

נייר עמדה מס' 13

בנושא:

חיוב על מניעת רווח

כתיבה:

הרב חיים בלוך

סקירה משפטית:

הרב עמנואל נהון, עו"ד

עריכה:

הרב עדו רכניץ

שבט תשע"ח

המסמך אינו משקף בהכרח את עמדת המכון

תוכן עניינים

3.....	תקציר והמלצות	א.
5.....	הקדמה	ב.
6.....	הסוגיות המרכזיות בתלמודים	ג.
8.....	מבטל כיסו של חברו	ד.
13.....	שליח שלא קנה סחורה בזול	ה.
16.....	נועל בית חברו בפניו	ו.
20.....	מניעת רווח בעובד ומעביד	ז.
24.....	חיוב פועל ששבר חבית	ח.
25.....	איסור ריבית בפיצוי על מניעת רווח במאחר לפרוע את חובו	ט.
28.....	שיקולים נוספים לחיוב	י.
30.....	התחייבות לפיצוי על מניעת רווח	יא.
31.....	חיוב על בסיס הסכם הבוררות	יב.
33.....	נספח : מניעת רווח במשפט הנוהג	יג.

א. תקציר והמלצות

1. רקע

בעולם המורכב בו אנו חיים, כל אדם מסתמך על אנשים רבים, ומחדל שלהם יכול לגרום לאובדן רווחים ברורים. כמו כן, מורכבות זו מקלה להזיק ומגבירה את הפגיעות של הניזק. לאור כל זאת, מסתבר שיש מקום לדון באפשרות לחייב על מניעת רווח על פי ההלכה.

2. סיכום עיקרי השיטות

נחלקו הפוסקים בעניין פיצוי על מניעת רווח.

על פניו שיטת הרמב"ם היא לחייב על מניעת רווח שנגרם עקב מעשה, כגון, נועל ביתו של חברו בפניו או כולא את חברו. לעומת זאת, כאשר גרם נזק במחדל פטור, כגון, שליח שלא קנה סחורה ביום השוק, ומעסיק שחזר בו משכירות עובד וגרם לו לאבד עבודה אחרת (ומסתבר שכן הדין במי שאינו פורע את חובותיו במועד). הרמב"ם לא הבחין בין מזיק לבין מי שהפר התחייבות.

תוספות פסקו שמניעת רווח היא בגדר גרמא בלבד ופטור, למעט מעסיק שחזר בו (אפילו בטרם שנכרת חוזה) וגרם לעובד לאבד עבודה אחרת, שם חייבו. בכל הסוגיות הלך השו"ע בעקבות הרמב"ם למעט מעסיק שחזר בו, שם חייב.

הריטב"א חידש שכאשר אדם נשלח למשימה שאי ביצועה יגרום למשלח אובדן רווח ישנה התחייבות מכללא (מדין ערב) של השליח לפצות על מניעת רווח. החתם סופר אימץ עמדה זו ויש שחלקו עליו. נתיבות המשפט כתב שבמקרים בהם עסק הריטב"א ובדומיהם יש חיוב על בסיס תקנה.

גם הפוסקים שחייבו על מניעת רווח התנו זאת בשני תנאים:

א. רק ברווח ברור שקל להשיגו, אלא שיש מחלוקת האם הכוונה שקל לכל אדם להשיגו או שקל לניזק להשיגו.

ב. רק לרווח שאינו תלוי בהסכמת צד ג' ספציפי (ולכן יש שחייבו שליח שלא קנה ביום השוק, כיוון שמן הסתם היה מוצא מי שימכור לו).

כמו כן, מצאנו בעניין מעסיק שחזר בו שישנה על העובד חובה להקטין את הנזק שנגרם לו, ומסתבר שיש ללמוד מכאן למקרים אחרים בהם יש חיוב על מניעת רווח.

בנוסף, אחד הקשיים בחיוב על מניעת רווח הוא שלפוסקים הסוברים שאין חיוב על מניעת רווח, יש איסור במתן פיצוי כזה, כיוון שזוהי ריבית.

3. המלצות

- א. מומלץ לקבוע בהסכם הבוררות כי הצדדים מתחייבים לשלם על מניעת רווח כפי שיקבע בית הדין.
- ב. על בסיס התחייבות זו ראוי שבית הדין ישקול חיוב כאשר נמנע רווח וודאי, במקרים הבאים:
1. כאשר אדם שעשה מעשה וגרם למניעת רווח, כגון, מניעת גישה פיזית לרכושו של אדם שגרמה למניעת רווח¹ וודאי.²
 2. כאשר אדם נשכר לבצע פעולה אולם לא ביצע אותה וגרם למניעת רווח וודאי.³
 - ג. כאשר אדם נמנע מלפרוע את חובותיו יש קושי לחייב בפיצוי בגלל איסור ריבית,⁴ כמו כן, במקרים חריגים ניתן להטיל קנס חד פעמי או לחייב בהוצאות משפט מוגדלות. כמו כן, כאשר המחזיק בכסף הרוויח ממנו עליו להתחלק עם בעל הכסף ברווחים.⁵
 - ד. גם כאשר יש מקום לחייב על מניעת רווח, מוטל על הניזק להקטין את הנזק, ואם לא עשה זאת לא יהיה זכאי לפיצוי על מה שיכול היה למנוע.⁶

¹ רמב"ם גזלה ואבדה ג, ט; שו"ע חו"מ שסג, ו; שו"ת בית אפרים חו"מ, ה; פתחי תשובה חו"מ רצב, ה.

² מחנה אפרים גזילה, יא; שיעורי רבנו חיים הלוי בבא מציעא קד, ב.

³ ע"פ הריטב"א בבא מציעא עג, ב, שו"ת חתם סופר ה, קעח.

⁴ שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, פראג, רחצ; שו"ת הרשב"א חלק ג סימן רכז.

⁵ רמ"א חו"מ פא, פא; סמ"ע פא, סה.

⁶ שו"ע חו"מ שלג, ב ע"פ ש"ך חו"מ שלג, ט; פתחי חושן (שכירות י, ה).

ב. הקדמה

במסגרת הלכות נזיקין בהלכה ישנו פיצוי על נזק לנגרם לרכושו של אדם או לגופו. אולם, במקרים רבים לא נגרם נזק כזה אלא רק אובדן רווח, כעת נשאלת השאלה האם יכול הניזק לתבוע ולקבל פיצויים מגורם הנזק. להלן מספר דוגמאות:

א. אדם הזמין בעל מקצוע וסמוך למועד הביקור שלו ביטל את ההזמנה - כעת בעל המקצוע דורש פיצוי על כך שהפסיד הכנסה מהזמנות חלופיות אילו ידע שההזמנה תבוטל.

ב. אדם שהיתה נזילה מביתו לבית שכנו, הנזילה מנעה מהשכן להשכיר את הדירה וגרמה לו אובדן רווחים.

ג. שוכר דירה איחר לפנות את המושכר עד לחורף. כעת טוען המשכיר כי הפנוי המאוחר גרם לו להפסיד הכנסה מדמי השכירות כיוון שבחורף קשה למצוא שוכר חדש.

ד. סוכן ביטוח התבקש לרכוש פוליסת ביטוח, אך לא עשה זאת. לאחר קרות מקרה הביטוח התברר ללקוח שהוא אינו מבוטח והוא הפסיד את הפיצוי הגדול אותו היה מקבל אילו היה לו ביטוח.

ה. אדם קיבל סכום כסף בהלוואה או כפיקדון וסירב להחזיר אותו במועד שנקבע. כעת דורש בעל הכסף פיצוי על הרווחים שהפסיד בתקופה שהכסף לא היה אצלו.

ו. בעל מקצוע הניח במקום מסוים את כלי העבודה שלו, ואדם אחר נעל את המקום ונסע לחו"ל לחופשה. עקב כך אותו בעל מקצוע לא יכל לעבוד למשך שבוע ימים, עד שבעל המפתח חזר מחופשתו

בכל המקרים לא נגרם נזק ישיר לרכוש, אלא רק אובדן הכנסות. האם במקרים אלה הניזק זכאי לפיצוי על פי ההלכה?

כבר בפתח הדיון ראוי להבחין בין שני סוגים של מקרים:

א. מעשה או מחדל שגרם לאובדן רווחים ללא הסכם תקף שהיה בין הצדדים, כגון, אדם שלא תיקן נזילה בביתו וגרם לאובדן רווח לשכנו.

ב. אי עמידה בהסכם שגרמה לאובדן רווחים, כגון, סוכן ביטוח שלא רכש פוליסה.

בכתיבת מסמך זה הסתייעתי בדבריהם של רבים שעסקו בסוגיה זו,⁷ תודתי להם.

⁷ הרב דניאל כ"ץ, תחומין לא מעמ' 363, פיצוי על מניעת רווח; הרב יצחק אלמליח, שורת הדין יא מעמ' צט פשיעת אפוטרופוס בנכסי יתומים; הרב חיים קובלר, משפטי ישראל מעמ' 231 המבטל כיסו של חברו; הרב צבי שפיץ, משפטי התורה ברא מציעא מעמ' שעד, קונטרס המבטל כיסו של חברו; ועוד.

ג. הסוגיות המרכזיות בתלמודים

נפתח בסקירת שלוש הסוגיות המרכזיות העוסקות במניעת רווח, לאחר מכן נדון בשיטות השונות בביאור הסוגיות.

1. מבטל כיסו של חברו

מובא בתוספתא (בבא מציעא פרק ד, הלכה יד) :

הנותן מעות לחבירו ליקח בהן פירות למחצית שכר ובאחרונה אמר לו לא לקחתי אין לו עליו אלא תרעומת.

ברייתא זו מובאת בירושלמי (בבא מציעא ה, ג), ורבי יצחק הסיק כך :

אמר רבי יצחק: הדא אמרה המבטל כיס חבירו אין לו עליו אלא תרעומת. המבטל שדה חבירו חייב לשפות לו. המבטל ספינת חבירו וחנות חבירו מהו.

כלומר, רבי יצחק מבחין בין שלושה דינים הנוגעים למניעת רווחים ("מבטל כיסו") מחברו :

א. "המבטל כיסו", כלומר מי שקיבל מחברו כסף כדי לסחור בו, ונמנע מלעשות זאת, פטור מכל חיוב ממוני, ויש עליו רק תרעומת.

ב. "מבטל את שדהו", כלומר מי שנמנע מלעבד שדה של חברו (כגון שקיבל ממנו שדה כאריס הנותן לבעל השדה חלק מהתוצרת, והמקבל לא עיבד את השדה כלל), חייב לפצות אותו על כך.

ג. "המבטל ספינת חבירו וחנות חבירו", כלומר לגבי מי שקיבל ספינה או חנות של חברו כדי להפעיל אותם להתחלק עם הבעלים ברווחים, ונמנע מלעשות זאת, הדבר מוטל בספק אם חייב לפצות אותו על כך.

בירושלמי לא מוסבר מה סיבת ההבחנה בין המקרים, להלן נראה שיטות שונות לכך.

2. שליח שלא קנה סחורה בזול

במשנה (בבא מציעא קד, א) נאמר :

המקבל שדה מחבירו והובירה שמין אותה כמה ראויה לעשות ונותן לו. שכך כותב לו: "אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא".

כלומר, אם האריס לא מעבד את השדה שקיבל כפי שהתחייב, הוא צריך לפצות את בעל השדה על כל הרווחים שנמנעו ממנו. המשנה מציינת את הסיבה: כיוון שהאריס התחייב במפורש שאם לא יעבד את הקרקע הוא ישלם לבעל השדה כאילו היבול היה כראוי.

הגמרא (בבא מציעא עג, ב) מביאה משנה זו בהקשר למחלוקת לגבי מבטל כיסו של חברו -

אמר רב חמא: האי מאן דיהיב זוזי לחבריה למיזבן ליה חמרא, ופשע ולא זבין ליה - משלם ליה כדקא אזיל אפרוותא דזולשפט.

אמר אמימר: אמריתא לשמעתיא קמיה דרב זביד מנהרדעא. אמר: כי קאמר רב חמא - הני מילי ביין סתם, אבל ביין זה - לא, מי יימר דמזבני ליה ניהליה?
רב אשי אמר: אפילו יין סתם נמי לא, מאי טעמא? אסמכתא היא, ואסמכתא לא קניא.
ולרב אשי מאי שנא מהא דתנן: אם אוביר ולא אעביד - אשלם במיטבא! - התם בידו הכא לאו בידו.

ביאור הדברים: רב חמא אמר שאם אדם נתן מעות לשליח כדי שיקנה עבורו סחורה בשוק בזול, על מנת שיוכל למכור אותה ברווח במקום אחר, והשליח פשע ולא קנה, אזי על השליח לפצות את בעל המעות בהפרש בין המחיר הזול למחיר היקר.

אמימר צמצם את דינו של רב חמא, רק למקרה בו המשלח לא הגביל את השליח לקנות יין מסוים. כיוון שאם הגביל אותו לקניית יין מסוים, אין ביטחון שהשליח היה מצליח במשימתו, שהרי יתכן ובעל היין היה מסרב למכור לו. אבל אם השליח התבקש לקנות יין לא-מסוים, בוודאי היה מצליח לקנות יין כלשהו, ולכן ודאי שגרם הפסד למשלח כאשר לא קנה.

רב אשי חלק על דינו של רב חמא גם לאחר הצמצום של אמימר. לדעתו בשום מצב אין לחייב את השליח בתשלום כיון שמדובר על אסמכתא. על פי הפירוש המקובל, כוונתו היא שהשליח מעולם לא התחייב לשלם פיצוי למשלח אלא התכוון לקנות יין ולהיפטר. הגמרא הקשתה על דברי רב אשי מהמשנה שהובאה לעיל שבה התחייב האריס לפצות אם לא יעבד את השדה, למרות שסביר להניח שכוונתו היתה מתחילה לעבד את השדה ולהיפטר מתשלום פיצוי. הגמרא משיבה שאריס חייב כיוון שעבוד השדה הוא "בידו" כלומר הוא יכול היה לעבד את השדה, והדבר לא היה תלוי בשום גורם חיצוני. לעומת זאת, קניית יין היא "לא בידו" של השליח בגלל שהדבר תלוי גם במוכרי היין.

מסוגיה זו למדנו שרב אשי הבין כך:

- א. אין פיצוי ללא התחייבות במקרים אלה.
- ב. ניתן לחייב בפיצוי גם על סמך הסכם מכללא, כיוון שלא מוזכר כאן שהשליח התחייב במפורש לפצות את המשלח.
- ג. במקרים מסוימים אין תוקף להתחייבות, כיון שהיא בגדר אסמכתא.

3. פיצוי על כליאת אדם

בסוגיה נוספת מצאנו חיוב ממון על מניעת שכר עבודה של אדם. בגמרא (בבא קמא פה, ב) נאמר שאדם מתחייב בצער, ריפוי, שבת ובושת אפילו "שלא במקום נזק", דהיינו, גם כאשר לא נגרם נזק פיזי. הגמרא הביאה דוגמא לחיוב שבת: "שבת - דהדקיה באינדרונא ובטליה". כלומר נעל אדם בחדר וביטל אותו ממלאכתו, חייב לשלם לו על אובדן הכנסותיו מעבודה, וכן נפסק להלכה ללא חולק (רמב"ם חובל ומזיק ב, ג; שולחן ערוך חושן משפט תכ, יא). לכאורה זה מקרה מפורש של חיוב ממון במקום של מניעת רווח.

