

## סיום שמירה

- א. בבא מציעא צח: - המשנה [ובגמרא שם עד "דסמכא דעתיה"], בבא מציעא פ-פא. משנה עד "והבא מעות שומר חינם", בגמרא שם "תנן התם... מהנה הוה", תוס' ד"ה לא, ריטב"א ד"ה הא וד"ה סד"א, רמב"ם הלכות שאלה ופיקדון ג/ב.
- ב. בבא מציעא מט. "ההוא גברא דיהיב זוזי אשומשמי... חנם נמי לא הוי" (עדיף עד "דברים מעולם"), תוס' ד"ה אלא, ריטב"א ד"ה כיון.
- ג. קדושין יב-יג. "ההוא גברא דקדיש בציפתא דאסא... באחריותיהו", רמב"ן ד"ה סברא עד "ואמרה הרי שלך לפניך", רשב"א ד"ה סברא עד "וכן עיקר", רמב"ן בבא מציעא מט. ד"ה עוד "ולי נראה דודאי... כדכתיבנא".
- ד. בבא קמא קיח. המשנה הראשונה, רמב"ם הלכות שאלה ופיקדון ז/יא.
- ה. בבא מציעא לא. "הכל צריכין... הרבה", רש"י ד"ה הכל, ריטב"א ד"ה דאמר, [תוס' רבינו פרץ ד"ה הכל].
- ו. בבא מציעא לו. "איתמר שומר שמסר לשומר... לבן דעת".
- ז. בבא קמא קד. "איתמר שליח... בידה", [תוס' ד"ה הכי], רשב"א "ק"ל אשמעתין... תלמוד", [רי"ף (לז: באלפס) "היכא דאמר... לעיל"].
- ח. [דיון מקיף (הרבה מעבר לנ"ל) בספר התרומות שער נ' ח"א - ח"ג].
- ט. שו"ע חו"מ סימן רצ"ג סעיפים א-ב, קצות החושן שם סק"ב, קצות החושן סימן ע"ד סק"א.

**א. פתיחה**

בשיעורי הפתיחה עסקנו בראשיתה של השמירה. ניסינו לבחון כיצד מחילים הסכם שמירה, ועד כמה הדבר תלוי ביסוד קנייני. מטרתו של שיעור זה היא סגירת המעגל מקצהו השני, תוך כדי דיון בסיום פרק השמירה. בהקשר זה עולות בפנינו שתי שאלות עיקריות:

**שאלה אחת** - נוגעת לעצם יכולתו של שומר לסיים שמירה. בנקודה זו יש לבחון עד כמה תלוי הדבר בשומר עצמו, בדעתו וברצונו. יש לשקול את היחס בין חזרה תוך זמן, לסיום שמירה אחרי שעבר זמן השמירה.

**שאלה שנייה** - נוגעת לדרך הטכנית שבה מתרחש סיום שמירה. פה נבחן את מידת החיוב להחזיר את החפץ לבעלים, ואת מעמדו של השומר ביחס לחפץ כאשר הוא סיים לשמור אך הבעלים עדיין לא קיבלו את החפץ לידיהם.

**ב. יכולת החזרה של שומר**

נפתח בשאלה הפשוטה של שומר הרוצה לסיים את שמירתו לפני תום הזמן שנקבע (או כאשר לא נקבע זמן כלל). האם יש לו רשות לעשות זאת? ברור ששומר לא יכול לקום וללכת, כאשר הפיקדון נשאר מופקר ברשות הרבים. אבל אם השומר מוכן לדאוג לרמה הבסיסית שבה פיקדון לא יהא הפקר, יש לבדוק מהם התנאים שאנו דורשים ממנו לסיום שמירתו.

בנקודה זו נחלקו הראשונים, על רקע הסוגייה בקידושין. מסגרת הסוגייה נוגעת למידת הפרשנות של שתיקת אישה המקבלת קידושין. בתוך מסגרת זו נידון גם מקרה של קידושין בפיקדון:

"אמר לה - כנסי סלע זו בפקדון וחזר ואמר לה התקדשי לי בו - בשעת מתן מעות מקודשת, לאחר מתן מעות רצתה מקודשת לא רצתה אינה מקודשת... ושמע מינה שתיקה דלאחר מתן מעות - ולא כלום היא"

(קידושין יב:יג.)

בשלב הראשוני מסיקה הגמרא שעובדת שתיקתה של האישה לאחר מתן מעות אינה מעידה על רצונה להתקדש. אבל על מסקנה ראשונית זו מקשה הגמרא, שאין להקיש מדין הברייתא למקרה הנידון בסוגייה:

"קשו בה בפום נהרא משמיה דרב הונא בריה דרב יהושע - מי דמי? התם בתורת פקדון יהבינהו ניהלה, סברה אי שדינא להו ומיתברי מחייבנא בהו..."  
(קידושין יג.)

לטענת רב הונא בריה דרב יהושע, ייתכן ששתיקה שלאחר מתן מעות מועילה באופן עקרוני, ויש בה כדי להעיד על רצונה של האישה להתקדש. שהרי עצם העובדה שהאישה ממשיכה להחזיק את מה שהיא קיבלה ולא מוחה וזורקת את החפץ, מראה שהיא מעוניינת להתקדש בו.

המקרה של הגמרא אינו קביל כראיה לחוסר התועלת שבשתיקה. במקרה שהביאה הגמרא מדובר בפקדון. ואמנם גם כאן האישה שותקת ולא זורקת את החפץ שקיבלה, אך אין זה בגין רצונה להתקדש. האישה אינה זורקת את החפץ משום שהיא קיבלה אותו בתורת פיקדון, ואם היא תזרוק אותו היא תחייב בתשלומיו. ההשלכות של הסוגייה בדיני קידושין אינן מענייננו כאן. לנו נוגעת נקודה שעולה בדרך אגב ממהלך הסוגייה, והיא קשורה לדיני שומרים. מהגמרא עולה שאם אדם שמופקד בידי פיקדון מתנער מן החפץ, הוא מתחייב. על רקע זה מנסים הראשונים לברר מהו הפחד שלה. מדוע שלא תחזור בה מן הפיקדון? הרמב"ן מצטט בנקודה זו את דברי הראב"ד :

"... והראב"ד ז"ל תירץ כגון דאפקדיה ניהלה לזמן, ועדין לא הגיע זמן..."

(קידושין יג. רמב"ן ד"ה סברא)

אמנם הרמב"ן עצמו דוחה את דברי הראב"ד, אך לכאורה מסיבות טקסטואליות צרופות בלבד. את עצם העיקרון של הראב"ד הוא מקבל, אלא שטוען שהיתה הגמרא צריכה לפרש שמדובר דווקא במקרה של תוך זמן.

לפיכך נוכל להסיק שגם לדעת הרמב"ן וגם לדעת הראב"ד, יש הבדל בין היכולת לחזור משמירה בתוך זמנה לבין היכולת לחזור לאחר זמן השמירה. בתוך הזמן אכן אי אפשר לחזור מן השמירה, ולכן אם מעמידים את הסוגייה בקידושין ב'תוך זמן', מובן מדוע חששה האישה להיפטר מן הפיקדון.

