



ישיבת הקיבוץ הדתי - עין צורים

דף מקורות לשיעור כללי של הרב מאיר ליכטנשטיין

שבועות - דף מספר 26

בס"ד, י"ב אב תשפ"ד

פושע כמזיק

א. פתיחה

המשנה מב: קובעת שביחס לעבדים, שטרות, קרקעות והקדש "שומר חנם אינו נשבע נושא שכר אינו משלם". בלימוד היום נעקוב אחרי מחלוקת ראשונים יסודית הדנה בחיוב שומר בפשיעה ביחס לחפצים אלו.

ב. שיטות הראשונים

1. שבועות מב: תד"ה שומר חנם אין נשבע, עד "ריפתא לעניא", ובמקבילה בבבא מציעא נז: תד"ה שומר חנם אינו נשבע.
2. רמב"ם הלכות שכירות פ"ב ה"ג.
3. חידושי הרמב"ן לבבא מציעא נו. ד"ה הא דתנן.
4. שו"ע חו"מ סימן סו סעיף מ ובש"ך ס"ק קכו.
5. להרחבה - ר"י מיגאש לשבועות מב: ד"ה ילפינן השתא.
6. שאלות לעיון:
 - א) עמדו על משמעות חידושו של הרמב"ם – מה פשר הקביעה "פושע כמזיק"? מהו מלמד על מקומו של ש"ח בעולם השומרים?
 - ב) מהם הראיות שהראשונים מביאים כנגד הרמב"ם?
 - ג) כיצד מתרץ הש"ך את הראיות נגד הרמב"ם? מעבר להסבריו לסוגיות, ראו גם את הטענה המושגית שהוא מעמיד באשר לטיב ההפקעה של קרקעות וכו' מדיני שומרים.
 - ד) חזרו לדרשות של המכילתא ושל הבבלי המהוות את המקור להפקעה של קרקעות מדיני שומרים. איזו שיטת ראשונים הולמת יותר את לשון הדרשות?
7. להרחבה – שיעורי הרב אהרן ליכטנשטיין, בבא מציעא – השואל, עמ' 11-16; 107-113.

ג. צמצומים נוספים לדין המשנה

ניתן את הדעת כי יש מקורות נוספים המצמצמים את הפקעת המשנה את קרקעות מדינים שונים:

1. תשובת רב נטרונאי גאון סימן שמט.
2. שבועת היסת על קרקע – רמב"ם הלכות טוען ונטען פ"ה ה"א (דיון רחב בנדון בראב"יה סימן תקצ"ה).
3. אונאה – רמב"ן על התורה ויקרא כ"ה, יד.

ישיבת הקיבוץ הדתי - עין צורים

דף מקורות לשיעור כללי של הרב מאיר ליכטנשטיין



שבועות - דף מספר 26

בס"ד, י"ב אב תשפ"ד

תוספות מסכת בבא מציעא דף נו עמוד ב

שומר חנם אינו נשבע - נראה שהוא הדין דאילו שומר שכר אם פשע נראה דלא משלם מדפריך לקמן (דף נח.) מהשוכר פועל לשמור כו' ולא משני כשפשע והיינו טעמא דמכל דין הפרשה אמעיתו והא דלא קתני אינו משלם דהוי רבוחא טפי משום דעיקרה בשבועות פרק הדיינים (דף מב:) ונסבה אגרה דהתם.

רמב"ם הלכות שכירות פרק ב

5

הלכה א

שלשה דינין האמורין בתורה בארבעה השומרין אינן אלא במטלטלין של ישראל ושל הדיוט שנאמר כסף או כלים וכל בהמה יצאו קרקעות ויצאו העבדים שהוקשו לקרקעות ויצאו השטרות שאין גופן ממון ויצאו הקדשות שנא' כי יתן איש אל רעהו ויצאו נכסי עכו"ם, מכאן אמרו חכמים העבדים והשטרות והקרקעות וההקדשות ש"ח שלהן אינו נשבע, ונושא שכר או שוכר אינו משלם ואם קנו מידו חייב באחריותן.

10

הלכה ב

ותקנו חכמים שנשבעין על ההקדשות שבועת השומרין כעין של תורה כדי שלא יזלזלו בהקדשות.

