

שולחן ערוך חושן משפט הלכות שומר שכר סימן שג

שומר שכר חייב בגניבה ואבידה. וי"א שאפילו שמר כראוי ונתן הכספים תחת הקרקע בעומק מאה אמה, שאי אפשר לגנבם משם אם לא ע"י מחילות, או גם בעידנא דניימי אינשי ונגנבו, או קפץ עליו חולי ולא יכול לשומרה וכל כיוצא בזה, חייב. ואפילו הקיפו חומה של ברזל. ואפילו אם אילו היה שם לא היה יכול להציל, חייב בגניבה ואבידה, אלא אם כן היה שם ולא היה יכול להציל.

סעיף ג

שומר שכר פטור מאונסים. איזהו אונס, בא עליו לסטים מזויין, אפילו אם גם הרועה מזויין, לפי שהליסטים מוסר נפשו יותר. הגה: אם נפלה דליקה בעיר ונשרפו החפצים שהיה ש"ש עליהם, הוי אונס, אם לא היה יכול להציל בעצמו ולא על ידי אחרים (מרדכי פרק המפקיד ופ' השואל). ודוקא שידוע בודאי שנשרפו, אבל אם אינו יודע בבירור, רק שהיו בבית שנשרף, אינו יכול לישבע שנשרפו דדילמא עובדי כוכבים נכנסו וגנבו אותו, ולכן חייב לשלם אלא אם כן עובדי כוכבים הנכנסים הם ליסטים מזוינים, דאז ישבע שנשרפו או נגנבו בלסטים מזוינים, ופטור (שם).

סמ"ע סימן שג

ונתן הכספים תחת הקרקע כו'. הטעם, דכל גניבה קרובה לאונס היא וחייבתו עליה התורה, הלכך אין חילוק בין אונס קטן לגדול, והכלל שהשומר צריך שיהיו עיניו פקוחות על הדבר השמור בידו תמיד, ושוב אם נאנס מידו מה היה לו לעשות, דהו"ל דומיא דשבורה ומתה דפטריה מיניה רחמנא:

ג] ואפילו אם אילו היה שם לא היה יכול להציל כו'. אף על גב דבעייל לעיר בעידנא דעיילי אינשי ובא ארי וטרף כו', כתבו הטור [סעיף ח'] והמחבר ומור"ם ז"ל בסמוך סעיף י' דאליבא דכו"ע אם גם כשהיה כאן לא היה יכול להציל פטור, דשאני התם דשם האונס דטריפת זאב עליה, משא"כ הכא דשם גניבה עליו, ולכך בעינן שיהא שם דוקא. ועיין פרישה [סעיף ב'] שכתבתי על פי לשון הטור שהוא קצת בענין אחר פירוש אחר:

ש"ך חושן משפט סימן שג

וכל כיוצא בזה חייב - והעיקר כהפוסקים דגניב' באונס גמור פטור ש"ש

ש"ך חושן משפט סימן שג

אם לא הי' יכול להציל בעצמו כו' - אף שהוא מציל את שלו ומתוך כך נשרף החפץ שהי' שומר עליו (ל"א) כיון שהי' יכול להציל את החפץ לא הוי אונס מטעם שהי' נשרף חפצים שלו כ"כ הר"ב בת' ס' ק"ו ע"ש שהאריך בראיות נכונות ויש לדקדק מדבריו דאף אם הי' ש"ח חייב דמחשב ליה כפשיעה ע"ש ומ"מ צ"ע לדינא ודוק שם:

קצות החושן סימן שג

ברועים אחרים ובמקלות. כתב בתשובת רמ"א ס' ק"ו בשומר שכר שהניח הפקדון עם שלו ונשרף בתיבה עם שלו והציל דברים אחרים שבחדר זה שהיו שם ואותה תיבה לא הציל אם חייב לשלם, ע"ש שהעלה דמקרי פשיעה מאחר שהיה יכול להציל אם רצה, אף על גב דהוצרך להציל ממונו הנשרף לו במקום אחר אין זה אונס. וראיה מדברי הרשב"א (ב"מ צג, ב ד"ה לאביי) שכתב נימוקי יוסף פרק הפועלים (שם נג, ב בדפי הרי"ף) שכתב דשומר

שכר לעולם חייב אפילו באונס המגיע לגופו כגון שאנסתו שינה או אונס אחר עד שמגיע לגופו של פקדון מממש עכ"ל, ובנדון זה שבא לו האונס ממקום אחר לא מיקרי אונס מאחר שהיה יכול להציל ולכן אינו דומה כלל להא דרועה שנכנס לעיר ובא ארי ודרסה או זאב וטרפה כו' (ב"מ שם), כי התם מיירי שאירע אונס בפקדון עצמו רק שנכנס קודם שידע האונס ואז יש חילוק בין נכנס ברשות או לא, אבל בכה"ג שהיה יכול להציל אחר שראה האונס ולא הציל מקרי פשיעה וכו', והכי אמרו (שם) זאב אחד אינו אונס אפילו בשעת משלחת זאבים אף על גב דבדאי יוכל להגיע לו נזק מזה בגופו כל שכן בממונו, לכן י"ל שזהו מקרי פשיעה עכ"ל.

