון שהשליחות לא בוצעה. אכן באמת אין זו קושיא, כי גם התומים וגם הנת' שניהם יישבו את קושיית מהג' מרדכי באופנים אחרים (והובאו לעיל הע' 24) ולא כמש"כ מהג' מרדכי, ולפי דבריהם אין הדין דווקא בדבר מצוה).

28. דין זה שווה בסברא לדין הקודם.

29. פשוט שאם היה מדובר במקח שזה היה נחשב מקח טעות, כיון שספר כזה אינו נקרא מהודר, אבל שכירות פועלים יש לה דינים אחרים ממקח, שכל שאפשר ליהנות מהעבודה שהקבלן עשה צריך לשלם לו על עבודתו וכנ"ל (הערה 26). והגדר מתי נחשב קבלן עבור הבעה"ב ומתי הוא מוכר חפץ מוגמר, ראה בנתי' (שגל, טו), קצו' (שלט ג) וחז"א (ב"ק כג, לה). ולכאוף דברנו הם נגד המבו' בשו"ת שואל ומשיב (תליתאה א, תפט), שפסק שאם הסופר אינו יכול לגמור את הכתיבה לא מגיע לו כלום, וכן הבין הנצח ישראל הני"ל בדבריו, אכן יתכן שהנידון שלו היה בני משפחה כמזכיר ס"ת ולא בקבלן עבור המזמין, ובדומה למש"כ התשו' הרא"ש שנפסק בשו"ע (שם ח), כי אל"כ אינו מובן מדוע לא מגיע שכר לקבלן אחרי שאפשר ליהנות מעבודתו [וכגון למכור את הס"ת בשויון] ודינו שידו על העליונה.

30. זהו הדין הפשוט בברייתא (הובאה בהע' 11-10) "אם קבלן הוא נותן לו קבלנותו", שאף שקבלן רגיל שחוזר בו ידו על התחנתו, אם הוא חוזר בו באונס ידו על העליונה, והיינו שגם אם המחליף לוקח על יתרת העבודה יותר כסף ממה שדרש ע"ז הראשון, אין המעסיק יכול לנכות את הפער משכר הראשון, ולא מתחשבים במה שקורה עם המלאכה בהמשך.

וכך מבו' גם בתוס' שהבאנו לעיל (הערה 27) בעניין חמור שמת באמצע הדרך, שהקשו התוס' מדוע מחייבים את השוכר והרי אין לו תועלת להגיע למקום זה, והתוס' תירצו

נקבע שהשכר יהיה בתנאי שהמלאכה תצליח, והיה צפוי שהקבלן יצליח בעבודתו אלא שקרה דבר בלתי צפוי והעבודה לא הצליחה, מקבל הקבלן את מלוא השכר. לדוגמא: מי ששכר יועץ משכנתאות ששיג לו משכנתא, אם היועץ לא הצליח עקב דבר בלתי צפוי, צריך המזמין לשלם לו את מלוא השכר, מכיון שלא סוכם ביניהם שהשכר יהיה רק על פי התוצאה.³⁶

מתי אפשר לפטר את הפועל במקרה של אונס זמני

14. קבלן שנאלץ להפסיק את העבודה באופן זמני מחמת אונס, אבל המעסיק רוצה להתקדם עם העבודה ולכן הוא רוצה לפטר את הקבלן לגמרי ולקחת אחר במקומו, אזי אם העבודה אינה דחופה שתגמר תוך זמן מסוים, אסור למעסיק לפטר את הקבלן, וכן הדין גם כשהעבודה צריכה להסתיים עד תאריך מסוים אבל הקבלן יספיק להשלימה בזמן, אולם אם הקבלן לא יוכל להשלימה עד התאריך הזה, יכול המעסיק לפטרו ולהחליפו באחר, אלא א"כ הקבלן עצמו שכר מישהו שיגמור את העבודה במקומו.³⁷ ואם הקבלן אינו יודע מתי יוכל להמשיך, י"א שהמעסיק יכול מיד לשכור מישהו אחר ואינו צריך לחכות לראשון.³⁸

15. אמנם שכיר יום שנאלץ להיעדר מהעבודה באופן זמני מחמת אונס, יכול המעסיק לשכור מיד פועל אחר לתקופת אונסו של הראשון.³⁹ וי"א שאחר שכבר שכר מישהו אחר, שוב אינו צריך להחזיר את הראשון גם אחרי שנגמרה תקופת האונס.⁴⁰