נחלקו המפרשים, ראשונים ואחרונים, בביאור שלוש הסוגיות האמורות וכן בסוגיות נוספות, נסקור את דבריהם.

ד. מבטל כיסו של חברו

נחלקו המפרשים מה ההסבר להבחנה שעושה התלמוד הירושלמי בין כיס, שדה וחנות וספינה?

1. חיוב על אובדן רווח ברור

בפירוש פני משה (בבא מציעא ה,ג) כתב:

חייב לשפות לו. לפייסו בעד ההפסד שגרם בידים לעשות לו. וטעמא דבפירות השדה הרווח מצוי הוא וידוע והוי כמאבד נכסי חברו בידים. וזהו כדתן לקמן פ' המקבל שאם קיבל שדה והובירה שמין כמה ראויה לעשות ומשלם וגרסינן להא נמי שם.

ספינת חברו וחנותו מהו. מי אמרינן דהואיל ועשוין להשתכר ומצוי בהם הרווח כשדה דמיין, או דילמא הואיל וגם ההפסד מצוי בהם וביותר מן השדה דהספינה עשויה להשתכר וכיוצא בזה וכן החנות מצוי ההפסד בו. למבטל כיס חברו דמיא, דג"כ אינו ידוע אם היה קונה סחורה זו במעותיו מה יהא בה ולפעמים מצוי ההפסד כמו הרווח ופטור מלשלם לו. ולא איפשיטא.

כלומר, העיקרון הוא שאדם חייב על מניעת רווח מצוי או ברור בלבד. "המבטל כיסו" פטור בגלל שהרווח לא מצוי, והרבה פעמים ישנו הפסד. לעומת זאת השקעה בשדה היא השקעה בטוחה, ולכן מי שנמנע מלעבד שדה כפי שהתחייב נחשב כאילו הזיק לו בדיים. לגבי חנות וספינה ישנו ספק – האם הרווח מהם נחשב מצוי, או שמא, בגלל שיש סיכוי משמעותי של הפסד, אין זה רווח מצוי ופטור. כאמור, ספק זה לא הוכרע בגמרא. בדבריו הוא מציין שכיוון שבסוגיית שליח שלא קנה סחורה הביאו את דין מבטל כיסו של חברו משמע ששתי הסוגיות מבוססות על אותו עקרון: חיוב נזיקין על רווח מצוי, ולא על חיוב על בסיס התחייבות מכללא.

קדם לדברי פני משה, הראב"ה (תתקנז) שעסק בנוגע למי שמסרב להחזיר לחברו את כספו –

...ושמעין מירושלמי כדפרישית טעמא דכל היכא דבידו לקנות ולעסוק ברווח דומיא דשדה שאילו לא קיבל עליו זה להשתדל בה ולזרעה היה הוא בעצמו עוסק בה ולא היה (מכירה) [מובירה], חייב הוא לשלם הפסידו, וברור הרווח, דשדפון לא שכיח. הילכך אפילו אם לא הרויח בו מידי היאך (=המחזיק בנכס), חייב לשלם הפסידו. ודכוותה אם תובע פקדונו בעת שמצוי לו הלואה או סחורה ורוצה לקבל אחריות כדפרישית לעיל. ואם אין בידו להרויח, דומיא דההיא דרב חמא, אם לא הרויח האיך, הוי ביטול כיס דאין לו עליו כי אם תרעומת, שטוען שמא הייתי מרויח בו, ומספק לא יפרע לו. ואפילו הכי אם ידוע שהרויח וקנה במעות חייב לתת לו.

והא דמשני בגמרא דידן (ב"מ עג סע"ב) גבי אוביר התם בידו, ובגמ' דירושלמי מדמי לה לביטול שדה, חדא מילתא היא, ולא בידו ומבטל כיס, חדא מילתא הוא, וכגון שנתנם לו להרויח או תובע מעותיו להרויח. וחנות וספינה לא איפשטא ליה בירושלמי. ותו לא מידי.

לדברי הראב"ה, כאמור, העיקרון הוא שיש חיוב על אובדן רווח ברור. הראב"ה גם הוא מזהה את בין סוגיית מבטל כיסו לסוגיית שליח שלא קנה סחורה, בשניהם מדובר על חיוב נזיקין ולא על חיוב בשל התחייבות. יש להעיר כי על דברי שניהם קשה מסוגיית שליח שלא קנה סחורה בבבלי שם מדובר על התחייבות, וצ"ע.

לקמן (עמ' 18) נביא גם את דברי החוות יאיר (קנא) שהולך בדרך דומה ומחייב על מניעת רווח ברור. גם המחנה אפרים (ריבית מא) כתב שאם מדובר על רווח ברור יש לחייב, אולם, בסופו של דבר נשאר בספק:

מי שהפקיד מעות ביד חברו ואחר כך תבעו המפקיד להחזירם לו כדי ליתנם לגוי ברבית והנפקד לא רצה להחזירם והלך הנפקד ונתנם לגוי כדי ליקח הרבית לעצמו. לכאורה היה נראה דאפילו אם לא הרויח הנפקד בהם היה חייב לשלם למפקיד מה שהפסיד מלהרויח. דכי אמרו המבטל כיסו של חברו פטור מלשלם היינו משום דמי יימר דמזבני ליה ולא הוי בריא היזקא, אבל זה שכבר היה מזומן להרויח בהם וע"י העכבתו של זה הפסיד מלהרויח הרי זה חייב מדינא דגרמי.

וכן נראה מדברי מהר"ם... ובהלכות גזילה (סימן יא) כתבתי שכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל, אלא שנראה דלאו כולי עלמא מודו בהכי יע"ש. ואף דברי מהר"ם הנז' יש מקום לדחותם דלא דמו לנ"ד שהיו המעות מופקדים ביד אחר.

המחנה אפרים כתב שמהר"ם (ראו לקמן עמ' 10) והרמב"ם (ראו לקמן עמ' 17) חייבו על אובדן רווח ברור, אלא שכאשר מדובר על מבטל כיסו של חברו יתכן שפטור כיון שלא עשה מעשה (ראו עמדה דומה בדברי הבית אפרים לקמן עמ' 18).

2. חיוב על בסיס התחייבות מכללא על פי מנהג

הנימוקי יוסף (בבא מציעא סא, ב, מדפי הרי"ף) כתב:

...ודאי כל הני דדרשי לשון הדיוט עבדי לה כתנאי כתובה שאע"פ שלא נכתב כאילו נכתב דמי. ואף זה בכלל דורש, לומר שהיה עושה מנהג ההדיוטות עיקר ודן על פיהם כאילו נהגו ע"פ חכמים. שכיון שהיה מנהג פשוט וכולן עושין כן **וכל המקבל על דעת כן מקבל** הרי הוא כתנאי בית דין שאע"פ שלא נכתב כאילו נכתב דמי. ולפיכך אמרו בירושלמי דהא אמרה דהמבטל שדהו של חברו חייב לשפוטו אף על פי שלא כתב **מאחר שנהגו כך** ובעו התם בירושלמי חנותו מהו ספינתו מהו, כלומר דמספקא להו מאחר שנהגו לכתוב בקבלנות שדה אם יהא הדין כן בשאר קבלנותא דספינה וחנות וכן כתבו רבינו הא"י ורבינו חננאל ז"ל בכל הני דשמעתין דאע"פ שלא כתב כמי שכתב דמי.

גם הנימוקי יוסף השווה בין סוגיית מבטל כיסו לסוגיית שליח שלא קנה סחורה, אולם, מסקנתו הפוכה: בשתי הסוגיות, אם ישנו חיוב, אזי הוא מבוסס על התחייבות מפורשת או מכללא על סמך המנהג. הספק בירושלמי לגבי ספינה או חנות הוא: האם גם בהם קיימת התחייבות מכללא על סמך המנהג. מדבריו עולה, שאם התנה שיהיה חייב גם על אבדן רווחים, הרי שיש לכך תוקף. כמו כן מסתבר שלדעתו ללא התחייבות אין חיוב על אובדן רווח כחלק מדיני נזיקין.

3. חיוב על בסיס דין ערב

החתם סופר (שו"ת חתם סופר ה, קעח) כתב –

ומינה, כל היכי שהפסדו ברור צריך לשלם לו כחמרא דזלשפט לדעת הריטב"א ורבו ז"ל. וצ"ל דס"ל להריטב"א דהך דירושלמי דמבטל כיסו דקאי אבריתא דנותן מעות לחברו על

פירות, היינו טעמיה דפוט, משום שאין ההפסד ברור שהיה בידו לעשות משום הכי הוה ליה גרמא.

והש"ס הוה מצי להקשות ארב חמי מבריתא הנ"ל ואולי לא הוה ידעי לה. ונראה דלדינא לא יחלוק אדם אהריטב"א דהא ראיתו נכונה מפועל אלא דלא ניחא להו למימר דטעי רב חמי בהא ולא ידע בריתא מפורשת דבמה שאין ההפסד ברור פטור, משום הכי תירץ דהכא קבל עליו, וס"ל לרב חמי דאסמכתא כי האי קניא והש"ס פליג גם בהא ולא מועיל אלא בשדה (ואפילו בלא פירש משום דדרכו להתנות ובחנות וספינה בתנאי מיהת) אבל בקניית פירות לא.

אבל היכי שההפסד ברור לכולי עלמא שחייב ונפקא מניה מי שנתן מעות ליקח לו סחורה והלה יושב לו ואינו עוסק כלום והוא תובעו במעותיו ומברר שיכול להרוויח ריווח ברור ומ"מ זה מעכבו הרי זה צריך לשלם לו כל הפסדו שע"י עיכובו.

לדבריו, אדם שהתחייב לבצע פעולה ולא ביצע אותה, וגרם לאובדן ברור רווח חייב כערב. זאת, כפי שכתב הריטב"א, לגבי סוגיית אם אוביר ולא אעביד שיובאו לקמן, שמדובר על חיוב על בסיס התחייבות כערב. לעומת זאת, כאשר הרווח לא ברור לא היתה התחייבות כערב, וחייב רק אם היתה התחייבות בעלת תוקף שאיננה אסמכתא. ולכן, מי שמוביר שדה חייב כערב, ואילו שליח שלא קנה סחורה איננו חייב כערב, כיוון שהרווח של המשלח לא ברור. אולם, אם היתה התחייבות תקפה הוא חייב.

ובסיכום ההלכות שבסוף הסימן כתב החתם סופר (אות ה) –

הנותן מעות לשלוחו ליקח לו פירות או סחורה וישב והלך לו ולא קנה כלום וביטל כיסו אם אין הזיקו של זה ברור אין לו בו כלום. אבל אם הזיקו של זה ברור והשליח היה יכול על זה בודאי ופשע ולא עשה מבואר מהריטב"א הנ"ל שחייב לשלם. ולפע"ד כל הפוסקים מודים לו מ"מ הואיל ולא מצאתי כן להדיא וכן במרדכי דב"ק סי' קט"ו לא משמע קצת כן, על כן כשיבוא לידי אראה לפשר ולבצע עכ"פ.

דהיינו, דעתו נוטה שכל הפוסקים מודים שיש חיוב כערב במניעת רווח ברור כתוצאה מהפרת הבטחה לביצוע פעולה, אולם, כיוון שאין לכך ראיות הוא יעדיף חיוב חלקי במסגרת פשרה במקרה כזה.

4. חיוב על בסיס התחייבות מפורשת

מהר"ם מרוטנבורג (שו"ת דפוס פראג, רחצ, בשם ה"ר חיים) עסק בסוגיה זו ובסוגיות נוספות:

ירושלמי (פ' איזהו נשך ה"ג)... וכן מבטל כיסו אין לו עליו אלא תרעומות (ירושלמי ב"מ שם) וצ"ע פ' איזהו נשך (ע"ג ע"ב) דההוא גברא דיהיב זוזי לחבריה למזבן ליה חמרא ופשע ולא זבין ליה משלם ליה כדאזל אפרוותא דזולשפט. וצ"ל התם מיירי **כדאמר ליה בפירוש אם לא אקנה לך אשלם לך כל ההפסד** וכן מוכח פשטא דשמעתתא והתם מסיק רב אשי אפילו ביין סתם נמי לא, דאסמכתא לא קניא. דלא דמי לאם אוביר ולא אעבוד אשלם במיטבא, דהתם בידו והכא לאו בידו דמי יימר דמזבני ליה. ומהאי טעמא נמי לא דמי למבטל כיסו של חברו **דהתם בידו לעובדה ומזיק בגוף הקרקע במה שהובירה**. אבל מבטל כיסו של חברו אף על פי שאמר לו לקח פירות אינו חייב דמי יימר דמזבניה, וקיי"ל

כרב אשי. ולא דמי לההוא דמכות (ג' ע"א) מעידנו באיש פלוני שחייב לפלוני אלף זוז עד ל' יום והוא אומר עד י' שנים והוזמו אומדי' כמה אדם רוצה לתן ויהיו בידו י' שנים, לא דמי למבטל כיסו, דהתם היו המעות תחת ידו להרויח בהם והיו רוצים להוציא מידו ומפסידי' [אותו בידים]. אבל במבטל כיסו לא היו בידו של מלוה. ואם אכלה או הוציאה נעשה גזלן עליה' וחייב באחריות' ואם יתן לו שום דבר זהו רבית. מלשון ה"ר חיים.

מהר"ם הסביר שכדי לחייב במניעת רווח שליח שלא קנה צריכים להתקיים שני תנאים: שהיתה התחייבות מפורשת וכן שהרווח הוא בידו ולכן ההתחייבות תקפה. אולם, אם מדובר על אדם שהוציא ממון חברו מתחת ידו יש מקום לחייב על מניעת רווח גם ללא התחייבות.

גם מדברי הגהות אשרי (בבא מציעא ט, ג) עולה עיקרון דומה -

המבטל כיסו של חברו או ספינתו או חנותו של חברו אין לו עליו אלא תרעומת לבד, מן השדה דחייב משום דכתב ואם אוביר וכו'.

הגהות אשרי כותב "משום דכתב" משמע שמדובר על התחייבות מפורשת.

גם הסמ"ג (עשין פ"ב) כתב שחייב רק כאשר הרווח "בידו" -

בירושלמי (ב"מ דף כ, ב ודף לב, ב) גרסינן תניא הנותן מעות לחברו ליקח בהן פירות למחצית שכר ולא לקח אין לו עליו אלא תרעומת אמר רבי יצחק הדא אמרה המבטל כיס חברו אין לו עליו אלא תרעומת וכן ספינתו וחנותו אבל המבטל שדהו חייב, פירוש שזה אינו תלוי בדעת אחרים כי אם בטורח עצמו.

אם הסמ"ג סבר כדעת מהר"ם שמדובר על התחייבות מפורשת, אזי עמדותיהם זהות: יש צורך בהתחייבות מפורשת וכן שהרווח יהיה בידו כדי שהיא תהיה תקפה. לחילופין יתכן שהוא סבר שמדובר על התחייבות מכללא ועדיין היא תקפה רק כאשר הרווח בידו, או שמא שמדובר על חיוב נזיקין שחל רק כאשר הרווח הוא בידו ממילא הוא רווח ברור.

5. סיכום ופסיקה

הראב"ה והפרי משה הסבירו שמי שלא ביצע את מה שהתחייב וגרם לאובדן רווח ברור חייב לשלם. המחנה אפרים הלך בדרך זו ולהלכה נשאר בספק.

