

# מאורות תורת המשפט

## תשובות אקטואליות בדיני ממונות

אבישי נתן מייטליס

גליון מספר 15

נשלח חינם מידי שבועיים, להצטרפות: [meorothamishpat@gmail.com](mailto:meorothamishpat@gmail.com)

כ"ד באדר תשע"ה

## אחריות העורך ושכרו כשהקובץ ניזוק

### המקרה:

לצורך כתיבת ספר, שכרה עמותה תלמיד חכם שיערוך ויעבד עבודה שיעור. הת"ח אכן עבד שעות רבות, ובאחת הפעמים ניזק הקובץ ואבד. טענת המעסיק הינה שכיון שלא גיבה העובד את עבודתו, פשע בכך, ואינם חייבים לשלם לו שכר על עבודתו הרבה שאיבדה בידיו. העמותה אף הוסיפה לדרוש מאת העורך תשלום על החומר שאבד ברשותו.

### תשובה

אם הקובץ אבד מחמת שלא גיבה אותו העובד כדרך שנוהגים העורכים, בזמן ובצורה המקובלת – יפסיד העובד את שכרו. וגם אם כבר קיבל את משכורתו, מחוייב להחזירה. אולם אם אבד הקובץ באונס, כגון בשל וירוס שנכנס למחשב, והעובד ביצע גיבוי בזמן הנהוג – מספק לא יוכל ליטול שכר (בין שעבד בביתו בין שעבד בחדר העמותה). ואם שילמו לו מראש שכרו, אין להוציא מידו. אולם את משכורתו הבאה יוכלו לעכב מחמת הספק. יש לשלם לעובד לפני משורת הדין, משום למען תלך בדרך טובים ואורחות צדיקים תשמור. אולם על החלק שפשע ולא נהג כדרך האומנים באופן חריג, לא יהיו חיוב זה נוהג.

יש לציין, שאם ישנה הנהגת המדינה בעניין זה, הינה מחייבת.

### נימוקי הדין

#### תשלום שכר לעורך שלא שמר עבודתו כראוי

העובד בעבודה נחשב שומר שכר, ועל כן חייב על שבידו על פי דיני שומרים, וכל שפשע ואיבד את החומר שבידו, מחוייב בתשלומיו. ואם אין בידו להגיש לבעלים את העבודה שלשמה נשכר, לא יהא זכאי לשכר כלל. על כן, אם אירע אונס שפגע בעבודתו של העורך, ולו היה העורך עושה גיבוי בעותק מוגן ושומר כנהוג, לא היה נאבד החומר, הוי כעין גניבה ואבידה ששומר שכר חייב בה, ועל כן יפסיד את שכרו.

ברם אם העורך עשה כפי הנהוג בקרב העורכים והמגיהים, ונהג לעשות גיבוי פעם ביום או פעם בשבוע כנהוג, אך באמצע היום או השבוע אבד מה שעשה בטרם שגיבה, דינו יהא כאונס, ושומר שכר פטור מכך.

שכן דינו של שומר שכר לשמור כדרך העובדים במדינה זו, כן מבואר ברעק"א על גבי הש"ך בס"י שג סק"ד ששומר שכר פטור מגניבה שהתרחשה כדרך אונס גמור, שהביא בשם פרח שושן חו"מ כלל א שכן סברו הגינת ורדים ובשו"ת מהרשד"ם ופטרו את השומר שכר כשעשה כפי המנהג. אמנם הפרח שושן עצמו חולק וסובר דלא מהני המנהג לפטור שומר שכר אף ששומר כפי הנהוג, וצריך לעשות חומה של ברזל לשמירה, ולדעתו יש לפשר בדבר משום מחלוקת הפוסקים.

#### עבד העורך במשרדי העמותה, אם נחשב לשומר שכר

הב"ח בריש ס' שו והמחנה אפרים הלכות שומרים ס' מא כתבו כל שעובד בבית בעלים אין עליו שום חיוב שמירה ואינו נעשה שומר כלל, וכן נקט הסמ"ע שם סק"א. אך הש"ך שם סק"א סבר שאף בבית הבעלים נחשב העובד

כשומר שכר, שכן נהנה הוא מכך: 'שכרו שמשכתכר במה שנותן לו מלאכה ליטול שכרו'. על כן, אם עבד העורך במשרדי העמותה ישנה מחלוקת אם דינו כשומר שכר או חינום ואם חייב על אבידת החומר כשלא פשע.