צינונים והערות

בתקופת האבילות, ופירש התפארת למשה (שפ, יז) את דבריו, שמדובר שהמעסיק צריך את העבודה עד לזמן מסוים, ובגלל האונס לא יוכל הקבלן לגמור את העבודה בזמן, ולכן בעיקרון מותר למעסיק לפטר את הקבלן ולשכור מישהו חילופי במקומו, ומשום כך יכול הקבלן עצמו לשכור מישהו אחר כדי שלא יפסיד את כל המלאכה, אבל אם אין צורך שהעבודה תגמור תוך זמן מסוים, לא צריך הקבלן לשכור מישהו אחר במקומו, שמכיון שהמעסיק לא מפסיד, יכול הקבלן להמשיך את העבודה אחרי תקופת האונס והמעסיק אינו יכול לפטר אותו.

וצ"ל שבאופן שמוותר למעסיק לשכור קבלן חילופי, הוא יכול לשכור אותו לתמיד, אפילו לזמן שייגמר האונס של הקבלן, כי אם נאמר שבכ"א יצטרך המעסיק להחזיר את הקבלן לעבודה אחרי האונס, א"כ מה נפק"מ לקבלן אם הוא עצמו שוכר קבלן חילופי או שהמעסיק שוכר קבלן חילופי, שהרי על החלק שעשה לפני האונס הוא בכל מקרה מקבל את מלוא השכר, ואחרי האונס המעסיק צריך להחזיר אותו, אלא ע"כ שאם המעסיק מותר לו לפטר את הקבלן לתקופת האונס שוב הוא לא צריך להחזיר אותו, ולכן עדיף לקבלן שהוא עצמו ישכור קבלן חילופי לתקופת האונס. אמנם ראיתי בפת"ח (יא, הערה מח) שכתב שהתפארת למשה סובר שגם אם המעסיק מוצא קבלן חילופי הוא צריך לשכור אותו רק באופן זמני, אבל לא הבנתי, כי א"כ למה מותר לקבלן לשכור מחליף והרי הוא לא מרוויח מזה כלום?

דברי התפארת למשה הובאו בגליון רע"א (שלג, ה). והדין הנ"ל מתבאר גם מדברי החת"ס שהבאנו לעיל (הערה 11). המהר"ל דיסקין (סי' רטו) כתב שאם האונס הוא פחות מל' יום, המעסיק אינו יכול לשכור פועל חילופי ולפטר את הראשון, ואם האונס הוא יותר מל' יום והמעסיק טוען שהוא מעוכב מדי הרבה זמן, הדין תלוי לפי ראות עיני בי"ד.

38. כ"כ הפת"ח (שם) מסביר, והחלקת בנימין (שלג, ה ביאורים ד"ה א"כ) נוטה לחלוק בזה, אבל שניהם לא הביאו ראיה לדבריהם, ולפי הפסקי המהר"ל דיסקין הנ"ל נראה שגם זה תלוי בראות עיני בי"ד.

39. פשוט מסביר, וכן רואים בתפארת למשה הנ"ל, שהסביר מדוע בעבודת קבלנות שסובלת דיחוי המעסיק אינו יכול לפטר את הקבלן, שהוא מהטעם "דיכול לומר לאו שכיר יום אני", והיינו שבשכיר יום אפילו אם המעסיק יכול לחכות מותר לו לשכור פועל חילופי. וכ"כ העה"ש (שלו, ז), שפי' מש"כ בתוספתא (ב"מ ז) "השוכר את הפועל ונאחז באנגריא לעבודת המלך אינו יכול לומר להריני לפניך, אלא אינו נותן לו אלא כפי מה שעשה עמו", שזה מדובר "דאפילו יחזור מהאנגריא בעוד ימים, א"צ הבעלים להמתין עליו, וישלם לו מה שעשה וישכור פועל אחר". הפת"ח (שם) כתב שלפי התפארת למשה גם בשכיר יום המעסיק אינו יכול לשכור מישהו אחר, אבל דבריו אינם נכונים, וכן העיר עליו הנחלת בנימין (שם).

40. המהר"ל דיסקין (בפסקיו סי' ריט) הסתפק בזה, והכריע אח"כ שפקע השכירות של הראשון, והביא ראיה מהרמ"א (יו"ד רכח, מג). ואין להקשות ממש"כ המשנ"ב (תקפ"א, יא) לענין ש"ץ שאחרי ששוב הראשון חוזר לתפקידו, כי ש"ץ הוא עניין של שררה, (והמקור הוא תוס' יומא יג, א).

