

# פד"ר: חיוב בנות שירות על מחשב שנגב

יאיר ברזיר

ראשי פרקים:

א. הצגת המקרה

ב. קבלת שמירה

שיטת התוספות והרא"ש - חיוב משעת קבלת השמירה על החפץ

שיטת רש"י, רמב"ם וראב"ד - חיוב משעת משיכה

חיוב משעת השתמשות

פסיקת ההלכה

ניתוח המקרה

ג. דינן כפועל

## א. הצגת המקרה

המאמר נכתב על פי פסיקת בית דין רבני של הרב אריאל בראלי מבית הדין לממונות שבשדרות. להלן תקציר המקרה, העוסק באפשרות חיובן של שלוש בנות שירות שונות, הנידון בפסק הדין: בת השירות הראשונה, קיבלה רשות מראש המדרשה, להיכנס לחדר צוות של המדרשה ולהכין שם את הצ'ופרים שהיא צריכה לחלק לילדים. כשהגיעה, הודיעו לה שיש כבר בנות בחדר הצוות, ובת השירות השנייה כבר הגיעה ולקחה מפתח לאחר שהתחייבה לנעול את הדלת בצאתה מן החדר. הבנות ישבו בנחת והכינו יחד את הצ'ופרים, כשלפתע השנייה הייתה צריכה ללכת בדחיפות. הראשונה נשארה בינתיים בחדר צוות כדי לסיים את מה שהייתה צריכה לעשות, אולם העבודה התארכה והיא סיימה רק חצי שעה לפני כניסת השבת. היא רצתה לנעול את החדר, אולם נזכרה שאין לה מפתח, ושהמפתח נמצא אצל השנייה. הראשונה החליטה לסגור את הדלת כמו שצריך ולקוות לטוב. למחרת, בצהרי שבת, הגיעה בת השירות השלישית לפעילות אשר מתקיימת בשטח המדרשה. כאשר עברה ליד חדר הצוות, הבחינה שהדלת לא סגורה עד הסוף ונתנה בעיטה לדלת. שעתיים לאחר מכן, הגיע הגנב וראה שהדלת לחדר הצוות פתוחה לרווחה, נכנס באין מפריע, וגנב מחשב נייד חדש אשר לפי הערכתו המקצועית

שווה שלושת אלפי שקלים. במוצאי שבת, כעונש חינוכי, חייב ראש המדרשה את כל אחת מן הבנות בסכום על סך מאתיים שקלים.

אני מבקש לדון בשני נושאים היוצאים מן המקרה הנ"ל. ראשית, האם בנות השירות הן במעמד של שומר? ואם כן, איזה סוג של שומר? ושנית, מהו הדין בפועל לגבי התשלומים שהנתבעות נתבעות?

## ב. קבלת שמירה

ראשית, נברר איך אדם נעשה שומר על חפץ?

המשנה (בבא מציעא ו, ו) אומרת: "שמור לי, ואמר לו: הנח לפני - שומר חנם". כלומר, אדם המבקש מחבירו לשמור לו על חפץ, וחבירו אומר לו להניח את החפץ לפניו - למרות שלא נגע בחפץ, קיבל על עצמו שמירה של שומר חנם. לעומת זאת, הגמרא בבבא מציעא (צט, א), מבארת שתקנו חכמים משיכה בשומרים כדי להתחייב: "ופליגא דר' אלעזר, דאמר רבי אלעזר: כדרך שתקנו משיכה בלקוחות כך תקנו משיכה בשומרים. תניא נמי הכי: כשם שתקנו משיכה בלקוחות כך תקנו משיכה בשומרים". דהיינו, צריכה להתבצע בפועל משיכה, ולא מספיקה הסכמה על קבלת השמירה. לכאורה המקורות סותרים זה את זה!

## שיטת התוספות והרא"ש - חיוב משעת קבלת השמירה על החפץ

תוס' (שם, ד"ה "כך") הכריעו להלכה כפשט המשנה. חיוב השמירה הוא מרגע שהשומר אומר הנח לפני ומסכים לשמור. התוס' תירצו את הקושיה שהבאנו - מה שאמרה הגמרא שנתקנה משיכה בשומרים, מדובר לעניין חזרה. הבעלים יכולים לחזור בהם עד משיכת השואל או השוכר.

