Dirshu
דרשו ד' ועוזו
קרן עולמית לחיזוק ועידוד לימוד התורה

חבורת ש"ס
ללימוד הש"ס בעיון

קונטרס מראי מקומות

ד

בבא קמא

ל ע"ב - לה ע"א

אב תשפ"ב

דרשו ה' ועוזו

כל הזכויות שמורות

*המקומות המצוינים בכוכבית
הם חומרים שעליהם יש לחזור בשביל המבחן

ל,ב

תוס' ד"ה תבנו

הוצאת גללים בשעת הוצאה

להוציא גללים לרשות הרבים בשעת הוצאת זבלים, כתבו התוס' שאסור, אמנם **ברמב"ם** (הל' נזקי ממון פי"ג הט"ו) **ובטור ובשו"ע** (סי' תיד ס"ב), מבואר שגם גללים מותר להוציא, ועמד בזה **בגליון מהרש"א** שם.

תוס' ד"ה שטר

גבייה מבני חורין בשטר שיש בו ריבית

שטר שיש בו ריבית, שיטת **התוס'** שגם מבני חורין אינו גובה, אמנם **הרשב"א** כאן כתב, שרק ממשועבדים אינו גובה, וכן כתבו **התוס'** בבבא מציעא (עב, א ד"ה שטר) בשם **הריב"ם**, והתוס' שם חלקו עליו וכתבו כשיטתם כאן.

תוס' ד"ה וחכמים

ואין לומר דמיירי באין ניכר הריבית בשטר

אם השטר נפסל כשהריבית אינה ניכרת

שטר שיש בו ריבית, כתבו התוספות שמדובר כשהריבית ניכרת ומפורשת בו, שאם לא כן היה לנו לגזור שייפסל שמא יגבה את הריבית, אולם **הרמב"ן** (בבא מציעא עב, א) כתב שמדובר באין ניכר הריבית בשטר, ועל מה שהקשו התוס' שאם כן יש לגזור שמא יגבה הריבית כמו לגבי שטר חוב מוקדם, תירץ שיש לחלק, ששם יש לחוש שיגבה את עיקר החוב מהזמן המוקדם שלא כדין, ולכן קונסים שלא יגבה כלל חוב זה אף מהזמן האמיתי, מה שאין כן בשטר שיש בו ריבית, אף שיש לחוש שיגבה הריבית שלא כדין, מכל מקום את החוב עצמו לעולם הוא גובה כדין.

בא"ד, א"נ כגון שיש עדים שהם אנוסין

הטעם שאינם עדים פסולים מחמת שעברו על 'לא תשימון'

על תירוץ התוספות שהעדים בשטר שיש בו ריבית אינם נפסלים מחמת 'לא תשימון' משום שהם אנוסים, הקשה **בחידושי הגר"ש שקופ** (סי' כח) שאם כן מדוע מקבלים את עדותם כלל הרי חתמו באונס. ותירץ שמדובר שהלוה אנסם שיחתמו לו, ואם כן יש כאן עדות על דעת המתחייב, שהם מעידים שהוא אנסם לחתום על חובו למלוה.

ועל עיקר קושיית התוס' מדוע אין עדותם פסולה מחמת שעברו על 'לא תשימון עליו נשך', תירץ **הקצות החושן** (סי' נב ס"ק א) שכיון שאינם נפסלים אלא בעדות זו, אם כן כל פסולם הוא רק מכאן ולהבא, לאחר העדות שעברו כבר את העבירה, אבל העדות הזו עצמה כשרה. ועיין שם שחילק בין עד שבעדותו נעשה 'רשע דחמס' שפסולו הוא מחמת חשש משקר, ואז גם העדות שנפסל בה, פסולה שמא משקר, ובין עד שבעדותו נעשה רשע שאינו של חמס, שפסולו אינו מחמת חשש משקר אלא מגזירת הכתוב של 'אל תשת רשע עד', ובזה רק אחר העבירה נעשה פסול [ועיין שם בנתיבות המשפט ובמשובב מה שכתבו עוד בזה].

והתוספות שלא תירצו כך, כתב **בקהלות יעקב** (סי' כו אות ב) שסברו שגם בעדות על שטר שיש בו ריבית יש לפסול את עדותם, אף שנפסלים רק מכאן ולהבא, משום שעל כל פנים אין להם חזקת כשרות להכשיר את עדותם ולומר שלא נחשדו להעיד שקר, כי ממה נפשך עברו על עבירה אחת בעדותם, שאם עדותם אמת, עברו על לאו של 'לא תשימון', ואם עדותם שקר, לא עברו על 'לא תשימון' כיון שלא היתה מעולם הלואה עם ריבית, אלא שעברו על לאו של 'לא תענה' בעדותם השקרית, ואם כן אין עדיפות לומר שעדותם אמת ועברו על 'לא תשימון', מלומר שעדותם שקר ועברו על 'לא תענה'.

לא,ב

מתני' היה בעל הקורה ראשון וכו'

בטעם פטור בעל הקורה מנזק החבית

בטעם פטור בעל הקורה מנזק החבית, כתב **רש"י** שהוא משום שמהלך כדרכו ובעל החבית מיהר ללכת, וכ"כ **המאירי** שהיה לבעל החבית להלך מתון כהילוכו של ראשון, ולא למהר יתר על הראוי. וכתב **התורת חיים** שגם אם בעל הקורה ילך לאטו, פטור, כיון שהדרך היא להלך כך, ועל בעל החבית להרחיק עצמו, באופן שגם אם יאט בעל הקורה לא יתקל בו. ובאופן אחר ביאר **בנימוקי יוסף**, שכיון שבעל

הקורה לא עשה מעשה בחבית אלא בעל החבית הוא שנתקע בקורה, פטור, שהרי זה כהוזקו זה בזה כששניהם ברשות, שקיימא לן לקמן (מח, ב) שפטורים.

לב, א

תוס' ד"ה ואם

בביאור החילוק בין אם הקורה היא כשלדא או לא

על דין המשנה שאם עמד בעל הקורה הוא חייב בנזק החבית, אמרה הגמרא שזה דוקא אם הקורה מונחת כשלדא, כלומר שהיא לרוחב הדרך, אבל בלא זה, פטור בעל הקורה. ובביאור החילוק כתבו התוס' שני ביאורים, ביאור אחד, שבעל החבית רואה כשנעמד בעל הקורה, ולכן כשלא עמד כשלדא פטור בעל הקורה, כי היה לו לבעל החבית ללכת בצד השני, אבל אם נעמד כשלדא חייב בעל הקורה, משום שבעל החבית אינו רואה שנעמד כשלדא, ואם כן בעל החבית לא פשע. ולפי ביאור זה, החילוק בין אם הקורה היא כשלדא או לא, הוא בשעת העמידה, שיש חילוק אם בעל הקורה נעמד עם הקורה כשלדא או לא[1].

וביאור שני, שבאמת בעל החבית אינו רואה כשנעמד בעל הקורה, ומה שפטור בעל הקורה כשלא נעמד כשלדא, הוא משום שהיה לבעל החבית מתחילה ללכת בצד השני, כדי שלא יוזק אם יעמוד בעל הקורה, אבל כשבעל הקורה נושא את הקורה כשלדא, גם אם בעל חבית ילך בצד השני, הרי יהיה מאחורי בעל הקורה, ואם כן אין בעל החבית יכול להיזהר, ולכן בעל הקורה חייב. ולפי זה החילוק בין אם הקורה כשלדא או לא, הוא כבר בשעת ההליכה, ולא רק בשעת העמידה.

דין זה שבעל הקורה חייב אם עמד, העמידה הגמרא לעיל (לא, א) לדעת רב נחמן בר יצחק שמדובר כשבעל הקורה עמד לכתף שאינו פושע בעמידתו, ומכל מקום חייב משום שהיה לו להזהיר את בעל החבית שיעמוד. והקשו התוס' שם מדוע עליו להזהיר את בעל החבית, הרי בעל החבית רואה שהוא נעמד, והיה לו לבעל החבית לעמוד. ותירצו שלפעמים בעל הקורה אינו מכתף כשלדא, וסבור בעל החבית שיכול ללכת בצד השני, ולכן על בעל הקורה להזהיר את בעל החבית שהוא נעמד כשלדא. וכתבו השיטה מקובצת והמהרש"א שם שקושיית התוס' שם היא רק לפי ביאורם הראשון כאן, שבעל החבית רואה כשנעמד בעל הקורה, ורק אינו רואה אם נעמד כשלדא, אבל לפי הביאור השני כאן שבעל החבית אינו רואה כלל שבעל הקורה נעמד, לא קשה כלל, כי כיון שבעל החבית אינו רואה שבעל הקורה נעמד, אם כן בודאי היה לו להזהיר את בעל החבית שנעמד.

גמ' התם תרוייהו כהדדי נינהו

בביאור החילוק

בביאור החילוק כתבו **רש"י ותוס'**, שבעל החבית גם סייע בשבירת החבית, מה שאין כן במזיק את אשתו שהיא אינה עושה מעשה, **ובחידושי תלמיד ר"ת** כתב, שבעל החבית יכול היה להיזהר מהנזק, מה שאין כן האשה לא היתה יכולה להיזהר כי רק הוא עושה מעשה.

גמ' הכא איהו קעביד מעשה

אם חייב גם בארבעה דברים, והטעם שאינו פטור מדין מזיק ברשות

בדין מזיק את אשתו בתשמיש המיטה שמבואר בגמרא שחייב, כתב **הנימוקי יוסף** שאינו חייב אלא בנזק, אבל בארבעה דברים פטור כיון שהוא שוגג, אמנם **בטור** (סי' תכא) **ובסמ"ע** (שם ס"ק כ) כתבו שחייב גם בארבעה דברים, **ובאבן האזל** (חובל ומזיק פ"ו ה"ג) **ובחזו"א** לקמן (מח, ב) כתבו **שברמב"ם** נראה שחייב רק בנזק כשיטת הנימוקי יוסף.

ועל עיקר הדין הקשה **במחנה אפרים** (נזקי ממון סי' ה), שהלא הרמב"ן ועוד ראשונים כתבו שהמזיק בדרך מלאכתו, כגון טבח שקלקל, פטור, משום שנחשב מזיק ברשות, כי הבעלים נתנו לו להתעסק בזה, ואם כן קשה מדוע כאן חייב משום מזיק, הרי הוא ברשות האשה. ותירץ, שכיון שיש לבעל הנאה, דינו כשומר שכר, וכמו שטבח

[1] והתוס' הקשו על זה, שאם כן מדוע בסיפא אם עמד בעל החבית פטור, הלא חבית היא דבר קטן ולא מסתבר שע"י החבית הוא סותם את כל הדרך, אמנם בתוס' להלן (סוף ד"ה תרוייהו) כתבו שיתכן לומר שגם בחבית מדובר שמונחת כשלדא, וכן כתבו **בתוס' רבינו פרץ וברשב"א**.