[גם אם המחיר הכללי של הפועלים לא עלה³²], ויש מי שמשמע מדבריו שכיון שסוכם משתמשים ונהנים מעבודת הראשון, צריך המעסיק לשלם לראשון את כל שכרו.³³

11. אם סוכם ביניהם מתחילה שהשכר יהיה לפי שעות עבודה (אלא שהקבלן לא היה משועבד לעבוד בזמן מסוים דווקא, ולכן דינו כקבלן ולא כפועל), אזי גם אם לא הייתה שום תועלת למעסיק מעבודת הקבלן, הוא חייב לשלם לו על השעות שעבד³⁴. לדוגמא: עורך ספרים שלא היה מוגבל בזמני העבודה שלו אבל קיבל שכר לפי שעות עבודה, ואירע לו אונס שאילץ אותו לעזוב את העבודה, המעסיק חייב לשלם לו שכר מלא על השעות שהספיק לעבוד, אף שהעורך החילופי לא ישתמש כלל עם עבודת הראשון.

12. אם סוכם ביניהם שהקבלן יקבל שכר על תוצאות ביניים, והקבלן נאלץ להתפטר באמצע, אף שתוצאת הביניים לבדה אין ממנה שום תועלת, מ"מ חייב המעסיק לשלם לו על התוצאה שהשיג כפי שסוכם³⁵. לדוגמא: מי שביקש ממתורגמן שיתרגם לו ספר שלם, וסוכם ביניהם שעל כל פרק יקבל סכום מסוים, והקבלן נאנס אחרי כמה פרקים ואין מי שיחליף אותו, אף שבסוף אין למזמין שום תועלת בעבודת המתרגם, מ"מ הוא חייב לשלם לו שכר על הפרקים שסיים.

13. אם סוכם ביניהם שהקבלן יעשה עבודה כלשהיא תמורת שכר, ולא

והמודד למי נותנים שכר הוא רק אם קידם את המלאכה לכדי גמר. משא"כ באופן של הדין הקודם, שכיון שסוכם קידם הראשון את העבודה, שהרי השני הוריד קצת על עבודתו, מגיע לו כל שכרו כדון ידו על העליונה.

32. כי אם המחליף דורש כפי כל השכר שדרש הראשון בגלל שעלו המחירים, נמצא שהמעסיק נהנה ממה שהקבלן עשה, כי בלעדיו היה צריך לשלם עכשיו על כל העבודה יותר כסף, ובזה יישב הדברי משפט (שי, ג) את קושיית התורת חיים הנ"ל על הטור שלשונו אינו משמע כמו התוס', שהטור מדבר כששכר כל הפועלים עלה.

33. כך אפשר שמשמע בדברי הטור, וכנ"ל בשם התורת חיים.

34. כך חידש המשפט הפועלים (פ' יא הערה נב), שאם בסיס השכר נקבע לפי שעות העבודה, אפילו הנת' יסיים שהפועל אינו מפסיד את השכר שמגיע לו עבור הזמן שעבד, ואפילו אם המעסיק לא נהנה מעבודתו כלל, ומטעם שהשכר הוא תמורה לזמן ולא לתוצאה, וכיון שהקבלן כבר השקיע זמן בעבודה הוא כבר הרוויח גם את השכר. וכתב שהסכים לו הגר"נ נוסביום.

והנה כבר הבאנו (עלון 98 דין 2) שיש שתי שיטות מי נחשב 'קבלן', או מי שמשועבד לעבודה בזמנים מסוימים, או מי ששכרו נקבע לפי העבודה ולא לפי הזמן, וא"כ לפי השיטה השנייה שהקובע הוא אם הוא מקבל שכר לפי זמן או לפי תוצאה, פשוט שהדין הנ"ל נכון, כיון שאינו מוגדר כלל כקבלן ושכרו אינו קשור לתוצאה, אכן הדין הנ"ל נכון גם לפי השיטה הראשונה, שאף שדרך קביעת השכר אינה קובעת ודינו כקבלן [כי גם אם השכר נקבע לפי הזמן, גם הוא עדיין יכול לבחור באיזה זמן לעבוד הוא מוגדר כקבלן]. מ"מ כיון שהשכר הוא תמורה לזמן ולא לתוצאה, א"כ לאחר שכבר השקיע זמן בעבודה מגיע לו שכר, וכל דינו של הנת' בא למעט רק מי ששכרו הוא עפ"י תוצאה, שאז אם לא היה למעסיק שום הנאה הוא פטור מלשלם, אבל מי ששכרו לפי זמן מודה הנת' שאין שכרו קשור לתוצאה אלא לזמן.

