

הגאון רבי הלל יצחק הלוי שליט"א
מח"ס משפטי הלוי ה"כ
ואב בית הדין באלעד



פסק דין בעיסקת פירמידה שהסתבכה
שומר שאיבד הפיקדון, ועד שמצא ירד ערכו של הפיקדון



ראובן מפיץ מוצרי קוסמטיקה של חברה מסוימת בשיטת הפירמידה. דהיינו שכל קונה נעשה למפיץ - מוכר. וקונה חדש מביא קונה גם הם ימכרו הלאה בשרשרת. והקונה הראשון שנהפך למוכר מרויח מהמכירות של הבאים אחריו. וכן ע"ז הדרך.

שמעון בחור ישיבה קנה מראובן ערכת מוצרים בסך כ-5000 ש"ח. והשאירה אצל ראובן עד שימצא קונים. (ואמנם בתמימותו חשב להרויח ולקח הלואה, ונמנע מלהביא לבית, כדי שלא יודע הדבר להוריו) כמו"כ ידוע כי זכותו של שמעון להחזיר המוצרים לחברה תוך שנה. ואז יקבל בחזרה תשעים אחוז מכספו.

והנה ראובן החזיק המוצרים בביתו, כמה חדשים ואח"כ עבר דירה. ואח"כ טוען כי המוצרים נעלמו, לטענתו חיפשם ועתה אינו יודע היכן הם. טוען שמעון כי לא הצליח למכור, ואם המוצרים היו בידו היה מחזיר לחברה, ועתה עברה השנה וגם אם ימצאו אין אפשרות להחזירם לחברה. ולכן תובע שמעון דמי המוצרים מראובן.

[יש לציין כי קיימת גם אפשרות כי הנתבע בהיותו עוסק במכירת אותם המוצרים, טעה ומכר את המוצרים כאשר חשב שהם שלו, שהרי ערכות המוצרים דומות ונראות זהות]

ברמ"א. וכתב בגר"א שם כמו בשומר אבידה לר' יוסף דהוי שומר שכר, שמא ירויח הפרוטה שפטור לתת לעני בזמן שמטפל באבידה.

וכבר נפסק כי שומר האומר איני יודע היכן הפקדון, הוי פשיעותא וחייב לשלם. בבא מציעא מ"ב ע"א: "ההוא גברא דאפקיד זוזי גבי חבריה, אמר ליה הב לי זוזאי, אמר ליה לא ידענא היכא אותבינהו. אתא לקמיה דרבא אמר ליה, כל לא ידענא פשיעותא היא זיל שלים".

ונפסק כן בשו"ע חו"מ סי' רצא סעיף ז: "המפקיד אצל חברו בין כלים בין מעות, ואמר: תן לי פקדוני, ואמר לו השומר, איני יודע אנה הנחתי פקדון זה, או באיזה מקום קברתי הכספים, המתן לי עד שאבקש ואמצא ואחזיר

א.

ביה"ד פסק כי ראובן היה שומר על המוצרים. לשאלת ביה"ד אמר כי יתכן ולאחרים לא היה שומר, אלא שהיות וצפוי להיות לו רווח מהענין כי כאשר שמעון ימכור הוא ירויח, לכן הסכים לשמור. ולפ"ז הוא שומר שכר.

ואע"פ שאין הרווח ודאי כבר פסק המהרי"ק שורש קנ"ה שאם יש אפשרות לרווח, כבר הוי שומר שכר, אע"פ שעדיין אין רווח ואע"פ שאינו ודאי. ושכן כתב המרדכי פ' האומנין סי' שנ"ט בסרסור, שאף בהליכתו למכור ובטרם שמכר, הוי שומר שכר. מטעם שיתכן שיהיה לו רווח. נחשב שומר שכר, אע"פ שעדיין לא מכר ועדיין אין לו רווח. והוב"ד בסי' ש"ג סעי' א'

בקשרי מסחר, מוצרים זהים ולמעשה אינו מחזיר אותם מוצרים ממש.

ג.

