

הרב ד"ר איתמר ורהפטיג

הגבלת שימוש בחפץ הנמצא ביד אחר

הצגת הבעיה

אדם מוציא בכל שנה ספרי עזר במקצוע מסוים לקראת הבגרויות, ומוכרם לתלמידים. ספרים אלו מבוססים בעיקר על שאלוני הבגרות של משרד החינוך, ועליהם הוא מוסיף פתרונות. אני מנהל תיכון, ולפני שלוש שנים הוא הביא לי ספרים, והמורות מכרו אותם לתלמידות. כשעשיתי סדר בחדרי, ראיתי שנשארו ספרים שלא נמכרו. הודעתי למחבר שנשארו אצלי ספרים ובקשתיו שייקחם. הוא אמר שאין לו מה לעשות עם הספרים, ואפשר לזרוק אותם. אמרתי לו, שאם כן אחלקם לתלמידות, כדי לחסוך מהן קניית ספרים חדשים. כששמע את דברי, אמר שאינו מוכן שאתן אותם לתלמידות, כי אז הן לא יקנו את המהדורה החדשה. השאלה היא אם יש לו רשות למנוע ממני את חלוקת הספרים לתלמידות מחשש שייפגע כלכלית, או שמא אינו רשאי. על כל פנים, האם אני רשאי לזרוק את הספרים, ולומר לתלמידות שיש ספרים שזרקנו (ועכשיו הם הפקר) ומי שרוצה, שתיקח?

א. מתן בשיוור

כללית, יכול אדם לתת או למכור נכס שלו לאחר, הן בתנאי מגביל (כלומר המוכר או הנותן אומר 'אם תעשה או לא תעשה כך וכך, המכירה או המתנה בטלה') והן בשיוור (כלומר המוכר או הנותן משייר לעצמו חלק מהשימושים בחפץ). כך, למשל, נזכר בגמרא (בבא מציעא ע"א): נתינה לעני בשיוור זכותו לתת לנושיו, ועוד. נחלקו הדעות בנוגע לנותן סתם שיש אומדנה שהוא מקפיד על שימוש מסוים בחפץ, האם הוא בגדר שיוור, שמבטל את מעשהו (דעת ר' מאיר); או שמא המשתמש אינו אלא עובר על דעת בעל הבית, אך אין סנקציה מעבר לכך. כך מובא בגמרא (שם):

דתינא, רבי שמעון בן אלעזר אומר משום רבי מאיר: הנותן דינר לעני ליקח לו חלוק, לא יקח בו טלית, טלית - לא יקח בו חלוק, מפני שמעביר על דעתו של בעל הבית... וכל המעביר על דעתו של בעל הבית נקרא גזלן.

וברי"ף (בבא מציעא כ"ע"א מדפי הרי"ף), בנוגע לשומר שמסר לשומר, נכתב:

אמר ריש לקיש כאן שנה רבי אין השואל רשאי להשאיל ולא השוכר רשאי להשכיר הני מילי לכתחלה אבל דיעבד אף על גב דאינו רשאי אי איכא סהדי דלא פשע בה לא מחייבינן ליה... ושמעינן מינה דלא סבירא לן כרבי מאיר דאמר כל המעביר על דעת בעה"ב נקרא גזלן.

ב. משמעות ההסכם - הפקדה או מכירה

תחילה נדון במשמעות ההסכם שבין מחבר הספרים לבין מנהל בית הספר. כאמור, המחבר מוכר ספרי הדרכה לתלמידים דרך בית הספר מדי שנה, והוא מסכם עם המנהל כי מה שלא יימכר, יוחזר לו. כיצד נגדיר הסכם זה? לפנינו שתי אפשרויות: האחת, הוא אינו מוכר את הספרים לבית הספר אלא עושה אותו שליח למכור את אשר יצליח למכור, והיתר חוזר למוכר, שכן שלו היה זה מעולם. לפי הגדרה זו בית הספר מחזיק בתור שומר את מה שלא נמכר לתלמידים. השנייה, הוא מוכר הכל לבית הספר, גם אם התמורה תועבר אליו עם תום המכירה לתלמידים, אלא שהוא מתחייב לקבל חזרה את מה שלא יימכר¹, ובית הספר מתחייב להחזיר לו, שמא יזדקק להם במקום אחר. לפי הגדרה זו הספרים הם בבעלות בית הספר עד שיוחזרו למחבר.

ג. האם הספרים הנותרים ללא דרישה הם הפקר

מה דינם של הספרים שנשארו משנים שעברו? למי שייכים הספרים שהמחבר לא בא לקחתם?