(המשפט הפועלים כתב עוד טעם לחידושו, שכיון שדינו של פועל החוזר בו הוא ידו על העליונה, לכן כלול בזה גם המקרה שהמעסיק צריך לשלם למחליף את כל המשכורת של הראשון, אבל זו לא טענה נכונה, שהרי גם קבלן החוזר בו באונס ידו על העליונה, ולפי"ז כל הדין של הנת' לא יהיה נכון).

35. זה אותו יסוד כמו המשפט הפועלים הנ"ל, כי היסוד בשני הדינים הוא שהפועל אינו מפסיד את שכרו שכבר זכה בו בדין בגלל שבסוף המעסיק לא נהנה ממה שעשה, וכל מה שחידש הנת' הוא רק כשהקבלן עדיין לא זכה בשכר ורוצה לקבל בגלל העבודה שעשה, ולכן אם המעסיק לא נהנה לא מגיע לקבלן שכר. וזה שהשכר של הקבלן עבור השלב שגמר נקרא שכר שכבר זכה בו, הוא כמו המבו' ברמ"א (עח, א) בסופר שהושכר לכתוב קונטרסים.

36. כ"כ הפת"ח (שכירות יב, כו), והוכיח כן מהחוות יאיר (תשו' קנד) והשב"י (ג, קעא) שפסקו בנידון מי שהבטיח לחבירו לשלם לו אם ישתדל עבורו אצל הממשלה, והשני השתדל אבל לא הצליח בהשתדלותו, שבכ"ז מגיע לו מלוא השכר, כיון שהתמורה הובטחה עבור השתדלות ולא עבור הצלחה.

37. מבו' ברמ"א (שם) שקבלן שנהיה 'אבל' יכול לשכור קבלן אחר שיעבוד במקומו

הרב שאול יחזקאל גורא
כולל חושן משפט אהל יוסף

חיובי אב שהבטיח לבנו מיני מתיקה אם ישמע בקולו

שאלה

אב שמבקש מבנו שיעשה איזו פעולה, ומבטיח לו שיתגמל אותו במיני מתיקה וכדו', האם חל על האב חיוב משפטי גמור ליתן את מה שאמר כדין שכירות פועלים או לא, ונפק"מ גם לעניין חיוב "בימום תיתן שכרו".

תשובה

באופן המצוי, שהיה בדעת האב לתת את מיני המתיקה על פעולתו בתורת מתנה ולא כתשלום, נראה שלא חל חיוב, אך אם דעתו הייתה ליתן לו בתורת תמורה, תלוי במחלוקת הפוסקים. וכשאמר בלשון אם תעשה כו"כ "אתך" לך דבר פלוני [למעט כשאמר "יהיה" לך], לא חל חיוב בכל אופן. וכאשר מדובר בבן קטן הסמוך על שולחנו, יש סברא נוספת שלא חל חיוב כלל.

ויש להדגיש שדברינו מתמקדים אם חל על האב חיוב ממוני משפטי, אך יש לדעת שיש להיזהר בזה מצדדים נוספים, וכגון איסור מחוסר אמנה (ראה בזה בקונטרס "הלכות מחוסר אמנה" למו"ר הגר"י פליישמן פרק ב' סעיף ו'), וכן משום "לימדו לשונם דבר שקר" (סוכה מ"ו ע"ב).

לא הייתה דעתו להתחייב.

מקורות ונימוקים

ראשית יש לציין לדברי בעל האהבת חסד (ח"א פ"ט הערה ט"ז), שכתב לענין בל תלין, שהמבקש מקטן שיעשה לו פעולה ויתן לו על כך דבר מה, אם יתעכב מלשלם לו עובר על בל תלין, ומבואר שחלים עליו דיני פועל לכל דבר. אמנם האהבת חסד לא דיבר על כשמבטיח לבנו, ונראה דבבנו הדין שונה וכפי שיתבאר להלן בע"ה. (שוב הראוני אחי הר"ג ר' צבי בחיבור תורת חסד על ספר אהבת חסד עמו' שע"ז בשם הגר"י ש' אלישיב צ"צ ש' בבנו אכן אין חיוב מצד שכירות פועלים).

אם יש לפוטרו משום אומדנא דמוכח

יש שעוררו שאין מקום לדון בשאלה זו, משום שיש אומדנא דמוכח שאין כוונת האב להתייחס אל בנו כפועל, ובדאי כוונתו רק בתורת מתנה ולא כתשלום.