## האם זכאי בעל מלאכה לשכרו כשפשע בשמירתו

ישנה מחלוקת בין הפוסקים אם אומן מפסיד שכרו באופן שפטור משמירה כגון שהבעלים עמו במלאכתו, וכן כשהעבודה נעשתה בבית הבעלים ולא נאנסה, אלא רק נגנבה או אבדה.

הקצוה"ח בס"י שה"ק"ב הביא מעשה מהרשב"ץ בחוט המשולש בס"י נד: 'ראובן הביא לו שמעון עשרה משקלי זהב שיעשה לו מהם אצעדה אחת, ושמעון מסייע בהתכתו, ובבואו ליקח האצעדה לא נמצאת'. וכיון שאבד לו התכשיט ביקש להפטור מלשלם לו שכרו. והסיק שם הרשב"ץ, שזכאי האומן העובד לשכרו כיון שהיה פטור מתשלום התכשיט שאבד בהיותו שמירה בבעלים: 'אפילו חשבינן ליה לשוכר גמור והיה פושע בשמירת חפץ היה פטור, ומאחר שהוכחנו שהוא פטור, נראה פשוט שחייב שמעון לשלם לו דמי פעולתו בדינא ודיינא'. שכן חיוב תשלומין לפועל נמדד עפ"י מה שעשה מלאכתו נאמנה, וכיון שאינו חייב בתשלומי שמירת החפץ, זכאי לקבל מלוא שכרו.

אך הקצוה"ח חלק על כך, וסבר שאין ללמוד מכך שפטור מדין שמירה בבעלים על זכאותו בשכר המלאכה: 'ונראה דאע"ג דשמירה בבעלים פטור אפילו מפשיעה, אבל שכרו מיהא מפסיד, דלא גרע מעבדים ושטרות והקדשות... וכל שלא שמר כראוי מפסיד שכרו ואפילו בשמירה בבעלים'.

וחילק הקצוה"ח בין מצבי הגדרת מלאכת האומן; אם נתן לו גם לשמור, הרי פשע בשמירה ולא זכאי לשכרו. אך אם שכרו היה רק על מלאכת אומנותו, זכאי לשכרו אם פטור על אובדן החפץ: 'דוקא היכא דנתן לו שכר לשמור, א"כ כל שלא שמר כראוי אפילו שאין בו דין שמירה, אבל שכרו מיהא מפסיד כיון שלא עשה מלאכתו ששכרו... אבל אומן שנוטל שכר עבור מלאכתו, אלא שהוא ממילא שומר שכר... כיון דעשה מלאכתו מלאכת אומן ונאבד בענין שהוא פטור, כגון שהיה בעלים עמו א"כ הו"ל כמו חזרה ליד בעלים... וצריכין לשלם שכר' (מלבד מצב שאבד אחר שהשלים את העבודה, והמתין לבעלים שיקחנו, שאז נחשב כשומר בלבד, וכשאבד בשלב זה, חייב האומן בשכרו: 'אבל הכא כבר השלים המלאכה אלא שאח"כ נאבד וכיון דהוא פטור צריך לשלם השכירות').

אולם הנתיחה"מ שם סק"א חלק על הקצוה"ח והוכיח מדין הגמ' בב"מ בדף נח. לגבי בני העיר ששלחו שקליהן ונגנבו שמפסידים שכרן: 'אף דשם הוי שכר שליחות ולא שכר שמירה ואפ"ה מפסיד כשנגנב, א"כ ה"נ מפסיד שכר אומנות, כיון דקיי"ל דשכירות אינה משתלמת רק לבסוף כשנתנו לו... והרי לא גמר מלאכתו כשלא החזירו מחמת שלא שמרו מגניבה'. הרי התשלום לפועל הינו רק בהגשתו את העבודה שעמל עליו, וכל שאבדה העבודה, פטור בעה"ב מתשלום שכרו. וכן הכריע בשו"ת בית דוד לבעל נחלת דוד חו"מ ס"ח.

