**באר יהודה – בבא קמא (בהכנה)**

**הרב יהודה זולדן**

**שומר שמסר לשומר**

**(בבא קמא יא ע"ב)**

פתיחה

1. שומר מסר לשומר והפקדון ניזוק - חייב או פטור?
2. תוספות ורא"ש: השומר הראשון חייב - טעמיהם של אביי רבא בדעת רבי יוחנן
3. רמב"ם: "אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר", "למה לא שמרת...", "אתה נאמן אצלי בשבועה..."

סיכום

**פתיחה**

בגמ' (בבא קמא יא ע"ב) צוינו כמה הלכות שאמר עולא בשם רבי אלעזר. אחת מהן עוסקת בדינו של שומר שמסר את הפיקדון שהופקד אצלו לשומר אחר, ללא ידיעתו והסכמתו של המפקיד, וקרה נזק לפיקדון שנמסר לשומר האחר. לפני שנעיין בדברי האמוראים שבסוגייתנו נעיין באמור בתוספתא ובירושלמי. בתוספתא (בבא מציעא ג, א) נאמר:

אין השואל רשאי להשאיל, ולא השוכר רשאי להשכיר, ולא השוכר רשאי להשאיל, ולא זה המפקידין אצלו רשאי להפקידו לאחר, אלא אם כן נתן לו בעל הבית רשות.

ע"פ התוספתא השומר אינו רשאי למסור את הפיקדון לשומר אחר. אמנם לא נאמר בתוספתא מה יהיה הדין השומר בכל זאת מסר את הפיקדון לשומר אחר והפיקדון ניזוק. בירושלמי (כתובות ט, ה; קידושין א, ד) נזכרה התוספתא באופן רחב יותר:

ותני רבי חייה כן: אין השואל רשאי להשאיל, ולא השוכר רשאי להשכיר, ולא השואל רשאי להשכיר, ולא השוכר רשאי להשאיל, ולא מי שהופקד אצלו רשאי להפקיד אצל אחר, אלא אם כן נטלו רשות מהבעלים. וכולם ששינו את שמירותיהן שלא מדעת הבעלים – חייבין.

הלכה זו שאין שומר מוסר לשומר היא מדברי רבי חייא שהיה מסדר הברייתות. הוא הוסיף שכל שומר ששינה מדעת הבעלים והפיקדון ניזוק חייב.

נעיין תחילה באמור בסוגייתנו ובגמרא (בבא מציעא לו ע"א-ע"ב), ואחר כך נעיין בעיקר בדברי תוספות והרא"ש ובדברי הרמב"ם.

1. **שומר מסר לשומר והפקדון ניזוק - חייב או פטור?**

בגמ' (בבא קמא יא ע"ב) דנו אמוראים בשאלה האם שומר שמסר לשומר יהיה חייב או פטור כשהפיקדון ניזוק:

ואמר עולא אמר רבי אלעזר: שומר שמסר לשומר - פטור; ולא מיבעיא שומר חנם שמסר לשומר שכר, דעלויי עלייה לשמירתו, אלא אפילו שומר שכר שמסר לשומר חנם, דהשתא גרועי גרעיה לשמירתו - נמי פטור, שהרי מסר לבן דעת.

רבא אמר: שומר שמסר לשומר - חייב; ולא מיבעיא שומר שכר שמסר לשומר חנם, דגרועי גרעיה לשמירתו, אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר - חייב, דאמר ליה: את מהימנת לי בשבועה, האי לא מהימן לי בשבועה.

לדברי עולא בשמו של רבי אלעזר הדין הוא שהשומר הראשון פטור בכל המקרים שהיה פטור לו הוא היה ממשיך לשמור בעצמו את הפקדון. העובדה שהוא מסר לשומר אחר לא נחשבת פשיעה. ברור שהשומר הראשון פטור אם הוא שומר חינם ומסר הפקדון לשומר שכר שמשקיע יותר בשמירה ובכך הוא העלה את רמת השמירה, כי שומר שכר חייב בגניבה ואבידה. אך גם אם השומר הראשון הוא שומר שכר והוא מסר את הפקדון לשומר חנם, שבכך הוא פיחת את רמת השמירה, כי שומר חנם משקיע פחות בשמירת הפיקדון ופטור מגניבה ואבידה, גם במקרה כזה פטור השומר הראשון אם יארע אונס. מסירה זו לא נחשבת לפשיעה, כי השומר הראשון מסר את הפקדון לאדם בן דעת, שיודע ומסוגל לשמור.

רבא חלק על עולא בשם רבי אלעזר. לפיו השומר הראשון חייב אפילו באונס. גם אם השומר הראשון הוא שומר שכר שמסר את הפקדון לשומר חנם הוא יהיה חייב באונס, כי מסירתו נחשבת לפשיעה, כי הוא פיחת את רמת השמירה של הפקדון. אך גם אם השומר הראשון הוא שומר חנם שמסר את הפקדון לשומר שכר, ובכך הוא העלה את רמת השמירה הוא יהיה חייב באונס, מאחר ששומר שטוען שהפיקדון נאנס צריך להישבע על כך על מנת להיפטר מתשלום, ובמקרה זה השומר הראשון לא יכול להישבע שהוא לא פשע כי הוא לא יודע מה היה עם הפיקדון מאחר שהוא היה אצל השומר השני. השומר השני אמנם יודע ויכול להישבע על כך אך המפקיד יטען כלפי הראשון: אני מאמין רק לשבועה שלך ולא של מישהו אחר, ואשר על כן השומר הראשון יהיה חייב לשלם.

מחלוקת בנוגע לשומר שמסר לשומר מופיעה גם בגמ' (בבא מציעא לו ע"א-ע"ב) שם חלקו אמוראים אחרים:

אתמר, שומר שמסר לשומר. רב אמר: פטור, ורבי יוחנן אמר: חייב.

אמר אביי: לטעמיה דרב לא מבעיא שומר חנם שמסר לשומר שכר, דעלויי עלייה לשמירתו. אלא אפילו שומר שכר שמסר לשומר חנם, דגרועי גרעה לשמירתו - פטור. מאי טעמא - דהא מסרה לבן דעת.

ולטעמיה דרבי יוחנן, לא מיבעיא שומר שכר שמסר לשומר חנם דגרועי גרעה לשמירתו, אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר, דעלויי עלייה לשמירתו - חייב. דאמר ליה: אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר.

האמוראים שחלקו הם רב ורבי יוחנן. חיבור שתי הגמרות מלמד שרב ועולא בשמו של רבי אלעזר סברו ששומר שמסר לשומר הדין הוא שפטור, ורבא ורבי יוחנן סברו שהדין הוא שחייב. אביי הוא זה שנימק את דבריהם של רב ורבי יוחנן. נימוק דבריו של רב דומה לנימוק דבריו של עולא בשמו של רבי אלעזר, אך אביי נימק אחרת את דברי רבי יוחנן. לדבריו המפקיד יטען כנגד השומר הראשון: "אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר".

