תלמוד בבלי · אחרונים · פני יהושע

פני יהושע על בבא קמא

רבי יעקב יהושע פלק

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

פני יהושע על בבא קמא

רבי יעקב יהושע פלק

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/פני-יהושע-על-בבא-קמא/
הקובץ נוצר ב־20 בנובמבר 2026 מגרסה v39-202611200317 של הספרייה.

תוכן העניינים

דף ב. 7
דף ב: 12
דף ג. 14
דף ג: 16
דף ד. 21
דף ד: 24
דף ה. 26
דף ה: 29
דף ו. 30
דף ו: 31
דף ז. 35
דף ז: 37
דף ח. 39
דף ח: 41
דף ט. 43
דף ט: 46
דף י. 48
דף י: 52
דף יא. 54
דף יא: 54
דף יב. 56
דף יב: 61
דף יג. 66
דף יג: 67
דף יד. 68
דף יד: 70
דף טו. 71
דף טו: 73
דף טז. 75
דף טז: 77
דף יז. 78
דף יז: 79
דף יח. 80
דף יח: 81
דף יט. 87
דף יט: 89
דף כ. 92
דף כ: 94
דף כא. 95
דף כב. 96
דף כב: 102
דף כג. 104
דף כג: 105
דף כד. 108
דף כד: 111
דף כה. 112
דף כה: 115
דף כו. 117
דף כו: 121
דף כז. 121
דף כז: 124
דף כח. 124
דף כח: 125
דף כט. 132
דף כט: 136
דף ל. 138
דף ל: 140
דף לא. 141
דף לא: 141
דף לב. 145
דף לב: 147
דף לג. 154

דף לג. 155
דף לד. 157
דף לד: 159
דף לה. 168
דף לה: 168
דף לו. 182
דף לו: 183
דף לז. 184
דף לז: 189
דף לח. 191
דף לח: 194
דף לט. 197
דף לט: 198
דף מ. 200
דף מ: 200
דף מא. 204
דף מא: 207
דף מב. 210
דף מב: 212
דף מג. 216
דף מג: 219
דף מד. 224
דף מד: 226
דף מה. 226
דף מה: 229
דף מו. 231
דף מו: 234
דף מז. 235
דף מז: 236
דף מח. 241
דף מח: 244
דף מט. 246
דף מט: 248
דף נ. 251
דף נ: 254
דף נא. 257
דף נא: 259
דף נב. 262
דף נב: 265
דף נג. 267
דף נג: 270
דף נד. 272
דף נד: 279
דף נה. 280
דף נה: 282
דף נו. 284
דף נו: 287
דף נז. 293
דף נז: 295
דף נח. 298
דף נח: 299
דף נט. 300
דף נט: 301
דף ס. 302
דף ס: 305
דף סא. 307
דף סא: 309
דף סב. 311
דף סב: 313
דף סג. 315
דף סג: 322
דף סד. 323
דף סד: 327
דף סה. 329

דף סה: 332
דף סו: 336
דף סו: 338
דף סז: 343
דף סז: 347
דף סח: 348
דף סח: 349
דף סט: 351
דף סט: 354
דף ע: 357
דף ע: 360
דף עא: 361
דף עא: 366
דף עב: 367
דף עב: 369
דף עג: 371
דף עג: 373
דף עד: 377
דף עד: 378
דף עה: 378
דף עה: 379
דף עו: 379
דף עו: 380
דף עז: 383
דף עז: 385
דף עח: 385
דף עח: 386
דף עט: 387
דף עט: 388
דף פ: 390
דף פ: 390
דף פא: 391
דף פא: 392
דף פב: 393
דף פב: 397
דף פג: 398
דף פג: 398
דף פד: 400
דף פד: 402
דף פה: 404
דף פה: 405
דף פו: 406
דף פו: 408
דף פז: 409
דף פז: 411
דף פח: 415
דף פח: 417
דף פט: 418
דף פט: 422
דף צ: 424
דף צ: 426
דף צא: 429
דף צא: 430
דף צב: 431
דף צב: 433
דף צג: 434
דף צג: 436
דף צד: 439
דף צד: 440
דף צה: 441
דף צה: 443
דף צו: 445
דף צו: 448
דף צז: 448

דף צז: 449
דף צח. 454
דף צח: 455
דף צט. 456
דף צט: 458
דף ק. 460
דף ק: 462
דף קא. 463
דף קא: 465
דף קב. 466
דף קב: 467
דף קג. 469
דף קג: 469
דף קד. 473
דף קד: 476
דף קה. 482
דף קה: 486
דף קו. 486
דף קו: 489
דף קז. 492
דף קז: 497
דף קח. 502
דף קח: 505
דף קט. 508
דף קט: 510
דף קי. 512
דף קי: 512
דף קיא. 514
דף קיא: 514
דף קיב. 519
דף קיב: 522
דף קיג. 523
דף קיג: 524
דף קיד. 525
דף קיד: 528
דף קטו. 530
דף קטו: 533
דף קטז. 534
דף קטז: 535
דף קיז. 535
דף קיז: 537
דף קיח. 537
דף קיח: 539
דף קיט. 542
דף קיט: 542

דף ב.

בסייעתא דשליט בשמי מרומא: אתחיל לפרש מסכת בבא קמא:
במשנה ארבעה אבות נזיקין כו' לא הרי השור כו' עד סוף המשנה. ומפרשי בגמרא דכל הני לא הרי דקתני היינו כי היכי דלא תקשי נכתוב חד ונילף אידך מיניה ולפ"ז למאי דאמר רבא לקמן דף ה' ע"ב דכולהו כי שדית בור בינייהו אתיא כולהו במה הצד אלא דאפ"ה כתבינהו רחמנא להלכותיהן וא"כ הוי כל המשנה דהכא משנה שאינה צריכה וכמ"ש התוספות שם לקמן דלא קתני אלא להגדיל תורה ויאדיר וזה דוחק אמנם לענ"ד נראה דעיקר משנתינו משנה הצריכה היא דודאי אם היו כל הד' אבות שוין מכל צד במעלותיהן אם כן ממילא דהוי ילפינן חד מאידך בכל פרטי דיניהם ככל הכתוב בכל א' וא' מהם שיהיו נוהגים בכולם וא"כ אכתי הוי קשה וניכתוב חד מינייהו בכל פרטיו ונילף כל אינך מיניה ועוד דלפ"ז אדרבא כיון דכתב רחמנא לכולהו ה"א דמשום הכי כתבינהו רחמנא לכולהו כי היכי דניהוי ד' כתובים הבאים כא' ואין מלמדים וא"כ תו לא הוי שייך למיתני אבות מכלל דאיכא תולדות דאפי' באותן תולדות שדומים לאבות לגמרי מכל צד אפ"ה הוי ממעטינן להו מה"ט דד' כתובים הבאים כא' מש"ה איצטריך למתני כל הנך לא הרי דד' אבות הללו אין דומה א' לחבירו ומש"ה נשתנו כ"א וא' בפרטי דיניהם ממילא דמה"ט תו לא הוי ד' כתובים הבאים כא' ומש"ה שפיר אית לן למימר דכולהו אבות מכלל דאיכא תולדות והיינו בהנך שהתולדות שוה לאב מכל צד כדמסקינן בגמ' במימרא דר"פ ובכל השקלא וטריא דשמעתין כן נ"ל נכון ועיין עוד בדף ה' ע"ב ודו"ק:
שם לא הרי השור כהרי המבעה ולא הרי המבעה כהרי השור. יש לדקדק למ"ד בגמרא דמבעה זה השן ושור דנקט לרגלו וכן הוא האמת דהלכתא כשמואל וכן פי' הרמב"ם בפי' המשנה א"כ אמאי קאמר לא הרי השור כהרי המבעה כדי שלא יקשה ניכתוב רגל ונילף שן מיניה ותיפוק ליה דבאמת תרווייהו מחד קרא נפקא דהיינו מושלח כדאיתא בגמרא דף ג' דושלח משמע רגל ומשמע שן אלא דאיצטריך ובער ללמד על רגל דאזלא ממילא וא"כ איך שייך להקשות דלא לכתוב שן ונילף מרגל במה מצינו יותר עדיף דנילף תרווייהו כחדא בהדיא אלא דא"א כדפרישית וכן בסיפא יש להקשות כן דאמאי איצטריך לומר לא הרי המבעה כהרי השור כדי שלא יקשה נכתוב שן ונילף רגל מיניה דהיינו שיכתוב וביער לחודא ה"א דוקא היכא דמכליא קרנא לכך איצטריך ושלח שהוא הרגל ללמד על השן אף היכא דלא מכליא קרנא. ואיברא דלפי המסקנא דמפרש בגמ' דף ה' דכולהו איצטריכי להילכותיהן וקאמר שן ורגל לפוטרן בר"ה צ"ל דסמיך ג"כ

על החלוקות הנ"ל דשני אלו כחדא חשיב עיין שם באריכות. אלא דלק"מ דבלא"ה גם כן שונה התנא משנה שאינה צריכה לפי המסקנא דכולהו איצטריכי להלכותיהן אלא דנקט להגדיל תורה ויאדיר. אבל לפמ"ש בסמוך דאף לפי המסקנא שונה התנא משנה הצריכה בכל הבבות צ"ל דאיצטריך למיתני לא הרי השור לפי שאם היה בשן ורגל באחד מהם מעלה יותר מחבירו מכל צד הוו מוקמינן לקרא דושלח לחד מינייהו והיינו בהאי דמסתבר יותר לחיובא וקרא דוביער הוי דרשינן לכליא קרנא דוקא משא"כ השתא דקתני לא הרי בכל אחד נמצא דלפ"ז שקולים הם שן ורגל ויבואו שניהם כדמסקינן בגמ' אברייתא דושלח זה הרגל וביער זה השן וע"ש בחידושינו ודו"ק:

שם כראי הבור שאין דרכו ללילך ולהזיק. ודאי דלפ"ז קשה נכתוב בור ונילף כולהו מיניה אלא דגם בבור יש פירכא שכן תחילת עשייתו לנזק אלא שלא חש התנא להאריך כיון דבלא"ה נצטרך לומר דאיצטריכי כולהו להילכותיהן ולא נקט אלא משום יגדיל תורה כמ"ש התוספות לקמן לכך לא האריך בזה אבל לפי מ"ש בסמוך בתחלת המשנה ולקמן דף ה' בע"ה יתיישב יותר נכון ועי"ל שחומרת הבור שתחלת עשייתו לנזק פשיטא טובא שחמורה מהנך ג' אבות שהן נזקי ממונו והבור דמי קצת לנזקי גופו כיון שנעשה לנזק כנ"ל:

בפרש"י בד"ה השור והבור כסדר שנכתבו בתורה סדרן כאן וכו' לכאורה נראה שלא בא לפרש טעם סידורן שהרי מצינו כמה דברים במשניות ובש"ס שלא נאמרו ע"פ המקראות ואין טעם לסידורן אלא דכאן קשה לרש"י על שינוי הסדר שהיה לו לסדר אותן כמו שנסדרו בלא הרי דקתני תיכף אח"ז וא"כ קשה על בור לחודא לכך מפרש כסדר שהן כתובים בפרשה סדרן כאן פירוש לפירושו ששור ובור נסמכו יחד בלי הפסק לכך נסמכו ג"כ כאן יחד ולא רצה להרחיקן ולשנות בזה בור לבסוף כמו בסיפא אלא דלפ"ז יקשה שהיה לו להקדים בור לשור כדי שיסמכו אלו השלשה יחד כמו בסיפא ומה ראה להפסיק בבור ועוד שלכאורה שור דמתניתין היינו שור דאזיק שור וזהו נכתב אחר בור לכך פירש דפרשה ראשונה נאמרה בשור וכוונתו על שור דאזיק אדם שגם זה נכלל בשור דמתני' כדאיתא דף ד' ע"ב וזה נכתב קודם לבור וק"ל:

בד"ה מבעה מפרש בגמ'. לא רצה לפרש מאי מבעה כיון דתליא בפלוגתא דרב ושמואל לקמן וסמך בזה על המעיין:

בד"ה הבער כי תצא אש. הא דלא פירש סתם הבער היינו אש נראה דק"ל לישנא דמתני' דקתני וההבער ולא נקט והמבעיר לכך פירש דלשון הבער היינו כי תצא אש שפירושה תצא מעצמה וזהו אש דקרא דכתיב בזה הלשון ממש משא"כ המבעיר משמע בידים

לכן נקט הבער וק"ל. אבל האמת יורה דרכו כשנדקדק בלשון רש"י שכתב מבעה מפרש בגמ' ולא קאמר והמבעה כלישנא דמתני' וכן גבי הבער לא נקט וההבער כלשון המשנה. לכן נראה דלא בא לציין כאן במשנה אלא כל זה הוא דיבור א' עם הקודם שבא לפרש סדורן כאן על סדר המקראות וגם על מה שכתוב לפני פניו דקרי אבות להנך דכתיבי בקרא בהדיא וכבר פי' שנים מהם שהם שור ובור שנכתבו בשני פרשיות הסמוכים וע"ז מפרש והולך מבעה היכן נאמרה מפ' בגמ' וכוונת רש"י כשמואל שהלכתא כוותיה ואש נאמרה תיכף אחר בור ומפ' עוד הבער היכא כתיבא כי תצא אש שכתוב כן בתורה אחר מבעה וזה נכון. אלא לפי דמבעה תליא בפלוגתא לא רצה להאריך. ובודאי דלרב א"צ לפרש טעם הסמוכים אלא בשור ובור שהם סמוכים ממש משא"כ אינך נסדרו בסדר לא הרי כמ"ש התוספות:

בד"ה במיטב הארץ מעידית שבנכסיו אם רוצה לפרוע לו קרקע. בא למעט שאם אינו רוצה ליתן לו קרקע אלא מטלטלין רשות בידו ואז א"צ ליתן לו עידית אלא אפילו סובין מיטב איקרי כמ"ש לקמן בגמרא ומ"ש במשנה סתם במיטב הארץ לפי שעיקר שיעבוד הוא על קרקע ואז צריך ליתן לו מיטב דהיינו עידית ולישנא דקרא נקט מיטב שדהו ומיטב כרמו ישלם:

בתוספות בד"ה לא הרי השור וכו' פירוש אין קולתו של זה כקולתו של זה כדמפ' לקמן בגמ' למ"ד דנקט שור לקרנו וכו' משום דשור כוונתו להזיק ומבעה אין כוונתו להזיק. אין לפרש דדוקא אליבא דמ"ד שור לקרנו הפי' כך ולא אליבא דמ"ד שור לרגלו שהרי אליבא דמ"ד שור לרגלו כ"ש שהפי' הוא כך אלא דאליבא דמ"ד שור לרגלו לא הוצרך לפרש שהרי מפרש בעצמו כן. אלא דאליבא דרב יהודה דאמר שור לקרנו ומפרש לא הרי השור שאין הנאה להזיקו כראי השן שיש הנאה וא"כ היה נראה לפרש בהיפך שהרי מה שיש הנאה להזיקו הוא חומרא באמת. וכן מפרש לא הרי השן שאין כוונתו להזיק משמע שאין חומרת השן כשל קרן דהא כוונתו להזיק היא חומרא לכך פי' תוספות שהאמת אינו כן. אלא צ"ל להיפך אין הקולא של זה כשל זה כדמפרש רב אשי אליבא דר"י ואף למאי דס"ד מעיקרא היינו מוכרחים לפרש כמ"ש התוס' דנקט החמור תחילה אלא מעיקרא טעה בסברא גופא והיינו לעשות הקולא חומרא והחומרא קולא דהיינו הנאה להזיקו סבר שהוא קולא ובאמת היא חומרא וכן כוונתו להזיק מעיקרא סבר שקולא היא ובאמת היא חומרא וק"ל:

בא"ד ושינה התלמוד כאן פי' משאר מקומות. פי' דבכל מקום פי' לא הרי זה כהרי זה אין חומרא של זה כחומרא של זה אבל כאן א"א לפרש כך שהרי הזכיר החמור תחילה בלא

זה וזה שיש בו רוח חיים זהו חומרא. אבל אין לפרש כוונת התוספות במ"ש ושינה כאן התלמוד דקאי אדסמיך ליה דהיינו על הצד השוה שבהם שבכ"מ שנזכר בש"ס לא הרי זה כהרי זה כוונתו לחזור הדין וללמוד על הצה"ש שבהם כדי לרבות שאר דברים וכאן לא מפרשינן הכי שאם לזה כוונת התוספות לא הוי משני מידי דמה שהזכיר החמור תחילה אינו מוציא מזה הפי' דאדרבא כך היינו מפרשים דכוונת התנא ללמד דלאו דוקא הני ד' אבות ותולדותיהן אלא אפילו שאר נזקים איתרבי דמ"ש ועל זה מפרש דא"ל דשאני שור ומבעה שיש בו ר"ח משא"כ שאר נזקין שאין בו ר"ח אש יוכיח וא"ל דשאני אש שדרכו לילך ולהזיק בור יוכיח וא"כ שייך שפיר להזכיר החמור ברישא א"ו שלא כיוונו התוספות לזה אלא מ"ש ושינה היינו דמפרש התלמוד לא הרי זה פי' אין קולא של זה ובכ"מ הפי' אין חומרא של זה וזהו דכאן א"א לפרש כן כיון דמתניתין הזכיר בפי' החומרא תחילה ודאתאן עלה מיהא א"ל למה באמת שינה התלמוד כאן מלפרש דכוונת התנא במ"ש לא הרי כדי ללמד הצד השוה דא"א לפרש כן דא"כ ה"ל לפרש עוד פרכת הבור ולומר וחזר הדין כסוגית הש"ס א"ו שלא כיון התנא לזה והא דנקט הצד השוה סמך על כל הסברות החיצונות ועוד שהרי כל מה דמרבינן מצד השוה לא אתיא אלא מבור ומחדא מהנך ומה לו להזכיר לא הרי גבי אינך א"ו שכוונת המשנה כדמפרש הש"ס בדף ה' דלא תקשי לכתוב חדא ונילף אידך מיניה ודו"ק:

בגמרא מדקתני אבות וכו' פי' הרי"ף והרא"ש דלאו על כללי התולדות קא מיבעיא ליה אם הם כמו כללי האבות דמהיכא תיתי לא יהיה כיוצא בהם דכיון דרבינהו חכמים ודאי שהם שווים בכל צד וא"כ למה נחלק ביניהם אלא כיון דמצינו באבות גופייהו דינים חלוקים זה מזה לכך מיבעי ליה בפרטי תולדות אם נאמר שכל תולדה נמשך אחר אב שלו בכל דיניו או לא ז"ל בקיצור ע"ש באריכות. אך מלשון רש"י לא משמע כן שכתב בהדיא בע"ב הכא מאי מי אמרינן ל"ש אב ל"ש תולדה אם הזיק משלם או לא הרי לפניך דעל כללי התולדות מיבעיא ליה וגם מסוגית הש"ס משמע כן מדקאמר גבי שבת תנן וכו' והתם ודאי על כללי אבות ותולדות קאמר דחיוב חטאת וסקילה שוה בכולם אף דמצינו באבות חלוקי דינים בשיעורין וכיוצא בזה לא מפרש הכא אלא סקילה וחטאת השוה בכולן והטעם דודאי על הפרטים לא שייך להסתפק כלל דאף אם נאמר תולדותיהם לאו כיוצא בהם עכ"פ יש לכל תולדה להדמות לאב שלה כדמצינו גבי טומאה אלא על כללי התולדות קא מיבעיא אם הם כיוצא בהם של כללי אבות כדמצינו גבי שבת או לא כדמצינו גבי טומאה. ודברי הרא"ש והרי"ף צ"ע מי דחקם לפרש כן דמהיכא תיתי לחלק. ונ"ל דלא קשיא מידי דודאי אין כוונת הש"ס כאן לענין גוף הדין לידע חיוב ופטור

בתולדות דאיך שייך לומר כן כיון דתולדות גופיה אכתי לא ידעינן מאי נינהו מדקאמר מכלל דאיכא תולדות איך שייך לשאול הדין שלהם ואין זה סוגית הש"ס אלא תחילה ה"ל לפרש מאי נינהו תולדות ואז אפשר שהיינו יכולים לפרש בקל מאיזה משנה או ברייתא או מצד סברא א"ו דכוונת הש"ס לאו לענין הדין עדיין אלא היא גופיה מיבעי' ליה שדקדק מלשון המשנה אבות מכלל דאיכא איזה תולדות וקא מיבעיא ליה איזה תולדות יש לנו להביא אם התולדות שהם שווים לאבות מצד המעלה וא"כ בוודאי נאמר שהם כיוצא בהם לדינא כמ"ש הרי"ף והרא"ש וכן הוא בגמרא בהדיא דקאמר מ"ש קרן דכוונתו להזיק תולדה נמי וכן בכולהו או נאמר תולדותיהם לאו כיוצא בהן לפי שאין לנו להביא שום תולדה השוה להם מצד המעלה אלא פחותים מהם וא"כ גם לענין דינא לא יהיה כיוצא מאבות. ע"ז שייך שפיר גבי שבת תנן פי' ששם כיוונו לתולדות השוה מצד המעלה לכך הם כיוצא בהם לכלל האבות וגבי טומאה כיוונו לתולדות שאינם שווים מצד המעלה אלא פחותים מהם דמכח האבות קאתי לכן אין דינם כיוצא בהם הכא מאי אם יש להם תולדות השוים להם או פחותים מהם וכו' כנ"ל ברור בסוגיית הש"ס. ועפ"ז מיושב מה שמקשין העולם דנפשוט ממתני' דתולדותיהם כיוצא בהן דאלת"ה למה הוצרך המשנה לפרש לא הרי דכדי שלא תקשה לכתוב חדא ונילף אידך ור"ל שאם לא יכתוב בתורה להדיא יהיה אותו דבר תולדה כמו שפירש"י וא"כ לא תהיה כיוצא בו אבל לפי מ"ש א"ש דלעולם נאמר תולדותיהן לאו כיוצא בהם והיינו לפי שאינם שווים מצד מעלה כמו אבות וא"כ היא גופיה הוצרך המשנה לפרש ולומר לא הרי שהאבות אינם שווים א' לחבירו מצד מעלה שאם היו שוין תקשי נכתוב חדא ונילף אידך דאף שיהיה תולדה תהיה כיוצא בה לכך קאמר לא הרי שאינם שוים והוצרכו לכתוב שלא יהיו תולדות דלאו כיוצא בהם ודו"ק ולפי' הרא"ש כ"ש דלא קשיא מידי ודו"ק:

בתוספות בד"ה ולר"א אמאי קרי ליה אב וא"ת דנימא נ"מ לענין התראה וכו' לכאורה דברי תוספות תמוהים שלא אמרו בגמ' ולר"א מאי איכא בין אב לתולדה כמ"ש לעיל אלא אמאי קרי ליה אב וא"כ יש לפרש דהיא גופיה קשיא ליה מאי ראו החכמים לקרות לזו אב ולזו תולדה וא"כ צריך להתרות לתולדה משום אב ולא אמרו שכולם אבות הן דבשלמא לרבנן אין להקשות כן דלדידהו לעולם אין קורין אבות אלא ל"ט כיון דאית להו דלא מחייב אתולדה במקום אב צ"ל דנפקא מקרא דברים הדברים אלה הדברים שנלמד מגימטריא שאין כאן אלא ל"ט מלאכות חטאות. או ר"ל ממלאכה ומלאכה שבתורה וא"כ ראו חכמים לחלק כל מלאכות שבעולם על ל"ט מלאכות חלוקים לומר שכולם נכללו באותן ל"ט אלא שבירורו החשובים מכל מין להיות אבות והשאר תולדות מלאכות

השוין לאבות כ"א למינה וא"כ אין שייך להקשות ואמאי קרי ליה דא"א לקרות לכולן אבות כדפרישית לכך פריך מאי נ"מ פי' מה רמזה התורה באמת שיש ל"ט מלאכות כיון שמצינו יותר שהם כיוצא בהם לחיובא ומשני שהרמז הוא לחיוב חטאת אבל לר"א לא שייך להקשות מאי נ"מ אלא אמאי קרי לה פי' למה קרי לזו אב ולזו תולדה ולא אמרו שכולן אבות הן ולהתרות לכ"א בשמה ולא מקשה תוספות מידי. ואפשר שלזה כיוונו תוספות באמת בתירוץ שני שכתבו ועי"ל דזהו מה שמתרץ הך דהוי במשכן חשיבא קרי לה אב וצריך להתרות פירוש לפירושן שהתרצן גילה סברא זו שהמקשן היה סובר דכיון שלא מצינו שום חשיבות במלאכה א' יותר מחברתה וגם לא בא המספר ל"ט בשום מקום לר"א היה לו לקרות לכולם אבות ולהתרות לכ"א בשמה וע"ז השיב התרצן דמצינו חשיבות לאותן שהיו במשכן לקרותן אב ולהתרות בשמה כן נ"ל בפי' התוספות אף שקצרו בלשונם וצ"ע ודו"ק:

דף ב:

בפרש"י בד"ה באלה תנגח את ארם בהם עמים ינגח אלמא נגיחה בקרן. נראה דכוונתו בזה דלא תקשה אכתי מנ"ל דאין נגיחה אלא בקרן דנהי דאשכחן דקרן אקרי נגיחה דלמא נגיפת הגוף נמי אקרי נגיחה כדאשכחן דפתח הכתוב בנגיפה וסיים בנגיחה לכן פרש"י באלה תנגח וכו' בהם עמים ינגח פירוש דמלת באלה וכן מלת בהם מורים ע"ז שהרי מה שאמר צדקיה באלה תנגח ע"כ לאו דוקא הוא אלא באמת משל היה וא"כ למה אמר באלה וכן מ"ש הכתוב בהם עמים ינגח וכי ס"ד דבקרני ראם ינגחו ישראל את האומות וא"כ למה אמר בהם א"ו דאין לשון נגיחה נופל אלא בקרן לכך הוצרך לומר באלה ובהם וק"ל:

בד"ה אלא להכי איצטריך ואומר דמ"ד כי חלק רחמנא בין תם למועד דבתם משלם ח"נ ומועד נ"ש אף על גב דהשתא בקרא דכי יגח קיימינן דאיירי בשור דאזיק אדם לא ניחא לרש"י לפרש לענין כופר דמ"ד כי פליג רחמנא דשור תם דאזיק אדם פטור מן כופר ומועד חייב ה"מ בתלושה אבל במחוברת כולה מועדת אפילו תם לשלם כופר דהא ליתא דכיון דכופר לא מצינו בשום נזק אלא גבי קרן לא מצינן להחמיר במחוברת יותר מבתלושה דדיו לבא מן הדין מה תלושה בג' פעמים הוי מועד אף מחוברת בג' פעמים לכך ניחא ליה לפרש לענין נ"ש דאשכחן בכל הניזקין כמ"ש בסמוך וסמיך אקרא דכי יגוף וסיים כי נגח הוא וה"א דאיירי דוקא בתלושה אבל קצת קשה לפי מאי דמסקינן לקמן בדף כ"ו דרגל שדרסה על גבי תינוק משלם כופר וכן שן א"כ הוי מצי לפרש שפיר

לענין כופר וכדפרישית. ואפשר דכיון דלא מצינן בהדיא דמשלמי אלא מסברא אמרינן הכי ולקמן נמי אתמר בפלוגתא בפ' שור שנגח דף מ"ה מש"ה לא רצה לפרש כן וק"ל:
בד"ה אבל במחוברת דאורחא היא. כוונתו לתרץ קושיית התוספות דמהיכא תיתי נחמיר במחוברת יותר מתלושה דאי מתלושה יליף נאמר דיו ואי משאר נזקין איכא למיפרך מה להנך שכן מועדין מתחילתן לכך פירש דמחוברת אורחא היא וה"א דגם זה מועד מתחילתו כמו שאר נזקין והוי ילפינן שפיר מינייהו והא דקאמר לקמן דמחוברת אינה מועדת מתחילתה היינו אחר שגילה הכתוב שאין חילוק בינה לתלושה ואינה מועדת אלא בג"פ פריך שפיך וק"ל ועמ"ש בתוספות בזה:
בתוספות בד"ה אבל במחוברת וכו' וא"ת דמהי תיתי וכו' אבל למ"ד פלגא נזקא קנסא וכו'. פי' תורף הקושיא לפי סוגית הש"ס דאמרינן לקמן דאי לא כתב רחמנא קרן לא הוי ידעינן לה משאר נזקין דאיכא למיפרך מה להנך שכן מועדין מתחילתן פי' אבל קרן לאו אורחא משמע להדיא דאם לא נאמר שום קרא בקרן ה"א דפטור כיון דלאו אורחא ובמחוברת איירי והיאך קאמר כאן להיפך דאילו לא גילה לנו הכתוב הוי אמרינן דמחוברת אורחא הוא והאריכו תוספות בלשונם לפי שיש לנו לומר באמת שיש לדחות סברא חיצונה לכאן ולכאן זיל הכא קא מדחי ליה דאילו לא נאמר קרא ה"א דחייב נ"ש דאורחא היא והתם קא מדחי דאם לא נאמר קרא ה"א דפטור מכלום דה"א לאו אורחא לכך פי' התוספות שהביא ר"ת לקמן בדף ה' ראיה לדבריו על הא דאמרינן דקרן לאו אורחא דהיינו כמ"ד פלגא נזקא קנסא וקשה מאי ראיה היא דלמא האי דס"ל פלגא נזקא קנסא דלאו אורחא היינו לאחר שגילה לנו הכתוב שיש חילוק בין תם למועד כדפרישית ברש"י בסמוך אבל התם דף ה' ע"ב אילו לא נאמר קאמר וא"כ מאי ראיה מייתי א"ו דס"ל לר"ת דאי לאו דס"ל למ"ד פלגא נזקא קנסא שזו היא סברא מוכרחת דקרן לאו אורחא ואין לזוז ממנה לא הוי אמר דפ"נ קנסא ואי משום דגילה הכתוב לחלק בין תם למועד אפשר לפרש כדמפרש מ"ד פלגא נזקא ממונא דחס רחמנא עליה ומנ"ל לשנות נזק זה משאר נזקין ולומר שהוא קנס א"ו דס"ל שזו היא סברא מוכרחת דקרן לאו אורחא ור"ל דסברא חיצונה היא כך וא"כ מקשו שפיר. ותירצו התוספות דבאמת לא אמרינן הכא שהכתוב הוצרך לגלות כן דהאי לאו מילף הוא והפסוקים אינן מיותרין אלא הש"ס מפרש שהוצרכה הברייתא להביא ראיה מהפסוק כדי שלא נטעה בסברא של טעות ונאמר דסברא נותנת דאורחא היא וחייב נ"ש מבור וחד מהנך לכך הביא הברייתא שלא יטעה הטועה בשום ענין ודוק היטב כי נכון הוא. ועיין בחדושי מהרש"א שפירש בענין אחר:

בגמרא מ"ש גבי אדם דכתיב כי יגח וכו' אגופיה דקרא לא קשיא ליה כיון דהוי ס"ד דנגיחה ונגיפה שני מיני נזקין הן וה"א דגזירת הכתוב הוא דלא מחייבי אלא בהכי דהיינו במין הקל לא מחייב אלא בנגיחה החמורה ובאידך מחייב בתרווייהו אבל עכשיו שאומר שמין א' הם למה שני בלישנא:

דף ג.

בגמרא טעמא דכתב רחמנא. אין הפירוש שהפסוק הוא מיותר דהאי לאו מילף הוא אלא הפירוש הוא כדלעיל טעמא שהוצרך הברייתא להביא ראיה ממשלחי רגל ות"ל בלא זאת מוקמינן לה ארגל בע"כ וק"ל:

בפרש"י בד"ה אידי ואידי ושלח ובער וכו' ובער היינו דמכליא קרנא דמשמע שמבער לגמרי וכו' עד סוף הדיבור. ונראה דהוצרך רש"י לפרש דמשמעות דובער היינו היכא דכליא קרנא דאל"כ מאי משני בגמרא בסמוך דומיא דרגל מה רגל ל"ש כליא קרנא ול"ש לא כ"ק וע"כ הפי' שם מדלא כתיב ובער כמ"ש רש"י להדיא וא"כ ע"כ היינו משום דובער משמע דוקא כ"ק ולא ושלח דאל"כ קשה דלמא אף ברגל דכתיב ושלח היינו כ"ק. ומה שהקשה מהרש"א שם אדברי רש"י במ"ש מדלא כתיב וביער והקשה דאי נכתוב בתרווייהו וביער הוי מוקמינן אידי ואידי אשן י"ל דלק"מ דלפי פרש"י דמשמעותיה דובער היינו כליא קרנא לא הוי מצי למימר דתרווייהו וביער אשן חדא דלא כליא קרנא דאיך מצינו למדרש מוביער דלא כליא קרנא כיון דמשמעות הלשון היינו כליא קרנא. ולפ"ז מ"ש רש"י עוד ואי קשיא וכו' ותירץ דאי מההיא הוי מוקמינן לה היכא דלא כליא קרנא אין הפי' שהאמת הוא כן לדרוש כך מושלח אלא כך כוונת רש"י שאם לא הביא הברייתא ראיה דושלח שייכא ברגל לא הוי סליק אדעתן כלל למדרש שני מיני נזקין מחד קרא וע"כ הוי מוקמינן תרווייהו אשן והוי מן ההכרח לומר שהכתוב הוצרך לכתוב שניהם כדי שלא נטעה כלל דאי כתב ושלח לחוד היה אפשר לטעות ולומר דדוקא בכליא קרנא לכך הביא ברייתא ראיה דיש לדרוש משמעות הפסוק ארגל ודו"ק. ואין להקשות דמאי הקשה רש"י ואי קשיא נכתוב חד קרא היכא דלכ"ק וע"כ היינו ושלח ולא נכתוב וביער דא"כ היאך הוי ידעינן כלל דקאי אשן. ונ"ל דרש"י סמך שפיר אקרא דושן בהמות אשלח בם ודו"ק:

בגמרא סד"א אידי ואידי אשן וכו' יש לדקדק דא"כ אכתי קשה השתא נמי דמייתי ממשלחי רגל השור והחמור מ"מ קשה מנ"ל דלמא אידי ואידי אשן דהא גבי שן נמי מצינו ושן בהמות אשלח בם אך לפמ"ש בסמוך א"ש דודאי כיון דמצינו לדרוש משמעות

הכתוב ארגל לא ניחא לן לפרש תרווייהו אשן דא"כ תקשי לא לכתוב אלא ושלח לחוד ושפיר משמע אף דלכ"ק דע"כ לא אמרי' דנוכל לפ' ושלח לכ"ק אלא כיון שאין לפרש בענין אחר אבל כיון דאיכא למדרש ארגל ניחא לן טפי:

בתוספות בד"ה והא דלא מכ"ק וא"ת ונכתוב רחמנא ושלח ולא בעי וביער. לא ניחא לפרש כפרש"י דס"ל שאין סברא כלל לדרוש ושלח להיכא דכ"ק. ורש"י לא רצה לפ' כפירוש תוס' כאן דלא ידעינן השתא מסברת דשלח שלוחי דא"כ היה מתרץ הש"ס תיכף סד"א אידי ואידי אשן הא דשלח שלוחי ובער לפי סברתו דאף בלא משמעות דקרא מוקמינן חד קרא היכא דמסתברא טפי כל היכא דא"א לפרש בע"א וא"כ היה יכול לתרץ כן דאי כתב וביער לחוד ה"א דשלח שלוחי משא"כ לסברת התוספות אי אפשר לפרש כן אלא דוקא מה שהוא משמעות הלשון דהיינו ושלח ששלח שלוחי וביער ודו"ק:

בד"ה ושן בהמות אשלח בם. אע"ג דהאי קרא בבהמות שיש להם ארס כנחש ונושכים וממיתים. ע"כ הא דכתב כנחש היינו שיכולים להמית כנחש אבל מ"מ אין אורחא בכך כמו הנחש שדרכו בכך תמיד לכך לא הוי תולדה דקרן אבל כאן הוי שפיר תולדה דקרן ועיין במהרש"א וק"ל:

בד"ה סד"א היכא דשלח שלוחי וא"ת תקשי השתא הא דפריך לעיל טעמא וכו' ולא שייך לשנויי כדלעיל עכ"ל. פי' דתקשי אף בלא כאשר יבער הגלל הוי דרשינן תרווייהו שן ורגל מושלח וא"כ ע"כ וביער להיכא דאזלא ממילא בין בשן בין ברגל כך מצאתי מוגה גמרות דפוס ווינציאה אך יש להקשות דאי לא הוי מייתי קרא דכאשר יבער והוי דרשינן שפיר שן ורגל מושלח וקרא דביער להיכא דאזלא ממילא מכל מקום ה"א דוקא היכא דכ"ק ולא שייך לתרץ דומיא דרגל דהא לא כתיב וביער דהא אמרינן דוביער קאי באמת אשן ורגל. ויש ליישב דלא הוי מצינן למימר דוביער אתי להיכא דאזלא ממילא ודוקא דכ"ק דא"כ קשה למה שינה הכתוב לכתוב ושלח וביער דנכתוב אידי ואידי וביער וע"כ הוי דרשינן להו חד אשן וחד ארגל א"ו מדכתב ושלח לרבות אף היכא דלא כ"ק וביער לרבות דאזלא ממילא. וא"ל דלמא להיפך ושילח ללמד דוקא דשלח שלוחי וביער לומר דוקא דכ"ק כיון דמצינו לדרוש לחומרא כמ"ש תוס' לעיל ודו"ק:

בא"ד וי"ל דברייתא היא אילו לא נאמר ושלח וכו' אין לפרש הדברים כפשוטן שאין להם שחר ועוד דא"כ אמאי לא משנינן הכי לעיל בסוגיא א"ו דכן פי' הברייתא דאף אם נפשך לומר דלא נילף תרווייהו מושלח כיון דקראי לא מייתרי אלא תרווייהו איצטריך לכך הביא מכאשר יבער הגלל והביאו ראיה מריש פ' איזהו נשך דגם שם הפי' כך שאף אם

לא רצה לדייק רבית ונשך בין בכסף בין באוכל אלא קראי כדכתיבי מכל מקום ילפינן שפיר וק"ל:

בפרש"י בד"ה איצטריך ליה וביער וכו' ה"מ היכא דשלחה בכוונה לרעות בשדה חבירו עכ"ל לפי שאין לשון ושלח שלוחי נופל בשן כמו ברגל הוצרך לפרש כן:

בתוספות בד"ה לא עשר כתיבי וכו' תימא דבפ' הפרה תנן וכו' ופי' בקונט' דסתם בור יש בו עשרה וע"ק דהכא דריש מוהמת יהיה לו ועוד דבסמוך פריך וכו' עכ"ל. ונ"ל ליישב אליבא דרש"י שאין כאן מקום תמי' לפירושו שהרי הקושיא שניה של תוספות מיתרצא שפיר אף לפרש"י דאי לאו מוהמת יהיה לו ה"א דוקא בור חייב דגזירת הכתוב הוא אבל לא חריצין ונעיצין. ומ"ש בפ' הפרה א' בור וא' חריצין אקרא דוהמת יהיה לו סמיך דכיון דגלי שהטעם משום שיעור מיתה ה"ה להנך כמ"ש התוספות בעצמם אלא שכתבו סתם בור עמוק הרבה ולרש"י אמרינן שפיר דסתם בור הוי י' אלא כל כמה דלא ידעינן מוהמת יהיה לו לא הוי ידענו שום קולא וחומרא למנין י' או פחות מעשרה מטעם שיעור מיתה אלא ה"א דגזירת הכתוב הוא דכל שאין לה צורת בור הן באורך או ברוחב או בעומק אינה בכלל בור וא"כ פריך בגמרא שפיר אילימא אב עשר פי' כיון דסתם בור י' ותולדה ט' לא עשר כתיבי פי ודאי אי הוי כתוב עשרה בפירוש הוי שייך לומר מאיזה סברא דט' הוי תולדה אבל כיון שלא מצינו בפי' י' אלא מסברא אמרינן כיון דגזירת הכתוב הוא אבור דוקא. א"כ כל שאינה י' אינו בכלל בור כמו חריצין ונעיצין וא"כ לא שייך עוד לומר דט' הוי תולדה דבור. ומשני בגמרא הא לא קשיא דכתיב והמת יהיה לו וא"כ בור י' אינה מגזירת הכתוב אלא הטעם דעבדי שיעור מיתה ומטעם זה מרבינן חריצין ונעיצין ואם כן שפיר אמרינן כיון שהטעם הוא משום שיעור מיתה ולא מגזירת הכתוב בור ט' נהי דמיתה לא עבדי נזקין מיהו עבדי ופריך סוף סוף ודו"ק:

דף ג:

בגמרא ופרש"י ואי לרב דאמר כולם משורו למדנו היינו שור פרש"י היינו שור ולאו תולדה דבור נינהו ובשור אמרן לעיל תולדה דשור לאו כשור עכ"ל. כוונתו מבואר שבא ליישב שאמר כאן היינו שור ולא קאמר מ"ש שור כמו שאמר בכל הסוגיא ולעיל בסמוך גבי אי דאפקרינהו דלא קאמר ג"כ מ"ש היינו משום דסמיך אמאי דקאמר בסמוך מ"ש בור וכו' אבל בכאן פרש"י שלא הוצרך הש"ס לפרש כיון שכבר אמרו לעיל תולדה דשור כשור אבל באמת לשון רש"י תמוה מאד שהרי מ"ש לעיל תולדה דשור כשור לאו ר"פ עצמו אמרה אלא סוגיא דש"ס אמרה כן מכח קושית המקשה בכ"א מ"ש דכיון שראה

דתולדות הקרן כוונתן להזיק כמו האב ותולדות השן יש הנאה להזיקן כמו השן ותולדות הרגל הזיקן מצוי כמו הרגל לא נראה לו לומר שלא תהיה כיוצא בהם ולכך אמר תולדה דשור כשור אבל כאן באבנו סכינו ומשאו היאך שייך להקשות היינו שור כיון שאין כוונתן להזיק ואין הנאה להזיקן ואין הזיקן מצוי ואם כן לא דמי לא לקרן ולא לרגל ושן וגם אין בו רוח חיים כמו השור אלא רב שלמדה משור היינו לפי שהוא ממון בעלים דלא אפקריה וא"כ למה לא נוכל לומר בזה תולדה לאו כיוצא בהם. וכן יש להקשות אף על גוף הש"ס בלא לשון רש"י. ואין לומר דמאי דפריך הש"ס היינו שור פריך מצד הדין מדחזינן באמת לרב דאמר כולם משורו למדנו הוא סבר שחייב בכל הנזקין כמו שור עצמו והוי כיוצא בו דסוגית הש"ס לא משמע כן דא"כ למה ליה להקשות בכל הסוגיא מכח מ"ש גבי תולדות הקרן ולא מקשה בפשיטות מצד הדין שהרי הדין פשוט במשנה דתולדה דקרן דהיינו נגיפה ונשיכה חייבים כמו קרן עצמו וכן בתולדות השן ורגל הדין פשוט במשניות שמשלמין א"ו דלא ניחא ליה להקשות אלא מצד הסברא כדאמרינן נמי בסמוך אלא לשמואל היינו בור מ"ש ולא מקשה מצד הדין והטעם בכולם נראה דל"ק ליה מצד הדין שהיה אפשר לדחוק המשניות ולחלק איזה חילוק בדיני התשלומין וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה דמאי פריך כאן היינו שור כיון דלא שייך להקשות כלל מ"ש כיון שאינו דומה כלל לשור. לכך נ"ל ליישב דמה שאמרו בכל הסוגיא לעיל ולקמן מ"ש אין הפי' דצריך שיהיה להתולדה כל המעלות שיש להאב דהא ודאי ליתא וזה לפי מה דפרישית לעיל דכוונתו דמ"ש כיוצא בהם היינו על כללי האבות בעיקר התשלומין ואם כן לא נוכל לומר דמשום שאין לתולדות הקרן כל המעלות כמו קרן עצמה לא תתחייב בתשלומין שהרי גם לשאר אבות אין להם ג"כ המעלות שיש לקרן ואפ"ה מחייבי בתשלומין וכן בתולדות השן והרגל אף אם לא היה דומין לשן ורגל מכל צד לא היינו אומרים דמשום זה לא יהיה כיוצא בהם דהרי הבור ואש ג"כ אין להם אותן המעלות של שן ורגל ואפ"ה מחייבי וכן בכולם דמאחר שגילה הכתוב בד' מיני נזקין שיש בא' מה שאין בחבירו לא נוכל לומר בכל א' וא' שדוקא אלו המעלות גורמין התשלומין ואם כן אתרבי התולדה שפיר לעיקר התשלומין וכיון דאתרבו לעיקר התשלומין אמרינן ממילא שכל תולדה יש לה להדמות עכ"פ יותר לאותו אב ששוה לה קצת יותר מלאב אחר אע"פ שאין להתולדה כל המעלות כמו לאב שלה ונקוט כלל זה בידך שכן הסכמת כל הפוסקים בכל הני מילי דאתרבי לקמן במה הצד בדף ו' משני מיני נזיקין וא"כ ע"כ אינן שוה בכל המעלות לשום אב שהרי צריכין ללמוד במה הצד כיון דאיכא פירכא לכל א' מכל מקום כיון דאמרינן יוכיח ואתרבו במה הצד לעיקר התשלומין חוזרת

אח"כ למקומה לאותו אב ששוה לה יותר כגון אבנו ומשאו שהניחן בראש גגו והזיקו ברוח מצויה שנלמדת לקמן במה"צ מבור ואש ואפ"ה לא פטרינן בה טמון כמו באש אלא חוזרת לדיני בור אף לחומרא כיון ששוה לה יותר וכן בכולהו עיין בדברי הרא"ש באריכות ע"ז. וא"כ ע"כ מה שהוצרך להקשות לעיל מ"ש היינו משום דאל"כ לא היה מוצא באותו תולדה שום מעלה מה שיש באחת מכל האבות דוק ותשכח כגון נגיפה ונשיכה אי לאו דקאמר שדומה לקרן שכוונתו להזיק לא מצינו להם שום מעלה שהרי אין הנאה להזיקן כמו השן ואין הזיקו מצוי כמו רגל ואין עשייתו לנזק כמו בור ואין מועדת לדברים שאינן ראויין לה כמו האש וא"כ מהיכא תיתי לחיובא לכך פריך מ"ש קרן וא"כ דומה לקרן וכן בכל הני דפריך מ"ש היינו כדי למצוא להתולדה שום מעלה דוק ותמצא שאין לשום תולדה שום מעלה מאב אחר אלא מאב שלה לכך פריך מ"ש בכולהו משא"כ כאן פריך הש"ס שפיר אי לרב דאמר כולם משורו למדנו היינו שור. וא"ל דאפ"ה אינה כיוצא בה כיון שאינו דומה לה מ"מ הרי הוא דומה לבור שתחילת עשייתו לנזק כדמסיק בסמוך וש"ס סמך עצמו בזה על מה שאמר בסמוך מ"ש בור וכו' וקאי אפי' לרב דאמר כולם משורו למדנו היינו משום דס"ל שדומה יותר לשור מבור כיון שהוא ממון בעלים דלא אפקריה וא"כ א"ש דפריך לרב היינו שור ולא נוכל לומר דמ"מ אינה כיוצא בה כיון שאין כוונתן להזיק ואין בו ר"ח דבזה אמרינן שפיר בור יוכיח ואם כן כיון דכבר אתרבו לעיקר התשלומין משור ומבור חוזרת למקומה דהיינו לשור ששוה לה יותר לרב כיון שהוא ממון בעלים ומטעם זה יש לה כל דיני שור ומחייב בה אפי' כלים וא"כ בע"כ הוי כיוצא בה ובזה נסתלק ג"כ תמיהת תוספות שהקשו דלפטור בה כלים כיון דאתיא במה"צ משור ובור אבל לפי מ"ש א"ש אליבא דהלכתא כהסכמת כל הפוסקים ודו"ק כי נכון הוא:

שם בגמ' מ"ש בור. הסוגיא כאן תמוה שהפסיק בדברי רב וחוזר להקשות בדברי שמואל אבל לפי מ"ש בסמוך א"ש דקאי ג"כ אדברי רב לפי שאם לא היינו מוצאים הסברא דתחילת עשייתן לנזק באבנו וסכינו ומשאו ודאי היינו אומרים דלא הוי כיוצא בהם כיון שאין להם מעלה אחרת שתתחייב בעיקר התשלומין דממונא לא מיקרי מעלה כ"א ע"י צירוף דהרבה דברים מצינו בממון בעלים שהם פטורים לכך הוצרך לומר דעיקר התשלומין אף לרב היינו דתחילת עשייתן לנזק אלא שחוזרת אח"כ למקומה לשור כיון שהוא ממון בעלים:

בתוספות בד"ה משורו למדנו היינו קרן דשן ורגל פטירי בר"ה עכ"ל. אין להקשות דלפי מסקנת התוספות דאתיא משור ובור וע"כ ג"כ לא ס"ל לתוספות דאחר הלימוד במה"צ

חוזרת למקומה לכל דיני שור דא"כ לא הוי מקשי מידי דלפטרו בה כלים א"ו דלא ס"ל דחוזרת למקומה א"כ תקשי דאמאי לא מפרשי דאתיא משן ורגל ובור והא דמחייבי בר"ה היינו דומיא דבור אלא דלק"מ כיון דלרב דאמר משורו למדנו הוי תולדת השור לא שייך להחמיר בתולדה מן האב ומש"ה מפרשים התוס' דאתיא מקרן ומבור אלא שתוס' הקשו בסוף הדיבור שניתן לה קולת הבור לפטור בה כלים וזה שייך שפיר להקל בתולדה יותר מאב וזה הוי לאו כיוצא בהן. אבל לפמ"ש ג"כ לא קשה מידי דחיוב כלים הוא לפי שחוזרת למקומה לדיני שור ודו"ק:

בא"ד ובאבנו וכו' אין לחלק בין תמה למועדת וכו'. דקדוק לשון התוספות מכוון דאחר שפרשו שא"א לומר דהוי תולדה דשן דא"כ אין להחמיר בה יותר מבאב א"כ גם עתה שנלמד מקרן הרי מחמרינן בה יותר מבאב במה שהיא מועדת מתחילתה לכן פי' שפיר דלא שייך לחלק בה בין תמה למועדת וילפינן לה שפיר מקרן דשור המועד ודו"ק:

בגמרא אי בהדי דאזלי קמזקי כחו הוי. אין הקושיא דכחו הוי ממש בכלל גופו ולא שייך ביה אבות ותולדות דאם כן לרב לא מצינו שום תולדה באמת למבעה והמשנה אמרה ד' אבות מכלל דאית תולדות לכולהו ועוד שהרי בכל נזקין כחו לאו כגופיה אלא בבהמה הוי צרורות אלא דהקושיא היא שכחו חייב כמו גופו ועיין ברש"י שהוסיף לכתוב וחייב וק"ל. ולפ"ז א"ש מ"ש שם רש"י כי קאמר ר"פ תולדה לאו כאב דידיה אתולדה דמבעה ע"כ. וזה תמוה מאד למה לא הוצרך לפרש כן בכל הסוגיא אבל לפמ"ש יש ליישב דלפי דבאמת תולדה דמבעה היינו כחו ולא שייך לומר בזה כיוצא או לאו כיוצא מכלל האבות שהרי בכולהו כחו לאו כגופו לכך פי' כאן תולדה כיוצא לאב דידה ומטעם זה לא פריך כאן מ"ש דכל שאינו בכלל האבות לא שייך מ"ש דשפיר שנא ושנא כמ"ש לעיל ודו"ק:

בגמרא בחצי נזק צרורות דהלכתא גמיר' לה פרש"י ואע"ג דחצי נזק של נגיחה הוי קנס כדאמרינן לקמן האי פ"נ ממונא הוא והלכך לאו תולדה דקרן היא וכו'. יש כאן מקום תימה דהא כל סוגיא כאן אליבא דר"פ קיימא ולר"פ ודאי ס"ל דכל ח"נ אף של קרן הוי ממונא כדאיתא לקמן בהדיא דף ט"ו וכן בכתובות פ' א"נ וא"כ לפרש"י קשה דלר"פ יש לה להיות תולדה דקרן ועמ"ש בסמוך ישוב נכון:

שם לרבא דמיבעיא ליה אמאי קרי ליה תולדה דרגל לפוטרו בר"ה. נראה מסוגית הש"ס דדוקא לרבא משני הכי ולא לר"פ וכן הסכימו כל הפוסקים שהדין בח"נ לשלם מעליה דאע"ג דמיבעיא ליה לרבא כיון דחזינן דפשיטא ליה לר"פ עבדינן כוותיה ועוד דבתראה הוא. וזה תימא שהרי כ"ז אינו מדברי ר"פ עצמו אלא דסוגית הש"ס שקיל וטרי אליביה מדקאמר לאו כיוצא בהם וא"כ מנ"ל דפשיטא ליה לר"פ יותר מלרבא דלמא לר"פ ג"כ

מיבעיא ליה והא דקרי ליה תולדה דרגל היינו לפוטרה בר"ה כמו לרבא. ומהרש"א הרגיש בזה וכתב וצ"ל דקים ליה לתלמודא דפשיטא ליה לר"פ וזה דוחק אלא משמע דמכאן מוכח דפשיטא ליה ונראה לי דלק"מ דבודאי לר"פ לא מצינו לשנויי דקרי ליה תולדה דרגל לפוטרה בר"ה דאכתי תקשה דיש לקרותה טפי תולדה דקרן כיון דמשלמת ממש ח"נ כמותה ואי משום דהאי פ"נ ממונא הוא הא לר"פ ס"ל דח"נ של קרן הוא ג"כ ממון ולא קנס ואי משום דאתיא מכח רגל הא נשיכה גם כן מכח שן קאתי ואפ"ה לא הוי תולדה דידה כיון דלאו אורחיה א"כ כמו כן צרורות ע"כ לאו אורחיה כ"כ כמו רגל אלא לאו אורחיה קצת מיקרי בסוגית הש"ס וכמו כן קרן לר"פ דס"ל דממונא הוא מוכח דלא אמרי' דקרן לגמרי לאו אורחא דא"כ הוי קנס אלא צ"ל דהוי אורחא קצת ולאו בחזקת שימור קיימא כן כמה פעמים וכ"כ תוס' להדיא וא"כ היה לו לקרות שפיר תולדה דקרן ולומר בה תולדה לאו כיוצא בהן דקרן חייבת בר"ה והיא פטורה והוי שפיר טפי כיון שעכ"פ היא כיוצא בה בעיקר תשלומין מה שאין כן לרגל לא דמיא בעיקר תשלומין לכך לא מצינן לתרץ כן אליבא דר"פ אלא צ"ל דקרי לה תולדה דרגל לשלם מעליה וא"כ היא דומה לרגל ג"כ בעיקר התשלומין ולא מצינו לקרותה תולדה דקרן ולומר דלאו כיוצא בה שהקרן משלמת מגופיה והיא משלמת מעליה דהיאך יתכן לומר שהתולדה חמורה יותר מהאב ולא מצינו כזה בשום מקום לכך קרי ליה תולדה דרגל וא"ש דלאו כיוצא בה שאב משלם נ"ש ותולדה ח"נ. וכל זה לר"פ אבל לרבא א"ש דרבא מצי שפיר סבר דח"נ קרן הוא קנס דכן הלכה וא"כ לא דמיא צרורות כלל לקרן דקנס וממון אינם ענין כלל זה לזה וקרן משונה מכל נזקין שלא מצינו בשום א' שיהא קנס. ועוד דמאן דס"ל ח"נ קנסא ס"ל דלאו אורחא כלל אבל צרורות הוי אורחא נגד קרן וא"כ לא שייך כלל לקרן. ומה שהקשה הש"ס לרבא אמאי קרי ליה תולדה דרגל ע"כ היינו שיש להם לקרות שם בפני עצמה וע"ז משני שפיר לפטרה בר"ה ודו"ק וא"כ א"ש דרש"י פי' לעיל ואע"ג דפ"נ קנסא היינו לפי המסקנא אליבא דרבא ואליבא דהלכתא דקיי"ל פ"נ קנסא כן נ"ל ודו"ק היטב:

בתוספות בד"ה לפוטרו בר"ה וא"ת אמאי פשיטא ליה וכו' וי"ל כיון דמן הדין היה לשלם נ"ש ואתי הלכתא דלא משלם אלא ח"נ א"כ אתיא הלכתא להקל ולא להחמיר עכ"ל. פי' וא"כ דההילכתא הוא להקל מקילינן בה ג"כ לפוטרה בר"ה אבל לשלם מעליה הוי חומרא וצ"ל ג"כ לפ"ז דהתוספות מפרשי כן אליבא דרבא דס"ל פ"נ דקרן הוי קנס דאם נאמר דס"ל פ"נ דקרן הוי ממונא והיינו שמן הדין היה לשלם נ"ש כדאיתא בגמרא דף ט"ו אלא דרחמנא חס עליה א"כ לא שייך לומר דאתיא הלכתא להקל אלא נאמר דהלכתא אתא לדמותה ממש לקרן כיון דכאן וכאן היה הדין לשלם נ"ש וגזירת הכתוב לשלם

חציה וא"כ היא ממש כמו קרן ויש לחייבה ג"כ בר"ה כמו קרן א"ו שהתוספות מפרש' דס"ל לרבא פ"נ דקרן הוי קנס שמן הדין היה דלא לשלם כלל כדאיתא התם בגמרא וא"כ בצרורות הוא ממש היפך הקרן דבקרן מצינו שהחמיר הכתוב יותר מהראוי ובצרורות אתי הלכה להקל לכך פטרינן לה ג"כ בר"ה ולפ"ז א"ש:

שם בתוספות אח"ז בד"ה אמאי קרי ליה תולדה דרגל אע"פ שדומה לרגל כיון שדינן חלוק היה לה לקרות שם בפ"ע. ומקשין העולם למה מהפכין תוס' לציין תחילה המאוחר בגמ' ואח"כ המוקדם ולפמ"ש א"ש דודאי תוס' מציינין בקושיא השניה וכן נראה הל' אמאי קרי ליה בלא וא"ו ובקושיא ראשונה ואמאי בוא"ו והיינו שתוס' מפרשים דקושיא ראשונה בגמרא ואמאי קרי ליה תולדה דרגל שהיה לר"פ שייך שפיר לפרש שיש לו לקרותה תולדה דקרן כיון דלר"פ היא ממש דומה לקרן דשניהם הם ממון ובשניהם הח"נ הוא קולא אבל כאן שפירשו התוס' דפשיטא ליה לרבא דאתא הלכתא להקל ולא אמרינן דאתיא הלכתא לדמותה ממש לקרן א"ו דס"ל לרבא דפ"נ דקרן הוי קנס והח"נ שם הוא חומרא וכאן בצרורות הח"נ ממון והוא קולא א"כ קשה מאי ס"ד להקשות אמאי קרי ליה תולדה דרגל כיון דלא שייך לקרותה תולדה דקרן כלל כיון שאינה דומה לה בשום ענין אדרבא להיפך שהיא חמורה יותר ויותר מקרן לכך מפ' תוספות דכאן בקושיא שניה פירושו שיש לה לקרותו שם בפ"ע ודו"ק. ובלא"ה מוכרחים לומר שתוספות מציינין בקושיא השניה שאם נפרש שקושיא ראשונה היא ג"כ שיש לה לקרות שבפ"ע לא הוי משני בגמרא מידי לשלם מן העליה דמ"מ תקשי שיקרא לה שם בפ"ע שהרי כל נזקין משלמין מעליה חוץ מקרן א"ו דעיקר קושיא שם היינו לקרותה קרן וע"ז משני שפיר אבל בקושיא שניה שהיא לקרותה שם בפ"ע משני שפיר לפוטרה בר"ה שזה לא מצינו בשום נזק אלא בשן ורגל וכיון דלא שייכא כלל לשן הוצרך לקרותה תולדה דרגל ודו"ק:

דף ד.

בגמרא וליתני בהדיא כו' נ"ל דאין הקושיא מדקתני במתני' ד' אבות ולא נקיט חמשה דא"כ הול"ל בהדיא והא ארבעה קתני ועוד א"כ תקשי באמת על ר' יהודה מאי ס"ד לפרש דשייריה לרגל ותקשי הא ד' קתני אלא דלק"מ דלר"י שן ורגל כחדא חשיב ליה דמחד קרא נפקי וא"כ לא שייך לפרש בהא לא הרי ומכ"ש לפי מאי דפרישית במתני' דאיצטריך למכתב ושלח ובער ועוד שהרי דינם שוה בכל ואם כן י"ל שהתנא שונה ד' אבות חלוקין זה מזה אלא עיקר הקושיא הוא דליתני בהדיא בפ"ע וכן בסמוך לרבא

דאמר דשייר קרן אין להקשות הא ד' קתני דודאי דקרן לא שייך בכל אלו נזקין שהרי דינם חלוק הרבה אלא הקושיא היא ליתני בפ"ע ודו"ק:

בפרש"י בד"ה ואפילו הכי פטירי כדאיתא בפרק החובל העבד והאשה פגיעתן רעה וכו' נ"ל דודאי מאשה לא מייתי ראיה דאין סברא כלל לומר שהבעל יתחייב בנזקי אשתו דלאו ממונא דידיה היא ומה שהוצרכו לומר בהחובל פגיעתן רעה היינו שהיא בעצמה פטורה לפי שאין לה לשלם אבל מעבד מייתי שפיר ראיה דאע"ג שאין לו לשלם מ"מ יתחייב הרב בנזקו דהא ממונא דידיה הוא אלא ודאי משום דמתכוין להזיק ונתיישב מה שדקדקו התוספות על רש"י וכוונת רש"י לפרש דסוגית הש"ס לא ידע עדיין ממשנה דמס' ידים וק"ל:

בתוספות בד"ה לאו אף ע"ג דכוונתו להזיק אפ"ה פטירי וא"ת ועבד ואמה גופיה וכו' והקשה מהר"ם בחידושיו דמאי מקשו התוס' דהא מ"מ ר"י מייתי שפיר ראיה לדבריו מדמצינו במשנה דעבד פטור ולא ילפינן ק"ו מוכח ודאי דלא שייך לילף ק"ו כיון דכוונתו להזיק גריע טפי ע"ש מה שתירץ בדוחק ולענ"ד נראה ליישב דודאי מוכח מלשון סוגית הש"ס דקאמר איצטריך סד"א מידי דהוי אעבד וכו' זה משמע שר"י לא בא להחזיק דבריו ולומר דהאמת הוא דאין כוונתו להזיק עדיף טפי דא"כ לא שייך לשון איצטריך סד"א שהרי האמת הוא כך א"ו דר"י מודה דהאמת הוא דכוונתו להזיק עדיף טפי אלא שבא לפרש אילו לא נאמר בתורה קרן הייתי אומר שהוא פטור דסד"א דכוונתו להזיק גורם פטור לכך פי' התורה שאינו כן וא"כ מקשו שפיר דעבד ואמה גופיה נילף בק"ו כיון דהאמת הוא דכוונתו להזיק עדיף וא"כ תקשי לר"י למה אמרו באמת דעבד פטור כיון דלא ידע מטעמא דשמא יקניטנו. ועי"ל דבאמת ר"י עומד עדיין בסברא ראשונה דבקושיא שהקשו תוס' היה נראה להם דר"י לא ידע כלל המשנה דמס' ידים א"כ מקשי שפיר ואח"ז כתבו ועוד קשה דמוכח דידע המשנה מדנקט עבד ואמה וק"ל ויש ליישב עוד בד"א אבל הראשון הוא נכון:

בא"ד וי"ל דשפיר הוה ידע וכו' דפעמים דנתכוונו ויאמרו לא נתכוונו ואפ"ה פטירי נמצא דכוונתו גורם הפטור עכ"ל. עיין מהרש"א ומהר"ם ות"ח והפירוש ראשון של מהר"ם נ"ל נכון אלא שאני מוסיף נופך משלי וכך נ"ל הפי' בתוספות דר"י הוה ס"ד דכוונתו להזיק גרע טפי והראיה מעבד ואמה דפטירי והיה נראה לו דוחק לומר שטעם הפטור הוא משום שמא יקניטנו כיון דאף דאם העבד כיון באמת להזיק מחמת קנס רבו היה הרב חייב מצד הדין לשלם אלא מפני תקון העולם פוטרים אותו וא"כ בודאי שאין זה טעם מספיק אלא היכא שיש מקום לומר שכיון להזיק אבל היכא שיש אומדנא דלא כיון

להזיק לא שייך להפסיד הניזק בידים כיון שהמזיק חייב מצד הדין ואף אם נאמר דשמא העבד נתכוון באמת להזיק מכ"ש שהוא חייב אי לאו מפני שמא יקניטנו בפ"א והיאך יתכן להפסיד לניזק בשביל כל הני ספיקי א"ו היינו אומרים כשעבד נתכוון להזיק הרב פטור מצד הדין לפי שלא היה בידו לשומרו כמו שפי' התוספות אלא אם לא נתכוון הדין לחייבו וע"ז שייך שפיר התקנה דא"כ כל עבד שיקניטנו רבו יזיק חבירו בכוונה וקשה לבעלים לשומרן וא"כ יהיה הרב פטור מצד הדין והוא יחייב אותו שלא כדין ע"י תחבולה שיאמר שלא כיון להזיק ויעשה באופן שיבינו העולם שלא כיון להזיק ונפסד להמזיק שלא כדין ואם כן עיקר התקנה על לא נתכוון אבל נתכוון פטור מצד הדין כיון שאין ביד בעלים לשומרו ואם כן ה"א דגם קרן פטור מזה הטעם לכך הוצרך הכתוב לכתוב קרן לגלות דכוונתו אין גורם הפטור וא"כ ע"כ שהטעם הוא משום שמא יקניטנו ור' אשי מפ' שאף אם לא נכתב קרן היינו אומרים שפיר הטעם משום שמא יקניטנו בין מתכוין בין שלא מתכוין ודו"ק:

בד"ה כשהזיק חב המזיק לאו היינו כשהזיק קמא וכו' פי' דקמא לאו מיותר אלא מאידך כשהזיק דמשנה דף ט' מרבה לה וכן פירש"י שם וק"ל:

בד"ה למחשביה בהדי מועדין וכו' ושמואל ס"ל וכו' וא"ת אמאי לא חשיב אש ובור גבי מועדין עכ"ל. ונראה פשוט דלאו אגופיה דמתניתין קשיא ליה דשפיר י"ל דלא נקיט להו לפי שאין בהם שום חידוש כמו בשור ורגל אבל הקושיא נקשר על מ"ש לפני זה דגם באדם אין כאן שום חידוש אלא דנקט ליה לשמואל שפיר כיון דלא תניא ליה ברישא וע"כ צ"ל לרב דאע"ג דנקט ליה ברישא אפ"ה נקיט ליה בסיפא לחושבו גבי מועדים אע"פ שאין כאן חידוש א"כ תקשי שפיר לרב אמאי לא נקיט אש ובור בסיפא וק"ל:

בתוספות בד"ה כראי אדם שאין משלם הכופר וכו' ואור"י דלאו פירכא היא דלא מפטר משום קלב"ם וכו'. פי' דחזינן דאיצטריך קרא למעוטי עליו מוכח דלא שייך קלב"ם הכא והיינו כדמפרש לבסוף בסה"ד וז"ל ותנא דבי חזקיה דפטר אפילו שוגג היינו ממון שהזיק בשעת מיתה וכו' פי' דשם פטר במזיד משום קלב"ם כיון שנתחייב מיתה קודם שנתחייב בתשלומין וקאמר תנא דב"ח דאף בשוגג פטור מטעם דלא חלקת אבל גבי כופר לא שייך מיתה קלב"ם כיון דנתחייב מיתה ותשלומין כא' כן כתבו מהרש"א ומהר"ם וצ"ע בסוגית הש"ס דמשמע דאף בזה שייך קלב"ם וק"ל:

בד"ה כיון דכייף ופשיט אורחא הוא בירושלמי יש וכו' וכוונתם בזה מבואר דאם נאמר שחייב אף בכלים שהונחו שם אחר שישן לא שייך לומר אורחא הוא אבל בכלים המונחים קודם שישן שייך שפיר אורחא שהיה לו להרחיק כדי כפיפה ופשיטה:

דף ד:

בגמרא מתקיף לה רב זביד ואימא מבעה זה אש. נראה לפ' בדוחק דאף שרב זביד ידע שפיר דנקט הבער במתני' קס"ד דהבער היינו כי תצא אש מעצמה ומבעה היינו מדליק בידים דכן משמע לשון מבעה במ"ם השימוש ומתרץ בגמרא אם כן מאי המבעה וההבער פי' אמאי נקטינהו בתרתי כיון שדין אחד לשניהם ומקרא א' לשניהם כדאיתא פ' הכונס פתח הכתוב בנזקי גופו וכו' משמע דדא ודא א' הוא ע"ז קאמר וכ"ת דבאמת אחד הם אלא בשור איית ביה תרתי וקאמר א"ה מאי לא הרי וק"ל:

שם תרי גווני שור. כתבו מהר"ם ות"ח נראה שחזר בו הש"ס ממאי דשני לעיל דתנא אדם וכל מילי דאדם אלא דמתניתין איירי רק באדם דאזיק שור ולא איירי באדם דאזיק אדם כלל דומיא דבור כדפירש רש"י דלא איירי בנזקי אדם ע"כ אבל לשון הגמרא לא משמע כן שחזר בו הש"ס ועוד דהמעיין היטב בסוגיא יראה שזה התירוץ אינו מספיק על הקושיא קמייתא דאף שאינו דומה לבור מ"מ תקשי וליתני שהרי נזקי אדם ג"כ אינו דומה לכל הנזקין שכולם נזקי ממונו וזה נזקו גופו ואפ"ה קתני להו לכ"נ דבחנם דחקו דלרב מתרץ שפיר תנא אדם וכל מילי דאדם פי' שהתנא לא חש לחלק מספר הנזקין אלא מספר המזיקין תנא וקאמר הש"ס לרב אושעיא נמי הא תני ליה אדם ומשני תרי גווני אדם פי' דאף דהמשנה לא חש למנין הניזקין מכל מקום משמע דחשיב מספר המזיקין בנזק השוה לכולם דכן לשון המשנה הצד השוה בהן וכו' כשהזיק חב המזיק ואם כן אכתי לא הוי שמעינן אדם דאזיק אדם לכך פירשו לרב אושעיא וע"ז פריך שפיר בגמ' א"ה ליתני תרי גווני שור פי' כיון דאמרת דר' אושעיא חלק ג"כ במנין הניזקין א"כ גם בשור יש לחלק כן וע"כ לא שמעינן לה ג"כ ממתניתין וע"ז משני האי מאי פי' דאף ר"א לא חש לחלק מספר הניזקין אלא אותן שיש ביניהם איזה חילוק הדין אבל כל שאין ביניהם חילוק הדין ודאי שכל הניזקין שווין ולא שייך למנותן בתרתי. ובזה נתיישב ג"כ דלא תקשי לשמואל דקאמר משנתינו לא תני שור וכל מילי דשור אלא מנה שן ורגל בתרתי אף שאין ביניהם חילוק הדין וא"כ קשה למה לא תני ג"כ שור דאזיק אדם. וא"ל דמתניתין לא איירי בנזקי אדם לפי שאינו דומה לבור שזהו דוחק כמ"ש לעיל. ועוד דעכ"פ תקשי לרב אושעיא דתני ג"כ שן ורגל בתרתי וקתני גם כן נזקי אדם וא"כ למה לא נקיט שור דאזיק אדם אבל לפמ"ש א"ש דודאי במנין המזיקין שייך לחלק אף שאין ביניהם חילוק הדין לכך תני שן ורגל בתרתי אבל במנין הניזקין לא חש המשנה לחלק כלל ואף רבי אושעיא לא חש לחלק במנין אלא היכא שיש חילוק הדין וזה ברור ולפ"ז א"ש שלא חזר בו הש"ס ממאי דקאמר תני אדם וכל מילי דאדם שהרי רב נקיט בהדיא

לא הרי השור שאינו משלם כופר וע"כ שכיון ג"כ לשור דאזיק אדם וכן פרש"י ותוס' במשנה דנקט שור ברישא אפילו שנזכר בתורה תחילה וע"כ היינו שור דאזיק אדם ודוק ועמ"ש בסמוך בתוס':

בתוספות בד"ה תרי גווני אדם וא"ת כיון דתני וכו' וי"ל דניחא ליה לכלול כולם בשור כמו תנא דמתניתין עכ"ל. והקשה מהר"ם דא"כ למה לא כלל ג"כ באדם כולם כא' כמו תנא דמתני' ונדחק שם בתירוצו וכתב ועי"ל שחזר בו הש"ס ממאי דקאמר תני אדם וכל מילי וכבר כתבתי שגם זה דוחק ולפמ"ש לק"מ וא"ש דודאי בקרן ושן ורגל כיון שהתנא נחית למנין המזיקין ואפ"ה חשיב לרב כל השלשה מיני מזיקין בשור כא' לכך נקט להו רבי אושעיא ג"כ בא' כמו התנא אבל בשור דאזיק אדם שלא חילק התנא כיון שלא נחית כלל למנין הניזקין וא"כ רבי אושעיא דנחית למנין הניזקין היכא שיש חילוק הדין נקיט להו שפיר בתרתי ודו"ק:

בגמרא אי הכי שור נמי ליתני תרי גווני שור וכו' האי מאי בשלמא. אין להקשות שמואל דתני במתניתין וכן רבי אושעיא שן ורגל בתרתי א"כ למה לא נקט רבי אושעיא קרן בפני עצמו דיש לומר ג"כ בתמין ולבסוף מועדין לא קא מיירי ותם גופא לא קתני דס"ל שהוא קנס ובקנסא לא איירי אבל בסמוך לר' חייא דאיירי בקנסא וא"כ אי ס"ל כשמואל וחשיב שן ורגל בתרתי ולא נקט שור וכל מילי דשור אם כן קשה קרן אמאי שיירי' ולדידיה א"א לתרץ בתמין ולבסוף מועדין לא קא מיירי ומכ"ש דתקשי לחשוב תם ומועד בתרתי דהא איהו איירי בכל מיני ניזקין בעולם וא"כ לחשוב ג"כ נזק וחצי נזק וביותר קשה דלקמן דחיק בגמרא לפ' לרבי חייא מניינא למעוטי מאי ולא קאמר דשייר קרן. ויש ליישב דשמואל ס"ל דרב חייא מנה שפיר ג' מיני ניזקין שבשור אבל הני ט' דרבי אושעיא לא חשיב אלא ח' דנושא שכר ושוכר אחד הם וכו' כמ"ש התוספות לעיל די"ג דרבי אושעיא אינו אלא י"ב דהא דקאמר והנך תליסר אינו מדברי ר"ח אלא הש"ס מפרש הכי וק"ל. ועוד נ"ל דלשמואל בלא"ה בצר חדא ממניינא דר"ח דשמואל ס"ל במס' גיטין מנסך היינו מערב וא"כ היינו מדמע ואף שאמרו שם קנסא מקנסא לא ילפינן היינו לענין גוף הדין אבל לענין המנין אינו אלא א' וא"כ אפיק מנסך ועייל קרן לשמואל ותם ומועד כחדא חשיב. ועי"ל דהא דלא נקיט ר"ח קרן תם היינו משום דלא משלם אלא מגופו ולא שייך ביה מיטב. ואפשר שלזה כיוונו התוס' מנסך פליגי בה בהניזקין וכו' והיינו רב ושמואל וא"כ כל א' מפרש לדרבי חייא כוותיה מר כדאית ליה ומר כדאית ליה וק"ל:

בתוספות בד"ה מנסך וברש"י בד"ה מנסך יין לעכו"ם ובמס' גיטין מפרש וכו' וליכא למימר ביי"נ שזרק בו דהא לא אפסדי מידי שיכול למכרו חוץ מיי"נ שבו עכ"ל. פי'

מהרש"א וא"כ שהוא הפסד מועט היינו מדמע ע"ש אבל מ"מ עדיין הקושיא במקומה עומדת דכיון דפליגי שם רב ושמואל ושמואל ס"ל בהדיא דמנסך היינו מערב ולא חשו לקושיא דהיינו מדמע וא"כ מה לו לרש"י להכניס בפלוגתא ולדחות בידים דברי שמואל אך המעיין שם בסוגיא יראה שדברי רש"י כנים ואמתיים דהתם אמרה שמואל אמתניתין מנסך ומטמא ומדמע בשוגג פטורים במזיד חייבים ומפרש שמואל מנסך היינו מערב ואקשו ליה היינו מדמע ומשני קנסא מקנסא לא ילפינן ופרש"י שם קנס משום דהיזק שאינו ניכר לאו שמיה היזק ע"כ ואלו הם דברי ר' יוחנן שאמר שם דבר תורה אפילו במזיד פטירי דהיזק שא"נ לאו שמיה היזק אלא מדרבנן חייבים במזיד וחזקיה פליג שם עליה דר"י ואמר אדרבא דבר תורה אפי' שוגג חייבים דהיזק שא"נ שמיה היזק וא"כ כאן מוכח דר"ח ס"ל כחזקיה ור"י שהרי תני ר"ח שהם אבות ומילי דרבנן לא שייך לקרותן אבות א"ו דס"ל כחזקיה דהיזק שא"נ שמיה היזק א"כ הוי דינא ולא קנסא וא"כ מוכח שפיר דמנסך לאו היינו מערב דא"כ כיון שהפסד מעט היינו מדמע ותרתי למה לי וליכא לשנויי קנסא מקנסא לא ילפינן דהא ממונא הוי ודו"ק ולפמ"ש נראה דשמואל לית ליה ברייתא דר"ח דלשמואל הנך לא הוי אבות כיון שהם מדרבנן וק"ל:

בד"ה עדים זוממין פי' ריב"א וכו' כוונתו מבואר דאי הוי אמרינן דאין עדים זוממין משלמין אם שילם הנתבע על פיהם אלא דוקא כשלא שילם משלמין לא הוי ס"ד דמקשה בסמוך לומר עדים זוממין ממונא הוא דכיון שלא הזיקו ומשלמין הוי קנס לכך פי' דאף כששילם משלמין ומקשי שפיר ליתני הך דממונא הוא וק"ל:

דף ה.

