

סימן טז

דיירים נוספים בדירה שכורה

ראשי פרקים

- א. אין השוכר רשאי להשכיר - במקרקעין
- ב. דמי השכירות - לשוכר הראשון או למשכיר
- ג. בזמה"ז, והדין בדירות מרוהטות
- ד. שוכר שהשכיר מטלטלין - לכתחילה ובדיעבד

בענין מי שהשכיר דירתו למשך שבוע ימים לזוג צעיר, והשוכרים הביאו עימם לדירה קרובי משפחה נוספים.

- א. האם מותר לשוכרים הראשונים להביא עימם דיירים נוספים, בחינם או בשכר?
- ב. האם מותר לשוכרים הראשונים להביא במקומם זוג אחר?
- ג. במידה והשכירו תמורת שכר, למי יהיה שייך השכר?

א. אין השוכר רשאי להשכיר - במקרקעין

תנן בתוספתא בב"מ ג, א: "אין השואל רשאי להשאיל ולא השוכר רשאי להשכיר ולא השואל רשאי להשכיר ולא השוכר רשאי להשאיל ולא זה שמפקידין אצלו רשאי להפקידן אצל אחר, אא"כ נתן לו בעה"ב רשות". והבאה תוספתא זו בגמ' ב"מ כט, ב וגיטין כט, א, וכן פסק הרמב"ם בהל' שכירות א, ד, וכן בשו"ע חו"מ שז, ד. והרמב"ם (הל' שכירות ה, ה) כתב דדין זה הוא דוקא בשכירות מטלטלין ולא בשכירות בתים, וז"ל:

"מכאן אני אומר שהמשכיר בית לחבירו עד זמן קצוב ורצה השוכר להשכיר הבית לאחר עד סוף זמנו, משכיר לאחרים שהן כמנין בני ביתו, אבל אם היו ארבעה, לא ישכור לחמשה, שלא אמרו חכמים אין השוכר רשאי להשכיר אלא במטלטלין, שהרי אומר לו אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, אבל בקרקע או בספינה שהרי בעלה עמה, אין אומרין כן ... ויש מי שהורה שאינו יכול להשכירו לאחר כלל ויתן שכרו עד סוף זמנו, ולא יראה לי שזה דין אמת."

והראב"ד שם חלק עליו וכתב: "יש בדורינו אומרים כן, שיש בני אדם שמחריבים בית בדירתם". וברב המגיד כתב לדחות סברת הראב"ד, שאין מצוי היזק בקרקע, ואם הזיק חייב לשלם, עיי"ש. והמאירי בב"מ מט, ב מביא את דעת הרמב"ם ואת "יש מי שהורו" שהביא הרמב"ם, ובסוף דבריו כתב ש"גדולי הדורות שלפנינו נסמכים בה, מפני שיש בני אדם מחריבים את הבית בדירתם". והיינו כראב"ד.

ועיין בריטב"א (ב"מ עט, ב סוד"ה ומהדרינן) דדינו של הרמב"ם אמת "כשהאנשים שוים, שאין כל דירות בני אדם בבתי שוים". ואם הפירוש בדברי הריטב"א שדברי הרמב"ם אמת כאשר הדירות שוים בכמות, א"כ הם ממש דברי הרמב"ם, ולא הו"ל לומר דדברי הרמב"ם אמת ככהאי גוונא, כיון שהרמב"ם מיירי רק בזה. ופשטות דבריו שדברי הרמב"ם אמת כאשר הדירות שוים לא רק בכמות אלא גם באיכות, דהיינו שדירתם שוה באיכות לשוכרים הראשונים. וכן משמע מהמשך הדברים; "שאיך כל דירות בני אדם שוים בבתי", שאם הכוונה בני אדם שוים בכמות, אין להמשך כל משמעות, אלא הכוונה דלא מיבעיא בכמות וכמשי"כ הרמב"ם, אלא גם באיכות הם צריכים להיות שוים. וא"כ בניגוד לראב"ד דלדידה משמע שבכל ענין אינם יכולים להשכיר כיון שיש בני אדם מחריבים את הבית בדירתם, לריטב"א אם ימצא אנשים כוותיה, יוכל להשכיר. וכן נראה מדברי המהר"ם, הובא במרדכי ב"מ סי' שמה (יובא להלן).

