

א



ראובן יודע שכאשר הוא שותה הרבה יין, ונמצא במצב של שיכרות – הוא מאבד שליטה ועלול להשתולל ולהזיק. ולפיכך – לפני סעודת פורים (ביודעו שעומד להשתכר) – מינה את שמעון ולוי כשומרים עליו בשכר, ותפקידם לדאוג שלא יזיק (אפילו ע"י הפעלת כוח במקרה הצורך). אלא ששמעון ולוי פשעו בשמירה ושתו בעצמם והשתכרו, וממילא לא ראו את ראובן בהשתכרותו ובאובדן השליטה, וראובן יצא החוצה וניפץ בידי שמשות של מכוניות. למחרת תובעים הניזקים את ראובן. אומר להם ראובן: לכו לשמעון ולוי – הם אלו שתפקידם היה לשמור עלי, והם בעלי האחריות לתשלום. מה הדין?

- א. נושאי השיעור.....
- ב. מעמדו הכללי של השיכור.....
- ג. האם שיכור חייב בנזיקין.....
- ד. סיבות לחיוב השיכור בנזיקין.....
- ה. היתר להזיק מתוך שמחת הפורים.....
- ו. פטור מתשלום מחמת מחילה על נזקים קטנים.....
- ז. הקשר בין חיוב המזיק לחיוב השומרים.....
- ח. מקור לחידוש שאדם הוא כחפץ הנשמר.....
- ט. קבלת שמירה על אדם ע"י קניין.....
- י. תשלומי נזיקין מחמת פשיעה.....
- יא. שמירה על אדם שלא יזיק.....
- יב. סיכום ומסקנות.....

**הערה: הדברים נכתבו לצורך לימוד, ובשום אופן לא להלכה**

א. נושאי השיעור

המקרה שבענייננו מורכב מכמה נושאים עיקריים, שבהם נדון בשיעור זה, כדלקמן:

## ד פ י - ע י ו ן

ב

- חלק ראשון – חיובו של ראובן השיכור, ובו הנושאים הבאים:
  - הגדרת שיכור, שיכור כלוט, ודמינו לחשייו.
  - האם יש חיוב על שיכור לשלם נזיקין?
  - פטור מיוחד במזיק מתוך שמחת הפורים.
- חלק שני – חיובם של שמעון ולוי השומרים, ובו הנושאים הבאים:
  - האם יש מושג של שמירה על אדם.
  - האם אפשר לשמור על אדם שלא יזיק אחרים?

### ב. מעמדו הכללי של השיכור

השיכור הוא אדם ששתה יין ומשקאות משכרים, ומכוח זה התבלבלה דעתו, אם רב אם מעט. כתוצאה מבלבול זה – הגיע האדם לדרגות שיכרות שונות, החל מביסוס קל ועד שטטוש מוחלט, והדינים הנובעים מכך משתנים בהתאם.

ובעניין הגדרת "שיכור" למדנו כמה מקורות, כדלקמן:

- הגמרא (במסכת עירובין דף ס"ה). דנה בעניין שיכור שמקחו מקח וממכרו ממכר, וחייב בעבירה שיש בה מיתה או מלקות. כללו של דבר – הרי הוא כפיקח לכל דבריו, למעט פטור מן התפילה וכו'... וכל זה כאשר לא הגיע לשכרותו של לוט... אבל כאשר הגיע לזה – פטור מכולם (וגם בלוט עצמו – מעידה התורה ש"לא ידע בשכבה ובקומה" (בראשית י"ט, ל"ג)).
- בשולחן ערוך (סימן רל"ה-כב, ומקורו ברמב"ם הלכות מכירה כ"ט-יח) מובאים שני הגדרים להלכה: השיכור מקחו וממכרו ממכר ומתנותיו קיימות. ואם הגיע לשיכרות של לוט והוא העושה ואינו יודע מה עושה – אין מעשיו כלום והרי הוא כמו השוטה.
- יוצא שיש (בהלכה) שני מצבים של שיכרות: ישנם מצבים קלים, שמוגדרים כ"טורם הגיע לשכרות כלוט" (שהאדם נמצא בשליטה מסויימת, וכל האחריות יכולה להישאר עליו) ומצבים קשים (שהאדם נקרא "שיכור כלוט", דהיינו שהגיע לשיכרותו של לוט, ש"לא ידע בשכבה ובקומה", שהאדם יצא מכלל שליטה כלשהי, וכל מה שיעשה מעתה הוא בגלל ניתוק מהמציאות...).
- יוצא לפי השולחן ערוך, שמאחר שהכל תלוי בחילוק איכותי של רמת השיכרות – לכאורה יש רק לבדוק את המציאות עד כמה היה ראובן שיכור, כדי לדעת אם לחייבו (ובעקבותיו – לדון בחיוביהם של שמעון ולוי).

## ד פ י - ע י ו ן

ג

- אמנם – בדיקה זו (כאשר לא עוסקים במקרים קיצוניים שקל לאפיינם, באופן שכל אחד יכול למדוד את איכות השיכרות) אינה פשוטה כלל ועיקר, שכן כבר פסק **בערוך השולחן** (אבן העזר סימן קכ"א-א) בעניין **שיכור שנתן גט, שאין בידינו להכריע בזה מה נקרא שיכור כלוט**, ודבר זה **מסור לבי"ד הגדול בלבד**. א"כ לא קל לאפיין מציאות ברורה במקרים של ספק.
- אמנם – מצאנו בס"ד **כמה פוסקים**, שכן עוזרים לגבש הגדרה למציאותו ההלכתית של השיכור (מתי ייקרא שיכור כלוט, ויפטר מנזיקין כשוטה), כמובא לקמן.
- **הרמב"ם** (בהלכות שחיטה ד-ה) כתב: חרש או שוטה או קטן או **שיכור שנתבלבלה דעתו**, ששחטו – שחיטתו פסולה, **מפני שאין להם דעת**, שמא יקלקלו בשחיטתו.
- **וברשב"א** (בתורת הבית, בית א שער א) בילאר את דברי הרמב"ם, שהכניס בכלל חרש שוטה וקטן גם את השיכור שנתבלבלה דעתו, ויפה אמר, ואע"פ שלא נזכר במשנתנו, אפשר **שהכל בכלל השוטה**, שכל שנתבלבלה דעתו מחמת שיכרותו – הרי הוא **לשעתו כשוטה**, עד שיסור יינו.
- **וברא"ש** (במסכת חולין פרק א-ה) הגדיר על איזה שיכור מדובר, וכתב שמסתבר **שהגיע לשיכרותו של לוט**, וכן כתב גם **בעל העיטור**.
- ומהו **"שיכור כלוט"** – כותב **הרמב"ם** (בהלכות מכירה כ"ט-יח)... ואם הגיע לשכרותו של לוט, והוא **העושה ואינו יודע מה עושה** – אין מעשיו כלום, והרי הוא **כשוטה**, או כקטן פחות מבן שש.
- והבחינה לרמה זו – לפי **ספר המקח לרב האי גאון** (שער ג הדרך השמיני): מי שנשתכר ואין דעתו מיושבת עליו, כגון ששתה הרבה, **ושואלים אותו בדבר ואינו יודע מה להשיב ולא מה שיעשה** – אין ממכרו מתקיים.
- והגדרה נוספת של שיכור כלוט – **ברמב"ם** (הלכות יבום ב-ד): **הבא על יבמתו בין בשוגג בין במזיד ובין באונס... קנה**. במה דברים אמורים – שנתכוון לבעול, אבל אם נפל מהגג ונתקע בה, או **שבא עליה שיכור שאינו מכיר כלום** או ישן – לא קנה (ובאור שמח (הלכות יבום ב-ד) כבר העיר שיש להתבונן בחומרתה של הגדרה זו, שכן **שוטה שיבם – קנה** (כבירושלמי יבמות ו-א, וברמב"ם הלכות יבום ו-ג), ויוצא ששיכור **חמור יותר משוטה**, וזו סתירה להגדרת הרמב"ם בהלכות מכירה (שהובא לעיל, בסימן כ"ט-יח), וצריך עיון).
- **המהריט"ץ** (הוא המהרי"ט צהלון, בסימן רי"א) התייחס למקרה **שאנשים החתימו אדם שיכור על שטרות התחייבות בסכומים גבוהים**, ותהה המהריט"ץ, כיצד נבדוק אם היה שיכור כלוט, שחתימתו לא תחייב אותו. והכריע להגדיר שיכור כלוט, **שגם אח"כ אינו זוכר מה עבר עליו כשהיה שיכור**.