בגמרא אי ר"ע ליתני תרי גווני שור וכו' צ"ל דמקרן קפריך דבשן ורגל ודאי אין חילוק בין שור דאזיק שור בין שור דאזיק אדם ואין לחלק בין תם למועד אלא בקרן ואם כן צ"ל דהסוגיא אליבא דרב דנקט שור וכל מילי דשור אבל לשמואל לא שייכי כל הסוגיא דהא אפילו שור דאזיק שור בקרן לא הוי במניינא דרבי אושעיא וכן במשנה והטעם דלא איירי בתמין ולבסוף מועדין ותם גופיה הוי קנסא ומתניתין ור' אושעיא לא איירי בקנסא ועיין לקמן:

שם לימא ס"ל לר"ח היזק שא"נ לא שמיה היזק. לפמ"ש לעיל תקשי דמאן דס"ל הכי הוי מדרבנן ולא שייך לקרותן אבות ועוד דמילי דרבנן ודאי הוי טובא יותר מכ"ד לכ"נ בדוחק דלמאי דס"ד דר"ח ס"ל לא שמיה היזק היינו שאינו דומה להיזק הניכר אבל מ"מ הוו היזק מדאורייתא:

בפרש"י בד"ה מפגל כהן ששחט קרבנו של ישראל חטאת לשם שלמים שאין הקרבן עולה לשם בעליו וצריך אחר עכ"ל. לכאורה יש לתמוה מי סניא ליה לפרש מפגל ככל פגול דעלמא דהיינו במחשבת חוץ לזמנו או מחשבת חוץ למקומו. וכן פרש"י בגיטין גבי הא גופיה דכהנים שפגלו במקדש חייבין ע"ש. ונראה ליישב דרש"י אזל לשיטתו שכתב לעיל בשמעתין דלא שייך לפרש מנסך שעירב נסך ביין כשר דאם כן היינו מדמע וכבר פירשתי שיחתי דקשיא ליה דא"כ חסר ליה מניינא דכ"ד ואם כן נראה מכוונתו דשני מיני נזקין שוין לא שייך למנותן אלא אחד וא"כ ה"נ אם נפרש מפגל דהיינו פיגול קשה דהיינו מנסך דכמו שהמנסך ע"י מעשיו אוסר יינו של חבירו בהנאה הכי נמי במפגל לכך פרש"י דמפגל דהכא היינו שלא לשמה וא"כ לא דמי כלל למנסך דמפגל כה"ג הזבח כשר לגמרי אלא אפ"ה שייך בכלל ניזקין כיון שאינו עולה לבעלים וצריך אחר כנ"ל נכון ודו"ק. אלא דאכתי קשה דהא בחטאת לשם שלמים גופא הקרבן פסול כמו ששנינו בריש זבחים ותו קשיא לי כאן דלפרש"י החיוב תשלומין משום שצריכין קרבן אחר אם כן ה"ל לפרש בשלמים לשם חטאת דהקרבן כשר ולא עלו לבעלים וצריך קרבן אחר. תו קשיא לי אהא דמחייב במפגל דהא לקמן ממעטינן מרעהו ולא של הקדש וכתבו שם תוספות דאפילו אדם המזיק נמי פטור ובשלמא למ"ד דמפגל בלא"ה לא מחייב אלא משום קנסא דרבנן למ"ד לא שמיה היזק א"ש אלא למ"ד שמיה היזק ומשמע שם בפ' הניזקין דחייב מדאורייתא דמקשה למ"ד שמיה היזק האי מפני תיקון העולם מדאורייתא הוא וא"כ קשה מאי קושיא הא מדאורייתא ודאי פטור דממעטינן מרעהו ומחמת כל זה היה נראה בעיני לפום ריהטא להגיה בלשון רש"י שלמים לשם חטאת ולפ"ז א"ש דאתיא כר"י הגלילי דמוקמינן לקמן מתניתין דנכסים שאין בהם מעילה כוותיה ומזה כתבו רוב הפוסקים דהלכה כמותו כמו שאבאר שם וא"כ א"ש דשלמים קדשים קלים הוא והוי ממון בעלים לר"י הגלילי וכמ"ש שם רש"י הטעם מפני שאחריותן עליו והיינו נמי שכתב כאן וצריך אחר דמש"ה הוי ממון בעלים והשתא א"ש שכתוב דוקא במשנה בשחיטה שלא לשמה משום דמסקינן לקמן כי קאמר ר"י הגלילי מחיים אבל לאחר שחיטה לא קרינן ביה רעהו נמצא דהשחיטה שלא לשמו הוי שפיר ממון בעלים דכיון דקודם שחיטה ה"ל ממון בעלים וכיון שהתחיל לשחוט שלא לשמו ובשחיטה זו אפסדיה לבעלים ה"ל כטבח שקלקל בשחיטה דחייב וה"נ דכוותיה כיון ששחט ממון בעלים בפסול אפסדיה בהכי שצריך ליקח אחר חייב משא"כ בפיגול גמור חוץ לזמנו וחוץ למקומו לא משכחת ליה בתחילת שחיטה דאין מפגלין בחצי מתיר. ועוד דאין מחשבת פגול נקבע אלא בזריקה נמצא דכיון דבתחילת שחיטה תו לא הוי ממון בעלים

ולא קרינן ביה רעהו אין לחייבו על מה שפסל אח"כ כך נ"ל. אלא שקשה בעיני להגיה הספרים. ועוד דאכתי קשה א"כ אמאי מפרש בגיטין בענין אחר ואף שהיה אפשר ליישב שם בדוחק כמו שאפרש שם בעזה"י אלא שנ"ל דוחק להעמיד המשנה דכהנים שפגלו במקדש כיחידאי ובקדשים קלים דוקא. לכן נלע"ד ליישב בענין אחר דכאן משמע לרש"י דברייתא דר"ח ס"ל היזק שא"נ שמיה היזק וחייב מדאורייתא והיינו דקתני כ"ד אבות נזיקין וחשיב מטמא מדמע ומנסך דכולהו אבות נינהו והיינו מדאורייתא דמילי דרבנן לאו אבות נינהו כמו שכתבתי בסמוך בחידושי והיינו דקאמר נמי שייר מפגל אלמא דמפגל נמי מדאורייתא הוא ומתוקמא שפיר אליבא דר"ע דלא ממעטינן מרעהו ולא של הקדש אלא בענין דהתשלומין להקדש אבל היכא שהתשלומין לבעלים קרינן ביה שפיר רעהו וזה שכתב רש"י וצריך אחר מש"ה קרינן ביה רעהו. א"כ א"ש מה שפי' רש"י שאין הקרבן עולה דמש"ה חייב בתשלומין ולא משום שהקרבן פסול והא דבפ' הזהב משמע דקדשים שחייב באחריותן פטור דלר' שמעון נמי לא מיקרי רעהו היינו לענין כפל דוקא אבל לענין הקרן כ"ע מודו דממון גמור של בעלים היא כיון שצריך אחר והוא שיטת הרמב"ם שכתב להדיא. והא דמוקמינן לקמן בקדשים קלים ואליבא דר"י הגלילי ולא מוקי לה כב"ע ובשלמים שחייב באחריותן מיקרי רעהו מבואר לקמן שם דנזקי בהמתו לא שייך לחייבו בכה"ג ע"ש ולפ"ז הוצרך רש"י לפרש דוקא לענין שלא לשמו ובחטאת לשם שלמים דפסול וכיון שפסל בשחיטה חייב מדאורייתא כמו בטבח אומן שקלקל ואף על גב דפסול שלא לשמו ע"י מחשבה בעלמא הוא ואפילו היזק שאינו ניכר לא הוי כיון דלא עביד שום מעשה בידים כמ"ש הרמב"ן בדיני דגרמי שלו בחידושים ב"ב מ"מ שאני הכא כיון דגוף השחיטה מעשה בידים הוא וכיון ששחטו שלא כהוגן ה"ל כאילו קטליה בידים כמ"ש הרמב"ן זה הטעם לענין טבח אומן שקלקל דחייב אפילו למ"ד היזק שא"נ לא שמיה היזק ואפילו קלקלה בשהיה או בדרסה ע"ש באריכות משא"כ בפיגול חוץ לזמנו וחוץ למקומו לא שייך לחייבו בתשלומין מדאורייתא דאפילו היזק שא"נ לא הוי כאן דלא עביד מעשה ולא שייך הכא לומר דה"ל כאילו קטליה כיון שאין נקבע בפסול אלא בזריקה ובשעת זריקה נקבע ממילא למפרע נמצא שבשעת שחיטה לא מינכר מעשה הפיגול ולא שייך לומר כאילו קטליה כנ"ל נכון. והא דבגיטין מפרש לה בפיגול דחוץ לזמנו וחוץ למקומו היינו משום דאליבא דהלכתא איירי דקי"ל כמ"ד היזק שא"נ לא שמיה היזק וההיא דמזידין חייב היינו מדרבנן משום קנסא וא"כ חייב בכל ענין. אלא דעדיין צ"ע קצת דלכאורה נראה דההיא דאין מחשבת פגול אלא בזריקה היינו לענין כרת דוקא ולא לענין פסול ויש ליישב ודו"ק:

אמנם אח"ז מצאתי לרש"י ז"ל סוף מס' פסחים שכתב גבי פגול מטמא ידים משום חשדי כהונה דכתב שלא לשחוט שלמים לשם חטאת משום שחטאת כולה לכהנים משא"כ משלמים אין להם אלא חזה ושוק ולפ"ז נראה להגיה כמו שכתבתי לעיל שלמים לשם חטאת ומש"ה לא מפר' נמי במחשבת פגול דחוץ לזמנו. אלא דאכתי קשה לי דהא שלמים ששחט לשם חטאת אכתי שלמים נינהו ויש ליישב וצ"ע:

דף ה:

רש"י בד"ה לכתוב רחמנא תרתי שור ומבעה וכו' דכי פרכת מה לקרן וכו'. רש"י פי' הסוגיא כאן אליבא דרב יהודה דאמר לעיל דנקט שור לקרנו ואע"ג דאיתותב לעיל מ"מ לאו לגמרי איתותב כמ"ש לעיל שהיה יכול לתרץ דהא דלא תני לרגל בהדיא היינו משום דקחשיב ליה כחדא בהדי שן ומדקאמר הש"ס כאן ניכתוב תרתי משמע דקאי אקרן ושן דכתיבי בתרי קראי והיינו משום דסתמא דש"ס רוצה לפרש שיטת המשנה אליבא דכולהו אמוראי וכן רבא בסמוך אע"ג דמפרש לעיל בהדיא דנקט שור לרגלו מ"מ רוצה לפרש ג"כ אליבא דאינך אמוראי אבל מכ"ש דלדידיה הוי שפיר יותר טפי ונמצא שגם כאן פרש"י כן לרבותא דאפילו למ"ד שור היינו קרן ומבעה שן והני תרתי לכאורה אינן דומין זה לזה אפ"ה לא אתיא אש מינייהו ומכ"ש אי אמרת דשור היינו רגל וק"ל:

שם שן ורגל לפוטרן בר"ה. אף על גב שהיה צריך למצוא בכל א' מהניזקין מה שאין בחבירו וא"כ כאן דפי' פטורא דשן ורגל כחדא ע"כ דס"ל דשן ורגל באמת מחד קרא נפקא אלא דושלח ובער איצטרכו להיכא דלא כליא קרנא ודאזלי ממילא וק"ל:

בתוספות בד"ה כי שדית בור ביניהו וכו' וא"ת והיכי אתי אש מבור וחד מהנך מה לאינך שאין כח אחר מעורב בהן וכו' מדפריך בסמוך גבי אבנו סכינו ומשאו כו' ע"כ. ויראה לי לכאורה דלק"מ דודאי לקמן דאיירי מאבנו סכינו ומשאו דאפקרינהו וא"כ לא דמי כלל להנך נזקין דקרן ושן ורגל לפי שהן ממונו והני לאו ממונו הוא ונמצא שעיקר החיוב שבהם היינו לפי שנעשה הנזק מכחו והיינו דומיא דבור וע"ז שייך שפיר מה לבור שכן אין כח אחר מעורב בו משא"כ בהנך שכח אחר מעורב בו אין לחייבם מחמת כחו אבל כאן אמרינן שפיר דאש אתיא מבור ומחד מהנך דאף דפרכינן שפיר מה לבור שכן אין כח אחר מעורב בו משא"כ באש ע"ז אמרינן שפיר שן ורגל יוכיח שלא נעשה הנזק כלל מכחו ואפ"ה מחייבין מפני שהם ממונו וכמו כן גבי אש ומכ"ש למ"ד משום חציו דאתיא במכ"ש דאית בה תרתי כחו וממונו ואף דמצינו לפעמים דאשו לאו ממונו דידיה כדאיתא לקמן דף כ"ב וא"כ נפרוך בזה מה לשן ורגל שהם ממונו נאמר בור יוכיח

וחזר הדין. ויש לי ראיה ע"ז דגבי נזקי ממונו לא שייך לומר שכן אין כח אחר מעורב בו מדמתרץ לקמן דוקא לעולם דאפקרינהו וכו' ולא קאמר נמי בין דאפקרינהו ובין דלא אפקרינהו ודלא אפקרינהו לא דמי לשור דמה לשור שאין כח אחר מעורב בו. ועוד דלרב דאמר בהדיא כל תקלה דלא אפקרינהו משורו למדנו והיינו ע"כ משור ובור כמ"ש התוספות בעצמם לעיל דף ג' ע"ב ולא משור אש וא"כ האיך יליף משור ובור דמה להנך שאין כח אחר מעורב בו א"ו דגבי שור לא שייך לומר שכן כאמ"ב כיון שאין הנזק בא כלל מכחו אלא מחמת ממונו וצ"ע ודו"ק אחר כמה שנים נדפס שיטת חידושי הרשב"א ז"ל וראיתי שהאריך ליישב קושיית התוס' בענין אחר ע"ש:

דף ו.

בגמרא אי בהדי דקאזלי קמזקי היינו אש מ"ש אש שכן כאמ"ב וממונו הכא נמי כאמ"ב וממונו וכו'. כאן לא שייך לחלק ולומר דאיירי דאפקרינהו ואם כן לא הוי ממונו ונילפיה מאש ובור דכיון שמונחים בראש גגו לא שייך להפקירן אלא לגבי דנייחו ברשות הרבים שייך נמי לומר שאין כח אחר מעורב בו וק"ל:

בתוספות בד"ה מה לבור וכו' דהשתא ל"ל שור יוכיח אלא אש גרידא. כתבו כן לפי סברתם דבשור שייך נמי לומר שאין כאמ"ב אבל לפי מ"ש לעיל בהוכחה דבשור לא שייך לומר שכן אין כאמ"ב לא א"ש אלא דמ"מ לק"מ דלא שייך לומר שור יוכיח דלא דמי כלל לשור שאין הנזק מכחו כלל אלא החיוב מחמת ממונו לכן קאמר אש יוכיח שאין כח אחר מעורב בו כמו זה ועוד לפי דקאמר לעיל דאי בהדי דקאזלי מזקי היינו אש לכך נקט כאן אש יוכיח וק"ל:

בא"ד ולקמן גבי בור המתגלגל וכו' שהרי נעשה בור בלא כח אחר משהניחו בר"ה ע"כ. לפי פירושם דלעיל דשור הוי אין כאמ"ב קשה קצת שלא תירצו כאן כלום דמ"מ הוי ליה לש"ס לפרוך מה לבור שכן אין כאמ"ב ובדין הוא שישלם הכל משא"כ כאן י"ל דאף על גב שנעשה הבור על ידו מ"מ ישלם המגלגל החצי כמו שכתבו לקמן דלענין זה הוי שפיר אכאמ"ב אבל לפי מ"ש לעיל א"ש דע"ז שייך לומר שור יוכיח שנעשה הכל בלא כחו ואפילו הכי חייב הכל וק"ל:

בגמרא מה לשור שכן דרכו לילך ולהזיק וכו' הא דלא קאמר מה לשור שהוא ממונו דזה הוי ידע שפיר דכל היכא שהנזק נעשה ע"י מעשה אדם ראוי יותר לחייבו מעל נזקי ממונו וא"כ לא הוי פרכא כלל לכך ניחא ליה לפרוך שכן דרכו לילך ובמה שאמר בור יוכיח סותר הכל וק"ל:

דף ו:

גמרא רבינא אמר לאתויי הא דתנן וכו' לעולם דאפקרינהו ולא דמי לבור. כל הני אוקימתות מתחלת הסוגיא ועד סופו דאיתרבו במה הצד מכל מקום תולדה דבור נינהו ויש להם כל דיני בור כמ"ש לעיל ועיין בהרא"ש באריכות ולכך סתמו ואמרו כולם מבורו למדנו:

בגמרא רבינא אמר לאתויי הא דתנן כו' ולא דמי לבור כו'. נראה דכל הני אוקימתות דסוגיא דשמעתין דאיתרבו במה הצד אף על גב דילפינן להו חדא מתרתי מבור ומחד דאינך נזקין אפי' הכי כולן תולדה דבור נינהו כיון דאפקרינהו ולאו משום ממונו דבעלים מיחייבי משום הכי יש להם כל דיני בור וכמ"ש לעיל ועיין בלשון הרא"ש ז"ל בזה באריכות והכי משמע לישנא כולן מבורו למדנו:

שם ת"ר מיטב שדהו כו' של ניזק ופרש"י שאם אכלה ערוגה בשדהו שמין ערוגה משובחת של ניזק כמה יפה עכשיו עם פירותיה כו' עכ"ל. לכאורה מסוגיא דשמעתין לא משמע הכי לא מיבעיא לפי המסקנא דמפרשינן מלתא דר' ישמעאל נמי לענין עידית א"כ הוי דלא כפרש"י אלא אפילו למאי דס"ד מעיקרא לענין כחושים ושמינים איירי אכתי אין זה ענין למה שפרש"י דשמין ערוגה משובחת כמה יפה עכשיו עם פירות וכמה תהיה יפה בלא פירות אלא פשטא דלישנא דגמרא משמע דמשלם לגמרי כאילו אכלה פירות של ערוגה השמינה אלא דנראה דרש"י רוצה לפרש הך מלתא דכחושה ושמינה כדמפרש אביי בפ' הכונס דף נ"ט למלתא דר"י דאמר מיטב שדהו של ניזק דהיינו כמיטב דלקמיה ומאי ניהו כי היאך דסליק והיינו כמו שפי' רש"י כאן הך מלתא דכחושה ושמינה לפי שאין שום סברא לומר שישלם פירות של ערוגה השמינה ממש כמו שאכלה מהכחושה אלא ששמין הערוגה כמה היתה שוה עם פירות וכמה תהיה שוה לאחר שאכלה הבהמה הפירות שלה כנ"ל בכוונת רש"י כאן שרצונו לפרש הסוגיא אף לפי מה דס"ד מעיקרא כיון דאביי בפ' הכונס אף לפי האמת מוקי לה בהכי וכה"ג אשכחן טובא בפרש"י בכמה סוגיות בש"ס ועיין ג"כ בלשון רש"י ז"ל בפ' הכונס. מיהו לפמ"ש בחידושי גיטין ר"פ הניזקין בשיטת התוספות דהתם דלעולם אף לפי המסקנא דהכא ודהתם דמלתא דר"י לענין עידית איירי אפ"ה איירי נמי לענין דנדון כמשוייר שבו והיינו כאוקימתא דאביי דפ' הכונס ושם כתבתי דלשון דר"י גופא משמע הכי מדקאמר לשון כפול מיטב שדהו של ניזק ומיטב כרמו של ניזק אלמא דבתרי גווני איירי שצריך לשלם לו כמיטב ערוגה ומחוייב ליתן לו דמי שווין מעידית שבנכסיו ע"ש בלשון התוס' ובחידושינו ולפי זה מצינו לפרש כן גם בלשון רש"י כאן ודו"ק:

שם ר"ע אומר לא בא הכתוב אלא לגבות לניזקין מן העידית כו' לכאורה לשון לניזקין מיותר דפשיטא דבניזקין איירי קרא ולמאי דפרישית בסמוך א"ש דכיון דלר"י לעולם עיקר פשטא דקרא היינו לענין כחושה ושמינה דנידון כמשוייר שבו כאוקימתא דאביי בפרק הכונס א"כ לא שייך הך מלתא אלא בנזק שן ורגל דאיירי ביה קרא דוביער בשדה אחר משא"כ בשור לקרנו ובור ואש לא שייך הך מלתא כלל מש"ה קאמר ר"ע דלא בא הכתוב אלא לענין עידית לחוד דשייך בכל הניזקין וכמו שאבאר עוד לקמן דהני נמי מדכתיב תרי זימני מיטב כנ"ל נכון ודו"ק:

שם אמ' רבא ומה אילו ידעינן דכחושה אכיל כו' מה שיש לדקדק בזה דלא מדמינן לה לחמשין ידענא וחמשין לא ידענא דהוי מחויב שבועה ואין יכול לישבע משלם כתבתי באריכות בחידושי גיטין ר"פ הניזקין ע"ש ותמצא נחת:

שם נאמר שדה למטה ונאמר שדה למעלה כו' אף על גב דברישא דקרא כתיב נמי יבעיר איש שדה או כרם והיינו דמזיק וא"כ כיון דהכא נמי כתיב מיטב שדהו ומיטב כרמו ישלם יש לומר יותר דהיינו בדמזיק שיימינן דומיא דרישא דקרא דכתיב נמי שדה וכרם משא"כ בדניזק לא כתיב כרם וליכא למימר דר"י ג"ש גמיר דבפ"ק דערכין משמע להדיא דההוא שדה שדה לאו ג"ש גמורה היא כמ"ש שם התוספות ע"ש אלא דאיכא למימר דר"י סבר מקרא נדרש לפניו ולא לפני פניו וההיא דמיטב שדהו ומיטב כרמו דכתיבי תרווייהו פירשתיו יפה בר"פ הניזקין ע"ש:

בפרש"י בד"ה אף שדה האמור למטה וה"ק קרא כו' נראה שכוונתו לפרש דלר"י דס"ל דמיטב שדהו דקאמר קרא היינו של הניזק ממש איך סיים הכתוב ישלם ומה שייך שהמזיק יתן להניזק השדה של הניזק בעצמו לכך פי' שמה שאמר הכתוב מיטב שדהו ישלם היינו שישלם לו כמו המיטב של הניזק אבל לעיל בסמוך בגמ' לא הוצרך לפרש כן ששם אמרו בפירוש בדניזק שיימינן וק"ל:

בגמרא שור רעהו אמר רחמנא ולא של הקדש. אף למאי דאמרינן לקמן בדף י"ב דמתניתין כר"י הגלילי דקדשים קלים קרינן ביה רעהו אפ"ה לא מצי לאוקמי הכא בכה"ג כיון דאיירי מחיים והתשלומין לבעלים א"כ התשלומין חולין ולא שייך לומר ק"ו להקדש אלא היכא דהתשלומין להקדש ועמ"ש בזה בחידושי לגיטין:

ברש"י בד"ה שור רעהו אמר רחמנא וכו' וה"ה לכל שאר נזקין דפטירי בשל הקדש. נ"ל פירושו דלכך נקט הש"ס בלשון הקושיא אילימא דנגח תורא דידן ולא נקט אילימא דאכל שור דהדיוט שדה הקדש דמזה איירי ר"י ור"ע לזה פי' דניחא ליה לש"ס לפרש אקרן דעיקר רעהו כתיב ביה אבל ממילא מוכח דבכל הנזקין הדין כן משא"כ אילו הוי

אמר אילימא דאכל תורא דידן לא הוי שייך לומר רעהו אמר רחמנא וא"ש הא דנקט נגיחה בלשון קושיא דאלימא בשביל הפירכא דרעהו (כיון דלא שייך שדה גבי הקדש וא"כ אין לפרש לשון הברייתא) שכן לשון סוגיית הש"ס דאין כאן מקשן ותרצן אלא סוגית הש"ס רהטא ואזלא וע"ז פרש"י ל"א דלכך שביק הש"ס משן ושדה דאיירי ביה בברייתא כיון דלא שייך שדה גבי הקדש וא"כ אין לפרש לשון הברייתא כצורתה ונקט שפיר נגיחה שהוא הראשון שבנזקין ומ"מ צ"ל גם לפ"ז דלבתר דפריך רעהו אמר רחמנא לא מצינו לאוקמי ג"כ בשאר נזקין דשן ורגל דמרעהו ממעטי כולהו אלא עיקר כוונת רש"י דלא נקיט כלשון הברייתא ממש והארכתי לפ' כן דא"כ הוי שתי לשונות של רש"י צריכין זה לזה ועיין במהר"ם ולכאורה היה נ"ל לפרש דללישנא אחרינא דרש"י לא צ"ל דשן ורגל דהקדש מימעטי מרעהו אלא מגופיה דקרא ממעטי דכיון דלא מצינו לקיים בהקדש וביער בשדה אחר משמע דלא איירי קרא כלל בהקדש והכתוב בא להורות דכל שאינה בכלל שדה אחר לא מחייב בשן ורגל וכן משמע קצת מלשון ירושלמי דפ' הנזקין דאיתא שם מיטב כרמו פרט להקדש אבל הסוגיא שלנו א"א לפרש כן בכוונת רש"י דא"כ אף לפי מאי דמסיק דר"ע ס"ל כר"ש בן מנסיא צ"ל דלא איירי אלא מקרן דוקא ולא משן ורגל וזה דוחק דעיקר לשון הברייתא הוא בשן ורגל. ועוד דאפי' בקרן גופיה לא שייך לומר ק"ו להקדש דאיכא למפרך מה להקדש שכן הורע כוחן אצל כל שאר נזקין לכך יש לפרש כמו שכתבתי:

בתוספות בד"ה שור רעהו תימא ולוקמיה בשן ורגל. ויש לדקדק דלמאי דסברי התוספות עכשיו דרעהו לא קאי אשן ורגל ומבנין אב לא מצינן לילף א"כ אכתי היאך מצי לאוקמי ההיא דק"ו להקדש לענין שן ורגל דא"כ מאי ק"ו צריך ותיפוק ליה כיון דקרא סתמא כתיב ל"ש הדיוט ול"ש הקדש א"כ בהקדש גופא כתיב מיטב ובשלמא למאי דמסיק דר"ע בקרן איירי וקמ"ל כרשב"מ א"ש כיון דבקרן תם משלם מגופו בהדיוט וא"כ נהי דבהקדש משלם בין תם בין מועד נזק שלם אכתי סד"א דמגופיה קמ"ל דמשלם ממיטב מק"ו ונהי דבשור תם שהזיק אדם דסובר ר"ע נמי בין תם בין מועד נ"ש משלם ואפ"ה לא משלם אלא מגופו היינו משום דליכא ק"ו ועוד דכתיב כמשפט הזה יעשה לו ודריש מגופו משלם ואין משלם מעלי' כדאיתא לעיל דף ה' משא"כ הכא ודאי לר"ע בתם נמי בהקדש משלם מעליה ואף דס"ל להתוס' פ' הנזקין לא משמע הכי ויבואר שם. אבל לענין שן ורגל הקושיא במקומה עומדת מאי ק"ו שייך הכא ותיפוק ליה דבהקדש שייך קרא דמיטב וי"ל דסד"א דוקא בהדיוט צריך ליתן מיטב משום דהניזק רוצה יותר בעידית פורתא מבעידית טובא משא"כ בהקדש דלא שייך שום קרקעות בהקדש כמ"ש רש"י

כאן והגזבר צריך למכרו מש"ה כתב דלא קפדינן אמיטב מק"ו דאפ"ה צריך ליתן מיטב דקפיץ זביני ועדיין צריך לי עיון:

בא"ד ובג"ש דתחת נתינה ישלם כסף כו' דאי לכל מילי לפטרי כולהו מטמון ובר"ה עכ"ל. ולכאורה אין דבריהם מוכרח' דודאי כל הני דמצינו חילוק תשלומין בפירוש לא שייך למילף בג"ש כגון בטמון דאש. דאדם המזיק ודאי חייב בטמון כדמקשה הש"ס בפשיטות למ"ד אשו משום חציו טמון באש דפטר רחמנא היכי משכחת לה וכיון דאדם המזיק חייב בטמון א"א לומר נילף טמון דאש לפטור דמאי חזית למילף בג"ש דנתינה אדרבה נילף מאדם לחיוב בהאי ג"ש גופא דתחת נתינה דכתיב נמי באדם וכן בכלים דאתרבי להדיא לחיוב בשומרי' דכתיב כסף או כלים וכתיב נמי תחת נתינה ממילא תו לא מצינן למילף שאר נזקין לפטורא ואדרבא נילף משומרים לחייב וכן לענין ר"ה דכתיב בקרן יחצון אין ח"נ חלוק לא בר"ה ולא ברה"י כדאיתא לקמן ס"פ כיצד הרגל ומתם ילפינן למועד בק"ו ממילא דליכא למילף לכולהו משן ורגל דאדרבא נילף מקרן לחיוב וכן מבור למ"ד בור ברה"ר חייב משא"כ לענין מיטב שפיר י"ל דכולהו כהדדי ילפינן בג"ש ודו"ק ועיין עוד לקמן:

בא"ד ונראה דשאר נזקין דפטירי בהקדש היינו דילפינן מקרן ומאדם ומבור וכו' נראה דודאי מכל חדא לא אתיא דאי מקרן איכא למיפרך שכן אינה מועדת מתחילתה ואי מבור איכא למפרך פסולי המוקדשים ואדם וכלים יוכיחו דפטירי בבור ואפ"ה בשאר נזקין מחייבי ואף מקרן ובור לא הוי מצינן למילף כל הנזקין לפטור שן כיון שיש הנאה להזיקו ומכ"ש דאדם לא שייך למילף מהני תרתי לפטור דנזקי גופו חמירי מממון אלא שמאדם גופי' לחודי' מצינו למילף כל הנזקין וגופיה שן וזה שמקשין תו' וא"ת רעהו דכתיב רחמנא ל"ל כיון שכל נזקין יש ללמוד מאדם לחודיה וק"ל ולפי מסקנא שפיר צריכי כולהו כמ"ש בסמוך:

בא"ד וי"ל דאי לאו דאשכחן דפטור מזיק הקדש בנזקין לא הוי ילפינן מכי יאכל פרט למזיק אלא לפוטרו מחומש וכו'. פי' דאע"ג דפשטא דקרא איירי מקרן וחומש מ"מ הוי מרבינן ליה לחיובא מקרן מק"ו דשאר נזקין והיינו נזקי גופו מנזקי ממונו וא"כ ה"א דאהני ק"ו לחייב קרן ואהני קרא לפוטרו מחומש אבל עכשיו דמצינו דשאר נזקין פטירי והיינו מדכתיב רעהו בקרן ובבור ואי מרעהו לחודיה לא הוי שייך כלל ללמוד שום נזק אלא אדרבא ה"א מדגלי רחמנא רעהו גבי קרן דוקא שהוא הקל שבכולם שאינה מועדת מתחילת' משמע דהנך מיחייבו בהקדש וא"כ אכתי הוי ילפינן אדם בק"ו דחייב מקרן וקרא אתי לחומש אבל מדמצינן דפטור הקדש איתא בקרן ובבור וא"כ ילפינן שפיר

כל הנזקין של ממונו במה הצד דפטירי בהקדש וא"כ מוקמינן שפיר קרא דכי יאכל אמשמעותיה דקרא לפוטרו בין מקרן ובין מחומש כיון דליכא ק"ו לחיובא ואף על גב דמהני תרתי לא ילפינן שן לפטורא מ"מ לא שייך לומר דנילף אדם משן לחיובא כיון שלא ידענו בשן גופיה מה יהא בו אלא אמרינן אדרבא דיליף שן מאדם לפטורא. ועוד דאדם משן לא יליף לחיובא דמה לשן שיש הנאה להזיקו ואע"ג שהתו' כתבו דמ"מ נזקי גופו חמיר טפי מ"מ בשביל זה לא הוי עקרינן קרא ממשמעותיה וא"כ מקשה התוס' ע"ז שפיר ואע"ג דכי יאכל בתרומה כתיב וכו' כוונת' להקשות דהשתא נמי דאמרת דמצינו פטור דהקדש גבי כל הנזקין מ"מ נאמר דבנזקי גופי' החמור יהא חייב בקרן וא"ל דמשמעות הכתוב הוא גם על הקרן דהא קרא בתרומה כתיב ושם חייב קרן ממילא מוכח דמשמעות הכתוב הוא רק על החומש לכך כתבו התוס' דמ"מ מהאי קרא דכי יאכל לא נפקא כיון דהאי קרא משמע לפוטרו בין מקרן בין מחומש אלא מקרא אחרינא דהוי כגזלן וכו' ודוק היטב ונכון הוא לקשר לשון התוס' דאל"כ מה שכתבו התו' ואע"ג דקרא בתרומה כתי' אינו מקושר כלל למה שקודם לו אלא לעיל שכתבו דהא דאמר שמואל בהשואל דחייב בקרן היינו מדרבנן שייך להקשות כן אבל לפי מ"ש א"ש דלעיל הוי אמרינן דהא דחייב בתרומה קרן היינו משום דקרא לא אירי אלא בחומש והא דפטור בהקדש משום דילפינן משאר נזקין אבל עכשיו שכתבו דנזקי גופו חמור מכולם ולא שייך למילף מהנך ואם כן מוכח דמשמעות הכתוב הוא הקשה שפיר:

דף ז.

בתוס' בד"ה וא"ת רעהו ל"ל מכי יאכל נפקא כדאיתא במס' מעילה וכו' ואפילו מידי דלאו בר אכילה כדאי' התם וכו' עכ"ל. וצ"ע דשם לא מוכח מידי דפטור אלא במידי דאכילה דומי' דתרומה אלא שהתוס' הקשו שם מכאן מדפטרינן כל ד' אבות נזיקין מהקדש וכן בפ' השואל הביאו התוס' ראיה מירושלמי דתני ר' חייא נזקין להדיוט ואין נזקין להקדש ולפי הסוגי' נראה דהיינו מדכתיב רעהו וא"כ לא מקשו תוס' מידי דאצטריך רעהו לגלות דפטור אפי' במידי דלאו בר אכילה ועוד קשה לפי סבר' התוספות א"כ כל הני רעהו דכתיבי גבי שומרים למעט הקדש מדין שמירה כדאיתא בפ' הזהב למאי איצטריכי כיון דאמרינן שאפילו המזיק בידים פטור מכי יאכל ונראה לי ליישב חדא מכלל חברתה דאי לאו רעהו גבי שומרים לא הוי ממעטינן מזיק בהקדש מקרן אע"ג דכתיב רעהו גבי שור נזקי גופו מנזקי ממונו לא ילפינן לפטורא כדפרישית ואי משום דפשטא דקרא איירי בין בקרן בין בחומש ע"כ נמי דפשטא דקרא לא איירי אלא במידי

דאכילה וא"כ במידי דלאו אכילה ה"א דחייב אבל מדכתיב רעהו גבי שומרים לפטור הקדש מנזקי גופו דשמירה אפילו במידי דלאו אכילה מוקמינן שפיר קרא דכי יאכל ג"כ אפילו במידי דלאו אכילה לכך מקשה תוספות רעהו גבי שור ל"ל דמכי יאכל נפקא וע"ז מתרצים שפיר דאי לאו רעהו גבי שור וא"כ ה"א דהקדש חייב אפי' בנזקי ממונו ולא הוה ילפינן מכי יאכל אלא לפוטרו מחומש ואע"ג דפשטא דקרא איירי ג"כ בקרן ה"א דמק"ו מנזקי ממונו חייב בקרן ואהני קרא לפוטרו מחומש דאע"ג דכתיב רעהו גבי שומרים לא איתמעט אלא מדין שמירה דומיא דקרקעות ושטרות דמחייבי עכ"פ במזיק בידים כמ"ש כל הפוסקים וא"כ ה"א דגבי הקדש ג"כ מזיק בידים חייב מדלא מצינו שום מזיק בהקדש דפטור לכך איצטריך רעהו גבי שור לגלות שהקדש לא שייך כלל בניזקין אפילו במזיק בידים דמה לי אם הזיקו גופו מה לי אם הזיקו ממונו בידים מקרי ומצינו ג"כ דאפילו נזקי גופו פטירי מדין שומרים אפי' במידי דלאו אכילה א"כ מוקמי' שפיר קרא דכי יאכל בכל מילי דומיא דשומרים ומוקמינן לה ג"כ אפשטיה דקרא לפוטרו אפילו מקרן דומיא דנזקי ממונו ומהיכא תיתי לחלק עוד ודוק היטב כי דברים ברורים הם ועיין בחידושינו בב"מ פרק הזהב אי"ה:

::**בתוספות** בד"ה ור"ע ס"ל כר"ש בן מנסי' ותימא לעיל כי משני ס"ל כר"ע וכו' ליקשי ליתני תרי גווני שור וכו' וי"ל דבהקדש לא קא מיירי. פי' דהאמת הוא דר' אושעיא לא איירי בהקדש דהא לא שייכי בכל הי"ג נזקין דמדין שומרין איתמעטו בפ' הזהב וה' דברים כ"ש דלא שייך בהו וא"כ לא שייך לשנות הקדש כיון דלא שייך בכל הני ולכך מקשו התוספות אך קשה דלפרוך מה לנזקי הדיוט שכן יפה כחו בנזקי אדם משא"כ בהקדש דפטור מכל נזקי אדם כדפרי' וע"ז כתבו ולמאי דפרישית דלא דרשינן כי יאכל פרט למזיק אלא מדכתיב רעהו אתי שפיר פי' דא"כ לר"ע ולר"ש ב"מ דדרשי רעהו לחומרא ס"ל ג"כ דאדם המזיק הקדש חייב דקרא דכי יאכל פרט למזיק היינו לפוטרו מחומש ובקרן חייב מק"ו ולפ"ז צריך לומר ג"כ דר"ע לא ממעט הקדש ג"כ מדין שומרים אלא דריש רעהו ג"כ לחומרא דבהקדש חייב אפילו באונסין דאלת"ה אכתי תקשה מה להדיוט שכן יפה כחו בנזקי שומרים וא"כ הדרא קושית התוספות לדוכתא כיון דלפ"ז שייך הקדש בכל הניזקין דר"א לר"ע א"כ ליתני תרי גווני שור ואף שכמו כן יכול להקשות דליתני תרי גווני אדם והיינו דאזיק הקדש כיון דחייב באונסין אלא דאפשר דר"ע דריש רעהו דשומרין למילתא אחריתא אבל משור ודאי תקשה ודו"ק

בא"ד אך קשה ולפרוך שכן יפה כחו בנזקי בור עכ"ל. לכאורה נראה דלק"מ דמצינן למימר אדם וכלים יוכיחו שאם ניזקו ע"י בור פטור בעל הבור וא"כ שהורע כחם ג"כ

מבור ואפ"ה נתרבו בשאר נזקין לענין מיטב מג"ש דתחת נתינה ישלם כסף דבשומרים כתיב בהדיא כסף או כלים ואדם הניזק כתיב בהדיא לענין ה' דברים וא"כ ילפינן הקדש מינייהו בק"ו דאע"ג דהורע כחם בבור אפ"ה איתרבו לענין מיטב וק"ל:

ברש"י בד"ה ועוד מאי ק"ו להקדש הואיל דמן עידית דקאמר ר"ע אניזק קאי ולאקולי אתי וכו'. לשון רש"י תמוה כמו שכתבו תוספות ונ"ל ליישב דה"ק כיון דע"כ פשטא דקרא בעידית דמזיק אירי כדאמר היאך דקא משלם אלא דקושית הגמרא היא דלימא דר"ע נמי אית ליה הג"ש של שדה שדה נמצא לפ"ז הג"ש לא אתיא אלא להקל שא"צ ליתן אלא כעידית דניזק וא"כ משני שפיר א"כ מאי ק"ו להקדש דמנ"ל הא דלמא דוקא בהדיוט דקיל אתי הג"ש להקל אבל בהקדש דחמור נאמר שישלם עידית דמזיק ואהני ג"ש ואהני קרא להקדש וק"ל:

בא"ד מאי ק"ו להקדש וכו' ק"ק דהוי ליה לפרושי בפשיטות מאי ק"ו להקדש דהיאך שייך בהקדש מיטב שדהו עידית דניזק כיון שאין שדה להקדש וצ"ע וכל מה שיש לדקדק עוד בזו הסוגיא תמצא באריכות בחידושי גיטין ריש פ' הנזקין ע"ש:

בגמרא רמי ליה אביי לרבא כתיב מיטב שדהו כו' והתניא ישיב לרבות שוה כסף אפילו סובין. ואף על גב דמיטב כתיב בשן ורגל וישיב כתיב בבור אפ"ה ליכא למימר דשן ורגל דינו במיטב ובור אפילו סובין הא ליתא דהא לעיל ילפינן כולהו כ"ד נזיקין בג"ש דתחת נתינה ישלם כסף ואף על גב דקי"ל דלא אתי ג"ש ומפקא לקרא מפשטיה לגמרי אפ"ה הך דרשא דישיב לרבות סובין לא פשטא דקרא הוא אלא ריבויא בעלמא וא"כ מקשה שפיר מברייתא דישיב ועוד דאי ס"ד דבבור אין דינו במיטב א"כ בטלת כולהו ג"ש דכ"ד נזקין לגמרי דאכתי לא ידעינן אי הך ג"ש ילפינן להו משן ורגל או מבור ולא בא הכתוב לסתום אלא לפרש כנ"ל ודו"ק:

דף ז:

בגמרא ה"נ גבי נזקין דיני' בעידי' וכו' אין כוונת אביי לפרש ל' אפילו סובין דקאי על הניזק שאפי' אם רוצה זבורית כיוקרא דלקמיה מחוייב המזיק ליתן לו דא"כ היה יותר ראוי לפרש שמחוייב ליתן לו אפילו סובין כזולא דהשתא וא"כ לא הוי שייכא אתקפתא דר' אחא אלא דא"א לפרש כן דא"כ תקשי מאי קמ"ל פשיטא כמו שפרש"י ומכ"ש שיש להקשות כן א"א דשקיל ליה כיוקרא דלקמיה אלא דלאביי יהיה המשך הלשון כך ישיב לרבות שוה כסף פי' דזימנין דמשכחת שהניזק יקבל השדה כפי שוויה בכסף והיינו כשער היוקר ע"ז מפרש ואפי' סובין פי' אף שהיא זיבורית מ"מ לא יקבלה אלא כיוקרא

דלקמיה והיינו לשון שוה כסף כנ"ל מלשון רש"י וק"ל אבל אכתי הא גופא קשיא לי אמאי לא משני בפשיטות דהא דדרשינן ואפילו סובין היינו שעיקר דינו בסובין וכזולא דהשתא אבל אם רוצה הניזק בעידית בציר פורתא ולמישקל כיוקרא דלקמיה צריך ליתן לו והיינו מיטב דקרא וצ"ע:

שם בגמרא אלא א"ר אחא בר יעקב וכו' ב"ח דינו בבינונית ואי אמר הב לי זיבורית טפי פורתא לא שקיל אלא כיוקרא דלקמי' מתקיף לה ר' אחא בר איקא א"כ נעלת דלת וכו'. וקשה מאי ס"ד דר' אחא בר"י שאין המלוה יכול לכופו ליתן לו זיבורית כזולא דהשתא כיון דב"ח דינו בזיבורית מדאוריית' כדעולא אלא תקנת חכמים היה בבינונית לטובת המלוה וא"כ ודאי שיכול המלוה לומר אי אפשי בתקנת חכמים שתיקנו לטובתי ושומעין לו כדאיתא בש"ס ובפוסקים ויותר יש להקשות כן על ר' אחא בר איקא שהקשה מן נעילת דלת שאין זו קושיא כל כך לפ"ז שאין כאן נעילת דלת שאף אם היה המעות בעין ביד המלוה לא היה יכול לכופו שימכור לו שדהו כמו שהק' ר' אחא אילו הוי זוזאי גבאי וכן כ' הרא"ש דלא שייך לומר כן אלא כל היכא שהלוה גילה דעתו שרוצה ליתן לו זבורית כיוקרא דלקמיה אז כופין לו ליתן כזולא דהשתא מטעמא דר"א בר איקא וכן העלה הרא"ש להלכה ע"ש באריכות אבל גם זה דוחק דמה לנו בגילה דעתו ולמה לא יוכל לחזור בו אפילו מזולא דהשתא וא"כ טפי ה"ל להקשות שמחוייב ליתן כזולא דהשתא מטעמא דאי אפשי בתקנת חכמים לכך נ"ל דבין ר' אחא בר"י ובין ר"א בר איקא תרווייהו לא ס"ל כדעולא דב"ח דינו בזיבורית אלא ס"ל כברייתא דר"ש בפ' הנזקין דס"ל להיפוך ד"ת ב"ח דינו בעידית כמו נזקין אלא שחכמים תקנו בינונית שלא יראה אדם בית נאה של חבירו ואומר אקפוץ ואלוונו ואגבה המיטב שלו בחובי וכו' וא"כ לפ"ז א"ש דלא יכול לומר א"א כיון שאפילו מן התורה אין לו שיעבוד על זיבורית לכך הוצרך ר"א בר איקא להקשות מנעילת דלת אבל מ"מ להרא"ש תיקשי מה ראה לפסוק להלכה שאין יכול לכופו אפילו כיוקרא דלקמיה אלא כשגילה דעתו אז מחוייב ליתן לו כזולא דהשתא ות"ל שמחויב ליתן לו כזולא כיון דקי"ל כדעולא. ואף שיש ליישב כיון דמדין תורה אינו יכול לכופו שיתן לו דוקא זיבורית דבלוה תליא מילתא כדכתיב בחוץ תעמוד ודרשינן מה דרכו להוציא ואם כן הלוה יכול ליתן כל מה שירצה זיבורית או עידית מ"מ לא שייך לומר אי שקלת כדינך משמע דכדינו רוצה ליתן לו כזולא דהשתא וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה כיון דלעולא עיקר דינו בזבורית יתן לו כזולא דהשתא משמע דכ"ע מודו שאין הלוה יכול לומר אתן לך בינונית כיוקרא דלקמי' ואי לא שקול עידית בציר פורתא כיון שדינו בבינונית. ונ"ל באמת דהרא"ש לא פסק כעולא שהרי בפ' הנזקין הביא

הא דר"ש ולא הביא דעולא וע"ש ובספר המלחמות להרמב"ן וכ"כ הר"ן בשם הרמ"ה דלא כעולא:

בתוספות בד"ה לב"ח מדמינן ליה וכו' עד מדאורייתא דינו בזיבורית. כבר כתבתי בסמוך שא"א לפרש כן וא"כ תקשי לדברי התוספות אבל לדידי אין להקשות קושיית תוספות דא"כ הורע כוחו של ב"ח כו' כיון דבאמת התקנה היתה להורע כוחם וגם כאן שייך התקנה שלא יוכל המלוה לומר דוקא בזו אני חפץ וליתן עינו בשדה חבירו לגבותה בע"כ אף אם היא זיבורית וק"ל:

בד"ה הב לי זיבורית טפי פורתא ל"ג או עידית בציר פורתא דא"כ תקשי וכו' ובד"ה לכתובת אשה מדמינן לה ה"ה דהמ"ל לב"ח וקאמר הב לי עידית בציר פורתא אלא לפי שהתחיל וכו' וזהו דוחק גדול וכן מ"ש בדיבור ראשון דל"ג ליה משום דא"כ מאי פריך וכו' וא"כ קשה טפי למה לא אמר ר"א בר יעקב באמת או עידית בציר פורתא כדי שלא יקשה עליו קושיית ר' אחא בר איקא אבל לפי מ"ש דלא ס"ל כדעולא אלא כברייתא דר"ש דעיקר התקנה היתה מעידית לבינונית כדי שלא יקפוץ וילוונו אם כן ודאי שאינו יכול לומר הב לי עידית בציר פורתא אף כיוקרא דלקמי' דא"כ מה הועילו חכמים בתקנתן כיון דמ"מ יקפוץ וילוונו ויכופו בע"כ להגבותו מעידית ואף כשיקחנו כיוקר' דלקמי' לית ליה פסידא בזה כיון שעכ"פ יהיה שוויה כך ביומי ניסן אלא ודאי שאין יכול לכופו כלל לעידית ואתי שפיר בין לרב אחא בר"י בין לר"א ב"א שהוצרך לפ' בכתובת אשה ועיין בהרא"ש ודו"ק:

דף ח.

בגמרא ואב"א אידי ואידי שלא היתה לו עידית ומכרה וכו' לא בא לתרץ הקושיא הראשונה למ"ד בשלו הם שמין דודאי דלפ"ז קשה שני הברייתות למ"ד בשלו הם שמין אלא שכוונתו רק לתרץ רומיא דברייתא אבל בכל התירוצים שלאחר זה מיתרצא ג"כ הקושיא הראשונה אבל ק"ק דלמה לא משני באמת ג"כ על קושיא ראשונה ונאמר דאידי ואידי בשלו הם שמין ואידי ואידי כשהיתה לו עידית ומכרה וא"כ ברייתא דתני ב"ח בבינונית א"ש כדמעיקרא ומ"ד ב"ח בזיבורית ס"ל דלא איכפת לן במה שמכר העידית אלא מ"מ אזלינן בתר גוביינא דהשתא ונחשבין הבינונית עידית לכן נדחה הב"ח אצל זיבורית וא"ל דהש"ס מחזיק לסברא פשוטה דאזלינן בתר מעיקרא של שעת הלוואה דהא ודאי ליתא אליבא דהלכתא ושום פוסק אינו סובר חוץ מרמב"ן וצ"ע. אחר זה עיינתי בר"ן שהביא בשם הרמ"ה שזו מה שתירצו בתירוץ האחרון ואב"א בדעולא קא מיפלגי

ע"ש באריכות וזה דלא כפרש"י ותוס' ועוד דלשון הש"ס לא משמע כן שלא היה להם לסתום אלא לפרש:

שם הא דשויא בינונית שלו כעידית דעלמא וכו' הא דלא קא משני בפשיטות דתרווייהו איירי שיש לו בינונית וזיבורית והא דשווי זיבורית שלו כבינונית דעלמא ובינונית שלו כעידית דעלמא לכך גובה נזקין בינונית וב"ח בזיבורית והא דאמרינן ניזקין וב"ח בבינונית היינו דשויא בינונית דידיה כבינונית דעלמא דא"כ תקשי מקמ"ל דב"ח גובה זיבורית כיון שהיא בינונית דעלמא ובענין זה היה יכול להשמיענו אפילו נזקין גובה זיבורית כגון ששוי כעידית דעלמא אלא דאין כאן חידוש כיון דס"ל בשל עולם הן שמין אבל לפי מאי דמשני א"ש שיש כאן חידוש כששוו בינונית שלו כעידית דעלמא אז נדחה הב"ח אצל זיבורית אף שאין כבינונית דעלמא כמ"ש הר"ן וזה כללא דמילתא כל שאין יכול ליטול כדינו אלא או עדיף מדינו או גרוע מדינו נוטל הגרוע וכתבתי זה לפי שיש כאן נ"מ לדינא בדברי התוספות שאכתוב בסמוך וק"ל. וכן למאי דמוקי לה כמ"ד בשל עולם הן שמין היה יכול לומר אידי ואידי כשהיה לו עידית ומכרה ודכ"ע אזלינן בתר שעת הגבי' דהשתא אלא דזה יש ליישב דהש"ס ה"ק אפי' כשלא היתה לו מיתוקמא שפיר ומכ"ש כשהיתה לו אבל לפי' תוס' צריך ליישב:

בתוס' בד"ה אידי ואידי וכו' ולא בעי למימר דתרווייהו מיירי וכו' צריך להגיה בדבריהם לא בעי למימר בלא וא"ו וכן הגיה מהר"ם:

בא"ד אלא בחדא איירי שלא היתה לו מעולם וכו' והיינו האי דקתני בה ב"ח בבינונית. והוצרכו לפרש כן דלא מצינן למימר דאף האי ברייתא איירי בשהיתה לו עידית ועדיין יש לו בגוונא דחברתה דכיון דהאי ברייתא איירי דבינונית שלו אינן כעידית דעלמא וא"כ אמאי קתני נזקין בבינונית אלא נזקין בעידית היה לו לומר א"ו שאין כאן עידית ולפ"ז צ"ל דכשאין כאן אלא בינונית דעלמא ועידי עידית דעלמא גובה נזקין מעידי עידית ולא מבינונית ולא שייך כאן הכלל של הר"ן שכתבתי לעיל דנזקין שאני כיון דהתורה אמרה בהדיא מיטב שדהו דא"כ תקשי עדיין לדברי התוספות למה לא מפרשי שני הברייתות בגוונא חדא דהיינו דאיירי שהיתה לו עידית ועדיין יש לו ואי משום דקשה א"כ אמאי גובה נזקין בבינונית שאינן שווי' כעידית דעלמא ולמה לא יגבה מעידית נאמר דאיירי שעידית שלו הם כעידי עידית דעלמא לכך אינו גובה מהם ונדחה אצל הבינונית א"ו דבכה"ג גובה ניזקין מעידי עידית כמ"ש ודו"ק:

בפרש"י בד"ה בדעולא קמיפלגי וכו' לכאורה לשון הגמרא תמוה דמאי קאמר בדעולא קמיפלגי כיון דתרווייהו אית להו מה שאמר בתחילת דבריו דבר תורה ב"ח בזיבורית

אלא מאן דלית ליה דעולא היינו אסוף דבריו שאמר תקנת חכמים בבינונית וזה אינו משל עולא אלא משנתינו היא בפ' הנזקין והל"ל במתניתין פליגי ויש ליישב דהיא היא דפליגי במשנתינו אלא שהוצרך הש"ס להביא דעולא כדי ליתן טעם למאן דפליג אמתניתין והיינו לפי הדין תורה. אמנם מה שלא פרש"י ברווחא כפי' תוספות נראה דלישנא דגמ' קשיתי' לרש"י דאי כפי' התוספות צ"ל דלרבינא שני הברייתות ס"ל בשלו הם שמין ולא בשל עולם דוק ותשכח. וא"כ היה לו לרבינא לפ"כ בהדיא שהרי בתרוצים שלפניו לא מתוקמי אלא אליבא דמ"ד בשל עולם הם שמין אלא דתירוץ הסמוך לדברי רבינא מוקי דפליגי בהא גופיה וא"כ לא שייך לומר רבינא אמר דכ"ע בשלו הם שמין כי כן דרך לשון הש"ס בכ"מ כשתי' אחרון אינו אליבא דאוקימתא שלפניו לכך פרש"י דרבינא משני אליבא דכ"ע וזה שדקדק רש"י בלשונו דהשתא הוי ליה בינונית גמורה בין לדידיה בין לעלמא כוונתו בזה לכל חד וחד כדאית ליה וק"ל והוא נכון ולולי פרש"י היה נ"ל דדוקא בדעולא קמיפלגי דכולהו ס"ל ב"ח בבינונית אלא דאיכא מאן דס"ל כר' שמעון דמן התורה היא בבינונית וא"כ היכא דליכא כ"א עידית וזיבורית שקיל עידית דידיה דהיינו בינונית דעלמא אבל מאן דאית ליה דעולא דין התורה בזיבורית א"כ כה"ג אוקמי' אדאורייתא ושקיל זיבורית אח"ז נדפסו חידושי הרשב"א ז"ל ומצאתי שכ"כ בשם הראב"ד ז"ל ותלי"ת שכוונתי לדעת הגדול:

בתוספות בד"ה מכרן לא' בב"א מבעי' השתא לא אסיק אדעתיה טעמא דאי שתקת וכו' כוונתם דלפי מאי דקאמר הש"ס בפשיטות מכרן לא' בב"א מיבעיא משמע דכשלקח כולם כא' מחויב ליתן העידית לניזקין ולא יכול לדחותו אצל בינונית מטעמא דאי שתק' והיינו לפי דלא אסיק אדעתיה:

דף ח:

בגמרא אי הכי בניזקין נמי נימא הכי. ק"ק מנ"ל למקשן להקשות כן בפשיטות דלמא דוקא בב"ח יכול לומר כן לפי שהוא רוצה ליטול יותר מדינו הראוי לו אילו היו כל השדות גבי לוקח לכך יכול לומר אי שתקת ושקלת כדינך אבל גבי נזקין שהוא רוצה ליטול כדינו מנ"ל שיהא יכול לומר כן שיציל עצמו בתחבולה של רמאין להפסיד לחבירו מה שראוי לו עפ"י הדין דאלת"ה לא מצינו לעולם ניזקין גובה מעידית אפילו בני חורין שיכול המזיק להפסיד לניזק ולומר אי שקלת בינונית שקול ואי לאו אמכור העידית ובינונית ותגבה בע"כ מזיבורית שלי שהם בני חורין וא"ל דלא אמרינן כה"ג אלא דוקא מהדרנא שטרא למרא אמרינן אבל מכירה לא אמרינן דשמא לא ירצה הלה ללקחה דהא

ליתא דאף מה שאמרו מהדרנא שטרא למריה אין הכוונה על חזרת השטר לבד דודאי מחמת השטר לא תחזור גוף השדה לבעלים אלא צריך למכרה לו ממש מחדש נמצא אם אמרינן בשדה זיבורית מכ"ש שנאמר כן שיכול לומר אמכור שדה עידית ובינונית שלי דקפצי עליה זביני יותר מזיבורית ועוד דעכ"פ הלוקח עצמו יאמר אמכור להמוכר שדה זיבורית שלי ונמצא שלפ"ז לא יכלו ניזקין לגבות עידית לעולם ממשועבדים וזו הסברא אחרונה מצאתי בספר מלחמות להרמב"ן ומחמת זה דחה סברת אי שתקת בשתי ידים ע"ש באריכות ואף אנו נאמר דיינו אם נקיים הסברא היכא שרוצה ליטול יותר מדינו דבזה לא שייכים כל הקושיות אבל לבטל תורת גובייגא מדינו מנ"ל למקשה ונ"ל ליישב דהמקשה בנזקין נמי נימא הכי אין כוונתו על כל הניזקין אבל כוונתו בזה מדקתני בברייתא סתמא כולם נכנסו תחת הבעלים ואוקמינא כגון שלקח עידית באחרונה ואפ"ה קאמר שגובין כ"א כדינו וזימנין דמשכחת לה שאין דינן של ניזקין אצל המוכר בעידית כגון שב"ח מוקדם לו וא"כ כשנשאר עידית באחרונה אצל המוכר לא היה שיעבוד הניזק עליה אלא הב"ח יטלנה כיון שהוא בן חורין ונשאר שיעבוד הניזקין על הבינונית אלא שאח"כ שמכר המוכר גם העידית לאותו הלוקח והוו כולם משועבדים רוצה הניזק לגבות מעידית אע"פ שלא היה שיעבודו בתחילה ומלשון הברייתא משמע שהדין עם הניזק מדלא חילק כמו בסיפא לפי' הריב"א לעיל ע"ז מקשה שפיר דנימא אי שתקת כיון שרוצה להרוויח אצל הלוקח יותר מאצל המוכר כנ"ל ליישב בדוחק אבל מלשון רש"י ותוספות לא משמע כן ועיין בהרא"ש ובס' המלחמות להרמב"ן באריכות ודו"ק ועוד י"ל דהא דמקשה בניזקין נמי נימא הכי היינו למ"ד שיעבודא דרבנן ומדאורייתא לא גבי כלל וא"כ מקשה שפיר דנימא אי שתקת משא"כ למ"ד שיעבודא דאורייתא אין ה"נ דלא מצי למימר אי שתקת לאפקועי מדינא דאורייתא ובזה היה אפשר ליישב מה שלא הביא הרי"ף ז"ל אוקימתא בדיתמי דס"ל שיעבודא דאורייתא כמ"ש באריכות בפ' הניזקין דף נ'. ועוד י"ל דהא דמקשה בניזקין נמי נימא הכי היינו אליבא דרב ששת דוקא דס"ל שילהי פ' שני דייני דבשל עולם הן שמין ומשמע דה"ה לניזקין וא"כ זימנין דשקיל ניזק יותר מדינו כגון שעידית שלו יותר עדיפא מעידית דעלמא ובינונית שלו גריע מעידית דעלמא וא"כ מקשה שפיר אי שתקת משא"כ למאי דקי"ל בשלו הן שמין אין מקום לקושיא זו ובזה נתיישב ג"כ דלא מייתי הרי"ף אוקימתא דביתמי ודו"ק:

בתוספות בד"ה אבל זבן עידית וזיבורית ונראה דאיירי שפיר אפילו דשביק בינונית וכו' כוונתם דודאי בהכי איירי מדקרי לעידית וזיבורית ארעא דלא חזיא לך משמע בדשביק בינונית איירי וע"ז כתבו דלא שייך הכא הטעם דהנחתי לך מקום לגבות ממנו דשמא

הב"ח אוהב זיבורית טפי וכו' והיינו לפי מה שפירשו בסמוך דעיקר הטעם דהנחתי לך מקום היינו משום שדינו בע"כ מאיזה בינונית שירצה לוקח ראשון ליתן לו וא"כ כאן לא שייך זה הטעם שהרי אף הלוקח הראשון לא היה יכול לדחותו מזיבורית אם ירצה לוקח טפי פורתא לכך הוצרך לטעמא דזבן ארעא דלא חזיא לך ואף על גב שאם רוצה נוטל זיבורית מ"מ מיקרי ארעא דלא חזי' דסתם בני אדם רוצים יותר בבינונית מזיבורית וק"ל:

בפרש"י בד"ה וקא משתעי דינא וכו' אם יש לו שום תביעה על חובו לומר פרעתיך דקי"ל במסכת שבועות דאף על גב דנקט שטרא וכו' ודאי דלא נעלם מרש"י שאף בלא טענתו מחוייב לישבע נגד הלקוחות שזה פשוט במשנה אלא דעיקר כוונת רש"י ליישב הלשון משתעי דינא בהדיה דלא תקשי שאין שמעון צריך להשיב לראובן כלום כיון ששטר מקויים בידו לכך פרש"י דא"ש שיש לראובן עצמו לטעון פרעתיך אבל לענין הנפקותא ודאי דאיכא טובא כמ"ש התוספות ועוד י"ל דנ"מ לענין שצריך שמעון לישבע בפני ראובן ואולי יתבייש משא"כ אי הוי אמרינן שאין טענת ראובן מזקיקו לשבועה לא היה צריך לישבע בפניו והשתא לפ"ז מצינו למימר דמש"ה הוצרך רש"י לפרש דצריך לישבע אי טעין אישתבע לי וק"ל:

דף ט.