בשכר שקלקל חייב. והקשו **החזו"א** (לקמן מח, ב) **והקהלות יעקב** (סי' כד) על תירוץ זה, שלא שייך כאן לחייב משום שומר שכר, כי באדם אין דין שמירה וגם הוא בבעלים, ואם כן גם אם יש לו הנאה, מכל מקום מאיזה דין יתחייב. ותירצו באופן אחר, שהמזיק את אשתו נחשב פושע, וכל מה שכתב הרמב"ן שאין למזיק ברשות דין אדם המזיק, הוא רק בלא פשיעה, אבל בפשיעה חייב גם אם מזיק ברשות. אך כתב החזו"א שתירוץ זה שהבעל נחשב פושע, שייך לאומרו רק לשיטת הטור שחייב גם בארבעה דברים, אבל לשיטת הנימוקי יוסף שפטור מארבעה דברים משום שהוא שוגג, אם כן אינו נחשב פושע, ובהכרח שלשיטתו גם למזיק ברשות יש דין אדם המזיק.

<u>גמ' הא הוזקה ממילא פטור</u>

<u>הטעם שאין לפטור על נזקי פרה רבוצה מדין 'איש בור' ולא שור בור</u>

על קושיית הגמרא מדוע פטור כשהוזקה ממילא פרה מהלכת ברבוצה, הלא במשנתנו חייב בעל הקורה כשניזוקה בו החבית, הקשה **החשק שלמה** בשם **מהר"י באריט** שיש לחלק בין המקרים, שבהוזקה מהלכת ברבוצה, הרי זה כבור שחפרה הבהמה ברביצתה, ויש לפטור משום הדין של 'איש בור' ולא שור בור, שאין הבדל אם הבהמה חפרה בור או שעשתה מעצמה בור, מה שאין כן במשנתנו בעל הקורה חייב על החבית מדין אדם המזיק. וכבר הקשה כן **בחידושי תלמיד ר"ת**, וכתב ליישב, שיש לחייב את בעל הפרה הרבוצה מדין 'בורו המתגלגל', שכיון שהפרה עשויה לרבוץ ברשות הרבים, הרי זה כרוח מצויה שהוליכה את הפרה והרביצתה ברשות הרבים, ומאחר שהפרה היא ממונו, יש לו לשמור שממונו לא יהפך לבור ברשות הרבים, ודומה הדבר לדליל שאמרה בו הגמרא (לעיל יט, ב), שאם הניח דליל שלו במקום שאינו מוצנע, והתגלגל ע"י תרנגול, חייב בעל הדליל על מה שהזיק הדליל, מדין בור המתגלגל.

<u>תוס' ד"ה דרמיא</u>

<u>הטעם שלגבי קדרין השני אינו נדרש ללכת בצד השני של רשות הרבים</u>

על דין המשנה לעיל (לא, א) שבקדרין שהלכו זה אחר זה ונתקל הראשון ונפל ונתקל השני בראשון, שהראשון חייב בנזקי שני, כתבו התוספות שהראשון אינו יכול לומר לשני שהיה לו ללכת בצד השני של רשות הרבים, משום שהשני לא ראה כלל את הראשון כשנפל. והקשה **המהרש"א** שתירוץ זה אינו מתיישב לפירוש ר"י (בתוס' לעיל ד"ה ואם), שהרי לדעתו אף שהשני לא ראה את הראשון, מכל מקום פטור הראשון, כי היה לו לשני ללכת מתחילת הילוכו בצד השני של רשות הרבים, כדי שלא יתקל בראשון. ותירץ, שדוקא לגבי קורה וחבית שהנזק אירע כתוצאה מעמידת הראשון, השני פושע כשלא הלך מתחילה בצד השני, כי קרוב לודאי שתישבר החבית אם יעמוד בעל הקורה, אבל לגבי קדרים עמידת הראשון אינה גורמת לשבירת הקדירות, אלא רק נפילת הראשון, ולכן לא אומרים שהיה על השני מתחילה ללכת בצד השני, משום שלא היה לו לחוש שזה שלפניו יתקל ויפול, וגם לאחר שנפל לא היה לו ללכת בצד השני, שהרי אינו רואהו.

<u>גמ' נהי דאית לך רשות לסגויי עלי לבעוטי בי לית לך רשותא בסברת פטור מהלכת שהזיקה את הרבוצה בדרך הילוכה</u>

בביאור החילוק בין אם בעטה מהלכת ברבוצה שחייבת, לבין אם הלכה עליה בדרך הילוכה שפטורה, כתב **בברכת שמואל** (סי' טז) שיש לפרש בשתי דרכים, דרך אחת, שהליכה על הרבוצה נחשבת כדרכה לגמרי ובעיטה אינו כדרכה, והדרך השניה, שגם הליכה אינה כדרכה לגמרי, אלא שמכל מקום כיון שהזיקה בדרך הילוכה, נכלל הדבר בפטור של רגל ברשות הרבים, ועל בעיטה שאינו בדרך הילוכה חייב, שנחשבת קרן שחייב עליה גם ברשות הרבים. והוסיף, שעל פי זה יש לבאר את קושיית ותירוץ התוס' (ד"ה איבעי), שבקושייתם סברו כפירוש הראשון, שהליכה על הרבוצה נחשבת כדרכה לגמרי, ולכן הקשו מדוע כשהוזקה מהלכת ברבוצה, פטור בעל הרבוצה משום שהיה למהלכת ללכת בצד הפנוי, הרי הליכתה על הפרה הרבוצה היא דרך הילוך גמורה, שלכן פטורה אם הזיקה את הרבוצה כשהלכה עליה. ובתירוצם סברו כפירוש השני, שהליכה על הרבוצה

אינה כדרכה לגמרי, ולכן הרבוצה פטורה כשהוזקה בה המהלכת, אלא שמכל מקום גם המהלכת פטורה כשהלכה על הרבוצה, כי גם זה בכלל רגל ברשות הרבים.

בדעת הרי"ף להלכה לענין הוזקה מהלכת ברבוצה

שיטת **הרי"ף** להלכה, כתב **הרא"ש** שפסק שלא כפי שדייקה הגמרא בדעת ריש לקיש, אלא גם כשהוזקה ממילא מהלכת ברבוצה, חייבת, שכיון שאין אנו פוסקים כריש לקיש לפטור את המהלכת כשבעטה ברבוצה, כך גם אין פוסקים כמותו לפטור את הרבוצה כשהוזקה בה המהלכת. ובביאור הדברים כתב הברכת שמואל (שם), שהרי"ף סבר כפירוש הראשון לעיל, שהליכת המהלכת על הרבוצה נחשבת כדרכה לגמרי, ומטעם זה כשהלכה על הרבוצה, פטורה, ואם כן לפי זה גם כשהוזקה המהלכת ברבוצה, הרבוצה חייבת, כיון שהמהלכת הולכת ברשות, וכסברת התוס' בקושייתם. וטעמו של ריש לקיש שפטר אם הוזקה מהלכת ברבוצה, הוא משום שסובר שאין למהלכת רשות ללכת על הרבוצה, אלא צריכה ללכת באידך גיסא, ושלא כדחיית הגמ' שאמרה 'דאית לך רשות לסגויי עלי'. והטעם שלריש לקיש פטורה המהלכת אם הלכה על הרבוצה, הוא משום שלשיטתו אפילו אם בעטה מהלכת ברבוצה פטורה, כי 'כל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור', ואם כן כל שכן שפטורה אם הזיקה את הרבוצה בהליכתה בלבד עליה. אבל לדידן שאנו פוסקים שאם בעטה מהלכת ברבוצה חייבת, משום ש'לבעוטי בי לית לך רשותא', אם כן בהכרח שהטעם שפטורה כשהזיקה אותה בהליכתה בלא בעיטה, הוא משום שהליכתה על הרבוצה היא כדרכה לגמרי, ואם כן מאותו טעם יש לחייב את הרבוצה אם הוזקה בה המהלכת, שהרי הלכה כדרכה וברשות.

*מתני', והזיקו זה את זה, שניהם פטורין אם 'הזיקו' דוקא או לאו דוקא

בפירוש דברי המשנה שאמרה שאם הזיקו זה את זה פטורים, כתבו **רש"י** לקמן (מח, ב) **והתוס' והרשב"א** כאן, שאין הפירוש שהזיקו זה את זה, אלא שהוזקו זה בזה והתנא לא דקדק בלשונו, שהרי לקמן (שם) אמרה הגמרא שדוקא אם הוזקו זה בזה פטורין, אבל אם הזיקו זה את זה חייבין. אמנם **הראב"ד** (שם) **והנימוקי יוסף** בשם **הרמ"ה** כתבו, שבמשנתנו גם בהזיקו ממש פטורים, משום ששניהם עשו מעשה, שהם באים זה כנגד זה, וכמבואר בגמ' לעיל בדין 'זה בא בחביתו וזה בקורתו', שלכן פטור בעל קורה על שבירת החבית, משום ששניהם עשו מעשה, ודברי הגמרא לקמן שבהזיקו חייבין, נאמרו באופן שרק אחד מהם עשה מעשה והשני עמד. וכתב **בפרישה** (סי' שעח ס"ק ח) שיתכן שגם רש"י מודה לרמ"ה, שאם שניהם עשו מעשה, אף בהזיקו זה את זה פטורים, **וביש"ש** (סי' כג) כתב שרש"י חולק על הרמ"ה, אבל התוס' מודים לרמ"ה, שהרי התוספות כתבו שבמשנתנו מדובר שלא הזיקו ממש במתכוין ולכן פטורים, ומשמע מזה שאם הזיקו זה את זה אך בלא כונה, כיון ששניהם עשו מעשה, נחשב כהוזקו ופטורים. **והגר"א** (בהגהותיו על הגמ' ובסי' שעח ס"ק כא) נקט שרש"י ותוס' חולקים על הראב"ד והרמ"ה. והקשה **באבן האזל** (חובל ומזיק פ"ו ה"ג), שלכאורה דברי הראב"ד והרמ"ה מבוארים במפורש בגמ' לעיל לגבי חבית וקורה, שכיון ששניהם עשו מעשה פטור בעל קורה, ואיך יחלקו על זה רש"י ותוס'.