## ד פ י - ע י ו ן

T

וכן יש להתבונן במקרים הבאים:

- הובא בספר "שיח משפט" (חלק ב-ג) מעשה באדם שהתקשר לחברו בפורים וביקש שיתן עבורו מתנות לאביונים, ולמחרת אמר שאינו זוכר שאמר משפט זה, כיוון שהיה שיכור... והשאלה אם צריך להחזיר לחברו את הוצאתו למצוה עבורו (יעוין שם בדבריו הנחמדים). לפי דברי המהריט"ץ זו בדיוק ההגדרה של שיכור כלוט.
- ומקרה נוסף (הובא בשם מרן הגרי"ש אלישיב זצ"ל בקובץ תל תלפיות (חלק ס"ג פסקים אות כ"ד)) אודות גבאי צדקה שבא לבקש תרומה בפורים, ובעה"ב היה שיכור ואמר לו: בתי תהיה לך לצדקה. מה הדין? והשיב מרן הגרי"ש אלישיב זצ"ל שמעיקר הדין אדם זה נחשב כשוטה ואין אמירתו כלום (והוא כפי שלמדנו עד כה). אך מכל מקום עדיף שיתיר את דברו (ואמנם שייך שיחול הנדר על מעשי ידיה שיהיה לצדקה – בכל אופן אפשר להתיר ולא הוי בכלל נדרי מצווה).

מהנתונים והמקרים שהובאו לעיל למדנו ששיכור במצב קשה, שיכור כלוט, הוא אדם שהגיע למצב של אינו יודע מה עושה, ואינו מכיר כלום, וכן גם למחר אינו זוכר מה עבר עליו. במקרה זה מעשיו הן כשל שוטה, חרש וקטן (ואפילו פחות מזה, כדלעיל...).

### ג. האם שיכור חייב בנזיקין

וכל זה – בשאלות שאינן דיני נזיקין (ובהם עקרונית השיכור נחשב כלא בר דעת, ומעשיו נחשבים כמעשי השוטה).

ועתה נשאל: מה הדין בנזיקין? האם דיני נזיקין דומים לגדרים האחרים שלמדנו לעיל, או שיש כאן סיבות נוספות לחייב שיכור בנזיקין?

המרכיב המרכזי בשאלה זו (אם לחייב את השיכור בדיני נזיקין או לפוטרו) הוא בספק עד כמה השיכור הוא בר אחריות למעשיו (עקרונית, ואע"פ שברגע זה איבד את השליטה – מכל מקום לפני כן ואחרי כן הוא חוזר לדרגת אדם רגיל, ויש לזה השפעה בדיני נזיקין כדלקמן).

וצדדי הספק הם שנים:

- אפשרות א': המזיק במצב של שיכרות פטור מנזיקין, בדיוק כשם שאין מעשיו נחשבים לעניין המצוות והעבירות האחרים (כדלעיל), שהרי בשלב זה הוא כחרש שוטה

## ד פ י - ע י ו ן

ה

- וקטן** שפגיעתן רעה, כדברי **המשנה** (במסכת בבא קמא דף פ"ז): חרש, שוטה וקטן – פגיעתן רעה, שהחובל בהן – חייב, והם שחבלו באחרים – פטורים.
- **אפשרות ב'**: **מזיק במצב של שיכרות כן מתחייב בנזיקין**, שכן **אדם מועד לעולם**, ויש לזה כמה מקורות (כפי שנתבאר בספרנו "אוצר העיון" למסכת בבא קמא, סימן כ' – "דחף חבירו למים וקלקל מצלמתו" שהארכנו בנושא זה), ונדון בקצרה בכמה מהם, כדלקמן:
- **במשנה** (במסכת בבא קמא דף כ"א): **אדם מועד לעולם** – בין באונס ובין ברצון, בין ער ובין ישן. משמע שאדם אחראי על כל הנזקים גם במציאות של אונס, וגם כאשר הדבר אינו כל כך תלוי בו, כגון במציאות של אדם ישן, שאין לך הסרת אחריות גדולה כמו "אדם ישן" ובכל זאת חייבתו התורה.
- **ובגמרא** (שם) אמר חזקיה, וכן תנא דבי חזקיה: אמר קרא "**פצע תחת פצע**" – לחייבו על השוגג כמזיד, ועל אונס כרצון.
- **וברמב"ם** (בהלכות חובל ומזיק א-יא) כותב: אדם מועד לעולם, בין שוגג בין מזיד, בין ער בין ישן, **בין שיכור**. אם חבל בחבירו או הזיק ממון חבירו משלם מן היפה שבנכסיו.
- **ומדברי הרמב"ם** הללו יוצא, בפשטות, שאין פטור לשיכור, שלא גרע מישן שהזיק וחייב.

- ובדימוי השיכור לאדם ישן** – נראה שאפשר לחייב את השיכור לפי כל השיטות בחיוב **אדם ישן בנזיקין** (והארכנו בדין זה בספרנו "אוצר העיון" למסכת בבא קמא, סימן ט"ז – "העוזרת שנפלה מהסולם", ובספרנו "אוצר העיון" למסכת בבא מציעא, סימן כ"ב – "התיק שנשכח באוטובוס"), כדלקמן:
- זה פשוט לדעת **הרמב"ן** (במסכת בבא מציעא דף פ"ב). שאדם המזיק **חייב** אפילו באונס גמור (המכונה אונס "כסערת אליהו") ואפילו אדם ישן – **בוודאי יחייב גם בשיכור**.
- אלא אפילו אם נדמה את השיכור לאדם ישן לפי שיטת **התוספות והרא"ש** (במסכת בבא קמא דף כ"ז): שמזיק באונס גמור **פטור**, ואינו חייב אלא באונס **כעין אבידה**, ואינו חייב אלא אם הנזק נגרם בפשיעתו, כגון שהלך לישון ליד הכלים, שהיה לו לחשוש שעלול לשוברם בשנתו – אבל בשיכור בוודאי שיהיה חייב, שהרי **עצם השתכרותו היא הפשיעה**.

**ובענייננו** – יוצא, לכאורה, שאין חילוק במהות המזיק, וגם אם הזיק בכל אונס, כולל שיכרות – **חייב**, שאדם הוא מועד לעולם. ולכן גם במקרה שלנו **ראובן השיכור אמור להיות חייב**, וממילא עלינו להמשיך את השיעור, ולדון אם חיובו יכול לעבור לשמעון ולוי השומרים.