הנימוקי יוסף כתב שיש חיוב רק כאשר ישנה התחייבות מכללא לפצות על פי המנהג.

החתם סופר כתב שיש לחייב על פי הריטב"א מבין ערב, ולמעשה יחייב במסגרת פשרה.

מהר"ם מרוטנבורג כתב שכיוון שלא עשה מעשה בידיים יש לחייב רק אם היתה התחייבות מפורשת ומדובר על רווח ברור.

בשולי הדברים נעיר כי בשולחן ערוך לא עסק בסוגיית מבטל כיסו של חברו באופן ישיר. הרמ"א עסק רק במקרה שהמחזיק בממון הרוויח בעצמו ובכך נעסוק בפרק הבא.

6. מבטל כיסו של חברו והרוויח בעצמו

נחלקו הפוסקים בדינו של מי שהמחזיק בממון חברו שלא כדין והרוויח בעצמו מהממון.

לעיל הבאנו את דברי הראב"ה (תשובות וביאורי סוגיות סימן תתקנז) בהסבר הירושלמי. מדבריו הסקנו שאם הרווח מצוי ניתן לחייב על אובדנו. אך בתוך הדברים הדגיש הראב"ה נקודה נוספת - ...ודכוותיה אם תובע פקדונו בעת שמצוי לו הלואה או סחורה ורוצה לקבל אחריות כדפרישית לעיל. ואם אין בידו להרויח, דומיא דההיא דרב חמא, אם לא הרויח האיך הוי ביטול כיס דאין לו עליו כי אם תרעומת, שטוען שמא הייתי מרויח בו, ומספק לא יפרע לו. **ואפילו הכי אם ידוע שהרויח וקנה במעות חייב לתת לו.**

כלומר, אם תבע את הפיקדון, והנפקד לא החזיר, אלא החזיק בממון ואף הרויח ממנו, המחזיק חייב להעביר למפקיד את רווחיו.

דין זה הובא להלכה ברמ"א (ח"מ רצב, ז) :

ואם הרויח במעות, בין היה לו רשות להשתמש בהן או לא, אין צריך לתת מן הרויח לבעל הפקדון. מיהו אם בא בעל הפקדון ואמר: תן לי פקדוני ואני ארויח בהן בעצמי, והלה מעכב בידו, חייב ליתן הרויח מכאן ולהבא.

בהבנת דברי הרמ"א אלו ישנה מחלוקת אחרונים. לדעת הסמ"ע (פא, סה) דברי הרמ"א אמורים גם בהלוואה, ואילו לדעת הש"ך (ח"מ פא, פא) דברי הרמ"א אמורים רק במקרה של פקדון. למעשה, הש"ך (ח"מ רצב, טו) הביא את דברי המהרש"ל שחלק על הרמ"א ופטר כיוון שזהו גרמא :

חייב ליתן הרויח כו'. ורש"ל ביש"ש פרק קמא סי' ל' פסק דאפילו תבעו לדין ואמר לו : תן לי פקדוני כי יש לי ריוח ברור, ומברר דבריו וזה מעכבו פטור, דמבטל כיסו לא הוי אלא גרמא...

האבני נזר (יורה דעה קלג אות ב) כתב שאם תבע את ההלוואה חזרה והלווה לא פרע הרי שנהפך להיות גזלן, שפטור על אובדן הרווח מחמת עיכוב הפירעון כ"מבטל כיסו של חברו" שפטור מתשלום לדעתו. אולם, אם הלווה עסק בכסף והרויח ממנו עליו לתת את הרווחים למלווה ואין בכך איסור ריבית.⁸ במסקנת הדברים (שם, אות ה) כתב האבני נזר שכיוון שהש"ך חולק על הרמ"א, ופטר גם כאשר הרויח מהכסף, יש לעשות פשרה ביניהם.

גם בשו"ת חתם סופר (ח"מ, קעח) חולק על הרמ"א אבל לאידך גיסא, שאפילו אם לא תבע מהמחזיק את הפיקדון, אם היה אסור למחזיק לסחור בו, והוא אינו טוען שהתכוון לגזול (או שאינו נאמן לטעון כך), הרי שמסתבר שהתכוון להרויח לטובת המפקיד ולכן עליו להעביר לו את הרווחים. אם המפקיד תבע את הפיקדון, והשומר עיכב אותו והרויח ממנו עליו להעביר את מחצית הרווחים למפקיד גם אם יטען המחזיק שהתכוון להרויח לעצמו. כך הוא כותב בסיכום התשובה :

ג. אם שלח יד בפקדון שלא ברשות אם אינו מקבל בחרם שנתכוון לשלוח יד באיסור, אמרינן מסתמא היה כוונתו לטובת המפקיד וצריך לשלם לו חצי ריווח. ויותר נראה להשיעו הסת דרגליים לדבר הוא. ואם מקבל בחרם ואינו גזלן עתיק פטור. אבל אי רגיל

⁸ עיין שו"ת שואל ומשיב (מהדורה תניינא ד, קכג) פסק שבהלוואה לאחר שדרש ממנו את החוב ואינו פורע, הלווה כבר לא נחשב לוה אלא גזלן ואין בו איסור ריבית.

וסרבן הוא בכיוצא בזה אזי הממונה עפ"י ז' טובי הקהלה והוא אב"ד מופלג יקנסו על חצי הריווח לבעל המעות.

ד. כל זה קודם שתבעו, אבל מתביעה ואילך ומברר שיש לו עיסקא להרוויח והוא מעכבו אז הוה ליה זה נהנה וזה חסר וצריך לשלם לו פלגא עכ"פ והוא יקבל פלגא בהפסד. אבל מ"מ הב"ד יעשו לו דין למהר להוציא פקדונו מידו של זה. ואין חלוק בין ברשות לשלא ברשות אלא בשלא ברשות ההפסד על הגזלן ככל המשנה, דהריווח לאמצע וההפסד לעצמו.

גם במחנה אפרים (ריבית מא) כתב שאם המפקיד תבע את הכסף והמחזיק הרוויח - עליו להתחלק ברווחים עם המפקיד :

אמנם עדין נראה דככהאי גוונא דנ"ד שהרוויח בהם הנפקד חייב לשלם למפקיד, ואף על פי שמיד כשתבעו ולא רצה להחזיר נעשה גזלן מ"מ לא קנאם הנפקד להיותם שלו כדי שיהא הריווח לעצמו.

לסיכום, הפסיקה המקובלת היא שהיא אדם מחזיק בממון חברו שלא כדין והמפקיד תובע את הממון, אזי מרגע התביעה כל הרווחים יתחלקו בין המפקיד למחזיק.

ה. שליח שלא קנה סחורה בזול

1. חיוב על בסיס התחייבות מפורשת

כאמור, רב חמא חייב שליח שקיבל על עצמו לקנות בשוק בזול ולא קנה, בפיצוי על אובדן הרווחים. נחלקו הראשונים בטעם החיוב.

הרא"ש (בבא מציעא ה, סט) כתב -

אמר רב חמא האי מאן דיהיב ליה זוזי לחבריה למיזבן ליה חמרא ופשע ולא זבין ליה משלם כדאזיל אפרוותא דזולשפט. ומיירי כשהתנה עמו שאם לא יקנה שימציא לו יין משלו. דאי לאו הכי הא קי"ל המבטל כיסו של חברו אין לו עליו אלא תרעומת.

כלומר החיוב הוא רק בגלל שכך התחייב באופן מפורש.

בדומה לרא"ש כתבו גם הרשב"א (בבא מציעא שם ד"ה משלם), הר"ן (שם ד"ה משלם), נימוקי יוסף (שם מד, א, מדפי הרי"ף ד"ה משלם ליה). ומדברי החזון אי"ש (בבא קמא כב, א) משמע שכל הפוסקים האלה אינם מקבלים את האפשרות לחייב ללא התחייבות. לאור דברי הנימוקי יוסף שהובאו לעיל, שדי בהתחייבות מכללא, יש לומר שיש צורך בהתחייבות מפורשת או מכללא על בסיס מנהג.

2. חיוב מדין ערב

הריטב"א (בבא מציעא עג, ב) הביא בתחילה את שיטת ר"י שכתב כמו הרא"ש. לאחר מכן כתב בשם רבו שטעם החיוב בשליח שלא קנה יין הוא משום שקיבל על עצמו מכללא לפצות את המשלח אם לא יקנה את היין, "משום ערב" -

ומורי הרב תירץ דהכא אף על פי שלא קבל עליו תשלומין כלל כיון שנתן לו מעותיו ליקח סחורתו, ואלמלא הוא היה 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. **דבה היא הנאה דסמך עליה ונותן לו ממונו משתעבד ליה משום ערב.**

"משום ערב" פירושו שאין צורך במעשה קניין מסוים לצורך ההתחייבות, כשם שערב מתחייב ללא מעשה קניין, בתמורה להנאה שיש לו בכך שהמלווה סמך עליו ונתן על פי את ההלוואה. משמעות הדבר היא שכאשר אדם מתחייב לבצע פעולה עבור חברו, אשר רווחיו של חברו תלויים בביצועה, אזי יש כאן התחייבות מכללא לשלם על אובדן הרווח במקרה של הימנעות מביצוע הפעולה. משמע מדבריו ההתחייבות מבוססת על אומדן דעת הצדדים ולא על מנהג.

3. חיוב על בסיס תקנה

נתיבות המשפט הסביר את מקור החיוב של שליח שלא קנה סחורה כך (נתיבות המשפט ביאורים קפג, א):

ועיין בשיטה מקובצת שם [ע"ג ע"ב] שפירש, דפריך, כיון דשם **תיקנו** כך, היה להם גם כאן לתקן כך.

דהיינו מדובר על חיוב על בסיס תקנה. וכן כתב במקום אחר (נתיבות המשפט ביאורים שו, ו):

מכל הלין משמע דבכל דבר שבידו תיקנו דלשלם במיטב.

לעומת זאת, בספר נחלת צבי (חוי"מ רצב, ז, ד"ה ומש"כ בדין ה') כתב שדברי נתיבות המשפט מבוססים על הריטב"א שכאמור כתב שהחיוב הוא מדין ערב.

4. סיכום ופסיקה

לגבי שליח שלא קנה סחורה בזול נחלקו ראשונים ואחרונים:

הרא"ש, הרשב"א, הר"ן, הנימוקי יוסף כתבו שניתן לחייב על סמך התחייבות מפורשת.

הריטב"א כתב שניתן לחייב ללא התחייבות מדין ערב. נתיבות המשפט הסביר שדברי הריטב"א מבוססים על תקנה ולא על התחייבות מכללא.

בעקבות הרמב"ם (שלוחין ושותפין א, ה) נפסק בשולחן ערוך (חושן משפט הלכות שלוחין קפג, א):

הנותן מעות לשלוחו לקנות לו סחורה ידועה, ולא לקחה, אין לו עליו אלא תרעומת.

כלומר, למעשה נפסק כאן כי אין חיוב על שליח שלא קנה סחורה וגרם לאובדן רווח.

לעומת זאת, נתיבות המשפט (חידושים קפג, א) [פסק כשיטת הריטב"א]:

ועיין ביאורים [סק"א] דדוקא בשליח בחנם או במקבל עסק לזמן דדמי לפועל שיכול לחזור בו אז אין לו עליו אלא תרעומת, אבל בשליח בשכר או בקבלנות לקנות לו סחורה בתרעא דמשיך ולא קנה, חייב להשלים לו מניעת הריוח כפי שהרויחו שאר סוחרים בעסק כזה.

דהיינו, נתיבות המשפט הגביל את הפטור האמור רק לפועל (כיוון שע"פ ההלכה הוא רשאי לחזור בו) או לשליח בחינם. אבל שליח בשכר שלא ביצע את שליחותו, וזו היתה בת השגה ("בתרעא דמשיד" - כאשר המכירה בזול היתה למשך תקופה ארוכה), חייב לפצות את המשלח, כך פסק גם ערוך השולחן (חו"מ קפג, א). לעומת זאת, מסקנת הנחלת צבי (חו"מ רצב, ז, בסופו) שמבטל כיסו פטור תמיד אא"כ הרוויח בעצמו (כשיטת הרא"ש)

כאמור לעיל, החתם סופר (שו"ת חתם סופר ה, קעח) אימץ גם הוא שיטת הריטב"א אלא שלמעשה כתב שיחייב באופן חלקי כפשרה.⁹

בספר אמרי בינה (הלוואה לט) תמה על דברי החתם סופר וכתב שרק כאשר התחייב לפצות על אובדן רווח יש מקום לחייב -

ובאמת יש להבין אם כן באם אוביר ולא אעביד למה צריך לחייבו מטעם שכך כותב לו ודורשין לשון הדיוט, תיפוק ליה יתחייב מצד ערב כיון דסמך עליו ועיין שם בחידושי ריטב"א וכמעט מכל הראשונים מבואר דרק בהתנה חייב לשלם במבטל כיסו. ובחתם סופר חלק ח"מ (סי' קע"ח) כתב דלדינא לא יחלוק אדם אריטב"א דראייתו נכונה מפועל. ותמהני הא כמעט מכל הראשונים מבואר דרק בהתנה לחייב את עצמו אם לא יעשה חייב, וכמו שכתבתי וכן בריטב"א שם מבואר כן וראייתו מפועל כבר כתבו גדולי אחרונים טעמים בזה.

המהרי"ט (ב, קז) פסק שמי שלא מכר סחורה של חברו במועד כפי שסוכם חייב על מניעת רווח. אלא שהוא מגביל זאת רק למקרה שעשה זאת ברשלנות או במזיד, אבל אם הפעיל שיקול דעת סביר, אך התברר שהוא היה שיקול דעת מוטעה, פטור משלם.

מהרי"ט נשאל לגבי סוחר פרוות שמינה סוכן שימכור עבורו פרוות בוונציה. הסוכן התעכב מלמכור את הסחורה. הסוחר שלח מכתבים לסוכן ודרש ממנו שימכור את הפרוות בכל אופן, ואפילו יחליפם בסחורה אחרת, ולמרות זאת הסוכן נמנע מלמכור את הפרוות. התברר שהסיבה שהסוכן לא מכר היתה שגם הוא עצמו קנה פרוות למכירה, ואילו מכרם כולם יחד, המחיר היה יורד, ושניהם היו מפסידים. לכן העדיף למכור קודם את שלו, ואחרי זמן התכוון למכור את הפרוות של הסוחר. הסוחר נאלץ לנסוע לוונציה בכדי לקחת חזרה את הפרוות שלו, והתברר שאחרי כל הזמן שעבר איכותם ירדה, והוא הוכרח להוציא הוצאות רבות על מנת לתקנם. כמו"כ היו לו הוצאות רבות של הדרך, ועל כולם היו לו הפסדים מכך שנאלץ למכור במחיר נמוך בגלל שהמחירים ירדו. הנזק של ירידת הערך הוא רק מניעת רווח (מעבר לנזק לפרוות עצמם).

השיב המהרי"ט -

במה שנפסדו הקורדובאניש (= הפרוות) בירידת השער ומחמת עצמן נראה שהוא פטור אף על פי שכתב לו כמה פעמים שימכרם ולא מכרם וגרם לו הפסד ונזק. אף על פי שהשומר חייב אפילו בגרמא כשהיה יכול להציל כמו שאמרו בפרק הפועלים רועה שהיה יכול לקדם ברועים ובמקלות ולא קדם חייב, היינו היכא דברי היזקא, אבל זה יאמר לטובה נתכונתי כדי שיעלו. שהרי גם הוא היה לו מאותה סחורה והיה משמר לעת מצוא למכרם בשוקא חריפא ואף על פי שלא היה ראוי לעבור על דעת הבעלים שכתבו לו שימכרם כאשר

⁹ עיין בשו"ת מנחת יצחק י, עד שנראה ממנו שגם פסק כריטב"א.

