

## קבלת אחריות

מקורות – (א) ה: "אמר מר יכול יטמין..." , רש"י על אתר; רא"ש סי' ד; מהר"ם חלאוה ו. ד"ה הפקידו אצלו; רמב"ם הל' חמץ ומצה פ"ד הל' א-ד.

(ב) שואל – תוספות בבא מציעא פב: ד"ה אימור; בבא מציעא צט. "אמר רב הונא השואל..." ; בבא קמא יא. "אמר שמואל אין שמין..." , תוספות ד"ה אין שמין; ריטב"א בבא מציעא מג. ד"ה איתבר ממילא.

(ג) פושע כמזיק – רמב"ם הל' שכירות פ"ב ה"ג והשגת הראב"ד שם; תוספות בבא מציעא נז: ד"ה שומר חנם.

(ד) דבר הגורם לממון – משנה בבא קמא עד: ; ירושלמי פסחים פ"ב ה"ב "אית תניי תני לא יראה לך..." ; תוספתא בבא קמא פ"ד ה"א; סנהדרין קיב: "תנו רבנן היו בה..." ; 'קצות' שפ"ו ס"ק ז.

(ה) קדשי בדק הבית וקדשי מזבח – בבא קמא עו. "ודקשיא לך..." , עט. "ואשמעין סיפא..." , תוספות ד"ה גנב; רמב"ם הל' מעילה פ"ג ה"א, חידושי הגר"ח שם פ"ב ה"ה; רש"י ה: ד" לפי שנאמר.

בשיעור הקודם עסקנו ביסודות איסורי בל יראה ובל ימצא. הדיון המרכזי עסק ביחס שבין שני הגורמים לחיוב: בעלות ו'מצוי'. שאלת היחס שבין שני הגורמים האלה באה לידי ביטוי, בין השאר, בסוגיית הגמרא בעניין חמץ שקיבל עליו אחריות.

כזכור, הגמרא פותרת מבל יראה ובל ימצא בחמץ של גוי, אך מחייבת במקרה שקיבל עליו אחריות. הראשונים נחלקו בשאלה איזו רמה של קבלת אחריות מספיקה כדי להתחייב. שיטת הרמב"ם היא הקיצונית ביותר בעניין זה. לדעת הרמב"ם, החיוב הוא אפילו במצב שבו האדם לא קיבל עליו אחריות מרצונו, אלא האחריות נכפתה עליו על ידי גורם חיצוני:

"עכ"ם אנם שהפקיד חמצו אצל ישראל, אם יודע הישראל שאם אבד או נגנב מחייבו לשלמו וכופהו ואונסו לשלם, אף על פי שלא קבל אחריות – הרי זה חייב לבערו, שהרי

נחשב כאילו הוא שלו, מפני שמחייבו האנס באחריותו

(רמב"ם הל' חמץ ומצה פ"ד ה"ד).<sup>1</sup>

בשיטת הרמב"ם החיוב הוא ללא ספק משום שהחמץ מצוי בידו, ולא מחמת בעלות. רוב הראשונים חלקו על הרמב"ם, וסברו שיש צורך בקבלת אחריות מרצון כדי להתחייב. הרא"ש בסוגייתנו (סימן ד) מביא דעות שלפיהן החיוב הוא בשומר שכר, או אף בשומר חנם. יש ראשונים שסברו שדווקא קבלת אחריות מלאה, גם לעניין אונסין, מחייבת בבל יראה ובל ימצא.<sup>2</sup>

ייתכן שלדעת הראשונים החולקים על הרמב"ם לא די בכך שהחמץ מצוי ביד הבעלים, אלא יש צורך בקניין מסוים כדי להתחייב. לחלופין ניתן להבין, שגם לדעת שאר הראשונים החיוב הוא משום שהחמץ מצוי בידו, אלא שבמקרה של אחריות כפויה החמץ אינו נחשב אפילו כמצוי.

שומר חנם ושומר שכר מקבלים על עצמם חיובים ביחס לחפץ, אך אין להם כל קניין בו. לכן, לפי הראשונים המחייבים אף בשומרים אלה, מסתבר יותר שהחיוב הוא משום 'מצוי', ללא צורך בבעלות. לעומת זאת, לשואל יש גם קניינים בחפץ, במקביל לחיובים.<sup>3</sup> כיוון שכן, אם נסבור שיש צורך בבעלות כדי להתחייב, מסתבר שנצמצם את החיוב לשואל דווקא.

גם בשואל, קיים שלב שבו מוטלים על השואל חיובים בלבד ללא קניין. הגמרא במסכת בבא מציעא (צט.) מביאה את דינו של רב הונא, שלפיו השואל אינו קונה את החפץ כל עוד לא התחיל להשתמש בו, ועד אז המשאיל יכול לחזור בו. אף על פי כן, הוא חייב באונסין מייד משעת המשיכה. האם השואל יתחייב בפרק זמן זה בבל יראה ובל ימצא?

1 הט"ז (או"ח ת"מ ס"ק א) הקשה על שיטת הרמב"ם: אם אכן החיוב הוא אפילו במקרה שבו לא הייתה קבלת אחריות פורמאלית, כיצד סברה הגמרא בהמשך לבסס את הדין של קבלת אחריות על העיקרון "דבר הגורם לממון כממון דמי"? הט"ז מניח שדין דבר הגורם לממון קיים רק כאשר הייתה קבלת אחריות פורמאלית, וזו אכן הנחה סבירה למדי. הרב משה סולובייצ'ק הציע לחלק בין עצם החיוב לשמור לבין חובת התשלומים. במקרה של הרמב"ם, חובת התשלומים נכפתה על האדם באונס, אך את עצם החיוב לשמור הוא קיבל על עצמו מרצון. כדי לתרץ כך את הרמב"ם יש להניח, שדי בחובת השמירה עצמה כדי להחשיב את החמץ כדבר הגורם לממון. הסבר זה דחוק ביותר, וצ"ע.

