

הרב נתנאל ברקוביץ

החזרת פיקדון

בשו"ע חו"מ סי' שמי' סעי' ח' פסק הרמ"א וז"ל: "ויש אומרים דה"ה אם החזירה ליד אשת המשאיל ונאנסה חייב", ר"ל דאם השואל החזיר את החפץ המושאל לידי אשת המשאיל עדיין כביכול לא יצא החפץ מאחריותו וחייב לשלם באם יפגע החפץ באונס כדן שואל ואכתי לא פסק זמן חיובו.

מקור הדברים הביאו גם בב"י בסימן זה סעי' יב' לפי מה שכתב הרשב"א בתשובותיו ח"ב סי' רסב וז"ל: "שאלת השואל כלי מחבירו והחזירו בביתו ליד אשתו ובניו הסמוכים על שולחנו ונגנב או נאבד עד שלא ידע המשאיל, מהו, תשובה משנה שלימה שנינו בפרק השואל (ב"מ צח:) השואל את הפרה ושלחה לו ביד בנו או ביד עבדו וכו' וכן בשעה שמחזירה אלמא חזרה ליד אשתו ובניו אפי' סמוכים על שולחנו אינם מוציאים אותו מידי תשלומין, בשואל חזרה לדעת המשאיל צריך וכדרכי אלעזר (ב"ק נז. ב"מ לא.) דאמר הכל צריכים דעת בעלים חוץ ממשיב אבידה" עכ"ל. וכן הזכיר זאת בד"מ סי' ק"א וז"ל: "ועיין לעיל סימן קצא תשובת מהר"ם דלגבי מפקיד בכה"ג פטור ואולי יש לחלק בין שואל למפקיד" עכ"ל. (ועיין בד"מ הארוך שגם הוא הביא את דברי הרשב"א הנזכרים בב"י ולאמ"כ הוסיף את מה שמצינו לפנינו בד"מ הקצר).

כבר במילותיו הקצרות רומז לנו הד"מ דישנה כביכול סתירה בין מאי דנקט בסימן זה כדברי הרשב"א דהחזירה לאשת הבעלים לא חשיב חזרה, ומשו"ה אכתי חייב בתשלומין לבין משי"כ בסי' קצא.

ואמת היא דברמ"א שם סעי' כא' כתב וז"ל: "וכן אם הנפקד החזיר הפקדון לאשת המפקיד פטור".

התם מקור דבריו הוא מדברי המרדכי בפרק המפקיד סי' רעב' והוא מדברי המהר"ם מרוטנבורג (דפוס פראג) סי' רכה יעווי"ש. וא"כ לכאורה דברי הרמ"א סתרי כביכול אהדדי, וע"ז קאמר בד"מ דשמא יש לחלק בין מפקיד לשואל, אך לא ביאר את חילוקו ואת טעמו.

אמנם בסמ"ע בסי' רצא ס"ק לה' העיר סתירה זו וכתב דהד"מ כתב בסי' שמ' דאפשר לחלק בין שואל שכל הנאה שלו לשאר שומרים, אך המעיין בד"מ בסי' שמ' הוב"ד לעיל לא ימצא חילוק זה עם ביאורו אלא רק "דשמא יש לחלק".

אך אמנם בסמ"ע בסי' שמ ס"ק יב' ג"כ העיר שאלה זו בסגנון קצת שונה שנעמוד לקמן בעז"ה על משמעותו וכן בתוספת ביאור וז"ל: "אע"ג דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד וכמש"כ הטור והמחבר לעיל סי' קצא, שואל שכל הנאה שלו שאני" עכ"ל.

ודברי הסמ"ע זקוקים לביאור והבנה.

