

זמן חיוב שומרים בנזקי הפיקדון ומהות חיובם

אוריה הורוביץ

פתיחה: גזלן ומזיק – מהות חיוב שונה בנזיקין

התוס'¹, בסוגיה דאין שמין לגנב ולגזלן, מבארים את החילוק בין חיובו של גזלן בנזקי הגזילה לבין חיובו של אדם המזיק: "והיינו טעמא דגנב וגזלן קנו מיד כשהוציאו מרשות בעלים אבל מזיק לא נתחייב אלא כמו שהזיק, וה"ט דמ"ד אף לשואל כיון דחייב באונסין נמצא שקנאו משעה שהוציא מיד הבעלים והדמים הוא דנתחייב כמו גנב וגזלן".

התוס' מבארים את ההבדל המהותי בין חיובו של גזלן על נזקי הגזילה לבין חיובו של מזיק בנזקים שעשה. יסוד החילוק הוא שחיובו של גזלן הינו על מעשה הגזילה ובשעת הגזילה הוא מתחייב להשיב את החפץ או את דמיו, במידה והחפץ אינו כעין שגזל², ומכח חיוב ראשוני זה שנוצר בשעת הגזילה ממילא חייב הגזלן בכל אונסין. דהיינו, אין הגזלן מתחייב על עצם הנזק שאירע לגזילה, אלא חיובו הוא להשיב את החפץ, וכיון שהחפץ נאנס אין הוא נפטר מחיובו אלא אכתי רובץ עליו החיוב הראשון. מטעם זה מתחייב הגזלן לשלם כשווי הגזילה בשעת הגזילה אף אם הוקר או הוזל עד שעה שיצא מן העולם³, וכדתנן⁴ "כל הגזלנים משלמין כשעת הגזלה".

לעומת גזלן, אדם המזיק ודאי מתחייב על האירוע הנזקי, וממילא חיובו הוא כפי שווי הממון בשעת הנזק, שהרי זהו הממון שבגינו מתחייב.

כשבאים אנו לפרשיית שומרים, צריכים אנו לעיין מהי מהות חיובם של השומרים בנזקי הפיקדון. ננסה לברר את מהות החיוב דרך ההתבוננות בזמן החיוב של השומרים.

בכל שמירה שהסתיימה בהינזקות הפיקדון, אפשר לסמן שלוש נקודות משמעותיות: א. קבלת השמירה; ב. פשיעת השומר (במקרה שהיתה); ג. הינזקות הפיקדון.

יש לעיין מהו האירוע המחייב את השומר בתשלומי הנזק: קבלת השמירה, פשיעת השומר או הינזקותו של החפץ.

כמובן, יתכן ונמצא כי יש הבדלים בין השומרים השונים ביחס לזמן חיובם, וממילא יתכן ונלמד מכך שמהות החיוב של כל שומר שונה משל חברו.

עיון בסוגיית "הניח להם אביהם פרה שאולה"

הגמרא בבבא קמא⁵ מביאה מימרא של רבא העוסקת בדיני שואל ודנה במשמעויותיה: "אמר רבא: הניח להם אביהם פרה שאולה – משתמשין בה כל ימי שאלתה, מתה – אין חייבין באונסיה; כסבורים של אביהם היא וטבחוה ואכלוה – משלמין דמי בשר בזול; הניח להם אביהם אחריות נכסים – חייבין לשלם. איכא דמתני לה ארישא, ואיכא דמתני לה אסיפא. מאן דמתני לה

¹ בבא קמא דף י"א. ד"ה "אין שמין".

² יש להעיר שלכאורה ישנו קושי מסוים בהבנת דין גזלן, שהרי אם חיובו הוא על שעת הגזילה ולכן חייב בכל אונסין אזי לכאורה משמעות הדבר היא שהגזילה נקנית לו ונתחייב להשיב דמיה, ומאידך אם הגזילה עדיין בעין הרי שחייב הוא להשיב דוקא את הגזילה ולא את דמיה. ואכמ"ל.

³ רא"ש (בבא קמא פרק שביעי סי' ב'): "דבשעת שבירתה לאו מידי קעביד. ואפילו איתבר בפשיעה, דגזלן לא מקבל עליו שמירתה ואשעת גזילה קמחייבת ליה".

⁴ בבא קמא דף צ"ג.

⁵ דף קי"ב. וכן בכתובות דף ל"ד.

ארישא – כל שכן אסיפא, ופליגא דרב פפא; מאן דמתני לה אסיפא – אבל ארישא לא, והיינו דרב פפא, דא"ר פפא: היתה פרה גנובה לו וטבחה בשבת – חייב, שכבר חייב בגניבה קודם שיבא לידי איסור שבת; היתה פרה שאולה לו וטבחה בשבת – פטור, שאיסור שבת ואיסור גניבה באין כאחד".

מהלך הסוגיה

רבא מדבר על מצב בו שאל אדם פרה לזמן מסוים ומת באמצע זמן השאילה. מדובר על שני מצבים של נכסי האב, שבתוך כל אחד מהם ישנם שני מקרים של הינזקות הפרה. נביא את המצב הנוגע לענייננו.

אנו עוסקים במצב בו יש לאב נכסים הראויים לשעבוד⁶, ובתוך מצב זה יתכנו שתי אפשרויות:

א. הפרה מתה כדרכה – אונס ששואל מחויב בו.

ב. היורשים לא ידעו כי הפרה שאולה בידי האב ושחטו ואכלו אותה.

רבא פוסק, שבמצב בו היו לאב נכסים הראויים לשעבוד, חייבים היורשים לשלם מתוך אותם נכסים שירשו מאביהם את מלוא הנזק.

בגמרא הובאו שתי אפשרויות בהבנת דברי רבא:

לישנא קמא: בין אם מתה הפרה באונס ובין אם שחטו אותה היורשים – חייבים לשלם.

לישנא בתרא: אם שחטו אותה היורשים – חייבים לשלם, אך אם מתה באונס – פטורים מלשלם.

כלומר, נחלקו הלישנות ביחס למקרה בו מתה הפרה כדרכה: ללישנא קמא – חייבים היורשים, וללישנא בתרא – פטורים היורשים.

הגמרא מוסיפה לבאר, ששתי הלישנות בדברי רבא נחלקו ביחס לנקודה המונחת בדברי רב פפא. רב פפא עוסק בדבריו בידי קלב"מ [=קים ליה בדרכה מיניה], ומביא מקרה בו שאל אדם פרה לפני השבת ובשבת טבחה. באופן פשוט, במקרה שאדם טובח בהמה שאולה – הדין הוא שמשלם תשלומי ארבעה וחמישה כדין גנב ואח"כ טבח ומכר, משום שע"י הטביחה עשה את שני המעשים גם יחד – גניבה וטביחה⁷. אך במקרה המדובר פטר רב פפא את טובח הפרה השאולה מכל תשלום, משום שאיסור הגניבה בא ביחד עם איסור שבת, ואמרינן קלב"מ.

מבואר היטב מדוע לא מתחייב הטובח בתשלומי כפל על הגניבה ובתשלומי ארבעה וחמישה על מה שטבח בעצמו, אך אכתי יש לשאול מדוע לא יתחייב בתשלומי קרן מצד דיני שואל, שחייב אף באונסין, וכ"ש שיש לו להתחייב כאן – בפשיעה חמורה.

מכח שאלה זו מבינה הגמרא, שרב פפא סובר דחיוב שואל באונסין הוא בשעת האונס, ובמקרה דנן – כיון שחיוב זה נוצר בד בבד עם חיוב עונש על חילול שבת – חיוב זה פוקע, ונפטר השואל אף מתשלומי הקרן.

ביאור מחלוקת הלישנות

⁶ מדינא דגמרא רק קרקעות ומתקנת הגאונים אף מטלטלין – יש"ש בבא קמא פרק י' סי' ג'. ועי' שיטה מקובצת כתובות דף ל"ד: ד"ה "הניח להם אביהם אחריות נכסים", שהביא מחלוקת בין הריטב"א למגיד משנה בעניין זה, ואין כאן מקומו.

⁷ אמנם משמע שנחלקו הראשונים האם בשואל יש דין של גזילה ותשלומי כפל וארבעה וחמישה אך מ"מ נקטנו בדברינו דיש חיוב, ואכמ"ל.

הגמרא מבארת, שלישנא קמא חולקת על דבריו של רב פפא ואילו לישנא בתרא סוברת כמותו. מבואר בגמרא, וכן מבארים כל הראשונים⁸, שמחלוקת הלישנות היא בקביעת זמן **שעבוד**⁹ נכסי השואל לתשלומי האונסין, ומחלוקתם כך היא:

לישנא קמא סוברת, שבשעה שמקבל השואל את הפרה משתעבדים נכסיו לעניין חיוב תשלומי האונסין. כיון שכך – לא איכפת לן במה שהאב-השואל כבר אינו בין החיים ולירשים מצד עצמם אין דין שואל, מ"מ ישלמו היורשים מנכסי האב, כיון שכבר השתעבדו הנכסים בזמן השאלה לעניין כל אונס שיארע לפרה השאולה.

