

ליתן לכליו כלל. (וכן משמע מתוך דברי המאירי, דלמ"ד משלו הוא אוכל אם היה בתענית – נושא לעצמו מה שהיה ראוי לאכול. ואולם נראה שאין הדבר מוסכם).
 ג. במנחת חינוך (סוף תקעו) צידד שאם 'משל שמים', פועלים המודרים הנאה מבעה"ב יהיו מותרים לאכול משלו.
 ד. בשיטה מובא שדינו של רב אסי שרשאי לאכול אפילו בשכרו לאשכול אחד, זהו רק למ"ד משל שמים, אבל למ"ד משלו אוכל הרי אין לא עשה כלום לבעה"ב. אלא שיש להסתפק כשנשכר למלאכות נוספות, שמא אוכל האשכול כיון שהכל שכירות אחת.

ואלו הדברים שאינם תלויים בנידון האמור:
 מחלוקת התנאים האם זוכה הפועל באכילה אף ביותר מכדי שכרו; אף אם משלו הוא אוכל, יתכן שהתורה זיכתה לו לאכול יותר מכדי שכרו. [אלא המחלוקת תלויה בדרשת הפסוקים: כנפשך – דבר שמוסר נפשו עליו, כלומר כשכרו, או בא הכתוב ללמד שאם חסם פטור, כנפש עצמו].
 קצץ והתנה עם המעסיק שיאכל בנו בשכרו – הבן חייב לעשר לפי שני צדדי השאלה, כי אף אם משלו הוא אוכל ושכרו הוא ואעפ"כ פטרתו תורה מלעשר – בנו חייב, מפני שנראה כמקח (רבינא).
 ואולם אם לא קצץ עם הבעלים אלא אמר 'תנו לבני', למאן דאמר משלו הוא אוכל שרשאי לעשות כן – בנו פטור מלעשר (עפ"י רב"ד).
 הוברר לפועל לאחר שקבעו, שהפירות הגם של נטע רבעי או שכבר נגמרה מלאכתו למעשר – לפי שני הצדדים חייב בעה"ב לפדות או לעשר ולתת לו לאכול, שעל כל פנים מחזי כמקח טעות.
 בן קטן הפועל אצל אחרים – אין זכות לאב ליטול שכר מהמעסיק תחת אכילתו של הבן, ואפילו אביו מעלה לו מזונות והרי שכרו של הבן שייך לאב – שאף אם 'משלו הוא אוכל' אין לו רשות לצער את בנו (ואפילו הודיעם – שאינם בני מחילה).
 א. גם למאן דאמר משל שמים הוא אוכל, אם מנע ממנו אכילתו – חייב לשלם לו דמיה (רשב"א ועוד. ויש חולקים – ע' לעיל פ:).
 ב. בבהמה, יתכן שלדברי הכל אכילתה היא 'משל שמים' ולא משלו (עפ"י תורת האהל ח"א כ. וכע"ז ע' בחדושי הגר"ח מעילה ת, ב. וע' גם בדקדוק לשון הרשב"א בשיטמ"ק כאן).

דף צג

רי"ז. שומר גנות ופירות, האם מותר לו לאכול מפירות הבעלים?

השומר על גיתות וערימות וכיוצא באלו – תלוש שלא נגמרה מלאכתו למעשר – לדעת רב אוכל מן התורה כדין פועל, שהשומר כעושה. ולדעת שמואל אינו אוכל מהתורה, שהשומר אינו כעושה מעשה, אבל אוכל מהלכות מדינה (רש"י: מנהג שנהגו. ויש אומרים: תקנת חכמים. רי"ד ועוד). וכן הסיק רב אשי עפ"י דיוק לשון המשנה.
 שומר גנות ופרדסים – מחובר שלא נגמרה מלאכתו – לדברי רב אוכל מהלכות מדינה (וכל שכן בפועל העושה מעשה. רש"י ותוס'), ולשמואל אינו אוכל כלל.
 רב אשי הסיק כשמואל על פי דיוק לשון המשנה.
 א. וכן הלכה (רמב"ם יב, ט ועוד), שהשומר בתלוש אוכל מהלכות מדינה ובמחובר שלא נגמרה מלאכתו אינו אוכל.