והרמב"ם לשיטתו שאין השוכר רשאי להביא מי שבני ביתו מרובים משלו, וכמשי"כ בהל' שכנים ה, ט, דאינו יכול להביא עימו קרוביו ומיודעיו שישכנו עימו בבית, דהמשכיר מעכב עליו, והראב"ד חלק עליו, עיי"ש. ועיין באור שמח (שכנים ה, ט) דהראב"ד שרי דוקא במקום שהשוכר דר עם הדירות הנוספים, דודאי ישגיח עליהם שלא יזיקו בבית כמו הבעלים. ולכאורה לפ"ז בנדון שלפנינו יהיה שרי אף לראב"ד להביא דירות נוספים שידורו עימו, ואין המשכיר מעכב. ולרמב"ם - לאידך גיסא, יוכל להביא דכוותיה, אבל לא שידורו עימו.

ובמרדכי (ב"מ סי' שמה) הביא מתש' מהר"ם מרוטנבורג (עיין תש' מהר"ם ב"ב דפוס פראג סי' תרפ) בלאה ששכרה בית ומתה, ורוצים היורשים להשכיר לאחרים עד סוף הזמן. והשיב המהר"ם דאם לא נתנה דמי השכירות, דהיורשים פטורים כיון שנאנסה, ואם פרעו דמי השכירות עד סוף הזמן; "יש כח ביד היורשים להושיב בתוכה דירות דכוותה אבל לא לדקשה הימנה, כדאמרינן התם האי מאן דאגר איגורי ושלים עבידתה בפלגא דיומא, אי אית ליה עבידתא דניחא או דכוותיה אבל לא דקשה מינה", ואם לא ימצאו להשכיר לאחרים, ישלמו היורשים למשכיר שכר שאינו מלא אלא כפועל בטל. ומבואר בדברי המרדכי שיכול השוכר להשכיר לאחרים אפילו כשפרע כבר למשכיר את דמי השכירות, אך בתנאי שיהיו השוכרים השניים דומיא דהשוכר הראשון, וראיתו משכירות פועלים שיכול בעה"ב לתת לפועל עבודה דומה לעבודה אותה שכר אותו או עבודה קלה ממנה, והיינו כשיטת הריטב"א הנ"ל דיכול להשכיר למי ששוים באיכות. אך במרדכי (ב"מ סי' שנה) הביא מתש' מהר"ם מרוטנבורג שמשמעותו לגמרי כדברי הרמב"ם, שיכול להשכיר ללא הגבלה לבני בית שוים בכמות, וז"ל:

"מכאן מוכיח רבינו מאיר, ראובן שהשכיר בית לשמעון, דשמעון יכול להכניס את לוי תחתיו, ואין לראובן על שמעון אלא תרעומת משום שינוי דעתא. ולא אמרינן אין השואל רשאי להשאיל ואין השוכר רשאי להשכיר אלא במטלטלין שאפשר לגונזם ולהטמינם ושייך טעמא דאין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר או דאת מיהמנת לי בשבועה ולא הוא, אבל במקרקעי רשאי השואל להשאיל והשוכר להשכיר אם כבר קנאה בדבר שהקרקע נקנה בו ... ועוד ראייה, שהרי אם ירצה שמעון למלאות הבית דירות הרשות בידו לרבות לו גרי בית, מלמדים וסופרים ושכירים ותושבים כדרך כל שוכרי בית, שאין לדבר קצבה כמה בני אדם יכניס ... ועוד ראייה מפרק כיצד הרגל: השוכר בית מראובן, מעלה שכר לשמעון, ופריך שמעון מאי עבידתיה. ומשני, נמצא