ימצא לאו שפיר עבד מכל מקום לא בשביל זה יתחייב בהפסד ובנזק שנולד מחמת העיכוב.

כלומר הסוכן פטור בגלל שיכול לומר לטובה נתכוונתי, אבל לולא זאת היה צריך לחייב אותו גם על ירידת השער וגם הנזק שנגרם לפרוות עצמם.¹⁰

ו. נועל בית חברו בפניו

הסוגיה בבבא קמא (כ, א) דנה בדין זה נהנה וזה לא חסר:

א"ל רב חסדא לרמי בר חמא: ...בחצר חבירו שלא מדעתו, צריך להעלות לו שכר או אין צריך? היכי דמי? אילימא בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דלא עביד למיגר, זה לא נהנה וזה לא חסר! אלא בחצר דקיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר, זה נהנה וזה חסר! לא צריכא, בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר, מאי?

כלומר נשאלה שאלה מה הדין של הדר בחצר חברו שלא מדעתו, אם צריך לפצות את חבירו על ההנאה שקיבל. הגמרא מעלה כמה אפשרויות כדי להבין במה השאלה עוסקת, מהן עולה כך:

א. אדם שנוהג לשכור דירה שגר ללא הסכם בדירה המיועדת להשכרה - חייב לשלם.

ב. אדם שאינו נוהג לשכור דירה שגר ללא הסכם בדירה שאינה מיועדת להשכרה - פטור מלשלם.

ג. אדם שנוהג לשכור דירה שגר ללא הסכם בדירה שאינה מיועדת להשכרה - זו שאלת רב חסדא.

ישנו מקרה הרביעי שלא נדון בגמרא: אדם שאינו נוהג לשכור דירה שגר ללא הסכם בדירה שמיועדת להשכרה, במקרה זה הדייר בעצם מנע מבעל הדירה רווח אף שלא הרוויח בעצמו כסף מהמגורים כיוון שממילא לא היה שוכר דירה. במקרה זה עסקו הראשונים.

1. פטור כגרמא

התוספות שם (ד"ה זה אין נהנה) כתבו:

אפילו בחצר דקיימא לאגרא וגברא דלא עביד למיגר הוה מצי למימר דפטור, כיון שלא נהנה אף על פי שגרם הפסד לחבירו. דאפילו גירשו חבירו מביתו ונעל דלת בפניו אין זה אלא גרמא בעלמא.

כלומר, אין לחייב את הדייר שגרם הפסד דמי השכירות, שכן זה גרמא ולדעת תוספות במקרה כזה של גרמא פטור. ומוסיפים התוספות שאפילו אם ממש גירש את חברו מהבית, ונעל את הבית בפניו באופן שלא מאפשר לו לגור בבית או להשכיר אותו, פטור מאותה סיבה.

¹⁰ עיין גם בשו"ת דברי מלכיאל (ה,רכב) שמוכח מדבריו שבפועל חייב גם במניעת רווח אפילו אם מניעת הרווח היא כתוצאה ממחדל ולא ממעשה בידיים. הוא למד זאת מדיני השומרים: "ולכאורה יש לדון בזה מצד חיוב שמירה כי הממונה בודאי מקבל שכר עבור טרחו וא"כ הו"ל פשיעה במלאכתו וקיי"ל דבשומרים חייבים אף על היזק שלא עשו בידיים ולא גרמו כלל ונעשה רק ע"י שלא עשו מלאכתם..."

על פי סוגיית "הדקיה באינדרונא" שהובאה בפתיחה, הבי"ח (שס"ג) הקשה על שיטת התוספות שפטרו כאשר נעל את ביתו של חברו בפניו. הבי"ח מיישב שיש לחלק בין חיוב כאשר תחילת המעשה היה בידים, כגון שדחפו לתוך החדר ואח"כ נעל בפניו, לבין פטור כאשר הנזק נגרם באופן עקיף, כגון שגירש אותו מהבית נעל את הבית ולא אפשר לו להשכיר אותו. במקרה זה הנזק נגרם רק לאחר זמן כאשר לא יוכל להשכיר את הבית –

צריך לחלק בין אדקיה באנדרונא דהוה ליה מזיק בידים כשהכניסו לחדר וסגרו בתוכו דהתחיל ההיזק מיד בידים ממש ובין גירש חברו מביתו ונעל הדלת בפניו דלא התחיל ההיזק עכשיו מיד אלא לאח"כ כשלא יוכל להכניס דיורין בתוכו מפני נעילתו ואלמותו.

דהיינו, גם תוספות מחייבים כאשר יש המזיק עושה מעשה בידיו וגורם נזק מיידי (בהתאם לשיטת התוספות בדינא דגרמי, תוספות בבא בתרא כב, ב, ד"ה זאת). לקמן יובאו הסברים נוספים לשיטת התוספות.

2. חיוב על מניעת רווח

לעומת זאת הרי"ף (שם ט, א מדפי הרי"ף) כתב:

אבל בחצר דקיימא לאגרא צריך להעלות לו שכר ואף על גב דלא עביד למיגר דהא חסריה ממונא.

הסבר דבריו מצאנו בשיעורי רבנו חיים הלוי (בבא מציעא קד, ב) בדעת הרי"ף:

ונראה לישב דעת הרי"ף על פי מה שכתב הרי"ף בבבא קמא בפרק כיצד הרגל (ב"ק דף כא) דחצר דקיימא לאגרא וגברא דלא עביד למיגר חייב משום דהא חסריה, הרי דדעת הרי"ף דמניעת הריוח חשיב היזק, ואם כן הכי נמי הכא, הך מניעת הריוח הוי כמו מזיק גמור וחייב מדינא לשלם משום מזיק.¹¹

וכן פסק הרמב"ם (גזלה ואבדה ג, ט):

הדר בחצר חבירו שלא מדעתו, אם אותה חצר אינה עשויה לשכר אינו צריך להעלות לו שכר, אף על פי שדרך זה הדר לשכור מקום לעצמו, שזה נהנה וזה לא חסר, ואם החצר עשויה לשכר אף על פי שאין דרך זה לשכור צריך להעלות לו שכר שהרי חסרו ממון.

לאמר, למרות שמי שגר בדירה לא מרוויח מכך כסף, עליו לפצות את בעלי הדירה בגלל שהוא גרם להם חסרון ממון. משמע מהרי"ף ומהרמב"ם, שמניעת רווח, ללא הסכם קודם מהווה עילה לחיוב ממון.

בדומה לכך הטור (חוי"מ, שסג) כתב בשם הרמ"ה: "דאפילו לא היה דר בו כיון שעומד להשכיר וגזלו ממנו חייב", דהיינו, בדומה לרי"ף ולרמב"ם. הנימוקי יוסף (בבא מציעא ח, ב, מדפי הרי"ף) הביא ראיה לרמ"ה מסוגיית "הדקיה באינדרונא" שהובאה לעיל.

אלא שנחלקו אחרונים בשאלה מדוע חייב במקרה זה, לעומת מבטל כיסו של חברו שפטור על מניעת רווח.

¹¹ וכן נראה שהבין באור זרוע (בבא קמא קכג) בשם רבינו שמשון בן אברהם.

א. חיוב על מעשה פיזי בלבד

כאמור, ה"ב"ח הסביר בשיטת התוספות שיש לחייב רק על מעשה בידיים. הבחנה דומה כתב בשו"ת בית אפרים (חו"מ, ה) כדי לבאר את שיטת הרמ"ה:

ועוד י"ל דמבטל כיסו מיירי בנתן לו ליקח פירות ולא לקח דקתני התם אין לו עליו אלא תרעומות ומזה למד הירושלמי הדין ע"ש ובכה"ג שפיר יש לפוטרו **כיון שלא עשה מעשה בידיים** לקחת כיסו של חברו בלא דעתו ולסוגרו אלא בהיתרא אתי לידיה והיזק שאינו ניכר הוא וגרמא בעלמא. משא"כ בלוקח בידיים כיסו של חברו וסוגרו ועי"ז נתבטל מהריווח כל שהיזק ברור הוא מחויב הוא לשלם לו גם להירושלמי... וזה ג"כ שיטת הרמ"ה לענין חצר כיון דקיימא לאגרא וזה נכנס לתוכו ונעל בפניו דאין זה בכלל שבת אלא בכלל נזק. שהרי אם ירצה זה עכשיו למכור או להשכיר ע"מ שזה ידור בתוכו כשימסור לו המפתח ינכה לו מהדמים כל ימי ההסגר ואפילו למאן דלא דאין דינא דגרמי כיון דעביד בה **מעשה בידיים** ומכ"ש מאן דדאין דינא דגרמי כנלענ"ד דעת הרמ"ה דמיייתי ראי' מהא דאדקיה באינדורנא דכהאי גוונא כעביד מעשה בידיים דמי.

לדבריו, בכל מקום בו נעשה מעשה בידיים יש חיוב, ובכלל זה, "הדקיה באינדורנא" ונועל בית חברו בפניו. לעומת זאת, במקום בו הנזק נגרם כתוצאה ממחדל פטור, כגון, שליח שלא קנה סחורה, או מבטל כיסו של חברו כאשר הכוונה למי שאינו מחזיר פיקדון שקיבל. אבל אם מנע במעשה פיזי מחברו להגיע לממונו - חייב גם על מניעת רווח (בדבריו הוא מציין שזו גם שיטת מהר"ם מרוטנבורג דפוס פראג סימן רחצ, שחלקו הובא לעיל עמ' 10).

ב. חיוב על נזק ברור בלבד

המחנה אפרים (גזילה יא) הבין ברי"ף שהחיוב הוא משום שמדובר באובדן רווח ברור. לדבריו, כאשר ההפסד ברור הוא אינו מוגדר כגרמא, אלא כגרמי שחייבים עליו –

ולכאורה נראה דלא דמי לההיא דהמבטל כיסו, דהתם לאו ברי היזקא, דאפשר שלא ירויח, ועוד, דבאותה שעה עדיין לא היה שם מי שהיה לוקחה בריוח. לא כן בדר בחצר חברו, דעל ידי שזה נכנס ודר בה אינה נשכרת לאחרים נמצא שע"י מפסיד לחברו ובריא היזקא, ונראה דכל כהאי גוונא חייב מדינא דגרמי.

המחנה אפרים השווה את פסיקת הרי"ף שחייב על נועל בית חברו בפניו לירושלמי שפטר מבטל כיסו של חברו, וכתב שיש לחלק בין מניעת רווח ברור, כגון, השכרת דירה, שמחייב בפיצוי, לבין מניעת רווח מסופק שאינו מחייב, כגון מבטל כיס שמנע אפשרות השקעה מחברו שם הרווחים כלל אינם וודאיים.

גם בשו"ת חוות יאיר (קנא) הסביר באופן דומה. הוא שאל על הסתירה שיש בין הירושלמי שמבטל כיסו של חברו פטור לבין סוגיה זו שהדר בחצר חברו חייב.

בהסברו הראשון אומר שיש לחלק בין אם המעות הגיעו אליו בהיתר שאז כאשר מונע רווח מחברו פטור לבין הדר בחצר חברו שמתחילה הוא היה שם באיסור, ועל כן מחייבים אותו גם על מניעת רווח. החוות יאיר דוחה הסבר זה, כיון שהתוצאה שלו בלתי סבירה, שאדם שהשאל לחברו את דירתו, והשואל נשאר בה כמה שנים מעבר למה שסוכם יהיה פטור.

לכן הסביר באופן אחר –

ויותר נראה לי לחלק דבית וספינה שעומדים להשכיר ודרך העולם שאינם עומדים פנויים דשכיחי טובא שוכרים ואין צריך בעלים דדהו לשום טורח ועמל להמציא פירותיהם שהם שכרם דממילא באו. מה שאין כן מעות דצריך התחכמות והתעסקות קניה ומכירה וחליפין ובכהאי גוונא לכן אפילו אם ידוע וברור שהיה בעל המעות מרויח בהן אם היו מעותיו בידו מ"מ פטור זה כ"ש באינו ברור דמצי למימר מי יימר שהיית מרויח.

חילוק זה דומה למה שהבאנו לעיל בשם הפני משה בהסבר הירושלמי, אם כי ייתכן שיש הבדל ביניהם. לפי הפני משה די שהרווח הוא מצוי וידוע בכדי לחייב את מונעו, ובכלל זה, גם אם יש צורך בהתחכמות אלא שבעל הממון מסוגל לכך. לעומת זאת, לדעת החוות יאיר צריך שלא תידרש התחכמות על מנת להשיגו.

3. חיוב אם נהנה מרכושו של חברו

הרא"ש (בבא קמא ב, ו) דן בדברי הרי"ף, והוא מסביר את דבריו שהחיוב אינו נובע מכך שמי שגר בדירה חיסר ממון מחברו, אלא בגלל שהוא עצמו נהנה מאותו חסרון (למרות שאין לו רווח כלכלי, שכן מדובר באדם שכאמור לא נוהג לשכור דירה):

ורב אלפס ז"ל כתב אבל בחצר דקיימא לאגרא צריך להעלות לו שכר ואף על גב דלא עביד למיגר דהא חסריה ממונא.... ומיהו כבר הוכחתי שעל החסרון אין חייב דלא הוי אלא גרמא בעלמא. ואי איכא לחיוביה, מהאי טעמא איכא לחיוביה, משום שאכל חסרונו של זה. ולא דמי לנועל ביתו של חברו ולא דר בו, או המוביר שדה של חברו שלא בא לידו כלום מחסרון חברו. אבל זה אף על גב שלא נהנה, שהיה מוצא דירה אחרת בחנם, מכל מקום השתא מיהא קאכל מה שחבירו נפסד וכן נראה.

4. סיכום ופסיקה

במקרה שמנע השכרת דירה של חברו, לדעת התוספות הוא פטור כיוון שזה בגדר גרמא (וזה לא משנה אם הוא עצמו דר בדירה, או שרק מנע מהבעלים להשתמש בה).

לדעת הרי"ף, הרמב"ם והרמ"ה הוא חייב כיוון שמניעת רווח נחשבת כנוק, והאחרונים נחלקו האם דווקא כשעשה מעשה פיזי או שמא רק כשמדובר על רווח ברור.

הרא"ש מצמצם את דברי הרי"ף רק למקרה שהוא עצמו "אכל" את חסרונו של חברו, אבל אם הוא נעל בפניו את ביתו ולא דר שם גם לדעת הרי"ף הוא יהיה פטור.

השו"ע (חו"מ שסג, ו) פסק כדעת הרמב"ם ודעימיה:

ואם החצר עשויה לשכר, אף על פי שאין דרך זה לשכור, צריך להעלות לו שכר, שהרי חסרו ממון.

ואילו הרמ"א פסק כדעת הרא"ש ולכן הוסיף:

מיהו אם לא היה דר בו, אלא שגזלו ממנו, פטור לשלם השכירות.