לישנא בתרא סוברת, שלא חל שעבוד על נכסי השואל עד אשר תאנס הפרה, וכיון שכך – במקרה דנן, כאשר מתה הפרה מאליה, לא השתעבדו שום נכסים לתשלומי האונס, שהרי כשאירע האונס לא היו הנכסים שייכים לשואל אלא ליורשיו, שהם עצמם אינם שואלי הפרה. להלכה, נחלקו הראשונים האם לפסוק כלישנא קמא או כלישנא בתרא: הראשונים¹⁰, ואחריו נמשכו רוב הפוסקים, פוסק כלישנא בתרא, ואילו הרמב"ם¹¹ פסק כלישנא קמא. נבאר כל אחת מהלישנות ע"פ הדרכים שמצאנו בדברי הראשונים והאחרונים.

א. חיובו של שואל באונסין

לישנא בתרא: שעבוד נכסי השואל – משעת אונסין

תמצית דין הל"ב [=לישנא בתרא]: הניח להם אביהם פרה שאולה ואחריות נכסים; מתה כדרכה – פטורים, לא ידעו ששאולה היא וטבחוה – חייבים.

הבנה א' – דעת הרמב"ן, הנימו"י ושאר ראשונים

מבואר בגמרא, של"ב סוברת לכל הפחות **ששעבוד נכסי השואל** לעניין אונסין מתחיל רק כאשר מתרחש **האונס בפועל**.

באופן פשוט, שעבוד הנכסים נוצר בצמוד לחיוב החל על גופו של השואל. א"כ, כשם שסוברת הל"ב ששעבוד הנכסים איננו קיים כל עוד לא אירע האונס, כך תסבור לכאורה גם לגבי עצם החיוב של השואל בתשלומי האונסין ושעבוד הגוף שחל על השואל עצמו, ותאמר שחיוב זה איננו קיים כל עוד לא אירע האונס.

הרמב"ן¹² אומר, שיש מחלוקת בין שתי הלישנות ביחס למקרה בו לא יודע השואל אם מתה הפרה בזמן שהיתה שאולה או בזמן שהיתה שכורה.

אומר הרמב"ן, דללישנא בתרא "היכא דאמר איני יודע אם היתה שאולה בשעת שבורה ומתה אם לאו הוה ליה כמי שאומר איני יודע אם הפקדת אצלי אם לאו שהוא פטור".

⁸ רשב"א בבא קמא דף ק"ב. ד"ה "היתה פרה שאולה", רש"י שם ד"ה "אבל ארישא", תוס' כתובות דף ל"ד: ד"ה "אבל ארישא לא".

⁹ נקטנו 'שעבוד' ולא עצם חיוב אונסין משום דזוהי דרך מרווחת המוסכמת לכו"ע. ובגוף הדברים נרחיב בזה.
¹⁰ רא"ש בבא קמא פרק עשירי סי' א': "ואסיפא קאי אבל לא ארישא דאפי' הניח להן אחריות נכסים אין חייבין באונסין דלא אשתעבדו נכסים משעת שאלה אלא עד שעת האונס. כדרב פפא דא"ר פפא... היתה לו פרה שאולה וטבחה בשבת פטור שהרי איסור שבת ואיסור גניבה באין כאחד".

¹¹ הל' שאלה ופקדון פרק א' הלכה ה': "הניח להן אביהן פרה שאולה ומתה אין חייבין באנסיה, דמו שהיא של אביהן וטבחוה ואכלוה משלמין דמי בשר בזול, ואם הניח להן אביהן נכסים ומתה או שטבחוה משלמין את דמיה מנכסיה".

¹² בבא מציעא דף צ"ז: ד"ה "גמ' שמעת מינה".

א"כ הרמב"ן סובר כמו שכתבנו, דכל עוד לא נאנסה הפרה לא נתחייב השואל במאומה, ולכן היכא דאינו יודע אם נאנסה בזמן שהיתה שאולה או שכבר נגמר זמן שאלתה קודם שנאנסה – חשיב כספק התחייבות ולא כספק פטור. ונרחיב מעט בעניין זה.

יסוד גדול בדיני ספקות הוא שאין אנו רואים את הספק כמציאות סטרילית העומדת בפני עצמה, אלא לעולם אנו בוחנים את גוף הספק ע"ג ידיעות קודמות שיש לנו, ויש משמעות גדולה למציאות המונחת ביסוד הספק.

דוגמא לדבר אפשר להביא מדיני ספקות באיסור והיתר. הגמרא בנדה¹³ מביאה משנה העוסקת במקווה שנמדד ונמצא כשר ולאחר זמן נמדד שוב ונמצא פסול, וא"כ ביחס לזמן שבין המדידה הראשונה לשניה אנו מסופקים האם המקווה היה כשר או פסול, וממילא האם הטמא שטבל בו בזמן זה נטהר או נשאר בטומאתו. פוסקת המשנה, דכל טהרות שנעשו על גבי מקווה זה – טמאות. הגמרא מבארת את דין המשנה בכך שאנו מעמידים את הטמא על חזקתו, ומכיון שהידיעה הברורה האחרונה שיש לנו היא על טומאתו של הטמא – אין בכח הספק להוציאו מידי חזקת טומאתו, כי אין ספק מוציא מידי ודאי.

עיקרון זה נכון גם לספקות בענייני ממונות. לעולם אנו בוחנים את הספק ע"ג המציאות הממונית האחרונה שידועה לנו, ואין אנו מוציאים את הממון מחזקת המציאות הוודאית האחרונה מחמת הספק.

לענייננו, כאשר אדם תובע את חברו על חוב שחייב לו וחברו מכחישו, לעולם יש לבחון האם הוודאות האחרונה שיש בידינו היא שיש חוב או שאין חוב, וממילא ע"פ ודאות זו נקבע האם יש לפנינו חזקת חיוב וספק פטור או שמא אנו עוסקים בחזקת פטור וספק חיוב.

כפי שכתבנו, הרמב"ן מבאר את הספק ביחס לזמן מיתת הפרה כספק שבבסיסו מונחת הוודאות האחרונה של חוסר חיוב והספק מעורר את השאלה האם נוצר חוב או לא, וממילא דן הרמב"ן לפטור את השואל בכה"ג.

ע"פ הבנת הרמב"ן יעלו בידינו שתי נפק"מ משמעותיות:

א. קיי"ל כרב נחמן ורבי יוחנן¹⁴ דמנה לי בידך והלה אומר איני יודע – פטור. אמנם גם הם מודים דהיכא דמודה הלווה דלווה אך אינו יודע אם השיב אזי חייב¹⁵ אפילו אם התובע טוען "שמא". איך נתייחס למצב בו המשאיל תובע פיקדונו והשואל אינו יודע אם נאנס וחייב או שמא מתה מחמת מלאכה ופטור, האם נראה זאת כ'איני יודע אם הלוויתני [=התחייבתי]', או שמא נראה זאת כ'איני יודע אם פרעתיך [=נפטרת מחיוב]'.

לפי הבנה זו, שכל החיוב באונסין נוצר בשעת האונס, אזי אם יטען השומר שאינו יודע האם נאנסה או שמתה מחמת מלאכה – נתייחס אל טענה זו כאל טענת 'איני יודע אם נתחייבתי', משום דכל חיובו באונסין מתחיל באירוע האונס, וכאן הוא מסופק האם החיוב התחיל או שמא לא התחיל כלל.

¹³ דף ב':

¹⁴ כתובות דף י"ב:

¹⁵ וכמו שביארנו לעיל באריכות, דחשיב כודאי חיוב וספק פטור.

כך כתב גם הנימוי¹⁶ בשם הרא"ה בד"ק "שואל חמור לרכוב עליה שלוחו", דאם אין השואל יודע כיצד נאנס החמור, באונס או בתוך מלאכתו – פטור השואל, דחשיב כ'איני יודע אם נתחייבתי'.

ב. לפי הבנה זו ברור שתשלומי השואל – במידה והפיקדון נאנס – יהיו על פי שוויו של הפיקדון בשעה שנאנס, ואם הוזל או הוקר בין זמן ההשאלה לזמן האונס – הוזל והוקר לבעליו, שהרי כל עוד לא נאנס הפיקדון **לא נתחייב** השואל בשום תשלום.

המשנה אומרת¹⁷: "האומר לחבירו גזלתיך, הלוייתי, הפקדתי אצלי, ואיני יודע אם החזרתי לך אם לא החזרתי לך – חייב לשלם".