הבית של שמעון, מעלה שכר לשמעון, ומוקי לה בחצר דקיימא לאגרא, מכלל דאי לא קיימא לאגרא - לא. וכל-שכן בנידון זה דלא קיימא לאגרא לראובן עוד שכבר השכירה לשמעון, שאין לוי מעלה שכר לראובן אלא לשמעון ששכרה הימנו שכבר קנויה לו ... ובספר המצות פסק בשם המיימוני דאינו יכול להשכירו אלא לאחרים שהם כמנין ביתו ..."

ומבואר מדברי המרדכי דבקרקע יכול השוכר להשכיר אפילו למי שבני ביתו מרובים, ואח"כ הביא בשם הרמב"ם שיכול להשכיר רק למי שהם כמנין בני ביתו. עוד מבואר מדברי המרדכי ומראיתו מב"ק כא, א דהיכא שהשכיר השוכר, השכר שייך לשוכר ולא למשכיר. ומדברי המרדכי למדנו דגדר "לא עביד למיגר", היינו שאין לו אפשרות להשכיר, דבחצר ראובן המושכרת לשמעון, לדעת המרדכי כלפי ראובן חשיב כחצר דלא עביד למיגר, והא עשויה לשכר משמעון. אלא דאע"פ שהחצר עשויה לשכר, כיון שכעת אין באפשרותו להשכיר, חשיב כלא עבידא למיגר, ועיין ברמ"א חו"מ שסג, דמשמע מדברי הראשונים דביחס לשכר העבר (דיעבד) תלוי אם עומד להשכיר, וביחס למונעו לכתחילה, הדבר תלוי אי בעי מצי להנות ולהשכירו.

והנו"כ הקשו סתירה בין דברי הרמב"ם הנ"ל, למש"כ בהל' מכירה כג, ת, וז"ל:

"ומה הפרש בין קונה שדה זו לפירותיה ובין השוכר שדה זו מחבירו, שהקונה שדה לפירותיה יש לו לזרעה או לנטעה כל מין שירצה או להובירה, והשוכר אינו כן כמו שיתבאר בענין שכירות. ואין השוכר רשאי להשכיר ..."

ומבואר דאף בקרקע אין השוכר רשאי להשכיר. והב"י בכסף משנה (הל' מכירה כג, ת) כתב שאין לחלק בין בית לשדה, דאדרבא בבית שייך קלקול טפי, ונשאר בצ"ע על הרמב"ם (וכן בב"י חו"מ ריב, ז). ועיין בסמ"ע ריב, טז דבשדה שייך קלקול, דבבית קלקולו ניכר, משא"כ בשדה. ועיי"ש במשנה למלך שפירש שדין זה שכתב הרמב"ם שאין השוכר רשאי להשכיר הוא מילתא באפי נפשה, והיינו דבמטלטלין יש חלוקה אחרת שאין השוכר רשאי להשכיר, עיי"ש. ובדרכי משה (חו"מ ריב, ג) כתב דהרמב"ם בהל' מכירה מיירי בלהשכיר למי שבני ביתו מרובים, וכן כתב בב"ח שם, וכן הוא בט"ז ריב, ו.