הרשב"א אף הוא מצטט דעה דומה, בשם הר"א אב בית דין. גם הוא, בדומה לרמב"ן, מעלה נימוקים טקסטואליים כנגד דעה זו. אבל בניגוד לרמב"ן, הוא נוטה לחלוק גם על עצם העיקרון ההלכתי שעולה מדברי הר"א אב בית דין. נימוקו של הרשב"א קשור להשוואת שומר לפועל :

"... ועוד אני מסתפק בדינו - שאפילו הפקיד לזמן, למה לא תוכל להחזיר תוך זמן? מי עדיף שומר חנם מפועל שחוזר בחצי היום?..."  
(קידושין יג. רשב"א ד"ה סברא)

את השוואת הרשב"א ניתן להבין בשתי צורות :

צורה אחת - כל שומר הוא סוג של פועל. כפי שיש צבעים וסנדלרים, כך יש שומרים מקצועיים שאף הם פועלים. וכשם שיש דין הקובע שפועל יכול לחזור בו בחצי היום, כך גם שומר מסוגל לעשות זאת.

צורה שנייה - אמנם שומר איננו פועל קלאסי. אך יש מידת דמיון רבה בין שומר לפועל. ומידה זו כוללת בתוכה גם את ההשלכה ההלכתית של חזרה. כשם שפועל יכול לחזור בו בחצי היום, כך - במקביל - גם שומר יכול לחזור בו משמירתו. סביב שתי הצורות הללו, ייתכן שנחלק בין סוגי השומרים השונים. היכולת להגדיר את השומר כפועל ממש, הגיונית כאשר עוסקים בשומר שכר. לשומר שכר יש יסוד מהותי שיש לכל פועל, דהיינו - תשלום על עבודתו.

ייתכן שגם במסגרתו של שומר שכר עצמו נבחין בין שומר שכר קלאסי המקבל תשלום עבור שמירתו, לבין מעמד של שומר שכר שנוצר באופן עקיף. למשל, ייתכן שמעמדו של אומן כשומר שכר או מעמדו של שומר אבידה (כפוף למחלוקת בדבר שיוכו) אינם דומים לזה של פועל.

על כל פנים, בשומר שכר יש מקום להתנסח בצורה הראשונה, שרואה בשומר פועל רגיל. על רקע זה נוכל לנמק את יכולת השומר להיפטר משמירתו בדין החזרה של פועל בחצי היום. אבל בשאר שומרים, קשה לדבר על מעמד של פועל.

שומר חנם אינו מקבל שכר על שמירתו, ושוכר ושואל שומרים על החפץ רק בצורה אגבית. קבלת החפץ היא לטובתם ולצורכם, ורק אגב מטרה זו הם מתחייבים גם לשמור על החפץ. לפיכך, בשומר חנם מצד אחד, ובשוכר ושואל מצד שני, נעדיף להתנסח בצורה השנייה<sup>1</sup>.

בנקודה זו תוקף הקצות את הטיעון של הרשב"א. הוא מסכים לכך שקיים יסוד של פועל בעבודתו של שומר, אך לדעתו אין לכך נגיעה לחובת התשלומין. הדיון בסוגייה בקידושין אינו קשור ליכולת החזרה מחובת השמירה, אלא לחיוב התשלום.

<sup>1</sup> ניתן כמובן להגיע למסקנה קיצונית יותר, אם כי טמון בה יסוד פרדוקסלי במבט ראשון. נוכל להסיק לאור הקו המוצע, ששומר שכר יוכל לחזור בו מחובת השמירה (ואולי אפילו בתוך זמן השמירה כדעת הרשב"א) אך שומר חנם לא יוכל לחזור בו. המחנה אפרים בהלכות שומרים סימן י"ח, מעלה אפשרות זו להלכה.

ואכן - גם אם שומר יכול לחזור בו מהתחייבותו לשמור, הרי שאם יקרה משהו לחפץ הוא יתחייב בתשלומיו, ולכן יש מקום לחששות של האישה.

דבריו של הקצות משיקים לשאלת מפתח בחיובי שומרים. ניתן להבין שחיוב התשלומים המוסב על שומר מחובר ישירות לחיוב השמירה שלו. התרשלותו בשמירה היא היא הגורם לחיובו בתשלום. אך ניתן להבין, וכך למד הקצות, שמדובר בשני רבדים נפרדים לחלוטין :

רובד אחד - שומר מקבל על עצמו משימת שמירה.

רובד שני - שומר מקבל על עצמו חיובי תשלומים במצבים מסויימים.

הקצות מסכים להשוואת שומר לפועל, רק ביחס לרובד הראשון. משימת השמירה שהוא קיבל על עצמו מוגדרת כפעולת פועל רגילה. לפיכך, ביחס אליה חל דין החזרה בחצי היום. אך חיובי התשלום שהוא קיבל על עצמו אינם קשורים לחובותיו המעשיות לשמור. ומן החיובים הללו הוא אינו יכול לברוח<sup>2</sup>.

על דברי הקצות ניתן לחלוק באחת משתי רמות :

רמה אחת - אם נקשר בין הרבדים ונאמר שחיוב התשלום נובע מאי שמירה.

רמה שנייה - אם נקבל עקרונית את הקצות, אך רק ביחס לשומרים מסויימים.

נתמקד מעט בהשלכות של הרמה השנייה. לטענת הקצות, חיוב האחריות והתשלום מנותק מעצם חובת השמירה. סברה זו מתקבלת על הדעת במידה שמבינים את אחריות השומר במושגים של חברת ביטוח.

גם אם מבינים את אחריות השומר על תקן של 'חברת ביטוח', ניתן עדיין לומר שתקפותה של הפוליסה היא פונקציה של חובת השמירה. ברם, הבנה זו כבר פותחת אשנב לחילוק הרבדים שמציע הקצות.

לעומת זאת, אם עוסקים בשומרים שיסוד חיובם אינו יסוד האחריות הצרופה של מעין חברת ביטוח, קשה לקבל את דברי הקצות. בשומרים מן הסוג הזה, חיוב התשלום קשור ישירות להתרשלות בשמירה.

כזכור, הרשב"א חלוק על הקצות. ייתכן שהוא חולק עקרונית על עצם הפרדת הרבדים של הקצות, וייתכן שהוא מתמקד דווקא בשומר חנינם. בשואל, למשל, יסכים הרשב"א לדברי הקצות. שהרי יסוד חיובו של שואל קרוב רעיונית ליסוד של חברת

<sup>2</sup> יש לציין ששאלת הקצות מנותקת מדיון אחר שהאחרונים עסקו בו. הזכרנו בעבר את שאלת טיב קבלת חיובי שמירה, האם מדובר בהנחתה של התורה או שמא נדרשת קבלה מדעת. את הפרדת הרבדים של הקצות ניתן לשלב בכל אחד מצדדי החקירה הלזו.

ביטוח<sup>3</sup>. השואל מעניק פוליסת ביטוח כוללנית, והראיה היא שהוא חייב גם באונס (אף על פי שבאונס אין מקום למושגים של התרשלות בשמירה).

