

מכתלי בית הדין

תשובות אקטואליות
בענייני חושן משפט

גיליון רנ"ח, תשפ"ד



משולחנו של הגאון
רבי מנחם מנדל
פומרנץ שליט"א
ריש מתיבתא 'עוז והדר'

פינוי שוכר בעל כרחו

כך מאחר והוא עצמו קורס מהמעמסה הכספית שהוטלה עליו. ר' אפרים צבי חש שלא בנה, ומיד במקום מסר בידו שיק לחודש הבא על סך של כ-עשרת אלפים שקלים, ואמר שזה על החשבון של החוב, ואי"ה לקראת חודש הבא הוא יתחיל לשלם תשלומים כסדרן.

למחרת בבוקר מיהר ר' מרדכי זלמן והפקיד את השיק בבנק. אלא שלא ארכו שעות רבות ומספר הטלפון של ההודעות הקוליות של הבנק מופיע על הצג של הפלאפון שלו. הוא שיער מיד במה דברים אמורים. ואכן, הקול המכני הודיע לו כי פעולת הפקדת שיק על סך עשרת אלפים שקלים בוטלה, עקב 'אי כסוי מספיק', וכי החשבון יחויב בעמלה כפי הרשום בספרי הבנק. הקול המתכתי סיים בחגיגות כי לפרטים נוספים הוא מוזמן לפנות לסניף בשעות הפעילות, אך הדבר היה מיותר, שכן הוא הבין את המצב לאשורו.

כמובן שהוא מיהר להתקשר לר' אפרים צבי, אלא שכצפוי המספר לא היה זמין. משכך, גמר בדעתו שאין הוא יכול לבזבז זמן ומשאבים ואין לו שום כוונה לגלגל הלוואות, ואשר על כן את המשך דרכו הוא עשה בפגישה אצל עורך דין אליו פנה, כאשר הלה לא השתהה לרגע, ובתמורה לעמלת שירות מכובדת, הנפיק מתחת ידו מיידית מכתב חתום בו הוא מודיע לר' אפרים צבי שעליו לפנות את הנכס בתוך שבוע ימי עסקים.

שבוע חלף, ואחריו עוד שבוע וגם שבועיים, עד שכעבור חודשיים, חש ר' מרדכי זלמן שבאו מים עד נפש. לא זו בלבד שאין לו את כספו, והשוכר אינו מפנה את המושכר, הרי שהוא אף לא זוכה ליחס ולניהול שיה תקני אודות מצב הביש אליו נקלעו שניהם שלא מרצונם.

בלית ברירה עשה את מה שעשה. באישון ליל הגיע לנכס המושכר יחד עם שלשה ידידים לספסל הלימודים, כדי להוציא את חפציו של ר' אפרים זלמן החוצה, למבוא שבין שתי הדירות שברשותו, להחליף את המנעול, ולקבוע בשטח עובדה מוגמרת של פינוי השוכר מהמושכר. השעה הייתה שלוש לפנות בוקר והדלת סבה על צירה. ר' מרדכי זלמן שחרר את המנעול ופתח את הדלת, והנה להפתעתו הוא מגלה שם את ר' אפרים צבי יושב ועוסק במלאכתו. רגע של הלם, אך במהירות התעשת והבין שאם לא עכשיו אימתו, והנה הוא שומע את עצמו פונה לר' אפרים צבי ומודיע לו שהוא בא כעת לפנות את הנכס ועליו לשתף פעולה. ר' אפרים צבי נעמד מלא קומתו בדלת, ואמר לו כי הוא מתנגד לכך, ואם ירצה עליו לתבוע אותו בבית הדין. החברים שהגיעו עמו היו החלטניים והם

לששה חדשים מראש, ולאחר מכן ישלם על כל שלשה חדשים מראש.

במשך שנתיים הדברים התנהלו על מי מנוחות. בכל שלשה חדשים, היה מגיע ר' מרדכי זלמן אל ר' אפרים צבי ומקבל ממנו את דמי השכירות למשך שלשת החדשים הבאים. והנה, באה לה שנת ה'תש"פ, זו השנה שוירוס הקורונה בא ושיבש את חיי היקום כולו, ובכלל זה את הפעילות בענפי המסחר השונים. בין הנפגעים הגדולים היה ר' אפרים צבי, שחש היטב על בשרו את ירידת הפעילות בתחום כתיבת הסת"ם. פחות הכנסות לבעלי ההון גררו פחות הזמנות לספרי תורה, ובעקבות כך פחות הכנסות לר' אפרים צבי, שעיקר מסחרו ופרנסתו התבססו על הכתיבה.