ממשנה זו קשה לכאורה על דעת הל"ב כפי שפירשה הרמב"ן. המשנה מדברת על מצב בו השומר קיבל פיקדון אך אינו יודע אם השיבו או לא. אם אנו מבינים שהמשנה כוללת בדבריה אף מצב בו אין הפיקדון נמצא תחת יד השומר, אלא דאינו יודע אם השיבו לבעליו או שמא נאנס, ואף על מקרה זה אומרת המשנה שחייב השומר לשלם לבעלים – אזי לכאורה באנו ממש למקרה שאנו עוסקים בו, וא"כ קשה היאך אמרו כל הראשונים דבכה"ג פטור, והרי המשנה אומרת שחייב.

הראב"ד¹⁸ מתרץ קושיה זו, אך לפני שנביא תורף תירוץ – נקדים את דברי המשנה והגמרא בבבא מציעא¹⁹. המשנה מביאה מצב בו נוצרה מערכת יחסים כפולה בין שני אנשים: שאלה ושכירות. המשנה עוסקת בשאלה מה יהיה הדין היכא דבסופו של דבר מתה הפרה כדרכה, אלא שנוצר ספק אצל אחד הצדדים ביחס לזמן בו מתה הפרה או ביחס לזהות הפרה המתה: "המשאיל אומר: שאולה מתה, ביום שהיתה שאולה מתה, בשעה שהיתה שאולה מתה, והלה אומר: איני יודע – חייב".

הגמרא מקשה מכח דברי המשנה על דעת רב נחמן ורבי יוחנן שהבאנו לעיל. הגמרא מדמה את המצב העומד בפנינו למצב בו דיברו רב נחמן ורבי יוחנן: תובע ב"ברי" ונתבע ב"שמא". במצב זה פטרו רב נחמן ורבי יוחנן את הנתבע, ומקשה הגמרא שהרי המשנה מחייבת את הנתבע.

שאלו הראשונים²⁰, מדוע הגמרא מדמה את המקרה דין ל'איני יודע אם הלויתני' ומכח זה מקשה על רב נחמן, הרי מקרה זה שייך למצב של 'איני יודע אם פרעתיך', שהרי מודה הנפקד בהפקדה אלא שאינו יודע האם מתה בזמן השאלה וממילא חייב או שמא מתה בזמן השכירות ונפטר מחיובו, ובמצב זה מודה רב נחמן, וא"כ סרה תלונת הגמרא על רב נחמן.

הראב"ד¹⁸ מתרץ, דאין זה נחשב כ'הפקדתי ואיני יודע אם השבתיך' משום ש'כשאמר הלויתני או הפקדתי אצלי כבר הודה דחייב להחזיר וכשאמר איני יודע אם החזרתי לך אם לאו אין זה הספק של חזרה מוציא מידי ודאי שנתחייב בתחלה בחזרה אבל משנתינו זה אינו כן שאע"פ שמודה בשכירות לא חייב עצמו במתה כדרכה כי השוכר אינו חייב בה מעתה ואין כאן ודאי... כלל הדבר התם מן הספק שהוא טוען עכשיו דהיינו החזרה נתחייב בהודאתו אבל הכא מן הספק שהוא טוען עכשיו דהיינו ספק שאולה או שכורה לא נתחייב בו תחלה בהודאתו שהודה".

¹⁶ בבא קמא דף ל"ט. מדפי הרי"ף ד"ה "חייבין".

¹⁷ בבא קמא דף ק"ח.

¹⁸ הובא במיוחס לריטב"א בבא מציעא דף צ"ז: ד"ה "שם לימא תיהוי".

¹⁹ דף צ"ז-צ"ז.

²⁰ עיי' רמב"ן בבא מציעא דף צ"ז: ד"ה "גמ' שמעת מינה" ורשב"א שם ד"ה "גמ' שמעת מינה".

תמצית דברי הראב"ד היא, דמה שאמרין ד'איני יודע אם החזרתיו' חשיב כודאי חיוב וספק פטור היינו היכא דהספק הוא אם השיב הפיקדון או שעדיין מעורב הוא בנכסיו, דכאן סיבת חיובו היא מה שצריך להשיב את הפיקדון ולכן היכא שלא יודע אם השיבו חשיב כודאי חיוב – דכבר נתחייב בשעת השאלה להשיב את הפיקדון, וספק פטור – שהרי אינו יודע אם השיבו. אך היכא דודאי ניזוקה, אלא שהספק הוא אם ניזוקה באופן המחייב את השומר או לא – אזי נסתלק החיוב להשיב את הפיקדון, ונתחדשה סיבת חיוב אחרת הבאה מצד **מה שאירע לפיקדון**, וכיון דזוהי **סיבה חדשה לחיוב – והרי אין ידוע אם סיבה זו קיימת או לא** – ממילא חשיב כ'איני יודע אם הלויתני' והוי ספק חיוב, ופטור²¹.

הבנה ב' – יש"ש ושי"ד

הדגשנו בתחילת דברינו, שעל מנת לבאר את דין ה'לייב גופא אין אנו חייבים לומר יותר מאשר ששעבוד נכסי השואל חל בשעת האונס ולא בשעת המשיכה.

מצד גוף דברי ה'לייב אין שום הכרח לומר שכל חיובו של השואל מתחיל רק בשעת האונס, ויתכן דאף דשעבוד הנכסים מתחיל בשעת האונס מ"מ החיוב עצמו או שורשיו מונחים כבר בשעת המשיכה. ומכאן באים אנו לדעת היש"ש והשי"ד.

היש"ש והשי"ד גילו דעתם בבואם להתייחס לדין הנימוי¹⁶ שהובא לעיל.

הנימוי עסק במקרה בו אדם שאל מחברו חמור על מנת שיתן אותו לשלוחו לרכב עליו, ולאחר מכן ניזוק החמור ואין השואל יודע אם ניזוק באופן של אונס וחייב או מחמת מלאכה ופטור, וממילא אין השואל יכול להישבע. וכתב הנימוי, דכיון דקיי"ל דאין השואל מתחייב אלא בשעת האונסין – לכן במקרה דנן פטור השואל, משום דחשיב כטוען 'איני יודע אם נתחייבתי'.

היש"ש²² מביא דין הנימוי וחולק עליו, וז"ל: "הוי כהליתני ואיני יודע אם פרעתיך, דהא אתחייב ליה להשיב בהמתו, ובטענת ספק רוצה ליפטור עצמו נגד טענת ברי".

אם היש"ש היה אומר דבריו בשיטת ה'לייב – היה ניחא, דלייב באמת ס"ל דנתחייב השואל כבר בשעת שאלה באונסין, אך היש"ש פוסק בתחילת דבריו כל"ב ובכל זאת רוצה לומר דחיוב האונסין כבר בשעת שאלה הוא, והשתא דלא ידע אם נאנסה או מחמת מלאכה מתה – חשיב כ'איני יודע אם פרעתיך', וחייב.

השי"ד²³ נוקט ג"כ כדעת היש"ש וסובר דכבר בשעת שאלה נתחייב באונסין, ובדבריו הוא כולל גם הסבר לגמרא אצלנו, וז"ל: "ואע"ג דלא נשתעבדו נכסי השומר אלא משעת אונסים ולא משעת שאלה וכדאיתא בש"ס ופוסקים ונתבאר לקמן סי' שמ"א ס"ד היינו לענין דאין היורשים חייבים לשלם ומטעם דלא אישתעבדו נכסים דשואל משעת שאלה ונ"ל הטעם דל"ד להלואה דלהוצאה ניתנה א"כ חיובא רמי מיד אנכסים אבל שאלה כיון דהדר' בעינה א"כ לא רמי חיובא אנכסיה דשואל כ"ז שהיא בעין חייב להחזירה וא"כ כשא"י אם מתה כדרכה או לא ה"ל כאומר איני יודע אם החזרתי לך".

²¹ וכן כתב החזו"א חו"מ סי' ה' אותיות ו'-ח'.

²² בבא קמא פרק י' סי' ג'.

²³ סי' רצ"א ס"ק מ"ד.

דברי הש"ך והיש"ש מקרבים את דעת הל"ב לדעת הל"ק. מפשט דבריהם משמע, שכל מחלוקת הלישנות היא לגבי שעבוד הנכסים, אך בעיקר חיובו של השואל באונסין אין חילוק בין הלישנות וכו"ע מודו דכבר בשעת משיכה נתחייב השומר בתשלומי האונסין שיארעו לאחר מכן²⁴. יש להקשות על דברי היש"ש והש"ך שתי קושיות:

א. לכאורה קשה מאוד על דבריהם מהא דמדמה הש"ס דעת הל"ב לדינא דרב פפא. דלפי דבריהם אין שום שייכות בין דינא דרב פפא הקובע דכל זמן חיובו של שואל הוא בשעת הנזק ולכן פטור היכא דטבחה בשבת משום קלב"מ, לבין דעת הל"ב שסוברת, ע"פ דבריהם, שחיובו של שואל מונח כבר בשעת משיכה וכל מה שמתחדש בשעת הנזק הוא שעבוד הנכסים.