הסמ"ע שם (יו) הסביר כדברי הרא"ש שבאופן שלא דר בו הוא רק גרמא, ורק באופן שדר בו חייב בגלל ש"אכל את כספו". גם קצות החושן (שי, א) כתב שלעולם המבטל כיסו של חברו פטור, ואפילו במקום שההפסד ברור. הסיבה שדר בחצר חברו חייב, היא בגלל שמעבר לכך שמנע רווחים

מחברו הרי השתמש בשל חברו. וכיוון ש"קרקע אינה נגזלת", ברור שהשתמש בה חייב לשלם על השימוש לבעלים.

בפתחי תשובה (חו"מ רצב, ה) הביא תשובת פנים מאירות שחייב על מניעת רווח ברור:

ועיין בתשובת א"י פנים מאירות ח"א סי' פ"ב, במעשה שאירע ביריד אחד שבא אחד ממרחקים עם ברזל למכור על יומא דשוקא, והיה לאחד מבני העיר תביעה עליו, ובא אליו בערמה כאילו הוא תגר וקנה ממנו הברזל בסך ידוע ונגמר המקח ומשך הברזל לרשותו, והמוכר סמך עצמו שבכלות היריד יתן לו מעותיו, ולאחר שחלף ועבר יום השוק הלך זה לתבוע מעותיו, והשיב הלוקח משטה הייתי בך ולא היה בדעתי ליקח מקח זה ולא עשיתי אלא מפני שיש לי תביעה עליך לתפוס אותך בערך חמשים זהובים והמותר קח ולך, והלה צועק ככרוכיא שעכשיו שעבר היריד אי אפשר לו למכור סחורתו ואי אפשר לו לטלטל [נ] ממקום למקום במשא כבידה, ובשעת היריד היו הרבה לוקחים. והשיב דברור דזה הוי מזיק גמור.

יש לשים לב שמדובר כאן על מעשה פיזי (תפיסה של ברזל) הדומה לנועל בית חברו בפניו, ולא על סירוב להחזיר חוב.

ז. מניעת רווח בעובד ומעביד

כאמור לעיל, כאשר כולאים אדם יש לשלם לו פיצוי על אובדן הכנסות מעבודה ("הדקיה באינדרונא"). במקום נוסף, עסקו הפוסקים בשאלת חיוב על מניעת רווח מעבודה. זאת, בעקבות סוגיית הגמרא שעסקה במעסיק שחזר בו משכירות פועלים. במסגרת דיון זה נדונה גם אחריות פועל במקרה שחזר בו וגרם נזק למעסיק. בעניין זה נאמר בגמרא שהסעד העומד למעסיק הוא (בבא מציעא עו, ב): "שוכר עליהן או מטען". דהיינו, המעסיק יכול לשכור פועלים אחרים על חשבון חובו לפועלים שחזרו בהם או להבטיח לפועלים שחזרו בהם תוספת שכר כדי שיחזרו לעבודה, אך לא לשלם להם את התוספת בסופו של דבר, וכך נפסק להלכה (שו"ע חו"מ שלג, ה). מכאן עולה שאם בסופו של דבר נגרם נזק (אפילו ישיר) מעזיבתו הפתאומית של הפועל - הפועל אינו חייב. כאן ברור שבוודאי אינו חייב לשלם על מניעת רווח.

נחלקו ראשונים האם ומדוע המעסיק חייב לשלם לפועל על מניעת רווח, ואגב כך עסקו גם בחיובו של הפועל למעסיק.

1. חיוב מדין גרמי

תוספות (בבא מציעא עו, ב, ד"ה אין להם) כתבו:

אין להם זה על זה אלא תרעומת - קשה לר"י דהא קי"ל כר"מ דדאין דינא דגרמי בהגוזל קמא (ב"ק דף ק). א"כ אמאי לא יתן להם כפועל בטל כיון שעל ידו נתבטלו אותו היום וי"ל דמיירי שכשחוזר בו עוד ימצאו להשתכר ומכל מקום יש עליו תרעומת שעתה לא ימצאו אלא ע"י טורח וכי מפליג בסמוך בין לא הלכו החמרים להלכו ומצאו שדה לחה הוה מצי לפלוגי אף בלא הלכו כלל בין יכולין עוד להשתכר בין חוזר בו אחר שלא מצאו עוד להשתכר.

דהיינו, כאשר מעסיק חוזר בו משכירת פועל גם אם הפועל טרם התחיל לעבוד הוא חייב לשלם לו פיצוי על אובדן הרווח מדיו גרמי, וכן כתב הרא"ש (בבא מציעא ו, ב).

2. חיוב לאחר מעשה קניין

לעומת זאת, הרמב"ם חייב רק כאשר הפועלים הלכו לעבודה (רמב"ם שכירות ט, ד):

השוכר את הפועלים והטעו את בעה"ב או בעה"ב הטעה אותם אין להם זה על זה אלא תרעומת, במה דברים אמורים, בשלא הלכו אבל הלכו החמרין ולא מצאו תבואה, פועלים ומצאו שדה כשהיא לחה, או ששכר להשקות השדה ומצאוה שנתמלאה מים, אם ביקר בעה"ב מלאכתו מבערב ומצא שצריכה פועלים אין לפועלים כלום מה בידו לעשות, ואם לא ביקר נותן להם שכרן כפועל בטל שאינו דומה הבא טעון לבא ריקן ועושה מלאכה לבטל,

3. חיוב משולב - גרמי או מעשה קניין

שיטה שלישית, המשלבת בין השתיים הקודמות היא שיטת הרמב"ן (רמב"ן בבא מציעא עו, ב, ד"ה מודה) שפסק שמעסיק שחזר בו לפני ביצוע מעשה קניין חייב בפיצויי נזיקין אם היתה לעובד עבודה חלופית. לאחר מעשה קניין המעסיק חייב על בסיס התחייבות לשלם את שכרו של העובד גם אם לא היתה לו עבודה חלופית.

כך נפסק גם בשולחן ערוך (חו"מ שלג, א-ב):

השוכר את הפועלים והטעו את בעל הבית, או בעל הבית הטעה אותם, אין להם זה על זה אלא תרעומת...

במה דברים אמורים שאין להם עליו אלא תרעומת בשלא הלכו, דוקא בשלא היו יכולים להשכיר עצמם אמש כששכרם בעל הבית זה; אבל אם היו נשכרים אמש, ועכשיו אינם נשכרים כלל, הרי זה כדבר האבוד להם, ונותן להם שכרם כפועל בטל; ואם נשכרים בפחות, משלם הפחת. ואם הלכו, אף על פי שלא היו מוצאים להשכיר עצמם אמש, נותן להם שכרם כפועל בטל; והוא שעכשיו אינם נשכרים כלל. אבל אם מוצאים מי שישכירם בשכירותו, אין להם אלא תרעומת.

4. ביאור הדין

נחלקו הפוסקים בביאור החיוב על מניעת רווח במקרה זה.

א. שבת באדם כשעשה מעשה בידיים

קצות החושן (שסג, ג) כתב שחיוב על מניעת רווח במקרה של כליאת אדם מבוססת על דין ייחודי בדיני חובל, והוא החיוב על שבת:

ודאי גבי אדם באדם התורה רבתה לחייבו בד' דברים ואפילו שבת שלא במקום נזק, אבל בנזקי שור לא חייבתו התורה אלא בנזק בלבד... וא"כ בתוקף בעבדו של חבירו נמי אליבא דכ"ע חייב משום שבת כשבטלו ממלאכת רבו אפילו לא עשה בו מלאכה

בעניין מעסיק שחזר בו שאל קצות החושן (שלג, ב) בשם בנו מדוע המעסיק חייב, הרי היה צריך להיות פטור בגלל שיש כאן רק מניעת רווח. קצות החושן דחה את האפשרות לחייב על מניעת רווח באדם במקרה זה, כיוון שהוא הוכיח במקום אחר (קצות החושן שח, ב) שזק עקיף (גרמי) אין חיוב על שבת (והסיבה שבהדקיה באינדרונא חייב הוא משום שמדובר שם שהכניס אותו בידיים לחדר לפני שנעלו שם).

קצות החושן (שם) הביא את שיטת המהר"ם מרוטנברג שהסיבה שחייב אינו משום גרמי, אלא משום התחייבות וזו נוצרת רק לאחר שהפועלים הלכו (כפי שמשמע מהרמב"ם שהובא לעיל). ואם כן לשיטתו אם לא הלך, הרי אפילו אם הפועלים יפסידו ונחשב "כדבר האבוד", הרי שבעל הבית פטור כיוון שזה רק מניעת רווח. קצות החושן סיכם שמספק אי אפשר להוציא ממון לפני שהפועלים הלכו.

בעקבות דבריו ניתן לבאר את פסיקת הרמב"ם כאן. הרמב"ם פסק ש"הדקיה באינדרונא" ונועל ביתו בפניו חייבים. לעומת זאת, לגבי שליח שלא קנה סחורה הוא פטר, וכך גם לגבי מעסיק שחזר בו לפני ביצוע מעשה קניין. כפי שהובא לעיל בשם שו"ת בית אפרים, מסתבר מאד שהרמב"ם חייב על מניעת רווח כאשר המזיק עשה מעשה בידיים (נעל או כלא) ופטר כאשר לא נעשה מעשה (לא קנה או חזר בו מהסכם).

ב. התחייבות הדדית של המעסיק והפועל - חיוב מדין ערב

לעיל הבאנו את דברי הריטב"א בשם מורו שחייב בפיצוי כאשר קיבל על עצמו לקנות סחורה במקום הזול ולא עשה כך, מדין ערב. בהמשך לדברים הללו כתב הריטב"א (בבא מציעא עג, ב):

וזה ענין שכירות פועלים דבפרקין דלקמן שחייבין לשלם לבעה"ב מה שמפסיד כשחזרו בהן, או שבעה"ב חייב לשלם להם מה שמפסידין דכיון שסמכו זה על זה נתחייבו זה לזה במה שיפסידו על פיו, וזה דין גדול.

כלומר, למרות שיש כאן רק מניעת רווח, אך כיוון שבעה"ב והפועל סמכו זה על זה הרי שנהיו ערבים זה לזה, ומטעם זה יש לחייב את החוזר בו באופן הפוגע בשני.

בדומה לכך כתב קצות החושן (שם ג) שהשו"ע ודאי לא סובר כמהר"ם שכן הוא מבחין בין חיוב לפני מעשה קניין (רק כאשר הפסידו עבודה אחרת) לבין חיוב לאחר מעשה קניין (גם אם לא הפסידו עבודה אחרת).

קצות החושן מסביר את דינו של השו"ע שגם לפני מעשה קניין יש כאן התחייבות הדדית במקרה של "דבר האבד". אולם, למרות שמדובר על התחייבות הדדית, אין מדובר על התחייבות זהה: המעסיק התחייב לשלם את שכרם של הפועלים, ועליו לשלם אם הפסידו בגללו עבודה אחרת. ואילו הפועלים התחייבו לעבוד, ולכן ישלמו את שכרם של עובדים חלופיים ולא ישלמו על הנזק שנגרם אם לא נמצאו פועלים חלופיים.

ד. אומדן דעת או תקנת חז"ל

גם כאן נתיבות המשפט (ביאורים שלג, ג) תלה את החיוב בתקנה:

ולפענ"ד לא קשה כלל, דהא הא דשוכר עליהן עד כדי שכרן 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 שכרן, ועל תקנת חכמים ואומדנא שלהן אין להקשות כלל. **תדע דתקנת חכמים היא**, דהא ודאי במוכר סחורה ולא קנו מידו [וחזר בו הלוקח], אף שהפסיד הסוחר ע"י זה אפילו הכי פטור, וכאן חייב. אלא ודאי דתקנת חכמים היא בפועל ... ואף שהתוס' [שם ע"ו ע"ב ד"ה אין] כתבו דזהו לר"מ דמשלם מדינא דגרמי, משמע לכאורה מדבריהם דדין גמור הוא, לפענ"ד נראה דאי אפשר לומר בכונתם דדין גמור הוא, דודאי לא דמי להדקיה באנדרוניה [ב"ק פ"ה ע"ב] דביטלו ממלאכתו... אלא ודאי דאין זה בדין שבת, דכל שלא נתכוין להזיק אינו משלם לו ארבעה דברים, רק כונתם כיון שתיקנו חז"ל בדבר האבד חייב כאילו מזיקו בידיים, א"כ הכי נמי כיון דגרם להם היזק והוא דבר האבד להם, אין לחלק בין פועל שחוזר בדבר האבד לבעה"ב החוזר, ולומר דפועל החוזר חשיב מזיק טפי ובעה"ב החוזר הוא רק גורם, דלר"מ גורם ומזיק שוה.

בתחילת דבריו כותב נתיבות המשפט שבמקרה זה ישנו חיוב על בסיס תקנה או שכך אמדו חכמים את כוונת הצדדים. אולם, בהמשך הדברים משמע שמדובר על תקנה, כפי שנתיבות המשפט כתב גם במקומות האחרים בהם ישנו חיוב על מניעת רווח. ללא התקנה היה פטור בגלל שבדין גרמי חייב רק כאשר היתה כוונה להזיק, וכאן לא היתה כוונה כזו.

נתיבות המשפט מסביר שהתקנה כוללת חיוב של הפועל לשלם את עלות שכירת פועלים חלופיים והתחייבות המעסיק כוללת התחייבות לפצות את העובד על מניעת רווח מעבודה אחרת. השוני בין ההתחייבויות מובן לאור דברי הקצות שהובאו לעיל. על פי זה מובן מדוע נתיבות המשפט פסק על פי הריטב"א שיש חיוב על מניעת רווח רק בקבלן ולא בפועל, שחייב על רק על עלות שכירת פועלים חלופיים ולא על נזק ובוודאי שלא על מניעת רווח.

5. חובת הקטנת הנזק

בדרך כלל בהלכה אין חובה על הניזק להקטין את הנזק לממונו. כך עולה מדברי השולחן ערוך (חושן משפט תיח, יח, וראו עוד בהערה¹²):

אם הניח גחלת על בגדו של חבירו ונשרף, חייב, שאינו חושש לסלקו כיון שזה חייב לשלם לו.

¹² בגמרא (בבא קמא כז, א) נאמר: "ואמר רבה: הניח לו גחלת על לבו ומת - פטור, על בגדו ונשרף - חייב." כפי שהוסבר בראשונים (עיין רש"י ורבינו חננאל שם) שטעם הפטור בהניח על ליבו בגלל שהיה על הניזק לסלק את הגחלת. כלומר הגמרא מבחינה בין נזקי גוף לנזקי ממון, שאין אחריות על הניזק לסלק נזקי ממון, כיוון שיכול להסתמך על כך שיתבע את המזיק לדין, אך בנזקי גוף הוא פטור.

בטעם הפטור משמע מהשו"ע (ח"מ תיח, יח) שהוא מטעם אונס, שהמזיק לא העלה על דעתו שהניזק לא יסיר מעצמו את הגחלת. אך עיין בחזון אי"ש (ב"ק ח, ט) שייתכן שאין על המניח שם מזיק, כיוון שבאופן זה מוטל על הניזק לדאוג להסיר את הגחלת.

עיינו בתשובת מהר"ח אור זרוע (רנה) הדין באלו מקרים מוטל על הניזק להקטין את הנזק. סוגיה נוספת שדנו בה המפרשים בהקשר זה היא סוגיית "פחת נבילה לבעלים" (ב"ק יא, א). ראו עוד: הרב אברהם צבי שיינפלד, תחומין יא, מעמוד 361 "חובת הניזק למנוע נזק".

