

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

בס"ד, גליון תרד, פרשת חיי שרה, תשפ"ה

מאת: יצחק בירך דסקל – דיין ומורה צדק

טל: 03-5740046 y.b.daskal@gmail.com

בדין שומר אבידה שנאבידה ממנו ומצאה אחר

ובו יבואר: א. דין שומר אבידה כשומר חנם או כשומר שכר. ב. שומר שמסר לשומר, מה דינו. ג. שומר אבידה, האם חייב שבועה. ד. האם שומר אבידה יכול למסור לשומר אחר. ה. האם שומר אבידה יכול למסור לגוי שיחזיר את האבדה. ו. שומר אבידה שנאבידה האבידה ממנו ומצאה אחר, מי חייב בהשבתה. והאם חייב למסור למוצא ראשון. ז. הטעם שאבידת גוי מותרת.

הנידון

"מצאתי שעון זהב, והיה בדעתי לפרסם עליו, כדי להשיב אבידה. התבוננתי בו היטב כדי לדעת סימניו. לצערי לא שמרתי עליו כראוי, והוא נאבד ממני. לימים, ראיתי פרסום על אחד שמצא שעון זהב. הבנתי שזה אולי השעון הזה. ואמרתי למוצא שמצאתי כזה שעון ויש עלי מצות השבת אבידה ואלו סימניו. המוצא מסתפק, האם החזרת אבידה בסימנים היא דוקא לבעלים, או גם לשומר אבידה שנאבידה ממנו, דאולי חז"ל לא נתנו כח להחזיר בסימנים רק לבעלים ולא לאחר. כמו כן מי חייב בהשבת אבידה."

תשובה

המוצא הראשון, שאבדה ממנו האבידה, פקעה ממנו דין מצוות השבת אבידה, אבל חייב לבעליה אם לא תמצא, אם נאבידה בפשיעה וכדו'. וכיון שמצאה אחר, פטור מלשלם לבעל האבידה, אבל לא חזרה אליו דין מצוות השבת אבידה, כי היא פקעה, וזכה בה המוצא השני. והמוצא השני, אם רוצה, יכול לתת לראשון שיכריז מדין שלוחו של אדם כמותו, כי שומר אבידה יכול למסור לשליח אחר, ואפילו אם אינו המוצא הראשון. כמו כן, אם אינו רוצה לתת לראשון, אינו חייב לתת, אפילו אם ברור לנו שזה המוצא הראשון, כי כבר פקעה מצוותו. לפיכך, אין נפקא מינא בזה, אם התורה האמינה סימנים רק לבעלים, או גם לאחר.

ביאור התשובה

הקדמה

המוצא אבידה נעשה שומר עליה, ונחלקו בגמ' (בבא מציעא כט, א) אם הוי שומר חנם או שומר שכר, ולהלכה המחבר פסק דהוי שומר

שכר, והרמ"א הביא יש פוסקים דהוא שומר חנם, וכתב דהוא ספיקא דדינא. וז"ל המחבר (חושן משפט רסז, טז) "כל זמן שהאבידה אצלו, אם נגנבה או אבידה חייב באחריותה, כדין שומר שכר. הגה: וי"א דשומר אבידה אינו אלא שומר חנם (טור בשם ר"י והרא"ש). ועיין לעיל סימן ע"ב סעיף ב' כיצד נקטינן לענין משכון, והוא הדין כאן" עכ"ל.

עוד איתא בבבא קמא (יא, ב) "רבא אמר: שומר שמסר לשומר - חייב; ולא מיבעיא שומר שכר שמסר לשומר חנם, דגרועי גרועיה לשמירתו, אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר - חייב, דאמר ליה: את מהימנת לי בשבועה, האי לא מהימן לי בשבועה". ע"כ. וכן פסק המחבר בחושן משפט (רצא, כו) וז"ל "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" עכ"ל.

עוד צריך לדעת, דתנן (גיטין מח, ב) "והמוצא מציאה לא ישבע, מפני תיקון העולם. ע"כ. מבואר ששומר אבידה פטור משבועה. וכן פסק המחבר בחושן משפט (רסז, כז) וז"ל "המוצא מציאה לא ישבע מפני תיקון העולם. שאם אתה אומר ישבע, יניח המציאה וילך לו כדי שלא ישבע. אפילו מצא כיס, וטען בעל המציאה ששני כסים קשורים היו ואי אפשר שימצא האחד אא"כ נמצא האחר הקשור עמו, הרי זה לא ישבע" עכ"ל.

