# מצווה נ"ז – שומר חינם

## חיובי שמירה וחיובי תשלום

אדם שקיבל על עצמו לשמור חפצים של חברו חייב לשלם אם פשע בשמירתם והביא לאובדנם. כפי שמביא המנחת חינוך (ס"ק יח), השולחן ערוך (חושן משפט רצג, א) פוסק שאם "הפקידו אצלו לזמן ידוע, אינו יכול להכריחו לקבלו ממנו תוך הזמן", כלומר השומר מחויב למשך כל תקופת השמירה שקיבל על עצמו ואינו יכול לסיימה בטרם עת.

הלכה זו מופיעה כבר בדברי הרב אב ב"ד שהביא הרשב"א בחידושיו (קידושין יג ע"א ד"ה סברה), אך הרשב"א תמה עליה: "שאפילו הפקיד לזמן, למה לא תוכל להחזיר תוך זמן? מי עדיף שומר חנם מפועל, שחוזר בחצי היום?". הרשב"א מתייחס להלכה שלמדנו במסכת בבא מציעא (י ע"א): "פועל יכול לחזור בו אפילו בחצי היום... דכתיב 'כי לי בני ישראל עבדים' – עבדי הם, ולא עבדים לעבדים". לטענתו, גם השומר בן חורין לחזור בו מהסכמתו למלאכת השמירה במהלך התקופה. אולם השולחן ערוך, כאמור, פסק כשיטת הרב אב ב"ד וקושיית הרשב"א נותרה אפוא טעונה מענה. המנחת חינוך נטה לקבל את תשובתו של קצות החושן, אבל מיתן מעט את ניסוחו. נראה את הדברים קודם כפי שהביאם הקצות (סימן ע"ד):

"דשמירה אינו ענין לפועל, והוא דוקא פועל יכול לחזור משום ד'לי בני ישראל עבדים', אבל שמירה דהוא חיוב ושעבוד שיתחייב לשלם אם יגנב או יאבד תוך הזמן, אם כן גם כשמחזירו למפקיד ונגנב או נאבד בבית הבעלים נמי חייב השומר לשלם".

הקצות נוקט גישה מרחיקת לכת, ולפיה שומר כלל אינו חייב לשמור, וכל חיובו הוא שעבוד לשלם לבעלים בנסיבות מסוימות, כל שומר לפי דינו: שומר חינם, לדוגמה, חייב לשלם לבעלים במקרה של פשיעה, אך אין זה משום שהוא מחויב לשמור אלא משום שנתחייב לשלם במקרה של פשיעה. על כן השומר כלל אינו דומה לפועל, שהתחייב לעבוד עבור המעביד וכדי שלא יהיה כעבד קבעה התורה שהוא יכול לחזור בו. השומר אינו מחויב באופן אישי לפעולות מסוימות, והוא דומה לכל אדם שהתחייב התחייבות כספית מותנית.

אומנם, נראה שיש קושי בקביעה שהשומר כלל אינו מחויב לשמור על החפץ, ועל כן יש יתרון לאופן המתון יותר שבו הביא המנחת חינוך את הדברים:

"דבאמת שלא ישמור עוד החפץ בודאי יכול לחזור, כמו פועל, אבל לענין תשלומין אם פשע, כיון שנשתעבדו נכסיו עד הזמן לשלם אם פשע, החיוב תשלומין שנשתעבדו ליתא בחזרה, כמו כל חיוב ממון".

המנחת חינוך מבין שהשומר מתחייב בשני חיובים: חיוב לשמור על החפץ, הדומה במידת מה לחיובו של פועל לעבוד, וחיוב לשלם במקרה של פשיעה. את החיוב לשמור ניתן לסיים לפני המועד שנקבע, כשם שפועל יכול לחזור בו בחצי היום. המחלוקת בין הרשב"א לרב אב"ד היא בהבנת היחס בין חיוב התשלום לחיוב השמירה. הרשב"א הבין שחיוב התשלום הוא תוצאה של הפרת החיוב לשמור, ומכיוון שניתן לסיים את החיוב לשמור באמצע התקופה, ממילא פוקעת גם חובת התשלום. הרב אב"ד, לעומת זאת, סבור שחיוב התשלום הוא חיוב עצמאי, העומד בעינו גם לאחר פקיעת החיוב לשמור, והשומר אינו יכול להשתחרר ממנו באופן חד צדדי.