ככל שנקפו הימים וחלפו, הוא נכנס למצוקת תורים לא פשוטה, עד שפשוט לא היה מסוגל להמשיך את תשלום השכירות במועדו כפי שהיה רגיל ומקפיד מימים 'מימה'. בתחילה, הגיב ר' מרדכי זלמן בסלחנות לאיחורים שתכפו והלכו, עד שלאחר ששה חדשים היו בידו רק דמי שכירות על החודשים שכבר חלפו ולא על החדשים הבאים, ועם כל זה בחר להבליג על כל הקושי הכרוך בכך, כאשר הוא מצידו מוכרח היה לעמוד בתשלומי המשכנתא הגבוהים. אולם ככל שהפערים בין תשלום לתשלום התרחבו, הוא חש את עצמו במצב בו לא יוכל לעמוד. בכוונתו היה לדבר עם ר' אפרים צבי וללכך עמו את הנושא, אלא שכעבור מספר ימים בהם ניסה להשיגו בכל דרך וללא הצלחה, הוא הפנים שר' אפרים צבי ככל הנראה פשוט מתחמק, ביודעין. כעת הפך העניין להיות מעיק. הוא הבין שר' אפרים צבי ניצב בבעיה. הוא אף הבין היטב לליבו. מאידך משכורתו המצומקת לא היה בה כדי לכסות גם את דמי המשכנתא של הדירה וגם את דמי השכירות של הדירה בה הוא עצמו מתגורר. הוא ידע היטב כי המצב לא יכול להמשך בצורה זו. מצידו חשב, כי במידה ואין לו לר' אפרים צבי לשלם, הרי שהוא פוטר מכל ההתקשרות של חוזה השכירות שנחתם ביניהם בו נכתב מפורשות כי לא קיימות אפשרות עזיבת הדירה בתוך תקופה של שש שנים. הוא יבקש שיפנה את הדירה, ועל סך התשלומים שהצטבר עד כה לסכום של כ-30,000 שקלים הוא יהיה מוכן לגבש הסכם פריסת תשלומים, שתאפשר לר' אפרים צבי לעמוד בה.

רק כאשר עלה בעצמו ונכנס לדירה המושכרת, עלה בידו לפגוש בר' אפרים צבי. בנועם מידותיו, הוא דיבר עמו בכבוד, שיהיה רווחת התנצלויות והבעת הבנה למצבו הקשה, אולם יחד עם זאת הודיע לו בנחישות שאין לו אפשרות להמשיך

ר' מרדכי זלמן, אברך השוקד על תלמודו ביגיעה בעיר אשדוד, אין לו בעולמו אלא ד' אמות של הלכה. כדי שיוכל להמשיך לנהל את אורח חייו המתוקים על מי מנוחות במבועי התורה והיראה לאורך זמן, היה עליו לבחור בין שתי החלופות הבאות: האחת, לקנות דירה בערי הפריפריה במחיר בר השגה, כזאת שיוכל לאפשר לו לקמץ בעיסתו ולהחזיר את תשלומי המשכנתא מתוך ההכנסות המועטות. ואילו השנייה, לרכוש דירה באזור מגוריו במחיר גבוה ולחלקה למספר יחידות דיור אותן יוכל להשכיר לכל המרבה במחיר במשך התקופה הבאה. אמנם לא אחת מהיחידות תתאים למגוריו שלו עצמו על עולליו ומשפחתו המורחבת, אך לכל הפחות יוכל להשכירן ולכסות את דמי עלותן ועלות השיפוץ, ובחלוף הזמן, תהפוך הדירה להיות שלו לחלוטין, כך שבשקלול האמרת מחירי הנדל"ן בארץ, על פי כל החישובים הרעיון נראה מבטיח. כך או כך, דבר אחד היה ברור לו, שלמרות שכעת הוא עדיין מצליח 'לגמור את החודש', בלתי אפשרי להמשיך כך לשלם דמי שכירות גבוהים שהולכים לבלי שוב.