ב. השומר על מחובר בשעת גמר מלאכה – לשמואל אינו אוכל כלל (הו"מ שלו. וע' במהר"ם טעם הדבר, ובספר חלב חטים למהר"י חי טייב).

היה משמר ארבעה וחמשה מקשאות [דוקא עקורים – כשמואל], לא יהא ממלא כרסו מאחד מהם אלא אוכל מכל אחד ואחד.

ריח. מה דינו של שומר חנם ושל שומר שכר על בהמות, במקרים דלהלן:

א. הלך עם הבהמות על שפת הנהר והחליקה אחת לתוכו וטבעה.

ב. עבר עמהן על גשר הנהר, ודחפה אחת את חברתה.

ג. רועה שנכנס לעיר בזמן שהדרך להיכנס, או נשכב לנוח כדרך האנשים (כדנטרי אינשי), ובאו זאבים וטרפו.

ד. רועה ששמע קול אריה ונטש את צאנו ובא לעיר.

ה. נגנב ממנו והוכר הגנב.

ו. בא זאב וטרף.

ז. בא לסטם ושדד.

ח. עלתה לראשי צוקין ונפלה; העלה הוא אותה.

א. רעה בהמות חברו על שפת הנהר והחליקה אחת למים – זה היה מעשה ופטרו רבה מלשם. ואפילו בשומר שכר – מפני ששמר כדרך האנשים השומרים. ואילו רב חסדא ורבה בר רב הונא מחייבים. וכן דעת רב פפא (ראשונים).

הלכה שחייב, כדעת האומרים החולקים על רבה, שכן נקט רב פפא שהיה אחרון (ערי"ף ורמב"ם שכירות ג, ט; הו"מ שג. ומש"כ בבית יוסף בהמשך 'ושהלכה כרבא' צ"ל: 'ושאין הלכה כרבא', וכבר העיר כן בכנה"ג). ואולם בשומר חנם לא נחלקו, שודאי אין זו פשיעה מפני ששמר כדנטרי אינשי (ראשונים; הו"מ רצא, יב ג).

והמאירי נקט כרבה, ששומר שכר ששמר כדרך שרוב בני אדם שומרים – פטור.

ב. העביר הבהמות על הגשר ודחפה אחת את חברתה ונפלה – רב פפא חייב את הרועה (שומר שכר) על כך, שהיה לו להעבירן אחת אחת. לדעת רבה פטור שהרי אנשים בשלהם אינם מעבירים אחת אחת (ראשונים). כאמור, לדעת רוב הראשונים הלכה ששומר שכר חייב ושומר חנם פטור – שאין זו 'פשיעה' (ערי"ף רמב"ם ותוס').

ג. רועה שנכנס לעיר או נח מעט כדרך שנוהגים אנשים, ובאו זאבים וטרפו; לדברי רבה פטור אפילו יכול היה להציל אילו היה שם. ולשאר אמוראים – חייב. ואולם אם גם כשהיה נשאר לא היה יכול להציל – פטור. ואין זה בכלל 'תחילתו בפשיעה וסופו באונס', לפי שאינה פשיעה ממש אלא כעין גניבה ואבידה (תוס' רמב"ן ושו"פ. וע' בלשון הרמב"ם ג, ט).

א. כאמור, לרוב ככל הפוסקים [מלבד המאירי. וע"ש אף לענין חוני מתא] הלכה כשאר אמוראים שחייב. ובשומר חנם פטור בכל אופן שהרי שמר כדנטרי אינשי (רצא, יב).

ב. אנסתו שינה או אונס אחר שבגופו; לרבה – ודאי פטור. ולשאר אמוראים – דעת הרשב"א שחייב והריטב"א נקט לפטור. וכן צדד הר"ן.