ובאבני חושן עמ' קמג חילק בין שליח שמוטל עליו להביא את החפץ ממקום למקום, ואם אבד החפץ לא עשה כלום ולכן אבד את שכרו, לבין אומן שמחוייב מעבר לעבודה על החפץ גם לשמור עליו וליחון לבעלים.

לדברים אלו עולה, כי אם לא פשע העורך בגיבוי הקבצים, ואבדו הקבצים באונס גמור ופטור הוא מתשלומים, הוי כשליח שנשבע שעשה מלאכתו נאמנה, ומקבל שכרו (א"כ הינו קבלן להביא דבר מסוים ולא היה, וכן אם היה מחוייב להביא קובץ מוגמר ולא הביא). אך אם פשע שמירת הקובץ, ורק פטור מנזקו משום שעבד בבית בעלים ואינו חשיב כשומר כלל – ישנו ספיקא דדינא ומחלוקת אם יש לחייב את בעה"ב לשלם עבור שכר העובד, ואינו יכול להוציא מיד העמותה שכר. אך אם כבר הקדימה העמותה ושילמה לו שכרו (בין שטרם ידעה על אובדן החומר, בין שידעה וסברה שנושא זה ידון בביה"ד) אין להוציא מיד הפועל שכן יטען קים לי כדעת הקצוה"ח שזכאי לשכרו.

## תשלום לפועל לפני משורת הדין

הגמ' בב"מ בדף פג. הביאה מעשה שרוב פטור את הפועלים מלשלם על שהזיקו כשנתקלו, ואף חייב את רבה בר חנה לשלם לפועלים את שכרם שעבדו, לפני משורת הדין: 'אמר ליה דינא הכי. אמר ליה אין, למען תלך בדרך טובים... אמר ליה זיל הב אגרייהו. אמר ליה, דינא הכי. אמר ליה אין, וארחות צדיקים תשמר'.

המאירי שם הביא שיש מחלוקת אם חייב רב לשלם לפועלים אף שפשעו בהיזקם (לא מיירי בכוונת היזק ובידיים, אלא בפשיעה כדבאר הסמ"ע ס"ד דש"ק"א), כן באר רש"י, והמאירי סבר שאין לבאר כן שכן אינו ממידת חסידות לשלם בכך שכרם. וביאר שמיירי שהזיקו באונס, ואף שאין בידם להוכיח זאת, ממידת חסידות ישלם להם שכרם. אך בשו"ע

הרב בה"ל שאלה ושכירות סעי' יט סבר שהדברים אמורים גם שהזיקו בפשיעתם: 'בענין שחייב לשלם מן הדין מצוה על בעל הבית להכנס עמו לפני משורת הדין ולמחול לו', וכ"כ הסמ"ע בס"ד סק"א והערך השולחן שם סעי' יא.

וכתב שו"ת צמח צדק (הקדמון) ס' פט בתוקף דין זה וחייבו: 'וכיון דקרי ליה דין ודאי דכייפין עליה אלא דאין כופין בשו"ת<sup>1</sup> אבל בהורדות נכסים כייפין או אפשר דאפילו בהורדות נכסים לא כייפין אבל בשמטא כייפין'. ובדברי מלכאל ח"ב ס' קלג כתב שיש לצרף דין זה לפשרה. על כן ביה"ד לא יוכל לכוף על הנהגה זו, אך מודיע הוא לעמותה שראוי לה לנהוג בדרך זו, לפני משורת הדין.

אמנם בנידון דידן, שהעורך לא נהג לשמור את הקובץ כלל, וחרג מעבר לרשלנות בעבודה, לא יהא נכון לנהוג בו מידת חסידות לשלם את שכרו השלם. אך ינהגו מידת החסידות אם ישלמו לו מעבר לעבודת השבוע האחרון שעליה גם לא היתה מועילה שמירתו, אף שפסידא הוי על הפועל.