תחילה יצא לבדוק את האפשרות השנייה, "דרך ארוכה שהיא קצרה" - אמר לעצמו, הרי מדובר במהלך שכעבור מספר שנים יניב לו דירה רחבה משלו. ואכן, אחר בירורים אצל מתווכים מידידי, נמצאה הצעה שהייתה נראית משתלמת. החלוקה כבר בוצעה בדירה, מה שהעלה את מחיר רכישתה בסכום של כסף, אך מאידך מאחר והיא כבר עומדת בחלוקתה זה מספר שנים, הסיכון לפניות מצד הרשויות כמעט בלתי קיים. אף שקלול ה'טרטור' של החלוקה הן מצד העבודה והן מצד השבתת הנכס משכירות באותה תקופה והעיקובים הכרוכים בכך, העלה כי שווי הנכס מצדיק את ההשקעה.

ר' מרדכי זלמן הניח את הסכום ההתחלתי שקיבל מהוריו ומחמיו לאורך ימים ושנים, הוסיף סכום נכבד שהיה מונח לו בצד כחיסכון, ואף לקח הלוואת משכנתא מהבנק, וכך ביצע את הרכישה על הצד היותר טוב. יחידה אחת הייתה מושכרת לאורך זמן למשרד גמ"ח הלוואות לצרכי נישואין. יחידה שנייה הייתה מושכרת לזוג צעיר, שתוכניתם הייתה לעזוב מיד בתום תקופת השכירות בסוף השנה. זה יוצא וזה בא, לתום תקופת השנה כאשר יצאו בני הזוג מן הדירה, את מקומם תפס ר' אפרים צבי העוסק לפרנסתו במסחר בסת"ם, בעיקר בכתיבת בספרי תורה, בחדר הגדול הקים מעין 'מחסן' ציוד לכל צרכי הסת"ם, ובחדר הנוסף, הקטן, ישב הוא עצמו וכתב. הסופר ר' אפרים צבי חתם חוזה למשך שש שנים, לפי הסיכום הבא: התשלום הראשון היה

פנו להסיט את ר' אפרים צבי מהדלת ולבקוע את חסימתו הפיזית, כדי שיהיה להשלים את הפינוי בצורה מושלמת, אך כאן עמדה לו אצילותו של ר' מרדכי זלמן שהיה ירא שמים שחכמתו קודמת למעשיו, ורגע בטרם החלה פעולת הפינוי הוא עצר בעדם. הוא אמר להם שעליו להיוועץ במורה הוראה, לשמוע כיצד לנהוג במקרה זה, על פי דין תורתנו הקדושה. הוא הודה לידידיו על העזרה והסיוע ועמידתם לימינו בעת מצוקתו, אך סיכם עמם שבשלב זה נשהה את הפינוי עד לביורר ההלכה כדת של תורה.

למחרת, ניצב ר' מרדכי זלמן בבית ההוראה, ושאלתו בפיו: האם הוא רשאי לנקוט בפעולת פינוי בעל כרחו של השוכר שלא שילם, או שעליו לקבל רשות מבי"ד בטרם כל פעולה אשר יעשה.

עיקרי הנושא בהלכה

א. 'עבד איניש דינא לנפשיה'

במסכת בבא קמא (כז:) נחלקו אם באופן שהדין הוא אמת יכול האדם לפעול בכוחות עצמו וליטול חפץ שהוא שלו או להצילו, או שעליו ללכת לבית הדין ולהמתין שהם יעשו זאת עבורו. הנידון בדברי רבותינו הוא: 'אי עבד איניש דינא לנפשיה'. ואמרו בגמרא שם שבאופן שיש הפסד, כגון שרואה אדם שבא לדלות מים מהבור שלו, והוא חושש שעד שיבוא לבית דין יכלו המים מן הבור, ולאותו אדם כנראה אין כסף לשלם על המים (רש"י ד"ה במקום), אין ספק שיכול לעשות דין לעצמו ולא לאפשר לקחת את המים. ולא נחלקו אלא באופן שאין הפסד בכך שימתינו עד לדין בבית הדין, לפי רב יהודה אין אדם רשאי לעשות דין לעצמו, אלא עליו לפנות לבית הדין. ולפי רב נחמן יכול אדם לעשות דין לעצמו, כי מאחר שהוא עושה כדין למה לו לטרוח.