בגמרא שם אמר רב חסדא שרב לא אמר הלכה זו בפירוש, אלא שהיה מקרה מסוים בו גננים היו מפקידים בכל יום את כליהם אצל אשה זקנה, ויום אחד הם הפקידו את הכלים אצל אחד מהם שישמור. השומר שמע קולות של שמחה ואז הפקיד את הכלים אצל האשה הזקנה והם נגנבו. רב נשאל מה ההלכה במקרה זה, והשיב שאותו שומר פטור. אחד התלמידים ששמע את פסק הדין הבין שרב סבר ששומר שמסר לשומר פטור, אך "ולא היא". אין זה נכון. רב סבר ששומר שמסר לשומר חייב בשל טענת המפקיד אין רצוני שיהיה פקדוני בידי אחר. רב פטר במקרה זה, כי בכל יום הגננים הללו היו מפקידים את הכלים בידי אותה אשה זקנה, ובמקרה כזה הם אינם יכולים לטעון "אין רצוננו שיהא בידה" (רש"י ד"ה הוו).

הגמרא הקשתה על דברי ר' יוחנן, ובסוף הסוגיה נאמר:

...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.

בסוגייתנו בבבא קמא אמר רבא ששומר שמסר לשומר חייב, והנימוק הוא שהמפקיד יטען "אין רצוני שפקדוני יהיה ביד אחר", ואילו בגמרא בבא מציעא רבא נימק את דעתו של ר' יוחנן (ע"פ תוספות שם ד"ה את) באופן שונה ממה שאביי נימק את דעת ר' יוחנן. הנימוק הוא שהמפקיד יטען כנגד השומר הראשון: "את מהימנת לי בשבועה, האיך לא מהימן לי בשבועה". רש"י (ד"ה האיך) הסביר: "ואני אומר שישנה בידו, או אכלה, או פשע בה". רש"י בדבריו אלו רמז לשבועת השומרים כאמור בגמ' (בבא מציעא ו ע"א): "אמר רב ששת: שלש שבועות משביעין אותו: שבועה שלא פשעתי בה ["או פשע בה"], שבועה שלא שלחתי בה יד ["או אכלה"], שבועה שאינה ברשותי ["שישנה בידו"]. בדבריו בסוף הסוגיה, אמר רבא שכך גם הכרעת ההלכה במחלוקות שבין האמוראים: שומר שמסר לשומר חייב. אמנם כבר ר' חייא פסק כן כאמור לעיל (ירושלמי כתובות ט, ה; קידושין א, ד).[[1]](#footnote-1)

התייחסות לשומר שמסר לשומר מופיעה בסוגיות נוספות בבבלי. במשנה (גיטין כט ע"א) נזכר שאין לשלוח פיקדון ביד אדם אחר בנימוק: "שאין רצונו שיהא פקדונו ביד אחר". בסוגית הגמרא בירושלמי (גיטין ג, ה) על המשנה נאמר שנימוק זה מתאים לדברי רבי יוחנן שאמר "שומר שמסר לשומר, הראשון חייב". מכאן שנימוקו של רבי יוחנן ע"פ אביי לדינו של שומר שמסר לשומר מבוסס על האמור במשנה בגיטין.

בסוגית הגמרא בבבלי (גיטין כט ע"א) נאמר:

ואם אמר לו טול לי הימנה חפץ פלוני. אמר ריש לקיש, כאן שנה רבי: "אין השואל רשאי להשאיל, ואין השוכר רשאי להשכיר". אמר לו רבי יוחנן: זו אפילו תינוקות של בית רבן יודעים אותה.

ריש לקיש הדגיש שהלימוד של רבי יהודה הנשיא במשנה זו הוא: "אין השואל רשאי להשאיל, ואין השוכר רשאי להשכיר". על כך אמר רבי יוחנן שזה דבר פשוט, מאחר שמי שעושה בניגוד לדעת המפקיד "עובר על דעתו ומקניטו" (רש"י ד"ה זו אפילו). לא נזכר כאן באופן ברור ההלכה שלשומר אסור למסור לשומר אחר, וכן לא נאמר מי הדין אם הפיקדון ניזוק.

במקום נוסף בבבלי (בבא מציעא כט ע"ב) נזכר:

אמר מר: השואל ספר תורה מחבירו, הרי זה לא ישאילנו לאחר.

מאי אריא ספר תורה? אפילו כל מילי נמי! דאמר רבי שמעון בן לקיש: כאן שנה רבי "אין השואל רשאי להשאיל, ואין השוכר רשאי להשכיר".

ספר תורה איצטריכא ליה, מהו דתימא: ניחא ליה לאיניש דתיעביד מצוה בממוניה? קא משמע לן.

שאלת הגמרא היא מה החידוש במשנה הרי כבר אנו יודעים את דברי ריש לקיש שאמר שרבי יהודה הנשיא לימד: "אין השואל רשאי להשאיל, ואין השוכר רשאי להשכיר". רש"י (ד"ה כאן שנה) הפנה לסוגיה בגיטין והוסיף עוד "כאן שנה רבי, במשנה זו למדנו רבי, שסתם המשניות 'אין השואל...', דבכולהו שייך למימר אין רצונו שיהא פקדונו ביד אחר". תשובת הגמרא היא שהיה מקום לחשוב שבספר תורה ששואל משאיל לשואל אחר תהיה התייחסות אחרת, מאחר שנוח לו לאדם שיעשו מצווה בממונו, ועל כן נכתבה משנה זו. גם כאן לא נאמר מי יהיה חייב אם ספר התורה שנמסר לאחר ניזוק.

להלן סיכום הדעות ונימוקיהם מכל המקורות לפי סדר הדורות:

תנאים: ע"פ רבי יהודה הנשיא שומר אינו רשאי למסור לשומר. בברייתא הוסיף רבי חייא שבמקרה והפיקדון יינזק השומר הראשון יהיה חייב. לא מופיע נימוק להלכה זו.

אמוראים: רב אמר ששומר שמסר לשומר פטור. אביי נימק את דברי רב: מפני שמסר לבן דעת. רב חסדא טען שהיה תלמיד שהבין כך מדבריו בעקבות מקרה מסוים בו הוא פטר, אך אין זה נכון. במקרה המסוים אכן הוא פטר אך רב סבר ששומר שמסר לשומר חייב.

רבי יוחנן הורה כדברי רבי חייא ופסק ששומר שמסר לשומר חייב. לפי אביי הנימוק הוא שהמפקיד יטען אין רצוני שפקדוני יהיה ביד אחר.

עולא אמר בשמו של רבי אלעזר (בן פדת) ששומר שמסר לשומר פטור, ולפי אביי הנימוק הוא שמסר לבן דעת.

רבא שהוא בתראי, פסק כר' יוחנן ששומר שמסר לשומר יהיה חייב, אך כתב נימוק אחר מזה של אביי: המפקיד יטען כנגד השומר: נתתי לך לשמור הפיקדון כי לך אני מאמין אם ייווצר מצב שיהיה צורך בשבועה, ואינני מאמין בשבועה לאדם אחר.