נמצינו למדים, דשומר אבידה, לפי המחבר דינו כשומר שכר, ולפי הרמ"א הוא ספיקא דדינא אם הוי שומר חנם או שומר שכר. מכל מקום, אפילו אם הוא שומר שכר פטור משבועה, מתקנת חכמים. ושומר פקדון שמסר לשומר אחר חייב, אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר חייב לשלם, כיון שטוען שאינו נאמן עליו בשבועה.

העולה מזה: שומר אבידה, לפי המחבר דינו כשומר שכר, ולפי הרמ"א הוא ספיקא דדינא אם הוי שומר חנם או שומר שכר. מכל מקום, אפילו אם הוא שומר שכר פטור משבועה, מתקנת חכמים. ושומר פקדון שמסר לשומר אחר חייב, אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר חייב לשלם, כיון שטוען שאינו נאמן עליו בשבועה.

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

ובאמת ראיתי שיש הרבה דנים בזה, האם שומר אבידה יכול למסור לשומר אחר, יש אומרים שיכול למסור ויש להפך. ולעניות דעתי, אחרי שהרב פסק בפשיטות שיכול למסור לשומר, ומאד מסתבר טעמיה, הן דלא שייך כלל טענת שהלה לא נאמן בשבועה, וכן לא שייך טענת אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, והן מטעם ששלוחו של אדם כמותו, נראה לי פשוט דכך הלכה למעשה ששומר אבידה יכול לכתחלה למסור לשומר אחר, מדין שלוחו של אדם כמותו, וכפסק שלחן ערוך הרב. [ועיין בספר משפט האבידה סימן רסז, מאזני צדק אות ו, ובשערי צדק אות קפב-קפד. ועיין בתוספתא חזון יחזקאל בבא מציעא פרק ב' הלכה ט'. ובספר באר המלך על הרמב"ם גולה ואבדה פרק יג הלכה ד', וכן יש עוד הרבה להאריך בזה וקצרתי מאד].

העולה מזה: נחלקו הפוסקים, אם שומר אבידה יכול למסור לשומר אחר. ובשלחן ערוך הרב פסק בפשיטות שיכול למסור, ומאד מסתבר טעמיה, דלא שייך כלל טענת שהלה לא נאמן בשבועה, וכן לא שייך טענת אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, והן מטעם ששלוחו של אדם כמותו, לכן נראה לי פשוט דכך הלכה למעשה, ששומר אבידה יכול לכתחלה למסור לשומר אחר, מדין שלוחו של אדם כמותו, וכפסק שלחן ערוך הרב.

ביאור הספרי

ומכיון שהרבה תלו דבריהם על דברי הספרי, ללמוד ששומר אבידה אסור לתת לשומר אחר, ראינו לבאר דברי הספרי. דז"ל הספרי על הפסוק (דברים כב, ב) "וְאִם לֹא קָרֹב אֶחִיךָ אֲלֵיךָ וְלֹא יָדַעְתּוּ, וְאֶסְפְּתוֹ אֶל תּוֹךְ בֵּיתְךָ, וְהָיָה עִמָּךְ עַד דָּרַשׁ אֶחִיךָ אֹתוֹ וְהִשְׁבַּתוּ לוֹ", והקשה הספרי מדוע כתוב "אל תוך ביתך", כיון שכתוב ואספתו היינו לביתך. וז"ל (ספרי דברים פרשת כי תצא, רכג) "ואספתו אל תוך ביתך, ולא לבית אחר" ע"כ. וגם זה לא מובן, דלבית אחר אין זה אסיפה כלל, אלא שמסלקה למקום אחר. לפיכך פירש המלבי"ם (שם) וז"ל "ואמר ואספתו אל תוך ביתך לא לבית אחר, כי שומר שמסר לשומר חייב" ע"כ, ולדבריו כאן אמרה תורה ששומר שמסר לשומר חייב. וכן פירש במרכבת המשנה על המכילתא (משפטים, פיסקא ט), ומכאן הרבה למדו ששומר אבידה אסור לתת לשומר אחר.