2 עיין תוספות בבא מציעא פב: ד"ה אימור, ושבועות מד. ד"ה שומר אבידה.

3 עיין רמב"ם הל' שאלה ופיקדון פ"א ה"ה, המסביר ששואל הוא "כקונה גוף לפירותיו לזמן קצוב".

האחרונים חקרו בנוגע לאופי חיובו של השואל בשלב זה, לפני תחילת השימוש בחפץ. הבנה אחת היא, שחיובו של השואל הוא מעין "חברת ביטוח": הוא מתחייב לפצות את הבעלים על כל נזק שייגרם לחפץ, אף שאין לו קניין בחפץ עצמו.<sup>4</sup> לחלופין אפשר להבין שברמה מסוימת השואל קיבל לידי את החפץ כבר מהרגע הראשון, ולכן הוא מתחייב באחריותו.

מקור אפשרי בעניין זה נמצא בגמרא במסכת בבא קמא (יא.). הגמרא שם קובעת ששמן לניזקין, אך לא שמין לגנב ולגזלן. כאשר אדם גורם נזק לחפץ, החפץ הניזוק אינו עובר אל המזיק אלא נשאר ברשות הניזק. בית הדין שמים את ערכו של החפץ כפי שהוא כעת, והמזיק נדרש לשלם את ההפרש שבין ערכו העכשווי של החפץ לבין ערכו המקורי. לעומת זאת, כאשר גזלן מזיק את החפץ הגזול, בית הדין אינם שמים את ערכו. החפץ נשאר ברשות הגזלן, והוא משלם לבעלים את מלוא שוויו.

ההבנה הפשוטה היא, שההבדל בין מזיק לגזלן נובע מחיוב האחריות שיש לגזלן. הגזלן מקבל לידי את החפץ ברגע הגזלה, ומכאן ואילך הוא חייב באחריותו. לכן, כאשר נגרם נזק לחפץ – הוא נשאר ברשות הגזלן, והגזלן חייב לשלם לבעלים. מזיק, לעומת זאת, אינו חייב באחריות על החפץ. מוטל עליו לפצות את הבעלים על הנזק שנגרם, אך החפץ עצמו נשאר ברשות הבעלים.

הגמרא באותה הסוגיה עוסקת גם בדינו של שואל. מסתבר שדינו של השואל יהיה תלוי בחקירה הנ"ל: אם חיובו של שואל הוא כחברת ביטוח בלבד, ואין לו כל קניין בחפץ עצמו – הדין הוא ששמן לשואל, כמו לניזקין. אם יש לשואל קניין מסוים בחפץ כבר מהרגע הראשון – הדין הוא שלא שמין לשואל והחפץ נשאר ברשותו, כמו בגזלן. כך מפורש בתוספות על אתר:

"והיינו טעמא דמאן דאמר 'אף לשואל', כיון דחייב באונסין – נמצא שקנאו משעה שהוציא מיד הבעלים, והדמים הוא דנתחייב, כמו גנב וגולף"  
(תוספות בבא קמא יא. ד"ה אין שמין).

מסקנת הסוגיה היא ששמן לשואל. לפי הבנתנו, משמעות הדבר היא שאין לשואל קניין מרגע השאלה, בשונה מגזלן.<sup>5</sup>

4 עיין ריטב"א בבא מציעא צט. ד"ה אלא לחזרה: "ומשעבד ליה נפשיה באחריות כאלו קבל ממנו שכר לשמור ולהתחייב באונסיה".

5 נפקא מינה נוספת היא ביחס לזמן הקובע לעניין 'קים ליה בדרבה מיניה'. מסקנת הגמרא במסכת כתובות (לד:) היא שהשוחט פרה שאולה בשבת פטור, ואילו השוחט פרה גנובה בשבת חייב. הבדל זה

הבדל נוסף בין שואל לגזלן הוא לעניין חישוב התשלומים במקרה שהחפץ עצמו כבר אינו קיים. לגבי גזלן, המשנה במסכת בבא קמא קובעת ש"כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה" (צג:). כיוון שהחפץ קנוי לגזלן מרגע הגזלה, גם התשלום שהוא חייב לשלם נקבע על פי שעה זו. בשאלה, לעומת זאת, התשלום הוא כשעת האונס. הריטב"א במסכת בבא מציעא מבאר, ששואל אינו משלם כשעת השאלה כיוון שאין לו קניין בחפץ:

דשואל כשעת האונס הוא משלם, וכדמוכח לקמן בשמעתין, ויש לומר דשואל לא קנייה כלל ולא אפקיה מרשות בעלים... אבל גזלן משעת גולה אפקה מרשות בעלים" (ריטב"א בבא מציעא מג. ד"ה איתבר ממילא).

השואל מקבל אחריות מלאה על החמץ מרגע השאלה, אך עדיין אין לו קניין בחמץ. אם נסבור שקניין הוא תנאי הכרחי לחיוב בבל יראה ובל ימצא, נגיע למסקנה ששואל אינו עובר על האיסורים האלה בשלב זה. אם נרצה לחייבו כבר מרגע השאלה, נצטרך להניח שאין צורך בבעלות כדי להתחייב, ודי בכך שהחמץ מצוי בידו. ניתן להציע, שגם לפי השיטה הדורשת קבלת אחריות מלאה אפילו לאונסין, אין צורך דווקא בבעלות כדי להתחייב. בעלי השיטה הזו מודים שאפשר להתחייב על חמץ מצוי ללא בעלות, אך לדעתם, ללא קבלת אחריות מלאה אין כאן אפילו 'מצוי'.

נפקא מינה אפשרית בין ההבנות השונות היא לעניין שוכר: אם החיוב הוא מחמת הבעלות – גם לשוכר יש קניין בחפץ, והוא יוכל להתחייב. אם החיוב הוא משום שהחמץ מצוי בידו, ייתכן שרק שואל יתחייב, ואילו שוכר – שרמת האחריות שלו פחותה – ייפטר.