גמ' ומודה איסי בערב שבת בין השמשות שהוא פטור מפני שרץ ברשות כשרץ שלא לצורך שבת

בפטור הריצה בערב שבת בין השמשות, כתב **בנימוקי יוסף** בשם **הרמ"ה** שהוא דוקא אם ממהר לצרכי שבת, או אפילו בסתם תולים שלזה הוא רץ, אבל אם ידוע שלא רץ לצורך שבת, חייב, אמנם **בסמ"ע** (סי' שעח ס"ק יא) כתב, **שברמב"ם** נראה שגם אם רץ לצורך דברים אחרים פטור, משום שלכל דבר שהוא רץ הוא מכלל צורך שבת, שכך היא לשון הרמב"ם (חובל ומזיק פ"ו ה"ט): "ואם היה ערב שבת בין השמשות פטור, מפני שברשות הוא רץ כדי שלא תכנס השבת והוא אינו פנוי".

*גמ' שם

אם 'בין השמשות' דוקא או לאו דוקא

בפטור הריצה בערב שבת, כתב **בהגהות אשר"י** שמה שאמרו 'בין השמשות' הוא לאו דוקא, אלא מחצי היום כבר

נחשב זמן שטורח בו לצורכי שבת, אך **בפתחי תשובה** (סי' שעח ס"ק ד) הביא תשובת **חוות יאיר** שדוקא בבין השמשות ממש פטור, משום שאז הוא בהול. והנה **במרדכי** (אות לט) כתב, שפטור הריצה הוא דוקא כשרץ בבין השמשות לצורך שבת, משום שאין לו שהות, אבל בריצה לצורך שאר מצות, כגון רץ לבית הכנסת, בזה אם הזיק חייב, משום שיש לו פנאי גם אם לא ירוץ. **וכתב היש"ש** (סי' כג) שההגהות אשר"י שכתב שפטור הריצה הוא כבר מחצות היום בערב שבת, חולק על המרדכי, שהרי בחצות עדיין יש פנאי, ובכל זאת פטור [ולהלכה כתב היש"ש שגם קודם חצות פטור והוא הדין בכל דבר מצוה, וההגהות אשר"י שנקט 'חצות', הוא משום שאז תולים בסתמא שהוא רץ לצורך שבת].

לב, ב

*גמ' מאי חייב אמר רבי יוסי בר חנינא חייב בארבעה דברים

אם חייב בנזק כשנכנס שלא ברשות

לענין חיוב נזק כשנכנס שלא ברשות, כתבו **רש"י** (ד"ה חייב) **והתוס'** (ד"ה זה) בפירושם הראשון, שחייב כיון שראהו שנכנס, וכמבואר לקמן (מח, א) שגם אם נכנס שלא ברשות, אם ראהו הבעלים חייבים בנזק, ו'פטור' שאמרו בנכנס שלא ברשות היינו מארבעה דברים חוץ מנזק. ובפירושם השני כתבו התוס' שמדובר כשלא ראהו שנכנס, ומכל מקום כשנכנס ברשות חייב בד' דברים, משום שהיה לו לחוש שנכנס כיון ששאל ממנו רשות להיכנס. ולפי פירוש זה נראה שברישא כשנכנס שלא ברשות, פטור אפילו מנזק כיון שלא ראהו שנכנס, ועושה בתוך שלו, וכן כתב **הרשב"א**.

גמ', דטעה דיינא גופיה

הטעם שהשליח אינו פטור משום אונס

והטעם ששליח בית דין אינו פטור באופן זה משום שהוא אנוס, שהרי מה שהוסיף להכותו היה מכח טעות הדיין שטעה במנין המלקות, כתב **בחידושי תלמיד ר"ת** שמכל מקום כיון שהכהו בכונה חייב, ועוד שהיה לו לשליח בית דין למנות בעצמו לידע המנין.

גמ', בסותר את כותלו ביום לאשפה

אם אוקימתא זו היא גם ללישנא בתרא

הצורך באוקימתא זו שאינו חייב גלות אלא בסותר את כותלו ביום לאשפה, כתבו **התוס'** (ד"ה מיתיבי) שהוא רק ללישנא קמא שכשנכנס ברשות לחנותו של הנגר, פטור מגלות, משום שהוא שוגג קרוב למזיד, ואם כן גם בסותר את כותלו לרשות הרבים, אינו חייב גלות אלא בסותר ביום לאשפה, כי באופן אחר הוא שוגג קרוב למזיד ופטור, אבל ללישנא בתרא שבנכנס ברשות חייב גלות, ואינו נחשב כקרוב למזיד, גם בסותר את כותלו חייב גלות אף אם לא סתר לאשפה, כי גם זה אינו נחשב כקרוב למזיד. אמנם **הרמב"ם** (הל' רוצח פ"ו הי"א) פסק כלישנא בתרא שאם נכנס ברשות גולה, ומכל מקום הביא (שם ה"ח) את אוקמיתא זו שאינו חייב גלות אלא בסותר את כותלו ביום לאשפה. ובסברת הרמב"ם ביאר **הפני יהושע**, שלדעתו גם ללישנא בתרא שחייב גלות בנכנס ברשות, הטעם שאינו נחשב אז כקרוב למזיד, הוא משום שמבקע בחצירו, ואף שלא נזהר, מכל מקום לא התיז בכונה, אבל בזורק בכונה לרשות הרבים, הרי זה קרוב למזיד גם ללישנא בתרא. ומקורו של הרמב"ם, כתב **בלחם משנה** (שם) שהוא ממה שהגמ' במכות (ח, א) העמידה בסתמא שחיוב גלות הוא רק בסותר את כותלו ביום לאשפה, וכמו שהביאו התוס', ומזה שהגמרא שם לא חילקה שאוקימתא זו היא רק ללישנא קמא, מוכח שגם ללישנא בתרא חייב גלות רק באופן זה.

גמ', באשפה העשויה להפנות בלילה וכו'

הצורך להעמיד באשפה עשויה להיפנות בלילה

הטעם שהוצרכה הגמרא להעמיד באשפה עשויה להיפנות בלילה, אף שסתירת הכותל אינה בלילה אלא ביום, ומה שחייב גלות הוא מחמת 'דאיכא דמקרי ויתיב' ביום, ביארו **התוס'** (מכות ח,א) **ותוס' רבינו פרץ** שאם לא היתה עשויה להיפנות בלילה, אף 'דאיכא דמקרי ויתיב' ביום, עדיין היה נחשב קרוב לאונס והיה פטור מגלות. תירוץ נוסף כתב תוס'

רבינו פרץ, שגם אם אינה עשויה ליפנות בלילה חייב גלות, ורק אורחא דמילתא נקט, שרק בעשויה ליפנות בלילה, שכיח 'דאיכא דמקרי ויתיב' גם ביום. **והרמב"ם** (הל' רוצח פ"ו ה"י) כתב שאם היתה עשויה ליפנות בלילה ולא ביום חייב גלות, ולא הזכיר כלל שהטעם שחייב גלות הוא משום 'דאיכא דמקרי ויתיב' ביום. ושיטתו מבוארת **במאירי** (מכות ח, א), שהטעם שחוששים גם ביום 'דאיכא דמקרי ויתיב', הוא רק מחמת שעשויה ליפנות בלילה, ולפי זה מיושב שמה שאמר רב פפא שהאשפה עשויה ליפנות בלילה, זו היא עיקר האוקימתא, שלכן יש לו לחוש ביום שמא יש שם אדם דמקרי ויתיב.

*גמ', מתני לה ארישא וכו'

אם חייב בארבעה דברים בנכנס שלא ברשות גם כשלא ראהו

והטעם שחייב בד' דברים אף שנכנס שלא ברשות, כתבו **רש"י והראב"ד** שהוא משום שעל כל פנים מדובר שראהו שנכנס, והוא פושע במה שאינו חושש שמא ינתז בקעת על פניו. **ובתוס' רבינו פרץ** הביא שלדעת **ריב"א** מדובר שלא ראהו שנכנס, ומכל מקום נחשב פושע, שכיון שהוא נגר אומן, רגילות הוא שיכנסו אצלו בני אדם, ולכן יש לו לחוש בכל שעה שמא נכנס אדם אפילו שלא ברשות.

לג, א

*תוס' ד"ה והוציא

בביאור החילוק בין זרק אבן והוציא הלה את ראשו לזרק כלי והיו תחתיו כרים וכסתות

על תירוץ התוספות שהטעם שפטר רבה לעיל (כו, ב) בזרק כלי והיו תחתיו כרים וכסתות, הוא משום שלא היה לו להעלות על דעתו שיסלקום, הקשה **בשיטה מקובצת** בשם **הר"ר ישעיה** שרבה פטר שם את הזורק אפילו אם קדם וסילקם בעצמו, ומה שייך באופן זה לומר שאין לו לחשוב שיסלקו הכרים [**והמאירי** (שם) כתב שטעם הפטור הוא משום שכשנמלך בדעתו וסילק את הכרים, גרמא בעלמא הוא. ויש לעיין אם כוונת המאירי היא שכל מה שפטור בקדם וסילקן, הוא דוקא באופן שאחר כך נמלך וסילק, אבל אם מתחילה היתה דעתו לסלק, הרי הוא כמוציא ראשו לאחר זריקת האבן, שפטור לפי חלק מלשונות הגמ' כאן]. **והרשב"א** כתב שלישנא זו של רב זביד משמיה דרבא, שחייב בארבעה דברים כשזרק אבן והוציא הלה את ראשו, היא אכן שלא כדעת רבה שפטר בזרק כלי על כרים וקדם וסילקן, ורבה יסבור כלישנא קמייתא שבזרק אבן והוצאי הלה את ראשו פטור לגמרי, אף מארבעה דברים. **ובחידושי תלמיד ר"ת** כתב שיש לחלק בין המקרים, ששם בשעת זריקת הכלי אינו נחשב כלל כמזיק, כיון שיש תחתיו כרים, ולכן אף אם הוא עצמו קדם וסילקן פטור, מה שאין כן כאן בשעת זריקת האבן יש לו כבר שם מזיק, כי האבן בכוחה להזיק, אלא שעדיין אין את הדבר הניזוק, ולכן אף שהניזק הוציא את ראשו לאחר הזריקה, חייב.