ועתה עומדת בפנינו השאלה, אם אמנם מצא את אותם מוצרים ממש, האם עדיין צריך לשלם, או שיש לפטרו.

וזה ברור על פי הגמ' ב"מ הנ"ל כי השומר שאינו יודע היכן החפץ הרי נחשב פשיעה בשמירה. ולכן חייב לשלם מיד את החפץ ואף אין נותנים לו זמן לחפש וכמו שכתבו ברמב"ם ושו"ע. "חייב לשלם מיד".

והנה עלינו לברר אם שומר איחר להחזיר הפקדון ובכך גרם נזק למפקיד, אף שבסוף מחזיר את הפקדון עצמו, אלא שמפקיד הפסיד בנתיים כיון שהיה לו מקודם קונה, ועתה אין לו, או שירד המחיר, ועתה אינו יכול למכרו ביוקר כפי שהיה יכול קודם לכן. האם עליו לשלם הנזק שגרם מחמת האיחור בהשבת הפקדון.

בנתיבות ביאורים סימן רצ"א ס"ק יד כתב, כי השומר שאומר איני יודע אנה הנחתי הפקדון חייב מדין מזיק. כי כאשר הניח במקום שאינו משים לבו לזכור המקום הרי כששוכח מתברר שהניח בלא תשומת הלב הנחוצה לזכור פרטי ההנחה, וזו פעולת היזק, וז"ל בס"ק יד: "אנה הנחתי. לפי מ"ש המחבר הטעם דהוי פשיעה, א"כ אם היה בבעלים פטור דפשיעה בבעלים פטור.

אמנם לפענ"ד נראה דפשיעה זו מטעם מזיק היא דאפילו בבעלים חייב, ודמי להא דמבואר בסימן ש' [סעיף א'] גבי מי שהפקידו אצלו בשתי כריכות זה מאתיים וזה מנה, דחייב ג"כ דהוי פושע, וחייב אפילו בבעלים. וראיה לזה, דאלת"ה כשטוען איני יודע אם החזרתי בפקדון, ליפטר כשהיה הפקדון בבעלים, דהא ע"כ טוען שאינו יודע אם החזיר אם לא החזיר והוא בכיתו

לך, הרי זה פושע וחייב לשלם מיד (מהר"ם פ' המפקיד). ע"כ.

ב.

הדין הנ"ל נאמר אפילו בשומר חנם, וכל שכן בנדון שלנו שקבענו כי שומר שכר, שהרי חיוב שמירה של ש"ש הוא יותר חמור וכמו שכתב הנתיבות בסי' רצ"א בשם המחנה אפרים כי שומר חנם שהניח במקום המשתמר קיים חובת השמירה ודי בכך, ואילו שומר שכר צריך כל יום להיות יושב ומשמר, דהיינו לשום לבו אל החפץ ולטפל שלא יארע לו נזק. וכלשון הנתיבות שם רצ"א ס"ק כ"ד:

"דלא מיבעיא בשומר חנם שאין עליו חיוב רק להניחה במקום המשתמר. ומטעם זה כתב בספר מחנה אפרים בהלכות שומרים סי' (ל"א) [ל"ח] דאם ראובן היה שומר חנם לשמעון מאיזה דבר מכבר, ואח"כ שאל שמעון מראובן חפץ, דלא הוי שמירה בבעלים דלא חשיב עמו במלאכתו, דכיון שהניחו במקום המשתמר סגי ואין עליו עוד שום מלאכה לעשות, משא"כ בשומר שכר דצריך להיות כל היום יושב ומשמר מיקרי עמו במלאכתו, ומה"ט כתב בשם הרב המגיד שם [פ"ז משאלה הי"א] דשומר חנם אינו יכול לחזור בו דלא דמי לפועלים, משא"כ שומר שכר."