בתוספות בד"ה משהחזיק בה בפ"ק דמציעא פרש"י וכו' וא"ת ולימא ליה שקול ארעך בזוזך וכו' ע"כ. נראה להתוספות פשוט דבכה"ג יכול לומר שקול ארעא בזוזך אפילו היכא דאית ליה זוזי ללוקח ואף לפי מ"ש התוספות בסמוך בד"ה רב הונא כל היכא דאית ליה לב"ח זוזי לא יכול לסלקו בקרקעות ועוד גדולה מזו כ' הריטב"א שהלוקח דבר מחבירו אף אי לית ליה זוזי אמרינן ליה טרח וזבין ואייתי זוזי והביאו בש"ע סי' ק"א בלי שום חולק והטעם דאנן סהדי שלא מכר זה סחורתו אלא אדעתא דזוזי דוקא ע"ש מ"מ הקשו תוספות שפיר דשאני הכא כיון דאית ליה פסידא ללוקח שאם יטרפו השדה מידו יפסיד מעותיו לגמרי כיון שלקחו שלא באחריות וא"כ ודאי שאין כופין אותו ליתן מעות אלא יכול לסלקו באותו קרקע ממש וכן אית' להדיא בפ' מי שהיה נשוי גבי ראובן שמכר שדה לשמעון וזקפן עליו במלוה ומת ואמר רבא שם אי פיקח אידך מגבי ליה ארעא וכו' וכתבו שם בתוספות דאע"ג דאית ליה זוזי יכול לסלקו בקרקע כיון דאית ליה פסידא אם יתן לו המעות וכן הוא בטוח"מ סי' ק"א אבל מ"מ צ"ע למה אמרו בגמרא כאן משהחזיק בה אינו יכול לחזור בו משמע שלא נתן עדיין המעות ולא אמרו גם כן אי פיקח הוא מגבי ליה ארעא דהיינו בדמי שווי' עתה ויש ליישב דכאן לא שייך לומר

כן כיון שהדבר ספק אם יטרפו ממנו דאפשר שלא ירצה לוקח להפסיד ליתן הקרקע בפחות משוויה ודו"ק:

בגמרא דאזיל איהו ושקיל פלגא בכספא בהדי' וכו' ללשון שני שפרש"י בסמוך אליבא דר' אסי שנוטל רביע בקרקע וגם רביע בכספים א"ש לפ"ז מאי דקאמר דשקל פלגא בכספא כיון דהרי הם כקרקע אבל ללשון ראשון שפרש"י שנוטל רביע בקרקע או במעות וא"כ אין שייך לומר דשקל פלגא בכספא וקאמר נמי הרי הם כקרקע דשני אלו סותרים זה את זה וצ"ל לפ"ז דהש"ס לא אסיק אדעתיה עדיין הא דקאמר ר"א בסמוך וק"ל ועיין בסמוך:

שם בגמרא פשיטא האי ברא והאי לאו ברא א"ד לאידך גיסא וכו' לכאורה לשון הש"ס בכאן תמוה דאיך שייך להקשות פשיטא דהא איצטריך לאפוקי מסברת א"ד ונ"ל ליישב לפמ"ש בסמוך דהש"ס לא אסיק אדעתיה עדיין הא דקאמר ר"א בסמוך רביע בקרקע ורביע במעות וא"כ יהיה המשך הלשון כך דבתחילה פריך הש"ס פשיטא והיינו מדקאמרת דשקיל פלגא בכספא לפי שהרי הן כקרקע משמע דפשיטא לך כשחלקו קרקע שחוזר ונוטל החצי מחלק אחיו והיינו כרב דס"ל יורשים הוי וא"כ קשה פשיטא האי ברא והאי לאו ברא ומ"ש כספים מקרקע דכיון שהם יורשים לא שייכי סברות הא"ד כלל כמו שכ' הרי"ף לפסק הלכה ע"ש אלא דהאיכא דאמרי ס"ל די"ל הטעם כשחלקו קרקע אינו משום דיורשים הוו אלא כלקוחות באחריות והיינו דמסתמא תרווייהו ניחא להו באחריות כיון ששניהם לקחו קרקע וא"כ יש לומר באחד נטל קרקע וא' נטל כספים שהם כלקוחות שלא באחריות והטעם כדמסיק דיכול לומר אנא נטלי כספים דאי מיגנבי וכו' ועיין בסמוך ודו"ק:

שם בגמרא ושמואל אמר ויתר קסבר לקוחות הם וכלוקח שלא באחריות וכו' כ' הרשב"ם בס"פ בית כור ואף על גב דקל"ל אחריות טעות סופר הוא הכא שאני דודאי ניחא ליה שאחיו לא יקבל אחריות כדי שגם הוא לא יקבל על אחיו וכו' עי' שם באריכות. ונראה שלא הוצרך הרשב"ם לטעם זה דהא אליבא דשמואל קיימינ' ושמואל סבירא ליה בהדיא דלא אמרינן אחריות ט"ס אלא בהלוואה ולא במקח וממכר אלא שסברת הרשב"ם צריכא אליבא דר' אסי ללשון ראשון דמספקא ליה אי הוי כלקוחות שלא באחריות ולר' אסי לא מצינו שיסבור דלא אמרינן במכירה אט"ס ואליבא דהלכתא ודאי אמרינן לכך הוצרך הרשב"ם לפרש דהכא שאני לפ"ז לעיל בסברת א"ד לאידך גיסא צ"ל דס"ל די"ל דר' אסי ס"ל ג"כ דלא אמרינן במכירה ט"ס דאל"כ מהיכא תיתי לחלק בין חלקו קרקע לחלקו כספים דאי טעם החיוב בקרקע הוא משום דיורשים הוו לא שייך לחלק כמו שכ'

בשם אלפסי בסמוך ואם נאמר דכלקוחות הם כ"ש דלא שייך לומר כשנטל א' כספים וא' קרקע דהוי כלוקח שלא באחריות דהא קי"ל אחריות ט"ס הוא ותירץ הרשב"ם לא שייך אלא היכא ששניהם נטלו קרקע דמסתמא מחלו זה לזה האחריות אבל כשאחד נטל כספים וא' קרקע הוי כמכירה גמורה וסברת הא"ד לא שייך ג"כ דמה בין זה ללוקח ומוכר ממש שמוכר נוטל כספים ומקבל אחריות גניבת המעות והלוקח נוטל הקרקע אפ"ה אמרינן אחריות טעות סופר הוא והרי זה כמו שמוכר לאחיו ממש חצי שדהו ונוטל ממנו כספים ולמה לא נאמר אחריות ט"ס הוא וא"כ לפ"ז אף אם נאמר כשחלקו קרקע ויתר לפי שהם כלקוחות שלא באחריות יש לנו לומר בהכרח כשחלקו כספים נגד קרקע שהוא כלוקח באחריות וט"ס הוא ומכ"ש לסברת הא"ד דס"ל לר' אסי דבחלקו קרקע הוי כלוקח באחריות דהא קאמר הרי הם כקרקע משמע דבקרקע פשוט שחוזר על אחיו ומכ"ש שיש לומר כן בכספים שהוא מכירה גמורה שהוא כלוקח באחריות דט"ס הוא אלא ודאי דלסברת הא"ד יסבור ר' אסי דבמכירה גמורה ג"כ לא אמרינן אחריות ט"ס כשמואל וא"כ יש לומר להיפך דכשחלקו קרקע מסתמא הם כלקוחות באחריות דכל אחד ניחא ליה באחריות כדי שאחיו יקבל ג"כ על חלקו אבל אם א' נטל כספים ודאי דלא מקבל כמו סתם מוכר דלא מקבל ומכ"ש באחיו דאיכא יותר טעמא דמגנבא ודו"ק:

בתוספות בד"ה פשיטא האי ברא וכו' וא"ת אמאי פשיטא ליה והא שמואל אמר בסמוך ויתר עכ"ל. נראה שאין כוונת התוספות להקשות דלשון פשיטא לא שייך כיון דאיצטריך לאפוקי מדשמואל דהא אכתי לא שמעינן מר' אסי כלום לאפוקי מדשמואל דהא סתמא קאמר הרי הם כקרקע אלא משמע דבקרקע הדין פשוט בלאו המימרא דהכא וא"כ לא שייך קושיית התוספות אלא דהיא גופיה קשה לתוס' מדלא קאמר הש"ס פשיטא מ"ש קרקע ומ"ש כספים אלא נקיט פשיטא האי ברא וכו' משמע שגוף הדין שחוזר על נכסי אחיו הוא פשוט בין בקרקע בין בכספים והיינו מטעם האי ברא וע"ז מקשי שפיר איך שייך להקשות שגוף הדין פשוט כיון דשמואל לא סבירא ליה הכי וק"ל ולפי מ"ש בסמוך הוי מצי לשנויי דדוקא התם שמואל לטעמיה דס"ל בעלמא גבי מכירה לא אמרינן אחריות ט"ס ולכך אמר ויתר אלא דבלא"ה משני התוספות שפיר. והא דמקשו התוספות משמואל ולא מקשו מדברי ר' אסי עצמו היינו לפי שהם כתבו כלשון שני של רש"י דלר' אסי ג"כ נוטל כל החלק מאחיו בקרקע לכך מקשו בפשיטות משמואל וק"ל:

בתוס' בד"ה וטרף חלקו וא"ת והא כל א' חייב לפרוע וכו' י"ל דמיירי שעשאו אפותיקי עכ"ל. הקשה מהר"ם דא"כ סתרו התוספות מ"ש לעיל ששניהם עומדים בספק ולפ"ז

שעשאו אפותיקי אין השני בספק עכ"ל מהר"ם ע"ש אבל לק"מ דמ"מ הוא בספק בשעת החלוקה שמא ימצא איזה ב"ח אחר לכך ניחא ליה באחריות וק"ל:

בתוספות בד"ה הלכך נוטל רביע בקרקע וכו' דלא שייך בזה המע"ה עכ"ל. ולא ידעתי לפרשו למה לא שייך כאן המע"ה ומהר"ם כ' לפי שאין הספק מצד טענותיהם אלא מצד עצמו עכ"ל ולא דק דזו סברת סומכוס כמ"ש התוספות בר"פ שנים אוחזין ובכמה דוכתי אבל חכמים ס"ל דאפילו בכה"ג אמרינן המע"ה כדמוכח לקמן בר"פ הפרה ובב"מ בסוגיית המחליף פרה בחמור ואם נאמר דכוונתו לפרש בדברי התוספות דר' אסי ס"ל כסומכוס ודאי דלשון תוס' לא משמע כן דלא הוי להו לסתום אלא לפרש ועוד דלשון לא שייך לא משמע כן והנראה לכאורה לפ' בכוונת התוספות דאפילו חכמים מודו דלא אמרינן כאן המע"ה כיון דלר' אסי הוי ספיקא דדינא ואין הספק יכול להתברר לעולם ואיזה ראיה יביא המוציא לכך ס"ל חולקין אבל גם זה לית' לפי הסכמת הפוסקים בטוח"מ סי' כ"ה ובש"ע שם דאפילו בספיקא דדינא אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה והם דברי הרא"ש ממ"ש במסכת ב"ב הלכתא כוותיה דרבה בארעא וכו' ונ"ל עוד ראיה מסוגית הש"ס פ' השואל גבי יחלקו חודש העיבור ע"ש וצ"ע ועוד אפשר לפרש דהתוספות כ"כ לפמ"ש בסמוך דעיקר כל' שני של רש"י וא"כ אין הספק אלא באיזה ענין יהיה הפרעון אם בקרקע אם במעות ואפשר דבכה"ג לא שייך המע"ה אלא חלוקה עדיפא וגם זה דוחק ודו"ק אחר זה מצאתי בזה"ל בתוס' פ' המוכר את הבית דף ס"ד:

בתוס' בד"ה עד שליש במצוה פי' שאם מצא אתרוג כאגוז וכו' עכ"ל. לא ניחא להו לפרש כפרש"י דא"כ הדרא קושית הגמ' לדוכתא לפי מה שפירשו התוס' בסמוך דהא דקאמר אי אתרמי ליה תלתא מצוה לאו דוקא דאיירי כעשורייתא דרבי אלא דקשה לש"ס לומר שיבזבז אדם כל כך ממונו נמצא לפ"ז לא משני מידי לפרש"י דאכתי אין לדבר סוף דכשיזדמן לו כמה ס"ת בזאח"ז כ"א נאה מחברתה ויצטרך להוסיף כל פעם שליש יכלה כל ממונו משא"כ לפי' תוספות לא שייך השליש רק פעם א' וק"ל:

דף ט:

בפרש"י בד"ה שור דרכו לנתוקי וכו' הלכך שמירה רעועה היא וכו' עכ"ל. עיין בת"ח שהאריך בזה ודבריו לקוחים מס' מלחמות להרמב"ן בפ' הפרה לפרש אפילו לרש"י דאיירי בקשרו וכסהו כראוי ע"ש באריכות אבל האמת יורה דרכו דל' רש"י לא משמע כן דהא נקט בהדיא הלכך שמירה רעועה היא ומה שפירשו דמ"מ חייב שיש לו לילך ולראות בכל עת אם לא נפחת זהו דוחק שלא נזכר כן בסוגיא לכך נ"ל לפרש דלפרש"י

איירי בשקשרו וכסהו שלא כראוי וכן נראה מלשון סוגית ש"ס מדקאמר בשור קשור ובור מכוסה דכוותיה גבי אש גחלת וגחלת באש לאו שמירה מעולה הוא כדאי' בכמה דוכתי שצריך לשמור גחלת ועוד דבשור גופא לא מצינו דהוי קשירה שמירה מעולה אלא צריך לנעול בפניו כראוי א"ו דכל הסוגיא איירי בשלא כסהו כראוי וכן פי' הראב"ד דאיירי בכסהו שלא כראוי ע"ש ומה שהקשו תוספות דשלא כראוי לאו כלום היא נראה דלק"מ דס"ד דמועיל עכ"פ לענין זה בשמסרו לחש"ו שיפטר כיון דלא ברי הזיקא שהשור קשור ובור מכוסה ואף שהיא שמירה פחותה ס"ד שיועיל לענין זה כיון שסוף סוף לא ניתר השור ונתגלה הבור אלא ע"י חרש וקס"ד הכי מדמצינו דפטור גבי גחלת דהוי ג"כ בחזקת שמירה פחותה ואפ"ה תנן בהדיא דפטור והיינו כיון דלא ברי הזיקא ומשני ע"ז דלא דמי דשור דרכו לנתוקי והוי תחילתו וסופו בפשיעה וחייב אבל גחלת מעמיא עמיא ואזלא ופרש"י דלא ה"ל לאסוקי אדעתיה ואין כאן פשיעה כלל ומה שהקשו בתוספות עוד מדפריך מ"ש הכא וכו' משמע דאידי ואידי לפטור וכו' איברא דהכי הוא דלא מצי למימר אידי ואידי לחיובא כיון דבגחלת תנן בהדיא לחיובא ודו"ק:

בתוספות בד"ה ולר' יוחנן דאמר וכו' וי"ל דמשמע ליה דטעמא דר"י משום שהקטן שומרו עכ"ל. פי' כיון דבשלהבת לא שייך מעמיא עמיא ע"כ הא דפטור לפי שהקטן שומרו וק"ל:

בתוספות בד"ה משא"כ בבור וא"ת ונילף משור וניחייבו בכופר וכו' וי"ל דדרשינן עליו וכו' וא"ת שור ולא אדם ל"ל ת"ל מעליו עכ"ל. עי' במהרש"א ומהר"ם ול"נ דבתחילה מקשו התוס' דנילף משור היינו כיון שמצינו גבי שור שיצא אדם לידון בפני עצמו לחייב בכופר לא שייך למעטו משור ולא אדם כיון דלא איירי שם מכופר אלא מדיני נזקין וא"כ יש לנו לדרוש שור למילי אחריתי במידי דדמיא ותירצו דממעטי מעליו לכך הקשו א"כ שור ולא אדם ל"ל כיון דלא שייך באדם בן חורין נזק אלא כופר ושפיר ממעטי מעליו וק"ל:

בא"ד ואף על גב דאיכא למימר וכו' ולא פרכינן וכו' עכ"ל. ובאמת שם בפרק כיצד הניחו תוספות דבר זה בתימא מהיכא תיתי נלמוד החיוב כופר מקרן כיון דאיכא למיפרך ואני כתבתי שם דנראה דלק"מ משום דחיובא דכופר אינו דבר חדש אלא גילוי מילתא בעלמא הוא דשור שהמית אדם שוה לשאר נזקי ממון ואין ביניהם אלא שינוי השם בלבד דבנזקי ממון קרי ליה חיוב דמים ובנזקי גוף אדם מיקרי כופר וא"כ דגילוי מלתא הוא לא שייך שום פירכא ועפ"ז הם דברי תוס' כאן. אמנם כתבתי שם עוד תירוץ אחר ע"פ לשון הרא"ש ולאותו תירוץ לעולם דשייך למיפרך ואם כן לא מקשו התוס' מידי ע"ש:

בא"ד ויש לומר דאש ובור פטורים דדרשינן עליו וכו' וא"ת שור ולא אדם ל"ל וכו' ויש לומר דאצטריך לפטור עבד וכו עכ"ל. וקשה דא"כ מנ"ל דבאש פטור משלשים של עבד ויש ליישב דבאמת לא מצרכו שום קרא לפטור משלשים של עבד דכיון דממעטי' להו מכופר בבן חורין ממילא אימעטו משלשים של עבד דכל שחייב בבן חורין כופר חייב קנס בעבד וכו' והא דמצריכין בבור שור ולא אדם לפטורא דעבד לאו מל' של עבד איירי אלא לפוטרו מתורת דמים של עבד וא"כ לא שייך להקשות באש מנ"ל לפוטרו מתורת דמים דאי למ"ד אשו משום חציו לא איצטריך שום קרא לא לכופר ולא לדמים דהיינו אדם המזיק ואי למ"ד אשו משום ממונו באמת בעי רבא לקמן בפ' שור שנגח דף מ"ג דאש שלא בכוונה אי משלם דמים וכתבו התוספות שם דה"ה בכוונה נמי איבעי' ליה וסלקא בתיקו שם ע"ש בתוספות ובחדושינו. אבל מ"מ קשה דלקמן משמע דל' של עבד לא אתיא מכופר דליתא להאי כללא אלא כדמפרשינן בפ' שור שנגח דהא ר"ע מצריך קרא דבעל השור נקי לל' של עבד דתם פטור מהם ולא יליף לה מכופר כדאיתא בברייתא פ' שור שנגח דמחמרינן בעבד יותר מבן חורין וכו' ויש ליישב ולחלק ודו"ק:

דף י.

בפרש"י משא"כ באש ואם כפות הוא המבעיר חייב מיתה וכו' היינו כשהתרו בו אבל מתשלומין פטור לעולם אפילו אם לא התרו בו מטעם קלב"מ ועי' ברש"י פרק הכונס ואף על גב דחיוב מיתה חומרא היא מ"מ כאן לא איירי ממיתה אלא בחומר התשלומין של הנזקין ק"ל:

בד"ה ובין שאינו ראוי לקמן מפ' דשור היינו קרן וכו' עכ"ל. כוונתו דאי בשן לא שייך לומר דחייב בשאינו ראוי כדאיתא לקמן פ' כיצד דשן אינו מועד אלא לראוי לה:

בתוספות בד"ה חומר בשור מבאש הא דלא קתני שהשור ב"ח משום דהוי בכלל מסרן לחש"ו וכו' עכ"ל עי' במהר"ם. ול"נ ליישב דאף על גב דבבור חייב ג"כ מסרו לחש"ו אף שאינו ב"ח היינו משום שפשע בתחילת עשייתו לנזק לכך עליה דידיה רמיא לסותמו בסתימה מעליא ולא למוסרו לחש"ו דההוא בירא איהו כריא אבל בשאר מילי דלאו בעלי חיים אין סברא לחייבו כל היכא שהנזק עתה אינו מוכן אלא שאח"כ מתרבה וכבר אינו בידו אלא ביד חש"ו ולכך פטור גבי אש דהא נעשה הנזק ביד חש"ו אבל בשור חייב כיון שהוא ב"ח ודרכו לנתוקי והולך אנה ואנה לא סגיא במה שמסרו לחש"ו אלא צריך לשמרו בשמירה מעולה כמו בור כנ"ל בכוונת התוס' אבל בחנם נדחקו התוס' כאן וכן בעמוד הסמוך בד"ה ודרכו ליילך אבל העיקר נראה מאי דלא תנא חומר בשור שהוא ב"ח

היינו משום דלא חשיב כאן אלא מה שהוא חומר לענין תשלומין או מצד הדין או מצד המעלה משא"כ מה שהשור הוא ב"ח אין בו חומר כלל לענין תשלומין ואף ע"ג דלענין דלא ילפינן הנזקין זה מזה אמרו בריש מכילתין לא זה וזה שיש בו רוח חיים היינו משום דלענין פירכא פרכינן אפי' כל דהו כדאיתא בכמה דוכתי אבל חומרא גמורה ודאי לא הוי דמה בכך שהוא בעל חי לענין תשלומין ודו"ק:

בתוספות בד"ה שייר טמון כו' ופ"ה כגון שבעט השור שק מלא תבואה וכן אם נפל בבור כו' ולא דק דכל מילי דלאו ב"ח ממעטינן מחמור דבור כמו כלים כו' עד סוף הדיבור. ואף דלקושטא דמילתא אפשר דלא דק רש"י בזה כיון שלא כתב אלא לדוגמא בעלמא מ"מ הואיל ונפיק מפומיה דרש"י יש ליישב דבריו דלא פסיקא כ"כ דממעטי' כל מילי מחמור ולא כלים אלא כלים דוקא ממעטי' מדכתיב חמור יתירא משמע שבא למעט כלים שעליו כגון אוכף כמ"ש לקמן דף כ"ד חמור וכליו ונתקרעו ובעלמא נמי דרשי' חמור לסימני אוכף והיינו משום שדרכו בכך ועוד דלא ממעטי' מחמור אלא דמידי דכוותיה ממעט ובעלי חיים נמי מיקרי כלי כמ"ש התוספות פרק הזהב דף מ"ו לפי שראוי להשתמש למלאכה ע"ש וכן לענין שבת איכא מ"ד דשביתת כלים דאורייתא כמו בעלי חיים משא"כ תבואה ופירות לא שייכי כלל למעטינהו מחמור וממילא דמרבינן להו מונפל כל דבר נפילה ולכאורה הדבר מוכרח דהא למאי דבעי למילף לקמן דף נ"ד מעיקרא בכלל ופרט וכלל נמי הוה מרבי תבואה ופירות מכעין הפרט דשור וחמור דדמי להו דהוי' פרי מפרי וגידולי קרקע ובעלי חיים נמי פרי מפרי וגידולי קרקע נינהו לענין כופו"כ כדאיתא בר"פ בכל מערבין א"כ כ"ש למסקנא דלקמן דף כ"ד דדרשי' בריבוי ומיעוט וריבה דיש לרבות יותר תבואה ופירות דדמו בפרי מפרי וג"ק דריבוי ומיעוט מרבה טפי מכופו"כ כנודע ובזה נתיישב ג"כ מה שהקשו התוספות מדפטור מנזקי מים בבור די"ל דשאני מים דלאו פרי מפרי וג"ק הוא כדאיתא פרק בכל מערבין לענין דאין ניקחין בכסף מעשר ע"ש:

בגמרא ליתני חומר בשור שחייב בו פסולי המוקדשין משא"כ בבור אא"ב רבנן וכו' אלא א"א ר' יהודא מאי שייר וכו' עכ"ל. קצת קשה אמאי משמע להש"ס בפשיטות דר"י מודה דפטור פסולי מוקדשין בשור אף על גב דחייב על כלים דהא לקמן דף נ"ג מקשי בגמ' מאי חזית דוהמת יהיה לו דבור אתי לפסולי מוקדשין ודבור לבעלים מטפלין איפוך אנא ומשני מסתברא דפסולי מוקדשין פטר בבור שכן פטר בו כלים וא"כ לר"י מנלן ועי' בת"ח שתירץ דא"כ תקשי ליתני איפכא אבל אין זה תי' מספיק למ"ש בד' נ"ג שם אבל

בלא"ה לק"מ דהאמת הוא דטפי מצי לשנויי מסתברא שכן פטר בו אדם וזהו אפי' לר"י והא דלא משני הכי יתבאר שם ועיין מה שאכתוב בדברי תוס' בסמוך:

בתוספות בד"ה שהשור חייב בו פסולי המוקדשים וכו' וא"ת ל"ל שור ולא אדם תיפוק ליה מוהמת יהיה לו מי שהמת שלו וכו' עכ"ל. מקשים העולם דאי לא נכתב שור ולא אדם נימא דאיפוך אנא ולא שייך לשנויי שכן פטר בו הכלים דנימא כלים גופא מחייבי וחמור איצטריך למעט אדם ואף לפי מ"ש בסמוך דשייך לומר מסתברא שכן פטר בו אדם מ"מ עכ"פ איצטריך למכתב אדם לגופיה ואכתי כלים לא ידענו לפוטרם ואיצטריך למכתב שור וחמור אבל האמת דלק"מ דלפי סברת תוס' עכשיו דאדם שייך ג"כ למעט מוהמת יהיה לו לא שייך כלל להקשות איפוך אנא דוהמת יהיה לו דשור בא ללמד על מי שהמת שלו דוקא דאיך נוכל לומר כן דהא גלי רחמנא בשור בהדיא דאדם חייב אף ע"ג שאין המת שלו והא דמקשי שם בגמ' איפוך אנא היינו לפי תי' התוספות דוהמת יהיה לו לא משתעי כלל באדם כמו שכתבו תוס' כאן להדיא ועי' עוד מזה שם בדף נ"ג אי"ה ודוק היטב:

בא"ד וי"ל דוהמת יהיה לו משתעי בשור ולא ממעטי' מיניה אדם תדע מדפריך ואיפוך אנא כו' והא בשור משלם כופר כו'. עכ"ל ולמאי דפרישית לעיל בל' התוספות ד"ה משא"כ בבור דלא שייך למעט כופר ממיעוט דכתיב בבור א"כ שפיר מקשה התם ואיפוך אנא דנהי דשיור חייב בכופר אכתי מצינן למעט שור פסולי המוקדשין מדין נזק דנזק לחוד וכופר לחוד וליכא למימר דהיינו נמי דמשני ההוא דמוהמת יהיה לו לא שייך למעט אדם והיינו מה"ט גופא דכופר לחוד ונזק לחוד ואהא מייתי שפיר תדע הא ליתא דא"כ משור ולא אדם נמי לא שייך למעט כופר לפי פירושי בכוונתם לעיל אע"כ דלפרושי צ"ל דהשתא קיימי התוספות בשיטת רש"י דמשור ולא אדם ממעטי' כופר. וכן נראה ממה שכתבו התוס' בסוף הדיבור ובלא"ה לק"מ למאי דפרישית לעיל כו' מבואר להדיא שדבריהם בתחילת הדיבור היינו לפי שיטת רש"י וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה וצ"ע ליישב ודוק היטב:

בא"ד ובלא"ה לק"מ למאי דפרישית לעיל דאיצטריך לעבד ולעכו"ם הקנוים לישראל כו' עכ"ל וקשיא לי דלהאי פירושא קשה טפי מאי מקשה הש"ס בסמוך לר' יהודא מאי שייר דהאי שייר הא שייר נמי עבד ועכו"ם הקנוי' לישראל דבשור חייב ובבור פטור ונהי דלענין עבד אפשר לומר דהיינו בכלל שלשים של עבד ואף למאי דפרישית לעיל האי עבד דממעטי בבור לפי' התוס' לא איירי מל' סלעים אלא מתורת דמים ממש אפשר

דלא חשיב שיורא אלא דמעכו"ם הקנוי לישראל הקושיא במקומה וליכא למימר דהויא בכלל כופר הא ליתא דכופר ממעטינן מעליו והך ממעטי' משור ולא אדם וצ"ע ודו"ק:

בגמרא ואי דבלאו איהו נמי מינטר מאי קעביד וכו' וכן בסמוך גבי מרבה בחבילה אי דבלאו איהו אזלא מאי קעביד וכו'. אע"ג דגבי בור תשע ואחרון השלימה לעשרה דלענין נזקין ודאי בלאו איהו מזיק ואפ"ה חייב האחרון בכל התשלומין ולא פרכינן מאי קעביד היינו משום דגזירת הכתוב הוא בכורה אחר כורה כה"ג שסילק מעשה ראשון והאחרון חייב בכל ואין להקשות דניליף מיניה דהתם הטעם שהוטל כל התשלומין על אחרון היינו משום דעבד שיעור מיתה לכך החמירה עליו התורה שיתחייב לבדו אפילו בנזקין גרידא משא"כ בשאר נזקין לא שייך למימר הכי ותדע דהא בבור גופיה מצינו דכולם חייבים כגון שחפר הראשון עשרה ובא אחר והשלימה לעשרים ואפי' רבנן מודו בהא דכולם חייבים והיינו משום דכולהו עבדי שיעור מיתה וק"ל. ולזה כיון רש"י לעיל בד"ה האחרון חייב וטעמא מפ' לקמן מקרא וכן התוס' כ"כ והאריכו לפרש דהטעם הוא משום דקעביד שיעור מיתה והוצרכו לזה כדי ליישב כל הקושיות דמאי קעביד:

שם ברש"י מאי קעביד ואינו חייב כלום. דע"כ נראה שדוקא גבי מסר שורו שייך לפרש כן כיון דבלאו איהו מינטר נמצא שלא פשע כלל זה שהלך לו אלא אותן שהיו שם פשעו בשמירתן לכך יפטר האחרון לגמרי אבל גבי מרבה בחבילה לא שייך לפ' מאי קעביד שיפטר לגמרי אלא כמ"ש תוספות דכל א' ישלם חלקו וכן התוס' נראה דמודו גבי מסר שורו שפטור לגמרי אלא ממרבה בחבילה ואילך כתבו שכל א' ישלם חלקו כן נראה מצד הסברא וצ"ע:

בתוספות בד"ה ותו ליכא וא"ת אטו כי רוכלא וכו' וי"ל משום דדחיק וכו' עי' במהרש"א שפי דלא קאי אלא אאתקפתא דר' זירא ורב ששת וזה דוחק ופי' הת"ח בכאן הוא נכון מאד דהא דמקשה ותו ליכא היינו כדי למצוא הדין בכל הד' אבות נזיקין כמו בבור לכך מקשה משור ואש ואדם ונתיישב ג"כ הקושיא שניה של התוספות אבל לסברת התוספות נראה דאפילו בכה"ג יש להקשות אטו כי רוכלא דהא דנקט בור טפי מאינך אפילו לפי סברת האמוראים דס"ד דשייך בכולהו היינו דלילפו מבור אבל עיקר הדין דאחרון חייב במקצת נזק ככל הנזק לא נאמר אלא בבור כמ"ש בסמוך לכך לא נקט אלא בור וק"ל:

דף י:

בגמרא וא"ר פפא כגון פפא בר אבא וכו' הוצרך להביא הא דר"פ בל' הקושיא דאי לאו הא דר"פ היינו מוכרחים לפ' הברייתא הא דאחרון לבד חייב היינו שהוא לבדו עשה השבירה וא"כ לא שייך להקשות ותו ליכא דהא בכה"ג לא שייך לומר הכשרתי במקצת נזקו שהרי כל הנזק נעשה מכחו לכך מייתי הא דר"פ דאמר כגון פפא בר אבא וא"כ שפיר יש לפרש דבדידיה לחודא לא הוי מיתבר וכולם שיברוהו אלא שהם פטורים לפי שלא פשעו כלום שאינם משונים משאר בני אדם כמוהו ומקשי שפיר ועי' בתוספות וק"ל:

שם בגמרא ולימא להו אי לאו אתון בדידי לחוד לא הוי מיתבר וכו' נראה דאגופיה דברייתא לא שייך להקשות כן לפי מה שפרש"י דעיקר הקושיא הוא שהיה לכם לעמוד כשישבתי והיינו לפי מאי דמשני דאי לאו איהו הוי מיתבר בתרי שעי וא"כ דאסקו אדעתייהו שהספסל קרוב לשבור היה להם להרגיש כשישב זה שיתקרב השבירה אבל בגופיה דברייתא לא שייך להקשות כן כיון דס"ד דאיירי בספסל חזק דלא מסקי אדעתייהו כלל שתשבר מהיכא תיתי נתחייבו כיון שלא היה להם לעמוד ועי בת"ח שפי' דאגופ' דברייתא פריך ומחמת זה הקשה על הטור ורמ"א ופסק לדינא דלא כוותייהו ולפמ"ש א"ש ודו"ק:

בפרש"י בד"ה פשיטא דלא דמי לבור וכו' דאמר ליה אי לאו את הוי מיתזק ולא הוי מיית עכ"ל. פי' כן אליבא דר"פ דאוקמיה למיתה ח"ה אבל לפי מה דאוקמינן לנזקין ורבנן לא שייך בבור כלל לומר אי לאו איהו לא הוי מיתזק דט' ודאי עבדי נזקין אלא דחייב מגזירת הכתוב וק"ל:

בא"ד סמיך עלייהו ולא יכלו לעמוד עכ"ל. לפמ"ש בסמוך דאי לא מסקי אדעתייהו כלל ענין שבירה לא שייך לומר היה לכם לעמוד לא הוצרך רש"י לפר' ולא יכלו לעמוד דהא פרש"י בסמוך דאיירי כשלא היה נשבר כלל בלאו איהו אלא דיש ליישב דמה שפרש"י דאיירי דאי לא הוי איהו לא הוי מתבר כלל אין הפירוש דדוקא בהכי מיתוקמא הברייתא דהא לא קאמר בגמרא אלא לא צריכא וכו' ומדלא קאמר אלא משמע שלא חזר בו לגמרי מתי' הראשון אלא דעתה מיתוקמ' הברייתא בכל גווני בין שלא היה נשבר כלל אי לאו איהו ובין שהיה נשבר בתרי שעי אי לאו איהו ועכשיו בחדא לכך הוצרך רש"י לפ' שלא יכלו לעמוד דאל"ה לא הוי מיתוקמא באיתבר בתרי שעי אלא בלא איתבר כלל אבל לפרש"י מיתוקמא בכל גווני שפיר ועיין במהר"ם ודו"ק:

בגמרא חבתי בנזקו לא קתני וכו' תנינא להא דתנו רבנן תשלומי נזק מלמד שהבעלים מטפלין הא דלא דקדק כן בתשלומי נזק דריש מכילתין היינו משום דלשון חכמים כך

הוא כמו תשלומי כפל וד' וה' אבל כאן דקדק לשון המשנה שאמרה בל' בני אדם הקובל על חומר חיוב נזקין דאף על גב שהכשיר מקצת נזק מחויב בכולו וא"כ שייך טפי לומר חבתי בנזקו דמשתמע החומר שמחייב לטפל עצמו בנבילה כפרש"י דלישנא דחבתי בנזקו משמע הכי ומדלא נקט הכי משמע דהאמת הוא שהניזק מחויב לטפל לכך נקט לשון תשלומי נזק וק"ל:

בתוספות בד"ה הא משום דממילא כו' אבל מתרווייהו אתיא במה הצד ולא חש להאריך כו'. ויש לתמוה דאכתי קראי קשיין ולענ"ד נ"ל דלא מצו למילף במה הצד כיון דקראי חד בנזקי אדם המזיק וחד בנזקי ממונו וחד בשומרין וא"כ מה הצד השוה יש כאן אם לא שנאמר דבכל הכ"ד נזיקין הניזק מטפל בפחת נבילה והא ודאי ליתא דהא איכא למיפרך גנב וגזלן יוכיח דפחת דמזיק הוה כדלקמן וכיון דליכא צד השוה פרכינן מה להנך שיש בהן צד תמות כמו שהארכתי בפ' אלו נערות דף ל"ג ע"ש ובחידושי מהר"ם שי"ף ז"ל ודוק היטב:

שם בגמרא א"ל רב כהנא לרב טעמא דכ' רחמנא והמת יהיה לו וכו' וכ' מהר"ם והת"ח דגרסינן א"ל רב כהנא לרבא וא"כ אין זה רב כהנא דלעיל וכן נראה מלשון הרא"ש ע"ש. וכ"כ דלא תקשי אמאי לא מקשי רב כהנא אדנפשיה דהא איהו דריש בסמוך לבעלים מטפלין מיביאהו עד הטריפה וכו' אמנם נ"ל דאף אי גרסינן רב כהנא לרב לק"מ לפי מ"ש בסמוך דהני תלת קראי צריכי וא"כ כל הני אמוראי לא פליגי לכך ניחא ליה לרב כהנא להקשות מנזקין אנזקין דקרא והמת יהיה לו וקרא דישיב לבעליו דדרשינן מיניה אפילו סובין תרווייהו בנזקין כתיבי אבל עד הטרפה כתיב גבי שומרים ואפשר לומר עוד דר"כ הקשה כן דוקא לרב לפי מה דאמר בסמוך דף י"א דרב ס"ל דלשואל אין שמין וא"ל ר"כ דינא הכי נמצא נוכל לומר שהבין ר"כ דרב ס"ל דלאו דוקא בשואל אלא בכל השומרים אין שמין אלא דוקא בנזקין (והטעם דבשומרים אין שמין מדאיצטריך למכתב יביאהו עד הטריפה לבעלים מטפלין משמע דנבילות דידיה) לכך לא היה יכול להקשות לו מעד הטריפה והקשה לו מוהמת יהיה לו דכתיב גבי נזקין ובנזקין כ"ע מודים דשמין ודו"ק:

בפרש"י בד"ה אלא לפחת נבילה דהכי אמר רחמנא דמשעת מיתה קאי ברשותיה דניזק וכו' כתבו כן ליישב דלא תיקשי א"כ דלפחת נבילה אתי אכתי מנ"ל דוהמת יהיה לו לניזק דלמא למזיק ולפחת נבילה ולכך כ' דעיקר הילפותא אתי לפחת נבילה דזו סברא בעלמא הוא כיון דאוקמי ברשותיה אלא עיקר קרא לגופיה שהניזק יטפל וממילא דפחת נבילה דידיה הוא כמ"ש התוספות שהיה לו למכרה אבל אי הוי ילפינן לה מישיב בע"כ

דפחת נבילה היא של מזיק כמו בכל שוה כסף שנותן לו כדהשתא וא"כ לא נוכל לומר דקרא אתי לפחת נבילה דמזיק דא"כ לישתוק מיניה וק"ל:

דף יא.

בפרש"י אמר שמואל אין שמין מנהג דיינים הוא וכו' כוונתו דלא שייך לומר דשמעתי' דנפשיה קאמר מדקאמר בסמוך ואני אומר אף לשואל משמע דהא דקאמר אלא לנזקין מנהג דיינים הוא. ובתוספות מפרשי דגריס בשאלתות דר' אחאי א"ל אבא ושייך שפיר ואני אומר צ"ל לפ"ז מה שאמר ואבא מודה לי היינו בסוף כשאמרתי אף לשואל חזר מדבריו הראשונים והודה לי ועי"ל דאמר לי אבא היינו אביו ממש ולא רב:

בתוספות בד"ה אין שמין פי' הקונטרס אין שמין הנבילה והשברים וכו' ואע"ג דקי"ל ישיב לרבות אפילו סובין גנב וגזלן שאני עכ"ל. נראה מלשונם שהבינו דרש"י לא פי' אין שמין לענין הפחת אלא לתשלומין גופיה אבל מלשון רש"י לא משמע כן שכתב אלא לנזקין שמין כדכתיב והמת יהיה לו עכ"ל ולא קאמר דשמין לנזקין מדכתיב כסף ישיב לבעליו ואפילו סובין ושברים דעלמא יהיב ליה מכ"ש דידיה א"ו דרש"י לא פי' כן אלא לענין הפחת דילפינן מוהמת יהיה לו כדמשנינן לעיל וכן פי' הר"ש בפ' השואל ומלשון רש"י והשברים שלו היינו דמעיקרא אוקמיה ברשותיה וק"ל:

בא"ד והיינו טעמא למ"ד אף לשואל כיון דחייב באונסין וכו' לפי פירושם נראה פשוט דדוקא בשואל ס"ל דאין שמין אבל בשאר שומרין מודה דשמין יש לדקדק דא"כ מאי קא מיבעיא ליה בגמרא אי קאמר אף שואל שמין או אין שמין תפשוט דאין שמין קאמר דאי שמין קאמר מאי אף לשואל דהא ע"כ הא דקאמר אלא לנזקין לאו דוקא דהא בכל השומרים נמי שמין אלא רישא דגנב וגזלן דוקא וסיפא לאו דוקא וא"כ איך שייך לומר אף לשואל א"ו שאין שמין קאמר וא"ש דפליג ארישא ונראה ליישב דה"נ דאע"ג דאמרת בגנב וגזלן אין שמין ע"כ משמע דה"ה לשואל כיון דחד טעמא אית להו אבל אני אומר אף לשואל דדמי לגנב וגזלן אפ"ה אין שמין וק"ל אבל מלשון רש"י משמע דאי ס"ל דשואל אין שמין ה"ה לשאר שומרים ונזקין דוקא מוהמת יהיה לו:

דף יא:

בתוספות בד"ה גזירה מקצתה אטו כולה לאו דוקא דהיאך נוכל להתיר כולה כיון שגם ביציאת מקצת היוצא אסור מדאורייתא ולא קאמרינן גזירה מה שבפנים אטו מה שבחוץ עכ"ל. פי' דלמה ליה לש"ס לומר גזירה אטו כולה דבזו ליכא למיחש כל כך כיון דחזי'

דאסרינן ליה מה שיצא לחוץ א"כ כשיצא כולה יש לאסור כולה ואם נאמר דאפ"ה חיישינן שיאמר אין כאן ולד ואם חזרה לפנים תשתרי א"כ טפי ה"ל לש"ס לומר דגזרינן במקצת גופה שאם נתיר מה שבפנים שלא יצא יבא להתיר ג"כ מה שיצא כשחזר לפנים שיאמר אין כאן ולד. ואף על גב דהשתא קיימינן בסברא דיש מקצת שלי' בלא ולד מ"מ היוצא נאסר עכ"פ מספק דדלמא איכא ולד אלא דבמה שנשאר לפנים יש להתיר מטעם ס"ס שאינו נאסר אלא ביציאת רובא אבל היוצא ודאי נאסר ומדלא קאמר הש"ס הכי משמע לתוס' דליכא למיגזר בכה"ג ועיין בת"ח ואין להאריך כאן:

בפרש"י בד"ה חייב אפילו באונסין עכ"ל. היינו אפילו כשאמר נאנסו אבל כשידענו בודאי שנאנסו אינו חייב דלא שייך לא מהימן לי בשבועה ול"ל דאפ"ה חייב כיון דתחילתו בפשיעה דודאי לא הוי פשיעה בכך שהרי מסרו לבן דעת וא"ל דרבא ס"ל דאפילו בכה"ג הוי פשיעה דא"כ וא"ל לרבא כלל הטעם דאת מהימנת לי ותיפוק לי' דהוי תחילתו בפשיעה מטעם דאין רוצה שיהיה פקדונו ביד אחר שהוא פשוט במשנה א"ו דלא הוי פשיעה בכך ומ"ש רש"י חייב אפילו באונסין היינו בטענת אונסין וכן נראה מלשון הרא"ש בפרק המפקיד ע"ש:

שם בתוספות בד"ה את מהימנת לי בשבועה לפי טעם זה וכו' ואין להקשות לעולא וכו' עכ"ל. לאו דוקא לעולא דהא לרבא נמי איכא להקשות כן דאמאי נקט טעמא דאת מהימנת וא"כ אם השני יותר נאמן מהראשון פטור ות"ל דחייב מטעם אין רוצה וכו' א"ו דפליג וא"כ יש להקשות ממתני' דגיטין וא"ל דרבא תרתי טעמי אית ליה דהא ודאי ליתא דא"כ ל"ל כלל טעמא דאת מהימנת דהא פשיטא דבטעמא דאין רוצה מתחייב יותר בכל הדינים ועוד דסוגית הש"ס פרק המפקיד לא משמע כן וכן הוא להדיא ברא"ש אלא דניחא להו להתוספות להקשות אדעולא דקשה על עיקר הדין אבל לרבא ל"ק אלא על הטעם והדיוק ובמה שמתרצין יתורץ ג"כ לרבא וק"ל:

בפרש"י בד"ה אפותיקי וכו' ואשמעינן ר"א שאם מכרו גובה ב"ח ממנו עכ"ל. נראה שכוונתו לפי דמלשון הש"ס משמע דעולא בעצמו אמר לר"נ לא מיניה ואקשי ליה ר"נ ואוקמא עולא הב"ע שעשאו אפותיקי וא"כ משמע שבא להחזיק התי' דמיניה לכך פרש"י דאף לפי מאי דמשני דאיירי שעשאו אפותיקי ואפ"ה אינו גובה אלא מלקוחות וקרי ליה מיניה לאפוקי מיתמי ושייך לקרות לקוחות מיניה כיון שחוזרין עליו משא"כ בדיתמי לא שייך לקרותן מיניה ולפרש"י דאינו גובה מיתמי אפי' כשעשאו אפותיקי לפי דלא שייך לחלק כן ביתמי כמ"ש התוס' כאן בתחילת דבריהם וכן פי' ר"י במס' ב"ב ד' קע"ה דמיתומי' אינו גובה אפי' באפותיקי ע"ש:

דף יב.

בגמרא א"ל רבא לר"נ הא עולא וכו' מר כמאן ס"ל ואף על גב דרבא בעצמו אמר לעיל עשה עבדו אפותיקי וכו' משמע דבלא אפותיקי ס"ל כר"נ דאינו גובה איכא למימר דרבא אמר הכי לבתר דשמע מר"נ דאמר מתניתא ידענא דהא דקאמר לעיל כדרבא ע"כ שאין זה מדברי עולא לר"נ דהא רבא תלמידו הוה אלא סוגית הש"ס הוא דמסיק הכי ועוד נ"ל דאפשר דרבא גופא לא קשי' ליה אלא במה שאמר ר"נ דאינו גובה מיתמי אבל בלקוחות לא שייך להקשות כן דכיון דעיקר הטעם בלקוחות שגובה מקרקע וא"ג ממטלטלי הוא במלתא דתליא בסברא דמכירת מטלטלין לית להו קלא ולא ידעו הלקוחות ליזהר היטב כמ"ש הטור בסי' קי"ז וא"כ שפיר יש לחלק דאע"ג דעבדא כמקרקע דמי שאני עבדי דניידי כיון דלית ליה קלא דינו כמטלטלי משא"כ בכל הני שהושוו עבד לקרקעות הם דברים שהם מגזירת הכתוב כמו שבועה ואונאה אבל עיקר קושיא דרבא לר"נ הוא מיתמי דבזה אין שום סברא לחלק בין עבד לשאר קרקעות דעיקר מה שהשוה עבד לקרקע נפקא לן מדכתיב והתנחלתם אותם לבניכם וא"כ כיון דלענין ירושת האב לבנים הקישן הכתוב ראוי לומר שיגבה הב"ח של אב מזו כמו מזו ששניהם ירושה אחת הם וטעמא דקלא לא שייך הכא וע"ז תי' ר"נ שפיר אנא מתניתין ידענא וכוונתו דבפרוזבול נמי ליכא שום טעמא לחלק בין עבד לקרקעות ע"פ הסברא ואפ"ה מצינו שחלקו ביניהם א"ו הטעם הוא דבכל מילי דרבנן העבד שוה למטלטלי כמ"ש התוספות עיין מ"ש בסמוך ובתוס' פרק חזקת הבתים פירשו דהא דרבא איירי במלוה ע"פ וליתא להסכמת הפוסקים:

בתוספות בד"ה אנא מתניתא ידענא אע"ג דבכמה דוכתין כו' אור"י דהכא לא איירי אלא במילי דרבנן וליגבי מיתמי ומלקוחות וסבר שעבודא לאו דאורייתא עכ"ל. וקשה לפירושם דא"כ איך נשמט עולא בדין זה מר"נ וגנבא גנובי למה לי דהא עולא ס"ל בהדיא ס"פ ג"פ דשעבודא דאורייתא ועוד דא"כ תקשי הלכתא אהלכתא דהא קי"ל כמ"ד שעבודא דאורייתא בכמה דוכתי ובהא קי"ל נמי בפרק יש נוחלין בש"ס להדיא דהלכה כר"נ דאין גובין מעבדים דיתמי ועוד דמדברי התוס' עצמם בפ' י"נ ד' קכ"ה שכ' דר"נ ס"ל דיתומים שגבו בחובת אביהם בין קרקע ובין מטלטלי שהבכור נוטל פי שנים אלא דאליבא דבני מערבא מחלק בין קרקע למטלטלי ע"ש באריכות ובס"פ ג"פ מוכח דמאן דס"ל הכי סובר דשעבודא דאורייתא דהא מקשו התם הכי מדרבה אדרבה וא"כ משמע להדי' דר"נ גופיה סובר דשעבודא דאורייתא ע"ש מיהו לפירוש התוס' פ' ג"פ יש ליישב קצת אבל לפמש"כ שם באריכות דעיקר פלוגתא עולא ורבה אי שעבודא

דאוריית' היינו שנכסי הלוה משועבדים למלוה תיכף משעת הלוואה והיינו מבני חורין וזה כתיב בתורה כמ"ש שם הרשב"ם להדיא אלא שסובר עולא ג"כ דאמרינן ממילא מצד סברא כיון דאוקמי' רחמנא ברשות המלוה משעת הלוואה א"כ ראוי לומר שיטרוף מהלקוחות וכן מיתומים ורבה סובר דמדאורייתא אין למלוה בנכסי הלוה אלא משעת טריפה ודין הפרעון וא"כ מה שאמרו חכמים שגובה מלקוחות אינו מצד הדין אלא מצד תקנה נמצא לפ"ז לק"מ דהא ליכא למ"ד ששיעבוד לקוחות הוא מדאורייתא לגמרי דלא מצינו כן בתורה ומכ"ש דלא שייך מדאורייתא שום חילוק בין קרקע למטלטלי אלא דמ"ש עולא דבר תורה גובה מנכסים משועבדים היינו שחכמים העמידו דבריהם ומצאו טעם לדבר מן התורה מצד הסברא אבל מדאורייתא ודאי לא הוי וא"כ א"ש דהוי לענין זה מילי דרבנן דהם אמרו והם אמרו הכל מצד הסברא דעבד יש לדמותו למטלטלי לדין זה כיון דלית ליה קלא כמו שגוף הדין דאין גובין ממטלטלי אינו נזכר בתורה ואינו תלוי במה שנקרא מטלטלי אלא שאמרו כן מטעם דלית ליה קלא אבל כל הני דמייתי התוספות דעבדא כמקרקע היינו בדבר שנזכר בפי' בתורה והחילוק נזכר בפי' בין מקרקע למטלטלי מגזירת הכתוב ותלוי במה שנקרא קרקע וא"כ עבד נמי איקרי קרקע ודוק היטב כי נכון הוא. ואף אם אולי התוספות לא כוונו לזה מ"מ נתיישב דלא קשיא הלכתא אהלכתא ונתישבו ג"כ דברי הרא"ש וכ"נ מלשון הרשב"ם בפ' י"נ ובפ' ג"פ ובחדושי לטוח"מ סימן ל"ט הארכתי מזה ע"ש: ובתוספות דבכורות דף נ"ג כתבו להדיא בשם רבינו תם דתקנת הגאונים שגובים ממטלטלי דיתמי הוא מן התורה ונראה שנתכוונו לסברא זו שכתבתי ע"ש. אח"כ מצאתי עוד בחידושי הרשב"א בסוף מס' קידושין ונראה ג"כ מדבריו דלמ"ד שיעבודא דאורייתא מקרקעי ומטלטלי שווין לדינא דאורייתא והיינו כמו שכתבתי דמדרבנן הוא שאין גובה ממטלטלי וכן נראה מתשובת הרמב"ן סי' ס"א שהביא הב"י בח"מ סימן ק"ד ותלי"ת שכוונתי לדעת הגדולים ועיין בחידושי למסכת קידושין דף י"ב שכתבתי באריכות:

בא"ד ולקמן דקאמר להך לישנא וכו' למ"ד עבדא כמטלטלי דמי נמי הוי מצי למיפרך וכו' עכ"ל. כוונתם דתקשי בפשיטות ל"ל עומדים בתוכה וקנה מטעם אגב ות"ל דבלא אגב קנה מטעם מחובר כדשמואל דמכר עשר שדות וכו' דקנין זה הוא מדאורייתא וא"כ עבדא כמקרקע דמי אך שיש כאן מקום עיון כמ"ש הרב מהור"ר אהרן ששון בתשובותיו סי' ריי"ח ואביא לשונו בסמוך בד"ה ל"ל עומדין ועי' במה שנכתב שם:

בגמרא לימא כתנאי מכר לו עבדים וכו' והתני' החזיק בעבדים קנה מטלטלי' מאי לאו בהא פליגי וכו' ע"כ. לכאורה יש להקשות אמאי מייתי כלל כל האי ברייתא דמכר לו

עבדים דהא בברייתא דאבימי גופא איתמר מטלטלי אינן נקנין עם עבדים וא"כ לא היה צריך להביא אלא הברייתא דהחזיק בעבדים קנה מטלטלין ולימא עלי' מאי לאו בהא פליגי ונ"ל משום דהוי מצי לדחויי לומר דברייתא דאבימי לא איירי כלל מדין אגב כגון דלא אמ' ליה אגב וקני והא דקאמר מטלטלי נקנין עם הקרקע היינו כשהם בתוכה ומיקני מדין חצר דכן הוי משמע הל' עם הקרקעות ואינן נקנין עם עבדים מדין חצר אפילו עודן עליו דהוו חצר מהלכת לכך מייתי מברייתא דמכר לו עבדים דע"כ איירי מדין אגב כמ"ש התו' ועי' מ"ש שם:

שם והתניא החזיק בעבדים וכו' הא דלא דייק תחילה מהחזיק בקרקעות לא קנה עבדים דאיתמר ברישא ולהקשות מדתניא החזיק בקרקעות קנה עבדים ולימא עליו מאי לאו בהא פליגי יתבאר בסמוך:

בגמרא איכא דאמרי א"ר אחא ברי' דרב איקא דכ"ע עבדי כמטלטלי וכו' ולפ"ז צ"ל דהא דקתני החזיק בקרקעות לא קנה עבדים היינו משום דשאני בין מטלטלין דניידי וכו' כדפרי' לעיל:

בפרש"י בד"ה ה"ג בקרקע לא קנה עבדים ואע"ג דס"ל להאי תנא וכו' כוונתו דלפי מאי דסלקא דעתין השתא דקא מפלגי אי עבדא כמטלטלי דמי וא"כ תקשה ליה הברייתא גופיה מרישא לסיפא דכיון דס"ל עכשיו עבדים כמטלטלי דמי אמאי לא קנה עבדים כשהחזיק בקרקע ומפרש משום דניידי:

בתוס' בד"ה מכר לו עבדים וקרקעות בקנין אגב איירי דאי מטעם חצר אמאי מפליג וכו' הקשה מהרש"א דהא בסמוך כתבו דסתם עבדים אין משתמרים לדעתו עכ"ל. וכוונתו דלפ"ז מצינו לומר שפיר דאיירי מדין חצר והחילוק בין מטלטלי לעבדים שאלו משתמרים ואלו אין משתמרים והניחו בצ"ע ולי נראה דלק"מ דכוונת תוס' דאי מדין חצר איירי תקשי למה נקט לחלק בין עבדים למטלטלים דעכשיו לא ידעינן טעמא דברייתא שפיר ולפלוג וליתני בדידיה במטלטלי גופיה בד"א במשתמרת לדעתו אבל אינה משתמרת לא קנה א"נ איפכא בד"א דלא קנה עבדים בניעור שאינו משתמר אבל בישן דמשתמר קנה והוי ידעינן דמטעם חצר איירי א"ו דאיירי מדין אגב ודו"ק:

בגמרא ובתוס' בד"ה בעומדין בתוכה וכו' ולקמן דקאמר והא קמ"ל דלא בעינן צבורין מגופיה הוי מצי למידק עכ"ל מ"מ נראה ליישב דהא דלא מייתי מגופיה דברייתא משום דהוי מצי לשנויי בשינויא דחיקא דרישא באין עומדין בתוכה וסיפא בעומדין בתוכה א"נ סיפא במטלטלין אע"פ שאין עומדין מיקני שפיר מטעם חצר משתמרת והוי צריך למידק עוד א"כ ליפלוג בדידיה לכך ניחא לש"ס להקשות בפשיטות:

בגמרא אלא להך לישנא דאמ' עבדא כקרקע דמי ל"ל עומדין בתוכה האמר שמואל וכו' כאן יש להקשות דאמאי לא מקשי הש"ס בפשיטות על גופיה דברייתא דההחזיק בקרקע לא קנה עבדים מהא דקאמר שמואל דהא מדאורייתא כ"ע מודים דעבדא כמקרקעי ודשמואל הוי קנין דאורייתא כמ"ש התוס' לעיל ונראה דלק"מ דהא שמואל גופא לא איירי אלא כשנתן דמי כולן דוקא כדאית' בקדושין וכאן בתוס' וא"כ י"ל דהא דקא' לא קנה היינו כשלא נתן כל הדמים ולפ"ז צ"ל דהשתא נמי לא מקשה הש"ס על האי ברייתא דתנא לא קנה דהא איכא לתרוצי שפיר אלא הקושי' היא על הברייתא דתנא קנה ומוקמינן לה כשעומדין בתוכה וע"כ דמדין מחובר קנה כמ"ש התוס' וא"כ איירי כשנתן הדמים ומקשה שפיר למ"ל עומדין בתוכה ואף שלכאורה יש להקשות א"כ אמאי מוקי הש"ס באמת כשעומדים בתוכה ולא מוקי ליה בפשיטות כאן שנתן דמים וכאן שלא נתן דמים ולא נצטרך לחלק בין ניידי ללא ניידי אבל נ"ל דגם זה לק"מ דא"כ דברייתא דקני איירי אף כשאין עומדים בתוכה ומטעם דעשר שדות א"כ תקשי דליתני ג"כ רבותא גדולה מזו דההחזיק בעבדים קנה קרקע מטעם מחובר ועוד דנראה יותר פשוט שכל החלוקים נאמרו ג"כ בברייתא דקנה כמו באידך ברייתא שכן הסוגי' לשנות דבר והפוכו אלא דבשני הדברים דמייתי הש"ס כאן נשתנה הברייתא אבל אינך בשניהם שווים וא"כ מקשי הש"ס שפיר וזה המשך הלשון דבתחילה מקשה הברייתות אהדדי וכוונתו לחזור על הראשונים לומר דתנאי היא והא דלא מקש' כן בתחילה מרישא דברייתא נראה דמעיקרא ניחא ליה להקשות מסיפא דכאן איכא לשנויי בדחיקא כאן שנתן דמים כאן שלא נתן דמים לכך ניחא ליה להקשות מסיפא ברווחא ואחר דמשני דמסיפא לא משמע כתנאי חוזר לדייק מרישא ומשני כשעומדים בתוכה וא"כ לאו תנאי היא וע"ז מקשי שפיר הניחא וכו' אלא למ"ד עבדא כמקרקע דמי למה לי עומדין בתוכה דכיון דאמרת דמדין מחובר קנה והיינו כשנתן דמים א"כ אמאי נקט החזיק בקרקע קנה עבדים אבל איפכא לא והיינו משום דלא שייך התם עומדין בתוכה ותיפוק ליה דאפילו כשאין עומדין בתוכה מיקנו כדשמואל וא"כ אפי' החזיק בעבדים ניקנו הקרקעות ולפ"ז נתיישב שפיר לשון למה לי וזה הפי' מוכרח בדברי תוס' כמ"ש בסמוך אלא דלשון מכלל דהאי לא קנה לא מיתוקמ' שפיר דהא אברייתא שלא קנה לק"מ אבל מלשון רש"י ותו' נראה בלא"ה דלא גרסינן לה שפירשו בעומדין בתוכה והא דקאמר לא קנה כשאין עומדין בתוכה משמע שאינו מלשון הגמרא:

בתוס' בד"ה למה לי עומדין בתוכה פי' ע"כ לא מטעם חצר וכו' עד סוף הדיבור. א"א ליישב לשון תו' בפשטו' דלמה להו כל ההוכחות להוכיח דאיירי מקניית מחובר ולא

ניחא להו לפ' דהמקשה הקשה בפשיטות למה לא קנה מדין מחובר אלא צ"ל לפירושם לא הוי סלקא אדעתין כלל להשוות עבד למחובר משום דאין תשמישן שוה ואין שמם שוה לכך הוצרכו לכל אותן הוכחות מגופא דברייתא ולפ"ז קשה דא"כ היאך כ' תוס' לעיל בד"ה אנא מתניתא ידענא וכו' ולקמן דקאמר להך לישנא דקאמר עבדא כמטלטלי נמי הוי מצי למיפרך מדשמואל עכ"ל והיינו כמו שפירשתי לעיל וא"כ לפי מ"ש כאן לא הקשו לעיל כלום דלמ"ד עבדא כמטלטלי דמי לא שייך כל הוכחות כלל לעשר שדות אע"ג דהקנין הוא דאורייתא מ"מ עבד לא חשיב כמחובר שאין תשמישן שוה וכל הסוגיא מיפרשא שפיר בענין אגב וזו קושי' הרב מוהרר"א ששון בתשובותיו סי' רי"ח והניחה בתימה וצ"ע. **ואף** שקיצר מאד בלשונו אלא סתמא כתב דשני דברי תו' אלו סותרים זה את זה נראה שהבין דברי התוס' כמו שכתבתי דבלאו הוכחתם לא הוי מדמינן עבד למחובר אך האמת יורה דרכו דהמעיין בל' תוס' יראה שכוונתו למה שכתבתי בדברי הגמ' דהא מכל דבריהם שבזה הדיבור משמע שאינם מפרשים קושית הש"ס ממימרא דשמואל על הברייתא דתניא לא קנה עבדים דא"כ אין שחר לדבריהם כלל א"ו שכיונו למ"ש דלמ"ד לא קנה לק"מ די"ל דאיירי כשלא נתן דמים לכך מפרשים דהקושיא היא למ"ד קנה דל"ל עומדין בתוכה כיון דע"כ מיירי בשנתן דמים וקנה מטעם מחובר כדמפרש היטב בכל הדיבור וא"כ התו' החזיקו לסבר' פשוט' דשייך בעבד הדין של עשר שדות לפי מאי דס"ד השתא אלא שהוצרכו להוכיח דאיירי שנתן דמי' ליישב הלשון דל"ל עומדין בתוכה משמע דבכה"ג גופא מיקני מדשמואל אבל לעיל כתבו שפיר דלמ"ד עבדא כמטלטלי דמי נמי יש להקשות כן דאמאי מוקים לה כשעומדים בתוכה ומיקני מטעם אגב ולא קאמר דאיירי כשנתן דמים ומיקני מדשמואל ולפמ"ש לעיל מסברתי דאי בנתן דמים איירי תקשי דליתני איפכא יראה דלק"מ אלא דאפשר לפרש הקושיא של תוס' דאפילו בכה"ג תיקשי דהא ברייתא דקנה אצד קנין מהדר וא"כ ליתני נמי איפכא דהחזיק בעבדים מצינו לומר דקנה קרקע. ועוד י"ל דלמ"ד עבדא כמטלטלי דמי וקנה מטעם אגב ע"כ איירי כשנתן דמים כדאי' בקידושין דאמר רבא באגב נמי לא שנו אלא שנתן דמים לפי שיטת רש"י ותוס' שם משא"כ לגירסת הרי"ף והרא"ש ז"ל שם ודוק היטב כי דברים נכונים וברורים הם בסוגית הש"ס ולשון התוס' ונתיישבו כמה דקדוקים בעז"ה ומ"ש התוס' דאי מטעם חצר לא קנה דסתם עבדים אין משתמרים וכו' אע"ג דמשכחת לה בישן לא ה"ל לסתום אלא לפ'. ועוד דלמ"ד עבד' כמקרקעי דמי ע"כ לא ניחא ליה לאוקמי בישן דאלת"ה ה"ל למימר דלכ"ע מקרקעי דניידי לא קנה מטעם אגב אלא מטעם חצר והא דקנה היינו בישן אע"כ כדפרישית:

דף יב:

בגמרא שאני ממטלטלי דניידי. פי' דגריעי בחדא מעלה דהתם לא בעי' ציבורין והכא בעי' וכן בסמוך שאני מקרקעי דניידי היינו דגריעי בחדא מעלה דאילו בקרקעות מיקני מדשמואל אפילו כשאין עומדין בתוכה והכא בעי' עומדין בתוכה וכשעומדין מיהו מיקני מדשמואל וכ"נ מל' הרא"ש וק"ל:

בתוס' ד"ה שאני מקרקעי דניידי וא"ת אפילו לא ניידי הא תרי תשמישי נינהו וכו' הא דלא מקשו כן לעיל תיכף על קושי' הגמ' דל"ל עומדין דהתם לא שייך להקשות כן לפי פירושם דהש"ס מקשה מכח הוכחה וא"כ מברייתא דתניא קנה מוכח דחשיב להו בע"כ כחדא תשמישא וא"כ מקשה הש"ס שפיר אבל כאן דנחית הש"ס לומר דגריעא בחדא מעלה והיינו משום דניידי מקשי התוס' שפיר ור"ל משום דתרי תשמישי נינהו לימא דגריעא בחדא מעלה ומשני דאף לפי האמת חשיב לגמרי כחדא תשמישא ודו"ק:

פיסקא נכסים שאין בהן מעילה הא מיקדש קדשי כו' הא דלא מוקי לה כר' שמעון דאמר בפ' הזהב דף ל"ב דקדשים שחייב באחריות מקרי ממונו נ"ל דהכא לענין נזקי בהמתו אין לחייבו מטעמא דאחריותו עליו דלא הוי אלא גרמא בנזקין ובמזיק בהמתו לכ"ע פטור וכ"כ הרמב"ן ז"ל בדינא דגרמי ועיין בסמוך:

בגמרא והתנן המקדש בחלקו וכו' נ"ל לפרש סוגי' דשמעתין לפי שיטת רש"י דהכי פירושו דהא דפריך והתנן המקדש בחלקו לא שייך להקשו' אלא למאי דמוקי מתני' דהכא כר' יוסי נמצא דמוכרח לומר דהוי לר"י לגמרי ממון בעלים כיון דקרי ביה רעהו וא"כ מקשה והא תנן המקדש וכוונת הקושי' דכיון דאמרת דאפילו מחיים דלא נעשה עדיין צורך גבוה מיקרי ממון מכ"ש לאחר שחיטה אבל מגוף הברייתא לא שייך להקשות דלא מוכח משם דהוי לגמרי ממון בעלים אלא נוכל לומר אדרבה דהוה ממון גבוה דאיתרבו מבה' וכיחש דאע"ג דאיכא צד גבוה איתרבו לענין מעילה וכן הוא להדיא בפ' הזהב דאיכא מאן דס"ל הכי דלא מקרי ממון בעלים אלא לפי שחייב באחריותן קרינן בי' נמי וכחש בעמיתו ונרמז כאן בלשון רש"י אבל מדקאמר דקרי' ביה רעהו פריך שפיר דמשום שחייב באחריות לא הוה חייב בנזקי בהמתו אע"כ לגמרי הוה ממון בעלים דחיוב אחריות לא הוה אלא דינא דגרמי ואגרמי דבהמתו לא מחייב וכ"כ הרמב"ן ז"ל בדינא דגרמי:

בפרש"י ד"ה כי קאמר ר"י הגלילי ממון בעלים הוי מחיים שאחריותו עליו עכ"ל. נראה שפי' כן לפי המסקנא דלא מיתוקמ' מילתא דר"י אלא בשלמים או בבכור בזמן הזה והנה לבכור בזמן הזה לא הוצרך שום טעם דכיון שאינן עומדי' להקרבה הוי שפיר ממון כהן

אבל בשלמים דאיירי אפי' בזמן הבית הוצרך לפ' דהטעם הוא מפני שאחריותו עליו וזהו לפי המסקנא אבל לפי מאי דס"ד השתא לפי המובן מדברי המקשה ומחיים מי אמר ודאי נראה שסובר דר' יוסי איירי אפי' בבכור בזמן הבית א"כ לא שייך לפ' מפני שאחריותו עליו ואשכחן שלמים שחייב באחריותן כגון שלמי חגיגה ושלמי שמחה ונדרים:

בגמ' ומחיים מי אמר והתנן עד סוף הסוגי' נ"ל לפי סוגיית רש"י דהש"ס חוזר להקשות דע"כ הא דאוקמת למתני' דהכא כר"י ליתא וכן נראה להדי' מלשון רש"י שפיר' בסמוך בד"ה ואי איתא דר"י מחיים אמר כדקתני מתני' דחייבים על נזקם ואוקימנא כר"י הגלילי ע"כ משמע דעל זה קאי הקושיא וכך נ"ל פירושו דהמקשה חוזר לסברתו להוכיח דמתני' דהכא דאיירי מחיים ובזמן הבית מדקתני שאין בהן מעילה לא מתוקמא כר"י הגלילי דלפי סברת המקשן נראה דר"י סובר דאפילו במידי דחזי להקרבה הוי מחיים ממון בעלים מדמוקי סתמא דמתני' כוותיה ולא מסיק אדעתי' דמקשה לומר שהטעם מפני שאחריותו עליו דהא מתני' סתמא נקט משמע דאיירי בין בשלמים בין בבכור ובבכור לא שייך הטעם דאחריות. ועוד דא"כ אפילו נכסים שיש בהן מעילה נמי משכחת דמיקרי רעהו שחייב באחריות אע"כ דסבירא לך דר"י סבר דהוה ממון בעלים לגמרי אפילו מחיים ובמידי דחזי להקרבה וע"ז מקשה דליתא להאי סברא כמו שיתבאר בסוף הסוגי':

שם ואיתיביה רבא לר"נ ומעלה מעל וכו' ומשני רבינא וכו' ואי איתא לישני וכו'. נראה לפי שיטת רש"י דסברת המקשה דקושיית רבא אינו מדמצינו לר"י דמחייב בקרבן מעילה דהא שפיר יש לחלק דלענין מעילה אתרבי מבה' וכיחש אלא כוונת הקושיא מדמסיים בה מפני שהוא ממונו משמע דאית להו לכהנים זכיה בגווייהו דאל"ה אמאי קרי לה ממונו דהא טעמא דאחריות לא שייך בבכור א"ו משום דאית ליה זכיה בגווה ומקשה לרב נחמן דאמר דלית ליה זכיה בזמן הבית ולפ"ז א"ש הא דמקשה רבא בפשיטות מדברי ר"י הגלילי לפי דנראה ליה לרבא דהא דסיים ר"י שהם ממונו אינו מענין הפלוגתא אלא ר"י הוא דיהיב טעמא למילתא דכיון דמצינו שהם ממונו י"ל דחייב ואע"ג דאית בהו צד גבוה איתרבו מבה' כדאיתא בהזהב ורבנן דפליג עליה סברי דכיון דאית בהו צד גבוה איתמעטו מבעמיתו אבל במה דאיקרי ממונו לא פליגי ואם כן מקשה רבא שפיר וכן הוא האמת לפי המסקנא דשני ליה רבינא בבכור בחוץ לארץ ואליבא דרבי שמעון וכו' הנראה מזה דלפ"ז הא דסיים בה שהם ממונו כ"ע מודו בה דכיון דלכתחילה אינו עומד כלל להקרבה פשיטא שהוא ממונו לקדש בו את האשה אלא דרבנן סברי דאפ"ה פטור מקרבן מעילה כיון דאית בהו עכ"פ צד גבוה בדיעבד ואם כן ה"ה דלמאי דאוקמינן מלתא דר"י בשלמים והטעם מפני שהוא ממונו פירושו שאחריותו עליו ודאי

דלא פליגי רבנן עליה בהא שאחריות עליו אלא לענין דינא דמעילה פליגי. ולפ"ז מקשה הש"ס שפיר ואי איתא לישני וכו' פי' בשלמא לסברא שלי דר"י במידי דחזי להקרבה לא קאמר דהוי ממון בעלים לגמרי אלא דוקא לענין מעילה איתרבו וא"כ הא דמסיים בה שהם ממונו למאן דמוקי לה בשלמים קרו לה ממון מפני שאחריותו עליו וטעמא הוא דקא יהיב למלתיה וא"כ א"ש דלמאן דמוקי לה בבכור הוצרך רבינא לומר דאיירי בבכור בח"ל ויהיב טעמא למילתיה שפיר שהם ממונו דכ"ע מודו בה וא"כ יש לרבותו לקרבן מעילה אבל בבכור בזמן הבית לא שייך לומר שהם ממונו דהא לית לי' שום זכי' בגוה כיון שעומד להקרבה דהיינו כדר"נ וזו לפי סברא שלי וא"כ קשיא מתני' דהכא אבל לפי סברתך דמוקמת למתני' דהכא כר"י הגלילי וא"כ מפרשת דכל קדשים קלים אפי' בזמן הבית לר"י הוי ממון גמור דקרית לה רעהו וע"כ דאתה אומר דהא דסיים ר"י שהם ממונו היינו מסברא דנפשיה דמקרא דומעלה יליף שהוא ממונו גמור וא"כ רבנן ודאי פליגי עליה בזה וסבירא להו דלאו ממונו הוא כיון דלית ליה זכיה בגוה דלהקרבה קאי והיינו ממש כדר"נ דלא מיתוקמא כלל כר"י כיון דאמרת שר"י סובר שהוא ממון גמור לכל מילי וממעילה ילפינן לה אלא כדרבנן מיתוקמא שפיר וא"כ לישני הא ר"י הגלילי הא רבנן כיון שכן הוא האמת ודוק שזהו נ"ל ברור בכוונת הסוגיא לפרש"י והוא הנכון והא דלא אקשי בפשיטות מדאסקינן שם להדיא דלא הוי ממונו אפילו לר"י הגלילי אלא בבכור בח"ל דוקא דאכתי הוי מצי למימר דנהי דבכור בא"י לא הוי ממונו היינו משום דקדושתו מרחם ואין אחריות עליו משא"כ מתניתין דהכא מוקמינן בשלמים וכבן עזאי אליבא דר"י הגלילי דשלמים הוי ממונו אלא דעיקר קושיית המקשה דע"כ לא אמר ר"י הגלילי ממונו אלא לענין מעילה בלבד והא דסיים שהם ממונו טעמא דקיהיב וקס"ד דרבנן נמי מודו בהכי שהם ממונו לקדש בו האשה ומש"ה מקשה מדר"י הגלילי אדרבנן כדפרישית משא"כ למאי דמוקמי למתני' דהכא כר"י הגלילי משמע דהוי ממון גמור וקרינן ביה רעהו וא"כ ודאי רבנן פליגי עליה בהא דקאמר שהן ממונו א"כ ה"ל לשנויי הא ר"י הגלילי הא רבנן כדפרישית ודו"ק:

ומשני בגמ' מתנות כהונה קאמרת. פי דמתני' דהכא גופיה לא איירי בבכור אלא בשלמים והטעם מדמצינו לר"י דסבר כיון שחייב באחריותו קרינן ביה בעמיתו וכיחש כמו כן יש לחייבו שפיר בנזקין דרעהו קרינן ביה אבל במתנות כהונה לא שייך לו לומר כן וק"ל:

בתוס' בד"ה ומחיים מי אמר תימא מאי קס"ד וכו' דא"כ מאי פריך בבכור ליסייעיה משלמים וכו' עכ"ל. כבר פירשתי שיחתי דלפרש"י א"ש דהא דקאמר בשלמים שהן

ממונו היינו שחייב באחריותו ואף על גב דאית בהו צד גבוה אתרבו מבה' וכיחש אבל מ"מ ממון גמור לא הוי אבל בבבור לא שייך לומר כן אלא צ"ל דהא דמרבו לה ר"י לדין מעילה וכאן מחייבינן ליה נמי בנזקין היינו משום דהוי לדידיה ממון גמור ואם כן קשיא שפיר והתנן בכור מוכרין וכו' כדפרישית ומוקמינן לה אפי' אליבא דר"י הגלילי כדרבינא משמע דר"י גופא במידי דחזי להקרבה דלא הוי ממון גמור והא דמרבי שלמים למעילה היינו כיון שחייב באחריותו ודו"ק:

בא"ד והא דקאמר התם לימא דלא כר"י ומסיק כי קאמר ר"י מחיים וכו' לא הוי לפי המסקנא דהכא וכו' עכ"ל. פירשו כן לפי שיטתם דלשינויא דכי קאמר ר"י מחיים לא משמע לחלק בין מתנות כהונה לשאר מילי אלא בכל מילי איירי ומחמת זה גרסו בסוף הסוגיא אלא מתנות כהונה שאני וא"כ ע"כ שחוזר מתירוץ ראשון לכך פירשו שפיר דמסקנא דקידושין לא הוי כמסקנא דהכא אבל לפי מה דפרישית בגמרא לפירש"י דלא גרס בסוף הסוגיא אלא והיינו משום שאינו חוזר מתירוץ ראשון אלא תי' א' הוא ופירושא הוא דקמפרש בסוף הסוגיא דהא דשני מעיקרא כי קאמר ר"י מחיים לא איירי כלל במתנות כהונה אלא בבעלים ובשלמים והטעם משום שאחריותו עליו כפרש"י להדיא בד"ה כי קאמר ר"י מחיים וא"כ הסוגיא בקידושין נמי הכי מיפרש' דכי קאמר ר"י מחיים היינו בבעלים ובשלמים ולא איירי מבכור כלל וכן נראה מלשון רש"י בסוגיא דקידושין שלא הזכיר שם בכור בפירושו וק"ל:

בתוספות בד"ה ואיתיביה רבא לר"נ ובזמן שב"ה קיים איירי כדאיתא בפ"ק דתמורה דדומי' דשלמים קתני א"נ כדפ"ה כאן וכו' עכ"ל. נראה דהא דלא מפרש הקונטרס באמת כאן כדאיתא בתמורה היינו משום דהתם רבא בעצמו אמרה שרוצה להוכיח דאיירי בבכור שעומד להקרבה ועל זה קאמר אי בזמן הזה דומיא דשלמים קתני אבל כאן פרש"י למסקנת רבינא דבבכור בח"ל איירי דלא חזי להקרבה וא"כ בע"כ לא הוי דומיא דשלמים וא"כ אמאי לא שני רבינא דאיירי בזמן הזה לכך מפרש מדמחייב ליה קרבן מעילה ע"כ בזמן הבית איירי:

בד"ה בבכור בח"ל הא דלא שני בבכור בזמן הזה דדומיא דשלמים קתני. למאי דפרי' בסמוך יותר היה ראוי לפרש לרבינא כפ"ה מדמחייב ליה קרבן מעילה ונראה דלתוס' בכור בח"ל הוי מ"מ דומיא דשלמים אבל מ"מ קשה דאמאי לא משני בפשיטות דהא דלא מוקי בבכור בזמן הזה משום דבהא אפילו רבנן מודו דהוי ממון הדיוט וצ"ל שסמכו עצמם על מה שכתבתי בדבור הסמוך דפלוגתא דאביי ורבא בפרק הפרה איירי בזמן הזה ומשמע דלא מיקרי ממונו וע"כ היינו כרבנן וק"ל:

בתוספות בד"ה ואי איתא לישני וכו' דממ"נ לא הוי כר"י הגלילי ולפ"ז לא יהיה אמת הא דמשמע לקמן בפ' הפרה עכ"ל. כוונת' בזה מבואר' שכתבו כן שלא תקשי מאי מקשה לישני הא ר"י הא רבנן דשמ' ניחא ליה לאוקמי מלתא דר"נ ככ"ע ועוד דאפשר לומר דהא דלא מוקי מלתא דר"נ כרבנן היינו משום דס"ל דלרבנן אפי' בבכור בזמן הזה הוי ממון גבוה דכן הוא האמת בסברת אביי ורבא לכך פירשו דמ"מ לא הוי מלתא דר"נ כר"י אף לדברי רבינא דהא ר"י ס"ל דאפי' בזמן הבית הוי ממון הדיוט לסברת המקשה א"ו כרבנן מיתוקמא וצ"ל דרבנן מודו דבכור בזמן הזה הוי ממון הדיוט כדא' ר"נ להדיא וא"כ דברי אביי ורבא ליתא לכך מקשי ש"ס שפיר דלישני הכי בהדיא:

בא"ד ומסתמא בימיהם פליגי וכו' נראה לי לפרש דכיון דבכור נוהג בימיהם אי איתא דאיירי דווקא בזמן הבית לא ה"ל לסתום אלא לפ' אבל באמת דברי תוספות בזה תמוהים מאד למאי דמסקי התוס' דלמאי דשני בגמ' מתנות כהונה שאני ואם כן מיתוקמא מלתא דר"נ שפיר אליבא דר"י אבל רבנן ס"ל דאפילו בזמן הזה הוי ממון גבוה וא"כ מיתוקמא מלתא דאביי ורבא כרבנן וקשה דאיך יחלוקו אביי ורבא על סתם מתניתין דהכא דסתם כר"י ועוד דהני אמוראי בסמוך גבי שלמים שהזיקו ודאי דסתמא כר"י ורבא גופיה אמר תודה שהזיקה גובה מבשרה והיינו כר"י וא"כ היה ראוי יותר לומר דאביי ורבא איירי בבכור בזמן הבית דזכו משלחן גבוה כמו דאיירי אמוראי בשלמים ותודה בע"כ בזמן הבית ומה שכתבו התוס' דכיון דבכור נוהג בזמן הזה ה"ל לפרש נ"ל דלישנא דפסולי המוקדשין משמע בזמן הבית. ונ"ל ליישב דלדברי התוספות סברי אביי ורבא דהא דסתם לן תנא כר"י היינו כבן עזאי דאמר לא אמר ר"י אלא בשלמים בלבד ואף דסוגית הש"ס אמר בסמוך דבכור אתי' במכ"ש אינהו לא ס"ל הכי אלא כרבינא דמתני לה אסיפא דבכור הוי יותר ממון גבוה משלמים דאפי' בכור בח"ל כן מוכח מתוך הסוגיא ואם כן אפשר לומר דה"ה בכור בזמן הזה הוי יותר ממון גבוה וא"כ הא דסתם תנא כר"י היינו בשלמים ותודה דהוי ממון בעלים אבל מתנות כהונה לא אך גם ע"ז קשה דא"כ דר"י לא אמר אלא בשלמים אבל בכור אפילו בזמן הזה הוי ממון גבוה א"כ מתני' דבכור מוכרין אותו אמאן תרמייה לכן נ"ל דבאמת ר"י בכור בח"ל כשלמים משוי ליה וכ"ש בזמן הזה אלא די"ל דס"ל לאביי ורבא דלא סתם לן תנא כוותיה אלא בממון בעלים ממש מטעם אחריות אבל בבכור בזמן הזה לא קי"ל כוותיה דמתניתין לא איירי כלל בממון כהן ודוק היטב. ועי"ל דרבא אמר כן לפי מאי דמשני לקמן נכסים שאין בהם דין מעילה אע"ג דאקשי ליה מ"מ אפשר דלא הדר ביה וכן משמע בתוס' דף י"ג ע"ב בד"ה אמר רבא תודה שהזיקה:

דף יג.