דאמנם בסי' רצא הנ"ל דהתם הזכיר הרמ"א האי דינא מיירי בדין דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו ואין מפקיד וכו', אך לכאוי אין הדבר נוגע לנידו"ד. שהרי דינא דכל המפקיד וכו' מצינו בגמ' ב"מ בתרי אתרי חדא בדף לו. וכן בדף מב: ושם ברש"י כתב בהסבר הדברים וז"ל: "על דעת שלא יהא השומר נמנע מלמוסרן לאנשי ביתו הגדולים ונאמנים לו מפקיד" עכ"ל. וכן ברש"י שם עוד כתב "ואין יכול לומר אין רצוני", היינו דלפי"ד רש"י יסוד הדין בא לשלול את החסרון שכאשר אחד מב"ב הגדולים הוא השומר, דאז אע"פ שכביכול חשיב שומר שמסר לשומר דאסור, כמבואר התם בגמ' לו: או מטעם אין רצוני וכו', או מטעם את מיהמנת לי וכו' ומשום אומדנא זו ליכא חששא. דאע"פ שחשיבי ב"ב כשומרים לא קעבר על האיסור שיש בדין שומר שמסר לשומר (ושם בתוס' מב: ד"ה "כל" דן דאם פשעו וכדו' על מי לשלם, ואיפליגו בהכי קמאי ואכהמ"ל).

ולכאוי מכל הנ"ל נראה שכל זה הוי דוקא כלפי המפקיד חפץ ביד שומר אז ב"ב הגדולים בכלל אך גבי המחזיר חפץ מהיכי תיתי דשייך גם בהכי.

אך כ"ז מכופיא, אך לאחר העיון נראה דלכאוי לא שנא ויתבאר.

ועוד יש לעיין בחילוקו במאי דאמר דבשואל כל הנאה שלו ומשו"ה שאני ומאי שייכותא דהאי טעמא להאי דינא ויל"ע.

וכבר הזכיר בקצוה"ח סי' קצא ס"ק ו' את דברי הריטב"א דהאי דינא דכל המפקיד וכו' קאי רק על שומר חינם, והאריך שם בביאור הדברים ונראה דלפי"ד יש להבין מ"ט הסמ"ע לא תירץ את סתירת דברי הרמ"א לפי דברים אלו, אא"כ נאמר וכן נראה דלא קימל"ן כריטב"א אך אכתי יל"ע.

אמנם בט"ז בסי' שמ הביא את דברי הסמ"ע בסי' עב ס"ק צח' גבי מלוה על המשכון דפסק השו"ע התם וז"ל: "ראובן שאל משמעון משכון שמשכן בידו, השיב שמעון בנד הקטן בא ושואל אותו בשמך ונתתיו לו וראובן אומר שלא בא לידו, שמעון פושע הוא

שמסרו ליד בן ראובן אפי' אם היה גדול שהממשכן או משאיל חפץ לחבירו צריך להחזירו לידו". ושם בסמ"ע הנזכר טרח להסביר מש"כ בשו"ע שהממשכן והמשאיל דמי ובמה דמי, ועיי"ש גם בב"ח במש"כ.

ונראה דודאי ופשוט דמש"כ בתשו' הרשב"א הנ"ל דהאי דכל המפקיד קאי נמי על חזרה, ובשואל דבעי חזרה לידו, ולכאוי' צריך הדבר ביאור שהרי מדבר הגמ' לא משמע הכי.

ובשו"ע סי' קכ' סעי' ב' הביא הרמ"א את מ"ש הרשב"א בתשובתו סימן אלף צו וז"ל: "ואם פרע לאשת המלוה אם היא בת דעת נפטר הלוח בכך כאילו נתנו למלוה עצמו" עכ"ל. ובגוף התשובה בסו"ד הוסיף בלשונו וכתב "ועוד יש לדמותו לכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד" עכ"ל.

מעניין הדבר שתשובה זו היא התשובה בתשובות מהר"ם מרוטנברג סי' תכה שהוזכרה לעיל וכביכול סותרת היא את דברי הרשב"א גבי סתם שומר ויתבארו הדברים לקמן בעז"ה.

ונפקא לן לכאוי' דהרשב"א גופי' מפליג בין מש"כ בח"ה סי' רסב למש"כ בסימן אלף צו דהתם בשומר קמיירי והכא במלוה קמיירי, דבשומר לא מהני החזרתו לאשת המפקיד משא"כ במלוה מהני, ויש להבין מ"ט חילק ביניהם, ועוד היאך כת' דיש לדמות לדין דכל המפקיד וכו' דמיירי בשומר, אלא ע"כ דאין החילוק בין שומר למלוה, אלא דפעמים אפי' דיש דין דכל המפקיד מהני לפעמים לא ויל"ע. אמנם גם בכאן יש לומר את מה שישב הרמ"א לפי ביאורו של הסמ"ע לחלק בין שואל לשאר שומרים ושמה ליכא למימר הכי.