לעומתו, שומר חנם מתפרש ביתר פשטות על רקע קישור ישיר בין חובת התשלום לבין חיוב השמירה. ולכן, בשומר חנם סירב הרשב"א לקבל את הפרדת הקצות, והוא מעלה את הסברה של יכולת חזרה מוחלטת גם מחיוב התשלומים. מעמדו של שומר שכר לוטה בערפל. ניתן להבין שהוא דומה לשומר חנם, ואכן חיובי התשלום שלו כרוכים בתרחישים של התרשלות בשמירה. לחילופין, ניתן להבין שאף הוא עובד על מעין פוליסת ביטוח, אם כי הפוליסה שלו מקיפה פחות מקרים מזו של השואל. זאת במיוחד לאור העובדה שגניבה קרובה לאונס, ובעיקר לפי הראשונים הסבורים ששומר שכר חייב על גניבה גם אם היא באונס גמור בגלל עצם שם גניבה.

מכל מקום, סביר להניח ששומר חנם חייב בגין נטישת משמרתו הפושעת, ולא כחיוב נפרד ומנותק של תשלומים. זאת, אפילו אם לא נכנף לכאן את שיטתו המיוחדת של הרמב"ם הדין פושע כמזיק. לפיכך, אם נאפשר לו חזרה מדין פועל, תהא זו חזרה מכל חיובי שמירתו, כולל חיוב התשלום.

דיברנו על ההשוואה שעורך הרשב"א בין שומר לפועל, בשני ניסוחים. מצד אחד אמרנו שניתן לראות שומר כפועל ממש. לחילופין העלינו אפשרות ששומר שונה מפועל קלאסי, אך דין החזרה שקיים בפועל עולה במקביל גם לגבי שומר.

על רקע שני ניסוחים אלו, ראוי לדון מעט בעצם דין החזרה שיש לפועל בחצי היום. מקור הדין הוא בב"מ י, תוך כדי דיון של הגמרא במציאה. הדיון מתגלגל בין השאר למציאת פועל, כאשר הגמרא קובעת שאם בעל הבית אומר לפועל 'עשה עמי מלאכה היום', הרי שמציאת הפועל לבעל הבית. הנימוק העקרוני לכך הוא שיד פועל כיד בעל הבית, ופה מקשה הגמרא :

<sup>3</sup> אלא אם כן נרחיק לכת עוד יותר, ונאמץ דעה הגורסת כי שואל חייב מפני שהחפץ כאילו הוקנה לו צמוד לחובת השבתו. ובכי האי גוונא ברור שבמקביל למאבד אחד מחפציו, הוא יוצא נפסד ללא כל קשר עם עילת האבדון.

"... והאמר רב - פועל יכול לחזור בו אפי' בחצי היום! אמר ליה - כל כמה דלא הדר ביה, כיד בעל הבית הוא. כי הדר ביה, טעמא אחרינא הוא דכתיב כי לי בני ישראל עבדים - עבדי הם ולא עבדים לעבדים"

(בבא מציעא י.)

מתוך מהלך הסוגייה רואים שתי דעות בדבר הקשר שבין מעמד ידו של הפועל ליכולת החזרה שלו. בשלב הקושייה של רב מתברר שיש קשר בין הדברים. הווה אומר - שהוא יוכל לחזור בו אך ורק בגין רפיון זכות בעל הבית ושיעבוד הפועל. לכן מסיק רב, שאם פועל יכול לחזור בו בחצי היום, הרי שאין ידו כיד בעל הבית, ומציאתו לעצמו. בשלב הדחייה מסיקה הגמרא שאין קשר בין מעמד הפועל ליכולת החזרה. ייתכן שידו כיד בעל הבית, ומשום כך - מציאתו לבעל הבית, אף למאן דאמר 'המגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו'. אף על פי כן הוא יוכל לחזור בו, משום שיכולת חזרתו מעוגנת בגזירת הכתוב מיוחדת<sup>4</sup>.

ייתכן ששאלה זו עומדת בשורש מחלוקת רבי דוסא ורבנן בב"מ עז, לגבי יכולתו של קבלן לחזור בו. אם נאמר שזכות החזרה נובעת מרפיון הזיקה, ברור שקבלן יכול לחזור בו, קל וחומר מפועל. אך אם זכות החזרה הינה בבחינת חריגה כדי למנוע עבדות, ניתן לטעון<sup>5</sup> שקבלן, העובד לפי לוח זמנים שהוא קובע, איננו קשור בעבותות העבדות בכל מקרה, ואיננו יכול לחזור בו.

כמו כן, ניתן לקשור את שאלתנו עם מחלוקת הריטב"א והש"ך לגבי ביטול זכות חזרה על ידי מעשה קניין מראש. אם הזכות נובעת מחולשת המעמד, ייתכן ששטר או הקדמת השכר יוכלו לאושש את המעמד באופן שלא יוכל הפועל לערער. וכך יש להבין את דעת הריטב"א<sup>6</sup>.

לעומת זאת, אם החזרה איננה כרוכה בהיבטים משפטיים אלא בשמירה על מעמד קיומי, ברור שאין כאן עילה לבטלה, והם הם דברי הש"ך :

4 יש לציין שגם לפי הדעה השנייה תיתכן נימה של קשר בין מעמדו של פועל ליכולת החזרה שלו. הגמרא אמנם מעגנת את יכולת החזרה בגזירת הכתוב, אך ניתן להבין שהיא קובעת שעקרונית אין המעמד של ידו כיד בעל הבית יכול לדור בכפיפה אחת עם יכולת החזרה שלו. עצם העובדה שהוא יכול לחזור בו, ולו מכוח גזירת הכתוב, זה מערער את מעמד בעל הבית ואין הפועל מוגדר כידו. לפי הבנה כזו, אמנם יהיה קשר בין שני הגורמים, אלא שנושא החזרה יהיה הסיבה ולא המסובב. אך ברור מן הגמרא שאפשר לנתק בין הגורמים, ויש לקבוע שאפשרות חזרה איננה פוגמת במעמד בעל הבית.

5 וכך עולה מדברי רבינו תם בב"מ מח. תוס' ד"ה והא בעי.

6 ב"מ עה: סוף ד"ה להביא.

"... וגם מטעמא דלי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים, משמע דבכל ענין יכול לחזור בו..."

(ש"ך ח"י"מ סימן של"ג סק"ד)

אם לא נגדיר שומר כפועל ממש<sup>7</sup>, אלא רק ננסה לאבחן דין מקביל של יכולת חזרה שקיים בשומר כשם שהוא קיים בפועל, נוכל לחלק בין שני השלבים הללו בסוגייה. אם יכולת החזרה של הפועל היא פונקציה של מעמדו, אזי ייתכן שבשומר לא יתקיים הדין המקביל של יכולת חזרה. שהרי לשומר אין מעמד של ידו כיד בעל הבית. לעומת זאת, אם יכולת החזרה היא זכות עצמאית שאינה מעוגנת במעמדו של הפועל, נוכל להעלות דין מקביל בשומר<sup>8</sup>.

עד כה דיברנו, פחות או יותר, על כל השומרים בחדא מחתא. אך בנקודה זו יש להתעכב על הבדל משמעותי בין שואל מצד אחד לבין שומר חינום ושומר שכר מן העבר השני.