בגמרא השתא ומה שלמים וכו' בכור מיבעיא ופרש"י בבכור בח"ל והקשה מהר"ם דמנ"ל באמת לש"ס דאתי למעוטי בכור בח"ל ומקשי דאתיא במכ"ש ולמה לא נאמר דאתי למעוטי בכור בא"י בזמן הבית דהוי ממון גבוה לר"י כדאיתא לעיל עכ"ל. ונכנס בדוחק ול"נ דלק"מ דבכור דחזי להקרבה לא איצטריך בן עזאי למעוטי דמלתא דפשיט' היא כיון דלית ליה לכהן שום זכיה בהן מחיים מהיכא תיתי דהוי ממונו וזה מוכרח דאלת"ה תקשי לעיל במתני' שבכור מוכרין אותו דאמר רבה בר אבוה עלה לא שנו אלא בבכור בזמן הזה אבל בזמן הבית לא ומחמת זה הוצרך רבינא לפ' דרישא בבכור בח"ל איירי וקשה מנ"ל לרבה בר אבוה דלמא מתני' דבכור דאתיא כר"י איירי אפי' בזמן הבית א"ו דסברא דנפשיה קאמר דכיון שעומד להקרבה וטעמא דאחריות לא שייך ביה אין שום סברא לומר דהוי ממונו וכן רבינא מוקי ליה לר"י בח"ל מסברא דנפשיה אף בלא קושיא ואם כן מקשה הש"ס שפיר וק"ל:

בגמרא אי אליבא דרבנן פשיטא פירש"י אי אליבא דרבנן דפליגי וכו' בתם בעל השור משלם רביע ובעל הבור פטור וכו' עכ"ל. יש כאן ט"ס וצריך להגיה בעל השור משלם מחצה וכן כ' מהר"ם אבל הסוגיא תמוה מאד לפרש"י שאין הנדון דומה לראיה כלל וכמו שכתבו התוספ' ונ"ל דכך פירושו דאליבא דרש"י לרבנן גבי שור ובור האי כוליה הזיקא עביד והאי כוליה הזיקא עביד והטעם דבעל הבור פטור לפי שיכול לדחותו אצל בעל השור שעיקר הנזק נעשה מכחו נמצא לפ"ז תקשי תינח בשור מועד יכול לדחותו בעל הבור לפי שגובה כל הנזק מבעל השור אבל בתם אמאי אמרי רבנן שהניזק מפסיד חצי ולא יתן בעל הבור כלום כיון שהוא עשה ג"כ כל הנזק א"ו שאפ"ה יכול לדחותו דכיון שבאמת עיקר הנזק נעשה מבעל השור שהוא התחיל בנזק אלא דגזירת הכתוב הוא שפטור מחצי ואם כן אומר בעל הבור לניזק מזלך גרם שאינך נוטל כל הנזק מבעל השור ואני מאי איכפת לי כיון שעיקר הנזק נעשה מכחו כנ"ל טעם הדבר שמשום זה יכול לומר בעל הבור לדחותו לניזק אצל בעל השור אליבא דרש"י וא"כ מקשה הש"ס שפיר לפי שנראה פשוט דעיקר רבותא דר' אבא שאינו גובה מבשר נגד אימורים לפי דס"ל דהבשר ואימורים כא' כוליה הזיקא עביד דאי ס"ל דהבשר לבדו לא היה עושה כל הנזק מהיכ' תיתי שיגבה מבשר נגד אימורים א"ו דעיקר רבותא הוא דאע"פ דהבשר כוליה הזיקא עביד אפ"ה יכול לדחותו מהחצי אצל אימורים אף על גב שאינו גובה מהם כלום מ"מ יכול בעל הבשר לומר לך גבה משלמים כיון שהאימורים עשו ג"כ הנזק

כמו הבשר ואי משום שאינך גובה מגזירת הכתוב מזלך גרם וע"ז מקשה שפיר פשוט דשמעינן לה מדרבנן כדפרישית:

בתוספות בד"ה הא מני פי' בקונטרס אי אליבא דרבנן וכו' משמע מפירושו שהשור עושה כל הנזק ובעל הבור אינו עושה כלום וכו' וכן פי' בהדיא לקמן פ' הפרה וכו' עכ"ל. כבר כתבתי שא"א לפרש כן דברי רש"י אלא דס"ל שהבור עושה ג"כ כל הנזק והטעם דפטור לפי שיכול לדחותו אצל בעל השור שהתחיל תחילה בנזק וממה שכתב אבל רבנן סברי דבעל השור כוליה הזיקא קעביד אין הכוונה לאפוקי דבעל הבור לא קעביד א"ו בעל הבור עשה ג"כ ההיזק ואפ"ה פטור כדפרישית והא דנקט רש"י לישנא דבעל השור כוליה הזיקא עביד היינו לפי דבמסקנא אמרו שם דר"נ סבר בעל השור פלגא הזיקא עביד ובעל הבור פלגא לכך פרש"י דרבנן ודאי סברי דבעל השור עביד כוליה הזיקא דאל"כ אמאי משלם הכל לרבנן ואע"ג דבעל הבור עביד גם כן כוליה הזיקא אפילו הכי יכול לדחותו דבעל השור התחיל בנזק וזה לשון בתר מעיקרא שכתב רש"י ועיין בחידושי פרק הפרה שם שכן מוכח להדיא מפרש"י מדלא פירש כן עד לבסוף דמסקינן לר"נ פלגא נזקא קעביד ודו"ק:

בא"ד ועוד מנ"ל לתלמודא דלרבנן בתם בעל השור משלם מחצה וכו' דלמא איירי במועד עכ"ל. והקשו כן לפרש"י אבל לכאורה יראה דלק"מ דהא פ' הפרה מייתי תרתי ברייתא ומוקי התם חדא בתם וחדא במועד ואע"ג דבאידך ברייתא דאוקמיה בתם לא מייתי מלתא דרבנן אלא דר"נ ודאי משמע דרבנן ג"כ איירי ביה דאל"כ לא שייך לישנא דר"נ והא דלא מייתי שם מלתא דרבנן היינו משום דרבנן אדרבנן לא קשיא שאמרו בשני הברייתות לשון א' אבל דר"נ לחודיה קשיא וא"כ מקשה הש"ס שפיר ופרש"י נכון וק"ל. ולפי לשון התוספתא שהבאתי בפ' הפרה אתי שפיר טפי דמבואר שם דרבנן פליגי בין בתם בין במועד ובתרווייהו פטרי ועיין שם:

דף יג:

בפרש"י בד"ה חצר השותפין וכו' וכ"ש על הקרן דהא אפי בר"ה נמי חייב כו'. לא שייך לומר דאת' לאשמעינן דלא הוי רשות למזיק דמילתא דפשיטא היא דכיון שהם גם כן רשות הניזק לא שייך לומר תורך ברשותי מאי בעי ולכך פרש"י נמי בסמוך בד"ה ורשות הניזק בקרן פטור וק"ל:

בגמרא וה"ק חוץ מרשות המיוחדת וכו' לאו רב חסדא קאמר ליה אלא סתמ' דהש"ס הוא דמפרש לה הכי לפי מאי דס"ד השתא וכן לר"א בסמוך וק"ל ועיין בק"א:

בתוספות בד"ה חצר השותפין וכו' וגרסינן לקמן א"ל רבי אליעזר ותסברא מתנית' מי לא פליגי וכו'. פי' דלפ"ז דפלוגתא ר"ח ור"א לפי מאי דס"ד השתא הוא בחצר המיוחדת לפירות ולא לשוורים א"כ כי קאמר א"ל ר"א מתניתא וכו' פירושו דבעי ר"א לאוקמי מלתא כתנאי דס"ל דתרווייהו ברייתי' איירי באינה מיוחדת לשוורים וא"כ איהו דאמר כרשב"א ודחי לה סתמא דתלמודא דלא הוי כתנאי דמצינו לאוקמי ברייתי' דרשב"א במיוחדת לזה ולזה וא"כ הוי מילתא דר"ח אליבא דכ"ע אך לספרים דגרסי לקמן ותסברא מתנית' מי פליגי וגרסי בסוף אלא כי תניא ההיא משמע מזה דר"א מייתי סייעתיה דלא תקשי ליה ברייתא דר' יוסף דעל כרחך דר' יוסף איירי באינה מיוחדת לשוורים דאל"כ תקשי אידך מתניתא וא"כ שכל עיקר של ר"א להוכיח דברייתא דר"י איירי באינה מיוחדת לשוורים כי היכי דלא תקשי ליה מוכח דאיהו ור' חסדא איירי במיוחדת אף לשוורים ועל זה כתבו דלפ"ז לא יהיה תחילת הסוגיא כמו המסקנא דהא במסקנא משמע דפליגי באינו מיוחדת לשוורים והשתא ס"ד דפליגי במיוחדת וק"ל ועיין מ"ש בסמוך בגמ' שם:

בתוספות כשמזיק חב המזיק וכו' אך קשה דלשמואל תקשה הברייתי' עכ"ל. ואע"ג דמגופא דברייתא לא קשה על שמואל במאי דקאמר דאתיא לאתויי קרן דהא בברייתא נמי הכי משמע דקאמר תם משלם ח"נ וכו' אלא דלשמואל תקשי מנ"ל ברייתי' דאתי לאתויי קרן דשומרים דלדידיה משמע דאתי לאתויי קרן גרידא:

דף יד.

בגמרא ה"ק אם קבל עליו שמירת נזקיו חייב. אין זה מענין שלפניו דאזיק תורא דמשאיל לתורא דשואל דא"כ מאן חייב אלא כגון דאזיק תורא דמשאיל לתורא דעלמא וחייב השואל ואין להקשות דא"כ מעיקרא אמאי לא מוקי הברייתא בהכי היינו משום דבברייתא אמרו בהדיא והזיקו ברשותן משמע דלא קאי אתורא דעלמא דאם כן הוי ברשות הניזק ופטורין ועוד דא"כ מאי קמ"ל דמרבי לה כשהזיק חב המזיק דמלתא דפשיטא היא ומתני' היא בפ' שור שנגח ד' וה':

שם נפרצה בלילה וכו' מה שיש לדקדק כאן דמאי קמ"ל דין זה בשומרים טפי מבעלים דתנן לה בפ' הכונס יתבאר בפ' שור שנגח אי"ה:

בתוספות בד"ה מי לא פליגי ה"מ לאוקמי וכו' נראה לפמ"ש התוספות לעיל דגרסינן מי לא פליגי ולא גרס אלא כי תניא ההיא א"כ משמע דאליבא דר"א לא מצינו לתרץ

הברייתא אלא לומר דפליגי וא"כ מפרשי שפיר אבל אי גרסינן אלא כי תניא ההיא לק"מ דהא בכה"ג דקאמר ר"א מתרצי הברייתא טפי שפיר וק"ל ועיין במהר"ם:

בגמרא מתקיף לה ר' זירא כיון דמיוחדת לפירות הא בעינן ובער בשדה אחר. ק"ק דא"כ לר' זירא ברייתא דרב יוסף היכי מתרצי' דממ"נ קשה וא"ל דמקשה באמת אגופיה דברייתא דלישנא דאתקפתא לא שייכא אברייתי' וכן בסמוך קאמר ואת"ל פליגי בקושיא דר"ז ופירוקא דאביי פליגי משמע דר' זירא עדיין עומד בסברתו וכן ר"א סבר לה כוותיה וא"כ קשיא ברייתא דר"י ומה שפירש בת"ח דברייתא דר"י איירי לדידהו בחצר שאינו לא לזה ולא לזה לשוורין ולפירות דחד והיינו כמ"ש תוספות בד"ה מי לא פליגי והוא דוחק דלשון הש"ס לא משמע הכי. ועוד קשה למה לא מקשה ר' זירא לעיל תיכף אמימר' דאבימי דאמר חצר השותפין חייב אמאי הא בעינן ובער בשדה אחר. ונ"ל ליישב דר"ז לא מקשה מגופיה דברייתא דר"י דקתני חצר השותפין חייב אמאי הא בעינן ובער בשדה אחר וליכא דאפשר לומר דבשדה אחר לא אתי למעט אלא ר"ה אבל כה"ג כיון שהוא ג"כ רשות הניזק שדה אחר קרינן ביה כמו שפרש"י לעיל במימרא דאבימי אבל נראה דעיקר קושיית רבי זירא היא על מה דמשני לחלק בין חצר המיוחדת לשוורים ובין חצר המיוחדת לפירות זה החילוק אינו נראה לר"ז דכיון דכבר אמרת דבמיוחדת לשוורים מודו כ"ע דלאו שדה אחר הוא א"כ מ"ש מיוחד לפירות ממיוחד לשוורים דהא עיקר קרא בשדה אחר קאי על הפירות וא"כ שאין נראה זה החילוק לר"ז מסיק הש"ס שפיר ואת"ל פליגי אבימי ור"א בקושיא דר"ז ופירוקא דאביי פליגי פי' דר"א ס"ל כר"ז שאין נראה כלל לחלק בין מיוחד לשוורים ולפירות למיוחד לפירות לחוד כיון דעיקר קרא בשדה אחר קאי על הפירות וא"כ לפ"ז צ"ל דמתניתין דרב יוסף פליגי אמתניתין דרשב"א וס"ל להברייתא דרב יוסף אפילו במיוחדת לפירות ולשוורים לא ממעטינן לה משדה אחר דבכה"ג שדה אחר מיקרי דאי הוי ס"ל לברייתא דר"י דבמיוחדת לתרווייהו לא מיקרי שדה אחר א"כ אפי' מיוחדת לפירות לחודי' הוי ממעטינן ג"כ כדפרישית ובריייתא דרשב"א ס"ל דאפילו מיוחדת לפירות לחוד באמת ממעטינן משדה אחר וא"כ דע"כ מתני' פליגי ר"א סביר' ליה כברייתא דרשב"א דפטור בחצר השותפים אפי' לפירות לחוד זה סברת ר"א כר"ז שאין לחלק כלל אבל ר"ח בשם אבימי ס"ל כתירוצא דאביי ושפיר יש לחלק בין מיוחדת לפירות ובין מיוחדת ג"כ לשוורים וא"כ מתניית' לא פליגי אלא ברייתא דר"י איירי במיוחדת לפירות ובריייתא דרשב"א איירי במיוחדת ג"כ לשוורים ואם כן ר"ח אמר למילתיה אליבא דכ"ע דהא איהו דאמר חייב היינו במיוחדת לפירות לחוד ואף שלכאורה לא משמע כן מלשון רש"י המעיין היטב יראה שיש לפרש דבריהם

על דרך זה והוא נכון אלא דמלשון התוס' לא משמע כן בסמוך ודו"ק. ועוד נ"ל דלר"ז מיתוקמא ברייתא דר"י במיוחדת לשוורים ולא לפירות דלר"ז עיקר הקפידא בשן הוא לענין פירות ולא איכפת לן אם מיוחדת לשוורים וכן לר"א וכן מוכח להדיא בדף י"ו גבי ר' אלעזר אמר כולה ר"ט היא ע"ש:

בתוספות בד"ה לא לזה ולא לזה רבינו תם גריס וכו' ולא גרסינן כמ"ש בספרים לזה וזה לשוורים דאם כן גבי שן לא הוי חצר הניזק לפי שיטתם. אבל לפי מה שכתבתי בסמוך דאתקפתא דרבי זירא אינו אלא דעכ"פ עיקר הדבר תלוי במיוחד לפירות כמו במיוחד לתרווייהו אבל האמת די"ל דאף במיוחד לפירות ולשוורים קרינן ביה שפיר שדה אחר כיון דהוי מ"מ ג"כ רשות הניזק א"כ מכ"ש כאן דהוי מיוחד לשוורים לחוד ולא לפירות דהוי שפיר רשות הניזק וקרינן ביה שדה אחר דעיקר שדה אחר קאי על הפירות וא"כ לפ"ז יש לקיים גירסת ספרים ישנים וכן משמע מלשון רש"י שכתב בד"ה דלגבי שן וכו' שהרי גבי פירות אינה אלא דניזק זה הלשון משמע דאף ע"ג דלשוורים הוי לתרווייהו לא איכפת לן ודו"ק ומכ"ש לדרך השני שכתבתי בסמוך יתיישב טפי שפיר:

שם א"ה ארבעה שלשה הוי. אף על גב דלשמואל כ"ש דתקשי דממ"נ בין לר"ט בין לרבנן לא הוי אלא ג' מ"מ יש ליישב בדוחק דה"ק דכיון דבשני בבות הדין פשוט לכ"ע ובשלישי שהוא חצר הניזק יש בו שני חילוקי דינים והיינו דלר"ט חייב נ"ש ולרבנן ח"נ לכך מונה השלישי לשניהם ונקט ארבעה וק"ל:

דף יד:

בפרש"י בד"ה פרה שהזיקה טלית שדרסה עליה בחצר הניזק וכו' הא דלא מפרש שהזיקו בקרן י"ל דכיון דקרן אינו משלם אלא מגופו א"כ הנזק שהוזקה הפרה אח"כ בטלית היא ג"כ פסידא דניזק ראשון ולישנא דשמין אותו בדמים משמע סתמא דשמין כל הנזק לכך ניחא ליה לפרש דאיירי בנזקי רגל:

בא"ד או פרה שהזיקה טלית וכו' ט"ס הוא וצ"ל וטלית שהזיקה פרה וכן הוא במהר"ם וכן משמע מלשון התוס' ומלשון רש"י:

בתוספות בד"ה פרה שהזיקה טלית וכו' וקשה דע"כ היינו בחצר הניזק וטלית שהזיקה פרה היינו בר"ה וכו' עכ"ל. עיין בר"ן שפי' דמיתוקמא שפיר בחצר המיוחדת לשוורים לשניהם ולמטלטלין לחד והיינו לבעל הטלית ולא לבעל הפרה וא"כ לגבי בור חייב דלא שייך לומר תורך ברשותי מאי בעי כיון שהוא לשוורים לשניהם ולגבי רגל הוי חצר הניזק עכ"ל. ובפשיטות הוי מצי לפרש דאיירי בנזקי קרן ובחצר המיוחדת לשניהם בין

לשוורים בין למטלטלים אבל לפי מ"ש הוא לא מיתוקמא אלא אליבא דאביי ולא אליבא דר"ז לעיל וצ"ע וי"ל גם כן דלא ניחא ליה לפרש בנזקי קרן כדפרישית לרש"י:

בגמרא והתניא ישיב לרבות שוה כסף אפילו סובין. קצת קשה דמאי קושיא דלמא לעולם אין בית דין נזקקין אלא לקרקעות דוקא והא דכתיב ישיב אפילו סובין היינו דבניזק תליא מלתא דאף אם יש למזיק קרקעות ורוצה הניזק לגבותן יכול לדחותו אצל מטלטלין אפילו סובין ונראה דס"ל דאי ס"ד שאין שעבוד הניזק על מטלטלין דמזיק לא היתה הסברא נותנת שיכול לדחותו ממקרקעי למטלטלי כמו שאין יכול לדחותו אצל בינונית וזיבורית דא"כ הורע כוחו וק"ל:

שם בגמרא בפני ב"ד פרט למוכר נכסיו ואח"כ הולך לב"ד ש"מ לוה ומכר וכו' לשון הש"ס בכאן אין מדוקדק כמ"ש התוס' ועוד דלישנא ואח"כ הולך לב"ד הוא לגמרי מיותר. ונראה דעיקר הקושיא הוא מזה דס"ד דהא דקי"ל בכ"מ גובה מנכסים משועבדים היינו כל שבא המלוה או הניזק לב"ד תיכף קודם המכירה והתרה בלוקח אל תקני שיעבודי ובכה"ג גובה אבל כל ששתק בשעת המכירה ואח"כ בא לב"ד י"ל דאינו גובה כיון דאיכא פסידא דלוקח וע"ז מקשה ש"מ לוה ומכר וכו' פי' דפשיטא ליה דקי"ל דאפי' בכה"ג גובה וזה שדקדק רש"י בד"ה פרט למוכר נכסיו וכילה המעות וכו' וכוונתו דה"א דבכה"ג אינו גובה כיון דאיכא פסידא דלוקח במה ששתק זה עד שכילה הלה המעות א"כ י"ל דקס"ד דהא דקי"ל גובה ממשועבדים היינו כשעמד בדין ואפ"ה במע"פ אינו גובה דחיישינן לפרעון וע"ז מקשה ש"מ לוה ומכר וכו' וכ"כ הת"ח וק"ל:

דף טו.

תוספות בד"ה אשר תשים לפניהם תימא הא לפניהם לא איירי אלא בכשרים לדון וכו' ואשה פסולה לדין וכו' עכ"ל. לשון התוס' קשה ליישב לפי פשוטו דהא בסוגיא דשמעתין לא איירי כלל שתהא האשה כשירה לדון כמו האיש אלא שיש להזדקק לדינה כמו לדין איש מדקאמר איש דבר משא ומתן וכו' וכן קאמר כי היכי דתיהוי לה חיותא משמע דלא קאי אדיינים אלא אבע"ד ואם נאמר שזה בעצמו קושי' תוספות דבגיטין משמע דקאי אדיינים וכאן קאמר דאבע"ד קאי דא"כ למה מייתי כאן דאשה פסולה לדין שזהו לאו מענין הקושיא ועוד דע"ז לא תירצו כלום וא"ל דקושית התוספות היא למאי דמפרשי לפניהם קאי בין אדיינים ובין אבע"ד שכן כתב ר"י בסוף מס' גיטין שם וא"כ מקשו כאן מדמצינו שאשה פסולה לדון אין לרבותה ג"כ לענין בע"ד דהא ודאי ליתא דא"כ תקשי להו מהדיוטות גופיה דפסילי לדין ואפ"ה הם בכלל בע"ד וכן דברי

התוספות בכל זה הדיבור אינם מתיישבות היטב זה אחר זה. ונ"ל ליישב דכך פירושו דהתוספות מקשה מדמצינו דלפניהם לא קאי אלא אדיינים איך מייתי התלמוד כאן דשוותה אשה לאיש לענין ב"ד אלא צ"ל דאתיא במכ"ש דכיון דיתורא דלפניהם אתי לרבויי אשה שכשירה לדין א"כ כ"ש דאתרבי בע"ד ע"ז כתבו דהא ליתא דאשה פסולה לדון מדתנן בפרק בא סימן כל הכשר וכו' וע"ז תירצו דלא איירי התם אלא באיש ואם כן י"ל שפיר דאשה אתרבי לדון מלפניהם וא"כ יליף הש"ס במכ"ש דאתרבי לבע"ד. ע"ז כתבו שפיר ומדכתיב והיא שופטת וכו' פירוש כיון דאמרינן דמאי דמייתי הש"ס כאן לפניהם היינו דאתרבי לדין ומיניה ילפינן ממילא לבע"ד אם כן קשה דאמאי לא מייתי כאן קרא דדבורה דמעשה רב ולפניהם לא הוי אלא רמז בעלמא וכתבו שאין משם ראיה ודו"ק:

בא"ד וא"ת בגיטין דרשינן לפניהם למעוטי הדיוטות והכא דרשינן לרבות אשה עכ"ל. נראה כוונת הקושיא היא מדממעטי התם הדיוטות מלפניהם היינו ע"כ כפרש"י דלפניהם קאי על ע' זקנים דכתיבי לעיל מיניה וא"כ איך מרבינן כאן אשה כיון דלא שייכא בסנהדרין ותירצו הא דממעטי' התם הדיוטות לאו משום דקאי על הזקנים אלא משום דאלקים כתיבא בפרשה וכן כתבו להדיא במסכת גיטין דלא כפירוש רש"י ובזה נתיישב מה שהקשה מהר"ם ע"ש:

בא"ד וא"ת בלא לפניהם תיפוק ליה מאלהים דבעינן מומחים עכ"ל. קושיא זו אין מקומה כאן אבל לפי מ"ש א"ש דאגופיה דגמ' דגיטין דיליף מלפניהם ליכא להקשות דלפרש"י לאו מיתורא דקרא ילפינן אלא מפשטא דקרא דלפניהם קאי אזקנים אבל לפמ"ש התוספות כאן בהכרח דלא כפרש"י כמ"ש בסמוך אלא הא דדרשינן מלפניהם היינו משום דכתיב אלהים בתרא וא"כ מקשה שפיר בלא לפניהם תיפוק ליה וק"ל:

בתוספות בד"ה והמית איש או אשה תימא דקרא קמא כי יגח ה"ל לאתויי וכו' דמקרא דוהמית דרשינן בפרק שור שנגח וכו' עכ"ל. ולכאורה נראה דלק"מ דהא עיקר הילפותא כאן דשוותה אשה לאיש לכל מיתות שבתורה והיינו שחייבים על ידיהם וא"כ איך שייך ללמוד מקרא דכי יגח דלא איירי אלא ממיתת השור ואפילו חיוב דכופר לא שייך בתם כדאיתא בפ' שור שנגח לכך מייתי מקרא והמית דכתיב במועד וכתיב ביה וגם בעליו יומת דהיינו מיתה בידי שמים ואין להקשות נמי דא"כ איך יליף מקרא דוהמית מה איש נזקיו ליורשיו כיון דקרא לא מייתר ובאמת לק"מ דקרא ודאי מייתר דכיון דכתיב ואם שור נגח הוא משמע שפיר דקאי אדלעיל מיניה שכבר כתיב איש או אשה ואם כן איש או אשה ל"ל א"ו דאתי ללמוד לנזקיו ליורשיו וק"ל:

בפרש"י בד"ה ממונא הוא ונ"מ דאי מודה מקמי דליתי סהדא לא מפטר עכ"ל. משמע דלמ"ד קנסא פטור בכה"ג והיינו כמ"ד מודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור ותימא גדולה מי דחקו לרש"י לפ' כן ולהכניס עצמו בפלוגתא דהא בלא"ה מפרשא שפיר דנ"מ למודה מפי עצמו לגמרי ונראה דאפשר דכוונת רש"י בזה דלא תקשי למ"ד פלגא נזקא ממונא מלישנא דמתני' דקתני ע"פ עדים משמע דדוקא ע"י עדים חייב בשלמא למ"ד פ"נ קנסא י"ל דאף ע"ג דבכל נזקין חייב אף במודה מפי עצמו כיון דבקרן דתם לא שייכא ניחא ליה למנקט ע"פ עדים דשייך בכולה. אבל למ"ד פ"נ ממונא קשיא ואע"ג דבפני עדים אוקמינא לעיל דמשום סיפא איצטריכ' ליה היינו לתרץ יתורא דבפני עדים דנקט אבל פשטא דלישנא נראה דמשמע שהחיוב תלוי בעדים אבל לפירוש רש"י א"ש דבפני עדים לאו לדיוקא אלא אדרבא היא גופא קמ"ל כמ"ד פלגא נזקא ממונא והכי פירושו דכללא נקט שכל זמן שהזיק בפני עדים בני חורין לעולם חייב לשלם הנזק ואינו מפטר בשום ענין דאע"ג שהודה תחילה חייב בכל הנזקין אפילו בקרן למ"ד פ"נ ממונא אבל למ"ד פ"נ קנסא אפשר דפטור בכה"ג ודו"ק:

בגמרא מאי שייר דהאי שייר שייר חצי כופר. יש לדקדק דלכאורה מתני' דמה בין תם למועד שייכא אמשנה דחמשה תמים וה' מועדין וא"כ אין שייך למתני כופר דהא לא שייך בכל ה' מועדין ואף למ"ד דאיכא כופר ברגל מ"מ באדם לא שייכי כופר ואדם נחשב בין ה' מועדין וכן בשן דבהמה לא שייכי ואף אם נאמר דקחשיב ליה שיורא כי היכי דלא תקשי מאי שייר וכו' מ"מ למ"ד פ"נ ממונא מה מקשי הש"ס דשייר כופר לחודיה ואיצטריך לאוקמי מתניתין כיחידאי כר"י הגלילי אמאי לא משני דכופר לא שייך למתני כיון דליתא בכל מועדים ויש ליישב ודו"ק דנראה דלא איירי אלא בקרן וה"ה דהמ"ל שייר דמי ולדות אליבא דר"ע:

דף טו:

בתוספות בד"ה הא מני ר"י הגלילי וכו' נ"ל דאה"נ דלר"ע כופר לא הוי שיור והא דל"ק ר"ע היא דא"כ ליתני שהתם פטור מדמי עבד עכ"ל. ואין לומר שהטעם דפטור מדמי עבד היינו נמי משום דהביאהו לב"ד וישלם לך וא"כ לא הוי שיור שהוא בכלל מגופו דהא ליתא דע"כ לר"ע ס"ל דאי לאו קרא דבעל השור נקי ה"א דחייב לשלם דמי עבד מן העלי' דאל"כ קרא ל"ל וכן איתא להדיא בפ' שור שנגח. ומה שהקשה מהרש"א דלר"י נמי קשה ליתני שהתם פטור מדמי ולדות ותירץ דאתיא כמ"ד התם דעיקר קרא איצטריך לפטור תם ומכ"ש מועד דפטור אף אם לא נאמר קרא ובחנם נדחק לפרש כן שזו הסברא

נידחת לגמרי ממה שהקשו יציבא וכו' אלא דבאמת לפי המסקנא ג"כ לק"מ דקרא אתי לפטור בין תם בין מועד ע"ש וק"ל:

בא"ד וא"ת ומנ"ל דלר"י תם משלם חצי כופר וכו' דלמא לעולם ס"ל דפטור דכשהשור בסקילה וכו' עכ"ל. פי' וכיון דידעינן מסברא דלא שייך חצי כופר בתם א"כ אייתר ובעל השור נקי לדמי וולדות ותירצו על זה וי"ל דהא דקאמר וכו' פי' דהש"ס משני שפיר דלר"י דלא דריש נקי מחצי כופר וא"כ מספקא לן אי סבר כרבה וא"כ ידעינן מסברא דלא שייכי כופר בתם או ס"ל באמת דתם חייב בחצי כופר כשאין השור בסקילה דלא ס"ל דרבה אלא כר"ט דס"ל הכי וא"כ ממ"נ לא הוי כופר שיורא או ס"ל דרבה הוי בכלל שמשלם מגופו ואי ס"ל דחייב הוי בכלל ח"נ ולא בא הש"ס לומר אלא דלא אתיא כר"א בפ' שור שנגח דלית ליה דרבה אלא ס"ל דאף שאין השור בסקילה חייב בכופר בעלמא אלא דבתם פטור מבעל השור נקי א"כ למה שיירי' אלא דקשה אמאי לא קאמר הש"ס דר"ט הוא דאית ליה בהדי' תם משלם כופר ונראה דלא מצי לאוקמי כר"ט משום דקתני שהתם מגופו ומועד מעלי' ולר"ט ליתא להאי כללא דהא שור המזיק ברשות הניזק דהוי מועד לר"ט ומשלם נזק שלם אפ"ה אינו משלם אלא מגופו כדאית' בתוספות בדף הסמוך ודו"ק ועיין מ"ש מזה בפ' שור שנגח דף מ"ב בדברי ר"י שם:

בתוספות בד"ה לפלוג וליתני בדידיה עיין במהרש"א. ובד"ה השתא דאמרת פלגא נזקא קנסא נראה דדוקא וכו' אבל למ"ד פלגא נזקא ממונא וכו' דקרן אורחיה הוא וכו' עכ"ל. נראה שכתבו כן לשיטת ר"ת שפי' לעיל דף ה' ע"ב בד"ה שכן מועדים מתחילתן דנשמע שם דלמ"ד פ"נ ממונא הוי קרן לגמרי אורחיה וכ"כ גם כן בדף ב' בד"ה במחוברת אבל לפמ"ש שם ובדף ג' ע"ב גבי ח"נ צרורות דהלכתא גמירא לה דממונא הוא והוכחתי בראיות ברורות דאף למ"ד פ"נ ממונא דס"ל דקרן לאו אורחיה מקרי קצת ואי משום דממונא הוא חצי נזק צרורות כ"ע מודו דממונא הוא אפ"ה קרי לה בש"ס בכמה דוכתי לאו אורחיה א"כ לא שייכי סברת תוס' כאן אלא דלמ"ד פ"נ ממונא האי שונרא וכלבא מגבינן אפי' בבבל אע"ג דלאו אורחיה דהא קרן וח"נ צרורות ג"כ לאו אורחיה בהכי אפ"ה הוי ממונא וכן נראה להדיא מל' הש"ס ועיין בת"ח שהאריך מאד להקשות על דברי תוס' בזה עיין שם וק"ל:

בפרש"י במשנה בד"ה ושור המועד וכו' ולגבי מועד חשיב להו חד וכו' עכ"ל. והיינו ע"כ לפי מאי דס"ד מעיקרא בש"ס אבל למסקנא דשמעתין כרבינא דאתמר כוותיה ליתא להאי פירושא אלא אדרבא עיקר מניינא דחמשה מועדין לא נאמרו אלא עלייהו דהיינו קרן וד' תולדותיו:

בגמרא מדקתני השן מועד וכו' אבל ח"נ משלמת וכו' עכ"ל. לכאורה קשה דמאי מקשה הש"ס בפשיטות ולא ניחא ליה לשנויי הא כדאיתא והא כדאיתא שהמשנה שונה ה' תמין וה' מועדין והיינו כ"א במקום חיובו ואין זה דוחק שכן אומר הש"ס בכל דוכתא ועוד ניחא לן לאוקמי הכי ממה שמוקמינן בתרי תנאי ועוד הלשון אבל ח"נ משלמת מיותר ונ"ל דסוגי' הש"ס מעיקרא סמיך אמאי דתנן השן מועדת לאכול הראוי לה וע"כ דאיירי בחצר הניזק אפילו הכי נקט דוקא ראוי לה משמע דבשאינו ראוי לה אינו משלם נ"ש. וא"ל דבראוי לה הוי שן ובשאינו ראוי לה הוי תולדה דקרן דא"כ הוי ליה למתני הכי בהדיא דהא מאי דנקט ברישא דנשיכה הוי תולדה דקרן היינו בר"ה דווקא ואם כן לא שייך הלשון דשן מועד להראוי לה אלא ודאי דמתוקמי כרבנן וא"כ כל הני דקרן ותולדותיו איירי בין בר"ה ובין בחצר הניזק אפ"ה קתני דאינה מועדת אלא חצי נזק משלמת וא"כ כבר שנה לנו התנא דבשן שאכלה דבר שאינו ראוי לה הוי תולדה דקרן דהיא בכלל נשיכה שאינה משלמת אלא ח"נ אפילו ברשות הניזק וע"ז קאמר שפיר דכשאכלה דבר הראוי לה הוי שן בחצר הניזק דמשלם נזק שלם ואם כן מוכח דרישא רבנן היא ולא ר"י ומקשה שפיר כן נראה לי בישוב לשון הש"ס אף שקיצר בלשונו ודו"ק ובדרך אחר נ"ל דדקדק הש"ס מדמתחיל בתם ונקט לישנא דאינה מועדת משמע דעיקר כוונה להורות דלא תימא דאף בקרן ותולדותיו שייך מועד בתחילתו בחצר הניזק לכך אמר אינה מועדת ואף שחצר הניזק לא נזכר כלל משמע ליה הכי משום דדומיא דשן ממעט לקרן גם זה נכון מראשון ועיין בלשון רש"י:

דף טז.

בגמרא רבי אליעזר משמיה דרב אמר כולה ר"ט היא ובחצר מיוחדת לפירות לאחד ולזה ולזה לשוורים כן נראה שהוא גירסת רש"י והוצרך ר"א לפרש במיוחדת לפירות לא' לפי שיטתו דלעיל דפטר בחצר השותפים בשן ורגל לכך מוקי לה במיוחדת לפירות לא' דבכה"ג לא הוי חצר השותפים לענין שן ואף לפי מאי דקאמר הש"ס לעיל דפליגי באתקפתא דר"ז ור"א ס"ל כר"ז דאף במיוחדת לשניהם לפירות לחוד לא מיקרי שדה אחר מ"מ לק"מ והיינו לפי מ"ש לעיל דלר' זירא דעיקר שדה אחר קאי על הפירות לכך מקשה דכשמיוחדת לפירות יש לפוטרה משן אבל אם אינם שותפים לפירות לא איכפת לן לענין שן ורגל במה שמשותפים לשוורים דכיון שאינה מיוחדת לפירות שדה אחר קרינן בה ואף לפי' ראשון שכתבתי שם בדף י"ד גבי אתקפת' דר"ז יש לפרש הסוגיא

כאן אלא שלא רציתי להאריך כיון שנראה לי עיקר כפי' השני שכן מוכח מלשון הש"ס לעיל וכאן ותן לחכם ויחכם עוד:

שם בתוספות בד"ה כולה ר"ט היא וכו' ולספרים דגרסינן לזה ולזה לשוורים קשיא איפכא וכו' כ"ש היכא דאין מיוחדת וכו' עכ"ל. זה לפי שיטתם לעיל בדף י"ד בד"ה לא לזה ולא לזה אבל לפמ"ש כאן בגמרא וכן לעיל באריכות אין כאן מקום תימא כלל דלר"ז עיקר הענין תלוי במיוחדת לפירות לענין שן וא"כ מה שכתבו כ"ש היכא דאין מיוחדת לשוורים ואע"פ שמיוחדת לפירות ליתא לפי זו הסברא ולזה הסכימו רוב הפוסקים ועיין ברא"ש ודו"ק:

בגמ' אלא אמר רבינא חסורי מיחסרא וכו' ויש לך מועדים אחרים כיוצא באלו הזאב וכו' עכ"ל. יש לדקדק כאן דאמאי הוצרך לפרש רבינא ולהוסיף דוקא ויש מועדים אחרים כיוצא באלו. דלכאורה אדרבא דלפי מאי דס"ד עד השתא דשן ורגל ואדם עד הזאב כל אלו מחמשה מועדים הם א"כ ביותר ראוי להקשות אמאי חילק התנא הזאב והארי בפני עצמם ולא מנאם במנין המועדים אבל לפי מה דמשני רבינא דמניינא דמועדים לא קאי אלא אקרן דשור ותולדותיו ואם כן משן ורגל ואילך לאו אמניינא קאי וא"כ מאי קשיא ליה עד שהוצרך לומר ויש אחרים כיוצא באלו. ונ"ל דאדרבה לפי מאי דס"ד מעיקרא דמניינא דה' מועדים אכולהו קאי עד הזאב אין להקשות כלל אמאי לא חשיב נמי הזאב וכו' במניינא דפשיטא ליה דלא קא חשיב במניינא דה' מועדין אלא אותן בעלי חיים השנוין כבר במשנתינו בכל הפרק והן אותן אבות דכתיבי בהדיא אבל הזאב ואינך לא כתיבי כמו הנך כדפרישית וכ"ש שלא שנו עדיין כלל במשנה ולכך לא ערבינהו אבל עכשיו לפי' רבינא דחמשה מועדין לא קאי אשן ורגל וא"כ כבר סילק התנא ממניינא וקשיא עליה שפיר אמאי שונה לאלו בפ"ע והיינו מדנקט הזאב בלא וא"ו משמע דבבא אחרת היא ועי"ל דלמאי דס"ד מעיקרא דר"ט תני לרישא דמתניתין א"כ יש לומר דר"ט ס"ל כר"א דחילק בין בני תרבות וא"כ לערבינהו אבל עכשיו דאמרת דמלתא דתליא בפלוגתא אפ"ה קתני קשיא שפיר. וא"ל דהא דנקט להו בפ"ע בלא וא"ו היינו משום דר"א פליג בהו דא"כ תקשי נחש אמאי לא תני בהדי אינך לכך הוסיף לפ' ויש מועדים אחרים ופירושו דמשום דלא כתיבי כמו הנך לא ערבינהו אפי' בסיפא ושונה אותם בפ"ע כפרש"י וק"ל:

דף טז:

בפרש"י בד"ה דרסה ואכלה פטור דאורחא הוא ושן בר"ה פטור עכ"ל. פי' כיון דאורחא הוא הוי תולדה דשן ולא קרן וא"כ ממילא פטור בר"ה מגזירת הכתוב מכאן יש לדקדק קצת על מה שפי' הרא"ש בריש פירקין בשם הרי"ף דהא דפטרה תורה שן ורגל ברה"ר משא"כ בקרן אין זה מגזירת הכתוב אלא טעמא רבה אית בהו דכיון דאורחיה דבהמה לילך בר"ה אין הבעלים צריכים לילך אחריהם תמיד משא"כ בקרן כיון שהכיר בו שהוא נגחן הוא מחוייב לשמרו עכ"ל ותורף כוונתו בקיצור דבשן ורגל המזיק לא שינה כלום שברשות מהלך א"כ על הניזק להרחיק שלא להניח פירותיו וכליו בר"ה משא"כ בקרן שעל המזיק להרחיק עצמו וא"כ לפ"ז תקשי אמאי פטרינן כאן גבי ארי בר"ה הא לא שייך הכא האי טעמא שיהיה על הניזק להרחיק עצמו שהרי אדרבא הבהמות של הניזק אורחייהו לילך תמיד בר"ה משא"כ בעל הארי כיון שיודע בו שאינו בן תרבות עליו לשמרו משא"כ למפרשים דשן פטור מגזירת הכתוב לא קשיא מידי וק"ל:

בגמרא אמר רב נחמן בר יצחק לצדדין קתני שטרפה להניח וכו' לכאורה נראה דוחק דהא בברייתא לא נזכר כלל להניח ונ"ל דבאמת טרפה פירושו בין לאכול בין להניח ובההיא גופא לצדדין קתני והיינו שטרפה בזאב או להניח בארי אלא כיון דמלשון הברייתא משמע דואכלה קאי אכל החיות לכך מפרש דגבי ארי שייך נמי ל' ואכלה כגון שדרסה אלא שהברייתא לא שייך להאריך כי רוכלא ונקט בקיצור והיינו ע"כ לכל חדא כדאיתא ובזה נתיישב מה שהקשה הת"ח:

בתוספות בד"ה והתניא וכן חיה ותימא ולוקמי בזאב וי"ל וכו' ולא הוי מצי לשנויי ר"ט היא וכו' מדקתני לה גבי שן עכ"ל. קצת קשה דאכתי אמאי לא מוקי לה כר"ט ואי משום דתני לה גבי שן היינו משום זאב דאורחיה לטרוף והוי תולדה דשן ומה שהביאו ראיה מדמסיק הש"ס בעצמו בסמוך מאי האי דקתני לה גבי שן וכו' אין זו ראיה דהתם מקשי שפיר דלא שייך למימר דנקט לה גבי שן משום זאב והיינו שנאמר דזאב אף על גב שהוא בן תרבות כיון דאייעד ביטל התרבות שלו וחוזר להיות אורחיה בכך והוי תולדה דשן ולכך נקט לה גבי שן וכן הקשה מהרש"א באמת בסמוך בתוספות אבל האמת דהתם לא שייך לומר כן כיון דבארי חייב נ"ש בדאייעד משום קרן ואפי בר"ה לא שייך למינקט בחצר הניזק ולשנותו נמי גבי שן משום זאב דכיון שאינו דומה חיוב דארי לחיוב דזאב שזה קרן וזה שן וגם אין הרשויות שוין שזה בר"ה וזה בחצר הניזק דוקא לא שייך לערבינהו כמ"ש מהרש"א אבל כאן אי מוקמינן לה כר' טרפון דאידי ואידי דוקא בחצר הניזק איירי א"כ מאי חזית לשנותו גבי קרן משום ארי ליתני נמי גבי שן משום זאב. וע"כ

נמי שהתוספות בעצמם הרגישו בזו הסברא דאל"כ קשה מאי חידשו תוספות בזה דאי לאו דקתני לה גבי שן הוי מוקמינן לה כר"ט ותיפוק ליה דאי לאו דתני לה גבי שן הוי מוקמינן אפילו כרבנן ובדאייעד כמו שאמר הש"ס בסמוך א"ו דסברת התוספות דניחא לן טפי לאוקמי כר"ט משום דאי מוקמינן בדאייעד קשיא אמאי נקט חצר הניזק וצ"ל דנקט לה משום זאב וזהו דוחק קצת אבל אי מוקמינן כר"ט הוי חצר הניזק דוקא וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה. ולפי מאי דמרגלא בפומייהו דאינשי בשם גדולי קדמונים שכל היכא שכ' תוספות תימא וי"ל כוונתו לדחות הי"ל ולהחזיק התימא היה נראה לכאורה כוונתם כאן לדחות הסברא שכתבו דסתם חיה משמע בין ארי בין זאב דא"כ תקשי אמאי לא מוקמינן כר"ט ונקט לה גבי שן משום זאב והבן. אבל לפי האמת ליתא דבלא"ה א"א לאוקמי הברייתא כר"ט דהא ברישא דברייתא אמרו השן מועדת וכו' בהמה שנכנסה לחצר הניזק ואכלה אוכלין הראוין לה משלמת נ"ש ועלה קתני וכן חיה משמע להדיא דבשאין ראוין לה לא משלמת אלא ח"נ וזהו דלא כר"ט וכן דקדק הש"ס גופיה לעיל וא"כ צ"ל דהתוספות כתבו כן לרווחא דמילתא ודו"ק:

בד"ה כי תניא וכו' וי"ל משום זאב נקיט לה וכו' עד סוף הדיבור. עיין במהרש"א ועיין מה שכתבתי בסמוך בזה:

דף יז.

ע"ב בגמרא והאמר מר גדול תלמוד שמביא לידי מעשה ופרש"י אלמא מעשה עדיף עכ"ל. והקשו בתוספות דהא בקידושין משמע להיפוך דנשאלה לפני זקנים תלמוד גדול או מעשה גדול ונמנו כולם ואמרו תלמוד גדול שמביא לידי מעשה עכ"ל התוספות. ונראה לכאורה ליישב לפירוש רש"י דמה שאמרו שם תלמוד גדול או מעשה גדול היינו כדי שנדע באיזה מהם ראוי להתעסק תחילה ביותר וע"ז אמרו שפיר תלמוד גדול שמביא לידי מעשה וא"כ כשיתעסק בתלמוד סוף שיהיה שכר שניהם בידו אבל אם יתעסק במעשה אין לו שכר תלמוד ואף ששכר מעשה אפשר שהוא עדיף משכר תלמוד טובים השנים מהאחד אבל כאן מדקדק מדקאמר שמביא לידי מעשה משמע להדיא ששכר מעשה גדול בסוף יותר משכר הלימוד וא"כ מקשה שפיר דהא כאן לא איירי מענין ההתעסקות כלל אלא לענין השבח והשכר דהא באמת בגברא רבא כ"ע ידעי שיש בידו תלמוד תורה ומע"ט אלא דמפני כבוד חזקיה מלך יהודה בטלו להאריך בשבח כל אדם וא"כ ראוי למעט השבח היותר גדול במעלת השכר ודו"ק:

סליק פרק ארבעה אבות

כיצד הרגל פרק שני
במשנה היתה מבעטת או שהיו צרורות מנתזין וכו' יש לדקדק דמאי ענין ביעוט להכא דביעוט תולדה דקרן היא ועוד דכבר תני לה לעיל בהדיא גבי תולדת הקרן ומ"ש התוספות אגב דשוה לצרורות נקט לה הכא לא ידעתי לפרשה שהרי לא שוים לה בכל דינה שבביעוט משלמת בר"ה ומגופא דוקא וצרורות לא משלמת אלא בחצר הניזק ומעליה ואי משום דמשלמת ח"נ כמות' כבר תני לה לעיל. אמנם לפי מאי דאיבעי' לרב אשי לקמן דף י"ט בצרורות מחמת ביעוט אי משלם ח"נ או רביע נזק א"כ יתיישב לשון המשנה בכל א' משני הפנים שאם נאמר שמשלם ח"נ א"כ הוצרך המשנה לומר היתה מבעטת כדי לגלות שמה שאומר אח"כ או שהיו צרורות מנתזין קאי ג"כ עליו והכוונה בין שהיתה מבעטת והתיזה צרורות או שהתיזה צרורות מתחת רגליה והיינו צרורות כי אורחיה בשניהם משלמת ח"נ כדין צרורות ומכ"ש אם נאמר דצרורות מחמת ביעוט לא משלמת אלא רביע נזק גלי לן ברישא היתה מבעטת לגלות על צרורות דסיפא דלא איירי בביעוט אלא כי אורחיה ולפי שיש לומר בשני הפנים לכך איבעיא ליה לרב אשי וק"ל:

דף יז:

גמרא א"ר אשי תנא שן דחיה ותנא שן דבהמה סד"א וכו' והא דלא נקט ג"כ למשנה רגל דחיה לפי שאינו צריך דאתי במכ"ש מתרנגול דקתני בסיפא:
בתוספות בד"ה סד"א ושילח את בעירה אע"ג דכבר אשמעינן וכו' וקצת קשה אמאי לא תני נמי תולדה בשן כמו ברגל עכ"ל. הקושיא נמשך דוקא על מה שכ' תחילה דאפשט' דגמ' לא שייך להקשות כן דמ"ל דיגיד עליו ריעו כיון דשן ורגל מחד קרא נפקי וגילה בשן דחי' בכלל בהמה ה"ה לרגל ומדגלי ברגל אבות ותולדות ה"ה לזו אבל כיון שכ' תחילה דאע"ג דנקיט תרנגול ברגל הדר ותני גבי שן א"כ אמאי לא נקיט נמי בשן דאית ליה תולדה. ומ"ש לשון קצת קשה לפי דבאמת יש ליישב דהא דהדר ותני בשן דנוהג בחי' לפי שאינה דומה לבהמה שדברים שאינן ראוים לבהמה ולא מחייבי בעלים משום שן ראויים הם לחי' כדאיתא לעיל ספ"ק וכן הא דתני אבות ותולדה ברגל היינו משום צרורות דנקט בסיפא והוצרך לפרש דנוהג אפילו בתולדה משא"כ בתולדות השן אין בהם שום חידוש הדין וגם לשון המשנה דלאכול הראוי לה לא שייך בהו כלל לכך לא חש התנא להאריך ולשנותם בפני עצמם:
בגמרא וחזיר שהיה נובר באשפה. היינו באשפה דחצר הניזק:

שם בגמרא תניא אידך תרנגולים וכו' סומכוס אומר נ"ש ותניא אידך וכו' לא שייך כאן להקשות כל הני ל"ל כיון דברייתות הם לאו גבי הדדי מיתני וסומכוס נמי לאו בכולהו איירי אלא מי ששונה הברייתא מפרש דבריו דהא דקתני משלם ח"נ לאו דברי הכל היא אלא סומכוס פליג עליה וכן היא סוגיית הש"ס:

בתוספות בד"ה כל שבזב וכו' וכל האי כללא לא בא אלא למעט זורק עכ"ל. אין הכוונה דעיקר החידוש הוא בזורק דהא בגמרא מקשי בפשיטות צרורות אתי לאשמעינן משמע שאין כאן חידוש אלא עיקר החידוש הוא ברישא שבא לרבות עגלה וכו' אלא כוונת התוספות דפשטא דמלתא דסיפא עיקרו למעט זורק איירי וק"ל:

דף יח.

בגמרא והא חבל משונה הוא וכו'. הסוגיא בכאן תמוה מאד חדא שזו הקושיא אינ' מקושרת למה שלפניו ועוד דמאי ס"ד דש"ס לומר תרגומא אחבל דהא בברייתא התחיל בחבל דלי ומסיים בנשבר הדלי והמקשה נמי והא נשבר הדלי קתני למה המתין להקשות עד לבסוף. ולכאורה הי' נראה לפ' דמעיקרא ודאי ס"ד דחבל לאו משונה הוא דכיון דאורחיה דתרנגול להטות הדלי לארץ לשתות ממנו אורחיה נמי לחטוט בחבל כדי שיטה הדלי וכה"ג איתא לקמן גבי ההוא חמרא דפלסא לסלא ואכלה לנהמא אלא דמעיקרא מקשי דמוכח מכאן דבתר מעיקרא אזלינן כיון דמשמע ליה שנשבר הדלי מחמת פסיקת החבל א"כ לא נשבר אלא להלן מן התרנגול וע"ז השיב התרצן דהא דקתני נפסק החבל חייב הי' בשביל החבל לחוד פי' דברייתא או או קתני שהיו מחטטין בחבל ונפסק החבל ע"י חטיטה או שנשבר הדלי ע"י שעלה עליו התרנגול ומהדס עליו כדי לחטוט החבל והיינו ממש כעובדא דלקמן דההיא ברחא דסליק לדנא אכלא לריפתא ותברא לדנא דחייביה רבא נ"ש אתרוייהו וה"נ כיוצא בו דאי לאו שהי' התרנגול עומד על הדלי כדי לחטוט בחבל לא היה חייב על הדלי אף אם שיברו ע"י ריקוד דדלי גופא משונה הוא אלא שהוצרך לומר תרגומא אחבל היינו דמאי דנקט לשון ונפסק החבל האי פסיקת החבל קאי על תשלומי החבל וע"ז מקשי שפיר והא חבל משונה הוא דכיון דאמרת שעיקר החיוב בא ע"י החבל והרי משונה הוא וע"ז משני דמאיס בלישה ומקשו והא נשבר הדלי קתני ומשמע מלשון נשבר שנשבר ממילא ע"י פסיקת החבל דאי ע"י התרנגול הל"ל ושיבר הדלי אלא דמלשון רש"י ותוס' לא משמע כן ועי' בראש"ש מ"ש בשם הראב"ד:

שם בגמ' על החררה משלם ח"נ מ"ט לאו משום דהוי לה צרורות. עי' בגמ' דף כ"ג דא"א לפרש הא דקאמר על החררה ח"נ היינו משום דבעל הגחלת משלם אידך חצי דמוקי לה התם בששימר גחלתו ודקדק כן מלשון המשנה:

בפרש"י בד"ה אלא כגון דשני בגחלת שנטלה בפיו וכו' צ"ע בדף כ"ב דהתם אליבא דריש לקיש בלא"ה מוכרח לומר דמתני' דחררה איירי כגון דאדיי אדויי ומפ' רש"י לחד לישנא שזהו משונה והוי תולדה דקרן וא"כ לפ"ז צ"ל דהכא איירי הסוגיא אליבא דר' יוחנן וק"ל:

לעיל בתוס' בד"ה במועד מתחילתו מי שמעת ליה אלא בדשני ואייעד זו גירסת הקונטרס וכו' וקשה דהיכי פשיט וכו' דצד תמות במקומה עומדת עכ"ל. דבריהם בזה סתומים וחתומים דמה ענין צד תמות לכאן דהא אליבא דרבנן קיימינן דס"ל אין העדאה לצרורו' וא"כ עדיין כולו תם הוא ולא שייך ל' צד תמות ואם נאמר שכוונו בזה לומר דאפי' מדברי ר"א דס"ל יש העדאה ואפ"ה ס"ל דמשלם מגופו וכדי שלא נפרש דרש"י דייק מדבריו אלה דצרורו' כי אורחא משלם מגופו ע"ז כתבו תוס' שאין זה ראיה דלר"א הטעם דמשלם מגופו היינו דצד תמות במקומו עומדת אלא שאי אפשר לפרש כן לשון התוספות שלא זכרו בדבריהם מדר"א. ועוד דהא רש"י גופא כ"כ לר"א הטעם משום צד תמות במקומו עומד. והאמת יורה דרכו של' צד תמות שכתבו התוס' הוא שלא בדקדוק ועיקר הכוונה כאילו אמרו התמות עדיין במקומו דכיון דס"ל לרבנן אין העדאה לצרורו' הרי הוא כתם וא"כ הוי שינוי תולדה דקרן תם שמשלם מגופו וכבר כתבתי שדברי רש"י צדקו בזה דאף לפי מה דס"ל אין העדאה היינו לענין נ"ש אבל לענין עליה לא שייך לומר כן:

בא"ד ותימא דלקמן מוכח גבי הא דבעי רב אשי וכו' וכן לקמן פריך והא משונה עכ"ל. עיין במה שנכתוב שם באלו הדברים:

דף יח:

בפרש"י בד"ה אלא אי בעית לאוקמי בצרורו' כי אורחייהו ולמפשט בעיא דרבא וכו' מה שיש לדקדק בזה דמאי דס"ד כלל לפשוט הבעיא כיון דכבר דחי לעיל דאיכא לאוקמי כדמשני ובדר"ט פליגי דאע"ג שנדחה הותסברא גוף התי' במקומו עומד ויתבאר בסמוך ע"ש:

בא"ד ומדקתני צרורות מגופו אלמא צרורות כי אורחא נמי מגופו וכו' עכ"ל יש לדקדק מה ראה רש"י לפרש בפשיטות להוכיח מכאן דצרורות כי אורחא מגופו דלמא שאני הכא שהוא ע"י שינוי והוי תולדה דקרן לכך משלם מגופו כדדחי הש"ס לעיל ואי משום

דאיירי בדאייעד מה לנו בכך כיון דאליבא דרבנן קיימינן ולדידהו ס"ל דאין העדאה לצרורות וא"כ כמו שאין מועיל העדאה לענין נזק שלם אלא דינו כתם לכך משלם נמי מגופו וכמ"ש התו' אבל באמת לשון רש"י מדוקדק היטב לפי שיטתו שמפ' עכשיו דהא דס"ל לרבנן אין העדאה לצרורות היינו ע"י שינוי וא"כ צריך ליתן טעם למה באמת נשתנה נזק זה מכל נזקין דלאו אורחייהו שמצינו בהם העדאה א"ו דלפ"ז הסברא היא כך שאין ההעדאה מועלת כלל בענין הנזק אלא לענין שחזר השינוי להיות אורחא בכך כמו בקרן דכיון דאייעד נעשה אורחא וכל אורח' משלם נ"ש משא"כ בצרורו' דהלכתא גמירי לה דאע"ג דהוי אורחא אינה משלמת אלא ח"נ וא"כ היכא דשני ואייעד אף אם נאמר דחזר השינוי להיות אורחיה מ"מ צרורות מיקרי ומשלם ח"נ אבל לענין לשלם מעליה דייק רש"י שפיר דאי ס"ד דצרורו' כי אורחא משלם מעליה אף בדשני ואייעד ודאי שאין שום סברא לומר שלא תועיל ההעדאה לענין זה דכיון שנסתלק השינוי ונעשה אורחא למה משלם מגופו א"ו דצרורות כי אורחא נמי משלמת מגופו וא"כ תפשט האיבעיא ואף שהדברים האלה הם פשוטים ממש בל' רש"י הוצרכתי להאריך דלפ"ז דברי תוס' תמוהי' שהק' על רש"י בזה ודו"ק:

בגמרא אלא הא דבעי רבא ובו'. גם כאן יש להקשות מאי מקשי דהא שפיר אבעיא לרבא כיון דיש לדחות כל זה כדדחי הש"ס לעיל דפליגי בדר"ט ורבנן וכ"כ רש"י עצמו לעיל דלא דחי הש"ס אלא הותסברא אבל גוף התירוץ דיש לדחות פשיטת האיבעי במקומה עומד וא"כ איך רוצה לפשוט האיבעיא שניה ועוד דאף לפי מ"ש רש"י למטה בסמוך דלא ניחא לן לפרש בדשני וכר"ט דאפשר דס"ל יש שינוי לרביע נזק כדבעי רב אשי לקמן וא"כ אפשר דמשום הכי רוצה הש"ס לדחות לגמרי התי' דלגגיל דבר"ט פליגי ובדשני דהא ודאי לא שייך הכא לפרש כן דהא אף למאי דמשני עכשיו דאיירי בדשני ואייעד ע"כ ג"כ לומר דס"ל דאין שינוי לרביע נזק וא"כ שפיר מצינו לאוקמא נמי בדשני גרידא ובדר"ט פליגי והדרא קושיא לדוכתיה:

עוד בגמרא אמר לך רבא כי מיבעיא לי וכו' אבל הכא בין רבנן ובין ר"א כסומכוס ס"ל וכו'. הסוגיא בכאן תמוה כיון שעתה חוזר לתירוץ הראשון שזהו ממש אוקימתת הותסברא כמ"ש רש"י ותוס' א"כ למה שינה לומר דאתי' כסומכוס כיון דאתיא שפיך אפילו לרבנן דסומכוס כדקאמר לעיל ומה שפירשו רש"י ותוס' דאי כרבנן א"כ תפשוט דאין שינוי לרביע נזק והתוס' כ' עוד תירהן אחר אבל מ"מ גם לדבריהם יקשה לעיל מעיקרא אמאי ניחא ליה לאוקמיה כרבנן דסומכוס ולבסוף מאי קשיא ליה עד שחזר בו ועוד שלפי זה עיקר התירוץ חסר מן הספר. ואף דרש"י פי' לעיל נמי דס"ל כסומכוס

מ"מ אמאי לא מפרש כן בגמרא בהדיא וכאן הוצרך לפרש. וכן בסמוך דמקשי הש"ס אימר דשמעת ליה לר"ט וכו' אמאי לא קשיא ליה הכי לעיל תיכף כדמוקי לה כר"ט ונ"ל ליישב המשך לשון הסוגיא דהא דשני לעיל ר"א ס"ל כר"ט אין הכוונה דפשוט ליה דלר"ט קרן בחצר הניזק משלם נ"ש מגופו דא"א לומר כן דמצד הסברא נראה להדי עוזה גופיה נוגע בבעיא דבעי רבא דהא עיקר בעיא דרבא הוא משום דמצינו דקרן תמה משונה מכל הניזקין שמשלמת מגופה משא"כ בכולם ולא ידענא מ"ט אם נאמר שהטעם הוא משום דקילא מכולם במה שמשלמת ח"נ או משום דלאו אורחיה היא לכך איבעי ליה בח"נ צרורות דאי טעמא משום ח"נ צרורו' נמי משלמת מגופ' ואי טעמא משום דלאו אורחא א"כ בצרורו' דהוי אורחיה משלם מעליה וכן פי' רבא להדיא בל' האיבעיא וא"כ בכה"ג גופי' יש להסתפק בדברי ר"ט בקרן בחצר הניזק דא"א דטעמא דקרן בר"ה משלם מגופו היינו משום דקילא בח"נ א"כ בחצר הניזק שמשלם נ"ש משלם מעליה דלא אשכחן נ"ש דמשלם מגופיה אלא ח"נ גורם הקולא והיינו אם נאמד דח"נ צרורות משלם מגופו אע"ג דאורחא הוא דלא איכפת לן באורחא ולאו אורחא אלא הכל תלוי בח"נ אבל אם נאמר דקולת קרן בר"ה היינו משום דלאו אורחים לכך נאמר דח"נ צרורו' משלם מעליה דלא אשכחן כי אורחים דמשלם מגופו ואע"ג דמשלמת ח"נ לא איכפת לן בזה דעיקר הקולא היא דלאו אורחיה וא"כ בקרן בחצר הניזק דהוי נמי לאו אורחא משלם מגופו דלא אשכחן לאו אורחא דמשלם מעלי ואע"ג דמשלמת נ"ש לא איכפת לן בזה אלא הכל תלוי באורחא ולאו אורח' וא"כ עוזו הסברא נכונה א"א לומר דלמאי דמקשי ותסברא וקאמר אלא בדשני ור"א ס"ל כר"ט היינו משום מגופו דא"כ תפשוט איבעיא דרבא לאידך גיסא דצרורו' מעליה משלם דאי מגופו והיינו משום דח"נ משלם א"כ מוכח דלא איכפת לן באורחא או לאו אורחא אלא בח"נ ונ"ש תליא מלתא א"כ בחצר הניזק אע"ג דלאו אורחא היא יש לה לשלם מעליה ולא שייך לומר מהיכי יליף לה מקרן בר"ה דיו וכו' כדמסיק לבסוף דלא שייך לומר דיו כיון דכל זה חדא ק"ו הוא דכיון דרבינן לה לנ"ש ממילא משלם מעליה דלא אשכחן נ"ש דמשלם מגופו. א"ו דמאי דקאמר ור"א כר"ע ס"ל עיקר הענין הוא לפרש הא דקאמר ר"א נ"ש ועל מאי דקאמר מגופו לא חש לתרץ דסבר המתהן דאי ס"ל לר"א כר"ט דמשלם נ"ש יוצ לפרש מגופו דר"א מצד תמות דעכ"פ אף אם נאמר דס"ל לר"ט דקרן בחצר הניזק משלם מעליה סבר המתרץ דעכ"פ מודה ר"ט בצד תמות דבמקומה עומדת ואע"ג דקאמו מעיקרא ותסברא מק שלם מגופו מי אשכחן ולא ניחא ליה בצד תמות היינו משום דס"ד דבצרורות לא שייך צד תמות משא"כ לענין קרן אליבא דר"נ ס"ל דשפיר אשכחן צד תמות ומכ"ש אם

נפשוט איבעיא דרבא דצרורו' מעליה משלם כיון דבאורח' תליא מלתא וא"כ יסבור ר"ט דקרן בחצר הניזק משלם כל המק מגופו כיון דלאו אורחא אתיא דר"א שפיר על כל המק וא"כ לא שייך להקשות כאן אימר דשמעת לר"ט וכו'. ולכך אתי שפיר נמי הא דקאמר הש"ס ע"ז ולא היא מ"ט מוקמית נר"ט משום נ"ש ולא קאמר דמוקי לה כריט משום מגופו א"ו דעיקר התירהי הוא משום נ"ש אבל מגופו ממילא אתיא ליה שפיר ולפ"ז הא דאקשי ר' סמא אימר דשמעת ליה לר' יהודא בתם ונעשה מועד אבל במועד מתחילתו לא שייך צד תמות א"כ אזלא לה נמי הך סברא קמייתא דא"א לאוקמי דר"א כר"ט והא דקאמר מגופו היינו אצד תמות דלא אשכחן במועד תחילתו צד תמות וא"ל נמי דהא דקאמר ר"א מגופו היינו משום דקרן בחצר הניזק משלם נ"ש מגופו דתקשי אימר דשמעת לר"ט וכו' כיון עוזו איבעיא דרבא עצמו שאם נאמר דצרורות משלם מגופו והיינו משום דבח"נ תליא מלתא ולא בלאו אורחא א"כ אין סברא ללמוד לר"ט חצר הניזק מרה"ר לענין מגופו דלא דמי כלל דכיון דאתרבי חצר הניזק לר"ט ממילא משלם ג"כ מעליה דלא אשכחן נ"ש דמשלם מגופו. וא"כ דלסברת רב סמא נדחו כל האוקימתות ונשאר הא דר"א בקושיא וא"כ קאמר שפיר אלא כי קאמר ר"א נ"ש בדאייעד לכך סבר דמשלם מגופו צד תמות כרבי יהודא ממש ופרש"י שפיר דלפ"ז אתי למיפשט בעיא דרבא דכיון שנדחו שני האוקימתות דלעיל וא"א לפרש בענין א' אלא בדאייעד וקאמרי רבנן מגופו משמע דצרורות גרידא נמי מגופו כדפרישית לעיל. ובזה נתיישב נמי הא דמקשי הש"ס אלא הא דבעי רבא יש העדאה וכו' דכיון שאין לך אוקימתא אחרת מזה ע"כ דנפשטו שני האיבעיות של רבא וע"ז מסיק הש"ס דלא תיפשוט לא הא ולא הא דאע"ג שנדחו שני האוקימתות אמר לך רבא והיא אוקימתא שלישית והיינו דבין ר"א ובין רבנן כסומכוס גף"ל ובדר"ט פליגי וכדמסיק לבסוף דלר"ט ודאי קרן בחצר הניזק משלם מגופו והיינו לסברת סומכוס דלא ס"ל ח"נ צרורות כלל וא"כ לא אשכחן שום ח"נ במידי דאורחא וא"כ ודאי נראין הדברים דקולת הקרן הוא דלאו אורח' וא"כ יליף שפיר רשות הניזק מר"ה לענין מגופו כיון דזצניהם לאו אורחא אבל לא מצינו לאוקמי כרבנן דסומכוס דס"ל ח"נ צרורות אע"ג דהוי אורחא ולדידהו יש להסתפק בבעי' דרבא וא"כ לא שייך לומר דס"ל כר"ט דברשות הניזק משלם מגופו כיון דלאו אורחא היא וילפינן לה מר"ה דהא צרורות אורחא הוא ואפ"ה מספקא לן אי משלם מגופו משום דנוכל לומר דבח"נ תליא מילתא ואם נאמר באמת דלפ"ז הסברא בצרורות משלם מעליה א"כ תפשוט בעיא דרבא ועיקר סוגי' הש"ס כאן דלא תפשוט שום איבעי' דרבא לא הא דמגופו ולא הא דהעדאה לצרורות ולכך מוקי לה כסומכוס ומקשי אימר דוצמעת ומסיק

והיכי יליף לה וכדפרישית אבל לרבנן דסומכוס קיימי שני אבעיות דרבא כנ"ל בסוגית הש"ס ודוק היטב שנ"ל נכון לולי דרש"י גופיה לא פי' כן:

בתוספות ד"ה בין לרבנן בין לר"א וכו' וא"ת ולמה דחקו וכו' וי"ל דאי כרבנן וכו' והיינו כפרש"י אלא שהוסיפו לכתוב עוד תי אחר וכתבו ועוד דאי בצרורות כי אורחיה כו' עכ"ל. לכאורה עוזו הסברא מוכרחת עד שיפלא למה הוצרכו לתי' הראשון כלל ועוד לפמ"ש בסוגית השן"ס והוכחתי דלעיל מעיקרא בסברת הותסברא דמוקמינן לה כר"ע היינו אפילו לרבנן דסומכוס וכן משמע להדיא מל' הגמ' א"כ תקשי אין אפשר לומר כן דבצרורות כי אורחיה סבר ריא ח"נ וש"י שינוי נ"ש דהא ליתא בק"ו דר"ט. אמנם אחר העיון נ"ל ליישב ולומר ג"כ דסברת התוספות לא שייכי אלא דוקא במסקנא אחר כל השקלא וטריא אבל מעיקרא לא דלכאורה נראה אדרבא להיפך מסברת התוספ' ולומר דגוף סברת ר"ט בק"ו מפרשא בענין זה שהוכיח ר"ט דכל נזק לאו אורחא לעולם יותר חמור מנזק שהיא אורחא ולמד כן מדחזינן דבר"ה פטור כל נזק שהוא אורחא דהיינו שן ורגל ואפ"ה חייב בקרן א"ו דלאו אורחיה חמור טפי והא דאינו משלם אלא ח"נ היינו מפני שהרשות הוא קל שיש רשות למזיק לילך שם וא"כ מטעם זה מחייב ליה ברשות הניזק נ"ש מק"ו והיינו כיון שהנזק חמור והרשות חמור מחייב מק"ו וא"כ לפ"ז אזלא לה סברת התוספות דשפיר נוכל לומר בדשני בצרורות מחייב נ"ש משום שהיא תולדה דקרן לגמרי כיון דלאו אורחיה ולאו צרורות מקרי ואף על גב דצרורות כי אורחא לא משלם אלא ח"ג אפילו ברשות הניזק אין זו קושיא דודאי דמק ש"י שינוי חמור טפי מכי אורחא דהא צרורות כי אורחיה לא מחייבי בר"ה כלל ואפ"ה ע"י שינוי מחייב ח"נ. אבל דעת הרמב"ם דאפי' בצרורות ע"י שינוי פטור בר"ה דתליא בבעיא דר' אשי ועיין מה שנכתוב גבי בעיא דר' ירמיה מרבי זירא לקמן. א"כ ברשות הניזק מחייב ע"י שינוי מ"ש כמו קרן גופא משום דשינוי חמור מאורחא. ובאמת אין זה סברת התוספות כלל אלא לדידהו ס"ל שאין הסברא נותנת כלל לחייב ע"י שינוי יותר מכי אורחא אף לר"ט אלא דיינו אם נאמר ששוים הם ולכך מחייב בקרן ברשות הניזק נ"ש כיון דבכי אורחא נמי מחייב אבל בצרורות דבכי אורחא לא משלם אלא ח"נ לרבנן דסומכוס לא שייך להחמיר ולומר ש"י שינוי מחייב נ"ש דלא אשכחן שינוי חמור מאורחא. וכבר כתבתי באיבעיא דרבא אי יש העדאה לצרורות או לא שאם נפרש האיבעי' ש"י שינוי כמ"ש רש"י וכן הסכימו התוספות בסוף דבהא נמי איבעי ליה ונראה לפ"ז שהאבעי' מתפרשת ג"כ וסובבת על אותן הסברות שזכרתי כאן שאם נאמר אין העדאה לצרורות ע"י שינוי ש"כ צ"ל הטעם כמ"ש לעיל דלעולם אין ההעדאה מועלת אלא שנעשה השינוי על ידה כי אורחיה וא"כ

בצרורות אין העדאה דאף אם נעשה השינוי אורחא הא צרורות כי אורחיה משלמת ח"נ וא"כ ש"כ דאורחא חמיר יותר משינוי וא"כ הדין נותן נמי דבצרורות ע"י שינוי בחצר הניזק לר"ט לא יתחייב נ"ש דלא מצינו שינוי חמור מאורחא אבל אם נאמר לאידך גיסא דיש העדאה לצרורות וע"כ נ"ל דשינוי חמור מאורחא ומועד במידי דלאו אורחא אף על גב דאייעד לאו אורחיה מיקרי לענין החומדא לסברת א"א דאורחא ק"ל טפי. דאל"כ איך יתחייב ע"י העדאה בנ"ש כיון דאורחא משלם ח"נ ומכ"ש לפרש"י לעיל בסמוך דבצרורות כי אורחא פשיטא דאין מועיל ההעדאה אלא ש"י שינוי אפשר דמועיל א"כ מוכח להדיא דשינוי חמיר מאורחא ולפ"ז הדין נותן לר"ט בצרורות ע"י שינוי בחצר הניזק אף על גב דלא אייעד שישלם נ"ש דהא לר"ט תם בחצר הניזק ומועד בר"ה שוין הם לענין נ"ש. ובענין זה נתיישב היטב דלעיל בסברת הותסברא כי מוקמינן לה לר"א כר"ע מצינן לאוקמי שפיר אפי' לרבנן דסומכוס דאף על גב דס"ל בצרורות כי אורחא ח"נ אפ"ה ס"ל ע"י שינוי בחצר הניזק נ"ש ואי משום קושית התוספות ה"א דליתא לפי דשינוי חמור לעולם מאורחא וא"כ באורחא דפטר לגמרי בר"ה חייב ברשות הניזק נ"ש וע"י שינוי דבר"ה ח"נ דהוי לגמרי תולדה דקרן משלם בחצר הניזק נזק שלם. ואף על גב דלא שייך ק"ו דר"ט לענין צרורות דהא לא אשכחן צרורות בשום מקום נזק שלם וצרורות ודאי קילי מנזק גמור אפ"ה נראה דבלאו ק"ו נמי ילפינן שפיר כיון דצרורות הלכתא גמירי להו ואי לאו הלכתא הוי חייב נ"ש כדסבר סומכוס ואם כן איכא למימר דלר"ט אליבא דרבנן נמי לא גמירי הלכתא אלא בכי אורחא דהוי תולדה דרגל משא"כ בלא אורחיה דחמור לא הוי תולדה דרגל אלא תולדה דקרן וממילא חייב דהא לא אשכחן פטורא דצרורות אלא ברגל. ובאמת בסוגיא דלעיל הוי אמרינן דשינוי חמיר טפי מאורחא דהא בע"כ ה"א דהא דס"ל לרבנן דר"א דמשלם ח"נ בדשני היינו משום דס"ל אין שינוי לצרורות לרביע הנזק והיינו כדאמרינן דשינוי אדרבא חמיר מאורחא ולפ"ז הוי קי"ל באמת דיש העדאה לצרורות כדפרישית אבל בסוף הסוגיא דמקשי הש"ס מהא דאיבעיא לרבא יש העדאה לרורות או לא דליפשוט ורוצה לתרץ אמר לך רבא דלא תפשוט וא"כ מוכרח שפיר לאוקמי כסומכוס דאי נוקמי כרבנן דסומכוס יקשה קושיית תוספות דאיך יסבור ר"א דכי אורחא ח"נ ועל יד שינוי ברשות הניזק נ"ש דהא ליתא לק"ו דר"ט ונצטרך לומר דאיתא לק"ו דר"ט והיינו משום דשינוי חמיר טפי שמשלמת בר"ה לכך משלם ברשות הניזק נ"ש כמו בקרן גמוד וא"כ הדרא קושיא לדוכתא דתפשוט בעיא דרבא דכיון דס"ל דוצינוי חמיר מאורחא מהיכא תיתי לא תועיל ההעדאה עכ"פ בשינוי כדפרישית לעיל ותפשוט נמי בעיא דרב ששת דאין שינוי לרביע מק דכיון דשינוי חמור אין שייך

לומר שישלם רביע לכך מוקי לה כסומכוס דצרורות כי אורחא נמי משלם נ"ש וא"כ לא תפשוט כלל בעיא דרבא דאיהו אליבא דרבנן מיבעיא ליה ודו"ק:

בא"**ד** ולא רצה להעמיד כרבנן ובמקום גחלת וכגון דאנחה אנוחה על הגדיש בשינוי וכו' וכוונתם בזה דאם נוקי דאיירי במקום גחלת ע"י שינוי הוי תולדה דקרן גרידא וכ"ע מודו בזה והיינו כר"ל דמוקי לה הכי ע"ש דף כ"ג ועיין במהר"ם וכן פרש"י בסמוך:

כפרש"**י** לקרן מדמינן לה והואיל ומשונה הוא ח"נ משלם וכו' עכ"ל. והיינו כלשון ראשון שהביא רש"י לעיל דאיבעיא דרבא בצרורות ע"י שינוי אבל ללשון שני שהביא רש"י דבצרורות גרידא מיבעיא ליה אי יש העדאה לא שייך לשון משונה וצ"ל הא דאמרינן לקרן מדמינן לה היינו לפי שמשלמת ח"נ כמותה וק"ל:

שם בפרש"י או דלמא תולדה דרגל היא דהא אורחא היא עכ"ל. פי' כיון דצרורות גרידא אורחא ואפ"ה ח"נ משלם וא"כ ע"י שינוי נמי ואף על גב דאייעד אין לנו להחמיר ביותר מכי אורחא והיינו ללשון ראשון דרש"י אבל ללשון השני יתבאר בפשיטות כמ"ש לעיל באריכות:

בגמרא ת"ש בהמה שהטילה גלל וכו' ללשון שני שפרש"י לעיל דבצרורות כי אורחא מבעיא ליה יש להקשות מאי פשט מצרורות ע"י שינוי דהא גללים משונה הוא כדפריך בסמוך וכן הקשו התוספות לעיל ונראה דלפ"ז סובר סוגיית הש"ס דהא בהא תליא דא"א יש העדאה צרורות כי אורחיה והיינו משום דמדמינן לה לקרן א"כ כ"ש דע"י שינוי יש העדאה דדמיא טפי לקרן ואילו נאמר שאין העדאה לצרורות כי אורחא והיינו משום דתולדה דרגל הוא דהוי אורחיה לגמרי א"כ הדעת נוטה דבצרורות על ידי שינוי אינו משלם כ"א רביע נזק שהרי לא שייכי לרגל כלל לכך בדשני ואייעד משלם נמי חצי נזק וכן משמע בסמוך בבעיא דרב אשי:

דף יט.