אך נראה דטענה זו איננה ברורה כלל, מכמה טעמים: א. מה שלא דיבר עם בנו בלשון 'שכירות', זה אינו כלום, דהיכן מצינו בדין שכירות פועלים שצריכים לדבר בלשון שכירות, ופשוט שדי בכך שאומר לחבירו עשה לי כו"כ ומיד מתחייב בשכרו, [ואפשר ללמוד זאת גם מדברי אהבת חסד הנ"ל, שגם שם לא הזכיר לשון שכירות להדיא, ועוד, שמדובר שם שהבטיח ליתן לקטן 'דבר מה', ומשמעותו שאי"ז תשלום שכר רגיל של פועלים, ואעפ"כ פשיטא ליה לאהבת חסד לדונו כפועל רגיל].

ב. ואם משום אומדנא בדעת האב שאין דעתו ליתן בתורת תשלום. יש לערער על עצם האומדנא, שאי"ז מוחלט כ"כ, ובפרט כאשר שמעתי מת"ח חשובים שלא נראה להם שקיימת כזו אומדנא בנדו"ד, וא"כ ודאי קשה להחשיב זאת כאומדנא דמוכח.

ג. וביותר יש לדחות זאת, דאף אם נקבל את האומדנא בדעת האב, אבל הא מיהת ברור שאצל הבן אין כזו אומדנא, ואצלו הדבר ברור שאחרי הטירח שלו יטול בדין את מה שהובטח לו ואילו הוא נושא את נפשו. ועתה צריך לברר איך ההלכה בכה"ג שאצל הנותן יש אומדנא דמוכח [בלבד ובלב כל אדם] שאין דעתו להתחייבות, ואילו אצל המקבל לא קיימת אומדנא זו.

ונראה להוכיח שבכה"ג אין בכח האומדנא לבטל את ההתחייבות. ויסוד הדבר, שלא יתכן ששני אנשים יעשו הסכם ביניהם, ואחד יעשה תנאים והגבלות שלא מידיעת בעל דינו, וזה גם כאשר אין חסרון מצד דברים שבלב. יסוד זה מבואר באבן האזל (פי"א ממכירה ה"ט), שכתב לבאר הא דבמתנה מהני מודעא אף כשאין ב"ד מכיר באונסו, מחמת שהמודעא לבדה בכוחה לבטל את ההסכם, ובמכר לא מהני אא"כ מכירין באונסו, והמודעא לבדה לא מועילה לבטל את המקח, ופירש באבהא"ז, שבצד ע"י המודעא יצא מכלל דברים שבלב, ואעפ"כ לענין מכירה לא מהני, כי אין אנו הולכין במכר אחר דעתו לבד אא"כ אונס ידוע לב"ד, אבל לענין מתנה מהני, כי במתנה אין אנו הולכין אלא אחר גילוי דעתו הדנותן. ועפ"י סברא זו, כשמדובר בשכירות פועלים, יש לדונו כמכירה שלא תועיל מודעא, כיון שיש לפנינו צד שני בענין [אכן האומדנא הנזכרת תועיל לפוטרו, כשתצטרף לטענת השטאה, וכפי שיבואר להלן בע"ה].

אם יש לפוטרו משום טענת השטאה

הנה יש טענת השטאה שנאמרה בטו"נ (סי' פ"א), כאשר אחד תובע את חבירו והודה לו ואח"כ טוען על כך השטאה, טענה זו יסודה בדעת המתחייב, שבאמת

יש סוג נוסף של השטאה, והוא בגוונא שנפסק בשו"ע (רס"ד ז'), היה בורח מבית האסורים והיתה מעבורת לפניו וא"ל העבירני בו ואתן לך דינר, אין לו אלא שכרה. וכן ברמ"א (פ"א, א') בדין מי שאמר לחתנו שילמד עם בנו שיכול לומר לו אח"כ משטה הייתי בך, כיון שבלא"ה הוא כבר מחוייב ללמוד עם בנו.

ומצינו מחלוקת בביאור הך דין השטאה, דבפשוטו הרי הוא כמו בכל טענת השטאה, ויתבאר להלן שכך נוקטים הרמב"ן וכן הסמ"ע והגר"א וקצוה"ח.

אמנם יש אופן אחר בביאור טענת השטאה זו, שהטענה אינה טענת חסרון כוונה ורצון להתחייב, אלא שיש במקרים אלו חסרון בעצם חלות החיוב. וביאור הענין הוא, שלא שייכת קציצת תמורה לפעולה שהעושה אותה מחוייב בלא"ה לעשותה, כי לא נחשב שנותן משלו כדי שיוכל לבקש תמורתו [ולהלן יבואר דכדרך זו סוברים הש"ך ונתייה"מ לדינא].