ומדכתב הרמ"א לשון פשיעה כתב הש"ך (סק"ז) דאפילו שומר חנם חייב בכה"ג וע"ש. ואינו נראה לפענ"ד, דודאי בשומר חנם פטור כל שטרוד להציל את שלו כיון דאפילו נם כד ניימי אינשי ועייל בעידנא דעיילי אינשי שומר חנם פטור ה"ה בזה, ואף על גב דאם כבר בא זאב אין לו לשומר חנם להניח מלהציל ולהכנס לעיר, אבל בזה שטרוד להציל נכסים שלו כה"ג לאו פשיעה הוא. דהא עיקר ראיית הרמ"א מדברי הרשב"א שבנימוק"י פרק הפועלים דאפילו אונס המגיע לגופו של שומר אינו פטור, וזה אינו אלא בשומר שכר, ומה דקרי ליה פושע היינו לגבי שומר שכר הו"ל פשיעה, וכמ"ש בשו"ע בשומר שכר שהיה לו להציל בשכר ולא הציל הרי זה פושע, אף על גב דאינו פשיעה לגבי שומר חנם. ולפי"ז נראה דה"ה בזאב אחד דאינו אונס, היכא דמגיע לו איזה נזק בגופו דשומר חנם פטור כה"ג כיון דאין (דרך) [צריך] להתגרות בזאב אחד היכא דמגיע לו היזק בגופו אפילו נזק קצת, וא"כ זאב אחד דאינו אונס היינו לגבי שומר שכר דוקא אבל פשיעה נמי לא הוי:

נתיבות המשפט ביאורים סימן שג

או נם בעידנא דניימי אינשי. תמוה לי למה כתב זה בלשון יש אומרים, הא בזה כו"ע מודים דחייב, דהא קי"ל בב"מ דף צ"ג [ע"ב] כרב חסדא ורבה בר רב הונא דשומר שכר חייב בזה, ולא פליגי רק באנסתו שינה או שאר אונס גדול בגוף, משום דס"ל דלא פטרה התורה רק באונס בחפץ, ולא באונס בגוף השומר שכר או גניבה באונס גמור,

נתיבות המשפט ביאורים סימן שג

עוד כתב הש"ך, דאם היה שומר חנם חייב כו'. המעיין בתשובת רמ"א [סי' ק"ו המובאת בש"ך], יראה מכל ראיותיו שהביא שם, דהטעם הוא דבשומר שכר כל שלא הגיע האונס לגופו של חפץ רק לגופו של שומר, הוי כפשיעה נגד גופו של חפץ. וכן בסעיף י"א קרי ליה לגבי שומר שכר פשיעה, אף דלגבי שומר חנם נקרא אונס.

ובשומר שכר נראה, דאפילו היו אונסין אותו בגופו אונס נפשות שלא יציל חייב, דהא מחייבין ליה אפילו אם הגיע עליו חולי של טירוף הדעת כמבואר בסעיף ב' ובטור [סעיף ב'] ובר"ן [ב"מ צ"ג ע"ב וראה נמוקי יוסף נ"ג ע"ב מדפי הרי"ף], וחולי של טירוף הדעת כאונס נפשות דמיא ואפ"ה חייב, ואפילו למאן דפוטר בסימן שפ"ח [ראה ש"ך שם סק"ד] בנשא ונתן ביד באונס מחמת נפשות, מ"מ בשומר שכר חייב, דהשתעבד עצמו מעיקרא לשלם כל שלא יגיע האונס לגופו של חפץ. אבל בשומר חנם דפטור באונס אפילו כשלא הגיע האונס רק לגופו של שומר, וכיון דקי"ל בסימן שפ"ח בש"ך ס"ק כ"ב דאונס ממון מיקרי אונס, נראה דאם אנסוהו אונס ממון שלא יציל או בכה"ג, דהוי כאנסוהו באונס נפשות דפטור, וכן כל הראיות שהביא שם אין חיוב רק בשומר שכר ע"ש, וכן כתב בקצוה"ח [סק"ג].