מדובר בשתי תפיסות שונות ביסודן ביחס לחיוב התשלומים של השומר. הרשב"א מבין שחיוב התשלומים הוא כעין פיצוי של השומר לבעלים על נזק שנגרם לו מחמת אי־ההקפדה על חובת השמירה כנדרש, ואילו הרב אב"ד מבין שהשומר משמש מעין 'מבטח' האחראי לשלם לו את ערך החפץ בהתקיים תנאים מסוימים.

אם נכונים הדברים, מסתבר שבהקשר של שומר חינם הכרעת השו"ע כשיטת הרב אב"ד ושלא כרשב"א קשורה בהכרעתו בנושא אחר כנגד שיטה העולה מדברי הרמב"ם. בסעיף קטן ה' מביא המנחת חינוך את חידושו הגדול של הרמב"ם בדבר חיוב שומר בפשיעה, שהוא כזכור חיובו היחיד של שומר חינם. הרמב"ם עוסק במפקיד בידי חברו עבדים, קרקעות או שטרות – נכסים שהמשנה (בבא מציעא נו ע"א) החריגה מדיני שומרים, ועל כן אין לגביהם שבועת שומרים ושומר שכר אינו משלם על גנבתם. אולם הרמב"ם (שכירות ב, ג) מחדש שביחס לתשלומים בגין פשיעה הדין שונה:

"יראה לי שאם פשע השומר בעבדים וכיוצא בהן חייב לשלם, שאינו פטור בעבדים וקרקעות ושטרות אלא מדין גניבה ואבידה ומתה וכיוצא בהן, שאם היה שומר חינם על מטלטלין ונגנבו או אבדו ישבע, ובעבדים וקרקעות ושטרות פטור משבועה, וכן אם היה שומר שכר, שמשלם גניבה ואבידה במטלטלין, פטור מלשלם באלו; אבל אם פשע בה חייב לשלם, שכל הפושע מזיק הוא, ואין הפרש בין דין המזיק קרקע לדין המזיק מטלטלין, ודין אמת הוא זה למבינים וכן ראוי לדון".

הרמב"ם מסביר שחיוב התשלומים בגין פשיעה שונה באופיו משאר חיובי התשלום של שומרים. חיובי התשלום האחרים הם חיובים שפרשת שומרים חידשה כאחריות של שומר לפצות את הבעלים במקרים מסוימים על אובדן החפץ, ומכך הוחרגו עבדים, קרקעות ושטרות. אולם חיוב פשיעה הוא בגדר תשלומי נזיקין על התנהגות של השומר שהזיקה לבעלים. בפשיעתו גרם השומר לכך שהחפץ יינזק, ועל כן הוא חייב מכוח דין "מכה בהמה ישלמנה" ולא מכוח פרשיות הנזיקין. כמובן, אדם רגיל שהעלים עין מנזק הצפוי להיגרם לנכס של חבירו אינו נחשב למזיק אף לא בגרמא, משום שהוא אינו אחראי עליהם. פרשת שומרים קבעה שהשומר חייב בשמירת הנכסים, ומסתבר שהרמב"ם הבין שקביעה זו חלה גם ביחס לעבדים, שטרות וקרקעות, וכאשר השומר חייב בשמירתם – פשיעתו בשמירה נחשבת היזק, והחרגתו מתשלומי שומרים אינה מחריגה אותו מתשלומי נזיקין. עמדת הרמב"ם עשויה לבאר מדוע המשניות (בבא מציעא נו ע"א, צג ע"א) כלל אינן מזכירות חיוב תשלומים ביחס לשומר חינם אלא רק ביחס לשומרים האחרים, ולגבי שומר חינם מוזכר חיוב שבועה בלבד, שהרי להבנת הרמב"ם חיוב התשלום של שומר חינם אינו מכוח דיני השומרים.

אומנם, ראשונים רבים חולקים על חידושו של הרמב"ם, בשתי דרכים.