כך הקשה הקצות²⁵ על שיטתם: "ואין לומר דאע"ג דנכסי שומר לא אשתעבד אלא משעת פשיעה אבל חיובא מיהא רמי עליה להחזיר הפקדון לבעלים ואותו החיוב נתחייב למלוה של המפקיד, דליתיה, דהא התם בפרק אלו נערו גבי שואל שטבח הפרה בשבת פטור ללישנא בתרא משום דנכסי שומר לא אשתעבד אלא משעת פשיעה ובאותה שעה קים ליה בדרבה מיניה, ואמאי הא חיוב הוי עליה משעת שאלה, אלא ע"כ דליכא שום חיוב ושעבוד אלא משעת פשיעה".

ב. אם נבין דברי היש"ש והש"ך כפשטם, דכוונתם היא דכבר בשעת המשיכה נתחייב השואל בהשבת הפיקדון או דמיו, וכעין חיובו של גזלן – שכל חיובו נעוץ בשעה הראשונה – אזי לכאורה יהיה הדין בשואל כעין בגזלן, דהיכא דנאנס הפיקדון משלם כשעת המשיכה, דכל חיובו של שואל בנזקי הפיקדון אינם אלא אחד מהאופנים בהם יוצא לפועל חיוב ההשבה של הפיקדון הראשון, וא"כ עליו לשלם כשעת המשיכה. אך הש"ך והיש"ש פסקו דתשלומי שומרים כשעת הפשיעה²⁶, וא"כ מוכרחים אנו להבין דבריהם באופן אחר כי היכי דלא ליקשו אהדדי.

אין להבין דהיש"ש והש"ך רוצים לומר דחיובו של שואל באונסין הוא כשל גזלן, דהיינו, שנתחייב בשעת משיכה להשיב החפץ או דמיו במידה ואינו. אלא כך היא כוונתם, דבשעת משיכה נתחייב השומר עצמו להשיב את הפיקדון בעין, אך לא נוצר עדיין שום חוב ממוני²⁷. בזמן שניזוק הפיקדון, מכח אותו חיוב של השבת הפיקדון נולד חוב ממוני. חוב זה מגדיר מעתה ואילך את אופן השבת הפיקדון; כיון שאין יכול להשיב הפיקדון בעינו חייב להשיב את דמיו. חיוב זה הוא המשך של חיוב השבת הפיקדון²⁸, מפני שרק בעת האונס נוצר החוב הממוני, וממילא מובן שרק אז נוצר שעבוד הנכסים, כל"ב. וכן מבואר בזה דינו של רב פפא, שאע"פ שעד עתה היה מוטל חיוב על גופו של שואל להשיב הפיקדון – מ"מ לא חל עדיין שום חוב ממוני על השואל, אלא רק חיוב מעשי הכולל בתוכו חיוב להתחייב היכא דהפיקדון ייאנס, ולכן כאשר הנזק מתרחש ביחד עם חיוב עונשין (הבא על חילול שבת) – שייך לומר דהחוב הנוצר באותו רגע פוקע מחמת קלב"מ.

²⁴ ולקמן נתבונן בהבנת חיובו של שומר העומדת בבסיס הלכה זו.

²⁵ סי' פ"ו ס"ק ד'.

²⁶ לקמן נתבונן בדין זה.

²⁷ גם לא באופן של חוב מותנה.

²⁸ כעין זה כתב רש"ק, הובא בהערות על קצוה"ח מהדור' מורשת הישיבות סי' רצ"א הערה 2.

כמו כן מבואר מדוע תשלום השומר הוא כשווי הפיקדון בשעת האונס, דעד שעה זו לא נוצר שום חוב.

לפי הסבר זה מתבארים היטב דברי הש"ך והיש"ש, דהיכא דלא ידוע אם נאנסה או מתה מחמת מלאכה חשיב כ'איני יודע אם החזרתיו', משום שחוב התשלומים בזה הוא המשך של חוב ההשבה המוטל על השומר.

ולפי דבריהם מתפרשת המשנה בבבא קמא²⁹ כפשטה, דכל היכא דמודה השומר דקיבל הפיקדון אלא דמסתפק אם השיבו או באיזו דרך ניזוק – חשיב כ'איני יודע אם החזרתיו'.

לישנא קמא

תמצית דין הל"ק: הניח להם אביהם פרה שאולה ואחריות נכסים; מתה כדרכה – חייבים לשלם מנכסי אביהם.

דעת הרמב"ן

מצד הכרח מימרא דרבא אנו יכולים לצמצם את דינו של רבא ע"פ הל"ק למצב מאד מסוים: דווקא בשואל חל חוב של דבר מסוים בשעת המשיכה, וכל מה שחל הוא שעבוד נכסים בלבד. אלא דיש להוכיח דמאי דחל בשעת משיכה אינו שעבוד נכסים בלבד, ממה שהגמרא מסיקה דל"ק פליגא אדבר פפא. דאם נאמר דכל מה שחל בשעת משיכה הוא שעבוד נכסים בלבד אך עצם חיובו של השואל הוא בשעת האונס – אזי לכאורה יכולה הל"ק להודות לדינו של רב פפא דעיקר החוב חל בשעת האונס, וכיון דאז היה חייב בעונשין – לא חל חיוב התשלומים של שואל. אך אכתי ניתן להבין, דאמנם כבר בשעת המשיכה חל חיוב גמור על השואל, אך כל זה שייך בשואל בלבד ולא בשאר שומרים, ובשאר שומרים תודה הל"ק לל"ב. יסוד זה מובן מאוד מסברא, דדווקא בשואל החייב באונסין אמרינן דחיובו באונסין מלמדנו דיש עליו חיוב השבה כללי הנוצר בשעת המשיכה ומחמת חיוב זה מתחייב הוא לשלם את דמי הפיקדון אם נאנס³⁰.

בדברי התוס' שהובא בתחילת דברינו יש סימוכין לכך. התוס' השוו דינו של שואל לדינו של גזלן, וביארו דלמ"ד "אף לשואל אין שמין"³¹ תוכן הדברים הוא דחיובו של שואל באונסין דומה לחיובו של גזלן באונסין, ושניהם מיוסדים על כך דבשעת המשיכה נקנה החפץ לגזלן או לשואל, וממילא חייב באונסין. וכמו שכתבו התוס'¹: "וה"ט דמ"ד אף לשואל כיון דחייב באונסין נמצא שקנאו משעה שהוציא מיד הבעלים והדמים הוא דנתחייב כמו גנב וגזלן"³².

לפי כיוון הסברה זה, חיובו של שואל באונסין יהיה כפי שווי הפיקדון בשעת ההפקדה, כעין חיובו של גזלן. וכן מבואר בדברי הרשב"א³³, שכתב דל"ק החיוב הוא כשעת המשיכה.

²⁹ דף ק"ח.

³⁰ כן כתב באבני נזר אה"ע ח"ב סי' רצ"א, ובקובץ שיעורים כתובות אות קכ"א.

³¹ בבא קמא דף י"א.

³² עיקרון זה מצאנו גם בדברי הרמב"ן (בבא בתרא דף קס"ח): "התם [=בשואל החייב באונסין] רחמנא חייביה וכלוקח דמי עד שיחזירנו" (אך יתכן שהרמב"ן אמר דבר זה רק בה"א).

³³ שו"ת הרשב"א ח"ב סי' של"ב.

כמו כן פשוט לפי דברינו, דהיכא דלא ידע השואל אם נאנס הפיקדון או שמת מחמת מלאכה – ודאי דחשיב כ'איני יודע אם פרעתיך' וחייב. כך כתב הרמב"ן³⁴ בדונו במקרה של זה אומר בשעה שהיתה שאולה מתה וזה אומר בשעה שהיתה שכורה מתה.

דעת הריטב"א

הריטב"א³⁵ מכריח ע"פ הגמרא³⁶ ומסביר דאף ל"ק מודה דאם אין השואל יודע אם הפיקדון ניזוק באונס או מחמת מלאכה חשיב כ'איני יודע אם נתחייבתי'. מבאר הריטב"א: "דהא ודאי כל כמה שהיא בחיים כל היכא דאיתא ברשותא דמרה איתא, וליכא על השואל שום חיוב". ובמקום אחר³⁷ מבאר הריטב"א את החילוק הקיים בין חיובו של גזלן לחיובו של שואל: "וי"ל דשואל לא קנייה כלל ולא אפקיה מרשות בעלים, כי הבעלים יכולים למכרה ולהקדישה, הילכך חיובו על שעת האונס. אבל גזלן משעת גזלה אפקה מרשות בעלים למכירה והקדש, וכיון שכן על ההיא שעתא בעינן לחיוביה".