כשיטת התוס' מצאנו בדברי הרא"ש (בבא מציעא ו, טז): "ואע"פ שלא משכו השומר, דש"ח וש"ש חייבין כשקבלו עליהן לשמור, כדמוכח לקמן בפרק השואל". לפי דבריו אלו, מספיקה קבלת שמירה. אמנם, במקום אחר כותב הרא"ש (בבא קמא ז, יא): "ומשעת משיכה נתחייבו כל אחד כדינו, שומר חנם בפשיעה ושומר שכר בגניבה ובאבידה ושואל באונסין, וכן אין המשאיל והמשכיר יכולים לחזור בהם משעת משיכה", ומדבריו נראה שחולק על תוס'. מתרץ ה"שלטי הגיבורים" (בבא מציעא נ, ב מדפי הרי"ף), כוונת הרא"ש היא שישנן שתי דרכים בהן מתחייב השואל באונסים. הראשונה, משעת המשיכה והשנייה, אם קיבל על עצמו לשמור. כיוון שתירוץ זה דחוק מעט, נשאר "שלטי הגיבורים" בצריך עיון.

הרב אפרים נבון בספרו מחנה אפרים (הל' שומרים ז, ד"ה "אין") מבדיל בין שיטת הרא"ש לשיטת התוס'. הרא"ש לא חילק בין השומרים השונים לעניין הפעולה המחילה את השמירה. אולם, לשיטת התוס' קיים חילוק בין שואל לשומר חנם ושומר שכר בזמן החלת חיובם לעניין אונסים. שואל יתחייב באונסים רק מרגע המשיכה. טעם הדבר הוא, שחיובם של שומר שכר ושומר חנם נובע מאחריות, ואילו חיובו של השואל נובע מהתחייבות. לכן, כשהשומרים מקבלים על עצמם את השמירה הם מתחייבים באחריות הנגזרת מכך. הסיבה שבגללה הם נפטרים במקרה של אונס היא שאחריותו של אדם לא כוללת מקרה כזה. אולם, התחייבותו של שואל כוללת חיוב של אונסים. זו הסיבה שהשואל יפטר במקרה שעדיין לא משך, שכן על מנת ליצור התחייבות כלפי אונסים לא מספיקה קבלה אלא צריך גם קניין שיוצר התחייבות ממונית.

### שיטת רש"י, רמב"ם, וראב"ד - חיוב משעת משיכה

רש"י (בבא מציעא צד, א ד"ה "אפילו תימא") כתב "ושומר לא נחית לשמירה עד דמשיך לבהמה" כלומר, רק אם משך יתחייב. נציין שרש"י לא התייחס לסתירה שהצגנו.

הרמב"ם בהלכות שכירות ב, ח הלך גם הוא בשיטת רש"י: "כדרך שתקנו חכמים משיכה בלקוחות כך תקנו משיכה בשומרין". כלומר, הרמב"ם סובר שהשומר צריך לעשות את פעולת המשיכה של החפץ בפועל ולא מספיקה קבלת השמירה עליו. את הסתירה מהמשנה, ממנה נראה שמספיקה קבלה ללא משיכה, מתרץ ה"מגיד משנה". לדבריו, גם אם הניח לפניו ללא משיכה, ארבע אמותיו של אדם קונות לו בסימטא שהרי הן כחצירו ולכן יתחייב למרות שלא משך. כך מתורצת הסתירה גם ע"י הראב"ד כמובא בשיטה מקובצת (פ, ב ד"ה "הנח").

"שלטי הגיבורים" (בבא מציעא נ, ב מדפי הרי"ף), מביא סתירה בדברי הרמב"ם. בהלכות נזקי ממון ז, ה כתב: "ואם קבל עליו בעל הבית לשמור הרי הוא חייב בנזק השור שנפל לבור". ומשמע שמיד כשקיבל עליו לשמור נעשה כשומר. וקשה, הרי ראינו לעיל שהרמב"ם סובר שצריך להיות מעשה קניין כלשהו! "שלטי הגיבורים" מתרץ שניתן לומר שלפי הרמב"ם אם קיבל עליו השומר לשמור ברשותו מתחייב בשמירה אפילו ללא קניין. ניתן לתרץ סתירה זו באופן אחר על פי תירוצו של ה"מגיד משנה" שראינו לעיל - חיובו של בעל הבית ללא משיכה, הוא מפני שהיה מעשה קניין בסימטא.