בתוספות בד"ה ובהא קמיפלגי וכו' ותימא מנ"ל דפליגי וכו' עכ"ל. יש להקשות דמאי מקשו התוס' דהא עיקר כוונת הש"ס אינו אלא לפשוט האיבעי' דרבא וא"כ כ"ש אם נאמר דלא פליגי דרמי בר יחזקאל איירי בדאייעד ורב בדלא אייעד א"כ כ"ש דאיפשט בעיא דרבא דיש העדאה לצרורות כן הקשה מהר"ן לב וכן הוא בחדושי מהר"י גלאנטי ולי נראה דלק"מ דתוס' מקשו שפיר דודאי מוכח מסוגית הש"ס עצמו שרצה לומר דוקא דאיבעי דרבא היא פלוגתא דתנאי דאלת"ה אלא שרוצה לפשוט עכ"פ איבעי דרבא א"כ קשה אמאי מייתי הש"ס כלל ההיא דאמרי בי רב דאמר דצרורות משלם חצי נזק כדי

להקשות אדרמי בר יחזקאל דאמר נזק שלם ותיפוק ליה דמשנתינו היא דצרורות משלם ח"נ וא"כ ה"ל להקשות דרמי בר יחזקאל אמתניתין ולפשוט מתוך כך בעיא דרבא א"ו שרוצה הש"ס להוכיח דוקא דבעיא דרבא היא פלוגתא דתנאי לכך לא מייתי ממתני' דלא מוכח מינה דס"ל אין העדאה לצרורות אלא הא דקתני ח"נ איירי בדלא אייעד לכך מייתי ההיא דאמרי בי רב דודאי פליגי אדרמי בר יחזקאל נמצא לפ"ז מקשו התוס' שפיר דאכתי מנ"ל דפליגי וא"כ מאי אולמא האי דאמרי בי רב ממתני' דכיון דגם מדרב לא מוכח שום פלוגתא טפי ה"ל לאתויי ממתני' ותירצו שפיר ודו"ק:

בגמרא תפשוט ליה מדרבא דבעי רבא יש העדאה וכו' מכלל דאין שינוי כלל. פירש רש"י כאן כל' השני דלעיל אבל מ"מ נ"ל ליישב דלל' ראשון נמי א"ש דע"כ מוכח מדרבא דס"ל אין שינוי דאף על גב דרבא בכי אורחא מיבעיא ליה מ"מ חזינן דעיקר הספק הוא אי לקרן מדמינן לה ואם נאמר דיש שינוי לרביע נזק ע"כ דלא לקרן מדמינן לה דהא עיקר של קרן משונה ואפ"ה ח"נ הוא דמשלם א"ו דס"ל לרבא אין שינוי ומספקא ליה שפיר אם לקרן מדמינן לה או לרגל כן נ"ל:

בגמרא או דלמא היתה מבעטת והזיקה בביעוטה או צרורות מחמת ביעוט ח"נ וכו' וסומכוס היא עכ"ל. ויש לדקדק למאי דס"ד דמתני' לא איירי אלא בהזיקה בביעוט או בצרורות מחמת ביעוט דהוו תרווייהו תולדה דקרן וא"כ אמאי נקט להו גבי רגל ויש ליישב בדוחק דלפ"ז יהיה המשך לשון המשנה כן כיצד הרגל מועדת דוקא כשהזיקה דרך הלוכה אבל בביעוט או בצרורות מחמת ביעוט אע"ג דדמיא לרגל אפ"ה אינו משלם אלא ח"נ דלא הוי תולדה דידה אלא דקרן. ועי"ל דנקט להו משום דבעי לאשמעי' בסיפא דבכח כחו כגון בדרסה על הכלי וניתז ממנו שבר אפי' סומכוס מודה דאע"ג דהוי תולדה דרגל אפ"ה אינו משלם אלא ח"נ והיינו לפי מאי דס"ד השתא דסומכוס מודה בה אלא לבסוף פריך הש"ס אלא הא דבעי רב אשי וכו' וק"ל:

שם בגמ' רב אשי כרבנן מוקי לה ובעי הכי וכו' עיין מ"ש מזה במשנה דהמשך לשון המשנה מורה לב' פנים לכך בעי רב אשי:

בפרש"י היתה מהלכת בחצר הניזק מליאה צרורות וכו' או דלמא השתא מיהא מחמת ביעוט קא מנתזה וא"ת יש שינוי לצרורות לרביע נזק הא רביע נזק משלמא עכ"ל. קצת קשה מי דחקו לרש"י לפרש דלענין רביע נזק בעיא ליה שהיא בעיא דלא איפשטא לעיל בסמוך ולא ניחא ליה לפרש דאיבעי ליה אי הוה תולדה דקרן ומשלם מגופו אי הוי כצרורות בעלמא ומשלם מעליה ואף ע"ג שגם זה הוא בעיא דרבא לעיל אי צרורות מגופו משלם או מעליה ולא אפשוט בשמעתין מ"מ אמרינן לעיל בריש פ"ק דלרבא הוא

דמיבעיא ליה ולרב פפא פשיטא ליה והסכמת כל הפוסקים כרב פפא כמ"ש שם וא"כ ניחא לן טפי לאוקמי האי איבעי' דהני אמוראי אליבא דהלכתא אבל בעיא דרב אשי משמע להדי' דלגמרי לא אפשט' וא"כ נראה דוחק לומר דהני אמוראי דהכא דמיבעי' להו בבעטה והתיזה בדרך אם תמצא לומר קאמר דאל"כ תפשוט בעיא דרב אשי וכן תוס' שכתבו ואין לפרש דאיירי בר"ה וכו' משמע דאי הוי אפשר לאוקמי דלענין ר"ה מיבעיא ליה הוי מוקמי ליה בהכי ולא ברביע נזק שהיא בעיא דרב אשי וא"כ אמאי לא מפרשי דלענין לשלם מעליה מיבעיא ליה ויש ליישב בדוחק וצ"ע:

בגמרא היתה מהלכת בר"ה ובעטה והתיזה והזיקה מהו לקרן מדמינן לה וכו' כן הוא הגירס' בדפוס ווינציא"ה דגרסינן ובעטה והתיזה וכן נראה מלשון רש"י שלפנינו בתחילת דבריו שכתב לקרן מדמינן לה הואיל ובעטה וכו' עכ"ל. וכן בסמוך התיזה בר"ה כתב רש"י כי אורחא משמע דעד האידנא לא איירי בכי אורחא אלא ע"י שינוי וכן נראה מלשון מהרש"א אבל מהר"ם והת"ח הגיהו דל"ג ובעטה אלא היתה מהלכת בר"ה והתיזה והזיקה מהו וכן מוכח מסוגית הש"ס אח"ז וכ"נ שזו הגירסא הנכונה דאי בבעטה והתיזה לא הוי קאמר מסתברא תולדה דרגל הוא דהא בשמעתין דלעיל משמע דע"י שינוי ודאי תולדה דקרן הוא וכן נראה מלשון רש"י בסוף עמוד בד"ה והזיקה ע"ש וא"כ צ"ל שיש גמגום בלשון רש"י מאיזה תלמיד טועה וכן נראה מלשון הרא"ש וכ"כ הראב"ד והשיג על הרמב"ם אלא שהרב המגיד כתב שאף גירסת הרמב"ם כן ומה שנסתפק הרמב"ם בצרורות ע"י שינוי אי חייב בר"ה והעלה שהוא ספיקא דדינא היינו משום דס"ל דתליא בבעיא דרב אשי אי יש שינוי בצרורות:

דף יט:

בגמרא נקשר מאליו מאן חייב אי בעל הדליל וכו' ה"ה דהוי מ"ל דאמאי מחייב לה במתני' כשנשבר הכלי ע"י הדליל דהא לא מצינו בבור שחייב בו כלים וכן בסמוך דס"ד דבעל התרנגול משלם ח"נ משום בור ופריך מכח מ"ש ה"ה דהוה מצי למפרך אמאי חייב בה כלים אלא דהוי מצי לשנויי בשינויא דחיקי דכלים לא קאי אלא אסיפא דמילתא בהידוס א"נ דהוי מצי לאוקמי כר' יהודא דמחייב על כלים בבור לכך ניחא ליה להקשות מגופיה אבל על דברי הרמב"ם שכתב לדינא בפ"ב מהלכות נזקין דאם נקשר החוט מאליו ונסתבך כלי באותו החוט ונשבר חייב בעל החוט אי לא אצנעיה משום בור המתגלגל וא"כ יש להקשות דהא לא מצינו בבור שחייב על הכלים ואין כאן מקום להאריך:

שם אלא בעל התרנגול מ"ש כוליה נזק וכו'. לפי שיטת רש"י נ"ל לפרש בפשיטות דכל הסוגיא מיתוקמא שפיר דאירי שהזיק הדליל דרך הליכת התרנגול וכן משמע פשטא דלישנא מדנקט לשון קשירה משמע שעודנו נקשר בתרנגול וכן במשנה אמרו בפי' היה דליל קשור ברגלו וכו' ומשבר את הכלים ומשמע דקאי נמי אדליל וא"כ מהיכא תיתי לדחוק ולומר דסוגיא דרב הונא וכל השקלא וטריא איירי דוקא בתר דנייח א"כ לא הוי ליה לסתום אלא לפרש לכך נראה אליבא דרש"י כמ"ש בדף ו' גבי בור המתגלגל ברגלי אדם וברגלי בהמה דלא גרסינן התם אי בהדי דאזלי קא מזקי כחו הוא א"כ משמע להדיא מדבריו דבבור המתגלגל ברגלי אדם אף כשהזיק דרך הליכת אדם והבהמה אין לנו לחייב כלל האדם והבהמה לא משום רגל ולא משום אש כמו שיתבאר אלא מטעם בור יש לחייבו לבעל התקלה וא"כ מקשי הש"ס כאן שפיר אי בעל התרנגול מ"ש כוליה נזק דכתיב כי יפתח איש בור ולא שור בור לפי דלא ס"ד כלל לדמותו לשום נזק אלא לבור ומעתה נדון ע"פ הסברא שאין לדמות הדליל לאוכף ושליף שעליה או לעגלה המהלכת בקרון ולחייבו משום רגל כמ"ש הרא"ש שאם הזיק הדליל דרך הלוכו של התרנגול הוי כמו עגלה בקרון אלא דנראה דלא דמי דהא דאמרינן שדברים המחוברים לגופה חשיב כגופה היינו בדברים שדרכן להיות מחוברין לגופה והיינו ממון בעלים ונותנן שם לדעת דו"ק ותמצא שלא לחנם נקט דוקא חמור במשאו ועגלה בקרון אלא משום דדרכם בכך והבעלים יודעים בו לכך מוטל עליהם לשמרו מכל הנזקין שיבוא ע"י זה אבל דליל זה שנקשר שלא מדעת וגם אינו ממון של בעלים וגם אין הבעלים יודעין בו לפי שאין דרכם בכך שהרי כ"א חייב להצניע הדליל שלו נמצא דלא רמיא האי נטירותא כלל עליה דבעל התרנגול ומכ"ש דלא דמיא כלל לתולדת האש כגון אבנו וסכינו ומשאו שהניחן בראש גגו ונפלה ברוח מצוי' דשם עיקר החיוב על המניח שהוא בעל תקלה אבל התרנגול אף אם נאמר שהוא כמו רוח מצויה כמ"ש התוס' לא מצינו כה"ג דחייב כיון שנעשה מאליו ועל כל הדברים האלה יש לי ראיות ולפלפל באריכות בדברי הרא"ש ושאר פוסקים אלא שאין כאן מקומו ובטח"מ נאריך בזה אי"ה ולא דמי לכלב שנטל חררה דמסקינן התם דחשיב כאילו הכלב עשה ההיזק בידים דהגחלת חשיב כגופו נ"ל פשוט דלפרש"י התם החיוב הוא דחייב על אש של כלבו ולא דרשינן איש בור אלא בבור דוקא ולא באש ומ"מ מקשי התם שפיר כיון דהאש אין לגמרי שלו אלא דבעל חררה אף שהתוס' שם לא פירשו כן היינו לפי שיטתם שם כמ"ש שם באריכות ע"ש. ומ"מ ראוי להזכיר כאן דלכאורה קשה לדברי הרא"ש שכתב דבהזיק התרנגול בדליל דרך הליכתו חייב מדין רגל א"כ אמאי דחה הש"ס לומר דרב הונא בעלמא אתמר ולא קאמר דר"ה שפיר קאי

אמתני' דמפרש למתניתין דאיירי כשהזיק התרנגול דרך הליכתו והא דלא מחייב ליה אלא בח"נ היינו משום דחציה השניה רמיא על בעל הדליל דאיירי בדלא אצנעי אלא דבעל הדליל פטור דלא מצינו בור שחייב בו את הכלים לכך משלם בעל החרנגול חציה ואידך פלגא מפסיד הניזק אלא דבאמת לק"מ דהא קי"ל כרבי נתן דס"ל כל היכא דליכא לאשתלומי מהאי משתלם מהאי עיין לקמן גבי שור ושור פסולי מוקדשין וכו' ודו"ק:

שם אלא מתני' בדאדיי אדויי וכו' לפי מה שכתבתי בסמוך לשיטת רש"י א"ש דהא דאמרינן מעיקרא שאין שום סברא לחייב בעל התרנגול כשהזיק דרך הילוכו היינו משום דלא חשיב כגופו לכך לא מצינו לחייבו משום רגל אבל באדיי אדויי ודאי שיש לחייבו בו משום צרורות דמאי שנא מכל צרורות דעלמא דלאו מגופו הם ואפ"ה מחייב בח"נ וק"ל ועיין ברא"ש:

בפרש"י בד"ה אבל קשרו אדם וכו' ואם נתקל בו אדם חייב עכ"ל. כוונתו דלא מצינו לפרש שחייב כששיבר כלים דלא מצינו בור שחייב בו כלים לכך מפרש דאיירי כשנתקל בו אדם דאע"ג דדרשינן נמי שור ולא אדם היינו ממיתה אבל בנזקין מחייב וק"ל:

בפרש"י בד"ה אלא מתניתין לא מיתוקמא אלא באדיי אדויי וכו' והקושר פטור שלא נתקל אדם בבורו עכ"ל. ואף על גב דקי"ל דבור המתגלגל ברגלי אדם ובהמה חייב בעל התקלה וכן בסמוך אמרינן אי דלא אצנעיה פושע הוא היינו כשמהלכין כדרכן וא"כ עיקר הנזק נעשה ע"י הבור או הדליל אלא שנעשה בגרמת הבהמה ותרנגול לכך מחייב שפיר בעל התקלה אבל הכא שעיקר הנזק נעשה מכח זריקת התרנגול והתרנגול עיקר בנזק שבלתי זריקתו אין בדליל כדי להזיק וא"כ פטור הקושר וק"ל ועמ"ש בתוספות וכן נראה מלשון הראב"ד:

בתוספות בד"ה אבל קשרו אדם חייב פי' בתר דנייח וכו' עכ"ל התוס'. כ"כ לפי שיטתם דלעיל דף ו' גבי בור המתגלגל דגרסי התם אי בהדי דאזלי קמזקי כחו הוא ומפרשים התם דבדמזיק דרך הילוכו חייב בעל התקלה משום אשו וכן חייבים האדם והבהמה בחצר הניזק ע"ש באריכות וא"כ מדלא הזכיר כאן מזה כלום בסוגי' שלפנינו הוכרחו לפרש דאיירי בתר דנייחי ועמ"ש בסמוך בגמ' ודו"ק:

בד"ה וכי איתמר דרב הונא וכו' ובקונט' פי' וכו' וקשה לפירושו מ"מ ליחייב משום אשו וכו'. עכ"ל היינו ג"כ לפי שיטתם דלעיל דף ו' גבי בור המתגלגל שכ"כ שם אבל לרש"י כבר כתבתי דלא גרסינן התם אי בהדי דאזלי קא מזקי א"כ נראה מדבריו דבבור המתגלגל לא שייך כלל לחלק בין הזיק דרך הילוכו לבתר דנייח דלעולם אינו דומה כלל לאשו אלא לבורו וכן משמע שם להדי' לשון הסוגיא ומכ"ש לפי מה דאוקימנא בדאדיי

אדויי שיש ליישב לפי שיטת רש"י דלא דמי כלל לאש ולומר דהתרנגול הוי כמו רוח מצויה דמהיכא תיתי לומר כן דאע"ג דקי"ל צרורות אורחא לא נאמר בשביל זה שהוא כמו רוח מצויה דודאי אין זה מצויה שיגרור התרנגול הדליל מר"ה לחצר הניזק ושם יזרקנו בכח על הכלים לכך לא רמי החיוב על בעל הדליל כיון שהנזק נעשה לגמרי מכח התרנגול ומה שהביאו התוס' ראיה מדאמרינן בסמוך אי דלא אצנעיה פושע הוא כבר כתבתי שיש לומר דאינו דומה התם איירי כשהזיקו התרנגול דרך הילוכו כדרכו וא"כ עיקר הנזק נעשה בדליל וא"כ יש לחייבו משום בור אבל באדיי אדויי שנעשה גוף הנזק מכחו של תרנגול שדרס בכח עד שזרק הדליל למרחוק שדבר זה חשוב כמעט כמו כיון להזיק כמ"ש התוספ' בר"פ כיצד דף י"ז נמצא שאין לחייב הקושר כלל לא מטעם בור ולא מטעם אש וכן נ"ל ליישב אליבא דרש"י ולא דמי לכלב שנטל חררה דמקשינן התם (מיחייב) נמי בעל גחלת היינו משום דעיקר הנזק נעשה ע"י הגחלת אלא שנעשה ע"י גרמת התרנגול:

דף כ.

בפרש"י בד"ה בקופצת וכו' שאין דרכה בכך וחייבת חצי נזק קאמר משום תולדה דקרן עכ"ל ואע"ג דבסמוך אמרי' כיון דאורחא למיכל אורחא נמי למיסרך היינו בברחא דוקא והכא איירי בבהמה גסה שאין דרכה בקפיצה ועיין בראש וספר מלחמות להרמב"ן שפי' כל הסוגיא בע"א:

ברש"י בד"ה כגון דקיימי עמיר ברשות הניזק ובהמה בר"ה ומגלגל ואתי וכו' ובדיבור שאחריו מאי בתר אכילה אזלינן וכו' עכ"ל. נ"ל דא"א לפ' דאיירי דשקלה הבהמה והוציאה כל העמיר מרשות הניזק לר"ה דבכה"ג אין מקום להסתפק בו דהוי ליה כר"ה ופטורה כמ"ש התוספות ועוד דמ"ש מהתיזה בר"ה והזיקה ברשות היחיד דמסקינן לעיל לחיוב והיינו משום דבתר גמר הנזק אזלינן וא"כ ה"ה כאן דהא שן ורגל כחדא נפקי משדה אחר ולא בר"ה ועוד דלשון מתגלגל ואתי לא משמע כן א"ו דאיירי שלא הוציאה הבהמה כל העמיר בפעם א' אלא שהעמיר עדיין בפנים אלא שמגלגל והולך מעט מעט ע"י אכילת הבהמה שבדרך אכילתה בכל פעם מתקרב ראש העמיר אצלה ומנתקה ממנו כדי אכילה כי כן דרך הבהמות וא"כ יש להסתפק שפיר כיון שאפי' בשעת אכילתה נשאר צד השני ברשות הניזק אלא שמה שאכלת' היה בר"ה וא"כ לא דמי לכלב שנטל חררה ואכלו בגדיש דעלמא דהתם נסתלקה החררה לגמרי מרשות הניזק בשעת אכילה משא"כ הכא וכן משמע לשון מתגלגל ואתי וכ"נ להדיא מל' רש"י סוף ד"ה ואי בעית

אימא וז"ל כי קא מיבעי' לן כגון שעורים דכוליה גרעין קאי בפנים וכי אכלה האי אזיל האי בתרה הרי להדיא כמה שכתבתי דעיקר הספק אי מדמינן עמיר לאספסתא לענין זה לומר שמה שבפנים נמשך אחר מה שהוציאה לחוץ ובזה נתיישבו קושיות התוס' ודו"ק:
בתוספות בד"ה זה אינו נהנה וזה לא חסר אפי' בחצר דקיימ' לאגרא וכו' המ"ל דפטור כיון שלא נהנה אע"פ שגרם הפסד וכו' עכ"ל. פי' דמ"ש תחילה שאינו נהנה אין מספיק לפוטרו דרוב המזיקים גם כן אינם נהנים ואפ"ה חייבים כיון שהלה מפסיד לכך כתבו דלא חשיב הפסד כ"כ כיון דאינו אלא גרמא בנזקין בעלמא אבל קשה דא"כ דחשבינן ליה גרמא א"כ אמאי פשוט ליה להש"ס בחצר דקיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר דחייב דזה נהנה וזה חסר כיון דלא חשוב לחייבו ע"י שחסרו כיון דגרמא הוא וא"ל דפשיטא להש"ס לחייבו משום דנהנה דהא בזה נהנה וזה אינו חסר קא מיבעיא ליה משמע דהחיוב במה שנהנה לחוד אינו פשוט לו ודוחק לומר דכיון שנהנה זה מסייעו לחייבו בשביל כן על החסרון אף על גב שהוא גרמא מצטרפין שני הסברות לחייבו אף ע"ג דבכל חדא לא מחייב אבל הוא דוחק ועוד דכל היכא דמיפטר משום גרמא לא מצינו לחלק בין היכא דנהנה או לא כגון גבי המקבל שדה מחבירו והובירה דפטור משום גרמא אי לאו משום דדרשינן לשון הדיוט וכתב הרא"ש שמשם הוציאו התוספות כאן דין זה והתם אפשר דנהנה המקבל במה שהובירה שע"י כך עוסק במלאכה אחרת ואפ"ה פטור וכן בכמה דינים של גרמא המובאים בטור ח"מ סי' שפ"ו מצינן בהו כמה דברים שנהנה המזיק ואפ"ה פטור ועוד דמצד הסברא אדרבה יותר יש לחייב בזה חסר וזה לא נהנה מבזה נהנה וזה לא חסר דעיקר חיוב ניזקין בחסרון בלא הנאה אבל הנאה בלא חסרון מיחזי כמידת סדום. ונראה דלק"מ דסברת התוספ' היא דודאי משום מה שחסר אין לחייבו כיון דהוי גרמא בניזקין אלא כיון שנהנה זה בגוף ממון חבירו שדר בביתו בזה לחוד סגי לחייבו והא דמספקא ליה שם בזה נהנה וזה לא חסר היינו משום דאיכא למימר בכה"ג כופין על מידת סדום כיון שהלה אינו מפסיד כלל וגדולה מזו כתב המרדכי בשם ראבי"ה דאפילו לכתחילה מצי הלה לכופו לדור בע"כ בחצר דלא קיימ' לאגרא ואף על גב דרוב הפוסקים חולקים עליו מ"מ בדיעבד שדר כבר שלא מדעתו שפיר מספקא להש"ס אבל בזה נהנה וזה חסר כגון בחצר דקיימ' לאגרא וגברא דעביד למיגר כיון דלא שייך להזכיר כאן כלל מידת סדום כיון שמגיע לו היזק שפיר פשיטא ליה להש"ס לחייבו משום הנאתו לחוד וכן נראה מלשון הש"ס בסמוך דמשום שחרירותא דאשיתא משלם כל דמי השכירות ולא אמרינן שלא ישלם אלא כפי שהפסידו א"ו שעיקר החיוב

הוא בשביל שנהנה והטעם שחרירותא אינו בא אלא להצילו מלומר שהיא מדת סדום כנ"ל לפרש דעת תוספות ועיין בהרי"ף דפליג באמת על התוספות בזה ודו"ק:

דף כ:

גמרא תנן המקיף את חבירו משלש רוחותיו וכו' ש"מ זה נהנה וזה לא חסר חייב שאני התם וכו' ת"ש א"ר יוסי וכו'. יש לדקדק אמאי לא מייתי מעיקרא ג"כ מלתא דר"י ולומר לימא כתנאי כסוגי' הש"ס בכ"מ ונראה דלק"מ דמעיקרא לא הוי ס"ד כלל לדקדק דר"י ס"ל בעלמא זה נהנה וזה לא חסר פטור דלעולם אימא לך דחייב והא דפטור הכא אם מקיף היינו משום דכופין על מדת סדום דכיון דגוף הגדר בשביל עצמו והניקף ממילא מתהני הוי מידת סדום לכך לא מייתי אלא מלתא דת"ק ומקשה מכח כ"ש דאף ע"ג שהוא מדת סדום מחייבו מכ"ש בזה נהנה וזה לא חסר דהכא דלא שייך מידת סדום כמו שכתבו התוס' בד"ה הא איתהני אבל לבתר דמשני דאיכא למימר את גרמת לי הקיפא יתירה וא"כ לפ"ז גם כאן לא שייך מידת סדום לכך מקשה שפיר מדר' יוסי:

שם בגמרא תא שמע הבית והעליה של שנים וכו' שאני התם דבית' לעליה משתעבד ת"ש רבי יהודא אומר וכו'. גם כאן יש לדקדק אמאי לא מייתי מילתא דר"י מעיקרא ולומר לימא כתנאי ונראה דמעיקרא הוי ס"ד דלרבי יהודא הוי זה נהנה וזה חסר כגון שגוף החורבה קיימא לאגרא שהרבה מצויים להעלות שכר לבעל הבית אבל לבתר דמשני ביתא לעליה משתעבד א"כ ע"כ לא יוכל הבעל הבית להשכיר החורבה כיון שמשועבד לבעל עליה לכך מקשה שפיר מדרבי יהודא. ועוד דעיקר הקושיא עכשיו דע"כ לא פליגי רבנן עליה אלא משום דביתא לעליה משתעבד כמ"ש תוס':

שם ת"ש ר' יהודא אומר וכו' ש"מ זה נהנה וזה לא חסר חייב. יש לדקדק לפי' רש"י בפ' הבית והעליה דטעם דר"י משום דמיחזי כריבית א"כ מאי מדקדק הש"ס כאן דהא בפ' איזהו נשך איתא להדיא אף ע"ג שאמרו הדר בחצר חבירו שלא מדעתו אין צריך להעלות שכר הלווהו ודר בחצירו צריך להעלות שכר אבל באמת בלא"ה דברי רש"י תמוהים בזה כמו שכתבו התוס' שם ועיין מה שכתבתי שם בעז"ה בישוב לשון רש"י ויתיישב ג"כ הסוגיא דהכא:

שיך לעיל בתוספות בד"ה את גרמת לי הקיפא יתירא פירש הקונט' וכו' וקשה דהיאך חשיב ליה אין חסר כיון שעיקר ההיקף נעשה בשביל שדה הניקף עכ"ל. נראה דקושיא זו אינו אלא לפי שיטתם דלעיל דבזה חסר וזה אינו נהנה יש לפטור וא"כ י"ל שפיר דהא דמחייבי רבנן בגדר המקיף הרביעית היינו משום דזה נהנה וזה חסר אבל כשלא

גדר הרביעית אע"ג שזה חסר על ידו מ"מ פטור כיון שאינו נהנה אבל לפי מ"ש לעיל בשם הרי"ף דבזה חסר וזה אינו נהנה חייב וכן דעת הרמב"ם והרא"ש א"כ אתיא סוגית הש"ס שפיר אפילו לפי' הקונט' דהא מדחזינן דפטרי רבנן בשלא גדר אלא משלשה רוחות אע"ג דחסר ממונו ע"י שדה הניקף וא"כ יש לחייבו אף ע"ג שניקף אינו נהנה א"ו דכאן אין לחייבו כלל במה שחסר חבירו כיון שהניקף לא פשע כלום וגם המקיף אינו מוכרח להקיף דסתם בקעה נהגו שלא לגדור כדפרש"י שם וא"כ שעושה ההיקף מרצונו אין לנו לחייב הניקף מחמת חסרון דחסרון ממילא הוי ואפילו כגרמא לא חשיב וא"כ אמאי מחייבי ליה רבנן כיון דלא חשיב חסרון א"ו דמשום שנהנה לחוד מחייבי ליה וא"כ מקשי שפיר דתפשוט נמי בזה נהנה וזה לא חסר דחייב במה שנהנה לחוד ומשני דודאי יש לחייבו כאן כיון שנהנה במילתא דאית לחבירו פסידא ודו"ק:

בד"ה טעמא דניקף וכו' וא"ת אי זה נהנה וזה לא חסר פטור אפי' עמד נמי ניקף וכו' עכ"ל. פי' וא"כ ה"ל להמקשה לאסוקי אדעת' דטעמא דר"י משום דא"ל לדידי סגי בנטירא בר זוזא אבל כשגדר הניקף מחוייב ליתן לפי מה שגדר הוא וק"ל:

בגמרא אמר שמואל והוא שהניחה ע"פ ארובה ויתיב רבי אבהו וכו' והוצרך להביא האי דשמואל דאי הוה ס"ד דאיירי שקבעו בבנין לא היה שייך לדמותו לזה נהנה וזה לא חסר אלא זה נהנה וזה חסר מיקרי כיון שאין האבן בעין כמו שהיה אבל מדשמואל מייתי שפיר:

דף כא.

בגמרא תרתי הא דקיימא לאגרא והא דלא קיימא לאגרא. לכאורה יש לדקדק לפי התוספ' לעיל דבגברא דלא עביד למיגר פטור אפילו בחצר דקיימא לאגרא א"כ ה"ל לשנויי הכא הא בגברא דעביד למיגר והא בגברא דלא עביד למיגר ואידי ואידי בחצר דקיימא לאגרא ונראה לפרש דלק"מ דלא מצינו לאוקמי הכי דבלישנא דברייתא קתני נמצא חצר של שמעון מעלה לו שכר א"כ משמע דבחדא גברא גופיה נקט שני דינים דבתחילה אינו מעלה שכר ולבסוף מעלה לשמעון אבל לפי מאי דמשני לענין החצר א"ש דבתחילה ששכרה מראובן היתה חצר דלא קיימא לאגרא כגון שראובן זה אינו רגיל להשכיר חצירות שלו אבל כשנמצאת אותו החצר גופא של שמעון אפ"ה משלם שכר לשמעון כיון ששמעון זה רגיל להשכיר חצירות שלו וא"כ הוי לגבי דידיה חצר דקיימא לאגרא ודו"ק:

בפרש"י בד"ה והדר בחצר חבירו דלא קיימא לאגרא וכו' זה מוכרח דאי בדקיימא לאגרא לא שייך לפוטרו משום ושאי' יוכת שער או ביתא מיתבא יתיב שהרי אם השכירו לאחרים היה ניצול ג"כ מאלו הטעמים ואפ"ה היה נוטל שכר עליה:

שם בפרש"י בד"ה דקמשתמש בע"ה בציבי ותיבני וכו' והא דלא מפרש איפכ' משום דלשון הדר בחצר חבירו לא משמע כן אלא דירה ממש ועיין מ"ש הת"ח בזה:

בתוספות בד"ה ובמחזרת פי' בקונטרס וכו' וקשה לפירושו דלעיל אמרינן כיון דאורחיה למיכל וכו' עכ"ל. לעיל גבי סוגיא דאילפא דמשני בקופצת ופרש"י דמשונה הוא הוי מצי לאקשויי הכי א"ו דנראה לרש"י דדוקא בברחא אמרינן כיון דאורחא למיכל אורחא למיסרך אבל לא בשאר בהמות כמ"ש לעיל וא"כ ה"ה הכא נראה לרש"י שאין דרך שום בהמה להחזיר פניה כלל ולאכול בחיזור והוי משונה וק"ל:

דף כב.

בגמרא אי הכי אמאי פטורים עי' בתוס' בד"ה אדם ותרנגול. ויש לפרש עוד דהכי פירושו דודאי אגופא דברייתא דקתני פטור לא קשיא ליה דידע שפיר דאיכא לשנויי דפטור דקאמר היינו מדין רגל שהוא נ"ש אבל חייב ח"נ משום קרן כמו דקאמר בברייתא דלעיל מלמטה למעלה פטור מלמעלה למטה חייב וע"כ דלא איירי אלא מדין רגל וא"כ א"ש נמי באידך ברייתא דעיקר החידוש אתי לאשמעינן דלא שייך כלל דין רגל בכלב וגדי שדלגו וה"ק כשם שמלמטה למעלה פטור כך מלמעלה למטה אבל חיוב דקרן לא הוצרך לומר דמילתא דפשיטא אבל עכשיו דמקשה על הברייתא דקתני שניהם פטורים אמאי דהא שפיר מצינו חיוב רגל מלמעלה למטה ומשני דאפיך מיפך וא"כ לא שייך לומר עוד דכשם נקט ובא לאשמעינן דפטירי מדין רגל דמה לי מלמעלה למטה או להיפוך לענין זה ואין שום חידוש בתרווייהו דפטירי מדין רגל כיון דהוא משונה לכך מקשה שפיר אם כן אמאי פטורים והש"ס משני דאפ"ה מיתוקמא בהכי אף שהוא דוחק ניחא לאוקמי' הכי כדי שלא ליקשי הברייתות אהדדי וק"ל:

שם בגמ' ת"ר הכלב והגדי שדלגו. עיין באריכות בס' שלטי הגבורים על הרי"ף ובספר ת"ח:

בתוס' בד"ה אדם ותרנגול וכו' ומתוך כך נראה לפרש שדלגו מלמטה למעלה פטורים היינו לגמרי דחשיב אונס עכ"ל. פי' דבעל הכלב והגדי לא מחייב דחשיב אונס לפי שאינו מוטל עליו לשומרו מזה כיון דלא שכיח כלל ולא הוי אפי' תולדה דקרן דקרן ותולדותיו שכיחי לפעמים וק"ל:

בפרש"י בד"ה משום ממונו וכו' וקס"ד דאיכא בינייהו כגון שהזיק בגחלת שאינו שלו וכו' עכ"ל. הא דנקיט רש"י לשון קס"ד לאו דוקא דהא אף לפי מסקנא קיימא האי איכא בינייהו כמו שיתבאר וכהנה רבות בל' רש"י בסוגית הש"ס ועיקר הכוונה לפרש דהמקשה בסמוך הרגיש בזו הסברא דמאן דס"ל משום ממונו פוטר בגחלת שאינו שלו ולכך מקשה דלפי' רש"י עיקר הקושיא הוא מחמת זו הסברא ומה שיש לדקדק ולפלפל בל' רש"י עי' מה שאכתוב בסמוך בתוספות:

בפרש"י בד"ה אשו השולח את הבעירה. נראה כוונתו בזה דעיקר פלוגתייהו דר"י ור"ל היינו במאי דפליגי לקמן בשולח את הבעירה במסר לו שלהבת דר"י לטעמיה ור"ל לטעמיה כמ"ש רש"י לקמן בהדיא:

בתוספות בד"ה אשו משום ממונו כלומר חיוב ממונו יש בו וכו' פי' שהתורה חייבה אותו על אשו משום שחייב לשומרו כמו שמחויב ג"כ מטעם זה על ממונו שהזיק:

בא"ד כדאשכחן בפ' הכונס וכו' היינו דסתמא דתלמודא מקשה התם גבי כופף קומתו אי מטי' ליה ברוח מצויה בדיני אדם נמי ליחייב:

בא"ד וגבי גץ היוצא מתחת הפטיש וכו' ועוד דאין לך אדם שיתחייב בדליקה שיפקיר הגחלים וידליק גדיש של חבירו ודלא כפ"ה עכ"ל. דברי תוס' צריכין עיון דהא לקמן בפ' המניח פליגי אמוראי במפקיר נזקיו אחר נפילת אונס או פשיעה וקאמר התם דר"א מחייב ליה ואם כן מאי מקשו בפשיטות לר"ל דלמא ר"ל ס"ל בהא כרבי יוחנן דמחייב במפקיר נזקיו ולכך חייב גבי גץ דע"כ ניחא ליה מעיקרא לבעל הגץ שיצאו הנצוצות כדי שלא ידליקו את ביתו וכן איתא להדיא בפ' לא יחפור אלא דלאחר שיצאו מפקיר להו וא"כ הוי ליה מפקיר נזקיו דלא מהני לפטור עצמו ומכ"ש דקושיא השלישית לא שייכא לפ"ז ועוד דלפי כוונת הבנת תוס' בדברי רש"י טפי ה"ל לאקשויי בהדיא ממתניתין פ' הכונס דאיתא התם אחד הביא את האור וא' הביא את העצים המביא את העצים חייב בא אחר וליבה המלבה חייב עכ"ל נמצא מוכח להדיא דאין החיוב תלוי דוקא בגחלת שלו וכן במה דתנן שילח ביד פיקח הפיקח חייב אף על גב שאין הגחלת שלו וזה באמת קושיא גדולה לכאורה על פרש"י אבל הנראה לפי עניות דעתי ליישב דלפרש"י לא פליגי ר"י ור"ל באשו משום מאי מחייב אלא דוקא במי שמדליק בתוך שלו ברשות אלא שלא שימר גחלתו ויצאה הגחלת מעצמה והזיקה ובכה"ג דוקא פליגי ר"י ור"ל לפרש משום מאי מחייב ר"י אמר שיש לחייבו משום חציו דכיון שלא שימר גחלתו מרוח מצויה מעיקרא ה"ל כזורק חץ וע"ז אמר ר"ל דלא דמי כלל לחץ כיון דלאו מכחו קאזלא אלא משום ממונו יש לחייבו אבל במי שנתכוון להדליק בשל חבירו לא שייכא כלל פלוגתא

דר"י ור"ל לפרש משום מאי מחייב דהא ודאי יש לחייבו מטעם אדם המזיק שהוא מועד לעולם ונלמד במכ"ש מכורה בור שההיזק בא לאחר מכאן ומכ"ש כאן שמזיק בידים וכן נראה מל' הש"ס דקאמר אשו משום מאי מחייב ולא קאמר אש משום מאי מחייב או מבעיר משום מאי מחייב א"ו דלא פליגי אלא באשו של היתר דוקא וא"כ לפ"ז נתיישבו אליבא דרש"י כל הקושיות של תוס' דכופף קומתו של חבירו ודאי אפילו ר"ל מודה דחייב כיון שנתכוון להזיק וכן גבי גץ כיון שהנצוצות יצאו ע"י הכאתו ומכחו מחייב מטעם מזיק וראיה גדולה לדברי מצאתי מל' הרמב"ם שלא כ' האי דגץ גבי דין אש בהלכות נזקי ממון אלא בהלכות חובל ומזיק הרי להדיא כדברי דאדם המזיק מקרי ומכ"ש דקושיא שלישית של תוס' שכל אדם יפקיר גחלתו וידליק גדיש של חבירו לא שייך להקשות לפמ"ש דכיון שיתכוון להדליק ודאי שיתחייב ולפ"ז אין להקשות נמי ממשנה דהכונס דהמלבה חייב דר"ל מוקי לה בנתכוון להדליק של חבירו כנ"ל ועי' מ"ש עוד מזה בסוגיא דשמעתין ודו"ק:

בתוספות בד"ה לאו ממונו דבעל הכלב הוא וכו' ועל אש של כלבו לא חייבתו תורה וכו' עכ"ל. הוצרכו לפרש כן לפי שיטתם דלעיל דר"ל מחייב אפילו בגחלת שאינו שלו אבל לפרש"י מקשי בפשיטות לאו ממונא דבעל כלב הוא אלא דבעל חררה וא"כ אפשר דלרש"י חייבתו התורה על אש של בהמתו וכן כתבתי לעיל בסוגיא דדליל אליבא דרש"י ע"ש. מיהו יש לפרש קושיית התוס' בענין אחר דקשיא להו ולחייב משום אשו של כלבו דהיינו אמקום גחלת דה"ל חציו דכלבו אלא דג"ז דוחק דהמקשה לא ס"ד דאיירי במקום גחלת דא"כ כוליה נזק בעי שלומי ודו"ק:

בגמרא בשלמא למ"ד אשו משום חציו דגמל הוא וכו' יש להקשות דאיך ס"ד דמקשה דלא איירי במסכסכת דא"כ תקשי אפילו לר"י דאמר אשו משום חציו מ"מ אמאי מחייבינן ליה לבעל הגמל לשלם כל דמי הבירה דהא צרורות הוא כל מקום הבירה ואין עליו לשלם אלא ח"נ כדין צרורות דבהמתו א"ו דאיירי במסכסכת דה"ל כמקום גחלת וא"כ מאי מקשי לר"ל וא"ל דלר"י מתוקמא בלא מסכסכת ומאי חייב נמי בעל הגמל דקאמר היינו ח"נ דהא ודאי ליתא דהא קתני סיפא הניח חנווני נרו מבחוץ חנווני חייב על כרחך היינו נ"ש דהא התם הוו אשו דאדם גופא ואין דין צרורות באדם כמ"ש רש"י לעיל והוא פשוט וא"כ ע"כ דחייב דרישא נמי נ"ש קאמר ותקשי נמי לר"י ואיברא דלא קשיא ליה דאפילו חציה גופא לא לשלם כיון שהגמל עובר בר"ה א"כ הוי ליה צרורות בר"ה דפטור אלא דבאמת לק"מ דהא אסקינן לעיל דהתיזה צרורות בר"ה והזיקה ברה"י חייב והא נמי דכוותיה אבל הא ודאי קשיא דלא ליחייב יותר מח"נ אי לא דאיירי

במסכסכת. אמנם אחר העיון יראה לי דלק"מ ונבין תחילה ואחר נדבר דראוי להבין דגוף פלוגתא דר"י ור"ל בחציו וממונו הוא זה לפי שנזק אש אינו דומה במהותו לשאר נזקין שהנזק נעשה כאחד אבל באש אינו כן אלא שהגחלת מבעיר איזה דבר ואותו דבר מבעיר דבר אחר וע"כ נתקשו בו חכמים מ"ט חייב בה כיון שאין גוף מעשה המזיק מחובר לדבר הניזק וכאילו אינו נעשה מכוחו אלא מכמה כח כחו לכך דימה אותו ר"י לחציו שמזיק ג"כ למרחוק וגם כאן חשבינן כאילו נעשה הכל מכח ראשון שהוא הגחלת שנעשה חץ דכיון שהכל נעשה מכחו חשיב כאילו גוף הגחלת הולך ומבעיר עד לבסוף ור"ל סובר דלא דמי כלל לחץ דחץ אזל מכחו ממש והאי לא אזלי אלא למקום הגחלת ומכאן ואילך כלו לו חיציו ואין לחייבו אלא משום ממונו כדפרישית לעיל שחיוב השמירה מוטל עליה כמו על שאר ממון וכשלא שימר חייב. וא"כ לפ"ז על כרחך הא דקאמרינן לעיל גבי כלב שנטל גחלת והדליק גדיש דלר' יוחנן ה"ל על מקום גדיש צרורות ולא נלמד משם על מקום אחר דהתם היינו טעמא דכיון שהגחלת אינו של בעל הכלב וא"כ אין לנו לחייב בעל הכלב משום חציו דהא לאו חציו דידיה אלא מחייבין לו משום חציו דכלב דה"ל כאילו כלב זורק חץ למרחוק שזהו ממש דין צרורות כמו שנתבאר לעיל דכל נזק שעושה הבהמה שלא במחובר לה הוי צרורות כך מחייב כאן על מקום הגחלת נ"ש כיון דאנח אנוחי והוי כמחובר דה"ל כאילו שיבר הכלי ברגליו אבל ממקום הגחלת ואילך שאין דבר הניזק מחובר לה הוי ליה צרורות. וכבר נתבאר לעיל שדין צרורות דמשלם חצי נזק היינו דוקא כשגוף הצרורות הם דבר הפקר אבל כשגוף הצרורות הם ממון בעלים חייב נזק שלם וזה מבואר היטב בסוגיא דדליל וזה לשון הרא"ש שם להדיא דהא דצרורות חייב חצי נזק היינו בהפקר אבל אם התיזה ממון בעלים משלם נ"ש דצרורות אורחא הוא כאבנו וסכינו ומשאו שהניחו בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו עכ"ל. ומעתה נתיישב סוגית הש"ס על נכון דדוקא גבי כלב שנטל גחלת שאין הגחלת מיוחדת לבעל הכלב א"כ ה"ל האי גחלת ממש כצרור עפר של הפקר שזרקה כלב למרחוק דה"ל צרורות ומשלם ח"נ אבל כאן גבי גמל לא שייך כלל ח"נ שהרי תיכף כשהרבה בעל הגמל הפשתן על הגמל באופן שתוכל להזיק עליה רמיא שמירת הגמל עם הפשתן הכל על הבעלים וא"כ כשהכניס הגמל הפשתן לחנות והודלק הפשתן נעשה גוף הפשתן חץ של בעל הגמל וכשהזיק אח"כ והדליק הבירה ה"ל כחמור שהזיק במשאוי שמשלם נ"ש דהכי איתא בהדיא לעיל בריש פירקין ודבר ברור שאם נפל האוכף או המשאוי מעל החמור והזיק מרחוק שחייב נ"ש כמו שכתבתי בשם הרא"ש ונבין עוד מלתא בטעמא דלא שייך לומר כאן כיון שאין דבר הניזק במחובר לגופה ה"ל צרורות דהא ליתא דכיון דחשבינן

לבהמה ומשאוי שעליה גוף א' ושמירת שניהם מוטלת על בעל הבהמה אם כן למה נאמר שלא נעשה הנזק במחובר לגופה שהרי נעשה הנזק על כל פנים מחובר למשאוי או לאוכף דחשיב כגופה ממש וא"כ הרי נעשה במחובר לכך אין עליו דין צרורות וא"כ כמו זה ממש דין הגמל שהזיקה במשאוי שעליה שהוא הפשתן שנעשה גחלת והגמל שהולך ומבעיר ה"ל כזורק חץ של בעליו למרחוק דחייב נ"ש שהרי הצרורות ג"כ הם של בעליו ושמירת שניהם מוטלת על בעל הגמל וה"ל כגוף א' דחשיב כאילו הזיקה בגופה ממש וא"כ א"ש לרבי יוחנן אף בלא מסכסכת אבל לר"ל מקשה שפיר דכיון דס"ל דאין לנו לחייבו משום חציו אלא במקום הגחלת אבל מכאן ואילך כבר כלו ליה חציו וא"כ אין לומר דחשיב כחמור במשאו דהתם נעשה כל הנזק בפעם אחד מכוחה אבל הכא דאזיל ליה כוחו ולאו מכחו קא אזלי למרחוק ואין לחייבו אלא מטעם ממונו מחייבת ליה דכיון שעיקר הנזק נעשה מכח גחלת ראשונה שהיא ממונו מחייב בכל כיון שלא שמרה כראוי וא"כ קשה האי אש לאו ממונו דבעל הגמל הוא אלא דחנווני ודוק היטב באלו הדברים שנראים לי נכונים וברורים בס"ד ונתיישב בזה הסברא כמה לשונות הפוסקים שנראה מסתימת דבריהם דלר"י מיתוקמא הסוגיא בלא מסכסכת ואין כאן מקומו להאריך. והנה אח"ז עיינתי בספרי הפוסקים וראיתי שהטור בסי' תי"ח כתב באמת גבי גמל דחייב בעל הגמל ח"נ והיינו ע"כ שהרגיש במ"ש דלר"י נמי איירי דדוקא במסכסכת חייב בנזק שלם דאל"כ ה"ל צרורות אבל לפי מ"ש נתבאר שא"א לומר כן וביותר שמדברי הרא"ש שהבאתי נראה דלא שייך כאן דין צרורות כיון שגוף הצרורות מיוחדים ג"כ לבעל הגמל ובאמת לא הבנתי משום פוסק מקדמונים שפסק כדברי רבינו הטור וצ"ע. דבר זה שכתבתי צריך להתיישב עוד ויותר נראה דכיון שהפשתן של בעל הגמל נעשה גחלת הדר ה"ל אשו ממש וחייב משום חציו דאדם גופו שלא שימר גחלתו ואטו משום שנעשה ע"י הגמל שלו ניקל עליו ליתן לו דין צרורות ודו"ק:

בגמרא רבי יהודא אומר בנר חנוכה פטור. הא דמייתי הכא מלתא דר"י נראה דאי לאו דר"י היה אפשר לומר דהא דמחייב לר"ל בעל הגמל אע"ג שאין האש שלו היינו טעמא דאיירי שבעל הגמל עצמו מנהיגו דרך החנות וא"כ הוי פשיעה גמורה שיש לו למונעו מלילך שם ואדם מועד לעולם והא דמחייב בסיפא החנווני היינו מחצה דשניהם פשעו לכך מייתי הא דר"י דאמר פטור ולא קאמר פטור החנווני ובעל גמל חייב א"ו שאין שום חוב על בעל הגמל משום פשיעתו:

שם בגמרא ואי במסכסכת אמאי חייב. מסתימת לשון רש"י נראה דכוונת המקשה דבמסכסכת ראוי שבעל גמל ישלם הכל והחנווני פטור לגמרי כדמשמע מפשטא

דלישנא דתלמודא בסמוך אי בשעמדה כ"ש דחנווני פטור ובעל גמל חייב והא דאמר לקמן גבי כלב שנטל חררה וליחייב נמי בעל גחלת נראה דאין זה ראיה אליבא דרש"י שפירש שם דעיקר הקושיא היה שלא יפסיד הניזק דכיון שהדין הוא דבעל כלב אינו משלם רק חצי דמי הגדיש משום צרורות לר"י ולר"ל פטור בעל הכלב לגמרי על הגדיש לכך מקשה שפיר וליחייב בעל גחלת והיינו כל מה דליכא לאשתלומי מבעל הכלב לישתלם מיניה כדפירש רש"י התם להדיא ע"ש אבל הכא מקשה שפיר שישלם בעל הגמל הכל והטעם נלע"ד נכון אליבא דרש"י שכתב לעיל בסוגיא דדליל בדאדיי אדויי שאפילו אם קשרו אדם פטור הקושר לגמרי וע"כ הטעם כמ"ש לעיל דכיון שנעשה היזק ע"י כח התרנגול ממש שזרקו א"כ אין לנו לחייב כלל להקושר כיון דלא אפשר בדליל כדי להזיק בלתי כח התרנגול וא"כ ה"ה נמי כאן כיון דאיירי במסכסכת שהגמל הולך ומבעיר בידים כל הבירה א"כ נראה כל הנזק ממעשה הגמל ממש לכך יש לו לחייבו בכל הנזק ולפטור את החנוני דנראה שאין בניצוצות שלו כדי להדליק כל הבירה לולי מעשה הגמל ומשאוי שעליו והגמל עושה עיקר הנזקין בידים משא"כ לקמן בכלב שנטל גחלת דמקשה התם על מקום הגדיש ושם לא עשה הכלב אלא מעשה הינוח אבל עיקר הנזק נעשה ע"י גוף הגחלת דלאחר שנסתלק מעשה הכלב שהניחו גוף הגחלת הולך ומבעיר והו"ל כבור המתגלגל ברגלי בהמה דהיינו מי שהניח איזה דבר תקלה בר"ה וגלגלה הבהמה התקלה למקום אחר והזיקה לבתר דנייח דאמרינן לעיל דהחיוב על בעל התקלה הראשון וה"נ דכוותי' אלא דלר"י מחייב בעל הכלב בח"נ משום חיציו דצרורו' ולר"ל פטור לגמרי רק על מקום גחלת לכך מקשה שפיר דלמה יפסיד הניזק אלא דליחייב בעל הגחלת בכל מאי דליכא לאשתלומי מבעל כלב כנ"ל לפ' הסוגיא אליבא דרש"י והמעיין היטב בל' רש"י בסוגיא דשמעתי' ולקמן בדף כ"ג ולעיל בסוגיא דדליל וכן בכמה מקומות הנוגעים לדינים אלו יראה לעין שדברים אלו נכונים וברורים בס"ד. אבל למאי דמסקינן דאיירי שעמדה להטיל מימיה א"כ אין נראה הנזק ממעשה הגמל בידים שהגמל אינו עושה אלא מניעת ההליכה משם וגם בזה הוא אונס. ולפי מה שפירשתי לא שייך להקשות חנווני אמאי חייב אלא דוקא לבתר דמוקמינן לה במסכסכת אבל מעיקרא דהוי ס"ד דלא איירי במסכסכת לא שייך להקשות כן שהרי אם לא סכסכה הוי לגמרי דומיא דכלב שלא עשה אלא מעשה הינוח ומחייבי שניהם וא"כ הוי ניחא ליה דהא דקאמר חנווני חייב היינו בשותפות עם בעל הגמל דקאמר לעיל מיניה ודוק היטב:

בתוספות בד"ה ואי במסכסכת אמאי חייב חנווני הכל גם בעל הגמל יתחייב וכו' כל זה הדיבור נמשך לפי שיטתם לקמן גבי וליחייב בעל גחלת וכן במה שכתבו לעיל בסוגיא

דדליל דאף באדיי אדויי מחייב הקושר מחצה דלדידהו בכל מילי שנעשה הנזק בשנים שניהם משלמין ואין חילוק אף אם אחד מהם עיקר בגוף הנזק וכן מוכח מדבריהם בכמה מקומות ועיין מה שכתבתי בסמוך דלרש"י אינו כן ודו"ק ועמ"ש לעיל בסוגיא דשלמים שהזיקה:

בא"ד אמאי חייב חנווני הכל וכו' הא דלא ניחא ליה לפרש באמת הא דנקט חנווני חייב קאי אדלעיל מיניה והיינו שחייב עם בעל הגמל דאפשר דלישנא לא משמע הכי ועוד מדנקט ר"י פוטר ולא קאמר ר"י אומר בנר חנוכה החנווני פטור ובעל גמל חייב א"ו דבעל הגמל כ"ש דפטור אפילו בלא נ"ח דת"ק נמי פטר ליה וא"כ מקשה למה באמת פטרינן לבעל הגמל כיון דאיירי במסכסכת ואפשר דמשום הכי מייתי מלתיה דר"י מעיקרא משום דבעי לאקשויי בסוף ממילתיה וק"ל:

דף כב:

בגמרא ת"ש המדליק את הגדיש וכו' לפי מה שפירשתי לעיל דגבי אדם המבעיר בידים בשל חבירו אפילו ר"ל מודה דאין החיוב משום ממונו אלא משום אדם המזיק וא"כ יש להקשות לכאורה מה מקשה רבא לר"ל אבל באמת לק"מ דהא דנקט כאן המדליק את הגדיש אין הכוונה שנתכוון להדליק הגדיש של חבירו אלא במדליק בתוך שלו והדליקה הגדיש של חבירו איירי התם וכן איתא שם להדיא דפליגי תרי אמוראי בפי' המשנה דהא דמייתי הכא המדליק את הגדיש והיה גדי כפות לו אין זה לשון המשנה אלא רישא דמתני' הוא המדליק את הגדיש ר"י אומ' משלם כל מה שבתוכו וחכ"א אינו משלם אלא גדיש של חיטים וכו' ואח"כ אמרו בבא אחריתי היה גדי כפות לו וכו' אלא שהש"ס קיצר בלשונו ופליגי אמוראי שם אי פליגי ר"י ורבנן דוקא במדליק בתוך שלו או אפילו בתוך של חבירו פליגי נמצא משמע דעכ"פ כ"ע מודו דעיקר מילתא דמתניתין איירי במדליק בתוך שלו ועליה קאי היה גדי כפות לו שהרי נקט אח"כ ומודים חכמים לר"י וכו' וא"כ מקשי שפיר וק"ל:

בתוס' בד"ה רישא בעל גמל חייב אע"ג דמעיקרא נמי הוי טעמא דרישא וסיפא הכי עכ"ל. לפמ"ש לעיל אליבא דרש"י נתבאר דלא הוי הכי טעמא דסיפא מעיקרא:

בד"ה היה גדי כפות לו תימא דלתני ברישא גדי ועבד סמוך ובסיפא גדי ועבד כפות דהוי רבותא טפי עכ"ל. קצת יש לדקדק דאמאי פשיטא להו דבהכי הוי רבותא טפי דהא איכא למימר נמי איפכא דבגדי שאינו כפות ונשרף א"כ חזינן להדיא שהגדי נשרף מפשיעת השריפה בלבד ולא מיפטר מחמת שהיה לו לברוח כיון דחזינן שאין בו דעת אבל בגדי

כפות הוי ס"ד דלפטור כיון שאין הנזק בא לו מחמת פשיעת השריפה לבד אלא הכפיתה גרם לו דאפשר שאילו לא היה כפות הוי עריק ואזיל ליה ויש לסברא זו ראיה בש"ס ואחד מהם בפרק הפרה דאמרינן הניח אבן ע"פ הבור ובא שור ונתקל בה ונפל לבור דפטרינהו רבנן מטעם שיכול לומר אי לאו אבנא דידך לא הוי נפיל לבור והדבר פשוט דאי לאו אבן הוי חייב בעל הבור דלא אמרינן איבעי לעיונא וליזיל כיון שאין בו דאי דעת ואפ"ה פטור היכא דאיכא אבן ולא אמרינן בלא אבן היה נופל לבור א"ו דכל היכא שיש במה לתלות תלינן וה"ה הכא ואף שיש ליישב ולחלק דהתם עיקר הפטור כיון דבעל האבן חייב שהוא ג"כ בור כדפרש"י התם מ"מ גוף הסברא במקומה עומדת דכל היכא שיש ריעותא אחרת שגורם לנזק יש סברא לפטור המזיק האחרון והוצרך התנא לאשמעינן דחייב אפילו בגדי כפות ויש ליישב בדוחק וצ"ע:

בפרש"י בד"ה עבד כפות לו וכו' פטור אגדי וגדיש דקלב"מ שההורג עבד נהרג עכ"ל. ואע"ג דלפי מאי דס"ד השתא דלא איירי בהצית בגופו של עבד זימנין דמשכחת שאינו חייב מיתה על העבד כגון שלא ידע שיש שם עבד והו"ל שוגג עליו מ"מ פטור מתשלומין מדתנא דבי חזקיה דלא חלקת בין שוגג למזיד לענין פטור ממון וכן פי' רש"י להדיא פ' הכונס:

בגמרא א"ה מאי למימרא. ואע"ג דאף למ"ד אשו משום חציו אין לפרש פטורא דסיפא אלא משום קלב"ם מ"מ לא שייך להקשות מאי למימרא דקמ"ל שפיר דאע"ג שאינו חייב מיתה ממש כמ"ש בסמוך אפ"ה פטור מתשלומין מטעם דלא חלקת אבל עכשיו דמוקים לה במיתה ממש קשה מאי למימרא וא"ל דקמ"ל דאע"ג שלא התרו בו פטור כפרש"י שם דפשטא דלישנא לא משמע כן דא"כ הו"ל לפרש בהדיא כן ועי"ל דלמ"ד אשו משום חציו היא גופא קמ"ל שחייב מיתה אף כשלא הצית בגופו והיינו משום חציו וק"ל:

בתוס' בד"ה אילו קטיל תורא עבד וכו' ונראה לר"י וכו' והא בדבר שממונו עושה לא שייך קלב"ם עכ"ל. אין הכוונה שמצד הסברא הוא כן אלא מדחזינן שהתורה חייבה בשור שהזיק עבד שלשים שקלים ולזה כיון רש"י ג"כ ונתיישב ג"כ קושית מהרש"א ע"ש:

בד"ה בגדי דחד ועבד דחד וכו' ותי' הריב"א דכל רודף אחר חבירו חשיב מיתה ותשלומין לאחד וכו' עכ"ל. פירוש דלפ"ז מתרצים ג"כ הסוגיא דהכא דלמאי דאוקמינן שהצית בגופו של עבד האי נמי רודף הוא ובחנם נדחק מהר"ם לפרש דלא מתרצים אלא האי דסנהדרין:

בפרש"י בד"ה ור"י אמר אפילו שלהבת וכו' והכא חציו דחרש הן עכ"ל. מה שהקשו בתוס' דהא מסקינן דר"י אית ליה נמי משום ממונו וא"כ איך כתב רש"י דר"י לטעמיה

נראה דלק"מ לרש"י שהרי דקדק רש"י בלשונו ואמר אלא חציו דחרש הם וא"כ הכוונה מבואר דאף שממונו דבעל שלהבת היא אפ"ה פטור כיון שהחרש עושה ההיזק בידים דחציו הם וכה"ג אפילו בשור פטור דלא מחייב התם בעל השור אלא כיון שהשור עצמו עושה ההיזק והחרש אין עושה אלא מניעת השמירה וכן בשלהבת לר"ל דס"ל דלאו חציו דחרש הוא דלאו מכחו קא אזלי אלא משום ממונו חייב בעל השלהבת שלא שמרו כראוי שהחרש אינו עושה כלום אלא מניעת השמירה אבל כל היכא שהחרש עושה היזק בידים ע"י ממונו של חבירו לא נוכל לחייב בעל הממון כלל וכ"כ התו' עצמן לעיל גבי בור המתגלגל דכל היכא שנעשה היזק ע"י אחר בכוונת היזק פטור בעל הממון וא"כ לר"י דס"ל אשו משום חציו הו"ל כאילו היזק החרש בכוונה דאף שאין בו דעת לשמור שייך בו כוונת היזק כדי לפטור בעל הממון וכן מ"ש התוס' עוד דבפ"ק משמע דטעמא דר"י משום דשלהבת לא ברי היזקא עכ"ל ג"ז ליתא לפרש"י דשם לא אמרו בש"ס אלא בזה הלשון התם צבתא דחרש קא גרים ופרש"י שם אחיזתו של החרש הזיק אבל בשור ובור הנזק נעשה ע"י השור ובור ולא ע"י החרש וזה ממש כמ"ש דכיון דס"ל לר"י אשו משום חציו נמצא שהחרש עצמו עושה היזק ודוק כי נכון הוא:

בתוס' בד"ה חציו דחרש הן וכו' מידי דהוי אמסר שורו קשור כראוי לחרש עכ"ל. וזהו לפי שיטתם דלקמן דף ל"ט ע"ב אבל לפרש"י שם ליתא אלא בקשרו כראוי פטור כמ"ש לעיל ע"ש אבל מ"מ רש"י גופא ס"ל כתירוץ ר"י דהכא ויתבאר בסמוך גבי וליחייב בעל הגחלת:

בא"ד אלא משום דקסבר שלהבת לא ברי היזקא עכ"ל. גם זה לפי שיטתם ופירושם שם בפרק קמא אבל לפירש"י ליתא כמו שכתבתי שם ע"ש ועמ"ש בסמוך:

דף כג.

בתוס' בד"ה מאי בינייהו וכו' עד סוף הדיבור. יש לתמוה למה השמיטו תו' לומר דאיכא בינייהו האי דגמל דלר' יוחנן מחייב אפי' בלא מסכסכת ולר"ל דוקא במסכסכת ונראה ליישב דהתו' לא נקטי אלא כל הני דמשמע להדיא מסוגיא דשמעתין שמשתנה פי' משניות ובריייתא בין ר"י לר"ל אבל הא דשני לעיל מתני' דגמל במסכסכת סברי התו' דאף לר"י מתוקמא הכי משום דלא קתני חייב ח"נ וכמ"ש לעיל ולא נחתו לאותן חלוקים שכתבתי שם ואף דלענין דינא ודאי דנ"מ ג"כ בגמל לא חש להאריך:

בפרש"י בד"ה ה"ג וליחייב נמי בעל גחלת דהא בין למר ומר משום ממונו אית להו עכ"ל. משמע מפירושו דלפי מאי דס"ד מעיקרא דר"י ליית ליה משום ממונו אלא משום

חציו לחוד לא שייך להקשות וליחייב נמי בעל גחלת וע"כ היינו טעמא דלא מחייב משום חציו כל היכא שהנזק נעשה ע"י דבר אחר הגורם וקשה דא"כ אמאי לא מקשי לעיל לר"י מהא דקתני שאם הדליק החנווני נרו מבחוץ שהחנוני חייב ואמאי חייב כיון שהנזק נעשה ע"י גרמת הגמל שאינו שלו אבל באמת לא קשה מידי לפי דרש"י נחית כאן לסברת התוס' דלעיל דלטעמא דאשו משום חציו לא מחייב אלא ברוח מצויה גמור אבל לטעמא דמשום ממונו לא בעינן רוח מצויה כולי האי וא"כ א"ש דבשלמא החנווני שפיר מחייב אפילו משום חציו לחוד דכיון שהניחה בחוץ לר"ה הוי רוח מצויה גמור שהרי הרבה עוברים ושבים עם בהמתם ומשאם טעונים עליהם בר"ה ונוח לידלק ומוטל על החנווני לשומרו מזה אבל כאן גבי כלב דאירי ע"כ שהחררה עם הגחלת היא ברשות הניזק מדמחייב על החררה משום שן וא"כ לא חשיב רוח מצויה כל כך דאינו מצויה שיכנס הכלב לרשות הניזק דמאי בעי ברשותיה לכך לא שייך לחייב בעל הגחלת משום חציו כיון דלא הוי רוח מצויה כל כך לכך פירש רש"י דעיקר הקושיא כיון דבין למר ומר משום ממונו אית להו וא"כ יש לחייבו שפיר אף ברוח שאינה מצויה כל כך כיון שעכ"פ מצויה קצת וכמ"ש תוס' לעיל:

בא"ד וקס"ד דגחלת דחד וגדיש דחד עכ"ל. כוונתם ליישב הל' וליחייב בעל גחלת משמע שהגדיש אינו שלו וק"ל:

בתוס' בד"ה וליחייב בעל הגחלת פי' גם בעל הגחלת וכו' ועוד אי כשלא שימר וכו'. עי' מ"ש לעיל בדף הסמוך גבי חנווני אמאי חייב ועי' ג"כ מ"ש בסוגיא דדליל:

בד"ה וליחייב בעל הגחלת האי לישנא לאו דווקא וכו' וא"ת ואמאי לא פריך ולפטור בעל הכלב מן החררה וכו' עכ"ל. כוונתם להקשות שיפטור בעל הכלב לגמרי ולא ישלם אפילו ח"נ דכיון דקס"ד דמקשה דאירי שלא שימר הגחלת א"כ גם החררה היא במקום שאינו משתמר אלא במקום גלוי והפקר לכך אין לנו לחייבו כלל משום שן וכן משמע לקמן בסוגיא דשמעתין דחיוב שן אינו אלא כשהפירות מונחים במקום המשתמר וע"ז תירצו דלענין חררה ודאי הוי מקום המשתמר ולפי שרבים נדחקו לפ' דכוונת התוס' ישלם ח"נ ולכך הוצרכתי לפרש כן וק"ל:

דף כג:

בגמרא ותפשוט דפי פרה כחצר הניזק דמי דאי כחצר המזיק לימא ליה מאי בעי ריפתך בפומא דכלבאי דאיבעיא להו וכו' שן דחייב רחמנא היכי משכחת ליה ע"כ לשון הש"ס בכאן. תמוה מאד כמו שכתבו התוס' ואף לפירושם הל' דחוק מאד כמ"ש הם בעצמם

אבל הנראה מזה דפשיטא ליה להש"ס דכל היכא שהבהמה לוקחת ואוכלת מיד לית דינא ולית דיינא דבתר אכילה אזלינן א"נ אע"ג דלא אכלה מיד כיון שבנתינתה לפיה אינו ראוי עוד לאכילה קרינן ביה שפיר וביער בשדה אחר אלא דוקא כאן גבי כלב שנטל חררה כיון שהכלב הולך עם החררה למקום א' והיא שלימה בפיו א"כ לא נראה לחייבו אשעת לקיחה כיון שהחררה היתה בעין ואפשר להצילה אלא עיקר החיוב חל כיון שהניחה בגדיש ולקחה אח"כ ואכלה לכך מקשי הש"ס לעיל שפיר דאכלה היכא כיון שאין לנו לחייבו אלא משעת אכילה ומוקי לה משום הכי דאכלה בגדיש דבעל חררה פי' וא"כ יש לנו לחייבו שפיר על לקיחה ואכילה אחרונה וע"ז דייק הש"ס שפיר תפשוט דפי פרה כחצר הניזק דמי דאי כחצר המזיק לימא מאי בעי ריפתך בפומא דכלבאי פי' כיון דעל לקיחה ראשונה לא מחייבינן ליה כיון שלא נעשה בו שום היזק אלא על לקיחה אחרונה שלקחה מפיו של עצמו ואכלה מחייבינן ליה מוכח דפי פרה כחצר הניזק דמי ותפשוט דאיבעיא להו ועיקר האיבעיא באמת הוא כמ"ש התוס' דנפקא מינה אם הושיטה אחר וכו' ולכך לא מצי למיפשט ממתני' דשן מועדת לאכול הראוי לה דהתם מיירי שאוכלת תיכף וא"כ נעשה הביעור תיכף בנתינתה לפיה בשעת הלקיחה והא דקאמר הש"ס שן דחייבה רחמנא היכי משכחת לה היינו ג"כ כמו שכתבו התוספות דאלישנא דקרא פריך דכתיב ובער בשדה אחר משמע שהביעור גופיה נעשה בחצר הניזק ובזה נתיישב ג"כ דלא תיקשי לעיל לפירוש רש"י גבי איבעיא להו דמתגלגל בדף כ' ודו"ק:

בגמרא מ"ט דרבי יהודא כו' אמר אביי תמול חד מתמול תרי כו'. והא דכתיב תרי זימני מתמול שלשום נראה לכאורה דחדא לענין שנעשה מועד לנזק שלם ואידך לענין כופר אלא דלפ"ז תקשה דהר"ל למיכתב ג"כ והועד בבעליו תרי זימני ויש ליישב אמנם יותר נ"ל דאידך קרא דאו נודע כי שור נגח הוא מתמול שלשום היינו לענין חזרה דמהכא יליף רבי יהודא דבעיא נמי ג' ימים דהכי פירושא דקרא דאם נודע שכבר היה מועד גמור מתמול שלשום דוקא אע"ג דבתמול שלשום תרי זימני לא נגח אפ"ה לא הוה הפסק משא"כ היכא שהיה השור נגח קודם תמול שלשום והפסיק תלת זימני חזר לתמותו כן נ"ל ועיין מה שאכתוב בזה עוד בלשון האיבעיא דלייעודי גברא והיינו לאביי כדאית ליה שחדא מהנגיחות הוא עכ"פ בתמול או שלשום ולרבא כפשטא ועיין עוד בסמוך:

בתוס' בד"ה איזהו מועד אור"י דהא דאמרינן בהבא על יבמתו וכו' עכ"ל. צ"ע דלפי פירושם בסמוך בד"ה ולא ישמרנו דרבא לא מחייבו ג"כ אלא בנגיחה רביעית והיינו שהתוס' הוכיח כן מסוגית הש"ס ובריית אבל לישנא דקרא ודאי משמע יותר דבנגיחה

השלישית חייב וא"כ קשה דלמא רבי ור"ש ב"ג פליגי ג"כ לענין מועד דלרבי דס"ל בעלמא תרי זימני הוי חזקה מוקי לקרא דולא ישמרנו דחייב האידנא בנגיחה שלישית ולרשב"ג דס"ל תלת זימני הוי חזקה מוקי מסברא קרא דולא ישמרנו האידנא בנגיחה שלישית נעשה מועד ואח"כ ישלם בנגיחה רביעית ומצאתי במהר"ם בדבור הסמוך המתחיל ולא ישמרנו שהביא שם איזה גליון מתוס' בענין זה ע"ש דלפ"ז דברי התוס' כאן תמוהים ועיין מה שאכתוב בסמוך ויתיישב על נכון:

בד"ה ולא ישמרנו האידנא חייב פי' בקונטרס וכו' וא"כ אפי' למ"ד לייעודי תורא צריך שידעו הבעלים תחילה ולא ישלם נזק שלם עד נגיחה ד' עכ"ל. התוס' הוכיחו כן מסוגית הש"ס אבל מה שאמר רבא ולא ישמרנו האידנא חייב משמע דיליף הכי מקרא לא נתיישב לפ"ז דנגיחה שלישית לא רמיזא בקרא דוהועד בבעליו לאו לשון מועד הוא אלא לשון עדות וצ"ל דרבא יליף מדכתיב והועד בבעליו ולא ישמרנו ובא ללמד שאין השור נעשה מועד שישלמו הבעלים נ"ש עד שיעידו בפני הבעלים ובפני הב"ד וע"כ דאיירי כאן מנגיחה שלישית וא"כ אם נאמר דבנגיחה זו משלם תיכף נ"ש א"כ קרא ל"ל דמילתא דפשיטא היא שאין חבין לאדם אלא בפניו עיין מ"ש בזה פ' הגוזל בתרא דף קי"ב גבי אין מקבלין עדות שלא בפני בע"ד א"ו דלא מחייב נ"ש אלא בנגיחה ד' וא"כ והועד בבעליו בא ללמד שבנגיחה ג' צריך להעיד בפניו ובפני ב"ד דוקא ואז נעשה מועד לשלם בנגיחה ד' אבל כשלא העידו עליו בנגיחה ג' בפניו אינו משלם בנגיחה ד' אף אם העידו בו באותו נגיחה וזהו חידוש גדול ומה שאמר האידנא חייב אף שנעשה בר חיובא לשלם נ"ש להבא ויותר נראה דלרבא נמי דאמר מתמול שלשום תרי אפ"ה כתיבי שפיר שלשה נגיחות בקרא מקמי והועד בבעליו דקרא אדלעיל מיניה קאי דכתיב נגיחה ראשונה דתמות ועלה קאמר קרא דאם שור נגח הוא מתמול שלשום לבר מנגיחה דהשתא נעשה מועד וכן פרש"י ז"ל להדיא בחומש. ולפ"ז יש ליישב ג"כ שיטה אחרונה דרש"י דרבא מחייב בנגיחה שלישית כדקאמר ולא ישמרנו האידנא ומה שהוכרח לרבא לפ' כן היינו דוקא אליבא דר"י והיינו למאי דפרישית דר' יהודא לענין חזרה מאידך קרא נפקא דקאמר קרא ואם נודע כי שור נגח הוא משמע שנודע השתא בשעת נגיחה זו דכתיב ברישא דקרא שכבר היה מועד גמור קודם לכן מתמול שלשום וא"כ בהדי נגיחה דהשתא ה"ל נגיחה רביעית ועל כרחך דולא ישמרנו דכתיב בתר הכי היינו בנגיחה דהאידנא דאל"כ הו"ל חמש נגיחות א"כ ולא ישמרנו דרישא נמי איירי דכוותיה ולפ"ז הך סוגיא דפ' חזקת הבתים לא תיקשי דהתם בלא"ה לא מתוקמא אליבא דרבי יהודה דאיהו אית ליה טעמא אחרינא בחזקה דג' שנים כר"י שיודיעו שנה וילך שנה כו' אע"כ דכרבי יוסי איירי דלית

ליה חזרה דג' ימים או כר' מאיר כדמסיק התם להדיא מאן הולכי אושא ר' ישמעאל וס"ל. כרבי מאיר ודוק היטב. ובזה נתיישב מה שהקשיתי בסמוך דע"כ ר' מודה בהא דמדכתיב והועד בבעליו בתר שני נגיחות משמע דאיירי בנגיחה שלישית מדאיצטריך לאשמועינן דבעיא בפניו ע"כ דלא משלם נ"ש בנגיחה זו אלא מכאן ולהבא וק"ל:

דף כד.