לאמור לעיל לכאורה בנדון שלפנינו באנו למחלוקת הראשונים אם רשאי השוכר להשכיר את הדירה לזוג נוסף, לדעת הרמב"ם אם בני הזוג יחליפו עם זוג צעיר אחר, שרי אפילו יקבלו שכר, והשכר לשוכרים הראשונים, אולם אסור להם להשכיר למנין מרובה משלהם, וכן אסור שיבואו עוד בני זוג להתגורר עימם באותה דירה. ולדעת הריטב"א (וכן נראה מדברי המהר"מ) חייב להשכיר למנין שוה בכמות וגם באיכות. ולדעת הראב"ד אסור להם להשכיר לאחרים כלל. אמנם למש"כ האור שמח לדעת הרב המגיד, שרי לראב"ד אם דרים עימם באותה הדירה. (כל זה בשכירות גמורה, אבל בהכנסת אורחים ללינה של לילה אחד וכד', נראה דשרי לכ"ע, וכמש"כ הגרא"ז באבן האזל הל' שכנים ה, ט, וע"ע במשפטים ישרים ח"ב סי' א. ולא דמי למש"כ הנתיבות שסג, ט, דהנתיבות מיירי בנתן לו לדור תקופה שאינה בכלל הכנסת אורחים).

ב. דמי השכירות - לשוכר הראשון או למשכיר

ובמקום שאינו רשאי להשכיר, והלך השוכר והשכיר, למי שייכים דמי השכירות. מעיקרא הו"א לדמות מילתא דידן למש"כ הנתיבות שטז, ב בדין השכיר המשכיר, דכל היכא דאין לשוכר רשות להשכיר, אין לו שייכות בדמי השכירות. וא"כ אפשר דהוא הדין בהשכיר השוכר, דאם אין לו רשות להשכיר הרי הוא כאיניש דעלמא ושכרו למשכיר. אך יש לחלק, דגם באיניש דעלמא אם השכיר חצר של אחר דלא קיימא לאגרא, השכר למי שהשכיר, וכדאיתא בגמ' ב"ק כא, א וכמש"כ המרדכי (ב"מ שנו הנ"ל) בראיתו, דכל חצר מושכרת לא קיימא לאגרא, כיון שאין הבעלים יכולים להשכיר לאחר שהשכירו, וע"כ השכר למשכיר. וא"כ גם בנידון דידן יהיה השכר לשוכר שהשכיר. אך נראה דאין להביא ראיה מדברי המרדכי, דהמרדכי הנ"ל מיירי לשיטה דבקרקות השוכר יכול להשכיר, אבל לשיטת הראב"ד ודעימיה י"ל דאף חצר מושכרת חשיב כקיימא לאגרא, כיון שעומדת להשכרה, אף שכעת אין המשכיר יכול להשכיר. ובנימוק"י (ב"ק ט, א בעמוה"ר), כתב וז"ל:

"עוד אני אומר, היכא שהמשכיר שכרה מבעלה בזול והוא שכרה לאחר ביוקר, נחזי אנן, אם לא היה רשאי לשוכרה לאחר, כגון שהיו מרובין בני ביתו של זה האחר, שורת הדין נותנת שיתן מותר השכירות שהריוח לבעל הבית, דאיך יעשה זה סחורה בביתו של חבירו כדאמרינן בפרק המפקיד (לה, ב) דקיי"ל כרבי יוסי דאמר גבי השוכר פרתו של חבירו והשאלה לאחר ומתה תחזור לבעלים הראשונים, כלומר שהבעלים הראשונים מקבלים דמיה ולא השוכר, דכיצד השוכר יעשה סחורה בפרתו של חבירו, והוא הדין הכא. ומיהו אם היה רשאי לשוכרה כגון שהתנה עימו הוא או שלא היו בני ביתו של זה האחר אשר שכרה לו מרובים ממנו, נראה שהריוח למשכיר זה, שהרי בשעה ששכרה לו הבעה"ב בסך זה ולא התנה עמו כלום, יכול להשכיר..."

