משנה · אחרונים · מלאכת שלמה · סדר נזיקין

מלאכת שלמה על משנה בבא קמא

רבי שלמה עדני

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

מלאכת שלמה על משנה בבא קמא

רבי שלמה עדני

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/מלאכת-שלמה-על-משנה-בבא-קמא/
הקובץ נוצר ב־22 בנובמבר 2026 מגרסה 39-202611200317v של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק א 5
משנה א 5
משנה ב 5
משנה ג 7
משנה ד 8
פרק ב 12
משנה א 12
משנה ב 14
משנה ג 15
משנה ד 16
משנה ה 18
משנה ו 19
פרק ג 20
משנה א 20
משנה ב 22
משנה ג 23
משנה ד 24
משנה ה 24
משנה ו 26
משנה ז 27
משנה ח 27
משנה ט 30
משנה י 32
משנה יא 33
פרק ד 36
משנה א 36
משנה ב 37
משנה ג 38
משנה ד 39
משנה ה 41
משנה ו 41
משנה ז 41
משנה ח 42
משנה ט 42
פרק ה 44
משנה א 44
משנה ב 45
משנה ג 46
משנה ד 48
משנה ה 49
משנה ו 51
משנה ז 54
פרק ו 54
משנה א 54
משנה ב 56
משנה ג 58
משנה ד 58
משנה ה 64
משנה ו 65
פרק ז 67
משנה א 67
משנה ב 68
משנה ג 71
משנה ד 72
משנה ה 73
משנה ו 74
משנה ז 75
פרק ח 78
משנה א 78
משנה ב 84
משנה ג 85
משנה ד 85

משנה ה 86
משנה ו 86
משנה ז 89
פרק ט 90
משנה א 90
משנה ב 94
משנה ג 96
משנה ד 97
משנה ה 98
משנה ו 99
משנה ז 99
משנה ח 100
משנה ט 100
משנה י 101
משנה יא 102
משנה יב 102
פרק י 103
משנה א 103
משנה ב 103
משנה ג 105
משנה ד 106
משנה ה 106
משנה ו 107
משנה ז 107
משנה ח 108
משנה ט 109
משנה י 110

פרק א

משנה א

[א) הדף הראשון בכ"י הי' מטושטש הרבה וקרוע וחסר לפנינו באור המחבר על המשנה הראשונה כולה ונלקה בחסר בקצת מקומות גם במשנות הסמוכות.]

משנה ב

חבתי בתשלומין וכו' וכתוב בנמקי יוסף כי זו דלא דייק מהך לישנא דסיפא דאגב רישא דקתני חב המזיק לשלם תשלומי נזק הוצרך למתני בסיפא תשלומי נזקו אלא ה"ק מדנקט הכי בהך לישנא דרישא בלשון תשלומין ע"כ. ולפי פירושו ז"ל נלע"ד דאתי שפיר מדויק לשון הברייתא דקתני תשלומי נזק מלמד שהבעלים מיטפלין בנבלה דמשמע דקאי ברייתא אלישנא דרישא דמתני' וכן מצאתי אח"כ מבואר בפי' רש"י ז"ל סוף פרק אלו נערות. אבל בתוספתא הלשון כן חבתי בתשלומי נזקו מלמד שהבעלים וכו' ומ"מ אין האי תנינא להא דת"ר דקאמר בגמ' כשאר תנינא שבתלמוד דו"ק וקל להבין. בפי' רעז"ל כגון החופר בור תשעה בר"ה ובא אחר והשלימו לעשרה ונפל שמה שור או חמור ומת האחרון חייב ע"כ. ובגמ' פריך ותו ליכא גוונא אחרינא בהכשר כל נזקו והא איכא נמי וכו' והא איכא נמי וכו' עד ארבעה והא איכא פריך ואזיל תרי מינייהו מסברא ותרי מינייהו מברייתא וכולהו משני להו:

נכסים שאין בהן מעילה ובגמ' פריך מעילה הוא דלית בהו הא מיקדש קדשי ואע"ג דמיקדש קדשי חייב בנזקין ורבא מוקי לה בנכסי הדיוט ומאי שאין בהן מעילה שאין בהן דין מעילה ולא תידוק מינה הא מיקדש קדשי וקאי בקשיא אמאי לא תני בהדיוט בהדיא ר' יוחנן אוקי לה מעיקרא בקדשים קלים שאין בהן מעילה אע"ג דמיקדש קדשי וכר' יוסי הגלילי דאמר קדשים קלים ממון בעלים הם ושור רעהו קרינן ביה. וז"ל הרא"ש ז"ל מאן תנא א"ר יוחנן ר' יוסי הגלילי היא ומסקי' דר' יוסי הגלילי במתנות כהונה בזמן הבית מודה ר' יוסי הגלילי דלא הוי ממון בעלים אבל בכור בזמן הזה אפי' תם הוי ממון בעלים לקדש בו את האשה ולרבנן אפי' בכור בעל מום חי בזמן הזה לא הוי ממון בעלים לקדש בו את האשה כדאמרי' התם בפ' הפרה שור ושור פסולי המוקדשין שנגחו אביי אמר משלם ח"נ רבינא אמר משלם נ"ש ופי' רב יהודאי גאון דמיירי בבכור שור דלא פסיק ליה ומסתמא בימיהם נחלקו אלמא לא הוי ממון בעלים מחיים לפי שאסור בגיזה ועבודה וחלב ע"כ ועיין ג"כ בתוס' ז"ל:

נכסים המיוחדים. שיש להם בעלים מיוחד ם שאם הזיק נכסים של הפקר פטור עכ"ל רעז"ל. אמר המלקט הכי ממעט בתוספתא ובגמ' פריך היכי דמי אי דנגח תורא דידן

לתורא דהפקר מאן תבע ליה והמסקנא כגון שנגח תורא דהפקר לתורא דידן וקדם אחר דזכה בו. ורב יהודה אמר למעוטי זה אומר שורך הזיק וזה אומר שורך הזיק ותנא והדר מפרש לקמן ספ"ג ורבינא אמר למעוטי נגח ואח"כ הקדיש נגח ואח"כ הפקיר דהכי משמע שיהו מיוחדים לאדם אחד לעולם משעת נגיחה עד שעת העמדה בדין וגמר דין ותניא נמי הכי יתר על כן אמר יהודה אפי' נגח ואח"כ הקדיש נגח ואח"כ הפקיר פטור שנאמר והועד בבעליו והמית וגו' השור יסקל וגם בעליו יומת עד שתהא מיתה והעמדה בדין וגמר דין שוין כאחד כלומר בבעל אחד והאי ברייתא קאי אמתני' דלקמן פ"ד סי ז'. וכתב הרא"ש ז"ל דאע"ג דפליגי רבנן עליה דר' יהודה מוקי רבינא מתני' כיחידאה משום דרבנן לא פליגי עליה אלא בשור שהמית אדם אבל בשור שהמית שור לא פליגי עליה כמו שכתוב בפירוש בשם ה"ר מאיר ז"ל ע"כ:

ובכל מקום. ה"ר יהוסף מחק ב' מלות הללו וכן מצאתי בכל הספרים:

חוץ מרשות המיוחדת למזיק. דאמר ליה תורך ברשותי מאי בעי שמעינן מינה דאי עייל ברשות לרשות המזיק חייב:

וכשהזיק חב המזיק. פירשנו לעיל לאתויי קרן אבל אליבא דרב דאמר דתנא השור לכל מילי דשור ומבעה זה אדם מפרש בגמ' וכשהזיק לאתויי בהמה שביד השומרים שאם הזיקה תם משלם ח"נ ומועד משלם נ"ש וכדתנן ספ"ד וה'. וכתבו תוס' ז"ל ואפי' לרב חסדא דס"ל דחצר השותפין המיוחדת לפירות ולא לשורים חייב בה הכתוב על השן ועל הרגל דבשדה אחר קרינן בה. ומתני' דקתני ורשות הניזק והמזיק לא קאי אדלקמיה אלא אדלבתריה וה"ק אבל רשות הניזק והמזיק כשהזיק חב המזיק אכתי איכא יתורא לאתויי קרן לשמואל וכל הני שומרין לרב דה"מ למיתני ורשות הניזק והמזיק חייב ולא ליתני כשהזיק חב המזיק ע"כ. ונראה דמיטב לא הדר תנייה הכא אלא אגב דאיצטריך למיתני כשהזיק חב המזיק למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה הנא נמי מיטב אע"ג דהא ודאי לכ"ע שמעינן לה מרישא לכולהו אבות נזיקין דמשלמי ממיטב ובקרן אם הוא מועד דאילו תם מגופו משלם ואין כאן מיטב. אבל אי קשיא לי הא קשיא לי דרב חסדא למה לא פירש מתני' כר' אלעזר כדמשמע פשטא דמתני' ובמיוחדת לפירות ולשוורים וכדפי' תוס' ז"ל. ונלע"ד דרב חסדא היה מקובל דברישא דמתני' גרסי' וכשהזיק בוי"ו אבל הכא בזה מקובל דגרסי' כשהזיק בלא וי"ו וא"כ טפי משמע פשט המשנה דאדלבתריה קאי מאדלקמיה ומ"מ אכתי איכא יתורא בלשון מתני' לרב לאתויי שומרי' ולשמואל לאתויי קרן וכדפירשו תוס' ז"ל כנלע"ד ודו"ק. ומצאתי שה"ר יהוסף ז"ל הגיה וכשהזיק בוי"ו וכתב שכן מצא מוגה ע"כ:

משנה ג

בפי' רעז"ל שמין כמה שוה הנזק מנה או מאתים וכך ישלם לו וכו' כך הגיה החכם השלם הר"ר סולימאן אוחנא ז"ל. עוד בפי' רעז"ל ואם הזיקה פרתו של ראובן טליתו של שמעון שדרסה עליו ברשות הניזק וכו'. אמר המלקט כתבו תוס' ז"ל וקשה דעל כרחך פרה שהזיקה הטלית היינו בחצר הניזק או בכוונתו להזיק והוי קרן או דרך הלוכו והוי רגל וטלית שהזיקה פרה היינו בר"ה דהוי מטעם בור דאי אפשר לאוקומי פרה שהזיקה טלית נמי בר"ה ומטעם קרן דא"כ היה פטור בעל פרה כדאמרי' לקמן בפ' שני וכל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור. ואפי' אם נפרש שכן אירע שפרה הזיקה טלית בחצר ברשות הניזק וטלית שהזיקה פרה בר"ה אכתי מתני' היא לקמן בפ' המניח שני שוורים תמים שחבלו זה בזה משלמין במותר ח"נ שניהם מועדי' משלמי' במותר נ"ש ותי' דתנא והדר מפרש ע"כ. וכתבו הרא"ש ונ"י ז"ל ומשכחת לה חיובא בתרוייהו שהזיקו זה את זה בבת אחת וכיצד כגון בחצר המיוחדת לזה ולזה לשורים אבל אינה מיוחדת למטלטלין לתרוייהו אלא לחד בלחוד דלגבי חיובי שור חייב ולא מצי למימר ליה תורך ברשותי מאי בעי ולגבי רגל נמי שקרע הטלית חייב כיון שאין מיוחד למטלטלין אלא לניזק חצר הניזק הוא וחייב או בגוונא שפי' כבר רעז"ל. מ"מ לא בא אלא לומר שאע"פ שכל א' שוה דמי מה שהזיק בדקדוק אין הניזק יכול ליטלו בלא שומת ב"ד שהמזיק יכול לעכב שלא יטול אלא בשומת ב"ד ע"כ. בפי' רעז"ל והתשלומין של נזיקין לא יהו אלא בפני ב"ד וכו' פי' מה שהוא קנס כמו חצי נזק של קרן הר"ס אוחנא ז"ל:

על פי עדים. פרט למודה בקנס למ"ד פטור ולמ"ד חייב לא שייך לומר פרט למודה ולא באו עדים כלל דמתני היא במרובה דעל פי עצמו פטור וליכא למימר דתנא והדר מפרש דאין מאריך שם יותר מכאן ולא נקטיה אלא משום סיפא בני חורין שיהו העדים בני חורין למעוטי עבדים שאינם משוחררין ואע"ג דהוטבלו לשם עבדות דאי לאו הכי היינו גוי. בני ברית למעוטי גוים וצריכא. וכתוב בנמקי יוסף וה"ה דלשאר דינין בעינן בני חורין אלא דהכא אגב סרכא דמודה בקנס ואח"כ באו עדים נקט דגוים ועבדים לאי בני עדות נינהו אפי' בהודאות והלואות וכ"ש בקנסות ונזיקין ע"כ. וז"ל הרא"ש ז"ל בני חורין ובני ברית למעוטי עבדים וגוים דסד"א דלענין ניזקין ראוי להאמין לכל אדם כדי שישתלם לניזק דמי נזקו אי נמי בשור של נכרי שנגח לשור של ישראל דאין מוציאין מן הנכרי אלא בעדים כשרים ע"כ. וכתבו עוד שם בהג"ה מיהו אם קבלו אותן בטלי דינין עדותן עדות וגם ערל שמתו אחיו מחמת מילה כשר להעיד ע"כ:

והנשים בכלל הנזק. דכתיב ואלה המשפטים אשר תשים לפניהם לכל העומדי' על הר סיני והרי נשים בכלל השוה הכתוב אשה לאיש לכל דינין שבתורה:

משנה ד

חמשה תמין. וכו' נלע"ד דמניינא למעוטי ח"נ צרורות דלעולם אפי' אלף פעמים אינו משלם אלא ח"נ ולא הוי לא כדין מועד ולא כדין תם ודלא כסומכוס דאית ליה צרורות נ"ש משלם. ובגמ' מסיק דמתני' חסירי מחסרא והכי קתני חמשה תמין הן ואם הועדו חמשתן מועדין ושן ורגל מועדין מתחלתן וזהו שור המועד ושור המזיק ברשות הניזק מחלוקת ר"ט ורבנן ויש מועדין אחרים כיוצא באלו הזאב וכו' ופי' רש"י ז"ל ואם הועדו חמשתן מועדין היינו פירושא דחמשה מועדין דתנן במתני'. ושן ורגל מועדין מתחלתן ולאו אמניינא קאי אלא מועדין קתני ואזיל. וזהו שור המועד הא דאמרן ואם הועדו חמשתן מועדין זהו שור המועד הכתוב בפרשה. ויש מועדים וכו' סיפא דמתני' קמפרש והא דלא תני להו בהדי הני משום דלא כתיבן כי הנך. בפי רעז"ל ומתני' אתיא כמ"ד משונה קרן בחצר הניזק שמשלמת נ"ש ואפי' היא תמה. אמר המלקט רש"י ז"ל פי' בפירקין דף י"ד משונה קרן בחצר הניזק נ"ש משלם קרן תמה וכל תולדותיה קרי משונה הואיל ושינו את וסתן שלא היה דרכן ע"כ ועיין במ"ש לקמן פרק שני סי' ה':

ולא לרבוץ גמ' א"ר אלעזר לא שנו אלא פכין גדולים אבל פכין קטנים אורחיה לרבוץ ואם רבצה עליהם פרה פטורה וברשות הניזק חייבת נ"ש דתולדה דרגל היא. ומצאתי שכתב ה"ר יהוסף ז"ל מצאתי בכל הספרים לשבר כדרך הלוכה בכף שור המועד בלא וי"ו והפרדלס בפ"א ע"כ. וגם בר"פ דלקמן הגיה כדרך בכף:

ושור המועד בפי' רעז"ל חשיב להי חד פי' דלגבי מועד חשיב לנגיחה ונגיפה ונשיכה ורביצה ובעיטה חד וע"י העדאת העדים אתי בהו חיוב נ"ש הלכך חדא מילתא הוא רש"י ונמקי יוסף ז"ל. וקשה לע"ד דהא מסקנא דגמ' החמשה מועדים היינו החמשה תמין שהועדו וא"כ מה להם ז"ל לפרש כלום במשנה ושמא משום דבין לשמואל דאמר רישא רבנן וסיפא ר"ט בין לר' אלעזר דאמר משמיה דרב כולה ר"ט היא אתיא מתני' כפשטה איצטריכו לפרושי מה שכתבנו בשמם ז"ל. וכתבו שם תוס' ז"ל וא"ת אמאי לא חשיב אש ובור גבי מועדים וי"ל דלא חשיב אלא בעלי חיים אבל בור ואש כך לי פעם ראשונה כמו פעם שלישית ורביעית ע"כ. ולע"ד צ"ע חדא דהוי סגי כשיאמרו אבל בור ואש לאו בעלי חיים נינהו וכמו שפירש רש"י ז"ל בקיצור בפירושו למתני' ותו דמאי דקאמרי כך לי פעם ראשונה וכו' והרי שן ורגל נמי כך לי פעם ראשונה וכו' דו"ק:

והנחש הרי אלו מועדין אפי' בנשיכה ובכל ניזקין ומשלמי בעלים שלהם נזק שלם רש"י ז"ל וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפ"א דהלכות נזקי ממון אם סייקו או המיתו בנגיחה או בנשיכה ודריסה וכיוצא בהן חייבי' נ"ש ע"כ ופי' שם המגיד משנה ז"ל כל אלו אם עשו מעשה שן ורגל דינם כדין קרן לענין חלוק הרשויות אלא שהן מועדין מתחלתן ע"כ. אבל תוס' והרא"ש ז"ל כתבו וז"ל בכל ענייני ההיזק חשיבו מועדי' אלא כל אחד במידי דאורחיה כגון שבא זאב וטרף ארי ודרס או טרף להניח אבל אם טרף ואכל דלאו אורחיה וכן שאר היזקות דלאו אורחייהו לא הוי מועדי' אלא משלמי' ח"נ. ובמידי דאורחייהו דמשלם נ"ש דוקא בחצר הניזק אבל בר"ה פטור דהוי שן בר"ה כדאמר שמואל בגמרא ארי ברשות הרבים דרס ואכל פירוש מחיים פטור דאורחיה הוא ואפילו נחש שאין נהנה מנשיכתו מכל מקום כיון דאורחיה בהכי הוי כמו רגל דפטור ברשות הרבים ולא הוי כמו קרן בתר דאייעד אף על גב דמתכוין להזיק מדחשיב ליה גבי אחרינא עכ"ל ז"ל וגם נמקי יוסף ז"ל כתב בשם הרמ"ה וז"ל הרי אלו מועדים דוקא בחצר הניזק דומיא דשן ורגל אבל בר"ה פטירי דאורחייהי הוא כדאמרי' בגמ' והא דפלגינהו תנא משן ורגל דבהמה משום דמשונות הן שדורסות ואוכלות חיים וטורפות להניחה מה שא"כ בבהמה ע"כ ועיין בשלטי הגבורים. וק"ק לע"ד אמאי לא תנא נמי הכלב והחתול וי"ל משום דלא פסיקא ליה דהני מועדים אפילו לאימרי רברבי וכ"ש לתרנגולים אבל כלב וחתול לא הוי מועדים מתחלתן לשלם נ"ש אלא כלב לטלאים וחתול לאפרוחים אבל כלב לכבשים גדולים או חתול לתרנגולים משונה הוא ולא משלם אלא ח"נ אלא שלדעת הרמב"ם ז"ל בפ"ג דהלכות נ"מ הכלב אפילו לכבשים קטנים הוי שנוי וכן משמע קצת דעת הרי"ף והרא"ש ז"ל אלא שהרא"ש ז"ל נראה דקשה דידיה אדידיה ע"ש אח"כ מצאתי מ"ש לקמן פ' שני סימן ב' בשם הרא"ש ז"ל עיין עליו שם:

ר' אלעזר בלי יו"ד גרסי וכן נמי פירשו תוס' ז"ל גם בסנהדרין פ"ק דף ט"ו כך פירשו וז"ל שם אומר ר"ת דהכא במתני' דפ"ק דסנהדרין גרסינן ר' אליעזר שהוא קודם ר' עקיבא ובמתני' דפ"ק דב"ק גרסי' ר' אלעזר דהא בגמ' מזכירו אחר ר"מ ע"כ. וכתבו ומיהו אכתי קשה דהא תנן והנחש מועד לעולם אליבא דכ"ע והתם מפרש ריש לקיש והוא שהמיתו אבל לא המיתו לא קסבר יש להם תרבות ויש להם בעלים אפילו הנחש. ואומר ר"ת דהתם בקשורין בשלשלאות כגון בגוהרקי שלו ובענין זה יש להם תרבות ואין להם להרגן אלא א"כ המיתו אבל לענין אם הזיקו לשלם נ"ש או לא בהא לא איירי מידי התם אי חשיב תרבות שלהם תרבות ע"כ. ופי' רש"י ז"ל שהן בני תרבות שגדל אותם בביתו ע"כ. משמע מתוך פירושו ז"ל שבא ללמדנו דאינם בני תרבות היינו שיש להם בעלים אלא

שלא גדלן בתוך ביתו או כגון שלקחן גדולים וכן מוכרח לפרש דאי לא תימא הכי היכי משכחת בהו חיוב כלל לא כדין מועד ולא כדין תם [הג"ה וז"ל ה"ר יהוסף ז"ל בני תרבות בכל הספרים ל"ג בני וכן עיקר ונ"ל לפרשו לפי זו הגירסא דה"ק בזמן שהן תרבות פי' בזמן שהן גידול ורביית בני האדם כלומר שאינם מדבריות שגדלים ע"י עצמן אלא שהם תרבות של אנשים אז אינם מועדין ועל זה הדרך הוי נמי פירושא דקרא דכתיב תרבות אנשים חטאים כלומר גידול שגדלו אנשים חטאים עכ"ל ז"ל] א"נ יש לפרש עוד דכוונת רש"י ז"ל למעוטי שאין צריך שיהו קשורין בשלשלאות והכי איתא בגמ' בברייתא ר"מ אומר אף הצבוע ר' אלעזר אומר נחש פי' נחש לבד הוא שמועד לעולם אפי' שהוא בן תרבות וברדלס דמתני' נמי היינו צבוע אלא דמתני' מיירי בצבוע נקבה ור"מ מוסיף צבוע זכר משום דמשתנה לכמה מינים פי' דלאחר שבע שנים נעשה עטלף ולאחר ז' שנים נעשה ערפד ולאחר ז' שנים נעשה קימוש ולאחר ז' שנים נעשה חוח ולאחר ז' שנים נעשה שד משום הכי הוצרך להוסיפו. ירוש' א"ר [יוסי בי ר' אבין לא] הוסיף ר' מאיר [אלא בצבוע זכר] מפני שיש [לו שעה שהוא קשה כארי]:

מה בין תם וכו' במכלתא פרשת משפטים תניא והובאה בילקוט סוף סימן של"ט חמשה דברים בין שור תם למועד מועד צריך עדים ותם אינו צריך עדים מועד משלם את הכופר ותם פטור מן הכופר מועד משלם שלשים סלעים ותם אינו משלם שלשים סלעים מועד משלם נזק שלם ותם משלם ח"נ מועד משלם מן העליה ותם משלם מגופו ע"כ. ובפירקין דף ט"ו משני למ"ד פלגא נזקא קנסא דשייר שהתם אינו משלם על פי עצמו ומועד משלם ע"פ עצמו דהא שייר נמי חצי כופר פי' שהמועד שהמית את האדם משלם כופר שלם ותם שהמית אפי' חצי כופר כדינו בניזקין לא משלם דכתיב בעל השור נקי ודרשינן נקי מחצי כופר ולמ"ד פלגא נזקא ממונא לא קשה מאי שייר דהאי שייר דלא שייר אלא חצי כופר דאמר לך הא מני ר' יוסי הגלילי היא דאמר תם משלם חצי כופר ולא שייר כלום דאי משום שהמועד משלם כופר שלם ותם לא משלם אלא פלגא כופר לאו שיורא הוא דהא תני לה התם משלם ח"נ ומועד נ"ש וכופר בכלל. ותוס' ז"ל קשקלי וטרו התם מנא ליה לתלמודא דר' יוסי הגלילי אית ליה דתם משלם חצי כופר ועוד כתבו ז"ל דהוה מ"ל הא מני ר"ש בן זומא היא דאמר התם בפ' שור שנגח ד' וה' (בבא קמא דף מ"א) נקי מדמי עורו פי' שאף עורו אסור בהנאה ולדידיה נמי כופר לאו שיורא הוא ע"כ. פי' דממה נפשך אי ר"ש בן זומא ס"ל דתם משלם חצי כופר היינו בכלל תם משלם ח"נ ואי ס"ל דתם לא משלם חצי כופר משום דאי בסקילה הביאהו לב"ד וישלם לך וא"כ לאו שיורא הוא נמי שהוא בכלל שהתם משלם מגופו ואי לאו בסקילה כגון על פי עד א'

או על פי הבעלים בין תם בין מועד שניהם פטורין מדרבה פ' שור שנגח ד' וה' (בבא קמא דף מ"ג) דאמר שור שהמית בן חורין שלא בכונה פטור שנאמר השור יסקל וגם בעליו יומת כל זמן שהשור בסקילה בעלים משלמין כופר. ובספרי' כתוב אלא שהתם וכו' וק"ק לע"ד מלת אלא כי לא תפול מלת אלא כששונה מה בין וכמו ששנוי בפ' מי שהיה טמא מה בין הראשון לשני הראשון אסור בבל יראה וכו' מה בין פסח מצרים לפסח דורות פסח מצרים וכו' וגם בפ"ק דתעניות ששנינו מה אלו יתירות על הראשונות אלא שבאלו מתריעין בכמה ספרים ל"ג מלת אלא ולא קתני מלת אלא רק אם היה שונה אין בין תם למועד אלא שהתם וכך כמו שהיא שנוי כמה זימני בפ"ק דמגלה אין בין וכו' אלא וכו' וכגון ההיא דתניא בפ"ק דתעניות דף י"ג אין בין שלש ראשונות לשלש אמצעיות אלא שבאלו מותרין בעשיית מלאכה ובאלו אסורין בעשיית מלאכה אין בין שלש שניות לשבע אחרונות אלא שבאלו מתריעין ונועלין את החנויות ושמא י"ל דיש מכאן קצת ראיה לרב פפא דפשיטא ליה בגמ' לעיל בפירקין דף ג' דח"נ צרורות משלם מן העליה כמו שרמזתיו לעיל ראש פירקין וכמו שפסקו הפוסקים ז"ל וה"פ דמתני' אלא שהתם משלם ח"נ מגופו ומועד משלם נ"ש מן העליים כלומר דוקא בין תם למועד יש חילוק בין מגופו ובין מן העליה אבל צרורות אע"ג דגם הוא אינו משלם אלא ח"נ כתם מ"מ אינו משלם מגופו כתם אלא מן העליה כמועד. וליכא למיפרך א"כ תיפשוט בעיא דרבא מהכא דהא אינו מבורר בבירור וגם לא דיוק גמור רק מלה חדא יתירה בעלמא או שמא אתא לאשמועי' במאי דקאמר אלא שהתם משלם ח"נ מגופו פי' לעולם אפילו אחר שהועד דצד תמות במקומה עומדת וכר' יהודה בפ' ד' וה' דף מ' ועיין ג"כ במ"ש בפ' שני דכריתות סי' ד' גבי מה בין שפחה לבין כל העריות גם ברפ"ק דקנים:

מן העליה פי' מן הקרקע המעולה שבנכסיו וכן הוא אומר וישכב חזקיהו עם אבותיו ויקברהו במעלה קברי בני דוד פי' במעלה אצל מעולים שבמשפחה ומאן נינהו דוד ושלמה. ומצאתי שכתב הר"ר יהוסף ז"ל שהתם משלם ח"נ מגופו מצאתי דגרסי' ומגופו בוי"ו וה"פ אפילו הח"נ שאמרנו אינו משלמו בכל פעם כי אינו משלמו אלא מגופו ואם אין גופו שוה חצי הנזק אינו משלם אלא גופו אבל מועד משלם נ"ש פי' מכל מקום אפי' מן העלי' ולפי זה אתי שפיר דגבי מגופו גרסי' בוי"ו ומגופו. וגבי מן העלי' לא גרסינן ומן העלי' [בוי"ו] דהאי מן העלי' אינו אלא פירוש על מה שאמר ומועד משלם נ"ש ואינו תשלומין אחרים אבל מגופו הוי תשלום אחר מחצי הנזק ע"כ:

פרק ב

משנה א

בפי' רעז"ל לשון ראשון נראה שכך צריך לומר ומשני לשבר בדרך הילוכה כלומר בכך היא מועדת שמשברת כלים דרך הילוכה והוא לשון רש"י וראיתי שכתב עליו ה"ר יהוסף ז"ל אין פי' זה נראה בעיני שהרי כבר אמר שהרגל מועדת לשבר בדרך הלוכה על כן נראה לפרש דכולה מילתא קושיא היא וה"ק כיצד הרגל מועדת לשבר בדרך הלוכה דקאמרן וקמשני הבהמה מועדת וכו' אבל אם היתה מבעטת או שהיו צרורות מנתזין בזה אינה מועדת וכן לקמן כיצד השן וכו' נ"ל כמו דאמרן דה"ק כיצד הוא זה שאמרנו למעלה שהשן מועדת לאכול את הראוי לה הבהמה מועדת לאכול פירות וכו עכ"ל ז"ל. עוד בפירושו ז"ל הבהמה מועדת רישא תנא אבות וכו' עד סופו. אמר המלקט הכי משני ליה רבא לרבינא והדר בעא מיניה סיפא גבי שן מאי אבות ומאי תולדות איכא דליכא למימר דלאכול פירות וירקות הויא תולדה דהיינו שן ממש ותולדה היינו נתחככה בכותל להנאתה וא"ל רבא בדרך בדיחותא אנא שנאי חדא ואת שני חדא ותירץ רב אשי דקתני תנא שן דחיה וקתני שן דבהמה ולאשמועי' דבכלל ושלח את בעירה דקרא הוי חיה דחיה בכלל בהמה דילפי' בהמה משבת וכדתנן ס"פ הפרה. וכתבו תוס' ז"ל אע"ג דכבר אשמועינן ברישא דאפי' תרנגולין מועדין מ"מ ניחא ליה נמי לאשמועי' גבי שן וק"ק אמאי לא תני נמי תולדה בשן כמו ברגל ע"כ. עוד כתבו ז"ל כיצד הרגל מועדת וכו' אית דגרסי והבהמה בוי"ו וה"פ כיצד העדאה דרגל לשבר בדרך הליכה פי' דרך הלוכה היא העדאתה וכן בסיפא גבי שן אבל קשה לר"י מה חידש כאן שלא שנאה בפ"ק ונראה לר"י דל"ג בוי"ו וה"פ כיצד הרגל מועדת לשבר בדרך הלוכה שאמר בפ"ק הבהמה מועדת וכו' ומ"מ דייק בגמרא שפיר היינו רגל היינו בהמה דהרגל מועדת והבהמה מועדת הכל אחד ע"כ:

או שהיו צרורות וכו' לשון רעז"ל עד דהלכתא גמירי לה. אמר המלקט דלא כסומכוס דלא גמיר הלכה וס"ל דמשלם נזק שלם וכח כחו בעיא בגמרא אי משלם לסומכוס ח"נ או דילמא לא גמירי הלכה כלל ואפי' בכח כחו משלם נ"ש וקאי בתיקו. ועוד בגמרא איבעיא להו הכי קאמר היתה מבעטת והזיקה בביעוטה בלא צרורות ותולדה דקרן היא או שהיו צרורות מנתזין כי אורחייהי ובתרווייהו משלם חצי נזק ורבנן היא או דילמא או צרורות נמי מחמת ביעוט ומש"ה משלם ח"נ הא כי אורחיה משלם נ"ש ומני סומכוס היא ת"ש מסיפא דרסה על הכלי ושברתו ונפל השבר על כלי אחר ושברו על הראשון משלם נזק שלם ועל האחרון ח"נ ואי סומכוס מי אית ליה ח"נ וכי תימא ראשון ראשון

להתזה ואחרון אחרון להתזה כגון שמאותו כלי שנשבר ע"י צרורות התיזו שברים ושברו כלי שלישי דהוי כח כחו ומש"ה משלם חצי נזק אלא הא דבעי רב אשי כח כחו לסומכוס ככחו דמי או לאו ככחו דמי תפשוט ליה דלאו ככחו דמי ומשני רב אשי כרבנן מוקי לה ובעיא אחרת דבעי לה לעיל אמתני' קמיבעיא ליה הכי היתה מבעטת והזיקה בביעוטה או צרורות כי אורחייהו ח"נ הא מחמת ביעוט רביע נזק ותו לא וחשיב שנוי והוי כתם ומשלם רביע נזק דהא העדאתם ח"נ הלכך תמותם רביע נזק או דילמא היתה מבעטת והזיקה בביעוטה או צרורות מחמת ביעוט ח"נ ולעולם ח"נ דאין שנוי לשלם רביע שאין תמות והעדאה בהם דלא אשכחן תם דמשלם בציר מפלגא תיקו:

דרסה על הכלי ושָׁבָרתו כו' ושְׁבָרוֹ כך נקד ה"ר יהוסף ז"ל. ובגמ' תני עלה בד"א ברשות הניזק אבל בר"ה על הראשון פטור דרגל הוי ועל האחרון חייב אם התיז מר"ה לרשות הניזק והכי אסיקנא דהתיזה בר"ה והזיקה ברה"י חייב ח"נ כדין כל צרורות:

התרנגולין מועדין וכו' ודוקא בששברו ברגליהם או בכנפיהם או בשאר גופן כדרכן שלא בכונה אבל שברו ברוח כנפיהם הוו להו צרורות וח"נ הוא דמשלם ואם שברו בכונה אפי' בגופה ח"נ הוא דמשלם דהויא לה תולדה דקרן נמקי יוסף ז"ל:

היה דליל קשור ברגליו או שהיה מהדס ושיבר את הכלים משלם ח"נ פי' רעז"ל דדליל היינו צרורות דבאותו דליל אדיינהו וכו'. אמר המלקט אדיינהו פי' רש"י ז"ל שזרק הדליל ושיבר בזריקתו כלים דהוי צרורות ואפי' קשרו אדם נמי לא משלם אלא ח"נ בעל התרנגול והקושר פטור שלא נתקל אדם בבורו ופירשו תוס' והרא"ש ז"ל דמסקי' בגמ' דבנקשר מאליו ובדאדייה אדויי עסיקי' ואיירי בדליל הפקר או דחבריה ואצנעיה או של בעל התרנגול ואצנעיה דאנוס הוא דאי לא אצנעיה אע"ג דאדייה אדויי הוא משלם נ"ש דהא דצרורות משלם ח"נ היינו כשהתיזה דבר הפקר אבל אם התיזה ממון שיש לו בעלים משלש נ"ש דצרורות אורחה הוא כאבנו סכינו ומשאו שהניחן בראש גגו ונפלו ברוח מצויה ודוקא בדאדייה אדויי אבל אם הזיק תרנגול בדליל דרך הלוכו משלם נ"ש דדבר המחובר לגופו כגופו דמי כמו עגלה המושכת בקרון ואם הזיק הדליל אחר שנח פטור בעל התרנגולת מאחר דבנקשר מאליו מוקי לה בגמ' וקרא כתיב כי יכרה איש בור ולא כי יכרה שור בור עכ"ל ורובו מהרא"ש ז"ל. [הגה"ה בספר לקח טוב פ' משפטים דף כ"ח ע"ב כתב ואמר ב' פעמים איש בור חד למעוטי א' ולא שנים שאם חפר א' בור ט' טפחים ובא אחר והשלימו לעשרה האחרון חייב והראשון פטור אף מנזיקין ודוקא שהאחרון חייב מיתה אבל אם חפר א' שמנה וח' ט' שניהם חייבין בנזיקין ואם חפר

א' עשרה וא' עשרים שניהם חייבין בין למיתה ובין לניזקין ואיש בור שני אתא למעוטי איש בור ולא שור בור ששורו שחפר בור בר"ה פטור עכ"ל ז"ל]:
או שהיה מהדס. בערוך גריס מחדס בחית ופירש ענין דריסה כמו דיחוס שפירשתי בערך דחס ע"כ:
ושבר את הכלים גרסי':

משנה ב

משלם מה וכו'. כך מצאתי מוגה בכולהו באבי וכן הוא בירושלמי:
אכלה כסות או כלים משלם ח"נ קשיא לי אמאי לא קתני אכלה בהמה מה שאין דרכה לאכול כגון כלב שאכל אימרי רברבי ושונרא דאכל תרנגולי דהוי רבותא טפי דאע"ג דאכילה גמורה היא ויש הנאה להזיקה אין משלם אלא ח"נ ועוד לעיל בפ"ק קתני הבהמה אינה מועדת לא ליגח ולא ליגוף ולא לישוך ולא לרבוץ ולא לבעוט ואמאי לא קתני ששה תמין וליתני אין מועדת לאכול בהמה שאין דרכה לאכול הלכך נ"ל לפ' הא דאמר לעיל האי כלבא דאכל אימרי ושונרא דאכל תרנגולי משונה הוא ולא מגבינן ביה בבבל אפחת שפיחתה המיתה קאמר דלא מגבינן בבבל אבל דמי הנבלה משלם אם אכל בחצר הניזק ואם בר"ה מה שנהנה דאכילה לא הוי שנוי דדרכם לאכול כל נבלות אפי' של בהמות גדולות והאי דקאמר האי כלבא דאכל לפי שאין דרכו להמית אלא לצורך אכילה ואע"ג דתחלת ההיזק היה שנוי מחייב על האכילה דהוי אורחיה עכ"ל הרא"ש ז"ל ועוד האריך ע"ש:
מצדי הרחבה משלם מה שהזיקה אם הלכה ועמדה בצדי הרחבה אבל אם לא הלכה אלא החזירה ראשה מרחבה לצדה של רחבה ואכלה פירות אינה משלמת אלא מה שנהנית הואיל וגוף הבהמה קאי ברחבה דאורחה הוא להחזיר ראשה ושן בר"ה פטור כשמואל דהלכתא כותיה בדיני. ובגמ' בברייתא אכלה מתוך הרחבה משלמת מה שנהנית מצדי הרחבה משלמת מה שהזיקה דברי ר"מ ור' יהודה ר' יוסי ור' אלעזר אומרי' אין דרכה לאכול אלא להלך ומפ' בגמ' דאלפא ור' אושעיא איכא בינייהו פי' רש"י ז"ל דאמר אלפא לעיל בהמה שפשטה צוארה ואכלה מע"ג חברתה חייבת ודר' אושעיא דאמר בהמה הקופצת ואכלה מתוך הקופה חייבת ר"מ סבר מתוך הרחבה לעולם פטורה אלא לפי מה שנהנית ואפי' בדאילפא ור' אושעיא ואתא ר' יוסי למימר אין דרכה לפשוט צוארה על חברתה ואין דרכה לקפוץ מדרך ולאכול אלא להלך ואית ליה דאלפא ודר' אושעיא:
מפתח החנות הן תריסי החנויות שמניחין לפני החנויות כשפותחין אותן ונותנין פירות תוס' ז"ל. ונלע"ד דלא זו אף זו קתני ברישא דכל בבא דאיכא רבותא טפי ודאי בפתח

החנות לשלם דוקא מה שנהנית יותר מתוך הרחבה דהוי ממש שם בר"ה אע"ג דבסיפא דכל בבא הוי זו ואצ"ל זו. ועיין בשלטי הגבורים שהקשה דיש להפליא על מימוני שבפירוש המשנה פסק כרבא דמה שנהנית היינו דמי שעורים בזול ובמשנה תורה פסק כדברי רבא וג"כ כדברי רבה דמשלם דמי עמיר ולמאי דקשה כיצד פסק כדברי שני החולקים כבר תירץ על זה המגיד משנה וגם הכסף משנה:

משנה ג

שקפצו מראש הגג. בגמ' דייק הא נפלו פטורין ותניא נמי בהדיא בברייתא נפלו פטורין אלמא קסבר תחלתו בפשיעה כגון הכא דאיבעי ליה לאסוקי אדעתיה דילמא קפצי דהא אורחייהו לקפוץ וסופו באונס דהא נפלו ונפילה לא ה"ל לאסוקי אדעתיה [פטור] ולמ"ד תחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב מוקמי' למתני' ולברייתא כגון דמקרבי כלים לגבי כותל טובא דליכא תחלתו בפשיעה דאי הוו קפצי לברא ממאני הוו קפצי וכי נפול להדי כותל ואיתבר מאנא אנוס הוא:

משלמין נ"ש כן מצאתי מוגה וכן הוא בירושלמי גמרא ת"ר הכלב והגדי שדלגו ממטה למעלה פטורין פי' רש"י ז"ל וכן רב אלפס ז"ל פטורין מנ"ש וחייבין בח"נ דמשונים הם אדם ותרנגול שדלגו בין מלמעלה למטה בין מלמטה למעלה חייבי' פי' רש"י ז"ל אדם אי נמי לאו אורחיה לקפוץ מלמטה למעלה חייב דאין באדם צד תמות אלא בבהמה. ותרנגולין דרכן לדלג אפי' מלמטה למעלה ופרכי' והתניא הכלב והגדי שדלגו בין מלמעלה למטה בין מלמטה למעלה פטורין תרגמה רב דאפיך מיפך כלב בזקירה וגדיא בסריכה פי' רש"י ז"ל בזקירה קפיצה סריכה שנועץ צפרניו בכותל שאין דרכן בכך ומשונים הם ופרכי' אי הכי אמאי פטורין ומשני פטורין מנ"ש וחייבין בח"נ וכתבו תוס' ז"ל והתניא הכלב אמתני' ה"מ למפרך אלא נטר עד דמייתי ברייתא ופריך אתרווייהו ע"כ. ועוד כתבו הם ז"ל שאם דלגו מלמעלה למטה פטורין לגמרי דה"ל אונס שאין דרכן בכך כלל ולזה הסכים הרא"ש ז"ל דאי לאו אונס מאי איצטרי' למימר גבי אדם דחייב הא ודאי משום שנוי אין ראוי לפטור באדם:

הכלב שנטל וכו'. בפירקי' דף י"ח איתא דר' אלעזר פליג בברייתא עלה דמתני' וס"ל דעל הגדיש נמי משלם נ"ש ועוד איתא התם דקתני עלה בתוספתא דמגופו משלם לנזק הגדיש לרבנן ח"נ ולר' אלעזר נ"ש ומוקי התם לפלוגתא דר' אלעזר ורבנן בדשני הכלב בגחלת כגון שנטלה בפיו והניחה דהיינו שנוי לרבנן ח"נ משלם ומגופו דמשונה הוא ותולדה דקרן ור' אלעזר סבר כר"ט דאמר משונה קרן בחצר הניזק משלם נ"ש אבל בצרורות כי אורחייהו כגון שנטל החררה דבוק בקצה של הגחלת ונפלה הגחלת והדליקה את

הגדיש שהוא הניחה לגחלת כאן והוא הולך ודולק למקום אחר דהיינו צרורות דאינו אלא כחו בין ר' אלעזר בין ת"ק קאמר התם רבא אליבייהו דכולהו ס"ל כסומכוס דנ"ש משלם ובעייתיה דח"נ צרורות מגופו משלם או מעליה משלם מהכא לא מצית למפשט דהכא בצרורות ששינה בהן מיירי וכדכתבי' ולא בצרורות כי אורחייהו אלא דבתר הכי בין לפי' רש"י ז"ל בין לפי' תוס' ז"ל מוכח דמצי למפשט לרבא דמגופו משלם ובתר הכי פריך דניפשוט מינה נמי בעיא אחרינא דרבא אי יש העדאה לצרורות או אין העדאה לצרורות ודחי דלא ניפשוט מינה לא הא ולא הא יעויין שם:

אכל את החררה והדליק את הגדיש על החררה משלם נ"ש. משום דהויא שן ברשות הניזק ומוקמי' לה בגמ' כגון דאכלה בגדיש דבעל חררה דבעי' ובער בשדה אחר משמע דס"ל לתלמודא דבענין זה דוקא הוי רשות הניזק לחייבו נ"ש אבל שקלה מרשות הניזק ואכלה במקום אחר אינה משלמת אלא מה שנהנית וכ"ש בר"ה דאי לאו הכי אמאי דחיק לאוקומה בהכי לוקמה בפשטה אפי' בגדיש דעלמא וכן כתב הרמ"ה ז"ל. ואמרי' בגמ' דמדמחייב מתני' לבעל הכלב לשלם לבעל החררה נ"ש ע"י חתירת דלת אלמא לאו שנוי הוא לו לכלב לחתור דאי הוי שנוי תולדה דקרן הוי וח"נ הוא דמחייב:

ועל הגדיש. מסיק בגמ' דבעל הכלב חייב לחודיה ולא בעל הגחלת דמיירי ששימר גחלתו ונעל בפניו כראוי בדלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה ואע"ג דלגבי הכלב שדרכו לחתור לא הויא שמירה אלא במנעול שאני אש שהתורה מיעטה דומיא דשן ורגל דפטור בדלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה והא דמשלם ח"נ אגדיש אי אנח אנוחי הגחלת על הגדיש חייב נ"ש על מקום הגחלת דכיון דאנחיה תולדה דרגל בחבורין היא ואשאר הגדיש ח"נ דחצי כלב הן דהוו להו צרורות ואי לא אנחם לא מיחייב אכוליה גדיש אלא ח"נ דצרורות נינהו כיון שזרק הגחלת על הגדיש נמוקי יוסף ז"ל. והרמב"ם ז"ל בפי' המשנה פירש דעל הגדיש משלם ח"נ דמשונה הוא ע"כ. פי' ולא מטעם צרורות וכן הוא ג"כ בפי רש"י ז"ל בלשון אחר ועיין בשלטי הגבורים:

משנה ד

שלשה ימים. אם ברצופים יום אחר יום הוי מועד לכל הימים ואי לשבתות או לראשי חדשים או לראשי שנים הוי מועד לאותם זמנים. ותם משיחזור בו שלשה ימים שרואה שורים באותם שלשה זמנים שהועד ולא נגח חזר לתמותו נמקי יוסף. ומחק ה"ר יהוסף ז"ל מלת כל וכתב כן מצאתי בכל הספרים וכן נ"ל עיקר דודאי לאו כל שהעידו ג' ימים הוי מועד דהא אם ראה שורים אחרים (חסר כאן הרבה כי הכ"י הוא מטושטש מאד)

ר"מ אומר מועד וכו'. וז"ל הגמ' ת"ר איזהו מועד כל שהעידו שלשה ימים ותם שיהו התינוקות ממשמשין בו ואינו נוגח דברי ר' יוסי ר"ש אומר מועד כל שהעידו בו שלשה פעמים ולא אמרו שלשה ימים אלא לחזרה בלבד אמר רב נחמן הלכה כר' יהודה במועד שהרי ר' יוסי דנימוקו עמו מודה לו והא דלא קאמר הלכה כר' יוסי תרצו תוס' ז"ל משום דניחא ליה למנקט תנא דמתני' ע"כ. וכתב נמקי יוסף ז"ל ושמעינן מדמודה ר' יוסי לר' מאיר בתם ור"מ לא בעי ימים מכלל דר' יוסי נמי כשאמר תינוקות ממשמשין בו לא קאי [חסר] שהזכיר בהעדאה בראש דבריו וש"מ דבחד זימנא סגיא ליה מדלא קיהיב שיעורא וטעמא כיון דמסתמא שממשמשין בו אפי' התינוקות ואינו נוגח חזר לתמותו וכן הסכימו ז"ל עכ"ל ז"ל. ולפי מה שכתבנו כך צ"ל בפי' רעז"ל שלשה פעמים ואפי' ביום אחד ובהא הלכה כר' יהודה דלא הוי מועד עד שיעידו בו שלשה ימים:

ממשמשין בו מושכין אותו ומשחקים בו ואינו נוגח ובהא הלכה כר"מ שאין שור מועד חוזר לתמות עד שיהו התינוקות משחקין בו ע"כ וכן הוא בפי' הרמב"ם ז"ל וגם ביד. ולשון התוספתא שיהו ממשמשין בו בין קרניו. וכתבו תוס' ז"ל שיהו התינוקות ממשמשין בו ואע"ג דאדם אית ליה מזלא מ"מ כיון שנעשה שפל כל כך שהתינוקות ממשמשין בו ודאי חזר לקדמותו ולא בא ר"מ למעט שלא תועיל חזרה שלשה ימים אלא השמיעני דאפי' ביום א' פעמים דאיכא חזרה כגון ע"י תינוקות ושלשה פעמים ביום א' נראה דאין מועיל לדידיה אע"פ שמועיל להעדאה דהכי נמי אשכחן לר"ש דבשלשה פעמים הוי מועד בחזרה בעי שלשה ימים ע"כ. ומתני' דקתני שלשה [לאו דוקא] רשב"ג היא דאית ליה דבתלתא הויא חזקה [אלא] אפי' דרבי דאית ליה דבתרי הוי חזקה הכא מודה דמקרא דרשינן ופלוגתייהו בפ' הבא על יבמתו ומוכח הכא בגמ' דממשמשין בו ואינו נוגח דקתני פי' ואינו נוגח לתינוקות הממשמשין בו וגם לא לשורים אחרים אלא שיש ספק בגמ' אם נגח ע"י משמוש התינוקות אי מתחייב בעל השור אההיא נגיחה אע"פ שהיא ע"י שסוי או לא מתחייב מפני שבאה על ידי שסוי ומ"מ ודאי תם לא הוי הואיל ונגח אפי' שהיתה הנגיחה בגרמת התינוקות המשסין. והרי"ף ז"ל סובר שנפשטה הבעיא שבעל השור הנוגח חייב אע"פ שנגח על ידי שסוי. ובגמ' מפר' אביי טעמיה דר' יהודה דאמר תם משיחזור בו שלשה ימים דאמר קרא תמול חד מתמול תרי שלשום תלתא ולא ישמרנו בעליו אתא לומר נגח נגיחה רביעית משלם נ"ש מן העליה ורבא אמר תמול מתמול חד שלשום תרי ולא ישמרנו האידנא אנגיחה שלישית חייבין פי' רש"י ז"ל במהדורא קמא. אבל חזר בו משום דבריש חזקת הבתים קאמר סתמא דתלמודא אי מה שור המועד עד נגיחה רביעית לא מיחייב וכו' ופי' דמשמעות דורשין איכא בינייהו

דאביי ורבא. ובעינן ור"מ מ"ט דתניא א"ר מאיר ריחק נגיחותיו שלשה ימים חייב הכתוב קירב נגיחותיו לא כ"ש א"ל זבה תוכיח שריחקה ראיותיה טמאה קירבה ראיותיה ביום אחד טהורה מטומאת ז' אלא שומרת יום כנגד יום אמר להם הרי הוא אומר וזאת תהיה טומאתו בזובו וכתב תלתא זימני זוב בהא קרא וכתב טומאתו היא דמשמע בתוך שלשה הוי טומאה וכתב זאת דמשמע אין לך אלא מה שכתוב בו זב בראיות ולא זבה בראיות ומשום גזרת הכתוב הוא דלא דרשי' קל וחומר התם [חסר]

משנה ה

ר' טרפון אומר נזק שלם פי' אפי' שהוא תם:

וחכמים אומרים משלם ח"נ אמר להם ר"ט ומה אם במקום וכו'. ובכמה דוכתי דאמרי' אתאן לר' טרפון דאמר משונה קרן בחצר הניזק נ"ש משלם אימא סיפא וכו' אתאן לרבנן דאמרי משונה קרן בחצר הניזק חצי נזק הוא דמשלם מכאן הוא דאמרינן ליה וחד מהני דוכתי דאיתה להאי מילתא בפ"ק דמכלתין דף י"ד ופי' שם רש"י ז"ל קרן תמה וכל תולדותיה קרי משונה הואיל ושינו את וסתם שלא היה דרכן בכך ע"כ ואני נלע"ד לפרש משונה דין קרן בחצר הניזק שמשלם שם נ"ש אלא דקשה לי ע"ז בדרבנן מאי משונה קרן שייך לפירוש זה אח"כ מצאתי בפי' נמקי יוסף ז"ל ברשות הניזק כיון שהוא כ"כ משונה שהזיק שם נשתנה דינו וחייב נ"ש ע"כ. ולפי זה נצטרך לדחוק עצמנו במילתייהו דרבנן ולומר דה"פ שאפי' שהוא משונה כ"כ אפי הכי לא נשתנה דינא או שמא דל"ג במילתייהו דרבנן משונה וכן ג"כ מצאתי ברב אלפס אתאן לרבנן דאמרי קרן בחצר הניזק חצי נזק הוא דמשלם ויש מקומות בתלמוד דאפי' במילתיה דר' טרפון אינו מזכיר מלת משונה: הג"ה

מקום שהחמיר על הקרן ברשות הרבים ברוב הספרים מצאתי ברשות הניזק ה"ר יהוסף ז"ל:

אינו דין שנחמיר עליה. י"ס דגרסי' עליו משום דקנין לשון זכר:

אני אדון קרן מרגל ומה אם במקום שהקל על השן ועל הרגל בר"ה החמיר בקרן מקום שהחמיר עליהם ברשות הניזק וכו'. כצ"ל וכן הגיה ה"ר יהוסף ז"ל. ואי תימא איכא למפרך מה לשן ורגל שכן היזקן מצוי דלאו בחזקת שימור קיימא אבל קרן הוי בחזקת שימור למ"ד פלגא ניזקא קנסא וי"ל דאכניס הפרכא בתוך הק"ו ונימא הכי ומה שן ורגל אע"פ שהיזקן מצוי אין חומרא זו מועלת להם וכו' [כאן חסר הרבה כי הכ"י הוא מטושטש מאד] ואם תרצה להוסיף לקח בפי' משנה זו עיין בספר מדות אהרן בחלק הששי של הקל וחומר כי שם פירש בה שלשה פירושים עיין שם. ושם בדף ח' ע"א הביא

דברי הר"ן ז"ל בשם נמקי יוסף [מזה] משמע שהמפרש שעל רב אלפס ז"ל דבבא קמא הוא נמקי יוסף וכן משמע ג"כ מן המפתחות אשר עשה שם בסוף ספרו דוק. וכן משמע ג"כ מבית יוסף דחשן המשפט בכמה דוכתי וכן משמע ג"כ מלשונו ז"ל ועוד שתמצא בפ' הגוזל בתרא דף מ"ז שכתב שם שתמה המגיד משנה והראב"ד ז"ל על השגת הראב"ד ז"ל משמע שהם דברי נמקי יוסף שרגיל להביא בשמו כדאיתא ג"כ בדבריו ז"ל בר"פ מי שאחזו וכדרך שכתב הרב משה אלשקר ז"ל בתשובותיו סימן ק' [חסר] לא שמת לבך שהר"ן ז"ל לא יכתוב בשם הריטב"א ז"ל ע"כ. ולכן גם אני כתבתי בכולה מכלתין בשם נמקי יוסף אע"פ שבשלטי הגבורים [חסר] כמה פעמים שמביא דברי נמקי יוסף עצמו בשם הר"ן ז"ל ותוספות יו"ט זימנין מזכיר בשם הר"ן ז"ל וזימנין בשם נמקי יוסף אפי' בענין א' כמו שתמצא לקמן פ"ג סימן י [*] א"ה באלפסי החדשים שי"ל בדפוסינו כתוב בהגהות מא"י בזה"ל. באלפסין הישנים נקרא הפירוש הזה בשם רבנו נסים והב" ח הי' הראשון אשר הגי' לקרותו נמוקי יוסף עכ"ל.]. ונחזור לענינינו דמה שכתבתי דפריך הגמ' מה לנזקין דרגל שכן ישנן באש ה"פ שר"ל שנזקי השן והרגל נוהגין ג"כ באש פי' שכמו שאם הזיקה בשן או ברגל חייב לשלם כך אם הזיק באשו חייב לשלם ולזה דין הוא שחייב על נזקי שן ורגל נ"ש ברשות הניזק תאמר בכופר שינהוג ברשות הניזק להתחייב נ"ש לא תאמר כיון שיש בו קולא אחת שאין דין כופר נוהג באש שאם שרפה אשו שום אדם אינו חייב לשלם כופר מפני שהיה לו לברוח וכיון שיש בו זו הקולא שבהיזק אשו אינו משלם כופר גם נתן לו קולא אחריתי לדין הכופר שלא ינהוג ברשות הניזק פי' אע"פ שהרג אדם בקרנו שם ברשות הניזק לא ישלם כופר:

משנה ו

אדם מועד לעולם. אאחד מן המועדין דקתני בספ"ק קאי דקתני והאדם דכיון דפירש שור המזיק ברשות הניזק כיצד אתא לפרושי נמי דיני אדם דתנייה לעיל בתריה דשור המזיק ברשות הניזק. ועיין בנ"י וגם בתוס' ר"פ המניח דבור המתחיל ושמואל גם בהרא"ש ז"ל שם איתא טעם לשבח בין אונס גמור לשאר אונס כגון ההיא דירושלמי דפוטר אותו שישן ראשון אם הזיק לשני הבא אצלו לישן ולקמן ג"כ בפ' המניח תנן היה בעל החבית ראשון ובעל קורה אחרון דאם עמד בעל חבית ונשברה חבית בקורה פטור וזולתם דוכתי אחרינ נתנו טעם משום דנזק שעושה אדם באונס דומה כעין גניבה מדתנן בשלהי האומנין המעביר חבית ממקום למקום ושברה ר' יהודה אומר ש"ח ישבע שומר שכר ישלם והשתא מדמחייב נושא שכר ופוטר ש"ח ולא מיחייב מטעם אדם המזיק ש"מ דבאונס דכעין גניבה אדם המזיק פטור ומדמה ר' יהודה נתקל לגניבה אבל באונס

שהוא כעין אבידה שהיא קרובה לפשיעה יותר כדאמרי' בהשואל דגניבה קרובה לאונס ואבידה קרובה לפשיעה נראה דאדם המזיק חייב דאי אפשר לומר שלא יתחייב אלא בפשיעה ע"כ. ועוד האריכו ע"ש. וביד פ"א דהלכות חבל ומזיק סי' י"א ור"פ ששי ובטור ח"מ בסימן שע"ח ובסימן תכ"א [*) כאן חסר הרבה מן הכתב יד וחבל על דאבדין]:

פרק ג

משנה א

המגיח את הכד. גמ' פתח בכד וסיים בחבית כו'. ופי' נמקי יוסף ז"ל דאין הולכין בממון אחר הרוב לאפוקי ממונא אלא כיון דאיכא מיעוטא דקרו לכד חבית נמי המע"ה דיכול מוכר למימר אנא ממעוטא דקרו לכד חבית הוינא וליקח בעי לאתויי ראיה דאחבית גדולה הוא דיהיב ליה דמי ואי לא מייתי ראיה משתבע מוכר היסת דסתמא אמר ליה ופטור דאע"ג דאיכא כפירת טענה שתי כסף והודאה פרוטה דהאי קטעין לים חבית ואידך קא מודה ליה בכד לא שייכא ביה שביעה דאורייתא דמה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו כן כתב הרמ"ה ז"ל וכיון דאסיקנא דהמע"ה כשהביא לו המוכר כד שנתחייב לתת לו בקנין יכול הלוקח לומר שלא יתן דמיו עד שיתן לו חבית שהמוכר הוא המוציא וההפך אם קבל המוכר כבר הדמים שיכול לתת לו כד ולא מצינן למימר להוי הדמים ראיה ונחזי אי דמי כד יהיב אי דמי חבית יהיב דהא קיימא לן כרבנן דאמרי התם פ' המוכר את הספינה אין הדמים ראיה ולהכי נקט ומיעוטא קרו לחביתא כדא ולכדא חביתא דתרוייהו צריכי כדפרישית עכ"ל ז"ל. ועיין בתוס' ז"ל:

ואם הוזק בה בעל החבית חייב בנזקו ירושלמי דאין דרך בני אדם להניחם בר"ה רב אמר בממלא את כל ר"ה שמואל אמר או בממלא את כל ר"ה או עד שתהא נתונה על קרן זוית ע"כ. ובבבלי אמר שמואל אמר באפלה שנו ר' יוחנן אמר בקרן זוית פי' שהניחה בצד המבוי אצל הקרן וכשהחזיר זה פניו לא ראה אותה במערבא אמרי לפי שאין דרך בני אדם להתבונן בדרכים:

ואם הוזק בה בעל החבית חייב בנזקו. הכא לא פריך בגמ' אמאי חייב בנזקו כשהוזק איבעיא ליה לעיוני משום טעמא שכתבו התוס' ז"ל לעיל פ' כיצד הרגל דף כ"ג דיותר יש לו לאדם ליזהר בעצמו שלא יזיק יותר משלא יוזק ולא שייך כל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור דגבי אדם לא אמרינן הכי משום דבן דעת הוא מתוס' ומנמקי יוסף ז"ל:

נשברה כדו. פי' שהיה מהלך טעון הכד ונתקל ונשברה החבית בין שנפלה מידו ע"י שנתקל בין שלא נפלה מידו אלא שנגעה בכותל או בסלע מחמת שנתקל הוא:

והוחלק אחר במים. שמואל דהלכתא כותיה בדיני מוקי למתני' בהיזק הגוף וכיון שהוזק במקום נפילת המים אע"ג שקרקע עולם הזיקתו חייב דשמואל לטעמיה דבור שחייבה תורה להבלו וכ"ש לחבטו הלכך כי חייביה תנא דמתני' על נזקי הגוף חייביה ולא על הכלים דהיזק דכלים בין אפקרינהו בין לא אפקרינהו ס"ל לשמואל דהוי בור שפטורין בו היזק דכלים מדכתי' שור ולא אדם חמור ולא כלים. והגיה ה"ר יהוסף ז"ל והחליק אחד במים וכתב כן מצאתי בכל הספרים ע"כ. בסוף פי' רעז"ל והלכה כר' יהודה דנתקל לאו פושע היא. אמר המלקט ודלא כר"מ דס"ל נתקל פושע הוא והוא ת"ק דמתני' וקאמר אבייי דבתרתי פליגי ר"מ ור' יהודה פליגי כשהזיק הכד בשעת נפילה דהיינו כל כמה דלא הוי ליה פנאי לסלק ופליגי כשהוזק בחרסיה לאחר נפילה פליגי בשעת נפילה בנתקל פושע ר"מ סבר נתקל פושע הוא כלומר נתקל דלא ידע לאיזדהורי אנפשיה פושע הוא ולפיכך אם הזיק ממונו בשעת נפילה חייב דפשיעותא גרמה ליה ור' יהודה סבר נתקל לאו פושע הוא ואע"ג דלא אניס ממש אונס גמור כיון דלא פשע פטור וה"ק ר' יהודה בנתכוין לשברה והזיק בנפילה חייב בשאין מתכוין אלא להורידה למטה מכתפו ונתקל ונשברה פטור דנתקל לאו פושע הוא ופליגי בהיזק דלאחר נפילה במפקיר נזקיו כגון זה דמסתמא מפקיר לחרסיו ר"מ סבר מפקיר נזקיו חייב דבור שחייבה עליו תורה בבור בר"ה דהפקר הוא שחייבה ור' יהודה דפטר סבר דהפקיר רשותו ולא הפקיר בורו זהו בור האמור בתורה ובפלוגתא דר' ישמעאל ור' עקיבא דבברייתא וה"ק ר' יהודה במתכוין לזכות בחרסיה חייב בשאינו מתכוין לזכות בחרסיה פטור וכדפי' רעז"ל. וממאי דבתרתי פליגי מדקתני במתני' תרתי הוחלק אחד במים או שלקה בחרסיה דהיינו הך פי' דהוחלק אחד במים שנפלו כבר משמע אלא לאו ה"ק הוחלק אחד במים בשעת נפילה פי' בשעת נפילה מיקרי כל כמה דלית ליה פנאי לסלק דבצעריה מיטריד ולא יכול לסלוקי נזקיו או שלקה בחרסיה לאחר נפילה ש"מ והכי נמי בברייתא מפ' בגמ' דבתרתי נמי פליגי בשעת נפילה ולאחר נפילה. וכתב הרא"ש ז"ל שכתב הרי"ף ז"ל דהני תרתי דפליגי בהו מחד טעמא נינהו דהא דפטר ר' יהודה במפקיר נזקיו ר' יהודה לטעמיה דאית ליה נתקל אנוס היא וה"ל מפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס אבל מפקיר נזקיו לאחר נפילת פשיעה מודה דחייב ואביי סבר כר' יוחנן ור"י פי' דפליגי במפקיר נזקיו לאחר נפילת פשיעה ואף בזה פוטר ר' יהודה וכל הסוגיא מוכחא כפירושו. מיהו לענין פסק הלכה אין נפקותא בחלוק הפירושים דאע"ג דלאביי דהוא בתראה סבר ר' יהודה דמפקיר נזקיו לאחר נפילת פשיעה פטור לית הלכתא בהא כר' יהודה דהוי מחלוקת ואח"כ סתם לקמן בפ' הפרה החופר בור בר"ה חייב ור' יוחנן נמי סבר לה הכי. ובס"פ האומנים ר' אלעזר בן פדת

ס"ל דתרי תנאי אליבא דר"מ דההוא דאמר התם דהמעביר חבית ממקום למקום ונתקל ושברה בין ש"ח בין ש"ש ישבע שלא פשע ויפטר דברי ר"מ ס"ל אליבא דר"מ דנתקל אונס הוא הלכך ש"ש נמי פטור מלשלם אבל ר' חייא ב"ר אבא תריץ התם דלעולם כולהו תנאי ס"ל אליבא דר"מ דנתקל פושע הוא והתם תקנת חכמים שאם אי אתה אומר כן לפוטרם מן התשלומין אין לך אדם מעביר חבית לחברו וביד פי"ג דהלכות נזקי ממון סי' ה' ז' ובטור ח"מ סי' תי"ב:

משנה ב

והגודר גדרו בקוצים. התוס' ז"ל הכריחו בדף ל' ע"ב דל"ג הכא וכל הקודם בהם זכה דהא ליכא שבחא כדי לקנות גופא אטו שבחא. ועיין במה שאכתוב בסמוך במ"ד:

וגדר שנפל לר"ה והוזק בהן אחר חייב בנזקו. כך מצאתי מוגה וכן הוא בירושלמי ובכמה דוכתי בתלמוד וברב אלפס ז"ל וא"נ גרסי' כבדפוס והוזקו לשון רבים קאי אכמה גווני' נזקין דקתני במתני'. וה"ר יהוסף ז"ל הוסיף שמצא בכל הספרים הגרסא וגדר שנפל ברשות הרבים בבית:

המצניע את הקוץ וכו'. בדאצנעינהו בכותל דידיה ושכחן ואח"כ סתר את הכותל ולא סלק את הקוצים ואת הזכוכית והזיקו חייב בין אפקרינהו בין לא אפקרינהו:

הגודר גדרו בקוצים. אוקימנא במפריח ראשי הקוצים בר"ה וכשעוברין כדרכן סמוך לכותלו נזוקים בהן אבל מצמצם שלא הוציאין לחוץ אם נסמך אדם שם יותר מן הראוי וניזוק פטור בעל הגדר לפי שאין דרכן של בני אדם להתחכך בכותלים:

וגדר שנפל. וכו' כיון דאניס צריך לן לאוקמי הך סיפא בדלא אפקרינהו ואיתזק לאחר נפילה דהיה לו לסלק ולא סילק דבכה"ג אפי' רבנן מודו כר' יהודה דאמר מתכוין לזכות בחרסיה חייב ומשום דמיירי הכא בדלא אפקרינהי מחייבינן הכא בכל גווני בין היכא דנתנו לו זמן לסתור את הכותל ונפל לאחר זמן או נפל בתוך הזמן או שלא נתנו לו זמן דכיון דלא אפקרינהו ברשותו קיימי ע"כ. גרסי' בגמ' ותרתי למה לי חדא בימות החמה וחדא בימות הגשם ים דתניא כל אלו שאמרו פותקים ביבותיהם וגורפים מערותיהן בימות החמה אין להם רשות בימות הגשמים יש להם [רשות] ואע"פ שיש להם רשות אם הזיקו חייבין לשלם. ופי' רש"י ז"ל דקאי אטינוף כלים דקאמר רב דאיירי ביה במתני' דלעיל ודהכא וכו'. ולהיות דלא קיי"ל כותיה דרב אלא כשמואל דמתני' מיירי בהיזק גופו ולא בהיזק כליו לכך השמטתי מלהביאו ככל הצורך. אך זה מצאתי בפי' נמקי יוסף ז"ל תרתי למה לי לאשמועי' במתכוין חייב חדא בימות החמה וכו' דאי אשמועי' בימות החמה ה"א התם הוא דמיחייב דהא לית ליה רשותא אבל בימות הגשמים דברשות

קעביד אימא לא מחייב ואי אשמועי' ימות הגשמים ה"א ימות הגשמים הוא דלא מיחייב אלא הכא דשפך בכונה אבל ימות החמה אפי' שלא בכוונה נמי חייב קמ"ל דבמתכוין דוקא חייב ע"כ. וקשיא לי דאפי' תמצא לומר שרצה נמקי יוסף ז"ל לפרש הסוגיא דגמרא אליבא דהלכתא וכמו שפירש נמי מתני וכדכתיבנא לה מ"מ תרתי מתכוין חייב היכא אשכחן דקתני במתני' ואפשר לומר דכיון דהלכתא כר' יהודה דאמר במתכוין חייב חדא איהי מילתיה דר' יהודה ואידך הא דקתני השופך דודאי השופך במתכוין משתמע וקתני חייב ולהכי בעי תלמודא ותרתי למה לי ומשני חדא בימות החמה וחדא בימות הגשמים וכו':

משנה ג

המוציא את תבנו ואת קשו. הנה בירושלמי בין במשנה בין בפסקא הנוסח גפתו במקום קשו. ואפי' לר' יהודה דאמר בשעת הוצאת זבלים מוציא אדם את זבלו וכו' שעל מנת כן הנחיל יהושע את הארץ מתרצינן בגמ' דמודה הוא שאם הזיק משלם מה שהזיק והדר פריך בגמ' עליה דהאי שנוייא מברייתא דקתני בהדיא כל אלו שאמרו מותרין לקלקל בר"ה כגון הוצאת זבלים לר' יהודה וכגון פותקין ביבותיהן ומערותיהן בימות הגשמים אם הזיקו חייבים לשלם ור' יהודה פוטר ורב נחמן מוקי למתני' שלא בשעת הוצאת זבלים דמודה בה ר' יהודה ורב אשי מחלק בין תבן וקש דמתני' לזבל דר' יהודה דמתני' איירי דעדיין התבן והקש קשין ומחליקין בהן בני אדם וכדקתני את תבנו ואת קשו וכי קאמר ר' יהודה דמוציא אדם את זבלו בזבל קאמר שאינו נוח כ"כ להחליק:

וכל הקודם בהם זכה. בין בגופן בין במה שהשביחו בר"ה דקנסו גופן אטו שבחן בדבר שיש בו שבח דכיון דכי שביק לה התם זמן מרובה שבחי מפני שהן נישופין ברגלי אדם וברגלי בהמה קנסו גופן אטו שבחן כי היכי דלא לישבקינהו התם ומש"ה גבי ההופך את הגלל לא קתני וכל הקודם בהם זכה דדבר שאין בו שבח הוא פי' ולא משבח כהוצאתו דהא מושבח ועומד הוא שהרי נתעכל קודם יציאתו ממעי האדם וממעי הבהמה ולא קנסי וכמו שאכתוב עוד בסמוך בעה"י בפירוש בשם נמקי יוסף ז"ל. ומשמע מן התוס' ז"ל דיש ספרים דל"ג במילתיה דרשב"ג וכל הקודם בהם זכה אלא במילתיה בברייתא והם ז"ל יישבו הגרסא. והר"ר יהוסף ז"ל כתב דבכל הספרים לא מצא במשנה כלל ממלת רשב"ג עד מלת ההיפך:

ההופך את הגלל. בפירקי' דף כ"ט ופי' שם רש"י ז"ל ההופך את הגלל זבל המופקר בר"ה והפכו ממקום למקום. חייב בנזקו דקנייה בהגבהה וממונו הוא ע"כ. ומוקי לה רב אשי התם אליבא דר' אלעזר דס"ד למימר התם דס"ל מפקיר נזקיו חייב כשהפכה

בהגבהה פחות משלשה טפחים וקאמר ר' אלעזר דלא שנו דחייב אלא שנתכוין לזכות בגלל בההיא הגבהה מועטת וחייב משום ממונו דאע"פ שהניחו שם לא הפקירו אלא נתכוין ליטלן משם לאחר זמן ונתחייב בנזקיו אבל אם לא נתכוין לזכות בה פטור דאע"ג דכרה בור בר"ה כשהפכו ונתקל האדם במקום שזרקו שם ואם היה במקומו הראשון לא נתקל בו זה מ"מ פטור כיון דלא נתכוין לזכות בה. והתם פריך ומאי דוחקיה דר' אלעזר לאוקומה בפחות משלשה לוקמה כשהפכה למעלה משלשה ואע"ג דלא נתכוין לזכות בה חייב אמר רבא מתני' קשיתיה מאי איריא דתני הפך ליתני הגביה אלא ש"מ כל הפך למטה משלשה הוא אבל במסקנא קאמר התם דס"ל לר' אלעזר מפקיר נזקיו פטור. ועיין מ"ש דמאי פ"ג סי' ג'. [הג"ה נלע"ד שצ"ל בגמ' אמר רבינא דאי אפשר לומר דרבא בא לתרץ מילתיה דרב אשי דאמר אליבא דר' אלעזר דמתני' מיירי בהגבהה פחות משלשה דהא יום שמת רבא נולד רב אשי שהוא רבו של רבינא ושמא שהוא רבינא הקדמון]:

והוזק בהן אחד. [חסר] בכל הספרים דגרסי הר"ר יהוסף ז"ל:

משנה ד

שני קדרין שהיו מהלכין זה אחר זה ונתקל וכו'. אפשר לומר דלא נקט קדרין בשביל חיובא דכלים שנשברין בקל אלא משום דקדרין נושאין משא גדול ובקל נתקלין וגם השני נוח לו ליכשל בראשין עיין בפסקי הרא"ש ז"ל:

ונתקל הראשון. ל"ש במקום מדרון ל"ש שלא במקום מדרון ולא מפלגינן בהכי כלל נמקי יוסף ז"ל:

הראשון חייב בנזקו של שני. וכגון שהיה יכול לעמוד וכו' כדפי' רעז"ל והוא כדר' יוחנן אבל רב נחמן בר יצחק אמר אפי' לא היה לו שהות לעמוד חייב לפי שהיה לו להזהיר ולא הזהיר:

משנה ה

זה בא בחביתו. וכתוב בנ"י ואע"ג דקיי"ל דכל שנתנו לו חכמים רשות והזיק חייב שאני הכא שאין דרכן של בני אדם להתבונן בדרכים ע"כ. ונלע"ד דה"ה אם היו שניהם מהלכין זה בצד זה ובעל הקורה טעון כשלדא ושיבר החבית שהוא פטור או שמא משום דאי אפשר לצמצם שיהיו מהלכין זה בצד זה ממש ומספיקא פשיטא דלא מפקינן ממונא ומדקתני זה בא וזה בא ולא קתני שנים שהיו מהלכין בר"ה וטוענין זה חביתו וזה קורתו א"נ זה מהלך בקורתו וזה בחביתו משמע שזה בא בחביתו מצד מזרח והאחר בא כנגדו מצד מערב וכן מוכיח בגמ' דמפר' דפטור משום דתרוייהו קעבדי מעשה בהדי הדדי פי' שאף בעל חבית סייע בשבירתם שבדרך הלוכו הטיח חביתו בקורת חברו. והקשו

תוס' ז"ל א"כ למה לי טעמא דמתני' דקתני שלזה רשות להלך ולזה רשות להלך אפי' אין רשות לא לזה ולא לזה פטור בעל הקורה מטעם זה וי"ל דבא למעוטי אם היה בעל קורה רץ ובעל חבית מהלך דהואיל והוא רץ שלא ברשות חייב אע"פ שבעל חבית עצמו הטיח החבית ואע"ג דפטר במתני' דבסמוך א' רץ וא' מהלך היינו משום דקסבר שיש לו רשות לרוץ בר"ה אבל כשנושא קורה על כתפו אין לו רשות לרוץ א"נ מתני' דאחד רץ ואחד מהלך מיירי בע"ש כדמוקי לה ר' יוחנן א"נ י"ל דבא למעט במקום שאין לו רשות להלך כגון בחצר בעל חבית דכיון דאין לו רשות לבעל קורה להלך אין לבעל החבית ליזהר ממנו ע"כ: וכתבו הם ז"ל וגם נ"י בשם הרא"ש ז"ל דשמעי' מהא דאם עמד בעל חבית במקום שלשניהם רשות להלך חייב בעל הקורה לפי שעשה כל הנזק ואיבעי ליה לעיוני שלא יזיק בני ר"ה אע"ג דלגבי היזק גופן של עצמן אין דרכן להתבונן יותר יש להם להתבונן שלא יזיקו אחרים ולא דמי לאם עמד בעל החבית דסיפא דהתם שאני שמהלכין זה אחר זה דכיון שידע שבא אחריו בעל קורה ונושא כשלדא פשע בעמידה כדפירשנו לעיל במתני' דבין רישא דעמד בעל הקורה בין סיפא דעמד בעל החבית הקורה שאחריו מיירי שהוא נושא כשלדא אלא דגמרא לא איצטריך לה לאוקומא רק הרישא אבל אה"נ דה"ה לסיפא:

נשברה חבית בקורה פטור. דכיון דלא שני חד מינייהו ובעל הקורה לא עביד מעשה בחבית אלא בעל החבית הוא דאיתזק בקורה דרך הלוכו פטור:

ואם עמד חייב. דהא שני והא דלא דיינינן ליה כבור כיון דנייח גופיה לשמואל דאמר כל תקלה כי האי בור הוא ונפטר מן החבית דלא מצינו בור שחייב בו את הכלים משום דלא אמרי' הכי אלא היכא דנפיל ושדי דומיא דבור דלא שליט בגופא אבל היכא דקאי אנפשיה לאו תולדה דבור היא אלא כמאן דאזקיה בידים דמי. ועמד דחייב היינו כשעמד לפוש דהוה משנה אבל לכתף דאורחא דמילתא למיעבד הכי לא משנה הוא כלל ופטור:

ואם אמר לו עמוד פטור. כיון דאזהריה וידע ביה דעמד ולא אזדהיר איהו הוא דאפסיד אנפשיה ולא גרע מבור לגבי שור פקח ביום דפטור:

ובעל הקורה אחרון וכו' חייב. אע"ג דשניהם ברשות כיון דמזיק בלחוד הוא דקעביד מעשה חייב דאיבעי ליה לאיזהורי:

ואם עמד וכו' פטור. בעל הקורה מפני שהניזק שהוא בעל החבית שינה שעמד:

אם א"ל וכו' חייב. דהא אזהריה וקיי"ל דכל היכא דידע ביה אפי' אזקיה ההוא דברשות להההיא דשלא ברשות חייב דגבי אדם לא אמרי' כל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור אבל כי לא אזהריה בין שעמד בעל החבית לכתף או לפוש פטור בעל הקורה דכיון

דאין דרכו של אדם להתבונן בדרכים לא ידע ביה דעמד כלל וכ"ש דלא ידע אי עמד לכתף או לפוש נמקי יוסף ז"ל. ופירשו תוס' ז"ל ואם עמד בעל הקורה חייב בגמ' מוקי דרמיא הקורה על כתפו כשלדא אבל אי לא רמיא כשלדא פטור דאיבעי ליה לבעל חבית כשראה שעמד בעל הקורה לסגויי באידך גיסא כדי שלא יוזק. אבל קשה דבסיפא אם עמד בעל חבית אמאי פטור דחבית לא מסתבר דהוי כשלדא שהיא דבר קטן וה"ל בעל הקורה לסגויי באידך גיסא כדי שלא יוזק כ"ש כשבעל קורה אחרון דאיבעי ליה לסגויי באידך גיסא כדי שלא יזיק כדפי' גבי כלב שנטל חררה דיותר יש לו לאדם ליזהר שלא יזיק משלא יוזק ועוד ברישא אפי' כי מוקמת לה דרמיא כשלדא אמאי חייב נימא דפשע בעל החבית שהיה לו לשמור עצמו ולהתבונן שלא תשבר חביתו בקורה שהרי ראה שעמד בעל הקורה. ונראה לר"י דאורתחא דמילתא כשהולכין בעל חבית ובעל קורה זה אחר זה דאין האחרון יכול לעיין באותו שהולך לפניו כל שעה ולכך כי לא הויא קורה כשלדא יש לאחרון ללכת בתחלת הלוכו באידך גיסא כדי שלא יזיק או כדי שלא יוזק ע"י עמידת הראשון אבל כשנושא את הקורה כשלדא אין לאחרון להסתלק באידך גיסא בין שהוא בעל קורה בין שהוא בעל חבית ולכך אין פושע אלא הראשון כשעמד ומיירי מתני' בין רישא בין סיפא שהקורה כשלדא עכ"ל ז"ל. אבל הרי"ף ז"ל לא הביא אלא המשנה כצורתה וכתב עליו הרא"ש ז"ל דמשמע דסבירא ליה דמתני' כפשטה ואפי' עמד בלא שלדא חייב ע"ש:

משנה ו

שנים שהיו מהלכין בר"ה. וכו' לשון התוספתא שנים שהיו מהלכין בר"ה אחד רץ ואחד מהלך שניהם רצין שניהם מהלכין שניהם ממששין והזיקו זה את זה שניהם פטורין שלזה רשות להלך ולזה רשות להלך איסי הבבלי אומר הרץ חייב מפני ששינה ומודה איסי הבבלי שאם היה ע"ש עם חשיכה פטור ע"כ:

אחד רץ ואחד מהלך מפרש בגמ' דפטור אחד רץ אע"פ ששינה דמיירי דוקא בע"ש בין השמשות ומה שהוא בחול משונה בע"ש הוא ברשות וא"כ ל"ש מהלכין זה לקראת זה או זה אחר זה או מיהר אחרון או עמד ראשון נמקי יוסף ז"ל. וכתב הלבוש בסי' שע"ח סעיף ח' וז"ל וכן דוקא משום דרץ למצות שבת הוא פטור שאין לו שהות אבל לשאר מצות כגון לרוץ לבהכ"נ או לבהמ"ד דיש לו פנאי אם הזיק חייב ע"כ. ובגמ' בעי בע"ש מאי ברשות איכא ומשני כדר' חנינא דא"ר חנינא באו ונצא לקראת כלה מלכתא ואמרי לה לקראת שבת כלה מלכתא ר' ינאי מתעטף וקאי ואמר באי כלה באי כלה ופי' נמקי יוסף ז"ל דהא אתא לאשמועי' דכי האי נמי רהיט לצרכי שבת מיקרי משום שהוא לכבודו

כ"ש כשרהיט לצורך קיום שבת דכתיב בקרא ע"כ. ודעתי נוטה דוקא ע"ש בין השמשות כמו שהוא בגמ' וגם ביד פ' ששי דהלכות חובל ומזיק אכן רעז"ל העתיק מפי' הרמב"ם ז"ל במשנה שלא הזכיר בין השמשות:

או שהיו שניהם רצין בשאר ימות השנה אבל א' רץ בשאר ימות השנה חייב כאיסי בן יהודה מפני שהוא משונה:

והזיקו זה את זה שניהם פטורין פירשו תוס' ז"ל לא הזיקו ממש כו' וכן פי' רש"י ז"ל בפ' הפרה דף מ"ח וכן בטור בסי' שע"ח וז"ל לפיכך שנים שהיו רצין בר"ה או שהיו מהלכין שניהם והוזקו זה בזה פטורין הזיקו זה את זה חייבין ע"כ. אבל הרמ"ה ז"ל נראה דמפרש והזיקו דוקא עיין בטור שם סי' שע"ח וז"ל כתב הרמ"ה ז"ל אם שניהם רצין אפי' הזיקו זה את זה פטורין והא דאמרינן דהזיקו זה את זה חייבין היינו דוקא שהמזיק עשה שהוזק זה והניזק לא עשה כלום אבל גבי שנים רצין דתרוייהו עבדי מעשה והוזקו זה בזה פטורין ע"כ. וכתוב שם בבית יוסף דפשוט הוא שכונתו לישב מתני' עם הברייתא ולא יצטרך לדחוק במה שנדחק רש"י ז"ל דההוא הזיקו הוזקו הוא ולא דק עכ"ל ז"ל:

משנה ז

המבקע ברה"י והזיק בר"ה בר"ה והזיק ברה"י ברה"י והזיק ברה"י אחר חייב כך צ"ל. ובהגהת אשרי הוסיף לחיוב בשם אור זרוע בר"ה והזיק בר"ה אחר חייב. גם בפי' רעז"ל צריך להגיה כך ברה"י שלו והזיק ברה"י של אחרים וכו' ובגמ' וצריכא וכו' ואפשר לע"ד עוד לומר דמרה"י זה לרה"י אחר חייב אשמועי' אפי' שיש לו חלק מועט למבקע ברה"י האחר אפ"ה חייב כך נלע"ד. וכתבו תוס' ז"ל בפ' הפרה דף מ"ח דהא דמשמע מהכא אבל הזיק באותו רה"י פטור הוה ס"ד משום דאיכא תרי ספיקא שמא לא תהא בקעת נתזת וגם שמא לא יבא שום אדם שם ויוזק ואשמועי' רבה התם דאפילו בלאו הכי אם הזיק בעל הבית את הנכנס לחצרו שלא ברשות פטור אם לא ראהו ולא ידע בו:

משנה ח

שני שורים תמים וכו' נלע"ד דמשום דתנא בסוף פירקין דלעיל אדם מועד לעולם וכו' סמך לו המניח את הכד דדברים שאדם עצמו הוא המזיק והשתא נמי משום דבעי למיתני אדם במועד ומועד באדם וכו' לאשמועי' דכי הדדי נינהו שרי ותני שני שורים תמים וכו':

שחבלו זה בזה משלמין וכו' תימא דכולה מתני' שאין צריכה היא וי"ל דלר' עקיבא איצטריך שלא תאמר כיון דאית ליה יוחלט השור לניזק א"כ שורו של זה קנוי לזה ואם הקדישו קדוש קמ"ל דלא אמרי' הכי ואפי לר' ישמעאל נמי נ"מ אם נאבד האחד שלא יאמרו הבעלים אגבה כל חצי נזקי משלך ואתה תפסיד נזקך שנאבד שורי שמשתלם

מגופו תוס' ז"ל. נ"א בלשון תוס' ז"ל משנץ ואם הקדישו כל אחד שורו של חברו כנגד כל חצי נזקו קדוש קמ"ל דלא אמרי' הכי אלא כנגד חצי המותר עד כאן. וכתוב בנמקי יוסף ז"ל משלם במותר ח"נ פירשו בתוספתא כיצד במותר ח"נ ששור ששוה מאתים שנגח לשור שוה מאתים הכחישו חמשים זוז וחזר האחרון והכחישו שלשה של זהב האחרון משלם לראשון חצי דינר זהב שהם י"ב זוז ומחצה משום שמוציאין חמשים שהן שני דינרין כנגד שני דינרין שהזיקו הראשון והמותר שהוא דינר שהזיקו האחרון יותר יתן חציו שהוא ח"נ לבעל השור הראשון. אמר המחבר קמ"ל מתני' ואע"ג דקיי"ל בעלמא כרב נחמן דאמר זה גובה וזה גובה גבי ניזקין כ"ע אית להו דלא אמרי זה גובה וזה גובה וכיון דזכי להו רחמנא למיגבי ממיטב זהו מיטב שלהן שיעמוד כל אחד בשלו אי נמי נ"מ היכא דשניהם תמין ואבד האחד שאינו יכול לומר בעליו לחבר שלם אתה לי כי שלי אבד ואינך יכול להשתלם אלא מגופו אלא כיון שהזיק זה לזה יצא נזק זה בזה ה"ר אהרן הלוי ז"ל:

מועד בתם משלם במותר נ"ש מוציאין מנזק המועד כנגד ח"נ שהזיקו התם ומה שנשאר ממה שהיזקו של מועד יותר על חצי היזקו של תם משלם בעל השור המועד כל אותו המותר. ותם במועד משלם במותר ח"נ שמין כל שהזיק התם ומוציאין החצי הפטור ממנו ומן החצי הנשאר שהוא חייב מוציאין כנגד כל מה שהזיק לו המועד ונפטר המועד והמותר בח"נ של תם מפני שחצי נזקו היה מרובה מכל נזקו של מועד יתננו לבעל השור המועד אלא שהלשון צריך ישוב דנקיט משלם במותר ח"נ. ולפי מה שפירשתי קודם שישומו נזק כנגד נזק פלגינן נזקו של תם כדי שלא ישומו היזקו של זה כנגד היזקו של זה אלא מפלגא שחייב התם וא"כ כל המותר של זה ישלם שכבר סלקנו פלגא מכל מה שהזיק ואיך נקט משלם במותר ח"נ. ולפי מה שפירשו בתוס' מתני' אתייא שפיר וזה שכל שהזיק התם עולה מאה וחמשים נמצא דפלגא מהנזק הם ג' של זהב ומה שהזיק לו המועד עולה חמשים שהיא ב' של זהב נמצא שכשמוציאין כל נזק המועד כנגד כל נזק התם מצינו כי לשנים של זהב דמועד מוציאין של תם כנגדו הכפל שהן ד' של זהב שהן ק' זוז מה נשאר מכל היזקו של תם חמשים משלם מאותו מותר ח"נ שהוא דינר של זהב או חצי דינר של זהב אם תחלוק כל ההיזק של כל שור שלא יעלה כל היזק של תם אלא שלשה של זהב והיזק המועד דינר. [הגהה פי' מפני שהזיקו של תם יותר מהזיקו של מועד ומה שהוא יתר הוא מאה זוזים ומוציאין החצי [חסר] שמין החצי הנשאר שהן חמשים זוז משלם] [חסר] וראוי שתדע דכי קאמרי' משלמין במותר ח"נ דוקא במאי דיכלי לאשתלומי מהדדי הוא דחזינן שיעור מאה דשוו ביה להדדי דהיינו שיעור דאית

ליה כל חד מינייהו לאשתלומי מחבריה כגון אם שור שוה מאתים שנגח לשור שוה מנה והכחישו שמנים זוז וחזר האחרון והכחישו לראשון מנה אם נאמר שנוציא מ' שהן ח"נ שחייב הראשון כנגד מ' שחייב האררון ויגבה הראשון מן האחרון עשרה דינרין במותר חצי נזקו לקתה מדת הדין שהרי האחרון שהכחישו לראשון מנה אינו שוה אלא עשרים זוז ואין לו לראשון להשתלם אלא מגופו והראשון שהכחישו לאחרון שמנים זוז עדיין שוה מנה והאחרון יכול להשתלם ממנו חצי נזקו שהוא מ' זוז לפיכך דין היא שנוציא עשרים כנגד עשרים דהיא שיעור מאי דאית להו לאשתלומי מהדדי ויגבה האחרון מן הראשון עשרים זוז שהוא מותר המ' שהוא חצי נזקו וראשון שמותר חצי נזקו שלשים אין לו להשתלם מן האחרון כלום כיון דאינו שוה כל כך נמצא שפעמים שהניזק שנזקו מועט גובה יותר מחברו שנזקו מרובה והא דמחייבין לכל שור לא אמרי' אלא היכא דלא אזקיה האחרון לראשון אלא לאחר זמן א"נ דאזיקו אהדדי בבת אחת אבל אזקיה בשעת חמום לבתר דאזקיה ראשון מיד ל"ש תם ול"ש מועד ראשון חייב ואחרון פטור דקיימא לן כל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור ותנן שור האיצטדין אינו חייב מיתה שנאמר כי יגח ולא שיגיחוהו וכ"ש לענין ניזקין דפטור הרמ"ה ז"ל. וכן כתב הרא"ש ז"ל ג"כ וגם בשנים שחבלו זה בזה כתב ומיירי נמי שהתחילו כאחת או חבל השני ג"כ בראשון לאחר זמן אבל אם התחיל האחד השני פטור ואע"ג דלא שייך באדם כל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור משום דאפי' על עסקי ממון אמרי' לעיל בגמ' מאה פנדי בפנדא למחייה וה"נ אוקימנא לעיל וקצותה את כפה ביכולה להציל על ידי דבר אחר הא אינה יכולה להציל פטורה כיון שהתחיל להכות את בעלה כ"ש שהמוכה עצמו פטור אלא שבזה מתחלף שבאנשים צריך אומד אם היה יכול להציל עצמו בחבלה מועטת וחבל בו הרבה חייב מידי דהוה איכול להציל עצמו כאחד מאבריו והרגו אבל בשורים לא אמרי' הכי אלא השני פטור כל כמה שחבל בראשון וכן הדין אם רואה אדם שמכין את בנו או את אחיו או את אביו והכה המכה כדי להציל את קרובו פטור כי היכי דאשה המצלת את בעלה אם אינה יכולה להציל ע"י דבר אחר וכן אם אדם רואה שישראל מכה חבירו ואינו יכול להצילו אם לא יכה המכה אע"פ שאינו מכהו מכת נפש מותר להכות המכה לאפרושי מאיסורא כדאמרי' גבי נרצע שנשא שפחה כנענית וכלו ימיו שרבו מותר לחבול בו לאפרושיה מאיסורא:

אדם במועד וכו' אדם ומועד כי הדדי נינהו דאדם נמי סתמיה כמועד לעולם לשלם נ"ש ע"כ מנמוקי יוסף ז"ל. אפשר שדקדק הרב ז"ל כן מלישנא דנקט תנא וכו שמשמע שהדין שוה באנשים כמו בשורים כן כתב נמוקי יוסף ז"ל:

ר' עקיבא אומר וכו' פ"ק דמכילתין דף ה' ובפ' ד' וה' דף מ"ב אמרינן דתבריה ר' עקיבא לגזיזיה פי' לכח אגרופו דתניא ר' עקיבא אומר יכול אף תם שחבל באדם משלם מן העליה ת"ל יעשה לו מגופו משלם ואינו משלם מן העליה ואשתכח דזימנין דלא משלם נ"ש כגון אם השור אינו שוה כדי היזקו. וביד שם ספ"ט ובטור ח"מ סי' ת"ב ות"ה וס"ס תכ"ה וכתב ה"ר יהוסף ז"ל אדם במועד ומועד באדם משלם כך מצאתי בכל הספרים דגרסינן משלם ע"כ:

משנה ט

שור שוה מנה שנגח שור שוה מאתים ואין הנבילה יפה כלום נוטל את השור משום דשור תם משלם מגופו וכיון דלית ביה בכוליה טפי משיעור מחצי נזק שקיל ליה כוליה ואילו הנבלה היתה שוה כלום לא היה צריך כל השור שהוא מנה דכל הנזק עכשיו לא הוי מאתים נמוקי יוסף ז"ל. ובגמ' מתני' ר' עקיבא היא דתניא גבי האי דינא יושם השור בב"ד ויתן לו מזיק מעות דמי השור שהוא חצי נזקו דברי ר' ישמעאל ר' עקיבא אומר הוחלט השור ויקחנו לו ובגמ' מפרש טעמייהו דר' ישמעאל סבר בעל חוב היא דהוי הניזק וזוזי הוא דמסיק ליה ור' עקיבא סבר שותפין נינהו פי' בההוא שור דמשתעי ביה קרא שוינהו רחמנא שותפין וקרא משתעי בשור שוה מאתים שנגח לשור שוה מאתים כדתנן במתני' דבסמוך ובברייתא קתני נמי זהו שור האמור בתורה הלכך הכא דמזיק אינו שוה אלא מנה נוטל את השור וקמיפלגי בהאי קרא ומכרו את השור החי וחצו את כספו ר' ישמעאל סבר לבי דינא קמזהר רחמנא ור' עקיבא סבר לניזק ומזיק מזהר להו רחמנא מאי בינייהו הקדישו ניזק איכא בינייהו לר' ישמעאל לא קדיש ליה לר' עקיבא קדיש:

שור שוה מאתים שנגח שור שוה מאתים ואין הנבילה יפה כלום א"ר מאיר על זה נאמר ומכרו וכו' מדלא קתני ואין הנבילה יפה כלום ע"ז נאמר ומכרו את השור החי וחצו את כספו דברי ר"מ ש"מ דר' יהודה דבר בראשונה וכדאיתיה בברייתא בגמ' דברי ר' יהודה ר"מ אומר וכו'. ובין ר"מ ובין ר' יהודה תרוייהו ס"ל דשור האמור בתורה בשוה מזיק לניזק וז"ל הברייתא במכלתא בשוין הכתוב מדבר או יכול בשוין ובשאינם שוין אמרת מה דרך המזיקין נשכרין או מפסידין מה דרך הניזקין נוטלין נזקן או יותר על נזקן ר' עקיבא אומר נאמר חציה בחי ונאמר חציה במת הא בשוין הכתוב מדבר ע"כ אבל קשה לע"ד דהא איצטריך יחצון לכדר' יוחנן בפ' כיצד הרגל דף כ"ו דאין חצי נזק דקרן חלוק לא בר"ה ולא ברה"י ושמא מדלא כתיב יחצו בלתי נון וכתב נון יתרה שמעת מינה תרתי:

ואין הנבילה יפה כלום נלע"ד לפי מאי דמסיק ר' יוחנן בגמ' דשבח נבלה איכא בינייהו דר' מאיר ה"ק מה שאינו שוה כלום בשעת מיתה חזינן והיינו דקאמר ע"ז נאמר כלומר ודאי קרא בסתם נבילה הנמכרת בשעת מיתה איירי דכיון דהשתא לא שויא מידי אפי' שאירע שלא נמכרה עד שהשביחה אין למזיק בשבת כלום והיינו דקאמר על זה כל מר על זה שבשעת מיתה וגם בברייתא קאמר ר' מאיר לר' יהודה אין זה שור האמור בתורה אלא שור שוה מאתים שנגח שור שוה מאתים ואין הנבילה יפה כלום ע"ז נאמר וכו' הרי דקאמר ליה בלשון שלילה והנחה מטעמא דכתיבנא דסתם נבלה בשעת מיתה מיד נמכרת אם שוה כלום ואפי' אירע שלא נמכרה ולא האכילה לכלבים עד שהשביחה אין למזיק בשבח כלום ור' יהודה סבר מה שנתייקרה אח"כ חמשים זוז או פחות או יותר חזינן כדי לקיים ואת המת יחצון כנלע"ד. ובבריית' קאמר ר"מ אלא במה אני מקיים וגם את המת יחצון לפחת שפחתתו מיתה מחצ:ין בחי פי' הרי"ף ז"ל כגון שור שוה מאתים שנגח לשור שוה מאתים והנבלה יפה חמשים כמה פחתתו מיתה מאה וחמשים הלכך משלם ליה שבעין וחמש וחמשין דנבלה הא מאה ועשרין וחמשה ואסיקנא בגמרא דבהא מודה נמי ר' יהודה דפחת שפחתתו מיתה מחצין בחי מכח קרא ומ"מ לא קנה מיד בגוף הנבלה לר' יהודה כמו לר"מ אלא דס"ל לר' יהודה א"כ דקרא לא אתא אלא לפחת שפחתה מיתה מחצין בחי לחוד לכתוב ואת המת יחצון מאי וגם ש"מ דשתפיה רחמנא למזיק בשבחא מיהא פי' אבל לא בגוף כדכתבי' וזה מטל חצי החי וחצי המת וכן זה. ומפי' נמוקי יוסף ז"ל משמע דממלת יחצון מפיק ליה וז"ל ונפקא ליה לר' יהודה דמחצין בחי מקרא דוגם את המת יחצון שכשמת יחצון הפחת ואע"ג דכבר דריש ליה לזה נוטל חצי החי וחצי המת וכו' וכדאמרינן הכא קרא דריש דלא ה"ל למיכתב אלא ומכרו וכו' וחצו וכו' וגם את המת למה לי למיכתב תו יחצון אלא ודאי להכי אתא עכ"ל ז"ל וקשה לע"ד דהא מלת יחצון אפיק ליה ר' יוחנן לעיל פ' כיצד הרגל דף כ"ו למימר דאין ח"נ דקרן חלוק לא בר"ה ולא ברה"י וכמו שהקשתי לעיל אברייתא דמכלתא ולע"ד צ"ע אם אין טעות דהא בריש מילתיה כתב ומיתור נמי דכתיב וגם דלא הל"ל אלא ואת ומדכתי' ום ש"מ רחמנא שתפיה בשבחא ע"כ וכמו שהוא בגמ'. [הגהה אחר זמן רב בא לידי ספר [חסר [הלבוש] וראיתי שהרגיש זה בח"מ סי' שפ"ט ובסי' ת"ג וז"ל שם סי' ת"ג ואע"ג דלעיל סי' שפ"ט סי"א מפקי' ממלת יחוצן לרבות ר"ה היינו משום דמלת יחצון יתירה היא דדיוקא דהכא מוחצו את השור החי וגם אז המת נמי הוה שמעי' ליה בלא מלת יחצון נ"ל עכ"ל ז"ל]. ועדיין לא נתקררה דעתי שכבר היה עולה לתרץ כן לולי שכבר איצטריך ג"כ מלת יחצון למה שכתבתי בשם נמוקי יוסף. ונלע"ד דבדין היה דה"ל

למיתני האי בבא דפלוגתא דר"מ ור' יהודה דהוא עיקר שור האמור בתורה וכדכתבינן ובתר הכי בבא דשור שוה מנה שנגח שור שוה מאתים נוטל את השור דסתמא כר' עקיבא כדכתבינן דפלוגתייהו דר' עקיבא ור' ישמעאל תלויה בשור האמור בתורה דלר"ע רחמנא שוינהי שותפים ולר' ישמעאל ניזק ב"ח בעלמא הוא וכדכתבי' וא"כ ה"ל למיתני ברישא דכתיבא בהדיא ובתר הכי דין הוא למיתני דלא כתיבא ולמתלייה בדכתיבא אלא משום דתנא ברישא שני שורים תמין שחבלו זה בזה מן הטעם שכתבנו לעיל וכפשטה משנה שאינה צריכה היא כמו שכתבתי בשם תוס' ז"ל סמך ענין דשור שוה מנה שנגח שור שוה מאתים דנוטל את השור לדעת ר"ע או יושם השור אליבא דר"י דלתרוייהו איצטריכא למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה כמ"ש לעיל בשם תוס' ז"ל ולרמוז רבותא דכולה מתני' דשני שורים תמים שהיא בין לר"ע בין לר' ישמעאל סמך ענין וכיון דתנא בבא דנוטל את השור אליבא דר"ע דהוי משום לתא דשותפות אליבא דר"ע דהלכתא כותיה תנא נמי השתא שור האמור בתורה דלר' יהודה דהלכתא כותיה מזיק נוטל חלק בשבח דהוי נמי משום טעמא דשותפות דרחמנא שתפיה בשבח כדכתבינן א"נ דראוי להקדים דברי הרב לדברי התלמידים דר"ע רבם של ר"מ ור' יהודה כך נלע"ד:

זה נוטל חצי החי וחצי המת האי לישנא לאו דוקא ולא אתי למימר אלא שמקבל עליו חצי הפחת לרבא ולפי המסקנא שקיל בשבחא תוס' ז"ל ביד שם פ"ז סי' ח' ט' י':

משנה י

יש חייב וכו' פטור וכו' ספר אחר יש חייב על מעש' שורו ופטור על מעשה עצמו חייב על מעשה עצמו ופטור על מעשה שורו וכן הוא בירושלמי ובהרי"ף ז"ל. וכתב ה"ר יהוסף ז"ל כן מצאתי בכל הספרים:

שורו שבייש פטור צער רפוי שבת ודמי ולדות לא חשיב משום דשמעי' ממתני' דהחובל ואע"ג דבושת נמי קתני התם מ"מ תנא הכא לדקדק הוא דומיא דשורו או שורו דומיה דידיה:

וכן שור שהדליק איצטריך להכי כדאיתא בגמרא דלמילתא אחריני לא איצטריך דפשיטא דחייב דלענין שורו מה לי שבת מה לי חול ואגב הדליק את הגדיש דמיירי בנידון בנפשו קתני חבל באביו ובאמו אבל שורו שסימא את עין עבדו איצטריך שאע"פ שבעצמו חייב בשורו פטור דהא לא אשמועי' בשום משנה תוס' ז"ל וז"ל נמוקי יוסף ז"ל שורו שהדליק וכו' באדם דומיא דשור דעביד בשוגג ואפ"ה פטור מתשלומין וטעמא הואיל דבמזיד מתחייב בנפשו הוא וכל הנידון במזיד פטור מן התשלומין אפי' כשעשה בשוגג כדאיתא בגמ' וצריך לומר שהדליקו משום דצריך לאפרו דאי לאו הכי ה"ל מלאכה

שאינה צריכה לגופה ופטור עליה ומתחייב בתשלומין עכ"ל ז"ל ונראה דמשום דתנן לעיל דשור מועד והאדם שניהן שוין סמך השתא זאת המשנה כאן לומר דמ"מ לא שוו אהדדי לגמרי דיש חייב על מעשה שורו וכו' ויש פטור על מעשה שורו כגון שורו שבייש או שסימא את עין עבדו או הפיל את שינו אפילו שהוא מועד לכך כמה זימנין פטור מכל וכל אלא שהוצרך להפסיק ביניהם מטעמי דכתיבנא לעיל בכל בבא ובבא ואח"כ סמך מתני' דשור שהיה רודף וכו' דאתיא כר' עקיבא דאמר שותפים נינהו וכדבעינן למכתב בסמוך ומאי דקתני יש חייב על מעשה שורו וכו' ולא קתני חומר בשור מבאדם וחומר באדם מבשור נראה דמשום דלא קתני הכא בהדיא כולהו חומרי דאדם משורו מן הטעם שכתבתי בשם תוס' ונ"י ז"ל להכי קתני יש חייב ועוד אפשר לומר דלא אפשר למיתני וחומר בשור מבאדם שזו אינה חומרא דמשום חומר מיתה דאית ביה הוא דפטור וכיו דלא מצי למיתני וחומר בשור מבאדם לא תנא נמי חומר באדם מבשור:

שורו שהדליק את הגדיש בשבת חייב פירשו רש"י ונמוקי יוסף ז"ל חייב ח"נ דמשונה הוא ע"כ. ומצאתי בספר המאור שכתב שורו דומיא דידיה דקא בעי לאיגנדורי בקטמיה כדי שיהא תולדה דשן לשלם נ"ש כאדם שאלמלא היה כונתו להזיק היה תולדה דקרן ולא היה משלם אלא ח"נ ע"כ וכתב עליו הרמב"ן ז"ל בספר המלחמות וז"ל אמר הכותב זה צריך תיקון ופירוש לפירושו דאכתי לא מחייב אלא ח"נ אכוליה גדיש משום דהוו להו צרורות ואין משלמין אלא ח"נ ואפי' מתכוין להנאתו כדאמרי' גבי חזיר שהיה נובר באשפה והתיז והזיק משלם ח"נ וכן כתב רש"י ז"ל גבי בהמה שהטילה גללים לעיסה מ"מ אי מנחה אנוחי לגחלת משלם נ"ש על מקום גחלת ולהכי קתני שורו דומיא דידיה עכ"ל אבל שם בהרמב"ם ז"ל וגם בטור אינו כתוב אלא חייב בנזקיו סתמא:

משנה יא

שור שהי' רודף אחר שור אחר והוזק זה אומד שורך הזיק והלה אומר לא כי אלא בסלע לקה והוזק המע"ה. וכו' כך צ"ל. והוזק פי' הנרדף. ומצאתי שכתב בספר מאירת עינים שם ר"ס ת' וז"ל בסלע לקה ואע"פ שנלקה ע"י רדיפת שורו לא הוי אלא גרמא בניזקין ע"כ:

המע"ה דלא כסומכוס דאמר ממון המוטל בספק חולקין:

אם היו שניהם של איש אחד שניהן חייבין לשון הרמב"ם ז"ל שם פ"ט חייב לשלם מגוף הפחות שבשניהם בד"א בששני השורים עומדים אבל אם מת אחד מהן או אבד והיה אחד מהן תם אע"פ שהם של איש אחד פטור שהרי אומר לו הבא ראיה שזה העומד הוא שהזיק ואשלם לך ע"כ אבל בטור בששניהם תמין כאשר הוא כאן ונלע"ד דלרבותא נקט

הרמב"ם ז"ל אחד מהם תם לומר דאעפ"כ לא אמרינן ישלם ממ"נ ח"נ דאם אותו שמת הוא שהזיק יהיה מועד הרי חייב לשלם נ"ש מנכסיו ואם היה תם לפחות ישלם ח"נ דשמא החי הוא שהזיק. ובגמ' מפרש לה בששניהן תמין ור"ע היא דאמר שותפים נינהו בגוף של שור הלכך אבד השור אבד נזקו הלכך כי הוו שניהם הוא דמחייב ואי ליתנייהו לתרוייהו אלא אי אמר ליה אייתי ראיה דהא תורא אזקך ואשלם לך אבל לר' ישמעאל כיון דאמר ב"ח הוא וזוזי הוא דאסיק ביה אבד האחד לא איבד זכותו כן פי' רש"י ז"ל. ותוס' ז"ל מכח קושיא פירשו דמשום הכי מוקי לה כר' עקיבא משום דלר' ישמעאל אין שום חידוש דפשיטא דאבד את זכותו כשאבד האחד כיון דב"ח הוא אבל לר' עקיבא דשותפי נינהו ס"ד דהוי כאילו האחד מן השנים בחזקת הניזק ומצי למימר ניזק שלך נאבד ולא שלי ע"כ. וז"ל הרא"ש ז"ל פי' אפי' לר"ע דאמר יוחלט השור ומשעת נגיחה קם ליה ברשות הניזק וכו' אייתי ראיה דהך הוא דאזקך וראיתי בספר הרב הברצלוני שפירש בשם הגאון ואם אין שניהם אלא א' מהם הוא מצוי והאחד מת או שברח מצי לדחויי שא"ל טול מזה מה שראוי לך כלומר רביע נזקך או שתביא ראיה שזה המצוי הוא שהזיקך וטול כל מה שראוי לך ולא מסתברא כלל אלא כדפרישית שלא יטול כלום משור המצוי עכ"ל ז"ל:

המע"ה. ובגמ' דייק הא לא מייתי ראיה שקיל כדאמר מזיק ואמאי טענו חטין והודה לו בשעורין הוא דקיימא לן דפטור לגמרי ומוקי לה דקאמר ניזק שמא ומזיק ברי דהשתא ניזק תבע מתרוייהו דהוי כמו טענו חיטין ושעורים דחייב לכ"ע בדמי שעורים הכא נמי כי לא מייתי ראיה שקיל מן הקטן בטענת גדול וקטן או מן התם בטענת מועד ותם והקשו תוס' ז"ל מנא ליה למידק הא לא מייתי ראיה שקיל כדאמר מזיק דילמא הא לא מייתי ראיה לא שקיל מידי ותרצו דלשון המוציא משמע במה שבא להוציא צריך להביא ראיה אבל מה שהוא מודה לו לא ולקמן דמשני ראוי ליטול ואין לו היינו בלא תפס אבל בתפס יש לו ולהכי אתי שפיר לשון המוציא ע"כ. עוד דייק בגמ' אבבא דקתני לא כי אלא קטן את הגדול וגדול את הקטן המע"ה דמשמע הא לא מייתי ראיה דשקיל כדאמר מזיק וכדתניא בהדיא בברייתא ואמאי חטים ושעורים נינהו דקיימא לן דפטור לגמרי ומשני ראוי ליטול ואין לו פירשו תוס' ז"ל ראוי ליטול אם תפס ואין לו אם לא תפס ודוקא היכא דיש לו תביעה על שני השורים על הגדול ועל הקטן אם תפס משתלם אבל בבא דלעיל דאין לו תביעה אלא על הגדול אפי' תפס הקטן אין משתלם מיניה ולא שייך לשנויי לעיל ראוי ליטול ואין לו כיון דאם תפס לא משתלם מיניה ובטענו חטים והודה לו בשעורים נראה דאם תפס שעורים לא משתלם וא"ת ואמאי לא משני הכא

כדלעיל דקאמר ניזק שמא ומזיק ברי וי"ל דא"כ ה"מ למפרך היינו הך כדפי' בקונטרס. והשתא איכא צריכותא בכולהו באבי דמתני'. דרישא אשמועי' אפי' מזיק שמא וניזק ברי פליגי רבנן עליה דסומכוס ואמרי המע"ה וההיא דקטן וגדול משמיענו אפי' ניזק שמא ומזיק ברי פליג סומכוס ואחד תם ואחד מועד אשמועי' דאפי' לר' אחא דאמר בר"פ המוכר פירות גמל האוחר בין הגמלים בידוע שזה הרגו מודה הכא דלא תלינן במועד כיון דשניהם רצין והך דהניזקין שנים אשמעי' דאי תפיס שקיל כדאמר מזיק וסיפא דתם ומועד איידי דאיירי בבא דלעיל בגדול וקטן ותם ומועד איירי נמי הכא עכ"ל ז"ל. ועיין תו בהרא"ש ז"ל ותוסיף לקח דמשמע שנתן טעם לשבח דבסיפא היו שנים הניזקין וכו' ניחא דלא תני פטור משום דמהניא תפיסה כיון שיש לו תביעה על שניהם משא"כ במציעתא. וכתבתיו בסמוך בלשון ספר הלבוש. ופי' נמוקי יוסף ז"ל היו הניזקין שנים וכו' הך בבא מיירי כולה בדאינא סהדי ובתמין וכגון דהוו שני הניזוקין תרוייהו דחד וכו' והמזיקין נמי תרוייהו דחד והעדים מעידין דשנים המזיקין הזיקו לשנים הנזוקין אלא דלא ידעי הי מינייהו להאי והי מינייהו להאי:

אחד תם ואחד מועד הך בבא דאמר מזיק לא כי אלא תם הזיק את הגדול מיירי בדאיכא סהדי שהזיקו המזיקין לשנים הניזקין אלא דלא ידעי וכו' ובבא דאמר מועד הזיק את הקטן אפי' בדליכא סהדי משלם דמועד משלם נזק נ"ש מן העליה וממונא הוא הלכך משלם על פי עצמו ודוקא היכא דמזיק מודה הודאה גמורה דאילו טעין טענת שמא לא מחייב דה"ל כמנה לי בידך והלה אומר איני יודע דפטור ומשתבע היסת דלא ידע ואי תימא אפי' כי מודה הודאה גמורה והלא טענו חטין והודה לו בשעורין הוא שהניזק טענו נזקי גדול ומזיק הודה לו בנזקי קטן וי"ל דליתא דכיון דניזק טוענו נזקי גדול מן העליה ומזיק מודה לו בנזקי קטן מן העליה ה"ל כטוענו כסות דעבד גדול והלה מודה לו בכסות דעבד קטן (כדלייפי כדאיתא בפ' השואל דף ק') וכן כתב הרמ"ה ז"ל ופירש מועד הזיק את הגדול לומר שיש לו להשתלם כל נזקו של גדול מן העליה עכ"ל ז"ל. וז"ל ספר הלבוש המע"ה ואם לא הביא ראיה ברורה פטור המזיק דה"ל ג"כ כטענו חטים והודה לו בשעורים שנשבע שבועת היסת ופטור אף מדמי שעורים ומ"מ יש חילוק בדין בבבא זו לבבא דלעיל דבבא דלעיל אפי' אם תפס הניזק בפני עדים את התם או את הקטן לא מהני ליה תפיסה ומוציאין מידו ופטור הניזק לגמרי. ובבבא זו אם תפס הניזק ה"ז משתלם לגדול מן הקטן ולקטן מן הגדול כמו שאומר המזיק דבדין שלמעלה כיון שאין התביעה אלא על אחד מהם ועל השני אין לו תביעה שהרי מחל עליו לפיכך אפי' תפיסה לא מהני אבל הכא בסיפא כיון דמ"מ יש תביעה על שניהם מהני ליה תפיסתו

להשתלם לפחות כמו שהודה המזיק ואפי' תפס בפני עדים נוטל כמו שאומר המזיק אבל אינו נוטל כפי דבריו כיון שתפס בפני עדים אבל אם תפס שלא בפני עדים שיש לו מגו דלא היו דברים מעולם מהני אפי' בדין שלמעלה ונוטל כמו שאומר הוא וכל זה דוקא שתפס קודם שבא לב"ד אבל אחר שבא לב"ד לא מהני התפיסה אפי' ליטול כדברי המזיק ע"כ:

פרק ד

משנה א

שור שנגח ד' וה' שורים ברוב הספרים גרסינן לארבעה וחמשה הר"ר יהוסף ז"ל. ונראה דמשום דכל הני מתני' דסוף פירקין דלעיל שייכי בפלוגתא דר' ישמעאל ור' עקיבא כדכתבינן לעיל בסמוך סמך נמי הא מתני' דשייכא נמי בהני כדאיתא בגמ' וכמו שנכתוב בסמוך בס"ד. ובגמ' פריך מני מתני' לא ר' ישמעאל דאמר בעלי חובות נינהו פי' הניזוקין דא"כ היכי קתני האחרון אחרון נשכר ראשון ראשון נשכר מיבעי ליה והאחרון יפסיד שהרי אין ראשון שותף בו שתהא שמירתו עליו להתחייב בניזקין ואי כר' עקיבא דאמר תורא דשותפי האי יש בו מותר יחזיר לשלפניו לכולם מיבעי ליה איש איש לפי מה שהיה לו בו. ומשני לעולם רישא דמתני' ר' ישמעאל ודקא קשיא לך ראשון ראשון נשכר מיבעי ליה הכא במאי עסיקי' כגון שתפסו ניזק לגבות הימנו וכדפי' רעז"ל ופי' רש"י ז"ל וכן שני וכן שלישי תפסוהו הלכך אין שמירתו אלא עליו ע"כ פי' כשתפסו ניזק ראשון נעשה עליו שומר שכר וכשהזיק לשני ותפסו שני לגבות הימנו איבד ראשון את זכותו והשני שתפסו נעשה עליו שומר שכר וכן כולם. ור"מ אליבא דר' ישמעאל אמרה למילתיה ור"ש כר"ע ס"ל וכן א"ל שמואל לרב יהודה שיננא שבוק מתני' ותא אבתראי ולא תיטרח לאוקומי פלוגתא דר"מ ור"ש אליבא דחד תנא:

ואם יש בו מותר יחזיר לשלפני פניו שבע מלות הללו כתב הר"ר יהוסף ז"ל דברוב הספרים ל"ג להו ויש ספר א' דגריס לה הכי יחזיר לשלפניו ויש לו מותר יחזיר לשלפניו והאחרון וכו'. בפי' רעז"ל ברישׁ לשון המתחיל ואם יש בו מותר וכו' עד כגון שחצי נזקו של הראשון. אמר המלקט פי' רש"י ז"ל כגון שהיה נזקו של רביעי מרובה משל חמישי כגון שור של רביעי שוה מנה ויש לו במזיק חצי מנה ושל חמישי שוה חמישים אין לו על זה אלא דינר זהב יחזיר דינר זהב לשלפניו וכן כולם אם נזקו של ראשון יותר על של אחרון. וז"ל נ"י ז"ל אם יש מותר בנזקיו כגון שנזקי החמישי פחות מנזקי הרביעי וכן מה שהוזק הרביעי פחות מנזק השלישי וכן כולם כאילו תאמר שנזקי הראשון מנה והשני

חמשים והשלישי דינר זהב והרביעי חצי דינר והחמישי רביעי דינר דהשתא אם תפס הניזק הרביעי השור שהזיקו נעשה ש"ש לנזקיו וכשהזיק רביע דינר לחמישי אותו רביע משתלם מחלקו כיון שהוא חייב בנזקיו נמצא שאינו נוטל מחצי דינר שהיה ראוי לו אלא רביע ואותו רביע עצמו משתלם מחלקו של שלישי היכא שתפסו ולא נזהר לשמרו נמצא שלא יטול דינר שהיה ראוי לו אלא פחות רביע. [הגהה נלע"ד צ"ל פחות שני רבעים]. וכן כולם חייבין כל אחד על נזקי חבירו משום שלא נזהרו בשמירה והמותר יחזור בסוף לבעל השור וכתבו הריא"ף ורש"י והרמב"ן ז"ל דבהא אפי' ר"ש מודה דהיכא שתפסו ניזק לגבות ממנו נעשה עליו שומר שכר לנזקיו ואע"ג דשותפים נינהו לר"ע הא תניא השותפים נעשין שומרי שכר זה לזה. אבל רבינו אפרים תלמידו של רבינו האלפסי ז"ל כתב דאפילו תפסו ניזק לגבות ממנו פליג ר"ש וסבר כדפרישית במתני' וכן דעת הרז"ה והרמ"ה ז"ל עכ"ל ז"ל. ועיין עוד שם ובס' המאור ובספר המלחמות ובשלטי הגבורים. עוד בפי רעז"ל בראש לשון המתחיל חזר צריך לומר כך חזר ונגח שור אחר שוה מאתים וכו':

משנה ב

שור שהוא מועד למינו בגמ' פליגי רב זביד ורב פפא רב זביד אמר ואינו מועד לשאינו מינו תנן פי' דידעינן ביה דלא נגח וכיון דעברינהו להו קמיה ולא נגח הלכך למי שאינו מועד לו אם נגחו אחר זמן משלם ח"נ אבל מסתמא אם הועד אף לזה וכן אם הועד לקטנים מועד לגדולים מסתמא ודייק לה מהאי סיפא דמתני' דקתני מועד לקטנים ואינו מועד לגדולים אי אמרת בשלמא ואינו מועד קתני הא סתמיה הוי מועד הא קמ"ל דאפי' מקטנים לגדולים נמי מסתמא הוי מועד אלא אי אמרת אינו מועד קתני וסתמא לא הוי מועד השתא י"ל מקטנים לקטנים דעלמא סתמא לא הוי מועד מקטנים לגדולים צריכא למימר דלא הוי מועד. ורב פפא אמר לך איצטריך סד"א הואיל ופריץ ביה בההוא מינא פרץ ביה ל"ש גדולים דידיה ול"ש קטנים דידיה קמ"ל דלא הוי מועד. ורב פפא אמר אינו מועד תנן דסתמא לא הוי מועד ודייק לה מרישא דמתני' דקתני מועד לאדם אינו מועד לבהמה אא"ב אינו מועד תנן דסתמא לא הוי מועד הא קמ"ל דאפי' מאדם לבהמה נמי סתמא לא הוי מועד אא"א ואינו מועד קתני הא סתמא הוי מועד השתא י"ל מבהמה לבהמה סתמא הוי מועד ואפי' למין אחר מאדם לבהמה צריכא למימר דהוי מועד. ורב זביד אמר לך רישא אחזרה קאי כגון דהוה מועד לאדם ומועד לבהמה והדר ביה דקאי גבי בהמה תלתא זימני ולא נגח מהו דתימא כיון דלא הדר ביה מאדם חזרה דבהמה לאו חזרה קמ"ל דחזרה דבהמה מיהא חזרה מתיבי סומכוס אומר מועד לאדם מועד

לבהמה מק"ו ומה לאדם מועד לבהמה לא כ"ש מכלל דת"ק אינו מועד קאמר אמר לך רב זביד וכו' וכתב הרא"ש ז"ל והלכה כרב פפא וכן ברב אלפס ור"ח ז"ל וכן ג"כ פסק הרמב"ם ז"ל וכן בא"ז וגם התוס' בריש פ"ק דמכלתין יישבו דברי רב פפא וכן בנמוקי יוסף ז"ל כמו שאכתוב בסמוך בס"ד. וא"כ על דרך זו מתפרשי כולהו באבי דמתני' דלא זו אף זו קתני לא מיבעיא שור שהוא מועד למינו מפני שלבו גס בהם כמו אלים המנגחין זה את זה דלא הוי מועד לשאינו מינו דהא סברא טובה דלא ליהוי מועד לשאינו מינו אלא אפילו מועד לאדם דאית ליה מזלא לא הוי מועד לבהמה אע"ג דלית לה מזלא ול"מ מאדם לבהמה דסוף סוף שני מינים הם אלא אפי' מועד לקטנים דהיינו עגלים דהיינו מינו לא הוי מועד לגדולים אע"ג דמינו הוא ששור כמותן הוא והדר אשמועינן דאפי' דהוי מועד למינו ולגדולים דכותיה בימות השבת יקרא תם בימות החול ועפ"י דרכנו נתננו טעם לפי' רש"י ז"ל שכתב לקטנים לעגלים דקשה דודאי לקטנים משמע נמי כל מין קטנים אלא לרבותא פי' לעגלים כנלע"ד אבל בתוי"ט מצאתי אח"כ שכתב ונ"ל דהא נקטי לעגלים וכו'. ואינו מועד בימות החול כ"ע מודו דבהך בבא תנינן ואינו כלומר שידוע לנו דחזא בימות החול שבנתים ולא נגח ומשום הכי כי בעו בני הישיבה השתא לר' יהודה ולא לר"מ דכולה מתני' סתמא ר"מ תנא לה ואפ"ה שבקי ר"מ ובעי לר' יהודה אלא משום דשמעינן ליה דמהני ימים לחזרה וכו' עכ"ל ז"ל:

אמרו לפני ר' יהודה הרי שהיה מועד בשבתות ואינו מועד בימות החול אמר להם בשבתות משלם נזק שלם ובימות החול משלם ח"נ מאימתי הוא תם וכו' כך הגיה הר"ר יהוסף ז"ל בשם רוב הספרים וכתב ויש ס"א לשבתות ונ"ל שהוא טעות ע"כ. ועיין במה שהקשה המגיד משנה שם פ' עשירי סי' ג' דהרמב"ם ז"ל קשה דידיה אדידיה והניחו בצ"ע אכן בשלטי הגבורים תרצוהו בדוחק:

משנה ג

שור של ישראל שנגח לשור של הקדש ושל הקדש שנגח לשור של ישראל פטור שנאמר שור רעהו ולא שור של הקדש כך היא הנוסחא בירושלמי ובהרי"ף ז"ל ובגמ' מתני' דלא כר"ש בן מנסיא דאיהו ס"ל שור של הקדש שנגח שור של ישראל פטור ושל ישראל שנגח לשור של הקדש בין תם בין מועד משלם נ"ש ובגמ' מפרש טעמיה. ודריש ר"ש בן מנסיא רעהו הכי רעהו הוא דמשלם תם ח"נ אבל להקדש נ"ש ולגבי היזק הקדש דריש הכי לרעהו הוא דמחייב אבל הקדש שהזיק פטור. והתם בר"פ הניזקין גם בפ"ק דמכלתין דף ו' אמרי' דר"ע ס"ל כר"ש בן מנסיא ועדיפא מיניה דס"ל דמשלם

לעולם להקדש מן העדית ואפשר לומר דלכ"ע דבר המחויב לשלם להקדש חייב לשלם מן העדית עיין במ"ש בשם הירוש' בגיטין ר"פ הניזקין:

שור של ישראל שנגח לשור של כו' ירוש' שור של עכו"ם שנגח שור של עכו"ם חברו אע"פ שקבל עליו לדין בדיני ישראל בין תם בין מועד משלם נ"ש מעשה ששלחה מלכות רומי הרשעה שני סרדיוטות ללמוד תורה מר"ג ולמדו ממנו מקרא משנה תלמוד הלכות ואגדות ובסוף אמרו לו כל תורתכם נאה ומשובחת חוץ משני דברים הללו שאתם אומרים בת ישראל לא תילד את הנכרית אבל נכרית מילדת לבת ישראל בת ישראל לא תניק בנה של נכרית אבל נכרית מניקה לבת ישראל ברשותה גזל של ישראל אסור ושל נכרי מותר באותה שעה גזר ר"ג על גזלות (של) נכרי שיהא אסור מפני חלול השם והדר מסיק שור של ישראל שנגח שור של נכרי פטור וכו' כדאיתא בבבלי בדבר הזה אין אנו מודיעין למלכות אפי' כן לא מטו לסולמא דצור עד דשכחו כלום. וביד שם רפ"ח סי' ה' וז"ל שם שור של ישראל שנגח שור של נכרי בין תם בין מועד פטור לפי שאין הגויים מחייבין את האדם על בהמתו שהזיקה והרי אנו דנין להם כדיניהם ושור של נכרי שנגח של ישראל בין תם בין מועד משלם נ"ש קנס זה הוא לפי שאינם זהירין במצות ואינם מסלקין הנזק ואם לא תחייב אותן על נזקי בהמתן אין משמרין אותה ומפסידין ממון הבריות ע"כ:

משנה ד

ושל חש"ו שנגח לשור של פקח פטור ברוב הספרים גרסי' ושור חש"ו שנגח וכו'. ובחרש שאינו לא שומע ולא מדבר עסיקינן דהוי חרש מעיקרו אבל פקח ונתחרש בר דעת הוא וחייב בכל דינין שבתורה אבל חרש מעיקרו ושוטה וקטן לאו בני דיעה נינהו ולא חייבינהו רחמנא לא במצות ולא במכות ולא בעונשין וכי היכי דפטורין בנזקי גופן כדתנן לקמן פ' שמיני והם שחבלו באחרים פטורין ה"ה בנזקי ממונם והך בבא דתני פטור ולא תני להעמיד אפוטרופוס להם סומכוס היא אבל חכמים אומרים מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו כדי לסלק היזקא מכאן ואי לך כו' וקיי"ל כרבנן:

שור של חש"ו שנגח בית דין וכו' ראיתי שמחק ה"ר יהוסף ז"ל מלת של ומלת ב"ד:

מעמידין להם אפוטרופוס ומעידין בהן וכו' דברי הכל היא ולא לאגבויי מגופן קתני דההיא פלוגתא דתנאי היא אלא ה"ק אם הוחזקו נגחנים מעמידין להם אפוטרופוס לשמרם שאם נגחו שלשה פעמים בשלשה ימים לאחר שהעמידו להם אפוטרופוס אע"פ שבכולן תמין הן ואין משלמין מעידין להם בפני אפוטרופוס לשווייניהו מועדין ומנגיחה רביעית ואילך משלמין נ"ש מעליה של אפוטרופוס ולכי גדלי יתמי משתעי אפוטרופוס

דינא בהדייהו. בפי' רעז"ל דרשות משונה משנה את דין התראתו. אמר המלקט נ"ל שמלת משונה טעות הוא. ובגמ' בברייתא פליג ר' יהודה בן נקוסא בשם סומכוס נמי אר' יוסי דר' יוסי ס"ל רשות אינה משנה וסומכוס ס"ל דרשות משנה ואף ר' יהודה ור' יעקב מסיק רבינא דפליגי ברשות משנה דר"י ס"ל דרשות אינה משנה ומשלמין בעלים נ"ש החצי מגופו והחצי מן העליה ככל תמין שהועדו ור' יעקב ס"ל דרשות משנה:

שור האיצטדין ודכותה איצטדיא בפ"ק דע"ז ובערוך הביאם בערך איסטריא שניהם בסמ"ך ורי"ש וכתב ויש ספרים שכתוב בהן איצטדנין ע"כ. ופי' נ"י ז"ל איצטדין מושב שחוק שרגילין לעשות לפני המלכים מבהמות שמתגרות זו בזו וכולן עם אדם ואדם עם כולן ומתוך שמתגרין בו בשור מרגילין אותו ליגח כגון זה אם המית את האדם באותו מעמד אינו חייב מיתה שנאמר כי יגח מעצמו ולא שיגיחוהו בעל כרחו לפיכך פטור דאינהו גרמי ליה ומינס אנסי ליה עכ"ל ז"ל. ועוד כתב בפ' כיצד הרגל גבי הא דאמרי' המשסה כלבו של שמעון בראובן דמשסה ודאי פטור דגרמא בנזקין הוא ואיבעיא לן התם בגמ' אי בעל הכלב חייב ופסק רב אלפס דחייב משום דקאמר רבא התם את"ל דחייב בעל הכלב שסהו בעצמו פטור מטעם דכל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור כתב הוא ז"ל שם ואי קשיא מ"ש משור האיצטדין דאמרי' לקמן שפטור דכתיב כי יגח ולא שיגיחוהו אחרים וי"ל דשאני שור האיצטדין שהוא רגיל הרבה בכך ואין בו דעת כלל אלא שנגח דרך תרבותו כל זמן שמשסין אותו כפי מה שהרגילהו. אבל כלב דיש בו דעת וכמה פעמים שמשסין אותו ואינו נושך ליכא למימר שיגח ולא שיגיחוהו אחרים הרא"ה ז"ל. אמר המחבר וכתב הריטב"א ז"ל דשור האיצטדין דפטור היינו ממיתה אבל לשלם ניזקין אפשר דחייב ולי נראה דהשור ההוא הוא אנוס דאינו מנגח ע"י שסוי לבד אלא ע"י שמצערין אותו שאין בו דעת כמו הכלב דסגי ליה בשסוי כך נ"ל עכ"ל ז"ל. ועיין במ"ש לעיל פרק המניח סוף סימן ח' בשמו ז"ל שכתב בשם הרמ"ה ז"ל. ועיין במה שכתב תוס' ז"ל פרק כיצד הרגל דף כ"ד דשור האיצטדין אדם נלחם עמו להורגו עד כאן. דוק אם כונתם ז"ל כדברי נמוקי יוסף ז"ל. ונראה לעניות דעתי דיוד של יגיחוהו קריאתה בנקודת שב"א. ובגמרא רב אמר שור האיצטדין כשר לגבי מזבח ושמואל אמר פסול תניא כותיה דרב שור האיצטדין אינו חייב מיתה וכשר לגבי מזבח מפני שהוא כמעושה. וצ"ע אם בעל שור האיצטדין משלם כופר דשמא לא משלם משום דלא סגי ליה בכופרא. ואין שם ביד זכר לדבר מ"מ למ"ד אם אין השור בסקילה אין הבעלים משלמין כופר ודאי שפטור:

משנה ה

בפי' רעז"ל א"נ וכו' אמר המלקט עוד שנויא אחרינא איכא תו בגמ' ורבינא מסיק דמשכחת לה דלא נסקל בשתים הראשונות כגון שהעדים המעידין עליו מכירין את בעל השור ואין מכירין את השור כדי להורגו ובשלישית הוכר ופרכינן א"כ אמאי מחייבת ליה כופר מאי ה"ל למיעבד ומשני משום דאמרינן ליה תורא נגחנא אית לך בבקרך איבעי לך נטורי לכוליה בקרך:

נגח עבד או אמה נותן שלשים סלע. פי' אם היה מועד:

בין שהוא יפה מאה מנה ובין שאינו יפה אלא דינר אחד. פי' זוז אחד ובהרי"ף ז"ל שכתוב שם דינר זהב נראה שטעות הוא אכן הר"ר יהוסף ז"ל הגיה ומחק מלת אחד והגיה זהב:

משנה ו

ונפל על האדם ומת גרסי' פי' ונפל הכותל ואם שור זה הוא תם כדמשמע פשטא דמתני' פטור ודאי ממיתה ומכופר כיון דבשלא בכונה הרג אלא אם שור מועד ורגיל הוא להתחכך על בני אדם בכותלים על זה אמר שמואל דפטור ממיתה וחייב בכופר. וז"ל נ"י ז"ל אוקימנא בגמ' להאי מתחכך כו' כגון דאזיל מיניה מיניה כלומר שכשנטה הכותל ליפול היה השור מכביד עליו והולך עד שנפלו שניהם על האדם כו' עכ"ל ז"ל. ונלע"ד דבהכי מיירי שפיר לישנא דמתני' דקתני ונפל ולא קתני והפילו. ותוס' ז"ל דקדקו מלת ונפל למקשן דבגמ' כדאית ליה ולרב ולשמואל כל חד מינייהו כדאית ליה:

נתכוין להרוג את הבהמה וכו'. גמ' הא נתכוין להרוג את זה והרג את זה חייב ומתני' דלא כר"ש דאמר במתני' דבפ' הנשרפין נתכוין להרוג את הבהמה והרג את האדם פטור אם נתכוין להרוג את הבהמה או את האדם או להזיקן והזיק את אדם אחר או שיבר את הכלים תם משלם חצי נזק מגופו ומועד משלם נ"ש כר' יהודה דקיי"ל כותיה לגבי ר"ש וכן פסק ג"כ הרמב"ם ז"ל שם פי"א סי' ח':

משנה ז

הרי אלו חייבין. דשבעה שור כתיבי בפרשה חד לגופה ושיתא להני שיתא דתנן וצריכי אשה דלא תימא כו':

ושור גר שמת. לא איצטריך למיתנייה אלא איידי דאיצטריך ליה לקרא לרבויי ליה שור יתירה איצטריך נמי תנא למיתנייה נמקי יוסף ז"ל. וקרא דכתיב שור יתירא מצינן למימר משום דלא הוו ילפי מהדדי לשום טעם ותו דהא לא מסיימי קראי:

הרי אלו חייבין מיתה. דוקא מיתה חייבין אבל מן הכופר פטורין וכן פסק הרמב"ם ז"ל שם ביד פרק עשירי סי' ו' וז"ל ואין האפוטרופסי' משלמין את הכופר שהכופר כפרה הוא ואין הקטנים והחרשים והשוטים בני חיוב כדי שיהיו צריכי' כפרה ע"כ:

ר' יהודה אומר שור המדבר שור ההקדש שור הגר שמת ואין לו יורשים פטורין. וכו' כך צ"ל. ואפי' נגח ואח"כ הקדיש נגח ואח"כ מת הגר וה"ל הפקר היה פוטר ר' יהודה שנאמר והועד בבעליו והמית השור יסקל עד שתהא מיתה והעמדה בדין וגמר דין שוין כאחד וה"ק ר' יהודה בהדיא בברייתא וכתבתיה לעיל בפ"ק סוף סי' ב'. ועיין במ"ש שם בשם הרא"ש ז"ל:

משנה ח

שור שהוא יוצא ליסקל. כלומ' שנגמר דינו לסקילה ואפי' לא יצא נמקי יוסף ז"ל והכי מוכח בברייתא בגמ' בפירקי' דף מ"א וה"נ תניא בהדיא הכא בגמ' שור שהמית עד שלא נגמר דינו מכרו מכור הקדשו מוקדש שחטו בשרו מותר משנגמר דינו מכרו אינו מכור הקדשו אינו מוקדש שחטו בשרו אסור:

שחטו וכו'. יש ספרים ואם שחטו וכו':

משנה ט

מסרו לש"ח. וכו' ועיין במ"ש ר"פ בתרא דמסכת שבועות. ובברייתא בגמ' איתא דנכנסו תחת הני ד' שומרין גם לענין כופר שאם שמרוהו שמירה פחותה ויצא והרג תם נהרג ופטורין השומרין מן הכופר ואם היה מועד נהרג וחייבין השומרי' בכופר אפי' ש"ח דהא איהו נמי בעי כפרה וחייבין להחזיר דמי שור לבעליו חוץ מש"ח דשא סגי ליה בשמירה פחותה דהיינו דלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה ולא פשע ואם שמרוהו שמירה מעולה כולם פטורים מדמי שור חוץ משואל שחייב באונסין ועיין בדין חיוב השומרים בכופר אי משמע כן מדברי הרמב"ם ז"ל או מדברי שאר הפוסקים ז"ל:

נכנסו תחת הבעלים ויצא והזיק מועד משלם נ"ש וכו' כך מצאתי מוגה:

קשרו בעליו וכו' ר"פ הכונס ובפרק הגוזל קמא דף צ"ט:

אחד תם ואחד מועד חייב. דברי ר"מ דקסבר סתם שורים לאו בחזקת שימור קיימי פי' שאין משמר שורו כלל כו'. [הגהה לשון נמקי יוסף ז"ל טעמא דר"מ משום דקסבר סתם שורים לאו בחזקת שימור דבעלים קיימי דכיון דאצל עצמו בחזקת שימור קיימי כדאמרינן בפ"ק לטעמא דמ"ד פלגא ניזקא קנסא לא עבדי להו בעלים שימור כלל ואמר רחמנא וכו']. ור' יהודה סבר סתם שורים בחזקת שימור קיימי ור"א בן יעקב נמי סבר בברייתא דמועד בשמירה פחותה סגי ליה כר' יהודה ומיהו סבר אחד תם ואחד מועד

ששמרו שמירה פחותה פטור דילפינן נגיחה דתם מנגיחה דמועד דתם נמי ליסגי ליה בשמירה פחותה ור"א בן שמוע שהוא סתם ר' אלעזר דמתני' ס"ל דאין לו שמירה למועד אלא סכין דדריש לא ישמרנו לא יקיימנו:

ר' אלעזר אומר. וכו' ומפר' בגמ' אביי טעמיה דר' אלעזר כדתניא ר' נתן אומר מנין שלא יגדל אדם כלב רע בתוך ביתו ולא יעמיד סולם רעוע בתוך ביתו שנאמ' ולא תשים דמים בביתך ומשמע אע"ג דעדיין לא אזיק דה"ג נמי בפ"ק דב"ק דף ט"ו ובין כך ובין כך משמתינן ליה עד דמסלק היזקא ופי' נ"י ז"ל בין כך ובין כך בין אזיק ובין לא אזיק היכא דידיע מילתא דכלבא בישא הוא. וקשה לע"ד א"כ היכא מייתי אביי ראיה מדר' נתן לר' אלעזר דהא ר' אלעזר לא איירי אלא במועד ושמא דה"ק מדר' נתן ולא כר' נתן דאילו ר' נתן אפי' בתם איירי ור' אלעזר דוקא במועד. ומ"מ קשה דהתם הוי הלכתא למעשה לשמותיה כמו שהביאה הרב אלפסי ז"ל והא הכא לית הלכתא אפי' במועד כר' אלעזר. ויש לתרץ קצת על דרך שתירץ הרא"ש ז"ל שם פ"ק על קושיא אחרת שהקשה דכלב וחתול שנויים גדול משנוי דקרן ולהכי משמתינן להו אבל שור או תם לא משמתינן ליה ואפי' מועד נמי אפשר דלא משמתינן כיון דאם הזיק משלם נ"ש מן העליה מה שא"כ בכלב וחתול וכמו שכתבתי דינם לעיל ספ"ק. וכתבו תוס' ז"ל דמעיקרא ס"ד דר' אלעזר לענין תשלומין קאמר אבל השתא דמסקי' טעמא כדר' נתן לאו לענין תשלומין איירי אלא לגבי איסור בעלמא דאסור לקיימו. ואיכא למימר דגבי בור נמי לא סגי ליה בכסוי אפי' כראוי אבל מודה ר' אלעזר שאם שמרו שמירה מעולה והזיק פטור מיהו בשמירה פחותה ודאי לא סגי מדאסר לקיימו עכ"ל ז"ל. וזו דעת רב אלפס ז"ל שכתב וז"ל ר' אלעזר אומר אין לו שמירה אלא סכין כלומ' שאינו נפטר מדין שמים אלא בשחיטתו ע"כ. אבל נ"י משמע דס"ל דגם למסקנא ר"א לענין תשלומין מיירי שכתב וז"ל הא דר' נתן הלכתא היא ומיהו נהי דר' אלעזר אית ליה דר' נתן מיהו רי נתן לית ליה דר' אלעזר דאימור דאמר ר' נתן לענין איסורא אבל לענין חיובא לא ע"כ. אבל קשה קצת לע"ד דכיון שכתב הרי"ף ז"ל דר' אלעזר מדין שמים קאמר וכדכתיבנא כיצד כתב אח"כ אע"ג דקיי"ל כר' נתן לית הלכתא כר' אלעזר דאמר אין לו שמירה אלא סכין. ובגמ' אמר רב מועד לקרן ימין אינו מועד לקרן שמאל ופי' רש"י ז"ל הא ודאי לענין תשלומין לא איצטרי' ליה לרב לאשמועי' דלימין נ"ש ולשמאל שלא הועד לה משלם ח"נ דהא כי ה"ג טובא תנן דאפי' מועד לאדם אינו מועד לבהמה וכ"ש מועד לקרן ימין שהוא צד חזק שבו אינו מועד לשמאל אלא רב לענין שמירה איירי ומסיק בגמ' דאליבא דר' יהודה מיירי רב ואשמועי' רב דאם שמרו שמירה פחותה ויצא והזיק בקרן ימין שהועד לה פטור דמועד בשמירה פחותה סגי ליה

ואם נגח בשמאל חייב דתם לא אימעיט לשמירה פתוחה ולא ס"ל לרב הא דאמר רב אדא בר אהבה לא פטר ר' יהודה אלא צד העדאה שבו אבל צד תמות במקומה עומדת ואפי' מועד משלם ח"נ דצד תמות אלא אשמיעי' רב דדוקא כה"ג דהוי מועד לקרן ימין ולא לשמאל משכחת צד תמות וצד מועדות בחד תורא לענין שמירה כדאמרי' דאם שמרו שמירה פחותה והזיק בקרן ימין פטור לגמרי ואם בשמאל משלם ח"נ אבל מועד לגמרי בשני קרניו לא משכחת ביה צד תמות כלל דליחייב ח"נ ע"כ עם פי' רש"י ז"ל ופסק הרמב"ם ז"ל שם ביד רפ"ז כותיה דרב אלא שפי' דגם בקרן ימין משלם ח"נ וז"ל שם היה מועד לקרן ימין ואינו מועד לקרן שמאל ויצא אחר ששמרו כראוי ונגח בין בקרן ימין בין בשמאל משלם ח"נ ע"כ וכתב שם המגיד משנה ופי' ח"נ מגופו וכן בהשגות אמר אברהם מגופו כר' יהודה ע"כ אבל הרא"ש ז"ל פסק כרב אדא בר אהבה דאמוראי סברי כותיה בשמעתתא דמעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו:

פרק ה

משנה א

אם עד שלא נגחה וכו'. גבי שור שנגח גרסי' נָגְחָה בנקודת שבא תחת הנון ובמפיק הא. ובסיפא גבי פרה שנגחה גרסי' נָגְחָה בנקודת קמץ תחת הנון. ורישא לאו דוקא מיירי בתם אבל סיפא אי אפשר לאקומה אלא דוקא בתם משום דקתני משתלם ח"נ מן הפרה וכו' דקיי"ל דתם אינו משלם אלא מגופו:

ורביע נזק לולד. וזו דברי סומכוס דאמר ממון המוטל בספק חולקין וצריך לומר דמתני' דהכא מיירי בעומדת באגם דאילו היתה הפרה בבית בעליו לא יאמר סומכוס חולקין כדאמרי' גבי מתני' דהמחליף פרה בחמור דבמציעא פרק השואל הא מני סומכוס היא ומוקמי' לה בסמטא ובאגם אלמא דלא אמר סומכוס חולקי' אלא באגם וכיוצא בו שאינו ברשות הבעלים נמקי יוסף ז"ל. וחכמים דס"ל זה כלל גדול בדין המע"ה נפקא לן בגמ' מקרא דכתיב מי בעל דברים יגש אליהם יגש ראיה אליהם ורב אשי מתקיף עלה למה לי קרא סברא היא מאן דכאיב ליה כאיבא אזיל לבי אסיא אלא קרא לאשמועי' מי בעל דברים דהיינו תובע יגיש דבריו תחלה אליהם דנזקקין לתובע תחלה:

משלם ח"נ לפרה ורביע לולד. גרסי' ומלת נזק לא גרסי גבי רביע וכן בסיפא והטעם מובן:

וכן פרה שנגחה וכו'. גם סיפא זו סומכוס היא ורבנן פליגי עליה שהמע"ה מ"מ צ"ע דמשמע קצת מדברי תוס' ז"ל דבפ' השואל את הפרה (בבא מציעא דף ק') דרישא דוקא אוקי בגמ' כסומכוס ע"ש:

משתלם ח"נ בכל הספרים מצאתי דגרסי' משלם ח"נ מן הפרה רביע מן הולד הר"ר יהוסף ז"ל:

משנה ב

ושברתם בהמתו של בעל החצר פטור. וכו' כתב הר"ר יהוסף ז"ל שברתם גרסי' בלא וי"ו וס"א דגרסי ושברתן טעות הוא וכן לקמן ל"ג וי"ו בכולהו. אכלתן נגחו שורו של בעל הבית וכו' ע"כ. ובגמ' פריך טעמא דאם הוזקה בהן בעל קדרות חייב משום דשלא ברשות הא ברשות לא מחייב בעל קדרות בנזקי בהמתו דבעל חצר מני רבי היא דאמר בסיפא בכולן אינו חייב עד שיקבל עליו בעל הבית לשמור דכל בסתמא לא קביל עליה נטירותא וה"נ לא קבל על עצמו בעל קדרות שמירת בהמתו של בעל החצר אימא סיפא אם הכניס ברשות בעל החצר חייב אתאן לרבנן דאמרי בסתמא נמי קבולי קביל עליה בעל הבית לשמור רישא וסיפא רבי ומציעתא רבנן א"ר זירא תברא מי ששנה זו לא שנה זו ותנאי היא אליבא דרבנן מ"ס פליגי רבנן עליה דרבי ומ"ס לא פליגי רבנן עליה דרבי ורבא אמר כולה מתני' רבנן ול"ד סתמא דברשות דבעל חצר לסתמא דברשות דבעל קדרות דברשות דבעל חצר מסתמא קבל עליו בעל חצר שמירת קדרות ואפי' נשברו ברוח מצויה דהוי כאילו א"ל בהדיא עול ואנא אנטריה לך אבל בעל קדרות מסתמא לא קביל עליה מידי:

ואם הוזקה בהן בעל הפירות חייב. יש בגמ' מי שחשב לחלק בין היכא דתנן ואם הוזקה בהן להיכא דתנן ואם הוזקה בלא מלת בהן דהיכא דתנן בהן משמע שהוחלקה והיכא דתנן הוזקה בלא מלת בהן משמע שהוזקה ע"י אכילה הנזכרת ודחי ליה דלא שנא דכולהו שוין שיתפרשו שהוחלקה בין תנן מלת בהן בין לא תנן מלת בהן אבל אכלה מהן יותר מדאי עד שמתה פטור דהוה לה שלא תאכל. וכתוב שם בסי' שצ"ג בספר מפה על השלחן ובספר הלבוש ואכלתן בהמתו של בעל החצר פטור ואפילו הבעל החצר היה טוחן בשכר ונכנס זה עם בהמתו טעונה חטין להביא לטחון שבעל החצר משתכר בכניסתו אפי' הכי חשיב שלא ברשות שהיה לו לשמור חטיו בעצמו ע"כ. וכתב הרב המגיד שם בפ"ז ומה שאמר ואם הכניס ברשות בעל השור פטור לא נזכר במשנה כלל אלא בלשון זה ואם הכניס ברשות של בעל החצר משלם רבי אומר בכולן וכו' וי"א דברשות כל א' חייב בנזקי חברו דה"ל כחצר השותפי' כיון שהזיקו זה את בידים ע"כ.