הדרך האחת עולה מדברי התוספות (בבא מציעא נז ע"ב ד"ה שומר), שטענו שעבדים, קרקעות ושטרות "מכל דין הפרשה אמעיטו". לפי זה, ייתכן שהבנת הרמב"ם בנוגע לאופיו של חיוב תשלומי הפושע כתשלומי נזיקין נכונה, אך אין זאת אלא כאשר חל דין שומר, ונכסים אלו הופקעו לחלוטין מפרשת השומרים.

הדרך השנייה לחלוק על הרמב"ם היא דרכו של הראב"ד, שהשיג (בהשגתו על ההלכה הנ"ל) על עצם ראיית הפושע כמזיק: "ואין פושע מזיק, שאם היה כן פשיעה בבעלים למה פטור, אלא שאין פושע דומה למזיק". הראב"ד מתייחס לפטור השומרים במצב של "בעליו עמו" (שנידון במנחת חינוך ס"ק י), ומכך שהפטור חל גם במצבי פשיעה הוא מוכיח שחיוב פשיעה אינו אלא אחד מחיובי השומרים. אומנם, מן הראוי לציין שבגמרא (בבא מציעא צה ע"א) נחלקו רב אחא ורבינא אם פטור שמירה בבעלים חל גם בפשיעה, ואפשר שהמחייב סבר תרתי:

א. גם במצב של "בעליו עמו" השומר נחשב שומר – הוא חייב בשמירת הנכס ולא הופקע אלא מחיובי תשלום של שומרים.
ב. חיוב פשיעה הוא חיוב מזיק ולא חיוב תשלום של שומרים.

הלכה נפסקה כדעה הפוטרת, והראב"ד הבין כנראה שדעה זו חולקת על ההנחה השנייה ומבינה שאף חיוב פשיעה הוא מתשלומי שומרים ולא מדיני מזיק. אולם אפשר שהרמב"ם סבר שדעה זו חולקת על ההנחה הראשונה ומבינה שבמצב של "בעליו עמו" כלל לא חל דין שומר, להבדיל מהבנת הרמב"ם בדין עבדים, קרקעות והקדשות (שעליה כזכור חולקים בעלי התוספות).

מכל מקום, שומר חינם אינו חייב אלא בפשיעה, שלשיטת הרמב"ם מחייבת מדין מזיק. כפי שראינו, ברור שחיוב זה אינו חיוב עצמאי אלא חיוב הנשען על חיובו של השומר לשמור. אם השומר יכול לחדול מחיוב השמירה שלו כדין פועל, אין עוד מקום לקיומו העצמאי של חיוב התשלום כפי שעולה משיטת הרב אב"ד, שנפסקה בשולחן ערוך גם ביחס לשומר חינם. על כן מסתבר שפסיקתו של השולחן ערוך כאן מתאימה לפסיקתו במקומות אחרים שבהם לא קיבל את שיטת הרמב"ם. השו"ע (חושן משפט סו, מ; צה, א; שא, א) פוטר בעבדים, שטרות וקרקעות אף בפשיעה. כאמור, ניתן להסביר זאת בכך שנכסים אלו הופקעו לחלוטין מפרשת שומרים, אך נראה שהשולחן ערוך אימץ גם את טענתו של הראב"ד, שהפושע אינו כמזיק, ועל כן גם ביחס לשומר חינם ניתן לומר שחיוב התשלומים אינו תלוי בכך שהוא עודנו מחויב לשמור על הנכס.

האם הרמב"ם מחויב אפוא לשיטת הרשב"א, ששומר רשאי לסיים את שמירתו בטרם עת כשם שפועל חוזר בו בחצי היום? מובן שביחס לשומר שכר התשובה שלילית, משום שהרמב"ם יכול לסבור שחיובי התשלום שלו אינם חיובים בגין אי ההקפדה על חובת השמירה אלא חיובי תשלום עצמאיים שהם כעין ביטוח על אירועים מסוימים של אובדן הנכס. אולם אף ביחס לשומר חינם, שאינו חייב אלא כמזיק, נראה שהרמב"ם עשוי לחלוק על הנחתו של הרשב"א, שדין "פועל חוזר בו בחצי היום" תקף גם ביחס לאדם שהסכים לשמור על חפץ של חברו, משום שהדבר רחוק יותר מעולם של עבדות מאשר המקרה של פועל, והדברים טעונים עיון.