### שומר חינם ושומר שכר

עד כה התייחסנו לשומר חינם ולשומר שכר בחדא מחתא. לשומרים אלה אין קניין בחפץ, ולכן מסתבר שהראשונים המחייבים אותם בבל יראה ובל ימצא מסתפקים בכך שהחמץ מצוי בידו, ואינם מצריכים בעלות כדי להתחייב. חלק מהראשונים אכן סברו שהחיוב קיים הן בשומר שכר והן בשומר חינם, ללא חילוק. אולם, ראשונים אחרים חילקו בין שני השומרים האלה, וסברו שהחיוב הוא דווקא בשומר שכר. דעה

מובן לאור הדברים שראינו כאן: שואל מתחייב רק בשעת השחיטה, ובשעה זו הוא נפטר מדין 'קים ליה בדרבה מיניה'. גנב חייב כבר משעה שהוציא את החפץ מרשות הבעלים, ולכן הוא אינו נפטר מחיוב זה בשעת השחיטה.

זו מובאת ברא"ש (סי' ד) בשם ר"י, ובמהר"ם חלאוה בשם רבנו תם. המהר"ם חלאוה מביא גם את הנימוק לחלוקה זו:

"ורבנו תם ז"ל פירש דבפקדון דשומר חנם לא מחייב, דאין זה אחריות, דפושע מויק הוא" (מהר"ם חלאוה ו. ד"ה הפקידו אצלם).

כידוע, שומר חנם אינו חייב בגנבה ואבדה, אלא בפשיעה בלבד. לדעת רבנו תם, החיוב במקרה של פשיעה איננו נובע מהאחריות של השומר, אלא הפושע חייב כמזיק. כך סבר גם הרמב"ם:

"יראה לי, שאם פשע השומר בעבדים וכיוצא בהן – חייב לשלם, שאינו פטור בעבדים וקרקעות ושטרות אלא מדין גניבה ואבדה... אבל אם פשע בה חייב לשלם, שכל הפושע מויק הוא" (רמב"ם הל' שכירות פ"ב ה"ג).

הרמב"ם מתייחס לדין המשנה במסכת בבא מציעא (נו.), הממעטת קרקעות, עבדים ושטרות מחיובי שומרים. לדעת הרמב"ם, הפטור הוא רק מהחיוב במקרה של גנבה ואבדה. במקרה של פשיעה – החיוב אינו נובע מדיני שומרים אלא מדיני נזיקין. מזיק חייב בכל מקרה, גם כאשר הוא גורם נזק לקרקעות, עבדים ושטרות.

כמובן, החידוש של הרמב"ם שפושע כמזיק נכון רק ביחס לאדם המוגדר כשומר<sup>6</sup>. לא כל אדם פושע ברכושו של חברו ייחשב כמזיק. זהותו המיוחדת של השומר מגדירה מחדש את הנסיבות, ומאפשרת לנו להגדיר כל פשיעה של השומר כנזק. לפיכך, כדי לחייב את השומר בפשיעה, הרמב"ם צריך להניח שתי הנחות:

א. שומר בקרקעות, עבדים ושטרות מוגדר כשומר, אף שהוא פטור מחיובי שמירה.  
ב. פושע כמזיק.

בהתאם לכך, הראשונים החולקים על הרמב"ם יכולים לתקוף את שיטתו משני כיוונים. התוספות במסכת בבא מציעא (נז: ד"ה שומר חנם) חלקו על ההנחה הראשונה, וסברו ששומר על קרקעות, עבדים ושטרות כלל אינו מוגדר כשומר. הרמב"ד בהשגותיו על אתר חלק על ההנחה השנייה, וטען שפושע אינו מזיק.

לענייננו, המהר"ם חלאוה מבסס את החילוק בין שומר חנם לשומר שכר על הקביעה שפושע כמזיק. שומר שכר מקבל על עצמו לספק שמירה מקצועית מעבר לרמה המקובלת. חיוב השמירה הזה מחשיב את החמץ כמצוי בידו, ולכן הוא יכול

6 על בסיס זה הסביר הגר"ח את ההבדל בין פשיעה בעבדים וקרקעות לבין פשיעה בבעלים – עיין **שיעורי הרא"ל – בבא מציעא**, עמ' 109-113.

להתחייב עליו בבל ייראה ובל ימצא. שומר חנם אינו מקבל על עצמו שמירה מקצועית ברמה גבוהה. הוא מסכים שהחפץ יהיה ברשותו, ומקבל על עצמו לשמור עליו כדרך שאנשים שומרים על רכושם, ותו לא. כאשר הוא פושע בחפץ, הדבר נחשב כפגיעה ברמת השמירה הבסיסית המתבקשת ממנו, והוא נחשב כמזיק ביחס לחפץ. שורש החיוב שלו הוא משום מזיק בלבד, ולא חלים עליו חיובים מיוחדים מדיני שומרים. החיוב משום מזיק אינו מספיק אפילו כדי להחשיב את החמץ כמצוי בידו, ולכן הוא פטור מבל ייראה ובל ימצא.

בהסבר שיטת הראשונים המחייבים בשומר חנם ניתן ללכת בשני כיוונים. ייתכן שהראשונים האלה חולקים על העיקרון "פושע כמזיק". לדעתם, גם החיוב בפשיעה נובע מפרשת שומרים (כדעת הראב"ד), ולכן החמץ נחשב מצוי בידו. לחלופין ניתן להסביר, שגם הראשונים האלה מודים שפושע כמזיק. אך כפי שראינו לעיל, כדי לומר שפושע כמזיק צריך להניח שיש לאדם מעמד של שומר בגברא. הראשונים המחייבים בשומר חנם מניחים שזהותו של האדם כשומר יוצרת זיקה בינו לבין החמץ, ודי בזיקה זו כדי לחייבו בבל ייראה ובל ימצא מדין 'מצוי'.