לשומר חינום ולשומר שכר אין זכויות, אלא רק מחוייבויות. בשורש הדבר, אדם אינו יכול להתנער ממחוייבות ללא סיבה משמעותית. לעומת זאת, נקודת המוצא של השואל היא רצונו להשתמש בחפץ, ועל רקע זה נוצר הקשר בינו לבין הבעלים. חובת השמירה באה כבדרך אגב, היות שכל ההנאה שלו.

אשר על כן, בשואל סביר להניח שתהיה יכולת חזרה. כיצד ניתן לכפות על אדם זכויות? אם רצונו לסיים את שאילתו - שיחזיר את החפץ ויפטר מחובת השמירה! זאת בניגוד לשומר חינום ולשומר שכר, שהחזרתם פירושה התנערות מהסכסך שהם קיבלו על עצמם.

יש לציין שביחס לשואל עלינו לבדוק בנקודה זו את מידת היחס שבין הקניינים שלו לבין החיובים שלו. אם נניח שחיובי שואל הם פונקציה של קנייניו, סביר להניח

7 תמיכה להפרדה בין מעמדו של שומר למעמדו של פועל, ניתן לשאוב מהנקודה הבאה. פועל מושכר לכל מלאכה שבעל הבית מעוניין בה, ואילו משומר לא ניתן לתבוע כל מלאכה, אלא רק מלאכת שמירה. לפיכך, סביר יותר להניח שלשומר אין מעמד גמור של פועל. ברם, אין בכך הוכחה מוחצת. שהרי גם בפועל ניתן להשכיר לכל מלאכה, וניתן למקד אפילו בפועל ולא רק בקבלן, את משימתו. עיין בב"מ יב: ובב"מ עז: בהקשר זה.

8 ניתן לכאורה לחלק בצורה הפוכה. אם בונים את יכולת החזרה של פועל על גזירת הכתוב מיוחדת של 'כי לי בני ישראל עבדים', ניישם אותה דווקא בפועל. שהרי פועל שלא יכול לחזור בו הוא עבד לאדוניו, ואת זאת שוללת גזירת הכתוב. אך אי יכולת חזרה בשומר אינה בגלל שהוא עבד לאדוניו. אם אנו לא רואים את השומר כפועל אלא רק כמקביל לו, הרי שחוסר יכולתו לחזור בו נובעת מהסכסך שקיבל על עצמו ולא ממעמדו כעבד. לפיכך, אין מקום ליישם בו את גזירת הכתוב של עבדות שנאמרה דווקא בפועל.



שהוא יוכל לחזור בו על רקע הוולנטריות של הקניינים שלו. אך ייתכן שמדובר בשתי חלויות נפרדות. ואז ייתכן שאת זכויות התשמיש בחפץ, זכויות שנובעות מקנייני השואל, הוא אכן יוכל להפקיע. אך מחובות השמירה הוא לא יוכל להתנער. שאלת היחס בין חיובי שואל לקנייניו עולה בסוגייה להלן בדף צט., שם עולה אפשרות שחלות החיובים קודמת - על פני ציר הזמן - לחלות הקניינים. כשם שיש פער זמנני בתחילת תקופת השמירה, כך ייתכן שיהיה הבדל בסיום השמירה, וזכויות הקניין יתומו עוד בטרם שנפטר השואל מחיוביו.

מצבו של השוכר ראוי לדיון בפני עצמו. הנטייה העקרונית היא לכנף אותו למחנהו של השואל. גם השוכר יצר הסכם שמירה שמתחיל מזכויותיו ולא מעבודת שמירה מקצועית בטהרתה. לגבי החזרת החפץ, לכל הפחות, ייתכן שנצמיד אותו לשואל (אפילו אם נאריך את תקופת חיובו גם לאחר מכן).

### ג. סיום שמירה

עד כה עסקנו בשומר הרוצה לחזור בו משמירתו על ידי החזרת החפץ בצורה שלימה ומלאה לידי הבעלים. לצד שאלה זו קיימת שאלה נוספת, הנוגעת לאדם שמחליט לסיים את שמירתו מבלי להשיב את החפץ באופן מלא. יש לבחון ביחס לאדם שכזה עד כמה נותרת מחוייבותו לשומר, איזה סוג של הסתלקות הוא יכול לבצע, וכדומה. בעניין זה יש לפנינו בעיקר שני מקורות :

מקור אחד - המשנה בדף פ: והגמרא שעליה.

מקור שני - הסוגייה בדף מט., סוגיית שומשמי.

המשנה בדף פ: עוסקת במעמדם של אומנים :

"כל האומנין שומרי שכר הן, וכולן שאמרו 'טול את שלך והבא מעותי' - שומר חנם..."  
(בבא מציעא פ:)

במשנה נאמר שיש ירידת דרגה במעמד השמירתי של אומן, לאחר שסיים את מלאכתו. כיצד הפך האומן לשומר חנם? ניתן להעלות שני הסברים :

הסבר אחד - עקרונית, אומן הוא שומר חנם מעצם טיבו, גם בשלב שלפני סיום עבודתו. אלא שבזמן שהוא עמל, קיים גורם צדדי המקפיץ את דרגת מחוייבותו ומקביל את מצבו למצב של שומר שכר. גורם זה הוא העובדה שאומן 'תפיס אאגריה'. אם נהיה מוכנים להניח שה'תפיס אאגריה' בטל מן העולם בשעה שהאומן מבשר לבעלים על סיום העבודה, נוכל לומר שברגע זה צף ועולה הרובד העקרוני שמקבע את האומן כשומר חנם.

**הסבר שני** - אומן בשעת עבודתו הוא שומר שכר מובהק. בסיום עבודתו הוא אינו חוזר לרובד קמאי, אלא מקבל מעמד חדש של שומר חנם. זאת משום שכל אדם שנמצא בידו חפץ של זולתו בהסכמתו ובידיעתו, מקבל מעמד של שומר חנם. עצם המציאות הזו יוצרת מעמד של שומר, חרף העובדה שלא היה הסכם שמירה. יסוד זה מנוסח היטב בדברי התוס'. הם מתייחסים לקביעת הגמרא בדף צו; ולפיה בעל בנכסי אשתו אינו שואל ואף לא שוכר. התוס' קובעים שאף על פי כן, יש לבעל מעמד של שומר חנם :

זימיהו נראה לר"י דשומר חנם הוי, וחייב בפשיעה. ולפי זה הלוקח בהמה לשלשים יום, אע"ג דלאו שואל הוי ולא שוכר, דבלשון מקח לקח, מכל מקום - שומר חנם הוי (בבא מציעא צו: תוס' ד"ה בעל)

באופן דומה נוכל להסיק שלאומן המסיים את עבודתו יש מעמד של שומר חנם. שהרי נמצא בידי ובהסכמתו חפץ של מישהו אחר. לפיכך, גם אם נניח שכל מעמדו של אומן כשומר שכר פקע, נשאר עדיין הרובד של התוס' בהשואל<sup>9</sup>. על רקע אפשרויות אלו נעבור לסוגייה של שומשמי. בגמרא מובא הסיפור הבא :

זהוהוא גברא דיהיב זוזי אשומשמי, לסוף אייקר שומשמי, הדרו בהו ואמרו ליה לית לן שומשמי - שקול זוזך. לא שקול זוזיה, איגנוב. אתו לקמיה דרבא, אמר ליה - כיון דאמרי לך שקול זוזך ולא שקלית, לא מבעיא שומר שכר דלא הוי אלא אפילו שומר חנם נמי לא הוי

(בבא מציעא מט.)