### **תפיסת משכורת של שכיר, בשל ספק (כשיש ספק אם חייב לעמותה מחודש קודם)**

אם ממשיך לעבוד אצלם, והעמותה מעוניינת לעכב בידה משכרו של החודש הבא ולחזור ולטעון קים לי, ולקזז שכרו שנטל מכבר מהשכר שהוא זכאי בו – באנו למחלוקת הפוסקים אם יכול המעסיק לתפוס משכר הפועל, כפי שרמז לכך הנחל יצחק בס"ד עה סק"ד.

הגמ' בב"מ בדף צא: הביאה איבעיא דלא איפשיטא בדין פועל העושה בגפן זה אם יאכל בגפן אחר. ופסקו הרא"ש ס' י' הטוש"ע בס"ל של סעי' י' עפ"י רבנו ירוחם דהעושה בגפן זה לא יאכל בגפן אחר, ואי אכל – לא מפיקין מיניה ולא מנכין מאגריה.

הש"ך בספח תקפו כהן ס' כג הקשה שהרי שיטת הרא"ש בב"ק פ"ב ס' ב' שלא מהני תפיסה, ומוציאין מיד התופס (ודלא כרמב"ם נזקי ממון פ"א ה"א ובהלכות זכיה פ"ד ה"ג), ומדוע לא מוציאין מיד הפועל, והרי יכול בעה"ב לנכות משכרו את שאכל שלא כדין. נאמרו על כך מספר ישובים, שיש בהם כדי ללמד על דיני תפיסה מיד שכיר;

**א.** הש"ך שם למד מדין זה שאין תפיסת הבעלים בשכירה מועלת ואף שלפי הצד באיבעיא שאין לפועל לאכול כה"ג א"כ היה יכול בעה"ב לעכב משכרו שהרי הוא מוחזק מ"מ אין אומרים כן. וכתב הש"ך שם בתקפו כהן בס"ל לח הטעם שכיון שהכובש שכר שכיר עובר בחמשה לאווין ועשה חמיר טפי הוא<sup>2</sup>, ולא מהני תפיסה (ובתומים<sup>3</sup> ס' כה הקשה שכל ספק ממון הוי ספק איסור גזל, ואם אינו חייב לפועל, לא עובר על ה' לאווין. עוד, הקשה בקונטרס הספיקות כלל ד' אות יג שאין לחלק בין לאו אחד לכמה לאווין. כן הקשה בתשובות חדשות לרעק"א בסוסי' יג (תשלח, בהוצאת ר' צבי יהושע לייטנר עמ' מ) דחה הבנה זו שבשל לאווין רבים ישתנה יכולתו לתפוס). שכן אין ספק זה אם היה זכאי הפועל לאכול, מוציא מוודאי חיוב תשלום לשכיר.

**ב.** מעין זה כתבו האולם המשפט בס"ל שלז ובערך שי' ס' שלז סק"ב שכיון שעובד עיכוב שכר פועל על בל תלין, אינו יכול להשטמ מאיסור זה הוודאי בשל ספק שמא פרע מכבר (וידועים דברי הגר"ש שקופ שדיני הממון וחייבו לחבירו נגזר מהשאלה האיסורית אם חייב לו. וכל שאין לו חיוב וודאי מנא לן שיעבור על בל תלין).

**ג.** בקונטרס הספיקות כלל ד' אות יג ישב שלא מהני תפיסה משכר הפועל בגין כך שאכל דבר שספק היה זכאי בו: 'לפי שאין אנו מוציאין כלום מחזקתו, כיון דהלכתא משל שמים הוא אוכל... הפועל מוחזק ראשון הוא, וחזקת מרא קמא דידיה מסייע ליה, כיון דאין הספק נופל אלא עליו אי מתחייב לשלם'.

<sup>1</sup> ראה דברי הרמ"א בס"י יב סעי' ב: 'ואין בית דין יכולין לכוף ליכנס לפני משורת הדין, אף על פי שנראה להם שהוא מן הראוי. ויש חולקים'. ואמנם הש"ך הביא את הב"ח דס"ל שכופין.