ובנדון דידן אם היה מקיים חובתו לשום לבו כל יום אל החפץ, בודאי היה ידע היכן הוא. ולכן כשטוען איני מוצא, הרי חייב משום פשיעה אפילו בשומר חנם, וכ"ש בשומר שכר. ביה"ד ציין בפס"ד כי אם ימצאו המוצרים, ידון שוב בענין. הנתבע ראובן התחיל לשלם חובו בתשלומים, ולאחר זמן קצר הפסיק לשלם. וטען כי מצא המוצרים ורוצה להחזירם במקום כסף. ביה"ד טרם חקר אם מדובר באותם מוצרים ממש. או שהשיג מהחברה שעמד אתה

הנחה לא היה מעשה מזיק. ואח"כ כששכח הוי נזק בשב ואל תעשה, וזה אמנם נחשב פשיעה. אבל לא מעשה המזיק. (והביא דבריו בס' פתחי חושן הל' פקדון פ"ג ס"ק ד')

ולפי זה הדין יהיה תלוי במחלוקת. שלדעת הנתיבות חל עליו חיוב מדין מזיק, ואף אם ימצא אח"כ לא יוכל ליפטר נדין מזיק. ואילו לדעת מרן המחבר והאמרי שפר, חייב רק מדין פשיעה, ואי אפשר לחייבו מדין מזיק. א"כ לכאורה כאשר מצא האבידה, יוכל להחזירה ויפטר מהתשלומים.

ד.

אלא שנראה שיש לחייבו לפי המבואר להלן: דהנה כבר כתב הריטב"א שאע"פ שכל מזיק בגרמא פטור, מ"מ בשומר חייב גם על גרמא בנזקין. שכך כתב הריטב"א בתשובה סי' קצ"ט (והביאו הב"י סי' ס"ו לסעי' מ') וז"ל: "דפשיעה גרמא בנזקין היא שהוא פטור מדיני אדם. אלא שהתורה חייבה שומרים בפשיעה, מפני שסמך עליהם בעל הפקדון, והבטיחו שומר לשומר". ע"כ.

ובנדון דומה דן המהרי"ט בשליח שהתירשל למכור סחורה בזמן, ואח"כ ירד המחיר, ובכך גרם נזק לבעל הסחורה. שעתה הוזל מחירה מאוד, ועולה מדבריו שיש לחייב השומר על נזקי ירידת המחירים, כי השומר פשע שלא מכר בזמן. וחייב בפשיעה גם על גרמא בנזקין.

והמעשה בתשובת המהרי"ט ח"ב חו"מ סי' ק"י, במי ששלח למכור פרוות ע"י הסוכן שלו, "אף על פי שכתב לו כמה פעמים שימכרם, ולא מכרם וגרם לו הפסד ונזק. אף על פי שהשומר חייב אפילו בגרמא, כשהיה יכול להציל, כמו שאמרו בפרק הפועלים, רועה שהיה יכול לקדם ברועים ובמקלות ולא קדם, חייב".

ואינו יודע היכן הוא, ואם נאמר דכשטוען שאינו יודע היכן הוא אינו חייב רק משום פושע, הא פשיעה בבעלים פטור, אלא ודאי דפשיעה זו מטעם מזיק היא דאפילו בבעלים חייב.

והטעם נראה, דאפילו מי שאינו שומר כלל חייב בכה"ג, כגון אם ילך ראובן לבית שמעון ויקח מעות של שמעון ויקברם בקרקע, ואף שיכוין לטובת שמעון כדי שלא יגנב שלא נעשה עליו גזלן, וישכח באיזה מקום קברו, דודאי חייב ראובן לשלם, דכיון שעשה מעשה בחפץ חבירו וע"י מעשיו ניזק חפץ חבירו, מזיק גמור הוא, וה"נ השומר הזה שלקח החפץ ממקום המגולה והטמינו במקום שאי אפשר להמצא וניזק ע"י מעשיו, חייב לשלם. עכ"ל.