## ד פ י - ע י ו ן

1

### ד. סיבות לחיוב השיכור בנזיקין

ואף שיכור כלוט יש לחייבו בנזיקין, שכן יש לדון לגבי הגדרת החיוב בשיכור, עפ"י המקורות הבאים:

- בשו"ת הב"ח (הישנות סימן ס"ב) דן במקרה של אדם שיכור שרצה לשמח חתן וכלה וזרק זכוכית לכותל – ופגע בעינו של אדם והזיקו, וכתב הב"ח שאם אינו יודע מה שעושה באותו רגע – הרי שזה שיכור כלוט והיה מקום לפוטרו. ועד כאן אין לנו בדברי הב"ח כל חידוש.
- ומוסיף הב"ח – שכאשר מדובר בדיני נזיקין – בכל זאת נחייבו, כיוון שהיה צריך לחשוב מראש ולא ליכנס למצב שיכרות (כעין "מכניס עצמו לאונס" כפי שהארכנו בספרנו "אוצר העין" למסכת בבא קמא, סימן ט"ז – "העוזרת שנפלה מהסולם"). ובוודאי שיש במעשה ההשתכרות משום פשיעה, המחייבתו בנזיקין (ויעו"ין בדבריו, שכל מי שחולק על דין "נתקל – פושע הוא" ולומד ש"נתקל – אנוס הוא" – זה בגלל שהיתקלות יכולה להיות באונס, אבל לשתות יין הוא מעשה בידיים, וכולי עלמא יאמרו שהוא פושע, ויעו"ין עוד בדברי המדרש תנחומא פרשת שמיני בגנות שתיית יין, והחיוב להיזהר בשתייתו).
- ובים של שלמה (למסכת בבא קמא פרק ג-ג) כתב שאולי יש מקום לפטור את השיכור מאיסורים המחייבים מיתת בי"ד או מלקות, אבל בוודאי שיש כאן תקנה לחייבו בדיני ממונות, שאם לא תעשה כן – עלול להיות שכל אדם יעשה כן לכתחילה (לשתות לשוכרה ולהזיק לממון חברו).
- אמנם – גם לאחר כל דברי הפוסקים דלעיל – אפשר עדיין לומר שכל הפשיעה (שהזכרה בדברי הפוסקים דלעיל) היא דווקא כשהשתכר ללא שהעמיד שומר. אבל כאשר לפני שהשתכר העמיד לעצמו שומר (כבמקרה שבעניינו) – אי אפשר לומר שהוא פושע, כי הוא גדר את עצמו, ויתכן שיצא מכלל "מכניס עצמו לאונס".

ולאחר כל זה – יוצא ברור ששיכור, אפילו "שיכור כלוט" (כולל כל הגדרים שלמדנו לעיל) – בכל מה שקשור לדיני נזיקין – חיובו מתבטא מחמת דברים נוספים (כגון מחמת שהכניס עצמו לאונס, וגם שיש בזה פשיעה, וגם מחמת התקנה שלא יעשה כן לכתחילה, ובפרט שהוא כן זוכר מה היה אתמול, ועוד) – ומתחייב בנזיקים שעשה בשיכרותו.

### ה. היתר להזיק מתוך שמחת הפורים

אכן יש עוד לדון באפשרות, שאפילו אם נרצה לחייב את ראובן על מעשיו כשיכור (כפי המסקנה של הפרק הקודם) – כל זה נכון בימים רגילים, שבהם השיכרות אינה דבר ראוי.

## ד פ י - ע י ו ן

**אבל בימי הפורים** – שיש בשיכרות גם צדדים של היתר, ואולי אפילו מצווה (כדלקמן) – יתכן שהדין משתנה מחיוב לפטור. ולהלן המקרה הבא:

**שני חברים במסיבת פורים השתכרו קמעא, והתחילו להשתעשע בזריקת סוכריות זה על זה. הסוף היה שאחת מהסוכריות נכנסה לאחד החברים בעין, ופינו אותו לבית חולים, ומצאו קרע ברשתית העין, ועשו לו שני ניתוחים עוד באותו לילה, ומתוכנן ניתוח נוסף בעתיד הקרוב. משפחת הנפגע דורשים פיצוי ממשפחת הפוגע. האם יקבלו?**

**יש לומר** לגבי מקרה זה (ובהשלכה לענייננו) את הנקודות הבאות:

- **בשולחן ערוך** (סימן שע"ח-ט) למדנו התייחסות לנזק מחמת שמחה: בחורים הרוכבים לקראת חתן וכלה והזיקו זה את זה **ממון חבירו** דרך שמחה ושחוק. וכן בשאר דבר שמחה. **הואיל ונהגו כן – פטורים** (מרדכי ס"ו הי"ט ותוספות והרא"ש ואגודה פרק לולב וערבה). מכל מקום אם נראה לבי"ד **לעשות סייג וגדר** – הרשות בידם (פסקי מהרא"י סימן ר"י).

- **וכן בהלכות פורים** (ברמ"א בחלק אורח חיים סימן תרצ"ה-ב): **ויש אומרים** שאם הזיק אחד את חבירו **מכוח שמחת פורים** – פטור מלשלם (והמקור הוא בתרומת הדשן סימן ק"י).

- **ועוד שם** (בהלכות פורים, ברמ"א סימן תרצ"ו-ח): ...וכן בני אדם החוטפים זה מזה דרך שמחה, **אין בזה משום לא תגזול** (ויקרא י"ט, יג), ונהגו כך, ובלבד שלא יעשו **דבר שלא כהוגן** על פי טובי העיר (תשובת מהר"י מינץ סימן י"ז).

- **ובמשנה ברורה** (סימן תרצ"ה-יג) הביא בשם **הב"ח** (הוא תשובת הב"ח שלמדנו לעיל) שמחלק בין **היזק קטן להיזק גדול**, בין בגוף ובין בממון, **שבהיזק גדול מקפידים**, ובזה אין מנהג לפטור.

- **ובקהילות יעקב** (בבא בתרא סימן ד) הראה שיש מדייקים (מגן אברהם סימן תרצ"ה) שכל ענייני הפטור בנזיקין הוא דווקא **בנזקי ממון** שפטורים, אבל **על נזקי גוף** יהיו חייבים (וכן הביא בתרומת הדשן (פסקים סימן ק"י) לדון בנזק שנעשה לכתף של חבירו, ורואים שיש צד לפטור גם בנזקי גוף של חבירו, כב"ח, ודלא כקהילות יעקב).

- **ועוד הוסיף המשנה ברורה** (שם) שכל הפטור הוא כאשר הנזק נעשה מחמת **שמחת הפורים**, כלומר מכוח השמחה, אבל אם **כיוון להזיק** – חייב.

- וכבר היה מעשה **שאדם בשכרותו הגיע לאמצע סעודת פורים, וכבר היה לאחר רדת החשיכה, עלה על כיסא ושברו תוך כדי ריקוד. האם חייב לשלם?** והיה מקום לחייב לשלם, שכן הנזק כאן הוא כבר לאחר זמן הפורים (והרי

## ד פ י - ע י ו ן

ח

אין דין "תוספת" בפורים), ואין פטור לנזקים שאינן שייכים למצוות שמחת הפורים! אלא שהתייחסות לזה נמצאת במשנה ברורה (בסימן תרצ"ו-לב) שנהגו להיפטור מנזיקין מעת קריאת המגילה עד ליל סעודת פורים, שהם שני לילות ויום אחד.

וכן בעניין ה"חטיפה זה מזה" כתב המשנה ברורה (בסימן תרצ"ו-לא) בשם השל"ה ש"לא משנת חסידים היא זו" (כלומר אין הדבר מומלץ כלל ועיקר) ושומר נפשו ירחק ממלבושים דכלאים ומלחטוף מחבירו.

ובערוך השולחן (סימן תרצ"ה-י) כתב (וכן כתב בחושן משפט סוף סימן שע"ח), שעכשיו בעוונותינו הרבים ערבה כל שמחה, ואין אנו נוהגים לשמוח כל כך עד שיבוא להזיק, ולכן עכשיו כשהזיק חייב לשלם.

ועוד בשולחן ערוך (סימן תכ"א-ה): שנים שנתאבקו יחד, ואחד הפיל חבירו לארץ, ונפל וסימא את עינו, פטור. והמקור לכך הוא בשו"ת הרא"ש (כלל ק"א-י), שכתב בתוך דבריו: ...נתאבקו זה עם זה מדעת שניהם... עיקר כוונתם שיפיל האחד את השני... ואי אפשר לכוון שיפילהו בנחת כדי שלא יזיקו, ואדעתא דהכי נתאבקו יחד.