ויסוד לדין זה יש ללמוד מהגמ' בקידושין (ח'): "בעי רב מרי, כלב רץ אחריה מהו, בההוא הנאה דקא מצלה נפשה מיניה גמרה ומקניא ליה נפשה, או דלמא מצי אמרה ליה מדאורייתא חיובי מחייבת לאצולן, תיקו". וביארו האבנ"מ (כ"ז, י"ח) וכן בחזו"א (שו"ת וח' הנדמ"ח ס' תקס"ג) את צדדי האיבעיא בגמ', שהוא בגדרי 'קנין כסף', דאפשר שבמצב כזה שהבעל מחוייב להצילה משום פיקו"נ ולצורך זה עליו לזרוק ככר לכלב, הרי שחיובו זה מונע ממנו מלהחשיב את זריקת הככר כנתינת כסף קידושין, שיוכל לקדש אשה תמורתו, [אמנם בריטב"א בקידושין שם ביאר את האיבעיא באופן אחר, שהוא ספק באומדן דעת האשה, האם באמת מתרצה להתקדש, או דמכיון שמחוייב להצילה אין הוכחה שבאמת מתרצה להתקדש].

ומצינו כבר בראשונים שנחלקו בשני צדדים אלו בביאור דין השטאה. וז"ל הרמב"ן ביבמות (ק"ו). בתו"ד "אבל רפאהו יש לו שכרו משלם, שחכמתו מכר לו והיא שוה דמים הרבה. ויש מפרשים, דטעמא דמתני' [דמי שהיה בורח מבית האסורים והתחייב דינר לבעל המעבורת] משום דחייב הוא להצילו משום השבת אבידה, ומשום הכי אין לו אלא שכרו כפועל בטל, ולדבריהם אין לרופא אלא שכר בטלה שלו. ולא מיסתברא... ולישנא דמשטה אני בך נמי דיקא הכי כדפרישית". ע"כ.

ומדברי ה"מ מבואר, דהביאור בטענת השטאה הוא שלא חל החיוב כלל, מחמת שכבר מחוייב לעשות את הפעולה, ולא מחמת שלא התכוון המתחייב לשלם יותר מהמחיר הרגיל, דהא גבי רופא גם מחיר גבוה נחשב מחיר ראוי לפמ"ש"כ הרמב"ן דחכמתו מכר לו, [ולא משמע ברמב"ן שה"מ נחלקו עליו בזה], ואילו כל כח טענת השטאה היה לפטור את מי שמתחייב יותר מהמחיר הרגיל מתוך הכרח, הרי בענין שכר הרופא היה צריך לשלם הכל, כי זהו השכר אמיתי. ומדפטרותו ה"מ, מוכח דלדידהו כח טענת השטאה היא, דכיון שכבר מחוייב בדבר אינו יכול לתבוע תשלום עליו [ומשו"ה רשאי לתבוע כפועל בטל, דאת עבודתו לא מוטל עליו להפסיד].

ומדברי הרמב"ן שחלק על ה"מ מוכח שמפרש את ענין השטאה כפשוטו, שלא היה בדעתו באמת להתחייב את המחיר המופרז, וכך משמע גם מסיום דברי הרמב"ן שכתב "ולישנא דמשטה אני בך נמי דייקא הכי כדפרישית".

נמצאנו למדים, ששני הדרכים הנ"ל בביאור טענת השטאה נחלקו בהם קמאי - הרמב"ן וה"מ. ועי' בביאור הגר"א ביו"ד (סי' של"ו) בענין רופא שנוטל שכר

דכין דלענין שכירות פועלים אין הקטן צריך פעולת זכיה, אלא עצם עבודתו מחייבת את בעה"ב בשכרו, וזהו חיוב מהתורה כמבואר בתוס' סנהדרין (ס"ה: ד"ה קטן) ששכר פועל קטן הוא שלו מן התורה, או דכוונת המחנ"א דקטן הסמוך אצל אביו כל זכויותיו הממוניות טפלות לאביו [מדרבנן], וזה יכלול גם את מה שזוכה בשכר פעולתו.