ולפי דברי הנתיבות הרי מעשה המזיק נעשה מיד כשמניח במקום שאינו זוכרו אח"כ. וא"כ הרי התחייב מיד בדין מזיק. ואף אם מצא לאחר זמן רב אין לפטרו כי כבר נעשה מעשה הנזק. וכמו אם השליך חפץ לזוטו של ים וא"א להוציאו. הרי מיד נתחייב. ואף אם יוציאו אח"כ. אינו נפטר בכך. (אמנם אפשר שיכול לזכות בחפץ לעצמו).

ולכן בנדון דידן לדברי הנתיבות. ברגע שאמר איני מוצא הפקדון, כבר התחייב בתשלום. ואף אם רוצה להחזיר אין לפטרו מחמת כן. אמנם הנתיבות עצמו כתב שאין כן דעת המחבר שהרי כתב שחייב משום פושע ולא כתב חיוב מדין מזיק.

גם בספר אמרי שפר (להגר"א קלצקין) סי' כ"ד חלק על הנתיבות, וכתב דאמנם אם אדם דעלמא הניח ממון חבירו בחפירה ומיד שכח, יש לחייבו מדין מזיק, שהרי המעשה מתחילתו הוא שלא כדין, אבל כאן אפשר דהשומר הניח במקום טוב וזכר כן מתחילה. אלא שאח"כ שכח היכן הניח. אבל מתחילה זכר. וא"כ בשעת

שרצה לתפסו עבור חובו. וכיני וכיני עבר השוק והוזל השער.

ופסק דחייב לשלם משום גרמת היזק. כיון דכבר הלכו לדרכם כל הסוחרים, ואי אפשר למצוא אחר השוק קונים כאלו. גם הביא מדברי הפוסקים שהובא בחו"מ סי' ס"ג סעי' כ"ג, אם חייב מדינא דגרמי היכי דנתכוון לטובת עצמו ולא כיון להזיק. והעלה דכיון דהש"ך מסיק לדינא, דחייב מדינא דגרמי גם בלא כיון להזיק. וגם להסמ"ע עכ"פ גם להי"א משלם מה שקיבל. על כן בנד"ד חייב לשלם היזקו. עכ"ד.

והעולה מדברי המהרש"ם ותשובת פנים מאירות. שהמעכב סחורה של חברו, ומחמת כך נמנע מלמכור בזמן היוקר, ועתה מפסיד שמוכר במחיר זול. הרי המעכב הסחורה חייב לשלם הנזק מדינא דגרמי.

ולפ"ז בנדון דידן שראובן אינו מוצא את הפקדון במשך השנה הראשונה ומחמת כך שמעון מעוכב מלהחזיר הסחורה לחברה. הרי נחשב מזיק בדינא דגרמי וצריך לשלם.

ובזה חידש המהרש"ם ופנים מאירות יותר מהמהרי"ט, דאילו למהרי"ט הוי גרמא בנזקין וחייב רק בשומר. ואילו למהרש"ם ופנ"מ חייב מדינא דגרמי, ובזה חייב אף מי שאינו שומר.

1.

והביא עוד שכתב הש"ך סי' ס"ו על סעי' כ"ג, שאף אם לא כיוון להזיק, אעפ"כ חייב מדינא דגרמי. ולכאורה יש להקשות דהרי הש"ך עצמו בסי' שפ"ו ס"ק א' וב' הביא דברי הרמב"ן הסובר כי המזיק בדינא דגרמי הוא חיוב מדינא דאורייתא, ולפ"ז חייב גם בשוגג ובאונס. וחלק עליו הש"ך וסובר כי חיוב דינא דגרמי הוא רק קנס מדרבנן, ופטור בשוגג ובאונס. וא"כ לשיטת הש"ך במקום שאינו מכוון הרי הוא

אלא שבמקרה של המהרי"ט פטר את השומר מטעם שנהג כדרך הסוחרים, שלעיתים ממתינים לשעת כושר שיעלו המחירים ואז ימכרו ברווח. וכל כוונתו של השליח היה לטובה. וכדרך המקובלת במסחר. וז"ל: "היינו היכא דברי היזיקא, אבל זה יאמר לטובה נתכוונתי כדי שיעלו (המחירים) שהרי גם הוא היה לו מאותה סחורה, והיה משמר לעת מצא למכרם בשוקא חריפא." ע"כ.