*גמ' ומאן דמתני לה אקמייתא אבל אהא פטור לגמרי

אם פטור רק מארבעה דברים או גם מנזק

במה שאמרו שלמאן דמתני לה אקמייתא, בהוציא ראשו לאחר זריקה פטור לגמרי, כתב **רבינו חננאל** שהפטור הוא רק מארבעה דברים, אבל בנזק חייב לכולי עלמא, אמנם **הרשב"א** שהובא לעיל, כתב שרבה שפוטר בזרק כלים על כרים וקדם וסילקן, הוא משום שסובר שבהוציא ראשו לאחר זריקה פטור לגמרי וכמאן דמתני לה אקמייתא, ומבואר שלדעתו גם מנזק פטור ללישנא זו. ולהלכה, **הרמב"ם** (הל' חובל ומזיק פ"א הי"ט) כתב שפטור מכלום, וכן פסק **השו"ע** (סי' תכ ס"ל), **והטור** (סי' תכא) כתב שחייב בנזק. ובביאור שיטת הרמב"ם שגם מנזק פטור, כתב **הב"י** (שם) שלומדים מהדרשה של "ומצא" פרט לממציא את עצמו שנאמרה לענין גלות, לפטור גם לענין חיוב נזיקין. **והב"ח** (שם) כתב שפטור משום שנחשב אונס גמור [אמנם לשיטת הרשב"א שפטור גם בזרק כלים וקדם וסילק הכרים, נראה שטעם הפטור הוא משום שאינו נחשב כלל מעשה היזק, כל זמן שבזמן הזריקה אין כאן את הדבר הניזוק].

תוס' ד"ה בגברא

הטעם שחייב כשאינו מצוי כלל בעיר

ואם אינו מצוי כלל בעיר, כתבו התוספות שהטעם שחייב, הוא משום בודאי כשדפק על דלת ביתו ואמר לו בעל הבית 'כן', כונתו היא שיכנס לביתו, אך **הנימוקי יוסף** כתב בשם **הרמ"ה**, שגם כשאינו מצוי בעיר כונת דבריו היא שיעמוד במקומו, אלא שמכל מקום יש לו רשות להיכנס כדי לתבוע את שכרו, ולכן חייב אם הזיקו שורו.

מתני' משלם במותר

אופן החיוב בשני שוורים או בשני אנשים שהזיקו זה את זה

אופן החיוב בשני שוורים שהזיקו זה את זה, כתבו **הרא"ש והנימוקי יוסף** בשם **הרמ"ה**, שהוא כשהזיקו זה את זה בבת אחת, או כשהזיקו בזה אחר זה אך לאחר זמן, כלומר, שלאחר שכבר נפסק חימום השור שהוזק, חזר והזיק את השור שהזיקו, אבל אם הזיק השני מיד לאחר שהזיקו הראשון, פטור השני, מדין 'כל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור'. וגם רבא הסובר (לעיל כד, ב) שאין לפטור מדין 'כל המשנה' כשבעטה מהלכת ברבוצה, לא אמר כן אלא משום שהרבוצה אומרת למהלכת 'לבעוטי בי לית לך רשותא' כמבואר בגמרא שם, אבל כאן שהראשון מזיק לשני, מודה רבא שהשני פטור מדין 'כל המשנה'. וכתבו עוד, שגם באדם אם יזיק לחבירו כדי שיפסיק להזיקו פטור, משום דעביד איניש דינא לנפשיה, ועוד, שמפריש את השני מאיסור, עיי"ש פרטי הדינים בזה. **ובשו"ע** (סי' תכא סי"ג) הביא דין זה לגבי אנשים שחבלו זה בזה, אבל לגבי שורים לא הזכיר דין זה, **והרמ"א** (סי' תב) הביא דין זה גם לגבי שורים, וכתב שהשו"ע שלא הזכיר דין זה לגבי שורים, הוא משום שדעתו כדעת החולקים על דין זה, וכתב שסותר עצמו בזה שהביא דין זה לגבי אדם. **והסמ"ע** (שם ס"ק ד) ושאר **הנושאי כלים** כתבו על הרמ"א, שאין חולק בדין זה, והשו"ע שלא הזכיר דין זה לגבי שורים, הוא משום שסמך על מה שכתב דין זה לגבי אדם, אמנם **בבאר הגולה** (שם אות ד) כתב ששיטת השו"ע היא שלגבי שור חייב משום שאין לפטור בו מדין 'כל המשנה', מה שאין כן לגבי אדם הפטור הוא מטעם אחר, משום דעביד איניש דינא לנפשיה, ומשום שמפריש את השני מאיסור, ורק בזה סובר השו"ע שפטור.

*אחד תם ואחד מועד וכו'

אם משלם לפי מותר הנזק או לפי מותר חיוב התשלומין

בביאור דין 'מותר' בתם ומועד שהזיקו זה את זה, כתב **הרא"ש** (סי' יג) שמדברי **רש"י** נראה שהמותר אינו נמדד לפי חיוב התשלומין, אלא לפי שיעור ההיזק, כלומר, שאם התם והמועד הזיקו זה את זה בשיעור חמישים זוז כל אחד, אין דנים את ההפרש ביניהם לפי חיוב התשלומין, דהיינו שאין אומרים שכיון שתם משלם רק חצי נזק, יהיה חייב המועד את המותר שהוא עשרים וחמישה זוז, אלא המותר הוא לפי שיעור ההיזק, שכיון שהזיקו זה את זה באותו שיעור נזק, אין כאן חיוב חבלה, ושניהם פטורים. וכמו כן, אם הזיק המועד את התם בשיעור חמישים זוז, והתם הזיקו בשיעור שישים זוז, דנים את המותר לפי שיעור הנזק, וכיון שמותר הנזק שהעדיף התם על המועד הוא עשרה זוז, ישלם התם חצי נזק, דהיינו חמישה זוז. וכתב הרא"ש **שבתוס'** מבואר שחלקו על רש"י, שהקשו (ד"ה שני) שהמשנה אינה צריכה, ואילו סברו כשיטת רש"י, הרי יש במשנה חידוש גדול. גם **בנימוקי יוסף** ביאר כשיטת התוס'. ובביאור המחלוקת נראה, שלשיטת רש"י הגדר בשנים שחבלו זה בזה, הוא שכנגד מה שהזיקו שניהם, אין כאן כלל מחייב של היזק, ולכן אף שחיוב תם הוא רק חצי נזק ושל מועד הוא נזק שלם, מכל מקום כיון שיש כאן חסרון בעיקר המחייב, לא אכפת לנו במה שאין התשלומים שוים, אבל לשיטת תוס' והנימוקי יוסף, מה שהזיקו זה את זה אינו מפקיע חיוב מזיק מהם, אלא שכשבאים לשלם, מפחיתים מחיובו של כל אחד כנגד מה שחייב לו השני, ולכן כשאחד תם ואחד מועד, שהמועד חייב יותר, עליו לשלם כפי מה שהוא מחוייב בתשלומין יותר ממה שמחוייב השור התם.

והתוס' לשיטתם כתבו, שהחידוש במשנה הוא שבשני תמין שחבלו זה בזה בשיעור חמישים זוז כל אחד ואבד אחד מהם, אין אומרים שבעל השור הקיים הפסיד כיון ששור תם אינו משתלם אלא מגופו, ואילו בעל השור שאבד יגבה ממנו, אלא הדין הוא ששניהם פטורים, כיון שנזקו של זה

יצא בנזקו של זה. **והנימוקי יוסף** כתב בשם **הרא"ה** שיש חידוש גם לגבי מועדים שהזיקו זה את זה, שאין אומרים שכל אחד יגבה מהשני [ויש נפקא מינה בזה לענין גביה משדה של מיטב עיי"ש], משום שכיון שזיכתה להם התורה לגבות ממיטב, יכול כל אחד מהם לומר שהדין מיטב אצלו הוא שיחזיק בשלו כנגד מה שהזיקו חבירו [ועיין מה שכתב החזו"א על דברי הנימוקי יוסף].

תוס' ד"ה לפוטרו

אם על הניזק למכור את השור מיד לאחר הנזק

הטעם שבשור לא שייך לחייב על 'שבת', כתבו התוס' שהוא משום שבשור השבת כלול בנזק, שהרי המזיק משלם לניזק את מה שפחתו דמיו, והניזק יכול מיד למכור את השור ולקנות אחר תחתיו בתוספת דמי הנזק, ונמצא שאין כאן 'שבת'. והקשה **בחידושי הגר"ש שקופ** (סי' יג), שהתוס' לעיל (י, ב ד"ה לא) כתבו, שרק אם מת השור מוטל על הבעלים למכור את הנבילה [ולכן פחת נבילה משעת מיתה ואילך הוא של הניזק], אבל אם השור חי אינו חייב למוכרו אלא יכול להמתין עד שיתרפא [ולכן אמרה הגמרא לקמן (לד, א), שמשלם על מה שהכחישה עד שעת העמדה בדין], ואם כן מדוע כאן כתבו התוס' שאין כאן שבת משום שיכול למוכרו מיד, הלא הניזק יכול לטעון שרוצה להחזיק את השור החי ולא למוכרו. וכתב לחלק ששם מדובר כשלא התברר עדיין שיעור הפסדו של הניזק ולכן ממתין מלמוכרו, אבל כאן מדובר שכבר התברר שיעור ההפסד, ולכן הניזק יכול מיד למכור את השור ולקנות עם הדמים שור אחר. **ובאבן האזל** (הל' נזקי ממון פ"ז ה"ח) תירץ שבאמת אינו צריך למכור את השור מיד אלא יכול להמתין עד שיתרפא, ולכן משלם על הפחת שאחר שעת הנזק שאירע מחמת הנגיחה, אך כל זה רק על הפחת שעד שעת העמדה בדין, אבל על פחת שלאחר העמדה בדין אינו חייב, וכאן הלא מדובר אחר העמדה בדין ששמו כבר את דמי הנזק, ולכן כתבו כאן התוספות שהניזק יכול עתה למכור את השור ולקנות בדמיו בתוספת דמי הנזק שור שלם.

בא"ד, ורפוי ושבת הוי בכלל נזק

חיוב המזיק לשלם את דמי ריפוי השור

לענין חיוב המזיק לשלם את דמי ריפוי השור, מבואר מדברי התוס' שבעיקר החיוב הוא חב גם בריפוי, אלא שהריפוי הוא בכלל הנזק, שכשמשלם לו את דמי הפחת, נכלל בזה דמי שור שלם, כי הבעלים יכול שלא לרפאותו אלא למוכרו ולקנות במקומו שור אחר. אמנם **במרדכי** (סי' ריג) מבואר לכאורה שלא כדעת התוספות, שכתב שהחובל בבהמת חבירו בנזק שיכול להתרפאות, אינו צריך לשלם על פחת דמיה, אף שצריך להוציא ממון כדי להשיבה לקדמותה, כי מה שצריך להוציא הוצאות הרי זה בכלל גרמא, וכן כתב (סי' קיד) בשם **רבי יקר**, שהגורם לחבירו שיצטרך להוציא ממון כדי להציל את ממונו, אינו חייב מדין גרמי, ולכן גם לרבי מאיר שחייב בגרמי, אינו חייב לשלם על דמי ריפוי בהמתו. אמנם **בנתיבות המשפט** (סי' שמ ס"ק ג) כתב שכל דברי המרדכי הם רק באופן שגם אם לא ירפא את הבהמה, היא תחזור מעצמה לקדמותה, אלא שעל ידי ריפוי תחזור מהר יותר לקדמותה, ולכן לא נחשב שיש כאן נזק בבהמה [ומה שמזקיקו לשלם על הריפוי כדי שתחזור מהר יותר לקדמותה, הוא גרמא בעלמא], אבל באופן שבלא ריפוי לעולם לא תחזור לקדמותה, מודה המרדכי למה שמבואר בתוס' שעליו לשלם את דמי הפחת כפי שוויה עתה.