הלכה ג

יראה לי שאם פשע השומר בעבדים וכיוצא בהן חייב לשלם שאינו פטור בעבדים וקרקעות ושטרות אלא מדין גניבה ואבידה ומתה וכיוצא בהן שאם היה ש"ח על מטלטלין ונגנבו או אבדו ישבע ובעבדים וקרקעות ושטרות פטור משבועה, וכן אם היה שומר שכר שמשלם גניבה ואבידה במטלטלין פטור מלשלם באלו, אבל אם פשע בה חייב לשלם שכל הפושע מזיק הוא, ואין הפרש בין דין המזיק קרקע לדין המזיק מטלטלין ודין אמת הוא זה למבינים וכן ראוי לדון,

15

וכן הורו רבותי שהמוסר כרמו לשומר בין באריסות בין בשמירות חנם והתנה עמו שיחפור או יזמור או יאבק משלו ופשע ולא עשה חייב כמי שהפסיד בידים וכן כל כיוצא בזה שהפסיד בידים חייב על כל פנים.

20

/השגת הראשון/ יראה לי שאם פשע השומר וכו' עד המזיק מטלטלין וכו'. ר"א ואם אמת הוא זה ש"ח = שומר חנם = למה אינו נשבע על טענתו שלא פשע שהרי אם פשע משלם ואם נפשך לומר הלל מודה במקלח שאם יודה ישלם ואעפ"כ אינו נשבע הרי אמרה תורה כלל ופרט ב"ש"ח וכלל ופרט ב"ש"ש = שומר שכר = מיעט את אלו מעיקר התשלומין ולא מן השבועה לזדה אף ש"ח שמיעט את אלו אף מעיקר התשלומין מיעטו ולא מן השבועה לזדה ואין פושע מזיק שאם היה כן פשיעה צעלים למה פטור אלף שאין פושע דומה למזיק עכ"ל.

25

/השגת הראשון/ וכן הורו רבותי וכו' עד עכ"פ. ר"א משנתנו היא אם אוצרי ולא לעבד אשלים צמיטצא מקום זכירו היא ועשאוה כנחאי ז"ל ושכיר שהפסיד מלאכתו דבר פשוט הוא שהוא מזיק זידים שתלח טבחא אומנא מותרים ועומדין הן עכ"ל.

חידושי הרמב"ן מסכת בבא מציעא דף נו עמוד א

30

הא דתנן שומר חנם אינו נשבע. איכא דאמרי דאינו נשבע אבל אם הודה או באו עדים שפשע חייב לשלם דמזיק הוא והמזיק חייב אף בקרקעות, וזהו דעת הר"מ הספרדי ז"ל, וקרובים דברי רש"י ז"ל לדעת זו שכתב אינו נשבע שלא פשע שלא הזיקתו התורה לישבע עליהם, ואחרים אמרו שאם פשע נמי פטור ומיעוטא אכולה פרשתא קאי לומר דפטור מפשיעה, והא דקתני מתני' אינו נשבע מפני ששומר חנם נשבע על הכל. ומצאתי בתשובה לרבינו הגדול ז"ל כלשון הזה ואם הודה שמעון שהופקד אצלו השטר ופשע בו ואבד אין מחייבין אותו לא לשלם ולא לישבע שהתורה פטרתו, וכן דעת הרב יהוסף הלוי בן מיגאש תלמידו ז"ל וזהו הראוי לסמוך עליו, והרי פשיעה בבעלים פטור ולא אמרינן מזיק הוא, ואע"ג דדיינינן השתא דינא דגרמי, ה"מ במזיק אבל שומר שלא שמר אפי' כדרך השומרין כלומר שפשע בשמירתו לא מחייב שהרי התורה פטרתו.

35

שולחן ערוך חושן משפט סימן סו סעיף מ

אם היה שומר שכר עליהם, ונגנבו או אבדו, אפילו בפשיעה, פטור מלשלם, אבל מפסיד שכרו עד שישבע ששמר כראוי. (וכל שכן שומר חנם פטור מפשיעה). ויש מחייבים בפשיעה. והסברא הראשונה היא עיקר, דפטוריס על שטרות אפילו בפשיעה; אבל אם הזיק זידים, כגון שהשליכו לנהר או כדומה, חייב (טור ב"ש הכ"ף והרא"ש ועיין ב"י). ואם קנו מידו שיתחייב בדין השומרים, חייב.