ומאחר ולכתחילה אינו רשאי להכותו, לכן פסק רמ"א שדוקא אם המשרת הוחזק לגנב, שיש לו הפסד בכל רגע שהוא מסתובב אצלו, יהיה מותר להכותו אם הוא מסרב לצאת. וכן לגבי עבד עברי, כתב הרמב"ם שדוקא בהשיאו רבו שפחה כנענית, הוא פטור על חבלתו, שהרי התכוון להפרישו מאיסור, ולא ניתן להפרישו באופן אחר

הטור (סימן ד) והשולחן ערוך (שם סעיף א) פסקו להלכה כרב נחמן, שאף על פי שיחיד אינו יכול לדון, מכל מקום היחיד עושה דין לעצמו, כגון אם רואה את שלו ביד אחר שגזלו ממנו, רשאי ליקח מייד את הגזלה אף באופן שהוא נאלץ להכותו כדי שיניחנה לקחת את שלו. ואפילו אם לא יפסיד אם ימתין עד שיעמידנו בדין אלא שאינו רוצה לטרוח להעמידנו בדין, מאחר וברור לו שהדין עמו יש לו רשות להציל את שלו. אמנם אם כאשר יתבע את בעל דינו לבית הדין לא יוכל לברר שאכן מדובר בחפץ שלו, אינו רשאי לעשות דין לעצמו. על אף שההלכה ברורה שיכול אדם לעשות דין לעצמו, בכל אופן ככל שהדבר אפשרי אין הוא רשאי להזיק. כך מתבאר בגמרא (בבא קמא מח.) בנידון מי שנכנס לרשות חבירו שלא ברשות ואינו

רוצה לצאת, שאם כאשר הוציאו בעל הבית הוא חבל בו הרי הוא חייב בחמשה דברים (נזק, צער, ריפוי, שבת ובושת). נכון שיש לו רשות להוציאו, אבל אין לו רשות לחבול בו.

ב. האם מותר להכותו?

אמנם, אם בעל הבית מפציר בו שיצא ואינו רוצה, כתב הטור (סימן תכא סעיף ח) שבאין ברירה יש לו רשות אפילו לחבול בו ולהוציאו. מקור הדין הוא מקושיית הגמרא (בבא קמא כח.) על רב יהודה שסבר שאין אדם עושה דין לעצמו, מעבד עברי שנרצע לאחר שעבד שש שנים אצל האדון, והגיע שנת היובל שעליו לסיים את עבדותו אצל רבו, רבו מפציר בו לצאת לחירות והנרצע מסרב לצאת, ומתוך כך עשה בו האדון חבורה כדי שילך ויצא מרשותו, שמבואר בברייתא שהאדון פטור מלשלם את דמי החבלה, שנאמר (במדבר לה לב) 'לא תקחו כופר לשוב', ודרשו חכמים לא תקחו תשלומי כופר 'לשב' - למי שרוצה לשוב לקלקולו ולהיות עבד, או 'לשב' - למי שדינו להיות שב אל משפחתו ואינו רוצה (רש"י). הרי שיכול האדון לעשות דין לעצמו ולהכות את עבדו כדי שיצא לחירות, למרות שאין לו הפסד אם ישאר ברשותו. והגמרא מביאה על כך שני תירושים: א. מדובר בעבד גנב, ולכן יש הפסד לאדון במה שישאר אצלו. ב. רב נחמן בר יצחק מתיר שמדובר בעבד שמסר לו רבו שפחה כנענית לאשה, ומעשה שעבד זמנו הרי כבר אינו נחשב לעבד עברי והוא אסור בשפחה כנענית, לכן מותר להכותו כדי להפרישו מאיסור.

כתב על כך הבית יוסף (סימן תכא שם) שאף על פי שבגמרא העמידו את הברייתא של עבד עברי בעבד גנב, וזה דוקא לשיטת רב יהודה שסובר שאין לעשות דין לעצמו אם אין לו הפסד, אך לדין שבכל אופן עבד איניש דינא לנפשיה, הרי מדובר כפשוטו שהעבד מסרב לצאת, ואף על פי כן מותר להכותו כדי שיצא.