לפי האפשרות הראשונה, ספרים אלו שייכים למוכר. המנהל אומר לו לקחתם, והמוכר אומר שאין לו צורך בהם, ואפשר לזרוקם. מה מעמד הספרים מבחינה משפטית? מאותו רגע לכאורה הספרים הופכים להיות הפקר, שכן הפקר אינו צריך קניין. האם יש תנאים אחרים לחלות ההפקר?

1. לשון ההפקר

ה'שלחן ערוך' (חו"מ סי' רעג סעי' ג) ² כותב: 'ומה הוא ההפקר, שיאמר אדם: נכסי אלו הפקר לכל, בין במטלטלים בין בקרקעות'.
האם האמירה מעכבת? הב"ח על הטור (חו"מ סי' רעג) כותב: 'נראה מלשונו זה דבלא אמר אף על פי שהשליך כיסו ברשות הרבים לא הוי הפקר'. הוא מסביר שהרמב"ם הולך לשיטתו³, שאבדה מדעת לא הוי הפקר, ומקשה מכמה סוגיות⁴ שבהן מוכח שהפקר חל ללא אמירה. לכן הוא אומר שאם 'מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו שהפקירן' אין האמירה מעכבת. ואם כן כך הוא בנידוננו, שהרשאתו לזרוק את הספרים מוכיחה שהפקירן.

2. בפני כמה מפקיר

נחלקו אמוראים אם צריך להפקיר בפני שלושה או לא.⁵ להלכה, מדאורייתא די להפקיר בפני אחד, ורק מדרבנן צריך שלושה. וזו לשון ה'שלחן ערוך' (חו"מ סי' רעג סעי' ז):

1. עוד אפשר לומר שהוא מוכר רק את מה שנמכר לתלמידים, אבל אלו שלא נמכרו - הוברר למפרע, שאינם בכלל המכירה, ושוב חזרנו לאפשרות הראשונה, שפיקדון הם בידו. אך דרך זו מעוררת את השאלה אם 'יש ברירה', ואכמ"ל.
2. ומקורו ברמב"ם, הל' נדרים פ"ב הי"ד.
3. רמב"ם, הל' גזילה פי"א הי"א
4. בבא מציעא כא ע"א; שם ע"ב.
5. נדרים מה ע"א.



המפקיר את הקרקע, כל הקודם והחזיק בה זכה. דין תורה, אפילו הפקיר בפני אחד ה"ז הפקר ונפטר מהמעשרות, אבל בדברי סופרים אינו הפקר עד שיפקיר בפני ג', כדי שיהיה אחד זוכה, אם רצה, והשנים מעידים. הגה: וי"א דאפילו בינו ולבין עצמו הוי הפקר (טור ס"ח בשם הרא"ש⁶).

ה'שלחן ערוך' מבחין בין קרקע למטלטלין, ולא ברור אם ההבחנה שייכת גם בשאלת מספר הנוכחים הנצרך לחלות ההפקר. כלומר, האם גם כדי להפקיר מטלטלין צריכים נוכחות של שלושה, או שדי באחד. בספר 'מחנה אפרים'⁷ נפסק שבמטלטלין די באחד. לפי זה בנידון דידן, שמדובר בספרים, די בהפקר בפני אחד. נוסף על כך, גם אם הפקר אין כאן, אבדה מדעת יש כאן, ושוב אין חובה על המנהל לשומרם. אלא שלדעת הטור⁸ יכול לזכות בהם שכן הם הפקר, ואבדה מדעת אינה צריכה שלושה, ולדעת הרמב"ם⁹ אינו חייב בהשבתם, אבל הבעלות לא פקעה. ה'שלחן ערוך'¹⁰ פסק כדעת הרמב"ם, ואילו הרמ"א פסק כדעת הטור. על כל פנים נראה שכאן, שיש אומדנה שהפקירן, שכן מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו כאמור, גם לרמב"ם הוא הפקר.¹¹ לפי זה יוצא שהמנהל יכול לעשות בספרים כרצונו. אלא שתוך כדי שיחה, הוא אמר למוכר שהוא יחלקם לתלמידות כדי שיוכלו להסתפק בספרים הישנים, וייחסך מהם הצורך בקניית המהדורה החדשה, והמוכר מחה ואמר שאינו מסכים לכך. מסתבר שמכיוון שאמר כן תוך כדי שיחה, כשהם עסוקים באותו עניין, יש כאן התניית תנאים בהפקר או חזרה תוך כדי דיבור.¹² האם הפקר כזה חל?