בא"ד הנ"ל וקשה דאמרינן לקמן וכי מאחר דמתם קטלינן ליה מועד היכי משכחת לה וכו' לפי מה שפירשתי אפילו אי תורא נמי לא א"ש עכ"ל. פי' דאפילו אמרינן לייעודי תורא לא יכול לבוא לעולם לידי נגיחה ד' כיון דנעשה מועד בפני ב"ד בנגיחה ג' קטלינן ליה מיד ואין לומר דאיירי שהוזמו ג"כ עידי נגיחה ג' ובשעת נגיחה ד' הוזמו כל הזוממין דא"כ וא"ל הדרא קושיא לדוכתא שהרי לא נעשה מועד ולא חייב בנגיחה ד' שיכול לומר הזוממין הטעוני ולא חששתי לשומרו כן הוא סברת התוס' לפי המובן אבל קשיא לי טובא על דבריהם דנראה לענ"ד דאדרבא מסוגיא זו נראה סיוע לדברי תוס' ראשונים דלא מחייב בנגיחה ד' אא"כ נעשה מועד בפני ב"ד מקודם דאלת"ה תקשי היכי אמרו שם הניחא אי לייעודי תורא שפיר ותיפוק ליה דליעודי תורא א"ש אפילו בלא עידי זוממין דלא שייך להקשות כלל מועד היכי משכחת לה דהא משכחת שפיר דאיירי דאתי תלתא כתות סהדי בחד יומא והעידו על נגיחה של ג' ימים א"נ דאייתי כת א' על שלשה נגיחות של ג' ימים דמהני למ"ד לייעודי תורא א"ו דעיקר הקושיא דמועד היכי משכחת לה היא בנגיחה ד' דכיון דלא מחייב בנגיחה ד' אם לא שנעשה מועד בב"ד תחילה וא"כ הא קטלינן ליה תיכף כשנעשה מועד בב"ד וע"ז משני התם כגון שהוזמו וכו' ואיירי כגון שבאו עידי שלשה נגיחות וא"כ נעשה מועד בב"ד ואח"כ הוזמו ובנגיחה ד' באו הזוממין להזים ג"כ עידי נגיחה ד' והוזמו הזוממין על כל ההזמות וא"כ איגלי מלתא למפרע דהזמה קמייתא לאו מלתא היא וההעדאה קמייתא במקומה עומדת וקרינן ביה והועד בבעליו כמו שיתבאר וא"כ מחייב שפיר אנגיחה ד' כופר וקטלינן ליה וע"ז מסיק התם הניחא אי לייעודי תורא א"ש כיון שהועד השור בב"ד תחילה אע"ג שהוזמו אח"כ קרינן ביה שפיר והועד בבעליו לענין זה שאם הוזמו הזוממין הוי מועד למפרע ואייעד תורא ואי משום שיכול לומר לא חששתי לשומרו לא איכפת לן בזה דלמ"ד דלייעודי תורא בעינן ג' ימים ע"כ שאין הטעם בזה משום שמירת הבעלים דהא א"נ אייתי ג' כתות סהדי בחד יומא נמי נעשה מועד א"ו שכל זה הוא מגזירת הכתוב וא"כ לענין דבעינן שהועד בפני בעלים הוא נמי מגזירת הכתוב ולא משום שמירה ומכ"ש דא"ש אליבא דרבא דאמר

ולא ישמרנו אתי לנגיחה ג' קודם שנעשה מועד בב"ד א"כ א"א לומר שהטעם דבעינן הועד בפני בעלים הוא משום ולא ישמרנו דמה דהוי הוי א"ו דוהועד בבעליו לא קאי אולא ישמרנו ואין זה נתינת טעם אלא גזירת הכתוב הוא דבעינן והועד בבעליו וא"כ ודאי דבהוזמו זוממי זוממין הוי מועד גמור אלא למ"ד לייעודי גברא בעינן מימר אמר לא הוי ידענא פי' דהא למ"ד לייעודי גברא בעינן ג' ימים היינו משום שידעו הבעלים לשמרו וא"כ מכ"ש דבנגיחה ג' בעינן שיעידו בפני בעלים היינו משום שמירה דולא ישמרנו קאי על כל ג' נגיחות דבכולהו בעינן והועד בבעליו א"כ הדרא קושיא לדוכתא דכיון שהוזמו הזוממין לא הוי מועד למפרע שיכול לומר לא חששתי לשומרו ודו"ק:

בא"ד ויש לומר דלכתחילה לקחו הבעלים וכו' ולא הספיקו לגמור דינו עד שנגח נגיחה ד' וכו' עכ"ל. גם בכאן קשה מה תירצו דמ"מ תקשה א"ה אמאי איצטריך לאוקמי שהוזמו הזוממין ואמאי לא מוקי למ"ד לייעודי תורא דאירי דאתו עדות שלש נגיחות בחד יומא ולא הספיקו לגמור הדין עד שנגח נגיחה ד' ונראה ליישב דסברת התוספות היא דהא דלא מוקי בדאייתי ג' כיתות בחד יומא היינו משום דמלתא דלא שכיחא היא דכיון דאירי התם שהמית אדם בכל הנגיחות א"כ אורחא דמלתא שעדים באים תיכף לב"ד באותו היום לגמור דינו ולסלקו כדי להסיר התקלה אלא דאכתי מצי לאוקמי בפשיטות שכת אחת מעידה על כל הנגיחות מיהו אפשר דלא ניחא ליה לאוקמי בהכי פשטא דקרא דכתיב אם שור נגח הוא מתמול שלשום והועד בבעליו משמע שהועד בבעליו מתמול שלשום:

בא"ד והא דקתני לקמן בברייתא וכו' מ"מ כיון שמייעדין אותו וממילא מתחייב נ"ש בד' וכו' עכ"ל. וקשה דהא קי"ל אין עדים נעשין זוממין עד שיגמר הדין על פיהם ועוד דא"כ שנים שמעידין באחד שהוא גדול והביא שתי שערות וכי נאמר שאם הוזמו חייבין מיתה שרצו לעשותו בר עונשין וה"נ דכוותה וא"ל דשאני הכא בשור המועד שהוחזק נגחן חשבינן ליה כאילו נגח דהא ליתא שהרי העדים יודעין שהאמת שאינו נגחן וא"כ לא רצו להפסידו כלום וצ"ע:

שם בגמרא אמר להם הרי אומר וזאת תהיה טומאתו בזובו תלה הכתוב הזב בראיות וזבה בימים וכו' עד מסתברא קאי בראיות. ונראה פירוש הסוגיא דר"מ ור"י לא פליגי אי ילפינן ק"ו או לא אלא בגוף הסברא פליגי דר"מ סבר דבקירוב הזמן ביום אחד הוי יותר חזקה מבריחוק הזמן וא"כ יש כאן ק"ו גמור ור"י סובר שאין כאן ק"ו כלל דנראין הדברים להיפך דכיון שהוחזק בג' ימים הוי יותר חזקה מבג' פעמים ביום אחד וע"ז הביא ראיה מזבה ולכך השיב לו ר"מ הרי אומר וזאת פי' דאדרבה משם ראיה לדברי שיש ק"ו לחייב

בראיות בקירוב הזמן יותר מבימים לכך איצטריך וזאת למעוטי משא"כ אם נאמר שאין כאן ק"ו א"כ אמאי איצטריך וזאת למעוטי קירוב הראיות כיון דגלי קרא בהדיא גבי זבה ימים רבים משמע להדיא דבימים תליא מילתא א"ו דאיצטריך וזאת לאפוקי מק"ו ונראה שלזה כיון רש"י בלשונו בד"ה הרי הוא אומר ומשום גזירת הכתוב הוא דלא דרשינן ק"ו והיינו כמו שכתב דאיצטריך קרא לאפוקי מק"ו ובזה נתיישב קושיות התוספות דודאי אין זה התוכיח כמו כל התוכיח שנזכר בש"ס דבכל דוכתא פי' היוכיח דנהי שהק"ו הוא אמת מ"מ מוכח שאין זה החומר גורם הדין משא"כ כאן א"א לפרש כן אלא שהיוכיח בא לעקור הק"ו מעיקרא ולומר שאין כאן חומרא כלל וע"ז השיב ר"מ שפיר כמ"ש:

שם ודלמא למעוטי זב מימים. סובב ג"כ על מה שכתבתי דמקשה על דברי ר"מ שהביא ראיה מדאיצטריך וזאת אלמא דאיכא ק"ו בקירוב יותר מבריחוק ע"ז מקשי מנא לך הא דלעולם אימא לן שאין כאן ק"ו כלל ואיצטריך וזאת למעוטי זב מימים שלפי הסברא אדרבא ריחוק מיקרי יותר מוחזק מבקירוב ועוד דקרא סתמא כתיב גבי זב דבג' ראיות הוא טמא והוי אמינא דל"ש בקירוב (וקאי) בריחוק לכך איצטריך וזאת וק"ל ובכך נכונה הסוגיא מכל מה שדקדקו המפרשים בזה:

שם ומה ראית מסתברא עמ"ש בתוספות:

בתוס' בד"ה הרי הוא אומר וא"ת וכו' וי"ל דהתם גלי קרא שאין הטעם משום דהוחזקה רואה. פירוש מדחזינן דבזב שניהם שווין א"ו גזירת הכתוב הוא כך:

בד"ה ודלמא למעוטי זב מימים ולא בעי למימר וכו' א"נ המקשה סמיך אהקישא וכדפריך בסמוך מה ראית עכ"ל. כל המפרשים מקשים פה אחד דלפ"ז קשה באמת מאי פריך מה ראית תיפוק ליה דמוכח דאתי למעוטי זב מראיות דאילו למעוטי הזב מימים קשה לא נכתוב ההיקש ולא איצטריך לכתוב ג"כ וזאת ע"ש ונכנסו בדוחקים כל זה מחמת שחושבין לסברא פשוטה שהק"ו הוא ק"ו גמור אף לסברת המקשה וא"כ לא איצטריך למעוטי זב מימים דמהיכי תיתי לא מוקי הקרא במלתא דמסתברא אבל לדעתי דברי התוספות עולין יפה כשנדקדק עוד למה הוצרכו לשני פירושים ולא סגי בפירוש ראשון לכך נ"ל דכך פירושו דודאי פשטא דלישנא דתלמודא מאי דקאמר ממאי דלמעוטי זבה מראייה אימא למעוטי זב מימים זה הל' משמע שרוצה לומר אבל לא זבה מראייה לכך הוצרך התוספות לכתוב בתחילת דבריהם דליתא להאי פירושא והיינו שאם נפרש כוונת המקשה דאתי למעוטי חדא דווקא דהיינו זב מימים וקשה באמת אמאי לא מקשי דקרא אתא למעוטי תרווייהו דהכי שפיר טפי לישנא דקרא וע"כ מוכרח אתה לומר דהא דלא מקשי דאתי למעוטי תרווייהו היינו משום שהמקשה מחזיק ג"כ סברת הק"ו לק"ו

גמור וא"כ לא שייך לומר דבאמת וזאת אתי למעוטי זבה מראייה ולאפוקי מק"ו דמהיכא תיתי לומר כן כיון דאפשר לקיים הק"ו ונוקי קרא דוזאת למעוטי זב מימים ע"ז כתבו התוספות דא"כ לשתוק מוזאת כוונת דבריהם כיון שלפ"ז המקשה אינו סותר ק"ו א"כ מאי מקשה אימא למעוטי זב מימים דא"כ מיעוט ל"ל דכיון דבקירוב איקרי יותר מוחזק מהיכא תיתי לרבות אריחוק דאיצטריך קרא למעוטי א"ו שאין לפרש כן כוונת המקשה אלא דפריך דאתי למעוטי תרווייהו וע"ז כתבו אח"כ א"נ המקשה סמיך אהקישא וכו' כוונתם בזה דלעולם נוכל לפרש כוונת המקשה כפשטא דלישנא דפריך אבל לא זבה מראייה ואין להקשות א"כ לשתוק מוזאת שאנו אומרים דהמקשה פריך מעיקרא דדינא דמנ"ל דאיכא ק"ו כלל דלמא כר"י שאין כאן ק"ו כלל ואי משום דאיצטריך וזאת היינו למעוטי זב מימים לחוד והכל כדפרישית בגמרא אלא דלפ"ז תקשי אמאי לא מקשה באמת דאתי למעוטי תרווייהו כיון שסותר הק"ו ע"ז כתבו התוספות דהמקשה סמיך אהקישא ולכך לא הקשה דאתי למעוטי תרווייהו דא"א ודוק היטב כי נכון הוא. וכענין זה מצאתי אח"כ בס' קיקיון דיונה:

בד"ה מסתברא קאי בראיי' תימא אדרבא קאי בזב וכו' כדדרשינן בפ"ק וכו'. קצת קשה דיכול לומר דלא דמיא דהא דשייך הכא טפי לומר דקאי בזב ואתי למעוטי זבה היינו משום שכבר הוקשו בהקישא וא"כ מדגלי ראיות בזב ה"א דה"ה בזבה לכך קאמר וזאת פי' זאת האמור בענין היינו בזב דוקא משא"כ בכהנים ולוים דליכא הקישא לא שייך למעט כהנים מדין לוים ויש ליישב וק"ל:

בד"ה השתא הוא דקמסהדי ביה תימא לר"י דמ"מ קנס לא הוי וכו' עכ"ל. ולכאורה גברא רבא חזינן ותיובתא לא חזינן דמאי לנו בכך שאינו קנס ומאי קשיא ונ"ל דכך פירושו דקשה דליפשוט האי בעיא דליעודי תורא דהא קי"ל הלכתא כמ"ד פלגא נזקא קנסא וא"כ א"א ליעודי גברא קשה דלא לישתמט שום תנא או אמורא ולימא דזימנין דמשכחת פלגא נזקא שהוא ממונא כגון דאתיא תלת כיתות סהדי בחד יומא א"ו ליעודי תורא וע"ז תירץ דאין ח"נ חלוק וק"ל. ואח"כ מצאתי במהר"ם ע"ש אלא דאכתי אף ליעודי תורא נמי משכחת ביה פ"נ כגון שהבעלים מודים שהוא מועד:

דף כד:

בתוס' בד"ה ולימרו הנך בתראי מקמאי לא מצי למיפרך דמוכחא מלתא דליעודי קאתי מדהמתינו עד נגיחה ג' עכ"ל. לא ניחא להו לתוס' לפרש כפירש"י דאיירי שבעל נזק שלישי הביאם דהתו' אזלי לשיטתייהו דלא מחייב בנגיחה ג' נ"ש עד נגיחה הד' וליכא

לאוקמי נמי כשהביאן בעל נגיחה ד' לכל הכתות דהא בעינן שנעשה מועד קודם שנגח נגיחה ד':

בד"ה אלא דקמרמזי רמיזי וכו' כל הני שינויי בתראי אתי נמי ליעודי גברא עכ"ל. פי' דמאי דמשני כשבאו רצופין היינו שבאו כל השלש כיתות בכל ג' ימים וכן הוא במהר"ם וכ"מ בכסף משנה בפרק כ"א מהלכות עדות:

בגמרא מאי לאו פטור משסה וחייב בעל כלב וכו' נראה דקא ס"ד מדנקט שיסה בו את הכלב ולא נקט שיסה בו כלבו דהוי משמע רבותא גדולה דאע"ג שהכלב הוא שלו אפ"ה פטור א"ו דבכה"ג הוי חייב והתרצן דחה סברא זו וק"ל:

דף כה.

בתוס' בד"ה אני לא אדון וכו' לדבריהם קאמר וכו' וא"ת מה לשן ורגל שכן הזיקן מצוי וכו' עכ"ל. עיין פי' כל הדיבור זה באריכות במהר"ם אמנם מה שהקשה מהר"ם דקושית תו' הוי שייכא יותר ברישא דמתני' דשם תחילת הדין הוא משן ורגל ע"ש באריכות ול"נ דלק"מ דקושית התוס' נמשכת דוקא אחר תחילת דבריהם שכ' דלדבריהם קאמר שהרי עיקר קושית התוס' אינו אלא למ"ד פלגא נזקא קנסא וא"כ לא שייך להקשות על דברי ר"ט דר"ט ודאי סובר פלגא נזקא ממונא לפי המובן מדמשלם נ"ש ברשות הניזק ומ"ד פ"נ קנסא היינו אליבא דרבנן אבל עכשיו שכ' דר"ט לדבריהם דרבנן קאמר דלדידי לית לי דיו אלא לדבריכם דאמריתו דיו מ"מ אודי מיהת דנילף קרן משן ורגל וא"כ מקשו שפיר למ"ד פ"נ קנסא מאי קאמר ר"ט לרבנן דלילפו ק"ו דהא איכא למפרך מה לשן ורגל שכן הזיקן מצוי ודו"ק:

בא"ד וא"ל מרשות לרשות גמרינן וכו' דמ"מ שייך למפרך שפיר כדמסיק לקמן וכו' ופריך מה לנזקי רגל שכן ישנן באש עכ"ל. ביאור דבריהם עיין במהר"ם ואני לא יכולתי להבין בדברי התוס' דלכאורה לא שייכא כלל האי פירכא אי ילפינן רשות מרשות דהא כל סוגית הפירכא ק"ו כך הוא מה ראית זה קל וזה חמור כיון דמצינו לומר נמי להיפך שהלמד קל יותר מן המלמד וזה דוקא אם נאמר דילפינן קרן משן ורגל והיינו ע"כ שהקל הוא שן ורגל שאינן משלמין דוקא בר"ה והחמור הוא קרן שמשלמת בר"ה ובכה"ג ודאי שייך למפרך מה לשן ורגל שכן היזקן מצוי וא"כ מה ראית לומר שקרן חמור משן ורגל אדרבא רגל חמור שהזיקה מצוי אבל אי ילפינן רשות מרשות והיינו שהקל הוא ר"ה שכן אין שן ורגל חייבין בה והחמור הוא רשות הניזק ששן ורגל חייבין בה א"כ לא שייך האי פירכא דמה לשן ורגל כלל ומה שהביאו תוספות ראיה מסוגיא דלקמן דבעי

למילף כופר שלם בתם מנזקין דרגל ופריך מה לנזקין דרגל שכן ישנן באש וכו' נראה שאין זו ראיה דהתם באמת עיקר הילפותא הוא כופר דקרן מנזקין דרגל והקל הוא נזקין דרגל שאינה משלמת בר"ה והחמור הוא כופר דקרן וע"ז מקשי שפיר מה ראית דכופר דקרן חמור אדרבא נזקין דרגל חמירי שכן ישנן באש וכן פרש"י שם להדיא. ואם נפרש דקושית התוס' היא דהיא גופיה תקשי מ"ל למקשה דהילפותא היא כופר מנזקין דלמא הילפותא היא רשות מרשות כמו הכא א"ו דאפילו בכה"ג שייכא האי פרכא ובאמת נ"ל דא"א לפרש שם הילפותא רשות מרשות שהרי הסוגיא פשוטה בכל הש"ס שדין ק"ו נסתר בא' משני פנים או מצד הפירכא שעושין על גוף הק"ו כמ"ש שהוא כמו מה ראית ר"ל מה ראית שהלמד קל אדרבא הלמד חמור מן המלמד ועוד מצינו שהק"ו נסתר מכח פירכת יוכיח והיינו שמקשין על סוף הדין שאתה אומר כיון שיש ללמד זו החומרא יש לנו ליתן ג"כ זו החומרא דבר פלוני יוכיח שיש לה ג"כ זו החומרא של הלמד ואפ"ה אין לה החומרא שאתה רוצה ליתן ללמד א"ו שאין זו חומרא גורם. וא"כ אתיא הסוגיא דלקמן שפיר דמקשי מה לנזקין דרגל שכן ישנן באש וכן הא דפריך מה לנזקין דרגל שכן ישנן ברגל והיינו דפריך על הילפותא דיליף כופר דקרן מנזקין דרגל ואם נאמר דהילפותא היא מרשות והיינו כופר דרשות הניזק מנזקין דר"ה והיינו שאנו אומרים מה ר"ה שהוא קל לענין נזקי שן ורגל אפ"ה חייב בחצי כופר רשות הניזק שהוא חמור ומה החומר שלה שמשלמת נ"ש אינו דין שיתחייב בה קרן בכופר שלם א"כ מכ"ש דאיכא למפרך שפיר אש יוכיח פי' היאך אתה אומר שכיון שיש לרשות הניזק חומרא דמשלמת נ"ש אתה רוצה ליתן לה עוד חומרא שהקרן ישלם כופר שלם אש יוכיח שמשלם ג"כ נ"ש ואפ"ה אינו משלם כופר וכן איכא למימר שן ורגל גופייהו יוכיחו שיש להם חומרא שמשלמין נ"ש ואפ"ה אין משלמין כופר והיינו כדפריך ר' אחא מדיפתי לקמן והא דלא פריך באמת בל' יוכיח היינו לפי דבאמת הילפותא היא כופר דקרן מנזקין דרגל והכופר דקרן הוא החמור שכן משלם חצי כופר ברשות הרבים והדין הוא שמחמת זו החומרא יש לנו ליתן ג"כ עוד חומרא שמשלם ברשות הניזק כופר שלם ואם כן איך שייך לומר אש יוכיח או שן ורגל יוכיחו שהרי לא מצינו באש ושן ורגל שיש להם חומרא דחצי כופר כדמצינו בקרן לכך לא מקשי בלשון יוכיח אלא בלשון פירכא וכמו שהקשה דמה ראית שכופר דקרן חמיר אדרבא נזקין דרגל חמירי אבל על הילפותא דרשות מרשות לא חש להקשות דשם הפרכא פשוטה בל' יוכיח כל זה בסוגיא דלקמן אבל בסוגיא דהכא דלא שייך כלל לשון יוכיח א"כ מאי מקשי תו' דלעולם אימא לך דמרשות לרשות גמרינן

לכך לא שייך למיפרך מה לשן ורגל וכו' וצ"ע ודוק היטב ועמ"ש עוד בסוגיא דלקמן בענין זה אי"ה:

לעיל בתוס' בד"ה ת"ש שיסה בו את הכלב ותו דאמאי לא משני לענין קטלא לא אמרי'. פי' דלמאי דס"ד עכשיו דמתני' דהתם לא איירי אלא לענין מיתה וא"כ הא דייקינן הכא דחייב בעל הכלב היינו כופר אבל למאי דמסקי התוס' דמשמע ליה רישא בין לענין קטלא ובין לענין נזקין א"כ הא דדייקא הכא חייב בעל כלב היינו אם הזיק אדם אבל אם המית לעולם פטור בעל הכלב מכופר דלענין קטלא לא אמרינן:

בא"ד אני לא אדון וי"ל דלאו פירכא הוא וכו' ובפ"ק דזבחים וכו'. ביאור דבריהם עי' במהר"ם אבל קצת קשה אמאי מייתי מפ"ק דזבחים דהא בהאי גוונא גופא הוי מצי להקשות מסוגיא דלקמן גבי כופר שלם בקרן דפריך מה לנזקין דרגל שכן ישנן באש אע"ג שאין חומרא זו מועלת לחייבו בר"ה ומוכח מכאן דשאני התם שהיא חומרא הכתובה בתורה להדיא וא"כ אמאי הוצרכו לאתויי ההיא דזבחים כלל ויש ליישב לפמ"ש בסמוך דהתם שייך הפירכא בל' יוכיח ודו"ק:

בא"ד וא"ת והיכי קאמרי רבנן דיו כו' ק"ו כך היא וכו'. היינו דוקא לפמ"ש בסמוך דלא שייך פירכת מה לשן ורגל וא"כ יש ללמוד הק"ו קרן משן ורגל ממש והקל הוא שן ורגל א"כ מקשי התוס' שפיר דכל ק"ו כך היא שיש ליתן בחמור כל החומרות שבקל אבל לפי מאי דס"ד מעיקרא שסבר' האין לומר דהילפות' היא רשות מרשות והקל הוא ר"ה א"כ קאמרי רבנן שפיר דיו שהרי אף אם ניתן לחמור כל החומרות שבקל אינו אלא ח"נ וק"ל:

גמרא ור"ט לית ליה דיו וכו' ק"ו לשכינה י"ד ימים אלא דיו לבא מן הדין וכו' עכ"ל. לכאורה יפלא מאי ענין האי דיו לסוגיא דשמעת' דבשלמא התם גבי שכינה לא מצינו חומרת הי"ד בשום מקום לא גבי שכינה ולא גבי אדם אלא ז' ימים לבד מצינו אלא שאנו רוצים להחמיר מסברא לפי שהשכינה חמורה במעלתה נחמיר ג"כ לחייב דין חדש ע"ז שייך שפיר דיו אבל הכא דמצינו להדיא חיוב נזק שלם גבי שן ורגל שהוא הקל שפטורים בר"ה א"כ למה לא ניחייב בקרן החמור נזק שלם ומנ"ל דדרשינן בכה"ג דיו כיון דלא דמי כלל ונ"ל ליישב בפשיטות דמאי דילפינן דיו משבעה דשכינה אין זה מצד המעשה ממה שלא הסגירה למרים י"ד ימים ע"פ הק"ו דמהיכי תיתי הוי להחמיר חומרא חדשה שלא מצינו כלל לא בקל ולא בחמור אלא עיקר הלימוד דדרשינן דיו היינו מיתורא דקרא דכתיב תסגר ז' ימים שהוא מיותר כדאיתא בסמוך א"ו דהמשך ל' הכתוב כך הוא ואביה ירוק ירק בפניה הלא תכלם ז' ימים וא"כ ק"ו לשכינה שראוי ונכון באמת להחמיר עד י"ד ימים ולא מטעם ק"ו אלא מטעם החומרא בעצמה אלא דיו לבא מן הדין פי' כאילו

הכתוב בעצמו אומר כן שא"א להחמיר עד י"ד כיון שעיקר הדברים לא נלמד אלא בק"ו א"כ לא מצינו להחמיר בלמד יותר מן המלמד בשום ענין שזהו מדה בתורה דיו לבא מן הדין להיות כנדון נמצא שאילו לא היה הלימוד בתחילה דרך ק"ו היה הכתוב מחמיר בה באמת עד י"ד ימים אלא לפי שנלמדה תחילה בק"ו אין להחמיר בה עוד יותר שזו היא המדה וא"כ מכאן אתה למד לכל הק"ו שבתורה שאין להחמיר בלמד יותר מן המלמד וזה שייך בין בתחילת הדין בין בסוף הדין דשניהם נקראו מלמדים כיון שהק"ו נבנה משניהם שהרי א"א לחייב נ"ש מקרן ברשות הניזק אלא משן ורגל ומקרן בר"ה וא"כ דיו לקרן ברשות הניזק שהוא הלמד להיות כמלמד שהוא קרן בר"ה וזהו כוונת הש"ס בסמוך במאי שאמרו האי תסגר דדרשינן בעלמא דיו. אחר כתבי זאת עיינתי בברייתא די"ג מדות ששם מקום הברייתא דק"ו כיצד והיא כלשון שהובא כאן בש"ס אלא שהוסיף בה בזה"ל אלא דיו לבא מן הדין להיות כנדון תסגר שבעת ימים ואחר תאסף עכ"ל הרי ממש כדברי וכן בס' מדות אהרן האריך מאד בפי' הברייתא ובכלל דבריו דברי והנאני הדבר מאד בעזה"י. ועי"ל דלפר"ת שפירש די"ד דשכינה היינו משום שהקב"ה נותן באדם שני חלקים כאביו ואמו א"כ א"ש שאין זה דין חדש כיון שע"פ הסברא נכונה יחוייב י"ד ימים דהיינו על כל חלק ז' אלא שא"א מטעם דיו ודו"ק:

דף כה:

בפרש"י בד"ה זובו של זב וכו' הנך מפרש בפרק דם הנדה דמטמאו במשא עכ"ל. נ"ל דכוונתו בזה ליישב הסוגיא דשמעתין לפי דבאמת לא מצינו טומאת משא מפורש בתורה בכל ה"מ דזב אלא ברוק לחוד דכתיב וכי ירוק הזב בטהור משמע מה שביד טהור טמאתי לך והיינו משא אבל בזובו של זב לא מצינו אלא זובו טמא ולפי פשוטו יש לפרשו במגע לחוד אלא דיליף בפ' דם הנדה דלמגע לא איצטריך דלא גרע מש"ז א"ו למשא לכך הוצרך רש"י כאן לרמוז לנו עכ"ז דבלא"ה ע"כ היינו אומרים דהא דזובו של זב מטמא במשא היינו משום דאתיא בק"ו מרוקו דטהור בטהור וכו' וכ"ש טמא בטהור שהרי זובו עכ"פ טמא בטהור במגע וא"כ הדין שיהא טמא אף במשא ולפ"ז יחויב לומר דהאי תנא לא דריש דיו היכא דמיפרך ק"ו וא"כ תקשה מאי מקשה הש"ס ודלמא ה"נ לפי שא"א בלא צחצוחי זיבה והכוונה להקשות דבלא צחצוחי זיבה לא מטמא במשא מכח ק"ו והיינו ע"כ משום דדריש דיו ואיך יהיה זה כיון שכבר הוכחנו דהאי תנא גופא לא דריש דיו ועוד דהאי דמשני הש"ס אלא משום דאתי מרוקו לא הוי א"ש כיון דזובו גופא לא ילפינן אלא מרוקו לכך הוצרך רש"י לפ' דזובו וכולהו הנך מפרש בפ' דם הנדה

דקדק בלשונו הצח דזובו אתיא לחוד וכל הנך לחוד והיינו דזובו אתיא באם אין ענין כמ"ש לעיל ואם תקשה למה לא ילפינן באמת זובו מרוקו לפי המסקנא דהאי תנא לא דריש דיו לא ק"מ דזובו דהכא היינו הטיפה של ראיה שניה עצמה וא"כ לא שייך ללמוד מק"ו דטהור בטהור וכו' אינו דין שיהיה טמא בטמא שהרי עדיין לא מיקרי טמא עד לאחר אותה הראיה ובלא"ה צ"ל כן דאלת"ה תקשי ל"ל קרא דזובו טמא אף לענין משא דה"א לא גרע מש"ז א"ו לא דמי דש"ז אינו טמא עד לאחר שכבר ראה שני ראיות וכאן אייר מראייה שניה גופא וכן פי' תוספות להדי' בפ' דם הנדה ע"ש ודו"ק:

בגמרא מפץ שמטמא בזב אינו דין שיטמא במת עכ"ל. מהרש"א הקשה כאן אמאי לא נימא משכב ומושב יוכיח ועי' במהרש"א במס' שבת דף פ"ד ישוב נכון ואין רצוני להאריך ושם אאריך אי"ה במקומו:

בתוספות בד"ה שטהורין בזב תימא מנ"ל שלא יטמאו במעיינות הזב וכו' עכ"ל ולא ידענא מאי קשיא להו דמה בכך שמעינות הזב טמאין בפכי' קטנים דמ"מ עבדינן שפיר ק"ו ממגע הזב עצמו ונראה באמת שזהו נמשך על מה שפי' קודם לזה בסוף דיבור הסמוך דלכך פריך מפכים קטנים ולא מפכי' גדולים לפי דקטנים טהורות מכל טומאות זב לכך מקשו דהא אף בקטנים מצינו טומאה במעיינות הזב ועיקר הקושיא אינו על הק"ו אלא על הלשון כהנ"ל וכן משמע מפירושם במסכת שבת וק"ל:

בד"ה אמר קרא וכבסתם וכו' וא"ת ונילף מק"ו כדמעיקרא וי"ל וכו' ואף על גב דשרץ גופא מק"ו אתיא ככתוב בהדיא חשיב ליה עכ"ל לכאורה יפלא הדבר שדבר הנלמד בג"ש הבאה מכח ק"ו יוחשב יותר ככתוב בהדיא מק"ו לחוד ובודאי אילו לא נאמר הג"ש אלא בשביל זה לחוד הוי א"ש אבל האמת דג"ש זו איצטריך לכמה מילי כמ"ש התוס' בסמוך וא"כ איך שייך לומר כן ונ"ל ליישב בטוב טעם עפ"י מ"ש לעיל דגזירת דיו סותרת הק"ו לגמרי והוא המדה בתורה שא"א להחמיר בשום ענין בעולם בלמד יותר מן המלמד כמו שמצינו גבי י"ד דשכינה שמהראוי היה שהתורה יחמיר עליה עד י"ד אלא שהכתוב גופא אינו רוצה להחמיר כיון שנלמדה תחילתה בק"ו וא"כ א"ש דאי הוי ילפינן מפץ בק"ו לטומאת ערב מזב לא היה אפשר לומר דקרא וכבסתם קאי ג"כ אמפץ ליתן בה טומאת ז' דכיון דטומאת ערב גופא לא כתיב בהדיא אלא מק"ו מזב א"כ איך תחמיר בלמד יותר מהמלמד אדרבא מסתבר להיפך דקרא וכבסתם דוחה לגמרי הק"ו דמפץ אפילו מטומאת ערב כיון שכל טומאת המת אינו אלא של ז' וזו א"א ליתן לה ז' ע"כ דליתא בטומאת המת כלל לכך ילפינן לה שפיר לטומאת ערב בג"ש משרץ דאתיא בק"ו מזב ואח"כ מרבינן מוכבסתם לטומאת ז' ואי משום דמחמרינן במת יותר מבשרץ אין

זה דוחה הג"ש דהא דאמרינן כאן דון מינה ואוקי באתרה היינו אף דמצד הג"ש אין אנו יכולין להחזירה למקומה אבל התורה ודאי יכולה להחמיר בה ממקום אחר כנ"ל ברור:

דף כו.

ברש"י ויהא אדם חייב בכופר כגון במזיד ולא אתרו ביה דליתי' בר קטלא ולאו בר גלות עכ"ל. וקשה מה בכן דלא אתרו ביה מ"מ לפטור מדתנא דבי חזקיה דלא חלקת בין מתכוון לשאין מתכוון וכו' וכן בין מותרה לשאינו מותרה כמו שפרש"י גופא לעיל דף י' ד"ה משא"כ באש וכו' ואם כפות הוא המבעיר חייב מיתה וקלב"מ כדאי' פ' הכונס עכ"ל ובפ' הכונס פי' להדיא בד"ה היה גדי כפות וכו' ואפילו לא התרו בו שאינו נהרג הא קי"ל דחייבי מיתות שוגגין פטורים עכ"ל נמצא מוכח דפשיטא ליה לרש"י דכיון דבמזיד ודאי פטור מתשלומין דילפינן מקרא דלא יהיה אסון דלא מחייב מיתה וממון א"כ ה"ה לא אתרו ביה נמי פטור מדתנא דבי חזקיה וא"כ אמאי איצטריך הכא קרא לפטור אדם מכופר ונ"ל דסבר רש"י דחיובא דכופר לא שייך למילף מדתנא דבי חזקיה דכיון דקי"ל כופרא כפרה סד"א דחייב אדם כופר נהי דבמזיד ואתרו ביה או בשוגג גמור לא אצטריך קרא שהרי יש לו כפרה במיתה או בגלות אבל במזיד ולא אתרו ביה דלאו בר קטלא הוא ולאו בר גלות סד"א שיתחייב כופר כי היכי דתיהוי ליה כפרה לכך איצטריך עליו ולא על האדם וכיון דגלי קרא דאפי' בכופר שייך תנא דבי חזקיה למד רש"י מכאן דה"ה לענין אש שהמית אדם שייך לומר כן ועי' מ"ש פ' שור שנגח דף מ"ג ודו"ק:

בתוספות בד"ה ויהא אדם חייב בכופר וכו' ומדתנא דבי חזקיה לא נפקא אלא לפטור בשוגג בלא מתכוון וכו'. עי' לעיל בתוס' דף ד' בד"ה כראי אדם שכ' שם דהא דתנא דבי חזקיה היינו דוקא בממון שהזיק בשעת חיוב מיתה וכן קלב"מ היינו דוקא בממון אחר ולכך לא מקשו כאן מקלב"מ וק"ל:

בד"ה עליו ולא על האדם וכו' דלא נשקול ממונא ונקטליה וכו' עכ"ל. היינו כתחילת הסוגיא דפ' החובל אבל לפי המסקנא הא דלא עבדינן תרתי היינו מטעם קלב"מ דאתי מכדי רשעתו וכופר ולא תקחו לנפש רוצח היינו דלא נשקול ממונא ונפטריה:

בד"ה אינו דין שחייב בד' דברים וא"ת מה לאדם שכן מועד מתחילתו עכ"ל. לפי מה דפשטינן לקמן בסמוך דאיכא כופר ברגל מצינו למימר שפיר דברגל קאמר שיתחייב בד' דברים מק"ו דליכא למיפרך שכן מועד מתחילתו אלא דא"כ תקשי באמת מאי קמיבעיא ליה בסמוך ותפשוט מדאצטריך איש בעמיתו למעט שור מד' דברים דלא נילף לחיובא מק"ו דכופר אלמא דאיכא כופר ברגל לכך הוצרכו לתרץ בע"א:

בא"ד וי"ל דנזקי אדם מנזקי אדם יליף. פי' דהכי יליף מה חיוב דכופר שאינו באדם המזיק אפ"ה איכא באדם הניזק ע"י שור מכ"ש חיוב דד' דברים שחייב באדם המזיק אינו דין שיתחייב בשור דאזיק אדם אבל קשה דהא כתבו התוספות לעיל בדף כ"ה בד"ה אני לא אדון וכו' דאפי' בכה"ג שייך למיפרך שפיר א"כ מה הועילו התוס' בתירוצם ומהרש"א הרגיש בזה וכתב שיש לחלק סתם הדברים ואנחנו לא ידענו ולולי שהתוספות הביאו ראיה לעיל מהא דאמרינן בסמוך מה לנזקין דרגל שכן ישנו באש הייתי מחלק ביניהם בטוב טעם אבל אחר הראיה שלהם ודאי תקשי ובאמת הנראה מסוגית הש"ס ומדברי התוס' עצמם בכמה מקומות עצמו מספר דכה"ג לא שייך למיפרך וא"כ קשיא הא דלעיל והנלע"ד בענין זה הוא כך דודאי סוגיית הש"ס במדת הק"ו נראה שאין להקשות פירכא אלא בתחילת הדין ולא בסוף הדין והטעם בזה נראה לפי שעיקר הק"ו נבנה מתחילת הדין וסופו אינו אלא גילוי מילתא בעלמא דרך משל בנדון שלפנינו שעיקר הדין נוכל ללמוד בקיצור מנזקין כופר הקל חייב בשור דאזיק אדם מכ"ש נזקי ד' דברים החמור אינו דין שיתחייב זהו עיקר הק"ו אלא שלא היינו יודעים באמת למה נקרא לכופר קל ולד' דברים חמור לכך נצטרך לומר שקולו של כופר הוא שאינו חייב באדם המזיק משא"כ בד' דברים שחייב באדם המזיק ע"כ הוא חמור וא"כ ק"ו שיתחייב בהם שור המזיק אדם נמצא שזו הקולא וחומרא אינו אלא גילוי הק"ו למי שאינו יודע אבל היודע יכול להעלימו וא"כ אין שייך להקשות מה לאדם כיון שאין זה עיקר הדין. ודאי דשייך להקשות אסיפא דדינא פרכת יוכיח שפירושו שהגילוי מלתא שאתה אומר יש לו סתירה דאיך תאמר שזה גורם החומרא דבר פלוני יוכיח אבל פרכת מה לאדם וכיוצא בה לא שייכא כלל כמו שכתבתי אבל לעיל בתוס' שכ' וא"ל מרשות לרשות גמרינן וכו' ע"כ א"א לפרש הק"ו בקיצור ולומר מה ר"ה הקל חייב בה הקרן ח"נ רשות הניזק החמור לא כ"ש שיתחייב בנ"ש דאיך יתכן לומר כן דאע"ג דאליבא דר"ט קיימינן דלית ליה דיו היכא דמיפרך ק"ו היינו כשהק"ו דרך כלל כגון מפץ שטמא בזב אינו דין שיטמא במת נמצא שעיקר הק"ו הוא רק שיטמא במת ממילא שמעינן שטמא טומאת ז' כמו שאר טומאות מת אבל לומר להחמיר בחמור חומרא חדשה זו לא שמענו דאל"כ וכי נאמר שיחייב ר"ט באדם המזיק שור תשלומי כפל שיאמר מה שור דאזיק שור חייב נ"ש אדם דאזיק שור שהוא חמור אינו דין שיתחייב תשלומי כפל אלא ודאי שא"א לומר כן וכהנה רבות בש"ס וכמ"ש לעיל בסוגיא לק"ו לשכינה י"ד ימים. נמצא דלפ"ז א"א לפ' כלל הק"ו דמרשות לרשות בדרך קצרה מה ר"ה הקל חייב ח"נ רשות הניזק החמור לא כ"ש שיתחייב נ"ש דזה לא יתכן א"ו פי' הק"ו דמרשות לרשות הוא ק"ו מורכב וצריכין

להזכיר בו בפי' ענין שן ורגל ונאמר כך מה ר"ה שהיקל בו בשן ורגל אפ"ה החמיר בקרן והיינו ע"כ דקרן חמור משן ורגל א"כ רשות הניזק שחייב בשן ורגל נ"ש אינו דין שחייב בקרן נ"ש ובכה"ג ודאי לית ליה לר"ט דיו כיון דאמרינן דקרן ברשות הניזק יהיה כמו שן ורגל ברשות הניזק הדין הוא ממילא שיתחייב נ"ש דסתם נזקי רשות הניזק היינו נ"ש נמצא שעיקר הדין הוא משן ורגל בפי' וא"א להעלימם לכך כ' התוספ' שפי' דאפילו בכה"ג שייך למיפרך מה לשן ורגל ופי' כדפרכי בכל סוגית הש"ס היאך אתה אומר שהקרן ידמה בנזקין לשן ורגל דמה לשן ורגל שההיזק מצוי אבל כאן אין אנו צריכים לומר שידמה השור בנזקי אדם לנזקי אדם דאזיק אדם כדי שנוכל להקשות מה לאדם שכן מועד מתחילתו אלא אנו אומרים בקיצור שידמה נזקי ד' דברים במהותו כמו נזקי כופר במהותו דאם כופר הקל חייב בשור מכ"ש ד' דברים החמור ומה שאנו אומרים ד' דברים שחייב באדם אין זה אלא גילוי החומרא בלבד ועל דרך זה תמצא רוב ק"ו שבש"ס ובתוספ' ומה שהביאו התוס' מההיא דבסמוך מה לנזקין דרגל שכן ישנן באש יתבאר בסמוך ג"כ על דרך הנזכר דלפירוש התוספות דומה ממש למה שכתבנו בפי' דמרשות לרשות ודו"ק:

בד"ה רגל שדרסה ה"ה דהוי מצי למיבעי' בשן דחיה עכ"ל. דבשן דבהמה א"א להמית אדם אלא בנשיכה דלאו אורחא והוי תולדה דקרן אבל בחיה אורחא הוא וק"ל:

בגמרא מי אמרינן מידי דהוי אקרן וכו' אין זה מדין ק"ו דא"כ לא הוי ליה לסתום אלא לפרש ועוד דתקשי קושית התוספות אלא נראה דעיקר הבעי' אלישנא דקרא דכתיב עליו ודרשינן ולא על האדם והכי משמע מלישנא דקרא וא"כ משמע דבשור בכל גווני חייב או דלמא דלא אמרינן אלא בקרן דוקא ועוד דהא דחייב בשן ורגל היינו משום דכופר זה אינו דין חדש אלא שינוי השם לבד שהרי לא מצינו בשור שהמית אדם שום תשלומין אלא כופר לחוד א"כ לפ"ז אדרבא הסברא נראה לחייב דאם נפטר אותו א"כ נחמיר בשור שהמית שור יותר משור שהמית אדם וק"ל:

בתוספות בד"ה או דלמא קרן וכו' תימא מאי מספקא ליה וכו'. ונראה מדבריהם שהתמי' קיימת על המסקנא דאיכא כופר ברגל וקשה מהיכא תיתי כיון דליכא ק"ו אבל לפי מ"ש בסמוך א"ש ועי' בהרא"ש שבכלל דבריו דברי וק"ל:

בגמרא תנא מנזקין דרגל מייתי ליה ופי' רש"י מה רגל שבר"ה פטור מנזקין ברשות הניזק נ"ש קרן שבר"ה חצי כופר אינו דין שברשות הניזק כופר שלם עכ"ל. וזה תימא לפי מ"ש לעיל דאפי' ר"ט דלית ליה דיו מודה שלא נוכל להחמיר חומרא חדשה דליתא לא בלמד ולא במלמד וא"כ מהיכא תיתי לחייב כופר שלם כיון דברגל שהוא המלמד ליכא כופר

כלל ובקרן שהוא הלמד ליכא אלא חצי כופר א"כ כופר שלם הוא חומרא חדשה ונימא דיו ונ"ל ליישב דהכי גמרינן ק"ו בדרך כלל מה רגל שבר"ה אינו חייב אפילו כדין תם החמרת עליו ברשות הניזק שנעשה מועד מתחילתו קרן שבר"ה משלם חצי כופר כדין תם אינו דין שנחמיר עליו ברשות הניזק שיעשה מועד מתחילתו וא"כ כשנעשה מועד מתחילתו ממילא חייב בכופר שלם כמו שאר מועד דקרן כנ"ל נכון עפ"י סוגית הש"ס בכ"מ ועפ"ז תבין דברי התוספות לעיל במשנה בד"ה אני לא אדון וכו' שכ' דמוכח מכאן דאיכא למיפרך אפי' אסוף הדין מדפריך תלמודא הכא מה לנזקין דרגל שכן ישנן באש ולא יפרש הק"ו דמרשות לרשות ילפינן עד כאן תורף כוונתם ולכאור' הדבר תמוה איך נלמד הק"ו מרשות לרשות ולומר מה ר"ה הקל חייב חצי כופר רשות הניזק החמור אינו דין שישלם כופר שלם שזה א"א בשום ענין כמו שהארכתי לעיל אבל לפי מ"ש בסמוך א"ש דנלמד מרשות לרשות אפילו לענין נזקין וכופר ונאמר מה ר"ה שהקלת בו לענין נזקי הרגל ואפילו בתם החמרת בו לענין כופר והיינו ע"כ דכופר חמור מנזקי רגל וא"כ ק"ו לרשות הניזק שהחמרת בו לענין נזקי רגל שנעשה מועד מתחילתו אינו דין שנחמיר לענין כופר שיעשה מועד מתחילתו וא"כ א"א לקצר הק"ו ולומר מה ר"ה הקל חייב ק"ו לרשות הניזק ולדמות הרשויות להדדי שהרי ר"ה גופיה חצי כופר וכן אין לדמות קרן לשן ורגל שהרי שן ורגל עצמם פטורים מכופר אלא ע"כ שנעשה הק"ו מורכב ועיקר הענין שראוי לדמות הכופר במהותו כמו נזקי רגל במהותן דכמו דשם נעשה ברשות הניזק מועד מתחילתו כמו כך בכופר וע"ז כ' תוס' שפיר דאיכא למיפרך מה לנזקי רגל לכך הוא מועד מתחילתו שכן ישנן באש משא"כ בכופר ומה ראית דכופר חמור כן נ"ל בדברי תוס' לעיל אבל כבר כתבתי שם באריכות דא"א ללמוד רשות מרשות משום שיש להקשות בל' יוכיח דאש יוכיח וכן שן ורגל גופיה יוכיח שהחמרת בהם לענין נזקין ואפ"ה הקלת לענין כופר אבל מ"מ יש ליישב לפמ"ש עכשיו דלא שייך לשון יוכיח שכיון שעיקר הלימוד אינו אלא שיעשה מועד מתחילתו כמו בסופו משא"כ באש ורגל דליתא לכופר כלל ודוק היטב:

בתוספות בד"ה לאו משום דס"ל כר' יוסי הגלילי וא"ת אפילו בלא ר"י וכו' ומה שן ורגל דפטורים בר"ה וכו' עכ"ל. והקשה מהרש"א דאדם יוכיח שחייב בר"ה ואפ"ה פטור מכופר עכ"ל והניחו בצ"ע ולענ"ד דלק"מ דמה לאדם שאינו בתורת כופר כלל אפילו לכמה פעמים משא"כ בקרן כמ"ש בסמוך דהכי דיינינן ק"ו ומה שן ורגל שפטורים לגמרי בר"ה אפ"ה ברשות הניזק נעשו מועדים מתחילתם קרן דבר"ה הוי תם לשלם ח"נ אינו דין שיעשה מועד מתחילתו וע"ז לא שייך לומר אדם יוכיח וכיון דילפינן מק"ו דקרן

ברשות הניזק נעשה מועד מתחילתו ממילא אתרבו לכופר שלם כמו כל המועדים דשור משא"כ באדם שאפי' אם נעשה מועד מתחילתו אינו בתורת כופר כן נ"ל נכון:

דף כו:

בגמרא מנה"מ. נראה דעיקר הקושיא אינו אלא על מה שדקדק בסמוך דפטור בשוגג מד' דברים ואפ"ה חייב בנזק ע"ז מקשה מנה"מ לחלק בכך אבל אגופה דמתני' לא קשיא ליה אמאי חייב אדם בשוגג דמהיכא תיתי לחלק בין שוגג למזיד כיון דאדם חייב אפי' על נזקי ממונו ואין לך שוגג גדול מזה אלא עיקר הקושיא כדפרישית וק"ל:

שם אמר חזקיה וכו' אמר קרא פצע תחת פצע וכו'. מהכא משמע נמי דדוקא נזק מחייב בשוגג ולא ד' דברים דאלת"ה נכתוב להאי קרא גבי ד' דברים אלא דוקא בנזק מחייב דאיתא אפילו בנזקי ממונו משא"כ בד' דברים:

בתוספות בד"ה האי מיבעי ליה וכו' וריפוי ושבת ובושת כולהו מצער ילפי' וכו' עד סוף הדבור. כל זה הדיבור אין כאן מקומו אלא לקמן פ' החובל ונראה שכוונתו ליישב הסוגיא דהכא דלפי פשוטו יש לפרש דהא דדרשינן מפצע ליתן צער במקום נזק לאו דוקא צער אלא על כל הד' דברים קאי אבל לפ"ז יקשה הסוגיא דהכא דלמאי דמסקינן דתרתי שמעת מיניה א"כ אי ס"ד דאיירי כאן מכל הד' דברים למה לא נאמר ג"כ דבכולהו יתחייב השוגג כמזיד א"ו דלא איירי קרא דתחת פצע אלא מצער אלא דאח"כ ילפינן כולהו מצער וא"כ לא שייך להקשות דלמא בכולהו דהא קרא לא איירי אלא מצער ואי איתא דבכולהו חייב נכתוב להאי קרא גבי כל הד' דברים וא"ל נמי דבצער לחוד נחייב עכ"פ השוגג דמאי שנא צער מכולהו אלא מוקמינן קרא לנזק לחוד דהכי מסתברא כיון דאיתא בנזקי ממונו וכן משמע מל' התוס' בדיבור הסמוך:

בא"ד וא"ת דהכא משמע וכו' נמשך ג"כ למ"ש בסמוך דקרא איירי מצער לחוד דבלא"ה הוי אמרינן דעיקר הקרא אתי לשאר הנזקין וק"ל:

בפרש"י בד"ה זרק בעל הכלי כלי מראש הגג עכ"ל. נראה דקשיא ליה מדקאמר רבא סתמא פטור ולא אמר פטור המשבר והוי משמע דהזורק חייב שכן הוא האמת לכך פירש שבעל הכלי זרקו אבל בסמוך דקאמר נמי לשון פטור משום דבאמת שניהם פטורין:

דף כז.

בגמרא בא שור וקיבלו בקרניו פלוגתא דר"י ורבנן וכו' נראה דהיינו דוקא אליבא דר' יהודה בן בתירא דבסמוך אבל אליבא דרבנן דריב"ב אפילו למ"ד בדמזיק שיימינן פטור

מכופר שהרי השור ודאי פטור ממיתה וכל זמן שאין השור בסקילה אין הבעלים משלמין כופר כדאיתא לקמן בפ' שור שנגח ד' וה' א"ו דאליבא דריב"ב קיימינן דלדידיה שור בסקילה שהוא אחרון ודוק וכ"נ מל' התוס' פ' שור שנגח ד' וה':

בתוספות בד"ה קרע כסותי חייב תימא היכי מייתי ראיה וכו' תדע מדנקט על בגדו מכלל דעל בשרו פטור וכו' עכ"ל. לכאורה יפלא אמאי לא מייתי ראיה מעל לבו ומת שהוא פטור והיינו ע"כ מטעם שהיה לו להסיר ועי' במהרש"א אלא שדבריו אינם מובנים לי שאף לפי פירושו היה יכול לאתויי הכל מרישא ונ"ל דהא דלא מייתי מהא דקתני על לבו פטור דהתם איירי שפטור ממיתה ואין לדמות נזקין למיתה לענין זה שהרי נזקין חייב אף באונס משא"כ במיתה לכך מייתי מעל בשרו דמשמע שפטור אפילו בנזקין גרידא ועי"ל דדוקא בעל לבו ומת שייך לומר היה לו להסיר הגחלת דאין לך אדם שימית את עצמו כדי לחייב חבירו אבל בעל בגדו ונשרף דאיכא למימר דמה שלא הסיר היינו משום שסומך על התשלומין של חבירו לכך מייתי מעל בשרו ונשרף דאיכא למימר נמי דניחא ליה בתשלומי ד' דברים ואפ"ה חייב ממילא ה"ה הכא והראשון נ"ל יותר:

הדרן עלך כיצד הרגל

המניח פרק שלישי

המניח בפרש"י ואם הוזק בה הנתקל וכו' כוונתו לפרש שלא נפרש שהוזק בעל החבית בחרסים וחייב הנתקל שהיה לו לסלק השברים והא דנקט הוזק בעל החבית טפי מאינש דעלמא היינו לרבותא שאע"פ שהוא התחיל בנזקין לכך פרש"י דליתא להאי פירושא אלא אנתקל ופי' כן ע"פ סוגית הש"ס וז"ש בסמוך בעל החבית חייב מפרש בגמ' וק"ל:

בתוספות בד"ה ואיכא נמי דקרו כו' וא"ת וניחזי אי דמי כדא או דמי חביתא וכו' ושם אפרש בעז"ה דאפילו לרבנן דפליגי וכו' עכ"ל. יש כאן מקום עיון בדברי תוספות דהא שם פירשו להדיא דהא דאמרו רבנן אין הדמים ראיה היינו שאין הודעת הדמים מבטלין רובא וחזקה א"נ שאפילו חזקה לחודיה אינה מבטלת היכא דלא שייך רובא אבל במקום דשייך רובא וחזקה אלא שהרוב וחזקה סותרים זה את זה בהא אפילו רבנן מודו שהדמים מודיעין ואם הדמים מסייעין לרוב אזלינן בתר רוב ואם הדמים מסייעין לחזקה אזלינן בתר חזקה ובהכי מיתוקמא הסוגיא דריש פ' הפרה דהתם הרוב וחזקה סותרים זא"ז לכך מקשה בגמ' וניחזי אי דמי רדיא ע"ש בתוספות ובפ' המוכר א"כ מאי מקשו תוספ' כאן דהא מיתוקמא הסוגיא דהכא שפיר כגון שהדמים הם נגד המוחזק וע"ז קאמר בגמ' מ"ד ניזיל בתר רובא פי' דהא רובא מלתא היא וא"כ הרוב וחזקה סותרים זא"ז ואזלינן בתר רובא שהרי הדמים מסייעין לה קמ"ל דלא שייך הכא למיזל בתר רובא דדוקא גבי

המוכר שור לחבירו שייך רובא כמ"ש ר"ת בסמוך אבל כאן לא שייך רובא וא"כ אין הדמים מודיעין לבטל החזקה דע"כ בכה"ג איירי הסוגיא דהכא ומיתוקמא שפיר אליבא דרבנן דפליגי אר"י ונ"ל ליישב דהיא גופיה קשיא להו לתוספ' ונקשר למה שכ' בסמוך דאפילו רב דס"ל בעלמא הולכים בממון אחר הרוב מודה הכא שיכול המוחזק וכו' וע"ז מקשו וניחזי אי דמי כדא כוונתם בזה שאם הדמים מסייעין לרובא ראוי לומר באמת שהולכין אחר הרוב דכיון דאמר רב דרובא לחודי' סגי לבטל החזקה אפי' במקום שאין הדמים מודיעין א"כ עכ"פ יאמר דברובא גרוע כגון הכא יועיל בדאיכא הודעת הדמים בהדה ואין נראה לתוס' לחלק בין רובא לרובא אלא במעלה א' ולא בשתים ודו"ק:

בא"ד א"נ ה"פ מ"ד וכו' עכ"ל. זה חוזר לתחילת דברי תוספות שכתבו דהסוגיא דהכא מיתוקמא אפילו אליבא דרב והיינו שיש חילוק בין רובא דהתם לרובא דהכא ע"ז כתבו א"נ דלעולם שאין חילוק בין רובא לרובא ואפ"ה מיתוקמא שפיר לרב דהא דאמר הכא קמ"ל דאין הולכין בממון אחר הרוב היינו שאין הרוב מבטל הודעת הדמים דאיכא בהדי חזקה אבל התם ליכא הודעת הדמים כלל כדמוקי ליה דאייקר בשרא כדמי רדיא לכך א"ר דרובא עדיף מחזקה גרידא וע"ז כ' דה"ה דהמ"ל איפכא קמ"ל דאין הולכין אחר חזקה לבטל הודעת הדמים דאיכא בהדי רובא וכמ"ש וק"ל:

בא"ד ולפ"ז א"ש טפי אליבא דרב מאליבא דשמואל מדשמעינן וכו' עכ"ל. פי' שהכוונה בזה דלפי פירושם עכשיו מיתוקמא הסוגיא דהכא טפי כרב דע"כ הסוגיא דהכא איירי שהדמים מסייעין למוחזק דא"ל דשמואל יפרש דאיירי שהדמים מסייעין לרובא ואפ"ה אינו מועיל לבטל החזקה דזה א"א דודאי אפילו שמואל מודה בהא ועד כאן לא קאמר שמואל בפ' הפרה דחזקה עדיף מרובא אלא ברובא גרידא וכן רבנן דאמרי אין הדמים מודיעין היינו דמים גרידא אבל בהדי רובא או חזקה ודאי מהני וכן נראה מדמקשה הש"ס פ' הפרה וניחזי אי דמי רדיא וכו' ומשמע דפריך בין לרב בין לשמואל והיינו ע"כ כמ"ש דכ"ע מודו בהא כמ"ש התוספות שם וא"ל ג"כ דשמואל יפרש הסוגיא דהכא דליכא הודעת הדמים כלל דזהו נמנע שלעולם דמי החבית גדול מרובה מדמי הכד הקטן א"ו דאיירי שהדמים מסייעין למוחזק וע"ז קאמר קמ"ל דלא אזלינן בתר רובא א"כ משמע דהיינו דוקא שהרוב לא יבטל החזקה שיש עמו הודעת דמים אבל בחזקה גרידא רובא עדיף וזה מוכרח דאל"כ לשמעינן האי מלתא במקום דלא שייך הודעת דמים כגון בהאי גוונא דשחיטה ורדיא וכדומה ומדאשמעינן הכא משמע דתרווייהו בעי חזקה והודעת דמים וזה כרב ולא כשמואל ודו"ק:

דף כז:

בפרש"י בד"ה אין הולכין וכו' וכגון המוכר שור לחבירו וכו' עכ"ל. והיינו שרש"י מפ' הסוגיא אליבא דשמואל ולא כרב וזה דלא כפי' התוספות ומה שפרש"י כן משום דסתמא קאמר קמ"ל דאין הולכין בממון אחר הרוב זה הלשון משמע דכללא כייל דלעולם לא מהני רובא בממונא וק"ל:

בתוספות בד"ה ושמואל אמר באפילה שנו והא דפליגי לקמן אי נתקל פושע הוא וכו' עכ"ל. כוונתם בזה דלשמואל ע"כ דסיפא איירי ג"כ באפילה דאל"כ לא הוי סבר ר"י דנתקל לאו פושע הוא דהא אמרינן איבעי ליה לעיוני ועוד דמסתמא סיפא איירי דומיא דרישא א"ו דאיירי באמת ג"כ באפילה ואפ"ה פליגי אי נתקל פושע הוא וא"כ איך משני שמואל סתמא באפילה שנו משמע דכ"ע מודו בהא ע"ז כ' תוספות דלא דמי דהתם כיון שנתקל מעצמו שייך איבעי ליה לעיוני אפילו באפילה משא"כ הכא שנתקל מחמת מכשול וכו' וק"ל:

בפרש"י בד"ה תנא רישא נמי נתקל עכ"ל. הוסיף תיבת נמי לתיקון הלשון:

בגמרא אלא רבא לימא כשמואל ס"ל. הא דנקט בלשון תימא אע"ג דקי"ל הלכתא כשמואל בדיני הכא קים ליה לסתמא דתלמודא דהלכתא כדאמרי במערבא משמיה דר' עולא ולכך נקט בלישנא לימא כשמואל טפי מאינך אמוראי משום דמסברא כשמואל קי"ל וק"ל. ועי"ל דאיידי דנקט בשלמא שמואל כשמעתיה נקט נמי הכא לימא כשמואל ס"ל:

דף כח.