אבל באמת הוא תמוה מאד, דאע"פ שהלכה כרבא דשומר שמסר לשומר חייב, מכל מקום גרסינן בבבא קמא (יא, ב) "ואמר עולא א"ר אלעזר: שומר שמסר לשומר - פטור; ולא מיבעיא שומר חנם שמסר לשומר שכר, דעלווי עלייה לשמירתו, אלא אפילו שומר שכר שמסר

האם שומר אבידה יכול למסור לשומר אחר

ויש לברר, האם שומר אבידה יכול לעשות שליח להשיב את האבידה ולפרסם עליה במקומו. וצדדי הספק הם, דשומר שמוסר לשומר פושע הוא ואסור, או דלמא שאני הכא דלא שייך הטעם שלא נאמן עליו בשמירה, דדוקא מפקיד שבחר בשומר זה והאמינו, אינו יכול לתת את הפקדון לאחר, דדוקא עליו האמינו, אבל זה לא שייך במוצא אבידה, שלא בעל האבידה עשהו שומר אלא התורה עשאתו שומר, ולא שייך כלל טעם שאינו נאמן בפקדון.

ודנו בזה הרבה בפוסקים. ובשלחן ערוך הרב, פשיטא ליה שיכול לעשות שליח, דז"ל (חושן משפט מציעא ופקדון, סעיף לב) "ואם רוצה ליסע לעיר אחרת ואינו רוצה להוליך עמו הפקדון משום אחריות או טורח הדרך, ימסרנו לבית דין והם ימסרוהו לנאמן אצלם. (וכל זה בפקדון, אבל באבידה, בכל ענין רשאי למסרה למי שנאמן אצלו לשמרה, שהרי לא נעשה שומר עליה, אלא ממצות המקום, ובכל המצות שלוחו של אדם כמותו) עכ"ל.

וראיתי מי שכתב, שהטעם ששומר אבידה מותר למסור לאחר את האבידה, כי לא נעשה שומר על ידי מפקיד, אלא על ידי התורה, ולא שייך איסור להעביר לשומר אחר. ואין להקשות, מכל מקום, אם השומר השני פחות נאמן כלפי הבעלים, יהיה אסור, הא לא קשיא, כיון דסוף סוף לא הפקיד מפקיד בידו, אלא הוא המוצא, ויש מצוה בידו למצוא את האובד, ואין זה כדיון שומר רגיל שמאמין בו, ולכן יכול למסור לאחר. דדוקא כאשר אחד מפקיד אצל חבירו, חל חיוב על השומר שלא להפחית את השמירה, אבל כאשר התורה הפקידה בידו, אין זה בגלל שהוא נאמן, אלא בגלל שהוא המוצא.

ובזה יש ליישב מה שיש להקשות על שלחן ערוך הרב, מדוע הוצרך לטעם שלוחו של אדם כמותו, הרי כל הטעם שאסור למסור לשומר, הוא, כי אינו נאמן לו בשבועה, או שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר, וזה לא שייך בשומר אבידה, דאינו חייב בשבועה, ולא שייך אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר. אבל לאור המבואר, אפשר דבא ליישב, שאם השומר האחר פחות נאמן לבעלים, יהיה אסור למוצא למסור לו, דכיון שהתורה עשתה אותו שומר, אינו יכול להפחית מדרגת השמירה. לכן מבאר הרב, דכיון שאינו נפקד על ידי מפקיד, אלא מצות התורה, ובכל התורה שלוחו של אדם כמותו, יכול לעשות שליח אחר לעשות מצוה זו, ומה שאמרו "שומר" אבידה, אין הכוונה ככל דין שומר, כי אף אחד לא עשהו שומר, אבל התורה ציותה עליו מצוה להשיב האבידה, וככל מצוות התורה, יכול לעשות גם כן שליח כמותו.

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

שומר אבידה שנאבידה מידו ומצאה אחר

והנה שומר אבידה שנאבידה אבידה מידו, באופן שחייב לשלם, מכל מקום אם מצאה אחר, פשיטא שפטור לשלם, שהרי המוצא האחר יכריז ויחזיר לנאבד. לא מיבעיא לפי המבואר לעיל שאפשר למנות שליח אחר להשיב האבידה, אלא אפילו מי שאוסר לתת אבידה לאחר, מכל מקום, אם נאבדה מידו ומצאה אחר, הרי שהשני הוא שליח מהתורה להחזיר, והראשון נפטר מהתשלום, כי היא ביד מוצא אחר, ולא מסתבר לומר שחייב באחריות אחרי שיש שומר אבידה אחר. וזה פשוט ביותר.