ד. האם הפקר מותנה חל

המוכר אינו מסכים שהתלמידות יקבלו את הספרים. לפי בית הלל, הפקר לעניים אינו הפקר, אלא צריך להיות הפקר לכלל.¹³ וכן נפסק להלכה.¹⁴ אך כאן הוא אינו אומר שההפקר אינו חל כלפי התלמידות, אלא מפקיר בתנאי או בשיוור שלא יגלה המחזיק לתלמידות על ההפקר. נראה לומר שהפקר בתנאי מועיל, אבל הפקר בשיוור, צריך עיון. שיוור שייך כלפי המקבל, שלא קיבל בעלות מלאה על הדבר אלא בעלות מוגבלת. אך אם נאמר שהמנהל הוא רק שומר, מה המשמעות של שיוור כלפיו? אם נאמר שהוא אוסר על התלמידים לזכות בספרים, חזרנו לשאלת הפקר לעניים, ואז צריך לומר שההפקר לא חל. ושמא נאמר שהוא מפקיר בתנאי שהמנהל לא יזרוק את הספרים ולא יגלה אודותם

6. הרא"ש חולק על דין תורה, אבל מדרבנן הוא מודה שצריך שלושה, ראה סמ"ע שם סק"א.

7. מחנה אפרים, הל' הפקר סי' א.

8. טור, חו"מ סי' רסא.

9. רמב"ם, הל' גזילה ואבידה פי"א הי"א.

10. שו"ע, חושן משפט סי' רסא סעי' ד.

11. ראה ש"ך, חו"מ סי' רעא סק"ג; וקצות החושן, סי' רעא ס"ק א.

12. עיין רמב"ם, הל' נדרים פ"ב ה"ג.

13. פאה פ"ו מ"א.

14. שו"ע, חו"מ סי' רעג סעי' ה.

לתלמידות? מסופקני אם תנאי כזה אפשרי, שכן למעשה הוא מפקיר לכל, חוץ מלתלמידות. אם אכן נגיע למסקנה שההפקר לא חל, הוא ממשיך להיות הבעלים ויכול לאסור את השימוש בספרים שלו. לאותה מסקנה נגיע אם נאמר שלא הפקיר בתנאי, אלא שחזר בו מן ההפקר והוא נותר הבעלים. אם כן הוא יכול לומר למי שהיה שומר, שהוא בא לקחת את פקדונו, ובינתיים לאסור עליו להעמיד את הספרים לרשות התלמידות. אמנם לפי האפשרות השנייה בהגדרת מהות ההסכם, שהוא מכר את הספרים לבית הספר, וכעת לפי תנאו, הוא חייב לקבלם, נראה שהתנאי לקבלם כולל גם קבלה כזו שלא תפסידנו. אם כן, הוא רשאי לומר 'החזיקם עד שאבוא', אבל אם הוא אמר למנהל לזרוקם, הרי מחל על חיוב המנהל להשיבם. אם כן, נמצא שכעת המנהל הוא הבעלים, ויכול לעשות בהם כטוב בעיניו. כאן תעלה שאלת השו"ר, שכן לכאורה, הוא משייר לעצמו את זכותו של הקונה להעביר את הספרים לתלמידות. אבל נראה שאי אפשר לשייר למפרע, שכן בזמנו, מכר את הספרים ללא כל שו"ר. אמנם להלכה יש לומר שאם חזר בו תוך כדי דיבור, עדיין זכותו לקבל את הספרים באופן שלא יפסידנו.

לסיכום ביניים, יוצא שמכיוון שמחבר הספרים חזר בו מן ההפקר, רשאי הוא לדרוש את הספרים חזרה, ובינתיים להגביל את המנהל שלא ימסור את הספרים לתלמידות.

ה. זכות שומר להיפטר מפיקדון שהמפקיד מסרב ליטלו

אם הבעלים לא בא לקחת את הספרים, כי חבל לו על הזמן והטרחה או מסיבה אחרת, זכותו של המנהל לומר לו: 'בוא ותיקחם, ואם לא, אזרקם החוצה'. כך עולה מהלכה שנפסקה ב'שלחן ערוך' (חו"מ סי' שיט סעי' א):

מי שהכניס פירותיו לבית חברו שלא מדעתו, או שהטעהו עד שהכניס פירותיו, והניחם והלך, יש לבעל הבית למכור לו מאותם הפירות כדי ליתן שכר הפועלים שמוציאין אותם ומשליכים אותם לשוק. ומדת חסידות הוא שיודיע לבית דין וישכירו במקצת דמיהם מקום, משום השבת אבידה לבעלים, אף על פי שלא עשה כהוגן. ויש אומרים דצריך להודיעו תחלה, ואם נאנסו לאחר שהודיעו, פטור (הרא"ש וטור).