וכן פסק הרמ"א בחו"מ שסג, י. ומבואר מהנימוק"י דס"ל כרמב"ם שיכול להשכיר למי שאין בני ביתו מרובים מבני בית דראשון, וכל היכא שיכול להשכיר לאחר, הריוח שייך לשוכר הראשון. אולם כאשר אין לו רשות להשכיר, הריוח למשכיר. ובנידון דידן במקום שאין לו רשות להשכיר, אם הביא שוכרים אחרים, הרי שמותר דמי השכירות שישלמו השניים יהיה למשכיר. ואם הביא שוכרים נוספים שידורו עימו בבית, לענ"ד יש להעריך את מחיר השכירות היחסי של השוכרים הראשונים כשהם לבד, וכשהם בצרוף אחרים, דהיינו כמה היו צריכים לשלם השוכרים הראשונים אם היו מלכתחילה מביאים עימם זוג נוסף בתשלום, ואת ההפרש יקבלו מהשכירות השניה והמותר לבעה"ב, דגם לנימוק"י מקבל בעה"ב רק מותר השכירות, ובכגון זה יש להוסיף לשוכרים הראשונים מה שנפחת להם מאיכות השכירות שהם צריכים להתחלק עם זוג נוסף בדירה. לדוגמא אם שלמו מאה עבור השכירות, והשוכר השני שילם עוד חמישים, והשוכר הראשון היה מוכן לשלם עבור שכירות משותפת עם השוכרים השניים סך של שמונים, הרי שבעה"ב יקבל מסכום השכירות של השניים שלושים, והשוכר הראשון עשרים, דמותר השכירות הוא רק שלושים. (וזה אם נאמר דלראב"ד אסור להשכיר בכל ענין אף אם ידור הראשון עמהם).

ובמחנה אפרים (הל' שכירות סי' יט) דן במי ששכר בהמה מחבירו בי', והשכירה לאחר בטו', אם הריוח לשוכר הראשון או למשכיר. ולאחר שהביא את דברי הרשב"א (דלהלן) והנימוק"י הנ"ל, הסיק המחנה אפרים דלשיטת הרשב"א כל שעשויים להשאל ולהשכיר, אין הבעלים יכולים לומר אין רצוננו שיהא פקדוננו ביד אחר, ויכול השוכר להשכיר לאחרים והריוח

דידיה. וכן אין יכול המשכיר לומר כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חברו, דזה דוקא לענין זכות בדמי גוף הפרה, אבל בדמי השכירות לא שייך האי טעמא, דכיון שיכול להשתמש בפירותיה, יכול להנות מפירותיה ע"י שמשכירה לאחרים. ואף במקום שאין לו רשות להשכירה לאחרים:

"כיון דהשכירות קיים וכמש"כ לעיל לדעת מקצת מרבוותא, נראה לענ"ד דאין אנו יכולים להוציא מידו של שוכר אם כבר בא השכירות לידו. ולא דמי למש"כ הנימוק"י ז"ל דאם לא היה לו לשוכר רשות להשכירה דהריוח לבעה"ב, דהתם שאני משום דבעה"ב נחסר בהנאתו של זה שהשכירה לאנשים מרובים, ובהא ודאי שייך לומר כיצד יעשה סחורה בפרתו של חברו. "

לפי"ז גם אם הוסיף בדיוורים מעבר למוסכם, אף לדעת המחנה אפרים יהיה מותר השכירות למשכיר. אולם ע"פ המשך דברי המחנה אפרים שם, שחילק בין אם שכרה הראשון בזול יותר ממחיר השוק, שמצי הבעלים לומר כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חברו, לבין היכא ששכרה בשוויה, כיון ששכירות ליומיה ממכר הוא הוי מותר השכירות לשוכר, א"כ גם בנדו"ד אם שכרה בשוויה, יכול להשכיר לאחרים. אבל מפשטות דברי הנימוק"י לא משמע לחלק בכהאי גוונא.