*גמ' רבי ישמעאל סבר וכו'

בביאור שיטת רבי ישמעאל

בביאור דעת רבי ישמעאל הסובר ש'יושם השור', נחלקו ראשונים: שיטת **רש"י ותוס'** ועוד **ראשונים**, היא שלדעתו יכול הניזק לסלק את המזיק בדמים, ולכן אמרה הגמ' שהמשנה היא כרבי עקיבא, כיון שבמשנה נאמר שהניזק נוטל את השור המזיק, ואילו לרבי ישמעאל אין לו זכות ליטול את השור, כי יכול המזיק לסלקו בדמים, אולם **בתוס' רבינו פרץ** הביא ששיטת **הריב"א** היא שגם לרבי ישמעאל אינו יכול לסלקו בדמים, ועיקר מחלוקת רבי ישמעאל ורבי עקיבא היא, שלרבי עקיבא זוכה הניזק בשור המזיק מיד בשעת הנזק כפי שיעור הנזק, ולרבי ישמעאל השור המזיק נעשה רק כאפותיקי לניזק, ועדיין מחוסר גביה, ואינו נעשה שלו אלא לאחר העמדה בדין, שאז בית דין מחליטים לו את

השור, ומה שאמרה הגמרא שמשנתנו רבי עקיבא היא, משום שהלשון 'נוטל את השור', משמע שנוטלו מיד אחר שהזיק, גם קודם העמדה בדין.

ומה שאמר רבי ישמעאל 'יושם השור', שמשמע שאינו נוטל את השור אלא רק שמין אותו ומסלקו בדמים, ביאר הריב"א, שמדובר באופן שהשור שוה יותר מחצי הנזק, שאז כיון שלמזיק יש עדיין חלק בשור, יכול המזיק שעיקר השור היה שלו, לומר שאינו רוצה להיות שותף יחד עם הניזק, ויכול להכריח את הניזק שימכור לו את חלקו ולסלקו בזוזי, שזה מכח תביעת חלוקה על השותפות שיש להם בשור, אבל כשהשור המזיק אינו שוה יותר מחצי הנזק, שאז הניזק גובה את כל השור המזיק, בזה גם לרבי ישמעאל לא יכול המזיק לסלקו בזוזי. אך הביא בתוס' רבינו פרץ **שר"י** סובר שלשיטת הריב"א גם באופן שהשור שוה יותר מחצי הנזק, זכותו של הניזק שוה למזיק, ואין המזיק יכול להכריח את הניזק שימכור לו את חלקו בשור [אלא יהיה הדין גוד או איגוד]. ולכן פירש ר"י שלשיטת הריב"א מה שרבי ישמעאל אמר יושם השור, כונתו שקודם שמים את השור כמה הוא שוה, ואחר כך מחליטים לניזק את החלק שמגיע לו בשור המזיק, מה שאין כן לרבי עקיבא מיד זוכה הניזק בחלקו בשור המזיק, ואין צריך לזה שומת בית דין וגבייתם.

ומה שהוכרח הריב"א לפרש כך בשיטת רבי ישמעאל, כתב **בשיטה מקובצת** בשם **הרא"ש**, שהיה קשה לריב"א, שאם נאמר שלרבי ישמעאל יכול לסלקו בזוזי, אם כן מה הקשתה הגמרא 'מאי בינייהו', הלא טובא איכא בינייהו, שלרבי ישמעאל יכול לסלקו בזוזי ולרבי עקיבא לא. **ובמרומי שדה** דחה שכונת הגמ' היא רק להשמיע לנו שגם הקדישו ניזק איכא בינייהו, שלא נאמר שרבי עקיבא מודה שהניזק אינו יכול להקדיש, משום שנחשב על כל פנים שאינו ברשותו.

<u>**גמ' שם**</u>

<u>**אם גובה משאר נכסים לרבי ישמעאל כשאבד השור**</u>

לדעת רבי ישמעאל הסובר ש'יושם השור', כתב **רש"י** לקמן (לו, א ד"ה ורבי) שאף אם אבד השור, גובה הניזק משאר נכסים, וכן כתב **בשיטה מקובצת** בשם **הרמ"ה**. והתוס' (שם ד"ה ורבי) הקשו על שיטת רש"י מדברי הגמרא בעמ' ב, שאמרה שאם קדם ושחט את השור המזיק, מה שעשה עשוי ומפסיד הניזק גם לרבי ישמעאל, ומבואר שאינו גובה משאר נכסים, שאם היה גובה, הרי הניזק לא מפסיד כלום במה ששחט את השור המזיק, כיון שמכל מקום יגבה משאר נכסים. ותירץ **באבן האזל** (הל' נזקי ממון פ"ז הי"ב) שמה שהניזק גובה משאר נכסים, זהו דוקא אם אבד השור אחר העמדה בדין, שבשעת העמדה בדין כבר נפסק שיש לניזק זכות לגבות חצי הנזק, וגם אם אבד השור, מכל מקום יכול לגבות משאר נכסים, אבל כשאבד קודם העמדה בדין, הרי זה כאילו מתחילה לא היה השור המזיק שוה כפי חצי הנזק, שבזה ודאי אין לו יותר ממה ששוה השור, ולכן בקדם ושחטו, שמבואר בגמ' שמדובר ששחט קודם העמדה בדין, בזה מודה רש"י שגם לרבי ישמעאל אינו יכול לגבות משאר נכסים.

<u>***רבי עקיבא אומר הוחלט השור**</u>

<u>**אם לרבי עקיבא יכול המזיק למכור את שורו קודם שעמד בדין**</u>

לדעת רבי עקיבא ש'הוחלט השור', נחלקו הראשונים מה יהא הדין כשמכרו המזיק קודם שעמד בדין. שיטת **רש"י ותוס'** ועוד **ראשונים** היא, שלרבי עקיבא מיד בשעת ההיזק נעשה השור של הניזק, ואם מכרו המזיק אינו מכור, ואם מכרו לחרישה, על הלוקח לתת את דמי החרישה לניזק. אמנם **ברמב"ם** (הל' נזקי ממון פ"ט הי"ב) פסק כרבי עקיבא, ומכל מקום כתב (שם פ"ח ה"ו) שמועילה מכירה לחרישה קודם שעמד בדין. וכתב **הרב המגיד** שם שהרמב"ם סובר שהברייתא שאמרה שאם מכרו מכור, נאמרה אף לשיטת רבי עקיבא. ובביאור שיטת הרמב"ם, כתבו **הקצות החושן** (סי' תז ס"ק א) **והתרומת הכרי** (שם), שסובר שכיון שקיימא לן פלגא ניזקא קנסא, ממילא אינו זוכה בשור אלא משעת העמדה בדין, אבל קודם לכן אינו זוכה בשור, כיון שיכול המזיק להודות ולהיפטר, שהרי מודה בקנס פטור [וחלק בזה על התוס' ועוד ראשונים שכתבו שקנס זה שונה משאר קנסות, שאף שגם בו צריך העמדה בדין ואם מודה נפטר, מכל מקום כל שעמד בדין לבסוף, זוכה בו למפרע,

אלא דעת הרמב"ם, שגם בקנס של פלגא ניזקא, אינו זוכה בשור אלא משעת העמדה בדין].

והוסיפו, שלשיטת הרמב"ם מה שמועיל אם הקדישו ניזק לרבי עקיבא, זהו רק אחר העמדה בדין, שהרי קודם העמדה בדין אינו שלו. ובאופן אחר כתב **בתרומת הכרי** שם, שלשיטת הרמב"ם מועיל ההקדש לרבי עקיבא גם קודם העמדה בדין, והטעם, משום שלמפרע הוא גובה, וכמו שאמרו בגמ' בפסחים (לא, א) שלאביי שבעל חוב למפרע הוא גובה, חל הקדישו גם קודם גביה, כיון שנעשה שלו למפרע. ומכל מקום מועילה מכירתו לחרישה עד העמדה בדין, שהשבח לא נעשה של הניזק למפרע, וכמו שכתבו כאן התוספות

לענין בעל חוב, שאף לשיטת אביי שלמפרע הוא גובה, הגדר בזה הוא שמועילה גבייתו לבסוף שהגוף שלו למפרע, אבל מכל מקום בשבח אינו זוכה אלא משעת גבייה.

לג, ב

תוס' ד"ה איכא [בע"א]

אם בכל הקנסות לאחר העמדה בדין זוכה בהם למפרע

בטעמו של רבי עקיבא שהניזק זוכה בשור משעת הנזק, כתבו התוספות שאף שקיימא לן פלגא נזקא קנסא, ובשאר קנסות לא חל החיוב אלא בשעת העמדה בדין, כאן גילה הפסוק שלאחר העמדה בדין, זוכה הניזק בשור המזיק למפרע משעת נגיחה. אמנם **ברשב"א** לקמן (עד, ב) כתב שגם בכל הקנסות לאחר העמדה בדין הוא מתחייב למפרע. והתוס' הוכיחו כשיטתם שבשאר קנסות אינו מתחייב למפרע, ממה ששנינו (כתובות מא, ב) לענין קנס של מפתה נערה, שאם לא הספיקה לעמוד בדין עד שבגרה, הקנס לעצמה, ולא אומרים שלאחר העמדה בדין מתחייב בקנס למפרע, ויהיה של אביה, שהרי בזמן הפיתוי היתה נערה וברשות אביה. **ובשיטה מקובצת** בשם **תוס' שאנץ** דחה, שאינו זוכה למפרע אלא אם היה ראוי לזכות בו בשעת העמדה בדין, ואילו בקנס של מפתה, כיון שבשעת העמדה בדין היא בוגרת והקנס שלה, לכן האב אינו יכול לזכות בו למפרע. עוד הוכיחו התוס' כשיטתם, מיציאת עבד כנעני בשן ועין שהיא קנס, ומשמע בגמרא לקמן (שם) שלולא הדרשה של 'תחת עינו' ולא תחת עינו ושינו, היינו אומרים שכשסימא עינו והפיל שינו, יוצא בעינו ושינו ופטור מתשלומין, ולא אומרים שגם לולא הדרשה צריך ליתן לו דמי שינו, כיון שכשעמד בדין על סימוי עינו, הרי נהיה משוחרר למפרע. אכן **ברשב"א** (שם) מוכח שדרשה זו היא אסמכתא בעלמא, וכן כתבו **הרמב"ן והריטב"א** (גיטין מב, ב). [**והריטב"א** (מכות ה, א) כתב שבאמת אין חילוק בין פלגא ניזקא קנסא לשאר קנסות, וגם כאן אינו זוכה למפרע, והטעם שלענין הקדש ושחרור, אם הקדישו ניזק קדוש, וכן לענין שחרור חייב לשלם לו דמי שינו כמבואר לעיל, הוא משום שהקדש ושחרור הם זכיית שמים, ולגבי שמים דנים למפרע כאילו נגמר הדין, אבל לגבי הדיוט לא אומרים כך. וצריך ביאור בכונת דבריו].