באשר לשיטת הרשב"א, הוא סבור שכלל חיובי השומרים תלויים בחובת השמירה, ובפקוע חובת השמירה פקעה גם חובת התשלום של השומר. על כן אין משמעות, לצורך העניין, לשאלה אם הוא מסכים לשיטת הרמב"ם שפושע כמזיק אם לאו:[[1]](#footnote-2) גם חיובי שומרים שללא ספק נקבעו בפרשת השומרים אינם התחייבויות עצמאיות של השומר לשלם אלא חיובים שנוצרו בשל אי־עמידתו בחובת השמירה. סביר להניח שדברים אלו אינם נכונים ביחס לחיובו של שואל באונסין, אך לא נעסוק בכך היום.

## הסכמה לשמור על נכס מסוים

בסעיף קטן י"ג מביא המנחת חינוך את ההלכה שלמדנו בסוגיה בבבא קמא (סב ע"א), שבה אמר רבא שאם אדם נתן לאישה לשמור על דינר זהב אך אמר לה שהוא של כסף, והיא הזיקה לו, היא חייבת בתשלום על דינר זהב, שכן לא הייתה לה כל רשות להזיק לדינר, אך אם היא פשעה בשמירתו – היא אינה חייבת אלא בפיצוי על דינר של כסף, משום שהיא קיבלה על עצמה שמירה על כסף ולא על זהב. המנחת חינוך מבאר על פי דרכו של קצות החושן (רצא, ד) שאין מדובר בחומרה יתרה של מזיק על פני השומר הפושע, אלא שחיובו של השומר הפושע מבוסס על התחייבות רצונית, וכאן יש ליקוי בהתחייבות לשלם, שאינה אלא בשווי של דינר כסף ולא של דינר זהב. המנחת חינוך מזכיר בהקשר זה דברים ידועים של התוספות בכתובות (נו ע"ב ד"ה הרי), שהסבירו שגם מי שסובר שאי אפשר להתנות על מה שכתוב בתורה גם בדבר שבממון מודה ששומר יכול להתנות שלא להתחייב בדיני שומרים, משום "דחייבתו תורה שומר שכר על שלוקח שכר ושואל לפי שכל הנאה שלו, ומשעבדים עצמם לכל הכתוב בפרשה, הלכך במקום שאין משעבדים עצמם פטורים". המנחת חינוך מבין שחיובי השומרים אינם אלא משום שהם שעבדו עצמם מדעתם לשלם, ועל כן הם אינם חייבים אלא בשיעור שבו שעבדו את עצמם.

אומנם, הדברים אינם פשוטים. עצם קביעת התוספות והפירוש שהעלה המנחת חינוך בדבריהם אינם מוסכמים, ויש שסברו שאף בעלי התוספות אינם יכולים לכפור בכך שמדובר בחיובי תשלום שהתורה הטילה ולא באומדן של התורה להתחייבות רצונית.[[2]](#footnote-3) אך גם אם נקבל את הדברים, לשיטת הרמב"ם הם אינם נכונים ביחס לחיוב המדובר, חיוב פשיעה, שהוא חיוב שהתורה הטילה בגין הפשיעה שנידונה כהיזק. על כן מסתבר שהרמב"ם לא יפרש הלכה זו כמבוססת על כך שחיוב התשלום הוא השתעבדות רצונית של השומר אלא על כך שעצם קבלת השמירה תלויה בדעתו של השומר, וכאשר היא מבוססת על טעות אי אפשר לחייבו בגינה. אומנם, אם סברה זו נכונה, היה מקום לומר שבמצב זה השומר הפושע לא יתחייב לשלם גם את שוויו של דינר כסף, משום שקבלת השמירה הייתה בגדר מקח טעות. שאלה זו תלויה בשאלה רחבה יותר – האם דיני טעות מביאים לביטול גורף של ההסכמה או שמא יש לתת לה תוקף בהיקף שלגביו לא הייתה טעות, ולא נעסוק בכך כאן.[[3]](#footnote-4)