ואם נתרגם את דברי הרא"ש לפטור בנזקים "מחמת שמחה" (וכך ראינו בספרים של מחברי זמננו שהשוו את שני הנושאים) – אפשר ללמוד מכאן כמה עקרונות: א. שקשה להישמר. ב. שמי שמתקרב יודע ולוקח סיכון. ג. משום שמחת הפורים קלקולים מצויים, ואדעתא דהכי השתתפו.

ומכל זה יוצא במקרה זריקת הסוכריות, שאולי היה מקום לפטור מצד שמחת הפורים, אבל למסקנה מחייבים בגלל גובה הנזק (ובהצטרף דעת הערוך השולחן לחייב בכל מקרה).

וגם בענייננו (לגבי שיכור שהזיק מכוניות בחוץ) – מצטרפים טעמים רבים לחייב על נזק זה: א. שאולי השיכרות היתה מחמת שמחה, אבל הנזק שעשה אינו בגדר של "מחמת שמחה", לא בגלל הקושי להישמר (שהרי יצא והזיק מחוץ למקום השמחה), ולא מחמת שהמתקרב לוקח סיכון (שהרי אף אחד לא התקרב אלא השיכור התקרב למקום הנזק). וגם לא מחמת שעל דעת זו השתתפו (כי הנזק היה למי שלא השתתף...). ב. גובה הנזק אינו כזה שאנשים אינן מקפידים עליו. ג. הנזק לא נעשה מתוך שמחה אלא בגלל השתיה, דהיינו מחמת שטות.

א"כ – מסקנת חלק א' של השיעור, לגבי המקרה שבענייננו היא, כדלקמן: א. אמנם אין לראובן פטור מצד שמחת פורים (כפי שלמדנו לעיל).



## ד פ י - ע י ו ן

- וגם מצד השכרות אינה סיבה לפטור מפני שאין היתר להיכנס למצב של שיכרות, **ויש בזה פשיעה.**
  - אבל מאחר שהעמיד שומרים תחתיו – בזה הכין מראש תיקון לקלקול של מצב השיכרות.
- לכן – בשורה התחתונה של חלק זה של שיעורנו – המסקנה היא שראובן פטור מלשלם על הנזקים שעשה.**
- כל השאלה היא** (והיא שייכת כבר חלק ב' של שיעורנו) אם אפשר **לחייב במקומו** את שמעון ולוי, השומרים שלא שמרו.

### 1. פטור מתשלום מחמת מחילה על נזקים קטנים

**לפני שנעבור** לחלק ב' של השיעור – נתעכב במאמר המוסגר על נקודה אחת, שיש לה חשיבות גדולה גם במחוזות אחרים (שמחוץ לגדרי השיעור הנוכחי), והיא **נקודת המחילה** (כמבואר לקמן).

**לעיל** (אות ה) הבאנו את **דעת תשובת הב"ח** (שהובאה במשנה ברורה סימן תרצ"ה-יג) לחלק במזיק מתוך שמחה בין **היזק קטן להיזק גדול**, שבהיזק גדול אנשים מקפידים ולכן **אין פטור** למזיק, אבל בהיזק קטן אין אנשים מקפידים, ולכן המנהג הוא **לפטור** את המזיק.

**ויש לדון** על דין זה, ולהעמיק בו בכמה נקודות, כדלקמן:

- **יש מקום להבין** היאך ההקפדה תלויה **במבחן התוצאה**, כגון במקרה זריקת הסוכריות דלעיל, שאם הסוכריות היו גורמות לפצע קטן – לא היו מקפידים, אבל כיוון שהסוכריה חדרה עד העין, וההוצאות גדולות – בזה כן מקפידים. **ותמוה** שהרי המעשה המחייב בחבלה הוא הזריקה, והיא היתה בדיוק באותו אופן, והתוצאה כבר אינה בידי הצדדים, ומיהו זה שחילק בתוצאה כאשר המעשים זהים לחלוטין?!
- **וכתבו האחרונים** (יעו"ין בפרי מגדים (סימן תרצ"ה, אשל אברהם ס"ק ז-ח), בדרכי משה (חלק אורח חיים סימן תרצ"ה), וכן ד"ק בספר **אז נדברו** (חלק ט-מ"ט) מדברי המגן אברהם) שכיוון שנהגו כן מחמת שמחה, הרי זה כאנוס קצת **ומסתמא מוחלים**.
- **ועדיין קשה**, שגדר "מחילה" שייך על חוב, ולא על ממונו הקיים בעין (כברמ"א בסימן רמ"א-ב, שלשון מחילה אינו שייך אלא בממון שחייב לו, אבל אם היה לו חפץ ביד חבירו ואמר לו: מחול

## ד פ י - ע י ו ן

לך – אינו כלום), ועוד: הרי זה דבר שלא בא לעולם, שמדבר על הנזק שיהיה. ועוד: הרי זו אסמכתא, שאינו יודע מי יזיק ומי יוזק.

**ויש לבאר לעני"ד** שלא היתה כוונת הפרי מגדים על **מחילה לפני הנזק**. ובוודאי שמעיקר הדין **בוודאי שחייבים**, והפטור תלוי **במחילת החיוב ע"י הנפגע**, ובוודאי שמדובר **לאחר מעשה**, והנהיגו מחילה זו שתהיה רק בסכומים קטנים אבל לא בסכומים גדולים.

**ויש להקשות**, שהרי המקור לדין זה של פטור מנזק במקום שמחה הוא **מהמשנה** (במסכת סוכה דף מ"ה. וכביאר התוספות שם ד"ה מיד תינוקות, בביאור הראשון) שהגדולים היו שומטים את לולביהם של התינוקות, ואוכלים את אתרוגיהם, אין בדבר משום גזל שכן כך נהגו מחמת שמחה, ומכאן נהגו בחורים על סוסייהם וכו'. ע"כ. ואם מדובר בקטנים – כלום מהם אפשר ללמוד מחילה? **והרי קטנים אינם בני מחילה!**

**ואמנם אפשר לתרץ** שיש מקרים שבהם מתחשבים גם **במחילתו של קטן**, כנלמד **בתוספות** (במסכת כתובות דף ק"ז. ד"ה קטנה) שכתב שמחילת קטן מועילה לדברים קטנים ולא לדברים גדולים, ותירוץ נוסף שמדובר בגיל של "פעוטות" שמיקחן מקח ומתנתן מתנה, וכנלמד **בשולחן ערוך** (סימן רל"ה-ג) לגבי קטן היודע בטיב משא ומתן, שאין לו אפוטרופוס, שנשא ונתן במטלטלים וטעה, **דינו כדין הגדול** (לעניין אונאה וכו'), וכהדגשת הסמ"ע (סימן רל"ה-כא) שאע"פ שהם קטנים – השוו אותם לגדולים משום כדי חייהם.

**ויותר פשוט לומר** שכל דין זה הוא **מנהג**, וביי"ד הפקירו את ממון הקטנים או הגדולים מכוח סמכותם בדין "**הפקר ביי"ד הפקר**" (ומאד מסתבר לומר כן, שאחרת – אם זה תלוי במחילתו של כל אדם – האם הדין ישתנה אם יכריז אדם שאינו מוחל על מה שפגעו בו והזיקוהו?...).