אלא שהרמב"ם (הלכות עבדים פרק ג הלכה ה) כתב על עבד עברי נרצע שמסר לו רבו שפחה כנענית והגיע יובל, והיה רבו מפציר בו לצאת ואינו רוצה לצאת וחבל בו פטור, שהרי נאסר בשפחה. והקשה מהרש"ך (ח"ג סימן כב) שמשמע מלשונו שאינו רשאי להכותו אלא כדי להפרישו מאיסור, כיון שכבר נאסר בשפחה כנענית, אבל בלאו הכי אינו רשאי להכותו כדי להוציאו מביתו, והרי בגמרא מבואר שתירוצו זה להפרישו מאיסור, שאמר רב נחמן בר יצחק, הוא דוקא לפי רב יהודה שסובר שאין לעשות דין לעצמו שלא במקום הפסד, אבל לדין שאפילו שלא הפסד עבד איניש דינא לנפשיה, הרי גם בלא הטעם של להפרישו מאיסור, מותר להכותו כדי שיצא מביתו.

וכתב ליישב כי לדעת הרמב"ם הגם ששאלת הגמרא היא דוקא על רב יהודה מוחמת שלרב נחמן ניתן לחזוק שמותר גם להכות את העבד, לאחר תשובת הגמרא שהעמידה בעבד גנב או בעבד שמבקש להמשיך לחיות עם השפחה, שוב יש לבאר כן גם לדעת רב נחמן. ולכן לדינא אין להתיר להכות באופן שאין הפסד ללכת לתבוע בבית דין. ובמשנה למלך (עבדים שם) הביא את דבריו, וכתב כי הגם שלא פירש מקורו לאיסור להכות את הנכנס לרשותו באופן שניתן להוציא על ידי בית דין, הרי

זו גמרא מפורשת (ב"ק מח.).

בתומים (סימן ד ס"ק א) חיזק את האיסור להכות שלא במקום נזק, ממה שמצינו במרדכי (בבא קמא פרק המניח רמז לה) בשם ר"י שכתב לפרש שהברייתא נקטה שמדובר בעבד שהסתיימו ימי עבדותו, משום שאז הרגילות היא שהאדון יפציר בו לצאת לפי שאינו יכול להשתעבד בו עוד, אך הוא הדין לגבי משרת, וכן אפילו קודם הזמן אם חושש האדון שהעבד יגנוב אותו, יכול הוא להוציאו קודם זמנו. וכל שכן אדם סתם שיצא עליו שם שהוא גנב, שרשאי להוציאו. ומשמע כי באופן שאין חשש נזק אין היתר להכות אלא חייב ללכת לבית דין.

בשולחן ערוך (סימן תכא סעיף ו) אודות מי שנכנס חבירו לרשותו שלא ברשות ובעל הבית מפציר בו לצאת והוא אינו רוצה, כתב המחבר שיש אומרים שהוא רשאי לחבול בו כדי להוציאו, ומביא הרמ"א את דינו של המרדכי שהוא הדין מי שיש לו משרת וחושש שיגנוב לו, הוא יכול להוציאו קודם זמן השכירות, ואם מסרב יוכל להכותו עד שיצא.

והקשו המשנה למלך (הלכות עבדים פרק ג הלכה ה) והתומים (סימן ד ס"ק א) מדוע המחבר כותב את דעת הטור שמותר להכות בשם 'יש אומרים', והרי לגבי עבד איניש דינא לנפשיה לא תלה הדבר במחלוקת אלא כתב כדבר פשוט שמותר לאדם לעשות דין לעצמו ולהכות גם במקום שאין הפסד ללכת לבית דין, וממה שתלה זאת ביש אומרים משמע שאף הוא סבר שיש מקום למסקנת הגמרא לומר שגם לרב נחמן מותר להכות רק בעבד גנב או שעובר על איסור שפחה, וכפי שניתן גם להבין מדברי הרמב"ם הנ"ל.

במשנה למלך (שם) כתב ליישב שלדעת השולחן ערוך יש מקום לחלק כי כאשר הגזול מוציא את החפץ מרשות הבעלים זה עצמו נזק שאין הממון ברשותם, ולכן אינו צריך להמתין לבית הדין כי הוא כבר ניוזק ומותר לו להכות את הגזול, אבל כאשר הגזול רק נכנס שלא ברשות אין בדבר כל כך נזק כדי להתיר גם להכות ומצד זה יש יותר סברא שעליו להמתין לתבוע בבית הדין. ולכן הגם שלגבי מטלטלין (בסימן ד) פסק השו"ע כדבר פשוט שמותר מיד להכותו במקום הצורך, באופן שרק נכנס לרשות בעל הבית (בסימן תכא), מאחר ויש מקום לומר שאין היתר להכות ועליו להמתין לבית הדין, כתב את דין הטור שמותר להכות בלשון 'יש אומרים'.