סיכום הדעות והנימוקים בטבלה.

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **חייב** | **פטור** | **נימוק** | **מקור** |
| [רבי יהודה הנשיא – ע"פ ריש לקיש] רבי חייא |  | \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ | ירושלמי כתובות ט, ה; ירושלמי קידושין א, ד; גיטין כט ע"א; בבא מציעא כט ע"ב |
|  | רב | ע"פ אביי - שהרי מסר לבן דעת | בבא מציעא לו ע"ב |
| רב |  | רב חסדא – היה תלמיד שהבין שלדברי רב פטור, אך אין זה נכון.  |  |
| רבי יוחנן |  | דאמר ליה [המפקיד]: אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר.  | בבא מציעא לו ע"ב; ירושלמי גיטין ג, ה |
|  | עולא אמר רבי אלעזר | שהרי מסר לבן דעת | בבא קמא יא ע"ב\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_בבא קמא יא ע"ב; בבא מציעא לו ע"ב |
| רבא |  | דאמר ליה [המפקיד]: את מהימנת לי בשבועה, האי לא מהימן לי בשבועה. |

1. **תוספות ורא"ש: השומר הראשון חייב - טעמיהם של אביי רבא בדעת רבי יוחנן**

התוספות (בבא קמא יא ע"ב ד"ה את) עסק בשני הטעמים של הסוברים ששומר שמסר לשומר חייב, וכתב:

לפי טעם זה [-שהמפקיד אומר אתה נאמן לי בשבועה ולא אחר] אם השני נאמן יותר מן הראשון נראה דפטור. אבל בהמפקיד (שם) איכא טעמא אחרינא דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר.

לפי הטעם ש"אין רצוני שפקדוני היה ביד אחר", אין כל משמעות לכך שהשומר השני הוא אדם נאמן אף יותר מהראשון. המפקיד לא הסכים בשום אופן שפקדונו יישמר אצל שומר אחר. התוספות (בבא מציעא לו ע"א ד"ה אין רצוני) הסביר ש"הטעם הוא, דחשיב כאילו פירש לו שאם ישנה מדעתו כגון שימסרנה לאחר שיהיה כאילו פשע בה, וכל אונסין שיארעו לה שנוכל לתלות שאם לא מסרה לאחר שלא היו נארעים, חייב בה". "דחשיב כאילו פירש לו" – זה היה המסר של המפקיד לשומר לפני שהוא התחיל לשמור. המפקיד לא אמר זאת במפורש לשומר הראשון שהרי תוספות כתב:" כאילו אמר לו", אך ברור שזו כוונתו. בעוד שלפי הטעם: "אתה נאמן בשבועה והשומר השני לא נאמן בשבועה" אם ידוע שהשומר השני נאמן יותר מהשומר הראשון, אזי השומר הראשון יהיה פטור.

 התוספות כתב עוד: "ואין שני טעמים הללו שוין כדמוכח התם". כוונת תוספות לומר שבגמרא (בבא מציעא לו ע"ב) הובאו טעמו של אביי בהסבר דברי ר' יוחנן, וטעמו של רבא בהסבר ר' יוחנן. תוספות לא כתב שהטעמים חולקים אלא כתב ביטוי מיוחד ש "ואין שני הטעמים הללו שווין". אמנם בתחילת דבריו כתב תוספות שהטעם "אין רצוני שפקדוני יהיה יה ביד אחר" הוא "טעמא אחרינא". הוא אחר, יש לו הדגש אחר, אבל אין זה טעם חולק.

נראה להסביר את כוונת תוספות בביטוי המיוחד הזה, ע"פ המשך דברי התוספות:

ואין להקשות לעולא דהכא היכי פליג אההוא טעמא, הא מתניתין היא בפ' כל הגט (גיטין כט.) "אם אמר טול ממנה חפץ פלוני לא ישלחנו ביד אחר, שאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר"?

וי"ל דההוא לכתחילה, אבל לא מצינו שיתחייב בדיעבד על כך.

כאמור לעיל ר' יוחנן אמר ששומר שמסר לשומר חייב, טעמו ע"פ אביי הוא שהמפקיד יטען אין רצוני שפקדוני יהיה בידי אחר. טעם זה הוא על פי האמור במשנה (גיטין כט ע"א) שם נזכר שאין לשלוח פיקדון ביד אדם אחר בנימוק: "שאין רצונו שיהא פקדונו ביד אחר". בסוגית הגמרא בירושלמי (גיטין ג, ה) נזכר שאמירה זו מתאימה לדברי רבי יוחנן שאמר "שומר שמסר לשומר, הראשון חייב". ואם כן איך יתכן שעולא חלק על "אההוא טעמא"? יש לציין שעולא בשם ר' אלעזר חלק על הדין לא רק על הטעם, ולפיו שומר שמסר לשומר פטור. תוספות השיב על שאלתו שבמשנה בגיטין כתוב שאין לשומר רשות למסור לשומר אחר, אך לא נאמר שם שהשומר שמסר יהיה חייב אם הפיקדון ניזוק.

הרב יהושע וולק (פני יהושע, בבא קמא יא ע"ב) הקשה שלכאורה היה צריך לשאול איך יתכן שרבא נימק את דברי רבי יוחנן בנימוק "אתה נאמן לי בשבועה והשומר השני לא נאמן בשבועה", הרי נימוקו של רבי יוחנן מבוסס על דברי המשנה בגיטין שהמפקיד יטען "אין רצוני שפקדוני יהיה בידי אחר"? ובאופן רחב יותר אפשר להוסיף על קושית הפני יהושע, שנימוק זה בהקשר לנאמנות בשבועה של השומרים לא נזכר כלל עד שרבא אמר זאת? אלא שדברי רבא הם ביאור ונימוק לטענת המפקיד מדוע אין רצונו שפקדונו יהיה ביד אחר. המפקיד יטען: השומר השני הוא לא השומר שאני מיניתי; אין לי איתו קשרי מפקיד – שומר, בנוגע לחפץ המסוים הזה שניזוק, גם אם הוא מכיר אותו וידוע על קשרים ביניהם ושהוא אדם נאמן. ממילא התורה גם לא חייבה אותו להישבע בעקבות הטענות כלפיו באותם מצבים בהם שומר חייב להישבע.[[2]](#footnote-2) נראה שלזה התכוון תוספות שהטעמים לא שווים. כל אחד מהם מדגיש פן אחר, אם כי הטעמים קשורים זה לזה.