וע"ע בנתיבות (קנד, חידושים, ס"ק ז), על דברי המחבר שם בסעי' ב שהמשכיר יכול לעכב על השוכר שלא יביא עימו בבית קרוביו או מיודעיו, דאם כבר השכירו השוכר לאחר, אין המשכיר יכול לתבוע שכרו מהאחר, "דכיון שהמשכיר בעצמו ג"כ לא היה יכול להשכירו לאחר, דהשוכר הראשון מעכב עליו, דמי לחצר דלא קימא לאגרא המבואר לקמן שסג"י. ולכאורה דבריו סותרים למש"כ בסי' שסג,ט דחייב לשלם מפני הקלקול של ריבוי בני הבית. ונראה דבסי' קנד התיחס לעצם הדין דלא קיימא לאגרא (וכמדכי הנ"ל), ובסי' שסג כתב דכיון דאיכא קלקול, אף דלא קיימא לאגרא, חייב לשלם משום שחרוריתא דאשיתא, וצ"ע.

ומ"מ נראה שהשוכר המוחזק בדמי השכירות שהשכיר, יוכל לומר קים-לי כשיטת הרמב"ם שיכול להשכיר והדמים שלו, אם השכיר למי שאינם מרובים ממנו במנין. וקודם שהכניס את השוכרים השניים, יוכלו הבעלים לומר קים לנו כשיטת הראב"ד ודעימיה שאינך יכול להשכיר לאחרים, דקרקע בחזקת בעליה עומדת, עיין ב"מ קג,א ושו"ע חו"מ שיז, ב. (ונראה דאף אם רוצה השוכר להוסיף בשכר ולהוסיף דיוורים שאינו יכול, וכמש"כ הנתיבות שלג, ד. אך מהשואל ומשיב תניינא ח"ד סי' עז משמע דיכול השוכר לכופו. וכנ"ל כיון דקרקע בחזקת בעלים, לא יוכל השוכר לכופו). אמנם למש"כ להלן דבדירות מרוהטות בכל ענין אסור לשוכר להשכיר, אין נפק"מ בהיותו מוחזק ובכל ענין השכר למשכיר.

ג. בזמה"ז, והדין בדירות מרוהטות

עוד נראה דאם התנה להדיא שלא יוכל להשכיר לאחרים או להביא אחרים שיבואו ויגורו עימו, הרי זה כתנאי שאם ישכיר לאחרים יהיה השכר לבעה"ב, וכן אם הביא אחרים בחינם, ישומו שכר הדירה בריבוי בני הבית, וישלם השוכר את התוספת הנ"ל (ולנתיבות שסג,ט יהיה הדין כך אף בלא התנו), אא"כ יש לפרש בחוזה שהכוונה רק לשכירות בשכר ולא לשכירות ללא תמורה, וצ"ע בכל מקרה לגופו. והוא הדין במקומות בהם נהוג שלא להשכיר לאחרים,

אזלין בתר מנהג מדינה והרי זה כהתנו להדיא. ונראה שמקומות שלנו נהוג שלא להשכיר לאחרים בלי ידיעת והסכמת בעה"ב, וע"כ חשיב כהתנו שלא ישכירו לאחרים. (והא דאזלין בתר מנהג מדינה בשכירות בתים, עיין שו"ע חו"מ שי"ג, א, ושי"ד, ב).

ובכסף הקדשים שט"ז, א כתב דכל הדין שאינו יכול להשכיר למי שבני ביתו מרובים הוא דוקא בימיהם שהיה על המשכיר מוטל תיקוני הבית, אולם בזמנינו שמוטל הדבר על השוכר ואף כותבים כן בחוזה השכירות, לא יכולה להיות למשכיר קפידא בתוספת בני בית או בהשכרה לאחרים, והו"ל כזה נהנה וזה לא חסר. ולכאורה יכול בעה"ב לטעון שאינו חפץ לעמוד בדין ודברים עם השוכר, ובמתכוין השכיר למי שאין חשש שיגרום נזק לדירה ע"א התנאי, ולא חפץ לטרוח אחריו, ובפרט בדירות שמשכיר לנופש למשך ימים.