והעולה מדבריו בבירור כי יש אחריות על השומר בנזקי גרמא במה שנמנע למכור את הסחורה בשעת היוקר. ורק אם מוכח שנקט בשיקול דעת סביר במטרה להמתין לעליית מחירים. וכוונתו לטובה, וכך נהג גם עם סחורה שלו. אז לא הוי פשיעה, ואין לחייבו. ולולא כן יש לחייבו גם על סוג נזק זה. של מניעת המכירה בזמן שהיה מחיר טוב.

ולפי זה בנדון שלנו כאשר השומר לא מצא המוצרים בתוך השנה, שאז היה אפשר להציל תשעים אחוז מהמחיר ע"י החזרה לחברה המשווקת. הרי הוי מזיק בגרמא, וחייב בשומר.

ה.

וכן הביא המהרש"ם במשפט שלום חו"מ סי' ר'. במקום שקנה סחורה והמוכר עיכב נתינת הסחורה בזמן וירד המחיר בנתיים, ועתה הלוקח אינו רוצה ליקח הסחורה, אם לא שישלם לו הפסדו, במה שהוזל השער במה שעייכב המוכר נתינת הסחורה בזמנו.

והביא מתשובת פנים מאירות ח"א סי' פ"ב במי שהיה לו חוב ישן על חברו, ואחר זמן רב היה להלוה סחורה בשוק ביומא דשוקא. ובא המלוה והשווה את עצמו עם הלוה על המקח כפי שער שבשוק, וקיבל הסחורה לביתו לפרוע לו הדמים. ושוב אמר שאין רצונו בהמקח, רק

לא אטרחיה לבי דינא הכא אטרחיה לבי דינא. למימרא דסבר רב נחמן דשומא הדר. שאני התם דשומא בטעות הוה דקא הוה כיפי מעיקרא".

עיקר המעשה: הפקיד נזמים אצל חבריו. והנפקד אינו זוכר היכן הניחם, פסק רב נחמן השומר שאינו יודע היכן הפקדון הוי פשיעה, וחייבו לשלם. (אפילו שומר חנים) וכאשר לא שילם עיכל ביתו ונתנו למפקיד במקום החוב.

ואח"כ נמצאו הנזמים וכבר התייקר מחירם. ופסק רב נחמן, חוזרים הנזמים למפקיד ויחזור הבית לרשות הנפקד. והטעם הוא, כי התברר שנמצא הפיקדון, והשומא והגביה היו בטעות ולפי זה לכאורה גם בנדון דידן צריך להיות שאם נמצאו המוצרים, התברר שהכל טעות ויחזירו המוצרים לשמעון. ומה שכבר שילם ג"כ יחזור לראובן.

ואולם אחר העיון נראה שהפסק הראשון עדיין שריר וקיים, וראובן צריך לשלם כל מה שחייבו אותו, ועליו להשלים כל הסכום של תשעים אחוז ממחיר המלא של המוצרים.

ח.

דהנה איתא בשיטה מקובצת בסוגיא שם ב"מ דף לה ע"א: "וכתב הרמ"ך, וזה לשונו, כספים אין להם שמירה אלא בקרקע. והוא הדין לכלי כסף וזהב שאין מעלין חלודה. ואי אטמנינהו בקרקע ולא ידע היכא, אם רצה המפקיד כופהו לאלתר להחזירו לו, דפושע הוא, ואין קובעים לו זמן לפקדון. ואי שלם דמי דההוא פקדונא ובתר הכי אשכחיה, אף על גב דאייקר מהדר ליה למריה ושקיל מיניה דמי דיהיב ליה, כיון דאטרח בי דינא עליה למכפיה. והיכא דזל ההוא פקדונא בשעתא דאשכחיה, נראה לומר דלא שקיל ליה מפקיד מיניה, דהא קנייה נפקד משעתא דשלים ליה דמי, עד כאן."