רבנו אשר, הרא"ש (בבא מציעא ג, ו) כתב בענין זה כך:

הנהו גנאי דכל יומא הוו מפקדו מרייהו גבי חד סיבתא. יומא חד אפקדוה גבי חד מינייהו שמע קול הלולא אזל אפקדינהו גבה ההיא סבתא. אדאזל ואתא אגנוב אתו לקמיה דרב פטריה. דלא יכלי למימר ההיא לא מהימנא לן בשבועה דהא אינהו כל יומא גבה ההיא סיבתא הוו מפקדי. ואמרינן נמי (לקמן מב ע"ב) כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד. הלכך כל היכא דידעינן שהמפקיד רגיל להאמין לשומר השני, לא מצי למימר לא מהימן לי.[[3]](#footnote-3)

אבל אי לא ידעינן דרגיל להאמין, אפילו אי ידעי כולי עלמא שהוא אדם טוב וכשר יותר מן הראשון, יראה דמצי למימר את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה. דאין לך להאמין עלי בשבועה כל מי שאין לי עסק עמו.

לפי הרא"ש רק במצב בו ידוע שהמפקיד רגיל להפקיד אצל השומר השני כי הוא מאמין לו, כמו במקרה של הגננים שהיו מפקידים את כליהם אצל האשה הזקנה, אזי לא יוכל לטעון שהוא לא נאמן בשבועה. אך אם לא ידוע שהמפקיד רגיל להאמין לשומר השני, וגם אם ידוע לכל שהוא אדם טוב וכשר יותר מן הראשון, המפקיד יכול לטעון שאין לו דבר עם השומר השני והוא לא נאמן לו בשבועה.

נראה שהרא"ש חלק על תוספות ולפיו גם אם השומר השני נאמן למפקיד יותר מהשומר הראשון אזי הוא יוכל לטעון ש"את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה". אך הרב שלמה לוריא, מהרש"ל (ים של שלמה, בבא קמא א, לב) כתב שהתוספות והרא"ש דברו על מצבים שונים ואין מחלוקת ביניהם:

אפשר לישב דברי תוספות כגון שידוע שהשני נאמן לגבי המפקיד. ולא מחמת שהוא איש צדיק וכשר. ולכך לא הזכירו התוס' בלישנא רק איש נאמן ...והרא"ש כותב בפרק המפקיד בזה הלשון: "אפילו אם ידוע שהוא אדם טוב וכשר. מ"מ יכול לומר לא מהימן...", ולא הזכיר נאמן בלשונו. ולפי זה אינם חולקים התוספות והרא"ש. וסעד לדברינו, שהרי לא הזכיר הרא"ש דברי תוספות כדי לחלוק עליהם. וכן נראה דמילתא דפסיקא הוא. שיכול לעולם לטעון אין זה מהימן לי. והיכא שידוע שהנפקד זה אינו רגיל לשמור בעצמו, אלא מוסר כל הפקדונות והמטמונות ביד איש אחר, הוה כאילו המפקיד גופא מוסר הפקדון בידו, ולא יכול לומר איהו לא מהימן לי בשבועה, ואפילו אם פשע זה. מ"מ נסתלק הנפקד הראשון ממנו. וירד המפקיד לדין עם השני, ...וכן נראה בעיני פשוט.

לדברי המהרש"ל התוספות התכוון לומר שאם ידוע שהמפקיד רגיל למסור לשומר השני והוא נאמן אצלו, המפקיד לא יכול לטעון שהשומר השני לא נאמן. הנחה זו מבוססת על המסופר בגמרא (בבא מציעא שם) על אותם גננים שהיו מפקידים את כליהם אצל אותה אשה זקנה. אך הרא"ש כתב שאף אם ידוע לכל שהשומר השני הוא "אדם טוב וכשר יותר מן הראשון", בכל זאת המפקיד יטען שהוא מאמין רק לשבועת השומר הראשון בידו הוא הפקיד את הפיקדון. אין לו דבר עם השומר השני, הוא לא הפקיד בידו את הפיקדון, והשומר הראשון לא יכול להכתיב לו למי להאמין ולמי לא. המהרש"ל דייק שהרא"ש כתב על השומר השני שהוא ידוע לכל כאדם טוב וכשר, אך לא הזכיר שהוא נאמן בשבועה למפקיד וכפי שכתב התוספות.

יש להעיר על דברי המהרש"ל שהרא"ש לא הזכיר בדבריו את תוספות, וגם בתוספות לא כתוב שמדובר במקרה בו ידוע שהמפקיד רגיל להאמין לשומר השני. תוספות (בבא קמא יא ע"ב ד"ה את מהימנת) כתב: "אם השני נאמן יותר מן הראשון", "נאמן" במובן זה שמדובר על אדם שידוע ומפורסם כנאמן, אך לא מפני שהשומר השני נאמן יותר בפני המפקיד יותר מהשומר הראשון.[[4]](#footnote-4) הן אמת שהרא"ש כתב שמדובר באדם שהכל יודעים שהוא "טוב וכשר יותר מהראשון" ולא כתב שמדובר באדם נאמן, אבל כאמור לדברינו הכוונה היא אחת.

נראה שיש מחלוקת עקרונית בין תוספות לבין הרא"ש בהבנת הטענה המיוחסת למפקיד.[[5]](#footnote-5) לפי תוספות זו טענה מעשית למקרה שייווצר מצב שהשומר השני יצטרך להישבע. אשר על כן אם ידוע שהשומר השני הוא אדם נאמן יותר מהשומר הראשון, אזי המפקיד לא יוכל לטעון טענה זו. אך לפי הרא"ש זו טענה משפטית. אין מדובר על כך שאולי ייווצר מצב שעל השומר השני יוטל שבועה והמפקיד יטען שאינו נאמן לו בשבועה. למפקיד יש טענה עקרונית כנגד השומר הראשון. אין לו שום ענין עם השומר השני, הוא לא נתן לו לשמור על החפץ, וממילא לא מעונין בשבועה שלו.

הרב יעקב בצלאל ז'ולטי ("שומר שמסר לשומר", משנת יעבץ, חושן משפט סי' מג) כתב יותר מזה:

רבא דאמר הטעם ש"את מיהמנת לי בשבועה", אין הוא חולק על אביי דאמר דיש טענה של "אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר", אם כן ממילא יש טענה של "את מהימנת לי בשבועה...". כיון דהשומר השני לא היה שומר של הבעלים, שהרי הוא אומר אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, אם כן השומר השני לא יכול להישבע שנאנס הפיקדון, שהרי הוא כאדם אחר שלא מהני שבועתו במקום שבועת שומר.

לפיו התורה חייבה שומר להישבע במצבים מסוימים. השומר הוא מי שהמפקיד סיכם אתו להיות שומר - שומר חינם או שומר שכר, וכל הפרטים הנלווים לאופן השמירה על החפץ המדובר. השומר השני הוא לא מי שהמפקיד מינה וסיכם אתו להיות שומר, וממילא ע"פ צו התורה השומר השני גם לא חייב להישבע למפקיד וממילא אין שום ערך ויעילות בשבועתו. זה כוונת הרא"ש: "דאין לך להאמין עלי בשבועה, כל מי שאין לי עסק עמו".

