הלכה · משנה תורה · מפרשים · לחם משנה · ספר נזיקין

לחם משנה על משנה תורה, הלכות נזקי ממון

רבי אברהם די בוטון

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

לחם משנה על משנה תורה, הלכות נזקי ממון

רבי אברהם די בוטון

מקור הטקסט: ספריא · רישיון: לפי המהדורה: נחלת הכלל או Creative Commons

התכנים שלפניכם נאספו, מוינו, סוננו ונערכו בעמל רב ובמסירות על ידי צוות פרויקט 'אוצריא' (otzaria.org).

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/לחם-משנה-על-משנה-תורה-הלכות-נזקי-ממון/
הקובץ נוצר ב־20 בנובמבר 2026 מגרסה 39-202611200317v של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק א 5
הלכה א 5
הלכה ה 5
הלכה ו 5
הלכה י 6
פרק ב 7
הלכה ב 7
הלכה ה 7
הלכה ט 8
הלכה י 9
הלכה יד 9
הלכה טו 9
הלכה יז 9
הלכה יח 10
פרק ג 10
הלכה ב 10
הלכה ד 10
הלכה ח 11
הלכה י 11
הלכה יב 11
הלכה יד 11
הלכה טו 12
פרק ד 12
הלכה ג 12
הלכה ד 12
הלכה ה 14
הלכה ח 14
הלכה י 14
הלכה יא 15
הלכה יד 16
פרק ה 17
הלכה ג 17
הלכה ז 19
פרק ו 19
הלכה י 19
פרק ז 20
הלכה א 20
הלכה ב 20
הלכה ה 20
הלכה ז 21
הלכה ח 21
הלכה יא 21
פרק ח 22
הלכה א 22
הלכה ד 23
הלכה ה 24
הלכה ו 24
הלכה ז 24
הלכה יג 24
פרק ט 25
הלכה ז 25
הלכה ח 25
הלכה ט 25
הלכה י 26
פרק י 27
הלכה א 27
הלכה ג 27
הלכה ד 28
הלכה ט 29
הלכה י 29
הלכה יא 30
הלכה יד 31

פרק יא 32
הלכה א 32
הלכה ב 32
הלכה ז 32
פרק יב 34
הלכה ב 34
הלכה ה 35
הלכה ז 35
הלכה יב 35
הלכה יג 35
הלכה יח 36
פרק יג 37
הלכה ג 37
הלכה י 38
הלכה יד 42
הלכה טו 42
פרק יד 42
הלכה ב 42
הלכה ז 43
הלכה טו 43
הלכה טז 43

פרק א

הלכה א

לא דבר הכתוב בשור אלא בהווה וכו'. כתב הרב ב"י בסוף סימן שפ"ט דנפקא ליה מדאמרינן בפ' הפרה א"כ למה נאמר שור אלא שדבר הכתוב בהווה ומייתי לה בגמרא מדכתיב כסף ישיב לבעליו כל דאית ליה בעלים וכיון שכן בנזקי שור דכתיב לשון בעלים דרשינן ליה כל דאית ליה בעלים:

הלכה ה

על כלים גדולים. בפ"ק דב"ק איתא במימרא דר"א תלתא לישני בלישנא קמא קאמר דמתניתין דולא לרבוץ הוי בגדולים אבל בקטנים אורחיה הוא ובלישנא מציעא קאמר דאפילו פכים קטנים לאו אורחייהו ובלישנא בתרא אמר איכא דרמי לה מרמי תנן ולא לרבוץ וכו' והתניא ולמעך את האדם וכו' ואת הכלים הא א"ר אלעזר כאן בפכים גדולים כאן בפכים קטנים והיינו כלישנא קמא וכיון דבלישנא בתרא קאמר כלישנא קמא פסק רבינו הכי אבל הרא"ש כתב בפסקיו דהרי"ף לא הביא זה בהלכות משום דפסק כלישנא מציעא דאית ליה דההוא לישנא בתרא מקרי משום דלישנא בתרא מהדר למימר לישנא קמא בגוונא אחרינא וכיון דאמרה הגמרא ראשון לאו בתרא מיקרי אלא קמא ומציעא נקרא בתרא. נמצא לפי זה דהגירסא לרבינו ולהרי"ף אחד הוא אלא דפליגי הי מיקרי לישנא בתרא למפסק כוותיה ואין אנו צריכים לע"ד בזה למ"ש הרב בעל כ"מ דיש חלוף גרסאות בין רבינו והרי"ף דהרי"ף גריס כגירסא דידן ולהכי לדידיה הוי לישנא בתרא דאינו מחלק בין גדולים לקטנים ולכך פסק כוותיה אבל רבינו וה"ה גרסי בלישנא קמא מאי דגרסי' אנן בלישנא מציעא וכל זה הוצרך הרב בעל כ"מ לומר משום דמשמע ליה דעכ"פ לישנא מציעא בגמרא לישנא בתרא מיקרי דלישנא בתרא מהדר אלישנא קמא ואינו כן דבהא פליגי דרבינו וה"ה קרו לישנא בתרא איכא דרמי לה מרמי כדכתיבנא:

הלכה ו

או בנשיכה ודריסה וכיוצא בהם חייב נזק שלם וכו'. רבינו משמע דפליג על ר"י דבכל מיני היזק שיזיקו משלמים נזק שלם אבל ר"י אית ליה דדוקא במידי דאורחיה אבל במידי דלאו אורחיה כגון ארי שטרף ואכל אינו משלם אלא חצי נזק וכל זה כתב הטור ח"מ סימן שפ"ט ובאמת שבגמרא משמע כדברי ר"י שאמרו שם ארי ברשות הרבים דרס ואכל פטור טרף ואכל חייב דרס ואכל פטור כיון דאורחיה למדרס הוה ליה כמו שאכלה פירות וירקות דהוי ליה שן ברה"ר ופטור טרף לאו אורחיה ואמר שם דכי אמרו טרף

לאו אורחיה כגון שטרפה לאכול מיד אבל טרף להניח אורחיה הוא וא"כ משמע מדברי שמואל דהיכא דטרף לאכול דהוא משונה ומשלם חצי נזק וחייב בר"ה משמע דלא הוה מועד בכל. אלא שראיתי לרבינו שפסק דלא כשמואל שכתב לקמן בפ"ג חיה שנכנסה לרשות הניזק וטרפה ואכלה בהמה וכו' וכתב שם ה"ה פסק רבינו כפשטה ולא חש לדשמואל כלומר דלשמואל מוקמינן לה לצדדין שטרפה להניח או דרסה משלם נזק שלם ורבינו כתב ברייתא כפשטה ולא חש לדשמואל ומ"מ צריך טעם למה דלא מצינו בגמרא מי שיחלוק לדשמואל ולמה פסק דלא כוותיה ואפשר משום דבגמרא פריך ליה ומשמע ליה לרבינו דשני שינויי דחיקי לכך פסק דלא כוותיה ואין זה מספיק אבל בהא דקאמר דרס ואכל בר"ה דפטור פסקינן כוותיה דלא מקשה עליה בגמרא בהא ולכך כתב ה"ה דלעניין חלוק הרשויות אם עשה מעשה רגל פטור בר"ה משום הא דקאמר שמואל דרס ואכל בר"ה פטור ואם עשה מעשה קרן דהיינו מידי דלאו אורחיה כתב דחייב בר"ה אלא שמועדים מתחלתן כלומר משלמים נזק שלם אפילו הקרן. ואיכא למידק מנא ליה הא דכיון דחייב בר"ה ראוי הוא שישלם בתחלה חצי נזק. וי"ל דמשמע ליה משום דקאמר שמואל טרף ואכל חייב ומשמע ליה דחייב היינו נזק שלם דלא כרש"י דאמר ח"נ ואע"ג דלית הלכתא כוותיה דשמואל בהא דקאמר דטרף לאו אורחיה היינו משום דמפרש ברייתא דוכן חיה כפשטה דמשמע מינה דאפילו טרף הוי אורחיה אבל מ"מ עיקר המימרא דאמר שמואל דבמידי דלאו אורחיה משלם נזק שלם לא דחינן למלתיה וקי"ל הכי ומפני כך כתב ה"ה מ"ש:

הלכה י

באוכף שעליה וכו'. גם צריך דרך הלוכה באלו ואע"ג דהברייתא לא קאמרה הכי אלא גבי גופה ושערה כבר כתב הרב"י בח"מ סימן ש"כ בשם הרשב"א דדוקא בגופה צ"ל כן אבל בהני לא איצטריך כלומר דודאי אורחא דמלתא בדרך הלוכו הוא אבל בגופה אפשר שתעשה בכוונה לכך הוצרך לומר שתהיה דרך הלוכה ולא בכוונה ורבינו נמשך אחר לשון הברייתא אלא שכתב גבי חמור במשאו בשעת הלוכו אעפ"י שלא הזכירו בברייתא בשעת הלוכו ולפי הטעם שכתבנו דלא צריך למימר הכי אלא גבי גופו לא היה צריך רבינו להזכיר אלא דגבי חמור דהוי חלוקה אחריתי רצה רבינו לבאר יותר:

פרק ב

הלכה ב

משלם מן היפה שבנכסיו כרגל וכו'. כתב ה"ה דפסק כרב פפא דפשיטא ליה בעיא דצרורות דגובין מן העליה וכ"כ הרא"ש. ותימה על זה דסוגיא בגמרא פ"ק הכי איתא דאמר התם רב פפא על מתניתין דד' אבות תולדותיהן לאו כיוצא בהן ומהדר בגמרא לאשכוחי אהייא אמר רב פפא הכי ואמרו במסקנא דאתולדה דרגל דהיינו צרורות דאינו משלם כאב נזק שלם אלא חצי נזק והקשו ואמאי קרי ליה תולדה דרגל ותירצו לשלם מן העליה והקשו והא מיבעי בעו ליה לרבא וכו' ותירצו לרב פפא פשיטא ליה והקשו ולרבא דמבעיא ליה אמאי קרי ליה תולדה דרגל לפטרה בר"ה. ומשמע לכאורה דלא בעי בגמרא דליפלוג רבא על רב פפא דאלת"ה מאי פריך אמאי קרי ליה תולדה הא לא קרי ליה הכי אלא רב פפא ונימא דרבא פליג עליה ולא קרי ליה תולדה דרגל אלא ודאי דוחק לומר דפליג רבא על מימרא דרב פפא וכיון שכן לפי המסקנא דקאמר לפוטרו בר"ה נימא נמי דלא פליג רב פפא על רבא ולמה נדחוק עצמנו ונאמר דלר"פ פשיטא ליה בעיא דרבא ופליג עליה כיון דמצינן למימר דכולהו אית להו דקרי ליה תולדה לפוטרו בר"ה וליכא פלוגתא בינייהו וא"כ כבר אמר בגמרא לפוטרו בר"ה הדר ממאי דאמר מעיקרא דלרב פפא פשיטא ליה ואע"ג דלא קאמר אלא בכמה מקומות איכא בגמרא דלא אמר אלא אע"ג דהדר ממאי דקאמר מעיקרא ואפילו אמרת דמה שהכריחן לפרש כן הוא מפני שלא אמר בגמ' אלא דמשמע דלא הדר מ"מ קשה לפי פירוש זה על הגמרא גופה מי דחקו בכך כיון דמצי למימר דליכא בהו פלוגתא כדכתיבנא לאוקמי דהוה פלוגתא וצ"ע:

הלכה ה

היתה מהלכת. להבין מה שהשיג הרב ר"א על רבינו ז"ל דנראה לכאורה דברי הרב המגיד ז"ל פשוטים ואין טעם למ"ש דאי לא שינוי דצרורות לרביע נזק היכי משכחת לה דאי אינו שינוי לא הוי אלא חצי נזק ובעיא דיש שנוי ואין שנוי הוי הך גופה או צרורות כי הני חייבים ברה"ר או לא. ונ"ל לומר דהראב"ד ז"ל ס"ל דודאי צרורות בביעוט בר"ה חייב כיון דהוא שינוי ודאי דאינו תולדה דרגל ובעיא דיש שינוי ואין שינוי היא דאע"ג דהביעוט הוי שינוי מ"מ מעלי ההוא שינוי לחייבו רביע בלבד או דילמא לא אהני להכי דלא אשכחן בתם דמשלם בציר מפלגא כדכתב רש"י בבעיא דרב אשי אבל לעולם שינוי הוא וכיון דשינוי הוא פשיטא לן דהוי כקרן ומשלם ברה"ר לפחות רביע ובהא ליכא בעיא כלל ולא הוי הבעיא אלא בצרורות כי אורחייהו לבדו וזהו שכתב ובעיא דר' ירמיה

מר' זירא לא בביעוט הוא אלא בצרורות כי אורחייהו כלומר בצרורות כי אורחייהו לבד היא הבעיא אם פטורים ברה"ר אבל בצרורות מחמת ביעוט ודאי דחייבים ברה"ר וכך היא עיקר הנוסחא בהשגת הר"א ז"ל לאפוקי מהגה"ה אחת שראיתי שהגיה בהשגתו אפילו בצרורות כי אורחיה דמשמע ליה למי שהגיה כן דכוונת הראב"ד היא דהבעיא נמי בצרורות מחמת ביעוט ואין נ"ל כן אלא כמ"ש והשיג עליו דודאי דהוא שינוי ומפני כן אמרינן דמשלם רביע נזק דאי לא הוי שינוי איך היה משלם רביע ואין הבעיא דיש שינוי לומר אי הוי שינוי או לא אלא אם מועיל השינוי או אינו מועיל כדכתיבנא זו היא השגתו לפי דעתו, ובסוף דבריו משיג עליו הפך מזה שכתב ולדידיה נמי דגריס בעיטה הא פשט ליה כלומר דלפי הנחתו היה לו לפטור לגמרי דהרי פשט ליה דהוי תולדה דרגל וזהו כפי הנחתו של רבינו אבל לפי האמת סובר הראב"ד הפך מזה דודאי בר"ה חייב לפחות (חצי) [רביע] נזק דליכא בעיא אי הוי שינוי או לא כדכתב רבינו אלא לעולם היא שינוי וצדדי הבעיא הם אם מועיל השינוי או לא ודייקא לישנא דבעיא דקאמר יש שינוי לרביע נזק כלומר מועיל השינוי לענין הרביע או לא דאם כדברי רבינו ז"ל לא היה לו לומר לענין הרביע אלא היה לו לשאול ביעוט בצרורות הוי שינוי או לא הוי שינוי והיתה הבעיא לתרי מילי לקולא וחומרא כמו שפירש ה"ה ז"ל ומדקאמר הך לישנא משמע דלא הוי הבעיא אלא לענין רביע בלבד:

הלכה ט

תרנגול שהושיט ראשו וכו'. כתב ה"ה דדעת רבינו דכי אקשינן והא משונה הוא לסומכוס בלבד הוא דאקשו דאי לרבנן מאן לימא לן וכו'. באמת אין הכרח זה מספיק לאפוקי שמעתתא מפשטה דמשמע דפריך לרבנן ואי משום דהוי בעיא אי יש שינוי לצרורות אי לא נימא דלתרתי קא פריך לסומכוס אמאי חייב נזק שלם דע"כ לא קאמר סומכוס אלא בצרורות כי אורחייהו אבל בצרורות משונים ודאי דלא הוי אלא חצי נזק וכדאמר בבעיא התם או דילמא היתה מבעטת והזיקה בביעוטה או צרורות מחמת ביעוט חצי נזק הא כי אורחיה נזק שלם ומני סומכוס הוא וכו' משמע דלסומכוס בצרורות משונים חצי נזק וכן נמי פריך לרבנן דתפשוט בעיין דאין שינוי לצרורות דאי יש שנוי לצרורות א"כ אמאי משלם חצי נזק והך פירושא עדיפא דהוי דומיא דפירכא דלעיל דפריך גבי ברייתא דבהמה שהטילה גללים לעיסה והא משונה היא ומשני דדחיק לה עלמא דהתם ודאי פירושא כדכתיבנא דפריך לסומכוס ולרבנן דליכא לפרושי התם מאי דפריש הכא ה"ה ואם כן מי הכריחו לרבינו שלא לפרש כאן כמו שהוא צריך לפרש ע"כ בההיא דלעיל:

הלכה י

היה חוט ורצועה קשור ברגליהם. בחידושי לפרק כיצד הרגל כתבתי שם פירוש הסוגיא לדעת רבינו:

הלכה יד

והוא שנתגלגל הדלי וכו'. הרב בעל המאירי הקשה על הרי"ף דפסק תרתי דסתרן לפי הנראה מהסוגיא דהוא פסק כרבא דזרק כלים מראש הגג בא אחר ושבר במקל פטור וכתב שינויא דרב ביבי דקא אזיל מיניה וכו' ושם תירץ הרמב"ן ז"ל בספר המלחמות וכן הרא"ש בפסקיו תירץ בשם הראב"ד ורבינו הלך בשיטת ההלכות:

הלכה טו

הכלב והגדי שקפצו וכו'. רבינו גורס כגירסת ההלכות דגריס והתניא הכלב והגדי שקפצו בין מלמעלה למטה בין מלמטה למעלה חייבין תרגמה רב פפא באפיך מיפך לפי זה תרגמה רב פפא קאי אברייתא קמייתא וה"ק מאי דאמר אברייתא קמייתא דמלמטה למעלה פטורין הוא דאפיך מיפך ולכך פטורים מנזק שלם וחייבין בחצי נזק אבל רש"י ובעלי התוספות ז"ל גרסי הכלב והגדי שדלגו בין מלמעלה וכו' פטורים תרגמה רב פפא וכו' ומשום דגרסי בברייתא דמייתי פטורים לכך צריך עכ"פ לפרש דתרגמה רב פפא קאי אההיא ברייתא דתני פטורים. ולגרסת רבינו והרי"ף ז"ל ניחא מאי דהקשו התוס' ז"ל דאמאי לא פריך מהאי ברייתא אמתניתין דלעיל דקאמר הכלב והגדי שקפצו מראש הגג וכו' משלמים נזק שלם והך ברייתא קאמרה דבין מלמעלה למטה בין מלמטה למעלה פטורין והוצרכו לתרץ דנטר עד הכא למיפרך אברייתא ואמתני' אבל לגרסת הרי"ף ורבינו ז"ל דגרסי חייבין ליכא פירכא אמתניתין אלא אברייתא:

הלכה יז

ועל מקום הגחלת חצי נזק ועל שאר הגדיש פטור. הרב"י ז"ל כתב בח"מ סימן שצ"ב דרבינו ז"ל איירי בשמתחלה היה מגרר והיינו אדייה דאמרו בגמרא וטעמו של רבינו ז"ל במ"ש על הגדיש פטור הוא משום מאי דכתבו התוס' וז"ל ור"י בדאנחה אנוחי וכו' לא מצי למימר בדאדייה אדויי ועל כל הגדיש חצי נזק דאי כח כחו לאו ככחו דמי על כל שאר הגדיש פטור עכ"ל. נמצא טעמו של רבינו ז"ל משום דכח כחו לאו ככחו דמי ולכך על כל שאר הגדיש פטור ובזה נסתלקה השגת הראב"ד ז"ל. ועדיין קשה דהתוס' ז"ל לא כתבו כאן אלא לצד אחד מן הבעיא דרב אשי בעא לעיל כח כחו לסומכוס ככחו דמי או לא מי גמיר הלכה ומוקי לה בכח כחו או דילמא לא גמיר הלכה כלל וכו' וא"כ דהוי בעיא כן אפילו נאמר כדברי התוס' ז"ל דאליבא דרבנן נמי מספקא לן מכל מקום

למה כתב רבינו ז"ל בפשיטות דעל שאר הגדיש פטור היה לו לכתוב דאם תפס לא מפקינן מיניה דהוא ספק כמ"ש בשאר הבעיות וזהו לפי דעתו של הרב"י ז"ל שרוצה להסכים דברי רבינו ז"ל עם דברי התוס' ז"ל אבל לפי האמת דעת התוס' ז"ל נראה דחוק דכיון דלא בעי בגמרא הבעיא אלא לסומכוס משמע דלרבנן כח כחו ככחו דמי דאי לא תבעי לרבנן וכ"כ הרא"ש ז"ל בפסקיו דלא כתוס' ז"ל. וכבר הארכתי בחידושי ליישב דעתו ומ"מ דעת הרא"ש ז"ל נראה עיקר:

הלכה יח

בד"א כששמר בעל הגחלת וכו'. כתב ה"ה ויש בה פירוש אחר וגורסין וליחייב בעל הגחלת משמע דאית ליה דרבינו לא גריס נמי אלא וליחייב בעל הגחלת וקשה עליו דא"כ למה חייב לבעל הכלב על מקום החררה אלא ודאי דגורס נמי ולכך קאמר דראוי לחייב לבעל הכלב על אכילת החררה ועל מקומה אשר בה הגחלת וכ"כ הרב כ"מ בכ"מ ובב"י סי' שצ"ב:

פרק ג

הלכה ב

או עמיר וכו'. כתב ה"ה דרבינו מפרש עמיר אגודה של שבלים ודלא כפירש"י ז"ל שמפרש תבן או קש. וכתב הרב ב"י בסי' שצ"א שלא מצא לו הכרח לה"ה ז"ל למה תלה פירוש זה בהרמב"ם ז"ל. ונראה טעמו דלפי מה שפירש הוא דכוונתו הוא לומר איזה משניהם שיהיה קל יתן הנתבע אי עמיר הוי תבן פשיטא דתבן הוי קל משעורים ולכתוב רבינו ז"ל תבן אלא ודאי שהוא בא לפרש אגודת שבלים ואפשר לפעמים שהם יקרים יותר משעורים או אפשר שיהיה בהפך לכך כתב או זה או זה להקל על הנתבע:

הלכה ד

בהמה שהיתה עומדת וכו'. לפי גירסתנו דגרסינן כגון דקיימא עמיר ברה"י ואתי מרה"י לרה"ר קשה שהקשו התוס' לפירוש רש"י ז"ל דהא לקמן גבי כלב שנטל חררה והלך לגדיש פשיטא לן דאי אכלה בגדיש דעלמא פטור א"כ מאי קא מבעיא ליה אבל לגירסתו של רבינו ז"ל שהיא הפוכה וגריס ה"נ כגון דקיימא עמיר ברה"ר וקא מיגלגל ואתי מרה"ר לרה"י ניחא דמ"ש גבי חררה הוא להקל על המזיק דכיון דהאכילה היתה במקום של פטור פטור ולכך אזלינן בתר מקום האכילה לפוטרו אבל הבעיא אי אזלינן ג"כ בתר האכילה לחייבו או דילמא דלעולם אזלינן לפוטרו ואי מקום האכילה מחייבו אזלינן בתר

מקום הלקיחה והא הוי בעיא דלא איפשיטא ולכך כתב הראב"ד ז"ל בהשגות דגירסא זו מיושרת מן הגירסא שלנו מפני דניחא קושיא דכתיבנא:

הלכה ח

סל שיש בו לחם וכו'. בפ' כיצד הרגל מקשינן להך עובדא ופת הוא אורחיה ורמינהי אכלה פת ותבשיל משלם חצי נזק מאי לאו בבהמה לא בחיה חיה בשר אורחיה הוא דמטוי ואי בעית אימא בטביא ואיבעית אימא לעולם בבהמה ובפתורא ע"כ. וכתב הטור ז"ל בסימן שס"ה אכלה פת הוי אורחיה אבל חיה לאו אורחה לא בפת ולא בתבשיל ע"כ. משמע דבבשר הוי אורחיה בחיה וקשה דלמה לא כתב דצלויה אינו אורחיה וכן צבי אין דרכו בבשר וכדאמרו בגמרא, ואולי שהוא מפרש דכשאמר ואי בעית אימא בבהמה ובפתורא הדר מההיא וס"ל כדמעיקרא דכל בשר הוי אורחיה בחיה אבל תבשיל ופת אינו אורחיה בחיה מדלא מתמה בגמרא אלא אבשר לחודיה וכיון שכן פסק כלישנא בתרא דאין לחלק בבשר בחיה דכל חיה הוי אורחיה בכל בשר ובבהמה כתב דאין אורחיה בבשר ותבשיל משום דלישנא בתרא דמוקי לה בבהמה הרי בשר ותבשיל לאו אורחה בבהמה ואפילו לישנא קמא לא פליג אהא עם לישנא בתרא אלא דמאי דמוקי לה בחיה משום קושיא דפת ומ"מ היה לו לטור לכתוב דאם לקחה הבהמה הפת מהשלחן דהוי שינוי ורבינו ז"ל לא חילק כלל בין בהמה לחיה ולא הזכיר דין תבשיל ולא ידעתי למה:

הלכה י

היתה מהלכת ברה"ר וכו'. כשיטת ההלכות דאית ליה דר' אושעיא ואילפא פליגי ופסק כר' אושעיא וכבר האריכו על זה בספר המאור ובספר מלחמות ה' ע"ש:

הלכה יב

הוחלקה ונפלה. וכתב ה"ה וסובר רבינו ז"ל שכל שנעל בפניה כראוי וכו' פטור מלשלם. וכתב הרב"י בח"מ סימן שצ"ד שאינו רואה גלוי בדברי הרמב"ם לומר מה שפירש בו הרה"מ, ונראה שיש קצת גלוי מפני שכתב מפני שהיה לו לשומרה וסתם שמירה הוי נעילה כראוי:

הלכה יד

ואם הכניסן ברשות וכו'. כלומר הכא גרע כניסתן ברשות משלא ברשות דהיכא דהכניס שלא ברשות אמרינן היה לה שלא תאכל אבל הכא ה"ל כאילו הניחו לו הבעלים השמירה שהרי היו שם וסלקו את עצמן מחמתו מפני הצניעות:

הלכה טו

המגדיש בתוך שדה חבירו וכו'. ודאי דלשון רבינו ז"ל אינו מתוקן כראוי דמשמע דבעל השדה הוא חייב ומה לו לבעל השדה אלא השומר חייב וכ"כ הטור ז"ל והשומר חייב בנזקי פירותיו אע"פ שלא קיבל עליו שמירתן, מפני כן השיג הר"א ז"ל, אלא שסמך על מ"ש בסוף דבריו שהשומר בית הגרנות וכו' דמשמע דעליה רמי חיובי:

פרק ד

הלכה ג

המעמיד בהמת חבירו וכו' וכן אם הכישה וכו'. בהשגות וכ"ש קם לה באפה ע"כ. ה"ה כתב דלא ידע מאי קאמר. ול"נ שהוא מפרש מ"ש בפ' הכונס א"ל אביי לרב יוסף הכישה במקל אמרת לן לא פליג אמאי דקאמר לעיל לאוקמוה בדקם לה באפה כדפירש"י ז"ל דא"ל אביי דאין הפירוש כך אלא הכישה דוקא ולא קם לה באפה דהוי גרמא בעלמא אלא שהוא מפרש בהפך דאביי אמר לרב יוסף את אמרת לן חדוש גדול יותר מזה דלא מבעיא קם לה באפה אלא אפי' הכישה דאינה משיכה מעלייתא וגם לא גרם לו ההיזק בהחלט אפ"ה חייב וכ"ש קם לה באפה ומשמע קצת הכי פשטא דשמעתתא מדמייתי א"ל אביי וכו' על הא דלעיל בסתמא משמע דלא פליג ומ"מ דברי רבינו ז"ל כדברי רש"י ז"ל:

הלכה ד

בד"א בזמן שלא שמרוה כלל וכו' (**עיין בפנים**). כך הוא הנוסחא בספרים דידן והיא נוסחת ה"ה ז"ל ועפ"ז כתב ומה שאמר והבעלים חייבים בששמרוה שמירה מעולה הוא בנזקי קרן בלבד רוצה לומר בדברים שהיא תמה להם שבהן הבעלים חייבים אפילו בשמירה מעולה כמו שיתבאר בפ"ז וכו'. וכל דבריו תמוהים הם אצלי מראשן ועד סופן דמ"ש דבנזקים בששמרו שמירה מעולה חייבים הבעלים זה א"א בשום צד דבין ר"מ בין ר' יהודה אית להו בספ"ד דהתם סגי ליה בשמירה מעולה דהיינו שיכולה לעמוד בפני כל רוח דלהאי קרי ליה שמירה מעולה כדכתב ה"ה עצמו ופלוגתייהו לא הוי אלא גבי מועד דלר' יהודה סגי ליה בשמירה פחותה ור"מ בעי שמירה מעולה כתם. ורבינו ז"ל פסק בריש פ"ז כר' יהודה דבמועד סגי ליה בשמירה פחותה ובתם מעולה א"כ אפילו גבי קרן שמירה מעולה מהני, וכן מ"ש שנתבאר בפ"ז לא היא דלא נתבאר בפ"ז אלא דגבי מועד סגי בפחותה כמ"ש הוא עצמו שם, גם מ"ש אבל בנזקי שן ורגל אפילו הבעלים פטורים משמע דרצה לחלק בין קרן לשן ורגל וכמו שחלקו בריש הכונס אפילו תימא ר"מ שאני שן ורגל דהתורה מיעטה בשמירתן כלומר דאע"ג דר"מ אית ליה גבי מועד דלא

סגי בשמירה פחותה אלא מעולה היינו גבי קרן מועד אבל שן ורגל דמועדין מתחלתן סגי בשמירה פחותה ומדכתב ה"ה ז"ל אבל בנזקי שן ורגל וגם כתב שחילוק זה מבואר בגמרא בר"פ הכונס משמע שר"ל חילוק זה והוא תימה דהא נתבאר דלא קי"ל כר"מ ורבינו פסק כר' יהודה בפ"ז ואפילו מועד דקרן סגי ליה בשמירה פחותה וא"כ איך כתב דברים כאלה לדעת רבינו ז"ל. וראיתי בספר כתיבת יד ששאלו חכמי לוני"ל לרבינו ז"ל על זה דאיך כתב דשמירה מעולה הבעלים חייבים אפילו המית את האדם ותירץ שהוא טעות בספרים וצ"ל הך דינא דהבעלים חייבים אחר שמירה פחותה וכך היא הנוסחא אבל אם שמרוה שמירה מעולה כראוי ויצאה והזיקה השומרים פטורים שמרוה שמירה פחותה אם שומר חנם הוא פטור והבעלים חייבין אפילו המית את האדם ואם שומר שכר הוא וכו' ע"כ. ואפילו בהך נוסחא נמי איכא למידק דאמאי בשמירה פחותה הבעלים חייבים הא רבינו ז"ל פסק בפ"ז דמועד סגי ליה בשמירה פחותה. לכך נראה דרבינו ז"ל איירי בקרן תם דאפילו ר' יהודה מודה דבעי שמירה מעולה וכמ"ש הרב המגיד ז"ל לפי נוסחא דידן ואלו דברי ה"ה ז"ל היו באים על נוסחא זאת שכתב רבינו ז"ל בתשובתו היו באים דבריו על נכון אבל הדברים הנאמרים בדברי ה"ה ז"ל הם כפי נוסחא דידן ולא ירדתי לסוף דעתו ז"ל וצ"ע:

ויצאה והזיקה השומרים פטורים והבעלים חייבים. כפי הגירסא אשר לו לה"ה ז"ל בדברי רבינו ז"ל דקאי חיוב בעלים אשמירה מעולה כמ"ש כתב הראב"ד ז"ל בהשגות לא מתוקמא הא אלא בכדי שידע וכו' כלומר דק"ל הבעלים אמאי חייבים וכתב דא"א להעמידה אלא כשהבעלים ידעו אחר שיצאה קודם שהזיקה ומפני שלא שמרוה הם חייבים כמו בבור של ב' שותפין שכתב רבינו בפי"ב לקמן דהיכא שהראשון כסהו ונתגלה אח"כ ולא כסהו השני חייב השני עד שידע הראשון שהוא מגולה ולא כסהו אז חייב ג"כ הראשון ה"נ כיון שהבעלים ידעו שיצאה ולא שמרוה חייבים ומ"מ דחה זה ואמר דלא דמי להתם דהתם כיון דהשותף חייב לעולם בשמירה כשידע הראשון שהוא מגולה והוא שותף ועליו מוטל השמירה חייב לכסותו אבל כאן הבעלים אינם חייבים לשמרה כל אותו הזמן הקצוב המוטל על השומר לשומרו וכיון שכן על השומר מוטל השמירה ואם שמרו כראוי שמירה מעולה פטור ויש לחייבו בכדי שידעו כלומר אם אחר ששמרוה שמירה מעולה ויצאה ידע מהיציאה קודם שהזיקה חייב דומיא דשותף שחייב בשמירה אבל הבעלים לעולם פטורים ומ"מ הניזק גובה מהבעלים והבעלים יתבעו מהשומר, זו היא דעת הראב"ד ז"ל בהשגתו וכבר כתבתי הנוסחא האמיתית שכתב רבינו ז"ל בתשובתו ושזו משובשת היא ועדיין על האמיתית צריך פירוש כדכתיבנא:

הלכה ה

שכיון שהניחה בחמה הרי היא וכו'. נראה דזהו מ"ש בגמרא בר"פ הכונס מאי טעמא דא"ל מידע ידעת דכיון דשבקה בחמה כל טצדקי דאית לה למעבד עבדה ונפקא ע"כ. וקשה דלא נאמר זה בגמרא אלא למ"ד תחלתו בפשיעה וסופו באונס פטור אבל אנן דקי"ל דחייב בלאו הכי חייב דתחלתו בפשיעה היא. וי"ל דמ"מ כתב רבינו ז"ל טעם מרווח אליבא דכולי עלמא דכולהו מודו ביה:

הלכה ח

שאלו בחזקת תם ונמצא מועד. כתב ה"ה ז"ל דיש דרך לתקן דברי רבינו ז"ל דאותה הסוגיא לדעת ר' ישמעאל וכו'. ותימה דשם אמרו ונימא ליה אי תם הוה מודינא ומיפטרנא ואפילו למ"ד פלגא נזקא ממונא נימא ליה אי תם הוה מעריקנא ליה לאגמא וכו' ואפילו שתפרש דקושיא זו לדעת ר' ישמעאל דאמר ב"ח נינהו דלא הוי מזיק שעבודו של חבירו וכדכתבו שם התוס' ז"ל אבל לר"ע ינדוהו אם לא ישלם לו דגזל לו שורו מ"מ למ"ד פלגא נזקא קנסא איכא טעמא אחרינא דהוא מודה ומיפטר ורבינו ז"ל פסק בפ"ב כמ"ד פלגא נזקא קנסא שכן כתב שם וכל המשלם ח"נ הרי התשלומים קנס כו' וא"כ אמאי חייב לדידיה נימא ליה אי הוה מודינא מיפטרנא כדהקשו בגמרא. ועוד נתקשו אצלי דברי רבינו ז"ל מה שהוצרך לתת טעם לחייב חצי נזק לבעלים משום דכ"מ שהוא הולך הרי שם בעליו עליו דטעם זה אמר רב פפא שם בגמרא דאמאי אמרינן ברישא דהיכא דשאלו בחזקת תם והוא מועד והזיק בבית שואל דמשלם נזק שלם ולא אמרינן רשות משנה והוצרך שם לומר דאין שם שינוי רשות משום דשם בעליו עליו אבל לענין חיוב הבעלים ודאי דראוי לחייבם בחצי נזק מאחר דלשואל אין ראוי לחייבו אלא מה שהיה משלם כשהיה תם וכמ"ש שם סוף סוף אי תם הוה פלגא נזקא בעי שלומי. מיהא לזה י"ל דכוונת רבינו ז"ל לומר דהשואל היה ראוי שלא ישלם אלא החצי נזק בלבד והבעלים לא ישלמו כלל שאינו כמועד לזה אמר דמועד הוא שכ"מ שהוא הולך הרי שם בעליו עליו והם דברי רב פפא, אבל דברי ה"ה ז"ל צ"ע:

הלכה י

שומר שקבל עליו שמירת גוף הבהמה וכו'. כתב ה"ה ז"ל מימרא סוף הפרק. ונ"ל שאינו כן דבסוף הפרק הכי איתא אר"א מסר שורו לשומר חנם הזיק חייב הוזק פטור אמרי היכי דמי אי דקביל עליה שמירת נזקיו אפי' הוזק נמי ליחייב ואי דלא קביל עליה שמירת נזקיו אפילו הזיק נמי ליפטר אמר רבא לעולם שקבל עליו שמירת נזקיו והב"ע שהוא נגחן וכו' ומשמע התם דהיכא דקבל שמירת נזקיו חייב בכל אפילו הוזקה הבהמה

ואדרבה נראה הפך מדברי רבינו ז"ל אלא שיש לתרץ בשמירת נזקיו דהתם הוי שמירה סתם כדכתב ה"ה ז"ל דמשמע דחייב בכל ולא חש הגמרא לפרש דסמך על המבין וכ"ת לוקמה דקבל שמירת נזקיו סתמא כלשון רבינו ז"ל ומפני כן אם הוזק פטור ואם הזיק חייב וי"ל דמשמע ליה לגמרא דלהא לא אתא ר' אלעזר דהא דינא ברירא ופשיטא הוא. א"כ לפי מ"ש אין מקום מוצא דין זה של רבינו ז"ל שם כדכתב ה"ה אבל מוצאו הוא בפ"ק (דף י"ג) שאמרו שם והב"ע שקבל עליו שמירת גופו ולא שמירת נזקיו והיינו דינא דכתב כאן רבינו ז"ל דשמירת גופו קבל אבל לא שמירת נזקיו והראב"ד ז"ל הבין בהשגות לכאורה מדברי רבינו ז"ל שצריך שיפרש בהדיא אבל לא שמירת נזקיו והשיג עליו דאינו כן אלא מסתמא לא קבל עליו שמירת נזקיו עד שיפרש בהדיא מדאמרו שם אי הכי אימא סיפא נפרצה בלילה או שפרצוה ליסטים וכו' הא ביום חייב הא לא קבל שמירת נזקיו ותירצו ה"ק אם קבל שמירת נזקיו חייב משמע דעל הסתם לא קבל. ואח"כ פירש דברי רבינו דאפשר דה"ק שלא פירש שמירת נזקיו כך היא הנוסחא של כתיבת יד בהשגת הר"א ז"ל:

הלכה יא

מסר השומר לשומר וכו'. כתב ה"ה ז"ל שלא הבין ההשגה והטור כתב בסימן שצ"ו שהשיג על רבינו שאיך כתב שהניזק גובה מהשומר ראשון ומשמע ולא מהשני והלא מאיזה שירצה יגבה הניזק מהראשון או מהשני וכ"נ תחלת דברי הראב"ד ז"ל שכתב זה אינו מחוור אלא הניזק גובה מהשני או מאי זה שירצה ועד שאומר לשומר יאמר לבעלים למה לא שמרת אתה את שורך. והרב"י בסימן הנזכר כתב דרבינו ז"ל לא כתב שהראשון חייב לשלם לניזק לומר שאין לו דין עם השני דודאי דינו עם השני ואם אין לו לשלם או שאין נוח לו לידון עמו הראשון חייב לשלם וכו'. ועכ"ז נ"ל דעדיין השגתו של הראב"ד ז"ל היא במקומה דהוא משיג לו שיגבה מהראשון וה"ה מהבעלים דהבעלים הם חייבין לניזק והם ילכו אחרי השומרים וכ"כ לעיל בהשגה המתחלת הא לא מתוקמא וכו' אלא שיש לומר שאין הבעלים ניצולים מיד הניזק והם ידונו עם השומר וכו' וזהו מ"ש כאן שהטעם שאתה בא לומר שיכול לגבות מהראשון מפני שי"ל לו למה מסרת לשני מזה הטעם בעצמו יוכל לגבות מהבעלים דיוכל לומר להם למה מסרת לשומר, וכ"ת כוונת רבינו ז"ל ג"כ היא שיגבה מהבעלים אם לא יוכל לגבות מהשומר, לא היא דאין נראה לשונו כן אלא שילך לגבות מהשומר הראשון ולא מהבעלים ועוד שכתב אחרי כן כל שומר שנתחייב לשלם והיה המזיק תם כו' משמע דאם היה מועד דמשלם מן העליה ולא יגבה הניזק מהבעלים אלא דוקא בתם מפני שהוא משתלם מגופו והמזיק קיים וזהו

שכיון הר"א ז"ל במ"ש או מאיזה שירצה כלומר אפילו מהבעלים ונתן הטעם ועד שיאמר לשומר יאמר לבעלים וכו'. ומיהו סוף דברי ההשגה שכתב וכל מ"ש בזה שלא לצורך הוא וכו' אין דבריו מובנים אצלי דאיך קאמר דשלא לצורך הוא הא בגמרא בהכונס אמרו דשומר שמסר לשומר חייב השומר הראשון בנזקים ואם אין לשומר השני לפרוע יפרע הוא ובודאי דטעמא הוי משום הא דכתב רבינו ז"ל דלמה מסרו לשומר אחר ולא שמרו בעצמו וא"כ דברי רבינו ז"ל כדברי הגמרא הם ולא הבינותי זה ונראה שעל זה אמר ה"ה ז"ל דדברי רבינו הם מבוארים בגמרא ולא מצא מקום להשגה:

הלכה יד

הרי שאכלה פירות דקל וכו'. בפרק הכונס ההוא גברא דקץ קשבא מחבריה כלומר דקל אתא לקמיה דריש גלותא אמר ליה לדידי חזי לי תלתא תלתא בקיני הוה קיימו כו' אתא לקמיה דר"נ א"ל בששים א"ל רבא אם אמרו בנזקי ממונו יאמרו בנזקי גופו א"ל אביי וכו' ואמרו שם במסקנא רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע עבדו עובדא כוותיה דר"נ, ל"א שמו דקלא אגב קטינא דארעא והלכתא כוותיה דרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע בדקלא ארמאה והלכתא כוותיה דריש גלותא בדקלא פרסאה ע"כ. והטור ח"מ בסימן שצ"ד מפרש לה לענין קציצת הדקל וכ"נ שאמר שם דקץ קשבא וכו' ועל הך עובדא אמר הך דר"פ ורב הונא בשהיה ולישנא אחרינא אמר שמו דקלא אגב קטינא דארעא דמשמע ריהטא דשמעתא דעל קציצת הדקל קאמר אבל פירות הדקל לעולם משערין אותם בשווייהם וכמו שאמר במשנה אכלה פירות גמורים אם סאה סאה וכו' אלא שעדיין קשה קצת על דברי הטור ז"ל למה פסק כלישנא קמא דר"פ ורב הונא דאמרו בששים הא כיון דלישנא בתרא קאמר שמו דקלא אגב קטינא דארעא כוותיה היה ראוי לפסוק וכדאמרינן בגמרא דהלכתא כוותייהו בדקלא ארמאה דהיינו כלישנא בתרא דלעולם אנו רגילים לפסוק כלישנא בתרא. ואולי טעמו משום דקי"ל הלכתא כר"נ בדיני ואיהו אמר בששים לכך פסק כלישנא קמא דאתי כוותיה. ומ"מ נראה לכאורה דלא הוי הך שקלא וטריא בגמרא אלא כשקץ הוא בעצמו אבל אכלה בהמתו לכ"ע הוי בששים דהכי משמע מדברי רבא דקאמר אם אמרו בנזקי ממונו יאמרו בנזקי גופו משמע דמשום דהוי נזקי גופו קשיא להו ואהכי הוא דאמרי בגמרא בלישנא בתרא דרב פפא ורב הונא דשמו דקלא אגב קטינא דארעא וכן אהא נמי קאמר ריש גלותא דמשערין ליה באנפי נפשיה אבל נזקי ממונו כ"ע מודו דמשערין בששים וא"כ למה הטור השוה אותם וכתב דבין שהפסידה בהמתו בין שקץ הוא הדין שוה וקושיא זו איכא ג"כ על דברי רבינו ז"ל. ועוד יש להקשות עליו שנראה מדבריו שמפרש הסוגיא בענין הפירות

אבל הדקל אם קצצו נראה דאית ליה דשמין אותו בפ"ע וכ"כ הרב המאירי ז"ל לדעתו ותימה הוא דפשטא דשמעתא מוכחא כדברי הטור דבקציצת הדקל איירי כדכתיבנא. ותו קשיא מאי דקא כתב דבדקלא ארמאה משערין אותו בס' ע"ג קרקע נראה כוונתו דשמין קרקע זה אם היו לו ששים דקלים כאלו היה שוה כך ואם היה לו פחות אחד היה שוה פחות דבר מועט ואותו המועט יתן לו וזה אינו נראה כלישנא בתרא דר"פ ורב הונא ולא כלישנא קמא דללישנא קמא משערין כמה היו שוים ס' דקלים בתוך קרקע זה ומה שמגיע לדקל אחד שנפחת מהס' נותן לו אבל שישומו מי שירצה לקנות כל הקרקע שיש בו אלו הששים דקלים כמ"ש רבינו ז"ל לא גם כלישנא בתרא דשמו דקלא אגב קטינא דארעא לא אתי דשם נראה דלא הוזכרו ששים מיהו לזה י"ל דכלישנא בתרא הוא פוסק ואע"ג דלא הזכירו שיעור ששים ממילא ידעת ליה דהוא השיעור ס' שהזכיר קודם ולכך לא חזר להזכירו דאי לא היה לה לגמרא להזכיר השיעור שמשערין אגב קטינא דארעא מה הוא אם הוא ששים או פחות:

פרק ה

הלכה ג

עשרה תנאים התנה יהושע וכו'. ברייתא בסוף מרובה ואמרו שם בגמרא ותו ליכא והא איכא דר' יהודה דתניא ר' יהודה אומר בשעת הוצאת זבלים וכו' והא דר' ישמעאל בנו של ר"י בן ברוקא דתניא וכו' תנאי ב"ד הוא שיהא זה יורד לתוך שדה של חבירו וכתב הטור ח"מ בסימן רע"ד דכתב הרי"ף ז"ל שאין הלכה כר' יהודה ולא כר' ישמעאל וא"א הרא"ש ז"ל פסק כדבריהם והרב ב"י ז"ל כתב שם וז"ל והרמב"ם ז"ל בפ"ה מהל' נזקי ממון כתב תקנות שתיקן יהושע והשמיט לדר' יהודה ולדר' ישמעאל ובפ"ו מהל' גזילה פסק בהדיא דלא כר' ישמעאל ובפי"ג מהל' נזקי ממון פסקה לדר' יהודה ונראה שדעת כדעתו הרי"ף ז"ל. ומ"מ מדחזינן בפרק המניח מהדרי אמוראי בתראי לאוקמה למתניתין כר' יהודה הלכתא כוותיה ומיהו במאי דקאמר שהיא מתקנת יהושע לית הלכתא כוותיה אלא כסתם ברייתא דס"פ מרובה דעשר תקנות תיקן ולא מני האי בהדייהו ומש"ה השמיטה בפ"ה מהל' נזקי ממון ע"כ. אך עדיין תימה דאמרינן התם והא כי אתא רבין אמר ר"י אחד אילן הנוטה ואחד אילן הסומך מביא וקורא שע"מ כן הנחיל יהושע את הארץ אלא מאן תנא עשרה תנאים התנה יהושע ריב"ל הוא ופירש"י ז"ל ולא מתניתא דריב"ל אמורא הוא ור"י פליג עליה ע"כ וא"כ איך פסקה רבינו ז"ל להההיא דר"י בפ"ב מהל' ביכורים שכתב שם ואם היה אילן סמוך לחצר חבירו או נוטה

לשדה חבירו אע"פ שחייב להרחיק מביא ממנו שע"מ כן הנחיל יהושע את הארץ ע"כ. הרי כתב שם שהיתה תקנת יהושע כר"י וכאן פסק כההיא דעשרה תנאים וצ"ע:

חוץ משדה תלתן שזרעה לבהמה וכו'. כתב ה"ה ז"ל מפרש שם בגמרא שכשאינו עשוי ערוגות מוכיח שהוא לבהמה והרב סתם לפי שהכל הולך אחר המנהג ובהגהה אחת מצאתי שסמך רבינו ז"ל על מ"ש הוא ז"ל בהל' כלאים פ"ב ובמה ידע שתלתן זרועה למאכל אדם כשהיתה זרועה ערוגות ערוגות ולה גבול סביב ע"כ. ומכאן נראה דלא כה"ה ז"ל שלא הניח רבינו ז"ל הדבר במנהג אלא פירשו כמו שאמרוהו בגמרא וסמך כאן על מ"ש שם. והטור כתב בסימן רע"ד והוא שזרען לאכול הקנין או להאכיל התלתן לבהמה שאז העשבים יפין לה ונראה טעמו משום דאיכא שני תירוצים בגמרא האחד כאן לזרע כאן לזירים לזרע קשו לה עשבים דמכחשי לה לזירים מעלי לה וכו' ואי בעית אימא כאן לאדם כאן לבהמה ע"כ. ואית ליה לטור ז"ל דלא פליגי תירוצי אהדדי לענין דינא אבל רבינו אית ליה דפליגי ולכך פסק כלישנא בתרא ולא הזכיר אלא חילוק לזרעם לבהמה או לזרעם לאדם:

מתוכו של אילן ולא מחודו וכו'. פירש"י ז"ל לישנא קמא מאובו כלומר מענפים הרכים והדקים ולא מחודו מענפים הגדולים והגסים כאילן גמור לישנא אחרינא מחובו של אילן ממחבאותו מקום שיש ענפים הרבה דהיינו אמצע גבהו ולא מחודו מלמעלה ענף האמצעי שהוא עליון ועיקר האילן ע"כ. והטור ז"ל בסימן הנזכר כתב ובשאר אילנות לא יקטום אלא מן הענפים הדקים וממקום שיש שם הרבה ענפים וכו' אבל לא מהענפים שנתקשו כבר ולא מגזע האמצעי שבראש האילן שבאמצעותו ע"כ. נראה דנסתפק לו הי משתי הגירסאות והפירושים עיקר ולכך פסק דיד התקנה על התחתונה ולא יקטים לא מאובו ולא מחובו כשני הפירושים הנזכרים ומחמרינן ביה דאוקמינן הדבר על דין תורה כיון שלא נתפרשה התקנה. ורבינו ז"ל כתב מתוכו של אילן והיינו כפירוש בתרא של רש"י ז"ל דלקמיה גרסינן אובו והוא פרי מלשון אנביה שגיא (דניאל ד'):

ולא יפרוש קלע ויעמיד שם ספינה אלא בני השבט שהגיע הים לחלקם וכו'. טעמו דאמרו שם ימה של טבריא בחלקו של נפתלי ועוד שנטל מלא חבל חרם בדרומה וכו' ופירש"י ז"ל חבל חרם של מצודה היה לו בדרומה למשוך רשתו וכו' נראה ודאי דיש לו עדיפות על שאר השבטים כיון שהם בחלקו ונתנו לו מלא חבל למשוך רשתו ולכך ודאי פריסת קלע הותר לאותו השבט ומפני שהוא סובר דחכה ורשתות הכל אחד הוא כדברי ה"ה ז"ל ואם לא תאמרו כן לא יהיה עדיפות לאותו השבט וזו היא כוונת ה"ה ז"ל:

אבל אם נמצא על המצר וכו' מביאו לבית הקברות וכו'. בברייתא אמרו שם המוצא מת מוטל באיסטרטא וכו' שדה בור ושדה ניר מפנהו לשדה ניר וכתבה הטור ז"ל בסימן רע"ד. אבל רבינו ז"ל לא כתב אלא מביאו בבית הקברות דסובר דלאו דוקא קאמר הכי בברייתא אלא מביאו למקום קבורה ומפני זה אמר שם רב ביבי מתוך שניתן לפנותו מפנהו למקום שירצה. ואחרי כתבי זה ראיתי בהלכות טומאת מת בפ"ח מ"ש רבינו הא דמפנהו לשדה ניר וכו' אלא שעדיין קשה קצת שכתב שם מצאו בתוך התחום מביאו לבית הקברות מצאו על המצר מסלקו לצדדין וכו' וכאן השוה שניהם אלא שי"ל שסמך על מ"ש שם:

הלכה ז

והטבח לוקח וכו'. ה"ה ז"ל תמה למה לא כתב רבינו ז"ל בטבח ובלבד שלא ישהה את העגונה ותירץ דסמך על מה שהזכיר ברגל קודם לרגל ל' יום. ול"נ דאית ליה לרבינו ז"ל דכששאלו תלמידיו לר"ג מהו לשהות אטבח קאי ותירץ להם ר"ג מותר ובלבד שלא תצא ותרעה בעדר ופליג ר"ג על רבנן על דרך שפירש"י ז"ל ופסק רבינו ז"ל כר"ג לכך כתב שלא תצא אלא תהיה בתוך ביתו כלשון ר"ג:

פרק ו

הלכה י

ראה שור ונגחו היום ולמחר ראה חמור ולא נגחו וכו'. לפירוש רבינו שהוא מפרש שאינו מועד לסירוגין אלא לג' מינין בלבד קשה דאמאי נקט שהיום נגח שור ולמחר ראה חמור ולא נגחו לימא ולמחר ראה שור ולא נגחו ולמחר ראה סוס ונגחו וברביעי ראה סוס ולא נגחו ובחמישי ראה פרד ונגחו ובששי ראה פרד ולא נגחו בשלמא לשאר המפרשים הוי רבותא דאע"ג דאלו המינים ראה באלו הימים שבינתיים וה"א שאינו נעשה מועד להם קמ"ל דאפילו לאותן המינים שראה אותם ולא נגחן הוא מועד להם לסירוגין ונעשה מועד לכל המינים אפילו לאלו שראה ולא נגח אלא לרבינו ז"ל קשה. וי"ל דרבותא אשמעינן דאע"ג דביום ב' לא ראה שור וה"א דאילו היה רואה אותו היה נוגחו וליהוי מועד כי אורחיה לשוורים קמ"ל דאינו אלא מועד לסירוגין למינים שנגח ואע"פ שבימים האחרים לא ראה אותם והניח מלנגחם. ויתר דברי הפרק מראשו ועד סופו הם דברים פשוטים בגמרא:

פרק ז

הלכה א

וכן אם הזיק בדבר שהוא מועד לו מתחילתו וכו'. פשוט הוא זה דהא בריש הכונס אמרינן דאפילו לר"מ דבמועד דקרן בעי שמירה מעולה בשן ורגל מיעטה התורה בשמירתן וסגי בפחותה כ"ש לר"י דקי"ל כוותיה דאית ליה דאפי' במועד דקרן סגיא בפחותה:

הלכה ב

היה מועד לקרן ימין וכו'. בס"פ ד' וה' אמרינן לעולם כר"י ולא ס"ל דרב אדא בר אהבה והא קמ"ל דכי האי גוונא משכחת ביה צד תמות מועדת אבל מועד לגמרי לא וכו' ופירש רש"י משכחת צד תמות ומועדת בחד תורא לענין שמירה דאם שמרה שמירה פחותה והזיק בקרן ימין פטור לגמרי ואי בשמאל משלם חצי נזק ע"כ. ורבינו ז"ל שסובר דבין בקרן ימין בין בקרן שמאל משלם חצי נזק נראה דמפרש כך משכחת צד תמות ומועדת כלומר אע"פ שהוא מועד מ"מ יש לו דין תם שמשלם חצי נזק דהרי הוא בפעולתו הוא מועד לענין הקרן הימין ומשלם חצי נזק כיון שאינו מועד לשתיהן אבל שתאמר לר' יהודה דמועד לגמרי ששמרו שמירה פחותה דאע"פ שהוא מועד בפעולתו יהיה לו דין תם וישלם חצי נזק הא לא אמרינן:

הלכה ה

נפל לבור והבאיש מימיו וכו'. דעת הראב"ד ז"ל בהשגות דלרבי היכא דאמר לו כנוס בסתמא הוי כחצר השותפין ואם הוזקו זה בזה ממילא ודאי שהם פטורים אבל אם הזיקו זה את זה בידים חייבים דלא נתנו רשות זה לזה להזיק בידים אלא כשהוזקו זה בזה ממילא דניזק איהו דאפסיד אנפשיה ופטורין וכן כתב לעיל בסוף פ"ג גבי הקדר שהכניס קדרותיו וכו' כתב שם אף על גב דהלכה כרבי אפילו הכי כיון דברשות וכו' כיון דאתזק ממילא איהו ניהו דאזיק אנפשיה וכו' ולהכי השיג כאן על רבינו ז"ל דהך היזקא דהכא הוי בידים דהיינו נגיחה והבאשת המים וא"כ אמאי פטור. והרב המגיד ז"ל הליץ בעד רבינו ז"ל שדעתו כדעת התוספות ז"ל דהוי כאילו מתנה בפירוש שיפטר כל אחד בנגיחת שורו ותימה הוא זה דבגמרא משמע בהדיא כדברי הראב"ד ז"ל גבי ברייתא דכנוס שורך ושמרו הזיק חייב הוזק פטור וכו' שהקשו רישא לסיפא ואסיק רב פפא ואוקמה במסקנא כרבי דמאי דנקט שמרו הוי כדי לחייבו נזק שלם כר"ט אבל לחייבו חצי נזק כתם אפילו בלא שמרו נמי הזיק חייב הוזק פטור משמע דאפי' נתן לו רשות

מ"מ כשהזיק בידים חייב אפילו לרבי דכ"ע מודו בהא דאי לא אמאי לא תירצו בגמרא כולה מתניתין כרבי ומאי דנקט ברישא ושמרו משום דאי לאו הכי אפילו דהזיק פטור אבל השתא קאמר ושמרו הזיק חייב אלא ודאי היכא דהכניס ברשות לרבי לא מהני אלא לפוטרו היזק דממילא אבל לא היזקא דבידים ומ"ש ה"ה בשם התוס' אינו כן אלא כתבו כמ"ש והכריחו הדבר מכח הסוגיא שהבאתי וז"ל שכתבו בפ' שור שנגח את הפרה (דף מ"ז) בדיבור המתחיל אימא וא"ת בבא דהכניס שורו היכי מ"ל נגח וכו' אבל כשנגח שורו לשורו של בעל הבית אפילו לרבי דלא מקבל עליה נטירותא אמאי פטור ברשות לא יהא אלא חצר השותפין ובחצר השותפין חייב. וי"ל דעכשיו סובר דלרבי כשמכניס שורו ברשות הרי הוא כאילו מפרש בהדיא שיפטר כל אחד ואחד בנגיחת שורו ובכל הנזקין ולפי האמת לרבי אם הכניס שורו ברשות הזיק חייב הוזק פטור כדאמרינן לקמן גבי כנוס שורך ואשמרנו ע"כ. א"כ נמצאו דברי התוס' ז"ל כמ"ש ודברי רבינו ז"ל והרב המגיד צריכים עיון:

הלכה ז

אם הזיקו שלא לדעת פטור וכו'. כפי מ"ש ה"ה ז"ל פ"א ובפ"ו מהל' חובל ומזיק משמע דהאי שלא לדעת הוי פירושו שלא בכונה מפני שהוא כתב בפ"א ובפ"ו ורבינו מפרש מאי דאמר בגמרא לא אמרן אלא דלא הוה ידע ביה ר"ל דהזיק שלא בכוונה וקרי לא ידע לשלא בכוונה וידע להזיק בכוונה כמבואר שם א"כ דין זה אשר הוא הדין האמור בגמרא פירש כן. אלא שסוף לשונו אינו מורה כן שכתב למה נכנסת שלא ברשות שלא ידעתי עד ששגגתי בה משמע שאין הדבר תלוי אלא בידיעתו שנכנס שם אם ידע שנכנס שם אע"פ ששגג בו והזיק שלא בכוונה חייב וכדברי רש"י ז"ל ואין זה פירוש דברי רבינו ז"ל לפי מ"ש שם ה"ה ז"ל וצ"ע:

הלכה ח

ושבח הנבלה חולקים. בגמרא (דף ל"ד) שור שוה חמש סלעים שנגח שור שוה חמש סלעים והנבלה יפה שלשים זוז שקיל נמי מזיק בשבחא ואומר שלם ישלם הבעלים משלמים ואינם נוטלים כלומר אין לומר שירויח וכתבו הטור ז"ל בסי' ת"ג בח"מ ולא ידעתי למה לא הזכירו רבינו ז"ל:

הלכה יא

אין נותן לו אלא כשעת הנזק וכו'. מלשון זה נראה שהוא מפרש כפירוש שני של רש"י ז"ל דהודיענו הברייתא דאם הניזק תובע מאתים חציין של ארבע מאות חצי נזק שהפסידו אינו נותן לו אלא כ"ה כשעת הנזק ולהכי כתב רבינו ז"ל אינו נותן לו דאילו

ללישנא קמא דרש"י ז"ל הניזק אינו רוצה לתת כלום משום דא"ל מאי אפסדתיך וקמ"ל ברייתא דנותן לו כשעת הנזק. ולפי פירוש זה לא שייך לומר האי לישנא דכתב רבינו ז"ל אין נותן לו אלא כשעת הנזק דמהיכא תיסק אדעתין לתת לו יותר אדרבה הוצרך להשמיענו שלא נאמר שלא יתן לו כלום אלא ודאי מפרש כפירוש בתרא ופשוט הוא:

פרק ח

הלכה א

וכל הקדשים שחייבים עליהם מעילה אין בהם דין נזקין וכו'. בפ"ק אמרו במשנה נכסים שאין בהם מעילה ואמרו שם בגמרא מעילה הוא דלית בהו הא מיקדש קדשי מאן תנא אמר ר"י בקדשים קלים ואליבא דר"י הגלילי וכו' משמע דקדשים קלים דלית בהו מעילה לר"י הגלילי הם ממון הדיוט ומקרי שור רעהו והיכא שנגח של הקדש חייב. ורבינו ז"ל שכתב קדשים שיש בהם מעילה משמע דפסק כר' יוסי וטעמו דסתם מתני' כוותיה ועוד דר' אבא אמר שלמים שהזיקו גובה מבשרם והיינו ודאי לר' יוסי דלרבנן שור הקדש שנגח של הדיוט פטור אלא ודאי טעמא משום דהוו קדשים קלים ולר' יוסי הוי ממון שלו ובאימורים אינו גובה מהם מפני שיש בהם מעילה כמ"ש רבינו ז"ל גם רבא דאמר תודה שהזיקה גובה מבשרה האי דינא לר"י הגלילי כדכתבו שם התוס' ואע"ג דאיהו מפרש מתני' כרבנן דאמרי דיש מעילה מ"מ סובר רבינו ז"ל דכיון דאיהו אמר דינא סתמא ודאי כר' יוסי הגלילי ס"ל אלא דבעי לאוקמי סתם מתני' כרבנן נמי וה"ק מצית לאוקמי נמי מתניתין כרבנן ופי' אין בהם מעילה הוי דין מעילה. כל זה הכריחו לרבינו ז"ל לפסוק כר"י הגלילי וסובר רבינו ז"ל דקדשים קלים דקאמר ר"י הגלילי כל קדשים קלים הוי ואינו מחלק בין מעשר לקדשים קלים אחרים כמו שאמרו בגמרא שאינו נמכר ואינו נגאל ואע"ג דרש"י מפרש דבן עזאי מלתיה דר' יוסי קא מפרש ועליה דידיה קאי מאי דקאמר לרבות את השלמים דמפרש קדשים קלים דר' יוסי הוי שלמים למעוטי מעשר רבינו ז"ל אינו סובר כן אלא דבן עזאי פליג על ר"י הגלילי ולכך רבינו ז"ל לא חילק בין קדשים קלים למעשר אלא דכתב סתם מפני שפסק כר"י הגלילי דר"ל קדשים קלים הוי ממון הדיוט ולא ראיתי הכרח לרש"י ז"ל שהכריח לפרש דבן עזאי מפרש דברי ר"י הגלילי וכדבריו פירשו התוס' שם. אך קשה על רבינו כיון דאית ליה כר"י הגלילי דקדשים קלים הוו ממון הדיוט ואקרי רעהו א"כ בהלכות גניבה פ"ב למה כתב דהגונב קדשים מבית בעליהן בין קדשי קדשים בין קדשים קלים וכו' ה"ז פטור מן הכפל הא קדשים קלים מקרי רעהו דהוי ממון הדיוט כיון דהוא פסק כר"י. וי"ל דהתם

איכא מיעוטא אחרינא וגונב מבית האיש דמיעט הכל ולכך רבינו ז"ל הביא אחרי כן ההוא קרא דוגונב ולא סמיך אקרא דרעהו דלעיל למעט קדשים קלים וכן קדשים שחייב באחריותן כמ"ש שם:

הלכה ד

ולא עוד אלא שור המיוחד וכו'. מדברי ה"ה משמע דפסק רבינו ז"ל כר"י ובפ"ק דב"ק הכי איתא רבינא אמר למעוטי נגח ואח"כ הקדיש נגח ואח"כ הפקיר תניא נמי הכי יתר ע"כ אמר ר"י אפילו נגח ואח"כ הקדיש נגח ואח"כ הפקיר פטור שנאמר והועד בבעליו ולא ישמרנו והמית איש וכו'. ורבינו ז"ל אע"ג דאית ליה כתירוצא קמא דמיוחדין דמתניתין הוי למעוטי של הפקר היכא דזכה בו אחר וכמ"ש קודם הביא תירוצא דרבינא משום דתניא כוותיה ותירוצא קמא לא פליג עליה לענין דינא. אך קשה דבפ' שור שנגח ד' וה' איפליגו במתניתין ת"ק ור"י גבי שור המדבר ושור ההקדש וכו' דת"ק אית ליה דחייבים מיתה ור"י אמר פטורים מן המיתה לפי שאין להם בעלים ואמרו שם אמר רב הונא פוטר היה ר"י אפילו נגח ולבסוף הקדיש וכו' תניא נמי הכי יתר ע"כ אמר ר"י כו' ורבינו פסק לקמן בפירוש כת"ק דמתני' דכל הנהו דהזכיר ת"ק חייבים מיתה ובכללם שור ההקדש וא"כ משמע כיון דלית הלכתא בההיא כר"י כ"ש דלית הלכתא בהא דהא ר"י לרבותא קאמר אפילו נגח ולבסוף הקדיש טפי ממאי דקאמר מתניתין וכן אמר בברייתא יתר ע"כ אמר ר"י א"כ כיון דבדינא דמתניתין לית הלכתא כוותיה כ"ש בהא ואיך פסק רבינו ז"ל כוותיה. ואפשר לומר דאע"ג דלית הלכתא כר"י בהא מ"מ הסברא דקאמר ר"י גבי מיתה דצריך שיהיו לו בעלים מתחילה ועד סוף ילפינן לענין נזקין ואע"ג דדרשא דר"י בקרא דמיתה הוא ולית הלכתא הכי מ"מ ילפינן לענין נזקין ומשום הכי מייתי בגמרא סייעתא מרבי יהודה לרבינא כלומר מסברא דקאמר ר"י לענין מיתה הוי סייעתא לרבינא לענין נזקים ומ"מ לשון ה"ה ז"ל דמשמע דרבינו ז"ל פסק כר"י קשה:

עד שיהו לו בעלים בשעת היזקו ובשעת העמדה בדין וכו'. משמע מדברי רבינו דלא בעי שיהיה לו בעל אחד מתחילה ועד סוף אלא שיהיה לו בעלים לבד (שם) ואם כן נגח ומכר או הוריש חייב משום דהרי יש לו בעלים וכ"כ הטור בסימן ת"ו אבל רש"י ז"ל כתב והועד בבעליו והמית איש או אשה השור יסקל וגם בעליו יומת דמשמע שיהיה לו בעל אחד משעת העדאה ועד שעת העמדת ב"ד ע"כ. ואיני יודע למה דחק רש"י בכך דהדרשא משמע כדברי רבינו דכיון דהזכיר בהעדאה בעלים כדאמר והועד בבעליו ובמיתה ג"כ שאמר השור יסקל וגם בעליו יומת משמע דצריך שיהיו לו בעלים מתחלה ועד סוף אבל

שיהיה לו בעל אחד זה מנין לו בכתוב אטו אם נגח ומכר קודם העמדת ב"ד כיון שיש לו בעל אחר יהיה פטור זה לא נרמז בכתוב אלא שיהיה לו בעלים לחוד:

הלכה ה

שור של ישראל שנגח שור של עכו"ם וכו'. אילו טעם זה היה מדעתו של רבינו כדכתב הה"מ לא היה צריך לתת טעם אלא לשור של עכו"ם שנגח של ישראל שחייבוהו משום קנס אבל שור של ישראל שנגח של עכו"ם ראוי לפוטרו משום רעהו דמיעט עכו"ם כמו שמעטו גבי גניבה תשלומי כפל מעכו"ם מדכתיב רעהו וכדכתב רבינו ז"ל פ"ב מהלכות גניבה והיה די לו ליתן טעם לשור של עכו"ם שנגח שור של ישראל אע"ג דבגמרא יהיבו טעמא אחרינא משום דלא קיימו שבע מצות בני נח מכל מקום רבינו נתן טעם יותר קרוב אל הדעת ועוד דבריו הם בכלל דברי הגמרא אך בחלוקה קמייתא לא היה צריך לתת טעם אלא שראיתי לבעל מגדל עוז שכתב שדברי רבינו הם לקוחים מהירושלמי:

הלכה ו

אע"פ שהוא מכור וכו'. מ"ש ה"ה ז"ל שהלוקח חורש בו לכתחלה הוא כפירוש הרשב"א ז"ל על ההיא שאמרו בגמרא ולאפוקי מפירש"י והראב"ד ז"ל שפירשו שהוא לענין העלאת שכר לניזק וכמבואר שם בב"י סימן ת"ז ע"ש. ומ"ש שאין בסוגיא הפך מזה קשה קצת דשם בהמניח בעי התם רבא מכרו מזיק לרבי ישמעאל מהו משמע דפשיטא ליה דלר"ע אינו מכור. ויש לומר דרבא בעי מכירה גמורה ולכך פשיטא ליה דמכירה גמורה לר"ע לא כיון דהוא של ניזק אבל מכירה כי האי דלדידיה הוא הדין דלר"ע נמי הוי דינא הכי:

הלכה ז

שחטו גובה מבשרו. קשה למה לא כתב רבינו ז"ל דמשלם הפסד שחיטה דהא בגמרא אמרו דאית ליה המזיק שעבודו של חבירו פטור ורבינו ז"ל דאית ליה דחייב אפילו בההיא דרבא דשורף שטרותיו של חבירו פסק בפ"ז מהל' חובל דחייב כ"ש בהא דמשמע מסוגיא דהמניח דטפי יש לחייבו בהא והטור בסימן ת"ז כתב דין זה בהדיא:

הלכה יג

אלא בראיה גמורה ועדים כשרים וכו'. כתב כן מפני שהוקשה לו מה הודיענו כאן משנתנו שבפ"ק דבב"ק על פי עדים בני חורין בני ברית מהיכא תיתי שתהיה עדות זה קל משאר עדיות שבתורה שהוצרכה מתני' לכך לזה תירץ כך. והטור כתב בשם ר"י שבא להשמיענו אפילו שור של עכו"ם שנגח שור של ישראל אין דנין אותו אלא בעדים

כשרים. עוד יש בגמרא דין של שור ישראל שנגח של עכו"ם ויש בו מחלוקת רבנן ור"מ ולא ידעתי למה לא הזכירו רבינו ז"ל:

פרק ט

הלכה ז

היו שנים רודפים אחר אחד. כתב הרב"י בח"מ סי' ת' דהך חלוקה דמתני' ע"כ צריך לאוקומה בשעדים מעידים שאחד מהם נגחו דאל"כ לא הוה ליה למיתני אם שניהם מאיש אחד חייבים ע"כ. משמע דהוכרח רבינו ז"ל לפרש מתני' בהכי ולכך כתב שיש עדים שאחד מהם נגח ותימה לדעת רבינו ז"ל דסובר בפ' זה דכשיש עדים שאחד מהם נגח ואחד אומר המועד הזיק והמזיק אומר תם הזיק דלא מקרי טענו חיטים והודה לו בשעורים ואם לא יביא ראיה יטול כמ"ש מזיק כיון דיש עדים שנגח אחד מהם וכדכתב ה"ה לדעתו ז"ל א"כ כל הני פירכי דפריך גמ' בסוף המניח ממתני' הא לא מייתי ראיה שקיל כדאמר מזיק ומותיב תיובתא דרבה בר נתן דאמר טענו חיטים והודה לו בשעורים פטור מאי קושיא נוקמה כולה מתניתין דומיא דרישא שהעדים מעידים שנגח אחד מהם ואין יודעים אי זה הוא וכן בנזוקין שנים ומזיקין שנים והעדים מעידין שהזיקו שניהם לשניהם אבל אינם יודעים אם גדול לגדול וקטן לקטן או איפכא וכן בתם ומועד שהזיקו ויודעים ששניהם הזיקו אבל אינם יודעים מי למי ובכי הא ניחא כולה מתני' דאין זה טענו חיטים והודה לו בשעורים ושקיל כדאמר מזיק כיון דיש עדים שנגח ובברייתא דה"ז משתלם לקטן מן הגדול ולגדול מן הקטן לא הוה צריך לאוקומי בתפס אלא אפילו דלא תפס גובה כדאמר מזיק כדכתיבנא וצריך עיון:

הלכה ח

בד"א וכו'. מ"ש ה"ה ז"ל שרבינו ז"ל מפרש שאם אבד האחד פטור לגמרי הוא לאפוקי מה שכתב הרא"ש ז"ל בשם גאון מדברי ה"ר יהודה ברצילוני וכתבו הטור ז"ל סי' ת':

הלכה ט

היו שני השוורים וכו'. כתב ה"ה ז"ל וסוגיין כמ"ד פלגא נזקא ממונא בפ' המניח אמרו מתקיף לה רב פפא מדרישא וכו' הא לא מייתי ראיה שקיל ורב פפא הוא דאית ליה בספ"ק דפלגא נזקא ממונא וכן אזיל ומקשה כפי סברתו והוא דלא כהלכתא. אבל מ"מ קשה דבתר הכי קאמר גופא אמר רבא וכל הני קושיי לא הוו אלא למ"ד פלגא נזקא ממונא דלמ"ד פלגא נזקא קנסא היכי מקשה הא מצי למימר הא מייתי ראיה שקיל הא קנסא ומודה בקנס פטור והוא דוחק לומר דסתמא דגמרא אזיל דלא כהלכתא. וע"ק

דאמאי לא מקשה סתמא דגמ' בספ"ק למאן דאמר פלגא נזקא קנסא מהני בבי דמתני'. ולכך נ"ל לומר דסוגיא הוי כהלכתא אליבא דשאר המפרשים שפיר דאע"ג דאיכא עדים שאמרו הזיק וזה אומר גדול והאחד אומר קטן מקרי טענו חיטים והודה לו בשעורים וכמו שהשיג הטור ז"ל על רבינו ז"ל בסימן ת' דלית ליה סברת ה"ה ז"ל שהליץ בעדו דמשום דאיכא עדים שהזיק אחד מהם לא מקרי טענו חיטים והודה לו בשעורים אלא אפ"ה פטור ולדידהו לא פרכינן למ"ד פלגא נזקא קנסא משום דמוקמינן למתני' בדאיכא עדים שהזיק אחד מהם וכיון דאיכא עדים אהנו כי היכי דלא נימא דהוי מודה בקנס וליפטר אבל מ"מ הוי טענו חיטים והודה לו בשעורים ומשום הכי הטור בסימן ת' כתב ומהשני אינו נוטל שהרי הודה לו שלא הזיקו ודומה לטענו חיטים והודה לו בשעורים ולא יהיב טעמא משום דזה הודה ומקרי מודה בקנס משום דאיירי דאיכא עדים דבהא עסיק רבינו ז"ל ואהנו עדים דלא נפטר מטעמא דמודה בקנס. וסברת הטור ז"ל היא סברת אביו הרא"ש דלעולם דומה לטענו חיטים והודה לו בשעורים בין שאין לו תביעה על אחד מהם בין שיש לו תביעה על שניהם ואין חילוק בזה אלא דכשיש לו תביעה על שניהם אהני אם תפס משא"כ באין לו תביעה על אחד מהם ואפילו דיש עדים שנגח אחד מהם אין נראה לטור ולהרא"ש לחלק בכך והרב"י שכתב בסימן ת"ד מ"ש הטור ז"ל ולדעת א"א הרא"ש ז"ל אין כאן שבועה כלל דכ"נ מדבריו בס"פ המניח שהשוה כשאין לו תביעה על אחד מהם לטענו חיטים והודה לו בשעורים. ובחנם נקט אין לו תביעה על אחד מהם דאפילו יש לו תביעה על שניהם דמי להאי:

הלכה י

ואם טען שאתה יודע הרי המזיק וכו'. כתב הראב"ד ז"ל בהשגות אתם ואמועד קאי כלומר בחלוקה דגדול וקטן. והטעם מבואר בדברי ה"ה ז"ל. עוד כתב הראב"ד ז"ל ומתני' דקתני המוציא מחבירו עליו הראיה כגון דקאמר שמא תם הזיק וכו' כוונתו דהוקשה לו א"כ במתניתין כשזה אמר תם הזיק והאחר תובעו מועד הזיק למה אמר המוציא מחבירו עליו הראיה היה לו לומר ישבע דהא מודה במקצת הוי כיון דהתם הוא בכלל נכסים ומשועבד למועד כדכתב ה"ה לזה תירץ דאין ה"נ דאם היה ברי להמזיק שתם הזיק היו אומרים במשנתנו ישבע דהיינו שבועת התורה דמודה במקצת אבל מתני' איירי דאמר שמא תם הזיק דליכא שבועה גביה, וחזר והקשה על עצמו דא"כ ליחייב דהרי הוו כחמשין ידענא וחמשין לא ידענא דאמרי כיון דהוי מחוייב שבועת התורה ואינו יכול להשבע משלם ה"נ נימא הכי כיון שהודאה שהוא מודה בתם הוי מעין הטענה שטוענו האחר במועד, ותירץ דלא אמרינן התם בחמשין ידענא וחמשין לא ידענא הכי

אלא בדבר שיש לו לידע וחבירו טוען שהוא יודע באמת משא"כ במשנתנו וכבר האריך זה בפ"ה מהל' שאלה ופקדון זו היא כוונת הר"א ז"ל ואיכא לאתמוהי א"כ כיון דחשיב ממין הטענה מה שמודה בתם א"כ מה הקשו בסוף המניח תנן היה אחד תם ואחד מועד הניזק אומר מועד הזיק את הגדול וכו' הא לא מייתי ראיה שקיל כדאמר מזיק הא חיטים ושעורים נינהו והא לא דמי לחיטין ושעורין דהודאה בתם הוי ממין הטענה לדעת הראב"ד ז"ל ובשלמא לדברי רבינו ז"ל איכא למימר דלא קאמר רבינו ז"ל דהוי מחוייב שבועת התורה אלא משום דאיכא עדים שנגח אחד מהם ומתני' איירי דליכא עדים ומשום הכי דמי לחיטין ושעורים ואע"ג דגם לו קשה אמאי לא מוקי גמרא מתניתין בדאיכא עדים דומיא דרישא כדאותיבנא לעיל מ"מ להר"א ז"ל קשה יותר שהוא מפרש דבמתני' אע"ג דליכא עדים חשיב תם ממין הטענה דמועד ואילו היה טוען מזיק ברי היה נשבע א"כ לדידיה לא פריך גמ' כלל כדכתיבנא וצ"ע:

פרק י

הלכה א

ואם המית את העכו"ם פטור כדיניהם וכו'. מ"ש כדיניהם רמז לתת טעם למה כשהרג שור של עכו"ם את ישראל חייב כופר וכשהרג שור של ישראל לעכו"ם פטור מכופר ונתן הטעם שנתן לעיל בפ"ח דבהא כדיניהן עבדינן להו ומשום הכי פטור אבל כששור של עכו"ם הרג את ישראל משלם כופר משום קנס שקנסו להם כמ"ש גבי נזיקין:

הלכה ג

או שהרג שלש בהמות. כתב ה"ה ז"ל דזו קשה מן הראשונות דהא ודאי כיון דקי"ל מועד לאדם לא הוי מועד לבהמה כל שכן הא ואפי' גרסינן ליה בניחותא בגמ' אין הלכה כדברי רב זביד והרב בעל כ"מ ז"ל כתב ליישב זה דלעולם הוי בניחותא והא דאמרינן לעיל מועד לאדם לא הוי מועד לבהמה היינו לענין נזקין אבל כשהועד להרוג את הבהמה מועד להרוג את האדם. ומ"מ עדיין קשה לי דהתוס' כתבו בפ' שור שנגח ד' וה' (דף ל"ז) בד"ה רב זביד אמר וכו' וז"ל ומיהו שמא חזר בו רב זביד מהיא דלקמן כדפריך עלה התם שאם לא תאמר כן קשה ההיא דריש מכילתין ע"כ. כוונתם לומר דבריש פ"ק אמרו מ"ש גבי אדם דכתיב כי יגח ומ"ש גבי בהמה דכתיב כי יגוף אדם דאית ליה מזלא וכו' ומלתא אגב אורחיה קמ"ל דמועד לאדם הוי מועד לבהמה ומועד לבהמה לא הוי מועד לאדם ע"כ. וא"כ קשה הא לדברי רבינו ז"ל דאי רב זביד אית ליה הכי לקושטא דמלתא איך יתרץ האי קושיא דמ"ש גבי אדם וכו' דמשמע מהתם דמועד לבהמה לא הוי

מועד לאדם ומשמע התם דלענין מיתה איירי. ועוד קשה לדברי רבינו ז"ל דאי אפשר ליישב ההיא שמעתא לא כרב זביד ולא כר"פ כר"ז לא אתיא כדכתיבנא וכרב פפא נמי לא אתיא דאית ליה דמועד לאדם לא הוי מועד לבהמה ואי אפשר לתרץ לדעת רבינו ז"ל מה שתירצו התוספות ליישב לרב פפא דהיכא דנגח אדם ושור וחמור הוי מועד לכל אבל נגח שור וחמור וגמל לא הוי מועד לאדם ואע"ג דלכל בהמה הוי מועד דהא לרבינו אית ליה דלא הוי מועד לכל בהמה אלא לשלשה מינים בלבד וכמ"ש לעיל בפ"ו. מיהו אפשר לומר דאליבא דר"פ אפשר ליישבה עם פירוש הר' מנחם שפירשו התוס' ז"ל התם וניישב אותו בהאי גוונא היכא דמועד לאדם והועד ג"כ לבהמה וחזר בו מבהמה לאו חזרה הוא כלל כיון דעדיין נשאר מועד לאדם אבל היכא דחזר בו האדם הוי חזרה גמורה אבל לרב זביד א"א ליישב זה כלל דאיהו אית ליה בפ' שור שנגח ד' וה' (דף ל"ז) דהיכא דהוי מועד לאדם ולבהמה וחזר בו מבהמה הוי חזרה לענין בהמה מיהא. ואולי י"ל דההיא סוגיא דרב פפא אתיא לדעת רבינו ז"ל ורב זביד יתרץ דנקט באדם נגיפה דאית ליה מזלא ובבהמה דלית לה מזלא נגיחה ואע"ג דלא הודיענו הכתוב מלתא אגב אורחיה כלל מ"מ נקט הכתוב לשון המתיישב דהוא קושטא דמלתא:

וכן אם הכירו העדים את בעל השור וכו' וברביעית ראו שורו שהרג ולא היו יודעים אם זהו השור שהרג בג' פעמים הראשונות או אחר היה הואיל והועדו הבעלים וכו'. מלשון רבינו ז"ל נראה בפירוש שאפי' בנגיחה רביעית לא הוכר השור ואע"פ שלא הוכר מ"מ משלם כופר מפני שהיה להם לבעלים לשמור בקרם. אבל רש"י ז"ל כתב דלבסוף הוכר וכ"כ התוס' ז"ל בפרק כיצד הרגל על דברי רבינא וז"ל וי"ל כגון שלאחר שהעידו כולם ראוהו והכירוהו שהיה עושה כל הנגיחות ע"כ. וה"ה כתב כפירושם ותימה דאיך פירש כן על לשון רבינו שאינו מורה כן אלא כמ"ש:

הלכה ד

ממשכנין מי שנתחייב בכופר וכו'. כתב ה"ה ז"ל בשם הרשב"א שדקדק מדברי התוס' ז"ל דהבעיא לא הוי אלא ביורשי הניזק עצמו אם ממשכנין אותו דמשמע ליה להרשב"א דודאי ב"ד ממשכנין אותו אם לא רצה לשלם אלא דבעי כי היכי דהתם הגזבר עצמו הוא שממשכן ה"נ הכא יורשי הניזק ממשכנין דהם במקום הגזבר ואין צריך ב"ד. ומכל מקום קשה לי דמהטעם שנתנו בגמרא משום דכיון דכפרה בחטאת ובאשם הוי אפילו ב"ד לא יתעסקו בדבר כלל כמו בחטאת ואשם דודאי התם לא יתעסקו ב"ד דכיון דמשום כפרה הוא ודאי יביא ולא יפשע. ומה שדקדק הרשב"א מדברי התוס' אינו מוכרח כ"כ דאפשר דכוונתם לומר דבעי נמי ביורשי הניזק כלומר הבעיא הוי בכל בין בבית דין בין ביורשי

הניזק אם ימשכנו אותו כמו הגזבר אותם ולצד דאמרינן דאין ממשכנין לא ימשכנו אותו לא בית דין ולא יורשי הניזק ומכל מקום כיון דרשב"א דקדק כך אין להשיב עליו ודבריו דברי אלהים חיים אבל מ"ש ה"ה ז"ל דדעת רבינו כן קשה קצת בעיני דאיך רבינו לא הזכיר כלל מהבעיא אלא הצד הפשוט הזכיר וענין הבעיא אם יכולים למשכן יורשי הניזק או לא לא הזכיר לכך נ"ל דרבינו ז"ל אית ליה דהבעיא הוי בכל גוונא בין בב"ד בין יורשי הניזק ותפיס לה רבינו האי בעיא לחומרא כי היכי דתפיס בעיא אחריתי לחומרא משום דהוי כפרה ופסק שכל אחד מהשותפין ישלם כופר ה"נ הכא אית ליה דכיון דהוי ענין כפרה ואפשר שיפשע ולא יביא משום דהוי לחבריה ולא לגבוה פסקינן לחומרא שממשכנין אותו:

הלכה ט

נתכוון להרוג את הבהמה וכו'. כתב ה"ה דנראה מדברי רבינו דאם נתכוון להרוג את ראובן והרג את שמעון שהוא נסקל ואע"פ שזה דלא כר"ש ובהל' רוצח פסק כר"ש וכבר כתבתי זה בהל' חובל ומזיק:

הלכה י

היה מועד ליפול על בני אדם בבורות וכו'. כתב ה"ה ז"ל ופי' מועד שעשה כן שלש פעמים וכן עיקר וכן בפ' הפרה. קשה מה בא ללמדנו פשיטא דכל מועד הכי הוי ועוד מאי נתברר בפ' הפרה לא אמרו שם אלא כלשון רבינו ז"ל ואולי נשמר מפירוש רש"י שכתבו התוס' שם ולפיכך צ"ל דהא דקאמר הכא מועד ליפול על בני אדם בבורות לא הזכיר בני אדם אלא בשביל האחרונה דבשלש הראשונות לא חיישינן אלא שיהיה מועד ויעשה אורחיה להפיל עצמו בבור בשביל הירק ע"כ. וע"י זה אינו מוכיח בגמרא דמדמקשה שם א"ה בר קטלא הוא משמע דהבין דהרג שלש פעמים ג' בני אדם ולכך מקשה דמתחילה חייב מיתה והמתרץ שתרץ דחזא ירקא מסתמא לא הדר מהאי אלא דשני דשלא בכוונה המית דמשום דחזא ירקא נפל לבור לכך כתב ה"ה ז"ל דעיקר הפירוש הוא דהרג שלש פעמים שלשה בני אדם כמו שעשה באחרונה וכי ה"ג דלא כפירש"י ז"ל דמוכח בפרק הפרה דלא כוותיה וההוכחה היא מ"ש:

ונתחכך בכותל להנאתו ונפל על האדם ומת מחמת חכוכו וכו'. בפרק שור שנגח ד' וה' הקשו ואכתי צרורות נינהו ופירש רש"י ז"ל ואין כופר כתוב אלא בנגיחה דהוי גופו ממש ותירצו דקא אזיל מיניה ומיניה ופי' רש"י ז"ל מיניה ומיניה ע"י דחיפתו וגלגולו כל שעה עד שמפילו לתוכו ע"כ. וקשה על רבינו ז"ל למה לא הזכיר מזה כלל ואי כללו במ"ש מחמת חכוכו הרבה סתם הדברים יותר מדאי:

הלכה יא

הנכנס לחצר בהע"ב וכו'. בפ' המניח אמר ת"ר פועלים שבאו לתבוע שכרן מעה"ב ונגחן שורו וכו' פטור אחרים אומרים רשאים פועלין וכו' ואמרו בגמרא ה"ד אי דשכיח במתא מ"ט דאחרים ואי דשכיח בבית מ"ט דת"ק לא צריכא דשכיח ולא שכיח וקרי אבבא ואמר להו אין מר סבר אין עול תא משמע ומ"ס אין קום אדוכתיך משמע תניא כמ"ד אין קום אדוכתיך וכו'. ויש לתמוה קצת בפשטא דשמעתתא למה הוצרך לומר דפליגי בדאמר אין מאי פירושו לימא דפליגי דשכיח ולא שכיח לבד מר סבר כיון דשכיח הוי ליה למתבעיה בשוקא ומר סבר כיון דלא שכיח טובא לא תבעו בשוקא ולכך נכנס בחצר לתובעו וברשות נכנס. וי"ל דמשום דברייתא דמייתי סייעתא קאמר אע"פ שנכנס ברשות והתם ע"כ הוי דא"ל אין ופי' אין קום אדוכתיך לכך נראה דמוקי פלוגתא בהכי. ומ"מ למדנו מפשט ההלכה וכפי מה שפירשו שם התוס' דאי שכיח בשוקא אפילו אמר לו אין חייב משום דאין קום אדוכתיך משמע ואם לא אין עול תא ודאי משמע וליכא בהני פלוגתא אלא בשכיח ולא שכיח מהו פירוש של אין. וע"כ יש לתמוה על הרא"ש ז"ל בפסקיו שלא כתב אלא פלוגתייהו דשכיח ולא שכיח לבד ולא הזכיר שאמר אין דהמחלוקת הוא בפירוש של אין וכן יש לתמוה על הטור בח"מ בסימן שפ"ט שלא כתב כלל הא דאמר אין ועוד קשה עליו מה שהקשה עליו הרב"י שם דנראה דפסק כאחרים דבעה"ב חייב. ונראה ליישב דעת הטור ז"ל דס"ל מכח הקושיא שהקשיתי בפשטה דשמעתתא ומדמוקי פלוגתא בדאמר אין הוא משום דס"ל דשכיח ולא שכיח הוי כלא שכיח כלל ולכך קאמר דמשום דאמר אין הוי טעמא דת"ק דאמר דבעה"ב פטור משום דאין עמוד במקומך משמע אע"ג דהיה יכול לפרש בהפך דשכיח ולא שכיח הוי כשכיח לגמרי ובעל הבית פטור אלא משום דאמר אין דמשמע עול תא הוי טעמא דאחרים דפטור מ"מ מסתבר ליה טפי לטור ז"ל לפרש האי פירושא דנראה לו סברא דכיון דלא שכיח הרבה בשוק דרך הוא לבקשו בביתו ואין לקרותו לפועל נכנס שלא ברשות בשביל כך והא דלא האריך בדינא ופירש דהיכא דאמר אין דפירוש עמוד במקומך והוי פטור בעל הבית משום דכבר כתב בשם אביו דהאידנא מנהג פשוט הוא להיות הפועלים נכנסים לבית בהע"ב ולעולם בעה"ב חייב לכך לא האריך בפטור בעה"ב כיון דהשתא לא הוי דינא הכי אבל רבינו ז"ל כתב דין הגמרא כדרכו. איברא דקשה עליו למה לא חילק בין שכיח ללא שכיח כמו שהקשה עליו ה"ה. ואפשר שהוא מפרש דמ"ש בגמרא דשכיח ולא שכיח ה"ק ברייתא בכל גוונא איירי בין שכיח בין לא שכיח דפלוגתא לא תלי אלא משום דאמר אין הך פירוש של אין מהו וכיון שכן בין שכיח בין לא שכיח הדין שוה:

הלכה יד

נראה לי שאע"פ שהתם שלא המית בכוונה וכו'. בפרק שור שנגח אמר רבה בשור שהמית בן חורין שלא בכוונה פטור מכופר משום דכיון דאין השור בסקילה אין הבעלים משלמים כופר ואותיב ליה אביי דלאו הא בהא תליא דהא אמרי' בברייתא דכשהודה ואמר המית שורי את פלוני וכו' דמשלם כופר אע"ג דאין השור בסקילה כיון דהודה ותירץ דמשלם דקאמר בברייתא הוי דמים ולא כופר וחזר והקשה דא"כ בסיפא גבי המית עבדי דקאמר דאינו משלם אמאי אינו משלם דמים ותירץ דכיון דאיכא גוונא דע"פ עצמו גבי בן חורין שמשלם כופר וה"ד וכו' להכי היכא דליכא סהדי דליכא כופר משלם ע"פ עצמו דמים אבל בעבד דלא משכחת לה בשום צד ע"פ עצמו שישלם קנס היכא דליכא סהדי לא ישלם ע"פ עצמו דמים ורב שמואל בר יצחק חזר והקשה מברייתא דקאמרה כל שחייב בבן חורין חייב בעבד בין בכופר בין במיתה כופר בעבד מי איכא אלא לאו דמים משמע דכל שחייב דמים בבן חורין חייב בעבד ותירץ שם רבא הברייתא אליבא דרבה יעויין שם. ואחרי אשר הצענו כלל השמועה נפרש כוונת הראב"ד ז"ל שכתב זאת הסברא אינה מחוורת שהרי ע"פ עצמו דאמר רבא דאין משלם כופר בבן חורין ואפילו הכי משלם דמים ולגבי עבד דמים נמי לא משלם שלא בכוונה ואי בבן חורין לא משלם חצי דמים גבי עבד אמאי משלם חצי דמים אלא מסתברא בין בעבד בין בבן חורין דמים משלם בין ע"פ עצמו בין שלא בכוונה ע"כ. ונ"ל שיש כאן ט"ס וצ"ל אי בבן חורין בלא וא"ו ושלא בכוונה דקאמר נמשך למטה והכי פירושו זאת הסברא דאמר רבינו אינה מחוורת מפני שבסוגיא שהבאתי נראה דרבא יהיב עדיפותא לבן חורין גבי דמים היכא דליכא סהדי דמשלם ע"פ עצמו דמים ובעבד קאמר דאינו משלם דמים א"כ שלא בכוונה אי בבן חורין לא משלם חצי דמים כלומר אי שלא בכוונה אמרת גבי תם דבבן חורין לא משלם חצי דמים איך תאמר גבי עבד דמשלם חצי דמים א"כ יש עדיפותא גבי עבד מבן חורין לענין דמים הפך סברת רבא מן הקצה אל הקצה לכך סובר הוא דאנן דקי"ל דלא כרבה מפרשינן ההיא ברייתא דהביא רב שמואל בר יצחק דכל שחייב בבן חורין כו' כי היכי דהוה מפרש איהו דהוה מקשה לרבה ופירשה דכל שחייב בבן חורין לענין דמים חייב בעבד לענין דמים נמצא דבתם הוא דאיכא דמים גבי בן חורין לחוד דבמועד בכל גוונא איכא כופר בין בכוונה בין שלא בכוונה לדידן דלא קי"ל כרבה וע"פ עצמו דליכא ביה סקילה מ"מ כופר חייב אבל סתם ע"פ עצמו דליכא מיתה או שלא בכוונה דליכא ג"כ מיתה איכא דמים לגבי ב"ח וכן נמי לגבי עבד והיינו דקאמר בברייתא דמאי דאיכא דמים בבן חורין איכא גבי עבד. זו היא כוונת הר"א ז"ל במ"ש אלא מסתברא בין

בבן חורין בין בעבד דמים משלם וכו' והיינו מכח ההיא ברייתא דהביא רב שמואל בר יצחק זו היא כוונת הראב"ד ז"ל. אבל רבינו ז"ל סובר דרב שמואל דהביא הברייתא לא היה מפרש בו בדמים דמאי דאיכא בבן חורין איכא בעבד אלא היה מפרש דכל חיובא דאיכא בבן חורין וכו' ואי ליכא דמים בבן חורין ליכא בעבד אבל לדידך רבה דאמרת דהיכא דאיכא דמים בבן חורין ע"כ בעבד נמי איתא כיון דחיובא דבן חורין איתא בעבד ולדידן דלא קיימא לן כרבה ליכא חיובא בדמים בבן חורין וה"ה בעבד מכח הברייתא אבל מסברא נראה לו לרבינו ז"ל חיובא דדמים בעבד מפני שהוא כשור וחמור וכמ"ש בפרק הפרה גבי שור שנגח שפחה מעוברת דמשלם דמי ולדות כמו שנגח חמורה וכתבו רבינו ז"ל בפרק שאחר זה:

פרק יא

הלכה א

וכל המעוכב גט שחרור וכו'. כתב ה"ה ז"ל ואני תמה למה כתב רבינו ז"ל וכו'. מ"כ על זה ואפשר לומר דהיינו טעמא משום דלא חסריה ממונא שכבר היה משוחרר ע"כ:

הלכה ב

המית מי שחציו עבד וכו'. הך קושיא שהקשה הר"א איתא בכמה מקומות בדברי רבינו ז"ל דנראה דפוסק כאן כמשנה ראשונה וכן בפ"ד מהל' חובל ומזיק השיגו בענין זה וכן בפ"ב מהל' קרבן פסח כתב מי שחציו עבד וכו' לא יאכל משל רבו וכן בפ"ב מהלכות חגיגה כתב גבי ראייה כיוצא בזה ובכולן השיג הראב"ד ז"ל דהוא דלא כמשנה אחרונה ואין תירוץ ה"ה שכתב כאן מספיק בכל המקומות ונבאר הדבר במקומו בס"ד:

הלכה ז

שור תם שהמית וכו'. בפ' החובל שם על הברייתא שאמרו שגם גבי מועד קדמו ודנוהו דיני נפשות אין חוזרין ודנין אותו דיני ממונות הקשו וכי קדמו וכו' ליהדר ולדייניה נמי ממונות אמר רבא אשכחתינהו לרבנן וכו' וקאמרי הא מני ר"ש התימני היא וכו' אלמא בעינא אומדנא דבי דינא והא כיון דגמר דיניה לקטלא לא משהינן ליה לאומדנא דבי דינא ולא מענינן לדיניה ואמינא להו אנא אפילו תימא ר"ע הב"ע כגון שברח אי ברח כי לא דנוהו דיני נפשות היכי דיינינן דיני ממונות בלא בעלים דקבילו סהדי וברח סוף סוף וכו' עד אמרו זאת אומרת רדייא עליה דמרה הוא ופירש"י ז"ל מבואר שם ואחריו הלך הראב"ד ז"ל בהשגות אך רבינו ז"ל נראה שפירש כדברי ה"ה שהוא מפרש שאחר שגמרו דינו של שור המועד לקטלא אין מחייבים על הבעלים על ההיזק שהזיק קודם

והטעם דהוי כאילו אתה מחייבו אחר גמר דינו ואילך וכיון שנגמר דינו הרי אינו שורו ואיך תחייבהו על הנזק שהזיק קודם גמר דינו וזה שכתב רבינו ז"ל שכיון שנגמר דינו לסקילה אין לו בעלים שיתחייב בנזקיו אבל אם קודם שנגמר דינו דנוהו על ההיזק שהזיק מחייבים לבעלים שישלם אותו ההיזק מן העליה כדין מועד ואחר שנגמר דינו אינו משלם אלא מרדיא שהוא מחרישתו שיעשה דאינו של בעלים וסובר רבינו ז"ל דאע"ג דלתירוצא דהא מני שמעון התימני היא חיישינן לעינוי דינו של שור דכיון שנגמר דינו לא משהינן ליה לענין אומדנא משום דלא מענינן לדיניה כדאמרינן בגמרא מ"מ להך תירוצא דאפילו תימא ר"ע לא חייש לעינוי דינו של שור אלא אחר שדנוהו דיני נפשות יכולין לדונו דיני ממונות כדי שמכל מה שירויח בחרישתו משתלם ההיזק שעשה והא דלא דיינינן ליה דיני ממונות אחר שדנו דיני נפשות משום דברח וקאי ברח אשור וכיון שכן אינו מועיל כלל הדין של ממון דאפילו תחייבהו הבעלים אינם חייבים אפילו שהוא מועד כיון שנגמר דינו כדכתיבנא והוא לשלם מרדייתו אינו כאן שכבר ברח וא"כ לא דיינינן ליה ומאי דמקשה סוף סוף מהיכא משתלם מרדיא ה"ק כיון דאת אמרת דאי לא ברח ידונו אותו לממונות מפני שמשתלם מרדייא א"כ גם לתם ידונו תחילה לממונות וישלם מרדייא ואח"כ ידונו לנפשות ותירץ זאת אומרת רדייא עלייה דמרה וכו' זה נראה כוונת רבינו ז"ל כד מעיינת דברי ה"ה ז"ל. וקשה לי טובא על פירוש זה מה שהקשה אם ברח כי לא דנוהו דיני נפשות היכי דיינינן ליה בדיני ממונות בלא בעלים דלפירושו מאן דכר שמיה דבעלים הא לא ברח אלא השור והבעלים כאן הם וכ"ת משום דאין השור כאן הוי כאילו אין הבעלים כאן דשור הוי כבעלים אכתי קשה דלא אמרו אלא אין גומרין דינו של שור אלא בפניו משום דבאים לחייבו מיתה וכמיתת הבעלים כך מיתת השור אבל אי הוה דיינינן ליה על ההיזק קודם שידונו אותו דיני נפשות אין באים לחייב אלא הבעלים שישלמו מן העליה הנזק ומה לנו שיהיה השור כאן, ואולי בגרסת רבינו ז"ל ליתא להאי פירכא והאי תירוצא כלל אלא תירוצא קמא דכגון שברח לחודיה פירוש דברח אחר שנגמר דינו ובתר הכי אמרו סוף סוף כו' ואכתי קשה אמאי פריך בתם נדייניה דיני ממונות ברישא אפילו נדייניה דיני נפשות ברישא נוכל לדון אח"כ ממונות כדי להשתלם מרדיא ועוד הקשה הראב"ד ז"ל דטפי עדיף להקשות כן דליכא תירוצא משום דלא שייך לתרץ רדייא עלייה דמרה הוא משום דכיון שנגמר דינו הרי אינו של בעליו ומה שהקשה הראב"ד ז"ל ומה איכפת לן שברח השור הרי כבר בארתי טעמו לדעת רבינו ז"ל אבל מ"מ צל"ע דעתו בכל מ"ש. ועוד יש לדקדק כיון דאמרו שם דלר"ש התימני דקאמר דבעי אומדנא דב"ד אין דנין אותו דיני ממונות אחר שדנוהו דיני נפשות משום דלא מענינן