בתומים (שם) כתב לחלק כי כאשר רק נכנס לרשותו בעל הבית הרי הוא יכול לאסור עליו רשותו באיסור קונם וחרם ואינו צריך להכותו, ולכן אין להתיר להכות רק במקום שיש חשש מידי לגנבה או לדבר איסור. אולם בכסף הקדשים (סימן ד) כתב שאין ראוי לאסור בקונם אחרי שיש חשש שלא יחוש הנכנס מיד לאיסור הקונם, ונמצא שבעל הבית מכשילו באיסור קונם החמור.

ג. חילוק הנתיבות שלא הותר לחבול ולהכות אלא במקום הפסד

אמנם בנתיבות המשפט (סימן ד ס"ק א) כתב מכוח קושיות אלו, שצריך לומר שהרמב"ם והשו"ע סברו שלכתחילה יש לקיים את דברי הגמרא (ב"ק מח.) שלכתחילה אסור לחבול בו, כמו שהובא לעיל לגבי מי שנכנס ללא רשות לחצר חבירו, שאמרו שם "נהי דאית לך רשותא לאפוקי, לאזוקי לית לך רשותא", כלומר, נכון שיש לך רשות להוציאו, אבל אין לו רשות להזיק אותו ולחבול בו, ומהכי תיתי שיהיה בכלל מותר לחבול כאשר רוצה לעשות דין לעצמו, והרי גם אם היה הולך לבית דין ותובע שהחפץ שלו נמצא ביד פלוני שמסרב להשיבו,

בית הדין לא היו שולחים ידם בגופו של המסרב, אלא היו שולחים שליח בית דין להוציא ממנו בעל כרחו, ואם לא היה שומע לשליח בית דין הם היו מנדים אותו, ורק אם היה מסרב גם אחר הנידוי אז היו מכים אותו עד שתצא נפשו, ומה פתאום שהוא עצמו יוכל להכותו מיד ולא יתחייב תחילה לתבוע אותו לבית דין, ואולי הוא ישמע להם מיד או לאחר הנידוי. ועוד יש לתמוה, הלא יתכן שיש לו למסרב טענה שאינו מוכן להשמיע אותה כי אם בפני בית הדין, ומניין לנו שלא יציית להוראת בית הדין כאשר הם אלו שידחו את טענתו.

וכך מוכח גם בגמרא (בבא קמא כח.) שהקשו שם על רב נחמן מברייטא אודות שור שעלה על גבי חבירו להורגו, ובא בעל התחתון ושמת את

על אף שההלכה ברורה שיכול אדם לעשות דין לעצמו, בכל אופן ככל שהדבר אפשרי אין הוא רשאי להזיק. כך מתבאר בגמרא (בבא קמא מח.) בנידון מי שנכנס לרשות חבירו שלא ברשות ואינו רוצה לצאת, שאם כאשר הוציאו בעל הבית הוא חבל בו הרי הוא חייב בחמשה דברים (נזק, צער, ריפוי, שבת ובושת). נכון שיש לו רשות להוציאו, אבל אין לו רשות לחבול בו

שלו ונפל השור העליון ומת, שהוא פטור, ומשמע שאפילו אם השור העליון היה שור מועד שאין לבעל התחתון הפסד אם השור העליון יהרוג את התחתון והרי יתחייב לשלם לו נזק שלם, גם אז יהיה בעל התחתון פטור, ומתרתת הגמרא שמדובר בשור תם שבעליו ישלם לו רק חצי נזק ונמצא בעל התחתון נפסד, והקשו מהסיפא של הברייתא שאם דחפו בעל השור התחתון לשור העליון ונפל שור העליון ומת חייב, ואם מדובר בשור תם מדוע הוא חייב הרי יש לו הפסד, ומשיבה הגמרא שהיה לו לשמוט את השור התחתון בנחת ולא לדחוף את השור העליון בידים. הרי לנו הוכחה שאסור להזיק כל עוד יש אפשרות להציל באופן אחר. ואם כן, כל עוד שאפשר לזמן את המסרב לבית הדין, מאיזה צד יש להתיר לו להכותו או להזיקו.