אם יש לפוטרו כאשר לבנו בלשון 'אתן לך'

באופן שלשוננו של האב הייתה "אתן לך" [למעט כשאמר בלשון "היה לך"] דבר מסויים, יש עוד סברא לפוטרו. דהנה כתב הרמ"א (של"ב, ד) "בע"ה ששכר פועל וא"ל ליתן לו חפץ בשכרו, יכול ליתן לו אח"כ דמיו, הואיל ולא משך החפץ לא קנאו", ולשונו מוכיח שיכול לעשות כך לכתחילה, ואין בזה משום מי שפרע, ובנתייה"מ (ר"ג, ז) בי' דהרמ"א איירי כשאומר עשה עמי כפועל ואתן לך חפץ זה בשכרך, דאתן לאו קנין הוא. אך אילו היה אומר עשה עמי ויהיה חפץ זה שלך ודאי יחול קנין בחפץ לענין מי שפרע.

למדנו א"כ, שאם יאמר לבנו בלשון אתן, לא חל חיוב ליתן את הדבר המסויים שאמר. אלא דבנידון הנתייה"מ חייב הבעה"ב מיהא ליתן לפועל את שכרו בדמים כשווי הכלי, אך בנדו"ד יש מקום לומר שיפטר לגמרי, דהנה יש להתבונן בביאור מש"כ הרמ"א שחייב בדמי הפעולה, מהו המחייב בדמים למרות שלא סיכמו על כך, ובפשוטו יל"פ שצמצם הפעולה מחייבת מדין יורד ללא צורך בהסכמים. עוד אפשר לפרש שהדבר ברור ככוונתם שההתחייבות היא על השוויות, רק שסיכמו ליתן את השוויות באמצעות כלי מסויים, וכאשר הסכם זה לא חל, נשאר עכ"פ חיוב ממון. וסברות אלו לא שייכות אצל בנו שמסייע בעזרה בבית וכדו', כיון שאיננו פועל שדרכו לעבוד בעד שכר ולכן אין על פעולתו מחייב של יורד, וגם אין אומדנא שהאב יתחייב את שווי הדבר שהיה בדעתו ליתן, ולהיפך, אין רגילות להתחייב על השווי, רק על מיני מתיקה וכדו', לכן מסתבר שלא יחול חיוב כלל.

ציוה את בנו על אי עשייה

כאשר ציוה את בנו על אי-עשייה, כגון שיחדל מהרגל לא טוב וכדו' ויקבל על כך דבר מה, יש לפוטרו מטעם נוסף, ויש ללמוד זאת ממה שהביא בפ"ת (קע"ו, ד) בשם שו"ת בית דוד (הו"מ ס' ד), וז"ל בתוך דבריו "דשאני שכירות פועלים שהשכר הוא עבור עשיית פעולה או דיבור, אבל בנידון דידן שקבלת שכרו בעבור שמונע את עצמו מלעשות, אף שמדריך ליתן שכר בעד זה, מ"מ לא דמי לשכירות פועלים ובעי קנין". והראוני שכ"כ החזו"א (אה"ע ס' קמ"ח לקידושין דף נ"ב: תוד"ה המקדש), והוכיח כן מאותו מקור של הבית דוד, ולפי"ז לא חלה כאן ההתחייבות.

הערה בענין למדו לשונם דבר שקר

עוד יש לדון אם יש בזה משום איסור של למדו לשונם דבר שקר, וכמבואר בגמ' סוכה (מ"ו:). לא לימא איניש לינוקא דיהיבנא לך מידי ולא יהיב ליה משום דאתי לאגמוריה שיקרא שנא' למדו לשונם דבר שקר. אלא דכאשר נראים הדברים ששכח הבן ממה שאמר האב שיתן לו, יתכן לומר שאין חשש ד'למדו לשונם'.

גבוה האם שייך טענת השטאה, דמבואר שמפרש בדעת השו"ע שנוקט לדינא כהרמב"ן ולא כה"מ.

וכבר נחלקו הפוסקים בכע"ז בדברי הרמ"א הנ"ל (פ"א, א') שכתב דהאומר לחתנו ללמוד עם בנו פטור מטעם השטאה, משום שבלא"ה הוא חייב ללמוד עם בנו, דהסמ"ע מבאר ענין ההשטאה, שלא היה דעתו להתחייב, ובקצוה"ח מחזיק בדרך זו, ומחדש לדינא עפ"ז שצריך להעמיד שטוען שהתכוון להשטאה, אך אילו מודה שהתכוון ברצינות אין לו אפשרות להיפטר עכשיו.