בגמרא מותנית פסיקתו של רבא בדין של מי שפרע. עקרונית, מכיון שמוכרי השומשומים חזרו בהם מדיבורם, עליהם לקבל מי שפרע. אם הם לא מוכנים לקבל 'מי שפרע', המקח קיים והם מחוייבים לשלם לאותו אדם את השומשומים.

<sup>9</sup> עיין בהגהות הגר"א בדף צו; שם הוא מציין שהרמב"ם חולק על סברת התוס'. מדובר ברמב"ם בהלכות שאלה ופיקדון ב/א. הרמב"ם דן שם באישה ששאלה, ואחר כך נישאת. מעמד הבעל כלפי החפץ השאל, מוגדר ברמב"ם כמעמד של לוקח. פרי מעמד זה הוא פטור מוחלט מכל חיובי שמירה כלפי הבעל, והרמב"ם מציין שהבעל פטור אפילו אם הוא פשע! עובדה זו משמעותית מאד לשיטת הרמב"ם, הפוסק שפושע כמזיק. מכאן בסיס נאות להערתו של הגר"א, המציין שהרמב"ם חולק על התוס'.

בלקוח, אם כן, ודאי אין מעמד של שומר חנם לפי הרמב"ם. אך ייתכן שנחלק בין לקוח לאומן, ולמעמדו של אומן כשומר חנם בגין עצם העובדה שהחפץ נמצא אצלו ברשות, יסכים גם הרמב"ם.

אך אם הם מוכנים לקבל עליהם 'מי שפרע', בטל המקח והמעות חוזרות לקונה. מבחינה מעשית, מקום מציאות המעות היה אצל המוכרים, אך מבחינה משפטית המעות שייכות לאדם שרצה לקנות את השומשומים. בנקודה זו קובע רבא שאין למוכרים שום מעמד שמירתי ביחס למעות הללו, אפילו לא ברמה של שומר חנם. ועל כן, חרף העובדה שהמעות נגנבו, הם פטורים. מדוע לא נחייב את המוכרים ברמה של שומר חנם, כדרך החיוב שמטילים על אומן שתמה מלאכתו? הראשונים על אתר דנים בשאלה זו, ונציין שני כיוונים שהם מעלים. ראשית, נפתח בדברי התוס':

"והא דאמר בפרק האומנן 'טול שלך והבא מעות שומר חנם', היינו משום דמעיקרא היה שומר שכר, וכשאל 'טול שלך' - לא לסלק עצמו לגמרי משמירה קאמר, אלא שלא יהיה שומר שכר"

(בבא מציעא מט. תוס' ד"ה אלא)

מהתוס' משמע ששורת הדין העקרונית כרבא. גם אומן היה יכול להיפטר לגמרי מחובת שמירה על החפץ. כל ההבדל בין הסוגיות נעוץ בפענוח הדברים הנאמרים. מוכר השומשומים שבדף מט. התכוון להתנתק לחלוטין משמירה על מעות הקונה, ועל כן אין לו אפילו מעמד של שומר חנם. לעומתו, האומן לא ביקש להתנער לחלוטין מן החפץ, ולכן הוא מקבל מעמד של שומר חנם. התוס' קושרים את הנקודה הזו למעמד הראשוני של האומן לעומת מוכר השומשומים. האומן היה מעיקרא שומר שכר, כלומר הוא הסכים לשמור על החפץ עד ההחזרה. ממילא, עד שלא יבואו הבעלים ויקחו את שלהם, מותר לנו להניח שהאומן מסכים להמשיך לשמור על החפץ, אם כי מרגע סיום השמירה יורדת מחוייבותו לרמה של שומר חנם בלבד. לעומתו, מוכר השומשומים מעולם לא ביקש לשמור על המעות. רק כאשר בטל המקח בצורה בלתי צפויה, הפכו המעות לפיקדון. ולכן, כאשר אומר המוכר לקונה לקחת את מעותיו הוא מתכוון להיפטר לחלוטין מכל עול שמירה שיהא. כוונתו צולחת בידו, ועל כן אין לו אפילו מעמד של שומר חנם. הריטב"א נדרש אף הוא לאותה שאלה, אך נוקט בכיוון שונה. ראשית כל, הריטב"א מסיק מתוך לשון הסוגייה שלמוכר השומשומים היה מעמד שמירתי קדום. מסקנה זו עומדת כמובן בניגוד לנקודת המוצא של התוס'. לדעת הריטב"א, כל עוד לא בטל המקח ולא אמר המוכר לקונה ליטול את מעותיו, הוא היה בגדר שומר שכר. לכן מדגיש רבא שלאחר האמירה לקונה 'לא מבעיא דשומר שכר לא הוי'.

ממילא, בוקעת ועולה שאלת ההשוואה לאומן ביתר חריפות. שהרי לשניהם היה מעמד של שומרי שכר. אף על פי כן, לאחר אמירה דומה מצד שניהם יורד האומן למעמד של שומר חנם, ואילו מוכר השומשומים נחלץ לחלוטין מאזיקי השמירה. וכאן מנפק הריטב"א את ההסבר הבא :

"... וא"ת - א"כ השתא נמי ליהוי שיח... י"ל דשאני התם - שיש לאומן לקבל שכרו, וכיון דכן - לא סגיא דלא להוי עליה שיח כיון דתפיס ליה אאגריה..."  
(בבא מציעא מט. ריטב"א ד"ה כיון)

לטענת הריטב"א, המימד של 'תפיס אאגריה' שורד גם לאחר סוף התיקון ואפילו אחרי שאמר האומן לבעלים ליטול את שלו. סוף סוף, החפץ נמצא מבחינה פיסית בבית האומן, והוא יכול ברמה המעשית לתפוס אותו בשכרו. לפיכך, מוחלק אומן ממוכר השומשומים, ונותנים לו מעמד של שומר חנם<sup>10</sup>.

אך ניתן להציע חילוק פשוט בין סוגיית אומן לבין מוכר השומשומים. בדף מט. מדגישה הגמרא שהקונה לא בא לקחת את מעותיו. אמרו לו לקחתם, הוא לא הגיע, ורק אחר כך הם נגנבו. ברור ממהלך הסיפור שהיתה לו הזדמנות לקחת את המעות. בדף פ: לא נאמר שהאומן שומר חנם לעולם ועד. לפיכך, נוכל להעמיד את המשנה 'בכדי שיעשה'. כלומר, כל קביעת מעמדו של אומן כשומר חנם נוגעת לפרק הזמן הדרוש לבעלים לבוא לקחת את החפץ. אך אם ישבו הבעלים ספונים בבתיים ולא יבואו לקחת את שלהם כפי שקורה בדף מט., ייפטר גם האומן לחלוטין.

כאמור, הריטב"א והתוס' הלכו בכיוון שונה לפתרון בעיית היחס בין הסוגיות. ייתכן שהם שוללים את הכיוון המוצע ברמה העקרונית. אך ייתכן שכעיקרון הם עשויים להסכים לדברים הנאמרים, אלא שהם העדיפו שלא לעשות אוקימתא בדף פ:, לדברי המשנה.