וכתוב שם בטור סי' שצ"א בשם הרמ"ה ז"ל דהא דאמרי' דאם בעל הבית הוזק בנכנס אפילו בשוגג חייב הנכנס כיון שנכנס שלא ברשות דוקא בשלא ידע בעל הבית שנכנס אבל אם ראהו שנכנס אם הוזק בו פטור ע"כ. וקשה טובא לע"ד סמיכות משניות פרק זה זו לזו. ובדוחק נלע"ד לתרץ דמשום דברישא דפירקי' תנן פלוגתא דסומכוס ורבנן גבי ממון המוטל בספק דלסומכוס חולקין ולרבנן המע"ה סמך הני באבי דקדר שהכניס קדרותיו או שהכניס פירותיו או שהכניס שורו דקתני בהו לרבנן ואם הכניס ברשות בעל החצר חייב אע"ג דמסתמא אפשר דהוה אמרי' דליפטר לרבנן משום המע"ה דלהוי כמו ממון המוטל בספק והראיה דלגבי אם הוזקה בהן דייקי' דס"ל לרבנן דבעל קדרות פטור אם הכניס ברשות קמ"ל בסמיכות המשנה דלגבי בעל החצר פשיטא להו לרבנן דמסתמא קבל עליו שמירת מה שהכניס המכניס מאחר שנתן לו רשות להכניס ולגבי האורח המכניס ברשות פשיטא להו לרבנן דלא קבל על עצמו שמירת בהמתו של בעל החצר שלא תוזק במה שהכניס לשמור שם כיון שהוא הולך לו לדרכו ולרבי פשיטא ליה דשניהן שוין לפיטורא דאפי' בעל החצר מסתמא לא קבל על עצמו שמירת מה שהכניס המכניס לשמור וקמ"ל דלא תימא דלרבי ספוקי הוא דמספקי ליה ופטר להו משום המע"ה ונ"מ דסומכוס יחלוק לומר דחולקין ההפסד בין שניהם קמ"ל סמיכות המשנה דסומכוס יודה בהא או כרבי דהלכתא כותיה כמו שפסק הרי"ף ז"ל או כרבנן ובהא ניחא נמי דסמך בתר הכי אדם שהיה מתכוין לחברו והכה את האשה ויצאו ילדיה וכו' משום דס"ל לרשב"ג דבשאינה מבכרת שבח ולדות חולקין אע"ג דלא הוי ממש מטעם סומכוס דהתם מטעם ספק והכא מדינא ס"ל לרשב"ג הכי. וכיון שהזכיר גבי הכניס שורו לחצר בעל הבית נפל לבור והבאיש מימיו וכו' השלים הפרק בדיני נזקי בורות שיחין ומערות ובדין היה דלישרי במתני' בהכניס שורו לחצר בעל הבית וכו' כיון דבדיני שור מיירי ואגביה ליתנו בבא דקדר ופירותיו אלא משום דלא זו אף זו קתני כמו שכתבתי בשם תוס' ז"ל א"נ איידי דזוטרן מילייהו דקדר ופירות פסיק ושרי להו אבל הכניס שורו איכא התם תרי באבי יתירי נפל לבור וכו' היה אביו או בנו לתוכו וכו' כנלע"ד אח"כ זכרתי שקרוב לזה כתבתי בשס תוס' ז"ל לקמן בר"פ הכונס:

משנה ג

או שנשכו כלבו של בעל הבית נלע"ד דלרבותא נקטיה ולא זו אף זו קתני ל"מ אם נגחו שורו של בעל הבית דפטור כיון דה"ל למכניס לאסוקי אדעתיה דילמא ינחגו שורו של בעל הבית דמין במינו מתקנאין אלא אפי' נשכו כלבו של בעל הבית נמי פטור בין שהוא כלב רע בין שאינו מורגל לנשוך:

נפל לבור והבאיש את מימיו גמרא אמר רבא לא שנו אלא שהבאיש מגופו שהיה מלוכלך בטיט אבל הבאיש מריחו סרחון נבלה ממילא אתי לה ונבילה גורמת לסרחון שיבא וגרמא בעלמא לא מיחייב:

היה אביו או בנו לתוכו משלם את הכופר וכגון שהיה מועד להפיל עצמו על בני אדם וכו' כדפי' רעז"ל והיא אוקמתא דרב אבל שמואל אוקי מתניתין בתם ומתני' חצי כופר לבד קאמר דמשלם ור' יוסי הגלילי היא דאמר תם משלם חצי כופר ועולא מוקי לה בתם וכופר שלם ור' יוסי הגלילי הוא דאמר כר' טרפון קרן בחצר הניזק משלם נ"ש הכא נמי כופר שלם משלם ופריך בגמרא בשלמא לעולא היינו דנקט אביו או בנו דהוי קרן בחצר הניזק לשלם כופר שלם אלא לשמואל דאמר חצי כופר לבד מאי איריא דנקט אביו או בנו אפי' אחר נמי ומשני אורחא דמילתא קתני. ועיין במ"ש בשם התוס' ז"ל לעיל ספ"ק. ועיין ג"כ בתוס' פ"ד וחמשה דף מ"ד ע"א ד"ה ה"נ. בפי' רעז"ל צריך להגיה כך והפיל עצמו לבור לאכול ירקא והרג את האדם וכו' ועיין במה שפלפל בכאן הרב בעל תוי"ט. ומצאתי שכתב החכם הר"ר סולימאן אוחנא ז"ל וז"ל לא פירש רעז"ל כל צרכו ועיין בפי' רש"י ז"ל ושם באור הדברים וכלל העולה מפירושו כפי' הגמ' הוא שאם הוא מועד להפיל עצמו בכונה על בני אדם בבורות בר קטלא הוא בנפילה קמייתא ואיך בא לידי מועד דלא שייך בכאן דקטל וערק לאגמא וכו' ולזה בהכרח לומר שלא הועד אלא ע"י ירקא שרואה בבור ומפיל עצמו לבור אפי' שיהי' שם בני אדם בשלשה פעמים הראשונות הועד ופטור ממיתה לפי שהמית שלא בכונה שכולם היו ע"י ירקא ובאחרונה לאחר שכבר הועד הפיל עצמו ג"כ ע"י ירקא ולזה חייב בכופר ואי אפשר לומר שבפעמים הראשונות היה ע"י ירקא וזו הפעם בכונה לפי שלגבי כונה נקרא תם בזו הפעם שלא הורגל להפיל עצמו אלא ע"י ירקא ולכן צריך לומר שכל הפעמים היה ע"י ירקא בין השלש פעמים שהועד בהם בין זו הפעם עכ"ל ז"ל:

עד שיקבל עליו בעל הבית לשמור כך צ"ל. וכתוב בהגהת אשרי דוקא בחצר אינו חייב עד שיקבל עליו לשמירה אבל אם הכניס ענייני לבית בעל הבית ברשות סתמא דמילתא קביל עליה בעל הבית נטירותא ואפי' רבי מודה ואם אמר לו בעל הבית הא ביתא קמך אפי' ש"ח לא הוי ואפי' פשע בשמירה פטור דהאי לישנא גרע מרשות סתמא מספר אור זרוע ע"כ:

רבי אומר בכולן אינו חייב עד שיקבל עליו בע"ה לשמור ע"כ. פי' רבי היה אומר בכל אלה הבבות כשהיה שונה אותם היה אומר בכולן פטור עד שיקבל עליו בע"ה לשמור ה"ר יהוסף ז"ל. בפי' רעז"ל והמכניס נמי פטור. וכתוב בספר מפה אל השלחן ובספר

הלבוש סוף סי' שצ"ח דח"מ וז"ל ואם הזיק שור של בעל החצר את שור אחר שנכנס ברשות אע"ג דברשות נכנס פטור בעל החצר דאע"ג דהרשהו כנוס ושמרהו קא"ל ואינו חייב עד שיקבל עליו בעל החצר בפי' לשומרו וי"א דכיון שנתן לו רשות ליכנס הוי כאילו קבל עליו שמירתו ודוקא בניזקין מבעל החצר קבל עליו אבל בנזקין דאתו ליה מעלמא אינו חייב עד שיקבל עליו שמירתו ע"כ:

משנה ד

שור שהיה מתכוין לחברו וכו'. ועיין תוס' דפ"ד וחמשה דף מ"ב וגם במה שכתבתי לקמן פ' החובל סי' ב' ונלע"ד תו לקשר משנה זו עם שלפניה מלבד מה שכבר כתבתי לעיל דסמך האי מתני' למאי דתנינן לעיל הכניס שורו לחצר בעל הבית שלא ברשות דתנן עלה נגח הוא לשורו של בע"ה פטור והשתא אשמועיי דל"מ נתכוין ליגח שורו של ראובן לשורו של שמעון בר"ה והכה את האשה ויצאו ילדיה דפטור אלא אפי' שבתוך רשות בעל הבית נתכוין ליגח שור של האורח לשורו של בעל הבית והכה את האשה אפי' אשת בעל הבית ויצאו ילדיה אפ"ה פטור והחכם ה"ר אליעזר ארחא נר"ו פירש דמשום דאמר רב פפא בגמ' שור שנגח את השפחה ויצאו ילדיה משלם דמי ולדות מ"ט חמורתא בעלמא הוא דאזקיה וכתבו תוס' ז"ל דאילו גבי בור תנן בסמוך נפל לתוכו עבד או אמה פטור ולא אמרי דהוי כחמורתא ולא נימעטי' ליה משור ולא אדם ע"כ. ולרמוז לנו דיש הפרש בין דין בור לדין שור סמך האי מתני' לדין בור וכן כתב ג"כ בנמוקי יוסף ז"ל וז"ל חמורתא מעברתא הוא דאזיק ליה אבל לא אמרינן דיהבינן ליה ממש דין בהמה כשור שנגח את שור חברו דהא גבי בור תנן בשלהי פירקי' נפל לתוכו עבד או אמה פטור מטעם שור ולא אדם ומתני' דקתני שור שהיה מתכוין לחברו והכה את האשה ויצאו ילדיה פטור מדמי ולדות אמרי' בגמ' דלרב אדא בר אהבה דהלכתא כותיה לאו דוקא נתכוין לחברו דה"ה נתכוין לאשה גופה דפטור אלא אגב סיפא נקט נתכוין לחברו ע"כ. עוד נלע"ד לומר דנקט תנא האי לישנא לרמוז מימרת רב פפא דאמר שור שנגח את השפחה משלם דמי ולדות וה"ק שור שהיה מתכוין לחברו והכה את האשה דהיינו שפחה ויצאו ילדיה פטור מדמי ולדות אע"ג דכי מתכוין לשפחה עצמה חייב בדמי ולדות וכדתנן לעיל בפ"ד וחמשה נתכוין להרוג את הבהמה והרג את האדם לנכרי והרג את ישראל לנפלים והרג בן קיימא פטור:

א"כ משהאשה יולדת משכחת א"כ דכך שמין כדקאמרת וכו' לשון רעז"ל. אמר המלקט הכי מפרש לה רבה למתני' ותניא כותיה וכי אשה משבחת קודם שתלד יותר מלאחר שתלד והלא בהפך הוא ורבא אמר ה"ק וכי אשה למי שיולדת משבחת ולמי שזכתה

תורה דמי ולדות יהבינן נמי שבח דמי נפחא שדמי גופה מתעלין הא ודאי שבח דמן נפחא מחמת גופה נמי אתי ונזק הוא ויש לעצמה בשבח ולדות אלא שמין את הולדות ונותנין לבעל ושבח ולדות חולקין ותניא נמי כותיה דשבח ולדות חולקין ופרכי' קשיא דרשב"ג אדרשב"ג דבחדא ברייתא קאמר רשב"ג שבת ולדות חולקין אותו בין האשה והבעל אלמא אשה משבחת לימכר כשהיא הרה יותר מריקנית ובחדא ברייתא קתני אשה משבחת משתלד יותר מקודם לכן. ומשנינן לא קשיא כאן במבכרת כאן בשאינה מבכרת מבכרת דמיה פחותין קודם מלאחר לידה דמסוכנת היא. והאי שבח ולדות דאית ליה לרשב"ג דחולקין פי' רש"י ז"ל דלאו היינו נזקה של אשה דאין כאן אלא פחת ריקון העובר אבל כחש גופה מחמת המכה ומה שנפחת מדמיה ממה שהיתה ראויה לימכר כשהיא בריאה ריקנית הוא נזק ואינו של בעל אלא כשאר חבלה הוא והדין קצוב בכתובות בפ' מציאת האשה בזמן שבסתר לה שני חלקים ולו חלק א' וכו' ע"כ. והכי תניא נמי בברייתא דנזק וצער לאשה ואם מתה ליורשיה וכן דמי ולדות לבעל ואם מת ליורשיו ע"כ. ושם העלו תוס' ז"ל דבין לרבנן ובין לרשב"ג שמין ולדות בפני עצמן ולא אגב האשה. וז"ל נ"י כיצד שמין וכו' מפרש בכלל שומת ולדות שומת שבח ולדות דהיינו כמה היתה יפה וכו' דשומת ולדות לא צריך לפרש דפשיטא דשמין כמה שוויין של ולדות: א"כ וכו' מפרש בגמ' דסבר רשב"ג דאדרב' דמיה פחותין מפני שהיא מסוכנת משום צער לידה ומיירי רשב"ג במבכרת שהיא מסוכנת וה"ק רשב"ג א"כ דשמין שבח שלה של קודם לידה לא יתן לה כלום שהרי משובחת יותר לאחר שילדה ומיהו בשאינה מבכרת מודה לת"ק דמשובחת קודם שילדה ושמין השבח אלא שחולקין אותו בין הבעל והאשה דשבח נפח גופה הוא אבל דמי ולדות מודי ליה דנותנין לבעל שהתורה זכתה לו דכתיב בעל האשה עכ"ל ז"ל:

ונותן לבעל שהתורה זכתה לו כדכתיב בעל האשה:

היתה שפחה ונשתחררה. וכתבו תוס' ז"ל שם בפ' ד' וה' ואין לומר כריב"א שנתעברה בעודה שפחה דאין לבעל בהן כלום דשל אדון נינהו ועכשיו נשתחררה כדמשמע לישנא דהיתה שפחה דהא בהפרה משמע כדפי' רש"י ז"ל שפי' משוחררת שנתעברה מן הגר או מן המשוחרר ע"כ:

או גיורת פטור. ואפי' חבל בה לאחר מיתת הגר פטור לרב חסדא:

משנה ה

החופר בור וכו' מלבד מה שכבר כתבתי לעיל לקשר המשניות עוד נלע"ד לומר כאן דמשום דקרא סמך נזקי בור לנזקי עבד או אמה שנגחן שור כדכתיב אם עבד יגח השור

או אמה כסף שלשים וגו' וסמוך ליה וכי יפתח איש בור סמך ג"כ התנא נזקי בור לנזקי שפחה דסליק מינה היתה שפחה ונשתחררה וכו' ואע"ג דשפחה דמתני' במשוחררת ודקרא בשאינה משוחרר' ליכא קפידא דשם דין שפחה קאמינא ותו דהא מצית לדיוקא ממתני' דלעיל הא לא נשתחררה משלם דמי ולדות לאדון ותו דלמאי דכתיבנא בשור שהיה מתכוין לחברו והכה את האשה וכו' שבא לרמוז מימרת רב פפא ניחא טפי כנלע"ד:

החופר בור ברה"י וכו'. וז"ל תוס' ז"ל ברה"י ופתחו לרה"י אחר חייב פי' הקונטרס שהפקיר רשותו אותו שפי הבור לתוכה אין נראה שר"ל שפתחו לרה"י של אדם אחר ובא אותו אדם והפקיר רשותו שלא היה לו לומ' אותה בלשון נקבה אלא משמע שר"ל הכל ברשו' עצמו ולשון אחר אינו מיושב לפירוש זה ואין להקשות אמאי איצטריך למיתני כו' ור"י מפרש ברה"י ופתחו לרה"י אחר היינו שחפר בור ברשות עצמו ופתחו לרשות חברו ואיצטריך דלא תימא פתחו לר"ה הוא דחייב דשכיחי רבים ומתזקי אבל ברה"י דליכא למיחש אלא לנזק יחידי פטור וכה"ג תנן בהמניח גבי המבקע ע"כ. משמע מדבריהם ז"ל וגם מדברי רש"י ונ"י ז"ל שכתבתי לעיל בסמוך דבבא דהחופר בר"ה ונפל לתוכו וכו' גרסינן בסיפא כמו שהוא ברוב הספרים. ולא כן הוא בפי' רעז"ל וכן משמע קצת ג"כ שהרמב"ם ז"ל גריס לה ברישא וכן הוא בירושלמי ג"כ. וכן הגיה ג"כ ה"ר יהוסף ז"ל. ונלע"ד דלדעת רש"י והתוס' ונמקי יוסף ז"ל דגרסי לה לבבא דהחופר בור ברה"י וכו' ברישא משום דר' עקיבא היא מתני' אליבא דרבה דאמר דר"ע מחייב בין בבור בר"ה בין בבור ברה"י וזהו בור האמור בתורה דקאמר ר"ע בברייתא בגמ' ר"ל זהו בור שפתח בו הכתוב תחלה לתשלומין דכתיב בעל הבור ישלם היינו בור ברשותו שהפקיר רשותו ולא הפקיר בורו ומש"ה נקט תנא נמי ברישא בור שפתח בו הכתוב תחלה לתשלומין ובזה יובן דקתני בתר הכי החופר בור בר"ה ונפל לתוכו שור או חמור וכו' דנראה דכל האי בבא יתירא ואין בה שום חדוש אלא דנקט תנא ברישא בור שפתח בו הכתוב תחלה לתשלומין והדר נקט אגב גררא בור שפתח בו הכתוב תחלה לניזקין אע"ג דמשנה שאינה צריכה היא ולרמוז לנו דמתני' ר"ע היא כנלע"ד. וכתב הרא"ש ז"ל והלכתא כי הך מתני' דמיחייב בור ברשותו ובור בר"ה והיינו כר' עקיבא אליבא דרבה דאמר בר"ה כ"ע ל"פ דחייב ובבור ברשותו ר"ע מחייב ור' ישמעאל פוטר אבל החופר בור ברשותו והפקיר רשותו ובורו פטור לכו"ע דל"ד לחופר בור בר"ה דהתם עשה תקלה באיסור וכן נמי חופר בור ברשותו סמוך לר"ה באיסור חפרו כי החופרים בר"ה אינם יכולין ליזהר שלא יתקרבו לרשות הסמוך לר"ה ואין מחיצה ביניהם וכן חופר בור באמצע רשותו והפקיר

רשותו ולא הפקיר בורו כיון דדידיה הוא עליו להסיר תקלתו כדאמרי' לעיל בגמ' גבי שור ראובן שחפר בור בחצרו של אדם אחר כיון דאית לבעל החצר למלויה ולא מלייה כמאן דכרייה איהו דמי אבל הפקיר רשותו ובורו אכרייה לא מחייב דבהתר כרהו והשתא נמי לאו בעל השור הוא וכן מוכח בשמעתתא וכו' עכ"ל הרא"ש ז"ל. ובספ"ק דסוכה כתבתי בשם התוס' ז"ל דמשום דהכא תנא קאי אקרא שנה הבור שהוא פשוט תחלה:

בור שיח ומערה חריצין ונעיצין פי' ה"ר יהונתן הכהן ז"ל בפ' כיצד מעברין בור בחפירה בלא בנין אבנים ושיח הוא בבנין אבנים כמו בור ודות וכן פי' ג"כ בפ' עושין פסין בלשון אחד. ונלע"ד שיח לשוחה וקריאתה בשבלת דהיינו נקודה בימין:

אף כל שיש בו כדי להמית עשרה טפחים כתב ה"ר יהוסף ז"ל לא מצאתי זה בכל הספרים ע"כ. שיש בו כדי להמית עשרה. רבינו עובדיה ז"ל העתיק מפי' רש"י ז"ל אשר כאן וכן משמע מהרמב"ם ז"ל בפי"ב דהל' נ"מ אכן תוס' בפ' נגמר הדין (סנהדרין דף מ"ה) אמתני' דבית הסקילה היה גבוה שתי קומות הכריחו כפי' רש"י ז"ל דהתם שפי' דסתם בור אינו פחות מעשרה טפחים דהא אשכחן ביוסף וירמיה שהושלכו לבור וכן ישמעאל בן נתניה שמילא הבור חללים ע"כ. ובגמ' מפרש דלרב נחמן דס"ל כשמואל דבור שחייבה עליו תורה להבלו וכ"ש לחבטו מתני' איירי כשהשור היה שוכב ונתגלגל ונפל שאל"כ אין צריך עשרה שהרי מכריסא דתורא לארעא הוי ד' ובשיתא נמי סגי אלא ודאי באיגנדר לבור:

היו פחותין מעשרה טפחים ונפל לתוכו שור או חמור ומת פטור ואם הוזק בו חייב תימה דברישא דמילתיה נקט לשון רבים היו פחותין ובסיפא דמילתיה נקט לשון יחיד דקתני ונפל לתוכו ואם הוזק בו:

משנה ו

בור של שני וכו' ירושלמי היך אפשר לבור של שני שותפים א"ר ינאי תפתר שנתנו שניהם אבן באחרונה ולמה לא פתר לה בחפר זה עשרה וזה עשרה דו בעו מיפתריניה בבור של עשרה טפחים של שני שותפים ע"כ. וה"נ מפרש לה ר' יוחנן בבבלי כגון שעקרו שניהם בבת אחת חוליא מקרקעיתו של בור והשלימו לעשרה דתרוייהו כי הדדי משוו ליה בור. וכתבו תוס' ז"ל ג"כ ולא בעי למימר כגון שהפקירו רשותן ובורן דההוא פטור לכ"ע כדפרישית בפ' המניח ולא בעי למימר ג"כ כגון שחפר זה עשרה וזה עשרים דאמרינן לקמן בברייתא דכולן חייבין משום דאבור עשרה דמתני' קאי ע"כ:

עבר עליו הראשון ולא כסהו השני חייב כתב הרא"ש ז"ל השני גרסת רש"י ז"ל ורב אלפס גורס הראשון חייב ואין חילוק בין שתי גירסות הללו דלפי' רש"י

ז"ל השני חייב כשהניח לשני משתמש הא לאו הכי שניהם חייבין ולגירסת רב אלפס ז"ל הכי פירושו אף הראשון חייב דלא תימא שני שעבר עליו באחרונה חייב דכיון שעבר עליו לבדו עליה דידיה רמי לכסויי ובגמ' בעי מה יעשה הראשון שיפטר חד אמר משהניחו משתמש וחד אמר משמסר לו דליו והלכתא משימסור לו דליו דהכי סבר ר' אליעזר בן יעקב וגם בנדרים ראש פרק השותפים פסקי' דהלכתא כותיה דיש ברירה עכ"ל ז"ל. ובמה שכתב הרא"ש ז"ל דהרי"ף ז"ל גורס הראשון חייב אינו כן בספרים שבדפוס רק גם שם כתוב השני חייב וכתב שם המגיה לפירוש רש"י ז"ל אם לא הניח הראשון לשני משתמש ודולה או שלא מסר לו דלי שניהם חייבין בנזקי הבור הראשון והשני ומיימון פי"ב מהנ"מ פסק דאם לא הניח ראשון לשני משתמש ודולה הראשון לבדו חייב וכ"כ בגרסת רבינו לפנינו אכן הרא"ש ז"ל פי' דברי רבינו בענין דס"ל דאף הראשון חייב קאמר ואין צריך לומר השני נמצא דשניהם חייבין ע"כ. ואני בעיני ראיתי אח"כ בהרי"ף ז"ל בדפוס (שאלוניקי) [קושטאנטינא] הראשון חייב ובכל הדפוסין ראיתי ברב אלפס בבא אחת יתירה וזו היא הראשון חייב כסהו הראשון ובא השני וגלהו השני חייב כסהו הראשון ובא השני ומצאו מגולה וכו'. וכן מצאתי שהגיה הר"ר יהוסף ז"ל וכתב ובס"א גרסי' בבא דגלהו בסוף ובבא דמצאו בתחלה ונ"ל דטעות הוא דהוי זו ואצ"ל זו וצ"ע דהא אפי' לגרסא הראשונה לא הי' צ"ל דבגלהו חייב דהא אפי' אחר שאין לו בה שותפות חייב על הפתיחה דכתיב כי יפתח איש בור ע"כ. ופי' רש"י ז"ל מאי דבעי בגמ' וראשון מאימת מיפטר פי' דנטעון על השני היתה השמירה דפשיטא לן דהני עבר דקתני מתני' נשתמש קאמר דאי כדקתני מתני' שעברו עליו שניהם זה אחר זה אמאי ראשון פטור הרי גם הוא פשע ומשני רבה ורב יוסף חד אמר משמניחו משתמש וחד אמר משימסור לו דליו פי' שהראשון מסר לשני אותו כסוי הבור ע"כ. וכתוב בנ"י ז"ל שזה הזקיקו לרש"י ז"ל לפ' דליו כסוי דאילו דלי לדלות מים אכתי נימא האי מדידיה קממלא ושניהם חייבין אבל ר"ח ז"ל כתב דמשמסר לו הדלי הוברר הדבר שהבור הוא ברשותו ומשל עצמו הוא דולה ע"כ:

ובא השני ומצאו מגולה ולא כסהו השני חייב אבל אם עבר שהות וזמן כדי שיודיעוהו לראשון שהוא מגולה וישכור פועלים ויכרות ארזים מן הלבנון ויכסנו גם הראשון חייב כר' יוחנן ויש בדבר לפעמים קולא כגון אם הם רחוקים מן היער או מן הלבנון ופעמים חומרא אם הם קרובים ליער או ללבנון:

ומת פטור דאנוס הוא ולא אמרי' איבעיא ליה למיזל ומנקש עליה בכח ברגליו לראות אם לא התליע:

נפל לפניו מקול הכרייה חייב (פי' רש"י ז"ל בור כרויה ונכנס כורה לתוכה להעמיק ע"כ). ובגמ' פריך ואמאי נימא כורה גריס ליה וכורה פטור דגרמא בעלמא הוא ואפילו הכורה בעל הבור איכא למיפטריה מהאי טעמא ללשון ראשון דרש"י ז"ל. ומוקמינן לה כר' נתן דאמר כל היכא דליכא אפשרות לאשתלומי מהאי משתלם מהאי כדתניא שור תם שדחף את חברו לבור בעל הבור משלם מחצה ופלגא מפסיד ר' נתן אומר בעל הבור משלם שלשה חלקים ובעל השור רביע דכיון דלא אפשר לאשתלומי מבעל השור יותר מרביע דהא תם בלא שותפות דבור משלם ח"נ ואי השתא נמי משלם ח"נ מאי אהני ליה שותפות דבור מש"ה משתלם ג' חלקים מבעל הבור והלכתא כותיה והכא נמי הואיל ואי אפשר לאשתלומי מכורה דקול גרמא בעלמא הוא משתלם מיניה דבעל הבור שבתוכו נמצא הנזק אבל רבנן דס"ל דבתם בעל השור משלם פלגא ופלגא מפסיד גבי מתני' נמי בתר כורה אזלינן ושניהם פטורין:

לאחריו מקול הכרייה פטור אם נכשל השור מקול הכרייה על שפת הבור ונפל לאחריו חוץ לבור ומת פטור עכ"ל רעז"ל. אמר המלקט אם נפל לתוך הבור בין על פניו שמת מן ההבל בין על אחוריו שמת מן החבטה חייב כשמואל. וכתבו רש"י ונ"י ז"ל איידי דנקט ברישא לחיובא מקול הכרייה נקט בסיפא לפיטורא מקול הכרייה. והרי"ף ז"ל פסק כרב דאמר דבור שחייבה עליו תורה להבלו ולא לחבטו משום דרב חנינא תני לסיועיה לרב דתניא ונפל עד שיפול דרך נפילה מכאן אמרו נפל על פניו לתוך הבור מקול הכרייה חייב פי' שההבל המיתו לאחריו לתוך הבור מקול הכרייה פטור פי' שהחבט המיתו. וכתוב בתוך פירושו של נמוקי יוסף ז"ל אמר המחבר וכן נ"ל שהיא דעת רש"י ז"ל לפסוק כרב שפירש במתני' דהא דנקט במתני' בסיפא מקול הכרייה גבי לאחוריו פטור הוא אגב רישא ולרב ודאי קושטא קאמר רש"י ז"ל דכיון דלא מחייב עד שיפול על פניו מדכתיב ונפל מה לי מקול הכרייה מה לי אם נפלה מעצמה כיון דלאחוריו נפל פטור אבל לשמואל אי אמרינן פטור ודאי דצריך טעמא דנפלה מקול הכרי' דאל"כ חייב בנתקל באבן ונפל לבור דבין לר' נתן בין לרבנן חייב למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה דהא כרייה דהכא דפטור לדעת שמואל הוא משום שנתקל בבור ונפל אחורי הבור ע"כ. ועיין עוד בפי' נמוקי יוסף במה שכתב וכן פירשו בתוס' והרא"ש ז"ל כתב שהדבר שקול וספק אצלו כמאן הלכתא. ור"ח והרשב"א ז"ל פסקו כשמואל ג"כ:

ופטור על הכלים דכתיב ונפל שמה שור או חמור שור ולא אדם חמור ולא כלים מדלא כתיב ונפל שמה הנופל ודלא כר' יהודה דמחייב על נזקי כלים דמרבי להו מאו ורבנן מיבעי להו או לחלק דלא תימא אינו חייב עד שיפול שם שור וחמור ביחד ור' יהודה

לחלק מונפל לשון יחיד ורבנן ונפל טובא משמע כמו ובא האות והמופת ובא הארי ואת הדוב:
נפל לתוכו שור חש"ו חייב וה"ה סומא או פקח ומהלך בלילה דחייב בעל הבור אבל פקח ומהלך ביום פטור דאיבעי ליה לעיוני ומיזל:

משנה ז

אחד שור וכו' לנפילת הבור דכתיב כסף ישיב לבעליו כל מידי דאית ליה בעלים ואפי' עופות ואע"ג דלא דמי לשור וחמור דכתיבי בקרא משני צדדין דשור וחמור ב"ח ונבלתם מטמאה במגע ובמשא וה"ה לכל הבהמות שמטמאין במגע ובמשא אבל עופות אע"פ שהן בעלי חיים ה"א הואיל ואין מטמאין במגע ובמשא ג"כ לא מחייב עלייהו אלא דרבינהו קרא דכסף ישיב לבעליו ומ"מ אדם וכלים אמעיטו משור ולא אדם חמור ולא כלים לרבנן כדכתבינן ואי כתב רחמנא חד ה"א למעוטי אדם אבל כלים לא דכי קא ממעט ב"ח דכוותיה קממעט להכי איצטריך חמור ולר' יהודה או לרבויי כלים אתא ושור למעוטי אדם ב"ח דכותיה וחמור לר' יהודה נשאר בקושיא בגמ' למה ליה למכתבי' כלל:
וכן היה ועוף כיוצא בהן ובגמ' דייק ר"ל מדקתני עוף בהדי חיה ובחיה תנן בפ"ק דמסכת כלאים הזאב והכלב וכו' אע"פ שדומין זה לזה כלאים זה בזה ה"ה דבעופות נמי אע"ג דרבי בהדי הדדי כגון תרנגול טווס ופסיוני הוו כלאים זה בזה. ועיין במ"ש שם פ"ק דמסכת כלאים סימן ו':

פרק ו

משנה א

הכונס צאן לדיר. זה היה ראוי לשטת לעיל כו' עד תנא נמי הך דנעל בפניה כראוי תוס' ז"ל. ונלע"ד דהא דקאמרי ז"ל דדיני בור ואש ראוי לשנות תחלה היינו משום דהן דיני ניזקין ואח"כ ליתני דיני שמירה. ולע"ד נראה עוד לתרץ דתנא נקט סידרא דארבע אבות נזיקין השור ואח"כ הבור והשתא נקט מבעה דהיינו צאן דלית ביה רק מבעה דהיינו שן וה"ה רגל דדמיא לה ואח"כ נקט השולח את הבערה דהיינו ההבער דקתני התם בסיפא ואע"ג דכבר תנא נמי לעיל דיני שן ורגל גבי שור מ"מ מדתנא השתא האי דינא דצאן הכא בין הדבקים בין דינא בור ואש מצינן למימר דלרמוז לנו דמבעה זה השן אתא וכותיה דשמואל ודלא כרב דאמר בפ"ק מבעה זה אדם כדכתיבנא התם. עוד אפשר לומר משום דאמרינן בגמ' ד' דברים מיעטה התורה בשמירתן בור ואש שן ורגל בור דכתיב ולא יכסנו הא כסהו פטור אש דכתיב שלם ישלם המבעיר את הבערה עד דעבד כעין מבעיר שן

דכתיב ובער בשדה אחר עד דעבד כעין ובער רגל דכתיב ושלח עד דעבד כעין ושלח ומש"ה נמי הדר תנא דיני צאן דהיינו שן ורגל דוקא בין דיני בור ואש לרמוז לנו הא מילתא דכולהו מחד טעמא דהתורה מיעטה וכו' כדכתיבנא כך נלע"ד:

ונעל בפניה כראוי. מפרש בגמ' היינו דלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה וזה גבול שמירת שומר חנם ואע"ג דשן ורגל מועדין מתחלתן ומועד לר"מ בעי שמירה מעולה דהיינו דלת שיכולה לעמוד ברוח שאינה מצויה כדין ש"ש שן ורגל שאני דמיעטה תורה בשמירתם דכתיב ובער בשדה אחר משמע דלא מיחייב עד דעביד כעין ובער בפשיעה שיאכילנה בידים מדלא כתיב ובערה בשדה אחר. ושלח עד דעבד כעין ושלח בפשיעה הא לא עביד לא ומתני' נמי דיקא דטעמא דפטור משום דהתורה מיעטה אבל בקרן מועדת לאו כר' יהודה ס"ל דסגי ליה בשמירה פחותה מדקתני צאן מכדי תנא בשור קא עסיק ואתי בכולהו פירקי עד השתא ניתני שור מ"ש דקתני צאן לאו משום דהתורה מיעטה בשמירתה דאין היזקה מצוי בקרן אלא כשן ורגל וקמ"ל דשן ורגל דמועדין הן מתחלתן הוא דסגי להו בשמירה פחותה דוקא משום דהתורה מיעטה בשמירתם ש"מ. אבל ראיתי בגמ' אחת מוגה הלשון כך מתני' נמי דיקא דקתני צאן מכדי בשור קא עסיק ואתי ניתני שור מ"ש דקתני צאן לאו משום דהתורה מיעטה בשמירתן לא משום דצאן קרן לא כתיבא בה שן ורגל הוא דכתי' בה וקמ"ל דשן ורגל מועדין מעיקרא נינהו ש"מ ע"כ. ועיין במ"ש לעיל ספ"ד וחמשה בראש המשנה:

נפרצה בלילה. והבהמה אם נאבדה נמי פטור וכן פי' רש"י ז"ל גבי הפורץ גדר בפני בהמת חברו דפטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים ופי' ז"ל שברחה ואבהמה ליכא למימר דמיחייב דהא תנן פרצוה ליסטים פטור אלא אכותל ע"כ. אבל התוס' פ' הנשרפין (סנהדרין דף ע"ז) כתבו דממתני' אין להביא ראיה לפטור באבידה דבהמה דיש לדחות דמתני' להתחייב בנזקיה איירי אבל באבידה דבהמה מיחייבי ע"כ ומוקמינן לה בגמ' להאי ברייתא דקתני הפורץ גדר בפני בהמת חברו וכו' בכותל רעוע דלמיסתר קאי ומש"ה פטור מדיני אדם והאי כותל דקתני במתני' דנפרץ בלילה או שפרצוהו לסטים מוקמי' ליה בגמ' בכותל בריא אבל בכותל רעוע אפי' נפרץ בלילה או פרצוהו לסטים בעל הצאן חייב וכן הוא ביד שם רפ"ד דהלכות נ"מ וע"ש שיש לו דרך אחרת בפורץ גדר בפני בהמת חברו. ובמה שהקשו עליו ממתני' דקתני הוציאוה לסטים דמשמע דוקא הוציאוה הא פרצו בפניה אינם חייבין על ניזקיה והוא ז"ל תירץ ע"ש במגיד משנה:

הוציאוה לסטים לסטים חייבין. ירוש' אמר רב הושעיא כשהוציאוה לגוזלה אבל אם הוציאוה לאבדה הלסטים פטורין והביאו שם בטור. ובגמ' מפרש דאע"ג דלא הוציאוה

ומשכוה ממש אלא עמדו בפניה לכל צד שלא תלך אנה ואנה אלא לקמה לאכול חייבין ובמסקנא מוקי לה בשהכישה במקל ופירשו תוס' ז"ל הכישוה במקל לגוזלה כדמוקי לה בירושלמי ואשמעי' מתני' דהכשה במקל זו היא משיכה:

משנה ב

הניחה בחמה. וכו' גמ' אמר רבה ואפי' כותל בריאה וחתרתה ואפי' למ"ד תחלתו בפשיעה וסופו באונס פטור הכא חייב דכולה פשיעה היא דכיון דהניחה בחמה כל תחבולות שתוכל לעשות עושה אגב צערה:

או שמסרה לחש"ו חייב מה שא"כ באש וכדתנן לקמן בפירקי' השולח את הבערה ביד חש"ו פטור וטעמא משום דהכא הבהמה הולכת לדעתה ולא ע"י חרש הזיקה אבל האש אחיזתו של חרש גרמה הנזק ועיין בפ"ק דב"ק דף ט'. [הגה לשון ספר הלבוש בח"מ סי' שצ"ו ס"ו וכן אם מסר שורו לחש"ו אע"פ שקשר השור בקשר חזק והותר הקשר ויצא והזיק חייבין הבעלים לשלם דאע"פ שהוא קשור דרכן של אלו לשחוק בקשר ולהתירו וה"ל פשיעה במה שמסרו לאלו לפיכך אפי' שמרהו שמירה מעולה ולא התירו הם את הקשר אלא שהותר מאליו וחתרה ויצאה והזיקה הבעלים חייבי' לשלם דה"ל תחלתו בפשיעה גבי התרת הקשר וסופו באונס כיון שחתרה והא אמרי' תחלתו בפשיעה וסופו באונס מחמת הפשיעה חייב ע"כ]:

מסרה לרועה. גמ' מאי מסרה לרועה מסר רועה לברזילי' פי' רש"י ז"ל לתלמידו:

נכנס הרועה תחתיו. ולא אמרי' בכה"ג הא קיי"ל שומר שמסר לשומר חייב הראשון אפי' באונסין משום דא"ל מפקיד את מהימנית לי בשבועה איהו לא מהימן לי בשבועה דשאני הכא שדרך הרועה וכו' כדפי' רעז"ל הלכך לא הוי כשומר שמסר לשומר לפי שידעו הבעלים שדרך הרועה בכך ואדעתא דהכי מסרו לו כההיא דאמרו כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד אבל לרועה אחר חייב. וליכא לפרושי מתני' כפשטה דנכנס הרועה תחתיו דבעל הבהמה דהא תנינא לה חדא זימנא לעיל ספ"ד וה' מסרו לש"ח ולשואל וכו' נכנסו תחת הבעלים אלא ודאי דתחתיו דקתני מתני' היינו תחתיו דשומר:

נפלה לגנה ונהנית. כגון שנתחבטה על התבואה ושקעתם בקרקע והפסידתם והיא נהנית שלא ניזוקה ללקות בקרקע וכל שכן אם אכלה והוא שאינה יכולה לירד כדרכה ואם יכולה לירד כדרכה אפי' נפלה משלמת מה שהזיקה דתחלתה בפשיעה וסופה באונס הוא ומשום אורחא דמילתא נקיט ירדה וה"ה נפלה כיון שיכולה לירד: נפלה לגנה והזיקה. משלם מה שנהנית ירדה כדרכה והזיקה משלם מה שהזיקה כך מצאתי הר"ר יהוסף ז"ל:

משלמת מה שנהנית. מפרש ר' יוחנן דאפי' אכלה מן הערוגות אחרות שלא נפלה עליהם אלא הלכה מערוגה לערוגה ואכלה אפי' הכי אינה משלמת אלא מה שנהנית ואפי' כל היום כולו עד שתצא בידיעת הבעלים ותחזור לשם ואע"פ שחזרתה לשם שלא מדעת בעלים היה אפ"ה אז משלמת מה שהזיקה מ"ט כיון דאליפא להתם כל אימת דמשתמטא להתם רהטא ולא סגי ליה השתא בשמירה פחותה דהיינו נעל בפניה כראוי וכיון דלא עבד שמירה מעולה משלם מה שהזיקה:

משלמת. **וכו'** ס"א גרסי' בכולהו באבי משלם:

שמין בית סאה. **וכו'** וכתבו תוס' ז"ל פי' בקונט' בריש פירקי' שאם אכלה ערוגה אחת שמין אותה אגב בית סאה כמה היתה יפה קודם שאכלה ממנה וכמה היא יפה עכשיו וקשה לר"י דאי אבית סאה קאי הול"ל כמה היה יפה וכמה הוא יפה עכשיו בלשון זכר ועוד דקבעי בגמ' היכא שיימינן והלא פירשה יפה משנתנו ששמין ערוגה בבית סאה ועוד וכו' ונראה לר"י לפרש דשמין בית סאה דקתני היינו סאה הנאכלת שמין באותו שדה כדקתני בסיפא דמילתא דר"ש אם סאה סאה ואם סאתים סאתים ולפי שלא פירשה משנתנו בכמה שמין אותה אלא שבאותה שדה שמין אותה מפרש בגמ' היכי שיימינן ומפרש ר' יוסי בר חנינא סאה בששים סאין בין אכלה פחות בין אכלה יותר לעולם שמין סאה בששים ומשלם לפי החשבון. חזקיה אמר קלח בס' קלחים כלום' לעולם מה שאכלה בששים שיעורים כמותם ר' ינאי אמר תרקב בס' תרקבים ובין אכלה פחות או יותר משלם לפי חשבון. ונראה לר"י דכי משערינן למר בתרקב ולמר בסאה לאו בבית סאה זרע קאמר כו' עכ"ל ז"ל. ופסק הרא"ש ז"ל הלכתא כחזקיה דסוגיא דשמעתא אזלא כותיה ע"כ וכתב נ"י ז"ל וכיון דאסיקנא קלח בס' קלחים צריך לומר דמתני' דנקטה סאה לאו דוקא אלא לסימנא נקטיה וה"ה לפחות או יותר ע"כ. [הג"ה בספר הלבוש בח"מ סי' שצ"ד ס"ד כתב וז"ל בהמה שאכלה או הזיקה פירות מחוברין לקרקע שעדיין לא נגמרה [מלאכתן] שצריכין עדיין לקרקע כיצד משערין הנזק שאין לומר שישומו אותה הערוגה שאכלה לבדה מפני שמפסיד את המזיק ששמין אותה בכל שוויה וערוגה לבדה נמכרת ביוקר לפי שמועט הוא ואינו מצוי לימכור ועני שאין ידו משגת לדמי הקרקע הגדולה קונה אותה ביותר מדמיה וע"ז אמרה התורה ובער בשדה אחר ודקדקו ז"ל ודרשו מדכתיב בשדה בבי"ת ולא כתיב ובער שדה אחר מלמד ששמין אותה על גב שדה אחר שלא ישלם המזיק הרבה יותר מהזיקו וכדי שגם הניזק לא יפסיד הרבה כגון אם ישומו ערוגה בתוך מכירת שדה גדולה אינו נותן פחות בשביל פחת ערוגה קטנה לפיכך שיערו חכמים לצאת יד הניזק והמזיק ואמרו שישומו הנזק בששים כיצד רואין מה שהפסידה