כאמור, לעיל השולחן ערוך פסק שכאשר המעסיק חזר בו, והעובד הפסיד עבודה אחרת, המעסיק צריך לפצות אותו (שו"ע חו"מ שלג, ב): "אבל אם היו נשכרים אמש, ועכשיו אינם נשכרים כלל, הרי זה כדבר האבוד להם, ונותן להם שכרם כפועל בטל".

הב"ח (חו"מ שלג, א) כתב שהברירה בידי העובד ואם הוא מעדיף לקבל את שכרו כפועל בטל, הוא אינו מחוייב לעבוד בעבודה חלופית.

לעומת זאת, הש"ך (חו"מ שלג, ט) חלק על הב"ח ודייק מדברי השו"ע והטור שזכותו של בעל הבית לדרוש מהעובד להקטין את הנזק:

משמע, דאם מוצאין להשתכר אין צריך הבעל הבית לשלם להם כפועל בטל אלא משלם להם הפחת... דרוצה לומר דהפועל מחויב לעשות המלאכה ואינו יכול לומר: אשב בטל ותשלם לי כפועל בטל, אלא הברירה ביד הבעל הבית.

בספר פתחי חושן (שכירות י, ה) פסק כדברי הש"ך.

על פניו יש מקום ללמוד מדברי הש"ך לכל מקום בו יש חיוב על מניעת רווח, שיש בצדו גם חיוב על הקטנת הנזק.

ח. חיוב פועל ששבר חבית

לגבי פועלים ששברו חבית נחלקו הפוסקים לפי איזה שער עליהם לשלם: לפי השער ביום השבירה או ביום התשלום. בעקבות הפוסקים נחלקו השולחן ערוך והרמ"א (שד,ה) בדין זה, וכך פסק השו"ע:

הסבל ששבר חבית של יין לחנוני ונתחייב לשלם, והרי הוא שוה ביום השוק ד' ובשאר ימים ג', אם החזירו ביום השוק חייבים להחזיר חבית של יין או ישלמו לו ארבע, והוא שלא היה לו יין למכור ביום השוק, אבל אם היה לו יין, מחזירין לו שלשה.

1. חיוב בנזק ברור

קצות החושן (שד, א) הקשה על שיטת השו"ע הרי כל הגזלנים משלמים כשווי החפץ בשעת הגזלה. ותירץ:

אבל היכא דידוע היוקר דלקמיה כי הכא דביום השוק שוה חמשא אזלינן בתר יוקרא דלקמיה דהו"ל גורם לממון... משום דיני דגרמי כיון דברי היזקא שהרי שוה לקמיה ביום השוק חמשא...

דהיינו, כאשר מדובר על עליית מחיר ידועה מראש אומרים: "דבר הגורם לממון כממון", כיוון שברי היזקא חייב משום דינא דגרמי.

2. תקנת חז"ל בפועל

נתיבות המשפט שם (ביאורים א) דחה דברי הקצות והסביר שיש להבחין בין אדם רגיל שגרם נזק לבין פועל –

לכן נראה לפענ"ד מדנקט הסבל ששבר חבית יין ולא נקט סתם מי ששבר חבית יין, וכן בש"ס [ב"מ צ"ט ע"ב] נקט הני שקולאי וכו', משמע דלא שייך דין זה רק בסבל. והטעם נראה, כיון דמייירי ששברו בפשיעה כמ"ש הסמ"ע ס"ק י', ומבואר בסימן קע"ו סעיף י"ד בהג"ה דשותף שמכר קודם זמנו דהוי פשיעה דחייב לשלם לחבירו מה שנתייקר אח"כ, ועיין מה שכתבתי שם [משה"א סק"א] הטעם, **דדמי לפועל דחייב לשלם מה שהיה יכול להרויח ע"ש**, ובסימן ש"ו [משה"א סק"ו] הארכתי בטעם, משום הכי חייב לשלם הכא ג"כ כשפשע בדבר שדרכו להחזיק עד הזמן כפי השער.

נתיבות המשפט חוזר כאן על העיקרון שפועל חייב על מניעת רווח, ומפנה למקומות האחרים בהם עסק בדין זה וביאר שמדובר על תקנת חכמים. יש לשים לב בדבריו שלא רק פועל חייבו חכמים אלא גם שותף שגרם לאובדן רווחים חייב לפצות את השותף.ג.

3. נפקא מינה בין שני ההסברים

ניתן לתת נפקא מינה מעשית בין הסבר קצות החושן לבין הסברו של נתיבות המשפט. במקרה שאדם גרם נזק למוצרים בחנות, האם עליו לשלם את המחיר הנקוב על המוצר, אותו גובים מהצרכנים או רק את המחיר הסיטונאי אותו שילם בעל החנות לספק.

לדעת קצות החושן שהתשלום הוא מדין גרמי, אם כן, אם זה מוצר שודאי יימכר הרי שעליו לשלם את המחיר לצרכן בגלל שבנזק ברור חייב לשלם גם על אובדן רווחים, ואילו לדעת הנתיבות יש להבחין בין אם המזיק הוא עובד בחנות שאז עליו לשלם את המחיר לצרכן, שכן פועל חייב גם על אובדן רווחים, לבין קונה מזדמן שנכנס לחנות שעליו לשלם רק את המחיר הסיטונאי, שכן הוא פטור משלם על אובדן הרווח.

ט. איסור ריבית בפיצוי על מניעת רווח במאחר לפרוע את חובו

הפוסקים עסקו בשאלה האם אדם רשאי לפצות על מניעת רווח כאשר איחר לפרוע את חובו, או שמא יש כאן איסור ריבית. ברור שכאשר מדובר על החזקת רכוש של אדם, כגון, נועל ביתו או ספינתו בפניו אין איסור ריבית, כשם שאין איסור ריבית בשכירות דירה, השאלה עולה לגבי מי שנמנע מלהחזיר כספי פיקדון או נמנע לפרוע חוב במועד.

1. בחוב של הלוואה

כפי שכתב הרשב"א אין ריבית דאורייתא על תשלום אבדן רווחים על עיכוב פירעון הלוואה, אבל ודאי יש בזה איסור דרבנן (שו"ת הרשב"א חלק ג סימן רכז) –

ומיהו אף במה שכתבתי שאין בו משום רבית אסור לעשות כן שכל זמן שיגיע ליד המלוה יותר ממה שהלוה אסור דלא גרע מרבית מאוחרת וריבית מוקדמת והיינו דאסירי.

גם מהר"ם בתשובה שהובאה לעיל כתב שאם אין חיוב נזיקין אזי אסור לשלם משום איסור ריבית (שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, פראג, רחצ):

אבל במבטל כיסו לא היו בידו של מלוה ואם אכלה או הוציאה נעשה גזלן עליה' וחייב באחריות' ואם יתן לו שום דבר זהו רבית. מלשון ה"ר חיים.

וכן כתב בשו"ת חתם סופר (ה, קעת) -

אבל לזה שעיכב המלוה וביטל כיסו אסור לשלם לו משום ריבית¹³.

2. בחוב של שכר עבודה

במקרה שמעסיק לא שילם למלמד של בנו, והמלמד תבע את אובדן הרווחים, נחלקו רבי אליעזר מטולא ואחיו האם יש בפיצוי על אובדן הרווח משום איסור ריבית (תשובות מימוניות משפטים טו):

מעשה בראובן שהשכיר מלמד לבנו וקנו עם המלמד ליתן מעות לזמן פלוני ולא נתן, ותבעו המלמד מה שהיה יכול להרויח במעותיו מאותו זמן.

ודן ה"ר אליעזר מטולא דחייב ליתן לו הרויח ואין בו ריבית. דתנן בפרק קמא דמכות (ג א) מעידנו באיש פלוני שחייב לחבירו אלף זוז ע"מ ליתן לו מכאן ועד שלשים יום והוא אומר מכאן ועד שלש שנים ונמצאו זוממים אומדים כמה אדם רוצה ליתן ויהיו אלף זוז בידו מכאן ועד שלש שנים. ועתה אם שייך בשכירות ריבית אמאי משלמי ליה עדים כמו שאדם רוצה וכו' דהיא ע"כ מיירי שמעידים שחייב לו שכירות דאת"ל שהוא הלואה אז לא היה נותן לו כלום משום ריבית.

והרב אחיו הקשה לו דאמר להו רבא פרק איזהו נשך (עג א) להנהו דמנטרי באגי פוקו וסייעו בבי דרי וכו' עד לא מיחזי כאגר נטר ליה אלמא יש ריבית בשכירות. ה"ר קוביל.

אגב כך נעיר שלדברי רבי אליעזר מטולא יש חיוב לפצות על אובדן רווח וגם אין בכך איסור ריבית. מחלוקת זו מובאת גם בפסקי אור זרוע (בבא מציעא קפא) ושם הביא שהראב"ה אמר לפשר ביניהם.

האחרונים¹⁴ הסבירו את שיטת רבי אליעזר מטולא, שבתשלום פיצוי על עיכוב שכר עבודה איסור ריבית. בשו"ת חתם סופר (ו, ליקוטים כו) כתב -

ואמנם לפע"ד סברתו נכונה דק"ל נהי דאין דורשין טעמא דקרא מ"מ היכי שהטעם מפורש בקרא אזלא בתריה עיי' סנהדרין כ"א ע"א והכי נמי מפורש בקרא טעמי' וחי אחיך עמך שהקב"ה הטיל חיותו של הלוח על המלוה ומחוייב להלות לו הלואת חן וחסד ולא באגר נטר וא"כ תינח במלוה ולוח דעלמא אמנם בשוכר ושכיר נהפוך שהטיל הקדוש ברוך הוא חיותו של מלוה שהוא השכיר על הלוח השוכר ופקיד עליו לא תלין שכרו אתך עד בקר משום כדי חיותו של שכיר כמבואר ר"פ כל הנשבעים וא"כ אם ירצה השכיר המלוה הזה לוותר על חיותו ולהשהותו שכרו מותר ליקח ממנו אגר נטר כדי להחיות נפשו וסברת ר"א מטוך נכונה וישרה.

¹³ ראו עמ' 12 שם הבאנו את דברי שו"ת אבני נזר (יורה דעה קלג) ושו"ת שואל ומשיב (מהדורה תניינא ד, קכג) שאם המלוה תבע את פירעון ההלוואה, והלוה המשיך לשאת ברווחים כתוצאה מעיכוב הפירעון, הלוה חייב לפחות להשתתף עם המלוה ברווחים.

¹⁴ עיין הרב יעקב אריאל, באהלה של תורה (ה, סד) "ריבית בקנסות של הלנת שכר".

כלומר, התורה אסרה למלוה לקחת ריבית, בגלל שיש עליו אחריות לדאוג ל"חיייו" של הלווה. אך במקרה של שכר עבודה הרי התורה הטילה על ה"לווה" כלומר החייב, המעביד לדאוג ל"מלווה", העובד. ולכן כאשר המלווה הזה מתעכב מלקחת את המגיע לו מותר לו לקחת ריבית.

גם מהרא"ל צונץ (מעייני החכמה בבא מציעא סה,א) מסביר את שיטת ר"א מטולא שלמרות שבדרך כלל יש איסור ריבית, כאשר מדובר בפיצוי על עושה אין בכך איסור:

והרב בגדולי תרומה (שער מו ח"ג אות כד) תמה עליו ממתניתין דמרבין על השכר דהכא דמאי קמ"ל משום דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף הא בלאו הכי בשכירות לא שייך רבית. ונראה דסבירא ליה להר"א מטוך דעושה מקרי ניתק לעשה שישב העושה, אך זה אינו שייך אם כבש שכר לזמן מה א"כ אכתי עשקו הזמן ואיך ניתן לתשלומין. וסבירא ליה להר"א מטוך שגם זה ניתן לתשלומין שיכול לשלם מה שהפסיד בעיכובו, וא"כ מה שמשלם אינו רבית רק תיקון הלאו שעשקו ועבר בלא תעשוק, ולא רבית מקרי רק קיום עשה דהשבה של העושה דעליה רמיא לתקוני מה שעשקו והפסידו, ולכן הזהירה התורה על בל תלין גם כן שלא יפסידנו הזמן שצריך ליתן לו שכרו שאליו הוא נושא את נפשו.

כלומר, אמנם אסור לשלם לפועל על עצם זה שמשכורתו התעכבה, אך העיכוב נחשב עושה, ויש חובה לפצות על העושה, וסובר ר"א מטולא (מטוך) שהפיצוי הוא במה שמשלם על מה שהפסיד בעיכוב התשלום.

דבריו פסק בכנסת הגדולה (הגהות טור חושן משפט שס, ג) -

וכבר כתבתי בסימן שלי"ט¹⁵ בהגהת הטור אות י"א דמי שמעכב ממון חבירו בלא ריוח, עובר משום לא תעשוק וכופין בית דין לפרוע הריוח מה שנוגע לו כדי שלא יעבור על הלאו.

3. בעיכוב תשלום שכר דירה וכדומה

החתם סופר (בבא מציעא סה, א) כותב דברים דומים למהרא"ל צונץ, ומדגיש שחובת התשלום על הפסד רווחים הוא רק בפועל אך בשכירות בתים דין זה לא תקף:

ולע"ד כשתמצי לומר טעמא היינו משום שהתורה כתבה "וחי אחיך עמך" ו"לא תהיה לו בנושה" לנגוש אותו לפרוע ואם לאו ישלם לך יום יום ריבית שכר המתנה זה אסרה תורה. וא"כ תינח בחוב דעלמא, מה שאין כן בשכיר נהפוך הוא התורה הזהירה שלא לעכב הפרעון "לא תלין פעולת שכיר" ו"אליו הוא נושא את נפשו" וא"כ אם השכיר משהה שכרו ברצונו נגד ריבית שפיר דמי והבן זה. ואם כן לא אמרה תורה אלא בשכיר אדם ולא בשכירות הבית.

4. סיכום

ישנו איסור במתן פיצוי על מניעת רווח במי שאיחר לפרוע את חובו במועד. חריג לכך הוא שיש מתירים תשלום פיצוי למי שהלין שכרו של עובד.

¹⁵ נראה שהוא ט"ס וצריך לומר שנט

י. שיקולים נוספים לחיוב

1. חיוב לצאת ידי שמים

כאמור, ישנה מחלוקת האם יש פיצוי על מניעת רווח ברור. ועדיין יש לשאול האם גם למ"ד שפטור, עדיין המזיק חייב לצאת ידי שמים? שאלה זו חשובה ביותר במיוחד לפי דעות בראשונים שהחיוב לצאת ידי שמים הוא חיוב גמור, כגון, המאירי (בבא קמא נו, א):

כל שכתבנו עליו כאן שהוא חייב בדיני שמים פירושו שהוא חייב בו בהשבון הא לענין איסור אף מה שהוא פטור בו מדיני שמים איסור מיהא יש בו אלא שלענין חשבון נאמרה ומכאן כתבו גדולי הדורות (הכוונה לבעל ההשלמה ב"ק פו, א) שכל שנאמר עליו חייב בדיני שמים פסול הוא לעדות עד ששייב והדברים נראין שמאחר שהוא חייב להשיב תורת גזלה חלה עליו עד ששייב.

וכן דייק החזון אי"ש (בבא קמא ה, ד) מלשון הירושלמי.¹⁶

לשון רבי יצחק בירושלמי הוא שהמבטל כיסו של חברו אלא לו עליו אלא תרעומת. מלשון זו משמע שאין עליו שום חיוב ממוני. כך גם כתב בתפארת ישראל (יכין, בבא מציעא פרק ו):

מדלא קאמר "יש להן תרעומות זה על זה", קמ"ל דאין להן זה על זה שום חיוב, אפילו לצאת ידי שמים.