הרב ז'ולטי כתב עוד שרבא שכתב שטענת המפקיד כלפי השומר הראשון "את מיהמנת לי בשבועה", לא חלק עם אביי שאמר שטענת המפקיד היא "אין רצוני שפקדוני יהיה ביד אחר". לפיו, דברי רבא הם ביטוי למשמעות שאין רצונו שהפיקדון יהיה ביד אחר. וכך כתב:

המפקיד אומר "אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר" ועל כן יש גם הטענה של "אנת מיהמנת לי בשבועה והאיך לא מהימן לי" היינו כיון דיש לבעלים לומר "אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר", אם כן השומר השני לא חשיב שומר של הבעלים, וממילא הוא לא מהימן בשבועה דלאו שומר הוא ואינו יכול לישבע שבועת השומרים.[[6]](#footnote-6)

יש להעיר שהרא"ש בסוגייתנו ובעקבותיו גם הטור והשולחן ערוך לא כתבו את הטענה שיכול לטעון המפקיד: "אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר". הם ציינו רק שהשומר הראשון חייב והנימוק הוא "דאמר ליה [המפקיד] את מהימן לי בשבועה איהו לא מהימן לי בשבועה".

בהבנה זו של אביי ושל רבא בהסברת דברי ר' יוחנן, אין הבדל בין דברי התוספות בסוגייתנו והרא"ש. ההבדל ביניהם הוא במקרה שידוע שהשומר השני נאמן. התוספות כתב שאם באמת ברור וידוע לכל שהשומר השני הוא אדם נאמן, ואף יותר מהשומר הראשון, אזי המפקיד לא יוכל לטעון שזה הביטוי לרצונו שפקדונו לא יהיה ביד אחר, כי החפץ היה בידים של השומר השני שהוא אדם נאמן, ועל כן השומר הראשון יהיה פטור. כאמור מבטו של תוספות על הענין הוא מהבחינה המעשית. ואילו לפי הרא"ש טענה זו תקפה, כי היא טענה משפטית ביסודה. מאידך הם מסכימים שבמקרה כמו שמסופר בגמרא על הגננים שהיו מפקידים כליהם אצל אותה סבתא זקנה, שהמפקיד לא יוכל לטעון שהשומר השני לא נאמן. אמנם לפי דברי הרא"ש היה מקום לומר שגם אם ביום מסוים הגננים הפקידו את כליהם אצל מישהו אחר, עדין יש מקום למפקידים לטעון שמאחר שבפעם הזו הם לא מינו את האשה הזקנה שתשמור, אזי אין היא שומרת מבחינתם, ואין ערך לשבועתה אם יהיה זה מקרה של חיוב שבועה, כי התורה לא ציוותה את השומר השני להישבע. אלא שהרא"ש הוסיף והסביר שיש להתייחס למקרה מסוים זה כמו שנאמר בגמרא (בבא מציעא מב ע"ב) "כל המפקיד, על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד". האשה הזקנה היא קרובה גם לשומר אצלו הפקידו היום שהיה אחד מהם, וזה על דעת המפקידים שניתן להעביר את הכלים גם לאשה הזקנה וכפי שהם עושים בכל יום כמו שמקובל שהשומר מעביר לאשתו ובניו הגדולים לשמור. ואשר על כן כתב הרא"ש "הלכך כל היכא דידעינן שהמפקיד רגיל להאמין לשומר השני, לא מצי למימר לא מהימן".

**ג. רמב"ם: "אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר", "למה לא שמרת...", "אתה נאמן אצלי בשבועה..."**

הרמב"ם כתב במספר מקומות את דינו של שומר שמסר לשומר. הרמב"ם (הל' שאלה ופקדון ד, ח) כתב:

כל המפקיד אצל בעל הבית בין כלים בין מעות, על דעת אשתו ובניו ובני ביתו הגדולים הוא מפקיד. אבל אם מסרן לבניו ובני ביתו הקטנים או לעבדיו בין גדולים בין קטנים או לאחד מקרוביו שאינן שרויין עמו בבית ואין סומכין על שלחנו, ואין צריך לומר אם מסרן לאחר הרי זה פושע וחייב לשלם, אלא אם כן הביא השומר השני ראיה שלא פשע כמו שביארנו,

דברי הרמב"ם הללו מבוססים על הגמ' (בבא מציעא לו ע"א-ע"ב; מב ע"א). בולט שהרמב"ם כתב שאם השומר מסר את הפקדון לכאלו שהם אינם אשתו ואינם מבני ביתו הגדולים "הרי זה פושע", וזו סיבה מספיקה לכך שהשומר הראשון חייב לשלם. הרמב"ם (הל' שכירות א, ד) הסביר מדוע הוא פושע. להלן חלקה הראשון של ההלכה:

כל שומר שפשע בתחלתו אף על פי שנאנס בסופו חייב כמו שיתבאר. ואין השואל רשאי להשאיל, אפילו שאל ספר תורה שכל שקורא בו עושה מצוה לא ישאילנו לאחר. וכן אין השוכר רשאי להשכיר אפילו השכירו ספר תורה לא ישכירנו לאחר, שהרי זה אומר לו: אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר.

הרמב"ם לא הזכיר בחלק זה של ההלכה "שומר שמסר לשומר" בהמשך ההלכה הוא הזכיר זאת. הוא כתב על שואל שהשאיל לאחר ושוכר שהשכיר לאחר. הרמב"ם פתח באמירה ש"כל שומר שפשע... חייב". דברי הרמב"ם "אין השואל רשאי להשאיל... ואין השוכר רשאי להשכיר" אלו דברי התוספתא (בבא מציעא ג, א). האזכור של השאלת ספר תורה לאחר או השכרת ספר תורה לאחר, היא על פי דברי הגמרא (בבא מציעא כט ע"ב). הנימוק: "אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר" הוא על פי דברי ר' יוחנן (ירושלמי גיטין ג, ה; בבא מציעא לו ע"ב), אם כי נימוקו זה של רבי יוחנן לא נזכר במפורש בגמרא בנוגע להשאלת ספר תורה לאחר או השכרת ספר תורה לאחר. דברי הרמב"ם: "שהרי זה [המפקיד] אומר לו: אין רצוני שפקדוני יהיה ביד אחר", אלו דברים שהמפקיד אומר מראש ובאופן ברור לשואל או לשוכר. זו הסיבה ששומר שמסר לאחר מוגדר כפושע, הוא עשה בניגוד לדרישה ולסיכום שלו עם המפקיד. כאמור לעיל התוספות (בבא מציעא לו ע"א ד"ה אין רצוני) כתב דברים דומים: "דחשיב כאילו פירש לו שאם ישנה מדעתו כגון שימסרנה לאחר, שיהיה כאילו פשע בה". אמנם לפי תוספות המפקיד לא אמר זאת במפורש לשומר הראשון אם כי ברור שזו כוונתו, ואילו לפי הרמב"ם המפקיד אמר זאת בבירור לשומר הראשון.