ושמין מי שבא לקנות ששים חלקים יחד בכדי מה שאכלה שאם אכלה בית סאה שמין בית סאה באותה שדה כמה היתה שוה וכמה היא שוה עכשיו אחר שנפסד בו הבית סאה ומשלם השאר וכן אם אכלה קב או רובע או אפי' קלח א' שמין לעולם מה שאכלה עם ששים כנגד מה שאכלה ע"כ:

משנה ג

המגדיש. וכו' ואפשר לומר דאגב דקתני אכלה פירות גמורי' משלמת פירות גמורי' סמך השתא לומר דלפעמים אפי' שהם פירות גמורי' פטור כגון אם אכלתן בהמתו של בעל השדה וא"ת הא תנינא חדא זימנא לעיל פ' הפרה הכניס פירותיו לחצר בעל הבית וכו' כבר כתבו תוס' ז"ל איצטריך למיתנייה ולמסתמה לאשמועי' דאפי' רבי מודה בהא כדמפ' בגמ' דבנטר בי דרי עסקינן ע"כ. וכתב הרא"ש ז"ל ואפשר דנפקא מינה בהך דרב פפא דאוקו לה בנטר בי דרי וכרבי נ"מ אפי' לרבנן דכי היכי דלר' בנטר בי דרי היכא דא"ל עייל עייל ואנטר לך קאמ' ה"נ לרבנן נטר בי דרי העלהו מעלה אחת ויהא שלא ברשות דידיה כסתמא דעלמא ואם אכלתן בהמתו של בעל השדה חייב ע"כ:

ואם הוזקה בהן. כשהוחלקה דוקא וכדפי' רעז"ל סי' ב' דפירקי' דלעיל. בסוף פי' רעז"ל עד דמקבל עליה נטירותא אמר המלקט כדאמר רבי בפירקין דלעיל:

משנה ד

השולח את הבערה. וכו' ונלע"ד דאפשר לומר דאגב דתני המגדיש ותנא נמי לעיל מינה אכילת הבהמה קמתו של חברו תנא נמי השולח את הבערה דכתי' ביה בקרא דנזקי האש ונאכל גדיש או הקמה או השדה ובדין הא דה"ל למיתני ברישא המדליק בתוך שלו דביה איירי קרא דכי תצא אש או למיתני ברישא השולח את הבערה דואכלה עצים וכו' דמייתי ליה התם לקרא דכי תצא אלא אגב דתנא גבי בהמה הניחה בחמה או שמסרה לחש"ו חייב תנא בתרא דגבי בערה פטור ותנא נמי כל דאביזרהא והדר תנא השולח את הבערה ואכלה עצים וכו' וכמו שנכתוב בסמוך בס"ד. ובפ' האיש מקדש מפר' הפקח חייב ולא השולחו אע"ג דקיי"ל שלוחו של אדם כמותו משום דאין שליח לדבר עבירה דדברי הרב ודברי התלמוד דברי מי שומעין אבל חש"ו דלאו בני דעת נינהו ולאו בני שליחות נינהו לא שייך למימר בהו דברי מי שומעין. וכתוב בנמקי יוסף בריש פירקין (בבא קמא דף כ"ה) בשם הרא"ש ז"ל דהמשלח את הפקח פטור אפי' מדיני שמים. ובגמ' פליגי ריש לקיש משמיה דחזקיה ור' יוחנן ריש לקיש אמר ל"ש דפטור מדיני אדם אלא שמסר לו גחלת אבל מסר לו שלהבת חייב מ"ט ברי היזקא והוי כמי שמסר שורו לחש"ו דחייב בנזקו דשור מזומן להזיק והאי שלהבת נמי היזקו מצוי ומזומן ור'

יוחנן אמר אפי' מסר לו שלהבת פטור דלא ברי היזקא כמו שור ולא מיחייב עד דמסר ליה גווזא וסילתא ושרגא וכתבו הרי"ף והרא"ש ז"ל דהלכתא כותיה דריש לקיש משום דחזקיה רביה דר' יוחנן. ועיין במ"ש לעיל פ' ראשון סי' ב' בשם נ"י ז"ל:

בא אחר וליבה. ירוש' אית תנאי תנו וליבה ואית תנאי תנו וניבה מאן דמר וליבה דכתיב בלבת אש מאן דמר וניבה דכתיב והיה בלבי כאש בוערת פי' אש בוערת דומה כאלו מדברת כאדם הרוחש בשפתיו וכהא דאמרי' בעלמא גחלים לוחשות והוי כמו בורא ניב שפתים דבגמ' דילן:

ליבתו הרוח כולן פטורין. אם היה הרוח שאינה מצויה ואם בא רוח מצויה האחרון חייב דה"ל לאסוקי אדעתיה וה"פ דמתני' אחד הביא עצים וא' הביא אור או בהפך לעולם האחרון חייב אם הוא ליבה ואם אחר שלישי ליבה המלבה חייב ואם לא ליבה לא האחרון המביא את העצים או את האור ולא אחר שלישי אלא הרוח ליבתו שניהם פטורים בין המביא עצים בין המביא אור אפי' שהוא אחרון. וליבה וליבתו הרוח דתניא בברייתא בגמ' דאם אין בלבויו לבדו בלא סיוע הרוח כדי ללבות דפטור מיירי בין ברוח מצויה בין ברוח שאינה מצויה וכגון שקודם לבוי כבר בא הרוח שלבתו לבסוף איזה רוח שיהיה דמאחר שכבר בא כך לי שאינה מצויה כמצויה אבל ר"י פירש דברוח מצויה מיירי מתני' וא"ת א"כ יתחייב האחרון של הנחת העצים או האור אע"פ שהרוח ליבתו וי"ל דאה"נ וליבתו הרוח דקתני במתני' דפטורין קאי אבא אחר וליבה דהשתא הוי ליבה וליבתו הרוח כברייתא דבגמ' וכן משמע לישנא דכולן פטורין ובאין בלבויו כדי ללבותו ולא ברוח בפני עצמו כדי ללבותו תוס' ז"ל. ונלע"ד דה"פ דפי' רעז"ל ליבתו הרוח כולן פטורין בין האחרון המביא העצים או האור אם ליבה הוא והרוח ובין אחר שלישי אם ליבה הוא והרוח. וכתוב בנ"י ז"ל לבתו הרוח כולן פטורים לא מיירי ברוח מצויה דבכל דוכתא אשכחן דמחייב לענין אש כשיכול להזיק ברוח מצויה כגון אבנו סכינו ומשאו שהניחן בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו או כופף קמתו של חברו בפני הדליקה היכא דמטיא ליה ברוח מצויה לפיכך פי' רבינו שמשון ז"ל דמיירי ברוח שאינה מצויה וכן מוקי לה בירוש' ברוח של אונסין ע"כ והוא פי' ראשון שכתבתי בשם תוס' ז"ל. וגם הרמב"ם ז"ל פי"ד דהלכות נ"מ כתב ליבתו רוח שאינה מצויה תמיד הרי כולן פטורין ע"כ וכן בטור שם תי"ח:

השולח את הבערה אפשר דנקט השולח אגב רישא א"נ לאשמועי' דאפי' אם לא אכלה אלא עצים או אבנים או עפר חייב השליח א"נ נקט השולח משום קרא דכתיב כי תצא דמשמע מעצמה שהוא לא הדליק אלא בתוך שלו והיא הלכה מאליה ודלקה בשל חברו

ואעפ"כ קראו הכתוב המבעיר את הבערה לאשמועי' דאשו משום חציו כזורק חץ שמזיק למרחוק דאיהו גופיה עביד הכא נמי איהו גופיה עביד אבל שם ביד פי"ד דהלכו' נ"מ הלשון כך אש שיצאה ואכלה עצים או אבנים וכו'. וגם שם כתוב ברוב דיני נזקי האש המדליק בתוך של חברו ועברה וכו' חוץ מדין המדליק את הגדיש שהיו בו כלים טמונים שפי' שם שאם הדליק בתוך שלו ועברה לשדה חברו שפטור על כל הכלים הטמונים בגדיש וכמו שמובא ג"כ בגמ' כמו שנכתוב בסמוך בס"ד:

שנאמר כי תצא אש ומצאה קוצים. וכו' וצריכי דאי כתב רחמנ' קוצים ה"א קוצים הוא דחייב רחמנ' משום דשכיח אש גבייהו ואין בני אדם מזדהרין בכך דלכך עומדי' ושכיח דפשע אבל גדיש דלא שכיח אש גבייהו ולא שכיח דפשע אימא לא דאנוס הוא ואי כתב רחמנא גדיש ה"א גדיש חייב רחמ' משום דהפסד מרובה הוא אבל קוצים דהפסד מועט אימא לא. קמה לאשמועי' מה קמה בגלוי אף כל בגלוי ור' יהודה דמחייב אטמון לקמן בסי' ב' איצטר' לרבות כל שאר בעלי קומה כגון אדם ובעלי חיים ואילנות ורבנן מאו נפקא להו. שדה איצטר' לאתויי ליחכה נירו וסכסכה אבניו ואי כתב רחמ' שדה לחוד ה"א שדה ר"ל מה שבשדה דהיינו תבואה אין מידי אחרינא דהיינו קרקע ממש אימא לא להכי כתב קמה בהדיא לתבואה דהשתא תייתר שדה לגופה של קרקע:

עברה גדר שהוא גבוה ד' אמות. וכתבו תוס' ונ"י ז"ל שהגדר גבוה ד' אמות מעצי הדליקה ומפר' רבא בגמ' דאפי' בשדה קוצים שנוח האש לבער בה ולדלג אפ"ה פטור ומוסיף רב פפא אמתני' דבעינן שיהא הגדר גבוה מדבר הנשרף אם היו קוצים ד' אמות משפת הקוצים ולמעלה לפי שקוצים בקל נאחז בהן הדליקה ואפי' הגדר גבוה מאד הרבה בקל יעברו גחלים או שלהבת וידליקו הקוצים ע"כ פי' הרא"ש ז"ל משמע מפי' ז"ל שהקוצים הם הנשרפים בשדה חברו אבל מפי' רש"י ז"ל משמע דאפילו בשדה קוצים דקאמר רבא קאי אקוצים שבשדה של המזיק שהדליקה יוצאה משם וכן משמע קצת ג"כ מלשון הרמב"ם ז"ל שם ביד פי"ד שכתב שם וז"ל עברה גדר אומדי' גובה הגדר וגובה הדליקה והעצים או הקוצים המצויין שם אם אינה ראויה לעבור פטור ואם ראויה לעבור חייב ע"כ. והאי שיעורא דד' אמות כששלהבת מתמרת ועולה כלפי מעלה אבל נכפפת פי' שהיא נסרכת בעשבים ובקסמים שע"ג קרקע אפי' עד מאה אמות לרב ותניא כותיה בד"א בקולחת אבל בנכפפת ועצים מצוין לה אפי' עד מאה מיל חייב אלא דבמתני' איירי בקולחת ומתמרת לענין גובה דהיינו גדר דעברה דרך הרבים אכתי לא איירי תלמודא ביה ומ"מ ה"ה לענין רוחב כדתניא בברייתא בגמ' אפי' עד מאה מיל חייב. ובגמ' רמי עלה דמתני' והתניא עברה גדר שהוא גבוה ד' אמות חייב ותירץ רב פפא תנא דידן קחשיב

מלמעלה למטה שש אמות פטור חמש אמות נמי פטור עד ד' אמות פטור דס"ל עד ועד בכלל ותנא ברא קחשיב מלמטה למעלה שתי אמות או שלש אמות חייב וד' אמות פטור דס"ל עד ולא עד בכלל וכולהו שוין בד' אמות דפטור. ופלפלו תוס' ז"ל אי גרסי' בברייתא עד ובמתני' לא גרסי' עד או בהפך או אי גרסי עד בתרוייהו. והעיקר דל"ג עד לא כאן ולא כאן אבל אע"ג דהוה תנינן במתני' עד ובברייתא לא הוה תנינן עד שייך נמי שפיר למיפרך וכו':

או דרך הרבים סתמא כר' אליעזר דאמר בסמוך שש עשרה כדרך פטור והוי סתם ואח"כ מחלוקת ע"כ. אמר המלקט אע"ג דבלאו הכי ר' אליעזר שמותי הוא אפשר לומר דאתו ז"ל לאשמועי' דאתא תנא לאשמועי' בהאי סתמא דאפי' במדליק בתוך של חברו ס"ל לר' אליעזר דיש לו שיעור וסד"א דבמדליק בתוך שלו מיהא נקטי' הלכתא כותיה קמ"ל דגם בזה הוי סתם ואח"כ מחלוקת ואין הלכה כסתם כנלע"ד ועוד אכתוב ע"ז בסמוך בס"ד:

או נהר. בברייתא בגמ' או נהר או שילולית שהן רחבין ח' אמות פטור. ובגמ' או נהר רב אמר נהר ממש ואע"ג דליכא מיא הוי כדרך הרבים ושמואל אמר יאור קטן שמשקין ממנו השדות ואי אית ביה מיא אין אי לא לא. לפי פי' רעז"ל המדליק את הגדיש היא ראש משנה ושם צריך לכתוב סי' הה"א ולמחוק אותו מכאן. אבל בירוש' ובבבלי שתיהן ראשי משניות רצוני לומר בבא דהמדליק בתוך שלו וגם בבא דהמדליק את הגדיש. וכתב הרא"ש ז"ל המדליק בתוך שלו כמה תעבור הדליקה יראה דוקא בשלו נתנו שיעור אבל בשל חברו כיון דשלא ברשות הדליק לא נתנו שיעור ע"כ וכן משמע מלשון הרמב"ם ז"ל שם ביד שכתב רפי"ד המדליק בתוך שלו ועברה הדליקה חייב לשלם נ"ש שנא' כי תצא אש וכו' הדליק בתוך רשותו צריך להרחיק מסוף המצר כדי שלא תעבור הדליקה לשדה חברו וכמה שיעור ההרחקה הכל לפי גובה הדליקה ע"כ. [הג"ה ה"ר יהוסף ז"ל מחק הוי"ו וכתב כן מצאתי בכל הספרים תעבר ויש ספרים שהיה מנוקד תְעַבֵּר וי"ס אחרים תַעֲבֹר ע"כ]. ומ"מ ק"ק לע"ד שהרי ברישא דמתני' קתני סתמא דמשמע אפי' במדליק ברשות חברו ואעפ"כ קתני שיעורא דד' אמות בגדר או דרך הרבים דסתמו ששה עשר אמה וכן נהר או שילולית דרחבן ח' אמות כדאיתא בברייתא בגמ' וכדכתבי' ומיהו ברייתא דעברה נהר או שילולית שהן רחבין ח' אמות בתוספתא קתני לה בתר בבא דמדליק בחוך שלו ומטעם זה נראה שפסקה להלכתא הרמב"ם ז"ל שם ביד בתר הדליק בתוך רשותו וכו' דכתיבנא לעיל בשמו ז"ל אבל בבא דמתני' דלעיל דקתני עברה גדר שהוא גבוה ד' אמות ומאי דמפ' עוד בגמ' ואפי' בשדה קוצים וגם מאי דאמרי' ומשפת קוצים ולמעלה לא הביאה ז"ל כיון שהוא פוסק הלכתא כר"ש דקאמר הכל לפי גובה

הדליקה. ונראה דשיעור גובה ד' אמות בגדר הוי סברת תנא אחרינא מלבד כל הנהו סברות דתנאי דאיתא במתני' ולית הלכתא כותיה אלא כר"ש בין ברוחב בין בגובה וכמו שכתב הרא"ש ז"ל לדעת הרי"ף ז"ל דס"ל להרי"ף ז"ל כיון דקיימא לן כר"ש דאין שיעור אלא הכל לפי הדליקה בין לענין גובה בין לענין רוחב ואע"ג דלכאורה לא איירי ר"ש אלא לענין רוחב ע"כ. ומ"מ תימא הוא שרבא ורב פפא שהם בתראי דפירשו מתני' דקתני שיעורא דד' אמות ולא חשו כלל כלל לדבריהם. ומיהו אפשר דבכלל מה שכתבתי לעיל בשם הרמב"ם ז"ל עברה גדר אומדין גובה הגדר וגובה הדליקה והעצים או הקוצים המצוין שם אם אינה ראויה לעבור פטור ואם ראויה לעבור חייב ע"כ. נכללו דבריהם. דמשמע שר"ל אם ראויה לעבור חייב אפי' ביותר מד' אמות ואם אינה ראויה לעבור פטור אפי' בפחות מד' אמות ונמצא שבכלל דברי ר"ש דבריהם דרבא ורב פפא שפירשו דברי ת"ק דמתני' שיעורא דד' אמות כך נלע"ד. אח"כ מצאתי בפי' הרמב"ם ז"ל למתני' שדימה בפירוש דברי ר"ש ביותר מן השיעור הראוי לשער שתעבור הדליקה שהוא פטור משום דהוי כאילו עברה גהר או גדר גבוה ד' אמות ע"כ אלא דמשמע מפירושו ז"ל דגדר גבוה ד' אמות הוי מוסכם דפטור לכ"ע בכל גוונא אפי' ראויה לעבור ודלא כמה שכתבתי שנראה מלשונו ז"ל שם ביד. וז"ל כל התוספתא דרמיזנא לה לעיל בסמוך המדליק בתוך שלו כמה תעבור הדליקה ר' אלעזר בן עזריה אומר שש עשרה אמה כדרך ר"ה בשעת הרוח שלשים אמה ר' יהודה אומר שלשים אמה ובשעת הרוח חמשים אמה ר"ע אומר חמשים אמה ובשעת הרוח שלש מאות אמה מעשה בערב שקפץ האור יותר משלש מאות אמה והזיק מעשה שעברה דליקה את הירדן שהיתה קשה בד"א בקופצת וכו' עברה נהר או שלולית שהן רחבין ח' אמות פטור ע"כ ואם אין טעות צ"ל תרי תנאי אליבא דר' אלעזר בן עזריה. ועוד נלע"ד לומר דהיינו דקאמרי תוס' ז"ל לעיל דהוי סתם ואח"כ מחלוקת כדכתיבנא פי' סתם בין לדעת ר' אליעזר בין לדעת ראב"ע אלא דלדעת ר' אליעזר הוי סתם אליבא דכולהו דתנאי ולדעת ר' אלעזר בן עזריה הוי סתם אליבא דחד תנא דהיינו תנא דתוספתא ואח"כ מחלוקת גם לדעת ראב"ע אליבא דחד תנא:

רואין אותה כאילו היא באמצע בית כור גרסינן דקאי אדליקה שהיא לשון נקבה וכן הוא בירושלמי ובהרי"ף ז"ל וקשה קצת דמאי רואין כאילו היא באמצע בית כור דקאמר ראב"ע דהל"ל חצי בית כור והוה משמע שפיר חצי בית כור לכל רוח ורוח כמו לר' אליעזר י"ו אמה ולר"ע חמשים אמה בודאי דהוי לכל רוח ורוח ואפשר לומר דרבא ס"ל דאע"ג דאינה ממש באמצע בית כור רואין אותה כאילו היא באמצע להקל על בעל הדליקה אבל תנאי בתראי נתנו שיעור בדוקא כך נלע"ד:

באמצע בית כור ובמתמרת כדכתיבנא אבל נכפפת דבוערת והולכת כל שעה אפי' עד מאה מיל חייב. ירוש' תני מעשה שעברה דליקה את הירדן שהיתה קשה וכו' כדכתיבנא לעיל בסמוך:

שש עשרה אמה כדרך הרבים כך הגיה הרי"א ז"ל:

ר"ש אומר וכו' הכל לפי הדליקה קס"ד הכל לפי היזק הדליקה ישלם אפי' אינה ראויה לעבור ופרכינן עלה בגמ' ולית ליה לר"ש שיעורא בדליקה והתנן בפ' לא יחפור ר"ש אומר לא אמרו כל השיעורים הללו אלא שאם הזיק פטור מלשלם ומשני מאי הכל לפי הדליקה שכשהאש גבוה וגדולה קופצת למרחוק. וז"ל הרב אלפסי ז"ל ואקשינן למימרא דלית ליה לר"ש שיעורא לפטור והתנן רש"א לא אמרו כל השיעורין וכו' כלומר כיון שאמר ר"ש הכל לפי הדליקה מראין דבריו שאין להם שיעור לפטור אלא אם עברה הדליקה והזיקה חייב בין עברה הרבה בין עברה מעט ונמצא שאין לו שיעור ושנינן אמר רב הכל לפי גובהה של דליקה כלומר שלא אמר ר"ש הכל לפי מה שתעבור הדליקה לפניה ותדליק. אלא הכל לפי גובהה של דליקה קאמר שאם תעבור יותר מן הראוי לה לגובהה פטור ואם לא עברה אלא כראוי לגובהה והזיקה חייב והא אית לר"ש שיעורא לפטור ולא קשיא דידיה אדידיה. אמר שמואל הלכה כר"ש ואי קשיא לך מ"ש ההם גבי תנור דקא יהבי רבנן שיעורא ואפ"ה אם הזיק משלם מה שהזיק ומ"ש הכא דפטור לא תיקשי לך הכא. דלפי צורך שעה קמדליק וקא מרחיק כשיעורא וקא עברה הדליקה יתר משיעורא וקא מזקא אנוס הוא דמאי ה"ל למעבד הילכך מכה בידי שמים היא ולפיכך פטור דלא יכיל לאהדורה אבל התם גבי תנור כיון דתדיר הוא מדליק איבעי ליה לעיוני אי איכא היזקא לחברו ניסלק היזקא וכיון דלא עביד הכי פושע הוא ולפיכך חייב. תדע דהא רבנן פליגי עלי' דר"ש בתנור דקא יהיב שיעור לפטו' והכא אינהו גופייהו קא יהבי שיעורא לפטור עכ"ל ז"ל. וגם נ"י ז"ל כתב ודוקא בהא דהכא הלכתא כר"ש אבל בההיא דהתם קיי"ל כרבנן דהכא אנוס הוא אבל התם וכו' כדפי' הרב אלפס ז"ל. וכתוב בספר לקח טוב פרשת משפטים דף כ"ט ע"ד וז"ל שלם ישלם המבעיר את הבערה יש לדקדק כפל שלם ישלם וכן מבעיר את הבערה דהוי מיותר ולענין הכפל נ"ל לומר שבא לרבות שמשלם גם הטמון בגדיש כשהוא דבר שדרכו לטמון בו ומה שאמר המבעיר וכו' בא לומר מ"ש ר"ש בגמ' הכל לפי גובה הדליקה כן צריך להרחיק מסוף מצר שדהו כדי שלא תעבור הדליקה לשדה חברו וה"ק המבעיר את הבערה הכל לפי מה שיהיה שיעור הבערה וכו' והלכה כמותו א"נ כמ"ש בגמ' פ' כיצד הרגל פתח הכתוב בנזקי ממונו דהיינו כי תצא אש דמשמע מעצמה וסיים בנזקי גופו שאמר המבעיר כאילו הוא בעצמו

המזיק לומר שאשו הוא כמו חציו שהוא כמו זורק חץ ואם הזיק את האדם וחבל בו חייב בחמש דברים כאילו הוא בעצמו המזיק ואפשר לומר דמדכתב המבעיר אנו לומדין ענין זה וממה שאמר את הבערה אנו דורשין מ"ש ר"ש כמו שביארנו עכ"ל ז"ל:

משנה ה

והיו בו כלים ודלקו. נ"א ונדלקו. בפי' רעז"ל ומדקתני ומודים חכמים וכו' מוכח בגמ' וכו'. אמר המלקט פי' דאי לא תימא הכי קשה דליפלוג וליתני בגדיש עצמו בד"א במדליק בתוך שלו והלכה ואכלה בתוך של חברו אבל במדליק בתוך של חברו ד"ה משלם כל מה שבתוכו אלא ודאי בתרתי פליגי במדליק בתוך שלו רבנן פטרי לגמרי ור' יהודה מחייב אפי' אארנקי ובמדליק בתוך גדישו של חברו פטרי רבנן אארנקי אבל במוריגין וכלי בקר מחייבי ובמדליק את הבירה של חברו מודים חכמים דחייב אפי' אארנקי שכן דרך ארנקי להניח בבתים כמו שדרך מוריגין להניח בגדיש:

ר' יהודה אומר מפרש שמואל בגמ' דלר' יהודה ישבע מה היה טמון בגדיש ויטול כדין נגזל הנשבע ונוטל כדתנן בפ' כל הנשבעין וכתבו תוס' ז"ל דלרבנן נמי המ"ל דעשו תקנת נגזל בבירה בכל דבר ובגדיש במוריגין אלא רבותא אשמעינן דלר' יהודה אפי' ארנקי בגדיש עשו תקנת נגזל ע"כ וכן נראה שמפ' הרי"ף ז"ל ע"ש:

ר' יהודה אומר ישלם כל מה שבתוכו מאי דקשה אמתני' מההיא דכל הטמונין דבפ' ששי דמסכת פאה כתבנוהו שם:

היה גדי כפות לו וכו' פ' כיצד הרגל דף כ"ב ומוקמי' התם אליבא דמ"ד אשו משום ממונו בגדי דחד ועבד דחד ובדהצית האש בגופו של עבד דהא ודאי הרגו ממש בידים ואיצטריך לאשמועי' דאע"ג דאין חייב מיתה בשביל הגדי אעפ"כ מפסיד בעל הגדי ופטור דקתני בסיפא אגדי ואגדיש דקלב"ם. והתם מסיק דמאן דאית ליה אשו משום ממונו לית ליה משום חציו ומאן דאית לי' משום חציו אית ליה נמי משום ממונו והתם מפר' א"כ מאי בינייהו. בפי' רעז"ל אבל היה עבד כפות לו פטור אפי' על הגדי ועל הגדיש דחייב מיתה על העבד. אמר המלקט דכתיב נקום ינקם ואפי' לא התרו בו שאינו נהרג הא קיי"ל דחייבי מיתות שוגגין פטורין כי אפי' דאין נהרג פטורין מלשלם ממון. עוד בסוף לשונו ז"ל ואיידי דנקט בעבד נקט בגדי. אמר המלקט ואיכא דאמרי בגדי דוקא נקט סמוך פטור דה"ל לברוח וה"ק הי' עבד כפות לו או גדי סמוך לו פטור ואע"ג דפשוט בשלהי פ' שני שורו כממונו דאם הניח גחלת עליו ונשרף חייב התם הוא דהניח ע"ג שור דלא הי' לו לשור ליטול אבל הכא ה"ל לברוח ע"כ. והוא ג"כ פי' שני שהביא רש"י ז"ל. ופשוט וברור הוא דבעבד כנעני עסיקי' ולא ניתן זה ליכתב. וז"ל תוס' ז"ל שם ד'

כ"ב היה גדי כפות לו תימא דליתני גדי ועבד סמוך ובסיפא גדי ועבד כפות דהוי רבותא טפי. ופי' רשב"ם ז"ל דגדי נמי היה לו לברוח ורישא נמי דקתני גדי כפות ועבד סמוך דוקא בכי ה"ג חייב ובסיפא גדי סמוך ועבד כפות לו פי' או עבד כפות לו והפי' גדי סמוך לו ועבד כמו שאמר רישא שהי' סמוך לו פטור אע"ג דלא קלב"ם משום דה"ל לברוח (ועבד כפות לו וגדי כמו כן כפות כמו שאמר ברישא פטור אע"ג דלא היה לו לברוח) דקלב"ם. וההיא דסוף פירקי' עבדו כגופו שורו כממונו איירי בעבד ושור כפות והבעלים עומדי' אצלם וכשהניח הגחלת על לב עבד פטור שמחשב בלבו שהאדון יסירנה ולא יסמוך אתשלומין אבל כשהניח על לב שורו אינו חושש האדון להסירה לפי שישלם לו דמי שורו ור"ת מפרש דאיצטריך גדי כפות דחייב אע"ג דפטרינן טמון באש דדרשי' מה קמה בגלוי אף כל בגלוי וס"ד דכל דבר דלאו אורחיה הכי לאו כעין קמה הוא ופטור וגדי אין דרכו להיות כפות וס"ד למפטריה וקמ"ל השתא ברישא דאפ"ה חייב וסיפא קמ"ל דאע"ג דסמוך הוא דהוי כי אורחיה ופטור ולכך תנן ההיא מתני' דהכונס בתר פלוגתא דטמון דר' יהודה ורבנן ובתר הך בבא דגדי כפות קתני ומודים חכמים לר' יהודה במדליק את הבירה שמשלם כל מה שבתוכה שכן דרך בני אדם להניח בבתים והפסיק התנא בהאי בבא כדפרי' לאשמועי' דאע"ג דלאו אורחיה בגדי להיות כפות חייב ואפי' למ"ד אשו משום חציו דלא שייך לדידיה למפטר טמון כדאמרי' בסמוך. מ"מ איצטריך לאשמועי' דחייב היכא דכלו לו חציו לאחר שריפת העבד דחייב משום ממונו ואע"ג דשריפת העבד מחמת חציו ושריפת הגדי מחמת ממונו שייך ביה שפיר קלב"מ הואיל וע"י מעשה אחד בא הכל ותדע דלמ"ד משום ממונו מוקמי' ליה בשהצית בגופו של עבד ופטרי' ליה אע"ג דלא הצית בגופו של גדי ולפי' ר"ת ורשב"ם ז"ל אתי שפיר הא דנקט גדי ולא נקט גדיש פי' החיוב בגדיש לחודיה. ובקונטרס פירש משום דמסקי' בגדי דחד ועבד דחד וסתמא העבד לבעל הגדיש שאדם מניח עבדו לשמור גדישו עכ"ל ז"ל. ובגמ' בברייתא תניא ומודה ר' יהודה לחכמים במשאיל מקום לחברו להגדיש גדיש והגדיש והטמין שאינו משלם אלא דמי גדיש בלבד להגדיש חטים והגדיש שעורים שעורים והגדיש חטים חטים והיפך בחטים שאינו משלם אלא דמי שעורים בלבד ופירשו תוס' ז"ל במדליק בתוך שלו מיירי דאי במדליק בתוך של חברו שעורים והגדיש חטים למה לא ישלם חטים כיון דחזי להו ע"כ:

משנה ו

גץ שיצא וכו' בפ' לא יחפור (בבא בתרא דף כ"ז) הגרסא גץ היוצא מתחת הפטיש וכן בכמה דוכתי והתם מפרש דטעמא דחייב משום דניחא ליה דתיזול חוץ מביתו שלא

ידליק את ביתו ומכה בכח כל כך שאחר גמר כחו יזיק ברוח מצויה אבל גבי דקתא דהתם אינו מכה בכח דלא ניחא ליה דתיזיל הלכך התם פטור וכתבו תוס' ז"ל בפירקי' דף ס' ולא רצה להעמיד שמכה כ"כ בכח עד שמזיק בכח אדם לבדו בלא רוח דא"כ לא הוה תנא ליה גבי ניזקין דאש אלא גבי נזקין דאדם ע"כ. ופי' בערוך אותן שברים שיוצאין מתחת הפטיש כשמכה על הברזל שבסדן נקראין ג'יצין ע"כ:

מתחת הפטיש ויצא והזיק חייב כך צ"ל. וחייב כיון שהולכין ברוח מצויה חייב עליו משום שמירת נזקיו ואע"ג דאפקורי מפקר להו ואינם שלו חייב כיון שהוא מזיק בהן דאשו משום חציו לר' יוחנן חייב נמקי יוסף ז"ל:

גמל שהיה טעון פשתן וכו' פ' כיצד הרגל דף כ"ב ומפרש רישא בעל גמל חייב דלא איבעי ליה לאפושי בטעונה כ"כ עד שתכנס לתוך החנות ואע"פ שהאש הולכת מעצמה ע"י רוח מצויה מתחייב בעל הגמל על תחלת הדלקת הפשתן משום חציו דגמל דקיי"ל כר' יוחנן דאשו נמי משום חציו והיכא דליכא לחיוביה משום חציו ואיכא לחיובא משום ממונו מחייבי' ליה כדאיתא התם וסיפא חנוני חייב דלא איבעי ליה לאנוחי נרו מאבראי. וכתבו תוס' ז"ל בר"פ המניח הא דאמרי' הניח חנוני נרו מבחוץ דבעל הגמל פטור ולא אמרי' איבעי ליה לעיוני ומיזל יש לומר דדוקא במקום הליכתו אמרי' איבעי ליה לעיוני ע"כ:

ר' יהודה אומר וכו'. וכתוב בבית יוסף שם סי' תי"ח בשם רבינו ירוחם שאם עמדה הבהמה וסכסכה הבירה בעל הבהמה חייב זולתי אם עמדה להטיל מימיה וכתבו המפרשי' ז"ל אם אין בעל הבהמה שם בעל הבהמה משלם מחצה והחנוני שהניח נרו מבחוץ מחצה ע"כ:

בעל הגמל חייב מפני שהרבה במשוי ואם הגמל הולך ומסכסך האש בכל הבירה חייב בכולה נ"ש ואם לא סכסך בכל הבירה אלא הדליק במקום אחד ומשם נתפשט בכולה חייב על מקום שהדליק נ"ש ועל השאר ח"נ ע"כ מן הטור שם סי' תי"ח והובא בספר מפה על השלחן ובספר הלבוש:

בנר חנכה פטור וגרסי' התם בפ' במה מדליקין אמר רבינא משמיה דרבא זאת אומרת נר חנוכה מצוה להניחו בתוך עשרה פי' מדקתני בנר חנוכה פטור דאי ס"ד למעלה מעשרה לימא ליה היה לך להניחו למעלה מגמל ורוכבו ודחי ליה דילמא אי מטרחת ליה אתי לאימנועי ממצוה וכתב שם הרא"ש ז"ל בדף קע"ג ואע"ג דדחי ליה מצוה להניחה למטה מעשרה וגם איכא פרסום הנס טפי כשהיא למטה ע"כ:

פרק ז

משנה א

מרובה מדת תשלומי כָּפֶל וכו'. וראיתי שנקד הר"ר יהוסף ז"ל הכ"ף בקמץ והפ"א בצירי ולפי זה משמע דהוה כמו גָּזֵל במוכרת וְגָזֵל בסמוך. וקרא דכתיב באיוב סי' מ"א בְּכָפֶל רסנו שהוא נקוד בשש נקודות הטעם הוא זה משום דהוי כמוך ודוק. ונלע"ד דבתר דסיים תנא דיני ד' אבות נזיקין שהאחרון שבהן ההבער דסליק מיניה בפירקי' דלעיל תנא השתא דיני תשלומי כפל ותשלומי ד' וה' הכתובים בתורה בין דיני דאבות דשור ובור כתיבי ברישא ומבעה והבער כתיבי בסיפא ותשלומי כפל שכתוב גביהן תשלומי ד' וה' באמצע כתיבי ואתיא כשמואל דאמר תנא שור לרגלו ומבעה לשינו ותנא וכשהזיק חב המזיק יתירא לאתויי קרן. א"נ אגב דתני בס"פ דלעיל הניח חנוני נרו מבחוץ החנוני חייב ואפילו בנר חנוכה אליבא דת"ק דהלכתא כותיה תנא השתא דיני תשלומי ד' וה' דבעי למיתני בהו דאפי' גנב ומכר בשבת גנב ומכר לע"ז גנב וטבח ביוה"כ דאפ"ה משלם תשלומי ד' וה' ואע"פ שאין הטעמים שוין דהתם ראוי לפוטרו משום דברשות עבד והכא ראוי לפוטרו משום שחייב כרת כנלע"ד. ובגמרא בלשון אחרון ואילו מדת תשלומי כפל נוהגת בין בגנב בין בטוען טענת גנב דחייבו רחמנא כפילא אם נשבע ונמצא שקרן ומדת תשלומי ד' וה' אינה נוהגת אלא בגנב בלבד ולא קתני אלמא נהגי ד' וה' בטוען טענת גנב אם טבח והכר ודחי לה מי קתני אין בין דהוי דוקא ולא שייר מידי מרובה קתני תנא ושייר והקשו תוס' ז"ל מאי שייר דהאי שייר וי"ל דשייר טענת גנב באבידה דדריש לקמן ר' יוחנן דמשלם כפל וכי היכי דאי טעין טענת גנב בפקדון לא משלם ד' וה' בטבח ומכר ה"נ טוען טענת גנב באבידה ועוד שמשייר שותף שגנב מתברו ושותפין שגנבו לא משלם ד' וה' כדאמרי' לקמן בפירקי' ועוד יש מתרצין דאין לחוש הכא אם אינו משייר כי אם דבר אחד כיון דלא נחית למנינא אלא דגלי לן שיש רבוי בכפל מד' וה' ע"כ:

ובדבר שאין בו רוח חיים דכתיב על כל דבר פשע על שור על חמור על שה על שלמה על כל אבידה וכו' כל רבויא הוא דמרבינן כל דבר ומשור וחמור ושה ממעטינן שטרות וקרקעות ועבדים ומשלמה ממעטינן דבר שאינו מסוים כשלמה מכפל ושבועה. פי' הרא"ש ז"ל כגון ההיא דתנן בה' שבועת הדיינין ואין נשבעין אלא על דבר שבמדה ושבמשקל ושבמנין לאפוקי בית מלא מסרתי לך ע"כ וכן פירשו תוס' ז"ל בלשון ראשון בשם ריב"א ז"ל ודחו פי' רש"י ז"ל. על כל אבידה לטוען טענת גנב באבידה שמצא והוא שקר דמשלם תשלומי כפל תניא בתוספתא הגנב משלם תשלומי כפל טבח ומכר משלם תשלומי ד' וה' הגזלנים בין כך ובין כך אין משלמין אלא קרן מפני שהשוו כבוד עבד

לקונו אבל הגנב חלק כבוד לעבד יותר על כבוד קונו א"ר עקיבא מפני מה אמרו טבח ומכר משלם תשלומי ד' וה' מפני שנשתרש בחטא:

אין הגוגב אחר הגנב משלם תשלומי כפל גמ' אמר רב לא שנו אלא לפני יאוש אבל לאחר יאוש קנאו גנב ראשון וגנב שני משלם כפל לגנב ראשון ורב ששת אקשי עליה ואמר דכד ניים ושכיב אמרה רב להאי שמעתתא עיין עליו. ואמוראי טובא פליגי בהא וכתב הרא"ש ז"ל וקיי"ל כרבה דרבה סבר דכל הפחות קני מדרבנן. אבל מדאורייתא קיימא לן דיאוש לא קני כעולא ורב נחמן וכרב ששת וכר' יוחנן: תו גרסי' בגמ' א"ר יוחנן גזל ולא נתיאשו הבעלים שניהם אינם יכולין להקדיש זה לפי שאינו שלו וזה לפי שאינה ברשותו ודייק לה ממתני' דקתני אין הגונב אחר הגנב משלם תשלומי כפל אמאי בשלמא לגנב ראשון לא משלם וגונב מבית האיש ולא מבית הגנב אלא לבעלים משלם אלא לאו ש"מ לזה אינו משלם לפי שאינו שלו ולבעלים אינו משלם כפל הואיל ואינו ברשותו להקדישו ואע"ג דסתמא אחרינא איכא ברפ"ה דמסכת מעשר שני דצנועין יכולין לחלל אע"ג דליתיה ברשותייהו כדכתבינן התם סמך ר' יוחנן טפי אהאי סתמא משום דקרא מסייע ואיש כי יקדיש את ביתו קדש לה' מה ביתו ברשותו אף כל ברשותו. ועיין בתוס' דבפירקי' דף ע' דישבו דסתמא דמתני' דהכא דאין הגונב סתמא דרבים הוא אע"ג דהוה משמע דכסתם יחידאה היא דהיינו ר' יהודה ע"ש:

משנה ב

על פיהם או על פי שנים אחרים מתני' אתיא אפי' כר' עקיבא דאמר עפ"י שנים עדים יקום דבר ולא חצי דבר והני עידי טביחה דקתני מתני' או עפ"י שנים אחרים חצי דבר הוא דמסהדי דאי לאו עידי גניבה איכא למימר דידיה קא טבח מ"מ מודה הכא ר' עקיבא דאע"ג דעדי טביחה צריכין לעדי גניבה כיון דעדי גניבה לא צריכא לעדי טביחה ומשלם תשלומי כפל בלא עדי טביחה דבר שלם קרינן ביה וכיון שכן עדי טביחה נמי דבר שלם הוא ואע"ג דעדי טביחה לבד לא מחייבי ליה ולא מידי דשמא שלו הוא טובח:

גנב ומכר בשבת משלם וכו' בגמ' רמי עלה והתניא גנב ומכר בשבת פטור ומוקי רמי בר חמא להההיא ברייתא באומר לוקח לגנב לקוט לי תאנים מתאנתי בדמי הגניבה בשבת וכן עשה ונתחייב מיתה וקלב"ם ואע"ג דלענין תשלומין אי תבע ליה לוקח לגנב החזר לי תאנים שלקטת אותן לי מה שמכרת לי בדמיהן לא אמרינן ליה זיל שלים דהא מתחייב בנפשו הוא אפ"ה כיון דקא מקני ליה בהכי ויהיב ליה איהו מנפשיה הוי מכירה וסד"א דליתחייב בד' וה' קמ"ל דלא:

גנב וטבח ביוה"כ. והגיה רבינו יהוסף ז"ל גנב וטבח ומכר ביום הכפורים וכתב כן מצאתי בכל הספרים ע"כ. ובגמ' פריך נהי דקטלא ליכא מלקות מיהא איכא וקיי"ל דאין אדם לוקה ומשלם ומוקמי' מתני' כר"מ דאמר בפ"ק דמסכת מכות אדם לוקה ומשלם דתנן התם לוקין ומשלמין שלא השם וכו' ופרכי' אי ר"מ אפי' טבח בשבת ליחייב תשלומי ד' וה' דהא שמעינן ליה לר"מ דאית ליה נמי אדם מת ומשלם דהכי אמר בהדיא בברייתא גנב וטבח בשבת גנב וטבח לע"ז משלם תשלומי ד' וה' ומוקי להההיא בטובח ע"י אחר דאע"ג דזה חוטא זה מתחייב ואע"ג דבעלמא קיי"ל אין שליח לדבר עבירה שאני הכא דאמר קרא וטבחו או מכרו מה מכירה אי אפשר אלא בשנים אף טביחה ע"י אחר נמי מתחייב בתשלומין. דבי ר' ישמעאל תנא או לרבות את השליח דבי חזקיה תנא תחת לרבות את השליח ור"ש בלחוד הוא דפליג עליה דר"מ בההיא ברייתא ופטר ליה לשוחט בשבת או לע"ז מתשלומי ד' וה' משום דס"ל דשחיטה בשבת שחיטה שאינה ראויה היא דס"ל לר"ש כר' יוחנן הסנדלר דאמר בברייתא המבשל בשבת בשוגג יאכל למ"ש לאחרים ולא לו במזיד לא יאכל עולמית לא לו ולא לאחרים ויליף לה מושמרתם את השבת כי קדש היא מה קדש אסור באכילה אף מעשה שבת אסורין באכילה והשוחט בשבת נמי אם בשוגג אסור לו לעולם ולאחרים מותר במ"ש ואם במזיד אסור לעולם אפי' לאחרים אבל ר"מ וכל התנאים ס"ל דשחיטה בשבת שחיטה ראויה היא וכדתנן בפ"ק דחולין השוחט בשבת וביום הכפורים אע"פ שמתחייב בנפשו שחיטתו כשרה וא"כ כשגנב ושחט בשבת ע"י אחר מחייב תשלומי ד' וה' וכ"ש הגונב ושוחט ביוה"כ ע"י אחר דשחיטה ראויה היא דמחייב תשלומי ד' וה' ושפיר מיתוקמא מתני' ככולהו תנאי אפי' לרבנן דס"ל אין אדם לוקה ומשלם דהכא חברו הטובח הוא הלוקה והוא המשלם וזהו שכתבו הרי"ף והרא"ש ז"ל דבגמ' אוקמוה למתני' דקתני גנב וטבח ביה"כ משלם תשלומי ד' וה' בטובח ע"י אחר וכן ג"כ הוא כפי' הרמב"ם ז"ל למתני' מכח עומק פשטה של ההלכה הוציאוהו כדכתיבנא כנלע"ד. ועוד נלע"ד דלר"מ אפי' אי הוה ס"ל כר' יוחנן הסנדלר דמעשה שבת אסורין אפ"ה הוה מחייב ליה תשלומי ד' וה' בטובחו ע"י אחר דהא איהו ס"ל שחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה כמו שנכתוב בסמוך בס"ד אלא דקושטא דמילתא כתיבנא דהוי שחיטה ראויה אפי' לדידיה משום דאיהו ס"ל דמעשה שבת מותרין ומקיל טפי דאם בשוגג אפי' הוא עצמו מותר לאכלו ואפי' בו ביום ואם במזיד לא יאכל בו ביום לא הוא ולא אחרים עד מ"ש שמותר אפי' הוא עצמו ובמסקנא פרכינן ומי מצית מוקמת לה כר"מ ולא כר"ש והא קתני סיפא ר"ש פוטר בשני אלו מכלל דבכולה מתני' מודה ומשני לא מכלל דמודה בטבח ומכר לרפואה או לכלבים

ולאשמועי' דשחיטה ראויה חשיב לה אבל ביוה"כ פליג דאין אדם לוקה ומשלם אלא א"כ שחטו ע"י אחר וכדכתיבנא. והקשו תוס' ז"ל וא"ת ולרבה דאמר בפ' אלו נערות דלר"מ חדוש הוא שחדשה תורה בקנס דאע"ג דמיקטל משלם היכי הוה משני מתני' כר"מ אפי' טובח בשבת נמי וי"ל דהוה מוקי מתני' בדלא אתרו ביה וכו' כדפי' רעז"ל והכי משני רבה התם מתני' דאלו נערות:

טבח ומכר ואח"כ מת אביו אבל מת אביו תנא סיפא וכו' לשון רעז"ל עד סוף: אמר המלקט ואפי' יש לו אחים אמרי' בגמרא דפטור דלא קרינן ביה וטבחו דמשמע כולה באיסורא וכתב הרא"ש ז"ל ומשום פטורא דסיפא דאשמועי' חדושא תנא רישא ואח"כ מת אביו ואח"כ הקדיש ומילתא דפשיטא היא שהרי כבר נתחייב קודם שמת אביו וקודם שהקדיש אלא אגב פטורא דסיפא תנייה דקתני אם גנב משל אביו ומת אביו ואח"כ טבח ומכר פטור דבעינן וטבחו כולו באיסו' והא ליכא. גנב והקדיש ואח"כ טבח ומכר פטור ולאחר יאוש דחלה הקדש ע"י יאוש ושנוי רשות ולאו דמריה קא טבח ע"כ. וכתב נ"י ז"ל כתב הרא"ש בשם רבו הרמב"ן ז"ל דבין רישא שטבח קודם שמת אביו בין סיפא מיירי כגון שעמד האב בדין ולפיכך משלם ברישא תשלומי ד' וה' לבנים זכות האב דאי קודם העמדה בדין ה"ל קנסות וקיי"ל בכתובות פ' נערה דאין אדם מוריש קנס לבניו ולקמן בסיפא טבח אחר שמת אביו פטור מתשלומי ד' וה' דאע"פ שמשלם כפל על הגניבה אחר שעמד בדין מ"מ העדים לא העידו על הטביחה אלא אחר שטבח ואז שלו הוא טובח ואע"ג דמתלמודא דלקמן הוה משמע דחייב אפי' לא עמד בדין דהוי קנס לא דחיק ספק דכתובות משום מאי דשקלו וטרו לקמן לרווחא דמילתא ע"כ:

גנב וטבח ומכר ואח"כ הקדיש כצ"ל. וכתבו תוס' ז"ל בפירקין דף מ"ט דהא הקדש הוי קדשי ב"ה דקדשי מזבח לא הוי אלא מחיים:

גנב וטבח לרפואה ולכלבים הגיה הר"ר יהוסף ז"ל גנב וטבח ומכר לרפואה ולכלבים וכו' וכתב כן מצאתי בכל הספרים ע"כ:

השוחט ונמצא טרפה משלם תשלומי ד' וה'. סתמא כר"מ דאית ליה במתני' בפ' אותו ואת בנו ובפ' כסוי הדם דשחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה דיליף לה שחיטה שחיטה משחוטי חוץ אלא שאין הלכה כמותו אלא גבי אותו ואת בנו כדכתיבנא התם בפ' אותו ואת בנו סי' ג'. וכתבו תוס' ז"ל כאן וגם שם פ' כסוי הדם וכיון דילפינן כבר בחד דוכתא דשחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה כגון באותו ואת בנו משום דהוי שחיטה משחיטה קסבר ר"מ יש לנו לומר כן בכל מקום ולהכי בתשלומי ד' וה' נמי שמה שחיטה ע"כ. ור"ש אזיל לטעמיה דאית ליה התם דשחיטה שאינה ראויה לאו שמה שחיטה ופי' הרמב"ם