לסיכום, בעלי התוס' סוברים שהשומר מתחייב משעה שקיבל על עצמו לשמור על החפץ וכך סובר גם הרא"ש. אולם, חולקים עליהם הרמב"ם, הראב"ד ורש"י.

### חיוב משעת השתמשות

הגמרא בבבא מציעא (צט, א) עוסקת בשאלה מתי הוא הזמן בו לא יוכל המשאיל לחזור בו מן השאילה. הגמרא מביאה דוגמא של אדם השואל גרזן מחברו: "אמר רב הונא: השואל קרדום מחבירו, ובקע בו - קנאו. לא בקע בו - לא קנאו." רב הונא חולק על ר' אלעזר הסובר ששומר מתחייב במשיכה, וסובר שאם השואל בקע בו כבר עצים, הרי הוא קנה את הגרזן ולא יוכל המשאיל לחזור בו מן השאילה. אמנם, אם עדיין לא בקע בו השואל את העצים, יוכל לחזור בו המשאיל ולבטל את השאילה. הריטב"א שם (ד"ה "אלא לחזרה") מעיר שטעם החיוב אינו מחמת המשיכה אלא כיוון שהמשאיל נהנה מהחפץ הנאה השווה כסף. בתמורה לכך, השואל מחייב עצמו באונסין.

נתיבות המשפט (שמ, משפט האורים, ביאורים, ח) התייחס למחלוקת רב הונא ור' אלעזר, וכתב שר' אלעזר מודה לרב הונא ששואל יתחייב במקרה של השתמשות בחפץ אפילו אם לא משך:

לרב הונא בבוקע בו חייב באונסין אפילו בלא משיכה דהא איכא הנאת שימוש דהוי כקבלת כסף. ולפ"ז הנך דפליגי ארב הונא וס"ל דתיקנו משיכה בשומרין ס"ל דאפילו משיכה קונה, אבל ודאי דס"ל דבוקע ג"כ קונה, דלא מצינו שחולקין בזה, ואפושי פלוגתא לא מפשינן. ועוד, דלא אישתמיט שום פוסק לומר דלפעמים שואל אף שכבר שימש פטור מאונסין כגון שהוא ברשות המשאיל, אלא ודאי דכששימש חייב באונסין לכו"ע.

### פסיקת ההלכה

בשולחן ערוך (חושן משפט רצא, ה) מובאת המחלוקת שהזכרנו לעיל:

יש מי שאומר שהשומר הזה מיד כשקבל עליו לשמור או שאמר הנח לפני ונסתלקו הבעלים משמירה חייב עליו אם פשע אע"פ שלא משך. ויש מי שאומר שאינו חייב עד שימשוך ובמקום שמשיכה קונה.

אמנם במקום אחר, סתם השו"ע כדעת הרמב"ם (שם שמ, ד): "השואל בהמה חייב במזונותיה משעה שמשכה עד סוף ימי שאלתה". הרמ"א (שם) מביא גם את שיטת התוס' והרא"ש: "וי"א דלא בעינן משיכה אלא מיד שנסתלקו הבעלים". הש"ך (שמ ס"ק ט) הביא את דברי מהר"י בן לב, הסובר שלשומר יש יכולת לומר שהוא הולך

"קיים לי") כשיטת הרמב"ם, ולטעון שכל עוד לא עשה מעשה קנין בחפץ, לא התחייב בתשלום.

## ניתוח המקרה

אם כן, במקרה שלנו, בת השירות השנייה שקיבלה על עצמה שמירה בעצם קבלת האחריות על המפתח, למרות שלא השתמשה במחשב, תתחייב בתשלומים לפי שיטת הרא"ש והתוס'. שכן, קיבלה על עצמה את האחריות על המפתח וזה מספיק לשיטתם. אולם, לפי הרמב"ם, בת השירות לא תתחייב מפני שהיא לא נגעה כלל במחשב והרי הרמב"ם הצריך משיכה. כמו כן, בגלל שהן לא השתמשו במחשב, לא נוכל לחייב אותן ולומר שהן קנו את המחשב מחמת ההנאה. ומפני שההלכה היא שצריך משיכה, לא נוכל לחייב אותן מדין שמירה.