רבי עקיבא איגר חושן משפט סימן שג

ו"א שאפי' שמר כראוי. נ"ב יש בזה ג' שיטות דעת תוס' פ"ג דבב"מ דאונס גמור כגון שנתנה במחילת קרקע או שתקפתו חולה שינה אף ש"ש פטור ואין בין ש"ש לש"ח אלא בנעל בפניו שיכול לעמוד ברוח מצוי' ולא בפני כל רוח. וכן בעל בעידנא דעיילי אינשי בזה ש"ש חייב דהוי קצת פשיעה אבל אונס גמור פטור לגמרי. ודעת הנ"י וכן הובא ברי"ו נ"ל בשם רמב"ן לחלק דהניחו בקרקע חייב אבל תקפתו חולי פטור דבאותו שעה אינו מחויב כלל לשמור ודעת הרשב"א והרא"ש והטור וכן דעת תוס' פרק הכונס דחייב בכל האונס א"כ שהאונס בגוף החפץ ששללו לסטים מזוי' אבל באונס בגופו של שומר שתקפתו חולי וכדומה חייב:

פתחי תשובה חושן משפט סימן שג

ועיין בתשובת חתם סופר חלק חו"מ סי' ט"ז שכתב ג"כ דכן נראה נכון מסברא דלא הוי פשיעה אלא גבי נטירותא יתירתא דשומר שכר אבל לא גבי שומר חנם כו'. וגדולה מזו כתב שם, דאפילו בשומר שכר דוקא היכא דמקבל אגרא להדיא, משום דאמר ליה להכי יהיבא לך אגרא כו' כדאיתא בב"מ דף צ"ג ע"ב, אבל כל אלו הנידונים כשומר שכר מאומד הדעת דבההיא הנאה דשב"ק כו"ע ואגיר ליה לדידיה [ב"מ פ' ע"ב], או משום דנפיק עליה קלא דמהימנא הוא [ב"מ צ"ד ע"א] וכדומה, פטור בכה"ג, והוא סברת מהרש"ך [ח"ב סי' קס"ט] שבכנסת הגדולה סימן ע"ב [הגהות ב"י אות כ'] כו' [עיין מה שכתבתי בזה בסימן ע"ב סעיף ב' ס"ק ד']. ומהאי טעמא כתב שם במעשה שנשרף אצל גבאי דחברה קדישא גמילות חסד משכונות של חברה קדישא שהיה מונח אצלו בכיפת אבנים בצירוף חפצים של עצמו שהיו באותה כיפה בדליקה שנפלה בליל יוה"כ, ובעוד שהציל את שלו שהיה לו בבית מקורה בעצים, בתוך כך נבקעה הכיפה של אבנים ונשרפו אותן חפצים שלו והמשכונות הנ"ל, ונסתפקו אם חייב הגבאי לשלם ע"פ דברי הש"ך בשם תשובת רמ"א הנ"ל דבכה"ג לא הוי אונס. והשיב, הא ודאי דגבאי חברה קדישא שיש בידו מופקד חפצי החברה בלי ספק הוא כשומר שכר מטעם שותף, דבני חברה קדישא שותפים זה לזה ונעשים שומרי שכר זה לזה, ושאלה בבעלים אין כאן, ומכ"ש אי ג"כ נפיק ע"י זה קלא דגברא מהימנא הוא, אי לית ביה מ"ש הרשב"א המובא בש"ך סימן ע"ב ס"ק ל"ב, מכל שכן דהוה שומר שכר בההיא הנאה. ובכל זאת נ"ל לפטור את הגבאי מלשלם הפסד, כיון דלא מקבל אגרא להדיא י"ל דלא מיחייב בנטירותא יתירתא כו'.

נתיבות המשפט ביאורים סימן שד

והטעם נראה, כיון דמיירי ששברו בפשיעה כמ"ש הסמ"ע ס"ק י', ומבואר בסימן קע"ו סעיף י"ד בהג"ה דשותף שמכר קודם זמנו דהוי פשיעה דחייב לשלם לחבירו מה שנתייקר אח"כ, ועיין מה שכתבתי שם [משה"א סקל"א] הטעם, דדמי לפועל דחייב לשלם מה שהיה יכול להרויח ע"ש, ובסימן ש"ו [משה"א סק"ו] הארכתי בטעם בדבר, משום הכי חייב לשלם הכא ג"כ כשפשע בדבר שדרכו להחזיק עד הזמן כפי השער.