**ועתה הבה נעמיק קצת:** מה יהיה הדין במקרה הבא (שהוא בספר אבן השוהם סימן קט"ו): **ראובן רואה שיש לו הרבה אורחים לסעודת פורים, ושאל משכנו כסאות. כטוב לב המוזמנים ביין – עלו על הכיסאות לשיר ולרקוד – ועשו בהם נזקים, הנחשבים "היזק קטן". האם השואל צריך לשלם למשאיל על נזקים אלו?**

**הסברה נוטה לומר** (וכך כתב גם באבן השוהם שם) שאפשר לחלק, שמחילה נאמרה **בדיני נזיקין ולא בדיני שומרים**.

**מצד שני** – כאשר מדובר במחילה על נזקים קטנים – מה לנו לפלפל ולחלק חילוקים – אולי כאשר מוחלים מחמת שמחת פורים – מוחלים גם כאן וגם כאן.

## ד פ י - ע י ו ן

- **ושמענו לחלק** שבהשאלה אדם מקבל אחריות על החפץ (כעין חברת ביטוח) להשיבו גם לאחר שיינוק, ובנזיקין – מדובר על מציאות שנכפית על האדם בדיעבד, ובזה אמרו שבסכומים קטנים אנשים מוחלים.
- **אמנם דעת הלבוש** (שמובאת בפתחי חושן נזיקין פרק א הערה כט) שאם שאל בגד ללכת לשמחת חתן ושאר דברים של שמחה, וידע המשאיל – יש אומרים **שהשואל פטור מצד "מתה מחמת מלאכה"** (ויש להאריך ולבדוק לפי כל סיבות הפטור של "מתה מחמת מלאכה", וקצרה היריעה מהשתרע).
- **ולעני"ד** – לפי החילוקים שלמדנו לעיל (שאדם משתתף על דעת זאת שקלולים מצויים, ואי אפשר להיזהר וכו') – כל זה בנזיקין, שהאדם אכן השתתף במסיבה, אבל אדם שמשאיל לשני חפץ – הרי הוא מחוץ לחגיגה, ואיננו שותף בשמחה זו, ולכן אינו מקבל על עצמו מחילות מסוג זה. ואחרי הכל – **עדיין צריך עיון.**

**ובזה תם המאמר המוסגר**, ואנו חוזרים לנושא העיקרי של השיעור, לחלקו השני לגבי הטלת החיוב על השומרים.

### ז. הקשר בין חיוב המזיק לחיוב השומרים

**בתחילת החלק שני** של השיעור (לאחר שמסקנת החלק הראשון היתה לחייב את ראובן על נזקיו שעשה בשכרותו), אנו מבקשים לדון על **הפיכתם של שמעון ולוי להיות שומרים** על ראובן שלא יזיק.

**ובפשטות** – נראה לומר שיש **קשר הדוק** בין חיובו של המזיק לחיובם של השומרים עליו, כדלקמן:

- **אם המזיק** (השיכור) **חייב** – שייך לדון על **העברת החיוב למישהו אחר** במקומו, או לדון **ביכולת קבלת שמירה** על המזיק ועוד (כדלקמן בס"ד). אבל:
- **אם המזיק** (השיכור) **פטור** – מדוע שמקבל האחריות תחתיו על חיוביו (שלא היו...) יתחייב (ואין לומר שהשיכור הוא כאילו "ממונו המזיק" של האחראי, שכן לא מצאנו יחסי בעלות וקבלת שמירה על אדם, אלא א"כ מדובר בעבדים, כפי שנלמד לקמן בס"ד).

**אלא שישנה עוד הבנה במהות השמירה** – וכך הוא באמת במקרה שבענייננו – **שהמזיק ייפטר והשומר יתחייב**, שכן זה בדיוק תפקידו של שומר – להיות זה שאחראי בפועל כאשר המזיק עצמו אינו בן דעת ואינו מסוגל להיות אחראי למעשיו (לא גרע מבהמה, שהיא עצמה אינה יכולה לשמור על עצמה כיוון שאינה "בן דעת", אבל השומר עליה הוא זה שמתחייב בגללה. ובמקום אחר עסקנו

## ד פ י - ע י ו ן

יב

בדוגמה ממשית, בדין **שומר חנם שמסר לשומר שכו**, והחפץ נגנב, השומר חנם פטור אבל השומר שכו חייב, ומשלם לבעלים אליבא דר' יוסי (שאמר כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חבירו), ויש אריכות במקרה זה, ויעוין בספרנו "אוצר העיון" למסכת בבא מציעא, סימן כ"ג – "ביטוח תכשיט חבירו".

**ואולי התחייבותם של שמעון ולוי תלויה בגדרי ההתחייבות לראובן**, כדלקמן:

- **אם התחייבו לשמור**: התחייבות לשמור על ראובן שלא יזיק. ואם לא ישמרו

כראוי – גם כאן יש שתי אפשרויות:

- קיבלו על עצמם **לשמור אבל לא לשלם** (כדין חברת שמירה בימינו, שאם לא

תשמור כראוי לא תקבל שכר שמירה, אבל מעולם אינה מתחייבת לשלם אם החפץ ניזק או

נגנב). או:

- קיבלו על עצמם **לשמור ולשלם** במקרה של אובדן או נזק (כדין כל שומר של

התורה, שמתחייב הן בשמירה והן בתשלום).

- **אם התחייבו לשלם**: לראובן יש בחירה אם להזיק או לא, ושמעון ולוי קיבלו

תשלום כדי להיות **אחראים ממוניים** על כל מעשיו של ראובן בזמן שיכרתו (כעין

חברת ביטוח, שאינה שומרת אלא ממנת תשלום במקרה של נזק). וכמובן שיש להם אפשרות

להקטין את הסיכון הממוני שלהם ע"י שישמרו על ראובן שלא יזיק בפועל (כשם

שחברת הביטוח מכריחה את בעל הרכב להתקין מנעול ואזעקה לרכב).

**בהמשך השיעור** אנו מניחים ששמעון ולוי **התחייבו לשמור** (דהיינו: להיות שומרים של התורה,

שמתחייבים גם על מעשה השמירה וגם על אחריות התשלום), ודנים אם התחייבות זו יש לה בסיס

הלכתי.

**וזה המקום להדגיש** דבר יסודי ופשוט, שאפילו לצד שאי אפשר **לחייבם לשלם את הנזק** –

מכל מקום בוודאי שהפשיעה שפשעו **תפטור את ראובן מלשלם להם את שכרם**.

[ויש עוד לחקור אם אדם יוכל להיפטר מתשלום נזיקין גם כאשר אינו שיכו, כאשר העמיד אדם שישמור עליו.

ויש שהביאו ראה לכך שאדם יוכל להיפטר מתשלום נזקיו לאחר שהעמיד שומר במקומו,

מהדין הנלמד בשולחן ערוך (סימן תיח-n): שלח הבעירה ביד הפיקח שהבעיר – חייב

הפיקח לשלם והשולח פטור. וכן אם הניח שומר לשמור את הבעירה, השומר חייב. ע"כ.

והרי איש משום חיצוי, ויש כאן גדר של אדם המזיק שנפטר ע"י העמדת אדם אחר – יוצא

שיש מושג כזה, שניתן למסור את נזקיו לאדם אחר.

## ד פ י - ע י ו ן

יג

ונראה לענ"ד לדחות, שהרי שם מדובר שמוסר את האש עוד לפני שמקבלת דין של חיציו, במצב שעדיין האש שמורה (שהרי יש דין לשמור את האש שלא תצא ממקומה ותהפוך להיות מזיק). ולאחר שהאש כבר יצאה – לא שייך כלל למוסרה לאחר, כיוון שגם לו עצמו כבר אין שליטה בשלב זה. ועוד: היאך אפשר למנות שומר שיפטור את מעשיו של בעל הבית? הרי החיוב בחץ ובאש הוא על מעשיו של זורק החץ. וצריך עיון].

### ח. מקור לחידוש שאדם הוא כחפץ הנשמר

השאלה היא: האם יש דין שומר בשמירה על אדם?