והשתא, אם המוצא הראשון מבקש מהשני שיתן לו לקיים מצות השבת אבידה, נראה פשוט דהשני אין חייב לתת לראשון את המצוה, שכיון שנאבדה מידו, פקעה דין שומר אבידה ממנו, ועכשיו המצוה ביד השני, ואינו דומה לממנה שליח להשיב האבידה, דפשיטא שיכול המשלח לחזור בו ולתבוע ממנו בחזרה את האבידה, מה שאין כן כשנפלה ממנו, פקעה ממנו דין מוצא אבידה, והשני הוא בעל המצוה. אבל אם השני רוצה, יכול לתת לראשון להיות שלוחו להשיב האבידה, דכבר נתבאר שאפשר למנות שליח.

לפי זה אין נפקא מינא אם יש דין נאמנות בסימנים למי שאינו בעלים, דאפילו אם יש נאמנות על ידי סימנים לאחר, המוצא השני אינו חייב להעביר את המצוה לראשון, דפקעה מצוותו של מוצא ראשון כשנאבדה מידו, ודי בזה שפטור מלשלם כי יש מוצא אחר. כמו כן, אם אין נאמנות בסימנים, יכול המוצא השני לתת לראשון מדין שלוחו של אדם כמותו להיות משיב האבידה, כמבואר לעיל, אפילו אם אינו נאמן שהוא מצאה, דלא גרע מאיש אחר, לפיכך אין נפקא מינא אם התורה האמינה בסימנים דוקא לבעלים, דבכל אופן שיהיה, השני אין חייב לתת לראשון, ואם רוצה, יתן לראשון, דזה שהסימנים יוכיחו שהוא המוצא הראשון, אינו מחייב את המוצא השני להחזירה לו, דדין השבת אבידה היא לבעלים בלבד ולא למוצא הראשון, שכבר פקעה ממנו מצוות השבת אבידה.

העולה מזה: שומר אבידה שנאבדה ממנו, ומצאה אחר, פקעה מצוות השבת אבידה מהראשון, והשני חייב במצוותה, לפיכך אין נפקא מינא אם התורה האמינה בסימנים דוקא לבעלים, דבכל אופן שיהיה, אין השני חייב לתת לראשון, אפילו אם הסימנים מוכיחים שהראשון מצאה. ואם רוצה, יכול השני לתת לראשון אפילו אין הסימנים מוכיחים שמצא, דלא גרע משלוחו.

לשומר חנם, דהשתא גרועי גרעיה לשמירתו - נמי פטור, שהרי מסר לכן דעת, ואיך יפרש עולא בשם רבי אלעזר את דברי הספרי. ואין לומר דאע"פ ששומר שמסר לשומר פטור, בשומר אבידה החמירה תורה, דזה הפך הסברא, וגם המלבי"ם תמך יתדותיו בזה, דקיימא לן ששומר שמסר לשומר חייב, ולזה חידשה תורה שאפילו בשומר אבידה הוא כן.

לפיכך נראה לפי עניות דעתי לפרש דברי הספרי בדרך נכונה, דהתורה באה ללמד שלא ינח את האבידה בבית "אחר", היינו בביתו של גוי. דבהרבה מקומות הספרי מכנה גויים אחרים. כגון בספרי (דברים פרשת ראה פסקא קכד) "רבי יהודה אומר לא תעבוד בכבוד שורך, עובד אתה בשל אחרים, ולא תגוז בכור צאנך, גוזז אתה בשל אחרים" ע"כ, ופירוש המפרשים דבא למעט גויים. וכן בפסיקתא זוטרתא (לקח טוב) ויקרא דף נו עמוד ב וז"ל "אשר ינאף את אשת רעהו, פרט לאשת אחרים, שהרי הבא על הגויה אינו בכרת" ע"כ. ודרשה זו מובאת בסנהדרין (נב, ב), ופירש רש"י דבא למעט גויים. וכן על הפסוק (ויקרא יט, י) "וְכַרְמְךָ לֹא תְעוֹלֵל וּפְרִי כַרְמְךָ לֹא תִלְקֵט לְעֵנִי וְלִגְרַתְּ עֵזֹב אִתְּם אֲנִי הֲנִי אֶלְהִיכֶם" דרשו בספרא (קדושים פרשה א תחילת פרק ג אות ד) "לעני. יכול לעני מאחרים, תלמוד לומר לגר", ופירש הר"ש משנן על הספרא "לעני מאחרים. לעני עכו"ם". ועוד הרבה מקומות.