וכן דייק בשו"ת אמרי בינה (א, ח)¹⁷. שיטה זו מתאימה לדברי הב"ח והש"ך (חו"מ סא, י) שכתבו שמבטל כיסו של חברו "גרע מגרמא בנזקין דפטור". משמע שאין עליו שום חיוב.

לעומת זאת הרבה פוסקים נקטו שמבטל כיסו של חברו הוא גרמא, ובגרמא חייב לצאת ידי שמים.¹⁸ לעיל הבאנו את דברי התוספות (בבא קמא כ, א) וכן כתב הרא"ש (בבא קמא ב, ו). עיינו גם שבש"ך (חו"מ רצב, טו) הביא את דברי מהרש"ל שכתב "דמבטל כיסו לא הוי אלא גרמא".

וכן מצאנו בכמה פוסקים שכתבו במפורש שמבטל כיסו של חברו חייב לצאת ידי שמים. דוגמת, הבית יוסף (חושן משפט שפו) בשם רבינו ירוחם:

וכתוב עוד שם על מי שהשאל לחבירו חביות של יין בביתו ובשעה שרצה למכור סגר הדלת בפניו פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים.

וכן גם בשו"ת מהריט"ץ (ישנות, סימן צה):

¹⁶ עיין הרב יעקב הילדסהיים, כתר ז, מעמ' 236 שסקר את הדעות השונות למשמעות החיוב לצאת ידי שמים.

¹⁷ ועיינו בתלמיד הרשב"א (בשיטת הקדמונים, בבא מציעא עו, ב): "בכל מקום שאמרנו תרעומת בענינים אלו, אם רצה לנהוג במדת חסידות ראוי לו לשלם את הכל".

כאמור יש מחלוקת מה הגדר של החיוב לצאת ידי שמים. ייתכן שדברי תלמיד הרשב"א בענין תרעומת דומים לשיטת רבינו יונה, עיין בקובץ כתר שם עמ' 238.

¹⁸ כך מבואר בשו"ע חו"מ שנו, ד; תיח, ז, ועוד.

אבל מה שהיו בטלות בסבתו זה שייך למבטל כיסו של חבירו שפטור בדיני אדם וחייב בדיני שמים, הגם שיש מי שמחייבו בדיני אדם ולא קיימא לן כותיה.

וכן בשו"ת אבני נזר (יורה דעה קלג) :

ואף דהמבטל כיסו של חבירו פטור דגרמא בנזקין פטור עכ"פ מחויב לצייש. וי"ל דמועיל תפיסה.

וכ"כ בשו"ת רדב"ז (א,פד) וכן כתב בשו"ת אמרי יושר (א, קמט ד"ה והנה) :

ונהי דמבטל כיסו של חבירו פטור היינו דהוי רק גרמא אבל כל גרמא בנזיקין חייב עכ"פ לצאת ידי שמים כמבואר בבבא קמא דף נ"ו ועיין במנחת פתים חו"מ סימן שפ"ו ועוד דהכא אולי הוי כגרמי ממש...

2. ציבור שגרם לאובדן רווחים

יש מקום לשקול לחייב ציבור על מניעת רווח, במסגרת הגישה המאפשרת לחייב ציבור לפני משורת הדין. מבלי להאריך נציין מעט מהפוסקים שכתבו שניתן לחייב ציבור לפני משורת הדין.

כך כתב בשו"ת מהרש"ם (ז, קצא) -

...והב"ח העיד שהמנהג לכוף לעשיר ובתשו' השואל ומשיב חיו"ד סוסי" מ"ח כתב שדברי הב"ח כאלו נתנו בסיני ע"ש. ואם כן מכל שכן ברבים נגד יחיד ובמקום שאין מוציאים מהם ממון וגם הרי קיי"ל דציבור לא מיענו כדאי' בירושלמי סופ"ג דגיטין וכעשירים דמי...

וכן כתב החתם סופר (שו"ת יורה דעה רלט, ט) -

ומכ"ש דעכ"פ משום ועשית הישר והטוב ראוי לשלם וכופי את הצבור על...¹⁹

וכן כתבו אחרונים רבים נוספים, ובכלל זה בשו"ת אחיעזר (ד,סח), בשו"ת מנחת יצחק (ה, קכא), בשו"ת משנה שכיר (חו"מ ד).

בפסקי דין (אוסף פסקי דין של הרבנות הראשית לארץ ישראל פס"ד המתחיל בעמוד קי, בפני הדיינים הרי"א הרצוג, הרב יעדס והרב י"מ הלוי) כתבו אף -

ואפילו במקום הפסד גדול כופין לאדם חשוב משום למען תלך בדרך טובים וארחות צדיקים תשמור (משלי ב' כ') והוה דינא הכי לגביה אף שאין דינא הכי לגבי אחרים (עובדא דהני שקולאי, בבא מציעא דף פ"ג ע"א). והנה מוסד ציבורי כזה יש לו תורת אדם חשוב וחובה יותר גדולה לפצות תרעומות וטענות לפני משורת הדין.

¹⁹ השופט משה דרורי במסגרת פסק דין (פסק דין בבית המשפט המחוזי בירושלים, 31/07/2003 ת"א 2220/00) דן במקרה שרשות הדואר גרמה הפסדי רווחים לאדם שניגש למכרז שיצא מטעמה. במסגרת פסק הדין הוא דן בעמדת המשפט העברי. מופיע באתר דעת <http://www.daat.ac.il/mishpat-ivri/maamarim/pitsuim-2.htm>. בדבריו מביא סברות ומקורות נוספים לכך שעל הציבור מוטלת החובה לפצות גם על אובדן רווחים.

נשים לב, שכתבו במפורש שחובה על הציבור לפצות גם על 'תרעומת'. אם כן, במקרה של מניעת רווח, שכפי שראינו שישנן דעות רבות שיש לצאת ידי שמים, ובודאי שיש על זה תרעומת ('המבטל כיסו של חברו אין לו עליו אלא תרעומת') יש מקום לחייב את הציבור על כך.

יא. התחייבות לפיצוי על מניעת רווח

ראינו לעיל, שיש שהסבירו את ההבחנה בין כיס לבין שדה בירושלמי בשאלה אם סוכס לפצות על אובדן הרווחים. אך כפי שנראה יש בענין זה מחלוקת. הרשב"א כתב (שו"ת ג, רכז):

שאלת ראובן לוח מנה משמעון וכתב לו את השטר לפרוע לזמן שקבע לו ואם לא יפרענו תוך אותו זמן קבל עליו ליתן כל הוצאה וכל הפסד שיבא לו ויעשה מחמת חוב זה וקבל על עצמו זה בקנין גמור ובלא אסמכתא ובנאמנות. וכשהגיע הזמן תבע שמעון את חובו ואמר שהיה לו סחורה מזומנת לקנות ואם לא יפרענו יפסיד הוא הסחורה, ועם כל זה לא פרעו. ועכשיו שמעון תובע מראובן אותו הפסד הריוח, וראובן טוען שאינו חייב ליתן שאם כן נמצא שיתן לו ריבית מחמת מעותיו. אלו הן טענותיהם...

תשובה נראה לי שהדין עם ראובן הנתבע לפי שאין בכלל ההוצאה והפסד מניעת הריוח שמבטל כיסו של חברו, כבר אמרו בירושלמי שהוא פטור... ומעתה אפילו בלא טענת רבית נפטר ראובן משמעון בתביעת הריוח, אלא שאפילו בטענת הרבית אינו רואה טענת מי שמתיר מדין מזיק שאם כן כל רבית נתיר שבכל ההלואות יש בהן נזק כזה שאינו יכול להריוח תוך הזמן בסחורה ובשאר רוחים שיבאו לידו.

לעיל דנו בסוגיית הריבית, אך הרשב"א פוטר את המתחייב לשלם כל הוצאה והפסד שיבוא למלוה, בלי קשר לבעיית הריבית. הסיבה שהרשב"א נותן הוא "שאין בכלל ההוצאה והפסד מניעת הריוח". מהדברים משמע שמניעת רווח לא נחשבת להפסד, ולכן זה לא כלול בהתחייבות שלו, אך אם היה מתחייב במפורש גם להפסדים שינבעו ממניעת הריוח ההתחייבות היתה תקפה, והוא היה חייב.

ומכאן קשים דברי הרמ"א (דרכי משה סא, ד) שכתב על דברי הרשב"א המוזכרים בבית יוסף שם – ובודאי טעמו של הרשב"א ז"ל משום דהוה אסמכתא כל זמן שלא הקנה לו בבית דין חשוב וכדמשמע מדברי הרא"ש ז"ל (שו"ת הרא"ש כלל סח סו"ס יב). וצריך עיון לקמן בדיני אסמכתא דהרי לא הוי אסמכתא אלא בדבר קנס שמשלם לו מה שאינו חייב לו אבל כאן שמפסידו לא הוי אסמכתא ודמיא להאי דתנן (ב"מ קד א) אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא דחייב לשלם.

כלומר, הסיבה לדעתו לפטור הוא בגלל שיש כאן אסמכתא, ועל פי זה הקשה מסוגיית "אם לא אוביר אשלם במיטבא". אך הרי הרשב"א במפורש כתב שהחסרון הוא בהגדרת ההפסד.

נראה שתשובת הרשב"א עצמה לא היתה מונחת בפני הרמ"א, והוא כתב את השגתו על הרשב"א על פי דברי הבית יוסף שהביא את דברי הרשב"א ללא הנימוק.

נראה שגם הב"ח לא ראה את תשובת הרשב"א שכן הוא רק יישב את קושיית הרמ"א בענין אסמכתא –

ולפע"ד נראה דלא דמיא הך אם אוביר ולא אעביד כו' להך דהיתה לו סחורה מזומנת לקנות דבאוביר ולא אעביד ההפסד מזומן אבל מניעת הריוח בסחורה איתא בירושלמי (ב"מ פ"ט ה"ג) הביאוהו הפוסקים המבטל כיסו של חבירו אין לו עליו אלא תרעומת וגרע מגרמא בניזקין דפטור ותו דמי ערב בדבר שהיה ודאי ריוח דילמא אף היה מגיע הפסד: לדבריו, כאשר הרווח מזומן אין כאן חסרון של אסמכתא, וגם לא נחשב מבטל כיסו של חבירו. הש"ך (סא,י) הביא את הב"ח אך הוסיף כמה מילים –

והטעם, **דמניעת הריוח לא קרי הפסד** כדאיתא בירושלמי [ב"מ פ"ט ה"ג] הביאוהו הפוסקים, המבטל כיסו של חבירו אין לו עליו אלא תרעומת, וגרע מגרמא בניזקין דפטור, ותו, דמי ערב בדבר שהיה ודאי ריוח, דילמא אף היה מגיע הפסד, כ"כ הב"ח. משמע מדבריו, כפי פשט דברי הרשב"א, שמניעת רווח בכלל לא כלולה בהגדרת הפסד.

שער משפט (ב) חלק על הסבר הב"ח וכתב שהחסרון היחידי הוא שכאשר התחייב לקבל על עצמו הפסד שיבוא מחמתו, מניעת רווח אינה כלולה, בגלל שאינה נחשבת הפסד. אבל אם יכתוב במפורש שכוונתו למניעת רווח יתחייב גם במניעת רווחים. לדעתו אין כאן אסמכתא, כיון שההתחייבות שלו היא לא מוגזמת –

והכא נמי י"ל דמה שכתב לו בשטר שחייב את עצמו בהפסד שיבוא מחמתו היינו דוקא בהפסד מקרן ובגוונא דאמרן ולא מניעת הריוח, אבל אם כתב בפירוש בשטר שמחייב את עצמו אף בהפסד הריוח שבא מחמתו והיה לו סחורה מזומנת לקנות שהיה בו ריוח לפי דרך העולם שודאי חייב לשלם ולא אסמכתא הוא כלל, וזה ברור לפענ"ד.

לסיכום נוכל לומר, שאם בעיית האסמכתא נפתרת, כגון ע"י שנעשה בבית דין חשוב וכד', והרווח הוא מזומן, הרי שלדעת כולם אם התחייב גם על מניעת רווח הרי שהוא אכן חייב בכך. נוסף שלפי זה אין מניעה מלתבוע חברות ביטוח על אובדן רווחים כיון שבדרך כלל בפוליסה ישנה התחייבות לפיצוי גם על נזקים כאלה.

יב. חיוב על בסיס הסכם הבוררות

כאמור, ראינו שישנם פוסקים רבים המחייבים באובדן רווחים כאשר ההפסד ברור ומצוי, וכמו כן ישנם פוסקים הסבורים שגם לדעות שאין חובה לפצות במניעת רווחים אבל חייב לצאת ידי שמים ולפצות את הניזק על הפסד רווחיו.

לכאורה, יש לנו "כלל גדול בדין: המוציא מחבירו עליו הראיה". ואם כן גם אם ישנן דעות שהמזיק חייב, הרי שבית הדין לא יוכל להוציא ממנו ממון בגלל הדעות החולקות. אך מסתבר שכיוון שבבית הדין היום דנים על בסיס הסכמת הצדדים בחתימה על הסכם בוררות, הרי שניתן לחייב במקרים מסוימים גם על מניעת רווח.

בכל הסכמי הבוררות המקובלים כיום כתוב שהצדדים מקבלים את בית הדין " לדין או לפשר", או בנוסח דומה. נוסח זה אינו מאפשר לדיינים לעשות פשרה שרירותית,²⁰ אלא לעשות "פשרה הקרובה לדין"²¹. הגאון הרב זלמן נחמיה גולדברג ("שבחי הפשרה", משפטי ארץ א, דין דין דיון, עמ' 78-84) הסביר שהסכמה זו מאפשרת לחייב בדיני ממונות גם כאשר מדובר בנושא השנוי במחלוקת, כמו כן ניתן לחייב פיצוי גם כאשר חייבים לשלם רק בכדי לצאת ידי שמים.

בנוסף לכך, ניתן לחייב לפי שיטות מסוימות כאשר בשטר הבוררות נכתב במפורש שהדין יהיה על פי אותן השיטות, למרות שהן לא מוסכמות על כל הפוסקים. אם כן, מומלץ לכתוב בהסכם הבוררות במפורש, שהצדדים מתחייבים לשלם על מניעת רווח כפי שיקבע בית הדין. אם כך ייכתב יהיה מוטל על הדיינים להכריע מתי הם מחייבים.

²⁰ הגמרא (בבא בתרא קלג,ב) מכנה דיינים המפשרים בצורה שרירותית "דייני חצתא", וכלשון הרשב"ם שם "וחוצצין מחצה לזה ומחצה לזה".

²¹ ביטוי זה מופיע פעמים רבות בספרות התשובות. ראוי לציין את **שו"ת רדב"ז** ד, קסד, שביטל פשרה בנימוק שאיננה קרובה לדין כלל. ראו גם ספר **אורח משפט** (אנאליק) כה, ה, שכתב "ונראה דודאי עיקר מצות פשרה שיהיה קרוב לדין תורה... אלא אם אי אפשר כפי הענין יפשר לפי מה שיכול גם כן".