ומאחר ולכתחילה אינו רשאי להכותו, לכן פסק רמ"א שדוקא אם המשרת הוחזק לגנב, שיש לו הפסד בכל רגע שהוא מסתובב אצלו, יהיה מותר להכותו אם הוא מסרב לצאת. וכן לגבי עבד עברי, כתב הרמב"ם שדוקא בהשיאו רבו שפחה כנענית, הוא פטור על חבלתו, שהרי התכוון להפרישו מאיסור, ולא ניתן להפרישו באופן אחר. אבל באופן שיכול להוציאו בלא להזיקו, או בכל דרך שיש להציל את שלו בלי לגרום נזק או לחבול, לא הותר לו להזיק או לחבול.

אמנם אם כבר היכה אותו, וכעת לא ניתן להוכיח אם היה אפשר להציל ללא הכאה, אי אפשר לחייב את המכה, אך אין בכך כדי להתיר לכתחילה להכותו.

לפי זה, מוסיף הנתיבות וכותב לחלק בין קרקע למטלטלין, שבמטלטלין כתבא לתפוס ממנו

מטלטלין שגזל, אף שאם יפנה לבית הדין בודאי ישלחו בית הדין לגבות ממנו את המטלטלין, מכל מקום הרי קיים חשש שעד אז כבר יבriחם או יקלקלם, ומאחר ויש כאן הפסד, בזה יוכל לעשות דין לעצמו, ואם לא יוכל באופן אחר יוכל לעשות זאת אפילו על ידי הכאה. ואף בקרקע אם יש הפסד ברור, כמו בבור המים שיש הפסד ברור שעלול להפסיד את המים ויהיה נגרר לו נזק בשדהו, והבית דין לא יגבו לו את שווי הנזק המלא, מאחר ועל פי הדין מי שנטל את המים הוא רק גורם לנזק, וגרמא בניזקין פטור, באופן כזה יהיה מותר לו אף להכות כדי למנוע מהגנב ליטול את המים.

כללו של דבר, שאמנם יכול האדם לעשות דין לעצמו כדי ליטול את שלו, אך להכות או לחבול לא הותר לו אלא באופן שאם ימתין עד שילך לבית דין יהיה לו הפסד.

לפי זה בנידון דידן, מאחר והשוכר יושב בבית בעל הבית ואינו משלם, ובכך נגרם נזק לבעל הבית על כל יום שהוא שם ואינו מניח אחרים לדור במקומו ולשלם, יש לר' מרדכי זמן הפסד ברור, והוא רשאי להוציאו גם אם בכך הוא נצרך להזיקו.

ד. לעשות דין לעצמו בסיוע גוים

לאחר שהתבאר שיכול ר' מרדכי זלמן לעשות דין לעצמו ולהוציא את השוכר מביתו, יש לברר באיזה אופן יהיה רשאי להוציאו בכח הזרוע.

מסופר בגמרא (בבא קמא קיז.) על 'שותא' [=מִקְמוֹת] שנועדה לצוד דגים או חיות, שרבו עליה שני אנשים, כל אחד טען שהיא שלו, הלך אחד מהם ומסרה ביד פקיד המלך. אמר אביי שאותו מוסר יכול לטעון שהוא מסר למלכות דבר שלו ואינו בכלל מסירה. רבא חלק עליו ואמר שיש לנדותו עד שישלב את השותא מיד המלכות ואז יעמוד בדין.

הקשה המרדכי (בבא קמא פרק ט רמז קיז) הרי הדין כאן הוא שכל דאליים גבר, ואם היה המוסר תוקף ותופס את המכמורת היא הייתה שלו, ומה השתנה בכך שתקפה על ידי הגוי ומסרה לפקיד המלכות שסבור רבא שיש לנדותו. כתב המרדכי: בזאת תדע כי הדבר מכווער הוא למסור ממון לגוי אנס, ומשום הכי קנסו אותו, ומוטב שהוא היה בעצמו תוקף. סיים שם המרדכי שיש להסתפק אם הגוי רק מסייע ליה לישאל לתקוף את המכמורת לעצמו, אם זהו בכלל כל דאליים גבר, והכריע שמסתבר שאין להסתייע בגוי לתפוס כלל. ולמדנו מכאן שגם במקום שהדין הוא כל דאליים גבר, אין לעשות זאת על ידי גוי.