לסיום יש להעיר שניתן לדחות, הן את הסוגייה בדף מט. והן את הסוגייה בדף פ:, מדרך המלך של הדיון בסיום שמירה. שהרי בשתי הסוגיות הללו מדובר בשמירה שמתלווה אגבית למשהו אחר. בדף פ: מדובר באומן (שאגב כך צריך לשמור) ובדף מט. מדובר על מוכר שומשומים. בשני אלו אין קבלת שמירה מגמתית, וייתכן שזו הסיבה לכך שהודעתם על סיום השמירה מורידה את דרגתם לדרגה של שומר חנם. אבל בשומר שכר רגיל, שאצלו השמירה איננה תופעת לוואי, נאמר שלא תועיל אמירת 'טול את שלך', והוא יישאר במעמד של שומר שכר.

10 עיין בש"ך חושן משפט סימן ש"ו סק"ב, שהולך בכיוון דומה.

## ד. אופי ההחזרה

נקודה חשובה בהקשר של סיום שמירה, נוגעת לאופי ההחזרה של החפץ. מספר משתנים קובעים אופי זה. נפתח בדברי המשנה בשלהי הגזל בתרא :

"הגזל את חברו, או שהלוה הימנו, או שהפקיד לו בישוב - לא יחזיר לו במדבר..."  
(בבא קמא קיא.)

במשנה נקבע תואם בין נסיבות ההפקדה לנסיבות ההחזרה. פרט זה אינו שנוי במחלוקת, אך לצידו קיימת דרישה נוספת, פחות החלטית. מדובר במשתנה של דעת בעלים, אותו מזכירה הגמרא בסוגיות של שומר אבידה :

"... 'תשיבם' - אין לי אלא לביתו, לגינתו ולחורבתו מנין? ת"ל 'תשיבם', מ"מ. הי"ד? אי דמינטרא - פשיטא! אי דלא מינטרא - אמאי? לעולם דמינטרא, והא קמ"ל - דלא בעינן דעת בעלים וכדרי' אלעזר, דאמר - הכל צריכין דעת בעלים חוץ מהשבת אבידה..."  
(בבא מציעא לא.)

הגמרא קובעת שעקרונית, כחלק מחובת ההחזרה, נחוץ המשתנה של דעת בעלים. אלא שבנקודה זו מהווה אבידה חריג, ובהשבת אבידה אין צורך בדעת בעלים. חיוב השבת אבידה כרוך בהגדרת החפץ כאבידה, וברגע שחפץ נכנס לרשות בעליו ואפילו בלא ידיעתם, אין הוא מוגדר יותר כאבידה. לפיכך, גם השבה שלא בדעת בעלים פוטרת את המוצא מחיובי השמירה שהטילה עליו התורה.

מה לגבי שאר שומרים, שאינם שומרי אבידה? האם הם כלולים בדרישה של ר' אלעזר לדעת בעלים בהחזרה, או שמא עוסק ר' אלעזר רק באישים שחייבים בהשבה הקלאסית, כמו גנב וגזלן? רש"י, הן בב"מ והן בב"ק, קובע שגם שומרים כלולים במירתו של ר' אלעזר :

"גונב וגזל או אחד מארבעה שומרים שהחזירו - צריך להודיעו לבעלים..."  
(בבא קמא נו. רש"י ד"ה הכל)

כך גם פשוטות עמדת הסוגייה, שירדה לדיון דיני שומרים (סך הכל, זהו מעמדו של שומר אבידה) והוציאה מן הכלל רק שומר אבידה. אך יש ראשונים שגרסו אחרת בדברי רש"י עצמו. כך למשל הריטב"א באלו מציאות :

"פרש"י ז"ל - גנב וגזלן שהשיבו, צריכין דעת בעלים. ולא דוקא נקט רבינו גנב וגזלן, דה"ה לדי' שומרים..."

(בבא מציעא לא. ריטב"א ד"ה דאמר)

תוס' רבינו פרץ גורס אף הוא כריטב"א, והוא מבין שרש"י ממעט ד' שומרים מהדין של דעת בעלים בהחזרה<sup>11</sup>. אם ננסה לבאר עמדה זו, נצטרך להסביר מהו החילוק שבין גנב וגזלן לבין ד' שומרים. לשם כך, ננסה להבין מה עומד בבסיס הדרישה לדעת בעלים בהחזרה. ניתן לחשוב בשני כיוונים :

כיוון אחד - דעת בעלים נחוצה כחלק מהסכם השמירה. התורה קבעה, בדיני שומרים, שחלק מהעיסקה הוא החזרת החפץ בידיעתם של הבעלים. על פי כיוון זה, הדרישה של החזרה לדעת הבעלים בגנב וגזלן מחודשת יותר מזו שבד' שומרים. וכך מנמק הריטב"א את העובדה שרש"י (על פי גירסתו) טורח לרבות רק גנב וגזלן לדין של ר' אלעזר :

"... והא דנקט רבינו גנב וגזלן, משום דדמו למוצא אבדה - שלא באה לידם ברצון בעלים, ולא קבלו עליהם שמירה לדעת מיד הבעלים..."

(בבא מציעא לא. ריטב"א ד"ה דאמר)

בד' שומרים היה פשוט לרש"י שנחוצה דעת בעלים בהחזרה, ולכן הוא לא פירט את דינם. זאת כמובן אם מסכימים להבנה שרואה בדין דעת בעלים בהחזרה חלק מהסכם השמירה.

כיוון שני - דעת בעלים נחוצה מצד מצוות השבת הגזילה, אך אין דרישה כזו במסגרת רגילה של הסכמי שמירה.

על פי עמדה זו, נוכל לקבל להלכה חילוק בין גנב וגזלן לבין ד' שומרים. וכאן יש להדגיש נקודה משמעותית שמבדילה בין השבת גזל לבין השבת פיקדון. אמת היא שהמינוח דומה, אך מדובר בשני מושגים שונים. גזלן המשיב את גזילתו מקיים מצוות עשה, ושומר פשוט ממלא אחר חלק מתנאי שמירתו.

אשר על כן, אם בונים את דין דעת בעלים בהחזרה כחלק מהגדרת המצווה, נוכל לכנף לדין זה את הגנב והגזלן, ולמעט שומרים. ייתכן שלהפרדה זו יש פרטים מקבילים בדרישות של השבה. למשל, הדוגמה הבאה :

11 הריטב"א מפנה לתוספתא בב"מ פ"ח ה"ז, ממנה הוא מדייק שדרושה דעת בעלים בהחזרה אף לגבי שומרים. אמנם, התוספתא מיישמת דין זה לגבי שואל, וייתכן שיש לחלק בנקודה זו בין השומרים השונים.

"הגזול את חבריו שוה פרוטה, ונשבע לו - יוליכנו אחריו למדי..."

(בבא קמא קג.)

דרישה זו של הליכה עד למדי, נאמרה רק במי שנשבע לשקר בבית דין. אף על פי כן טוען בעה"מ (ב"ק מד: באלפס), שהסוגייה בב"ק קיח. בחנה אפשרות שיש לה שריד גם בגזלן רגיל. אמנם אין דרישה של עד למדי, אך הוא צריך ללכת אחרי הנגזל ולמוצאו. בשומר, אין דרישה כזו.