מקור הדין הוא במקרה המובא בגמרא,¹⁵ שם מסופר על מי שהפקיד פירותיו אצל אישה, שהסכימה לכך בעקבות הבטחתו שישאנה, וחזר בו, ואז היא רשאית להוציא הפיקדון החוצה. האחרונים¹⁶ מבארים שזכות השומר לזרוק הפיקדון נובעת מכוח דין 'עביד איניש דינא לנפשיה', שכן הפיקדון מפריעים לו כעת. ה'שלחן ערוך' הוסיף 'מי שהכניס פירותיו לבית חברו שלא מדעתו', כלומר שהאפשרות להוציא את חפצי החבר מותנית בכך שהחפצים הונחו ללא ידיעת בעל הבית. ונראה שגם נידונו בכלל זה, שכן אף על פי שהספרים הונחו שם מדעתו של המנהל, כעת הספרים מונחים שם שלא מדעתו. ואין

15. בבא מציעא קא ע"ב.

16. ט"ז, חו"מ סי' שיט; וכן הוא בערוך השולחן, חו"מ סי' שיט סעי' ג.



למחבר זכות לדרוש ממנו להחזיקם שלא מדעתו. הרמ"א (לשו"ע, שם) מסייג דין זה, ואומר שצריך להודיע לבעלים על הוצאת הפיקדון. אך כאן הבעלים יודע, שכן אמר לו השומר שאם הוא לא ייקחם, השומר ימסרם. ה'שלחן ערוך' אומר בעקבות הרמב"ם,¹⁷ שמידת חסידות היא להודיע לבית הדין, ורבו הדיונים בפשר כוונתו. ייתכן שהכוונה היא למנוע מהבעלים את הצורך לשלם הוצאות הסילוק. אבל בנדון דידן אין הוצאות סילוק.

1. משיב אבדה

אם לא יבואו הבעלים, והמנהל אכן יזרוק הספרים, הרשאי הוא לגלות לתלמידות להיכן הספרים הושלכו?

עולה כאן שאלה חדשה: האם השבת אבדה ודאגה לרכוש הזולת כוללות הימנעות כזו? שכן אם יגלה, יגרום מניעת רווח למוכר מן התלמידות, שאלמלא גילה להן היכן הישנים, היו קונות את הספרים החדשים. אדם רגיל (שאינו שומר) אינו חייב לאפשר לחברו רווח נאה, כגון לייעץ לו לפנות לשוק פוטנציאלי ראוי. אך האם רשאי הוא לומר לקהל הפוטנציאלי שלא לקנות מחברו כי אפשר להשיג סחורה סוג ב' בחינם, ולגרום לו בכך מניעת רווח? לא זכור לי איסור כזה של מניעת רווח. אמנם 'גרמא בנזיקין' אסורה, אבל מניעת רווח חמורה מ'גרמא'.¹⁸ אמנם במקור אחד מצאתי חידוש קשה בעיני. נכתב בספר 'ערך ש"י'¹⁹ שאם יש חנויות שמוכרות במחירים שונים, חייב בעל המחיר הגבוה ליידע את הקונה שיש גם מי שמוכר במחיר נמוך ממנו. וצריך עיון: אם מדובר בחריגה ממחיר השוק, ניחא, שכן הוא נכנס לגדר אונאה. אבל אם אין את התנאים של גדרי אונאה,²⁰ מניין לנו חובת המוכר לפעול נגד טובתו שלו? יתר על כן, אפילו אדם מן השוק, לא מצאנו חובה שיאמר לאנשים היכן המחיר הזול ביותר, אלא אם כן שאלו אותו על כך. ואולי כוונת 'ערך ש"י' לומר כי במצב שיש מחירים שונים, המחיר הנמוך נתפס בתור מחיר השוק.²¹ בקצרה, אין חובה להתערב במהלך חיי השוק לא לטובת המוכרים ולא לטובת הקונים. אמנם כל זה בסתם אדם, אבל כאן, שהמנהל נחשב שומר, אפשר שחב הוא בחובת נאמנות, שלא יזיק למפקיד אף ב'גרמא'. לכן ייתכן שחובת השמירה מחייבת אותו לדאוג גם לאי מניעת הרווח של המפקיד. אך לא מצינו חובה כזו, ובייחוד כשהוא רק שומר חינם, שלא עשו לו טובה, ולכן חובת השמירה שלו אינה כוללת אחריות זאת.²² יתר על כן, כעת, כשהמוכר אומר לו לזרוק את הספרים, כבר אין המנהל מוגדר שומר. ועדיין, יטען הטוען, אף אם איסור אין כאן, לכל הפחות מידת חסידות היא שלא לגרום מניעת רווח לבעלים.