ע"ב בגמרא א"ה ואומר לו ואומרים לו מיבעי ליה וכו' וא"ל דמאי דקאמר ואמור לו היינו שיאמר לו כן בפני ב"ד דאטו באמירה דידיה תליא מילתא ולא מפיו אנו חיין אלא צריך לברר בעדים שהיא שלו א"כ לא שייך הל' ואמור לו אלא ואומרים שהב"ד יאמרו וק"ל:

שם בגמ' מאי לאו במועד דליכא פסידא. יש לדקדק דהא במועד גופא משכחת ליה דאיכא פסידא כגון שאין עדים רואין את הנגיחה וא"כ ירא לנפשו שמא יכפור בעל השור וא"ל דבכהאי גוונא לא מיקרי איכא פסידא דמאן לימא לן שיכפור שמא יודה דהא ודאי ליתא לפי הסכמת הפוסקים והובא בסמ"ע בסי' ד' דכל היכא שתופס שלא בעדים כדי שיהיה נאמן על טענתו במיגו רשאי לעשות כן משמע מזה שהטעם הוא שמקרי מקום דאיכא פסידא ולא אמרינן שמא יודה שכנגדו בלא תפיסה א"ו דלא אמרי כן וצ"ע:

שם בגמ' בעל החצר משבר ויוצא משבר ונכנס וכו' נראה דעיקר הקושיא ממשבר ונכנס דמן היציאה לק"מ דודאי איכא פסידא מיקרי כיון שאינו יכול לילך לב"ד אבל ממשבר ונכנס קשה דאיירי שבעל החצר בחוץ וא"כ ילך תחילה לב"ד ויתרה בו וא"ל שטרוד בעסקיו ואין לו פנאי לילך לב"ד תחילה דא"כ לא משכחת לעולם לומר במקום דליכא פסידא שהרי יכול לשמוט ולומר שלא היה לו פנאי א"ו דבכה"ג לא מקרי איכא פסידא וק"ל:

בתוס' בד"ה טעמא דנתקל בה וכו' ולתרווייהו לא פריך וכו' עכ"ל. הוצרכו לפ' כן דאם נאמר דהקושיא היא באמת לתרווייהו תקשי אמאי מקשה הש"ס אפלוגתא דאמוראי ותיפוק ליה דקשיא מתניתין ובריית' אהדדי דלמאי דס"ד מעיקרא בלא פלוגתא דאמוראי דברייתא דמשבר ויוצא משבר ונכנס היינו בכל גווני א"כ תקשי מתני' אליבא דרב דמשמע מיניה דמשבר בידים חייב אף בממלא א"ו שא"א להקשות כן דודאי דלא דמי ר"ה לחצר כמ"ש התוס' וא"כ מה"ט גופא לא מקשי אתרווייהו:

בא"ד דלא דמי לחצר וכו' היינו לפי מאי דס"ד מעיקרא דבכל גווני איירי אבל למאי דשנינן לעיל דלמ"ד לא עביד אינש דינא לנפשיה מפ' משבר ונכנס להביא זכיותיו א"כ בלא"ה לא קשה מידי וכוונת התוספות בזה כמ"ש בסמוך:

בא"ד שאדם יכול להקיף בר"ה וכו' אין להקשות דא"כ הדרא קושיא לדוכתי' איבעי ליה לעיוני די"ל דלא אטרחוהו רבנן כולי האי אלא נותנין רשות לדרוס עליהם ואם נשברו נשברו אבל לשברם במתכוין אינו יכול למ"ד לא עביד אינש דינא לנפשיה במקום דליכא פסידא והא דמקשה הש"ס בפשיטות לעיל לא דיקא מתני' כוותיה דרב היינו לפי המסקנא וקי"ל כר"נ אפי' היכא דליכא פסידא עביד אינש וכו':

דף כח:

בגמרא אבל הוא עצמו פטור קרקע עולם הזיקתו. עיין מה שאכתוב בזה בסמוך בתוס' בד"ה ונשוף באבן:

בתוספות בד"ה אבל הוא עצמו פטור וכו' ובאפקריה לא מצי לאוקמי וכו' עכ"ל. הל' תמוה מאד דמה כוונתו בזה דמהיכי תיתי שיועיל לנו לאוקמי בדאפקריה ונ"ל ליישב הל' דכונתו שלא נפרש דהא דאמר רב הוא עצמו פטור מטעם קרקע עולם הזיקתו היינו דוקא למאי דאוקמי דאיירי דלא אפקריה וא"כ החיוב הוא משום ממונו ובזה דוקא פטר רב מטעם קרקע עולם אבל אפקריה שהחיוב הוא משום בורו יש לנו לחייבו שפיר אפילו על נזקי עצמו ואין לתמוה דאפקריה יהא חמור מדלא אפקריה דבור גופיה יוכיח

דהיכא דמפקיר רשות חייב לרב ובדלא הפקיר פטור לפרש"י ונטעה בזה ממה שאמרו בסמוך ורב ה"מ היכא דאפקריה והנראה מזה לכאורה דבאפקריה מודה רב לשמואל דאדם חייב וכלים פטורים וא"כ תיקשי מאי דוחקיה דרב לאוקמי בדלא אפקריה בנזקי כלים ונוקמיה בדאפקריה ובנזקי גופו לכך כ' התוספות דלא מצינו לאוקמי בדאפקריה דא"כ לא מחייב על הכלים ולא על עצמו והכוונה דבכלים פטור דחמור ולא כלים ובנזקי עצמו פטור דקרקע עולם הזיקתו וכוונתו דבאמת אפי' בנזקי בורו שייך לומר קרקע עולם הזיקתו כמ"ש רש"י דרב לטעמיה דאמר בור שחייבו התורה להבלו ולא לחבטו וק"ל:

בגמרא ורב ה"מ היכא דאפקריה. פי' דבדאפקריה מודה רב דאדם חייב והיינו בהאי גוונא דאבנו וסכינו ומשאו שהם עצמם עושים הנזק אבל כה"ג דמתני' שאין המים עושין הנזק אלא גרמא בעלמא פטור וכמ"ש רש"י ותוספות בסמוך:

בתוספות בד"ה ה"מ היכא דאפקרינהו וכו' עד סוף הדיבור תדע דפ' הפרה דחקינן לאשכח בור של שני שותפין עכ"ל פי' דהתם מקשה בגמ' למ"ד בור ברשותו פטור בור של ב' שותפין היכי משכחת לה ומדלא משני דמשכחת לה בהפקיר רשותו והפקיר בורו מוכיחין התוס' דכ"ע מודו בהא דפטור אבל באמת אין לזה סתירה לפירש"י דרש"י אזיל לשיטתו שפירש סוף דף מ"ט ע"ב טעמא דמ"ד בור ברשותו פטור היינו משום דמצי אמר כי אפקרי רשות' לאשתמושי אבל לא לחייב אנא בהזיקו וא"כ מהאי טעמא גופא יש לפוטרו אף בהפקיר ג"כ את בורו וא"כ מקשי הש"ס שפיר למ"ד בור ברשותו פטור אבל למ"ד חייב לעולם אימא לך דבהפקיר רשותו ובורו נמי מיחייב וק"ל ועיין מ"ש בפ' הפרה בריש דף נ' בל' רש"י:

בד"ה ונשוף באבן וכו' ומיהו ודאי לרב קשה וכו' הכי נמי נימא בעל האבן וכו' עכ"ל. אין מזה שום קושיא לרב דהא דהניח אבן אינו לא במשנה ולא בברייתא אלא מימרא דרבא שם אלא כוונת התוספות דמימרא דרבא לא אתיא ודאי אליבא דרב ומהאי דשור שדחף חבירו לבור לא קשה לרב דהתם שאני דאפשר שהשור היה עושה כל הנזק אפילו בלא הבור וכן משמע להדיא משא"כ בסוגיא דרב ודאי שאין המים עושין כלל הנזק באדם אלא קרקע עולם לחודיה הזיקתו וכן משמע להדיא דבלא מימרא דרבא יש לומר כן בפ' הפרה שם וק"ל:

שם ונשוף באבן וכו' אבל נתקל באבן ונשוף בקרקע פטור עכ"ל. אבל הרמב"ן בס' מלחמות בפ' הפרה כתב בשם הירושלמי להדיא דאפילו נתקל באבן ונשוף בקרקע חייב ועיין במ"ש שם:

בד"ה אמר רבה במתכוין וכו' רבה לא בעי לאוקמא במתכוין לשבר כו'. ולא ידענא מאי קשיא להו דממ"נ אי ס"ל לרבה דהלכה כרבי יהודא א"כ בפשיטות מצו למימר דרבה סברא דנפשיה קאמר דפשיטא ליה טובא דיש לחייב אפילו בנתקל כי היכי דפשיטא ליה מסברא דרבי מאיר מחייב אפי' באונס ואפילו אי ס"ל דהלכה כר"מ לפי ששנה רבי לשונו במשנתינו בלשון חכמים א"כ כ"ש שיש לנו לומר דרבא מסברא דנפשיה קים ליה דיש לחייב אפילו בנפשרה וממילא מהאי טעמא גופיה פשיטא ליה דר' יהודה לא פליג אלא בנפשרה אבל בנתקל מודה דאפושי פלוגתא לא מפשינן ודוחק לומר דעיקר קושית התוס' מההיא דפ' האומנין כיון דאכתי לא נחית להכי. ועוד דבלאו הכי בפשיטות מצו למימר דרבה לא מצי לאוקמא במתכוין לשבר דא"כ מאי קמ"ל והויא ליה למיתני סתמא ר' יהודא פוטר דבשלמא לאביי קמ"ל דפליגי נמי במפקיר נזקיו דר' יהודא פוטר ולא מחייב אלא מתכוון לזכות בחרסיה משא"כ לרבה ליכא למימר הכי דהא רבה קאמר לקמן בפ' הפרה דבור ברשות הרבים לכ"ע חייב ויליף ליה מקרא א"כ ממילא מפקיר נזקיו לאחר נפילת פשיעה מיחייב א"כ ע"כ הוכרח לרבה לפ' דמתכוון דקאמר ר' יהודא היינו מחכוון להורידה והנראה בזה דעיקר כוונת התוס' ליישב לישנא דגמ' דקאמר ה"ד מתכוון ואמר רבה מתכוין להורידה וקשיא להו דאיפכא ה"ל למימר ה"ד שאין מתכוין דהא במתכוון איכא גווני טובא דמחייב ביה בין מתכוון לשוברה בין מתכוון להורידה וע"ז כתבו התוס' שפיר משום דר"י אמילתא דר"מ דקאמר נשברה קאי ומדייק הש"ס שפיר ה"ד מתכוון פי' דבנשברה היכי משכחת לה מתכוון דנשברה ממילא משמע ואהא קאמר רבה דמשכחת לה שפיר דהיינו מתכוין להורידה:

בא"ד וא"ת והא ר"י אית ליה בפ' האומנין דנתקל לאו פושע הוא כו' עכ"ל. ובהא נמי לא ידענא מאי קשיא להו דהא התוספות גופייהו כתבו בפ' האומנין דאפילו למ"ד נתקל לאו פושע הוא נמי לא דמי' לאונס אלא כעין גניבה ואבידה מיהו לענין נזקין פשיטא ליה להש"ס דאין לחייבו אלא בפושע גמור כדמוכח מברייתא דבסמוך דמודה ר"מ ברוח שאינה מצויה דפטור אף על גב דרוח שאינה מצויה הוה כעין גניבה ואבידה ע"ש בלשון התוספות באריכות א"כ לפ"ז בפשיטות מצינן למימר דרבה דשמעתין דלא אסיק אדעתיה מהך ברייתא דלקמן דהא איתותב מינה א"כ שפיר מצי סבר דר"י מחייב בניזקין בכל מידי דדמי לגניבה ואבידה כי היכי דמחייב ר"מ אפילו באונס גמור ולכאורה היה נ"ל ליישב דמשמע להו להתוס' מלישנא דרבה אליבא דר"מ דנפשרה גופיה לא הוי אלא כעין גניבה ואבידה מדמסיק רבה ואפילו אזנה בידו משמע דאזנה בידו הוא דהוי אונס גמור משא"כ בנפשרה וא"כ דנפשרה הוי' כעין גניבה ע"כ דנתקל הוי פושע גמור והיינו

דקשה להו מפ' האומנין כן נ"ל לכאורה אלא דמלשון התוס' לא משמע כן וצ"ע ועיין עוד בסמוך:

בד"ה ואונס רחמנא פטריה ומפצע תחת פצע לא מרבינן אונס גמור עכ"ל. כוונתם בזה דלמאי דקי"ל לפי האמת דאין לחלק בין קטלא לנזקין דבכל ענין יש לפטור אונס מקרא דולנערה א"כ ע"כ קרא דפצע תחת פצע לא איירי באונס גמור משא"כ לפי שקלא וטריא דשמעתין אליבא דרבה ע"כ דקרא דפצע תחת פצע איירי אפילו באונס גמור דהא אפילו בנזקין גרידא מחייב רבה אפילו באזנה בידו דהוי אונס גמור מכ"ש באדם המזיק ועיין בסמוך:

בגמרא וכ"ת ה"מ לענין קטלא אבל לענין ניזקין חייב. משמע לכאורה דבכל ניזקין סבר רבה אליבא דר"מ דחייב אפילו באונס גמור. ויש לתמוה טובא דא"כ קרא דפצע תחת פצע מאי עביד לר"מ ול"ל דמהאי קרא גופיה יליף ר"מ ולא שאני ליה לר"מ בין נזקי גופו לנזקי ממונו דהא ודאי ליתא דהא רבה גופיה מסיק בריש פ' הכונס דמודה ר"מ בשן ורגל דסגי בשמירה פחות' דהיינו דלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה וכתבו התוספות והרא"ש בריש פירקין דמהכא פשיטא להו דבניזקין לא מחייב אלא בפושע גמור דומיא דש"ח וא"כ בשאר נזיקין נמי מאי חזית למילף מאדם המזיק לחומרא אדרבה נילף משן ורגל לקולא ועוד דהא אפילו בקרן גופיה שלא מיעטה התורה בשמירתו כמו בשן ורגל אפ"ה לא מצריך ר"מ אלא שמירה מעולה דהיינו דלת שיכולה לעמוד ברוח שאינה מצויה דומיא דגניבה ואבידה כמ"ש התוספות והרא"ש אבל באונס גמור ע"כ אפילו בקרן ר"מ גופיה מודה דפטור תדע דהא בסוף פ' שור שנגח ד' וה' פליגי ר"מ ור"י ורבי אליעזר במועד דלר"י סגי בשמירה פחותה ור"מ בעיא שמירה מעולה ור"א פליג אתרווייהו וקאמר דאין לו שמירה אלא סכין והיינו דמחייב אפילו באונס מכלל דר"מ פוטר באונס דאל"כ היינו ר"מ וא"כ הדרא קושיא לדוכתא היאך קאמר רבה הכא דר"מ מחייב בניזקין אפילו באונס גמור. והנראה ליישב בא' משני צדדים או שנאמר דהא דמחייב רבה אליבא דר"מ באזנה בידו דהיינו אונס גמור לאו אמתני' קאי דאיירי שהזיק לאחר נפילה דה"ל נזקי ממונו אלא רבה שמעתתא בעלמא קאמר דהיכא שאזנה בידו והזיק בשעת נפילה ממש שפיר מחייב ר"מ דה"ל אדם המזיק א"כ לר"מ קרא דפצע תחת פצע איירי באונס גמור משא"כ במתני' דאיירי בהיזק דלאחר נפילה ולא בשעת נפילה ממש וא"כ לא מיקרי אדם המזיק אלא נזקי ממון בהא ודאי לא מחייב ר"מ באזנה בידו דהוי אונס אלא דלרבה מיתוקמא מתניתין דוקא בנפשרה דדמי לגניבה ואבידה כמ"ש בסמוך בכוונת התוס' ולפ"ז א"ש טובא דהא דפליגי ר"מ ור"י בנפשרה דאזדי לטעמייהו

דלתרווייהו יש לדמות בור לנזקי קרן מועד כמו שנראה להדיא מלשון חידושי הרשב"א ז"ל בשם הראב"ד ז"ל וכמו שאבאר בסמוך ולפ"ז לר"מ דבמועד בעי' שמירה מעולה כדיליף מקרא וכבר כתבתי דשמירה מעולה לא הוי' אונס גמור אלא כעין גניבה ואבידה מש"ה בבור נמי מחייב בכהאי גוונא בנפשרה דדמי לגניבה ואבידה כדפרישית ור"י נמי לטעמיה דבמועד סגי ליה בשמירה פחותה ולא מחייב ליה אלא בפשיעה א"כ מהאי טעמא גופא פוטר בבור בנפשרה דלא הויא פשיעה משא"כ במתכוין להורידה דהיינו נתקל דה"ל פושע מודה דחייב דהא שמירה פחותה מיהא בעינן דומיא דקרן כנ"ל נכון לפי השיטה שכתבתי בסמוך מסברא דנפשאי. משא"כ לפמ"ש בסמוך דלשון תוספות לא משמע כן אלא כמו שנראה מצורת השמועה דנפשרה ואזנה בידו חדא מילתא היא לפ"ז ע"כ מחייב ר"מ בנזקי בור אפי' באונס גמור כמו באדם המזיק ולפ"ז ע"כ צריכין אנו לפ' בענין אחר דרבה אליבא דר"מ מחמיר בנזקי בור טפי מבכל נזקין ואפילו טפי מקרן דשור המועד דהתם מיהא בשמירה מעולה סגי והכא בבור מחייב אפילו באונס גמור ואפשר דהטעם בזה כיון דבור מעשה אדם גרמו לו ותחלת עשייתו לנזק מדמי לה ר"מ לאדם המזיק והא דפשיטא ליה לרבה אליבא דר"מ הך מלתא משום דעל כרחיך ממתניתין דייק ליה כיון דמתכוון דר"י לרבה ע"כ לא מיתוקמא אלא במתכוון להורידה דדמי לנתקל דהוי כעין גניבה ואבידה ושאינו מתכוון דקאמר ר"י ע"כ היינו בנפשרה דהוי אונס גמור מכלל דר"מ מחייב באונס גמור וע"כ היינו משום דמדמה לה לאדם ודוק היטב ועיין בסמוך:

שם והתניא נשברה כדו ולא סלקו כו' עד ומודה ר"מ במעלה קנקנים וכו'. לכאורה משמע דעיקר קושיתו על רבה היינו מהך בבא דמעלה קנקנים דשמעינן מינה דמודה ר"מ ברוח שאינה מצויה דפטור וכבר כתבנו דרוח שאינה מצויה לא הוי אונס גמור אלא כעין גניבה ואבדה כמ"ש תוספות והרא"ש וא"כ מקשה שפיר ממ"נ אהא דמחייב רבה אליבא דר"מ באזנה בידו דהוי ודאי אונס גמור: **אמנם** לפי מאי שכתבתי בסמוך דע"כ רבה אליבא דר"מ לא מחייב אונס גמור אלא בבור דוקא ולא בשאר ניזקין וכן לשיטה ראשונה בגניבה ואבידה בבור וקרן א"כ מאי מקשה הכא ממעלה קנקנים דהא מצינן למימר דהא דקנקנים לא מיירי אלא בשעת נפילה ממש דהוי תולדה דאששפיר מודה ר"מ דפטור כדילפינן לקמן בריש פ' הכונס מקרא דאש בשמירה פחותה סגי דכתיב המבעיר עד דעביד כעין וביער וכדפשיטא לן נמי בכולה תלמודא דעל אש לא מחייב אלא ברוח מצויה ולהכי הוה א"ש טובא לישנא דברייתא דקתני רישא דפליגי ר"מ ור"י בנזקי בור ותולדתו ומחייב באונס גמור או במידי דדמי לאונס דנהי דבריש פ' הכונס משמע

דבבור נמי איכא קרא דסגי ליה בשמירה פחותה מ"מ ע"כ לר"מ לית ליה הך דרשא וכי היכי דלא תימא דכמו שמחמיר ר"מ בשמירת הבור כמו כן יחמיר ג"כ בשמירת האש מש"ה קתני סיפא דבאש ותולדתה לא פליגי והיינו משום דר"מ נמי אית ליה קרא דהמבעיר דבעינן כעין מבעיר מיהו בהא מצינן למימר דלא משמע לתלמודא לאוקמי הך דקנקנים בשעת נפילה ממש דהוי תולדה דאש דא"כ תקשה הך ומודים דרישא דקתני מודים חכמים לר"מ באבנו סכינו ומשאו שנפלו ברוח מצויה דחייב ואי ס"ד דאיירי בשעת נפילה ממש א"כ מאי קמ"ל פשיטא דחייב דה"ל תולדה דאש ממש אלא ע"כ דאיירי לאחר נפילה דה"ל תולדה דבור וא"כ ע"כ ומודים דסיפא נמי איירי לאחר נפילה לבתר דנייח דה"ל תולדה דבור ועוד דדומיא דרישא קתני דקתני ולא סילקה ולא העמידה משמע דלבתר דנייח איירי ועלה קתני סיפא ומודים בקנקנים וא"כ מקשה שפיר דאפ"ה פוטר ר"מ ודו"ק:

אלא דלאחר העיון היטב יראה דהקושיא עדיין במקומה עומדת דהא לקושטא דמילתא באבנו וסכינו ומשאו שהניחן בראש הגג ונפלו והזיקו לבתר דנייח דחייב לאו משום דה"ל תולדה דבור ממש דהא איכא למיפרך מה לבור שכן מעשיו גרמו לו ואין כח אחר מעורב בו אלא דאפילו הכי מחייבינן בהו משום דילפינן להו בהצד השוה מבור ואש כדאיתא בגמ' בפ"ק דף ו' וא"כ לא מיבעיא לשיטת הפוסקים דכל מילתא דאתי מצד השוה יש ליתן קולת שניהם א"כ אין מקום לקושית הגמ' דהא איכא למימר דהא דפוטר ר"מ בקנקנים אפילו בתר דנייחי היינו בענין שלא היה פנאי לסלקו כיון דלא הוי תולדה דבור ממש אלא דאש ובור יהבינן להו קולת אש דפטור ברוח שאינה מצויה אלא דאפילו לשיטת הפוסקים דכל מלתא דאתי מצד השוה יש להם דין בור מכל מקום נראה ברור דלא שייך הא מלתא בגוונא דידן דעיקר דברי הרא"ש וסיעתו היינו בבור שנעשה ע"י רוח מצויה דאש אבל ברוח שאינה מצוי' כיון שמיעטה התורה בשמירת האש והתירו לו להניח אבנו סכינו ומשאו ברוח שאינה מצויה ואם הזיק אפי' בשעת נפילה פטור מכ"ש לאחר נפילה בעוד שלא היה פנאי לסלקו שאין שום צד סברא להחמיר בזה יותר מבזה ומכ"ש לפמ"ש בסמוך דהא דמחמיר ר"מ טפי בבור מבשאר נזקין היינו משום מעשיו גרמו לו ודמי לאדם המזיק וא"כ הכא הרי לא מעשיו גרמו לו אלא כח אחר מעורב בו ואפי' כח אחר נמי לא הוי שנפלו ברוח שאינם מצויה:

ונלע"ד ליישב דהא דאיתותב רבה מהך ברייתא לאו מהך בבא דסיפא דקנקנים לחוד איתותב אלא מרישא דברייתא והיינו לפי אותו השיט' שמשמע מצורת השמוע' דנפשרה הוי אונס גמור ובהא מלתא לחודי' הוא דפליגי ר"מ ור"י וא"כ מקשה שפיר מהך ברייתא

דפליגי נמי ר"מ ור"י בנשברה ואי ס"ד דהך נשברה היינו נפשרה א"כ אמאי מחייב ר"מ בדיני שמים הא אנוס הוא וליכא למימר דמחייב משום דהיה לו פנאי לסלקה א"כ בדיני אדם נמי לחייב ובדאפקרינהו ליכא לאוקמי דהא בנפילת גמלו קתני וסתם גמל לא מפקר ליה ונהי דלקמן מוקמינן לגמלו נמי בדאפקריה היינו דזימנין דמשכחת לה בכה"ג אבל פשטא דברייתא משמע דאיירי בסתם גמלו דלא מפקר ליה וכן נראה מדשני ר"מ ור"י דברייתא מלישנא דמתני' ולא נקט להנך תרתי גבי מים וחרסית אע"כ כדפרישית וא"כ מקשה שפיר דע"כ הא דקתני ולא סילקו ולא העמידה היינו בדליכא פנאי לסלק והא דנקיט בכה"ג ולא נקיט שעת נפילה ממש היינו משום דא"כ בכדו הוי אדם המזיק ובגמלו לא משכחת לה שפיר מש"ה קתני ולא סילקו ולא העמידו ולעולם בדליכא פנאי ואפ"ה חייב ואי ס"ד דאיירי באונס גמור כדמוקי רבה א"כ אמאי מחייב ר' יהודא בדיני שמים אלא ע"כ דנשברה דקאמר ר"מ היינו נפשרה דהוי כעין גניבה ואבידה ומש"ה מחייב ר"י מיהא בדיני שמים ואע"ג דמלשון התו' דלקמן בשמעתין משמע דבמידי דהוי כעין גניבה ואבידה נמי לא שייך לחייב בדיני שמים מ"מ אין זה מוכרח דלקמן בפ' הכונס דף נ"ו כתבו התו' להדיא בד"ה כסויי כסיתי דבכה"ג שייך לחייב בדיני שמים כן נ"ל לפרש בשיטת המקשה דמבבא דרישא קשיא ליה והא דמייתי מסיפא דברייתא דקתני ומודים חכמים כו' ומודה ר"מ כו' היינו משום דמהכא בעי למידק שאין הכרח לאוקמי מתני' במתכוון להורידה אלא במתכוין לזכות בחרסיה כדמסיק אביי לקמן וכמ"ש התו' אבל א"א לפרש קושית המקשה בהא מלתא לחודא דא"כ לא שייכא הך קושיא כלל אהא דקאמר וכ"ת ה"מ לענין קטלא אבל לענין נזקין חייב אלא ע"כ כדפרישית ודוק היטיב:

ומכל שכן דאתי שפיר טפי לפי השיטה ראשונה שכתבתי לחלק בין נפשרה ובין אזנה בידו ולפ"ז מקשה מבבא דרישא אהא דקאמר רבה דנשברה היינו אפי' אזנה בידו דהוי אונס גמור וא"כ אמאי מחייב ר"י בדיני שמים דהא ר"י מסתמ' אנשברה דר"מ קאי ומהך בבא דסיפא מייתי לדחות אוקימתא דרבה בפירוש מתכוון דמתניתין דאיכ' לאוקמי שפיר לאחר נפיל' ובגוונא דברייתא גופ' ודו"ק ועיין עוד בסמוך:

בתוס' בד"ה והתניא נשברה כדו כו' וא"ת ומאי פריך מולנערה כו' מ"מ אח"כ היה לו לסלק כו' עד סוף הדיבור. ונרא' דקושייתם בזה נמשך לדבריהם הקודמים שכתבו דמתני' לא איירי בשעת נפילה ממש ולפ"ז קשיא להו מאי מקשה בגמ' מולנערה דלמא הא דמחייב ר"מ היינו לאחר נפילה ובשהיה לו פנאי לסלק ואע"ג דאי הוה מוקמינן מתני' בהכי הוה קשיא לן לאידך גיסא א"כ מאי טעמא דר"י דהא בכה"ג לכ"ע חייב כמ"ש התו' בד"ה פליגי ומייתי ראיה מסוגיא דפ' הפרה אפ"ה קשיא להו שפיר על

לישנא דגמ' דמקשה עליה דרבי מאיר מקרא דולנערה ומאי פשיטותיה דר' מאיר איירי מאונס דשעת נפילה ועוד דהך ראיה דמייתי התוספות בסמוך מסוגיא דפרק הפרה אינה מוכרחת כל כך דאפשר דהך סוגיא כר"מ אתיא ועוד דהתם מימרא דרבא היא וא"כ שפיר מצינן למימר דרבה דשמעתין לית ליה דרבא וסובר דר"מ ור"י בהכי פליגי כן נ"ל בכוונת קושית התוספות:

בא"ד וי"ל דר"מ מחייב בכל ענין אע"פ שלא היה לו פנאי לסלק עכ"ל. נ"ל בכוונתם דכיון דנשברה דקאמר ר"מ אליבא דרב' איירי בתרי גווני בין בנתקל ובין בנפשרה וכיון דבנתקל מחייב ר"מ אע"פ שלא היה לו פנאי דהא הוי ליה פושע בשעת נפילה גופיה א"כ ה"ה לנשברה ע"י נפשרה כן נ"ל ועיין במה שאכתוב עוד בזה בסמוך:

דף כט.

אלא אמר אביי בתרתי פליגי פליגי בשעת נפילה כו' ולכאור' יש לתמוה בהך סוגיא דנהי דאביי מדייק מילתיה שפיר דפליגי בתרתי מדוקיא דמתני' ובריייתא אפ"ה לא שייך שפיר לישנא אלא אמר אביי דהא מהך קושיא דהקשה עליה דרבה דאין לפ' מתכוין דמתני' במתכוין להורידה לא הוה צריך אביי לכל אריכות הזה אלא לפ' מתכוין דמתני' במתכוין לשבר או במתכוין לזכות בחרסי' ומזה לא הוזכר כלום א"כ העיקר חסר מן הספר ומכ"ש דקשה טפי לשיטת התוס' שכתבו לעיל דרבה לא בעי לאוקמי במתכוין לשבר משום דמשמע ליה דר' יהודה אנשברה דר"מ קאי ואביי על כרחך לא איכפת ליה בהך דוקיא א"כ כ"ש דעיקר התירוץ חסר. אמנם כן למאי דפרישית לעיל בלשון התוס' דהא דקאמר רבה ה"ד מתכוין היינו משום דהוי קשיא ליה דליתני סתמא ר"י פוטר וממילא שמעינן דאנשברה דר"מ קאי ובמתכוין לשבר פשיטא דחייב והשתא א"ש דעיקר שינויא דאביי דהא דלא קתני סתמא ר"י פוטר היינו משום דפליגי בתרתי וכיון דר"מ איירי בתרי מיני חיובי הוצרך ר"י לומר במתכוין חייב פירוש דבין בשעת נפילה ובין לאחר נפילה לעולם אי אפשר לחייב אלא במתכוין דבשעת נפילה לא מחייב אלא במתכוין לשבר ולאחר נפילה לא מחייב אלא במתכוין לזכות בחרסי' והיינו לפי שיטת התוספות בד"ה פליגי בשעת נפילה אמנם לשיטת הרי"ף ז"ל א"ש טפי לפי מה שמפרש דהנך תרתי דהיינו חדא דאית ביה תרתי וא"כ עיקר שינוייא דאביי היינו במאי דמסיק דמתכווין היינו מתכווין לזכות וממתכוין לשבר לא איירי כלל ועיין מה שאכתוב עוד בסמוך:

בפרש"י אלא אמר אביי בתרתי פליגי במתני' כשהזיק הכד בשעת נפילה וכו' עכ"ל. הא דלא נקט כלישנא דגמר' והיינו שהוחלק במים בשעת נפילה משום דעיקר לשון שעת נפילה שייך יותר בכד דשם נעשה הנזק תיכף בשעת נפילה קודם שהגיע לארץ משא"כ גבי והוחלק א' במים א"א שהיה זה בשעת נפילה ממש אלא לבתר דנייחי אבל באמת ג"ז מיקרי בשעת נפילה כגון שלא היה לו פנאי כדמשמע בגמ' בסמוך אלא דרש"י עיקרא דמלתא נקט וק"ל:

בתוספות בד"ה פליגי בשעת נפילה וכו' כל כמה דלא הו"ל פנאי וכו' והיינו מדנקט והוחלק במים בשעת נפילה כמ"ש בסמוך:

בא"ד ולאחר נפילה פליגי במפקיר נזקיו אפילו אחר נפילת פשיעה כו' ועוד דקאמר לקמן כו' האיכא לפרש במתכווין לשבר כו' עכ"ל. כתבו כן לפי שיטת רש"י דלאביי מתכווין דר"י היינו מתכווין לשבר וכדפרישית בלשון הגמרא וכבר כתבתי דלשיטת הרי"ף ז"ל לא פליגי כלל במפקיר דלאחר פשיעה כ"א במפקיר לאחר שנתקל וא"כ לא תיקשי מהא דקאמר בגמרא מפקיר נזקיו מאי מתכווין איכא דהא להרי"ף ז"ל לא משמע כלל לאוקמי מתכווין דר"י במתכווין לשבר דהא אנשברה דר"מ קאי כמ"ש התוס' אליבא דרבה ומה שלא הכריחו התוס' עיקר פירושם דפליג ר"י אפי' במפקיר דלאחר פשיעה מהא דקתני ברישא דברייתא אבנו סכינו ומשאו ובסיפא נקיט קנקנים כמ"ש בסמוך לפרש הדיבור הנך תרי ומודים בכה"ג דע"כ אין זו ראיה מוכרחת דהא ר"י לקמן בשמעתין מוקי לפלוגתייהו בחדא דאית ביה תרתי א"כ ע"כ לא משמע ליה האי דיוקא דקנקנים ולפ"ז מצינן למימר דאביי נמי לא נחית להאי דיוקא לכך הוכרחו התוס' להוכיח מלישנא דגמרא גופא דע"כ היינו סברא דאביי דאפי' אחר נפילת פשיעה פליג ר"י אבל אי קשיא לי הא קשיא לי למה לא הכריחו התוס' פירושם ממימרא דאביי גופיה דדייק ממתני' דבתרתי פליגי מדקתני תרתי וא"כ ע"כ אפי' אחר נפילת פשיעה פליגי דאל"כ לא הוה צריך למיתני תרתי כמ"ש תוס' בסמוך בד"ה מדקתני תרתי ומה שנראה לע"ד ליישב בזה יבואר בסמוך בלשון התוס' בד"ה מדקתני תרתי:

בא"ד וכן משמע לישנא וכו' משמע דבכל מפקיר נזקיו פליגי אפי' לאחר נפילת פשיעה וכו' עכ"ל. אין הכוונה בזה דפליגי במכ"ש בלאחר נפילת אונס דהא ודאי ליתא אלא לאחר נפילת אונס אפילו ר"מ מודה דפטור כמ"ש תוס' בסוף הדיבור וכן הוא בהדיא בברייתא אלא כוונת התוס' דלא תימא דדוקא במפקיר נזקיו דהכא פליגי והיינו משום דר"מ סבר דמקרי לאחר נפילת פשיעה ורי"ס דמיקרי לאחר נפילת אונס וא"כ במלתא

דהוא ודאי פשיעה יודה ר"י דחייב לאחר נפילה לכך כתבו התוס' דליתא להאי פירושא אלא אפילו בודאי פשיעה פליגי וק"ל:

בא"ד ועוד דקאמר לקמן מפקיר נזקיו מאי מתכווין איכא האיכא לפ' במתכווין ושבר וכו' עכ"ל. הכוונה בזה שאם נאמר דהא דפליגי ר"מ ור"י בשעת נפילה ופליגי נמי לאחר נפילה כולה חדא פלוגתא היא דלר"מ דס"ל נתקל פושע לעולם חייב ור"י ס"ל נתקל לאו פושע לכך ס"ל דפטור לעולם בין בשעת נפילה בין לאחר נפילה אבל בודאי פשיעה מודה ר"י דלעולם חייב וא"כ לפ"ז יש לפ' שפיר דהא דקאמר ר"י במתכווין חייב קאי אכולי מילתא דאם היתה השבירה בכוונה חייב בכל בין בשעת נפילה בין לאחר נפילה ובשאין מתכווין היינו שהשבירה לא היתה בכוונה פטור מכל וא"כ מאי מקשה הש"ס מאי מתכווין איכא א"ו דס"ל להש"ס דפלוגתא לאחר נפילה לא תליא בכוונה דשעת נפילה דאפילו היכא שנתכווין לשבר בידים דהוי פושע אפילו הכי פטרו ר"י לאחר נפילה כשהפקיר נזקיו והיינו כמ"ש תוס' וק"ל:

בא"ד ולא היה זה בתרתי אלא בחד דחד טעמא הוא עכ"ל. הכוונה בזה דבאמת מוכח דבתרתי טעמי פליגי כמ"ש בדיבור הסמוך וק"ל:

בגמרא וממאי מדקתני תרתי כו' לפי השיטה שכתבתי לעיל דהא דאיתותב רבה ע"כ היינו מרישא דברייתא למאי דלא אסיק אדעתיה דאיירי במפקיר נזקיו כיון דלרבה בור ברה"ר לכ"ע חייב ואם כן לפ"ז יש להקשות כיון דהשתא לאביי פליגי בתרתי בשעת נפילה ולאחר נפילה והיינו במפקיר נזקיו אכתי מצינן למימר דלרבה נמי פליגי בתרתי דנהי דלרבה בור ברה"ר לכ"ע חייב אפילו הכי משכחת שפיר דפליגי בתרתי דלר"מ דתחילת בור חייב אפילו כשנעשה באונס ממילא מפקיר נזקיו אפילו לאחר נפילת אונס נמי חייב מהאי טעמא גופיה דבור ברה"ר מפקיר ליה ואפ"ה מחייב באונס משא"כ לר"י דתחילת בור כשנעשה באונס פטור ולא מחייב בבור ברה"ר אלא כשקרוב לפשיעה ממילא דמפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס נמי פטור דמהי תיתי חייב והשתא א"ש לרבה דהא דקתני ברישא דברייתא חייב בידי שמים היינו כיון שהיה לו פנאי לסלק והא דקאמר בסיפא מודה בקנקנים ברוח שאינה מצויה דפטור היינו כדפרישית דשאני התם דלא הוי בור גמור כיון שהניחם בראש גגו דלא אתיא לחיובא אלא במה הצד מאש ומבור כמו שהארכתי בזה:

בד"ה מדקתני תרתי וא"ת והיכי דייק אביי וכו' איצטריך למיתני תרתי שלא תאמר דוקא בשעת נפילה מחייב ר"מ וכו' עכ"ל. יש לדקדק דהא איכא לאקשויי נמי איפכא דאיצטריך למיתני תרתי שלא תאמר הא דפטר ר"י בשאינו מתכווין היינו דוקא בשעת

נפילה משום דס"ל דנתקל לאו פושע הוא אבל לאחר נפילה אפי' ר"י מודה דחייב דמפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס נמי חייב כיון שבידו לסלקו וע"ז לא הוי משני התוספות מידי ונ"ל ליישב דודאי לא ס"ד דמתני' בא להשמיענו הדין דמפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס פטור משום דמלתא דפשיטא היא דאלת"ה אלא שהמשנה רוצה לגלות דבר זה א"כ עכשיו נמי דקתני תרי בבי דאשמעינן מיניה דר"י פוטר באונס אפילו לאחר נפילה אכתי לר"מ לא ידעינן מה אומר בזה די"ל דר"מ מחייב אפילו לאחר נפילת אונס והאמת דאפי' ר"מ פוטר בה כדמצינן בברייתא גבי ומודים דקנקנים דרוח שאינו מצויה ומדלא השמיענו במשנה לר"מ משמע דמלתא דפשיטא היא ואם כן מכ"ש לר"י אבל באמת אין זה תירוץ מספיק דלעולם אימא לן שהמשנה בא לגלות דין זה ומדר"י נשמע לר"מ דכיון דר"י ודאי פוטר בה מהיכי תיתי נוציא מלבנו פלוגתא חדשה לכך נ"ל ליישב בדרך אחר והוא זה שהרי לעולם יקשה לנו אי איתא דלא פליגי אלא בנתקל פושע ול"ל למיתני תרתי בבי לא ליתני אלא והוחלק א' במים לחוד וע"כ נוכיח מזה דר"י פוטר אפי' לאחר נפילה שהרי והוחלק במים א"א לפ' דאיירי בשעת נפילה ממש כמ"ש התוספות לעיל א"ו דאיירי לבתר דנייחי וא"כ אי איתא דהא דפטר ר"י באינו מתכווין היינו דוקא כשלא היה לו פנאי אבל כשיש לו פנאי ולא סלקה מודה דחייב לא הו"ל לסתום אלא לפרש דכיון דוהוחלק אחד במים משמע לאחר נפילה לא נראה מסתמא דלישנא לחלק וא"כ היה לר"י לפרש דבריו א"ו מדנקט סתמא באינו מתכווין פטור משמע דלעולם פטור אפי' לזמן מרובה כיון דתחילתו לא הוי בפשיעה וא"כ לא שייך להקשות כן לכך מקשין תוס' להיפך דאיצטריך למיתני תרתי שלא תאמר דוקא בשעת נפילה מחייב ר"מ אבל לאחר נפילה מודה דפטור וכו' וכאן לא שייך לומר מדנקט והוחלק אחד במים לחוד נוכיח כל זה דאי איתא דר"מ פוטר לאחר נפילה לא הו"ל לסתום אלא לפרש דלעולם אימא לך דהא דמחייב ר"מ היינו משום דלא איירי מהפקיר נזקיו אלא כשלא הפקירן איירי לכך סתם ונקט דלעולם חייב בין בשעת נפילה בין לאחר נפילה אבל כשהפקיר נזקיו אפשר דסובר רבי מאיר דפטור לכך איצטריך תרי בבי לאשמעינן דאפ"ה פטור ודוק היטב:

בתוספות בד"ה מדמתני' בתרתי וא"ת מברייתא נמי יש להוכיח וכו' דאי מודים ברוח מצויה דחייב ושאינו מצויה דפטור א"כ ל"פ כלל וכו' עכ"ל. והכוונה בזה דאם נאמר דכ"ע ס"ל דנתקל פושע הוא אלא דפליגי במפקיר נזקיו לאחר נפילת פשיעה א"כ אמאי נקט ומודים באבנו סכינו ומשאו דרוח מצויה דא"ל דאיירי בדלא אפקרינהו דא"כ אפילו ברוח שאינו מצויה נמי חייב כמו שהוכיחו התוס' לעיל מההיא דמהפך בגלל ואי איירי

בדאפקרינהו היאך נקיט ומודים דאי מודים בהא במאי פליגי דהא עיקר הפלוגתא הוא בזה במפקיר נזקיו לאחר נפילת פשיעה אבל א"א דפליגי בתרתי א"כ דההיא דאבנו וסכינו ומשאו דרוח מצויה איירי כשלא הפקירן ונקט רוח מצויה משום שעת נפילה כמ"ש התוספות לעיל ועמ"ש בסמוך:

בא"ד וי"ל וכו' דאיכא למימר דפליגי בשעת נפילה ולאחר נפילה ובחד טעמא וכו' עכ"ל. פי' דעיקר פלוגתא הוא אי נתקל פושע הוא והקשה מהר"ם דא"כ אכתי תקשי ל"ל להש"ס לומר מדמתני' בתרתי ואז מקשי גמלו היכי משכחת ליה תיפוק ליה דמברייתא גופא מוכח דפליגי עכ"פ אי נתקל פושע הוא וא"כ ליקשו גמלו ה"ד עכ"ל מהר"ם. ונ"ל ליישב דבאמת יש לתרץ קושית התוספות בענין אחר ולומר דלא מוכח מברייתא כלל דפליגי בנתקל פושע אלא דאיירי בענין דהוא ודאי פושע דכל נתקל פושע היא ובגמל איירי שהעבירה במקום שיש לחוש שתפול אלא עיקר הפלוגתא הוא במפקיר נזקיו לאחר נפילת פשיעה והא דנקט ומודים באבנו סכינו ומשאו דרוח מצויה היינו משום דהנך סתמא לא מפקר להו כמ"ש התוס' לעיל וא"כ איירי בדלא אפקרינהו ואי משום דתקשי אי בדלא אפקרינהו מאי איריא רוח מצויה אפילו שאינו מצויה נמי י"ל דהא דנקט רוח מצויה היינו משום דמלתא דפסיקא היא דבזה חייב לעולם בין כשהיה לו פנאי לסלקו ובין לא היה לו פנאי לסלקו אבל אי הוה נקט רוח שאינו מצויה היה צריך לחלק בכך דכשלא היה לו פנאי ודאי פטור דהוא אונס גמור ועוד דמסתמא אין הבעלים אצלם בשעת הנפילה וא"כ היה צריך התנא דברייתא להאריך ולומר דבעינן שידע דוקא בנפילה ויש לו פנאי לכך נקט בקיצור דברוח מצויה בכל ענין חייב וא"כ ליכא למידק מברייתא כלום והא דלא משני התוס' כן היינו משום דעדיפא מיניה משני לפי האמת שפירוש זה מרווח לפי סוגיא דשמעתין אבל בלא השקלא וטריא ודאי הוי מפרשינן הברייתא כמ"ש כי היכי דלא תקשי גמלו ה"ד אם כן נתיישב קושית מהר"ם ובזה נתיישב ג"כ לשיטת רש"י אליבא דרבא בסוגיא דקדרים שפירש שם דס"ל לכ"ע נתקל פושע:

בפרש"י ד"ה אלא בשעת נפילה וכו' איכא למימר איבעי ליה לעיוני ומיזל וכו' עכ"ל. ואע"ג דאסקינן לעיל אין דרכן של בני אדם להתבונן בדרכים היינו אליבא דר"י דקי"ל הלכתא כוותיה והכא אליבא דר"מ קיימינן:

דף כט:

גמרא אבל בשעת נפילה מאי וכו' לכאורה יש לדקדק מנ"ל להש"ס לדקדק כן דלמא הא דקאמר ר"י לאחר נפילה מחלוקת היינו אף לאחר נפילת פשיעה וקמ"ל כדאביי

וא"ל דא"כ היינו ר"א שהרי כתבו התוס' בסמוך בד"ה אלא מאי שלולי דברי ר"י היינו מפרשים דהא דקאמר ר"א בשעת נפילה מחלוקת בא למעט דלא פליגי באחר נפילת פשיעה אלא דתקשי א"כ היינו ר"י וא"כ למה לא נפרש באמת הפלוגתא להיפך אלא שיש ליישב לפי שאין זה בכלל דברי ר"י דסתמא קאמר לאחר נפילה מחלוקת ובזה לא חידש שום דבר שזהו מפורש בברייתא דקתני ולא סלקה ולא העמידה אלא שעיקר חידושיה דפליגי אפילו לאחר נפילת פשיעה וא"כ לא הוי ליה לסתום אלא לפרש כיון שזה אין מפורש בברייתא אלא דלפ"ז לא היו התוס' צריכים לעיל לומר דהא דלא מפרשינן דברי ר"א שבא למעט לאחר נפילת פשיעה דא"כ היינו ר"י אלא דבלא"ה א"א לפרש כן דברי רבי אליעזר שאין זה בכלל דבריו ולא הו"ל לסתום וכו' ויש ליישב וק"ל:

תוספות בד"ה תסתיים דר"א אמר וכו' והא דלא פריך מהאי דר"א דלעיל וכו' ומיהו מרבי יוחנן קשה וכו' עכ"ל. ולפמ"ש בסמוך יתיישב יותר שאין להוכיח כלל מהאי דלעיל לפי שיש לדחות דפליגי להיפך אף שהלשון דחוק קצת וק"ל:

בפרש"י בד"ה בור בר"ה אלמא ס"ל לר"א דחיובא דבור בר"ה היא עכ"ל. הכוונה בזה מבואר בפרש"י באריכות דמאן דמחייב בבור בר"ה מחייב ג"כ במפקיר נזקיו לאחר נפילת פשיעה דדא ודא א' היא וכ"כ רש"י עוד בסמוך ע"ש:

בד"ה פטור ואע"ג דכרה בור וכו' וה"ה למפקיר נזקיו דהא מאן דמחייב מבור בר"ה יליף וכו' עכ"ל. כוונתם ליישב הש"ס דלא תקשי מנ"ל באמת למקשה להוכיח מכאן דס"ל דמפקיר נזקיו פטור דלמא שאני הכא שלא היה שלו מעולם משא"כ במפקיר נזקיו שלא הפקירו אלא לאחר התקלה לכך הוצרך להאריך ולכתוב דהא בהא תליא כיון דע"כ בבור בר"ה תליא מילתא וק"ל:

בד"ה אבל צמצמן לתוך שלו דהו"ל בור ברשותו ואע"ג דהפקיר רשותו פטור עכ"ל. כוונתו מבואר דאי לאו הכי לא הוי מקשה הש"ס מידי דדילמא ס"ל לר"י בור בר"ה פטור וברשותו הוא דחייביה רחמנא והיינו כשהפקיר רשותו אבל במאי דפטר במצמצם היינו כשלא הפקיר רשותו דמצי אמר ליה ברשותי מאי בעית לכך כתב רש"י ואף ע"ג דהפקיר רשותו פטר ר"י וע"כ דהכי הוא ודאי דבלא הפקיר רשותו מאי קמ"ל פשיטא דפטור כיון דלא הפקיר רשותו ע"כ שלא הפקיר ג"כ בורו דהא המצניע קתני וכן הגודר גדרו ומהיכי תיתי יתחייב בזה א"ו דאיירי כשהפקיר רשותו וק"ל:

דף ל.

בגמרא ותרתי ל"ל. אמתני' דלעיל לא שייך לומר שהיא מיותרת דהא איצטריך לאשמעינן פלוגתא דר"מ ור"י כדאוקמינן לעיל בנתקל פושע אלא עיקר הקושיא דמתני' דהכא מיותרת דהשופך משמע במתכוון ובהא כ"ע מודו דחייב וק"ל:

שם בגמרא ובפרש"י ותרתי ל"ל לאשמעינן במתני' טינוף כלים וכו' הנראה מזה שזו הקושיא אינו אלא אליבא דרב דלדידיה דוקא קשה תרתי קמ"ל במתני' וצריך ביאור אמאי לא מקשה כן אגופא דמתני' אף אליבא דשמואל ויש ליישב דלשמואל איצטריך מתני' דהכא דנקט והוזק אחד במים שמשמע שהוזק בגוף המים לגלויי עלה דמתני' דלעיל דנקט והוחלק אח' במים דמשמע אע"ג שלא הוזק בגוף המים אלא שהוחלק בהם והוזק בקרקע וקמ"ל דאפ"ה מחייב ולא אמרינן קרקע עולם הזיקתו אבל לרב ודאי קשיא ועיין במה שאכתוב בסמוך בתוס':

בתוספות בד"ה בדתמו מיא וכו' ואי הוי גרסי' איפכא וכו' עכ"ל. הנראה מלשון הרמב"ם שזו גירסתו וכשיטת הראב"ד ע"ש בפ"ג מהלכות נזקי ממון ומשמע דגרסינן נמי אח"ז ותרתי בדלא תמו ל"ל ולפ"ז א"ש הא דהמתין הש"ס להקשות דוקא על דברי רב דמעיקרא הוי ס"ד דמתני' דהכא איירי בדתמו מיא וקמ"ל דאע"ג שנבלעו גוף המים בקרקע ואינם בעין אפ"ה חייב בעל המים כיון שהקרקע נעשה חלקה ע"י ועל ידי זה הוזק אבל עכשיו דמוקמינן דאיירי בדלא תמו מיהא מקשי שפיר ותרתי ל"ל וכנ"ל מלשון הרמב"ם ע"ש:

שם בגמרא כל אלו שאמרו וכו' אם הזיקו חייב לשלם עכ"ל. כל הנך דחשיב כאן איירי בדברים שוודאי הפקירן וא"כ למ"ד לעיל דרבנן פטרו במפקיר נזקיו אפי' לאחר נפילת פשיעה צ"ל האי ברייתא ר"מ היא א"נ דאיירי בשעת נפילה ודברי הכל:

בתוספות בד"ה אפי' תימא ר"י וא"ת וכו' וי"ל דכל הקודם בהם לאחר ל' יום זכה עכ"ל. לכאורה יש לדקדק דא"כ למה לא נפרש ג"כ דהא דקתני במתני' חייב בנזקיו איירי ג"כ לאחר למ"ד ונראה ליישב דלא נראה לו לזה התרצן לפרש כן דא"כ תקשי מאי קמ"ל דכבר אשמעינן בתרתי מתני' דרישא דכל תקלה שנעשה שלא ברשות חייב בעל התקלה ואפי' בדאפקריה איירי לכמה אמוראי ומכ"ש במתני' דהכא דאיירי בדלא אפקריה אבל במה דקתני כל הקודם זכה לא שייך להקשות מאי קמ"ל ועיין מ"ש בסמוך בדברי תוספות וק"ל:

בא"ד ותימא למאי דס"ד וכו' אין הכוונה בזה על דברי המקשה דשם לא שייך להקשות כן שהרי לסברת המקשה סובר התנא דמתני' שלא נתנו חכמים רשות כלל להוצאת

זבלים א"כ לא קשה אדרשב"ג אבל הכוונה במה שכתב למאי דס"ד היינו לדברי המתרץ אפי' תימא ר"י וק"ל:

בגמרא ת"ש כל אלו שאמרו וכו' ובפרש"י בד"ה מותרין לקלקל כגון פותחין ביבותיהן וכו' עכ"ל. וקשה דלפ"ז מאי מקשה הש"ס דהא אסקינן לעיל דר"י ס"ל מפקיר נזקיו פטור וא"כ נוכל לומר דהא דפטר ר"י היינו לאחר נפילה דע"כ בהכי איירי דבשעת נפילה ליכא מאן דפטר וא"כ אזדי לטעמייהו דרבנן דמחייבי ס"ל מפקיר נזקיו חייב ור"י ס"ל פטור ולפי' רש"י ודאי הכי הוא דפותקין ביבותיהם וגורפין מערותיהן דרכן להפקירן והברייתא איירי בהכי כדמשמע לעיל בכמה דוכתי אבל מתני' דהכא דזבלו דע"כ איירי בדלא אפקריה אפי' ר"י מודה והניחא למ"ד לעיל דר"י פוטר במפקיר נזקיו אפי' לאחר פשיעה ע"כ א"א לפרש כן דא"כ אמאי נקט דוקא כל אלו שאמרו מותרין לקלקל דהא אפי' בלא"ה פוטר ר"י אבל למאי דמסקינן דר"י ס"ל אליבא דר"י דדוקא במפקיר נזקיו דלאו פשיעה פוטר ר"י אבל בפשיעה מחייב והכי קי"ל וא"כ תקשי ויותר יש להקשות כן בסוגיא דהבית והעליה דף קי"ז דשם מסיק מחמת האי ברייתא דמתני' דהתם אתיא דלא כר"י ויש ליישב בדוחק וצ"ע:

שם בגמ' א"ר נחמן מתני' שלא בשעת הוצאת זבלים ור"י היא. ויש לדקדק דא"כ תקשי על מתניתין מאי קמ"ל דכבר אשמעינן כה"ג בתרתי מתני' דלעיל ונראה ליישב שדקדק ר"נ בלשונו לומר ור"י היא ולא קאמר וד"ה היא אבל לפי זה א"ש דאליבא דחכמים מאי קמ"ל אבל לר"י א"ש לפי דקאמר ר"י לעיל דלאחר נפילת אונס פטור קמ"ל הכא דהיינו כשהפקירן דכשלא הפקיר נזקיו חייב אפי' לאחר נפילת אונס דהא דקאמר ר"נ שלא בשעת הוצאת זבלים היינו אפילו הניחן בשעת הוצאת זבלים ונתקיימו עד לאחר שלשים יום ואז נעשו שלא בשעת הוצאה וקמ"ל דאע"ג דתחילת הנחה היה ברשות אפ"ה מחייב לאחר זמן כיון שהיה לו פנאי לסלקו וק"ל:

שם ור"י היא. יש לדקדק האיך דחיק לאוקמי מתני' כר"י דהא ברישא דמתני' סתם לן תנא דלא כר"י דדייקינן לעיל בסמוך ותרתי למה לי ומסיק חדא בימות הגשמים כדתניא כל אלו שאמרו פותקין ביבותיהן וכו' אם הזיק חייב לשלם ע"כ וזהו בהדיא דלא כר"י דפוטר בהא ולפמ"ש לעיל דהא דדייק הש"ס ותרתי ל"ל היינו דוקא אליבא דרב אבל אליבא דשמואל דקי"ל כוותיה לא איצטריך לאוקמי הכי א"כ ר"נ מצי סבר כשמואל וק"ל:

בתוס' בד"ה מתני' שלא בשעת וכו' ולר"י משמע דלא משלם מדקאמר וכו' ועוד מדלא קתני עכ"ל. הא דלא מייתי מהאי ברייתא גופא היינו משום דדברי התוספות עכשיו הם

על המקשה הראשון כפי' מהרש"א ע"ש ותוכן דבריו דלפי פירושם דמשמע ליה למקשה דהא דקתני המוציא מוציא מקרי ברשות ב"ד ואפ"ה משלם א"כ מאי מקשה מעיקרא מדר"י טפי מדרבנן דלר"י כל שלשים יום הוי כמו שעת הוצאה לדרבנן א"ו דהמקשה סבר דר"י ודאי פוטר מדקתני שע"מ כן ועוד מדלא נקט בהדיא אחר שהשיב לו המתרץ מודה ר"י שאם הזיק משלם ולא חייש לדיוקא של המקשה הוסיף המקשה להקשות אברייתא דתני בהדיא ר"י פוטר כל העושין ברשות וא"כ קשיא מתני' דחייב מיהו עכ"פ אשעת הוצאה אע"פ שהיה ברשות וזה ודאי דלא כר"י כדמסיק התם וק"ל:

דף ל:

בגמרא הא תני עלה אסורין משום גזל וכו' והא דלא קתני הכא וכו' עכ"ל. מעיקרא ניחא לתלמודא להקשות מאות' ברייתא דתני עלה דקאי אפירושא דמתני' ומקשה לרב דקאי ג"כ לפרש המשנה ולאחר שדחה המתרץ מייתי מאידך ברייתא וק"ל:

שם לימא כתנאי. מה שהפסיק הש"ס בדברי האיבעיא להו היינו משום דאיבעיא לא שייך אלא לדברי ר"נ בר"י כדמסיק לכך סמכו הש"ס לדבריו ועוד נראה משום דבעי למימר נימא כהני תנאי וזה תליא בדברי האיבעיא כמו שאכתוב בסמוך:

בתוספות בד"ה וחכ"א גובה וכו' ואי אין ניכר בשטר שיש בו ריבית נמי לגזור שמא יגבה הריבית במקום הקרן וכו'. פי' דניחוש שמא יגבה הריבית מן הלקוחות במקום קרן דלקוחות לא מסקי אדעתייהו שיש כאן ריבית אבל בלוה גופא לא שייך לומר שהלוה יכול לברר שיש כאן ריבית דע"כ בהכי איירי הסוגיא ומה שיש לדקדק עי' בפ' איזהו נשך אי"ה:

בגמרא לימא כתנאי וכו' לרב מי לימא תנאי היא וכו' עכ"ל. וה"ה דהוי מצי למדחי דכ"ע ס"ל קנסו גופו משום שבחא אלא דפליגי אי לאלתר קנסינן אי לכי מייתי שבחא קנסינן דרשב"ג שהוסיף לומר כל המקלקלים היינו לאלתר קנסינן ואף לפ"ז אין לפשוט האיבעיא ולומר דאתי כתנאי דהא איכא למידחי נמי להיפך ולומר דפליגי אי קנסו גופו משום שבחא וזיל הכא קא מדחי ליה וכו' אלא הא דלא קאמר הש"ס הכי היינו שרוצה לומר שאף אם נפשוט האיבעיא ונאמר דכ"ע לכי מייתי שבחא קנסינן אפ"ה לא אתיא מלתא דרב כתנאי וק"ל:

דף לא.

בגמרא א"ר יוחנן לא תימא וכו' אלא אפילו למ"ד נתקל אנוס הוא ופטור הכא חייב וכו'. פי' דלפ"ז מ"ש במשנה הראשון חייב בנזקי שני היינו כשהוזק השני בגופו של ראשון א"נ אפי' כשהוזק בממונו של ראשון ובדלא אפקרי' הראשון שאז חייב אפילו לאחר נפילת אונס כמ"ש התוס' לעיל גבי נשברה כדו וכמ"ש בסמוך:

שם בגמרא הא קמ"ל דאע"ג שעמד לפוש כי אמר לו לבעל חבית עמוד פטור. רבים תמהו בזו הסוגיא דמאי רבותא היא דכיון דא"ל עמוד פשיט' דפטור וכי לכתחילה ישבר חביתו כדי שיפרענו זה וכן ל' הרא"ש ע"ש שהשיג בזה על הרי"ף. ולא ידענא מאי פשיטא דלכאורה נראה אדרבא להיפך למאי דאוקמינן לקמן דההיא דאם עמד בעל הקורה איירי דרמי כשלדא וא"כ הרי זה דומה לגמרי לממלא כל הרה"ר חביות דאמרינן לעיל בריש פירקין דמשבר בידים וא"כ ה"נ ברמיא כשלדא רשות לבעל החבית לשבר קורתו של זה בידים כיון שהלה עושה שלא ברשות ולא מטרחינן ליה לעמוד דאל"כ כל אדם יניח תקלותיו בר"ה ואומר לכל העוברים עמודו א"ו דלא שייך לומר כן שאין רשות לאדם למנוע העוברים ושבים לילך כדרכם וכיון שכן הוא שרשות לבעל חבית לשבר הקורה בידים מכ"ש שרשאי לילך כדרכו ואם יוזק ישלם הלה שיותר יש לאדם ליזהר שלא יזיק משלא יוזק וא"כ כאן שרשאי להזיק מכ"ש שא"צ לחוש אם יוזק ואין לו לחוש במה שאמר לו עמוד כיון שאין לו רשות בזה. ואף אם נאמר דבאמת יש לחלק דההיא דרמיא כשלדא לא הוי פשיעותא כל כך כמו ממלא ר"ה חביות דשאני הכא שאינו אלא לשעה מועטת ועוד דלכתף אורחא בכך אף לרמיא כשלדא וא"כ אף לפוש לא הוי פשיעותא כל כך מ"מ א"ש דלא תקשי מאי קמ"ל דהיא גופא קמ"ל כדכתיבנא ודו"ק. וכן בסמוך דקאמר הא קמ"ל אע"ג דהיה להם לעמוד כי הזהירו זא"ז פטורים היינו משום דקאי ג"כ על מ"ש ואם מחמת הראשון נפלו דאיירי כשלדא וקמ"ל דאפ"ה פטור:

דף לא:

בגמרא אמר רבא ראשון חייב בנזקי שני וכו' עד סוף הסוגיא זאת הסוגיא רבו בה פירושים בסברות ובחלופי נוסחאות עיין ברא"ש וברי"ף ובעל המאור ובספר מלחמות שכל אחד לקח לו דרך אחר בזה לכך לא רציתי להאריך בפלפול הסוגיא רק מה שהוא לצורך ביאור ברש"י ותוספות:

בפרש"י בד"ה ה"ג ראשון ודאי וכו' וממונו בתורת בור וכו' ופטור על כליו אם הוזק ממון בממון וכו' עכ"ל. והיינו לפי המסקנא דהוזקו כלים בכלים אפי' הראשון פטור ולא דמי

לאם עמד בעל הקורה שחייב בדמי החבית אע"ג דהוי ממון בממון דשאני התם שהקורה עודנו עליו וכגופו דמי והרי זה דומה לאדם ששיבר במקל שבידו כלי של חבירו דמחייב ועוד דאפילו חמור שהזיק במשאו חשבינן כגופו ומשלם מכ"ש באדם גופא אבל כאן גבי קדרין דאיירי שהקדירות הנשברים הזיקו לאחר שמוטלים על הארץ וא"כ אין לחושבם כגופו אלא כממונו או כבורו ועוד יש לחלק בין ההיא דקורה להההיא דהכא כמו שאכתוב אי"ה בדברי התוספות וק"ל:

בפרש"י בד"ה ושני חייב בנזקי שלישי כדין מזיק היכא דהוזק בגופו של שני עכ"ל. וכוונתו דמשום שהיה לו לעמוד חשבינן לו מזיק בידים ולפ"ז חייב גוף שני אפי' על ממון שלישי ומה שלא נראה לרש"י לפ' דהא דחייב שני בנזקי גופו היינו מדין בור דמטעם שלא היה לו לעמוד לא חשבינן ליה כמזיק בידים אלא כדין בור וא"כ פטור גוף השני על ממון שלישי היינו דרש"י אזיל לשיטתו כמ"ש בסמוך דלפי סברת רבא עכשיו לא שייך כלל בגוף אדם דין בור. ועוד נראה דלישנא דברייתא דקאמר בנזקי שני וכן בנזקי שלישי משמע ליה לרש"י אליבא דסוגיא דרבא עכשיו דזה הלשון בא להורות שכל הניזקין המגיעין לב' וכן לג' בין בגופם בין בממונם הכל משתלם וא"כ צ"ל דחשבינן לשניהם אדם המזיק ועמ"ש בסמוך:

בד"ה ראשון ודאי פושע וכו' וקסבר רבא דרבנן לא פליגי עליה דר"מ בנתקל פושע וכו' עכ"ל. כוונתו בזה מדקאמר רבא שממון הראשון חייב בגוף השני ע"כ משום דנתקל פושע הוא דאלת"ה הוי ליה מפקיר נזקיו אחר נפילת אונס וא"ל דהא דחייב רבא ממון הראשון בגוף השני היינו בדלא אפקריה דא"כ ממון של שני נמי יתחייב בגוף השלישי משום דה"ל לעמוד ולסלק הזיקו אע"כ דבדאפקרי' איירי והחיוב הוא משום דנתקל פושע וה"ל מפקיר נזקיו אנ"פ דחייב. אבל עכ"ז לא יצאנו ידי חובת הביאור בדברי רש"י מה כוונתו בזה במ"ש דרבא סובר דכו"ע ס"ל הכי דא"ל שכוונת רש"י שדברי רבא יהיו אליבא דכ"ע זה א"א דכיון שכתב תיכף אלא במפקיר נזקיו לחוד הוא דפליגי וע"כ היינו במפקיר נזקיו דפשיעה וסובר ר"י דאפ"ה פטור וא"כ רבא דאמ' שממון ראשון חייב בגוף השני אע"ג דאפקרי' ע"כ לא אתי' אליבא דר"מ וא"כ דלמא סובר רבא כאביי דבתרתי פליגי אלא דפסיק בתרווייהו כר"מ וא"ל נמי דרש"י דייק לישנא דגמרא דקאמר ראשון ודאי פושע הוא דלשון ודאי משמע דכ"ע מודו בהא דלכאורה זה אינו מדברי רבא אלא סתמא דתלמודא מפרש הכי וא"כ אם נאמר שהכוונה במאי שאמרו ודאי פושע לומר דכ"ע הכי ס"ל תקשי באמת מנ"ל לש"ס להוציא כן מדברי רבא כיון שגוף הדין אינו אלא אליבא דר"מ. והנלע"ד בענין זה דכוונת רש"י ליישב סוגיא דרבא

לפי המסקנא וליישב ג"כ הלשון ודאי פושע הוא כמו שכתבנו לפי דקשיא לן בעיקר הסוגיא מנ"ל לרבא לפ' דברי הברייתא שיש חילוק בין תשלומי נזקי הראשון לשני כיון דפשטא דברייתא לא משמע כן ומכ"ש שאמרה בפי' וכולם חייבים על נזקי גופן ופטורים על נזקי ממונם דמשמע מיניה דאפי' ממון הראשון פטור ומה שמפרש רבא דאירי שהוזקו כלים בכלים נראה דוחק ומאי דוחקיה לאוקמי הכי כיון דמפרשא ברווחא לומר שהראשון ושני לעולם שווין. וא"ל דמה שהוכיח רבא מן הברייתא דס"ל נתקל פושע היינו ממה שאמרה חייבים בנזקי שני ושלישי דמשמע מזה הל' שאפי' ממון שני שהוזק חייב הראשון וכן שני בשלישי והיינו ע"כ משום שנתקל פושע דהא ודאי ליתא דאף אם נאמר דנתקל לאו פושע הוא חייב הראשון בממון השני משום דהו"ל לעמוד וה"ל כמזיק בידים שהרי מטעם זה חייב השני בממון השלישי אע"ג דשני לאו פושע וכדאוקימנא וכן הקשה הרא"ש על לשון התוס' ע"ש. א"ו מכל זה נראה דרבא סברא דנפשיה קאמר שהוא סובר כן להלכה דנתקל פושע וס"ל ג"כ מפקיר נזקיו לאח"נ פשיעה חייב. אלא שאף לפ"ז מדקאמר רבא ממש לשון הברייתא צריכין אנו לומר ולפ' שלא יהיה לשון הברייתא מתנגדת לדברי רבא לפחות והיינו כמו שפרש"י דרבא מפרש דגוף הברייתא אתיא אליבא דכו"ע לפי דכ"ע מודו דנתקל פושע וא"כ ע"כ דברייתא אירי כאן כשמין הניזק הוא דבר ממון שהרי גוף הראשון ודאי חייב בממון השני כיון דפושע הוא וא"כ הא דקאמר נמי השני חייב בנזקי שלישי היינו בממון של שלישי וא"כ לפ"ז הברייתא לא אירי אלא שהמין המזיק הוא גוף ומין הניזק הוא ממון וכמו שסיים וכולם חייבים על נזקי גופו ומיתוקמא אליבא דאביי ככ"ע אלא שרבא הוסיף מסברא דנפשיה לפי מאי דס"ל כמ"ד מפקיר נזקיו לאנ"פ חייב דלפ"ז הראשון חייב אף בממונו שהזיק גוף השני והא דלא הזכירו כן בברייתא היינו משום דברייתא לא אירי כלל כשמין הניזק הוא גוף אלא ממון ועוד משום דברייתא לא אירי אלא במאי דכ"ע מודו בה אבל זה תלוי בפלוגתא. וכל זה מוכרח לפרש"י דרבא ס"ל בלא"ה דכ"ע מודו דנתקל פושע וא"כ אירי הברייתא ע"כ כשמין הניזק הוא ממון וככ"ע כדפרישית אבל אם נאמר דרבא מודה דהא דנתקל פושע תליא בפלוגתא אין לנו שום הכרח לפרש דברי הברייתא דאירי כשמין הניזק הוא ממון אלא ראוי יותר לפרש דאירי הכל מגוף בגוף ואתיא ברווחא ככ"ע וא"כ הדרא קושיא לדוכתא מאי דוחקיה דרבא לפרש כן דברי הברייתא אלא אי ס"ל מסברא דנפשיה כר"מ דנתקל פושע וכן במפקיר נזקיו לאנ"פ חייב הו"ל למימר הכי בהדיא הלכה כר"מ ולא הוה ליה לומר לשון הברייתא כיון דמלשון הברייתא אדרבא לכאורה משמע להיפך אבל לפרש"י א"ש כיון דס"ל לרבא בלא"ה דכ"ע נתקל פושע

וא"כ איירי הברייתא בשמין הניזק הוא ממון וא"כ אין כאן שום סתירה על דברי רבא וכן הא דמסקינן שהוזקו כלים בכלים אין זה מצד הדוחק אלא דפשטא דברייתא איירי הכל בענין זה שמין הניזק הוא ממון כדפרישית ובזה נתיישב נמי הא דקאמר הש"ס ראשון ודאי פושע הוא והיינו משום דכ"ע מודו בזה לרבא כנ"ל ודו"ק:

ולפ"ז צ"ל דרש"י לא נחית לאותן הדיוקים שזכרנו דלשון בנזקי שני ונזקי שלישי משמע שמין הניזק הוא ממון אלא לסברת רש"י הא דמפרשינן הברייתא שמין הניזק הוא ממון הכל מחמת הסברא דנתקל פושע שהוא מוכרח לכ"ע אליבא דרב. ומה שהקשה מהרש"א על דברי רש"י דאם כן דכ"ע מודו דנתקל פושע אמאי מודו חכמים באבנו וסכינו ומשאו וכו' עכ"ל. אבל כבר פירשתי שיחתי שם בתוס' ד' כ"ט בד"ה מדמתני' בתרתי וכתבתי שם בישוב קושית מהר"ם דאפשר לפרש דהא דמודו חכמים באבנו סכינו ומשאו דחייב היינו כשלא הפקירן ועי' באריכות ונתיישב ג"כ כאן ודו"ק. ומכ"ש דאתי שפיר לפי המסקנא דמפרשינן דמאי דקאמר בברייתא ופטורים על נזקי ממונם היינו שהוזקו כלים בכלים דהיינו ממון בממון וא"כ ע"כ ממילא שמעית דמאי דקאמר חייבים על נזקי גופן היינו שגופן חייבים אפי' בכלים דאידך נמצא מוכח שגוף השני חייב נמי בממון השלישי ודו"ק:

בפרש"י בד"ה אלא אמר רבא ע"כ רבא לא חייב הראשון בנ"מ דלאו פושע הוא וכו' עכ"ל. לכאורה יש לדקדק דלפי שיטת רש"י לעיל דקסבר רבא דכ"ע ס"ל נתקל פושע ובמפקיר נזקיו לחוד הוא דפליגי א"כ היה לו לפ' כאן ברווחא דרבא עומד בשיטתו דראשון פושע הוא לכך חייב גופו בממון דשני ושני לאו פושע הוא כדלעיל לכך פטור בממון שלישי ואי משום דבברייתא פוטר בממון ראשון בגוף שני היינו משום דס"ל מפקיר נזקיו לאנ"פ פטור והיינו כר"י דס"ל נתקל פושע לפי שיטת רש"י דלעיל ואפ"ה פוטר לא"נ ויש ליישב דניחא ליה לרש"י לפרש עכשיו הסוגיא אליבא דהלכתא דפסיק ר"י לעיל דנתקל לאו פושע ומ"נ לאח"נ חייב ונ"ל דוחק לפ' בשניהם להיפך אבל בסוגיא דלעיל וכן בסמוך לפי מסקנא לא איכפת לן בזה כיון דא"א לפ' בוכמ"ש באריכות ודו"ק:

בד"ה תרגמא רב אדא וכו' וא"נ לא אפקריה שורו הוא וטפח באפיה וכו' עכ"ל. לכאורה נ"ל דהיינו דוקא אליבא דרב אבל לשמואל ודאי מחייב בכה"ג דלא אפקריה אפילו אח"נ אונס וכן מוכח להדיא בש"ס גבי ההוא דנתכוון לזכות בחרסית ובשאר דוכתי ועי"ל בתוס' בסוגיא דנתקל וק"ל:

בתוספות בד"ה אמר רבא וכו' דקי"ל דברייתא ורבא לפרש הסוגיא דקדרין וזגגין קאתי וכו' עכ"ל. עיין מ"ש הרא"ש בזה והאריך בשם התוספות השייכין כאן ומה שהקשו שם וכמ"ש בסמוך בלשון רש"י באריכות:

בא"ד וקשה כיון דפושע הוא אמאי פטור וכו' ואע"פ שאין מזיק בידים וכו' דהתנן ואם עמד בעל הקורה חייב עכ"ל. ולענ"ד יש כאן מקום עיון בדבריהם דלכאורה דברי רבינו חננאל עולים יפה דלא דמי ההיא דהכא לאם עמד בעל הקורה למאי דמסקינן דאיירי דרמי כשלדא וא"כ בעל הקורה הוי פושע גמור שהטיל עצמו בר"ה כשלדא ובפשיעתו הוא עושה ממש הנזק שבני ר"ה נתקלין בו לכך חשבינן לו שפיר כמזיק בידים שהרי ההטלה כשלדא הוא עושה לדעת ויודע שבני רשות הרבים יוכשלו ע"י זה אבל כאן אע"ג דאמרינן נתקל פושע היינו שבתחילת הנפילה הוא כפושע שלא שמר עצמו כראוי אבל לא שייך לחשבו מחמת פשיעה כמזיק בידים כיון שעיקר הנפילה לא נעשה מרצונו וכיון שנפל נסתלקה הפשיעה ומה שחבירו נתקל בו היינו אונס גמור שהרי לא נתכוון לדבר זה כלל כנ"ל ליישב דברי ר"ח וראיה לזה שנדון דידן דומה ממש למי שהניח אבנו וסכינו ומשאו בראש גגו ונפלו ברוח מצויה שזהו פשיעה גמורה ואם הזיקו בשעת נפילה הוי אש וכשהזיקו לאחר נפילה נשתנה הדין מאש לבור והטעם כמו שכתבנו כיון שאין עיקר הנזק מחמת הפשיעה שהרי הפשיעה אינו אלא גרם לנזק מחמת שלא שמר כראוי נפל מן הגג וכשכבר נסתלק הפשיעה אינו חייב אלא משום בור גרידא דה"ל לסלק ואם הפקיר פטור וא"כ ה"ה כאן. והמעיין היטב יראה שדברים ברורים הם דההיא דבעל קורה הוי כמזיק גמור שהרי לדעתו עושה תקלה בידים בשעת הנזק אבל הנתקל ונפל אינו עושה שום נזק לדעתו אלא שהפשיעה היא הסיבה ראשונה ודי לנו לחושבו כבור אף שלא נעשה לרצונו אבל לא כמזיק בידים וצ"ע ודו"ק:

דף לב.