### דבר הגורם לממון

כפי שהזכרנו בשיעור הקודם<sup>7</sup>, הגמרא מעלה שני הסברים ליסוד החיוב בקבלת אחריות. בהווה אמינא מציעה הגמרא לבסס את החיוב על העיקרון "דבר הגורם לממון – כממון דמי". כיוון שאבדן החמץ עשוי לגרום לשומר להפסד ממוני – החמץ נחשב כממונו של השומר, והוא חייב עליו כחמץ שלו.

העיקרון "דבר הגורם לממון כממון דמי" קיים רק לדעת רבי שמעון. חכמים חולקים על רבי שמעון, וסוברים שדבר הגורם לממון לאו כממון דמי. אחד המקורות למחלוקת נמצא במשנה במסכת בבא קמא:

"גנב והקדיש ואחר כך טבח ומכר – משלם תשלומי כפל, ואינו משלם תשלומי ד' וה'."  
 רבי שמעון אומר: קדשים שחייב באחריותם – משלם תשלומי ד' וה'; שאין חייב באחריותם – פטור"  
 (משנה בבא קמא עד:).

המשנה עוסקת בחיוב תשלומי ד' וה' בקדשים. תנא קמא פוטר, כיוון שקדשים שייכים לגבוה ולא לאדם, וכדי להתחייב הבהמה צריכה להיות של "רעהו". רבי שמעון מחלק בין קדשים שקיבל עליהם אחריות לקדשים שלא קיבל עליהם אחריות. קדשים שקיבל

עליהם אחריות נחשבים כממון הבעלים, מדין דבר הגורם לממון, וניתן להתחייב עליהם בתשלומי ד' וה'.

לפי ההווה אמינא בסוגייתנו, חכמים אמורים לפטור מבל יראה ובל ימצא בחמץ של גוי, אפילו אם הייתה קבלת אחריות. הגמרא דוחה הבנה זו, ולפי המסקנה גם חכמים מחייבים בבל יראה ובל ימצא, על פי הפסוק "לא ימצא":

"הניחא למאן דאמר דבר הגורם לממון – כממון דמי, אלא למאן דאמר ילאו כממון דמי – מאי איכא למימר? שאני הכא דאמר ילא ימצא" (נפסחים ה:).

הירושלמי עסק גם הוא בשיטת רבי שמעון בהקשר של חיובי בל יראה ובל ימצא. הירושלמי מצביע על סתירה בין שתי ברייתות, שאחת מהן פוטרת מבל יראה ובל ימצא בחמץ של הקדש, והשנייה מחייבת. לפי אחד מהתירוצים שמביא הירושלמי, המחלוקת בין הברייתות היא למעשה מחלוקת התנאים בעניין דבר הגורם לממון:

"אית תניי תני: ילא יראה לך – לך אין אתה רואה, אבל רואה את לגבוה. אית תניי תני: אפילו לגבוה..."

אמר רבי בון בר חייה קומי רבי זעירא: תיפתר בקדשים שהוא חייב באחריותן כרבי שמעון (ירושלמי פסחים פ"ב ה"ב).

לפי הירושלמי, החיוב בקדשים שקיבל עליהם אחריות מבוסס על דעת רבי שמעון. חכמים, הסוברים שדבר הגורם לממון לאו כממון דמי – פוטרים מבל יראה ובל ימצא בקדשים שקיבל עליהם אחריות. דברי הירושלמי סותרים לכאורה את מסקנת הבבלי, שלפיה החיוב בקבלת אחריות הוא לכולי עלמא. האמנם יש מחלוקת בעניין זה בין הירושלמי והבבלי?

הגר"ד ביאר בשם אביו, הרב משה סולובייצ'ק, שאין כל מחלוקת בין התלמודים. הירושלמי והבבלי עוסקים במקרים שונים לחלוטין. בסוגייתנו, מדובר על קבלת אחריות על החמץ מידיו של אדם אחר. האדם מקבל מעמד של שומר ביחס לחמץ, והזיקה בינו לבין החמץ מחשיבה את החמץ כמצוי בידו, ומחייבת אותו מדין "בל ימצא".

הירושלמי עסק במקרה שונה לחלוטין. האחריות של האדם אינה נובעת מקבלת שמירה, אלא מנדר. לדוגמה: אדם נדר "הרי עלי להביא שתי חלות לבדק הבית". מאוחר יותר הוא אכן הפריש שתי חלות לבדק הבית, אך הן נשרפו. כעת הוא מחויב להביא שתי חלות אחרות במקומן. חיוב זה אינו נובע מחובת שמירה על החלות – שהרי הוא מעולם לא קיבל על עצמו לשמור עליהן! החיוב נובע מכך שעדיין מוטל

עליו הנדר להביא שתי חלות. כיוון ששתי החלות הראשונות נשרפו, הוא חייב להפריש שתי חלות אחרות כדי למלא את נדרו.

ההבדל בין סוגי החיוב בא לידי ביטוי גם בערך שהאדם נדרש לשלם: אילו האדם היה חייב בתשלומים מתוקף היותו שומר, היינו דורשים ממנו לשלם את המחיר המלא של החלות, כפי שהיה בשעת השריפה. אולם, כיוון שהחיוב הוא משום נדר – אין כל חשיבות לערך של החלות. האדם רשאי להביא חלות בכל מחיר, גם אם הוא נמוך ממחירן של החלות הראשונות, ובלבד שיקיים את נדרו בהבאת החלות האלה.