17. רמב"ם, הל' שכירות פ"ז ה"ז.

18. עיין ש"ך, חו"מ סי' ס"א ס"ק י.

19. ערך ש"י, חו"מ סי' רט סעי' א.

20. כגון שאין מחיר שוק, לפי הבית יוסף, חו"מ סי' רט, או שקשה לשום אותו, לפי הדרכי משה שם.

21. ראה מה שכתבתי בעניין זה בספר כתר ד, עמ' 146.

22. ראה שו"ע, חו"מ סי' רצב סעי' טו-יז, שם מובאת חובתו של השומר להציל מהפסד, מדין השבת אבדה, כגון למכור פירות שמתחילים להרקיב. השבת אבדה - כן; גרימת רווח - לא שמענו.

ז. חובת נאמנות לתלמידים

אלא שכאן יש שיקול הפוך. עד שאתה מסייע לבעלים להרוויח, סייע לתלמידים שלא להפסיד, בכך שיסתפקו בספרים הישנים ולא יוציאו כסף על החדשים. אכן גם בנושא זה, יש לומר שאין חובה על אדם לומר לזולת היכן יש חנות זולה יותר מזו שהוא מתכוון לקנות בה. אלא אם כן יש מחיר שוק, והוא יודע שהקונה הולך להתאנות. אמנם לפי ה'ערך ש"י, יש לדון. מצד אחד, הוא מחויב יותר מן המוכר ביוקר, שכן אם המוכר חייב לגלות לקונה על חנות זולה יותר על חשבון טובתו שלו, כל שכן אדם זר, שאינו מפסיד מכך, צריך לעשות כן. אך מצד שני, הוא מחויב פחות, שכן המוכר ביוקר מעורב בעניין, והוא העומד להכשיל את הקונה התמים. לעומת זאת אדם זר אינו מעורב כלל, ואינו חייב לנקוט יוזמה בנידון, כאמור. הוא אינו חייב להתערב לא לטובת המוכרים ולא לטובת הקונים, שכן התערבות תבוא על חשבון הצד השני. יתר על כן, מסתבר שבנדון דידן שהמתערב אינו אדם זר, אלא מנהל שקיבל את התלמידות למוסד, הוא חייב לדאוג לתלמידות שלו יותר מאשר למחבר ספרים שבא אליו מיוזמתו. לכן, אם נחליט שהמוכר הפקיר, המנהל רשאי למסור את הספרים או לגלות שהופקרו ועליו לעשות כן, ולא יחשוש למניעת הרווח של המוכר.

סיכום

א. אם נגדיר כי המחבר נותר הבעלים, או אף אם נגדיר שהוא רק בעל זכות לקבל את הספרים חזרה, זכותו למנוע מהמנהל כל שימוש שפוגע בו.
 ב. אם המחבר אינו הבעלים, שכן נגדיר שהפקיר את הספרים או מחל על זכותו לקבלם, או שהפקירם כשלא יבוא לקחתם לאחר בקשת המנהל, המנהל רשאי לגלות לתלמידים על האפשרות של קבלתם בחינם.

הערת סיום

לסיום יש להעיר כי עצם התופעה של מכירת ספרים כאלו מדי שנה בשנה צריכה בדיקה. משרד החינוך צריך לבדוק היטב אם יש הצדקה להצעת הספרים החדשים על חשבון הישנים. האם הפער בין הספרים הישנים לחדשים הוא כזה המצדיק ציפייה מהתלמידים לקנות את החדשים? האם ניתן למנוע מכירה נשנית כזו, בכך שלא ישנו כל שנה את תכנית הלימודים, שינוי שמצריך הצעת ספרים חדשים? האם יש לקחת בחשבון שהעשירים יקנו והעניים לא יקנו, או יקנו על כרחם כדי שלא לפרוש מו הרבים והחזקים? ועד כמה יש לקחת בחשבון שיקול זה? לאור בדיקה זו, ייתכן שמשרד החינוך יצמצם תופעה זו, ויביא בכך תועלת לתלמידים.

