

כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד

בועז רוזנטל

פעמים רבות אדם שהפקידו אצלו חפץ אינו יכול לשמור עליו לבדו. במקרים כאלו רוצה השומר להעביר את החפץ לאחר שישמור במקומו. אמנם, ההלכה מקפידה מאוד שהשומר יעביר את החפץ לשומר אחר שיהיה נאמן, גם הוא, על בעל החפץ. בגמרא יש שני מקרים בהם שומר שמסר לשומר נפטר מחיובו לשמור ומהאחריות לאובדן החפץ. והפוסקים דנים ביחס בין שני פטורים אלו. האם אלו שתי דוגמאות לאותו פטור או שני פטורים בעלי דינים שונים.

הגמרא (בבא מציעא לו א) דנה בשומר שמסר לשומר :

אתמר, שומר שמסר לשומר.

רב אמר : פטור, ורבי יוחנן אמר : חייב...

אמר רבא : הלכתא, שומר שמסר לשומר - חייב. לא מבעיא שומר שכר שמסר לשומר חנם, דגרועי גרעה לשמירתו. אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר - חייב, מאי טעמא - דאמר ליה : את מהימנת לי בשבועה, האיך לא מהימן לי בשבועה.

וכן פסק בשו"ע (סימן רצא סעיף כו) :

שומר שמסר לשומר, חייב, אפילו אם הוא שומר חנם ומסר לשומר שכר, דאמר ליה : את מהימן לי בשבועה היאך לא מהימן לי בשבועה. אפילו אם ידוע לכל שהשני טוב וכשר יותר מראשון.

יוצא ששומר שמסר לשומר אחר חייב. במהלך הדיון בגמרא שם הביאה הגמרא דין שרב חסדא פסק בשם רב :

אמר רב חסדא : הא דרב לאו בפירוש אתמר, אלא מכללא. דהנהו גינאי דכל יומא הוו מפקדי מרייהו גבה דההיא סבתא. יומא חד אפקדינהו לגבי חד מינייהו, שמע קלא בי הלולא, נפק אזל, אפקדינהו לגבה דההיא סבתא. אדאזל ואתא אגנוב מרייהו. אתא לקמיה דרב ופטריה. מאן

דחזא סבר משום שומר שמסר לשומר - פטור, ולא היא. שאני התם,
דכל יומא נמי אינהו גופייהו גבה דההיא סבתא הוו מפקדי להו.

לפי רב חסדא, רב כלל אינו חולק על רבי יוחנן. גם רב מודה ששומר שמסר
לשומר חייב. ואף על פי כן במעשה שבא לידי רב, השומר שמסר את הפיקדון
לשומר אחר היה פטור. והנימוק היה שהשומר השני שנמסר לו הפיקדון
מהשומר הראשון נאמן גם הוא על המפקיד.

השו"ע, בהמשך לאותה הלכה, פוסק גם את חידושו של רב חסדא:
... לפיכך אם דרך הבעלים להפקיד תמיד דבר זה אצל השומר השני,
הרי השומר הראשון פטור מלשלם...

וא"כ המקרה בו מתירה ההלכה לשומר למסור את הפיקדון לשומר אחר הוא
בתנאי שגם השני נאמן על המפקיד כמו הראשון.
המקרה השני בו אומרת הגמרא ששומר שמסר לשומר פטור מופיע בהמשך אותו
עמוד:

...מתיב רמי בר חמא: המפקיד מעות אצל חברו, צרון והפשילן
לאחוריו, מסרן לבנו ובתו הקטנים, ונעל בפניהם שלא כראוי - חייב,
שלא שמר כדרך השומרים. טעמא - דקטנים, הא גדולים - פטור. אמאי?
נימא ליה: אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר! אמר רבא: כל המפקיד על
דעת אשתו ובניו הוא מפקיד.... שמע מינה.

והשו"ע (בסעיף כד) פסק את המקרה השני:
...מכאן אתה למד שהשומר שמסר הפקדון לאשתו ובני ביתו והודיעם
שהוא פקדון, ולא שמרו כדרך השומרים, שהם חייבים לשלם לבעל
הפקדון, ובעל הבית פטור, שכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא
מפקיד.

אם כן, לאור סברת "אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר" נפסק להלכה
שהשומר יכול למנות במקומו שני סוגי שומרים אחרים:
א. אחר שהמפקיד עצמו רגיל להפקיד אצלו פיקדון.