40

ש"ך חושן משפט סימן סו ס"ק קכו

(קכו) והסברא הראשונה היא עיקר כו' - באמת כן דעת הרבה פוסקים מאד, ובפרט הרא"ש בתשובה + כלל צ"ד סי' ה' + שכתב שאין לפסוק כהרמב"ם + פ"ב משכירות ה"ג + אלא כהתוספות שהביאו ראיות ידועות לדבריהם, וגם הבי"י גופיה פסק לקמן סימן ש"א [סעיף ב'] דלא כהרמב"ם, וכן פסק בשו"ע לקמן ריש סימן צ"ה [סעיף א'] בסתם. אבל מה אעשה שלפע"ד דברי הרמב"ם עיקר ומוכרחים בש"ס, וראיות התוספות והפוסקים שהשיגו

45

ישיבת הקיבוץ הדתי - עין צורים

דף מקורות לשיעור כללי של הרב מאיר ליכטנשטיין

שבועות - דף מספר 26

בס"ד, י"ב אב תשפ"ד



- עליו לפע"ד אינם ראיות וכמו שאבאר, ופשיטא דאין הולכים אחר רוב הפוסקים במקום שנראה לעינים בש"ס שהדין עם המועטים, ובפרט כי הפוסקים לא פסקו כן אלא מכח ראיותיהם, וכיון שנסתר הענין נפל הבנין. 50
- מה שכתבו התוס' והרא"ש והר"ן פרק שבועת הדיינים [שבועות מ"ב ע"ב תוס' ד"ה שומר חנם, רא"ש סי' כ"ד, ר"ן כ"ג ע"ב מדפי הרי"ף] ושאר פוסקים דהכי מוכח בהדיא ממאי דאמרינן בסוף פרק החובל [ב"ק] דף צ"ג סוף ע"א], ההוא ארנאקא דצדקה דאתי לפומבדיתא, אפקדה רב יוסף גבי ההוא גברא, פשע בה אתו גנבי גנבוה, חייביה רב יוסף, אמר ליה אביי והתניא לשמור ולא לחלק לעניים, א"ל עניי דפומבדיתא מי קיץ קיץ להו ולשמור הוא, ע"כ, אלמא כל הני דמימעטי מהאי קרא אפילו מפשיעה מימעטי. לפע"ד לא מוכח מידי, דהתם כיון דמימעט מלשמור ולא לחלק לעניים, אלמא דלחלק לעניים לאו לשמור הוא, נמצא כיון שאין לו דין שומר אלא הוא כאיניש דעלמא, פשיטא דפטור אף מפשיעה [ועל כן גם הרמב"ם גופיה בריש פרק ה' מהל' שאלה ופקדון כתב, מי שהפקידו אצלו מעות של עניים ופשע בהם ונגנבו, פטור שנאמר לשמור ולא לחלק לעניים, ע"כ], אבל הכא דין שומר יש לו אלא דמימעט משבועה, ומפשיעה לא מימעט וכמו שיתבאר.
- ... 60
- גם מה שכתב הראב"ד בהשגות ריש פ"ב מהל' שכירות [ה"ג] וז"ל, ואם אמת הוא, שומר חנם למה אינו נשבע על טענתו שלא פשע, שהרי אם פשע משלם, עכ"ל. לק"מ, דמודה מקצת ועד אחד יוכיח, וכבר כתב הוא עצמו על זה, ואם נפשך לומר הלא מודה במקצת שאם יודה ישלם ואע"פ כן אינו נשבע, עכ"ל. והאי אם נפשך לומר, ודאי אמת הוא, ומה שכתב הראב"ד שם על זה, הרי אמרה תורה כלל ופרט בשומר חנם וכלל ופרט בשומר שוכר, מה שומר שוכר מיצעט את אלו מעיקר התשלומין ולא מן השבועה לבדה, אף שומר חנם שמיצעט את אלו, אף מעיקר התשלומין מיצעטן ולא מן השבועה, עכ"ל. הוכחה זו אינה תלויה בתירוץ שלפניו, והיה לו מיד לכתוב הוכחה זו. אבל באמת לפע"ד גם הוכחה זו אינה כלום, דכל מה שריבתה תורה בד' פרשיות לחיובא כגון שומר חנם לשבועה ושומר שוכר לתשלומין, אימעוט מכלל ופרט מחיובא דיליה שחייבתו התורה, אבל פשיעה בשומר חנם לא אתיא קרא לחיובא, דאפילו לאו קרא נמי מסברא הוה מחייבינן ליה דפושע מזיק הוא. ונ"ל שזו דעת הרמב"ם שכתב בריש פ"ב מהל' שכירות [ה"ג] וז"ל, יראה לי שאם פשע השומר בעבדים וכיוצא בהן חייב לשלם, שאינו פטור בעבדים ושטרות וקרקות אלא מדין גניבה ואבידה ומתה וכיוצא בהן, שאם