לאור דברי התוספות בכתובות ויחסם לשיטת הרמב"ם, אפשר שיש מקום לבחון את שאלת יכולתו של שומר להתנות שיהיה פטור מתשלומים אף במקרה של פשיעה, ובעיקר לשיטת רבי מאיר, שאדם אינו יכול להתנות על מה שכתוב בתורה בדיני ממונות וחיובי שומרים הם חריג בהקשר זה. נקודה זו לא נידונה במפורש בסוגיה ולא הוזכרה בדברי התוספות הנ"ל, אך המנחת חינוך (ס"ק יא) הביא מחלוקת בעניין זה. אומנם, ייתכן שגם מי שסובר שהתניה לפטור אינה חלה על פשיעה אינו סובר כן אלא בגלל פרשנות ההתניה, ואף הרמב"ם יכול לקבל ששומר רשאי להתנות שלא יתחייב אף בפשיעה משום שבמצב זה קבלת השמירה עצמה אינה קבלה משפטית מחייבת, ואכ"מ.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| \* \* \* \* \* \* \*  | כל הזכויות שמורות לישיבת הר עציון ולרב שמואל שמעוניעורך: יהודה רוזנברג, תשפ"ג\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*בית המדרש הוירטואלימיסודו שלThe Israel Koschitzky Virtual Beit Midrashהאתר בעברית: <http://etzion.org.il/he>האתר באנגלית: <http://etzion.org.il/en>משרדי בית המדרש הוירטואלי: 02-9937300 שלוחה 5דוא"ל: office@etzion.org.il | \* \* \* \* \* \* \*  |

1. בנקודה זו מצינו לכאורה סתירה מסוימת בדברי הרשב"א בבבא מציעא. בחידושיו לדף נז ע"ב הוא נוקט כדברי הראב"ד: "ופושע לאו מזיק הוא, שהרי פשיעה בבעלים פטור ואלו מזיק בבעלים חייב". אולם בדף צד ע"א כותב הרשב"א שאדם אינו מקבל על עצמו התחייבות מבלי לקבל על כך תמורה, ותמה לאור זה כיצד קבלת השמירה של שומר חינם ללא תמורה מחייבת אותו לבעלים, ועל כך הוא מסביר שאכן גדר החיוב אינו של התחייבות מרצון אלא של דיני נזיקין: "שכיון שקבל על עצמו, וזה נשען על שמירתו ונאבד בפשיעתו, הרי זה קרוב למזיק". מסתבר שאין כוונתו אלא לומר שיש קרבה מסוימת לדיני נזיקין, ועל כן יש הצדקה רעיונית לחיובו ללא תמורה, אך בסופו של דבר מדובר בחיוב שנלמד מפרשת השומרים ולכן כל החרגה מפרשת השומרים פוטרת גם ממנו. [↑](#footnote-ref-2)
2. ראו את דבריו של החזון איש (אבן העזר נו, יד): "שם 'א"נ שאני התם כו' ומשעבדים עצמם כו''. אין כונתם (=של התוספות בכתובות) דחיוב תנאי השומרים משום שמשעבד עצמו לכל הני תנאים, דאם כן למה ניתן כלל דיני שומרים? יפרשו תנאיהם כפי שירצו! אלא ודאי שהתורה חייבתם, ואין צריך שישעבדו לזה. אלא עיקר כונתם דסברא הוא שאין כאן מצות התורה שהשומרים יתחייבו על דרך זה דוקא, אלא שניתן ד' חלוקי שומרים, והמשתעבד להיות שומר מתחייב בדינו מדין התורה, אבל אי מתנה שלא יתחייב בשבועה אינו משתעבד בדין שומרין שבתורה, אלא שמשתעבד לדברים שהתנה ואינו משתעבד לאחרינא". [↑](#footnote-ref-3)
3. הרא"ל זצ"ל הראה לי שמעין כך נחלקו הרי"ף והרא"ש בהקשר של אסמכתא (ראו רא"ש בבא מציעא ט, ז), ואכמ"ל. [↑](#footnote-ref-4)