ז"ל שתולין שנשחטו בעזרה אסורין אבל לפי שאיסור זה מדרבנן הוא השוחט חולין בפנים חייב בתשלומי ד' וה' לרבנן ע"כ. וכתבו תוס' ז"ל דהא מדייקא פ' כסוי הדם דר"ש ס"ל דחולין שנשחטו בעזרה דאורייתא מדתנן פ' בתרא דתמורה רש"א חולין שנשחטו ישרפו ה"ה דה"מ למידק ממתני' דהכא דקתני ר"ש פוטר בשני אלו ע"כ:

השוחט חולין בעזרה מוקי לה רבא בגמ' למ"ד חולין שנשחטו בעזרה דאורייתא כגון ששחט מקצת סימנים בחוץ וגמרן בפנים דבגמר טביחה הוא דאיתסר בהנאה מן התורה ועד השתא דמריה קטבח ומש"ה מחייב לשלם. ובהכי נמי מתוקמא מתני' אפי' כמ"ד ישנה לשחיטה מתחלה ועד סוף דהכא על כרחך כיון דתחילת שחיטה היה בחוץ לא נאסרה בהנאה עד גמר שחיטה ומחייב דדמריה קטבח. והמוכר טרפה לר"ש ר' יוחנן אמר חייב וריש לקיש אמר פטור ר' יוחנן אמר חייב אע"ג דליתיה בטביחה איתיה במכירה וריש לקיש אמר פטור כיון דליתיה בטביחה ליתיה במכירה ומוכחא ברייתא טפי כדברי ר' יוחנן הכי איתא בגמ' בפירקי' דף ע"ז. וביד פ"ג דהלכות גניבה סימן ה' ז' ושם נפל טעות בדפוס בכסף משנה וכצ"ל שם סימן ה' גנב שמכר בשבת או שמכר לע"ז חייב לשלם תשלומי ד' וה' שאין במכירה מיתה:

משנה ג

משלמין לו את הכל בגמ' מוקי לה כגון שהעידו בבת אחת על הגניבה ועל הטביחה או המכירה ואמרו ביום ראשון גנב ביום שני טבח או מכר דאי בשהעידו על הגניבה וחזרו והעידו על הטביחה כיון דקיימא לן כאביי דעד זומם למפרע הוא נפסל הני כיון דאיתזמו להו אגניבה איגלאי מילתא למפרע דכי אסהידו אטביחה פסולין הוי אמאי משלמין אטביחה אלא ודאי בשהעידו בבת אחת ואהזמה לא איכפת לן אם היתה בבת אחת או בזה אחר זה דהכחשה תחלת הזמה היא כרבא וכר' יוחנן. פי' הכחשה תחלת הזמה שאם באו שנים ואמרו הרג ושנים אומרים לא הרג ולבסוף באה כת אחת שלישית ואמרה עמני הייתם נהרגין דהכחשה תחלת הזמה היא אלא שלא נגמרה הכא נמי אפי' שהוזמו תחלה על הגניבה ואח"כ על הטביחה דהשתא בהזמת הגניבה הוכחשו מטביחה א"נ שהוזמו תחלה אטביחה ואח"כ אגניבה מאחר שהעידו בבת אחת בתוך כדי דבור אפ"ה משלמין דהכחשה תחלת הזמה היא. ולשון רש"י ז"ל ובגמ' מוקי לה כשהוזמו תחלה על הטביחה ע"כ וכן פי' רעז"ל גבי בבא דהאחרונים משלמין תשלומי שלשה. בסוף פי' רעז"ל אלא שבזמן שלא הוזמו אלא אחד בטלו שניהם ע"כ. אמר המלקט הוא פי' רש"י ז"ל ונראה שפירוש לפירושו הוא שכשלא היזם אלא אחד מן השנים הראשונים

בטלו שנים האחרונים וגם שנים הראשונים בטלו לענין שלא ישלמו תשלומי כפל אבל כשהוזמו שנים הראשונים לא בטלה עדות ראשונה אלא משלמין כפל:

משנה ד

גנב והקדיש בפ' הנזקין תני עלה טבחו בחוץ חייב כרת דאלמא קני לגמרי דאי לאו הכי לא קדיש להתחייב עליו כרת ומתרץ התם כרת שע"י דבריהם באת לו דאקמיה ברשותיה כי היכי דליחייב כרת. ובגמ' פריך בשלמא אטביחה לא מחייב דכי קא טבח דהקדש קא טבח אלא ליחייב משום שהקדישו דמה לי מכרו להדיוט מה לי מכרו לשמים ומסקי' מכרו להדיוט מעיקרא תורא דראובן דהיינו הגנב [והשתא תורא דשמעון מכרו לשמים דהיינו הקדישו מעיקרא תורא דראובן] והשתא נמי תורא דראובן דעדיין שם המקדישו דהיינו הגנב עליו שקרוי עולתו של פלוני. ופירשו תוס' ז"ל דהכא מיירי דוקא בקדשי מזבח שקרבן קרב לכפר על הבעלים ונשחט לשמו ושם בעליו עליו והא דתניא לקמן בגמ' דף ע"ט גנב והקדיש משלם תשלומי ד' וה' איירי בקדשי בדק הבית דלא שייך למימר מעיקריא תורא דראובן והשתא תורא דראובן וכן כתב הרא"ש ז"ל וכתב נ"י ז"ל שנראה שכן דעת הרב אלפסי ז"ל אבל אני רואה בהפך שהביא אותה ברייתא וכתב עליה דלאו הלכתא היא אלא כמתני' וכו' ואפשר שהיתה לו נוסחא אחרת ברב אלפס ז"ל או שמא צ"ל ונראה שאין כן דעת רב אלפס ז"ל. והמגיד משנה כתב שרב אלפס השמיט לאותה ברייתא ע"כ והראב"ד ז"ל דעתו שם בהשגות כדעת תוס' והרא"ש ז"ל:

רש"א וכו' בפ"ק דפסחים דף ה' אמרי' דאע"ג דלר"ש דבר הגורם לממון כממון דמי כגון הכא אעפ"כ איצטריך רחמנא למכתב גבי חמץ של נכרי לא ימצא היכא דקבל עליו אחריות משום דסד"א הואיל וכי איתיה לחמץ בעיניה הדר הוא גופיה למאריה שהרי עדיין לא נאבד א"כ לאו ברשותיה דישראל קאי קמ"ל קרא דלא ימצא דאפ"ה עובר עליו ישראל ולא תימא דוקא היכא דאינו בעין כגון הכא גבי גונב קדשים שהיו הבעלים חייבין באחריותן הוא דאמרינן גורם לממון כממון דמי ומשלם הגנב כפל. עוד מוכח התם דרבנן מודו גבי חמץ דדבר הגורם לממון כממון דמי משום קרא דלא ימצא וחייב לבער חמצו של נכרי שנפקד בביתו אם הוא חייב באחריותו אם יאבד או יגנב. ואיתא נמי בפירקי' דף ע"א אלא דהתם קתני רש"א קדשים שחייב באחריותן חייב ופי' רש"י ז"ל שם חייב לשלם כפל וכו' וכך היא הגרסא ג"כ בהרי"ף ז"ל ומ"מ גם חייב בתשלומי ד' וה' אבל תוס' ז"ל כתבו שם דר"ש קאמר בהדיא דחייב ד' וה' בדבר הגורם לממון. בפי' רעז"ל ר"ש לאו אמילתיה דת"ק קאי ולא פליג עליה בגנב והקדיש ואח"כ טבח ומכר. אמר המלקט פי' דאי אמילתיה דת"ק קאי ומחייב ליה משום שהקדישו דהוי כמו מכרו

דמה לי מכרו להדיוט מה לי מכרו לשמים מ"מ אפכא מיבעי לי' למימר קדשים שהגנב חייב באחריותן פטור דאכתי לא נפקא לבהמה מרשותיה דגנב וכאילו לא מכרו עדיין אפי' להקדש דמי כיון שחייב לשלם אחר תחתיו אם יאבד אבל אם הקדישו הגנב בתורת קדשים שאינו חייב באחריותן דין הוא שיתחייב תשלומי ד' וה' שהרי מכרו לשמים מכירה גמורה שאינו חייב באחריותה ומש"ה מוקמי' לה בגמ' דר"ש אמילתא אחריתי קאי וכדפי' רעז"ל: וכתב החכם הר"ר סולימאן אוחנא ז"ל לשון רש"י ז"ל דהיכא דאקדיש גנב בין לנדר בין לנדבה לא מחייב ליה ר"ש לא אשעתא דהקדש משום דעדיין שמו עליו נדבתו של פלוני ולאו אטביחה דהא מרשות מריה קמא נפק אלא אגונב הקדש שהקדישו בעלים קאי דכיון דחייב בעלים באחריות כי קא טבח דמאריה קטבח דדבר הגורם לממון כממון דמי ע"כ. עוד בפי' רעז"ל אלא שנשפך הדם. אמר המלקט פי' דבגמ' פריך והרי חזרה קרן לבעלים הואיל ולשם בעלים נזבחו ויצאו ידי חובתן בו ואמאי משלם תשלומי ד' וה' ומתרץ שנשפך הדם ופי' רש"י ז"ל ומיהו בשעת שחיטה ראויה היא ואעפ"כ לא עלו לבעלים ולפיכך משלם תשלומי ד' וה'. ובגמ' מסיק כי אתא רבין א"ר יוחנן בשוחט תמימים בפנים שלא לשם בעלים. עוד בפי' רעז"ל ושמעינן ליה לר"ש דאמר שחיטה שאינה ראויה לאו שמה שחיטה וכו'. אמר המלקט לעיל בפירקין סי' ב'. ובגמ' אמר רבא לר"ש דאמר קדשים שחייב באחריותן חייב אמר הרי עלי עולה והפריש שור ובא אחר וגנבו יכול הגנב לפטור עצמו אם הודה מעצמו בכבש לרבנן ובעולת העוף לר"א בן עזריה דתנן בפ' בתרא דמנחות הרי עלי עולה יביא כבש ר' אלעזר ב"ע אומר תור או בן יונה והאי גנב נמי אתשלומין דבעלים מיחייב והרי הוציאו ידי נדרו ואפסידא דהקדש מיפטר דמבית האיש כתיב ולא מבית הקדש אבל לרבנן פשיטא דלעולם משלם הקרן לבד בשלימות אם הפרישו שור וגנבו אע"פ שטבחו או מכרו אינו משלם אלא הקרן לעולם בין הודה מאליו בין טבח ומכר על פי עדים דודאי דאע"פ שהודה מאליו לא מיפטר בכבש אם מה שגנב הוא שור:

משנה ה

מכרו חוץ מאחד ממאה. וכו' לשון רעז"ל עד לאפוקי שאם השאיר גזותיה או קרניה דלא הוי שיור ולא מיפטר בהכי. אמר המלקט כרב והיא דעת הרמב"ם ז"ל וכתנא דאמר אליבא דר"ש בן אלעזר הכי ודלא כרבי דאמר בברייתא כל דבר שאינו מעכב בשחיטה למעבדה נבלה מחיים כגון ידה ורגלה מן הארכובה ולמטה משלם תשלומי ד' וה' דכתי' וטבחו מידי דמעכב בטביחה כגון ושט או קנה או אחד מבני מעים או ירך מן הארכובה ולמעלה הוי שיור ואינו משלם תשלומי ד' וה' לאפוקי מידי דלא מעכב בטביחה כגון

ידה ורגלה מן הארכובה ולמטה דלא הוי שיור ומכרו דומיא דוטבחו ודלא כת"ק דרבי דאמר אפי' חוץ מגיזותיה או קרניה אינו משלם דוטבחו כולו בעינן ומכרו כולו בעינן ודלא כאידך תנא דר"ש בן אלעזר דאמר חוץ מקרנה אינו משלם תשלומי ד' וה' דכיון דלאו למיגז קיימא הוי שיור חוץ מגיזותיה משלם תשלומי ד' וה' דכיון דלמיגז קיימי לא הוי שיור:

או שהיתה לו בו שותפות. קודם שגנבו דלא קרינן וטבחו או מכרו כולו באיסור ואע"ג דכבר שמענו זה ממתני' דלעיל בגנב משל אביו ומת אביו קודם שמכרו התם ה"א משום דיש לו שותפות בכל אבר ואבר אבל הכא אשמעי' אפי' אין לו שותפות אלא באבר א' או בגזה מהרמ"ה ז"ל עכ"ל נמקי יוסף ז"ל. נראה מדבריו ז"ל שהוא פוסק כמ"ד דאפי' גיזה נקראת שיור דומכרו כולו בעינן וכן יש פוסקים שפסקו כן ג"כ ועוד נראה מדבריו ז"ל שמה שחלקו בגמ' ובברייתא אי מכרו חוץ ממאה שבו הוי אפי' קרנה וגיזתה או דוקא דבר הניתר בשחיטה או דוקא דבר המעכב בשחיטה לאו דוקא בבבא דמכרו אלא ה"ה בבבא דאו שהיתה לו בו שותפות דפליגי מר כדאית ליה ומר כדאית ליה כנלע"ד:

השוחט ונתנבלה בידו. שלא מדעת ונוחר ומעקר מדעת:

וטבח ומכר חוץ מרשותם. כשהוציאו מרשותו נעשה עליו גנב וקנאו:

או שגנב חוץ מרשותם. קנאו במשיכה מיד ונעשה עליו גנב אבל גנב וטבח ומכר ברשותו פטור דלא נעשה עליו גנב:

או שגנב וטבח ומכר חוץ מרשותם משנה שאינה צריכה היא אלא דנקט כולהו גוונא. ומפורש שם ביד פ' שני דהלכות גניבה פטור מן הכפל אם הגניבה היתה ברשותם של הבעלים וכן ג"כ אם טבח ומכר ברשותם פטור. וז"ל הרמב"ם ז"ל שם בהלכות גניבה ס"פ שני גנב ברשות הבעלים ואחר שידעו שגנבה הוציאה וטבחה או מכרה חוץ מרשותן או שגנב והוציא חוץ מרשותן וטבח או מכר ברשותן משלם תשלומי ד' וה' ע"כ:

משנה ו

היה מושכו. וכו' פי' נמקי יוסף ז"ל היה הגנב מושך אותו ויוצא פטור שאין משיכה קונה ברשות הבעלים ע"כ. בכתובות פ' אלו נערות פליגי רבינא ורב אחא דרבינא ס"ל דמשיכה בר"ה קניא ודייק לה מרישא דמתני' דקתני היה מושכו ויוצא ומת ברשות הבעלים פטור טעמא דמת ברשות הבעלים הא הוציאו מרשות הבעלים כל היכא דאפקיה ואפי' לר"ה חייב ורב אחא ס"ל דמשיכה בר"ה לא קניא ודייק לה מסיפא הגביהו או שהוציאו הוצאה דומיא דהגבהה מה הגבהה דאתי לרשותיה דהא הגבהה קונה בכל מקום אף הוצאה נמי דאתי לרשותיה ואז אמרי' דקנה אבל בר"ה לא קני ורישא לרב אחא לא קשיא כמה

דלא אתי לרשותיה רשות בעלים קרינן ביה סיפא נמי לרבינא לא קשיא הוצאה דומיא דהגבהה לא אמרינן. וכתבו תוס' ז"ל ונראה דההיא פליגא אאביי ורבא דאמרי בהמוכר את הספינה משיכה קונה בסימטא אבל לא בר"ה ונראה דהלכה כאביי ורבא מדמייתי מילתייהו בהמוכר את הספינה פי' מדפריך ממילתייהו משמע שהם עיקר ולא שייך כאן כל היכא דפליג רב אחא ורבינא הלכה כרבינא ולקולא ע"כ:

או שהוציאו מרשות הבעלים. משמע דכיון שהוציאו מרשות בעלים חייב ואפי' הוציאו לר"ה ואע"ג דאין משיכה קונה בר"ה ה"מ לענין קניה אבל להתחייב באונסיו כיון שהוציאו מרשות בעלים חייב נמקי יוסף ז"ל וכן כתבו תוס' ז"ל שם בפ' אלו נערות ולא פליגי אביי ורבא אדרבינא. ודוק ותשכח שרש"י ז"ל פי' בבבא קמייתא דהיה מושכו ויוצא פטור פי' דהיינו מכפל וגבי פטור דבסיפא דהיה מושכו הכהן או ב"ח או השומר ומת ברשות הבעלים פטור פי' דפטור הגנב מכלום אבל ראיתי שהר"ש לוריא ז"ל הגיה גם בהיה מושכו דרישא פטור מכלום ואם קבלה נקבל דלא נהירא שהרי נ"י ז"ל העתקתי לשונו לעיל ולא הזכיר אלא פטור סתם דמשמע פטור מכפל וגם רעז"ל העתיק לשונו כאשר הוא בגמ' בדפוס:

משנה ז

אין מגדלין וכו' וכתוב בשלחן ערוך ביורה דעה סימן ש"י ובחשן המשפט סי' ת"ט דהאידנא שאף בארץ ישראל אין רוב שדות של ישראל מותר לגדל בהמה דקה אפי' בארץ ישראל. ועיין בספר מאירת עינים סי' ל"ד סעי' י"ג. ונלע"ד דקתני תנא האי מתני' הכא בתר דסליק מכל דיני נזקי בהמה חיה ועוף דכתיבי באורייתא נקט דינים התלוים בבהמה חיה ועוף שהם גזרה מדרבנן בלבד. ועוד אפשר לומר דתנא האי מתני' הכא אגב שסיים למיתני דיני תשלומין ד' וה' ויקשה לך אחר שאין מגדלין בהמה דקה בארץ ישראל היכי משכחת דיני תשלומין ד' וה' אי אמרת בחוצה לארץ הא אין דנין דיני קנסות בח"ל דדוחק לומר דמתני' לא מיירי אלא בזמן שישראל יושבין על אדמתן שאז דנין דיני קנסות גם בחו"ל. ואי בא"י הא אין מגדלין בהמה דקה בארץ ישראל לזה סמך ענין לו כלומר דמשכחת לה במדברות שבא"י דהא מגדלין שם בהמה וכדא"ר אלעזר בגמ' ראוהו שהטמין עצמו בחורשין ומשך בהמה וטבחה או מכרה משלם תשלומי ד' וה' דאע"ג שהכל ראו אותו גונב אעפ"כ אינו נקרא גזלן אלא גנב כיון דמיטמר מינייהו כך נלע"ד. וכתבו תוס' והרא"ש ז"ל אין מגדלין בהמה דקה אפי' בבית קאמר דלרעות אפי' בהמה גסה אסור ואע"ג דלא פסלי' רועה אלא כשמרעה הבהמות של עצמו אבל של אחרים כשר דאין אדם חוטא ולא לו בהמה דקה שאסורה לגדל בבית אין נראה לחלק

בין מגדל שלו למגדל של אחרים דהא אפי' בכרעי המטה אסור ע"כ. פי' דבברייתא אמרו רבנן אפי' קשורה בכרעי המטה ולפי' רש"י ז"ל דבגמ' ר"ג פליג עלייהו דרבנן ומתיר לקושרה בכרעי המטה אבל ראיתי בנמקי יוסף כתוב ובגמ' אמרי' דלאו דוקא אמרי' שתצא לרעות דאפי' קשורה בבית בכרעי המטה אסור אלא לשהותה לצורך הרגל שלשים יום דוקא והכי קתני בהדיא בתוספתא אבל מגדלין אותה קודם לרגל שלשים יום ולא שתהא יוצאה ורועה בשוק אלא קשורה בכרעי המטה וכן בגמ' לקמן שאלו תלמידיו את ר"ג מהו לשהות א"ל מותר ובלבד שלא תצא ותרעה בעדר אלא קשורה בכרעי המטה ומקרא נמי משמע הכי אסרו חג בעבותים פירש"י שהיו קושרין הקרבן בכרעי המטה עד שיביאוהו לקרנות המזבח עכ"ל ז"ל. ותניא בגמ' בברייתא וכשם שאמרו אין מגדלין בהמה דקה כך אמרו אין מגדלין חיה דקה כגון צביים ושועלים ר"ש בן אלעזר אומר מגדלין כלבים כופרין וחתולין וקופין וחולדות סנאים מפני שעשויין לנקר את הבית מן העכברים פי' רש"י ז"ל כלבים כופרים קטנים וננסים הם ל"א כלבים גדולים של ציידין ואין מזיקין ע"כ ומוקי בגמ' להאי חתול דמתיר ר"ש בן אלעזר לקיימו באוכמא אבל חוורא מועד להזיק אדם ואפי' אוכמא בר חוורא בר חוורא מועד להזיק אבל אוכמא בר חוורא בר אוכמא בעיא דרבינא בגמ' ומשמע דלא אפשיטא:

אין מגדלין תרנגולין בירושלם. אפי' ישראל מפני הקדשים ובירוש' משמע דרמיז לה מקרא דכתיב ירושלם הבנויה כעיר שחוברה לה יחדו עיר שמחברת ישראל זה לזה דכמו שאין הכהנים מגדלין כך לא ישראל ג"כ ע"כ. וביד פ"ז דהלכות בית הבחירה איתיה לדין זה דגדול תרנגולין:

ולא כהנים בארץ ישראל מפני הַטְּהָרוֹת. כך נקד הר"ר יהוסף ז"ל הטית בשבא. והחכם ה"ר מנחם עזרי' נ"ע השיב בסימן פ"ה דלא שנו אלא במקום שאינו משתמר אבל בלולין הנשמרים מותר לכהנים ללוים וישראלים אפי' בירושלים לגדלם להתפרנס מהן וברבורים אבוסים דשלמה יוכיחו והויא מתני' סייעתא למ"ד במסכת יומא מאי קרא קרא תרנגולא ומרישא דמתני' שמעינן דקתני אין מגדלין בהמה דקה בא"י והיינו דוקא בשלוח הרגל אבל במכניס לה מזונות במקום שמור לא גזור דאי הכי תכבד העבודה בלשכת הטלאים ועוד דהויא לה גזירה שאין רוב הצבור יכולין לעמוד בה וסיפא דקתני לא יגדל חזרים לא שייכא בטעמא דהנך באבי כלל ולא גמרי' מינה כלל עכ"ל ז"ל. ונראה דממתני' נמי מצינן לדיוקי לכאורה כותיה מדנקט גבי תרנגולין בלחוד מילתא בטעמא מפני הקדשים או מפני הטהרות ש"מ שאם הם בתוך לולן דליכא למיחש לקדשים ולטהרות מותר אלא דאיכא למידחי דאדרבא איכא למימר לאידך גיסא דלהכי נקט הכא

מילתא בטעמא כלומ' דמפני חומרא דקדשים וטהרות ראוי שלא לגדל כלל שמא תנתק ותמוש ותלך למקום שרצים ונבלות ותגע בהם ותבא ותגע בקדשים או בטהרות והכי נמי מסתברא מדלא קתני בברייתא בגמ' דמגדלין עופות ותרנגולין שלשים יום קודם משתה בנו כדקתני גבי בהמה דקה ואי משום קרא תרנגולא מצינן למימר בכפרים הסמוכים לירושלם ואי משום לשכת הטלאים לא אריא כיון דלצורך גבוה הוא שרי דהא אפי' לצורך הדיוט שרי בברייתא בגמ' לגדל בהמה דקה שלשים יום קודם לרגל או שלשים יום קודם משתה בנו כיון שגם הם צרכי מצוה הם:

אין מגדלין חזירין בכל מקום. וכתבו תוס' והרא"ה ז"ל דנראה דלא יגדל חזרים דמתני' היא היתה גזירה בפולמוס של טיטוס ע"כ ועיין במ"ש ע"ז בפ' בתרא דסוטה סי' י"ד. והגיה הר"ר יהוסף ז"ל לא יגדל ישראל חזירים בכל מקום:

לא יגדל אדם את הכלב וכו'. בברייתא תניא אבל מגדל הוא בעיר הסמוכה לספר דבין ישראל לגוים דצריכה שמור וביום קושרו ובלילה מתירו. ויש לדקדק כאן דקתני לא יגדל אדם את הכלב ולא קתני אין מגדלין כלבים כדקתני בכלהו באבי אלא נקט לשון יחיד ועוד מלת אדם יתירה דקתני ועוד דנקט הכלב בה"א הידיעה. ואפשר דאתא לאשמועי' אגב אורחיה שאם היא אשה יש בה עוד איסור אחר מפני החשד וה"ה איש שאסור לגדל כלבה נקבה מפני החשד מצורף להני טעמי דאיסור גידול הכלב תנא דאסור לגדלו אפי' כי ליכא הני טעמי אא"כ קשור בשלשלת דחיישי' שמא תפיל אשה מיראחו ונראה עוד דנקט הכלב בהא הידיעה דהיינו כלב רע דוקא וכדתניא בברייתא בגמ' בשם ר"ש בן אלעזר דמותר לגדל כלבים כופרים וכדכתיבנא וגם תניא בפ"ק בגמ' דב"ק דף ט"ו ובס"פ שור שנגח ד' וה' תניא ר' נתן אומר מנין שלא יגדל אדם כלב רע וכו' וכן היא הלשון בטור ח"מ סי' ת"ט:

אין פורסין נשבים ליונים. נלע"ד דבדין הוא דה"ל למיתני אין פורסין שהוא מטעם גזֵל בהדי אין מגדלין בהמה דקה שהוא ג"כ מטעם גזל אלא דנקט כולהו אין מגדלין בהדי הדדי ועוד דהא שייכא בכל מקום כמו חזרים וכלבים. ובגמ' פריך ומי אזלי כולי האי והתנן בפ' לא יחפור מרחיקי' את השובך מן העיר נ' אמה ותירץ אביי מישט שייטי טובא אבל כריסם במה שמלקטין בחמשים אמה מתמלאין והדר פריך ומישט שלשים רוס ותו לא והתניא אין פורסי' נשבים ליונים אא"כ הרחיק מן הישוב שלשים רוס בד"א במדבר אבל בישוב אפי' מאה מיל לא יפרוס ומוקי רב יוסף לברייתא בישוב כרמים שהולך מכרם לכרם עד למרחוק. ורבה אמר בישוב שובכין והשובכין הן דנכרים או דהפקר או דידיה דמשום יוני שובכין שלא ילכדו בפחים אין לחוש דשלו הן אבל יש

לחוש ליוני הישוב שבאין דרך השובכין למרחוק ופירשו תוס' בשם ריצב"א ז"ל דמאה מיל לאו דוקא אלא אפי' אלף לא יפרוס והמקשה ס"ד דאיירי ברייתא בישוב זרעים וה"פ ומישט שייטי שלשים רוס ותו לא אפי' בישוב זרעים והא מוכחא סיפא דברייתא דנישוב זרעים שייטא טובא ואין זה אלא משום אכילה אלמא דלא מליא כריסא בחמשים אמה ומשני דלא איירי בישוב זרעים אלא בישוב כרמים ובישוב שובכין וקרי מדבר היכא דליכא ישוב כרמים וישוב שובכין ע"כ. וכן תירץ ג"כ בירושלמי ר' יוסי ב"ר בון כותיה דאביי דלרעות מריעה חמשים אמה לפחות פורחת אפי' ד' מילין ע"כ:

מן הישוב. כתב הר"ר יהוסף ז"ל שמצא ברוב הספרים היושב ותימה גדול הוא בעיני:

שלשים רוס. היינו ד' מילין ופעמים שנותן שיעור בריסין ופעמים במילין ופעמים בפרסה תוס' ז"ל בפ' לא יחפור (בבא בתרא דף כ"ג:)

פרק ח

משנה א

החובל וכו'. נלע"ד דהא דלא קתני פירקי דהגוזל סמוך לפרק מרובה דמיירי בגונב דדמי ליה משום דהאי פירקא כוליה בדיני קנסות מיירי תנייה סמוך לפ' מרובה דתשלומי ד' וה' וכן נמי תשלומי כפל דיני קנסות הן ובתר הכי קתני פירקי דהגוזל דליתנהו דיני קנסות דאע"ג דתנן התם בפ' הגוזל קמא היכן פקדוני א"ל נגנב וכו' עד משלם תשלומי כפל דהוי קנס. ההיא נראה דלא תנייה התם אלא אגב דהיכן פקדוני א"ל נאבד דקתני ברישא. ועוד נלע"ד דהא דלא קתני החובל בחברו חייב חמשה דברים נזק צער וכו' בא לרמוז לנו הא דגרסי' בירושלמי דתניא החובל בחברו חמשה נותן לו חמשה ד' נותן לו ד' שלשה נותן לו שלשה שנים נותן לו שנים אחד נותן לו א' כיצד הכהו על ידו וקטעה נותן לו ה' נזק צער רפוי שבת ובשת. הכהו על ידו וצבתה נותן לו צער רפוי שבת ובושת הכהו על ראשו וצבתה נותן לו שלשה צער רפוי שבת. במקום שאינו נראה נותן לו שנים צער רפוי בטומוס שבידו נותן לו א' בושת ע"כ. ופי' בערוך טומוס קלף שעושין מן קליפה של עץ בלע"ז נקרא טומוס ע"כ. ומש"ה קתני משום חמשה כלומר לאו דוקא לעולם חמשה ובהא נמי מתיישב שפיר אמאי איצטריך למיתני מניינא אע"ג דהוה מצי למתני החובל בחברו חייב בנזק וכו' אלא אתא לאשמועי' אגב אורחיה דמשכחת דמתחייב החובל חמשה על הרוב ותו לא ומלת עליו דנראית יתירה וכפולה נראה דאתא תנא לרמוז לנו דאפילו בחובל בעצמו אע"ג דלא שייך בו חיוב איסורא מיהא איכא וכדתנן בסוף פירקין ותנא הכא ברמז קטן והדר מפרש לה:

נזק. היינו פגם שנפגם ממה שהיה שוה ופירש הרא"ש ז"ל רואין אותו כאלו הוא עבד כנעני נמכר בשוק והוא נמכר לעולם אבל עבד עברי אין לו שומא לימכר לעולם להפסיד לו בשומא הזאת שהרי היה יכול למכור את עצמו לשש ולאחר שיצא בשש ימכור את עצמו שנית וכן כל ימיו. בשבת ובבושת כך הגיה הר"ר יהוסף ז"ל:

ושמין כמה היה יפה וכמה הוא יפה. מלת ושמין אית דל"ג לה וכן בירוש' ג"כ ליתה. ופי' כמה היה יפה וכו' רוצה לומר כמה היה שוה וכמה הוא שוה. וכתב הרא"ש ז"ל ששמין הנזק לכל אדם כפי מלאכתו כגון אם היה עבד נוקב מרגליות ושיבר רגלו שמין עבד נוקב מרגליות כמה נפחתו דמיו בשביל חסרון רגלו והוא דבר מועט. ואם קטע ידו הוא דבר מרובה ומיהו יראה דשומא זו שמין לאדם כפי מלאכתו היינו דוקא להוסיף בשומא כגון אם קטע ידו של עבד נוקב מרגליות אבל אם קטע רגלו והיתה שומתו פחותה משומת עבד העומד לשימוש ולעשות מה שיצוהו רבו לפי שהעבד נוקב מרגליות אין רבו מקפיד כ"כ על חסרון רגלו שראוי הוא למלאכתו הראשונה ואדרבא יותר יהי' קבוע במלאכתו ישומו כאילו לא היה נוקב מרגליות דמסתבר שלא יפסיד באומנות שאם ירצה לא יעשה דבר זה ויהיה כשאר כל אדם הנמכר לכל מיני תשמיש ע"כ:

בצער כואו וכו'. כך הגיה הר"ר יהוסף ז"ל בצער בבי"ת. ופי' רש"י ז"ל במסמר כאב המכה ע"כ. נלע"ד שר"ל דלא זו אף זו קתני לא מיבעיא בשפוד דכאבו גדול אם כואו בארכו של השפוד חם על בשרו אלא אפי' במסמר שהוא קטן או דומיא דמסמר דהיינו בראש השפוד חם אם כואו איכא צער ומיחייב. ובגמ' על צפרנו וכו' ש"מ דצער שלא במקום נזק כגון על צפרנו דלא אפחתיה משתלם מאן תנא ורבה אוקי לה דבן עזאי היא ולא רבי ורב פפא מוקי לה כרבי ולא כבן עזאי דלא עקרינן לה מרבי דהוא סדרה ועוד דהכי מסתבר טפי פי' פלוגתא דר' ובן עזאי דבברייתא דתניא רבי אומר כויה נאמרה תחלה בן עזאי אומר חבורה נאמרה תחלה ודכ"ע כויה בין דאית בה חבורה בין דלית בה חבורה משמע ובכלל ופרט המרוחקים זה מזה קמפלגי רבי סבר אין דנין אותו בכלל ופרט וה"נ כויה נאמרה תחלה כלל דכויה משמע בין שיש עמה חבורה בין שאין עמה חבורה ואי הואי חבורה סמיך ליה הוי דרשי חבורה פרט ואין בכלל אלא מה שבפרט יש עמה חבורה אין אין עמה חבורה לא השתא דכתיב פצע תחת פצע בנתים לא דיינינן וכי תימא חבורה לרבי למה לי לדמים יתרים. פירשו תוס' ז"ל שמשלם בצער שיש בו רושם יותר מבצער שאין בו רושם אע"פ שאין מצטער בזה יותר מבזה משלם יותר לפי שמתגנה מחמת הרושם. ובן עזאי סבר דנין אותו בכלל ופרט ואין בכלל אלא מה שבפרט והיינו דקאמר חבורה נאמרה תחלה כלומר כאילו נכתבה חבורה בצדה דכויה שהיא

פירוש שלה. ובגמ' מפרש דכולהו ד' דברים משכחת להו שלא במקום נזק צער כדתנן על צפרנו וכו' רפוי כגון דהוה כאיב ליה מידי והיתה מתרפאת והולכת והביא זה סם חריף והפך את בשר מקום חבורה למראה צרעת שצריך לשום לו סם ולהחזיר את בשרו למראה הבשר. שבת כגון בהדקיה באינדרונא ובטליה. בושת דרק ליה באפיה:

אומרין. ברי"ש וי"ס בדלית:

כמה אדם כיוצא בזה רוצה ליטול. מפר' בגמ' אומדים כמה אדם רוצה ליתן לקטוע לו ידו המוכתבת למלכות לקוטעה לו בסייף ויקטענה לו השליח בסם והיינו ליטול דקתני במתני' פי' ליטול מן המזיק מת שנתן זה למלך כדי שיצוה שיקטענה לו השליח בסם:

רפוי. אמרינן בירושל' דיהיב ליה נמי תוס' מזונו כלומ' שמתחלה היה יכול לאכול ירקות ודגים ועתה אינו יכול לאכול אלא בצים ותרנגולים. ונלע"ד דאפשר לומר דהיינו נמי דדייק מתני' למיהדר למיתני רפוי הכהו חייב לרפאותו דנראה שהן מלות מיותרות ושינה לשונו למיתני הכהו ולא קתני חבל בו חייב לרפאותו לאשמועי' דאפי' על הכאה קלה שאין בה חבלה אי שייך בה רפוי חייב לרפאותו. עוד נלע"ד דאפשר לומר שרומז לנו התנא מאי דתניא בברייתא בגמ' והביאו הרמב"ם ז"ל שם בהלכות חובל ומזיק פ' שני וז"ל שם כיצד משערין הרפוי אומדין כמה ימים יחיה מחולי זה וכמה הוא צריך ונותן לו מיד וכו' עד ואם היה מתגלגל בחליו והולך וארך בו החולי יותר על מה שאמדוהו אינו מוסיף לו כלום וכן אם הבריא אין פוחתין לו ממה שאמדוהו בד"א כשרצה המזיק שזו תקנה היא לו אבל אם אמר המזיק אין רצוני בתקנה זו אלא ארפאנו דבר יום ביומו שומעין לו ע"כ. וכתוב שם במגיד משנה מהיכן יבא לו לרב ז"ל האי בד"א ומאי דקשה עליה ומה שתירץ עליו. והיינו נמי דקתני הכא תנא דמתני' רפוי הכהו חייב לרפאותו כלומ' לתת לו כל הימים שאמדוהו שיהיה שוכב על ערש דוי. ומאי דקתני בתר הכי חיתה כל צרכה אינו חייב לרפאותו רמז לנו שאם אחר שנתן לו בבת אחת כל מה שאמדוהו אם נתגלגל בו החולי אינו מוסיף לו כלום או אפשר לומר דלאידך גיסא אתא לאשמועי' והוא מה שכתב הרב המגיד דדבר פשוט אצל הרב ז"ל דאם רצה המזיק לתת דבר יום ביומו ואם יתרפא קל מהרה ירויח ואם יאחר יפסיד ודאי שומעין לו שהרי אינו חייב אלא ברפואתו ושבתו והרי הוא נותן ונכון הוא עכ"ל ז"ל. והיינו דקתני הכא תנא דמתני' חיתה כל צרכה אינו חייב לרפאותו כלומ' אפי' שהמזיק בחר שאם יתרפא קל מהרה ירויח ואם יאחר יפסיד ה"מ דאם יאחר יפסיד כשלא חיתה כל צרכה אבל אם חיתה כל צרכה אפי' שאיחר שוב אינו חייב באחריותו כך נלע"ד:

שבת רואין אותו כאילו הוא שומר קשואין. נראה שאם היה מלמד תינוקות לא אמרי' כאילו הוא שומר קשואי'. כן כתבו תוס' והרא"ש והרא"ה ז"ל נמקי יוסף ז"ל. בפי' רעז"ל אבל אתה לוקח כופר לראשי אברים פי' שאינם חוזרין דהא כעין מיתה שאותו אבר מת. עוד בפי' רעז"ל בשת דכתי' וקצותה את כפה ממון וכן פי' רש"י ז"ל כאן אכן בפ' עשירי דסנהדרין דף ע"ו הביא ג"ש דספרי וז"ל נאמר כאן לא תחוס ונאמר בעדים זוממין לא תחוס מה להלן ממון אף כאן ממון ע"כ. בפי' רעז"ל אבל בהמה שהזיקה אדם או אדם באדם אין דנין. אמר המלקט פי' דבהמה שהזיק האדם מילתא דלא שכיחא היא ואפי' אדם שהזיק אדם קרי ליה מילתא דלא שכיחא אע"ג דשכיח טפי מבהמה שהזיקה אדם. ודבר שיש בו חסרון כיס אתי למעוטי בושת דלית ביה חסרון כיס אע"ג דשכיח הוא:

שלא מחמת המכה. היינו אם פשע החולה בעצמו ועבר על דברי רופא וכו' כדפי' רעז"ל. ובגמ' ת"ר עלו בו צמחים מחמת המכה ונסתרה המכה חייב לרפאותו וחייב ליתן לו דמי שבתו שכיון ששנה הכתוב ברפוי אשבת נמי מיחייב דאתקש לרפוי שלא מחמת המכה אינו חייב לרפאותו ואינו חייב ליתן לו דמי שבתו ר' יהודה אומר אף מחמת המכה חייב לרפאותו ואינו חייב ליתן לו דמי שבתו רפוי ששנה עליו הכתוב מיחייב שבת שלא שנה עליו הכתוב לא מיחייב וחכמים אומרי' שבתו ורפואתו הקישן הכתוב זה לזה כל שחייב בשבת חייב ברפוי והואיל ואינו חייב בשבת כדברי ר' יהודה אינו חייב ברפוי ופטור משניהם דכפל דורפא ירפא איצטרך לאשמעינן דניתן רשות לרופא לרפאות ולא אמרינן רחמנא מחא ואיהו מסי. ומתני' נרא' דכפשטה אתיא כר' יהודה ואפי' כת"ק דהלכתא כותיה מציא אתיא ומאי אם מחמת המכה חייב דקתני חייב רפוי ושבת אבל בבא דחיתה ונסתרה ודאי לא מציא אתיא רק כר' יהודה בלבד. [הגה נלע"ד או נסתרה המכה קאמר והיינו בבא דחיתה ונסתרה וכו' דקתני במתני' דאי לא תימא הכי אמאי איצטרך למתנייה הא שייכא פלוגתייהו אפי' בחדא בבא או בעלו בו צמחים או בנסתרה המכה ע"כ]. ושם ביד בהלכות חובל ומזיק פ' שני סי' י"ט כתוב עלו בו צמחים שלא מחמת המכה חייב לרפאותו ואינו נותן לו דמי שבתו ע"כ והשיגו הראב"ד ז"ל וגם הטור אבל המגיד משנה כתב שיש טעות סופר בדברי רבינו ושעיקר הנוסחא בדברי רבינו ז"ל שלא מחמת המכה אינו חייב לרפאותו ע"כ וכסף משנה נדחק לתקן הגרסא. ודע ששם בדברי מגיד משנה נפל טעות ונתחלפו דברי ר' יהודה לדברי רבנן בתראי וצריך להגיה שם ור' יהודה פליג בְּשֶׁבֶת דמחמת מכה ואמר דפטור ורבנן בתראי אמרי באותה ברייתא דאפי' ברפוי דמחמת מכה פטור דוק. עוד תניא בגמ' מנין שאם עלו בו צמחים מחמת המכה ונסתרה המכה שחייב לרפאותו וחייב ליתן לו דמי שבתו ת"ל רק שבתו יתן ורפא

ירפא יכול אפי' שלא מחמת המכה כגון שעבר על דברי רופא ואכל דבש או כל מיני מתיקה מפני שמיני דבש וכל מיני מתיקה קשין למכה והעלתה מכתו גרגותני יכול יהא חייב לרפאותו ת"ל רק. ר' יוסי ב"ר יהודא אומר אף מחמת המכה פטור איכא דאמרי אף מחמת המכה פטור לגמרי כרבנן בתראי ואיכא דאמרי אף מחמת המכה פטור משבת וחייב ברפוי כמאן כאבוה ר' יהודה דבברייתא קמייתא. [הגה"ה נלע"ד ר"ל או אכל דבש וכו' והיינו שהוצרך התנא הכא לפרש הטעם מפני שמיני דבש וכו' כלומר אלו אפי' בסתמא שלא הזהירו הרופא אם אכל פטור מלרפאותו דסתמן כפרושן כך נלע"ד]. לשון ס' הלבוש מועתק רובו מספרי הפוסקים וכיון שדבר זה שאין מחייבין אותו לתת לו דבר יום ביומו כל ימי משך חוליו אינו אלא לתקנת המזיק אם אמר המזיק אי אפשי בתקנה זו אלא אתן לו דמי שבתו ורפואתו דבר יום ביומו שומעין לו ואם אמר המזיק כן ושמעו לו ולא אמדוהו אלא נתן לו דבר יום ביומו ועלו בו צמחים מחמת המכה או שנסתרה המכה אחר שחיתה חייב לרפאותו ולתת לו דמי שבתו עד שיתרפא גם מזה. עלו בו צמחים שלא מחמת המכה אינו חייב לרפאותו ולא לתת לו דמי שבתו דמיעט רחמנא וכתב גבי שבת רק שבתו וגו' למעט עלו בו צמחים שלא מחמת המכה שאינו צריך ליתן לו דמי שבתו וכיון דמיעט קרא שבת ה"ה לרפוי שאינו צריך ליתן לו כשעלו בו צמחים שלא מחמת המכה דשבת ורפוי הוקשו להדדי דכתיב רק שבתו יתן ורפא וגו' לומר כל מקום שיתן לו שבת נותן לו רפוי וכשאינו נותן לו שבת גם רפוי אינו נותן לו ע"כ:

שכבר נתן לו דמי ידו ודמי רגלו כו' שאע"פ שאם היה בריא היה עושה מלאכות שיש בהן ריוח ביותר אעפ"כ השתא מיהא לא לקתה מדת הדין שהוא כבר נתן דמי ידו ודמי רגלו ורואין אותו כאילו הוא שומר קשואים אבל אם לא חסרו אבר אלא שחלה ונפל למשכב או שצבתה ידו וסופה לחזור נותן לו שבתו של כל יום ויום כפועל בטל של אותה מלאכה שבטל ממנה. וכתבו תוס' ז"ל ושומר קשואים לא קאי ארגל דברגלו קאמר בגמ' דרואין אותו כאילו הוא שומר הפתח דהא שוב אינו ראוי לשמור שצריך להלך סביב הגנה א"נ בגמ' איירי בשיבר שני רגליו דומיא דסימא את עיניו דבגמ' דאיירי בסימא שתי עיניו דאי עינו אחת עדיין היא ראוי לכל מה שהיה ראוי בתחלה ובתוספתא נמי קתני רואין אותו כאילו הוא חגר שומר קשואים משמע דחגר יכול לשמור:

בושת הכל לפי המבייש בגמ' פליגי בה תנאי ר' מאיר אומר וכולן עניים ועשירים רואין אותן כאילו הן בני חורין שירדו מנכסיהם שהן בני אברהם יצחק ויעקב ר' יהודה אומר הגדול לפי גודלו והקטון לפי קוטנו רש"א עשירים רואין אותן כאילו הן בני חורין שירדו מנכסיהן ועניים כפחותין שבהן פי' כפחותין שבעניים להקל דכיון דעני יותר מדאי הוא

בושתו קלה ושקיל וטרי בגמ' כמאן אתיא מתני' ומסקי' דלא אתיא אלא כר"ש דאי ר"מ מתני' קתני הכל לפי המבייש והמתבייש ור"מ כולהו בהדי הדדי נינהו ואי ר' יהודה סיפא דמתני' קתני המבייש את הסומא חייב ואילו ר' יהודא אומר סומא אין לו בושת וכך היה ר' יהודה פוטרו מחייבי גליות ומחייבי מלקיות ומחייבי מיתות ב"ד ומכל דינים ומצות שבתורה וכדיליף טעמא בגמ' וכי תימא כי אמר ר' יהודה סומא אין לו בושת למישקל מיניה אבל למיהב ליה יהבינן ליה והא מדקתני סיפא דסיפא דמתני' המבייש את הישן חייב וישן שבייש פטור ולא קתני סומא שבייש פטור מכלל דל"ש הכי ול"ש הכי ס"ל לתנא דמתני' דחייב בין שביישוהו בין שבייש הוא את אחרים אלא מחוורתא דמתני' ר"ש היא וכתב הרא"ש ז"ל ולכאורה משמע דהלכה כר"ש מאחר דמוקי סתמא דמתני' כותיה ומה שלא הביא רב אלפס כל זה ויפסוק הלכה כר"ש סמך אמתני' דלקמן הכל לפי כבודו דמסקי' דלקולא קאמר ת"ק דמשמע שיעור זה לעשיר ולפחות לפי כבודו והלכתא כת"ק דר' עקיבא והיינו כר"ש ולכך לא חשש להביא פלוגתא דהני תנאי עכ"ל ז"ל:

המבייש את הערום בברייתא דבגמ' קתני ביישו ערום חייב ובגמ' פריך ערום בר בושת הוא ופירשו תוס' ז"ל אמתני' לא פריך דפשיטא דערום בר בושת הוא אם רקק בו או סטרו אבל אלשון הברייתא פריך דמשמע ליה ביישו ערום שמביישו במה שמגלהו ומערימו ומשני רב פפא מאי ערום כגון דאתא זיקא כרכינהו למאניה ואתא איהו דלינהו טפי. וכתוב בספר אגודה המבייש את הערום שמגלהו אבל מכה את הערום פשיטא שחייב אף על הבושת ע"כ והוא מ"ש בשם תוס' ז"ל אבל דעת רש"י והרמב"ם ז"ל שהמהלך ערום דלא הוי בר בושת כלל אף רוקקין בו או מכין אותו:

וישן שבייש פטור הא סומא שבייש חייב ומתני' דלא כר' יהודה דאמר סומא אין לו בושת ואם בייש חברו פטור ומודה ר' יהודה שהמבייש את הסומא חייב כן כתבו תוס' ז"ל ושכן משמע מתוך פי' רש"י ז"ל:

חייב על הנזק ופטור על הבושת שנאמר ושלחה ידה והחזיקה במבושיו אינו חייב על הבושת עד שיהא מתכוין כך צ"ל. ואם נתהפך בשעה שנפל חייב אף על הבושת שכל המתכוין להזיק אע"פ שלא נתכוין לבייש חייב אף על הבושת כמ"ש לעיל פ"ג סי' י':

אינו חייב על הבושת וכו' ס"פ כיצד הרגל ופי' נמוקי יוסף דמדכתיב במבושיו הכי משמע שמכוונת לו דאם כוונה להחזיק במבושיו של זה והחזיקה במבושיו של אחר פטורה על הבושת ע"כ:

משנה ב

זה חומר וכו' ומצאתי מוגה וחומר שוב באדם מבשור שהאדם משלם נזק צער וכו' אמנם הר"ר יהוסף ז"ל הגיה ושוב חומר באדם מבשור שהאדם משלם את הנזק ומשלם דמי ולדות ושור אינו משלם וכו' כן מצאתי בכל הספרים ונ"ל דה"פ זה חומר באדם מבשור פי' זה שאמרנו למעלה שהחובל בחברו חייב בחמשה דברים ועוד חומר אחר יש באדם מבשור שהאדם משלם דמי ולדות וצ"ע למה הזכיר נזק עכ"ל. ופי' הרמב"ם ז"ל אמרו זה חומר באדם מבשור סמוך על העיקר אשר קדם כה"ג מזו המסכת שורו שבייש פטור ע"כ. ושור אינו משלם אלא נזק ופטור מדמי ולדות אפי' הוא מועד. ולחדא אוקימתא דרבא דאיתא פ' שור שנגח ד' וה' (בבא קמא דף מ"ב) דס"ל דשור מועד חייב בדמי ולדות אליבא דר' יוסי הגלילי פירשו שם תוס' ז"ל דמתני' ר"ע היא דפליג עליה בברייתא דהתם. ועוד כתבו שם תוס' ז"ל דלאביי ורבא דהתם מתני' דפוטר שור מדמי ולדות דוקא כשלא נתכוין לאשה דומיא דאנשים דקרא ע"כ. ונלע"ד דבהכי ניחא דשייכא שפיר האי מתני' גבי מתני' דלעיל דאיידי דקתני במתני' דסליק מינה אינו חייב על הבושת עד שיהא מתכוין תנא נמי שור אינו חייב בדמי ולדות אא"כ מתכוין. ומ"מ קשה לע"ד מאי זה חומר דקתני דמשמע דיש ג"כ חומר בשור מבאדם דהא לא אשכחן שום חומרא בשור מבאדם ותו מאי זה חומר דקתני דמשמע זה חומר ותו לא והא איכא תו טובא שהאדם מועד לעולם בין שוגג בין מזיד וכו' וגם בואם היא סימא את עין עבדו או הפיל את שנו עבד יוצא לחרות משא"כ אם סימא שורו את עין עבדו או הפיל את שנו שאין העבד יוצא בכך לחירות. ושמא אפשר לומר דכיון דאשכחן שאם הוא חבל באביו ובאמו פטור ושורו שחבל באביו ובאמו חייב וכן הוא שהדליק את הגדיש בשבת פטור ושורו שהדליק את הגדיש בשבת חייב כדתנן בפ' המניח שייך למיתני זה חומר אע"ג דלא מיפטר איהו אלא משום דקלב"ם. והאי דקתני זה חומר דמשמע הני ותו לא לא קתני זה למעוטי מידי כדדייקי' בשאר דוכתי אלא משום דכבר תנא בריש פירקין החובל בחברו חייב משום חמשה דברים וכו' שייך למיתני זה כלומר זה שכבר נזכר ועוד דמי ולדות ועוד גוונא אחרינא אלא דנקט הכא נמי דמי ולדות אע"ג דכבר תנא ליה בפ' הפרה דלא תימא דוקא תם הוא דפטור מדמי ולדות אבל מועד חייב וכר' יוסי הגלילי קמ"ל מיתורא דהאי מתני' דאפי' מועד פטור דמתני' כר' עקיבא וכדכתיבנא לעיל בשם תוס' ז"ל א"נ הא דקתני זה משום דסליק למיתני אינו חייב על הבושת עד שיהא מתכוין קתני זה כלומר וכיון שהודעתיך דבושת אין בה חיוב אלא בכונה משם תבין ותדע ותשכיל דשור פטור מן הבושת דהא לאו בר כונה הוא לבייש ונמצא שבבושת אין אנו צריכין לטעם איש

בעמיתו ולא שור בעמיתו והיינו זה חומר כלומר אחת מן החומרות הללו כבר נתבאר דינו בטעמו ממילא כך נלע"ד:

משנה ג

ולא עשה בהן חבורה מפר' בגמ' בפירקין דף פ"ה דמשכחת לה כגון שסכו סם המשיר את השער ואינו חוזר ואיכא נזק דהא אפחתיה מכספיה דמום הוא:

צער כגון שיש לו בקעים וחטטים בראשו ומכאיבין לו מכח חוזק הסם וצריך רפוי לאותם החטטים:

שבת כגון שהיתה מלאכתו לרקד בחנויות שצריך להראות נענוע בראשו להראות מיני שחוק כדרך הליצנים דהשתא עד שיתרפאו הנך חטטים לא מצי מחוי ואע"פ שלא בטלו משאר מלאכה נותן לו שבת זו הואיל ומלאכתו בכך. בושת אין לך בושת גדול מזה ע"כ. בפי' רעז"ל דבפירוש רבתה תורה חובל בחברו לתשלומין ולא למלקות מדכתיב יד ביד וכו'. אמר המלקט כן פירש הרמב"ם ז"ל שכך משמע שהוא ז"ל מפרש סוגיא דאיתא פרק אלו נערות (כתובות דף ל"ב) אלא שבפ"ד דהלכות חובל ומזיק קאמר שהפי' בפירוש רבתה תורה חובל לתשלומין שנאמר רק שבתו יתן ע"כ. ועיין עוד במה שפלפל בתוס' יו"ט:

חוץ מן השבת בזמן שהוא שלו מלת בזמן דחוקה היא דפשיטא דאם חובל בו בשעה אחרונה של עבדות שהוא חייב בכולן ואפי' בשבת שהרי אינו עבדו אלא כשאר חברו ולא ה"ל למיתני אלא אם הוא שלו אע"ג דבכמה משניות שונה מלת בזמן במקום מלת אם:

משנה ד

חש"ו פגיעתן רעה ואפי' נתפתח החרש ונשתפה השוטה והגדיל הקטן אינם חייבין לשלם שבשעה שחבלו בהן לא היו בני דעה:

העבד והאשה פגיעתן רעה. תוס' ס"פ י"נ ובתשובות הרשב"א ז"ל:

אבל משלמין לאחר זמן פי' משום דבני דעה נינהו בשעת ההיזק אלא דאריא רביע עלייהו משא"כ בחש"ו. וכתב הרא"ש ז"ל ומיירי באשה שאין לה נכסי מלוג ונכסי צאן ברזל דאילו היו לה כופין אותה למכרן בטובת הנאה אם נתאלמנה או נתגרשה ואם מתה יירשנה בעלה ואותה טובת הנאה יתנו לנחבל אבל מנה ומאתים שלה לא אמרו חכמים שתמכור בטובת הנאה מפני שתחזור ותמחול אצל הבעל ואטרוחי בי דינא בכדי לא מטרחינן ועוד האריך ע"ש. והשתא אפשר לומר דמאי דקתני מתני' אבל משלמין לאחר זמן נתגרשה וכו' ולא קתני אבל אם נתגרשה וכו' רמז לנו גם זה שאפי' קודם מיתת בעלה

אפשר שתשלם כגון בכי ה"ג שאם נפלו לה נכסי מלוג או שהיו לה נכסי צאן ברזל כופין אותה למכרן בטובת הנאה ולשלם א"נ כגון שבאו לה נכסים מאחרים שחבלו בה דקיי"ל כר"י בן בתירא דאמר ר"פ מציאת האשה בזמן שהחבלה בסתר לה שני חלקים ולבעלה חלק אחד ובזמן שבגלוי בהפך ואם אח"כ חבלה היא באחרים משם תשלם א"נ כגון שנתנו לה נכסים ע"מ שאין לבעלה רשות בהן משם תשלם וכן העבד ג"כ משכחת לה כגון אם נתנו לו נכסים ע"מ שאין לרבו רשות בהן דקיי"ל כחכמים דבפ"ק דקדושין דיש קבין לעבד בלא רבו והיינו אבל משלם לאחר זמן דקתני וכ"ש אם נתגרשה האשה או אם נשתחרר העבד כנלע"ד. אכן בשלטי הגבורים כתוב דהרמב"ם ז"ל שסתם דבריו בפ"ד מהלכות חובל משמע שחולק על זה. וכתוב שם בב"י סוף סי' צ"ו בשם בעל התרומות זה שפסקנו שהעבד והאשה אין משלמין אלא לאחר זמן אם יש עדים שמעות עצמן של הלואה או מאי דאתי מחמתייהו קיים בודאי שאין בו ספק שנפרע מהן המלוה ע"כ:

משנה ה

החובל בעבד כנעני שלו פטור מכולן ואפי' מרפואתו והא דאמרי' בפ"ק דגיטין הקוטע יד עבדו של חבירו יתרון של רפואתו לרבו כגון אם אמדוהו בחמשה ואיתסי בתלתא יומי אבל בעיקר רפואתו משמע שנותן לעבד יש לחלק בין אחרים חבלו בו להרב עצמו חובל בו מתוס' ז"ל ועיין בדבריהם ז"ל בפ"ק דגיטין דף י"ב והר"ן ז"ל תירץ התם אי נמי דעבד ליה סמא חריפא ופטור מן המותר קאמר הכא ע"כ והוא ג"כ תירוץ תוס' ז"ל שם:

משנה ו

התוקע לחברו וכו' וגרסי' בר"פ המניח לרכובא שלש סלעים לבעיטה חמש לסנקורית שלש עשרה פי' אם בעטו בארכובתו נותן לו שלש סלעים ואם בעטו ברגלו נותן לו חמש ואם באוכף של חמור הכהו או שנשאו והשליכו לפי פי' הרמ"ה ז"ל נותן לו י"ג סלעים וכתב שם הרא"ש ז"ל כתב רב אלפס ז"ל דתשלומין הללו הם דמי בשתו וצערו ומייתי ראיה מעובדא דתנן בישא דלא חייביה אלא פלגא דזוזא כדתנן התוקע לחברו נותן לו סלע דהיינו חצי סלע אלמא סכום סלע הוא תשלום השנוי והוא בושת וצער דשני דברים הללו ישנן ברוב היזק שאדם עושה לחברו ואם יש נזק או שבת או רפוי או שנים מהם או שלשתם מיחייב לתת לו הכל לפי הענין בזה לא יוכלו חכמים ליתן קצבה ע"כ. אכן הרמב"ם ז"ל כתב מהלכות חובל ומזיק דכל אלו הכאות השנויות במשנתנו יש בהן בזוי וצער מעט ופסקו חכמים דמים קצובין ואותו הממון קצוב הוא דמי הצער והבושת והרפוי והשבת בין צריך לרפואה ושבת בין לא צריך כזה הוא משלם ע"כ. ומ"ש נ"י בשם הרא"ה ז"ל שם בר"פ המניח לרכובה שלש לפי שיש בה שלש פרקים

לבעיטה חמש לפי שהכהו בחמש אצבעות לסנקורית והוא שהכהו מאחרי ידו י"ג לפי שיש בידו י"ג פרקים לבד מפרק הגודל שלא הכה בו וזה עם הפרק העליון ע"כ. קשה לע"ד דאי סנקורית פירושו לאחר ידו התנן הכא לאחר ידו נותן לו ד' מאות זוז ודוחק לחלק בין לאחר ידו למאחרי ידו וצ"ע לע"ד. ופי' רש"י ז"ל התוקע הכהו על אזנו לשון מורי ל"א תוקע ממש. והרמב"ם ז"ל פירש תוקע לחברו הוא מי שמכה חברו בפס ידו סגור בערפו ע"כ:

סלע פי' של מדינה דהיינו חצי זוז הכי מפרש לה התם בקדושין גם בפ' ד' וה' וגם שם פ' יש בכור דהיינו בסלע של דבריהם דעבידי אינשי דקרו לפלגא דזוזא איסתירא פי' סלע:

מנה צורי דהיינו כ"ה סלעים ק' זוז הכי מסיק בגמ'. וכתבו תוס' ונ"י ז"ל שאל ר"ת ז"ל היאך אפשר שיהא כ"כ בין ת"ק לר' יוסי ותירץ דת"ק מיירי בעני שבישראל ור' יוסי בעשיר שבישראל והריא"ף ז"ל פי' דמכולהו חמש דברים קאמר ר' יוסי מנה בעשיר שבישראל ואומר דלעולם בעני שבישראל אין פוחתין לו עד סלע ות"ק דאמר סלע בעני שבישראל אומר דלעולם לעשיר לא יהיב מנה צורי ע"כ. אמר המלקט פי' הריא"ף דקאמר אם הוא ברב אלפס ז"ל אולי הוא בשום תשובה. גם שם ר"פ ד' וה' כתבו התוס' ונראה לר"ת דלא פליגי אלא האי בעני והאי בעשיר ומיהו מדקאמר בהחובל הא אנא הא ר' יוסי הגלילי משמע קצת דפליגי מ"מ אע"ג דפליגי מצינו למימר דזה דבר בעשיר וזה דבר בעני כר"ת דא"א שאם בושתו של עני סלע שלא יעלה בושתו של עשיר או פחות או יותר ממנה ע"כ:

רקק והגיע בו הרוק. ובגמ' אמר רב פפא לא שנו אלא בו אבל בבגדו לא במערבא אמרי משמיה דר' יוסי ב"ר חנינא זאת אומרת ביישו בדברים פטור מכלום דאם איתא דביישו בדברים חייב אפי' כי לא הגיע בו מחייב דנהווי כי ביישו בדברים:

זה הכלל הכל לפי וכו' מלו' זה הכלל ליתנהו ברב אלפס ולא בהרמב"ם והרא"ש ז"ל ולא בירוש' אכן ברש"י ז"ל איתנהו. הכל לפי כבודו לקולא קאמר וכדמפר' רעז"ל דאי ס"ד האי שיעורא דד' מאות את"ק אפחות שבעניים קאמר והכל לפי כבודו לחומרא קאמר למיהב טפי לעשירים וקא אתי ר' עקיבא למימר אפי' עני שבישראל יטול יותר מד' מאות זוז א"כ הוי מעשה לסתור דאמאי לא מחייב ליה לפורע ראש האשה למיהב טפי אלא ודאי דת"ק לקולא קאמר דלעני לא יהבינן כולי האי וקאמר ליה ר"ע לעני נמי יהבינן הכי ות"ק דמתני' ס"ל כר"ש וכמ"ש לעיל ראש הפירקי' בשם הרא"ש ז"ל:

רואין אותן כאלו הן בני חורין נראה דנקט בני חורין משום דלעיל גבי נזק תנן דשמין אותו כעבד אע"פ שהוא בן חורין וזילא ביה מילתא קמ"ל דהכא גבי בושת אין שמין

אותו רק כבן חורין או אפשר להאי רואין אותן כאילו הן בני חורין ר"ל בני שרים וסגנים כמו ואת כל חורי יהודה וירושלם ואריבה את החורים. חוריה ואין שם מלוכה יקראו וכן ואת בית אביו יעשה חפשי בישראל ועביד חורין רברבין בישראל. ודכותיה בני חורין דתני בסוף מסכת סוטה ועיין ג"כ במ"ש בפ' שני דמסכת יום טוב סי' ו' כך נלע"ד:

ומעשה באחד שפרע ראש האשה ענייה היתה ואפי' הכי חייבו ר"ע ד' מאות זוז:

שִׁמְרָה כך נקד הר"ר יהוסף ז"ל:

ושיבר את הפך כצ"ל:

באיסר שמן בבית צ"ל פי' שמן קנוי באיסר אמר לו רבי לזו אני נותן ד' מאות זוז כך צ"ל:

אע"פ שאינו רשאי פטור תימא מאי חייב שייך ואי פטור ממלקות קאמר על כרחך הקוצץ נטיעותיו אע"פ שאינו רשאי פטור לאו היינו פטור ממלקות דהא חייב משום קוצץ אילנות טובות ואזהרתיה מואותו לא תכרות כדאיתא בפ' בתרא דמכות וצריך לדחוק ולומר פטור אע"פ שאין בו צד חיוב שאין חס על גופו אחרים שחבלו בו חייבין ואחרים שקצצו נטיעה חייבין צריך לאוקמה כר"מ דאמר לוקה ומשלם דלוקה משום לא תכרות א"נ בדלא אתרו בי' תוס' ז"ל. ונלע"ד שהיה צריך להיות כך וצריך לדחוק ולומר פטור אפי' מדיני שמים על עון שאין חס על גופו ואע"פ שאין בו צד חיוב אפי' בידי שמים אעפ"כ אחרים שחבלו בו חייבין. ובגמ' רמי והתניא א"ל ר"ע צללת במים אדירים והעלית חרס בידך דאדם רשאי לחבול בעצמו ותירץ רבא חבלה אינו רשאי אבל בושת רשאי ור"ע ה"ק ליה ל"מ בושת דהואיל ואדם רשאי לבייש בעצמו ודאי דאפי' אם בייש בעצמו אפ"ה אם ביישו בו אחרים ודאי דלא מפטרי בהכי אלא אפי' חבלה נמי דאין אדם רשאי לחבול אם חבל א"ע דאיכא למימר הואיל ומקולקל הוא דאין מקפיד לא ניחייבי אחריני אפ"ה אחרים שחבלו בו חייבין והדר פריך עלה ומסקי' דתרי תנאי אליבא דר"ע דתנא דמתני' ס"ל אליבא דר"ע דאדם רשאי לחבל בעצמו ור' אלעזר הקפר דאמר גבי קרא דמאשר חטא על הנפש ומה נזיר שלא ציער עצמו אלא מן היין נקרא חוטא המצער עצמו מכל דבר על אחת כמה וכמה הוא תנא דמתני' דקאמר אליבא דר"ע דאין אדם רשאי לחבול בעצמו. וכתוב בטור שם בחו"מ סי' ת"ך כתב הרמ"ה שאינו הלכה אלא האדם רשאי לחבול בעצמו ע"כ. ולשון ספר הלבוש שם סעי' ל"א מי שדרכו שחובל בעצמו אע"פ שאינו רשאי אם אחרים חבלו בו חייבין ולא יפטרו בטענה שהרי דרכו של זה לחבול בעצמו ע"כ:

ואחרים שקצצו את נטיעותיו חייבין כצ"ל. ובגמ' אמר רבינא אם מעולה בדמים לעצים ולקורות יותר משבח פירותיו מותר. ואחרים שקצצו את נטיעותיו חייבין בנטיעה בת שנתה שתי כסף כדאמרי' בהכונס צאן לדיר:

משנה ז

אינו נמחל לו גמ' ת"ר כל אלו שאמרו סלע מנה מאתים ד' מאות דמי בושתיהן אבל צער שדואג על בושתו אפי' הביא כל אילי נביות שבעולם אין נמחל לו עד שיבקש ממנו מחילה שנא' וכו':

שנאמר ויתפלל אברהם אל האלהים נראה דהכי מייתי ראיה דכיון דאשכחן דאברהם אפי' על צער בושת גדול כההוא עניינא לא די שמחל אלא שג"כ התפלל עליו ואפי' שהיה בן נח נקוט מיהא דלישראל שהוא אחיך לפחות מחיל לו ולא תהיה אכזרי עליו:

ומנין שלא יהא המוחל אכזרי שנאמר וכו' כך צ"ל וכך הגיה הר"ר יהוסף ז"ל. בפי' רעז"ל ע"מ לפטור חייב אם שאלו חובל לנחבל ע"מ לפטור. אמר המלקט נראה דבהכי מצינן למידק דאתי שפיר הא דקתני מתני' סמא את עיני קטע את ידי שבר את רגלי והדר תני ע"מ לפטור חייב ולא קתני שבר את רגלי ע"מ לפטור חייב לרמוז לנו שהמזיק הוא שאומר לו ע"מ לפטור והלה אומר הן ומש"ה חייב דדרך תמיהא קאמר ליה בודאי ולעולם בין ברישא גבי סמא את עיני וכו' בין בסיפא גבי קרע את כסותי שבר את כדי אי א"ל הן בניחותא חייב ואם בתמיהא פטור וכן בשניהם אם א"ל לאו בתמיה פטור ואם בניחותא חייב. וא"ת א"כ אין החלוק בין קטוע אברים או ממונא אלא אם הוא בניחותא או בתמיה ואמאי נקט במתני' חיובא גבי קטוע אברים ופטורא גבי ממונא וי"ל דאורחא דמילתא נקט דמחיל איניש ממוניה טפי מגופיה כך פי' רש"י ז"ל. ותוס' ז"ל כתבו דנזקי גופו אפי' א"ל הן שדומה כאמר בניחותא מסתמא בתמיה קאמר. ובנזקי ממונו אם א"ל לאו ודומה כאומר בניחותא מסתמא בתמיה קאמר כיון שמתחלה א"ל קרע את כסותי ושבר את כדי ע"כ. ועוד כתוב בנ"י בשם הרא"ה ז"ל דמש"ה נקט חיובא בגופיה משום דלאו בהן שאמרו במתמיה איירי אלא בהן שאמרו בלאו במתמיה איירי ואפ"ה חייב כיון דמסתמא אין אדם מוחל על ראשי אברים ומצינו הן שהוא כלאו חוששין דילמא הן כמתמיה הוא וחייב אבל קרע את כסותי ואפי' הכני ופצעני דלא חמירי כראשי אברים לא אמרי' הכי כיון דלא בריר לו שאמר בתמיה ממש ולפיכך פטור ע"כ. וכתב רש"י ז"ל דברייתא דמייתי בגמ' דקתני הכני ופצעני ע"מ לפטור בדאמר נחבל כולה מילתא הכני פצעני ע"מ לפטור דהא ודאי דוקא קאמר ליה:

סמא את עיני וכו' אפי' שא"ל ע"מ לפטור חייב בכל החמשה דברים. ובתוספתא ספ"ט האומר סמא את עיני שמזיקתני קטע את ידי שמזיקתני פטור:
קרע את כסותי ובגמ' רמי עלה והא תניא כסף או כלים לשמור לשמור ולא לאבד לשמור ולא לקרוע דמשמע דפטור אפי' לא א"ל ע"מ לפטור ותירץ רבה דמתני' מיירי בדאתא לידיה מעיקרא בתורת שמירה והדר א"ל קרע ומש"ה חייב אי לא א"ל ע"מ לפטור אבל ברייתא בשהפקידו אצלו ע"מ לשבר או ע"מ לקרוע דלא קרינן ביה כלל לשמור הלכך פטור ואפי' פשע ואפי' אבדו בידים. ופשוט הוא שהאומר לחברו קרע כסותי ושבר את כדי שיכול לחזור בו ויתחייב חברו בהזקו אחר שחזר בו וכן הוא בספר הלבוש בח"מ ריש סי' קנ"ז:

פרק ט

משנה א

משלם כשעת הגזילה דשנוי קונה. ובגמ' איכא תנאי טובא דס"ל דשנוי איני קונה. וכתבו תוס' ז"ל ומדתנא במתני' עצים ועשאן כלים שמעינן דשפוי לא מיקרי שנוי אם לא שנקרא שם כלי כל דהוא עליו או ששמו משתנה באותו שפוי כמו כשורי ועבדינהו קצצייתא פי' קרשים אבל שפוי בעלמא שאין שמו משתנה בשפוי זה לא חשיב שנוי ע"כ. ונראה דהא דנקט לאשמועי' עצים דשנוי קונה גבי גזלה ולא תנייה גבי גנבה משום דעיקר לישנא דקרא דמיניה שמעי' דשנוי קונה הוי מקרא דכתיב והשיב את הגזלה מה ת"ל אשר גזל אם כעין שגזל יחזיר ואם לאו דמים בעלמא בעי לשלומי כך נלע"ד. ובגמ' פריך עצים ועשאן כלים אין שיפן לא צמר ועשאן בגדים אין לבנן לא ורמינהי גזל עצים ושיפן אבנים וסתתן צמר ולבנו פשתן ונקהו משלם כשעת הגזלה ותירץ אביי דתנא דידן קתני שנוי דרבנן דהדרא וכ"ש שנוי דאורייתא דמתני' מיירי בגזל נסרים משופים ועשאן תיבות וקתדראות דהוי שנוי קל שחוזר לברייתו דאי בעי משליף ומנתק הנסרים זו מזו והרי הן נסרים כבתחלה ואפ"ה קני וכ"ש עצים ושיפן דהוי שנוי גמור ומדאורייתא קני וכן נמי צמר דמתני' מיירי בצמר טווי וארגו דעשאו בגדים דאיבעי סתר ליה והוו חוטין כדמעיקרא ואפ"ה קני ותנא דברייתא שנוי דאוריית' דלא הדר קתני אבל שנוי דרבנן לא קתני. ורב אשי תירץ דלעולם תנא דמתני' נמי שנוי דאורייתא קתני ודקשיא לך משפוי ולבון קנה וכלים ובגדים למה לי מתני' ה"נ קאמר עצים ועשאן כלים דהיינו בוכני לכתוש בו דליכא חקיקה אלא שפוי צמר ועשאן בגדים דהיינו נמטי פי' לבדים דאין מלבנים אותם כצמר ונמטי אין הצמר חוזר לברייתו להיות כל נימא ונימא בפני עצמה. והדר

פריך ולבון מיהא שנוי הוי בתמיה והתנן בפ' ראשית הגז לא הספיק ליתנו לו עד שצבעו פטור לבנו ולא צבעו חייב דלא הוי שנוי ואביי אוקי להההיא כרבנן ומתני' וברייתא דהכא אליבא דר"ש דאמר בברייתא דליבון הוי שנוי ורבא אמר הא והא ר"ש ולא קשיא ההיא דראשית הגז בנפוץ בעלמא ומתני' וברייתא דהכא בדסרקה סרוקי במסרק ור' חייא בר אבין אוקי למתני' בדכברה כברויי בגפרית להתלבן יפה דהוה שנוי וההיא דראשית הגז כגון דחוורה בעלמא ופרכינן תו השתא ומה לר"ש אפי' צבעי' שמענא ליה בברייתא אחריתי דלא הוי שנוי דתניא וכו' לבון מי הוי שנוי ותירץ אביי דההיא ר"ש בן יהודה משום ר"ש היא כדקתני בה בהדיא ומתני' וברייתא רבנן אליבא דר"ש רבא אמר לעולם לא פליגי רבנן עליה דר"ש בן יהודא ושאני צבע מלבון משום דצבע יכול להעבירו ע"י צפון אבל לבון לא הדר לברייתו וכי קתני התם לא הספיק ליתנו לו עד שצבעו פטור ואוקימנא כדברי הכל בקלא אילן דלא עבר:

גזל פרה מעוברת וכו' משלם דמי פרה העומדת לילד. וראיתי שהגיה הר"ר יהוסף ז"ל משלם דמי פרה מעוברת לילד ודמי רחל טעונה ליגזז וכתב פי' כמה שוה פרה מעוברת למי שקונה אותה שתלד שקונה אותה ביוקר בשביל העיבור פרט למי שקונה אותה לשחיטה שפוחת ממנה בשביל העיבור וכן רחל טעונה ליגזז נאה יותר מלשחיטה עכ"ל ז"ל. וז"ל הרא"ש ז"ל בקצור וגם נראה אע"ג דקאמר דמי פרה העומדת לילד ודמי רחל טעונה ליגזז דמשמע דשמין הפרה כמה היתה שוה רגע אחד קודם והרחל סמוך לגיזתה והכי הוה מסתבר שהרי גזלה מעוברת וטעונה ואין כאן שנוי אלא הלידה והגיזה עד שעת השנוי היה ברשות הנגזל וברשות הנגזל השביחה ומיהו אינו משלם אלא כמו שהיו שוין בשעת הגזילה דכל היכא דקנה גוף הגזילה בשנוי אינו מחייב לשלם אלא דמי חזרת השומא כשעת הגזלה והכי כייל בסיפא זה הכלל כל הגזלנים משלמין כשעת הגזלה קאי אכולהו באבי דמתני' דכולהו שוין לענין זה שתהא שומא כשעת הגזלה ואע"ג דאם הוציאה הנגזל מן הגזלן קודם לידה וגזיזה היה נוטל בהמתו כמות שהיא דברשותיה אשבח ולא נשתנית ביד הגזלן השתא מיהא דילדה וגזזה ונשתנית הגזלה משלם כשעת הגזילה וכל השבח שהשביח משעת הגזלה ואילך הוו של גזלן. ול"ד להא דאמר רבא האי מאן דגזל חביתא דחמרא מחבריה מעיקרא שרא זוזא ולבסוף שויא ד' תברה או שתייה משלם ד' משום דברשות הבעלים אייקר דהתם איבדה מן העולם דבאותה שעה נעשה גזלן אבל היכא דהגזילה בעולם אלא שנשתנית וקנאה באותו שנוי משלם כשעת הגזלה וה"ה אפי' לא ילדה נמי משלם כשעת הגזלה ולא כמו שהיתה שוה מידי דהוה אגזל טלה וגזלו זמן מרובה עד שנעשה איל דאילו בא נגזל והוציאו מיד הגזלן

אם קודם שנעשה איל היה לוקח בהמתו כמות שהיא ולאחר שנעשה איל משלם כשעת הגזלה דהכי אמרי' לקמן דכל הגזלנים משלמין כשעת הגזלה לאתויי דר' אלעאי דגנב טלה ונעשה איל וכו' ועוד אילו באת לומר דמשלם קודם לידה וגיזה משום דמדמית ליה לחביתא התינח גזזה דהוי כתברה אי שתייה לידה דממילא מאי איכא למימר אלא ודאי אין לדמותה לחביתא דחמרא מטעמא דפרישי' והא דקאמר דמי פרה העומדת לילד ודמי רחל טעונה משום דלפעמים אדם קונה פרה מעוברת לשחיטה בשביל השליל כו' ולפי שראיתי דעות מרובות בפי' משנה זו הארכתי בפירושה:

גזל פרה ונתעברה אצלו וילדה רחל ונטענה אצלו וגזזה משלם כשעת הגזלה זה הכלל כל הגזלנים משלמין כשעת הגזלה. ואי תקשה לך למאי דפרישנא דברישא נמי משלם כשעת הגזילה סיפא מאי קמ"ל השתא מעוברת וילדה טעונה וגזזה משלם כשעת הגזלה ריקנית ונתעבר' וילדה וטענה אצלו לא כ"ש תריץ דלרב זביד איצטריך ילדה אין לא ילדה לא דשבת דע"ג גזלה דניזק הוי ולרב פפא אתא לאשמועי' דעבור וטעינת הגיזה הוי שנוי כמו הלידה והגיזה ובדין הוא דהו"ל למיתני לא ילדה אלא אגב דתנא רישא ילדה תנא סיפא נמי ילדה עכ"ל הרא"ש ז"ל בקיצור ועוד האריך ע"ש. וכתב נ"י ז"ל שכתב הרא"ה בשם רבו ז"ל דלאו דוקא דמיה ולומר שגוף הפרה קנוי לו בשנוי דלידה וגיזה לאו שנוי הוא בגוף הפרה כו' והשנוי דוקא לגבי צמר וולד הוא ולפיכך ישלם מה שהיה שוה הצמר והולד אז ע"כ. וגם הרמב"ם ז"ל הכי ס"ל בפ' שני מהלכות גזלה וגם רש"י ז"ל אבל הרז"ה והרא"ש והטור ז"ל ס"ל דמעוברת וילדה מיקרי שנוי בגוף הבהמה ומשלם בזה האופן שמשלם הדמים כשהיתה שוה הפרה עם הולד או הרחל עם הגיזה בשעת הגזלה ותשאר הפרה והרחל לגזלן וגם הולד וגם הגיזה הכל לגזלן משום דקננהו בשנוי ואין הנגזל יכול לומר החזר לי פרה ורחל גופייהו שגזלת ממני ושלם לי עליהן שבח העבור וטעינת הגזה רק גוף הפרה והרחל של גזלן ומשלם הדמים שהי' שוין בשעת הגזלה. ובגמ' ת"ר הגוזל רחל וגזזה וילדה משלם אותה ואת גזותיה ואת ולדותיה דברי ר"מ. פי' דאע"ג דשנוי קונה ס"ל גבי לצבוע לו אדום דבסמוך הכא קניס ליה משום דגזלן הוא ר' יהודה אומר גזילה חוזרת בעיניה כמות שהיא עכשיו ריקנית והדר משלם דמי גיזות ועובר כשהיו בשעת הגזלה ולא שבח הגזה שהשביחה אצלו ולא שבח הולד דלא קניס ר' יהודה אבל דמים שבשעת הגזלה משלם דליכא למ"ד כל הגזלנים בציר משעת הגזלה ישלמו רש"א רואין אותה כאילו היא שומא אצלו בכסף משעת הגזלה ומשלם דמים ובעי בגמ' מאי בינייהו דר' יהודה ור"ש אמר רב זביד בשבח שע"ג גזלה קמיפלגי פי' כגון שהשביחה אצלו ועדיין לא נטלה הימנו כגון ריקנית ונתעברה או טענה גיזה דר'

יהודה סבר דנגזל הוי וה"ק ר' יהודה גזלה חוזרת בעיניה לבעליה בין לשבח בין לגריעות כמו שהיא בשעת תביעה בדין ור"ש סבר דאפי' שבחה עליה נוטלו גזלן דשנוי קונה ולא ישלם אלא דמיה ראשונים כאילו היא שומא אצלו בכסף ורב פפא אמר דכ"ע שבח שע"ג גזלה דגזלן הוי כוליה ובעיניה דקאמר ר' יהודה כדמעיקרא קאמר והכא למחצה לשליש ולרביע פי' כדרך מנהג המדינה ומקבלי בהמות להשביחן לזמן גדול כזה ר' יהודה סבר גזלה חוזרת בעיניה ממש למחצה לשליש ולרביע לא יהיב ליה ור"ש סבר למחצה לשליש ולרביע הוא דשקיל גזלן. תנן גזל פרה ונתעברה אצלו וילדה רחל ונטענה אצלו וגזזה משלם כשעת הגזלה ילדה אין לא ילדה לא אלא הדרא בעינה בשלמא לרב זביד דאמר שבח שע"ג גזלה דנגזל הוי לר' יהודה הא מני ר' יהודה היא אלא לרב פפא דאמר דגזלן הוי הא מני לא ר' יהודה ולא ר"ש וכ"ש דכר"מ לא מיתוקמא דקתני רישא גזל פרה מעוברת וילדה רחל טעונה וגזזה משלם דמי פרה העומדת לילד וכו' ולר"מ משלם גזות וולדות כדהשתא. אמר לך רב פפא ה"ה דאפי' לא ילדה נמי כשעת הגזלה משלם והא דקתני ילדה איידי דנסיב רישא ילדה לאשמועי' דלא משלם גזות וולדות כדהשתא אלא דמי פרה העומדת לילד נקט סיפא נמי ילדה ומתני' ר' יהודה היא. תו גרסי' בגמ' א"ר חייא בר אבא א"ר יוחנן דבר תורה גזלה אע"פ שנשתנית חוזרת בעיניה כמו שהיא עכשיו ואפי' השביחה דשנוי לא קני שנאמ' והשיב את הגזלה אשר גזל וא"ת משנתינו דקתני דלא משלם כלים אלא דמי עצים אלמא קני בשנוי משום תקנת השבים היא וכגון שגזל עצים משופים ועשאן כלים דה"ל שינוי החוזר לבריתו דשנוי כי האי לאו שנוי הוא אבל שנוי שאינו חוזר לקדמותו ודאי קונה בלא טעמא דמפני תקנת השבים וכדתנן בסתם משנה לא הספיק ליתנו לו עד שצבעו פטור דקניה בשנוי. וכתוב בסמ"ג עשין סי' ע"ג ומה שאומר בסמוך גבי נתן צמר לצבע ששנוי אינו קונה מפרש רבינו יעקב ששם מדבר באינו מתכוין לקנות אבל מתכוין לקנות מודה דשנוי קונה ע"כ. ה"ג זה הכלל כל הגזלנים וכו' ואית דל"ג בסוגית הגמ' זה הכלל לאתויי מאי אלא כל לאתויי מאי וכן הוא בהרי"ף וסמ"ג והרא"ש ז"ל וכתב נ"י ז"ל וז"ל כל לאתויי מאי כל דייק אבל זה הכלל הא מרבי לן יוקרא וזולא וכדאמרי' התם במסכת פסחים אילימא דמעיקרא שויא זוזא והשתא שויא ד' הא תנן זה הכלל כל הגזלנים משלמין כשעת הגזלה הרא"ה ז"ל אבל תוס' שם פ' המפקיד כתבו וז"ל ואע"ג דבפ' הגוזל קמא אמרי' זה הכלל כל הגזלנים משלמין כשעת הגזלה לאתויי דר' אלעאי דאמר גנב טלה ונעשה איל עגל ונעשה שור נעשה שנוי בידו וקנאם משמע דלא מיירי ביוקרא וזולא אלא בשנוי כדמיירי ברישא דמתני' הגוזל עצים ועשאן כלים צמר ועשאן בגדים היינו דוקא יתורא דזה הכלל אבל

פשטא דמתני' דמשלמין כשעת הגזלה מיירי ביוקרא וזולא והתם בהגוזל נמי מייתי לה לענין יוקרא וזולא גבי אייקר כתנא דרב כהנא ובפ' כל שעה גבי לפי דמים משלם עכ"ל ז"ל. והא דתנן דמשלמין כשעת הגזלה היינו היכא דליתיה בעולם אבל אי איתה בעין בין שהוקרה או הוזלה חוזרת כמות שהיא והכי הלכתא הלכך מאן דגזל חביתא דחמרא מחבריה מעיקרא שויא ד' והשתא שויא זוזא בין שתייה בין תברה בין אתבר ממילא משלם ד' כדמעיקרא דבחסר אפי' ב"ה דמתני' דס"פ המפקיד מודו דמשלם כשעת הגזלה כדתנן הכא במתני':

משנה ב

גזל בהמה והזקינה. ובגמ' מפר' רב פפא דלא הזקינה ממש אלא אפי' כחשה כחש כעין הזקינה דלא הדר בריא משלם כשעת הגזלה אבל כחש דהדר בריא אומר לו הש"ל. ובירושלמי רב הונא אמר בשגזל עגל ונעשה שור אבל גזל שור והזקין אומר לו הש"ל שמואל אמר אפי' גזל עגל ונעשה שור אומר לו הש"ל. תני רב קרנא ואפי' גזל עגל ונעשה שור וטבח ומכר משלם תשלומי ד' וה' עגל ע"כ משמע דפליגי אתלמודא דידן מימרא דר' אילעאי דאייתינן לה לפטורא מד' וה' מרבויא דזה הכלל דמתני' דלעיל בסמוך וכדכתיבנא:

ר"מ אומר. וכו' פ' השואל דף ק' ותוס' פ' שבועות שתים בתרא (שבועות דף כ"ה.) והלכה כר"מ דמתני דהיינו רבנן דברייתא אבל ר"מ ס"ל דעבדים לא הוקשו לקרקעות לא לענין גזל ולא לענין שבועה דס"ל דנשבעין על העבדים כדכתבי' פ' שבועת הדיינין ומפכינן מתני' מקמי ברייתא וכי לא מפכינן מתני' מקמי ברייתא חדא מקמי חדא אבל חדא משנה מקמי תרתי ברייתות מפיך רב בגמ' וכיון דמפיך מתני' ה"ל למימר הלכה כרבנן אלא ה"ק למאי דמפכיתו ותניתו הלכה כר"מ וכן בירושל' אמר אבוי ושמואל בר אמי בשם רב יהודה הלכה כר"מ ע"כ:

פירות והרקיבו כשהרקיבו כולן אבל הרקיבו מקצתם אומר לו הש"ל כך נלע"ד שצ"ל בפי' רעז"ל דהכי מוכח בגמ' וכן מבואר ג"כ בפי' הרמב"ם ז"ל גם ביד ובכל הפוסקים וז"ל נמקי יוסף ז"ל הרקיבו מקצתן כיון דאורחייהו בהכי כהיזק שאינו ניכר חשבינן להו ואומר הש"ל והוי כחמץ בפסח ובכל הני דסיפא דמתני' ומתני' דקתני משלם כשעת הגזלה בהרקיבו כולן שהוא היזק ניכר כיין והחמיץ מיירי ע"כ. אלא דקשה לע"ד כי היכי דפריך בגמ' מפירות והרקיבו דבמתני' קתני משלם כשעת הגזלה ובברייתא קתני אומר לו הש"ל ומשני לה אמאי לא פריך נמי מיין והחמיץ דבמתני' קתני משלם כשעת הגזלה ובברייתא קתני אומר לו הש"ל דהתם משמע דלא שייך לשנויי כאן כשהחמיץ כולו

וכאן כשהחמיץ מקצתו אלא אם גזל שני כדים או שנאמר דיש לחלק בין החמיץ הרבה להחמיץ קצת ודוחק לומר דיין והוחמץ דבמתני' כשהוקר החומץ ועמד על דמי היין או יותר ומש"ה משלם כשעת הגזלה ולפעמים מרויח הגזלן ובריית מיירי כשהחמיץ והוזל שירד מערכו ומש"ה אומר לו הש"ל דמ"מ אי איתא בגירסת הברייתא ליין והחמיץ אומר לו הש"ל כדמוכח מן הסימן שעשו בעלי התלמוד עלה דברייתא קשה דאמאי לא פריך עלה ומשני כדכתיבנא ואפי' ביד לא ראיתי שעשה שום חלוק וצ"ע לע"ד ומפי' נמקי יוסף ז"ל ג"כ משמע דלא הוה גריס בברייתא יין והחמיץ שזה לשונו ומתני' דקתני משלם כשעת הגזלה בהרקיבו כולן מיירי שהוא היזק ניכר כיין והחמיץ ע"כ:

גזל מטבע ונסדק. אמר רב הונא נסדק נסדק ממש נפסל שפסלתו מלכות רב יהודה אמר פסלתו מלכות היינו נסדק אלא ה"ד נפסל שפסלתו מדינה זו ויוצא במדינה אחרת שיכול לומר לו לך והוציאו שם ופריך רבה עליה דרב יהודה הרי תרומה ונטמאת חמץ ועבר עליו הפסח דכי פסלתו מלכות דמי וקתני אומר לו הש"ל א"ל התם לא מינכרא הזיקא דלא נשתנית מראיתו משאר חטים הכא מינכר היזקא שאין צורה זו דומה לצורה של כל היוצאין עכשיו כשגזלה ממנו היו כל צורות המדינות שוות. וכתבו תוס' והרא"ש ז"ל והלכה כרב הונא מתלת טעמי חדא דהוי רביה דרב יהודה ועוד דרב ושמואל ס"ל כותיה וכן רבה דאמר לקמן בשמעתין השף מטבע של חברו פטור כי מחייא בקורניסא סבר כרב הונא דאי פסלתו מלכות הוי כנסדק כ"ש מחייה בקורניסא אבל בנמקי יוסף ז"ל כתוב והלכה כרב יהודה וכן הוא בהרמב"ם ז"ל וכמו שפירש הרב רעז"ל:

יין והחמיץ נשתנה ריחו וטעמו ולא מצי א"ל הש"ל נמקי יוסף:

חמץ ועבר עליו הפסח אומר לו. הכל בפירקי' דף ק"ה דייק טעמא דאומר לו הש"ל דאיתיה בעיניה הא ליתא בעיניה אע"ג דהשתא לאו ממונא כיון דמעיקרא ממונא בעי שלומי. ובגמ' מוקי רב חסדא למתני' כר' יעקב דבאיסורי הנאה נמי אומרים הש"ל פי' כגון חמץ בפסח דמתני' ורבה סבר דכ"ע סברי אומרים באיסורי הנאה הש"ל וההיא ברייתא דפליגי בה ר' יעקב ורבנן בשומר שהחזיר שור לבעליו אחר שנגמר דינו לסקילה דלרבנן אינו מוחזר ולר' יעקב מוחזר פלוגתייהו בגומרין דינו של שור שלא בפניו של שור שאין צריך להביאו לבית דין דלרבנן אין גומרים ולר' יעקב גומרים ומצי למימר ליה אנא מאי עבדי ליה ותנ"ה דרבנן נמי ס"ל דאומרים באיסורי הנאה הש"ל וגם בשור הנסקל קודם שנגמר דינו אבל לא לאחר שנגמר דינו וא"ל רב חסדא לרבה בר שמואל שהביא זו הברייתא אי משכחת לבני הישיבה לא תימא להו האי ברייתא ולא מידי משום דחדו דמשכחו תיובתא למילתי ופי' רש"י ז"ל אבל סיפא דמתני' ודאי ר' יעקב היא ולא

רבנן דקתני או שהיתה יוצאה להסקל אומר לו הש"ל ע"כ. אבל תוס' ז"ל בספ"ד והי כתבו דלפי' רש"י ז"ל דהתם דפירש דפלוגתא דרבנן ור' יעקב היא כשהשומר התפיסו לשור בידים ליד ב"ד אז בלבד אמרו רבנן דאינו יכול לומר הש"ל כיון שהוא התפיסו דאי לאו דאתפסיה לא היה נסקל דס"ל לרבנן אין גומרין דינו של שור אלא בפניו ור' יעקב ס"ל אע"ג דאתפסיה אומר לו הש"ל דס"ל דלאו מידי אזקיה בתפיסתו בידו דאע"ג דלא אתפסיה ב"ד היו גומרין דינו של שור שלא בפניו דשור לא בעל טענה הוא דליבעי דינו בפניו ולפי פי' זה אפי' בבא דאו שהיה יוצא ליסקל יכול להיות כרבנן נמי וכגון שתפסוהו ב"ד מאליהם אלא שרש"י ז"ל שפירש דלא אתיא האי סיפא רק כר' יעקב טעמיה משום שרוצה דבבא דשור היוצא ליסקל דמתני' בתפיסה בידים דומיא דברייתא דהיינו בהתפיסו בידים ע"כ ולר"י ז"ל שם פי' אחר בההיא סוגיא ומשמע דגם לאותה שטה סיפא דמתני' דלא כרבנן. ונעבדה בה בדלי"ת צ"ל. אכן ה"ר יהוסף ז"ל הגיה ונעברה ברי"ש:

או שנפסלה מע"ג המזבח. גמ' אמר רבה הצורם אוזן פרתו של חברו פטור מ"ט פרה כדקיימא קיימא דלא עבד ולא מידי דכולהו שורים לאו לגבי מזבח קיומי וכתבו תוס' ז"ל והא דתנן גזל בהמה ונתעבדה בה עבירה או שנפסלה מע"ג המזבח אומר לו הש"ל ונפסלה היינו שנפל בה מום דאי נרבעה היינו שנעבדה בה עבירה ומשמע דוקא שנפסלה מאליה אבל הטיל בה מום בידים חייב וי"ל דמתני' מיירי בבהמה קדושה דודאי לגבי מזבח קיימא עכ"ל ז"ל. בפי' רעז"ל שנפסלה למזבח במום שאינו ניכר כגון בדוקין שבעין. אמר המלקט איני יודע מנין לו זה החילוק אע"ג דאיכא למימר דדומיא דכל הני קתני אלא שכן ג"כ פירשו רש"י ונמקי יוסף ז"ל וז"ל שנפסלה מע"ג המזבח במום שאינו ניכר כדוקין שבעין פטור דכל בהמות לאו למזבח קיימי עכ"ל. ונראה שהם ז"ל חולקי' על פי' תוס' ז"ל שכתבתיו בסמוך:

משנה ג

בפי' רעז"ל ותנא סיפא לגלויי רישא דלא תימא רישא מיירי בכלים עשוים ע"כ. אמר המלקט פי' אבל נתן עצים ה"א דאין חייב לשלם דאומן קונה בשבח כלי פי' במה ששינה אותו מעצים לכלי להכי תנא סיפא נתן להחרש שידה תיבה ומגדל לתקן כגון לנעוץ בהן מסמר ושברן דחייב מכלל דרישא בשנתן לו עצים ואפ"ה חייב לשלם דאין אומן קונה בשבח כלי ודלא כרב אסי. ועוד בתוס' פ' פסולי המופסלים דף ל"א:

ושיבר את האבנים או שהזיקן חייב לשלם. כך נראה שצ"ל וכן הוא בהרי"ף ז"ל בשני הדפוסים:

משנה ד

הנותן צמר לצבע. וכו' בפירקי' דף צ"ט ע"א מוקי לה שמואל כגון שהקדיחו בשעת נפילה דליכא שבחא:

צבעו כעור אם השבח וכו' פי' הרא"ה ז"ל דנותן לו שכרו כפועל בטל ומקבל צמרו ודמי צמרו לא אמרי' דניתיב וניקני ליה איהו שבחא דצמר דהא הצמר כצבע שהתנה עמו צבעו וליכא שינויא דליקני ע"כ:

ר' יהודה אומר. וכו' תוס' ס"פ המפקיד תרצו דלא תקשי דר' יהודה אדר' יהודה ודר"מ אדר"מ מההיא ברייתא דהתם. דהתם בברייתא דמיירי גבי גזלה סבר ר"מ שנוי אינו קונה משום דקנסא קניס במזיד אבל בלצבוע לו אדום דשוגג לא קניס ור' יהודה דסבר התם דשנוי קונה היינו משום דמתכוין לקנות בשנוי אבל צבעו שחור אין מתכוין לקנותו בכך ע"כ. בפי' רעז"ל צ"ל כך לצבוע לו אדום וכו' קנייה בשנוי לר"מ לא יהיב אלא דמי צמרו וכו':