היה שומר חנם על מטלטלים ונגנבו או אבדו, נשבע, ובעבדים וקרקות ושטרות פטור משבועה, וכן אם היה שומר שוכר שמשלם גניבה ואבידה במטלטלים, פטור משלם באלו, אבל אם פשע בה חייב לשלם שכל הפושע מזיק הוא, ואין הפרש בין דין המזיק קרקע לדין מזיק מטלטלין, ודין אמת הוא זה למבינים וכן ראוי לדון, עכ"ל. והדברים ודאי ראויים למי שאמרם ולמביני הדעת. ומה שכתב שכל הפושע מזיק הוא, ר"ל כמו שכתבתי דלכך ממעטינן שומר שוכר מעיקר תשלומין ולא ממעטינן שומר חנם מתשלומים דידיה, משום דפושע חייב מדין מזיק מסברא אפילו בלא קרא.
- 70
- ומה שכתב הראב"ד בהשגות שם, ואין פושע מזיק, שאם היה כן, פשיעה בבעלים למה פטור, אלא שאין פושע דומה למזיק, עכ"ל, וכן כתבו הרא"ש והר"ן פרק שבועת הדיינים [שם] ושאר פוסקים. לפע"ד אין זו הוכחה, דפשיטא דאין כונת הרמב"ם דפושע מזיק ממש הוא, אלא כמו מזיק הוא לענין דמן הסברא חייב פושע אפילו בלא קרא, וכמו שכתבתי. ואין להקשות היא גופא מנלן למעוטי עבדים ושטרות וקרקות מתשלומין ולא מפשיעה, ושמידה בבעלים ממעטינן אפילו מפשיעה. נראה דבשלמא בעבדים ושטרות וקרקות היינו כדאמרינן בש"ס [ב"מ נ"ז ע"ב] דילפינן לה מכלל ופרט, מה הפרט מפורש דבר המיטלטל וגופו ממון, יצאו קרקעות שאינן מטלטלים, יצאו שטרות שאין גופן ממון, יצאו עבדים שהוקשו לקרקעות, הקדשות אמר קרא רעהו ולא של הקדש. א"כ עבדים ושטרות וקרקות והקדשות כיון דאינן בכלל החיוב שחייבה התורה, הרי אינם מוזכרים בתורה כלל ומנא לן לחיובינהו, ומוקינן להו אסברא מבחוץ דפטורים משבועה וחייבים בפשיעה, דפושע כמו מזיק הוא, אבל פשיעה בבעלים בפירוש כתבה התורה לפטורא, דהא כתיב [שמות כ"ב י"ד] אם בעליו עמו לא ישלם, א"כ קאי אכל מה שהזכירה התורה לחיובא דהיינו פשיעה וגניבה ואינך, אם בעליו עמו לא ישלם, והיינו טעמא דקרא, דכשבעליו עמו לא ה"ל שומר עליו כלל אלא ה"ל כאיניש דעלמא.
- 80
- 85
- 90
- ואחרי אשר דחינו ראיות התוספות והפוסקים אביא ראיות לדברי הרמב"ם. חדא, דפשטא דמתניתין [ב"מ נ"ו ע"א] דקתני שומר חנם אינו נשבע ונושא שכר אינו משלם, משמע דדוקא שומר חנם אינו נשבע, אבל משלם מיהא אם מודה שפשע. ועוד, דלאו לחנם קתני העבדים ושטרות וקרקות והקדשות אין להן תשלומי כפל ולא תשלומי ד' וה', שומר חנם אינו נשבע, ונושא שכר אינו משלם, ובהאי לישנא תני ליה תרי זימני, בפרק הזהב ובפרק שבועת הדיינים [שבועות מ"ב ע"ב], ואם איתא, כמו דקתני אין להם תשלומי כפל ולא תשלומי ד' וה', הכי ה"ל למיתני בקצרה אין להן דין שומרים. ועוד, דבפרק שבועת הדיינים [שם] קתני ואלו דברים שאין נשבעים עליהן העבדים ושטרות וקרקות כו'. משמע דדוקא שבועה הוא דאין נשבעים. ועוד, מדתני לה בשבועות בפרק שבועת הדיינים, ואם איתא, ה"ל לתנויי בפרק ארבעה שומריין הן שומר חנם כו' [שבועות מ"ט ע"א], עבדים ושטרות וקרקות אין בהן דין שומרים. אלא ודאי משמע דלא קתני אלא דאימעטו מדין שבועה ושאר דברים שחייבה תורה לתשלומין, ולכך איידי דנקט לה בפרק שבועת הדיינים (ש"ש) [שומר חנם] אינו נשבע, קתני נושא שכר אינו משלם. ... 100