[וכתב הריטב"א שבאותה שעה אינו נחשב 'שומר' כלל. וכן לרבה – כשנכנס לעיר בשעה הרגילה. ונפ"מ שאינו משלם כפל על אותה שעה בטוען טענת גנב].
 ג. אם נכנס או ישן בשעה שאין דרך בני אדם לעשות כן, ובא ארי ודרס, באופן שלא היה יכול להציל אילו היה שם – דעת הרי"ף שלפי מה שאנו נוקטים כרבא (לו): שתחילתו בפשיעה וסופו באונס שאינו בא מחמת הפשיעה פטור, אף זה פטור. וכן דעת הרמב"ם (שכירות ג, ח).
 ודעת שאר ראשונים (רמב"ן ראב"ד ומאירי ועוד – לעיל לו וכאן) שחייב, כיון שמניחים שהאונס בא מחמת הפשיעה, שאילו היה נשאר לא היה הארי דורס.
 [וכתבו הרמב"ן והרשב"א: פקדון שהשומר עזבו שלא כדרך האנשים, גם אם היה מוקף חומה של ברזל או טמון בקרקע וכד' – חייב אפילו לרבה. (וכדעת השאלות וכמה ראשונים ששומר שכר חייב על גניבה באונס)].

ד. רועה ששמע קול ארי ונטש את הצאן, אומדין: אילו היה יכול להציל ברועים ובמקלות [שומר חנם – בחנם דוקא, ושומר-שכר – אף בשכר, עד כדי דמיהן] – חייב. ואם לא היה יכול להציל – פטור.
 א. שומר שכר שלא קידם ברועים ובמקלות בשכר – חייב. ודוקא במקום שיכול היה להציל אילו היה מקדם (עראב"ד בשיטמ"ק). או אפילו כשלא היה יכול להציל, אם לבסוף לא בא הארי אלא נגנבה (רשב"א, אליבא דאביי).
 ומסתבר שמנכים לו דמי הרועים שהיה נוטל מהבעלים אילו היה שוכרם. ואם שכר הרועים היה בכדי דמי הבהמות – אינו חייב אלא כשומת כושר הבהמות שבעליהן מכיר בהן, ודמי הטירחה שהיה נמנע לבעלים אילו הציל (ראב"ד שכירות ג, ו; רמב"ן [אלא שנשאר ב'צ"ע' בדין האחרון]; מאירי). והריטב"א כתב שאינו משלם אלא כמה ששואה הבהמה יותר משכר הרועים, אבל כושרא דחיותא ושכר טירחה אינו משלם, אלא שמפסיד שכרו בלבד.
 והר"ן צדד שמא כיון שהיה לו לקדם ולא קדם – אין משערים מה שהיה נוטל אלא משלם הכל (והרמב"ם ג, ו סתם לחייב ולא פירש שמנכים לו דמי הרועים. אך יתכן שגם דעתו כהראב"ד והרמב"ן. מ"מ).
 ב. כשאין ידוע אם היה יכול להציל אם לאו – חייב לשלם (רמב"ם ג, ח; שו"ע חו"מ שג, י). ויש אומרים דוקא בשומר שכר שמסתמא היה יכול להציל ע"י שכירת רועים, אך לא שומר חנם (עיר שושן; סמ"ע). ויש מחייבים אפילו שומר חנם כדיון המחויב שבועה ואין יכול להשבע (ש"ך).
 ג. שומר חנם ששכר רועים שלא מן הדין כדי להציל הבהמות – נוטל דמיו מבעלי הבית, ואין זה כמבריה ארי מנכסי חברו (ריטב"א; רמ"ך – וע"ש שנשבע שלא מצא בחנם, ונוטל).