ואמנם מצאנו חיובים כלפי מציאות האדם כחפץ, כגון בדין השבת אבידה (כבגמרא במסכת סנהדרין דף ע"ג), לגבי הרואה את חבירו טובע בנהר שחייב להצילו, שלומדים אבידת גופו מהפסוק "והשבותו לו" (וברש"י: פסוק מיותר הוא לדרוש שעליו להשיב את גופו לעצמו). ומבואר שיש מושג של השבת גוף האדם לעצמו, שכן אם ימות – הרי הוא נאבד מעצמו.

אלא שאנו מבקשים למצוא מקור הלכתי לכך שיש חיובי שמירה בשמירה על אדם (כולל כל דיני השמירה והתשלומים שיש כאן).

ולכאורה זו תוספתא מפורשת (הנלמדת במסכת בבא מציעא דף נ"ח. ד"ה נושא שכר אינו משלם): השוכר את הפועל לשמור את הפרה, לשמור את התינוק (וברש"י: תינוקות שמגדלים אותם בחצירות שמעל סלעים ותחתיהם חלל, כדי שלא ייטמאו בקבר התהום, ויוכלו לשאוב מים לצורך הזאה על הכהן השורף את הפרה וכו'), לשמור את הזרעים – אין נותנין לו שכר שבת לפיכך אין אחריות שבת עליו. וכו'... אמר ליה מידי שמיע לך בהא? אמר ליה: הכי אמר רב ששת בשקנו מידו, וכו'.

ולגבי מה שנראה שיש כאן דיני שמירה על אדם (שכן שמירה לא להיטמא הוא כשמירה לא להינזק, וא"כ רואים שיש שמירה על אדם) – תהו המפרשים מהו המקור לחידוש, שאדם יהיה שומר על אדם אחר, ונבדוק זאת בשלבים הבאים:

- המחשבה הראשונה העולה לגבי אדם שנחשב מבחינה הלכתית כחפץ – מצאנו לגבי עבד כנעני, הנקרא גם רכוש אדוניו.
- כיוון מחשבה זה – אם יופנה לדיני שומרים (כזכור אנו מחפשים אדם כחפץ הנשמר, משמע שהאחראי עליו הוא שומר, ובמקרה שלנו מדובר על שמעון ולוי שהם שומרי שכר) – מזכיר שעבד הוקש לקרקע, וא"כ הרי אנו נמצאים כבר בהלכות שמירה בקרקעות.

## ד פ י - ע י ו ן

יד

- **ולמדנו בגמרא** (במסכת בבא מציעא דף נ"ז:) תנו רבנן: "כי יתן איש אל רעהו" = כלל, "כסף או כלים" = פרט, "לשמור" = חזר וכלל. "כלל ופרט וכללי" – אי אתה דן אלא כעין הפרט, מה הפרט מפורש "דבר המיטלטל וגופו ממון" אף כל דבר המיטלטל וגופו ממון. **יצאו קרקעות** שאינן מטלטלין, **יצאו עבדים** שהוקשו לקרקעות, וכו'.
  - **ולמדנו מכאן** שדיני שמירה נאמרו על **מטלטלין**, ולא על קרקעות ולא על עבדים.
  - **ונמשיך ונברר**: ומה לגבי **אדם בן חורין**, שאינו עבד – האם גם דינו יילמד מקרקע (ופטורים משמירה עליו) או לא? ובכלל – כלום יש קשר בין **דיני עבד** (כנעני) לדיני אדם (יהודי) **בן חורין**?
  - **והנה מובא בשולחן ערוך** (סימן רכ"ז-ג) **שהשוכר את חבירו** לעשות עימו בין בקרקע בין במטלטלין אין לו אונאה מפני שהוא **כקונה אותו לזמן, ועבדים אין בהם אונאה**.
  - **ויש להבין** את דברי השולחן ערוך: היאך קישר בין שכירות עובדים, שהם בני **חורין**, לבין **דיני עבדים**?
  - **וביותר**: הרי **הש"ך** (סימן צ"ה-ח) בתחילת דבריו הביא את **המגיד משנה** שרק עבד הוקש לקרקעות, ונתמעט מדיני אונאה ושמירה, אבל **בן חורין לא הוקש לקרקעות**.
  - **אלא שהש"ך עצמו**, בהמשך דבריו, חולק על הדעה הקודמת, ומכריע **שגם בן חורין הוקש לקרקע**. והביא ראיה מהגמרא (במסכת קידושין דף ז.), ששם המקור ללימוד **שאשה הוקשה לקרקעות** (כך דעת רש"י שם, והתוספות חולקים, וסובר הש"ך שיש להכריע כרש"י), ויוצא **שגם בן חורין הוקש לקרקעות**.
  - **והתוצאה** שהגענו אליה עד כה היא **שאדם הוקש לקרקעות, ולכן אינו ניתן לשמירה**.
  - **אמנם** – יש כמה דעות באחרונים (יעו"ין בפתחי חושן חלק פיקדון ושאלה פרק א הערה מ"ט) שהיקש זה של האדם לקרקע הוא **דווקא בפועל**, שעושה עבורו מלאכה, ויש בזה צד עבדות אצלו, אבל שמירה על בן חורין, שאין לו שום צד עבדות – **לרוב הפוסקים יש דין שמירה בבן חורין**.
  - **ומכאן הסיק** שאדם השומר על אדם (כגון זקן, חולה או תינוק) והוזק – **חייב השומר** (אבל פשוט שאינו חייב בארבעה דברים).
- א"כ בענייננו** – לכאורה יש שמירה על אדם, **ואפשר לחייב את שמעון ולוי** בתשלום הנזקים שעשה ראובן.

## ד פ י - ע י ו ן

### ט. קבלת שמירה על אדם ע"י קניין

אלא שיש נושא מעכב לתשלום זה – והוא מהווה תנאי בכל ענייני שמירה בתורה, והוא

עניין קבלת הקניין. ונוסיף בזה כמה פרטים (בהקשר לנושא שבעניינינו):

- יש מחלוקת ראשונים אם יש צורך בקניין כדי לתת תוקף לקבלת השמירה, וללא קניין אין השומר חייב בשמירה, שהרא"ש לומד שאין צורך בקניין כדי להתחייב בשמירה, ודעת הרמב"ם היא שיש צורך בקניין כדי להתחייב כשומר.

- השולחן ערוך (בסימן רצ"א-ה) מביא את שתי הדעות: יש מי שאומר שהשומר הזה מיד כשקבל עליו לשמור, או שאמר: הנח לפני, ונסתלקו הבעלים משמירה, חייב עליו אם פשע, אף על פי שלא משך (כדעת הרא"ש). ויש מי שאומר שאינו חייב עד שימשוך, ובמקום שמשכיח קונה (כדעת הרמב"ם).

- אמנם במקור אחר (סימן ש"ג-א) כבר סתם המחבר כדעת הרמב"ם: שומר שכר גם הוא אינו מתחייב בשמירתו עד שימשוך במקום שראוי למשוך.

- והעיר הש"ך (בסימן שמ-ט) בשם שו"ת מהריב"ל (פ"א-צ"א) שיכול המוחזק לומר קים לי כהרמב"ם (ויעוין עוד בתשובת המהרלב"ח (סימן צ"ד)).

- ונשאלת השאלה מדוע בסוגיית שמירה על התינוק כתבו להדיא שצריך לקנות – והרי זה נכון לכל הקניינים.

- ולצד שני – הראשונים (ובכללם הרשב"א, הר"ן, הנימוקי יוסף (שהביא את שניהם), התוספות – וכולם בסוגייתנו) מתקשים בתוספת המילים בסוגיה "בשקנו מידו", שפירושו שאפשר ע"י קניין לקבל על עצמם שמירה. ומקשים: מדוע יש צורך בקניין לקבלת שמירה על התינוק – הרי יש כלל (בגמרא במסכת בבא מציעא דף צ"ד). שיכול שומר חינוך להתנות להיות כשואל, ואין צריך שם שום קניין, וא"כ מדוע בשמירת תינוק צריך קניין?