ישיבת הקיבוץ הדתי - עין צורים

דף מקורות לשיעור כללי של הרב מאיר ליכטנשטיין



שבועות - דף מספר 26

בס"ד, י"ב אב תשפ"ד

וכן נראה מדברי רש"י שכתב במתניתין פרק הזהב [נ"ו ע"א ד"ה אינון וז"ל, שומר חנם אינו נשבע שלא פשע, שלא הזיקתו תורה לישבע עליהן, ונושא שכר אינו משלם אם נגנבו, ע"כ... ויהיה איך שיהיה, העיקר לפע"ד כהרמב"ם וכמו שכתבתי ומקום הניחו לי להתגדר בו.

105 ושוב מצאתי בבעל העיטור בדיני מלוה על פה דף ס"ז ע"ב שכתב וז"ל, אלו דברים שאין נשבעין עליהן העבדים והשטרות והקרקעות, ודוקא בכל מה דכתב באורייתא ואפילו שבועה דעד דלא כתב בהדיא בענינא, אבל פשיעה ומזיק כולהי בר תשלומי נינהו, אבל איתבר או איתנס פטור משבועה דאורייתא, עכ"ל. וזהו כדברי הרמב"ם וכמו שפירשתי למעלה, ור"ל ואפילו שבועה דעד דלא כתב בהדיא בהווא ענינא, מ"מ כיון דכתב באורייתא ואי לאו קרא לא הוה מחייבין שבועה, אבל פשיעה ומזיק כולהי בר תשלומי נינהו מסברא אפילו בלא קרא וכמו שכתבתי לעיל, ודוק: 110

ר"י מיגאש מסכת שבועות דף מב עמוד ב

115 ילפינן השתא מהאי מתני' דמאן דאימסר ליה קרקע או עבד או הקדש למנטר ופשע ולא נטריה דאיתביד או איתניס מחמת ההיא פשיעותא בין שומר חנם בין שומר שכר לא מחייב מידי לא תשלומין ולא שבוע' אבל ודאי אי אפסיד ליה בידים מיחייב כדין כל מזיק שבעולם: והיכא דמשכין ליה אינש גבי חבריה כרמיה או בוסתניה ואיתני עליה למיקם בכל מיני פולחניה ופשע ולא פלח ליה מידי ליה כגון חפירה וזמירה אי נמי היכא דמסר ליה כרמיה בתורת אריסות למיקם בכל מיני פולחני ופשע ולא פלח ליה מסתברא לן דכי האי ודאי חיובי מחייב דעד כאן לא אמרינן דפטור אלא היכא דמטי ליה פסיד' בעלמ' או ממילא מחמת דלא נטר ליה דהיינו תורת שומר אבל היכא דמטי ליה פסידא מחמת דלא פלחיה הא ודאי כיון דתנאה הוי עליה למיפלחיה ולא פלחה כי הזיקא דבידיה דמי ומיחייב חיובי.