רש"י ד"ה לרידיא

אם לרבי עקיבא צריך הלוקח לשלם את דמי החרישה לניזק

בביאור דברי הגמרא שלרבי ישמעאל מכירת המזיק את השור מועילה 'לרידיא', כתב **רש"י** שהפירוש הוא שאם חרש הלוקח בשור, אינו נותן את דמי החרישה לניזק. ומדבריו משמע שלרבי עקיבא הסובר שמכרו מזיק אינו מכור, צריך הלוקח להחזיר את דמי החרישה לניזק. אך **הרשב"א** [ציין לו הגר"א בהגהותיו] כתב שגם לרבי עקיבא אינו צריך לשלם את דמי החרישה לניזק, כי כיון שמכרו המזיק שלא כדין הרי הוא גזלן, והלוקח ממנו הרי הוא כמו הגזלן עצמו, ולקמן (צז, א) אמרו שגזלן אינו משלם דמי השתמשות אלא רק פחת. ולכן פירש שכוונת הגמרא היא שלרבי ישמעאל הסובר 'יושם השור', מותר ללוקח לכתחילה לחרוש בשור, כי עד שלא שמוהו בבית דין הרי הוא של מזיק, ואילו לרבי עקיבא הסובר 'הוחלט השור', הרי הם שותפים בו משעת הנזק, ואין ללוקח לחרוש בו שכבר זכה בו ניזק. **והמאירי** כתב כשיטת רש"י, וביאר שהטעם שלרבי עקיבא צריך הלוקח לשלם את דמי החרישה, הוא משום שהוא מקח טעות, ואינו מתכוין להיות גזלן, וכן כתב **בתרומת הכרי** (סי' תז) בשיטת רש"י, שאינו יורד על דעת לגזול, ולכן צריך לשלם. **ובקצות החושן** (שם ס"ק ד) ביאר

את שיטת רש"י, שכיון שרק אחר העמדה בדין נעשה השור של הניזק למפרע, אם כן נמצא שיש למזיק רשות להשתמש בשור עד העמדה בדין, ואינו נעשה גזלן, ורק שאחר שהוברר למפרע שהיה השור של הניזק, מתברר שהשתמש בשור של הניזק, וממילא צריך לשלם דמי החרישה. ובביאור שיטת הרשב"א שנעשה גזלן, כתב **החזו"א** שכיון שאפשר שיתברר לבסוף שהשור של הניזק, ע"י שתהיה העמדה בדין, אם כן כשהמזיק חורש בזה קודם העמדה בדין, אין לו היתר לחרוש, אלא על דעת שאם יתברר לבסוף שהשור של הניזק, יתן לו את דמי החרישה, וכל שאינו חורש על דעת כן, הרי הוא גזלן.

***גמ' משעמד בדין מכרו אינו מכור**

הטעם שאם מכרו לאחר העמדה בדין אינו מכור

והטעם שאם מכרו לאחר העמדה בדין אינו מכור, לשיטת **הראשונים** [מלבד שיטת הרמב"ם] שהברייתא היא כרבי ישמעאל [כי לרבי עקיבא גם קודם שעמד בדין אינו מכור], ביאר **בראב"ד** שהוא משום שלאחר שעמד בדין, אם אין המזיק רוצה לתת מעות, מחליטין השור מיד לניזק ואין ממתינין, שאין נותנים זמן לחבלות ולנזיקין, ולכן אין שהות בין השומא והחליטה. והטעם שאין ממתינים לו אם אינו פורע מיד, ביאר **החזו"א** שהוא משום שאם אבד השור, אינו גובה משאר נכסים. ביאור נוסף מדוע משעמד בדין אינו מכור, הוא לפי מה שנתבאר לעיל בשיטת **הריב"א** שגם רבי ישמעאל מודה שאינו יכול לסלקו בזוזי, ואם כן מובן מדוע אינו מכור כלל, שמיד הוא שלו מאחר שאינו יכול לסלקו בדבר אחר. **והמהר"ם שיף והקצות החושן** (סי' תז ס"ק א) כתבו, שגם התוס' שכתבו שיכול לסלקו במעות, מודים שאחר העמדה בדין אינו יכול לסלקו, ולכן מיד הוא של הניזק. ולשיטת **הרמב"ם** שהברייתא היא כרבי עקיבא ש'הוחלט השור', מבואר בפשיטות מדוע משעמד בדין אינו מכור כלל.

לד, א

***גמ' ושאני התם דא"ל אילו גבך הוה וכו'**

בביאור דחיית הגמרא והחילוק בין שעבוד ניזק לשעבוד בעל חוב

בביאור דחיית הגמרא, כתבו **התוס'**, שכוונת הגמרא היא שכיון שהניזק אינו יכול לגבות אלא מהשור, לכן שעבוד הניזק עדיף משעבוד בעל חוב שיכול לגבות מכל דבר. ועל עיקר קושיית הגמ' מדוע לא מועילה תפיסת הבעל חוב מהמזיק מדין 'בעל חוב מאוחר שקדם וגבה', הקשה **בשיטה מקובצת** בשם **הרא"ה**, ששעבוד הניזק הוא כמו אפותיקי מפורש [דהיינו שאומר לו שלא יהיה לך זכות לגבות אלא משדה זו], כיון שאין לו זכות לגבות אלא מהשור שהזיק, וכשיש לבעל חוב מוקדם שעבוד של אפותיקי מפורש, לא אומרים שבעל חוב מאוחר מה שגבה גבה. אכן מדברי התוס' נראה שזו באמת דחיית הגמרא, ששעבוד הניזק עדיף משום שגובה רק מהשור [והרא"ה לשיטתו, שמבאר את דחיית הגמ' באופן אחר ממה שביארו התוס', כמבואר בשיטה מקובצת שם, לכן הקשה מדוע לא חילקה הגמ' כסברא זו].

ועל ביאור התוס' הקשה **בתוס' רבינו פרץ**, שמלשון הגמ' לא משמע כלל כפירושו. ולכן ביאר באופן אחר, שדחיית הגמרא היא שחלוק שעבוד הניזק משעבוד בעל חוב, ששעבוד בעל חוב עיקרו על הלוה עצמו, והנכסים משועבדים למה שחייב הלוה, מה שאין כן בשור תם שהזיק, עיקר השעבוד חל על השור עצמו, וזה מה שאמרה הגמ' שגם אם היה השור אצל הבעל חוב היה גובה הניזק מהשור, דהיינו שזכות הגבייה אינה כלל מחמת הבעלות שיש למזיק על השור, אלא מחמת השור עצמו כיון שהשור הוא המזיק, וסיבת שעבודו הרי היא במזיק מצד עצמו. ועל פי זה דחתה הגמ', ששעבוד הניזק עדיף משל בעל חוב, ואפילו אם השור היה משועבד קודם הנזק לבעל חוב, מכל מקום הניזק קודם, כיון ששעבוד הבעל חוב הוא רק מחמת שהשור הוא ממון הלוה שמחויב לו דמים, אבל שעבוד הניזק הוא מחמת השור עצמו. **ובחידושי הגר"ח** (סטנסיל, סי' רלא) הוסיף בזה, שזכות הניזק לגבות משור תם שהזיק, אינה תלויה כלל בכך שבעליו של השור היה גם האחראי על השור שלא יזיק, אלא אף אם האחראי על השור שלא יזיק אינו הבעלים של השור, יש לניזק זכות לגבות את השור, וכגון באופן שגזלן לא שמר

על שור תם, שגם באופן זה הניזק גובה מהשור, למרות שהבעלים הוא אנוס משמירתו, וכמו שהוכיח הקצות החושן (סי' תא ס"ק א). וזו כוונת הגמ' שהניזק אומר לבעל חוב שגם אם השור היה אצלך הייתי גובה את השור, דהיינו שאפילו אם היה השור שייך לבעל חוב, והיה השור מזיק באופן שהבעל חוב לא היה אחראי על שמירת השור שלא יזיק, אלא אחר היה אחראי, מכל מקום היה הניזק גובה את השור, ואם כן מה שגבה הבעל חוב את השור, אינו סיבה שיתבטל שעבוד הניזק, כי זכות גבייתו מהשור, אינה תלויה כלל בזה שהשור הוא בבעלות המזיק.

תוס' ד"ה הכא

אם הניזק והמזיק חולקים בשבח כשאר שותפים

הטעם שאין הניזק נוטל את חלקו בפיטום שפיטם המזיק, כתבו התוס' שמדובר כשאין השבח יותר על ההוצאה, אבל אם השבח יותר על ההוצאה, אין המזיק נוטל אלא את שכר טרחתו כיורד ברשות, אבל בעיקר השבח חולקים בשוה. אמנם **הראב"ד** כתב, שכאן הדין שונה מכל שאר שותפות שאחד מן השותפין משביח, שבכל שותפות השותף משביח על דעת השותפות ושניהם סומכים זה על זה, מה שאין כן כאן אינה שותפות גמורה, והמזיק אינו משביח על דעת השותפות, והניזק מתיאש מפיטום זה, ולכן הדין הוא שהמזיק נוטל את כל השבח. **והרשב"א** הביא את דברי הראב"ד וכתב שדבריו צריכים עיון, וכתב **בביאור הגר"א** (סי' תד ס"ק ג) שהרשב"א מסתפק בדין זה.