ה. נגנב מן השומר והוכר הגנב – שומר שכר עושה עמו דין (רש"י: משלם לבעלים, ועומד ותובע עם הגנב. וי"מ: צריך לטרוח בדין עם הגנב אבל אינו משלם לבעלים). שומר חנם – רצה נשבע ונפטור, רצה עומד בדין. ואם היתה פשיעה, כגון שהיו שם מצילים אילו היה צועק – הרי זו פשיעה, וגם שומר חנם חייב.
 א. יש אומרים ששומר שכר חייב לשלם ולעמוד עם הגנב אפילו בלטיסם מזויין שהוא פטור על גנבתו (כ"מ ברש"י, רבנו יהונתן). ויש מפקפקים בזה (ע' שיטה).
 ב. לדברי רבא (ב"ק קה:), אף שומר חנם חייב לעמוד בדין עם הגנב, ורק אם קדם ונשבע פטור. וכן הלכה (רמב"ם סוף הל' שאלה ופקדון וש"פ).
 ויש פוטרם אפילו בשומר שכר אם נשבע קודם שהוכר הגנב – כשנגנבה באונס (ע' מאירי).

ו. בא זאב אחד וטרף – אינו אונס, מלבד בשעת משלחת זאבים ואליבא דרבי יהודה (שאז הוא מתנפל על אדם אחד). שני זאבים – אונס.

א. יש אומרים ששומר חנם פטור בכל אופן, שאין זו פשיעה גמורה אם אינו עומד כנגד הזאב (עפ"י גוב"י, מובא בפ"ת שג סק"ו), ועכ"פ באופן שסתם אנשים אינם עושים כן בשלהם (ע' קצוה"ח שג סק"ו).

ב. הלכה כחכמים (רמב"ם שכירות ג, ד; חו"מ שג, ד).

ז. לסטם אחד שאינו מזויין – אין זה אונס, שהיה לו להתנגד. ובלסטם מזויין – אונס. ואפילו אם גם השומר הוא מזויין, שזה מוסר נפשו וזה אינו מוסר נפשו.

א. כן פסק הרמב"ם (שכירות ג, ד) הרי"ף ונמו"י. ויש אומרים שכששניהם מזויינים נשאר הדבר בספק (ע' בראשונים כאן ולעיל ו; תשב"ץ ח"ב רעב (דף 22 מא); תקפו כהן ט; אילת השחר).

ב. יתכן שאפילו בשומר חנם נסתפקו, כיון שקרה מקרה שהיה יכול להציל באשר הוא שם ולא הציל, חייב. וצריך תלמוד (שיטה).

רועה שמצא לסטים והתגרה בו ואמר לו את מקומו, גם אם הראה לו שאינו חושש מפניו ואמר לו כך וכך אנשים אנחנו, כך וכך כלבים וכלי מלחמה וכד' – חייב, כמי שהוליך הבהמות למקום גדודי חיה ולסטים. ואפילו לא הודיעו היכן הוא, כל שהתחיל הוא להתגרות עמו ולחרפו בדברים, שמא אותו הכעס הביאו לכך (מאירי). ומשמע שאף בספק אם היה בא בלעדיו חייב, כדברי הנתיח"מ שג סק"ו והלא כהקצוה"ח).

ובשומר חנם, משמע בפוסקים שפטור, כל שכוונתו היתה לטובה, כדי שלא יבוא הלסטים (עפ"י קצות החשן שג סק"ב).

ח. עלתה לראשי צוקים ונפלה – הרי זה אונס. העלה ונפלה ומתה – אינו אונס.

הרי"ף והרמב"ם (ג, ט) פירשו שתקפתו ועלתה, שאם לא כן חייב. ובהעלה חייב אפילו תקפתו ונפלה. וכן הסכים הרמב"ן. והראב"ד השיג ונקט שלפי מה שאנו נוקטים כרבא (לעיל לו): בתחילתו בפשיעה וסופו באונס, אפילו עלתה בלא שתקפתו פטור.

דף צד

רי"ט. האם התנאים דלהלן ברי תוקף:

א. מתנה על מה שכתוב בתורה.

ב. שומר או שואל המתנה להפטר משבועה או מתשלומין.

ג. שומר המתנה להיות כשואל.

ד. תנאי שאי אפשר לקיימו.

ה. תנאי אחר המעשה.

א. המתנה על מה שכתוב בתורה – תנאי בטל ומעשה קיים.

בדבר שבממון, לדברי רבי יהודה תנאו קיים ולדברי רבי מאיר תנאו בטל.