לעיל הזכרנו את תירוץ ה"מגיד משנה" על הסתירה שהבאנו בדברי הרמב"ם. הוא תירץ שאמנם לא הייתה משיכה, אבל היה קניין חצר. ומפני שחצר קונה את כל מה שיש בתוכה, יתחייב השומר. אמנם קשה מאוד לומר במקרה שלנו שהחצר של המדרשה הושאלה לבת השירות. וממילא אי אפשר לומר שקנתה את כל מה שיש בתוך המדרשה ובכלל זה את המחשב. לכן, מדין קניין חצר, ברור שלא נוכל לחייב את בת השירות. ולכן למסקנה, עד כה נראה כי לרוב הפוסקים פטורות מלשלם.

## ג. דינן כפועל

בספר פתחי חושן<sup>1</sup> (הל' פקדון ב, מז) הזכיר בשם דברי גאונים: "כל שליח למכור או לקנות חייב לכו"ע משנסתלקו הבעלים". כלומר, כחלק מהגדרת העבודה ישנם חיובים אשר יתחייב בהם הפועל בלי קשר לסוג השמירה שלו. כמו לדוגמא שליח שמתחייב מרגע הסתלקות הבעלים.

ברגע שהוגדר תחום עבודתה של בת השירות, היא נהיית חלק מהצוות המקצועי של המקום.<sup>2</sup> זאת הסיבה שישנה סברא לומר שבת השירות נחשבת כפועל המשועבד

1 רבי חיים אריה כהנא, נפטר בכ"ט בשבט ה'תרע"ז, היה דיין בסיגט אשר שוכנת בצפון רומניה.

2 וכך מובא באתר להתנדבות על אחת מהתכניות: "התכנית בילדים ונוער בסיכון בגילאי 21-3 שהוצאו מבתיים עקב התעללות והזנחה וגדלים במשפחות אומנה בקהילה. המרכז הטיפולי של התכנית ממוקם במבשרת ציון. אליו מגיעים הילדים לטיפולים שונים ולמפגשים עם הוריהם הביולוגיים. בת שירות משתלבת כחלק מצוות רב-מקצועי".

למעסיק לכל ענייני עבודתו. הרי פועל מחויב להגדרת העבודה שסוכמה איתו, לכן הפקדת הציוד והמקום בידי הצוות המקצועי מחייבת אותם בשמירה וכך גם כן בנות השירות מתחייבות בשמירה.

כאן המקום לציין כי העמותה הבהירה כמה פעמים לבנות השירות מה הן הציפיות מהן לגבי שמירת הציוד של המדרשה. וממילא קיבלו על עצמן בנות השירות את תנאים אלו, כולל המשמעות שהן יתחייבו במקרה של נזק. כמו ערב להלוואה שמתחייב לשלם במקרה שהלווה לא ישלם גם בלי קניין, כך ישנה השתעבדות ממונית כלפי מקום העבודה בלי קניין.

נדון בדינם של הבנות:

בת השירות הראשונה לא פשעה, שהרי לא היה לה מפתח לנעול. בנוסף, היא הפעילה שיקול דעת לסמוך על בת השירות השנייה אשר קבלה על עצמה לנעול, לכן תפטר מתשלומים.

בת השירות השנייה הלכה עם המפתח בלי לנעול ולבסוף שכחה לנעול מסיבה כלשהי. הגמרא (בבא מציעא לה, א) אומרת "כל לא ידענא פשיעותא היא". כלומר, למרות שהיא שכחה מאחריותה יש כאן פשיעה הנובעת מתוך רשלנות. לכן היא תחויב בתשלומים על הסך שתבע האחראי.

אצל בת השירות השלישית ישנו דיון מיוחד שהרי היא ראתה את המדרשה פתוחה בשבת. ברור שבשבת אין עליה חיוב מיוחד מצד עבודתה במדרשה אלא דינה כאדם זר אשר מצווה מדין השבת אבידה לעזור לחבירו, וכן הרמב"ן (קונטרס דינא דגרמי) כתב "שלא חייבתו תורה בכך אלא היא כשאר מצוות, ואינה בדין ממון" אם כן, למרות שלא הגדילה ראש, השלישית תהיה פטורה.