שיטת הר"ח והרמב"ם בביאור הסוגיה

בביאור כוונת הגמרא שלרבי עקיבא אם השביח השור המזיק לאחר הנזק, נוטל הניזק כשעת העמדה בדין, פירש **רבינו חננאל** שהכוונה היא שאם בשעת ההיזק לא היה שוה השור המזיק כפי חצי הנזק ואחר כך הושבח, יכול לגבות מהשבח, אבל לא מדובר כלל לענין שהניזק יטול חלק בשבח. וכתבו **באור שמח ובאבן האזל** (הל' נזקי ממון פ"ז הי"ב), שכך גם שיטת **הרמב"ם**, שכתב שם: "השביח המזיק בשעת העמדה בדין וכו', ואם מחמת עצמו השביח, משתלם חצי נזק ממנו כולו כשעת העמדה בדין". מבואר מדבריו שמועיל השבח רק לענין לגבות את חצי נזקו מהשבח, אבל לא שיזכה ביותר מחצי נזק. וכתבו שהרמב"ם לשיטתו שנתבארה לעיל, שבאמת אין השור שלו משעת נגיחה אלא משעת העמדה בדין, ואם כן אין הניזק זכאי ליטול חלק בשבח, וכל הנדון הוא רק האם זכות הניזק לגבות משור המזיק, היא גם ממה שהשביח קודם העמדה בדין [ובאבן האזל שם העיר, שאם כן מדוע תלתה הגמרא את דין זה במחלוקת רבי עקיבא ורבי ישמעאל, הלא גם לרבי ישמעאל הסובר ש'יושם השור', יש לנו לומר ששעבודו הוא על מה שהשביח השור עד העמדה בדין, ועיין שם מה שביאר בזה].

מתני' שזה נוטל חצי החי וחצי המת וכו'

בביאור דין 'פחת נבילה דניזק', חקר **האפיקי ים** (סי' כא) האם הטעם הוא משום שהנזק נחשב רק כפי מה שנפחת שויו של השור, ובשור שוה מאתים והנבילה שוה חמישים זוז, הנזק הוא רק מאה וחמישים זוז, או שלעולם הנזק נחשב כפי כל שויות השור, כיון שהשור מת, ומה שיש כאן נבילה הרי זה כדבר אחר, אלא שמכל מקום המזיק יכול לומר לניזק שיטול את הנבילה בתורת תשלומין, ולכן חייב רק להשלים עוד מאה וחמישים זוז [ועיין לעיל (י, ב) מה שנתבאר בזה]. וכתב שיש לפשוט ממשנתנו כצד הראשון, שאם נאמר שהנזק הוא על כל שויות השור, אם כן במשנתנו שנגח והמית שור שוה מאתים זוז, אף שהנבילה שוה חמישים זוז, הנזק הוא מאתים זוז, וחצי הנזק הוא מאה זוז, וכשנטל הנבילה, הרי קיבל כבר חמישים זוז, ולא יצטרך המזיק לשלם לו אלא עוד חמישים זוז לחצי נזק, וכיון שמבואר במשנה שמלבד הנבילה, נוטל הניזק בשור החי שבעים וחמישה זוז, על כרחך שהנזק הוא רק כפי מה שנפחת השור משויו, וכנגד מה ששוה הנבילה לא היה כלל נזק, ולכן נוטל שבעים וחמישה זוז שזהו חצי נזק של מאה וחמישים זוז.

והקשה עליו בחידושי **הגר"נ פרצוביץ** (לעיל י, ב), שגם אם נאמר כצד השני, שהנזק הוא על כל שויות השור, וחצי הנזק הוא רק מאה זוז, מכל מקום צריך להוסיף שבעים וחמישה זוז מלבד הנבילה, כי מאחר שהמזיק אינו חייב אלא חצי נזק, אם כן חצי מהנבילה שנוטל הניזק אינו כלל בתורת

תשלומין, שהרי גם באופן שהמזיק פטור לגמרי מלשלם, הנבילה נשארת של הניזק, ומה שמחשיבים את הנבילה בתורת תשלומין, זה רק משום שהמזיק חייב לשלם את דמי השור, שלכן היה ראוי שתהיה הנבילה שלו, וכשנוטל הניזק את הנבילה, היא נחשבת כחלק מהתשלום על הנזק, אבל בשור תם, שאינו חייב אלא חצי נזק, רק חצי מהנבילה נחשב כתשלומין, כי כנגד החצי שאין המזיק משלם, הנבילה נשארת של הניזק שלא בתורת תשלומין, ואם כן נמצא שרק עשרים וחמישה זוז משווית הנבילה הוא בתורת תשלומין, ולכן צריך המזיק להוסיף עוד שבעים וחמישה זוז.

לד,ב

רש"י ד"ה אמרת

בביאור דברי רש"י

בביאור מה שכתב רש"י על קושיית הגמרא וכי היכן מצינו מזיק נשכר - 'שאינו מפסיד כלום', כתב **המהרש"א** שכוונתו היא 'במקום שאינו מפסיד כלום', כלומר, שמה שקשה לגמ' היכן מצינו מזיק נשכר, היינו דוקא באופן שאין לו שום הפסד, ולכן לא היה קשה לגמרא על מה שהמזיק נשכר בשבח נבילה, כי שם מתחילה הוא מפסיד שצריך לשלם חצי משורו כתשלום על הנזק, מה שאין כן כאן שהנבילה שוה יותר מהשור המזיק, שאז מתחילה המזיק אינו מפסיד כלום, בזה אין לנו לומר שיהיה המזיק נשכר. **ובפני יהושע** ביאר באופן אחר, שכוונת רש"י היא, שמה שאמרה הגמ' 'היכן מצינו מזיק נשכר', אין הכונה שההוה אמינא היתה שיוכל המזיק לצאת נשכר, כי ודאי באופן זה שהנבילה שוה יותר מהשור המזיק, הניזק יעדיף לא לתבוע כלום ולהישאר עם הנבילה. אלא ההוה אמינא היתה שבמקרה כזה שהניזק אינו חולק עמו בנבילה, גם המזיק לא יחלוק עמו בשור המזיק, וייפטר. ועל זה הקשתה הגמ', שלא ראוי שיצא המזיק נשכר בכך שאינו מפסיד כלום [והוסיף, שלענין שבח נבילה, לא היה קשה לגמרא 'היכן מצינו מזיק נשכר', כי שם מתחילה בשעת הנזק הפסיד המזיק וחל עליו דין תשלומין, ולכן היה מקום לומר שזכה בחצי הנבילה ויחלוק בשבח].

***גמ' שבח נבילה איכא בינייהו וכו'**

אופן חלוקת השבח בין הניזק למזיק

דין זה שהמזיק חולק עם הניזק בשבח הנבילה, כתבו **ברמב"ם** (הל' נזקי ממון פ"ז ה"י) **ובטור ובשו"ע** (סי' תג ס"ב) שהוא גם במועד המזיק, ובמועד נוטל חצי מהשבח ובתם רבע מהשבח, כגון שור שוה מאתים שנגחוהו ומת והנבילה שוה מאה זוז, ואחר כך הוקרה הנבילה ושוה מאה ועשרים זוז, במועד נוטל המזיק חצי מהשבח, דהיינו עשרה זוז, ובתם נוטל רק חצי מהעשרה זוז, דהיינו חמישה זוז, ונמצא שיש לו רק רביע מכלל השבח.

ובביאור החילוק בין תם למועד, כתב **בישי"ש** (סימן ל) שמה שדרשו מ'וגם את המת יחצון' שיש למזיק בשבח נבילה, אין הכונה שהמזיק והניזק חולקים את השבח, שאם כן גם בתם יטול המזיק חצי מהשבח, אלא הכונה היא שהמזיק משתכר בכך שמטילים חצי מהשבח על הנבילה, ורואים כאילו היתה שוה בשעת הנזק בתוספת מחצית מהשבח, ונמצא שהנזק היה קטן יותר, אבל חציו השני של השבח הוא של ניזק ואינו מתווסף לשווי הנבילה. ולכן נבילה שהיתה שוה מאה זוז והוקרה למאה ועשרים זוז, רואים כאילו הנבילה היתה שוה בשעת הנזק מאה ועשרה זוז, ונמצא שהנזק היה רק תשעים זוז. ואם כן, במועד משלם תשעים זוז במקום מאה, ומשתכר עשרה זוז שהם חצי מהשבח, ובתם משלם ארבעים וחמשה זוז במקום חמישים, ומשתכר חמשה זוז שהם רבע מהשבח.

אמנם **בראב"ד ובמאירי** נראה, שגם בתם נוטל המזיק חצי מהשבח, דהיינו שאם הושבחה הנבילה עשרים זוז, נוטל המזיק עשרה זוז. ועל שיטת הרמב"ם הקשה **החזו"א**, מנין לו שחלקו של המזיק בשבח נבילה הוא באופן זה, שבתם נוטל רביע מהשבח ובמועד חצי מהשבח, אולי חלקו של המזיק בשבח הוא ממש כפי חיובו, שבתם נוטל חצי מהשבח, כיון שאינו משלם אלא חצי נזק, ובמועד נוטל את כל השבח, משום שמשלם את כל הנזק.

אם שבח נבילה של מזיק הוא גם באדם המזיק ובשאר ממונו המזיק

בדין שבח נבילה לענין אדם המזיק, נראה מדברי **הסמ"ע** (סי' תג ס"ק ו) שאין למזיק בשבח נבילה כלום, שכתב שהטעם שנוטל מזיק בשבח הוא משום שהתורה חסה על המזיק, כיון שלא הוא עצמו הזיק אלא שורו. ומדבריו לכאורה נראה, שבשאר ממון המזיק, שבח נבילה הוא של מזיק כמו לענין שורו שהזיק, שגם שם שייך את הטעם שהתורה חסה עליו, ורק אדם המזיק בעצמו אינו נוטל חלק בשבח נבילה. **ובחזו"א** הסתפק בין באדם המזיק ובין בבור ואש שהזיקו, האם נוטל מזיק בשבח נבילה.