כלומר, דאין לדמות כלל חיובו של שואל לחיובו של גזלן, וודאי דשואל לא מתחייב על שעת המשיכה אלא רק על שעת האונס, וממילא תשלומיו הם כשעת האונס, וכן אם אין יודע כיצד ניזוקה חשיב כ'איני יודע אם נתחייבתי'.

מסביר הריטב"א, שהל"ק ס"ל דאע"פ שכל חיובו של שואל הוא כשעת האונס – מ"מ שעבוד נכסיו חל כבר בשעת משיכה, ויש להבין כיצד יתכנו שני הדברים גם יחד.

הקובץ שיעורים³⁸ מבאר, דשעבוד הנכסים אינו חל בשעת חלות החוב אלא בשעת הימצאותה של סיבת החוב, וכיון דסיבת החוב היא קבלת השמירה – כבר אז משתעבדים נכסי השומר לעניין חיובי תשלומים שיבואו על השומר מחמת השמירה.

אם עד כאן אחזנו דמסתבר לומר דהל"ק אמרה דבריה רק בשואל, הנה מכח דברי הריטב"א באים אנו להרחיב את דעת הל"ק לכל השומרים. דאם אכן סברתו היא דהשעבוד חל בשעת המשיכה משום דאותה שעה היא הסיבה המחייבת את השומרים להתחייב בנזקי הפיקדון לכשיארעו – אזי לכאורה סברה זו שייכת אף בשאר שומרים, וא"כ לפחות לדעת הריטב"א מתפרשת הל"ק כעוסקת בכל השומרים.

אכן, לפי דברי הריטב"א לכאורה קשה מדוע הגמרא הסיקה שהל"ק פליגא אדינא דרב פפא, שהרי כיון דגם הל"ק מודה דהחיוב עצמו לא חל אלא בשעת האונס – ממילא יתכן לומר דאף דהשעבוד חל בשעת המשיכה מ"מ שייך לומר קלב"מ היכא דהנזק אירע בזמן שבו התחייב השואל בחיוב עונשין.

דעת הרמב"ם

עד שאנו באים להסיר הקושיה מעל דברי הריטב"א, יכולים אנו להיעזר בדברי הריטב"א על מנת לבאר דברי הרמב"ם.

³⁴ בבא מציעא דף צ"ז: ד"ה 'גמ' שמעת מינה".

³⁵ בבא מציעא דף צ"ז: ד"ה 'גמ' ש"מ מנה לי בידך".

³⁶ שם.

³⁷ בבא מציעא דף מ"ג. ד"ה "איתבר ממילא".

³⁸ בבא בתרא אות שפ"א. וכן כתב רש"י בבא מציעא סי' כ"ו אות ז'.

בדברי הרמב"ם לכאורה קיימת סתירה. בהל' שאלה ופקדון³⁹ פסק הרמב"ם כל"ק: "הניח להן אביהן פרה שאולה ומתה אין חייבין באנסיה, דמו שהיא של אביהן וטבחוה ואכלוה משלמין דמי בשר בזול, ואם הניח להן אביהן נכסים ומתה או שטבחוה משלמין את דמיה מנכסיר".

מאידך, בהל' גניבה⁴⁰ פסק הרמב"ם כמימרא דרב פפא: "היתה פרה שאולה אצלו וטבחה בשבת דרך גניבה פטור אף מן הכפל שהרי איסור שבת ואיסור גניבה באין כאחת ואם אין גניבה אין טביחה ואין מכירה".

דבריו של הרמב"ם סותרים גמרא מפורשת, שאפשרה את דינו של רב פפא רק לדעת הל"ב. מלבד מה שנסתרים דבריו מכח הגמרא, דבריו נסתרים גם מסברה, שהרי הגמרא לא בכדי אמרה דדינא דרב פפא נתון במחלוקת הלישנות, אלא שכך מסתבר ומוכרח לבאר מחלוקת הלישנות, וא"כ כיצד מצליח הרמב"ם להכיל את שני הדינים גם יחד.

הש"ך⁴¹ כתב דבאמת אין כוונת הרמב"ם לפסוק כדינא דרב פפא, אלא הוא רק השתמש בלשונו של רב פפא. ודעתו דבטבחה בשבת אין פטור אלא מתשלומי כפל וארבעה וחמישה אך קרן בעי לשלומי. ומה שכתב הרמב"ם⁴² "פטור אף מן הכפל" אין כוונתו לכלול דפטור מן הקרן אלא רצה לומר דפטור לא רק מארבעה וחמישה אלא אף מן הכפל.

המגיד משנה⁴³ מכריח שלרמב"ם היתה גירסה אחרת בגמרא, אך אינו מפרט מהי הגירסה ולא מתרץ את הקושי הסברתי.

הכסף משנה⁴⁴ מבאר, דהרמב"ם לא גרס בגמרא תלות בין מחלוקת הלישנות לבין מימרא דרב פפא. ומבאר הכס"מ, דבאמת סובר הרמב"ם דחיובו של שואל קיים כבר בשעת שאלה, אלא שחיוב זה מותנה בכך שתיאנס דאז יחול החיוב למפרע, וכיון דהאונס היה בזמן חיוב עונשין – לא חל החיוב.

הקצות⁴⁵ הקשה על דברי הכס"מ, וטען שאם מציאות האונס היא תנאי בעלמא אזי לא שייך לפטור היכא דהתנאי התקיים בזמן חיוב עונשין, שהרי התנאי אינו יוצר את חלות חיוב התשלומין אלא רק מאפשר את חלוצתה משעה ראשונה, ולכן ממאי נפשך – אם היורשים חייבים משום שכבר נתחייב האב בשעת משיכה, אזי מאי איכפת לן בזה שהתנאי מתקיים בשעת חיוב עונשין והרי החיוב עצמו לא חל אז, ואם נאמר דהאונס משלים את עצם החיוב בתשלומין ואינו רק תנאי חיצוני ולכן בשבת פטור דהשלמת חיוב התשלומין באה לחול בזמן חיוב עונשין ואמרין קלב"מ, אזי אף לגבי יורשים יש לנו לומר דפטורים משום דהחיוב לא נשלם בחיי האב.

יש מי שכתב⁴⁶ לבאר, דאין כוונת הכס"מ לומר דחיוב תשלומין חל בשעת משיכה והאונס הינו רק תנאי לחלות החיוב הראשון, אלא התכוון לומר דדעת הרמב"ם כדעת הריטב"א. דהיינו שהרמב"ם ס"ל דחיוב התשלומים חל בשעת האונסין אלא דשעבוד הנכסים חל למפרע משעת המשיכה, וא"כ לעניין קלב"מ שייך לומר דהיכא דהאונס היה יחד עם חיוב עונשין – לא חל החיוב, ומאידך, לעניין

³⁹ פרק א' הלכה ה'.

⁴⁰ פרק ג' הלכה ד'.

⁴¹ סי' שמ"א ס"ק ו'.

⁴² הל' גניבה שם.

⁴³ הל' שאלה שם.

⁴⁴ הל' שאלה שם.

⁴⁵ סי' שמ"א ס"ק ג'.

⁴⁶ כך כתב הקובץ שיעורים בבא בתרא אות שפ"א.

יורשים שיידך לומר דאף במתה חייבים, משום דלענין מתה נשתעבדו נכסי האב מחיים – משעת משיכה.

אמנם דברי הרמב"ם נתיישבו, אך אכתי קשים דברי הריטב"א; שהרי הריטב"א עצמו גרס בגמרא כגירסה המקובלת ולא שינה כדברי המ"מ, וא"כ כיצד הוא אוחז בפרשנותו את הל"ק יחד עם הבנתו דהל"ק פליגא אדרב פפא. ולא זכיתי להבין דבריו וליישבם.

הגדרת מהות החיוב של שואל באונסין

נבוא בעז"ה לבאר מהי מהות חיובו של שואל באונסין מתוך הדעות שהבאנו לעיל.

באופן כללי ניתן לסמן כמה כיוונים ביחס למהות חיובי שומרים:

א. השומר מתחייב מצד אחריות כללית שהוטלה עליו להשיב את החפץ או את דמיו במידה ולא יוכל להשיב את הפיקדון בעין;

ב. השומר נושא באחריות לנזקים מסוימים שיארעו לפיקדון;

ג. השומר מתחייב לשלם את הנזק מצד מה שמעשהו – שמירתו הלקויה על הפיקדון – גרם את הנזק, כעין מזיק.