אף בעל תרומת הדשן (סימן דש) סבר שגם במקום שמותר לתפוס, אין לעשות זאת ידי גוים, משום שהדבר מכווער. התרומת הדשן נדרש לשאלה אודות שטר חוב שנכתב בו שהמלוה יוכל לגבות את החוב בין בדיני ישראל ובין בדיני נכרים, ואחר שעברה שנת השמיטה על אותו החוב, בא המלוה ורוצה לכוף את הלווה בערכאות של גוים לפרוע לו, ונשאל אם יכול לעשות כן או שעובר על לאו של 'לא יגוש'.

האר"ך שם התרומת הדשן בדין שמיטת כספים בזמן הזה, והביא כי אף שדעת רש"י (עבודה זרה ט: ד"ה האי) וכן שיטת הרבה גאונים ששמיטת כספים נהוגת בזמן הזה, מכל מקום לא ראינו לרבנן קשישי בדורותינו שהיו מורים לנהוג עתה שמיטת כספים. ואדרבה שמע שהיה אחד שטוען שמיטת כספים לפטור עצמו מהלוואה והיה נחשב מן המתמיהים, וגם אותו שהיה טוען כן לא היה טוען טענה זו אלא אם כן היה לו בלאו הכי אמתלאות אחרות. ואף בטור (חושן משפט סימן סז סעיף ה) הביא תשובת הרא"ש (כלל עז) שנשאל על מה שנוהגים בארץ הזאת (-ספרד) לגבות שטרות שעברה עליהם שביעית, והשיב הרא"ש שאף הוא תמה על זה מיום בואו לארץ הזאת וצווח על זה ככרוכיא ולית דמשגח ביה, ואמרו כי כבר נהגו כן בארץ הזאת ואי אפשר לשנות המנהג, ואמרו לו שיש להם יפוי כח בשטרותיהם שכתבו שיוכל מלוה לכוף את הלווה בכל הדרכים בין שהם דתם ובין שאינם דתם, וכתב הרא"ש שהדבר נחשב כמתנה על מה שכתב בתורה ואינו מועיל, וסיים שם שהוא עצמו היה נוהג שמיטה בכספים והיה דן כן, ואף על פי כן לא היה סותר מנהגם.

וביאר בתרומת הדשן את טעמם משום שסוברים כדברי רבי ששמיטת כספים בזמן הזה אינו אלא מדברנן זכר לשביעית, אבל מן התורה בזמן שאתה משמט קרקע אתה משמט כספים, ואם כן יש לומר דלא תיקנו זכר לשביעית אלא בארצות שקרובים לארץ ישראל וכגון בבל ומצרים. וכן כתבו הראשונים שלכן לא נהגו תרומות ומעשרות בחוץ לארץ, אפילו במקומות שהאמוראים היו נוהגים בהם בבבל, לפי שלא גזרו בחוץ לארץ רק לארצות הקרובים לארץ ישראל ולא ברחוקים.

והאר"ך שם עוד בעניין שמיטת כספים, והביא מה שמצינו (גיטין לו:) שהמחזיר חוב לחבירו בשביעית צריך שיאמר המלוה ללוה משמט אני, ואם אמר לו הלווה למלוה אף על פי כן, יקבל המלוה ממנו, שנאמר (דברים טו ב) 'וזה דבר השמיטה', שצריך לומר דיבור של שמיטה, ואמר רבא שיכול המלוה לכפות את הלווה עד שיתרצה לומר שהוא מוכן לתת את הממון בתורת מתנה, ואינו בכלל 'לא יגוש'. וכתב על זה כי לתוקפו בזרוע מעיקרא כדי שיפרענו, לא מצינו שמותר. ועוד כתב, שאפילו אם מותר למלוה לכוף את הלווה בזרוע ובגבורת יד שיפרענו, על ידי נכרים ודאי הדבר אסור כמו שכתב המרדכי שאפילו באופן שהדין הוא כל דאליים גבר, אין לתקוף ולאלם אחד על חברו באמצעות גוים, כי מכווער הדבר.

המשך הדין והיוצא להלכה נביא בע"ה ובס"ד בשבוע הבא