*גמ' בעלים משלמין ואין בעלים נוטלין

אם המזיק נוטל חלק בשבח באופן שייפטר בזה מתשלומין

באופן שאם יטול המזיק את חלקו בשבח ייפטר מלשלם, כגון שמחצית השבח שוה לשיעור חצי נזק שהיה בשעת מיתה קודם שהשביחה, כתב **בשיטה מקובצת** בשם **הרא"ה**, שאין המזיק נוטל חלק בשבח אלא כולו לניזק, והמזיק משלם חצי נזק כפי שוויה בשעת מיתה. ואף שבאופן זה המזיק לא הרויח מהשבח אלא רק נפטר מלשלם, הדרשה של 'שלם ישלם' מלמדת שאין די בכך שהמזיק לא הרויח מהשבח, אלא גם שלא ייפטר על ידי השבח מלשלם. אמנם **בטור וברמ"א** (סי' תג ס"ב) כתבו, שאם השביחה הנבילה כל כך, עד שחצי השבח בשבח הוא <u>יותר</u> מדמי ההיזק, בזה לא אומרים שהמזיק ייטול את השבח וירויח. ומבואר מדבריהם שדוקא באופן שהמזיק ירויח, אינו נוטל בשבח, אבל באופן שעל ידי נטילת חלקו בשבח רק לא יצטרך לשלם, אך לא ירויח, בזה יש לו חלק בשבח, ואינו משלם כלום. וכתב **הפרישה ובסמ"ע** (ס"ק ז), שגם באופן שהשבח שוה יותר ממה שצריך לשלם, אף שהדין הוא שאינו נוטל בשבח ואינו מרויח, מכל מקום מועיל השבח שלא יצטרך לשלם כלום, שהשבח שלו לענין לפוטרו מהחיוב תשלומין, ולא לענין ליטול השבח לעצמו.

ובביאור גדר זכות המזיק ליטול חלק בשבח, הנה לפי ההוה אמינא שהמזיק יטול בשבח הנבילה גם באופן שירויח על ידי זה, בודאי שגדר הדין הוא, שהמזיק זוכה בנבילה לענין השבח. אך לפי המסקנא [וכדעת הטור והרמ"א] שהמזיק נוטל חלק בשבח רק עד שיעור שפוטרו מלשלם, ביאר **ביש"ש** (סימן ל) שגדר הדין הוא, שרואים כאילו כבר בשעת הנזק היתה הנבילה שוה בתוספת מחצית השבח של המזיק, ולכן פטור מלשלם, כיון שנמצא שהניזק כלל לא נחסר. אמנם **בדרישה** (סוף סי' תג) מבואר, שגם לפי המסקנא הגדר הוא שיש למזיק זכות בנבילה לענין שיזכה בשבח, שנטילת הניזק את חלקו בשבח הנבילה, נחשבת כתשלומין של המזיק על מה שהניזק נחסר בשעת הנזק, ועיין להלן במה שהובא להלן במה שכתב בחידושי ר' ראובן.

אימתי אומרים ששבח נבילה של מזיק

על הדין הנאמר כאן שהמזיק חולק בשבח נבילה, הקשה **הסמ"ע** (סי' תג ס"ק ז) מהגמ' בע"א שאמרה שאם שור הניזק השביח לאחר הנזק, אין לו למזיק כלום בשבח, וצריך לשלם כפי מה שנפחת בשעת ההיזק. וכתב לחלק ששם מדובר שהשור הושבח בפיטום, ודרך השור שנשבח בשומן, מה שאין כן כאן הושבח ע"י שהוקר הבשר, שזה דבר שאינו מצוי ותלוי במזל, ובזה אומרים שאפשר שבמזלו של מזיק הוקר, ולכן נוטל המזיק חלק בשבח זה. **והט"ז** (שם) **והיש"ש** (סי' כט) כתבו לחלק, שרק כשהשור מת ויש כאן נבילה, בזה הוא שיש למזיק בשבח נבילה, מה שאין כן בגמ' בע"א מדובר שהוכחש ולא שמת, ובזה אין למזיק בשבח השור שמשביח לאחר הנזק. ובביאור החילוק בין שבח נבילה לשבח מחיים, ביאר **בחידושי ר' ראובן** (סי' ט), שכשהשור שמת, הנזק הוא על כל שויות השור, שהשור החי אינו קיים כלל, ומה שהניזק נוטל את הנבילה, הוא רק בתורת תשלומין מהמזיק [ועיין מה שנכתב בזה לעיל (י ,ב)], ובזה אנו אומרים שאף שהמזיק משלם לניזק בנבילה, מכל מקום כל זמן שהנבילה קיימת, עדיין נתנה תורה זכות למזיק שיהיה לו זכות בשבח, אבל בשור חי שרק נפחת מדמיו, בזה בודאי שמתחילה הנזק הוא רק על מה שנפחת השור, ואם כן המזיק אינו זוכה כלום בשור שהוזק, וממילא אין לו כלום בשבח. **ובפני יהושע** כתב לחלק שדוקא לגבי נבילה, שמתייקרת מחמת שהבשר לאכילה הוקר, אם כן השבח בא בזכות המזיק, שאם השור לא היה מת לא היה בו שבח, ששוורים חיים לא הוקרו, ולכן שבח נבילה של מזיק, אבל

בע"א שהשור הושבח בזה שנתוסף בו פיטום, בזה אדרבה יש לנו לומר, שאם לא היה ניזוק היה משביח אף יותר, ולכן אין למזיק ליטול דבר בשבח השור, וכן כתב בחזו"א, ועיין שם מה שהוסיף בזה.

לה,א

תוס' ד"ה חובל, מאי שנא מחופר גומא וכו'

בביאור החילוק בין חופר גומא למבעיר

בביאור החילוק בין מבעיר וצריך לאפרו שחייב לחופר גומא וצריך לעפרה שאינו חייב, כתב **בשיטה מקובצת** בשם **הרא"ה**, שלגבי אפר כיון שאי אפשר לאפר בלא הבערה, לכן כשצריך אפר הוא צריך להבערה, וההבערה נחשבת מלאכה הצריכה לגופה, מה שאין כן בחופר גומא, הרי אפשר ליטול עפר בלא עשיית גומא, ורק שעכשיו נטל באופן שעושה גומא, ואם כן אין לומר שכשצריך עפר, הרי הוא צריך לעשיית גומא, ולכן חפירת הגומא נחשבת מלאכה שאינה צריכה לגופה.

גמ' וקא בעי למקלייה ואיגדורי בקיטמיה

אם חייב על הגדיש חצי נזק או נזק שלם

ובאופן זה שהבעיר השור את הגדיש לרפואתו, כתב **הבעל המאור** שחייב על הגדיש נזק שלם מדין שן, כיון שהוא להנאתו, ולכן אמרה הגמרא ששורו דומיא דאדם, שגם אדם חייב נזק שלם. **ובמלחמות** הוסיף, שאף שעל כל הגדיש הוא צרורות ואינו משלם אלא חצי נזק, מכל מקום על מקום הגחלת חייב נזק שלם. אמנם **רש"י** במשנה כתב שחייב על הגדיש רק חצי נזק משום שמשונה הוא. וביאר **במרומי שדה** ששיטת רש"י היא שגם באופן שהבעיר השור את הגדיש לרפואתו הוא משונה, ואינו חייב אלא חצי נזק.

רש"י ד"ה ומנא

אם ספק קים ליה בדרבה מיניה פוטר ממנו

מלשון רש"י שכתב: 'דאי מסתמא, אפילו מריה נמי מיחייב, אי לא ידעינן ביה דצריך לאפרו', מבואר שספק קים ליה בדרבה מיניה אינו פוטר מממון. וכתב **בחידושי הגר"ש שקופ** (סי' ל) שזה דוקא לפי ההוה אמינא שרק חייבי מיתות ממש פטורים, שכיון שגם אם על פי האמת היה צריך לאפרו, מכל מקום אי אפשר להורגו מספק, אם כן אין כאן חיוב מיתה, ולכן לא נפטר מממון, אבל לפי המסקנא שגם חייבי מיתות שוגגין פטורים מממון, ומשום שכל מעשה שבעצמותו יש עליו דין מיתה, הדין הוא שאין חייב עליו ממון, אם כן גם כשיש לנו ספק על המעשה, אם הוא מעשה שיש בו דין מיתה, מכל מקום מספק אי אפשר לחייבו ממון. אמנם **בקובץ שיעורים** (בבא בתרא אות רכג) כתב, שגם לפי המסקנא שחייבי מיתות שוגגין אף הם פטורים, מכל מקום ספק חיוב מיתה אינו פוטרו מממון, ומשום שמההיקש של אדם לבהמה יש לנו לדרוש, שכמו שבמכה בהמה יש חילוק בין ספק לודאי, שרק בודאי יש חיוב ממון ולא בספק, כך גם במכה אדם יש חילוק בין ספק לודאי, שרק בודאי הוא פטור מממון ולא בספק.

תוס' ד"ה מתניתין

בדין קים ליה בדרבה מיניה על מלאכה שאינה מלאכת מחשבת

העושה מלאכה בשבת שאינה 'מלאכת מחשבת', כתב **הגרע"א** (לעיל כו, ב) שאינו פטור מממון מחמתה ואין בה דין 'קים ליה בדרבה מיניה', משום שאינה נחשבת כלל מלאכה לגבי שבת. וכתב **במנחת ברוך** (סי' ט ענף ב) שבדברי רש"י כאן מבואר לא כך, שכתב שפטור מממון במקלקל מדין קים ליה בדרבה מיניה, והרי מקלקל הוא חסרון במלאכת מחשבת. והוסיף, שגם התוס' שנחלקו בזה על רש"י, יתכן שנחלקו עליו רק במקלקל, וכן כתב **בעונג יו"ט** (סי' כ) שמוכח מרש"י שגם כשיש חסרון במלאכת מחשבת, זהו רק פטור מחיוב, אבל מכל מקום הוא מעשה האסור, ולכן פטור עליו מממון כמו בשוגג.

תוס' ד"ה בין

בביאור ההיקש בין דרך ירידה לדרך עלייה

בביאור ההיקש בין דרך ירידה לדרך עלייה, כתבו התוספות שיש טועים לומר שההיקש הוא לפטור שוגג שהרג בדרך עלייה מממון כמו שפטור בדרך ירידה. וכתב **בתוס' רבינו פרץ** שזו שיטת **רש"י** כאן כמבואר בדבריו. והתוספות

הוכיחו כשיטתם מהגמ' בכתובות (לח, א) שמבואר שם שההיקש של תנא דבי חזקיה בא ללמד לענין מזיד, שכמו שבדרך עלייה שלא ניתנה שגגתו לכפרה, אינו נפטר מחיוב מיתה בתשלום כופר, כך גם בדרך ירידה שניתנה שגגתו לכפרה, אינו נפטר מחיוב מיתה בתשלום כופר. אכן רש"י שם ביאר שכונת הגמ' שם היא, שכמו שלמדים מההיקש של תנא דבי חזקיה, שאין לחלק בין דרך עליה לדרך ירידה לענין פטור מתשלומין בשוגג, כמו כן נוכל ללמוד מזה שלא נחלק בין דרך עליה לדרך ירידה לענין שאינו נפטר מחיוב מיתה במזיד על ידי ממון.

Dirshu
דרשו ד' ועוזו
קרן עולמית לחיזוק
ועידוד לימוד התורה