

Borrowing without Permission: Why is it Problematic?

The Gemara in BM 41a and 43b claim that one who uses another person's items without permission is a thief and she is liable for damages if someone happens to the item even after she finished using it! Why should this be so, especially where the "borrower" returned the item to where she found it before anything happened to it? Is this categorization always relevant? In this shiur, we will examine the logic behind this categorization of thief, especially what it suggests about personal ownership in halakhah.

Questions? Comments? Email dinanddaf@gmail.com

בבא מציעא מג.

משנה: השולח יד בפקדון, בית שמאי אומרים: ילקה בחסר וביתר. ובית הלל אומרים: כשעת הוצאה. רבי עקיבא אומר: כשעת התביעה.

MISHNA: With regard to one who misappropriates a deposit, Beit Shammai say: the bailee is penalized for its decrease and its increase. If the value of the deposit decreases, the bailee is liable to pay in accordance with its value at the time of the misappropriation. If it increases in value, the bailee is liable to pay in accordance with its value at the time of repayment. And Beit Hillel say: He pays in accordance with its value at the time of removal. Rabbi Akiva says: He pays in accordance with its value at the time of the claim.

בבא מציעא מג.

...הכא במאי עסקינן? כגון שטלטלה להביא עליה גזלות, ובשואל שלא מדעת קא מיפלגי;
...With what are we dealing here? It is with a case where the bailee moved the barrel to stand upon it and bring fledglings from a nest in a tree. And they disagree with regard to one who borrows an item without the knowledge of the owner.

בית שמאי סברי: שואל שלא מדעת – גזלן הוי, וכי חסר – ברשותא דידיה חסר. ובית הלל סברי: שואל שלא מדעת – שואל הוי, וכי חסר – ברשותא דמריה חסר.

Beit Shammai hold: The legal status of one who borrows an item without the knowledge of the owner is that of a robber in terms of responsibility. He is accorded that legal status the moment he moves the barrel. And therefore, when the value of the misappropriated deposit decreases, it decreases in his possession. Consequently, he pays in accordance with its value at the time that he borrowed the barrel. And Beit Hillel hold: The legal status of one who borrows without the knowledge of the owners is that of a borrower, and only when the barrel is broken is the bailee rendered liable to pay. And therefore, when the value of the barrel decreases, it decreases in the possession of its owner. Consequently, he pays in accordance with the barrel's value at the time that it was damaged.

בבא בתרא פז: - פח. *sounds like you need da'at ba'alim to return it to its place)

משנה (פז:): השולח את בנו אצל חנווני ופונדיון בידו, ומדד לו באיסר שמן ונתן לו את האיסר; שבר את הצלוחית ואבד את האיסר – חנווני חייב. רבי יהודה פוטר, שעל מנת כן שלחו. ומודים חכמים לרבי יהודה בזמן שהצלוחית ביד התינוק ומדד חנווני לתוכה – שחנווני פטור.

MISHNA: One who sends his son to a storekeeper with a *pundeyon* (a coin worth two *issar*) in his hand, and the storekeeper measured oil for him for one *issar* and gave him the second *issar* as change, **and the son** broke the jug and lost the *issar*, the storekeeper must compensate the father. Rabbi Yehuda exempts him from liability, as he holds that the father sent his son in order to do this, i.e., to bring back the jug and coin. And the Rabbis concede to Rabbi Yehuda with regard to a case when the jug is in the hand of the child and the storekeeper measured the oil into it that the storekeeper is exempt if the child breaks the jug.

גמרא (פח.):...אמר רבא: אני וארי שבהבירה תרגימנוה – ומנו? רבי זירא; הכא במאי עסקינן – כגון שנטלה למוד ביה לאחרים.

GEMARA:...Rava said: I and the lion of the group explained it. And who is that? Rabbi Zeira: Here we are dealing with a case where the storekeeper took the jug from the child in order to measure with it for others, without the knowledge of his father.