ועל פי זה באה התורה לומר, דאף על פי שמוטר לשומר אבידה לתת בביתו של חברו ישראל, ששלוחו של אדם כמותו, מכל מקום לא יתן בביתו של גוי, דהיינו שלא ימנה גוי להיות שלוחו להשיב את האבידה, דאין שליחות לגוי, ועוד שאינו נאמן להיות שומר אבידה, שהרי אצל הגוים אין השבת אבידה, דגם מטעם זה אבידת גוי מותרת, וכיון שנפל היסוד נפל כל הבניין, דמדברי הספרי הביאו כולם ראייה לאסור שומר אבידה לתת לשומר אחר. ואין לי ספק שכך פירש בשולחן ערוך הרב, לכן כלל לא הביא את דברי הספרי על מה שפסק בפשיטות ששומר אבידה יכול למסור לשומר אחר.

העולה מזה: על הפסוק והבאתו אל תוך ביתך, דורש הספרי ולא לבית אחר, ומכאן למדו כולם דשומר שמסר לשומר, אסור בשומר אבידה. ולענ"ד כוונת הספרי למעט ביתו של גוי, ד"אחר" או "אחרים", בלשון חז"ל הם גויים, דאף על פי שמוטר לשומר אבידה לתת בביתו של חברו ישראל, ששלוחו של אדם כמותו, מכל מקום לא יתן בביתו של גוי, דאין שליחות לגוי ועוד שאינו נאמן להיות שומר אבידה.

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

דינים העולים:

ג. על הפסוק והבאתו אל תוך ביתך, דורש הספרי ולא לבית אחר, ומכאן למדו כולם דשומר שמסר לשומר, אסור בשומר אבידה. ולענ"ד כוונת הספרי למעט ביתו של גוי, ד"אחר" או "אחרים", בלשון חז"ל הם גויים, דאף על פי שמותר לשומר אבידה לתת בביתו של חבירו ישראל, ששלוחו של אדם כמותו, מכל מקום לא יתן בביתו של גוי, דאין שליחות לגוי ועוד שאינו נאמן להיות שומר אבידה.

ד. שומר אבידה שנאבדה ממנו, ומצאה אחר, פקעה מצוות השבת אבידה מהראשון, והשני חייב במצוותה, לפיכך אין נפקא מינא אם התורה האמינה בסימנים דוקא לבעלים, דבכל אופן שיהיה, אין השני חייב לתת לראשון, אפילו אם הסימנים מוכיחים שהראשון מצאה. ואם רוצה, יכול השני לתת לראשון אפילו אין הסימנים מוכיחים שמצא, דלא גרע משלוחו.

א. שומר אבידה, לפי המחבר דינו כשומר שכר, ולפי הרמ"א הוא ספיקא דדינא אם הוי שומר חנם או שומר שכר. מכל מקום, אפילו אם הוא שומר שכר פטור משבועה, מתקנת חכמים. ושומר פקדון שמסר לשומר אחר חייב, אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר חייב לשלם, כיון שטוען שאינו נאמן עליו בשבועה.

ב. נחלקו הפוסקים, אם שומר אבידה יכול למסור לשומר אחר. ובשלחן ערוך הרב פסק בפשיטות שיכול למסור, ומאד מסתבר טעמיה, דלא שייך כלל טענת שהלה לא נאמן בשבועה, וכן לא שייך טענת אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, והן מטעם ששלוחו של אדם כמותו, לכן נראה לי פשוט דכך הלכה למעשה, ששומר אבידה יכול לכתחלה למסור לשומר אחר, מדין שלוחו של אדם כמותו, וכפסק שלחן ערוך הרב.