ובאמת שם בסמ"ע ס"ק יב' דייק במ"ש הרשב"א בת דעת דר"ל שנושאת ונותנת בתוך הבית ובזה דמיא לשואל דכל הנאה שלו, וכמו דהתם לא מהני ה"ה הכא נמי לא היה צריך להואיל, שהרי שואל ולוה שווים, אך מכיוון שנושאת ונותנת בבית חשיבא ידה כידו, ולא כ"כ ביאר דבריו מ"ט חילוקו זה משפיע על שינוי הדין. וכן שם בש"ך ס"ק ה' כת' דהמהרש"ל פ"ט דב"ק סי' לט' פליג וס"ל דבהלואה אפי' נושאת ונותנת בתוך הבית לא נפטר וכמובן דיש אגב דברינו אולי מקום להבין מחלוקתם. (אמנם בחכמת שלמה על אתר העיר דנפטר ק"ו מיורשים עיי"ש בדבריו ונ"ל דהא קיימל"ן בסי' שמא סעי' ג' גבי מאי דאמרי בגמ' ב"ק קיב. וכתובות לד: דהניח להם אביהם פרה שאולה משתמשים בה כל ימי שאלתה וכו', ולכאורה קשיא הרי אמרינן בב"מ לו. דאין השואל רשאי להשאיל משום אין רצוני וכדו', והיאך שרי להו להשתמש. והאריכו רבותינו

האחרונים בביאור העניין ואכמה"ל, ויש שרצו לומר דהוי מדין כל המפקיד על דעת אשתו ובניו וכו' ושמא לפי"ד החכמת שלמה מובנים נמי הדברים במקצת ויל"ע והוי הדברים רק כדרך אגב).

ושם מרנא הגר"א זיע"א בביאורו אות ז' כת' וז"ל: "וכ"כ לקמן סי' קצא' סכ"א בהג"ה והוא מתשובת מהר"ם במרדכי פרק המפקיד ותשו' מימוני ספר משפטים סג' עיי"ש. וכת' דלא מיבעיא לרבא שם לו: משום את מהימנת וכו' כאן שהיא בת דעת ומניחה לישא וליתן הרי הימנה על כל אשר לו ואפי' לאביי דאמר אין רצוני הכא פטור כמש"ש בההיא סבתא, ועוד כמ"ש כל המפקיד וכן שם מב: וכ"כ בתשובות הרשב"א אלף צו' והיא מתשו' מהר"ם אות באות וכידוע שהרבה מתשובותיו שם, אבל הרשב"א חולק עי"ז כמש"כ סי' שמי' סעיף ח' בהגה. ועי' טז' סי' קכט' וכו' ודחקו עצמם האחרונים דלא פליגי. אבל המעיין במקורן יראה דפליגי ודברי הרשב"א עיקר דבחזרה ל"ל ע"ד אשתו ובניו דהיא משנה שלמה שם צח: השואל וכו' וכן בהלוואה כמשכ' ב"ק קד. וכו' "עכ"ל, ועיי"ש היטב.

ונראה דבפשוטם של דברים ר"ל בסוף דבריו דכל האי דינא דכל המפקיד לא קאי אחזרה לא של שואל ולא שלא הלואה, ומשו"ה אם החזיר חפץ שאול או פרע הלואתו לא מהני החזרה לידי אשת הבעלים, ולא משום חילוקו של הסמ"ע וכדומיו, אלא משום דהאי דינא לא קאי אחזרה, וממילא אם מחזיר באופן זה, כביכול החזיר לאדם זר והאחריות עדיין מוטלת על כתפיו.

ונראה דהוא פשט דברי הרשב"א בח"ב סי' רסב' שנפסק בסי' מב' ובסי' שמ דחזרתו לא מהני, ומש"כ בסי' קצא' ובסי' קכ' דמהני לאו דברי הרשב"א נינהו כביכול אלא דברי המהר"ם. ולפי"ז נראה דמיושבת לכאוי' הסתירה בדברי הרשב"א עצמו, אך אכתי על דברי הרמ"א שפסק שניהם נראה דסתרי אהדדי ואותם ניסה ליישב הסמ"ע הנ"ל, אך לפי"ד הגר"א זה אינו משום באי סבירא לן דהאי דינא כלל לא שייך בחזרה אז צ"ל דכל חזרה לא תועיל, ואכתי יש צורך ליישב את דברי הרמ"א.