אך בעיקר הדבר נלענ"ד לחלק בין שכירות בתים וקרקעות עליהם דברו הראשונים הנ"ל, לשכירות דירה בימינו. בזמנם היה שכירות הדירה רק הכתלים ותו לא, ובזה י"ל שאין שייך לטעון אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, וכן מש"כ הרב המגיד שאין מצוי היזק בקרקע. משא"כ בנדון שאלה דידן שמשכיר לו דירה עם תכולה, ויש בה רהוט וחפצים למיניהם, ובזה בודאי יש לזה דין של שכירות מטלטלין שאין השוכר רשאי להשכיר, ויש קפידא של בעלי הבית בעיקר על הריהוט והחפצים שבבית, וכן חלק מהחפצים יכול להעלים, ובפרט בדירות שמשכירים לנופש, וע"כ לכ"ע אין השוכר רשאי להשכיר את הדירה.

אמנם למש"כ הרשב"א ח"א סי' אלף קמה דהא דאין השואל רשאי להשאיל והשוכר להשכיר היינו דוקא במטלטלין העשויים להבריה, "אבל מטלטלין שאין עשויין להבריה, שדרכן של בעלים להשתכר ולהשאיל עימהם, משכיר ומשאיל לאחרים". (ועיין מחנה אפרים ה' שכירות סי' יט מש"כ בדברי הרשב"א). י"ל שכל זה שייך במטלטלין הקבועים שדינם כקרקע, אבל בדירות המשכירים לנופש שבוע או שבועיים, שהן דירות שבהן דרים הבעלים במשך כל השנה, בהם ודאי יש כלים ומטלטלים שניתן להבריה. עוד י"ל שכיום יש בתים בהם מצוי גם רהוט יקר, ובודאי יש רבים המקפידים להשכיר את דירתם דוקא לזוגות שלא עשויים לקלקל את הריהוט, ולא דמי לכלים עליהם דבר הרשב"א, דהרי גם לרשב"א אסור להוסיף במנין אנשי הבית, וכמש"כ שם בסוף התש"ו, וכל היכא דיש לחוש לתוספת קלקול, אסור לשוכר להשכיר. ועיין בנתיבות שסג"ט דבתוספת דורות יש תוספת קלקול בבית.

ד. שוכר שהשכיר מטלטלין - לכתחילה ובדיעבד

ולענין אי יכולת המשכיר להשכיר את המטלטלין השכורים בידו - הרי"ף בב"מ (כ, א בעמוה"ר) פירש דברי ריש לקיש שאין השואל רשאי להשאיל וכו', "הני מילי לכתחילה, אבל דיעבד, אע"ג דאינו רשאי, אי איכא סהדי דלא פשע בה, לא מחייבין ליה". והוסיף הרי"ף דשמעינן מינה דלא קיי"ל כרבי מאיר דכל המעביר על דעת בעה"ב נקרא גזלן. וצריך באור מהו גדר "לכתחילה" ו"בדיעבד", האם יכול המשכיר להוציא את השוכר השני, לאחר שנודע לו שהשוכר הראשון השכירו. האם הפירוש שאסור לשוכר להשכיר, אך אם השכיר (בדיעבד), השכירות קנויה לשוכר השני, ואין המשכיר יכול להפקיע את הזכות הקנויה לשוכר השני, כשם שאינו יכול להוציא את השוכר הראשון. או - פרוש אחר - שהמשכיר יכול מכאן ולהבא למנוע מהשוכר השני לממש את השכירות, אך מה שכבר נעשה בעבר, דהיינו שכירות העבר, קיימת, ואין השוכר הראשון או השני נחשבים כגזלנים. וכפירוש זה נראה לכאורה ממש"כ

הרי"ף הנפק"מ לענין אי איכא סהדי דלא פשע בה השוכר, דזה חשיב בדיעבד, אבל מניעת המשך השכירות אינה בדיעבד אלא לכתחילה. וכן ממש"כ הרי"ף דשמעין דלא קיי"ל כרבי מאיר. ואילו לפירוש קמא הו"ל לרי"ף לומר שאין המשכיר יכול למנוע את השוכר השני משכירותו. אלא קמ"ל דיכול למונעו, ורק לענין העבר אינו נחשב כגזלן. וכן ראיתי שפירש הדבר אברהם (ח"ב סו"ס יז). ועיין בתש"ר רע"א (החדשות סי' לט) שהסתפק אם הבעלים יכולים לעכב מכאן ולהבא את המשכיר השני מלהשתמש, עיי"ש.