<sup>2</sup> יסוד זה שבמקום שיש איסור נוסף לא מוציאין מהמוחזק מציון בנתי"מ בכללי תפיסה אות ב, שבאר בדין ספק ממון עניים, אם יש יד לצדקה, שפסק השו"ע ב"ד בס"י רנח סעי' ב' כדעת הרמב"ם הרשב"א והרא"ש שחייב ליתן לעניים, ולא אמרין המוציא מחבירו עליו הראיה. והרמ"א לא חלק. והנה בדין מתנת שכיב מרע שהקדיש כל נכסיו ועמד, וחצה לחזור בו, סבר הרמ"א בס"י רנ סעי' ג שרשאי לחזור. ובאר נתי"מ שם שכשיש ספק גזל, אמרין המוציא מחבירו עליו הראיה, אך כשיש עוד איסורים כנדרי צדקה שיש גם איסור 'בל יחל' ו'בל תאחר' מחמירים מספיקו. ודווקא למוד עצמו יש להחמיר כן, אך ליורשיו שלא עובדים על בל יחל ובל תאחר, אכן יש להקל, והמוציא מבירו עליו הראיה, ולא יוצאו מהם. וכ"כ בנפש חיה ב"מ נח.

<sup>3</sup> באורים ותומים קיצור תקפו כהן שם תירץ שאמנם הרא"ש סבר שלא מהני תפיסה לאר שנולד הספק, אך הפועל שאכל מהפירות תפס בשעה שנולד הספק, ומהני תפיסתו. ובעה"ב אינו יכול לחזור ולתפוס ממנו, אף שהמהרש"ל והש"ך סברו שלאחר שתפס אחד ניתן לחזור ולתפוס ממנו – כאשר שניהם שוים ותפסו קודם שנולד הספק, אין תפיסת שני מועילה (ובקונטרס הספיקות כלל ג ס' ו' חלק על כך).

כלומר דין מיוחד הוא בהיתר אכילת פועל מאשר עובד, שזיכתה לו תורה, וכיון שהחזיק בספק, אין אפשרות להוציא ממנו. אך בשאר ספיקות ממון, שלא זיכתה לו תורה כאכילת פירות, הרי שפיר יוכל בעה"ב לתפוס אם יטען קים לי. וכן כתב הנתי"מ בדיני תפיסה בעדים בביאורים סק"ד: 'דתפיסה לא מהני, היינו דוקא דכשנולד הספק היה חזקת מרא קמא, והוי כנתברר קודם התפיסה ואינו מועיל תפיסה אחר כך. אבל בפועל, שאין לו קודם שנותן לתוך פיו מאומה... רק בשעת אכילה נולד הספק אי פטור מלשלם, ונגד התשלומין נקרא הפועל מרא קמא'. ואילו לדעת הש"ך לא מהני תפיסת הבעלים בספק להפסיד שכר שכיר בגלל חשש לה' לאוין ועשה.

ד. האורים ותומים שם תירץ שלא מהני תפיסה במקום שיש חיוב וודאי ויש ספק שמא נפרע מכבר, הוי כאיני יודע אם פרעתיך. רק במקום שיש ספק חיוב יכול לתפוס ולטעון שמנא ליה שחייב לו. וכן באר נתי"מ בס' שם סק"ז בשמו שטענת שמא של בעה"ב שיתכן והוא פטור מלשלם לא פוטרת חיוב וודאי שיש לו כלפיו (וכתב שאף שהם טונים שמא ושמא, חזקת חיוב לשלם לפועל הוי כחיוב ברי'). אלא שיש לעיין בסברתו, שהרי בעה"ב כאומר ששילם מראש לפועל בחודש שעבר, שהרי נטל הפועל ואכל פירות שלא כדין, וא"כ הוא ספק חייב לו משכורת בחודש זה ושפיר תופס משכורת חודש הבא (וראה בתשובות חדשות לרעק"א בס' יג (תשלח, בהוצאת ר' צבי יהושע לייטנר עמ' לט) שדחה תירוץ התומים זה מעין קושייתו, ש'מאי שנא מאילו פרע וחזר ותפס').