ובהכי נראה דצריכא לן דברי התומים בסי' עב ס"ק מח' שביאר הדבר לאחר שהביא את דברי הסמ"ע הנ"ל השי"ך ושאי"פ וז"ל: "אך באמת לק"מ דהמעין במהר"ם יראה כי זה כתוב לעוד כל המפקיד על דעת אשתו ובניו וכו', אבל מתחילה לא בשביל זה פוטר למפקיד כי ודאי י"ל כמש"כ הרא"ש והרשב"א להדיא דאף אם נאמר כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד מ"מ לא שמיה חזרה והוא חייב באחריותו וכו', רק מה בכך דעדיין הפקדון ביד השומר מ"מ הוא מסרם לבן דעת והוי שומר שמסר לשומר שרגיל

להפקיד אצלו דלא שייך למימר אין רצוני וכו' או לא מהימן לי בשבועה ולכו"ע לא שמיה פשיעה (עיי בכך בקצוה"ח סי' שמ ס"ק ד' באריכות חדא אי חשוב פשיעה, ועוד אי איכא בכלל דין החזרה בשומרים אך הביא הוא עצמו שיש חולקים עליו בזה ועיי"ש עוד בנתיבות המשפט דפליג). וא"כ כיוון שמסרם לאשתו של המפקיד פשיטא דלא מצי למימר אין רצוני וכו', וא"כ אין כאן פושע על השומר וכו', הוא תינח לדעת התוס' והרא"ש הא הר"ם במרדכי פסק להדיא שם כרמב"ם, וא"כ מה בכך דלא שמיה חזרה מ"מ הוי שומר שמסר לשומר, אך זהו בש"ח אבל בש"ש ומכ"ש בשואל למסור החפץ ליד אשת בעל החפץ, א"כ כיוון דלא שמיה חזרה והרי הוא ברשות השומר עדיין, פשיטא דחייב ואי ה"ל שומר שמסר לשומר הלא גרע לשמירתו דהאשה אינו עליו רק שומר חנם והם ש"ש או שואל וכו', ואין להקשות הא תינח להר"ם דס"ל כהרמב"ם, אבל הרמ"א דהביא שתי הדיעות בסי' רצא' אם שומר ראשון חייב באחריותו של שני לא ה"ל להחליט בין דינא של מהר"ם וכו' דחדא י"ל הואיל וספיקא דדינא פשיטא דפטור, די"ל קים לי כהרמב"ם והר"ם אף גם י"ל וכו' "עכ"ל, ויעויין שם.

ונראה דלפי מה שחזינן לעיל את דברי הגר"א זיע"א מבוארים הדברים באר היטב, דאליבא דכו"ע לא הוי חזרה ומשום דהאי דינא דעל דעת אשתו ובניו הוא מפקיד לא שייך בהחזרה, וממילא חשוב כאילו מסרם לשומר אחר. ומשו"ה במקום דמיירי בשואל שמסר לאשת הבעלים חשוב גרע לשמירתו, ושמא לכן לא חשיב חזרה שהרי משום שכל הנאה שלו מחוייב הוא טפי לשומרה וכשמסרה גרע לשמירתו (ושמא אי"ש ד"ז לפמ"ש"כ בקצוה"ח סי' רצא' ס"ק י' בשם הריטב"א וכ"ה בחידושי הריטב"א – דדינא דכל המפקיד וכו' הוי רק בש"ח דביה לא שייך גרועי גרע לשמירתו כלפי מסירה לשומר אחר וכדהוזכר לעיל).

משא"כ במש"כ בשם המהר"ם מיירי בש"ח דהתם ליכא כל הנאה שלו ומשו"ה אף דמעיקר הדין לא הוי חזרה כביכול אך מכיון דלא גרע בשמירתו, ממילא חשיב סתם כשומר שמסר לשומר הרגיל אצלו דלית ליה שום טענה נגדו, שהרי לא חשיב פשיעה, ומשו"ה אם כבר החזיר אפי' לאשת הבעלים לית ליה אחריות ופטור.

לפי"ז שמא מיושבים דברי הסמ"ע ושאר הפוסקים.