כשוגג. ואמאי מחייב הש"ך (בסי' ס"ו ס"ק פ"ב) כאשר אינו מתכוון.

וצריך לומר כי שוגג הכוונה שכל המעשה הוא בשוגג, וכיו"ב אונס שמעשה המביא לסיבת הנזק נעשה בשוגג או באונס. משא"כ בסי' ס"ו מדובר שידע ועשה ביודעין כגון מוכר שטר חוב ומחלו, שידע שמחלו, רק שלא התכוון להזיק אלא התכוון לטובת עצמו. אבל המעשה עצמו נעשה ביודעין, ואינו שוגג או אונס עליו. ובזה כן חייב.

ולפ"ז בנדון שלנו, שאינו זוכר היכן הפקדון הרי הגמרא פסקה "כל לא ידענא פשיעותא היא", והכוונה כי בזמן שהניח היה צריך לדקדק ולזכור היכן מניח. ואם אח"כ העביר המקום, הו"ל לדקדק היכן מניח ולזכור. ומשלא עשה כן הרי הוי פשיעה בשמירה. ומרגע שנפסק כי זו פשיעה, א"כ אין זה שוגג ואין זה אונס. ולכן גם לשיטת הש"ך שפ"ו יש לחייבו בכל הנזק שנגרם.

ז.

ואמנם לפ"ז אם מוצא החפץ בעצמו, יכול לומר, תטרח ותמכור, ואם תפסיד אשלם לך ההפסד. אך לגבי נדו"ד מצאנו מהלך שחייב במלא שווי החפץ, ולא רק בנזקי ירידת הערך.

דהנה בגמ' ב"מ בבא מציעא לה ע"א איתא: "ההוא גברא דאפקיד כיפי גביה חבריה אמר ליה הב לי כיפי אמר ליה לא ידענא היכא אותבינהו אתא לקמיה דרב נחמן אמר ליה כל לא ידענא פשיעותא היא, זיל שלים. לא שילם אזל רב נחמן אגביה לאפדניה מיניה. לסוף אישתכח כיפי ואיקור אמר רב נחמן הדרי כיפי למריהו והדרא אפדנא למרה. אמר רבא הוה יתיבנא קמיה דרב נחמן ופרקין המפקיד הוה, ואמרי ליה שילם ולא רצה לישיבע. ולא אהדר לי. ושפיר עבד דלא אהדר לי, מאי טעמא התם

הרמ"ך כי הנפקד כבר זכה בכיפי ששילם תמורתם. ולכן המפקיד ישאר עם הכסף ששילם. והנפקד ישאר עם הכיפי.

ט.

ולפי זה גם בנדון דידן. לאחר שביה"ד חייב את ראובן לשלם על פי הדין. וגם התחיל כבר לשלם על החפצים, הרי אם מצאם אח"כ. הרי זכה בהם ולא יוכל לבקש הכסף שכבר שילם. ואדרבה עליו לשלם יתרת התשלום.

דהיינו שחילק הרמ"ך בין הנדון של הסוגיא שם שהמחיר של הכיפי עלה, והיה אפשרות שהנפקד ירויח. את עלית המחיר. כיון שכבר שלם דמיהן למפקיד. וע"ז אמרו בגמ' שהכל היה טעות וחוזרים הכיפי למפקיד.

לבין מקרה הפוך שהכיפי הוזלו. ואם יחזיר הנפקד אותם עתה, נמצא שהמפקיד יפסיד, ודרך משל שיצטרך להחזיר אלף שקל שקיבל ויקבל כיפי השוים חמש מאות. ועל כך כתב



מסקנה לדינא:

לפיכך לאחר העיון והבדיקה, ההחלטה הסופית היא, כי על ראובן להשלים ולשלם לשמעון את תשלום 90% משווי הפיקדון, כפי שהוחלט בעבר ע"י ביה"ד, וכפי שהיה שמעון יכול לקבל מהחברה תוך שנה לרכישה. ומה שכבר שילם ראובן ינוכה מהסכום.