ה. בערך שי' בס' שלז סק"ב הקשה על הרא"ש מדין משכנתא, שכן פסק הרא"ש בב"מ פרק ה ס' טז שאם לזה הרשה למלוה לדור בחינם בחצירו, אף שאסור מדין אבק ריבית, אין מוציאין מהמלוה את דמי השכירות. והוסיף הרא"ש וכתב, שאפילו אם תובעו הלווה לנכות לו מהשכירות, אינו רשאי וחייב לשלם מלוא שכירות חודש הבא: 'מאי טעמא, כל סלוקי בלא זוזי אפוקי מיניה הוא'. והקשה הט"ו והפלפולא חריפתא פ"ז אות ל שהרי לרא"ש לא יכול לעכב את משכורת הפועל שאכל, ואף אם טרם גבה המלוה היה יכול לדרוש את מלוא סכום החודש הבא, ולא דווקא רק כשכבר גבה, ולמה נצרך להעמיד שכר בידו הממון. ובערך שי' שם יישב וחילק בין תשלום שכר פועל שחייב לשלם לו כסף בדווקא ועל כן יש כאן תביעות הדדיות של דינים שונים. הפועל דורש כסף עבור עבודתו, ובעה"ב דורש את הפירות שאכל מספק, ועל כן זה גובה וזה גובה. לעומת חוב על שכירות שיכול לשלם אף בשווה כסף, יכול לתפוס ולנכות זה מזה, ולכך היה צריך להעמיד שיש ביד המשכיר ממון הלוה. וראה שהבין כן הנחל יצחק בס' נט. לדברים אלו, אם מדובר בחובת ממון הדדיים ניתן לתפוס אף משכיר את משכורת החודשית הבאה.<sup>4</sup>

ניתן ויש לתלות זאת במחלוקת האחרונים בהגדרת התביעות ההדדיות.

השו"ע בס' עה סעי' ז דין שתי תביעות הדדיות: 'מנה לי בידך אין לך בידי כלום, או שטען שיש לי כנגדו כסות או כלים... כיון שכופר בכל נשבע היסת ונפטר'. הרי שתביעה אחת מקוזזת עם תביעה שכנגדה. הקצוה"ח שם סק"ה וכן בס' נט סק"ב הבין כי מדינה זה גובה וזה גובה, וכיון שאפוכי מטרתא למה לי, התביעות קוזזו. אך הנתי"מ שם סק"ה וכן בס' עב סק"ז באר כי שמשיב לו הנתבע שמבקש לתובעו תביעה אחרת, הרי זה גובה וזה גובה, אך כשמשיב שיש בידו ממון אחר ועל כן לא פורע – הוי טענת פרעון, ולא אפוכי מטרתא של הגביות. הרי שנחלקו בהגדרת 'יש לי בידך כנגד תביעתך', שלקצוה"ח הוי כתביעה מנגדת, ואילו לנתי"מ הוי כטענת פרעון.

נפק"מ לכך, כתב בספר כסאות לבית דוד ח"ב ס' יב סק"ב יהא אם שומר אבידה פשע והתחייב בתשלומיה, ומסופקים בשווי האבידה, אם שווה 100 או 75. ולאחר מכן, הלוה השומר לבעלי האבידה 100 ולא משיב בטענה שחייב לו השומר את דמי האבידה. שלדעת הקצוה"ח יש כאן שתי תביעות הדדיות, ואולי חייב לו השומר 100 אך הלוה חייב וודאי 100, ועל כן יש ללוה להשיב 25, כדין איני יודע אם פרעתיך. אך לנתי"מ הלוה השיב שפרע לו את ההלוואה בחובו, ולא חייב לו כעת דבר. ואם נשווה זאת לדין הפועל שאכל ובעה"ב מבקש לעכב משכורתו, יהא הדין לדעת הקצוה"ח כדין הערך שי, ולא יוכל לעכב משכורתו, שכן דינו לשלם