אלא שהמחנה אפרים (שאלה ופקדון סי' ו) כתב דלפמש"כ הרי"ף הני"ל "היה נראה לומר ג"כ דאין השואל הראשון או הבעלים יכולים להוציא מידו של השואל השני, דהשואל הראשון זכה לאשתמושי בה כל ימי שאלתה, וזה הזכות שיש לו בה נתנו לשני". ומבואר שאין אלו דברי הרי"ף אלא תוספת פירוש, דסברת הרי"ף שיכול בדיעבד השוכר הראשון להעביר זכותו לשוכר אחר. ולכאורה אין זה משמעות דברי הרי"ף, וכמו שהקשה הדבר אברהם על דברי המחנה אפרים. ועיי"ש במחנה אפרים שרצה לבאר ע"פ הני"ל דעת הסוברים דמהני קדושין בטבעת שאולה, אפילו לא נתנו הבעלים רשות למקדש להשאל לאחר.

תבנא לדינא שאסור לשוכרים להשכיר את הדירה לאחרים בין מנין מרובה ובין מנין שוה לשוכרים הראשונים, וכן אסור להם להביא לדירה דוורים נוספים (אא"כ לזמן מועט וכהכנסת אורחים), ואם השכירו לאחרים, המותר למשכיר. ואם עברו והביאו אחרים לדור בשכר, עליהם לשלם למשכיר את מותר השכירות לאחר ניכוי הפרש בין המחיר ששולם למחיר שהיו משלמים בשכירות משותפת. ואם הביאו בחינם, עליהם לפרוע לבעה"ב את הפרש בין מחיר שכירות למנין מועט למחיר שכירות למנין מרובה.

מסקנות

- א. נחלקו הראשונים אם דין התוספתא שאין השואל רשאי להשאל ולא השוכר להשכיר, נאמר רק במטלטלין או גם בשכירות בתים.
- ב. דעת הריטב"א דאף למתירים להשכיר לאחר, הינו באנשים השוים לשוכר בכמות ובאיכות.
- ג. יש הלומדים בראב"ד שיכול המשכיר הראשון להשכיר לאחרים, אם השוכרים השניים גרים עם הראשונים.
- ד. דעת הנימוק"י דכל היכא שיש לו רשות להשכיר לאחר, השכר שייך לשוכר (הראשון). אולם אם אין לו רשות להשכיר לאחר, הריוח למשכיר (בעל הבית).
- ה. בדירות לא מרוהטות, השוכר המוחזק יכול לומר קים לי שמותר להשכיר והשכר שלי.
- ו. התנו השוכר והמשכיר שלא ישכיר השוכר לאחרים, או אפילו לא התנו אולם כך הוא מנהג המדינה, אסור לשוכר להשכיר לאחרים. וצ"ע אם יכול להשכיר ללא תמורה.
- ז. אם מוטל על השוכר תיקוני הבית והשבתו למצבו הקודם, צ"ע אם רשאי להשכיר.
- ח. כיום שיש בבית רהוט וחפצים של המשכיר, בכל ענין לא יוכל השוכר להשכיר, דהוי כמשכיר מטלטלין עם הבתים, ולכ"ע אינו רשאי להשכיר. בפרט אם יש בבית מטלטלין שניתן להבריא.

ט. לסוברים שאינו רשאי להשכיר, אף שהשכיר בדיעבד, לא מהני, ויכול למנוע מהשוכר השני לממש שכירותו.