ב. אשתו ובניו של השומר לו נתן המפקיד.

הסמ"ע (ס"ק מא) נימק את דברי השו"ע במקרה השני, של ההיתר לתת את הפיקדון לשמירה אצל בני הבית, וכתב:

כיון דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד **הוי ליה כמסר המפקיד עצמו בידם.**

מדברי הסמ"ע משמע שהסיבה לפטור היא, לא שיש לשומר אפשרות למסור את הפיקדון לשומר אחר שהם אשתו ובניו, אלא שנחשב **שהמפקיד בעצמו נתן את הפיקדון לשמירה אצל אשת הנפקד**, ומכך נובע הפטור שלו. הנימוק לכך מפורט יותר בסמ"ע (ס"ק לא) שם הוא כתב:

...והטעם הוא דאין הנפקד יכול להיות תמיד בביתו ולשמור על פקדונו...

לעומת הבנת הסמ"ע שבני ביתו של השומר הם שותפים לשמירה מטעם המפקיד, ישנם אחרונים הסוברים שבני הבית הם שומרים מטעם השומר ולא מטעם המפקיד.

כדי להבין שיטה זו נעיין בפסק השו"ע (סעיף כ"ג) שהביא עוד מקרה שבו השומר העביר את הפיקדון לבני ביתו:

מעשה באחד שהפקיד מעות אצל חבירו, ונתנם השומר לאמו והחביאה אותם, ולא טמנה אותם, ונגנבו, ואמרו חכמים אין השומר חייב לשלם מפני שנתנם לאמו, שכל המפקיד על דעת בניו ובני ביתו הוא מפקיד, ואף על פי שלא אמר להם: פקדון הם, יש לו לטעון: כל שכן שהיתה נזהרת בהם אם היתה סבורה שהם שלו, וכן אין אמו חייבת לשלם...

על פי השו"ע יוצא, שאף על פי שהשומר הראשון לא אמר לאמו שהכסף הוא פיקדון, מכל מקום הוא נפטר. וכתב על זה הש"ך שדין זה הוא רק בשומר חניס אבל בשומר שכר שלא אמר לאימו שהכסף הוא בפיקדון חייב השומר. דינו של הש"ך מתבסס על הלכה ששומר שכר צריך לשמור שמירה יתירה ולכן צריך היה השומר להודיע לאימו שמעות אלו הם פיקדון. הנתיבות תמה על הש"ך:

עיינ ש"ך סקל"ג, אבל שומר שכר חייב דה"ל לפרש כו'. לכאורה תמוה, דלמה לו האי טעמא, דהא כיון דהוא שומר שכר ומסר לאמו שהיא שומר חנם ונגנב לבסוף, ודאי דחייב כמבואר לקמן סעיף כ"ו.

וכוונת הנתיבות היא לשאול, מפני מה צריך היה לנמק את חיוב השומר מסיבת שמירה יתירה שמחויב שומר שכר? הרי שומר שכר שמוסר לשומר חנם חייב, אפילו אם אותו שמונָה לשומר חנם נאמן על המפקיד? וכמו שפסק השו"ע (בסעיף כו בהמשך דין שומר שמסר לשומר)

אבל אם מיעט שמירתו, כגון שהראשון היה שומר שכר והשני ש"ח, או שהראשון שואל והשני ש"ש, פושע הוא הראשון ומשלם...

בבסיס שאלת הנתיבות מונחת ההנחה שניתן ללמוד שכשם ששומר שמסר לשומר ופחותה שמירתו של השומר השני, כך שומר שנתן לאימו יש את אותו דין. ואם האם היא שומר חנם אז יוצא שהבן, שהוא השומר הראשון, פיחת משמירתו. ובה יוצא שהמפקיד כלל אינו מודע ואינו קשור לבני הבית של השומר, אלא השומר הוא שמעביר לבני ביתו.

לעומתו נראה, על פי הסמ"ע, שדיקדוקו של הנתיבות אינו נכון. שהרי, אם המפקיד נתן לבן את הפיקדון וידע שגם אימו תשתתף בשמירה, "שהרי אין השומר יכול להיות תמיד בביתו ולשמור על פיקדונו" (לשון הסמ"ע לעיל), יוצא **ששניהם יחד הם שומרי שכר** ואין כאן דין של שומר שמסר לשומר כלל!