- ומתוך הנימוקי יוסף (במסכת בבא מציעא דף ל"ב: בדפי הרי"ף, וכך תירצו גם הרמב"ן, הריטב"א והרשב"א) שכאשר הוא כבר נמצא בדין שומרים – יכול הוא לחייב את עצמו לשנות את סוג השמירה, אפילו בדברים בלבד, ובאמת אין צורך בקניין נוסף לצורך השינוי. אבל בשמירה על תינוק – שלא התחילה תורת שומרים כלל – אין אפשרות שיחול שום חיוב אלא א"כ קנו מידו.

- פירוש הדבר ששומרים על תינוק אינם בדין שמירה, אלא רק מכוח קבלת האחריות שקיבלו על עצמם, ובאותו היקף שקיבלו על עצמם (ויש עוד דעות בראשונים, מדוע יש צורך בקניין, כגון שלא יזלזלו בהקדשות).

- יוצא שגם הראשונים שלומדים שתמיד אין צורך בקניין לקבלת שמירה – כאן יודו שללא קבלת קניין לא מתחיל כלום.

## ד פ י - ע י ו ן

**וא"כ בענייננו – אם ראובן לא עשה קניין עם שמעון ולוי להתמנותם כשומרים עליו – לפי כולם לא חלה שמירה** (אפילו ללא צורך באמירת "קיים לי").

**והיאך מקבלים קניין** (שהרי לא שייכת כאן משיכה או הגבהה, חצר אין כאן, ומסתבר שחליפין לא עשו – א"כ מהי צורת הקניין הטבעית למצבים כאלו)? וצריך לומר שעשו **קניין כסף** (והמקור לזה הוא בנתיבות המשפט, הדין בקבלת שמירה של שומר שכר, ולומד שקבלת הכסף קונה את השמירה), דהיינו ראובן **שילם להם מראש** על שמירה זו, ובכסף שקיבלו נעשה קניין לקבלת השמירה.

**ובקצרה: דוקא אם ראובן שילם מראש לשמעון ולוי – הרי זה נחשב כקניין, והם מתחייבים בשמירת ראובן ובתשלומיו במקרה שהזיק.**

### י. תשלומי נזיקין מחמת פשיעה

**דרך נוספת לחייב את שמעון ולוי לשלם על נזקיו של ראובן קשורה לוויוכוח הגדול בעניין פשיעת השומרים** אם מתייחסים אליה כאילו שהשומר הפך להיות **מזיק** (ונפק"מ שאם כן – כבר לא מדובר על שמירה על אדם אלא הזקת אדם, ובתחום זה אין מחלוקת לגבי חיובי המזיק לשלם גם על נזקי אדם).

**ותחילה נראה שכל החיובים האפשריים בדיני שומר שכר השומר על אדם מצטמצמים לעניין פשיעה בלבד, שכן:**

- **חיוב גניבה ואבידה – לא שייך בהקשר זה, דהיינו: בגוף האדם לא שייך לומר גניבה ואבידה, כי אמנם שייך שה"חפץ" (האדם הנשמר) יהיה אבוד מהשומר (כגון שנמצא רחוק ממנו), אבל לא יהיה לעולם אבוד מבעליו** (דהיינו ממנו עצמו), שהרי הוא תמיד הולך בעצמו ביחד עם גופו...
- **חיוב אונס – לעולם לא שייך בשומר שכר, שכן שומר שכר פטור באונסין.**

**נשאר רק חיוב פשיעה** (עד כמה ששייך לפשוע בגופו של אדם, כדלקמן). ולכן אם נחליט שפשיעה בשמירה נדונת בדיני נזיקין – א"כ מעתה אפשר ואפשר לחייב את שמעון ולוי על הנזק שעשו לראובן בכך שפשעו ולא שמרו עליו.

ויש בעניין זה אריכות גדולה בראשונים, ונביא את עיקרי הצדדים כדלקמן:



## ד פ י - ע י ו ן

- **הרמב"ם** (בהלכות שכירות ב-ג, ועימו עוד ראשונים) כותב 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 - יישבע, 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 וכו'.**
- **והראב"ד** (שם, ועימו ראשונים רבים) **חולק**, וכותב שאין **הפושע בשמירה נחשב מזיק**, שאם היה כן פשיעה בבעלים למה פטור? אלא שאין פושע דומה למזיק.

**ואין כוונתנו להאריך**, בעיקר מהטעמים הבאים :

- בהלכה אמנם מובאים שני הצדדים, אלא שהנטיה היא דלא כהרמב"ם (לחייב בפשיעה כבבזק), אלא **כהראב"ד** וסיעתו (יעוין בשולחן ערוך (סימן ש"א-א) ובמפרשים שם).
- **ואפילו** אילו היינו פוסקים כהרמב"ם - במקרה שבענייננו שמעון ולוי יהיו **פטורים מנזיקין**, שכן מדובר על **נזק בגרמא** (שפשיעת השומרים גרמה לזה שהחפץ הנשמר הזיק חפצים אחרים), וכל הנדון הוא **רק חיוב אחריות מדיני שומרים**.

### יא. שמירה על אדם שלא יזיק

**וכל מה שדיברנו עד כה היה לגבי קבלת שמירה על אדם שלא יוזק.**

**אלא** שהמקרה שבענייננו היה ששמעון ולוי קיבלו על עצמם לשמור על ראובן **שלא יזיק אחרים**, ולזה צריך להביא מקור נפרד, שכן יש הבדל בין קבלת שמירה שהממון הנשמר **"לא יוזק"** ובין קבלת שמירה ברמה של **"שלא יזיק"** (כדלקמן).

**ונתייחס לנושא זה בנקודות הבאות :**

- **בקבלת שמירה על בהמה** - אין כל חילוק בין שמירה שלא יזיק או שלא יוזק, ואם לא התנה - הרי זה קיבל על עצמו לשמור גם על שלא יזיק וגם על שלא יוזק. **וכן נפסק להלכה** (בשולחן ערוך בסימן שמ"ז-א) : ...אם הוזק משור דעלמא צריך לשלם, **דמסתמא צריך לשומרו שלא יזיק ושלא יוזק**. ואם קבל עליו שמירתו שלא יזיק, אבל לא שלא יוזק וכו'...
- **וחקר החזון איש** (בבא קמא סימן ז, ס"ק תז-ז) את יסוד ההתחייבות של שומר לשמור **שלא יזיק**, ושאל היאך מועילה קבלת השומר להתחייב בנזקי החפץ, שבשלמא

## ד פ י - ע י ו ן

התחייבות שלא יוזק – יש כאן התחייבות השומר לבעלים לשמור על החפץ, אבל היאך ישתעבד השומר לכל אנשי העולם שהחפץ שלהם לא יוזק?

- **וממשיך החזון איש**, שהיה אפשר לומר שבעלי החפץ אחראי כלפי כל העולם מדיני נזקי ממונו, והוא – השומר – אחראי כלפי הבעלים מדין **שעבודא דרבי נתן**, אלא שהחזון איש דוחה מהלך זה.

- **ומסיק החזון איש** שהשומר מתחייב מפני **שנקרא בעלים לעניין נזיקין**, וממילא כל חיובי ממונו המזיק חלים עליו.

- **ובענייננו – לפי החזון איש – אי אפשר לקבל בעלות על אדם**, ויצא הבדל גדול בין קבלת שמירה על אדם **שלא יוזק** (זוה דבר אפשרי, כדלעיל) לעומת קבלת שמירה על אדם **שלא יזיק** (שזה בלתי אפשרי).