לדיניה הא רבינו ז"ל בהלכות חובל ומזיק פ"א נראה דפסק כר"ש התימני שכתב לפיכך צריכין העדים לידע במה הזיק ומביאים החפץ לב"ד והיינו כשמעון התימני דאמר מסור לעדה ולעדים דלר"ע א"צ להביא החפץ לב"ד אלא די באומדנא דעדים ואינו מסור לעדה כמבואר שם בגמרא ואע"ג דהלכה כר"ע מחבירו יש ליתן טעם למה פסק כן, והטעם משום דשם בפרק החובל גבי בעיא דיש אומד לנזקין הביאו הא דשמשון התימני ופשטו מיניה דיש אומדנא לנזקין ומדהזכירו דבריו שם בפשיטות משמע דהלכתא כוותיה וכיון שכן היה לו לרבינו לומר כאן שאחר שדנוהו בדין נפשות אין דנין אותו ממונות, וי"ל דרבינו ז"ל סובר דתירוצי פליגי אהדדי כדכתיבנא. ולתירוצא קמא לשמעון התמני אין דנין דיני ממונות אחר נפשות משום דלא מענינן לדיניה דשור ותירוצא דאפילו תימא ר"ע לא חייש הא ורבינו פסק כתירוצא בתרא. מצאתי כתוב בשם המאירי על מה שכתב רבינו שהשביח ברדייתו אחר שנגמר דינו זה לשונו לא שנשהה אותו אלא שאם נשתהה והרויח מגבין ההיזק ממנו דהא משנגמר דינו אין משהין אותו ע"כ. וכבר ביארתי שאין כן דעת רבינו כפי פירוש ה"ה פי"ד והרב בעל כ"מ ז"ל כתב כדעת המאירי:

פרק יב

הלכה ב

או פתח לרשות חבירו וכו'. היינו מאי דאמרינן במתניתין פ' שור שנגח את הפרה ופתחו לרה"י אחר והיינו כפירוש ר"י שכתבו התוספות ואע"ג דהתוס' הקשו לפירוש זה דלמה הוא חייב בנזקין בעל חצר אם נפל שורו כיון שהחופר משלם נזקי חצר על בעל החצר למלויי אפשר דרבינו סובר כמ"ש הטור בסימן ת"י על זה וז"ל ומיהו דוקא קודם שנודע לבעל החצר אבל אחר שנודע לו פטור הכורה דכיון שהוא חייב בנזקי החצר כו' והטור כיון לתרץ קושיית התוס':

או שחפר ופתח לרשותו וכו'. עוד נראה בגמרא דחפר סמוך לרה"ר אפילו שהוא ברשותו חייב לבד מי שחפר לאושין כלומר יסוד לחומת הבית על פני כל רוחב ביתו כי זה הוא דרך לעשות כן והטור ז"ל כתבו בסימן ת"י ולא ידעתי למה לא כתבו רבינו ז"ל:

אבל אם הפקיר רשותו ובורו וכו'. גם זה כדעת ר"י שכתבו התוס' בפ' המניח (כ"ח:) בד"ה ה"מ היכא דאפקרינהו דהיכא דהפקיר רשותו ובורו דפטור ודלא כרש"י ז"ל שכתב דהוי ודאי ברה"ר בפ' שור שנגח גבי האי דנקט ר"ע הפקיר רשותו ולא בורו:

הלכה ה

התליע מתוכו ונפלו בו שוורים וכו'. כתב הר"א ז"ל דהרי"ף לא הביא זה בהלכותיו משום דס"ל דתחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב. ואני תמה על זה דהרי הרי"ף בפ' המפקיד כתב חילוק זה שכתבו הפוסקים דכיון דלא בא האונס מחמת הפשיעה פטור וכאן לא בא האונס מחמת הפשיעה כדכתב ה"ה ז"ל ודוחק לומר דההתלעה באה מפני שלא היה מכוסה לשוורים ולגמלים דאין זה סבה לכך:

הלכה ז

הראשון חייב עד שימסור דליו וכו'. הוא גריס במשנה הראשון חייב והיא גירסת הרי"ף ז"ל ומפרש הרא"ש דאף הראשון קאמר כלומר דשניהם חייבים והטור מפני שרבינו ז"ל כתב סתמא כן ולא פירש השיג עליו דלא נהירא דשניהם חייבים. ונראה לתרץ באופן אחר לשון המשנה ולשון רבינו הם בדיוק דהראשון לבד חייב ולא השני והטעם כיון דהכסוי הוא מסור ביד הראשון עליה דידיה רמי לכסות וזהו שכתב עד שימסור דליו לשני דמשמע דהכסוי בידו וכיון שכן ראוי לחייבו כל זמן שהדלי בידו:

עד שידע הראשון שהבור מגולה וכו'. קשה דבפ' הפרה אמרו דאיפליגו רב אמר בכדי שידע ושמואל אמר ג"כ בכדי שידע ור"י אמר בכדי שיודיעוהו וישכור פועלים ויכרות ארזים וכיון דהוא פוסק כר"י למה כתב בכדי שידע היה לו לומר בכדי שיודיעוהו. וי"ל דרבינו מפרש כפירוש התוס' דכדי שידע ר"ל שיצא הקול אע"פ שלא יודיעו לו דמסתמא ידע ור"י אית ליה שיודיעו אותו כלומר דידעינן ביה דשמע וכיון שכתב רבינו עד שידע הראשון הרי מובן מדבריו דצריך שנדע שהוא שמע וידע כדי לחייבו:

הלכה יב

החופר בור עמוק עשרה טפחים וכו'. פסק כרב זביד דמוקי לה כרבנן ואיתא בברייתא דהיכא דסייד וכייד האחרון חייב ומוקי לה בגמרא שלא היה לו הבל למיתה והוסיף בו שיעור הבל למיתה ולא הזכירו רבינו משום דהוי דומה לבור ט' והשלימו לעשרה וכיון דהתם חייב האחרון ה"ה הכא שעשה האחרון ההבל שהאחרון חייב:

הלכה יג

ואם מחמת חבטה מת האחרון חייב שהרי הוא הרחיב וכו'. קשה הא לא נפל מן הצד שהרחיב הוא וא"כ מה ההיזק שקרב דבלא מעשיו היה נופל. וי"ל דאילו לא היה מרחיב מן הצד האחר וממעט מקום מעמד הרגלים מאותו הצד היתה הבהמה הולכת לצד ההוא ולא היתה באה בצד זה ונופלת אבל עתה מחמת מעוט מעמד הרגלים שבצד האחר באה לצד האחד ונפלה:

הלכה יח

היה חופר בבור ונפלה הבהמה לתוך הבור (עיין בפנים) או הוזקה בעל הבור פטור.
ע"כ הנוסחא אשר בכל הספרים בדברי רבינו ודברים תמוהים הם מאד. חדא במ"ש דכשנפלה לאחוריה לבור פטור דהיינו כרב דאית ליה בור שחייבה תורה להבלו ולא לחבטו כדאמרינן אבל לשמואל דאמר להבלו וכ"ש לחבטו נפלה לאחוריה חייב ורבינו ז"ל פסק לעיל כשמואל. ועוד תימה דנפלה לפניה מקול החפירה חוץ לבור דהוי ספק ואי תפס אין מוציאין מידו והא בזה ליכא שום ספק בגמרא דלכ"ע בין לרב בין לשמואל כיון דהוי חוץ לבור פטור. ואלה הדברים נתקשו להר"א ז"ל בהשגות עד שכתב שאפשר שנסתפק לו הלכה כמאן אי כרב אי כשמואל וכאן חזר בו וכתב כרב, ולעניות דעתי נראה שאם היה ספק אצלו למעלה היה לו לכתוב שכשהבור הוא לחבטו ולא להבלו כגון תל הגבוה הוא ספק אי חייב או לא ולא היה לו לכתוב בפשיטות שהוא חייב לשלם בבור שהוא לחבטו, עוד כתב שאע"פ שנאמר שחזר בו רבינו ממאי דקאמר לעיל עדיין יש כאן שבוש דמ"ש שהוא ספק בנפלה לפניו חוץ לבור אינו כדכתיבנא דאין כאן ספק אבל צ"ל שהספק הוא דנפלה לאחוריו חוץ לבור דהיינו פלוגתא דרב ושמואל וכאן נפל הספק וכל זה שכתב הראב"ד ליישב דברי רבינו הם דבריו מתמיהים ויגעתי ליישב דבריו, ונ"ל ליישבם בכה"ג דהוקשה לרבינו בדברי שמואל דבמ"ש דלאחריו פטור דאמאי פטור דמאי שנא מתל גבוה דאמר שמואל דחייב דהתם ע"כ נתקל בגובה ונחבט בקרקע דאי נחבט בגובה מודה רב דחייב כמו באבנו וסכינו ומשאו וא"כ מדפליג רב גבי תל משמע דאיירי דנתקל בגובהו ונחבט בקרקע ואפילו הכי מחייב שמואל ה"נ דכוותה היא דנחבט בבור ונתקל בקרקע והיה לו לשמואל לחייבו וכבר הקשו תוס' קושיא זו בפ' שור שנגח בד"ה לשמואל אגובה נמי מיחייב ודחקו הרבה בתירוצה. אשר ע"כ נראה לרבינו לומר דטעמו דשמואל משום דדייק קרא דקאמר ונפל ובעי שמואל שיהיה קצת דרך נפילה ורב סובר דבעינן דרך נפילה ממש ומפני כן אמר שם דבגובה לא מיחייב דדרך נפילה לגמרי הוי דאית ביה תרתי כדכתב רש"י בעומק משמע על פניו וכיון דאיכא הני תרתי הוי דרך נפילה גמורה משא"כ בגובה דהוא נופל מלמעלה למטה כיון שאינו בעומק אינו דרך נפילה ושמואל סבר אפילו שיהיה דרך נפילה קצת כגון נופל מלמעלה למטה שעלה בתל או שנפל לפניו ונתקל בגובה והזיקתו קרקע כיון דנופל על פניו הוי קצת דרך נפילה וסגי בהכי וזהו שאמרו שם בגמרא דשמואל סבר ונפל כל דהו כלומר כיון שיהיה קצת דרך נפילה סגי אבל אם אינו דרך נפילה כלל כגון נתקל בבור לאחוריו ונפל חוץ לבור אפילו שמואל מודה דפטור דאין כאן דרך נפילה כלל שאינו נופל בעומק

וגם אינה נפילה על פניו א"כ ודאי בהכי פטור ולפ"ז מ"ש במשנה דנפל לפניו מקול הכריה דחייב הוי לשמואל אפילו נפל חוץ לבור דכיון דנפל לפניו אע"ג דהוי חוץ לבור מתקיים בו קצת לשון ונפל דרך נפילה אבל לאחוריו וחוץ לבור ודאי דאינו מתקיים כלל ולכך פטור ורבינו אע"ג דפסק כשמואל משום דהלכה כשמואל בדיני בהא דאמרינן בגמרא דתני רב חנינא לסיועי לרב מסתבר ליה לפסוק כרב ולא מטעמיה דטעמא דרב הוי משום דלהבלו ולא לחבטו אבל טעמא דברייתא לא הוי אלא משום דלאחוריו לא קרי הברייתא דרך נפילה בשום צד אפילו שיפול בתוך הבור ולא קרי הברייתא דרך נפילה אלא לפניו ואפילו שיהיה נתקל בגובה דהיינו תל או שיפול מלמעלה למטה דהיינו שעלה התל עשרה מקרי נפילה כשמואל אבל לאחוריו משמע לה לברייתא דלא הוי דרך נפילה כלל ולא פליגא בברייתא דאמר שמואל להבלו וכ"ש לחבטו דטעמא דברייתא הוי משום דלא מיקיים קרא דונפל בשום צד שאינו דרך נפילה לאחוריו ולהכי דחינן להא דשמואל דקאמר דלאחוריו בבור חייב מקמי הך ברייתא ומ"מ מאי דקאמר שמואל שכשנפל לפניו חוץ לבור דחייב כיון שהוא לפניו לא משמע דהברייתא פליג עליה בהא ואע"ג דדין דלפניו ולאחריו דמתניתין הוי כרב מכח הברייתא מ"מ דינא דנפל לפניו חוץ לבור הברייתא לא כתב ליה בהדיא ולכך נסתפק אצלו ז"ל אם חייב כשמואל או דילמא כיון דפירוש מתניתין דלפניו ולאחריו הוי כרב א"כ סתרינן למלתיה דשמואל לגמרי ולא עבדינן כוותיה כלל ולפניו חוץ לבור הוא פטור וכיון שהדבר ספק אצלו כתב שאם תפס אין מוציאין מידו בהאי חלוקה לחודה וכל השאר הם פשוטות וכתבם בלי ספק. זה נ"ל להעמיד דברי רבינו אמת שהוא רחוק בעיני אבל מה אעשה שלא מצאתי יישוב מרווח בסוגיא ע"פ הנראה לפום ריהטא מדבריו:

פרק יג

הלכה ג

נתקל בקרקע ונחבט בתקלה זו. קשה דמשמע דוקא נתקל בקרקע ונחבטה בתקלה הוא דחייב אבל נתקל בתקלה ונחבט בקרקע פטור משום דקרקע עולם הזיקתו וקשה על זה מההיא דתל גבוה דמשמע דנתקל בגובה ונחבט בקרקע כדפירש"י ואפילו הכי מחייב שמואל, והתוספות פרק שור שנגח ד' וה' העמידו דנחבט בקרקע ונתקל בגובה פטור לשמואל בדיבור שהזכרתי וההיא דתל העמידו כגון דעבד גובה חמשה טפחים וסביב הגובה חפר בעומק חמשה טפחים ונתקל בגובה ונחבט בעומק הבור, ואין תירוץ זה משמע לדברי רבינו ז"ל שכתב לעיל עשה תל גבוה ברה"ר שאם הוא גבוה עשרה חייב

משמע דהגובה הוא עשרה עוד הקשו לפי דרך זה בפרק המניח בדיבור המתחיל ונשוף באבן מההיא דהוחלקה במים דחייב לשמואל אע"ג דקרקע עולם הזיקתו ותירצו דאיירי שנחבט בקרקע שהמים נשפכין עליה דדמי לקרקע הבור. ואין תירוץ זה משמע מדברי רבינו ז"ל שכתב למטה ונבלעו המים בארץ ונשארה הארץ חלקה וכו' והוזק בקרקע ולא הזכיר שם שיהיה אותו הקרקע דוקא. על כן נראה ודאי דרבינו ז"ל לא ס"ל כהך תירוצא דתוס' אלא כתירוצא דאי נמי שאמר בפרק שור שנגח דאית ליה לשמואל דאפילו נתקל בתקלה ונחבט בקרקע חייב וההיא דתל לא קשיא לרבינו ז"ל כלל משום דאיהו מפרש דטעמא משום דבעינן דרך נפילה כדכתיבנא אלא שעדיין קשה לשון זה שהוזכר פה כדכתיבנא. וי"ל דאפשר דלרבותא נקט רבינו ז"ל נתקל בקרקע ונחבט בתקלה דאע"ג דתחילת ההיזק לא עשאו אלא הקרקע חייב וכ"ש כשנתקל בתקלה ונחבט בקרקע דחייב שעיקר הנזק אז עשה התקלה ואע"פ שאין לשונו מוכיח כן מ"מ אנו צריכים לומר כן כדי לתרץ כל הקושיות הנזכרות בדברי התוס' דמדבריו משמע דלית ליה אותם התירוצים כדכתיבנא:

הלכה י

הקדרים והזגגים וכיוצא בהם וכו'. כתב ה"ה ז"ל גירסת רבינו ז"ל כגירסת ההלכות ורש"י ז"ל על כן אני בא לבאר גירסת ההלכות לבוא עד מקום תכונת כוונת רבינו ז"ל. כתב הרי"ף ז"ל תניא הקדרים והזגגים וכו' אמר רבא ראשון חייב בנזקי שני בין דאיתזק בגופו בין דאיתזק בממונו ושני חייב בנזקי ג' דאיתזק בגופו אבל לא באיתזק בממונו מ"ט דא"ל האי בירא לא אנא כריתיה וכו' ע"כ. ויש לדבריו ז"ל כוונות הרבה פירשם הרא"ש ז"ל בפסקיו דבגופו וממונו אניזק קאי דהיינו השני והכי קאמר ראשון חייב בנזקי שני בין שזה השני בא לו ההיזק בגופו בין שבא ההיזק בממונו דחשבינן לראשון מזיק ממש ולכן חייב אפילו הזיק כליו של שני אבל גוף השני חשוב כבור ואם הזיק גופו של שלישי חייב אבל אם הזיק כליו פטור משום דבור פטר את הכלים. ואם נפרש כן קשה טובא חדא דלפירושו מאי דקאמר הרי"ף ז"ל מ"ט דא"ל האי בירא וכו' לא קאי אדברי רבא דסמוך אלא אברייתא והוא דוחק כמ"ש הרב"י בח"מ סימן תי"ג ותו קשיא לי דאם גירסת הרי"ף ז"ל היא כגירסת הרא"ש ז"ל והיא גירסת רש"י ז"ל שתפסה עיקר שהיא לשון המורה היכי מפרש הרי"ף ז"ל דטעמא דברייתא דפטורים על נזקי ממון הוי משום דא"ל האי בירא לא אנא כריתיה א"כ הדרא קושיא דפריך בגמרא לדוכתא דאיך קאמר כולם פטורים דהוי אפילו הראשון הא הראשון בור כרה ויחפרהו ובור דיליה הוא ומשום הכי אוקמינן בגמרא דהאי נזקי ממונן הוא כשהזיק ממון המזיקין לממון