י.ג. נספח: מניעת רווח במשפט הנוהג

עו"ד הרב עמנואל נהון

הקדמה

מניעת רווח יכולה להצמיח עילת תביעה לנפגע על סמך שני חוקים שונים: פקודת הנזיקין וחוק החוזים (תרופות). כאשר אדם גרם נזק לאחר, ובכך מנע ממנו רווח, הוא עלול לחוב בפיצויים מכוח פקודת הנזיקין. אולם, אדם שמנע מחברו רווח לאחר שהתקשר עמו בחוזה והפר אותו, עשוי לחוב בנזקי חברו גם מכוח חוק החוזים תרופות, המעניק פיצויים למי שנפגע מהפרת חוזה.

חלק א: מניעת רווח בין צדדים שלא התקשרו בניהם מרצון

1. נזק המונע מן הנפגע לעבוד

סעיף 2 לפקודת הנזיקין מגדיר נזק באופן הבא:

"נזק" – אבדן חיים, אבדן נכס, נוחות, רווחה גופנית או שם-טוב, או חיסור מהם, וכל אבדן או חיסור כיוצאים באלה.

הגדרה זו היא רחבה, וכוללת גם הפסד כושר השתכרות. דהיינו, כמה אותו אדם היה ראוי להרוויח לולי הנזק. בית המשפט בוחן נזק זה בהתאם לגיל התובע, לכישורים המקצועיים שלו, ולפוטנציאל ההתפתחות המקצועית שהיה לו קודם לכן.²²

2. נזק שספק אם ימנע מן הנפגע לעבוד

לעתים לא ניתן לאמוד אובדן כושר השתכרות, כך למשל כאשר הנזק הוא קטין שאין לו שום הכנסה, ולא ניתן לדעת אם וכמה היה עתיד להיות שכרו, לולי הפגיעה. בית המשפט העליון קבע שיש לאמוד את כושר ההשתכרות לפי השכר הממוצע במשק.

דרכו של קטין ועתידו התעסוקתי מי ימוד ומי יעריך, והקושי אך גדל ככל שגילו של הקטין בעת התאונה נמוך יותר. המערערת אובחנה בגיל 7 כמחוננת, אך בנתוני פתיחה אלה לא סגי כדי לקבוע כי בבגרותה הייתה משתכרת יותר מהשכר הממוצע במשק. כך נקבע בע"א 9980/06 עיזבון המנוח אטינגר נ' עיריית ירושלים (לא פורסם, 26.1.2009) ובית המשפט חזר על הדברים בע"א 9873/06 כלל חברה לביטוח בע"מ נ' 199 (לא פורסם, 22.3.2009) (להלן: עניין 199)...²³

²² ראו למשל ע"א 4641/06 מנורה חברה לביטוח בע"מ נ. עזבון המנוח חנא כרכבי ז"ל.

²³ ע"א 354/12 פלונית נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ (18.7.2012).

3. נזק לרכוש המונע מן הנפגע להתפרנס

כאשר אדם הזיק לרכושו של חברו, ובכך מנע מחברו רווח, עשוי הוא, על פי החוק, להתחייב בפיצויים, גם על הפסד הכנסות.²⁴

הפסיקה עמדה על ההבדל בין נזק גופני לנזק שנגרם לרכוש, וכפי שכותב כב' השופט ברנזון:²⁵

נזק ממון שהיה לנפגע בתביעת נזיקין, נקבע על בסיס של הפסד כיס והפסד הכנסה. הפסד הכנסה ונכות גופנית אינם היינו הך. יש ואדם נפגע פגיעה קלה יחסית מבחינה גופנית, אך תוצאותיה הכלכליות קשות וחמורות. ויש וקורה היפוכו של דבר. הדבר תלוי במקצועו של האדם, בכושר הסתגלותו למצב החדש, בשלמותו הנפשית ואיתנותו הרוחנית ובגורמים רבים אחרים המשתנים ממקרה למקרה...

יחד עם זאת, כפי שצינו, יכול אדם להתחייב גם על הפסד הכנסה שנגרם לניזק.

4. פעולה הגורמת בצורה עקיפה למניעת עבודה של הנפגע

נזק כלכלי טהור, היינו נזק ממוני שאינו נלווה לנזק פיזי לגוף או לרכוש (למשל חוסס כביש), נידון בפסיקה הישראלית לאחרונה. בית המשפט העליון פסק שניתן, במקרים מסוימים, להטיל חבות על המזיק בגין נזק כלכלי טהור שגרם.²⁶

5. חובת הקטנת הנזק על ידי הנפגע

סעיף 14 לחוק החוזים תרופות עוסק בחובת הקטנת הנזק על ידי הניזק. סעיף דומה לא נמצא בפקודת הנזיקין, אך הפסיקה קבעה, שעל הניזוק הנטל להפחית את הנזק:

חרף היעדרה של הוראה מפורשת בעניין זה בפקודת הנזיקין (נוסח חדש), הלכה פסוקה היא כי נטל דומה קיים גם בדיני הנזיקין (ראו ע"א 252/86 גולדפרב נ' כלל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מה(4), 45, 51 (1991)). השיקולים העומדים ביסוד העיקרון של הקטנת הנזק הם אותם השיקולים בדיני החוזים ובדיני הנזיקין.²⁷

²⁴ ברק, דיני הנזיקין, עמ' 587-580, בעמ' 585.

²⁵ בע"א 50/62 קליין נ' רוזנברג, פד"י ט"ז 1572, 1577.

²⁶ ע"א 3464/05 פז חברת נפט בע"מ נ. מדינת ישראל-משרד התחבורה-מחלקת עבודות ציבור (2006). להלן ציטוט מפסק הדין: "ספק אם גם העובדה שאפשר כי מדובר כאן בנזק כלכלי "טהור", קרי, נזק ממוני שאינו נלווה לנזק פיזי לגופו או לרכושו של התובע, יש בה, בנסיבות המקרה, וכשהיא לעצמה, כדי לשלול את חובת הזהירות. אומנם, בפסיקה הזרה, נצפתה לעיתים רתיעה מפני הטלת אחריות בגין נזק מסוג זה, וזאת בשל שיקולים שונים שעיקרם החשש מפני הרחבה בלתי מבוקרת של חוג הזכאים לפיצוי, החשש מפני הצפת בתי המשפט וכן הקושי לעמוד על שיעור הנזקים (ראו: ד' רונן, "נזק כלכלי טהור במבט השוואתי" הפרקליט מד (תש"ס) 504). שיקולים אלו עשויים לבוא בגדר שיקולי המדיניות הנבחנים ברגיל בגדר חובת הזהירות. כאמור, ספק בעניינו האם טיבו של הנזק, בעניינו, יש בו כדי לשלול את חובת הזהירות (וראו בהקשר זה, למשל, עניין גורדון הנ"ל, עמ' 139; ובאשר למצג שווא רשלני: ראו המ' 54/106 ויינשטיין נ' קדימה אגודה שיתופית בע"מ, פ"ד ח 1317). מכל מקום, אחריות רשויות ציבור נתפסת כחריג לכלל השלילה הקיים לנזק מסוג זה (ראו: ת' גדרון, "חובת הזהירות בעוולת הרשלנות ונזק כלכלי טהור" הפרקליט מב (תשנ"ה) 126)".

²⁷ ע"א 6581/98 זאב זאבי ואח' נ' מדינת ישראל - מחלקת עבודות ציבוריות, פ"ד נט(6), 1 (2005).

קציר²⁸ עושה הבחנה לענין חובת הקטנת הנזק, בין נזק רגיל להפרת חוזה: כלפי ניזק (בעוולה אזרחית) יש להתייחס במידה רבה של סלחנות, אם איבד את עשתונותיו ולא פעל להקטנת הנזק. לעומת זאת, נפגע מהפרת חוזה בדרך כלל נדרש להסיק מסקנה עסקית נבונה וסבירה מן המצב שנוצר מן ההפרה, ואם בכל זאת לא פעל להקטין את הנזק, פיצוייו יופחתו בהתאם. מובן שיש להתחשב ביכולתו לעשות את הפעולה הנדרשת.

חלק ב: מניעת רווח בין צדדים שהתקשרו בניהם מרצון

1. הפרת חוזה שגרמה למניעת רווח לנפגע

סעיף 1(א) לחוק החוזים (תרופות), מגדיר: "נזק - לרבות מניעת רווח".

הסעדים שמעניק החוק למי שנפגע מהפרת חוזה הם אכיפת החוזה או ביטולו, ובנוסף לכך פיצויים. החוק מכיר בכמה סוגי פיצויים:

סעיף 10 לחוק קובע ש"הנפגע זכאי לפיצוי בעד הנזק שנגרם לו עקב ההפרה ותוצאותיה".

רגילים לחלק בין שני סוגים של פיצויים: פיצויי הסתמכות ופיצויי קיום. פיצויי הסתמכות הינם פיצויים על הוצאות שהוציא הצד הנפגע על סמך החוזה. מטרתם היא להעמיד את הנפגע במצב בו היה נתון לולי היה נכרת החוזה, דהיינו, להחזיר אותו ליום שלפני כריתת החוזה. פיצויי קיום, לעומת זאת, מטרתם "להעמיד את הנפגע, במונחים כספיים, באותו מצב בו היה נתון אילו החוזה היה מקויים. המבחן לקביעת שיעור הפיצויים הוא באותו סכום אשר, במונחים כספיים, יש בו כדי להעמיד את הנפגע, מבחינת הנזק שנגרם לו, באותו מצב בו היה נתון, לו קויים החוזה, ולולא התרחשה ההפרה".²⁹ כלומר, על פי סעיף 10 לחוק, מי שמפר חוזה עשוי להתחייב לפצות את הניזק גם בגין מניעת רווח שנגרמה לו.³⁰

2. מבחן הצפיות של הרווחים

עם זאת, הפיצוי בגין מניעת רווח כפוף למבחן הצפיות, ולכן לא פסקו בתי המשפט פיצוי על מניעת רווח שהיה בגדר "סיכוי לעשיית רווחים" בלבד, אם אין אפשרות להעריך את הסיכוי.³¹

קציר³² חולק על גישה זו, וסבור שגם אם היה רק סיכוי לרווח, אפשר להעריך אותו ולחייב בו את המפר:

הערכתו של סיכוי אינה מן הנמנעות בפרקטיקה של בתי המשפט. כך יקרה כאשר בית המשפט נדרש להעריך, למשל, מוניטין של עסק, שאינם אלא בגדר סיכוי לעשיית רווחים,

²⁸ קציר, עמ' 936-931. דבריו צוטטו על ידי הרב שנייפלד, חוק לישראל, חוק החוזים תרופות (בהכנה), סעיף 14.

²⁹ בג"ץ 2371/01 אינשטיין שריר נ. אוסי תכנון והמת מבנים ופיתוח בע"מ.

³⁰ שם.

³¹ ראה: ע"א 703/82 עירית נתניה נ' מלון צוקים, תקצ' לא 103; ע"א, 3666/90, 4012 מלון צוקים נ' עירית נתניה פ"ד מו(4) 45; ע"א 663/86 בנטקס נ' גוטליב, פ"ד מג(1) 379, בעמ' 384.

³² קציר, עמ' 988-987. מקורות אלו הובאו על ידי הרב שנייפלד, חוק לישראל, חוק החוזים תרופות (בהכנה).

וכך היה בפועל, בבוא בית המשפט לקבוע סיכויי ההשתכרות של נפגע מעוולה, שאף הם בגדר "מניעת רווח" מן הניזוק. וקשיי ההערכה, אינם צריכים, בהכרח, למנוע פיצוי, שעה שעצם סיכויי הרווח, ומניעתם בשל ההפרה, הוכחו כדבעי. אך נראה הדבר, שהרתיעה מפני פסיקת פיצויים בשל סיכויי רווח שאבדו עקב ההפרה, נובעת בחלקה מן הקושי בהערכתם של סיכויים אלה, ובחלקה מהפעלתה של מדיניות משפטית, בגדר שימוש, קפדני מדי לפעמים, במבחן הצפיות.

3. כאשר המפר הפיק רווח לעצמו

שאלה שנידונה בבית המשפט העליון³³ היא האם זכאי הנפגע לקבל מן המפר את הרווחים שהפיק המפר מן ההפרה, גם אם אלו עולים על הרווחים אותם סבר הניזוק להפיק (פיצוי קיום).

על אף שחוק החוזים תרופות אינו מעניק פיצויים מסוג זה, סברו רוב השופטים בהרכב, שניתן לחייב את המפר לשלם מכוח סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט תשל"ט-1979, הקובע ש"מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן - הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן - המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה". כלומר, מי שמרוויח שלא כדין על חשבון חברו, חייב להשיב לחברו. יש לציין ששמו של החוק לקוח מן המשפט העברי, "עושה עושר ולא במשפט"³⁴, ומבוסס על הדין המוזכר במשנה "כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חברו"³⁵.

בפסק הדין קבעו השופטים (בדעת רוב), שחוק עשיית עושר חל גם כאשר עסקינן במערכת חוזית, שמוסדרת לכאורה בחוק החוזים תרופות. עוד קבעו השופטים, שאם החוזה בוטל, ניתן לחייב את המפר להעביר לנפגע את הרווחים שצמחו לו מן ההפרה.

4. חובת הקטנת הנזק על ידי הנפגע

סעיף 14(א) קובע: "אין המפר חייב בפיצויים לפי סעיפים 10, 12 ו-13 בעד נזק שהנפגע יכול היה, באמצעים סבירים, למנוע או להקטין".

בית המשפט קבע לאור סעיף זה: "צד לחוזה אשר ניזק אינו רשאי לשבת בחיבוק ידיים, כי אם מוטלת עליו החובה להפחית את הנזק אשר הצד שכנגד גרם לו. לא עשה כן, אין פוסקים לו את מלוא הנזק שנגרם, אלא רק אותו שיעור שלא היה בידו למנוע, אילו עשה את כל הדרוש כדי להקטין את הנזק"³⁶.

סעיף זה מעלה מספר שאלות, כגון אלו אמצעים חובה עליו ליטול על מנת להפחית את נזקו, האם מוטל עליו לבצע עסקה חלופה, ועוד.

³³ ד"נ 20/82 אדרס חמרי בנין בע"מ נ' הרלו אנד גוניס ג.מ.ב.ה.

³⁴ ירמיהו יז יא.

³⁵ משנה, בבא מציעא, פרק ג, משנה ב.

³⁶ ע"א 491/71 שלמה רוזנר נ' פנינה שטרן, פ"ד כז(1), 78 (1972); ע"א 121/86 פלוריאן נ' גלנוט כרמל, פ"ד מב(1) 504, בעמ' 513.

מכון משפטי ארץ, עפרה – כולל דיינות ומכון מחקר תורני – שם לו למטרה לסייע לקדם את מערך בתי הדין לממונות. במסגרת זו, פועל המכון בשני מישורים :

1. מחקר בנושאים הלכתיים הקשורים לעבודת בתי הדין לממונות, כדוגמת, כתיבת חוזים על פי ההלכה, כתיבת ניירות עמדה ומאמרים ופרסום ספרים (סדרת משפטי ארץ).
2. הבאת מידע עדכני הקשור לעבודת בתי הדין (מידע שימושי, פסקי דין וחוזים).

ראו עוד באתר האינטרנט של המכון - "אתר דין תורה".

www.dintora.org

מכון משפטי ארץ, עפרה, ד.נ. מזרח בנימין מיקוד 9062700

טלפון : 02-9973888 שלוחה 6

info@dintora.org