הרמב"ם (הלכות נזקי ממון ד, יא) כתב עוד בענין זה:

מסר השומר לשומר אחר השומר הראשון חייב לשלם לניזק, שהשומר שמסר לשומר חייב, והרי הניזק אומר לו: למה לא שמרת אתה בעצמך ומסרת לאחר, שלם לי אתה ולך עשה דין עם השומר שמסרת לו אתה.[[7]](#footnote-7)

דברי הניזק – המפקיד לשומר: "למה לא שמרת אתה בעצמך ומסרת לאחר", מתקיים לאחר שהתברר שהשומר פשע ולא עשה כמו שהמפקיד סיכם איתו. דברים אלו דומים בתוכן לטענת המפקיד כפי שהיא נזכרה בגמרא: "אין רצוני שפקדוני יהיה בידי אחר", אך הם דברים שהמפקיד אומר לשומר הראשון לאחר שהתברר שהשומר הראשון פשע ולא קיים את דרישת המפקיד. הוא אומר לו: הרי אמרתי לך שאין רצוני שפקדוני יהיה בידי אחר, מדוע לא שמרת בעצמך ומסרת לאחר??!.

בהמשך ההלכה (הל' שכירות א, ד) שציינו לעיל את תחילתה, התייחס הרמב"ם לשאלה מה הדין כשהשומר עבר על דברי המפקיד ומסר לשומר אחר:

עבר השומר ומסר לשומר השני - אם יש עדים ששמרה השומר השני כדרך השומרין ונאנס פטור השומר הראשון שהרי יש עדים שנאנס, ואם אין שם עדים חייב השומר הראשון לשלם לבעלים מפני שמסר לשומר אחר ויעשה הוא דין עם השומר השני.

אפילו היה הראשון שומר חינם ומסר לשומר שכר חייב, שהרי יש לבעל החפץ לומר לו: אתה נאמן אצלי להשבע, וזה אינו נאמן.

הרמב"ם נימק מדוע שומר שמסר לשומר חייב, ע"פ הנימוק של רבא בדברי ר' יוחנן. הרב אברהם די בוטון (לחם משנה, רמב"ם הל' שכירות א, ד) כתב שהרמב"ם הבין שרבא מודה לטעם של אביי בהסברת ר' יוחנן ואינו חולק עליו. נראה להסביר שהרמב"ם הבין שהנימוק "אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר" מסביר מדוע אסור לשומר למסור הפקדון לאדם אחר, ודין זה נלמד מהמשנה בגיטין, וע"פ האמור בירושלמי (גיטין ג, ה) לפי ר' יוחנן זו סיבה מספיקה לחייב את השומר הראשון אם הפיקדון ניזוק. אלא שרבא חידד והסביר מדוע אין רצונו של המפקיד שפקדונו יהיה ביד אחר, כי אין שבועתו של השומר השני יעילה ואינו נאמן. כי רק מי שהתמנה ע"י המפקיד כשומר הוא זה שחייב בשבועת השומרים, האחר לא שומר שלו כלל. השומר השני חייב בשבועת השומרים לשומר הראשון אך לא לבעלים. "הוא לא נאמן לי בשבועה" כי הוא כלל לא צריך להישבע, הוא איננו שומר, לא מיניתי אותו.[[8]](#footnote-8)

הרמב"ם המשיך באותה הלכה וכתב:

לפיכך אם היה דרך הבעלים להפקיד תמיד דבר זה אצל השומר השני, הרי זה השומר הראשון פטור מלשלם, שהרי הוא אומר לבעלים זה הדבר שהפקדתם אצלי או השאלתם, אמש הייתם מפקידין אותו אצל זה שהפקדתי אני אצלו.

והוא שלא ימעט שמירתו. כיצד ימעט שמירתו? כגון שהיה מופקד אצלו בשכר והפקידו אצל אותו השני בחנם, או שהיה שאול אצלו והפקידו אצל אותו השני בשכר, הואיל ומיעט שמירתו פושע הוא ומשלם, אף על פי ששאל או ששכר בבעלים, הרי הוא הוציא הדבר השמור מידו ליד שומר אחר.

"לפיכך" מתייחס לטענה של נאמנות בשבועה. אם השומר מסר לשומר אחר, והשומר האחר הוא אדם ש"דרך הבעלים להפקיד תמיד דבר זה אצל השומר השני" - כמו במקרה של הגננים שהיו מפקידים את כליהם אצל אותה אשה זקנה, אזי הוא לא יוכל לטעון שהשומר השני לא נאמן אצלו. הרמב"ם לא כתב מה יהיה הדין במקרה בו השומר השני ידוע לכל כאדם נאמן, וכפי שדן התוספות (בבא קמא יא ע"ב ד"ה את), ולא כתב מה היה הדין במקרה בו ידוע לכל שהשומר השני הוא אדם טוב וכשר יותר מן הראשון, וכפי שדן הרא"ש (בבא מציעא ג, ו). הוא פסק להלכה אך ורק מקרה שדומה למקרה של הגננים שהיו מפקידים את כליהם אצל אותה אשה זקנה. יש לדייק בדברי הרמב"ם שכתב שהבעלים מפקידים "תמיד... דבר זה" אצל השומר השני. "תמיד" - בקביעות, ו"דבר זה" את אותו פיקדון. אמנם גם במקרה זה יכולים הגננים המפקידים לטעון כלפי חברם השומר, שאכן תמיד הם מפקידים את כליהם אצל אותה אשה זקנה, ומאחר שהפעם הם לא הפקידו אצלה, ממילא היא איננה שומרת מבחינתם, ואין ערך לשבועתה במקרה שיהיה צורך להישבע. אך מאחר ש"תמיד" הם מפקידים אצלה "דבר זה" וכנראה רק במקרה בפעם הזאת הם לא הפקידו אצלה, אזי הם לא יוכלו לטעון טענה זו.[[9]](#footnote-9) מכאן ניתן להסיק שלפי הרמב"ם גם אם ידוע לכל שהשומר השני טוב וכשר יותר מהראשון, וגם אם ידוע לכל שהשומר השני יותר נאמן מהראשון, ובעבר המפקיד הפקיד אצלו פיקדונות, השומר הראשון יהיה חייב.[[10]](#footnote-10)

 כך ניתן גם להבין מדברי השולחן ערוך (חושן משפט, סי' רצא, כו) שפסק באופן כללי כמו הטור, אך שינה וכתב כמו הרמב"ם במקרה שהפקיד אצל מי שרגיל להפקיד אצלו. רבנו יעקב (טור חושן משפט סי' רצא, כד-כה) פסק כמו רבנו אשר אביו:

מסר הפקדון לבניו או בנותיו הקטנים או ליד עבדו בין גדול בין קטן או ליד שאר כל אדם ונגנב או נאבד חייב, דשומר שמסר לשומר חייב, אפילו שומר חינם שמסר לשומר שכר דעלייה ליה לשמירתו שמוסר נפשו יותר לשמור ואפילו נאנס ביד השומר השני, דאמר ליה: 'את מהימן לי בשבועה איהו לא מהימן לי בשבועה'. ואפי' אם ידוע לכל שהשני אדם טוב וכשר יותר מהראשון. אבל אם נתנו ביד מי שהמפקיד רגיל תמיד להפקיד בידו נשבע השני ששמרו כראוי ונפטר הראשון.