הנזוקין דהיינו כלים בכלים דהשתא אפילו ראשון פטור מפני דממון ראשון הוי כבור ובור פטריה רחמנא מכלים וא"כ ה"ט ה"ל להרי"ף למימר במלתיה דרבא ולא טעמא דהאי בירא לא אנא כריתיה דאין זה טעם הברייתא לפי המסקנא. ותו קשיא דלפי פי' רש"י ז"ל זה טעם הברייתא ולפי המסקנא מלתיה דרבא הוי במזיקין כדהוה ס"ד מעיקרא ולא בניזקין כדהוה משני אלא אמר רבא ראשון חייב בין בנזקי גופו בין בנזקי ממונו דשני וכו' דהא אידחייא הך שינויא משום קושיא דהניחא לשמואל וכו' ולהכי הדר בגמרא ממאי דאמר מעיקרא דקאי אמזיקין וה"ק ראשון חייב בנזקי שני בין שהזיקו בגופו שלו בין שהזיקו בממונו של שני ושני חייב בנזקי שלישי כשהזיקו בגופו של שני אבל לא בממונו של שני וא"כ אם פירוש דברי הרי"ף כדברי הרא"ש ז"ל לא קאי רבא אלא אניזוקין דה"ק בין שניזק השני בגופו של שני בין בממונו של שני והאי פירושא אליבא דרבא כבר דחאוה בגמרא משום קושיא דהניחא. מיהו לזה י"ל דכיון דאנן קי"ל כשמואל ובגמרא לא דחי האי תירוצא אלא משום דלרב לא אתי שפיר נקטינן כי ההיא תירוצא דהוא אליבא דהלכתא דהוא שמואל דהלכתא כוותיה בדיני והאי דהדרינן ואמרינן דקאי רבא אמזיקין הוא אליבא דרב אבל דוחק דהרי כתב הרא"ש ז"ל עצמו דהשתא דהדר בגמרא לשינויא קמא דקאי רבא אמזיקין אפילו אליבא דשמואל אמרינן דהוא דוחק לפרש דברי רבא בתרי גווני יעויין שם א"כ נמצאו דברי הרי"ף ז"ל בפירוש שפי' הרא"ש ז"ל קשים כגידין, ואם נפרש פירוש שני והוא מה שפי' ה"ה ז"ל והראב"ד ז"ל ופירשו הרב ב"י דדברי הרי"ף קאי אמזיקין וה"ק ראשון חייב בנזקי שני בין שהשני הוא ניזוק בגופו של ראשון או בממונו של ראשון ושני חייב בנזקי שלישי כשהשלישי נזוק בגופו של שני ולא בממונו של שני נמצאו דברי הרי"ף עלו כהוגן כפי גירסת רש"י ז"ל ופי' מ"ט דא"ל האי בירא לא אנא כריתיה קאי אדברי רבא כפשט המאמר והשתא מפרש הרי"ף ז"ל דברי רבא דקאי אמזיקים כפי מסקנא דשמעתא דהכי הוא סליקא שמעתא לבסוף. ומ"מ עדיין אנו צריכים למודעי דברי רבינו ז"ל שהם כדרך ההלכות כפי מה שכתב ה"ה ז"ל מנין לו דהראשון לא חשבינן ליה אלא כבור דאם הוזקו בו כליו של שני פטור משום דבור פטר את הכלים הא לפירש"י ז"ל וגירסתו הדרינן במסקנא למאי דהוה אמרינן מעיקרא ולפי דברי רבא דמעיקרא הוי הראשון אדם המזיק ואפילו הזיק ממונו של שני חייב ואפילו לתירוצא דאמר רבא דקאי אניזוקין לא הוי בור אלא שני אבל ראשון חשיב ליה כמזיק כ"ש דמההוא תירוצא הדרינן ואם כן מנין לו לומר דהראשון הוי דומה לבור שלא הוזכר בגמרא דאדם אין בו תורת בור כדפירש"י ז"ל. לכן נ"ל לומר דגירסת רבינו ז"ל היא כגירסת רבינו חננאל ז"ל והיא כגירסת הרי"ף ז"ל דפירוש דברי הרי"ף

ז"ל הם דקאי אמזיקין כדכתב הרב ב"י ז"ל וכמו שפי' דבריו ה"ה והראב"ד ז"ל אבל אין גירסתו כגירסת הרא"ש ז"ל וגירסא שתפס רש"י ז"ל עיקר אלא כגירסת ר"ח ז"ל שהיא הפוכה ממש מדברי רש"י ז"ל וזו היא גירסתו כפי הנראה מדברי התוספות ז"ל אמר רבא ראשון חייב בין בנזקי גופו בין בנזקי ממונו דשני מה נפשך ראשון ודאי פושע הוא שני אגופו מיחייב דהוה ליה לעמוד ולא עמד אממונו פטור דהוה ליה בור ולא מצינו בור שחייב את הכלים מיתיבי וכולם חייבים וכו' אלא אמר רבא ראשון חייב בנזקי שני בין בנזקי גופו בין בנזקי ממונו ואית ספרים דגרסי ראשון חייב בנזקי שני בין דאיתזק מגופו בין דאיתזק ממונו שני חייב בנזקי שלישי בנזקי גופו אבל לא בנזקי ממונו מ"ט דא"ל האי בירא לא אנא כריתיה וכולן חייבים על נזקי גופו הניחא לשמואל דאמר כל תקלה בור הוא אלא לרב וכו' מאי איכא למימר תרגמה רב אדא בר מניומי קמיה דרבינא כגון שהוזקו כלים בכלים ע"כ נוסח גירסת הרב רבינו חננאל ז"ל כפי הנראה מדברי התוספות ז"ל ונמצאת הפוכה ממש מדברי רש"י ז"ל דלפי מאי דס"ד מעיקרא קאי אניזוקים הפך מדברי רש"י ז"ל דהוא סבור דמעיקרא אית ליה דקאי אמזיקים ובתר הכי קאמר דקאי אניזוקין ולבסוף הדר וקאמר דקאי אמזיקין כדמעיקרא אבל לגירסת ר"ח ז"ל מעיקרא קאי אניזוקים והוי פירוש בתירוצא דרבא כפירש"י ז"ל דקאי אניזוקין וראשון הוי מזיק ממש ולכך חייב אפילו הזיק בממונו של שני אבל השני הוא בור ופטור אם הזיק הוא בממונו של שלישי דבור פטר את הכלים וכולה סוגיא לר"מ דאמר נתקל פושע הוא ובין לרבנן דאפילו נתקל לאו פושע הוא מ"מ היה לו לעמוד ולא עמד ופריך מברייתא דכולן חייבין דמשמע ליה דקאי אניזוקים וה"ק כולן חייבין על נזקי גופו כלומר הראשון בנזקי גופו של שני וכן השני בנזקי גופו של שלישי אבל לא בנזקי ממונו של נזוקים כגון ראשון בנזקי ממון של שני וכן שני בנזקי ממון של שלישי ואם ראשון קרית ליה מזיק וחייב אפילו הזיק ממון של שני היכי קאמר הכא דכולן פטורין על נזקי ממונן של ניזוקים דמשמע דהראשון נמי פטור כשהזיק ממונו של שני, והתוספות הקשו לפירוש זה דאמאי הדר משום האי קושיא ומפרש מלתיה דרבא דקאי אמזיקים היה לו לפרש הברייתא דקאי אמזיקים ולימא דה"ק כולן חייבין בשהזיקו בגופן דאפילו הראשון שהזיק בגופו חייב מטעם אדם המזיק והשני חייב משום בור אבל ממונן שהזיקו פטור עליהם משום דהוי מפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס, ויש לתרץ לעניות דעתי לפי גירסא זו דלשון ממונן משמע דלא הפקירו וכשהם מזיקין עדיין הוא ממונו וכן מפרש הרי"ף ורבינו ז"ל הך סוגיא דכל ממונו הנזכר כאן הוא דלא הפקירו כמו משאו שכתב רבינו דהכי משמע בגמרא לשון נזקי ממונו משמע בעוד שהוא מזיק הוא ממונו ולא שיהיה מתחלה ממונו

ואח"כ הפקירו והטור ז"ל שכתב בשם הרי"ף ז"ל בסימן ת"י בממונו אפילו אם הפקירו חשיב בור תימה עליו דהא מפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס הוא כיון דקי"ל דנתקל לאו פושע הוא אלא ודאי כדכתיבנא והשתא הדר רבא וקאי במסקנא לגירסת ר"ח ז"ל וקאמר דקאי רבא אמזיקין וה"ק ראשון חייב בנזקי שני בין דהשני איתזק בגופו בין דאיתזק בממונו של ראשון בין דאיתזק בגופו של ראשון אבל שלישי אי איתזק בגופו של שני חייב השני בנזקו אבל אי איתזק בממונו לא מ"ט משום דא"ל האי בירא לא אנא כריתיה והשתא ברייתא דקאמרה חייבין על נזקי גופן קאי אניזוקין וה"ק אם הזיק לגוף הניזוקין כגון הזיק ראשון לגוף השני וכן השני לגוף השלישי חייבים אבל הזיק כל אחד לממון חבירו פטורים כגון אם הזיק הראשון לממון השני וכן השני לממון השלישי והשתא א"ש כולם דהראשון לא הוי אלא בור ובור פטר את הכלים. והתוס' הקשו על זה דמאי שנא מעמד בעל הקורה דחייב בחבית חבירו אע"ג דלא הזיק בידים חשבינן ליה אדם והכא אמאי לא חשבינן לראשון אלא כבור י"ל כיון דנתקל לאו פושע הוא והא דחשבינן ליה פושע קנס הוא משום שהיה לו לעמוד ולא עמד אם כן די לנו שנחשבנו כבור כיון שתחילת נפילתו באונס היה משא"כ בבעל הקורה שתחילתו כשעמד פשע ולכך הוא חייב כאדם המזיק וא"כ השתא הוי במסקנא הך תירוצא דרבא שכתב הרי"ף ז"ל לגירסת רש"י ז"ל עלו כהוגן דמהברייתא יצא לו לפי גירסא זו דהראשון הוי כבור משום דאמר פטור על עסקי ממונו דקאי אניזוקין כדכתיבנא. ולפי גירסא זו מ"ש הניחא לשמואל וכו' כתבו התוס' ז"ל דהוי כאמר מר דלכל הפירושים קשה לרב בין לפירוש קמא בין לפירוש בתרא דלפירוש קמא הרי הראשון מזיק והשני הבור ולפירוש בתרא אפילו ראשון מזיק הוי וא"כ בכל גוונא קשה לרב דאיך אדם יכול להיות בור דאין אדם מפקיר גופו ותירצו בגמרא ברייתא אליבא דרב כגון שהזיקו כלים בכלים והשתא ברייתא אמזיקים קאי כדכתבו התוס' ואין זה דוחק דממונן דברייתא הוי ממונן ממש אבל אי הוה מוקמינן מעיקרא דקאי אמזיקין וכמו שהקשו התוס' לא היה אומר ממונן מדוייק כדפרישית והשתא הוי פירושא הכי כולן חייבין אפילו הראשון כשהזיקו בגופן אממונן של אחרים כגון אם הזיק ראשון לגוף ממונו של שני וכן שני בגוף ממון של שלישי משום דהוי אדם המזיק אבל אם הזיק ממונם לממון אחרים כגון ממון של ראשון לממון של שני פטור וכן ממון של שני לממון של שלישי משום דממונו הוי כבורו ופטר בו את הכלים וסוברים רבינו והרי"ף ז"ל דהאי תירוצא דכגון שהזיקו כלים בכלים הוא דחוק לאוקמי ברייתא בהכי דלא מוקמינן לה הכי אלא לרב אבל לשמואל אכתי קיימא אוקימתא קמייתא דראשון הוי כבור כדמשמע בברייתא ודלא כתוס' ז"ל שכתבו דבמסקנא לפי גירסא זו

במסקנא קאי תירוצא דכגון שהזיקו כלים בכלים אליבא דכ"ע ואפילו לשמואל דלרבינו והרי"ף ז"ל אינו כן והשתא כתב הרי"ף ז"ל מאי דאסיקו במסקנא אליבא דשמואל וכתב הלשון בעצמו דאיתא במסקנא דיש ספרים שכתוב בהדיא במסקנא לשון שהביא הרי"ף ז"ל כמ"ש התוס' ז"ל אע"פ שהוא בשינוי קצת מהספרים שכתוב דאיתזק מגופו דאיתזק מממונו והרי"ף כתב בגופו ובממונו הכל ענין אחד דקאי אממונו וגופו של מזיק כדכתב הרב"י ז"ל ועלו דברי רבינו ז"ל כהוגן:

הלכה יד

לא יוציא אדם תבנו וקשו וכו'. כתב הרב"י ז"ל בכ"מ דקשה על רבינו ז"ל דכיון דת"ק ורשב"ג פליגי בהלכה ואין מורין כן בפרק המניח היה לו לפסוק רבינו ז"ל דהלכה ואין מורין כת"ק ותירץ דדיחויא בעלמא היא דקאמר בגמ' דפליגי בהלכה ואין מורין כן. וקשה אי לא פליגי בהאי במאי פליגי אי פליגי בקנסו גופן דלת"ק לא קנסו ולרשב"ג קנסו א"כ הקושיא תגדל יותר דהיה לו לפסוק כת"ק דלא קנסו גופן. ולכך נ"ל דרבינו ז"ל מפרש כפירוש רש"י ז"ל קמא שפירש במתני' דרשב"ג ות"ק דמתני' פליגי אי קנסו גופן משום ממונן אי לא וקי"ל כ"מ ששנה רשב"ג במשנתנו הלכה כמותו וא"כ הדרינן לכללן. וכיוצא בזה כתב ה"ה בפ"ז מהל' חובל ומזיק והא דלא מייתי בגמ' תנאי דמתני' משום דמצי לדחויי כולה רשב"ג היא דכתבו שם התוספות אבל השתא דדחינן דפליגי בברייתא אמרינן דבמתני' נמי פליגי הכי. זה נ"ל ליישב קושיית הרב בכ"מ ז"ל כי היכי דלא תקשי על רבינו ז"ל:

הלכה טו

יש לכל אדם וכו'. הרב בעל כ"מ ז"ל כתב בפ"ב מהלכות אלו דרבינו ז"ל פסק כאן כר' יהודה משום דבפרק המניח מהדרינן לאוקומי מתניתין כוותיה. וקשה דמאי דמהדרינן לאוקומי הא דר' יהודה אומר אם הזיק פטור ומתניתין אמרה אם הזיק חייב ובהא הא פסקינן דלא כוותיה וא"כ אין זה הכרח:

פרק יד

הלכה ב

ורחבן שמונה אמות וכו'. לפירוש הטור ז"ל שכתב דשמואל דאמר אריתא דדלאי אע"פ שלא יהיה רחב שמונה אמות מפסיק קשה דבגמרא אמרו נהר או שלולית שהן רחבים שמונה אמות משמע דאנהר נמי קאי שיהיה רחב שמונה אמות לכך נראה כפירוש רבינו ז"ל דפליגי רב ושמואל ולכך פסק כשמואל כדכתב הרב בעל כ"מ ז"ל:

הלכה ז

ברוח שאינה מצויה תמיד וכו'. התוס' כתבו לשון הירושלמי על מתני' ר"י ור"ל דאמרי תרווייהו אפילו ברוח שהעולם מתנהג בו שפעמים הוא בא ופעמים אינו בא:

הלכה טו

ובבשתו וכו'. בפרק כיצד הרגל אמרו לחייבו בארבעה דברים וכתב רש"י ז"ל אבל בבושת לא דאמרינן בשלהי פרקין ובבושת עד שיהא מתכוין וא"כ קשה על רבינו ז"ל שכתב בושת, ואולי איירי כשכיון להזיק ולא חש רבינו להאריך שכבר כתב בפ"א מהל' חובל ומזיק שבבושת צריך כוונה וכתב שם שכל שנתכוון להזיק אע"פ שלא נתכוון לבייש אפ"ה הוא חייב בבושת:

הלכה טז

והזיקו חייב לשלם וכו'. היינו בעת הנפילה והא הוי תולדה דאש אבל אם הזיקו אחר נפילה הוי תולדה דבור וכן אמרו בפ"ק אי בהדי דאזיל מזיק היינו אש ואם נפלו ברוח שאינה מצויה הוא פטור. קשה דהרי תחילתו בפשיעה וסופו באונס הוא שהרי היו יכולים ליפול ברוח מצויה כשהניחן בראש גגו. וי"ל דה"ק אם נפלו ברוח שאינה מצויה כלומר שלא היו יכולים ליפול באופן אחר אז פטור:

סליקו להו הלכות נזקי ממון בס"ד