לאור זאת מובן ההבדל בין הבבלי והירושלמי. הבבלי עוסק במקרה שקיבל על עצמו שמירה על החמץ. במקרה זה גם חכמים מודים שחייב בבל יראה ובל ימצא. הירושלמי עוסק במקרה שבו האחריות אינה נובעת משמירה, אלא מנדרו של האדם. כדי לחייב בבל יראה ובל ימצא גם כאן, חייבים להזדקק לשיטת רבי שמעון, שדבר הגורם לממון כממון דמי. חכמים, החולקים על רבי שמעון וסוברים שדבר הגורם לממון לאו כממון דמי, יפטרו את האדם במקרה זה.

### דבר שאינו בעין

הגמרא בהמשך הסוגיה מביאה לישנא נוספת של מהלך הגמרא. בלישנא הזו, הגמרא מניחה כדבר פשוט שהמקור לחיוב בקבלת אחריות הוא מהפסוק "בל ימצא". לאור זאת מקשה הגמרא על שיטת רבי שמעון: אם אכן דבר הגורם לממון כממון דמי, מדוע יש צורך בלימוד מיוחד מהפסוק "בל ימצא"? הגמרא מתרצת, שהפסוק נדרש למקרה שהממון קיים בעין:

"איצטריך, סלקא דעתך אמינא: הואיל וכי איתיה הדר בעיניה – לאו ברשותיה קאי,  
קמשמע לך" (פסחים ו.)

רש"י (ד"ה הואיל) הבין, שהגמרא באה לצמצם את חידושו של רבי שמעון. "דבר הגורם לממון כממון דמי" נאמר רק בדבר שאינו בעין, כגון לאחר שהוא נגנב או אבד. כאשר החפץ עדיין קיים בעין בידו של האדם – גם רבי שמעון מודה ש"לאו כממון דמי", ויש צורך בפסוק מיוחד כדי לחייב בבל יראה ובל ימצא.

לפי רש"י, דין דבר הגורם לממון אינו מתייחס לזהות החפץ כרגע. נתבונן לדוגמה במקרה של המשנה הנ"ל במסכת בבא קמא, בעניין תשלומי ד' וה'. כל עוד הבהמה של קדשים קיימת, היא שייכת להקדש. דין "דבר הגורם לממון" מתעורר רק ביחס לתרחיש



שבו הבהמה נגנבה ונשחטה. כיוון שבמקרה כזה ההפסד נופל על כתפיו של האדם – ניתן לחייב את הגנב בתשלומי ד' וה', והוא נחשב כטובח את שור רעהו.

יש לבחון את שיטת רש"י לאור המקורות השונים העוסקים בדבר הגורם לממון. התוספתא במסכת בבא קמא דנה בחיוב נזיקין בשור של הקדש:

”שור של הקדש הבעלים חייבין באחריותן, הבעלים נוטלין את נוקו ונותנין את נוקו”  
(תוספתא בבא קמא פ"ד ה"א).

לפי התוספתא יש חיוב נזיקין בקדשים שקיבל עליהם אחריות. המפרשים זיהו את התוספתא עם שיטת רבי שמעון, שדבר הגורם לממון כממון דמי. יש לשים לב לכך, שהתוספתא עוסקת בשני מקרים. במקרה הראשון השור של הקדש הוא הניזק. מקרה זה עומד בקריטריון של רש"י, שהרי מדובר כאן במצב שבו נגרם לאדם הפסד. כיוון שהאדם קיבל אחריות על השור, והנזק שנגרם לשור גורם לו להפסד ממנו – ניתן לומר שהיה כאן נזק ל"שור רעהו", ולחייב את המזיק בתשלומים.

במקרה השני בתוספתא, השור של הקדש הוא המזיק. לפי שיטת רש"י היה מקום לפטור את האדם מתשלומי נזק, שהרי לא נגרם לשור של הקדש כל נזק, והוא עדיין קיים בעין. אף על פי כן, התוספתא מיישמת את שיטת רבי שמעון גם במקרה זה, ומחייבת את האדם לשלם על הנזק שנגרם השור. מכאן ראייה ש"דבר הגורם לממון" אינו מתייחס רק לתרחיש של הפסד שנגרם לבעלים, אלא הוא קובע את זהותו של החפץ כבר בהווה. כיוון שהאדם קיבל אחריות על השור – השור מוגדר כממונו, והוא חייב בנזקיו. זאת, בסתירה לכאורה לשיטת רש"י.

קושיה נוספת על שיטת רש"י מתעוררת מהגמרא במסכת סנהדרין. המשנה שם (ק"א:) עוסקת בשריפת רכושה של עיר הנידחת. בגמרא (ק"ב:) מובאת ברייתא, שלפיה גם קדשי מזבח הנמצאים בתוך העיר ימותו. ריש לקיש מסביר שמדובר בקדשים שקיבל עליהם אחריות, והדין של הברייתא הוא לפי שיטת רבי שמעון. הקדשים נחשבים כממונם של אנשי העיר, ולכן דינם כשאר רכוש העיר. גם כאן, אין מדובר על תרחיש של הפסד שנגרם לקדשים. עצם קבלת האחריות מחשיבה את הקדשים כבר כעת כרכוש אנשי העיר, אף שהם עדיין בעין. קושיות אלה על שיטת רש"י הועלו על ידי ה'קצות' בשם בנו (שפ"ו ס"ק ז).

ייתכן שהסוגיות הנ"ל אכן חולקות על הלישנא בתרא של סוגייתנו. אך ניתן גם לתרץ את הסוגיות באופן שיתיישבו גם עם הלישנא בתרא. אחד מהתירושים מבוסס על חילוק יסודי בין שני סוגים של קדשים: קדשי בדק הבית וקדשי מזבח.