נוכל להבין שגם כאן, מדובר בדרישה המהווה חלק ממצוות השבת גזילה. לפיכך, יש לה יישום בגזלן אך אין היא מופיעה בדיני ד' שומרים. באופן דומה נוכל לשבץ את הדרישה של דעת בעלים בהחזרה.

נחזור ונדגיש שהמהלך האחרון בנוי על גירסה שהיתה לפני הראשונים בדברי רש"י, ואף גירסה זו אינה קובעת בצורה דווקאית שאין דרישה של דעת בעלים בהחזרה לגבי שומרים.

משתנה נוסף, מעבר לדעת בעלים ומעבר להתאמה בין נסיבות ההפקדה ובין נסיבות החזרה, קשור לסוגייה של שומר שמסר לשומר. עקרונית, ההשבה היא ליד הבעלים, אך ייתכן ששומר יוכל לסיים את שמירתו גם אם הוא מעביר למישהו אחר. ניגע בקצרה בסוגייה זו, בעיקר לאור השלכותיה על הנושא שלנו. הגר"ח, במספר מקומות בחיבורו, מעלה את הספק הבא בהבנת דין שומר שמסר לשומר :

"והנה יש להסתפק - להך מ"ד דשומר שמסר לשומר פטור משום טעמא דמסרה לבן דעת, אם פירושו הוא דעל כן יכול בזה להסתלק מעיקר חיוב שמירה שלו ובטל דין שומר שלו לגמרי, או דנימא דזה ודאי דכיון דנכנס בשמירה שוב אינו יכול להסתלק מזה, ורק דכיון דיהיב ליה גברא בחריקיה ע"כ מיפטר בהכי, אבל לא דבטל עיקר דין שומר שלו..."

(נחידושי הגר"ח הלכות נוקי ממון ד/יא ד"ה והנה יש)

הגר"ח מעלה שתי הבנות בסיס :

**הבנה אחת** - שומר יכול להסתלק משמירתו, על ידי החזרת החפץ לבן דעת ולא דווקא לבעלים. זוהי מהות הדעה ששומר שמסר לשומר פטור.

**הבנה שנייה** - שומר אינו יכול להסתלק משמירתו על ידי השבת החפץ לאדם אחר. מהות הפטור בשומר שמסר לשומר היא שהשומר הראשון ממשיך לשמור, בעזרת מישהו אחר - גברא בחריקיה.

לאור חקירה זו פונה הגר"ח למהלך הסוגייה בבבא מציעא לו., שם מובא עיקר דין שומר שמסר לשומר. בסוגייה מבואר שיש להתייחס לשלושה מצבים :

**מצב אחד** - עלויי עלייה לשמירתו. למשל, שומר חינוס שמסר לשומר שגר.

**מצב שני** - שומר שמסר לשומר באותו מפלס שמירתו.

**מצב שלישי** - גרועי גרעיה לשמירתו, למשל שומר שכר שימסור לשומר חנם.

לטענת הגר"ח, היכולת לראות את השומר שמסר לשומר כאדם הממשיך לשמור בעזרת מישהו אחר, אפשרית רק בשני המצבים הראשונים. אבל כאשר שומר מוסר לשומר נחות ממנו, קשה לומר שהוא ממשיך לשמור בעזרתו. לפיכך, אם פוטרים גם במצב השלישי (והגמרא מציינת שמ"ד שומר שמסר לשומר פטור סובר כך אף בגרועי גרעיה לשמירתו), נסמכים על ההבנה ששומר יכול להסתלק משמירתו על ידי השבת החפץ לידיו של בן דעת.

לפיכך, אם באנו לדון במשתנה של מקבל החפץ בסיום השמירה, נוכל לתלותו במחלוקת האמוראים ביחס לשומר שמסר לשומר. לפי הדעה הפוטרת (שמיושמת גם בגרועי גרעיה לשמירתו) נאמר שאפשר להחזיר לכל בן דעת. לפי הדעה המחייבת נותרת שאלת ההחזרה לכל בן דעת כשאלה פתוחה.

נעיר, שבראשונים עולות עמדות המנוגדות למהלך של הגר"ח. נדגים את הדבר בכפילה, מתוך דברי הרמב"ן והרשב"א. נפתח במהלך של הרמב"ן, בשלהי השוכר תניינא. בגמרא בב"מ צג: מתגלגל דיון בתחילתו בפשיעה וסופו באונס. התוס' על אתר קובעים מתוך אילוץ הסוגייה, את הקביעה הבאה :

"... ויש ללמוד מכאן דתחילתו דכעין גניבה ואבידה וסופו באונס - דפטור..."

(בבא מציעא צג: תוס' ד"ה אי)

הרמב"ן מסכים לדברי התוס', אך מנסח את קביעתם בצורה מעט שונה. לטענת הרמב"ן, שווה שומר שכר לשומר חנם לחלוטין בדין של תחילתו בפשיעה וסופו באונס. כלומר, רק פשיעה המחייבת שומר חנם (גם כאשר סופה באונס) תחייב שומר שכר כשסופה באונס. במילים אחרות, במקרה שתחילתו בכעין גניבה ואבידה וסופו באונס שבו שומר חנם היה נפטר (שהרי אף בגניבה מושלמת הוא פטור) ייפטר גם שומר שכר. תמיכה לכך שואב הרמב"ן מהדין של שומר שמסר לשומר :

"... ויש עוד קצת ראייה ממה שאמרו 'אף שומר שכר שמסר לשומר חנם פטור, שהרי

מסרה לבן דעת? ואמאי? הרי המוסר לשומר חנם לא שמר אלא כשומר חנם..."

וכשנאנסה בענין ששומר שכר פטור - אף הוא פטור..."

(בבא מציעא צג: רמב"ן ד"ה אי)

הרמב"ן מתייחס ישירות למצב של גרועי גרעיה לשמירתו, כאשר שומר שכר הוריד את רמת השמירה על ידי מסירה לשומר חנם. אף על פי כן, לפי הדעה הפוטרת בסוגיית שומר שמסר לשומר, הוא ייפטר אם יארע אונס לחפץ.



מכאן נקודת המוצא של הרמב"ן בהוכחתו. שהרי שומר חנם שומר שמירה פחותה, ואף על פי כן פוטרים שומר שכר, למרות שהוא המשיך לשמור (על ידי השומר החדש) רק ברמה של שומר חנם.

אגב דברי הרמב"ן למדנו, שהשומר לא הסתלק משמירתו. הוא המשיך לשמור (אם כי ברמה הפחותה של שומר חנם), ובכל זאת לפי העמדה הפוטרת אין מחייבים אותו. כזכור, הגר"ח טען שלפי הדעה הפוטרת בגרועי גרעיה לשמירתו, חייבים להבין שהשומר הראשון הסתלק משמירתו לגמרי. ברמב"ן רואים שגם מצב זה מוסבר לדעתו בסברה של 'גברא בחריקיה'.

דוגמה נוספת לעמדת המנוגדת לגר"ח, מופיעה בדברי הרשב"א. הרשב"א מתייחס לסוגייה בב"ק קד, העוסקת בשליח שעשאו בעדים. בגמרא נידון התרחיש שבו אדם רוצה להחזיר הלוואה או פיקדון לשליח של המלווה או המפקיד, שליח שנעשה בעדים.