בבואנו לבחון את מהות החיוב של שואל באונסין לכאורה יש לשלול את הגדרת החיוב כמזיק, משום דלגבי אונס לא היה לשואל לעשות שום מעשה שיכול למנוע את האונס⁴⁷. ולכאורה ניתן לומר, שמחלוקת הראשונים והיש"ש בפירוש הל"ב נוגעת לשתי ההבנות הראשונות:

כמו שהארכנו לעיל, מבואר דהיש"ש והש"ך סוברים **דחיובו של שואל באונסין נובע מצד חיוב השבה המוטל עליו משעת השאלה**, ואע"פ שאין החוב חל עד שעת האונס מ"מ שורשי החוב מצויים כבר בשעה ראשונה ומכוחם הוא משלם את אונסי הפיקדון.

לעומת היש"ש, סובר הנימו"י דחיובו של שואל באונסין אינו עניין לחיוב השבה⁴⁸ המוטל על השומר, אלא הוא **חיוב אחריות המוטל על השומר ביחס לאירועים מסוימים**. נרחיב מעט בהבנת סברותיהם.

חיוב השבה בשומרים

כמו שכבר התבאר, היש"ש והש"ך ס"ל דחלק מחיובו של שומר הוא החיוב להשיב את הפיקדון לבעליו⁴⁹, ומכאן אותו חיוב נולד גם חיוב התשלומים הרובץ על השומר במקרה שהחפץ ניזוק. הקצות⁵⁰ חולק על היש"ש מכל וכל, וסובר שאין שום חיוב על השומר להשיב את הפיקדון לבעליו⁵¹ אלא זוהי אחריותו הבלעדית של הבעלים לדאוג להשבת הפיקדון לרשותו. על השומר מוטל רק חיוב לשמור וחיוב תשלומים במקרה של נזק.

⁴⁷ כ"כ התיבות (סי' רצ"א ס"ק כ"ד) מיסוד המחנה אפרים בהל' שומרים (סי' ל"א): "דאין שמירת בן דעת מועיל לזה ולא מטעם שמירה חייב דהא א"א לשמור ממיתה וחיוב רחמנא רמי על גופיה לשלם".

⁴⁸ ובסמוך נרחיב בעניין זה.

⁴⁹ יתכן אף להקצין ולומר שכל חיובו של שומר הוא להשיב את הפיקדון, ומכאן זה מוטל עליו חיוב שמירה וחיוב תשלומים של נזקים מסוימים.

⁵⁰ סי' ש"מ ס"ק ד', סי' פ"ו ס"ק ד'.

הנתיבות⁵² חולק על הקצות ונוקט באופן עקרוני כש"ך, דחלק מחיובו של שומר הוא להשיב הפיקדון לבעלים, ונשתעבד לזה בשעת המשיכה.

מתוך דברינו אלה נבוא לבאר דעת הנימו"י ע"פ דברי הקצות וע"פ דברי הנתיבות. מבואר בדברי הקצות, דדעת הראשונים ד'איני יודע אם נאנסה' חשיב כ'איני יודע אם נתחייבתי' מיוסדת על כך שאין חיוב השבה בשומרים, ולכן אין שום שורש קודם לחיוב השומר בנזקים, וכל חיובו מתחיל בשעת האונס.

הנתיבות, הסובר דיש חיוב השבה בשומרים, מבאר דחיוב ההשבה מתייחס רק לפיקדון בעין, אך חיוב תשלומי הנזיקין בשומר אינו שייך לחיוב ההשבה, אלא בשעת הנזק פוקע חיוב ההשבה ומתחדש חיוב אחר של תשלומים.

נמצא דהיש"ש סובר כעין האפשרות שכתבנו באות א', ואילו הראשונים סוברים כאפשרות הנזכרת באות ב'.

אף המחלוקת בין הרמב"ן לריטב"א ביחס להבנת דעת הל"ק נוגעת לכאורה למחלוקת בין שני הכיוונים הראשונים⁵³:

הרמב"ן סובר כאופן הראשון (אות א'), דהל"ק ס"ל דחיובו של שואל באונסין הוא כחיובו של גזלן, דהיינו שבשעת המשיכה נתחייב השואל להשיב את הפיקדון או את דמיו היכא דאינו בעין. (יותר קיצוני הוא בזה מדעת היש"ש, דליש"ש החיוב באונסין אמנם נובע מחיוב ההשבה אך אין החוב חל עד שעת האונס, ואילו לרמב"ן בל"ק החוב חל לגמרי בשעת המשיכה בתנאי שהפיקדון אינו בעין).

לעומת הרמב"ן, סובר הריטב"א כאופן השני (אות ב'), דאף לל"ק החיוב באונסין אינו מתחיל אלא בשעת האונס בתור חיוב אחריות של השואל על נזקי אונס, ורק שעבוד הנכסים חל בשעת המשיכה משום ששם נוצר שורש החיוב.

ג. זמן חיובו של שואל ושאר שומרים בפשיעה

עד כאן ביררנו את זמן חיובו של השואל באונסין, ומתוך כך הגדרנו את מהות החיוב באונסין. עסקנו בדינו של שואל בלבד במצב של אונסין בלבד. עתה נבוא לבאר בעז"ה מהו זמן החיוב ומהות החיוב של שאר שומרים (שאינם מתחייבים באונס אלא דווקא בפשיעה ובגניבה ואבידה) וכן אצל שואל גופו ביחס לנזקי פשיעה וגניבה ואבידה.

⁵¹ יש להתקשות בדברי הקצות, שהרי מצינו משנה מפורשת וכבר הבאנוה לעיל דהאומר לחברו הפקדתי ואיני יודע אם החזרתיו – חייב, משום דהוי ודאי חיוב וספק פטור. ולכאורה לפי דברי הקצות אין שום חיוב השבה שחל במשיכת הפיקדון, וא"כ אמאי חשיב כודאי חיוב לגבי השבת הפיקדון. ומצאנו בזה שני תירוצים:

א. ע"פ דברי הראב"ד (הובא בחידושים המיוחסים לריטב"א בבא מציעא דף צ"ז: ד"ה "לימא"): בזה שאין השומר יודע לספר היכן הפיקדון חשיב כפושע בפיקדון ובזמן הפשיעה חל עליו חיוב השבה (או תשלומים) וע"כ חשיב טענתו דאיני יודע אם החזרתיו לך כודאי חיוב וספק פטור.

ב. ע"פ דברי הרב דז"מיטרובסקי (בהערותיו על קצות"ח מהדו' מורשת הישיבות סי' ש"מ הערה 13): אע"פ שהקצות סובר דאין לשומר כל חיוב השבה מ"מ מודה הקצות דמחויב השומר לשמור על החפץ באופן כזה שמאפשר לבעליו לקחתו אם ירצו. וכיון דהכא לא יודע מה נעשה בחפץ חשיב שנתחייב כבר בהשבתו והוי ודאי חיוב וספק פטור.

⁵² סי' פ"ו ס"ק א'.

⁵³ שהצגנו לעיל בתחילת אות ב'.

האם חיוב שואל בפשיעה מנותק מחיובו באונסין

דעת רש"י

שואל, כידוע, מתחייב בכל אונסין, וכ"ש שחייב בנזקי גו"א [=גניבה ואבידה] ובנזקים הבאים בפשיעה. אחר שמצאנו דשואל חייב אף בכל אונסין, נכון יהיה לומר דכל חיובו של שואל אחד הוא, ואותו חיוב שיש לשואל באונסין הוא גם המחייבו בכל שאר הנזקים, ואין הבדל מהותי בין חיובו באונסין ולבין חיובו בפשיעה וכדומה. וא"כ כשם שחיובו באונסין אינו מתחיל אלא בשעת האונס, לפי דעת הראשונים, כך גם חיובו בפשיעה אינו נובע מצד פשיעתו אלא מתחיל באירוע הנזק בלבד. וכן נאמר לדעת היש"ש והש"ך, דכל חיובו של שואל בנזקי פשיעה נובע מצד עצם חובת ההשבה המוטלת עליו, וכמו שביררנו לעיל לעניין אונסין.

כיוון הסברה זה מצאנו בדברי רש"י⁵⁴, שהבין דביהשאלני ואשאל לך' לא שייך לדבר על שומר בבעלים, אע"פ שבזמן שמקבל השאלה כבר היה המשאל שואל מן השואל השני. ומשמע מדבריו דהיינו משום דאין לשואל חובת שמירה על הפיקדון, אלא כל חיובו הוא חיוב אחריות הן לגבי אונסין והן לגבי פשיעה וגו"א.

ומובן עפ"י מדוע רש"י אצלנו לא ביאר כתוס' דחיוב היורשים בטבחיה היינו משום דפשע אביהם⁵⁵, משום דרש"י ס"ל דאע"פ שנחשב האב פושע – מ"מ אין זה עניין כלל לחיובי שואל, משום שאינו מחויב בשמירה כלל אלא באחריות בעלמא.

דעת התוס' והראשונים

אמנם מדברי הראשונים נראה דלא כדברי רש"י.