### קדשי בדק הבית וקדשי מזבח

הגמרא במסכת בבא קמא עוסקת באדם שהקדיש שור או שה שגנב. כידוע, אם הגנב ימכור את הבהמה הגנובה – הוא יתחייב לשלם לבעלים תשלומי ד' וה'. האם גם הקדש נחשב כמכירה לעניין זה? בשאלה זו קיימת סתירה, לכאורה, בין שתי סוגיות. במקום אחד אומרת הגמרא שהקדש נחשב כמכירה, והגנב חייב לשלם:

”מה לי מכרו להדיוט, מה לי מכרו לשמים?” (בבא קמא עט.).

לפי הגמרא כאן, מכירה להקדש נחשבת לחלוטין כמכירה לאדם אחר. לעומת זאת, במקום אחר באותו הפרק שוללת הגמרא את ההשוואה בין מכירה להדיוט ומכירה להקדש, ומבארת שקיים חילוק ביניהן:

”ודקשיא לך: מה לי מכרו להדיוט, מה לי מכרו לשמים? מכרו להדיוט – מעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דשמעון, מכרו לשמים – מעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן” (בבא קמא עו.).

התוספות (עט. ד"ה גנב) תירצו, שמדובר בשתי הסוגיות בסוגים שונים של הקדש – קדשי בדק הבית וקדשי מזבח. קדשי בדק הבית הם ביסודם ממון של הקדש. הקדשת חפץ לבדק הבית כמוה כהעברת בעלות רגילה, אלא שהמכירה היא לגבוה ולא לאדם אחר. אמנם, הבעלות של הקדש גורמת גם למעמד של קדושה בחפצא, אך ביסודו של דבר מתרחשת כאן מכירה לכל דבר, וניתן לחייב עליה תשלומי ד' וה'.

קדושת מזבח, לעומת זאת, אינה נובעת ממעמדו הממוני של החפץ. הקדושה היא מעמד מיוחד החל על החפצא, מחמת ייעודו להקרבה. למעמד זה יש גם השלכות ממוניות, אך באופן בסיסי החפץ עדיין שייך לבעלים גם לאחר שהוקדש. ביחס לקדשי מזבח קבעה הגמרא ש”מעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן”. פעולת ההקדשה בקדשי מזבח אינה דומה למכירה, ולכן הגנב אינו חייב בתשלומי ד' וה'.

החילוק בין קדשי בדק הבית לקדשי מזבח בא לידי ביטוי בהקשרים נוספים. הרמב"ם בהלכות מעילה (פ"ג ה"א) פוסק שקדשי מזבח שמתו יצאו מידי מעילה. נראה מדבריו שזהו דין מיוחד בקדשי מזבח, ואילו בקדשי בדק הבית יש מעילה גם לאחר מיתה. הכסף משנה על אתר סירב לקבל חילוק זה, אך דבריו סותרים גמרא מפורשת במסכת מעילה (טו.), ויש לדחותם. ההבנה הפשוטה היא שאכן קיים חילוק בין קדשי מזבח לקדשי בדק הבית.

הגר"ח בחידושו על הרמב"ם (הל' מעילה פ"ב ה"ה) ביאר את החילוק הזה על פי ההסבר שהצגנו לעיל: בקדשי מזבח חלה קדושה בחפצא, מחמת ייעודו להקרבה.

כאשר הבהמה של קדשי מזבח מתה, היא כבר אינה מיועדת להקרבה, וממילא קדושתה פוקעת. לעומת זאת, קדושת בדק הבית נובעת ביסודה מבעלות של הקדש. בעלות איננה פוקעת כאשר הבהמה מתה, ולכן יש מעילה גם אחרי מיתה. וכפי שמבואר בגמרא במסכת מעילה – בהמה מתה אינה גרועה יותר מאשפה, שגם אותה ניתן להקדיש לבדק הבית. כל חפץ ממוני יכול להיות בבעלות של הקדש, ולכן אין חשיבות לשאלה האם הבהמה חיה או מתה<sup>8</sup>.

על פי זה ניתן ליישב את הסתירה בין הסוגיות בעניין דבר הגורם לממון. בגמרא אצלנו מדובר על קבלת אחריות בממון של אחרים. כך הוא המצב בין אם מדובר בממון של אדם אחר, ובין אם מדובר בממון של קדשי בדק הבית, שאף הוא נחשב לעניין זה כממון של חברו. בין כך ובין כך, החמץ כלל אינו שייך לבעלים. הגמרא מנסה לטעון שקיימת זיקה בין החמץ לבין האדם, על פי דינו של רבי שמעון שדבר הגורם לממון כממון דמי. האפשרות לומר זאת מוגבלת למקרה שהחמץ אינו בעין. כל עוד החמץ קיים – הוא שייך להקדש, ואי אפשר להתחייב עליו.

בסוגיות האחרות שראינו לא מדובר על קדשי בדק הבית, אלא על קדשי מזבח. באופן בסיסי, קדשים אלה שייכים כעת לבעלים, ולא הייתה העברת בעלות מלאה. כיוון שכך, קל יותר לחזק את מעמדו של הבעלים על בסיס דינו של רבי שמעון. כאשר האדם מקבל אחריות על הקדשים – הוא נחשב כבעלים גמורים, ואפילו אם החפץ עדיין בעין. בעלות זו מספיקה כדי לחייב אותו בנזקיו של השור, כפי שנאמר בתוספתא, או כדי להחשיב את הבהמה כרכושם של אנשי עיר הנידחת, כפי שנאמר בגמרא במסכת סנהדרין.

החילוק בין קדשי בדק הבית וקדשי מזבח מופיע בהקשר נוסף בסוגייתנו. כפי שראינו, הגמרא קובעת שאין חיוב בל יראה ובל ימצא על חמץ של הקדש. רש"י (ה: ד"ה לפי שנאמר) מציין שמדובר בקדשי בדק הבית. ניתן היה להבין שרש"י מזכיר את קדשי בדק הבית כדוגמה, כיוון שזהו המקרה השכיח יותר, והוא הדין בקדשי מזבח, כגון חלות תודה. אך הגר"ד הבין שדברי רש"י נאמרו בדווקא, ובקדשי מזבח לא קיים הפטור מבל יראה ובל ימצא.