הגמרא מביאה מחלוקת אמוראים בדבר יכולת ההיפטרות מאחריות על ידי החזרה ליד השליח. לפי אחת הדעות, ממשיך הלווה (או הנפקד) להיות אחראי, עד שיגיע החפץ לידי הבעלים. כלומר, המסירה לשליח לא מסירה את האחריות. ובנקודה זו מקשה הרשב"א, מתוך השוואה לדין שומר שמסר לשומר :

"ק"ל אשמעתין - אפי' כי לא עשאו בעדים, כיון דאינש מהימנא הוא לדידיה, אמאי אין הנפקד שמסר לידו פטור? והא קיימא לן שומר שמסר לשומר פטור, ולא מבעיא שומר חנם שמסר לשומר שכר... אלא אפילו שומר שכר שמסר לשומר חנם פטור..."  
(בבא קמא קד. רשב"א ד"ה ק"ל)

כתירוץ לקושייה זו מציע הרשב"א את הדבר הבא :

"... וי"ל - דאין הכי נמי, כל שלא אירע בו דבר שהיה מתחייב בו השומר הראשון והשני - פטור, אבל אם אירע בו דבר שהשומר הראשון חייב בו והשני פטור, לא נפטר הראשון מחיובו, שלא אמרו פטור אלא שלא פשע השומר כשמסרו לשני..."  
(בבא קמא קד. רשב"א ד"ה ק"ל)

לפי הרשב"א, גם לדעה הפוטרת בשומר שמסר לשומר, ואפילו בגרועי גרעיה לשמירתו, לא מדובר בפטור מוחלט. אם יתרחש משהו שהשומר הראשון מחוייב בו ואילו השומר השני פטור בו - נחייב את הראשון. למשל, שומר שכר שימסור לשומר חנם והחפץ יגנב, יחזור החיוב לשומר הראשון. במקרה שכזה, רק אם השומר השני יפשע בחפץ ויתחייב בו כדין שומר חנם, רק אז נפטור את השומר הראשון.

עמדה זו של הרשב"א יכולה לעלות על הדעת רק במושגים של גברא בחריקאי. ברור מדעת הרשב"א, שגם לפי העמדה הפוטרת בשומר שמסר לשומר, הראשון נמצא עדיין בתמונה. לפיכך, בתרחישים מסויימים, ניתן לחזור אליו ולחייבו. זאת בניגוד לעמדת הגר"ח, שתלה בדעה זו בגמרא את ההבנה שהשומר הראשון מסתלק לגמרי משמירתו. לו היה הרשב"א מסכים לגר"ח, מאי שיאטיה דגניבה להכא, ומדוע שתהיה משמעות לסוג החיוב? הרי עידן השמירה, על כל מרכיביו, תם! נזכיר בקצרה מספר משתנים נוספים הקשורים לסיום שמירה. אחד מהם הוא שאלת רצונו של המפקיד. האם החזרה צריכה להיות דווקא ברצונו, או שמא היא מועילה אף בעל כרחו? הראשונים בגיטין עד-עה. הפנו בהקשר זה לסוגייה שם, והדעה הרווחת היא שבהלוואה ובפיקדון אין דרישה של רצון הבעלים, והחזרה תועיל גם בעל כרחם. גורם נוסף העולה לדיון הוא מקום ההחזרה. האם יש צורך להחזיר דווקא לידו של המפקיד, או שמא מספיקה גם רשותו? שאלה זו מחזירה אותנו לסוגייה בקידושין יב-יג, והרמב"ן מעלה את הקביעה הבאה :

"... ולי נראה דוודאי בפקדון - אי שדיא להו מחייבא בהו, עד דאמרה ליה זתא שקול פקדונך מיד ליד, ואמר לה לא מקבלנא, דבתר הכי שדיא להו ואמרה ליה זרי שלך לפניך..."

(קידושין יג. רמב"ן ד"ה סברא)

הרמב"ן מצריך הצעת החפץ, בליווי אמירה של 'שקול פקדונך מיד ליד'. אמנם לאחר אמירה כזו אפשר להחזיר את החפץ גם בתרחיש של 'הרי שלך לפניך', אם הוא לא מוכן לקחת את הפיקדון מיד ליד, אך עקרונית נחוצה השבה מיד ליד, אלא אם כן המפקיד מוותר עליה. הרשב"א מסתפק בנקודה זו :

"... גם בדינו של רבינו ז"ל אני מסתפק... דכיון דשדיא ליה קמיה תוך ד' אמות, אמאי לא?... פקדון דכל היכא דאיתיה ברשותיה דמאריה הוא ובאחריותיה, מאן קא מחייב ליה לנפקד ומוקי ליה באחריותיה עד דמהדר ליה מיד ליד? והא אוקמיה ויהביה ברשותיה דהיינו תוך ד' אמותיו..."

(קידושין יג. רשב"א ד"ה סברא)

במלווה מסכים הרשב"א לדרישה של מיד ליד. אך בפיקדון, טוען הרשב"א, אין מקום לדרישה שכזו, ומספיקה הנחה בד' אמותיו של המפקיד. לא ברור האם הרשב"א

מתפלמס עם הרמב"ן ביחס לעיקרון הדין, או שמא הוא רק מנסה להרחיב את 'מיד ליד' לתיחום של ד' אמות.

מצד אחד, מדגיש הרשב"א את הנקודה של ד' אמות. מצד שני, קשה לומר שכל חידושו של הרשב"א נוגע לד' אמות בלבד. גם מניסוח הדברים משמע שיש כאן מחלוקת עקרונית בשאלת הגדרת חובת ההשבה, כאשר לדעת הרמב"ן כוללת חובה זו את הגורם של 'מיד ליד', ואילו לדעת הרשב"א אין צורך בכך.

בכל אופן, כפי שצויין, מחלוקתם מצומצמת לפיקדון. לגביו בונה הרשב"א על היסוד של 'כל היכא דאיתיה - ברשותיה דמריה', אשר בגינו סברו רוב הראשונים שהפיקדון מוגדר כברשות המפקיד אף כשהוא ביד השומר, ויכול המפקיד להקדישו. ואף שיש לחלק ולטעון ששם מדובר בשליטה ונגישות, ואילו כאן בתפיסה במרחבי המפקיד ממש, הרשב"א לא חילק בכך. אך, כמבואר בדבריו, לגבי פרעון מלווה מודה הרשב"א לרמב"ן.

אמנם, יעויין בדברי הרמ"א (חו"מ סימן ק"כ סעיף א'), שבאמר המלווה ללווה 'זרוק לי חובי בתורת גיטין' וזרק לו לתוך ד' אמותיו של מלווה - פטור. הרי שאף במלווה מועיל פרעון תוך ד' אמותיו, וזה מובן מסברה, אם נגדיר את ד' אמותיו של אדם כידו ממש.

אך אין להוכיח משם, שהרי מדובר, על פי הגמרא בגיטין עח:, שאמר לו 'זרוק לי חובי בתורת גיטין', וזה יכול להתפרש כויתור מצד המלווה על זכותו לדרוש פרעון לידו ממש.