ואילו השולחן ערוך (שם כו) פסק:

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. **לפיכך אם דרך הבעלים להפקיד תמיד דבר זה אצל השומר השני,** הרי השומר הראשון פטור מלשלם, והוא שלא ימעט שמירתו; אבל אם מיעט שמירתו, כגון שהראשון היה שומר שכר והשני שומר חנם, או שהראשון שואל והשני שומר שכר, פושע הוא הראשון ומשלם, אף על פי ששאל או שכר בבעלים.

המשפט המודגש: "לפיכך אם דרך הבעלים להפקיד תמיד דבר זה..." הוא מדברי הרמב"ם, וכאמור רק במקרה מסוים זה השומר הראשון יהיה פטור. מכאן כדברינו שהרמב"ם יסבור גם הוא שהשומר הראשון יהיה חייב גם אם ידוע לכל שהשומר השני טוב וכשר יותר מהראשון וגם אם הוא ידוע כאדם נאמן, שכדברינו אין הבדל משמעותי בין שני הביטויים הללו.

ממהלך דברי הרמב"ם נראה שגם הוא הבין כתוספות שטענות המפקיד הן טענות מעשיות ולא רק משפטיות, אם כי הרמב"ם הסביר את חלקן באופן אחר מהתוספות. האמירה הברורה עם תחילת הקשר בין המפקיד לשומר בו הבהיר המפקיד שאין רצונו שהפקדון יהיה בידי אחר, ולאחר שהשומר לא עשה כן ומסר הפיקדון לשומר אחר, המפקיד אומר לו: "למה לא שמרת אתה בעצמך ומסרת לאחר", כל אלו הם טענות מעשיות ולא רק טענות משפטיות. ממילא גם הטענה "אתה נאמן לי בשבועה ולא האחר" זו טענה מעשית, למעט מקרה מסוים ומצומצם, כמו המקרה של הגננים שהיו מפקידים תמיד את כליהם אצל האשה הזקנה.[[11]](#footnote-11)

**סיכום**

בתוספתא נאמר ששומר לא רשאי למסור הפיקדון לשומר אחר. בירושלמי נאמר בשמו של רבי חייא ששומר שמסר לשומר - חייב. ובסוגיה אחרת בירושלמי נאמר שרבי יוחנן אמר גם כן שחייב ודבריו מבוססים על האמור במשנה במסכת גיטין שמפקיד לא מעונין שהפיקדון יהיה בידי שומר אחר.

אמוראים חלקו באותו ענין בשתי מסכתות. בסוגייתנו במסכת בבא קמא – עולא בשם רבי אליעזר אמר שהשומר הראשון שמסר פטור והנימוק כי הוא מסר לבן דעת, ורבא אמר שהשומר הראשון חייב כי המפקיד יטען כלפי השומר: אתה נאמן לי בשבועה ולא אחר. במסכת בבא מציעא – רב אמר פטור והנימוק לפי אביי כי השומר הראשון מסר לשומר שני שהוא בן דעת, אם כי רב חסדא אמר שרב אמר כך במקרה מסוים. רבי יוחנן אמר חייב, ולפי אביי הנימוק הוא טענת המפקיד: "אין רצוני שפקדוני יהיה אצל אחר". כאמור לעיל דברים אלו מבוססים על האמור במשנה בגיטין.

התוספות כתב על שני הטעמים מדוע שומר שמסר לשומר הוא חייב: "ואין שני טעמים הללו שוין". לדברינו הנימוק המאוחר של רבא "אתה נאמן בשבועה ולא אחר" הם ביטוי מדוע המפקיד לא רצה מתחילה שפקדונו יהיה ביד אחר עם זאת שהוא לא אמר כן במפורש. לדברי המפקיד הוא לא מינה את השומר השני לשומר, וממילא אין ערך לשבועתו כשומר. תוספות הסיק מכך שאם השומר השני ידוע כנאמן, אזי המפקיד לא יוכל לטעון טענה זו והשומר הראשון יהיה פטור. הרא"ש חלק על תוספות, ולפיו גם אם השומר השני ידוע לכל כטוב וכשר, המפקיד יוכל לטעון שהוא אינו מעונין בשבועתו, כי הוא איננו השומר שהוא מינה, והשומר הראשון לא יכול להכתיב לו למי להאמין. רק במקרה כמו הגננים שהיו מפקידים בכל יום את כליהם אצל האשה הזקנה, או אז לא יוכל המפקיד לטעון שאינו נאמן.

נראה שתוספות הבינו שטענות המפקיד אילו הן טענות מעשיות, ואז ניתן לבדוק הדבר. לפי הרא"ש זו טענה משפטית. זה לא משנה האם יש כלל צורך בשבועה. הטענה העקרונית היא שהבעלים לא רוצים שום דבר מהשומר האחר. הוא לא השומר שהם מינו.

הרמב"ם כתב את שני הנימוקים. "שהרי אומר לו: אין רצוני שיהיה פקדוני בידי אחר" - כבר במסגרת הסיכום על פרטי השמירה המפקיד אמר לשומר דברים ברורים בענין. גם לאחר שהתברר שהשומר לא עמד בתנאים אלו, אומר לו המפקיד: מדוע נתת את הפקדון לאחר. הרמב"ם פסק את דברי רבא: "אתה נאמן לי בשבועה ולא אחר" כי לפיו נימוק זה מסביר מדוע אין רצונו של המפקיד שפקדונו יהיה ביד אחר, כי אין שבועתו של השומר השני יעילה ואינו נאמן. כי רק מי שהתמנה ע"י המפקיד כשומר הוא זה שחייב בשבועת השומרים, "הוא לא נאמן לי בשבועה" כי הוא כלל לא צריך להישבע, הוא איננו השומר מבחינת המינוי.

הרמב"ם יסבור גם הוא שהשומר הראשון יהיה חייב גם אם ידוע לכל שהשומר השני טוב וכשר יותר מהראשון וגם אם הוא ידוע כאדם נאמן, שכדברינו אין הבדל משמעותי בין שני הביטויים הללו. רק במקרה דומה למקרה עם הגננים שהיו מפקידים בכל יום אצל אשה זקנה, אם הם תמיד מפקידים את אותו דבר אצלה, וקרה מקרה שהם לא הפקידו, או אז לא יאכלו לטעון "איננו רוצים בשבועתך". נראה אם כן שגם הרמב"ם סבר שטענות המפקיד הם טענות מעשיות, ובכל זאת הוא חידד והציג את טענות המפקיד באופן שונה מהתוספות וגם חלק עליו במקרה שהשומר השני ידוע כאדם נאמן.