לאור הדברים שראינו לעיל, ניתן לבאר את החילוק של רש"י. קדשי בדק הבית אינם שייכים לאדם אלא להקדש, ולכן ניתן למעט אותם מהפסוק "לך", בדומה לחמץ של אחרים. קדשי מזבח, לעומת זאת, עדיין שייכים באופן בסיסי לבעלים. לדעת רש"י,

8 עוד בעניין החילוק בין שני סוגי ההקדש עיין חולין קלט. בעניין תרנגולת שמרדה.

די ברמה זו של בעלות כדי לחייב בבל יראה ובל ימצא, והפטור בחמץ של הקדש אינו קיים במקרה זה.

### קבלת אחריות בהקדש

כפי שראינו, הברייתא לומדת מהפסוק "לך" שני פטורים: בחמץ של אחרים, ובחמץ של גבוה. בהמשך מלמדת הברייתא שקיים חיוב במקרה שקיבל עליו אחריות. עד כה הנחנו שהחיוב בקבלת אחריות מתייחס לשני הפטורים כאחד, והוא קיים הן בחמץ של אחרים והן בחמץ של הקדש. אולם למעשה, בסוגיה הוזכרה קבלת האחריות רק ביחס לחמץ של אחרים, ולא נאמר בשום מקום מה הדין בחמץ של הקדש שקיבל עליו אחריות.

ברמב"ם (הל' חמץ ומצה פ"ד) משתמע שקיים חילוק בין חמץ של אחרים לחמץ של הקדש. בהלכה ב' מזכיר הרמב"ם את שני הפטורים – בחמץ של גוי ושל הקדש. בהמשך, בהלכה ג', פוסק הרמב"ם את הדין של קבלת אחריות, אך כאן הוא אינו מזכיר את החמץ של הקדש, ומתייחס אך ורק לחמץ של גוי. נראה בבירור שההשמטה היא מכוונת, ולדעת הרמב"ם אין חיוב בחמץ של הקדש, אפילו אם קיבל עליו אחריות.

הרב משה סולובייצ'ק הסביר, שאכן קיים חילוק בין חמץ של גוי ושל הקדש, אך החילוק איננו עקרוני אלא טכני. מבחינה עקרונית, קבלת אחריות יכולה לחייב בחמץ של הקדש כמו בחמץ של אחרים. אך למעשה, אין כל דרך לקבל אחריות על חמץ של הקדש. ככלל, הן נכסי גוי והן נכסי הקדש מופקעים משמירה. הראשונים בסוגייתנו מבארים שקבלת האחריות על חמץ של גוי מתבצעת על ידי קניין מפורש<sup>9</sup>. בחמץ של גוי יש דרך פשוטה לבצע את הקניין – בקניין סודר. אולם, דרך זו אינה אפשרית ביחס לחמץ של הקדש. להלכה נפסק, על פי הגמרא במסכת בבא מציעא (מז.), שקניין סודר צריך להיעשות בכליו של קונה, ובמקרה שלנו – בכליו של הקדש. לדעת הרב משה סולובייצ'ק קניין זה אינו יכול להתבצע, שהרי ההקדש אינו מקבל דבר בתמורה לסודר, ויש בכך משום מעילה.

הסברו של הרב משה סולובייצ'ק נתקל במספר קשיים. ראשית, לא ברור מדוע הקניין חייב להיעשות דווקא בקניין סודר ולא בדרכים אחרות, שבהן אין בעיה של

9 עיין רמב"ן ו. ד"ה הא דתניא, בגרסאות שאינן מצונזרות, וברבנו דוד ו. ד"ה יחד לו בית. יש להעיר, שלפי שיטת הרמב"ם בסוגיה מבחינה עקרונית אין צורך בקניין מפורש, שהרי לדעת הרמב"ם האחריות מחייבת גם כאשר היא נכפתה על האדם באונס ואין לה תוקף משפטי. כמובן, אחריות מסוג כזה יכולה להיווצר דווקא בחמץ של גוי, ולא בחמץ של הקדש.

מעילה. שנית, גם אם נבצע קניין סודר – ייתכן בהחלט שלא תהיה בכך מעילה, שהרי הקניין נעשה לטובת ההקדש. כמו כן, ניתן להביא ראיה מהגמרא במסכת בבא מציעא (נח.) שקיימת אפשרות לקבל אחריות בהקדש על ידי קניין, לפחות לפי חלק מהראשונים שם<sup>10</sup>.

נראה שיש לבאר באופן אחר את פסק הרמב"ם. כהקדמה לכך, נתבונן בתחום נוסף שבו קיים פטור בהקדש. המשנה במסכת בבא מציעא מונה נכסים שונים הפטורים מאונאה:

“אלו דברים שאין להם אונאה: העבדים והשטרות והקרקעות וההקדשות”

(משנה בבא מציעא נו.)

גמרא במסכת בכורות (יג:) מבואר, שגם נכסי גוי מופקעים מאונאה. מדוע הם אינם מוזכרים במשנה? ההסבר לכך הוא פשוט. המשנה מונה אך ורק נכסים המופקעים מאונאה מחמת מעמד החפצא. נכסי גוי אינם פטורים מחמת מעמדם בחפצא, אלא מחמת זהותו של הבעלים, דהיינו האדם שאתו מתבצעת העסקה. משום כך, נכסי גוי אינם מוזכרים במשנה, אשר אינה עוסקת בפטורים מחמת הבעלים.

ראוי לשים לב לכך, שהמשנה מונה את הפטור בהקדשות. מתוך דברינו לעיל ניתן להסיק, שגם הקדשות פטורים מחמת מעמדם בחפצא. מסתבר שבהקדש קיימים שני פטורים במקביל: פטור מחמת הבעלות של הקדש, ופטור מחמת מעמדו של ההקדש בחפצא.