<sup>4</sup> בספר הלכות שכירות פועלים 'הלכה ברורה' של 'מאור החושן' עמ' תנז הערה כו הביאו תקנת הקהל בקרקא משנת שנה, הובאה ב'דער יוד ליס כרך 11 עמ' 100: 'און וועלכער בעה"ב ניט צאלט סוף הזמן זאל מען אים כופה זיין בתפיסה, בחרם, און משכונות נעמין אונד זול אויך מכריז זיין בבית הכנסת אז קיין מלמד זול יונגין ניט אויף נעמין לזמן הבא ביז ער ביצאלט ניט למלמד מזמן העובר'. תרגום: כל בעה"ב שלא שילם שכר לימוד עד סוף הזמן, כופים אותו על ידי תפיסה או חרם או נטילת משכונות, וגם מכריזים בבית הכנסת ששום מלמד לא יקבל בניו ללמד בזמן הבא, עד שישלם למלמד ע לזמן שעבר. ובתקנות ניקלשבורג משנת תלז נאמר שאם יסרב בעה"ב לשלם שכירות מזמן אחד, יהא תוקף ביד הגבאים לכרוז עליו בכפיה ובחרם בבית הכנסת עד שישלם שכירותו.

במעות בשל חוב הפועל להשיב את דמי הפירות שאכל מספק, ואילו לדעת הנתיה"מ יהא רשאי בעה"ב לקזז ולנכות את ספק חיובו של הפועל כלפיו ממשכורתו, כיון שיטען לפועל שכבר פרע לו מתחילה את חיובו כלפיו.

בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג ח"ד ד"פ ס' אלף כב כתב שאין לנפקד לעכב ספרים אצלו בשל תביעה שיש לו על המפקיד. והוסיף שיש בזה חרם קדמונים. וכי יש על כך גזירת ר"ת שאין לעכב פקדונות בשביל שום תביעה (ראה רמ"א ס' עב סעי' יז שלא התקבלה תקנת ר"ת בכל המקומות. וראה שו"ת בית דוד חו"מ ס' ג שבמקומותינו לא שמענו ולא ראינו לתקנה זו). וסבר שאין למלמד לעכב את הספר שלומד התלמיד. אך בשאר תפיסות, הרי הוא ככל אדם.

וראה בס' עה סעי' יז שהרמ"א הביא דין המרדכי שאם יש רגלים לדבר שגנב ממנו יכול להשביעו היסת. והסמ"ע ס"ק מט כתב שאף תופס ממנו בלא עדים, והש"ך ס"ק סד הקשה הכיצד יתפוס מספק כשיש לו רק רגלים לדבר. ובשער המשפט כתב שלא פליגי, והסמ"ע מירי שברי לו והש"ך הבין שהוא מסופק. וכן נראה שהבין התומים ס"ק יז שאם אומר ששלי תופס – מהני. אך לא יוכל לומר שתופס מספק. הנה כשהמעביד מסופק אם מחוייב לשלם לשכיר את שכרו, לא יוכל לתפוס ממנו בספק. אולם לנתיה"מ י"ל, שלא יוכל הפועל להוציא מבעה"ב.

**לסיכום:** כיון שעל תירוץ הש"ך והתומים תמהו האחרונים, ותירוץ הנתיה"מ וקונטרס הספיקות והערך שי והנחל יצחק מבוסס על הסוברים שתפיסה לא מהני בספיקות, ודעת הט"ז שמהני לתפוס בספיקות, וכן פשט לשון השו"ע בס' עה שאם טוען שיש לו כנגדו יכול להחזיק ברשותו ממון חבירו. יכול בעה"ב לומר קים לי ולתפוס. וכן קים לי כנתיה"מ שמהני תפיסה מהפועל, ובפרט שמשיב לו שפרע לו מכבר, ולא כתביעה הדדית. ועל כן תוכל העמותה לתפוס בחודש הבא את שמסופקת אם היתה צריכה לשלם. ובוודאי באופן שאין בו איסור בל תלין, כגון שעבר זמן התשלום מכבר, יהא ביד בעה"ב לעכב את התשלום בשל הספק, אף לש"ך, אולם המשפט והערך שי.