120 תשובות רב נטרוניא גאון - ברודי (אופק) חושן משפט סימן שמת

125 (באיזה) [כאיזה] צד אמרו חכמים (ב"ק צו סע"ב) אין נשבעין על הקרקעות - דיינין שבמקומינו משביעין על הקרקעות כשם משביעין על המטלטלין, כגון שיש אחים שותפין שיש עדים שחלקו במקצת וטען הלה שלא חילקתי, משביעין אותו (וכל שמעיד) שהכל בחלוקה היא בידו. וכן שנים שיש להם קרקע זה בצד זה, ואמר אחד מהם לחבירו גזלת משלי והכנסת לתוך שלך, משביעין אותו שלא גזל {תי}. וכל שמעיד אותו עד {אחד} {ש}בקרקע, או שהודה הוא במקצת, משביעין אותו, {וכן מי שטוען לחברו בטענת קרקע שאתה מחלתה אצלי, משביעין אותו}, וכל היכא דמיתרמי דררא דממונא הם כי מטלטלי מחייבין אותו שבועה. עכשיו ילמדנו רבינו דינא היכי, ומתניתין היכי דמי.

130 הווי יודעין שמן התורה אין משביעין על כל מעשה קרקע, שכך שנינו (שבועות פ"ו מ"ה) אלו דברים שאין נשבעין עליהן, העבדים והשטרות והקרקעות וההקדשות, אלא אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה. וכן אמר אדונינו מר רב צדוק גאון ז"ל במתיבתא: שזו מתניתין בדורות הראשונים, שהיו משביעין בשבועה של תורה בספר תורה, דרשינן כי האי מדרש (בבא קמא סב סע"ב ומקבילות) על כל דבר פשע כלל, על שור על חמור על שה פרט, על כל אבידה אשר יאמר כי הוא זה חזר וכלל, כלל ופרט וכלל אי אתה דן אלא כעין הפרט, מה הפרט מפורש דבר המטלטל וגופו ממון וכו'. אבל השתא משום הרמאין, כדקאמרינן (גדרים כה רע"א) משום קניא דרבא, וכי מעשה דשושילתא דבית דינא, נמנעו בתי דינין מלהשביע בספר תורה, כדאמרינן (שבועות לח סע"ב) שבועה בספר תורה, תלמידי חכמים לכתחילה בתפילין. והיכי משביעין (ג) ליה, אמר רב יהודה (שם) בשבועה האמורה בתורה, שנאמר (בר' כד, ג) ואשביעך בה' אלקי השמים ואלקי הארץ וגו'. ועוד, מפני שאמרו חכמים (שם לט רע"א) כל עבירות שבתורה נפרעין ממנו וכאן נפרעין ממנו ומכל העולם כולו, וראו בתי דינין שנשבעין בשקר וגורמין פורענות בעולם, נמנעו מלהשביע שבועה בתורה וסלקוה כל עיקר - משרבו הרצחנין בטלה עגלה ערופה (סוטה פ"ט מ"ט), אף כאן בטלו להשביע בתורה.

140 ומה התקינו, {התקינו} שמביאין שופרות ותוקעין בפני הנשבע ומנדין וגוזרין בפניו, ואומרינן: אתה פלוני, אם גזלת כן וכן {ואם גנבתה כן וכן} ואם אתה משים בדבר זה, ארור אותו האיש, כן וכן אותן קללות - ותוקעין שופרות בפניו, שאם מכזב או שגנב או שגזל, תעלה קללה בו לבדו ואל ילקה העולם כולו. ומצאו לו סיוע ממקום זה (שבועות לו רע"א) {ומנין} לאלה שהיא שבועה, שנאמר (יח' יז, יג) ויבא אותו באלה, ומנלן דאיכרי שבועה, דכתיב (דה"ב לו, יג) (וגם) במלך נבוכדנצר מרד אשר השביעו באלקים.

145 וקבלוה חכמי ישיבה ממנו ונהגו בה בשתי ישיבות, לדלויי גזרתא על מקרקעי כמטלטלי, דלא שבועה דאורייתא.