ניתן להצביע על מקרים שונים שבהם קיים רק אחד מהפטורים. רש"י על המשנה מביא דוגמה להקדשות מאדם המוכר את עולתו שנפל בה מום. זוהי דוגמה למקרה שבו הבעלים הוא הדיוט, והפטור הוא מחמת מעמד החפצא בלבד.

מאידך, ניתן להצביע על מקרים שבהם לא קיים הפטור מחמת מעמד החפצא, אלא רק מחמת הבעלים. הגמרא במעילה (יד:) אומרת שבשעת בניין בית המקדש, חומרי הבניין הם עדיין חולין, ורק לאחר גמר הבניין מקדישים אותו. לדעת

10 הגמרא עוסקת במקרה מסוים של שמירה על זרעים, ומבארת שחיוב השמירה עליהם יכול להיווצר רק על ידי קניין. הראשונים נחלקו בשאלה מדוע שמירה אינה חלה על הזרעים האלה ללא קניין. ראשונים רבים פירשו שזרעים נחשבים כקרקע, ולכן השמירה עליהם אינה יכולה לחול אלא על ידי קניין. לפי פירושם, אין מכאן ראיה שאפשר להחיל חיוב שמירה על הקדש באמצעות קניין. רש"י מפרש שמדובר על זרעים שנודעו לעומר או לשתי הלחם. לפי פירושו יש בסוגיה זו ראיה מפורשת שקניין מועיל לקבלת אחריות על הקדש.

חלק מהראשונים, כבר בשעת הבניין האבנים שייכות להקדש, אך עדיין לא חלה עליהן קדושה. במקרה זה אין לאבנים כל מעמד מיוחד בחפצא, והפטור יהיה רק מחמת הבעלות של הקדש. דוגמה נוספת ניתן להביא מהגמרא במסכת בבא בתרא (עט.) בעניין הקדש שקנה בקניין חצר. לדעת הרמב"ן שם (ד"ה והא דאמרינן) הקדש יכול לקנות בקניין חצר, אך לא חלה קדושה על החפץ הנקנה. גם במקרה זה, הפטור יהיה מחמת הבעלות של הקדש בלבד<sup>11</sup>.

לענייננו, גם ביחס לבל יראה ובל ימצא ניתן לדבר על שני פטורים בהקדש: פטור מחמת מעמד החפצא, ופטור מחמת הבעלות. מסתבר שקבלת האחריות יכולה להתגבר רק על הפטור מחמת הבעלות. מעמד החפצא אינו משתנה גם לאחר שהאדם קיבל אחריות, ולכן בפועל הוא עדיין יהיה פטור מבל יראה ובל ימצא. זאת בשונה מחמץ של גוי, שבו קיים רק הפטור מחמת הבעלות<sup>12</sup>.

הסבר זה איננו פשוט כאשר אנו מנסים ליישמו במסגרת שיטת רבי שמעון. כאמור לעיל, הגמרא מציעה לבסס את החיוב בקבלת אחריות על שיטת רבי שמעון ש"דבר הגורם לממון כממון דמי". בסוגיות אחרות מיישמת הגמרא את שיטת רבי שמעון גם ביחס להקדש. האם גם בסוגייתנו יש ליישם את שיטת רבי שמעון גם ביחס לקדשים שקיבל עליהם אחריות?

ניתן לתלות שאלה זו בשתי הלישנות בגמרא. לפי הלישנא בתרא, הדין של רבי שמעון קיים רק כאשר החפץ כבר אינו בעין. כאשר החפץ בעין – גם רבי שמעון מודה שלא אומרים "דבר הגורם לממון כממון דמי", ויש צורך בלימוד מיוחד לחייב בקבלת אחריות. כיוון שכך, יכולים אנו לומר שהלימוד המיוחד מועיל רק בחמץ של אחרים, ולא בחמץ של הקדש.

לעומת זאת, לפי הלישנא קמא דינו של רבי שמעון נאמר גם כאשר החפץ עדיין בעין. במקרה זה קיים גם הפטור בחפצא, ולא מסתבר שדבר הגורם לממון יכול להתגבר על הפטור הזה. ניתן לומר בפשטות, שדינו של רבי שמעון באמת אינו מועיל לחייב בחמץ של הקדש, אלא רק בחמץ של גוי. אמנם בתחומים אחרים מיישמת הגמרא את דינו של רבי שמעון גם לגבי הקדש, אך במסגרת הסוגיה שלנו אין כל ראייה

11 התוספות שם (ד"ה ואין מועילין) כנראה חולקים על הרמב"ן. יש לברר האם התוספות שוללים באופן כללי את האפשרות של בעלות הקדש ללא קדושה, או שזוהי מחלוקת נקודתית בעניין קניין חצר.

12 בשיעור הקודם (עמ' 139) העלינו את האפשרות שגם בחמץ של נוכרי קיים פטור מחמת מעמד החפצא. לצורך דברינו כאן יש להניח שהפטור הזה קיים רק בהווה אמינא של הגמרא בדף כט., והוא לא התקבל למסקנה.

מפורשת לכך, וייתכן בהחלט שגם רבי שמעון פוטר בחמץ של הקדש שקיבל עליו אחריות. אולם יש להעיר, שהסבר זה אינו מתיישב עם הירושלמי. כפי שראינו לעיל, בירושלמי נאמר במפורש שרבי שמעון מחייב בקבלת אחריות גם כאשר מדובר בהקדש. לפי זה יש לדחות את המהלך שהצענו כאן, לכל הפחות במסגרת הירושלמי<sup>13</sup>.

13 להרחבה בעניין זה ניתן לעניין במאמרו של הרב "בענין חמץ של הקדש שקיבל עליו אחריות", בתוך "המעלות לשלמה", ספר הזיכרון לרב שלמה גורן, תשנ"ו.