**ומאידיך – יש מקור לשמירה על אדם שלא יזיק**, כדלקמן:

- **בגמרא** (במסכת בבא קמא דף כ"א): תנו רבנן: הכלב והגדי שדילגו מלמטה למעלה – פטורים. מלמעלה למטה – חייבים. ואילו **אדם ותרנגול** שדילגו בין מלמעלה למטה בין מלמטה למעלה – **חייבים**.

- **והקשו התוספות** (במסכת בבא קמא דף כ"א; תוד"ה אדם): מה חידוש באדם שחייב? ותירצו שיש נפקא מינא במקרה שהפקיד ביתו לחבירו לשמור, **ויש שם חש"ו שיש לו ליזהר שלא ידלגו** מלמטה למעלה וישברו כלים. ומוכח שיש **שמירת אדם על אדם אחר** (ולא אכפת לנו שבמקרה מדובר כאן על חש"ו).

- **וכך נפסק להלכה** (בשולחן ערוך סימן ש"צ-ב): ...מי שמסר ביתו לשומרו והיה בו חש"ו, **צריך לשומרו שלא ידלגו** מלמעלה למטה ולא מלמטה למעלה. ומוכח שגם להלכה **יש שמירה על אדם שלא יזיק**.

- **ואולי היה אפשר לדחות**, שאין מדובר בשמירה על החש"ו בתור מזיקים, כאשר הם ה"חפצים" הנשמרים, אלא הכוונה שהוא צריך לשמור על הבית, ושמירת החש"ו הוא רק מדין **רוח מצויה**, שעלולים לקלקל את הבית הנשמר. ולפי דחיה זו – לכאורה אין מכאן ראיה לשמירת אדם שלא יזיק.

- **אלא שדברי הסמ"ע** (בסימן ש"צ-ז) לא מותירים ספק שאכן **מדובר בשמירה על האדם**, שכתב לחלק בין שמירה על חש"ו לבין שמירה על עבדו, ואילו היה מדובר על שמירת הבית מפני רוח מצויה (והעבד או החש"ו הם הרוח המצויה...) – א"כ מה לי חש"ו מה לי עבד – הרי בכל מקרה **צריך לשמור שהבית לא יינזק!** אלא בגלל שיש חלוקה בין חש"ו ובין עבד – מוכח שמדובר על **שמירת אדם שלא יזיק**.

## ד פ י - ע י ו ן

- **וכתוספת נופך** – העיר **בפתחי חושן** (חלק פיקדון ושאלה פרק א סוף הערה מ"ט) שנראה ששומר תינוק **חייב לשמור גם שלא יזיק**, ואם הזיק – חייב השומר (כדמוכח בסימן ש"צ"ב), ואע"ג ששם מדובר שהוא שומר את ביתו – אפשר **שכל נזק הבא ע"י אדם הוא בכלל שמירתו. וצריך עיון.**

**ובשורה תחתונה** – מאחר שיש שני סוגי הסתכלות (או כסמ"ע שיש שמירה על אדם, או כהחזון איש שהשמירה היא מדין בעלות, ואין בעלות על אדם) נראה **שמחמת הספק אי אפשר לחייב את שמעון ולוי בנזקיו של ראובן השיכור.**

### ב. סיכום ומסקנות

ראובן עומד להשתכר בפורים ומוסר לשמעון ולוי שישמרוהו שלא יזיק בשכרותו. אלא ששמעון ולוי עצמם השתכרו, ולא ראו את ראובן יוצא ומזיק. האם אפשר לחייב אותם בנזקים שראובן עשה? ונאמרו בזה הנושאים הבאים:

- **חלקי השיעור: א.** חיובו של ראובן השיכור כמזיק – האם אפשר לחייבו. **ב.** חיובו של שמעון ולוי השומרים, שפשעו בשמירתם: האם יש כלל קבלת שמירה על אדם?  
 - שני מצבי שיכרות: **א. שיכור רגיל**, שדיניו כמעט כמו אדם רגיל. **ב. שיכור כלוט**, שדיניו דומים לדיני חש"ו.

- **שיכור כלוט**, הוא אדם שהגיע למצב של **אינו יודע מה עושה**, ואינו מכיר כלום, וכן **גם למחר אינו זוכר מה עבר עליו.**

- **בדיני נזיקין** – השיכור גרוע משאר דינים, שכן **אדם מועד לעולם אפילו ישן** (וגם לפי התוספות שמקילים בישן אם לא פשע – כאן יודו שפשע בזה שהכניס עצמו לשתיה זו בידיים).

- טעמים נוספים לחייב: **ב"ח**: היה צריך לחשוב מראש. **מהרש"ל**: תקנה שלא יעשה כן לכתחילה.

- בשמחת פורים יש שפסקו לפטור **מחמת שמחה** (גם בלילה שלאחריו), אלא שהגבילו פטור זה **להיזק קטן ולהיזק ממון** (ויש פוסטרים גם בהיזק הגוף). ומכ"מ כתבו ש"שומר נפשו ירחק מכל זה".

- הפטור מתבטא **בכמה עקרונות: א.** שקשה להישמר. **ב.** שמי שמתקרב יודע ולוקח סיכון. **ג.** משום שמחת הפורים קלקולים מצויים, ואדעתא דהכי השתתפו.

- ועקרונות אלו הם **סיבה להיפטר** במקרה שזרקו סוכריות זה על זה והזיקו, ו**סיבה להתחייב** במקרה שבענייננו, וכן **נשאר למסקנה.**

## ד פ י - ע י ו ן

- כ - **לגבי פטור מנזקים קטנים** – קשה לתלות במבחן התוצאה, אלא תלוי במחילה מאוחרת על סכומים קטנים. ונהי דקטן אינו בר מחילה, אבל במקרים מסויימים כן (כמפורט בפנים).
- כ - **חיוב נזיקין** (שפטור) שונה **מחיוב שומרים** (שחייב), שכן אין את כל התנאים למחילה של המשאיל.
- כ - **יש קשר** בין חיוב במזיק לחיוב השומרים, שרק אם הוא מתחייב – יש צד לחייבם, אבל אם הוא פטור – הם בוודאי פטורים. או: תלוי אם קיבלו על עצמם לשמור (כחברת שמירה) או לשלם (כחברת ביטוח).
- כ - וכמובן ששומרים אלו אפילו אם ייפטרו מלשלם נזק – בכל מקרה **לא יקבלו את שכרם**.
- כ - **שמירה על אדם** – לכאורה יש גמרא לגבי שמירה על תינוק, ויש לדון אם **אדם בן חורין הוקש לקרקע** (והשומר עליו ייפטר מדיני שמירה), ויש בזה צדדים לכאן ולכאן.
- כ - ובכל מקרה – **שמירה צריכה קניין**, וכאן לפי הנתיבות **תשלום שכרם** הוא הקניין. ובפרט במקרה זה (שיש צד שלא חלה שמירה על אדם).
- כ - היה צד לחייב את השומרים בגלל **שפשעו בשמירתם** (ולפי הרמב"ם וסיעתו – זה סיבה לדונם **בדיני נזיקין** ולחייבם גם על קרקעות), אלא שהראב"ד חולק והלכה כמוהו, ועוד: שכל הנזיקין כאן הם **גרמא ופטור**.
- כ - חילוק בין שמירה **שלא יזיק** או שמירה **שלא יזק** – החזו"א דן בשורש שמירה שלא יזיק, ומסיק שהשמירה היא מטעם **קבלת בעלות** (ואם כן – אינו מתאים בענייננו, שכן אין בעלות על אדם).
- כ - ומאחר שלפי הסמ"ע יש ראייה שיש **שמירה על אדם**, ולפי החזו"ן איש מדובר על **בעלות של השומר**, ואי אפשר שתהיה בעלות על אדם – א"כ למסקנה **לא שייך לחייב את שמעון ולוי על פשיעתם**.