אמנם הש"ך מפרש ענין ההשטאה באופן שאין סיבת חיוב כלל, ומשמע דלא תליא בכוונת השטאה דייקא, ובנתייה"מ הולך עפ"י דרכו דהש"ך, וכתב לבארו, דכיון שהחתן מחוייב מצד עצמו ללמוד עם בנו, אזי כשאומר לו שישלם לו על הלימוד הרי זה כאומר לחבירו שישב בסוכה או יניח תפילין וישלם לו ע"ז, דלא חל חיוב, כיון שבלא"ה מחוייב בדבר.

והעולה ממה שהתבאר עד כאן לענין נידון דידן, להשיטות דענין ההשטאה היינו שאין סיבת חיוב, והם הי"מ ברמב"ן, הש"ך ונתייה"מ, גם כאן אין סיבת חיוב כלפי בנו, שהרי הבן מחוייב לעשות הפעולה מכח מצות כיבוד אב, וא"כ אין על האב חיוב עפ"י דין.

ולהשיטות דענין ההשטאה היינו שלא התכוון להתחייב, והם הרמב"ן, סמ"ע וקצוה"ח (והגר"א ביו"ד של"ו, י"א), באופן רגיל, שלא היה דעת האב ליתן לבנו בתורת תשלום אלא בתורת מתנה, מועילה מחשבתו זו למנוע את ההתחייבות מלחול, דזה שכוונתו בתורת מתנה ולא תשלום לא גרע ממי שהתכוון להשטות לגמרי דמהני כוונתו לבטל העיסקא. אך אם מודה האב שלא התכוון להשטות כלל, יחול עליו חיוב גמור עפ"ד.

אם יש לפוטרו משום שמעשה ידיו לאביו

הנה גם לפי הסמ"ע והקצוה"ח, שלדבריהם עולה שאם התכוון להתחייבות גמורה חלה ההתחייבות כלפי הבן, מ"מ בבנו קטן יש לדון לפוטרו את האב. דהנה קיי"ל (ע"ד, א') "מצציאת בנו ובתו הסמוכים על שלחנו, אף על פי שהם גדולים וכו' הרי אלו שלו". וכתב הרמ"א "ה"ה אם הרויחו בסחורה או במלאכה". וא"כ גם אם חלה ההתחייבות כלפי הבן, שוב יזכה האב מן הבן.

אלא דיש לעיין בדבר, האם יש חילוק בין שכר שזוכה הבן מאחרים, שבזה איירי הרמ"א, לשכר שמקבל מאביו. ובדומה לזה דן במחנה אפרים (זכיה ס' ב'), לענין מתנה שקיבל בן קטן הסמוך על שולחן אביו, אם כשאביו נתן לו את המתנה יזכה בה אביו ממנו בחזרה כמו בקיבל מתנה מאחרים שפסק הרמ"א דשייך לאביו, והסיק המחנ"א, דלפי רוב הראשונים גם בכה"ג זוכה אביו ממנו, ואע"פ שאין בכה"ג טעם דאיבה, מ"מ טעם אחר יש בדבר, שלבן אין יד לזכות במקום שאביו קיים (והוא מהנמו"ב ב"מ ו'. מדפי הרי"ף).

ועתה יש לדון בהא דאין לקטן יד, אם הוא חסרון בפעולת הקנין, שאין לו אפשרות לעשות מעשה קנין מחמת שידו ורשותו טפלים לאביו, וא"כ יש לומר,

בית הוראה לענייני ממונות "בית גרוס" שע"י כולל חו"מ אוהל יוסף

ע"ש ברוך וברכה גרוס

בבית ההוראה ניתן יעוץ בדיני ממונות ע"י דיניי בית הדין ובית ההוראה ● סיוע בעריכת צוואות וחוזים ● בשפות עברית אנגלית יידיש וצרפתית ● בית ההוראה פתוח בימים א- ה בין השעות 13:30-15:30 וביום שישי בין השעות 11:15-13:00
 Les lundis et mercredis nous traitons vos questions en francais ● טלפון 02-502-3637 דוא"ל: beisdin@neto.net.il

ישמחה לב מבקשי ה'

הננו להודיע לציבור הרחב, הצמאים לדבר ה' זו הלכה

שבס"ד ינתן מענה בבית ההוראה גם בענייני אורח חיים ויזרה דעה בנשיאות הגאון ר' ישראל גנס שליט"א

בימים ג', ד', ה'

תלמידו המובהק מורה ההוראה
 הרה"ג ר' אהרן הלר שליט"א

בשעות 13.30 - 14.00

ביום ב'

הגאון רבי ישראל גנס שליט"א

בשעות 14.00 - 14.45