ובשואל שלא מדעת קא מיפלגי – מר סבר: שואל הוי, ומר סבר: גזלן הוי.

And the Rabbis and Rabbi Yehuda disagree with regard to a borrower who takes an item without the owner's knowledge. One Sage, Rabbi Yehuda, holds that the storekeeper is considered like any other borrower and once he returns the jug to the child, he is no longer responsible for it. And one Sage, i.e., the Rabbis, holds that someone who borrows without the owner's knowledge is a robber and is obligated to return the item to its owner. Therefore, the storekeeper must pay for the jug that the child broke before it reached the father.

סימן כ כתב הריטב"א בשם הרמב"ן דכי אמרו שואל שלא מדעת גזלן הוי איירי במידי דאיירי דמטלטל ליה אפשר דתשבר או אירע בו נזק דאילו בדבר שאי אפשר לבא לידי נזק בטלטולי ליכא למאן דאמר שואל שלא מדעת גזלן הוי דהא לא עביד ליה ולא מידי. ונראה דכה"ג כיון דליכא איסורא בנטילתו משעת משיכה חשיב שואל דלא שייך הכא לטעם התוס' שהבאתי לעיל. אבל מדברי התוספות נראה קצת שחולקים על זה וס"ל דאפילו במידי דאי אפשר לבוא לידי קלקול שואל שלא מדעת גזלן הוי שכתבו בפרק אלו מציאות דף ל' ע"א בד"ה לזורכו ולצרכה דהב"י דקחני מלא כלי נחשת משתמש בהם איירי אפילו לזורכו ומותר כיון שעל ידו אותו תשמש אינו יכול לבוא לידי קלקול ותדע דאי דוקא לזורך הכלי א"כ מאי קא פריך עלה פקדון מאי עבדתיה גביה עכ"ל. משמע מדבריהם דאפילו במידי דא"א לבא לידי קלקול אסור להשתמש בה שלא מדעת בעלים:

דן אחת דאיכא למידק על דברי התוספות ז"ל כמה שרנו להכריח דהב"י דאיירי בנשתמש בה לזורכו דאי לזורך הכלי מאי פריך פקדון מאי עבדתיה גביה והלא כיון דהוא שומר עליה לריך לעיוני בה שלא יתקלקל. ולע"ד אינה ראיה דכיון דהבעלים בעיר תו לא רמי עליה דשומר להטפל בה כמ"ס הרמב"ם ז"ל בפ"ז מהלכות שאלה ופקדון והטור והנחון בספר המקח יע"ש: **ג** מדברי הריטב"א הביאם הנ"י בפרק המוכר את הספינה נראה דאפילו בדבר דאי אפשר לבא לידי קלקול שואל שלא מדעת גזלן הוי שכתב ז"ל וכיון דאמרין דגזלן הוה הוה נראה כחסור לאדם להניח תפילין של חברו או להטעם בטליתו שלא מדעתו אבל מורי נר"ו אומר דבדבר מלוה שאני דניחא ליה לאינש דליעבדו מלוה בממוניה עכ"ל הריטב"א ז"ל ועיין בת"ם סי' ק' דנראה דס"ל הכי ויש לדחות כ"ז וק"ל ועיין בתשו' מהר"ם סימן תשכ"ג:

שו"ת מהר"ם מרוטנבורג סימן תשכ"ג

באלפס (פ' המפקיד) דשליחות יד א"צ חסרון כרבא דהוא בתראה סבר הכי והלכתא שואל שלא מדעת גזלן הוי וכבר נעשה מעשה שבחור אחד לקח תפילות מביהכ"ג בלא ידיעת הבעלים והחזירם בלא ידיעתם ונאבדו ומורי חייבו לשלם כי אמר שואל שלא מדעת גזלן הוי וקיי"ל כר"ע (ב"מ מ"א ע"א) דבעי' דעת בעלים.