1. העובדה שרבא פסק כך להלכה, מסבירה מדוע הגמ' (בבא קמא נו ע"ב) שאלה דוקא על רבא, מהנאמר במשנה (שם נה ע"ב): "מסרה [הרועה שמונה ע"י הבעלים] לרועה [אחר], נכנס הרועה תחתיו", ומכאן שהשומר השני – הרועה האחר חייב? רש"י (שם ד"ה שומר שמסר לשומר חייב) הסביר מדוע שומר שמסר לשומר חייב: "אפילו באונסין, דאמר ליה מפקיד את מהימנת לי בשבועה איהו לא מהימן לי בשבועה שנאנסה, בפ' המפקיד (ב"מ לו:)". זה הנימוק שאמר רבא כשפסק שהלכה היא ששומר שמסר לשומר חייב. תשובת הגמרא לקושיה היא שהרועה שמונה ע"י הבעלים מסר את הצאן "לברזיליה" לרועה אחר שהוא תלמידו ועוזרו של השומר הראשון, ובמצב כזה גם רבא מודה שהשומר הראשון פטור, משום שהדבר מקובל והרי זה כאילו הסכימו הבעלים לכך, ולכן השומר הראשון פטור והרועה השני נכנס תחתיו. [↑](#footnote-ref-1)
2. הרב שמעון שקופ ("שומר שמסר לשומר", בבא מציעא, סי' כה) כתב באריכות שחובת שומרים הוא השלמת שמירתם. שומר צריך לשמור את החפץ כפי שסוכם איתו ולהשיבו בתום השמירה לבעלים בשלימות, באופן שיוכל לומר: 'הרי שלך לפניך'. "ואם לאו עליו לשלם בדמים תמורת החפץ שהיה שוה בשעה שהיה מוטל עליו להשיבו ליד הבעלים, היינו משעת הפשיעה, שבשעה הזאת כבר לא השלים חוקו בשמירת החפץ". במסגרת שמירתו הוא "יכול להעמיד שומר אחר במקומו שישלים עבורו את כל חוקי השמירה, לפי מה דקיי"ל כרבא דשומר שמסר לשומר אינו חייב רק משום דיכול לומר האיך לא מהימן לי בשבועה". לאחר בקשת המחילה, נראה שאין זה כך. ע"פ התוספתא (בבא מציעא ג, א) שומר אינו רשאי למסור הפקדון לשומר אחר. אמנם לא נזכר בתוספתא מה הדין אם הפקדון ניזוק אצל השומר השני, ומה טעם הדין, אך ברור שבודאי אין לעשות כן. גם מי שסובר ששומר שמסר לשומר פטור, זה לא מפני שמותר לעשות כן. כך גם כתב התוספות (גיטין כט ע"א ד"ה כאן שנה): "אפילו למאן דאמר בהמפקיד (ב"מ דף לו.) שומר שמסר לשומר פטור שהרי מסרו לבן דעת, דאין יכול לומר לו אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, נהי דלא מיחייב מ"מ לכתחלה אין לו לעשות". לדברינו, דברי רבא בפרשנות דברי ר' יוחנן הם ביטוי מדוע אין רצונו שהפקדון יהיה ביד אחר. אך זה לא עיקר הנימוק. [↑](#footnote-ref-2)
3. דברים דומים כתב רבנו אשר (שו"ת הרא"ש, כלל לט, ב). [↑](#footnote-ref-3)
4. פירוש כזה כתב הרב ישעיה (שיטה מקובצת, בבא קמא יא ע"ב): "...ואפילו אי מהימן ליה בשבועה שראינו שהפקיד אצלו פעם אחרת, אפילו הכי חייב שומר ראשון שפשע מיד שמסרה לזה, ואפילו אם נאנסה ביד האחרון. רבי ישעיה ז"ל". אך התוספות לא כתב כן. דברי הרב ישעיה תואמים לדברי הרמב"ם. [↑](#footnote-ref-4)
5. רבינו יעקב (טור, חושן משפט סי' רצא, כה) פסק כמו הרא"ש אביו, וכך גם פסק השולחן ערוך (שם, כו) ש"אפילו אם ידוע לכל שהשני טוב וכשר יותר מראשון", יכול המפקיד לומר לשומר הראשון: "את מהימן לי בשבועה היאך לא מהימן לי בשבועה". הגר"א (שם ס"ק מה) כתב על דברי השולחן ערוך הללו: "אפילו אם כו'. ודלא כתוס' בבבא קמא יא, ב ד"ה את). הגר"א אם כן הבין שיש מחלוקת בין התוספות לרא"ש. [↑](#footnote-ref-5)
6. דברים דומים כתב הרב חיים סולובייצ'יק מבריסק (חדושי ר' חיים הלוי, הל' שכירות א, ד): "יסוד הדין מה שיכולים הבעלים לומר את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה, דאין זה טעמא בדיני שבועה, כי אם בדיני שומרין הוא דהוי דינא הכי, דאינו יכול למסור חובת שבועתו להשומר השני ולהפטר על ידו, כיון דהאיך לא מהימן ליה בשבועה, וכיון דלא נפטר מחובת השבועה ממילא דאין שבועת אחד מועילה לפטור לחבירו". [↑](#footnote-ref-6)
7. הראב"ד שם השיג על הרמב"ם, אך אנו לא נעסוק בהשגה זו. [↑](#footnote-ref-7)
8. כך הסביר הרב נפתלי טרופ, הגרנ"ט ("בענין שומר שמסר לשומר", סי' קנז). הרב נפתלי צבי יהודה ברלין, הנצי"ב (שאלתות דרב אחאי, בראשית, פרשה כ אות יג) כתב שמאחר והשומר השני אינו נאמן בשבועה, אזי הפשיעה היא במסירת הפקדון לשומר השני. [↑](#footnote-ref-8)
9. הכסף משנה ועוד מנושאי כליו של הרמב"ם וכן של השולחן ערוך שפסק כמותו, דנים מה כוונתו במילים "תמיד" ו"דבר זה". [↑](#footnote-ref-9)
10. לעיל (הע' 4) ציינו לדברי הרב ישעיה, שכתב כדברי הרמב"ם ש"שומר ראשון פשע מיד שמסרה לזה". [↑](#footnote-ref-10)
11. אחרונים רבים עסקו בביאור דברי הרמב"ם בסוגית "שומר שמסר לשומר": הרב חיים סולובייצ'יק מבריסק (הל' נזקי ממון ד, יא; הל' שכירות א, ד); הרב יעקב בצלאל ז'ולטי (("שומר שמסר לשומר", משנת יעבץ, חושן משפט סי' מג); הרב שאול ישראלי (שערי שאול – בבא קמא, שיעורים כג-כד); הרב נחום רבינוביץ' (יד פשוטה, הל' שכירות, א, ד [עמ' כה-לז], ועוד רבים שנזכרו בספר המפתח של הרב שבתאי פרנקל. [↑](#footnote-ref-11)