יוצא, אם כן, שיש מחלוקת בין הנתיבות לסמ"ע האם שומר שמסר לאמו ובני ביתו דינם שווה לדין הרגיל של שומר שמסר לשומר (נתיבות) או שאדם שמוסר שמירה לאחר מוסר את השמירה גם לבני ביתו של השומר (סמ"ע).

כאשר נבוא לדקדק בלשון בלשון הפוסקים נראה שדעתם נטתה לשיטת הסמ"ע. הטור בדיני שומר שכר (סימן ש"ה) חוזר על דין זה של שומר שמסר לשומר ומחייב אם מסר שומר שכר לשומר חנם. ועל זה כתב הרמ"א בדרכי משה (דרכ"מ הקצר אות א*)

וכתב נמוקי יוסף מיהו יכול למסרו לבני ביתו הנאמנים לו...

מההקשר של הרמ"א משמע, שאף על פי שאין יכול השומר למסור לשומר אחר, יכול השומר להביא לבני ביתו, שאם מדובר בדין הרגיל של שומר שמסר לשומר מה החידוש שצריך לומר "מיהו".

הדברים מפורשים יותר בנימוקי יוסף (ב"מ כד.) עצמו שכתב:

ושמענין מינה דאע"ג דשומר שכר צריך להיות יושב ומשמר מ"מ יכול למסור ביד בני ביתו הנאמנים לו לשומר, ולא מצי למימר ליה משכיר (=מפקיד) אתה היית מחויב לשומרו בעצמך...

משמע בנימוקי יוסף שאפילו אמר המפקיד לשומר שלא ייתן לאף אחד אחר (וממילא לא יועיל ההיתר של שומר אחר שנאמן על המפקיד), מכל מקום יכול להשאיר אצל בני ביתו.

מחלוקת זו חוזרת על עצמה בהסבר תשובת הרא"ש (כלל לט סימן ז) שפסק השו"ע בסימן שמ"ט (סעיף ב):

אשת ראובן השאילה לאשת שמעון חפצים, ויצא קול בעיר שנגנבו, אם שמעון מודה שהחפצים באו לרשותו ואינו יודע מה נעשה בהם צריך לישבע שאינם ברשותו ושלא שלח בהם יד, וגם האשה תשבע שאינם ברשותה, ויכתבו עליה פסק דין שחייבת לשלם לה החפצים לכשתתאלמן או תתגרש.

ולכאורה יש לתמוה, מדוע ישבע שמעון, והרי לא קיבל עליו שמירה? ואין כאן טענת בריא המחייבת שבועה?

הגר"א מנמק דין זה וכותב:

דנעשה גם הוא שומר כמ"ש בבבא מציעא מ"ב ב' ומשתבעה כו'...

הגר"א מחדש ששמעון בעצמו נהיה גם הוא שומר, ולראיה הוא מביא את הגמרא של אותה אם שבנה הביא לה את הפיקדון. מוכח בגר"א שהבין, שכאשר בנה של האשה קיבל שמירה גם היא הפכה לשומרת יחד איתו, ולא כמו שהבין הנותיבות, במקרה זה עצמו, שבתחילה קיבל הבן את השמירה ורק לאחר מכן העביר את השמירה לאימו!

לעומתו, נראה שהקצות הבין כנותיבות. הקצות שם שואל:

...ויש לתמוה למה צריך לישבע שלא פשע **שמאחר שאינו שומר כי פשע מאי הוי**... ונראין דברי הב"י בבדק הבית דאין צריך שבועה שלא פשע דאינו שומר כלל.

ולפי"ז הך שבועה דאינו ברשותו נמי אינו משבועת השומרין כיון דאינו שומר כלל, **ואינו אלא שבועת היסת** ומשום דהוי רגלים לדבר כיון שמודה שהחפצים באו לרשותו וברגלים לדבר נשבעין היסת על הספק כמ"ש הרמ"א בסימן ע"ה (סעיף י"ז).

ונראה מדברי הקצות שאכן שמעון כלל אינו נחשב שומר! וכל חיובו הוא מטעמים אחרים שאינם קשורים לדיני שמירה. על פי כל מה שכתבנו תצא נפקא מינא במקרה שאדם הפקיד אצל חברו. והשומר הפקיד אצל אחד מבני ביתו, שלנתיבות ולקצות עדיין האחריות היא על השומר הראשון שלא יפחות משמירתו וכד'. ולעומתם, לשיטת הסמ"ע והגר"א, בזמן שבני הבית של השומר הראשון שומרים, טענות המפקיד הם עליהם בלבד.