התוס'⁵⁶ ושאר ראשונים⁵⁷ היקשו לל"ב מאי שנא בין מתה כדרכה, דפטורים היורשים אף היכא דהניח אביהם אחריות נכסים, לבין היכא דטבחיה, דחייבים. תירצו בתוס': "וי"ל דהתם פשע בה האב שהיה לו לומר לבניו שאינה שלו הלכך מחיים פשע בה ונתחייב בה באותה שעה ונשתעבדו נכסיו".

מייסד התוס', שאע"פ שלמדנו ששואל מתחייב דווקא בשעת האונסין⁵⁸ ואין שום שעבוד קודם לכן, מ"מ היכא דקיימת פשיעה אין אנו תולים את כל החיוב בשעת הנזק אלא החיוב מתחיל באופן מסוים משעת הפשיעה.

מבואר בפוסקים⁵⁹, שכשם שלגבי שואל למדנו יסוד זה – כך גם לגבי שאר שומרים, וא"כ מוטל עלינו להגדיר את מהות חיובם של שומרים בנזקי פשיעה.

⁵⁴ בבא מציעא דף פ"א. ד"ה "שמירה בבעלים היא".

⁵⁵ כמו שנכתב לקמן.

⁵⁶ כתובות דף ל"ד: ד"ה "אבל ארישא לא".

⁵⁷ תוס' רא"ש כתובות דף ל"ד: ד"ה "מאן דמתני אסיפא", ריטב"א שם ד"ה "איכא דמתני לה".

⁵⁸ ע"פ מה שהתברר בשיטת היש"ש והש"ך הכוונה היא דלא נוצר שום חוב עד שעת האונסין אך חיוב השבה קיים משעת משיכה.

⁵⁹ רעק"א בדרוש וחדוש (בבא מציעא דף ל"ו: אות י') השווה דין זה לדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס השייך בשאר שומרים. הקצות (סי' ש"מ ס"ק ד') השליך מדברי הרא"ה שדיבר בשואל לסוגיית שומר שמסר לשומר העוסקת בשאר שומרים. וכן במקומות רבים.

עיון ביסוד התוס' והיוצא מזה לענייננו

בבואנו לעיון ביסוד התוס' יש לעמוד על שתי נקודות:

א. מהו עומק החיוב שנוצר בשעת הפשיעה;

ב. מהי מהות חיובו של שומר בפשיעה.

דעת הרמ"ה – שעבוד נכסים בלבד

נשים לב, שמצד פרנסת הדין דיורשים חייבים היכא דטבחוה אין אנו נזקקים לומר אלא שבשעת הפשיעה חל שעבוד נכסים **בלבד** על נכסי השומר, ואין שום הכרח לומר שחל חיוב כלשהו על גופו של השומר.

כתב הרמ"ה⁶⁰: "דכיון דפשיעה דמחיים גרמא ליה **חייל עליה שעבודא** מחיים לשלומי מאחריות נכסים ידיה, והכין מסתברא, אבל רישא דמתה ממילא דלא שייך בה חיובא אלא מחמת אונסין דשואל לא חייל עליה **שעבודא** מחיים דלא מחייב באונסין עד שעת אונסין".

הרמ"ה מבאר, דבשעת פשיעה חל על השומר שעבוד נכסים בלבד ללא שום חיוב או חוב. כמו כן משמע מדבריו כמו שדייק רעק"א⁶¹ מפשט הגמרא, ששעבוד נכסים זה הוא רק לעניין נזקים המיוחסים לפשיעת השומר. משמע מדברי הרמ"ה, דעצם חיובו של שומר מתחדש רק בשעת ההיזק בפועל, ועכ"פ שעבוד נכסיו קיים כבר משעת הפשיעה.

ונבאר דעת הרמ"ה על פי דברי הקובץ שיעורים⁶². הקוב"ש מבאר ששעבוד הנכסים אינו תולדה של שעבוד הגוף, אלא הוא נובע מסיבת שעבוד הגוף. דהיינו כשם שגוף האדם משתעבד לתשלומי נזק שעשה מפני שהנזק בא מהאדם, כך גם נכסיו של אדם משתעבדים מפני שהנזק בא מן האדם. ולכן יש מצבים בהם שעבוד הנכסים חל אע"פ שעצם שעבוד הגוף עוד לא חל, וכל זאת מפני שסיבת שעבוד הגוף כבר קיימת בעולם.

ולפי זה אף כאן נבאר שחיובו של שומר על נזקי פשיעותיו הינו מצד היותו כמזיק הפיקדון⁶³, דהיינו שהשומר מתחייב על הנזק מצד מה שהוא בא ממעשה ידיו, וכמו מזיק אף שומר אינו מתחייב אלא בשעת הנזק. אך לעניין שעבוד נכסים, כבר בשעת הפשיעה קיימת הסיבה לחיוב השומר על הנזק, וממילא כבר אז קיים שעבוד הנכסים לעניין נזקים שיארעו לאחר מכן⁶⁴.

ולפי זה מבואר מדוע חייבים היורשים רק היכא דהאונס בא מחמת פשיעת אביהם, אך היכא דמתה הפרה כדרכה פטורים – משום דשעבוד הנכסים חל בשעת הפשיעה, משום דהפשיעה הוויא סיבה לחיוב על נזקי פשיעה, אך לעניין נזקי אונס גמורים אין שום משמעות לשעת הפשיעה.

⁶⁰ הובא בשיטה מקובצת בבא קמא דף ק"ב.

⁶¹ דרוש וחדוש בבא מציעא דף ל"ו: אות י'.

⁶² הובא לעיל בבאורי דברי הרמב"ם והריטב"א אליבא דהל"ק (סביב הערה 46).

⁶³ הגהות רעק"א שו"ע או"ח סי' תמ"ג על המג"א ס"ק ה', רמב"ם הל' שכירות פרק ב' הלכה ג' דמחשיב שומר שפשע כמזיק, קה"י פרק שלישי סי' ל"ח.

⁶⁴ ע"פ עיקרון זה ביארו אחרונים (קובץ שיעורים בבא בתרא אות שפ"א, ועוד) את דינו של הנימו"י (בבא קמא דף י'). מדפי הרי"ף ד"ה "אשו משום חציו", דאם אדם זרק חץ על ממון חברו וקודם שהיה הנזק בפועל מת אותו אדם אזי גובים את תשלומי הנזק מהיורשים. וביארו האחרונים דהסיבה המחייבת בתשלומים היא מה שהאדם זרק את החץ, ולכן כבר משעת הזריקה חל השעבוד על נכסי האדם לעניין תוצאות הזריקה.

וכן מבואר ע"ז מה שכתב התיבות⁶⁵, דב'תחילתו בפשיעה וסופו באונס' משלם כשעת האונס בין הוזה ובין הוקר; דמשום דהוי כמזיק מתחייב על שעת הנזק. נקודה נוספת שמתבארת היטב על פי הבנה זו היא הדין שנפסק להלכה לכו"ע, דב'תחילתו בפשיעה וסופו באונס' אינו חייב אלא היכא דיש לתלות דהאונס בא מחמת הפשיעה, דכיון דכל חיוב שומר שפסע הוא מדין מזיק – אזי צריכים אנו לראות מעשה הפשיעה שלו כגורם לנזק, והיכא דהאונס אינו מחמת הפשיעה – אין לומר שהוא גרם לנזק, ופטור.

דעת התוס' והנימו"י

התוס'⁶⁶ כתבו, דכיון דפסע אביהם נתחייב ונשתעבדו נכסיו. משמע מדבריהם, דלא רק שעבוד הנכסים חל בשעת הפשיעה אלא גם חיוב כלשהו חל על השומר. הנימו"י⁶⁷ בשם הרא"ה מחרף את דברי התוס' וכותב: "השואל את החמור לרכוב עליה ונתנה לשלוחו והדבר ספק אם מתה בפשיעה או באונס (=מחמת מלאכה) חייב שהרי הוא פושע עליה כשנתנה לשלוחו... והוא מתחייב משעת פשיעה והרי זה כאומר הלויטני ואיני יודע אם פרעתיך אם לאו שהוא חייב"⁶⁸. משמע מדברי הנימו"י, דבשעת פשיעה חל חיוב מסוים על השומר, וחיוב זה מגדיר דכל ספק שיבוא אח"כ לא ייחשב כספק חיוב אלא כספק פטור.

הגדרת חיוב השומר בפשיעה ע"פ הנימו"י

נקדים תחילה דברי החלקת יואב ביחס לסוגיית 'תחילתו בפשיעה וסופו באונס'. נחלקו התוס' והרי"ף בדעת אב"י בסוגיית 'תחילתו בפשיעה סופו באונס'. לפי התוס', אב"י מחייב רק היכא דהפיקדון נאנס באונס כזה שאפשר לתלות דאם לא היה פושע לא היה נארע האונס. לעומתו סובר הרי"ף, דאב"י ס"ל דאף אם האונס לא קשור כלל לפשיעה חייב היכא דפסע בתחילה.