צַמְרוֹ בנקודת פתח בצדי וכדכתי' בס' הושע סי' ב' צמרי ופשתי אכן הר"ר יהוסף ז"ל נקד הצדי בסגול וא"כ לפי דבריו ז"ל היה לו לנקד בפ' ר' ישמעאל דמנחות סי' ד' ונתן שַׂמְנוֹ השין בסגול כדכתי' שמן ולפ"ד גם שם בפתח שַׂמְנוֹ וכדכתי' נמי בקרא שם בהושע שמני ושקויי דוק:

ואם ההוצאה יתירה על השבח. יתן לו השבח שהשביח הצמר אם ירצה או אם השבח שהתנה יותר מעט יתן לו שכרו כן פי' רש"י ז"ל. ושם פ' הבית והעליה דף קי"ז פירש הוא ז"ל הוצאה דמי עצים וסמנים ושכר טרחו כשאר שכיר ולא מה שפסקו לו בקבלנות דהוי טפי ע"כ. והרא"ש ז"ל הביא מה שמפרש בירוש' בשבח יתר על ההוצאה שנראה מתוך הירושלמי שמה שהיה הצמר עתיד להשביח את צבעו אם היה עושה כאשר אמר לו הוא בכלל הקרן של בעל המת ואין הפועל נוטל יציאתו אלא מה שהוא יתר על השבח שהיה הצמר ראוי להשביח ומשום קנסא והרא"ה ז"ל כתב שבח דקאמר בשבח שיש בו עכשיו שמין אבל לא שבח שהיה משביח אילו צבעו כעין מה שאמר לו בעל הבית ובירושל' אמרי' בענין אחר וצ"ע עכ"ל ז"ל נמקי יוסף ז"ל. וז"ל הרמב"ם ז"ל בפי' המשנה וענין שבח והוצאה כמו שאמר לו על ד"מ אילו היה הבגד שוה דינר ואחר צביעתו שוה דינר וחצי והוציא בו בצבע רובע דינר לא יתן לו אלא רובע דינר ואם הוציא עליו שלש רביעי דינר יתן החצי אשר הותיר בדמיו ע"כ וכתב בית יוסף בח"מ סי' ש"ו וזה כפי פי' רש"י ז"ל אלא שהרמב"ם ז"ל אינו מחשב שכר טורחו ע"כ. וגם הרא"ש ז"ל כתב לכאורה מתפרשת מתני' הכי אם נתן לו צמר שוה עשרה דינרין והצבע הוציא בסמנים

ובשאר הוצאות עשרה דנרים אם הצמר כמו שהוא צבוע שוה יותר מעשרים היינו שבח יותר על היציאה ונותן לו לצבע הוצאתו דהיינו עשרה דינרין ואם הוא שוה י"ח דינרין נותן לצבע ח' דינרין ובירוש' לא משמע כן וכו' וכן כתבו תוס' ז"ל בשם ר"י ז"ל אבל הר"ר אלחנן ז"ל פי' בענין אחר ור"ל שנדר לו עשרה מנים לאומן בשביל אומנותו והאומן צריך להוציא לשכירי יום ה' מנים אותן ה' מנים שעולין לשכירי יום אם היה עושה כדין והמותר יחלוקו לפי הקרן כי אותן ה' מנים הן קרן של כל אומן ועשרה מנים הן קרן לבעל הצמר ויקח בעל הצמר שני חלקים והאומן חלק אחד מאותו מותר ע"כ והאריך עוד עיין בהגהת אשר"י ז"ל. בסוף פי' רעז"ל ואם ירצה לתת את שכרו ששבח יתר על השכר יתן שכרו והלכה כר' יהודה ע"כ. אמר המלקט כותיה דר' יהודה סתם לן תנא במציעא פ' האומנין כל המשנה ידו על התחתונה וכו'. וכתוב בהליכות עולם פ' שלישי דספר החמישי כל דתני לה גבי הלכתא פסיקאתא הלכה היא כגון הך דכל המשנה דלא שייכא למיתנייה התם בפ' האומנין דהא התם לא מיירי בשנוי אלא בחזרה אלא דהלכתא קפסיק ואזיל:

משנה ה

הגוזל את חברו וכו'. ומבואר סמיכות משנה זו לכאן דהא בענין גזל עסיקי' ואתינן מריש פירקי'. ועוד נראה לע"ד דאגב דתני לעיל ר' יהודה אומר אם השבח יתר על היציאה וכו' ואם היציאה יתירה על השבח וכו' סמך השתא האי מתני' דקתני בה אבל נותן הוא לשליח ב"ד כדי שלא יצטרך להוציא מנה בהוצאות הדרך על גזל אפי' פחות מכדי הוצאת הדרך אע"ג דאשתבע ומכאן ועד סוף פירקא קתני דין קרן וחומש ואשם של נשבע על שקר:

ונשבע לו יוליכנו אחריו ואפי' למדי. בגמ' דייקי' נשבע לו אין לא נשבע לו לא בעי לילך אחריו עד דמטי לידיה מני לא ר"ט ולא ר' עקיבא דאי ר"ט משמע דאע"ג דאשתבע אמר מניח גזלה ביניהם ומסתלק ואי ר"ע משמע דאע"ג דלא אשתבע אמר עד שישלם גזלה לכל א' וא' ופלוגתייהו בפט"ו דמסכת יבמות ומסיק רבא דמתני' דברי הכל היא דהתם בין נשבע בין לא נשבע פליגי כדמשמע פשטא דמתני' דהתם דר"ט לא מחייב להחזיר ליד הנגזל אע"ג דאשתבע ור"ע מחייב אע"ג דלא אשתבע והאי דפרכת ואי ר"ע אע"ג דלא אשתבע לאו פרכא הוא דהתם דין הוא דאע"ג דלא אשתבע יחזיר לכל א' וא' שהרי אינו יודע למי גזל ולא נפיק ידי שמים כלל אבל במתני' דידע למאן גזל ומודה ליה משעת הודאה דמזומן הוא להשיב הוי גביה כפקדון עד דאתי ושקיל ליה דכיון דאודי ליה אפשר לאהדורי למאריה לממוניה מיד וכיון שהודה לו ולא נתן בידו עדיין

דבר ה"ל כמאן דא"ל יהיו לי בידך הלכך אם נשבע קודם הודאה אע"ג דקאמ' ליה יהיו לי בידך כיון דבעי כפרה לא סגי עד דמטי לידיה הא לא אשתבע הוי גביה פקדון עד דאתי ושקיל ליה:

לא יתן לא לבנו ולא לשלוחו. האי שליח מוקים ליה בגמ' בשכירו ולקיטו פי' שלקטו אצלו לדור עמו בביתו לצוותא בעלמא ל"א לקיטו לקיט תבואתו או בממציא לו שליח פי' בקש מחברו שימציא לו לגזלן את עצמו לומר לו אם תרצה לשלח כלום לפלוני שלח בידי אבל אם עשאו הנגזל שליח בעדים נותן לו הגזלה ומביא כפרתו:

אבל נותן הוא לשליח ב"ד. מפר' בגמ' אליבא דרב חסדא דהלכתא כותיה דשליח ב"ד בין עשאו נגזל בין עשאו גזלן מהני והוי באחריותו דנגזל ודלא כר"ש בן אלעזר דס"ל בברייתא דאם עשאו הגזלן לשליח ב"ד ונאנסו מידו מיחייב הגזלן. ועיין בספר קרבן אהרן סוף פרשת ויקרא:

משנה ו

ולא נתן לו את החומש. או שמחל לו נגזל על הקרן לאחר שהודה לו:

ולא מחל לו על החומש או שמחל לו על זה ועל זה וכו' אינו צריך וכו' נתן לו וכו' חוץ מפחות משוה פרוטה בקרן ה"ז צריך לילך אחריו:

אין צריך לילך אחריו. בגמ' דייק דמדאיצטריך לתנא למיתני אין צריך לילך אחריו ועוד מדקתני ה"ז מוסיף חומש על חומש ש"מ דממונא כפריה ואי מיית גזלן משלמי יורשין ותניא נמי הכי ורמינהי דתניא בת"כ איפכא דלא משלמי ליה לחומשא יורשין ומשני מתני' ובריית כשהודה אביו בחייו אחר שנשבע ונתחייב לו חומשא משלמי יורשים ובריית דת"כ בשלא הודה האב והודה בנו אחר שנשבע ולא משלם חומש אשבועתא דידיה דמיירי כגון שהיתה דסקייא של אביו פי' שממון של אביו נתון בה מופקדת ביד אחרים וגזלה זו בתוכה דכי אשתבע האי בקושטא אשתבע ותנן בר"פ שבועת הפקדון וחייבים על זדון השבועה ועל שגגתה עם זדון הפקדון ואין חייבים על שגגתה גרידתה כי הכא דליביה אנסייה דהא לא היה ידע ומיהו קרן משלם דהא איתיה:

משנה ז

נתן לו את הקרן ונשבע. וכו' ופי' נתן לו את הקרן לאחר שנשבע והודה ונתחייב קרן וחומש נשבע לו שבועה שניה על החומש שנתנו לו והודה:

עד שתתמעט הקרן מש"פ חומש שהוא מחויב כבר וחוזר וכופרו קרו קרן עד שתהא כפרת שבועתו בפחות מש"פ ע"כ:

שנאמר בפקדון וכו' ונשבע של שקר וכו' כצ"ל. והר"ר יהוסף ז"ל הוסיף למחוק גם מלות שנאמר בפקדון וכתב כן מצאתי בכל הספרים דל"ג שנאמר בפקדון אלא הגיה וכך בפקדון או בתשומת יד וכו' וכן נ"ל עיקר דהא בסוף המשנה קתני ה"ז משלם וזה אינו מיושב אם היה לשון המשנה ע"כ:

משנה ח

היכן פקדוני א"ל נאבד. וכו'. וראיתי שהגיה הר"ר יהוסף ז"ל איכו באלף הכא וגם פ' בתרא דשבועות ובכל מקום שהוא שם:

והעדים מעידין אותו שאכלו. התוס' ז"ל הכריחו כאן בפירקי' דף ק"ח ע"א דבטענת נאבד מתחייב חומש אם הודה אחר העדאת עדים והא דנקט ברישא הודה מעצמו לאו דוקא אלא ה"ה אחר עדים אלא איידי דתנא סיפא הודה גבי טוען טענת גנב תנא נמי ברישא ע"כ. ועיין במ"ש בפ' בתרא דשבועות סי' ג':

משנה ט

קרן וחומש לבניו. כך צ"ל ומלת ואשם צריך למחוק אותה:

או לאחיו אחי אמו כן פי' רש"י ז"ל אבל תוס' ז"ל פירשו לבניו של הגזלן או לאחיו של הגזלן כשאין לו בנים וכן הוא בפי' הרמב"ם ז"ל ביד כמו שנעתיק בסמוך בס"ד אלא שמפירושו ז"ל למתני' משמע שהיה גורס לאחיו או לבניו:

ואם אינו רוצה או שאין לו לוה ובעלי החוב באין ונפרעין. בגמ' פריך ונמחליה לנפשיה היכא דאין יורש אלא הוא וכולה שלו דהא תנן לעיל מחל לו על הקרן וכו' אינו צריך לילך אחריו אלמא למיפק ידי גזלה בעינן והא נפקא ליה במחילה הכא נמי כיון דירושה קמיה נפלה נפק ליה מידי גזלה ואמאי אמר רב יוסף אם אינו מוצא יורש לאביו יתננה לארנקי של צדקה ואוקי ר' יוחנן מתני' דקתני מחל וכו' ר' יוסי הגלילי היא ואשמועי' לאחרים דהיינו דנגזל מחיל לגזלן וה"ה לנפשיה דמצי מחיל גזלן לעצמו היכא דנפיק מידי גזלה כגון יורש ומתני' דקתני משלם קרן וחומש לבניו או לאחיו ר' עקיבא היא ואשמועי' דלנפשיה לא מצי מחיל והוא הדין לאחרים דאפי' מחיל ליה נגזל גופיה לאו מחילה היא ורב ששת אוקי לתרוויהו אליבא דר"י הגלילי ורבא אוקים לתרווייהו אליבא דר' עקיבא דכי משמע מן הברייתא דמייתי בגמ' דלר"ע לא מצי מחיל היינו לנפשי' וכדמתני' אבל לאחרים דהיינו נגזל לגזלן מודה דמצי מחיל והיינו דתנן מחל לו נגזל לגזלן על הקרן ולא מחל לו על החומש וכו'. וביד שם שם רפ"ח דהלכות גזלה וסי' ב' ג' ושם מפ' או שאין לו היינו לומר שאין לו לגזלן לא אחים ולא בנים ולא אדם הראוי לירש נותנה לבעל חובו או בהלואתו או לצדקה והואיל ויצאה גזלה מתחת ידו נפטר

אע"פ שנתנה מתנה או פרעה בחובו והוא שיודיעם ויאמר זה גזל אבא ע"כ. וכתבו תוס' ז"ל לוה ובעלי החוב באין ונפרעין נראה לפ' לוה על הקרקע שלו מאחרים אפי' בלא אפותיקי דקרקע משועבד ואח"כ נותן קרקע שלו לבניו או לאחיו בעבור הגזלה וכגון שאין הגזלה קיימת וחוזרין בעלי החוב ונפרעין מאותה קרקע אע"ג דיש לו שאר נכסים במה לפרוע ונראה דאין צריך לומר בשעת נתינתו לבניו או לאחיו ע"מ שיפרעו בעלי החוב מכם דבלאו הכי אין יכולין לזכות שלא מדעתו ואם הגזלה בעין צריך לפרש שילוה עליה או יעשנה למלוה אפותיקי ויחזירנה לבניו או לאחיו ויחזור ויטרפנה מהם ב"ח אע"ג דאמרי' עשה שורו אפותיקי ומכרו אין ב"ח גובה ממנו היינו דוקא מכרו דכיון דליכא קלא לא מפסידנא ללקוחות אבל נתנו במתנה דלא שייך פסידא דלקוחות ב"ח גובה ממנו ואין יכול ליתן מה שמשועבד לאחרים עכ"ל תוס' ז"ל. ואית דגרסי אם אינו רוצה בלא ויו ואית דגרסי החלוקות הפוכות ואם אין לו או שאינו רוצה. ובתוס' יו"ט פלפל על דברי רבינו עובדיה ז"ל ע"ש:

משנה י

האומר לבניו וכו' ביד פ"ה דהלכות נדרים סי' ו' ז' ח' וז"ל האומר לבנו הרי את אסור בהנאתי או שנשבע שלא יהנה בו אם מת יירשנו שזה כאומר נכסי עליך אסורין אסר עליו הנאתו ופירש בין בחיי בין במותי אם מת לא יירשנו שזה כמי שא"ל נכסים אלו אסורין עליך ע"כ:

ויחזיר לבניו ס"א ויתן לבניו וכו' וכן הגיה הר"ר יהוסף ז"ל. והא דלא תני הכא ואין רוצה כדקתני רישא משום שהרי ודאי רוצה (נ"א אינו רוצה) או שמא דוקא אין לו מה יאכל שרי כדקתני גבי המודר הנאה מחברו אבל אם יש לו מה יאכל אפי' רוצה (נ"א אינו רוצה) אין לו תקנה בכך וא"ת והיאך נפרע ממנו והתנן בפ' המודר הנאה שוקל לו שקלו ופורע לו חובו ופי' ר"ת דדוקא במזונות אשתו אבל שאר חובות אסור לפרוע דודאי קמשתרשי ליה ואסור וה"נ משתרשי ליה וי"ל דל"ד דהתם כיון שמתחייב למי שפרע בעבורו אם יפרע בחנם בעבורו א"כ מהנהו ואסור אבל הכא מה שבאין ב"ח ונפרעין מן הנכסים אין זה נהנה מן הנכסים ומההיא דהולך אצל חנוני לא תיקשי דהתם דרך מתנה מיירי שהחנוני נותן לזה פירות במתנה וחוזר ומקבל מזה מעות דרך מתנה אבל הא דאמרי' בפ' השותפין קונם אשתי נהנית לי קונם שאני מהנה לך לוה ובע"ח באין ונפרעין מבעל בשלמא קונם שאני מהנה לאשתי איכא למימר במזונות אשתו ואליבא דתנן דאמר הניח מעותיו על קרן הצבי ה"מ היכא שנתן לה מאליו אבל היכא שהיא לותה ממנו חייב בעלה לפרוע למלוה אלא קונם שאני מהנה לך משמע שאומר לחברו

נמצא שהוא פורע חובו וי"ל כגון שלוה הימנו ע"מ שלא לפרוע דהשתא אין נהנה כלום במה שפורע חובו וא"ת וכי בשופטני עסיקי' שילוה ע"מ שלא לפרוע וי"ל כגון שהוא אוהבו שלא יניח מלפרוע בעבורו עכ"ל ז"ל:

משנה יא

הגוזל את הגר וכו' ואיתא בגמ' דכהנים בגזל הגר כמקבלי מתנות הן ואם גזל חמץ מן הגר שאין לו יורשין ועבר עליו הפסח חייב ליתן לכהנים את דמיו כשעת הגזלה שאם יתנהו להם עכשיו אינה מתנה שהרי הוא אסור בהנאה ואילו היה הגר קיים היה אומר לו הש"ל:

משנה יב

נתן את הכסף ליהויריב וכו'. וקשה קצת לע"ד דבמסכת תעניות פ' בתרא דף כ"ז ע"ב משמע דידעיה היה משמרה ראשונה בבית שני שכן התנו נביאים שאפי' יהויריב ראש משמרות עולה לא ידחה ידעיה ממקומו הואיל ומתחלה לא עלה יהויריב בבית שני אלא כל משמרות הנעשות מידעיה קודמות לעבודה ליהויריב דידעיה לעולם עיקר ויהויריב טפל לו. וע"ש עוד בשני מקומות הראשונות הנזכר שם יהויריב טעות הוא וצריך להגיה בשניהם במקום יהויריב חרים וכן הוא גם כן שם בירושׁ' מ"מ קשיא ודוחק לומר דמיירי בבית ראשון לבד. והרמב"ם ז"ל האריך בפירושו למשנתנו על פי הברייתות דמייתי בגמ' ע"ש. וה"ג להו בגמ' ת"ר נתן אשם ליהוריב וכסף לידעיה יחזיר כסף אצל אשם דברי ר' יהודא וחכמים אומרים יחזיר אשם אצל כסף ומוקי רבא לפלוגתייהו כגון דיהיב אשם ליהויריב במשמרתו דיהויריב ר' יהודה סבר כיון דלאו משמרת דידעיה היא לידעיה קנסי' ליה הלכך יחזיר כסף אצל אשם ורבנן סברי שלא כדין הוא דעביד בני יהויריב דקבלו אשם מקמי כסף הלכך לדידהו קנסינן להו ויחזור אשם אצל כסף. תניא אמר רבי לדברי ר' יהודה אם קדמו בני יהויריב והקריבו את האשם יחזור ויביא אשם אחר ויקריבוהו בני ידעיה ויזכו הללו במה שבידם לעורו אבל הבשר פסול. תניא אמר רבי לדברי ר' יהודה אם קיים אשם יחזור אשם אצל כסף וכגון דנפקא משמרתו של יהויריב ולא תבעו דאחילו אחיל גבייהו. תניא אידך אמר רבי לדברי ר' יהודה אם קיים אשם יחזור כסף אצל אשם פשיטא הכי אית לי' הכא במאי עסקי' כגון דנפיק משמרתם דהני ודהני ולא תבעו הני מהני מהו דתימא אחולי אחיל גביה הדדי קמ"ל דאמרי' כיון דלא תבעו נמי בני ידעיה את האשם במשמרתם יחזור כסף אצל אשם וברישא ליהדרו ויקריבוהו בני יהויריב כשיחזור שבת משמרתם:

אין החומש מעכב דכתיב גבי מעילה בהקדש באיל האשם ונסלח לו איל כמשמעו האשם קרן ומשמע אין סליחה אלא בשניהם ומשמע באיל האשם באיל שהוא חובה לאשם שהוא קרן אלמא קרן מייתי ברישא ומשמע נמי דדוקא איל ואשם מעכבין בהקדש אבל אין חומש מעכב את הכפרה ה"נ גבי הדיוט בגזל הגר אין חומש מעכב:

פרק י

משנה א

הגוזל ומאכיל וכו' נראה דאגב דתני בסוף פירקין דלעיל היה מעלה את הכסף ואת האשם ומת הכסף ינתן לבניו דזכו בו בני הגזלן במיתת הגר תנא השתא נמי דזכו נמי בני הגזלן בגזלה שהניח לפניהם אביהם אחר מיתתו:

ואם היה דבר שיש בו אחריות כלומר ואם הניח להם וכו' לשון רעז"ל. אמר המלקט פי' משום דהא אשתעבוד נכסיה ורבא הוא דמתרץ לה הכי ואמר רבא כי שכיבנא ר' אושעיא נפיק לותי דתריצנא למתני' כותיה כמו שכתבתי שם ובגמ' בברייתא הניח לפניהם בין גדולים בין קטנים חייבי' משום סומכוס אמרו גדולים חייבים קטנים פטורין ואע"ג דגזלה קיימת:

אין פורטין וכו' וז"ל נמוקי יוסף ז"ל ואין נוטלין מהם צדקה ואפי' לר"ש דאמר סתם גזלה יאוש בעלים והשתא איכא יאוש ושנוי רשות מ"מ דבר מגונה לקבל ממון הבא מן המקום המיוחד להצניע בו גזלה ע"כ. ובגמ' תנא אבל נותן לו דינר ומחזיר לו את השאר פי' רש"י ז"ל שאם היה למוכס פרוטות לתת לו נותן לו דינר כסף ומקבל ממנו פרוטות בשוה חציו מפני שהוא כמציל מידם:

ולא מכיס של גבאים פי' הרמב"ם ז"ל מכיס של גבאי צדקה שמי שלא יראה כשלקח הגבאי הדינר להחליפו יחשדנו שהוא פורע חובו מנכסי הצדקה:

משנה ב

נטלו מוכסין את חמורו וכו' לרבה דאמר דאפילו בשמעיניה דאייאש פליגי רבנן ור"ש בגנב וגזלן מוקמי מתני' כר"ש דאמר בפ' כ"ו דמסכת כלים דבגזלן הוי יאוש בעלים ולא בגנב ואע"ג דמתני' קתני דבתרוייהו הוי יאוש לבעלים ר"ש משני דליסטים לאו היינו גנב אלא לסטים מזוין ותנא במתני' תרי גווני גזלן אבל לעולא דאמר בדשמעיני' דברי הכל יאוש קני מתני' בדשמעיניה דאייאש ודברי הכל ומוכס דמתני' היינו גזלן ולסטים היינו גנב. ועיין בגמ' אם אפשר לומר דלרבה מתני' רבי היא דס"ל דגנב כגזלן דר"ש דקני

ולא כגזלן דרבנן דלא קני אע"ג דפשטא בגמ' משמע דלא אוקי באיבעית אימא מתניתא כרבי אלא ההיא ברייתא דפריך מינה בגמ' לרבה דקתני בה גנב וגזלן:

גזלו ליסטים את כסותו אית ספרים דגרסי נטלו לסטים את כסותו ונראה שהיא גירסא נכונה:

ונתנו לו כסות אחרת הרי אלו שלו. תנא אם נטל חמור מן המוכס או כסות מן הליסטים מחזיר לבעלים ופליגא ברייתא אמתני' כך פי' רש"י ז"ל אבל תוס' ז"ל בפרק מרובה (בבא קמא דף ס"ז) פירשו בשם ר"י דברייתא איירי שהבעלים עומדים ולא נתייאשו עדיין כשנתנו לזה אע"ג דלסוף דאתי לידיה נתייאשו לא קני דשנוי רשות דקודם יאוש לא קני ע"כ:

מן הגייס ליתיה בירושלמי הכא. אכן הר"ר יהוסף ז"ל הגיה המציל מיד הגייס מיד הנהר מיד הליסטים אם נתיאשו וכו':

וכן א"ר יוחנן בן ברוקא מלת וכן ל"ג לה:

נאמנת אשה או קטן וכו'. במסיחין לפי תומן וכגון שהיו בעלים מרדפין אחרי הנחיל קודם דברי הקטן דרגלים לדבר דשלו הוא ומשום דקנין דרבנן היא דהמנוה בנחיל ובתרומה בדרבנן נמי הימנום ובשבויה נמי אע"ג דאיסורא דאורייתא משום דספק זונה בעלמא היא וכן כתבתי בשם הירוש' ס"פ שני דכתובות:

מכאן יצא נחיל זה ומהלך בתוך שדהו ונוטל את נחילו כן הגיה הר"ר יהוסף ז"ל:

ואם הזיק משלם מה שהזיק נראה דמתני' דלא כר' יהודא ודלא כרשב"ג ודלא כר"ש וכמו שכתבתי בפ' בתרא דמציעא סי' ה':

ר' ישמעאל בנו של ריב"ב אומר אף קוצץ ובגמ' תניא ר' ישמעאל בנו של ריב"ב אומר תנאי ב"ד הוא שיהא יורד לתוך שדה חברו וקוצץ סוכו של חברו להציל את נחילו ונוטל דמי סוכו מתוך נחילו של חברו ותנאי ב"ד הוא שיהיה שופך יינו ומציל דובשו של חברו ונוטל דמי יינו מתוך דובשנו של חברו ותנאי ב"ד הוא שיהא מפרק את עציו מעל חמור חברו וטוען פשתנו אם מת חמורו ונוטל הלה דמי עציו מתוך פשתנו של חברו שע"מ כן הנחיל יהושע לישראל את הארץ. וכתבו שם תוס' ז"ל דר' ישמעאל בנו של ריב"ב פליג נמי אמתני' דבסמוך דקתני זה בא בחביתו של יין וזה בא בכדו של דבש וכו' אין לו אלא שכרו דר' ישמעאל ס"ל דנוטל כל דמי יינו אע"פ שלא התנה עמו אני אציל את שלך ואתה נותן לי דמי יניי ע"ש. וכן משמע ג"כ מפי' רש"י ז"ל כאן אבל הרא"ש ז"ל כתב דמתני' מיירי כשנשפך מעצמו ותנאי ב"ד כשבעל הדבש תובע שישפוך בעל היין את יינו שלא יהא רשאי למחות ע"כ. עוד כתב דאפשר לומר דתרי תנאי אליבא דר' ישמעאל

דתנא דמתני' אליבא דר' ישמעאל ס"ל דדינא הוי לקוץ סוכו דזה נהנה וזה אינו חסר הוא מאחר שנותן לו דמי סוכו להציל נחילו שדמיו מרובין וכופים אותו על מדת סדום ולא בעי תנאי ותנא דברייתא אליבא דר' ישמעאל היינו רבנן דמתני' וסברי לאו דינא הוא אלא תנאי ב"ד ע"כ:

משנה ג

המכיר וכו' ונראה דאגב דסליק למיתני דר' ישמעאל ס"ל דיכול לקצוץ ונותן את הדמים סמך הא מתני' והוי כמו ראיה לדברי ר' ישמעאל והכי קאמר הא למה זה דומה למכיר כליו ביד אחר שאתם מודים לי באם יצא לו שם גניבה בעיר דנאמן לוקח ליטול בשבועתו כל מה שנתן הכא נמי דיצא קול אשה או קטן מסיחין לפי תומם וגם הבעלים מרדפין אחר הנחיל של הדבורים שלהם דומיא דהכא דבני אדם שלנו בתוך ביתו יצאו וחבילות על כתפיהן וכל בני אדם אומרים אלו כליו של פלוני הכא נמי קוצץ סוכו של חברו ונוטל כל נחילו ונותן דמי הסוכה לחברו א"ל חכמים אדרבא אין אנו מדמין דין הנחיל אלא לדין זה בא בחביתו של יין וזה בא בכדו של דבש וכו' שאין לו אלא שכרו שדומה לשטף נהר חמורו וחמור חברו אמר להם גם שם בחבית של יין ובכד של דבש פליגנא עלייכו דלכתחלה חייב לשפוך יינו להציל דבשו של חברו ונוטל דמי יינו בידו מתוך דובשנו של חברו וכדעת תוס' ז"ל:

אם יצא לו שם גניבה בגמ' פריך וכי יצא לו שם גניבה בעיר מאי הוי ליחוש דילמא זבנינהו והדר ביה ויודע שמכרן לוקח לאחר עמד וצעק בלילה להאמין כשיערער ומוקמי' לה כגון שהיתה מחתרת חתירה בתוך ביתו ובני אדם שלנו בתוך ביתו יצאו וחבילות של כלים על כתפיהן והכל אומרים אלו כליו של פלוני אלו ספריו של פלוני שהן ספר פלוני ופלוני כלי פלוני ופלוני שנגנבו שבני אדם הללו נושאים והם מכירים שהן חדשים כאשר טען וכל זה מיירי באדם העשוי למכור כליו אבל בעל הבית שאינו עשוי למכור כליו לא צריך דנימא ספר פלוני ופלוני כלי פלוני וכלוני כיון שיצא לו שם גניבה. ירוש' א"ר אבא בר ממל בדין הוא שלא ישבע ולמה אמרו ישבע שלא יהיו בעלי בתים נטפלין לגנבים ע"כ. ועיין בהר"ן ז"ל פ' כל הנשבעין דף שכ"ט שכתב שאין זו דרך גמרתנו:

שאני אומר וכו' משמע דוקא היכי דאיתיה להאי טעמא אבל היכי דליתיה כגון כלים העשוין להשאיל ולהשכיר לא ואפי' לא יצא לו שם גניבה בעיר וכן כתב הרמב"ם ז"ל נמוקי יוסף ז"ל. וע"ש בפ"ה דהלכות גניבה דמשמע דדוקא אם יצא לו שם גניבה בעיר וכבר השיג בזה שם כסף משנה על בעל הטור שכתב הוא ג"כ על הרמב"ם ז"ל כדברי

נ"י ז"ל. ועוד יש חילוק לר"ת ז"ל בין האנשים במה שאנו מכירין מנהג האדם אם רגיל להשאיל לחברו כן כתב נ"י ז"ל ושמא בנ"י גרסי' הרמב"ן בנון:

משנה ד

זה בא בחביתו וכו' ועיין במ"ש לעיל בסמוך סי' ב':

ואם אמר לו אני אציל את הדבש וכו' בגמ' פריך אמאי לימא ליה משטה אני בך מי לא תניא הרי שהיה בורח מבית האסורים והיתה מעבורת לפניו א"ל טול דינר והעבירני אין לו אלא שכרו אלמא א"ל משטה אני בך והכא נמי ומשני הא לא דמיא אלא לסיפא ואם אמר ליה טול דינר בשכרך והעבירני נותן לו שכרו משלם דאפסידי' דמיירי האי סיפא שהיה שולה דגים והיה יכול לצוד כדי למכור בזוז והיינו בשכרך דקאמר ליה ומתניתין הרי הפסדו ניכר. ירושלמי תני שנים במדבר ביד זה חבית מים וביד זה חבית דבש נסדקה חבית של מים תנאי ב"ד היא שישפוך זה דבשו ויציל את מימיו שהמים מחיה במדבר ולא הדבש ע"כ:

ואתה נותן לי דמי שלי כצ"ל:

משנה ה

ונטלוה מסיקין ס"א מציקין ובגמ' מאן דתני מציקין בצדי נמי לא משתבש דכתיב במצור ובמצוק וכו'. ומה שכתב רעז"ל כגרסת מסיקין בסמך הוא פי' רש"י אבל הרמב"ן ז"ל פי' בחומש בפי' התורה בפרשת כי תבא במלת צלצל דאינו ארבה דא"כ היה ראוי שיצרף אותו עם פסוק הארבה והתולעת אלא צלצל היינו שם למחנה האויב שהם יבאו ויאכלו הפירות אשר תוציא האדמה אשר עמלת ויקרא החיל צלצל בעבור שישמיעו קול מלחמה במחנה וקול שופר ורעם שרים ותרועה מלשון צלצלי שמע צלצלי תרועה ובמנענים ובצלצלים וכן ארץ צלצל כנפים ארץ המשמעת צלצול כנפים שהולכת למרחקים כאשר ידאה הנשר ובגמרא נטלוה מסיקין מאן דתני מסיקין לא משתבש דכתיב יירש הצלצל ומתרגמינן יחסליניה סקאה ומאן דתני מציקין לא משתבש דכתיב במצור ובמצוק כי הוא אצלס שם למביאי האדם במצור ובמצוק עכ"ל ז"ל בקיצור:

שטפה נהר וכו' בגמ' וגם בפ' שבועת הפקדון דף ל"ג ברייתא בפלוגתא ומתני' כחכמים דהתם אבל ר"א ס"ל התם דחייב להעמיד לו שדה וכמו שאכתוב בסמוך בס"ד. ונראה דאיידי דתנן לעיל בסמוך שטף נהר חמורו וחמור חברו סמך נמי הא מתני' דקתני בה שטפה נהר אומר לו הש"ל. וכתב הרמב"ם ז"ל השמיענו בהלכה זאת כשתהיה המכה טבעית כוללת או אונס כוללת כמו ששטפה נהר או נשקעה או ירדו עליה אבני אלגביש

שדינם דין מכת מדינה ולא יכול לומר לו הרעב הזו באה בעונותיך וכאילו אתה הוא הסיבה כדי שיהא חייב לשלם אבל יאמר לו הש"ל ע"כ:

ואם מחמת הגזלן וכו' כגון ששמע מבית המלך שמבקשים לגזול שדות והראה להם זה טלי קרקע זו של פלוני דאי מפרשת למתני' כגון דאנסוה לארעא דידיה ולא אנסו כולהו ארעתא הא מרישא שמעת מדיוקא אם מכת מדינה היא אין אי לא לא. והקשו תוס' ז"ל תימה דבכמה מקומות איכא הכי שכופל דבריו וי"ל דדייק מדהו"ל למיתני ואם לאו חייב מדקתני ואם מחמת הגזלן חייב להעמיד לו שדה אחר משמע דמילתא באפי נפשה היא דאחוי אחוויי ע"כ. ופירשו תוס' ז"ל עוד דחייב משום דינא דגרמי כדמוכח משמעתין לקמן והא דלא אשכחן דר"מ דיין דינא דגרמי לעיל פ' הגוזל אלא מברייתא דמחיצה שנפרצה מכח מתני' דהמסכך דבפרק ז' דכלאים הא דלא מייתי ממתני' דהכא משום דלא קתני בה בהדיא דאחוי אלא מיתורא דמתני' מוקי לה הכי ע"כ בקיצור:

שטפה נהר אומר לו הש"ל כחכמים ור"א פליג עלייהו שחייב להעמיד לו שדה אחר ובגמ' מפרש טעמא דר' אליעזר דריש רבויי ומיעוטי ורבנן דרשי כללי ופרטי:

משנה ו

או שלוה הימנו או שהפקיד לו בישוב לא יחזיר לו במדבר אבל אם רצה לתבוע במדבר ידו על העליונה דפריך בגמרא ורמינהי מלוה משתלמת בכל מקום אבידה ופקדון אין משתלמין אלא במקומן ומשני אמר אביי ה"ק מלוה נתנה ליתבע בכל מקום אבידה ופקדון לא נתנו ליתבע אלא במקומן. ונראה דאגב דקתני לעיל בסמוך גבי שדה שטפה נהר אומר לו הש"ל תנא השתא האי בבא לאשמועי' דזימנין דאפי' גבי מטלטלין יכול לומר לו הש"ל אם א"ל הנפקד אנא נמי אזלינא למדברא יחזיר לו במדברא ואומר לו הש"ל ואין כאן חיוב אפי' בידי שמים אבל האומר לחברו איני יודע אם גזלתיך אם הלויתני וכו' חייב בבא לצאת ידי שמים. וראיתי שהרי"ף והרא"ש ז"ל השמיטו דין פירש ע"מ לצאת במדבר יחזיר לו במדבר ומשמע שרש"י והרא"ש ז"ל חולקים בפירוש ובגרסת הגמ' דבע"מ לצאת במדבר אח"כ מצאתי שכבר כתב בית יוסף ז"ל שם בסי' ע"ד והרגיש ביותר מכל מה שכתבנו ע"ש וגם נתן טעם לדבר לדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל שהשמיטוהו ע"ש:

משנה ז

האומר לחברו גזלתיך וכו' נראה לע"ד דלא זו אף זו קתני לא מיבעיא גזלתיך דבתורת איסור אתא לידיה דחייב לשלם לו אע"פ שהוא ספק אצלו שמא כבר החזיר לו אלא אפי' הלותני דבהיתר אתא לידיה חייב לשלם ול"מ הלויתני דנהנה ממנו דחייב לשלם

אפי' אם נסתפק אצלו אם כבר שילם לו אלא אפי' הפקדת אצלי נמי דאין לו שום הנאה דמי לא עסיקי' בש"ח ואפ"ה חייב לשלם לו אפי' שהוא ספק אצלו שמא כבר החזיר לו וסיפא דקתני אבל אם אמר לו איני יודע אם גזלתיך וכו' הוי ודאי זו ואין צריך לומר זו כך נלע"ד. לשון הרי"ף ז"ל חייב לשלם ודוקא בדקא תבע ליה חבריה דכיון דברי לו שגזל או שלוה ואיסתפק ליה אם החזיר אם לא החזיר חייב דאין ספק מוציא מידי ודאי ואי לא תבע ליה אלא איהי אמר מדעתא דנפשיה וחבריה לא קא תבע ליה אינו חייב אלא בבא לצאת ידי שמים והיכא דתבע ליה חבריה וא"ל מנה לי בידך ואיהו אמר לא ידענא אי לוינא אי לא פטור והיינו דתנן אבל אם א"ל איני יודע אם גזלתיך וכו' פטור עכ"ל. ז"ל הרמב"ם ז"ל בפי' מתני' היה חייב לשלם כשטוענו חברו טענת ברי ואמר גזלת אותי והלותי אותך אבל אם חברו ג"כ מסופק ואמר איני יודע אם הלותי אותך והוא אומר הלותני ודאי אבל איני יודע אם החזרתי או אם לא החזרתי אינו חייב לשלם אבל אם בא לצאת ידי שמים יתן לו כמי שהודה שהלוהו ומה שאמר פטור ואפי' טענו חברו טענת ברי ויאמר הוא איני יודע פטור ואינו חייב אלא שבועת היסת שהוא אינו יודע באמת שיש לו אצלו ממון ע"כ. ומ"מ אם בא לצאת ידי שמים חייב כיון שהוא כמסתפק. וראיתי שהגיה הר"ר יהוסף ז"ל אם גזלתיך אם הלויתני אם הפקדת אצלי ואם לא הפקדת פטור מלשלם:

משנה ח

הגונב טלה וכו' בברייתא פליגי ר' ישמעאל ור"ע דר' ישמעאל ס"ל גונב טלה וכו' לא בעי להודיע לבעלים שהחזירו ור"ע ס"ל דצריך להודיעם ואם לא הודיעם חייב באחריותם ודוקא בגונב טלה מרשות עצמו כגון שהוא שומר עליו פליגי ר' ישמעאל ור"ע אבל בגונב מרשות בעלים אפי' ר"ע מודה ובהכי מיירי מתני' דהכא ועי' ברב אלפס ז"ל במתני' דהכא גם בפ' המפקיד דף פ"ד גם עיין לקמן במציעא בפי' רעז"ל פ"ג סי' ט' גם שם במ"ש אני: ולרב חסדא דס"ל אם גנב לדעת בעלים אם אח"כ כשהחזירו מנו הבעלים את הצאן ושלימה היא הוא דמנין פוטר ואם גנב שלא לדעת בעלים כשמחזירו צריך להודיע לבעלים ואם לא הודיען אע"ג דמני חייב מיתרצה מתני' כדפירשה רעז"ל. והשתא מיפרשא סמיכות מתני' לדלעיל מינה לדעת רב חסדא דקיי"ל כותיה הכי. דה"ק אע"ג דאמינא לך אבל אם א"ל איני יודע אם גזלתיך וכו' דפטור מלשלם דבעבור שאינו יודע מרויח מדיני אדם תנא השתא דידיעת הבעלים שנגנבה להם הבהמה מאצלם ושהוחזרה להם גורם לגנב פיטור אם מנו כבר את צאנם ואם לא ידעו שנגנב להם הטלה אע"פ שמנו את צאנם ושלימה היא חייב הגנב אם מת או נגנב או נאבד משום דלא עביד השבה

מעלייא. וכתב שם הרב המגיד יש מי שכתב שאם היה הטלה שגנב נקוד וטלוא ואין כמותו בעדר אם ידעו הבעלים בגניבתו והחזירו לעדר אע"פ שלא מנו את הצאן הרי הוא כמנין ופטור שהרי הוא ניכר וכן נראה קצת מן הסוגיא אשר שם ע"כ:

משנה ט

אין לוקחין מן הרועים וכו' ונראה דסמך האי מתני' למתני' דהגונב טלה מן העדר דברועים שייך שפיר שגונב טלה מן העדר ואע"פ שלא ידעו הבעלים בגניבתו פטור אפי' אליבא דרב חסדא משום דלא שייך ברועה טעמא דאנקטה נגרי ברייתא שאע"פ שכיון לגונבה או גנבה כבר היא רועה בכלל הצאן. או אפשר דאשמועי' בסמיכות המשניות זו לזו דאע"ג דתנינן הגונב טלה וכו' חייב באחריותו אם קנה מן הרועה שאסור לקנות ממנו טלאים וגדיים וצמר וחלב או מן הנשים כלי צמר בגליל וכלי פשתן ביהודה או עגלים שלא מן השרון או שאמרו לו להטמין ואעפ"כ קנה מהם ורצה לשוב בתשובה אין צריך להודיע לבעלים אלא יחזיר למי שקנה ממנו ויצא ידי חובתו אפי' מידי שמים כך נראה לע"ד:

צמר וחלב וגדיים כצ"ל. ובברייתא בגמ' תניא אבל לוקחין מהן תפורין מפני שהן שלהן ופי' רש"י ז"ל תפורים בגדים תפורים דאי נמי גנבן קננהו בשנוי ע"כ. אבל מצאתי שכתב מוהרי"ק ז"ל שם בבית יוסף שהרשב"א ז"ל כתב דאינו מחוור בעיני דתיפוק ליה משום שטוואו ולבנו וארגו ועוד בגדים מאן דכר שמייהו ונראין דברי הראב"ד ז"ל שפי' גיזין תפורין זה עם זה דלפי שאסרו התלושין של צמר ואפי' יש בהן שיעור שתים ושלש גיזין מפני שנראה כי הוא שומט אותן מן הגיזין וגניבה היא בידו אבל אם אותם תלושין תפורין זה עם זה ויש בהן שיעור ד' וה' לוקחין אותם שאם היתה גניבה לא היה תופר אותם אבל היה מוכרן מעט מעט בגניבה כדי שלא יהא בו הרגשה. והרמב"ם ז"ל בפ' ששי מהלכות גניבה השמיט הא דאבל לוקחין מהן תפורין משמע שהיה מפרש כפי' רש"י ז"ל והוקשה לו מה שהוקשה להרשב"א ז"ל ולפיכך השמיטו עכ"ל ז"ל:

כלי צמר ביהודה וכלי פשתן בגליל פי' רש"י ז"ל צמר ביהודה ופשתן בגליל זו היא מלאכת הנשים והן עצמן עושות ומוכרות ולדעת בעליהן הוא ע"כ. וראיתי שמחק הר"ר יהוסף ז"ל מלות כלי צמר ביהודה וכתב כן מצאתי. ונלע"ד דאי טוויית צמר וטוויית פשתן אין נכללין בכלל סתם כלי נקט כלי לרבותא דאפי' דסתם מלאכת הנשים היא טוייה כדאמרי' בעלמא אין חכמתה של אשה אלא בפלך אפ"ה הכא ביהודה ובגליל אפילו כלים ארוגין ועשוין בשלימות קונין מהן שהיא ג"כ סתם מלאכת הנשים שם והכי משמע לע"ד מלשון רש"י ז"ל דוק:

ועגלים בשרון ברחבה לעין כל דמאחר שמוכרין בפרהסיא לא גנבום לישנא אחרינא שרון שם מקום ומקום גדול עגלים ולוקחין עגלים בזול ומגדלין אותן ושלהן הן ולשון זה עיקר כדאמרי' במנחות בפ' כל קרבנות אלים ממואב כבשים מחברון עגלים משרון רש"י ז"ל:

וכולן שאמרו להטמין אסור ס"א וכולן שאמרו הַטְמֵן וכן הגיה הר"ר יהוסף ז"ל:

משנה י

מוכין שהכובס וכו' קשר זו המשנה עם שלמעלה ממנה מבואר דכיון דקתני מוכין שהכובס מוציא הרי אלו שלו וכו' מוכח שפיר דלוקחין ממנו אותן המוכין וכן מכל אחד מן הנזכרים במה מה שהוא שלו לוקחין וכדתני בברייתא בגמרא בהדיא:

ושהסורק מוציא מצאתי שכתב בספר מאירת עינים שם סי' שי"א וז"ל ושהסורק מוציא בא"ח סי ש"א מצאתי פירושו בפרישה והוא שדרך סורקים שלאחר שנעשה הבגד היינו לאחר האריגה הוא לוקח הבגד ומותחו ע"ג יתדות וסורקו בקוצים כדי שלא יהו נראין חוטי האריגה אלא יכסה אותו הצמר היוצאין מחוטי האריגה והוא נוי של בגדו וע"י אותה סריקה נשמט ונשאר ג"כ צמר הרבה בקוצים וכיון שהן הרבה יש קפידא בזה והן של בעל הבית ע"כ:

הכובס נוטל שלשה חוטין דרך אורגי בגדי צמר וכו' כך צ"ל בפי' רעז"ל:

החייט ששייר מן החוט כדי לתפור בו ירושלמי כמלא משיכת מחט וזה הלשון נקט הרמב"ם ז"ל שם ביד:

ומטלית שהיא שלש על שלש חייב להחזיר לבעלים. כך היא הגרסא בירושלמי וברב אלפס ובהרא"ש ז"ל וכן ג"כ שם ביד וא"כ הוא צ"ע מ"ש דהכא קתני חייב להחזיר לבעלים מכל בבות דמתני' ואפשר דהכא כיון דקתני ברישא ששייר משמע שאם היה רוצה היה יכול שלא לשייר שום דבר אלא שכיון לכתחלה לשייר כדי ליטלו לעצמו ולזה קתני הכא חייב להחזירו לבעלים ודיקא נמי דקתני ששייר לו ולא קתני שנשתייר כך נלע"ד. ובגמ' בברייתא קתני החייט ששייר מן החוט פחות מכדי לתפור בו ומטלית שהיא פחותה משלש על שלש בזמן שבעל הבית מקפיד עליהן הרי אלו של בעל הבית אין בעל הבית מקפיד עליהן הרי אלו שלו ע"כ. ומדפירש רש"י ז"ל התם בברייתא דגרסי' ומטלית שהיא ג' על ג' או חייט וכו' עד הרי אלו של בעל הבית עיקר כונתו היא דלא גרסי' במתני' מלת פחותה אע"ג דניגרוס נמי משלשה על שלשה לשון זכר דהיינו טפחים דא"כ משמע דפליגא מתני' אברייתא וכך נלע"ד. וכבר יתכן לומר שנשמר דלא ניגרוס מטלית בלי ויו דמשמע ששייר מן החוט כדי לתפור בו מטלית קטנה שהיא שלש על

שלש חדא דהא בגמ' מפר' וכמה כדי לתפור בו וכו' ועוד דמה שייך תפירה במטלית קטנה לבדה. שוב מצאתי שכתב הר"ר יהוסף ז"ל ששייר מן החוט כדי לתפור בו מטלית שהיא שלש על שלש חייב להחזיר לבעלים כן מצאתי בכל הספרים וכן היה נראה נכון דאי גרסי' ומטלית בוי"ו א"כ לא הזכיר בשיעור החוט כדי לתפור בו כמה תפירות וזה אינו דרך התלמוד אך בגמ' אינו כן עכ"ל ז"ל:

מה שהחרש מוציא במעצד הרי אלו שלו בגמ' רמינן והא תניא במעצד הרי אלו של בעל הבית ותירץ רבא באתרא דתנא דידן איכא תרתי חציני לרבתי קרי לה כשיל ולזוטרתי קרי לה מעצד באתרא דתנא ברא חד הוא דאיכא וקרי ליה מעצד:

סליק פירקא וסליקא לה מסכת בבא קמא. בעזרת שוכן רומה. ובעזרת האל הבורא. הטובה. נתחיל מסכת בבא מציעא.