כותב החלקת יואב⁶⁹ לבאר דעת הרי"ף: "דאב"י סובר דתיכף כשפסע נתחייב לשלם והוי כמו מתה בי גנב לרבא... אך סברת רבא דלא נתחייב תיכף בהתחלת פשיעה כ"ז שלא נאבד רק סובר דטעם דתחילתו בפשיעה וסופו באונס הוא דכולה חדא פשיעותא חשבינן לה כיון דהאונס בא מחמת הפשיעה".

החלקת יואב מבאר, דלפי הרי"ף נחלקו אב"י ורבא האם חל חיוב גמור על השומר בשעת הפשיעה, והיכא דנאנס הפיקדון לא חשיב דנתחייב עתה אלא פשוט לא נפטר מחיובו הראשון וכך סובר אב"י, או שלא נתחייב השומר בשעת הפשיעה, ומה שהאונס בא מחמת הפשיעה מחשיב את האונס עצמו כנזקי פשיעה, וכסברת רבא. אם נמשיך בכיוון הסברה זה, יעלה בידינו דהתוס' סובר דאף אב"י מודה באופן עקרוני דאין החיוב חל בשעת הפשיעה אלא רק בשעת הנזק.

הבנה א'

⁶⁵ סי' רצ"א ס"ק י"ג.

⁶⁶ יש לעיין במה שהגדיר הרא"ה את המסירה לשליח כפשיעה, דהא קי"ל דלא אמרינן אין רצוני שיהיה פיקדוני ביד אחר. ואכ"מ.

⁶⁷ מהדור' תניינא סי' ט"ו. וכן ביאר רעק"א בבא מציעא דף ל"ו: ד"ה "בא"ד דלא כר"ח".

ניתן היה להבין, דכוונת הנימו"י היא כמו שכתבנו בדעת אב"י אליבא דהרי"ף, דבעת הפשיעה נתחייב השומר בהשבה כעין גזלן, דהיינו דכבר עתה נתחייב בהשבת הפיקדון או דמיו אם הפיקדון אינו בעין.

אך קשה הבנה זו מכמה סיבות:

א. רעק"א⁶¹ דייק מהסוגיה ומדברי הנימו"י גופא דאין מתחייב השומר בפשיעתו לעניין כל נזק שיבוא, דאם כן אף היכא דמתה הפרה כדרכה היו היורשים צריכים להתחייב. וא"כ נראה שאין זה חיוב גמור כגזלן, דגזלן חייב על כל אונסין כבר משעת הגזילה ושואל שפשע לא מתחייב באונסין אלא משעת האונס.

ב. התוס'⁶⁸ כתבו בסוגיה ד'תחילתו בפשיעה וסופו באונס', דלכו"ע פטור היכא דברור דאין האונס קשור לפשיעה. וא"כ קשה לבוא ולומר דבשעת פשיעה נתחייב כעין חיובו של גזלן, דא"כ היה לו להתחייב בכל אונסין ולא רק באלו הבאים מחמת הפשיעה.

ג. הנה"ב⁶⁵ פסק דב'תחילתו בפשיעה וסופו באונס' משלם השומר כשעת האונס. ואילו היה חיוב של שומר שפשע כעין גזלן, אזי היה לו לשלם כשעת הפשיעה. אמנם יש להעיר, דמדברי הקצות⁶⁹ משמע שחיובו של שומר הוא כשעת הפשיעה וכך למד מדברי המ"מ והש"ך. אך אם מעיינים אנו בדבריהם משמע שאף הם התכוונו דחיובו הוא כשעת הנזק, ומה שכתבו כשעת הפשיעה לאו דווקא אלא באו לאפוקי משעת הפקדה.

הבנה ב'

לעיל הבאנו דברי הקצות, דס"ל דאין חיוב על השומר להשיב את הפיקדון לבעליו, אלא על הבעלים מוטל לדאוג לחזרת הפיקדון אליו. נראה מדברי הקצות דלא אמר דאין חיוב השבה אלא קודם פשיעה, אך בשעת פשיעה מודה גם הקצות דיש חיוב השבה על השומר⁷⁰. ומבואר הדבר, דכל אימת שהחפץ שמור עבור הבעלים אזי אמרינן דכל היכא דאיתיה ברשותא דמריה איתיה, אך היכא דפשע השומר – כבר חשיב שהפיקדון אבוד מעט מן הבעלים, וממילא חל על השומר חיוב להמציאו ולהשיבו לבעלים כחלק מחיובי השמירה על הפיקדון.

ולפי זה ניתן לבאר, דכיון דבשעת פשיעה נתחייב השומר להשיב הפיקדון לבעליו, אז אע"פ דלא חל עדיין שום חוב עד שעת הנזק⁷¹ – מ"מ חשיב כבר כודאי חיוב, ומה שאח"כ אין יודע אם מתה בפשיעה או מחמת מלאכה חשיב כספק פטור.

אמנם אכתי קשה, דהניחא לשיטת הקצות דלא חל חיוב השבה בשעת ההפקדה, ומשום הכי חשיב עד שעת הפשיעה כ'איני יודע אם נתחייבתי' ואילו משעת הפשיעה חל חיוב השבה ומכוחו חשיב לאחר מכן כ'איני יודע אם פרעתיך'. אך לשיטת הנה"ב⁷² דכבר בשעת ההפקדה חל חיוב השבה על גופו של שומר, ובכל אופן לא חשיב מחמת חיוב זה כ'איני יודע אם פרעתיך', משום דחיוב

⁶⁸ בבא מציעא דף ל"ו. ד"ה "אין רצוני".

⁶⁹ סי' רצ"א ס"ק א'.

⁷⁰ סי' פ"ו ס"ק ד': "ואין לומר דאע"ג דנכסי שומר לא אשתעבד אלא משעת פשיעה אבל חיובא מיהא רמי עליה להחזיר הפקדון לבעלים... אלא ע"כ דליכא שום חיוב ושעבוד אלא משעת פשיעה וכ"ז שהוא בעין ממון בעלים הוא וכ"ז שיתבענו לוקחים ממון שלהם".

⁷¹ וכעין מה שכתבנו לעיל בביאור דברי הש"ך.

השומר בנזקי אונסין אינו נובע מחמת חיובו בהשבה, א"כ איזה חיוב התחדש משעת פשיעה דמחמתו נחשב בטענת שמא כ'איני יודע אם פרעתיך'.

הבנה ג'

הנתיבות⁷² מבאר באופן אחר מהתוס' את חיובם של היורשים היכא דהניח להם אביהם אחריות נכסים וטבחוה. אומר הנתיבות, שלא יתכן להגדיר את חוסר אמירתו של האב ליורשים כפשיעה, שהרי לא היה יכול להגיד להם, ומניין ידע שימות – "מלאך המות אנסיה"⁷². אלא ודאי שאי אמירתו של האב נחשבת כאונס, והיתומים חייבים לשלם מנכסי האב לא משום דהפשיעה היתה בחייו ונשתעבדו הנכסים בזמן הפשיעה, אלא משום דהאונס התחיל כבר בחיי האב, ובזה שהאב לא יכול היה לדבר ולא ציווה ליורשים שהפרה שאולה – התחיל האונס שסופו היה בטביחת הפרה. וכיון דהאונס התחיל בחיי האב, אע"פ שהנזק בפועל לא התחיל בחייו, כבר נתחייב האב בתחילת האונס על כל מה שעתיד להינזק מחמת האונס. ונראה דכוונתו היא דכבר כשהתחיל האונס רואים את הפיקדון כמתחיל להינזק, ואע"פ שמלוא ההיזק טרם יצא לפועל, אמרינן דכבר הוזק הפיקדון.

ולפי זה נבוא לבאר את חיוב השומר בפשיעה. נבין דחיוב השומר בשעת הפשיעה אינו חיוב אחר מאשר חיובו על הנזק שנגרם לפיקדון, אלא חיובו הוא ממש כחיובו של שואל באונס, דכשם שחיובו של שואל באונס אינו מתחיל אלא בשעת האונס – שהרי אין מציאות בעייתית שקדמה לעצם האונס – כך גם לגבי נזקי פשיעה. השומר מתחייב בשעת פשיעה, משום דבאותה שעה מתחיל הנזק, ואע"פ שאין חיובו נגמר עד שעת ההיזק בפועל, שמשום כך משלם כשווי הפיקדון בשעת ההיזק בפועל – מ"מ כבר בשעת הפשיעה נחשב כמתחייב, מפני שאז התחיל הנזק לבוא על הפיקדון. כמו כן מבואר מדוע שעבוד הנכסים חל כבר בשעת הפשיעה.

⁷² סי' שמ"א ס"ק ח'.