בגמרא לימא מסייעא ליה וכו' ותסברא הא סיועי בעי וכו'. פי' דמלתא דפשיטא היא וא"צ שום סיוע וכן פרש"י לכאורה יש לדקדק באמת דמאי קמ"ל ר"ל בזה דרבוצה במהלכת חייבת וכי משום דשינתה ורבצה בר"ה איתגורי איתגר שיהא לה רשות להזיק וכן יש לתמוה מה ס"ד להביא סיוע לזה והיה נ"ל לפרש דהא דקאמר ר"ל בעטה רבוצה במהלכת חייבת היינו שבעטה היא בשעה שחברתה דורסת עליה דרך הלוכה קמ"ל דאע"ג דעבדה הכי לאצולא נפשה אפ"ה חייב כיון שמהלכת ברשות קעבדה ורבוצה היא דקגרמא להזיק ע"י ששינתה מעיקרא לרבוץ בר"ה וע"ז מייתי שפיר לימא מסייע

ליה ואם עמד בעל הקורה חייב נמצא שאע"ג שבעל החבית איהו דאזיק אנפשיה ובעל הקורה לא קעביד שום נזק בידים אפ"ה חייב וע"כ משום שהנזק נעשה ע"י גרמא שלו ששינה מעיקרא לעמוד א"כ כ"ש כאן שרבוצה שינתה מעיקרא וקעביד נמי מעשה שיש לחייבה על הפשיעה הראשונה שהיא השינוי שלה כן נ"ל אבל מלשון הפוסקים לא משמע כן דמדלא הביאו כלל ההיא דרבוצה במהלכת משמע דמלתא דפשיטא הוא לפי שמפרשים כפשוטו וצ"ע:

שם בגמרא והא מתני' דממילא וקתני חייב מתני' דפסקא לאורחא כשלדא הכא וכו' איבעי לה לסגויי באידך גיסא וכו' משמע דפשיטא ליה להש"ס לפטור בהוזקה ממילא מטעם דאיבעי לסגויי. ויש להקשות לכאורה דהא לעיל במשנה בריש פרקין איתא להדיא המניח כדו בר"ה והוזק בה חבירו חייב בנזקו ולא אמרינן איבעי לסגויי באידך גיסא ואם נאמר דדוקא גבי אדם לא שייך איבעי לסגויי וכו' כיון שאין דרכן של בני אדם להתבונן בדרכים והיינו כמ"ש התוס' לעיל דאדם עיניו למעלה אבל בבהמה שעיניה למטה אמרינן שפיר איבעי לסגויי א"כ קשיא מאי דוחקיה דגמ' לאוקמי מתני' כשלדא ותיפוק ליה דאפילו בלא שלדא יש לחלק שפיר בין אדם לבהמה וכמדומה לי שראיתי באיזה ספר לחלק בין תקלה שהיה למטה מרגליו ובין תקלה למעלה ממנו אבל זה נראה דוחק גדול ולענ"ד נראה דבלא"ה לק"מ דהא דאמר לעיל אין דרכן וכו' היינו משום הא גופא דכיון שאין רשות לשום אדם להניח דבר תקלה בר"ה ממילא לא הטריחוהו לבני אדם לעיין בדרכים ולשמור עצמו מתקלה כיון דלא שכיחא אבל הכא שייך שפיר איבעי לסגויי אפי' באדם כיון שרשות לבני אדם לילך בר"ה עם משאם ולפעמים שעומדים לכתף א"כ יש להם לעיין תמיד במי שהולך לפניהם ולילך באידך גיסא כשרואה שעומד לכך מוקי לה דרמי כשלדא דלא ברשות הוא וא"ש ודו"ק. נמצא לפ"ז דפרה הרבוצה בר"ה והוזק בה אדם ממילא דרך הליכתו חייב בעל הפרה לפי שאין דרכן של בני אדם להתבונן בדרכים ולא גרע מכד וצ"ע:

בתוספות בד"ה ואם עמד וכו' בגמ' מוקי וכו'. ונראה לר"י וכו' ומיירי מתני' בין ברישא ובין בסיפא שהקורה כשלדא עכ"ל. והקשה המהרש"א דא"כ דסיפא איירי כשלדא מאי קאמר בגמ' אלא סיפא דמתני' ודאי מסייע ליה הא איכא לפלוגי וכו' עכ"ל. ונראה דלק"מ שהרי התוס' בעצמם כתבו בד"ה והא הכא דעיקר הסייעתא למאי דס"ד מעיקרא להוכיח שאין לו לבעל הפרה ליזהר כי היכי דאמרינן דבעל קורה פטור מהאי טעמא וכו' וא"כ א"ש אפי' אי איירי כשלדא דאיך נתנו לו רשות לילך כשלדא שמא יעמוד הלה אלא ע"כ

שאין עליו ליזהר במה שהלה גורם לעצמו אם כן ה"נ פטור הוא שאין עליו ליזהר וא"כ מייתי שפיר סייעתא ודו"ק ועי' במה שנכתוב שם בסמוך:

בד"ה איבעי ליה לסגויי וא"ת וכו' וי"ל משום דהוי רגל בר"ה. ואע"ג דאפי' אדם יש לו רשות לדרוס על בהמה ובאדם לא שייך לפטרו בר"ה שאני אדם שאין דרכו להתבונן אבל בלא"ה כל זה מיותר בדברי התוס' דבטעמא דכל המשנה לחוד סגי ודו"ק:

בד"ה והא הכא דכמהלכת ברבוצה דמי ותימא מאי ס"ד וכו' דבאדם לא שייך כל המשנה וכו' עכ"ל. וקשה למאי שפירשו התוס' לעיל דסיפא איירי ג"כ שהחבית כשלדא א"כ אדרבא נראה פשוט שרשאי לשבר אף בידים כמו בממלא ר"ה חביות ואע"ג דבאדם לא שייך כל המשנה היינו היכא דשייך איבעי לסגויי אבל בשלדא לא אמרינן הכי והיה נראה לכאורה לפרש דהתוס' מקשו מכח ממ"נ והיינו דעיקר הקושיא כאן אם נפרש דסיפא דמתניתין לא איירי כשלדא כמו שכתבו לעיל בתחילת דבריהם ואם נאמר דאיירי ג"כ כשלדא כ"ש דקשיא וע"ז תירצו דהסיוע הוא להוכיח טעמא שאין לבעל הפרה ליזהר ובזה מתרצים שני הקושיות כמ"ש לעיל אבל א"א לפ' כן שאם נאמר דבכשלדא רשאי לשבר בידים לא שייך תירוצי התוס' דמנ"ל דטעמא דפטור בעל הקורה הוא משום שאין לו ליזהר ותיפוק ליה דפטור כיון שרשאי לשבר בידים. מאי סייעתא מייתי מדפטר בעל הקורה דלמא שאני הכא שבעל החבית עמד כשלדא. לכך נ"ל ליישב ע"פ מ"ש לעיל בריש סוגיא דקדרין דגבי שלדא אין לו רשות לשבר בידים דלא דמי לממלא חביות בר"ה דשאני הכא בשלדא כיון שהבעלים עומדים על גבם ואינו אלא לשעה מועטת לא הוי כל כך פשיעותא שיהיה לו רשות לשבר בידים ועוד דלכתף אורחא הוא משא"כ בממלא ר"ה חביות וק"ל:

דף לב:

בגמרא אמר ר"י בר חנינא וכו' לפי שאינו דומה ליער וכו' עד אלא אמר רבא מאי פטור מגלות וכו' והיינו טעמא דריב"ח דה"ל שוגג קרוב למזיד עכ"ל. ונ"ל דהא דאמרינן דשוגג קרוב למזיד לא סגי בגלות היינו ג"כ לפי שאינו דומה ליער דיער כל א' לדעתו נכנס אבל זה לדעת חבירו נכנס וה"ל שוגג קרוב למזיד אלא דרבא בא לתקן הל' של פטור מגלות וזה מוכרח מצד הלשון דהא דאמרינן לעיל פטור מגלות לפי שאינו דומה ליער שכל זה הוא מדברי ריב"ח דאל"כ הול"ל מ"ט לפי שאינו דומה א"ו דריב"ח קאמר הכי וכאן משמע נמי דרבא לא בא לחלוק אדריב"ח דקאמר בהדיא והיינו טעמא דריב"ח א"ו דחד טעמא הוא כמ"ש וכ"נ להדיא מסוף הסוגיא כמ"ש בסמוך וכנ"ל מלשון התוס' בד"ה

מיתיבי הזורק ועיין מ"ש שם וק"ל וא"ש דה"ל שוגג קרוב למזיד ולא סגי ליה בגלות והיינו שאינו גולה כי היכי דלא ליהוי ליה כפרה ומ"מ אינו נהרג כמו שמצינו כמה פעמים במסכת מכות כמו גבי שונא וכיוצא בו נמצא דלפ"ז דברי ריב"ח במלתיה קאי דפטור מגלות וק"ל:

בפרש"י חייב בד' דברים וכו' ורישא דשלא ברשות פטור מד' דברים וכו' עכ"ל. זה מוכרח מדקתני ואם הזיק ברשות חייב והיינו ד' דברים לחוד א"כ משמע להדיא דדוקא ברשות הוא דחייב אבל שלא ברשות פטור ועיין מ"ש בסמוך בזה בשם גדולי המפרשים שכתבו להיפך ואין להקשות לפרש"י אמאי קתני ברישא ומת פטור דמשמע פטור מגלות ולא אשמעינן דאפילו הזיק פטור מד' דברים דלכאורה נראה דרש"י ז"ל גריס ומת כגירסת הרי"ף והרא"ש ז"ל די"ל דרבותא קמ"ל דאי אשמעינן הזיק ה"א דטעמא משום דאנוס הוא אבל במת חייב בגלות כמו בהכיר בה ושכחה וכמ"ש התוס' בד"ה מאן דמתני לכך נקט דאפי' מגלות פטור והיינו לפי שאינו דומה ליער אבל מד' דברים פשיטא דפטור מטעם דאנוס הוא וכן אין להקשות אמאי אשמעינן פטור דגלות גבי שלא ברשות ות"ל דאפי' ברשות פטור היינו משום שאין הפטורים שווין דבסיפא שהיא ברשות הפטור דגלות הוא משום חומרא דלא סגי ליה דליהוי כפרה בגלות לכך נקט שלא ברשות דפטור לגמרי משום קולא ודוק היטב:

בתוספות בד"ה מיתיבי הזורק וכו' בריש אלו הן הגולין דרש בשגגה פרט למזיד ומוקי לה פרט לאומר מותר וכו' עכ"ל. שם בגמ' פריך אומר מותר אנוס הוא ומשני שאני אומר האומר מותר קרוב למזיד הוא וא"כ יש לדקדק אמאי דחיק באמת לאוקמי דוקא באומר מותר ואמאי לא מוקי לה בשוגג קרוב למזיד בכה"ג דהכא וא"ל דמסתברא טפי לאוקמי באומר מותר יותר מההיא דהכא כמ"ש התוספות בזה הדיבור דא"כ תקשי להיפך מנ"ל ההיא דהכא אבל לפמ"ש א"ש דהכא ילפינן לפי שאינו דומה ליער וא"כ אייתר לה בשגגה ומוקמינן לה בע"כ באומר מותר ומאומר מותר נמי לא ילפינן ההיא דהכא כסברת התוס' לכך איצטריך נמי למילף מיער ותרווייהו צריכי וק"ל:

בא"ד והא דפריך וכו' ולא אתיא האי כמאן דמתני דריב"ח אריש. ונראה דזה מוכרח ג"כ ממסקנא דשמעתין דקאמרינן ומאן דמתני אריש אבל בסיפא כיון דברשות חייב גלות נמצא משמע להדיא דמאן דמתני אריש לא חייש כלל במאי דהוי שוגג קרוב למזיד דאפ"ה חייב גלות ועפ"ז יש להקשות על דברי הרמב"ם ושאר פוסקים שפסקו להדיא כלישנא בתרא דשלא ברשות חייב בד' דברים ופטור מגלות וברשות חייב נמי גלות א"כ משמע דלא חיישינן לשוגג קרוב למזיד ואילו בזורק אבן לר"ה פסק הרמב"ם

להדיא דלא סגי ליה בגלות מטעמא דשוגג קרוב למזיד ונ"ל ליישב שהרמב"ם מפרש דהא דאמרינן אבל בסיפא כיון דברשות חייב גלות אין הכוונה דלא איכפת לן במה שהוא שוגג קרוב למזיד אלא עיקר הכוונה דע"כ מאן דמתני לה אירשא דפטור דנקט בשלא ברשות היינו מגלות א"כ מוכרח לומר דברשות חייב גלות והטעם בזה לפי שאין ראוי לקרותו שוגג קרוב למזיד דאע"ג שהוא ברשות לא דמי לזורק אבן לר"ה דהוי שוגג קרוב למזיד לפי שזורק בכוונה למקום דשכיחי אינשי אבל כאן גבי נגר דבעבידתיה טריד והבקעת נתזה שלא בכוונה לא שייך לקרותו קרוב למזיד ומכ"ש אם נפרש דאירי שלא ראהו אבל לעיל גבי מאן דמתני אסיפא דס"ל דאפי' בכה"ג הוי שוגג קרוב למזיד פריך שפיר מההיא דהזורק אבן שהוא יותר קרוב למזיד ואפ"ה גולה ומשני דההיא דהזורק בלא"ה איירי בסותר בלילה כיון שהוא קרוב ממש למזיד כנ"ל ליישב בדברי הרמב"ם וש"פ וזה דלא כדברי תוס' דהכא ודו"ק:

בגמרא מאן דמתני לה אסיפא כ"ש אירשא. סוגיא זו קשה להולמה לפי פשוטו שפירש רש"י דלעניין פטור מגלות איירי וא"כ קשיא טובא חדא דאיך שייך ל' מאן דמתני אסיפא כ"ש אירשא דמשמע מזה דפטור' דגלות שלא ברשות אי' במכ"ש מדברי ריב"ח והא בברייתא מפורש בהדיא גבי שלא ברשות ומת פטור והאי פטור ע"כ היינו מגלות ועוד היאך אתיא במכ"ש כיון דאסקינן דטעמא דברשות פטור מגלות היינו משום דה"ל שוגג קרוב למזיד וזה לא שייך גבי שלא ברשות ומ"ש רש"י בד"ה מאן דמתני וכו' שאינו דומה ליער קשה יותר דהא האי טעמא אידחי לגמרי ועוד אמאי קאמר מאן דמתני אסיפא כ"ש אירשא ומאן דמתני אירשא אבל אסיפא חייב גלות ואמאי לא קאמר נמי להיפך לענין ד' דברים דמאן דמתני אירשא דחייב בד' דברים כ"ש אסיפא ומאן דמתני אסיפא אבל ברישא פטור לגמרי וכן קאמר בסמוך דף ל"ג גבי רב זביד מתני לה וכו'. והנה הרא"ש הרגיש בזה וכתב דלא קאמר הכי משום דברייתא לענין גלות מיתני' וזה דוחק. ועוד כתב שם הרא"ש בתחילת דבריו והיינו במכ"ש דליכא נפקותא בין הנהו תרתי לישני אלא לענין גלות דהא דקאמרינן מאן דמתני אסיפא כל שכן אירשא קאי אכולי מלתא דריב"ח בין לענין חיוב ד' דברים ובין לענין פטור גלות וכן משמע באמת מדברי הרי"ף וש"פ ובזה מתורץ קושיא הראשונה והשלישית אבל אלה הדברים נפלאים הם ממני ולא אוכל להבין בהם כמ"ש בזה בדיבור תוס' ולכאורה היה נ"ל דמ"ש הרא"ש ז"ל בתחילת דבריו דליכא נ"מ לענין ד' דברים היינו דלישנא קמא איירי בשלא ראהו ולישנא בתרא איירי בשראהו אלא דמסתימת לשון הרא"ש ז"ל לא משמע כן והנלע"ד ליישב עפ"י מה שכתבתי בתחילת הסוגיא דהא דקאמרינן והיינו טעמא דריב"ח משום

דה"ל שוגג קרוב למזיד אין הכוונה לדחות הטעם שאינו דומה ליער דנראה שזו לשון ריב"ח עצמו אלא הא בהא תליא מילתא והיא היא דממעטינן שוגג קרוב למזיד כה"ג היינו משום שאינו דומה ליער דשוגג דיער הוא שוגג גמור שאינו יודע בכניסת חבירו לשם משא"כ כאן שברשותו נכנס וא"כ לפ"ז הא דקאמר מאן דמתני אסיפא כ"ש ארישא אין הכוונה על גוף הדין דפטור גלות שזה מפורש בברייתא אלא הכוונה לענין הטעם שמפ' ריב"ח דבסיפא פטור מגלות דה"ל שוגג קרוב למזיד והיינו לפי שאינו דומה ליער ע"ז אמר כ"ש ארישא פי' דכ"ש דשייכא טעמא דריב"ח אפטורא דרישא שפטור מגלות מזה הטעם שאינו דומה לגמרי ליער דיער זה לרשותו נכנס וכו' וזה לרשות חבירו נכנס ובזה נתיישבו שני קושיות הראשונים ולזה נתכוון רש"י בד"ה מאן דמתני לה אסיפא פטור מגלות לפי שאינו דומה ליער כ"ש ארישא עכ"ל. ראה גם ראה שזה הלשון מורה ממש למ"ש שכוונתו לפ' דמאן דמתני אסיפא זה הל' פטור מגלות לפי שאינו דומה ליער כ"ש דשייך כל זה הל' ארישא והיינו לענין הטעם לחוד. ועפ"ז נתיישב ג"כ קושיא השלישית דהא דלא קאמר הש"ס להיפוך מאן דמתני ארישא כ"ש אסיפא וכו' היינו משום דבזה לא היה משמיענו שום חידוש דבמה שיאמר כ"ש אסיפא דחייב בד' דברים זה אפי' תינוקות של ב"ר יודעין כיון דחייב בד' דברים אפי' שלא ברשות מהיכא תיתי שיפטור ברשות וכו'. וכן במה שיאמר דמאן דמתני דריב"ח אסיפא שחייב בד' דברים אבל ברישא פטור מלתא דפשיטא היא דכיון דקאמרינן דהא דנקט בסיפא חייב לא קאי אגלות אלא אד' דברים וכו' וע"ז קאמר אם הזיק ברשות חייב משמע שלא ברשות פטור אבל עכשיו דקאמר להיפן א"ש דקאמר מאן דמתני אסיפא כ"ש ארישא וקמ"ל בזה דחד טעמא לתרווייהו כמ"ש ולא תימא טעמא דשוגג קרוב למזיד מלתא אחריתא הוא וכן במאי דקאמר ומאן דמתני ארישא אבל בסיפא חייב גלות קמ"ל לאפוקי ממאי דס"ד דבסיפא לא סגי ליה בגלות משום דה"ל שוגג קרוב למזיד והא דנקט פטור מגלות גבי שלא ברשות דוקא היינו משום שאין הפטורים שווין כמ"ש לעיל דברשות הוא משום חומרא ושלא ברשות משום קולא וקמ"ל דלא אמרי' הכי אלא בסיפא חייב גלות משום דלא אמרינן עכשיו דה"ל שוגג קרוב למזיד ודוק היטב וזה ברור בעזה"י:

בתוס' בד"ה מאן דמתני לה וכו' ותימא אי מטעם אונס וכו' כ"ש שהיה לו לפטור מד' דברים וכו' עכ"ל. לכאורה נראה מדברי התוס' דהא דקאמר כ"ש ארישא קאי ג"כ אחיובא דד' דברים וע"ז מקשו שהיה לו לפטור וכו' והיינו שמפרשים הסוגיא כמ"ש בשם גדולי המפרשים ואני בער ולא אבין איך אפשר לומר כן דאף לפירוש התוס' דשלא ברשות נמי לא מיקרי אונס א"כ יש לחייבו בד' דברים עכ"פ לא שייך לומר שנלמד במכ"ש מברשות

ואף שיש לדחוק ולומר דעיקר הכ"ש היינו לענין גלות לחוד ומה שחייב בד' דברים היינו מסברא כיון שאין טעם לפוטרו מ"מ קשה דאיך שייך לומר שהדין שוה לגמרי ברשות ושלא ברשות דבשניהם פטור מגלות וחייב בד' דברים דא"כ אמאי פלגינהו לתרתי בברייתא ועוד עכ"פ יותר היה ראוי לתנא דברייתא לשנות החיוב דד' דברים ברישא גבי שלא ברשות ממה ששנאו גבי ברשות ועוד מדקאמר ואם הזיק ברשות חייב משמע להדיא דשלא ברשות פטור מזה החיוב שהוא ד' דברים. ובר מן דין שעכ"פ א"א לומר כן שהתוס' מפרשים דמאן דמתני אסיפא יאמר דברישא חייב ג"כ בד' דברים שהרי לעיל בסמוך בד"ה זה שלדעת חבירו וכו' כתבו התוס' להדיא דהא דקתני ארישא פטור היינו מד' דברים ולאידך תירוצא שכתבו משמע דאפי' מנזק פטור ומכ"ש מד' דברים ונ"ל ליישב דבאמת התוס' מפרשים דמאן דמתני אסיפא סובר דברישא פטור אף מד' דברים אלא דקושייתם הוא בענין זה דהא לפי המובן עכשיו דמה שאמרו כ"ש ארישא היינו לפי שהוא יותר קרוב לאונס וכו' א"כ צ"ל שזהו הסברא פשוטה ומוכרח' אליבא דכ"ע שהוא קרוב לאונס גמור דאו"כ קשה מנ"ל לסתמא דתלמודא לומר כ"ש ארישא דלמא שאני סיפא שהוא קרוב למזיד משא"כ ברישא שאינו קרוב למזיד ואונס נמי לא הוי ויש לחייבו גלות א"ו שזו סברא מוכרחת דברישא הוא קרוב לאונס וע"ז מקשו ותימא וכו' דא"כ כ"ש שהיה לו לפטור מד' דברים פי' דלפ"ז ראוי לומר שהסברא מוכרחת שהוא פטור מד' דברים כ"ע מודו בזה וכוונת הקושיא דהא חזינן דליתא להאי סברא שהרי לפנינו דמאן דמתני לה ארישא חייב בד' דברים וע"כ שהוא סובר דשלא ברשות לא הוי קרוב לאונס וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה דכיון דמצינו דאין סברא זו מוכרחת איך שייך לומר כ"ש ארישא דלמא מאן דמתני אסיפא נמי סובר דברישא לא הוי קרוב לאונס לחייב גלות כנ"ל ליישב דברי התוס' אלא דבכל זה לא נתישבה דעתי דהא מצינו למימר דלעולם סברא פשוטה דרישא הוי קרוב לאונס והא דמחייבין ליה מאן דמתני ארישא בד' דברים אין זו קושי' דהא מאן דמתני לריב"ח אברייתא דממציא את עצמו אין לך קרוב לאונס יותר מזה ואפ"ה חייב בד' דברים וה"נ ס"ל למאן דמתני ארישא ועוד קשה דמצינן למימר דהא דקאמר כ"ש ארישא דפטור מגלות היינו דסמיך אברייתא דנפח דממ"נ ס"ל דשלא ברשות מיהא פטור מגלות ע"כ דברי התוס' צריכין עיון גדול ודוק היטיב:

בא"ד וי"ל דלאו מטעם אונס וכו' אלא לפי שאינו דומה ליער וכו' עכ"ל. לפי מ"ש בסמוך צ"ל דמאי דקאמר לפי שאינו דומה ליער היינו לענין שיפטור מגלות אבל הא דפטור מד' דברים שלא ברשות היינו משום דלענין פטור ד' דברים מקרי שפיר אונס דבאונס כל

דהו סגי כמו בהכיר בה ושכחה וזה מוכרח דמאן דמתני אסיפא חייב לענין ד' דברים לחוד וע"ז נקט אם הזיק ברשות חייב משמע שלא ברשות פטור מזה החיוב והיינו כמ"ש ודו"ק:

שם בא"ד הא דקאמר כ"ש ארישא משום דדמי סיפא טפי ליער עכ"ל. לפי מ"ש לעיל דטעמא דשוגג קרוב למזיד היינו ג"כ לפי שאינו דומה ליער א"ש ואם נאמר שהתו' לא נחתי לזו הסברא יש לפ' בדהכ"ש הוא שאם הועיל הטעם דשוגג קרוב למזיד לפטור מגלות כ"ש שיועיל הטעם שאינו דומה ליער לפטרו מגלות שזה הטעם נראה להש"ס יותר פשוט מאידך טעמא ודו"ק:

בגמרא ומי חייב גלות והתניא הנכנס לחנותו וכו' יש לדקדק לפרש"י ותוספות בד"ה לדעת חבירו נכנס דמשמע מפירושם דסוגיא דשמעתין למאן דמחייב גלות כשנכנס ברשותו היינו כגון שראהו נכנס א"כ מאי מקשה מנפח דלמא הא דפטר בנפח היינו שלא ראהו וכענין זה הביאו התוס' בד"ה חייב בד' דברים בשם הירושלמי ונראה לי דהש"ס מדקדק מדנקט בברייתא דנפח שני בבות דקתני בתחילה הנכנס לחנותו של נפח וכו' פטור והדר קתני ואפי' נכנס ברשות ואיפכא מיבעיא ליה למיתני הנכנס וכו' אפי' ברשות פטור אלא ודאי דקתני סיפא לגלויי על הרישא דהא דקתני פטור היינו שלא ברשות וא"כ ע"כ דפטור אפי' כשראהו דהא בברייתא דנגר פטורים שלא ברשות וכשראהו איירי וע"ז קתני לבתר הכי ואפי' נכנס ברשות משמע להדיא דהכוונה להשוות לגמרי נכנס ברשות לשלא ברשות לענין גלות דשניהם פטור בין ראהו ובין לא ראהו א"כ מקשי שפיר אבל בירושלמי דליכא אלא חד בבא משני שפיר ודו"ק. ויותר נראה דמאן דקתני ארישא אבל בסיפא חייב גלות מוקי לכולה מלתא כשלא ראהו דאי כשראהו לא שייך לחייב גלות דהא ה"ל שוגג קרוב למזיד ודוקא מאן דמתני אסיפא מוכרח לפרש כשראהו וא"כ מקשי שפיר דוקא למאן דמתני ארישא לפ"ז נתישב היטב דברי הרמב"ם ודו"ק:

שם בגמר' אי הכי אחר נמי וכו' ולא ידענא מאי קושיא ואמאי לא מוקי באמת לברייתא אפי' באחר כגון שמסרהב בו לצאת ונראה דלק"מ דהקושיא באמת אינו אלא אסוגיא דשמעתין שהוא התרצן הראשון דתירץ בשוליא דנגרא משמע דאחר חייב ומה שהתרצן הראשון השיב כן היינו משום דס"ל באמת מצד סברא דאחר חייב אפי' כשמסרהב וכמסקנא דשמעתין ואין לתמוה ע"ז הסוגיא שכהנה רבות בש"ס וק"ל:

לעיל בתוספות בד"ה חייב בד' דברים וכו' מידי דהוה אמסרהב בו כו' אחר דלא הוי שולי' דנגרא וכו' עכ"ל. והיינו שהוכיחו כן מסוגיא דשמעתין מדמוקי לה בשולי' דנגרא

ולא מוקי לה באחר וכגון שמסרהב א"ו דס"ל לתלמודא שהסברא פשוטה דאחר חייב לפי המסקנא וא"כ מקשו שפיר וכמ"ש בסמוך:

בא"ד וכי דחי בירושלמי וכו' צ"ל כשלא ראהו דלא תקשי דנפח וכו' עכ"ל. פי' דאי לא מוקי לה כשלא ראהו הדרא קושית התוס' לדוכתיה דכיון שהוא ברשות יש לחייבו גלות מידי דהוי אאחר שמסרהב בו לצאת דמשמע מסוגיא דשמעתין שהסברא פשוטה דחייב גלות ומהרש"א הקשה שהרי מה דדחי בירושלמי כשאומר לו הכנס היינו כמאן דמתני אסיפא ואליבא דהאי לישנא לא צריך לאוקמי ברייתא דנפח בשוליא דנגרא אלא אפי' באחר פטור וכו' עכ"ל. ע"ש באריכות הלשון. ולי נראה במחילת כבודו דלא דק דלפי הבנתו תקש' יותר שהרי אפי' למאן דמתני אירשא אבל בסיפא חייב גלות מיתרצא הברייתא שפיר אפי' באחר כגון שמסרהב בו כמ"ש בגמ' א"ו דלא מוקי הכי משום דס"ל לסתמא דתלמודא דבאחר כ"ע מודו דחייב אפי' במסרהב וא"כ זו בעצמו כוונת התוס' דהיאך אמרינן שהסברא פשוטה דבאחר חייב אפי' במסרהב כיון דלמאי דדחי בירושלמי שאפי' נכנס ברשות פטור מגלות א"כ כ"ש באחר שמסרהב נמצא כיון דאיכא מ"ד דפטור הדרא קושיא לדוכתיה אמאי דחק לאוקמי בשוליא דנגרא לוקמי באחר שמסרהב ואע"ג דמאן דמתני אסיפא ס"ל דברשות חייב דלמא במסרהב מודו דפטור לכך כתב דלמאי דדחה לה בירושלמי דאפי' ברשות פטור מגלות היינו כשלא ראהו אבל כשראהו לעולם אימא לך שהסברא פשוטה דחייב באחר אפי' מסרהב אליבא דכ"ע ולכך מוקי האי דנפח בשולי' דנגרא לפי המסקנא. אמנם מה שהביאו התוספות למאי דדחי בירושלמי דאפי' כשאומר לו הכנס פטור מגלות צ"ל כשלא ראהו ולא כ"כ אתלמוד שלנו דמאן דמתני אסיפא דפטור מגלות אפי' ברשות היינו כשלא ראהו היינו משום דבירושלמי איתא כן להדיא דאיירי כשלא ראהו ושאמר לו הכנס אלא שכוונת התוס' לפ' דהא דהוצרכו הירוש' לפרש כשלא ראהו ולא משני סתמא דריב"ח חייב בארבע דברים כשאמר לו הכנס וע"ז כ' שהוכרח לפ' כן דאי לאו דאיירי כשלא ראהו לא היה אפשר לומר דאיירי כשאמר לו הכנס דא"כ תקשי אמאי פטור מגלות דס"ל להירושלמי ג"כ שאין שום סברא לחייב גלות אפילו באחר המסרהב אם ראהו נכנס וכ"ש כשנכנס תחילה ברשות לכך מוקי לה הירושלמי כשלא ראהו וא"ש. ועוד נ"ל דבלא"ה לא שייך לפרש כן אתלמודא שלנו דאף למאן דמתני בסיפא פטור מגלות היינו לפי דה"ל שוגג קרוב למזיד וא"כ אדרבא יותר יש לפטור כשראהו ואפ"ה לא תקשי מנפח דאחר המסרהב י"ל דלא הוי שק"ל כיון שכבר יצא אבל בירושלמי לא משמע כן דפטור מטעם דשק"ל שהרי לאוקימתא ראשונה לא הוי טעמא משום הכי וא"כ למה דדחי ה"ל לפ' ועוד דלפי

האמת חזינן דמוקי לה בירושלמי כשלא ראהו ואי טעמא משום שק"ל יותר יש לפטור כשראהו ודו"ק שזהו נכון יותר. ומ"ש התוס' בסוף דבריהם על מה שהוא פטור מגלות לא קאי אנפח אלא אברייתא דריב"ח והכוונה דלא תיקשי מהאי דנפח דמשמע דבאחר חייב ותקשי על מה שפוטר מגלות בברייתא דריב"ח כמ"ש באריכות ודוק היטב באלו הדברים כי נכונים וברורים הם למבין בעז"ה וכן מ"ש בכל הסוגיא מרישא וע"כ וה' יאיר עינינו בתוספות:

דף לג.

בגמרא רב זביד משמיה דרבא מתני לה אהא ומצא פרט לממציא כו' מכאן אמר ראב"י מי שיצתה כו'. אף על גב דהא מילתא דראב"י מתניתין היא בפ"ק דמכות אפ"ה לא מתני רבא למימרא דויב"ח אמתניתין משום דהתם רישא דמתני' איירי בזורק אבן לרה"ר א"כ בלא"ה יש לחייבו בד' דברים אפי' בממציא א"ע דאכתי הוי ליה תחילתו בפשיעה דברה"ר שכיחי אינשי טובא משא"כ הכא בברייתא דאקרא קאי דכתיב ומצא את רעהו ביער ולגבי יער לא הוי תחילתו בפשיעה גמורה אלא קרוב לפשיעה וסופו באונס למי שממציא א"ע וקמ"ל ריב"ח דאפילו הכי חייב בד' דברים ואהא מסיק שפיר בגמ' דמאן דמתני אקמייתא בהא פטור לגמרי משא"כ אי הוה איירי בר"ה כה"ג נראה דלכ"ע חייב מיהו למסקנא דפ"ק דמכות דמוקמינן למתניתין בזורק לאשפה אפשר דאין לחלק והשתא א"ש הא דאיצטריך לאוקמי למתניתין בזורק לאשפה אפילו למאן דמתני לדריב"ח ארישא והיינו משום מלתא דראב"י כדפרישית ובחנם נדחקו התוספות לעיל בד"ה מיתיבי דסוגיא דמכות לא אתיא כמאן דמתני ארישא ודוק היטב:

בגמרא רב זביד מתני וכו' מאן דמתני אהא כ"ש אקמייתא ובפרש"י מאן דמתני אהא חייב בד' דברים וכו' עכ"ל. הא דלא קאמר הש"ס נמי להיפוך מאן דמתני אקמייתא פטור מגלות כ"ש אהא וכו' לפי דפטור מגלות אינו מדברי ריב"ח אלא בברייתא עצמה מפ' שפטור מגלות וא"כ לא שייך כלל לומר מאן דמתני לענין גלות ולענין הטעם לא שייך לומר כן כמ"ש לעיל דהא בברייתא יליף בהדיא הטעם מומצא וא"כ ע"כ דלא סיים ריב"ח בהאי לישנא שאינו דומה ליער אלא לעיקר החידוש לענין החיוב בד' דברים לכך מפ' מאן דמתני לענין ד' דברים ודו"ק:

בגמרא דאי דשכיח בבית מ"ט דת"ק. אפילו מאן דמתני להא דריב"ח אסיפא דאפילו ברשות פטור מגלות מקשה הכא שפיר דהתם הטעם משום דה"ל שוגג קרוב למזיד אבל הכא דלענין כופר איירי לא שייך האי טעמא וק"ל:

בתוס' בד"ה שני שוורים וכו' וא"ת דכולה מתני' שא"צ היא וכו'. עי' מ"ש הרא"ש בזה אליבא דרש"י ועיין בנ"י באורך:

בד"ה ה"א צער לחודא וא"ת מהיכא תיתי וכו' מה לאדם שמשלם צער עכ"ל. וכ' מהרש"א ויש לדקדק דהא לעיל בסוף פ' כיצד הרגל כ' התוספות דליכא למיפרך מה לאדם שכן מועד מתחילתו משום דנזקין מנזקין יליף ומה"ט נמי ליכא למיפרך הכא מה לאדם שמשלם צער עכ"ל וכוונתו שהרי מצי שפיר ללמוד הק"ו הכא נזקין מנזקין מה נזק כופר שאינו משלם באדם חייב בשור ד' דברים שחייב באדם אינו דין שחייב בשור דאזיק אדם זהו תורף כוונת מהרש"א ודבריו נפלאים בעיני שהרי בדרך זה אדרבה יותר איכא למפרך אסוף הדין ונאמר צער יוכיח שחייב באדם ואפ"ה פטור בשור משא"כ לעיל סוף פ' כיצד הרגל דפרכת שכן מועד מתחילתו לא שייך בל' יוכיח כתבו התוספות שפיר ודו"ק וזה ברור:

בד"ה איכא בינייהו וכו' באותו הדיבור ונראה דאף על גב דלר"ע ק"ל ברשותו משעת הנזק קודם שהעמידו בדין וכו' אף על גב דקי"ל פלגא נזקא קנסא מ"מ אם העידו וכו'. עכ"ל כוונתם בזה נמשך למה שכתבו קודם לזה דאפילו ר' ישמעאל מודה שאם גבאו לבסוף קדוש למפרע א"כ ע"כ דלר"ע קדוש אפילו אם לא גבאו כלל והיינו משום דכגבאו דמי וע"ז כ' ואף על גב דקי"ל פלגא נזקא קנסא פי' וא"כ יש לתמוה היאך אמרינן דכגבוי דמי דהא אי מודה ביה מיפטר אפ"ה ס"ל לר"ע דלא אכפת לן בזה וא"כ היה מהראוי לומר דמה"ט גופא יסבור ר"ע דלענין עדים זוממין נמי לא איכפת לן בהאי סברא דאי מודה בה מיפטר ע"ז כ' תוספות דאי מודה ר"ע לזה דלענין אם העידו עדים וכו' אמרינן שפיר בעידנא דמסהדי גברא לאו בר תשלומין הוא וכו' והיינו דשמא הוי מודה ומיפטר וע"ז כתבו דמוכח כן במרובה וכו' וק"ל:

דף לג:

בא"ד כדמוכח במרובה וכו' כדדרשינן תחת עינו ולא תחת עינו ושינו וכו' עכ"ל. פי' דמהאי קרא ילפינן שאם סימא את עינו והפיל את שינו חייב לשלם לו דמי שינו וע"כ דאמרינן דאף על גב שלא עמד עדיין בדין זכה העבד בשחרורו דאלת"ה אמאי משלם לו דמי השן כיון שעדיין עבדו הוא נמצא מוכח מזה דלא חיישינן לטעמא דשמא יודה ויפטר אלא אפ"ה אמרינן שזוכה העבד לאלתר וא"כ תיקשי אמאי אמרינן במרובה גבי עדים זוממין דמי כוליה עבד בעי לשלומי דאכתי לא מחייב גברא והיינו ע"כ מטעם

שמא הוי מודה ומיפטר דהא אמרינן דלא חיישינן להאי טעמא א"ו דלענין עדים זוממין כ"ע מודים דחיישינן לשמא הוי מודו וא"כ הכריחו תוס' מזה דה"ה הכא ודו"ק:

בתוספות בד"ה משום דר' אבהו וכו' עיין במהרש"א שדברי תוספות הם על משום דר' אבהו שנזכר בגמ' שנית על הברייתא דשור תם והוא אליבא דר' ישמעאל כמ"ש תוס' לעיל דלר"ע אפילו לרדיא אינו מכור ועי' מה שאכתוב בסמוך. לעיל בגמרא והתניא מכור אין זה מדברי רבא דא"כ מעיקרא מאי קמיבעיא ליה אלא סתמ' דתלמודא דפריך הכי:

בגמרא שחטו ונתנו במתנה מה שעשוי עשוי כו' ליתי ולשתלם מבשריה ובפרש"י בד"ה נתנו במתנה מה שעשוי עשוי לרדיא כמכירה אלא שחטו קס"ד וכו' עכ"ל. רש"י פי' כן לפי סוגית הש"ס אבל באמת יש לדקדק דמאי דוחקיה לפרושי הכי ולמה לא נאמר דהא דקתני שחטו ונתנו במתנה חדא מילתא היא ופירושו שאחר ששחטו נתן הבשר במתנה ולכך אמרינן מה שעשה עשוי דלוה ונתן מטלטלים אין ב"ד גובין לו מהם ודוקא כשהשור חי שייך לומר דתורא נגחנא קלא אית ליה וכמאן דעשאו אפותיקי דמי כמו עבד אבל כששחטו ודאי דלא שייך לומר קלא אית לה בבשרא דתורא דנגחנא שזו אינו סברא כלל וא"כ הוי כמו עשה שורו אפותיקי שאין ב"ח גובה הימנו ובהכי מיתוקמא הברייתא שפיר דנקט שחטו קודם ונתנו במתנה ולפרש"י ונתנו במתנה ה"ל למיתני גבי מכרו והקדיש ואף על גב שאפשר לומר באמת דגירסת רש"י היתה כך כמו שנראה מפירושו אלא שזהו דוחק ועוד דא"כ הל"ל ונתנו במתנה נתון כמו שאמר מכרו מכור הקדישו מוקדש ומדנקט רש"י ג"כ בלישנא מה שעשה עשוי משמע דגריס כמו שהגירס' לפנינו. וא"ל דאם נאמר דחד קתני תקשי אמאי נקט שחטו ונתנו במתנה ולא נקט שחטו ומכרו די"ל דלא שייך לומר גבי ומכרו מה שעשה עשוי דא"כ נשקול הניזק דמי המכירה לכך נקט ונתנו במתנה שהניזק מפסיד לגמרי והיינו כמ"ש. ולענ"ד היה נראה לפ' דלרש"י הא דקאמר אמר מר מכרו מכור לרדיא וכן כל הסוגיא מתיישב ג"כ אליבא דר"ע דאפילו ר"ע מודה שמכור לרדיא קודם שהועמד בדין וכן משמע באמת שאם נאמר דכל הסוגיא לא מפרשי אלא אליבא דר' ישמעאל הו"ל לתלמודא לפרש הכי כיון דקי"ל הלכה כר"ע ועוד דעכ"פ לא הוי שתיק רש"י לפ' הכי א"ו דהסוגיא מיירי אליבא דכ"ע וכדקאמרינן בהדיא בסמוך על הברייתא ראשונה דמיתוקמא אליבא דכ"ע וא"כ ה"ה כאן וא"כ לפ"ז מקשי הש"ס שפיר ליתי ונשקול מבשריה וא"ל דאנתנו במתנה קאי וכדכתיבנא דא"כ לא מיתוקמא אליבא דר"ע דהא דקאמרינן לעיל ש"מ לוה ומכר מטלטלין וכו' היינו דוקא אליבא דר"י דס"ל דיכול לסלקו בזוזי וא"כ דמיא שפיר להלואה אבל לר"ע דס"ל הוחלט השור היינו דמשעה ראשונה הוא ברשות הניזק שהרי

יכול להקדישו אף על גב דקי"ל שאין אדם יכול להקדיש דבר שאינו ברשותו אפילו היכא דיכול להוציאו בדיינים א"ו דהכא שאני דחשיב כאילו ברשותו לגמרי א"כ כ"ש שאפילו אם שחטו המזיק ונתן הבשר במתנה שיגבה מהם הניזק כיון שגוף השור שלו אלא לענין רדיא לחוד מודה ר"ע שאם מכרו המזיק מכור וא"צ הלוקח ליתן דמי החרישה כיון שלא לקחו הניזק תיכף לרשותו כנ"ל אבל מדברי התוספות וכן מל' מהרש"א לא משמע כן אלא שהם מפרשים הסוגיא אליבא דר"י דוקא ומצאתי בת"ח שכ' ג"כ דהסוגיא מיתוקמא אליבא דכ"ע וכ' שכן נראה מל' הרמב"ם והנלע"ד כתבתי ולפי' תוספ' צ"ע:

דף לד.

בגמרא כיחש כשעת העמדה בדין כיחש מחמת מאי וכו' הא דהמתין הש"ס עד הכא ולפי סדר הברייתא מעיקרא ה"ל לדקדק כיחש מחמת מאי אירישא דברייתא היינו משום דפשיטא ליה להש"ס דאיכא לפרושי בכיחש מחמת מכה אלא לפי שמפרש בתחילה דסיפא דברייתא איירי כשפיטמו וכן הרישא דרישא מפרש דמשכחת לה בין בשבח דממילא ובין כשפיטמו לכך משמע ליה להש"ס דהא דקאמר בסיפא דרישא כיחש כשעת העמדה בדין איירי נמי בין כיחש דממילא שהוא מחמת מכה ובין כיחש מחמת מלאכה שהוא ע"י מעשה הניזק דומיא דפיטמו וע"ז מתמה בכיחש מחמת מלאכה לימא את מכחשת וק"ל:

בתוספות בד"ה הב"ע כשפטמו וכו' מ"מ מה שאדם רוצה וכו' והמותר יש לו להיות לניזק עכ"ל. פי' שהמותר ראוי שיחלקו הניזק עם המזיק וק"ל:

בגמרא אלא מה אני מקיים ואת המת יחצון פחת שפיחתו מיתה מחצין בחי. נ"ל דל' מחצין לא קאי על החי דהא זימנין דמשכחת ליה שנוטל כל החי אם אינו שוה אלא כשיעור חצי הנזק כדאיתא בהדיא במשנה דף ל"ג אלא לשון מחצין קאי על הפחת דמה שעולה חצי הפחת משערין בכל החי והא דכתיב ומכרו את השור החי וחצו את כספו ומשמע שהמזיק אינו נותן רק חצי שור המזיק היינו משום דלר"מ סתמא דקרא איירי בשוורים השווין ואיירי נמי שהנבילה אינה שוה כלום דהכי סתמא דמלתא כדכתיב לכלב תשליכון אותו וא"כ בזה אינו מקיים וחצו את כספו. אמנם כדי שלא נטעה ונאמר שאף בשוורים שאינן שווים הדין כן דלעולם ניתן לניזק חצי החי בין שיעלה יותר מחצי נזקו ובין פחות לכך גילה הכתוב תיכף אח"ז ואמר וגם את המת יחצון והכוונה כאילו אמר דמה שאמרתי לך וחצו את כספו היינו באופן שיגיע לחצי דמי הפחת של שור הניזק לא פחות ולא יותר אלו תורף הדברים בלשון פחת שפיחת' מיתה מחצין בחי

וכמ"ש התוס' וכן בהא דמסקינן דאית ליה לר"י ג"כ פחת שפיחתו וכו' הכוונה ג"כ לזה שכתבנו כמו שיתבאר בעז"ה וק"ל:

שם בגמרא ר"מ סבר פחת נבילה דניזק הוי וכו' וכן במסקנא דאמרינן דשבח נבילה לר"מ דניזק הוי לאו מקרא יליף הכי אלא כיון דלדידיה לא מייתרי קראי דעיקר קרא דוגם את המת יחצון היינו לפחת שפיחתו מיתה וכמו שכתבתי א"כ מסברא לא אמרינן שיהא למזיק שום חלק בפחת או בשבח הניזק דמהיכא תיתי לומר כן. ועוד נ"ל דר"מ יליף הכי מל' דקרא דוחצו את כספו מיותר דלא ה"ל למכתב אלא ומכרו את השור החי ואת המת יחצון והוה משמע שפי' דפחת שפיחתו מיתה מחצין בחי א"ו דמוחצו את כספו ילפינן שפיר שכל חצי היזק המגיע לניזק יקח הכל מן חצי כספו של זה השור המזיק החי אבל אין לנו שום חשבון לחצות את כספו של שור הניזק הן לפחת הן לשבח ואף דאם נאמר דקרא לא מייתר' דמיבעיא ליה לדרשה אחרינא מ"מ גופא דקרא הכי משמע שיטול כל חצי הניזק מן השור החי ולא משבח של שור המת. ולר"י משמע לישנא דקרא להיפוך וחצו את כספו וגם את המת יחצון פי' שכמו שיש להם שותפות בשור החי כך יש להם שותפות ג"כ בשור הניזק וק"ל:

בתוס' בד"ה דרבי מאיר סבר וכו' ואף על גב דבפ"ק נפקא לן מוהמת יהיה לו וכו' עכ"ל. הכוונה דלכאורה היה נראה דר"מ יליף הכי מקרא דואת המת יחצון דמשמע דבתר שעת מיתה אזלינן וא"כ פחת נבילה דניזק ובענין זה היינו מפרשים הל' דפחת שפיחתו מיתה ע"ז כ' תוס' דליתא להאי פירושא דהא בפ"ק ילפינן מוהמת יהיה לו דפחת נבילה דניזק הוי אלא מה שאמר ר"מ פחת נבילה שפיחתו מיתה מפרשים תוספות דהיינו לאשמעינן דלא משלם אלא חצי נזק וכמ"ש ביאור הל' וא"כ לפ"ז מוכח דאף לפי המסקנא דאמרינן שבח נבילה דניזק הוי לאו מואת המת יחצון יליף לה דהא מיבעי ליה לח"נ אלא מסברא אמרינן הכי אלא דלפ"ז תקשה והמת יהיה לו ל"ל כיון דידעינן מסברא א"ו דלא ידעינן מסברא א"כ תקשי באמת מנ"ל לר"מ לענין שבח. ונ"ל ליישב דודאי אי לאו קרא דוהמת יהיה לו ודאי לא הוי ידעינן מסברא דאזלינן בתר שעת מיתה אלא ה"א דבתר שעת העמדה בדין אזלינן בין בתם בין במועד אבל מדגילה לן הקרא והמת יהיה לו דבמועד אזלינן בתר שעת מיתה א"כ כ"ש בתם לענין פחת דלא יהא תם חמור ממועד ור"מ ס"ל דאפילו לענין שבח לא מחלקינן בין תם למועד דמסברא לא נחלק ביניהם דמהיכא תיתי. ואי משום קרא דואת המת יחצון ר"מ לא דריש לה אלא לענין ח"נ כמו שנתבאר וא"כ מוקמינן לה אסברא דתם ומועד שווין הם ודו"ק. ונראה לכאורה ברור דמועד אפי' ר"י מודה שאין למזיק חלק בשבח כיון דגילה קרא דלבתר שעת מיתה אזלינן ודוקא גבי תם

ס"ל דחולקין מדכתיב וגם את המת יחצון אבל לא במועד אלא דמל' הרמב"ם ז"ל בפ"ד מהל' נזיקין משמע דאפי' במועד חולקין בשבח והביא קרא דואת המת יחצון ולא ידעתי מאין הוציא כן וכן הטור בסי' ת"ג כ' כדברי הרמב"ם וצ"ע:

דף לד:

ר"י אומר יכול שור שוה מנה וכו' אמרת מועד למה יצא וכו'. ואף על גב דלמאי דמסקינן אית ליה לר"י נמי דרשה דפחת שפחתו מיתה וכו' וא"כ היאך ס"ל שיטול הניזק יותר מנזק שלם כיון שאפילו יותר מח"נ אינו יכול ליטול מ"מ אי לאו סברא דמועד למה יצא לא הוי מפקינן קרא דוחצו את כספו ממשמעותו ולא הוי דרשינן וגם את המת יחצון לפחת שפחתו מיתה כיון דפשטא דקרא דוחצו את כספו משמע דלעולם נוטל חצי החי וא"כ ה"א דקרא כדכתיב שלעולם נוטל כל א' חצי החי וחצי המת אבל לבתר דקים ליה לר"י מסברא דמועד למה יצא שא"א לומר שלעולם צוה הכתוב לניזק ליטול חצי החי וחצי המת דא"כ מצינו לפעמים שהניזק יטול יותר מנ"ש וזה א"א להחמיר בתם מבמועד א"ו דקרא לאו דוקא קאמר וחצו את כספו וא"כ יליף ר"י שפיר מוגם את המת יחצון שלא יעלה חצי החי ג"כ יותר מחצי נזק ומוקי לקרא דוחצו את כספו בע"כ דבשווין איירי כיון דבלא"ה א"א לומר דקרא קמא דוקא וק"ל:

שם בגמרא השתא דאמרינן חס רחמנא וכו' יכול שור שוה ה' סלעים וכו' אמרת וכי מזיק נשכר וכו' עכ"ל. גם כאן יש להקשות למאי דמסקינן דאית ליה לר"י פחת שפיחתו מיתה מחצין בחי ולעיל כתבנו דמוכח דהאי דרשה דפחת שפחתו מיתה היינו שלעולם נוטל הניזק חצי נזק לא יותר ולא פחות ובלבד שיהא מגוף השור החי ולא מעלייה וזה מוכרח אפילו לר"י כמו שיתבאר וא"כ תיקשי האיך ס"ד לומר יכול שור שוה ה' סלעים וכו' שכל א' יטול חצי חי וחצי מת וא"כ יהא המזיק נשכר והניזק יפסיד כל חצי נזקו ויתן עוד מכיסו ממה שנשאר בידו והיאך אפשר לומר כן דכיון דילפינן מואת המת יחצון שיטול הניזק עכ"פ חצי הפחת שפחתו מיתה שהוא ח"נ מכ"ש שלא יפסיד מכיסו יותר מנ"ש וכאן לא שייך לתרץ כדלעיל דאי לאו דדחי ר"י בסברת דוכי מזיק נשכר לא הוי מפקינן קרא דואת המת יחצון ממשמעותו כיון דפשטי' דקרא דואת המת יחצון משמע דלעולם נוטל הניזק חצי המת וא"כ לא הוי דרשינן ליה לפחת שפיחתתו מיתה אבל עכשיו דקים ליה לר"י מסברא דוכי מזיק נשכר שא"א לומר דקרא ואת המת יחצון דוקא לכך מוקי לה לפחת שפיחתו מיתה דכאן לא שייך לומר כן דהא קרא דואת המת יחצון קאי אדלעיל מיניה על מה שאמר ומכרו את השור החי וחצו את כספו וא"כ אי

איתא דפשטיה דקרא דואת המת יחצון היינו שיטול המזיק לעולם חצי הנבילה אמאי דחי ר"י ומפיק לקרא ממשמעותו בשביל סברת דוכי מזיק נשכר כיון שדבר זה אינו אפילו במשמעות הכתוב שיוכל המזיק להיות נשכר דדוקא אם רוצה הניזק ליטול חצי החי אז הטיל בו הכתוב תנאי שמחויב ליתן למזיק חצי המת אבל כשרואה הניזק שלא ירוויח אם יקיים חצי החי וחצי המת ודאי שלא יכול המזיק לכופו על כך דלא מצינו בשום מקום שלא יוכל הניזק למחול על הזיקו וא"כ שזה אינו במשמעות הקרא אכתי תקשי לר"י למה לא נאמר דקרא ואת המת יחצון דוקא כפשוטו דקרא שלעולם א"צ המזיק ליתן לניזק אפילו חצי החי אם לא שיתן לו הניזק חצי המת ויד הניזק יהיה על עליונה אם יגיע לו איזה ריוח על ידי זה אפילו חד זוזא אם נקיים שכל א' יטול חצי החי וחצי המת אז יטפל עמו ואם לא יהיה לניזק שום ריוח ומכ"ש אם יפסיד מכיסו יאמר איני נוטל ואיני נותן אבל שיטול הניזק כל חצי הנזק שלו מן החצי חי ואם אין החצי מספקת לו על חצי נזקו נוטל עד דמי כל החי והמזיק אינו נוטל כלום מן המת כאותה ששנינו דף ל"ג במשנה שור שוה ק' שנגח שור שוה ר' וכו' נוטל כל השור ולא אשכחן דפליג שום תנא על זה וכן הלכה מורווחת וא"כ מנ"ל לר"י הא אי ס"ל דפשטיה דקרא דואת המת יחצון היינו שיטול המזיק חצי הנבילה א"ו דפשטי' דקרא ואת המת יחצון משמע ליה לר"י לפחת שפיחתתו מיתה והיינו שיטול הניזק לעולם ח"נ והא דקאמר חצי החי וחצי המת לאו מפשטא דקרא יליף לה אלא מדרשא דוגם כדמסיק והיינו לענין שנוטל חצי המת מן השבח ולא מן הגוף בשוורים שווין וקושטא דמלתא הוא שנוטל כל א' חצי חי וחצי מת וזה לא ילפינן משום לימוד אלא ממילא החשבון עולה כך וא"כ לפ"ז הדרא קושי' לדוכתא אמאי קאמר ר"י יכול שור שוה ה' סלעים וכו' דהא ילפינן מפחת שפיחתו מיתה שלעולם יטול הניזק תחילה ח"נ ומכ"ש שלא יפסיד מכיסו. וע"ק דאף לפי המסקנא קשה בין לר"י ובין לר"מ מנ"ל שנוטל הניזק יותר מחצי החי אם אין החצי עולה לו לחצי נזקו כההיא דמתני' דף ל"ג דהא פשטא דקרא דכתיב וחצו את כספו משמע דיותר מחציו לא יתן ואי משום דדרשי' ואת המת יחצון לפחת שפיחתו מיתה מחצין בחי לא מוכח מידי דאדרבא שייך יותר לקיים שני המקראות ונאמר דפחת שפחתו מחצין בחצי החי והיינו שיד הניזק על התחתונה שלעולם אינו נוטל יותר מחצי הנזק ואף חצי אינו נוטל אלא מגופו של חצי החי ולא מכולו אבל אם נאמר שנוטל חצי נזק אפילו מכל החי מפקינן קרא דוחצו את כספו לגמרי ממשמעותו וזו קושיא עצומה לדעתי ומכ"ש דקשה לר"י דאמר דחס רחמנא עליה דמזיק שנוטל בשבח ואינו חולק

בפחת וא"כ איך שייך כאן להיפך דקרא וחצו את כספו הוא לגריעותא דמזיק כל זה יתיישב במה שאכתוב בסמוך בעז"ה:

לעיל בגמרא א"כ מצינו לר"י תם חמור ממועד. וקשיא לי דילמא לר"י אין ה"נ דבמועד נמי פחת נבילה דמזיק הוי והא דכתיב והמת יהיה לו מוקי לה ר"י לשור פסולי המוקדשין כדמקשה הש"ס לקמן פ' הפרה איפוך אנא דוהמת יהיה לו דבור היינו לפחת נבילה ודשור לענין פסולי המוקדשין והא דמשני התם מסתברא דבור לפטור' שכן פטר בו את הכלים ליתא אליבא דר"י דמחייב על נזקי כלים ואף אם נאמר דלר"י נמי איכא סברא לומר מסתברא שכן פטר בו את האדם כמ"ש לעיל דף יו"ד מ"מ השתא דאתינן להכי דלר"י קרא דואת המת יחצון משמע דאפי' בתם פחת נבילה דמזיק הוי ממילא דע"כ והמת יהיה לו דכ' גבי מועד לא אתי לפחת נבילה דא"כ תם חמור ממועד אע"כ והמת יהיה לו דמועד לשור פסולי המוקדשין והמת יהיה לו דבור לבעלים מטפלין בנבילה וצריך עיון ויש ליישב:

בפרש"י בד"ה אמרת וכי היכן מצינו מזיק נשכר שאינו מפסיד כלום וכו' עכ"ל. ולכאורה יפלא מאד למה הוציא רש"י דברי הש"ס מפשטן דמל' הש"ס משמע דהקפידא הוא דוקא דלא נמטייה רווחא למזיק אבל במאי שאינו מפסיד לא איכפת לן וכ"נ מדקאמר יכול שור שוה ה' סלעים והנבילה יפה חמשים זוז ולא קאמר והנבילה יפה ה' סלעים כמו שור המזיק א"ו משמע דבכה"ג לא הוי שייך לומר וכי מזיק נשכר כיון דבאמת אינו נשכר אלא שאינו מפסיד וע"ק דלפרש"י דקפדינן נמי שהמזיק יפסיד דוקא א"כ בסמוך נמי דקאמרינן לענין שבחא היכא דליכא פסידא לניזק כגון שור שוה ה' סלעים וכו' והנבילה יפה שלשים יכול דשקיל מזיק בשבחא ת"ל שלם ישלם כו' ואין הבעלים נוטלין עכ"ל הש"ס וא"כ נאמר בזה ג"כ דהא דקאמר ואין הבעלים נוטלין נמי לאו דוקא אלא דבעינן דוקא דלמטיי' פסידא למזיק וזו דבר תימא דא"כ היכא דאתרמי באמת כי האי מלתא דלית ליה למזיק לא פסידא ולא רווחא ומכ"ש היכא דאית ליה רווחא כגון שור שוה ה' סלעים שנגח שור שוה ה"ס והנבילה יפה ג' סלעים ואח"כ הוקרה והשביחה עד ששוה ה' סלעים מלבד חלק השבח של הניזק א"כ היאך נדייניה להההוא דינא אם נאמר שהמזיק פטור לגמרי הא אי אפשר לפרש"י שהרי לפירושו גזירת הכתוב הוא שהבעלים משלמין וקפדינן על זה שהמזיק בע"כ יפסיד ואם נאמר שמאחר שאם ניתן למזיק חלק בשבחו לא יפסיד כלום ויתבטל מאמר הכתוב שלם ישלם לכך לא יהבינן ליה כלל בשבחו וצריך לשלם ח"נ שלם כדמעיקרא קודם שהשביחה זה דבר שאין הדעת סובלתו דבתחילה כשהשביחה הנבילה מג' ועד ד' לא היה צריך המזיק ליתן אלא חצי סלע וכשהוקרה

אח"כ ועמדה על ה' סלעים ויותר עד עשרה ועד מאה שנמצא שהניזק משתכר הרבה וכי הדעת יתן בזה שיצטרך המזיק ליתן לו סלע שלם והוי כחוכא ואיטלולא ואם נאמר שאין מגלגלין עליו את הראשונה אלא לעולם נוטל המזיק חלק בשבח עד כדי שיגיע עליו מ"מ איזה הפסד מכיסו ומכאן ואילך אף אם יעלה השבח לסך רב אינו נוטל המזיק אלא עד כדי שיפסיד שזו יותר תימה ומי כהחכם יודע פשר ולבדות מלבו כמה יהא אותו הפסד אם סלעים או זוזים או ח"נ או רביע נזק ולא בא הכתוב לסתום אלא לפ' א"ו דמה שאמרה תורה בעלים משלמין ואין הבעלים נוטלין עיקר הקפידא שלא יהא נשכר אבל במאי שאינו מפסיד לא איכפת לן וכדמשמע מפשטא דלישנא דנקט והנבילה יפה שלשים זוז ולא נקט יפה ה"ס וא"כ לפ"ז א"ל דלעולם נוטל המזיק בשבח עד כדי הדמים שמגיע ממנו לדמי ח"נ ומכאן ואילך אף אם יעלה השבח לסך רב אינו נוטל ואינו נותן כלום כדי שלא יהא נשכר אבל במה שאינו מפסיד לא אכפת לן וכ"נ לשון הרמב"ם והטור והש"ע בסי' ת"ג וכן פי' הסמ"ע שם ונתתי שמחה בלבי שכוונתי לדעתו הרמה. אבל מל' הע"ש משמע דאם הגיע השבח עד כדי שיהא המזיק נשכר אז אינו נוטל המזיק שום חלק בשבח ומשלם כדמעיקרא וכבר כתבתי שא"א לומר כן ומ"מ במה שכתבתי קשה לדברי רש"י שכתב דבעינן שיפסיד המזיק וא"כ קשיא. ומהרש"א בחדושיו כתב והוסיף על לשון רש"י וז"ל וכי מצינו מזיק נשכר במקום שאינו מפסיד עכ"ל ולא ידעתי מה כוונתו בזה ומה שנלע"ד בכוונתו אין מהצורך להאריך כיון שלא נתיישב בדבריו כל מה שהקשיתי. אמנם נלפע"ד דדברי רש"י כאן מיוסדים על אדני פז ואדרבא ביאר לנו בלשונו הצח לשון קצרה ליישב כל מה שהקשיתי בזו הסוגיא ונחזור על הראשונות דקשה לרש"י דברי ר"י במה שאמר יכול שור שוה ה"ס וכו' דמהיכא תיתי לומר כן דבשלמא ברייתא הראשונה שאמר יכול שור שוה מנה וכו' דס"ד שנוטל הניזק יותר מנ"ש אין זו כל כך תימא דמצינו כמה פעמים שהניזק נוטל יותר מנ"ש כגון כפל וד' וה' וכן במה שהחמיר בתם יותר מבמועד מצינו לענין שמירה אלא דמ"מ מדלא גילה הכתוב דבר זה בפירוש נראה לר"י לומר דקרא וחצו את כספו לאו דוקא שהניזק יטול לעולם חצי חי אלא כדפרישית לעיל אבל שירוויח המזיק מכיס הניזק לא שמענו בשום מקום כמ"ש באריכות שאף אם נאמר דקרא ואת המת יחצון דוקא אין בכלל זה שהמזיק ירוויח אבל בדעת הניזק תליא מלתא וע"ק דבמה שהשיב ר"י וכי מזיק נשכר לא נתיישב עדיין דמ"מ נאמר שהתורה הקפידה שלא יהא נשכר אבל במקום שאינו נשכר יטול כל א' חצי חי וחצי מת אף אם לא יפסיד המזיק בזה ומכ"ש אם יפסיד המזיק בזה אף שלא יעלה לח"נ לא נחוש לזה ובאמת לא ס"ל לר"י הכי לפי המסקנא כמ"ש באריכות א"ו

מכל זה נראה לרש"י דעיקר כוונת ר"י בזו הברייתא להוכיח דקרא דואת המת יחצון לאו דוקא שלא בא להורות שיטול המזיק בגוף חצי המת אלא בשבחו לחוד ופשטיה דקרא דואת המת יחצון היינו לפחת שפחתו מיתה וכו' אלא דאף לפ"ז קשה דבמה שאמר ר"י וכי מזיק נשכר לא מוכח מידי שנדחק בשביל זה לומר דקרא ואת המת יחצון לאו דוקא כיון שדבר זה אינו בכלל משמעות המקרא וא"כ נאמר כל היכא שאין המזיק נשכר לקיים הקרא כדכתיב שכל אחד יטול חצי חי וחצי מת לכך פי' רש"י וכי מצינו מזיק נשכר שאינו מפסיד כלום וכוונתו דבאמת גם על זה התמי' קיימת היאך מצינו מזיק שאינו מפסיד והא דנקט ר"י בלישני' מזיק נשכר וכן בתחילת דבריו אמר והנבילה יפה חמשים זוז ולא נקט ה"ס היינו משום דכיון דסברת שאינו מפסיד היא דחויה לר"י כמו סברת מזיק נשכר נקט בלישנא היותר תימא וכמפליג בדבר ועיקר דברי ר"י להוכיח מזה שקרא ואת המת יחצון היינו לפחת שפחתו מיתה שלעולם יטול הניזק ח"נ ולא בא להורות שיטול כ"א חצי חי וחצי המת בגוף הנבילה אלא בשבחא מרבוייא דוגם כל זה מוכח שפיר לפרש לפרש"י כיון דאמרינן שלא מצינו מזיק שאינו מפסיד אלא בעינן דנמטייה פסידא א"כ א"א לומר דקרא כדכתיב שיטול כ"א חצי החי וחצי מת דא"כ הדרא קושיא שלי לדוכתא דאם יזדמן באמת שדמי הנבילה יהיה כמו דמי החי מכ"ש אם יעלה דמי הנבילה יותר מדמי החי היאך נדייניה להאי דינא ואם נאמר שיטול כ"א חצי חי וחצי מת א"כ יהיה מזיק נשכר ולפחות בשווין דמי הנבילה לדמי החי לא יפסיד המזיק כלום ואנן בעינן שיפסיד ואם נאמר שיפסיד המזיק בע"כ לא ידענו כמה יפסיד שהרי אם ירדו לחלוקה לא יפסיד ואם נאמר מאחר שאם ירדו לחלוק חצי חי וחצי מת לא יפסיד לכך לא נקיים בזה ואת המת יחצון אלא נקיים וחצו את כספו על החי לחוד א"כ לקתה מדת הדין שכשהחי שוה מאה והמת צ"ט ודאי חולקין כיון שהמזיק יפסיד חצי זוז וכשיהיה המת שוה ג"כ מאה יפסיד המזיק חמשים והוי כחוכא ואיטלולא א"ו דקרא ואת המת יחצון לא בא להורות כלל שיטול המזיק בחצי גוף הניזק אלא לפחת שפחתו מיתה וכדמסקינן שלעולם נוטל הניזק חצי נזקו ואין למזיק שום חלק בגוף המת אלא מיתורא דוגם ילפינן שיש לו חלק בשבח אלא מ"מ כיון דמשמע לר"י פשטא דקרא נמי שחולקין חצי המת לכך קאמר דבשוורים שוין איירי והנבילה יפה נ' וא"כ ממילא נתקיים כל הדברים כך נ"ל נכון בזו הסוגיא נמצא שכל זה במה שפרש"י דלא מצינו מזיק שאינו מפסיד מזה יצא לנו הקושיא דהיכי נדייניה ומשום הכי מפקינן לגמרי דרשה דחצי החי וחצי המת מגופו ודרשי' לפחת שפחתו המיתה אבל אם נאמר שאין התמי' קיימא אלא שלא יהא המזיק נשכר לא שייך כלל לומר היכי נדייניה דלעולם אם

יעלה חצי המת יותר מח"נ נאמר שאין המזיק נוטל ואינו נותן אבל מדאמרינן שצריך שיפסיד א"ש נמצא לפ"ז כל זה היינו בסוגיא דהכא דקאמר ר"י מצד הסברא וכי מצינו מזיק נשכר מפ' רש"י דהתמי' היא ג"כ במה שאינו מפסיד אבל בסמוך בסוגיא דשבח דשם לא שייך התמיה דמזיק נשכר כמ"ש בגמרא ובתוספות והטעם בזה דודאי ברישא דמלתא שהמזיק רוצה להיות נשכר תיכף בשעת הנזק מכיס הניזק שייך שפיר התמיה דוכי מזיק נשכר אבל גבי שבחא דמעלמא קאתי שאין הניזק נפסד בכך ובשעת הנזק קודם שהשביח ודאי נעשה המזיק שותף ונחית לפסידא כיון שלא מחל לו הניזק בודאי וא"כ הדעת נוטה שיחלק המזיק בשבח כיון דחס רחמנא עליה וסד"א שאפילו אם נשכר לא איכפת לן אלא דילפינן מגזירת הכתוב דבעלים משלמין ואין הבעלים נוטלין וא"כ דיינו אם נאמר דגזירת הכתוב הוא להורות שהבעלים אינן נוטלים בשום פעם אפילו בשבח דמעלמא אבל במה שאינו מפסיד לא איכפת לן כיון דמעלמא אתיא ומשמיא הוא דחייס עליה שלא יפסיד ועדיין נשאר הקושיא האחרונה דמנ"ל דהיכא שאין חצי החי מספיק לח"נ שנוטל יותר עד דמי כל השור החי כאותה ששנינו דף ל"ג ולפי מ"ש אתי שפיר דכיון שזכינו דבין לר"מ ובין לר"י פשטא דקרא דואת המת יחצון היינו שיטול הניזק ח"נ שפחתו מיתה וא"כ אף אם נאמר דקרא קמא דוחצו את כספו היינו ג"כ פשטא דקרא שהמזיק יתן חצי החי נמצא שאלו המקראות אינן מתקיימים כאחד אלא בשוורים השווין אבל בשאין שווין ע"כ חד מינייהו דוקא וחד לאו דוקא שאם החי שוה יותר אין צריך המזיק ליתן חצי השור אלא פחות ואם פחת המת שוה יותר קרא בתרא לאו דוקא שאין הניזק יכול ליטול כל חצי הנזק כיון שנאמר שאין המזיק צריך ליתן לעולם אלא חצי השור וא"כ ע"כ צריכין אנו להכריע הי מינייהו דוקא והי לאו דוקא ועתה נכריע דבקרא קמא בלא"ה א"א לומר שהוא דוקא והיינו שלעולם חוצין את כספו לא פחות ולא יותר דע"כ א"א לומר כן שהרי אם יעלה חצי החי יותר על כל דמי המת ע"כ שאין נותנין לניזק חצי החי דא"כ תחמיר בתם יותר ממועד א"ו דלאו דוקא החצי אלא לפעמים אף פחות מחצי א"כ כמו שאנו אומרים דלפעמים פחות כך נאמר דלפעמים נותן המזיק יותר מחציו אפי' עד כולו ובלבד שיעלה לח"נ. אבל אם נאמר דקרא בתרא דוקא א"ש שלעולם נוטל הניזק חצי הפחת לא פחות ולא יותר ואי משום שלפעמים נוטל פחות מחציו והיינו כגון שאין השור החי שוה כדמי ח"נ זה אינו מצד הדין אלא כיון דבתם גברא לאו בר תשלומין הוא אלא השור וא"א להשתלם מן השור יותר מדמי שוויו והרי זה ככל התשלומין שאם אין לו למזיק מפסיד הניזק וא"כ ודאי קרא בתרא מיתוקמא דוקא לא פחות ולא יותר ובקרא קמא א"א לומר כן אזלינן בתר בתרא שבו הקפידה התורה

שזהו היסוד בל ימוט שהניזק יטול ח"נ לעולם מגופו אמנם לשון הכתוב מ"ש וחצו את כספו היינו בשווין ואיצטריך ג"כ לכמה דרשות ודוק באלו הדברים היטב כל מה שכ' בסוגיא זו נכון בעז"ה. ולפי מה שהארכתי בזה הריני מפ' כוונת רש"י בל' קצר במ"ש וכי מצינו מזיק נשכר שאינו מפסיד וכוונתו בזה דלא שייך שום ה"א שיהיה המזיק נשכר דמהיכא תיתי דמלתא דפשיטא שיוכל הניזק למחול על נזקו כדי שלא יפסיד אלא הא דקאמר ר"י יכול שור שוה ה"ס יטול חצי החי וכו' רצה בזה שיש ה"א לומר דכיון דלא שייך שיטול המזיק חצי המת א"כ א"צ ליתן לניזק כלום מן החי ע"ז משני שפיר דא"כ מצינו מזיק שאינו נפסד והתורה הקפידה שיפסיד אלא ע"כ דאע"ג דלא שייך המזיק בחצי המת אעפ"כ צריך ליתן מן החי דהיינו פחת שפחתה מיתה מחצין בחי כדפרישית באריכות:

שם בגמרא אבל היכא דלית ליה פסידא לניזק וכו' והנבילה יפה ל' זוז שקיל נמי מזיק בשבחא וכו'. ומשכחת ליה דאייקר בשרא וקם בדמי רדיא דאלת"ה לימא ליה כיון שהבשר עכשיו ביוקר אילו לא אזקתן היה שוה יותר מל' זוז כיון דהוי חזי לבשרא ולרדיא א"ו כדפרישית ובזה תבין במאי שאמרו בכל הסוגיא שהמזיק נוטל בשבח ולעיל אמרו שבח כשעת הנזק ואוקימנא אפילו בשבחא ממילא דהתם איירי שהבהמה עצמה שיבחה וא"כ יכול לומר אילו לא אזקתן שכן דרך הבהמה שכל זמן שהיא יותר בבריאתה משבחת יותר אבל הכא איירי ביוקרא וזולא לא שייך לומר כן וצ"ל נמי דהפחת שפחתו מיתה מעיקרא היה מחמת שאינו ראוי לרדיא אבל לא מחמת שנפחת הבשר דאם לא כן הדרא קושי' לדוכתא דאם נתייקר הבשר אח"כ יאמר הניזק אילו לא אזקתן היה הבשר שוה עכשיו יותר אלא שהבשר הוא כבראשונה והפחת היה מרדיא ועכשיו אייקר בשרא כרדיא:

בתוס' בד"ה והתורה אמרה וכו' לאו משום דלישתמע וכו'. לכאורה היה נראה לפרש דכיון דבאמת וחצו את כספו אין לו שום מובן במשמעות המקרא בין לר"מ בין לר"י אלא בשווין ואף בזה הוא ללא צורך כיון דממילא הכי הוא והיה נראה לפרש לומר דוחצו את כספו לא קאי על השור החי אלא ה"פ דקרא שימכרו השור החי וחצו בו כספו של המת וע"ז מקשה ר' אחא דא"כ קשיא קראי אהדדי דכיון דמשמע דחצי נזק הוא דמשלם ולר"י משלם יותר כיון דס"ד דס"ל דחצי המת וחצי החי לר"י דווקא מקרא דואת המת יחצון וא"כ מצינו שמשלם יותר וע"ז משני דואת המת יחצון לא קאי על גוף המת אלא לפחת שפחתו וק"ל:

בפרש"י בד"ה וחוץ מחובל וכו' מדאיצטריך קרא למישרי מילה עכ"ל. במס' שבת מפורש יותר בפרש"י דלר' אבהו חובל דמילה קרי ליה מקלקל דאף על גב שמתקן תיקון המצוה מ"מ הוי מלאכה שאינה צריכה לגופא ואתיא כר"ש ומשום הכי לא מיתוקמא לה חובל ומבעיר בצריך לכלבו ולאפרו כיון שגם זה מלאכה שאינה צריכה לגופה א"ו שעיקר החיוב הוא על החבלה ועל הבערה גופה ונ"ל שבענין זה מקרי שפיר צריך לגופו כיון שהוא צריך לעשות מצות הכתוב ורוצה לעשות החבלה וההבערה וכן חובל ומבעיר ששנוי בברייתא לר' אבהו היינו שחובל בבהמה ובעוף ומחייב בזה שפיר משום נטילת נשמה כיון שהוא צריך לזה ובכוונה גמורה הוא עושה החבלה וכן במבעיר ויתבאר באריכות בדברי התוספות אבל ר"י דאמר פוק תני לברא סובר דמקלקל פטור אפילו בחובל ומבעיר והא דאיצטריך קרא למשרי מילה היינו משום דמילה מתקן הוא בשביל תיקון המצוה וכן בהבערה דבת כהן ועי' מ"ש בתוספות ודו"ק. אלו הדברים צריכין חיפוש בכמה מקומות בש"ס ואין כאן מקומם להאריך ואכתבם במס' שבת אי"ה:

בתוספות בד"ה חובל וצריך לכלבו וכו' ע"כ נראה דר"א ור"י אליבא דר"ש פליגי וכו' וא"ת אמאי מחייב וכו' ואור"י דכל הנך סוגיות כר"י וכו' עכ"ל. למאי שפירשו התוספות בסמוך דר"י סבר דר"ש גופא בעי תיקון קצת קשה דהיאך יתכן לומר דהסוגיא דהנחנקין אתיא כר"י דא"כ מאי מקשה התם לר"ש דאמר מקלקל בחבורה חייב אמאי התירו לטלטל בשבת מחט כדי ליטול בה הקוץ דלמא עביד חבורה וה"ל שגגת סקילה ומאי קושיא כיון דאמרינן דר"ש גופא לא מחייב בחובל אלא דוקא בצריך לכלבו וכיוצא דהוי תיקון קצת וגבי מחט לא צריך כלל לדם ואפשר דבאמת תירוץ זה של תוספות היינו לפי' רבינו שמואל שכתבו התוספות בתחילת הדיבור וכן פרש"י אבל לפי' הע"כ נראה לא שייך לומר כן ולכך לא הביאו התוספות זה התירוץ ברוב המקומות:

בא"ד דכל הני סוגיות כר"י וכו' פי' אבל לר' אבהו אליבא דר"ש אמרינן דכמו מקלקל בחבורה חייב אע"ג דפטור בשאר מלאכות כמו כן מלאכה שאינה צריכה לגופה אע"ג דפטור בשאר מלאכות אפ"ה חייב בחובל ומבעיר ונראה דלפ"ז צ"ל הטעם דהא בהא תליא דר' אבהו אליבא דר"ש סובר דתיקון דמצוה לא חשיב מתקן וא"כ ה"ה דצורך מצוה לא חשיב צריך לגופיה א"כ אמאי איצטריך למישרי מילה ולמיסר הבערה ות"ל דפטור משני טעמים חדא דמקלקל הוא ועוד דמלאכה שאינה צריכה היא א"ו דבחובל ומבעיר תרווייהו מחייבי ור"י סבר דצורך מצוה חשיב מתקן וא"כ כ"ש דחשיב צריך לגופו מהאי טעמא אבל במקלקל דחובל ומבעיר שאינו צורך מצוה כ"ע מודו דפטור כמו בשאר איסורים וכן במלאכה שאינו צריך לגופו הוי חובל ומבעיר כמו שאר מלאכות דלר"י

חייב ולר"ש פטור וכל זה לפי' רבינו שמואל דלעיל או לפי' הע"כ נראה והיינו לכל חד כדאית ליה אבל לפי' רש"י במסכת שבת והבאתיו בסמוך לא יתכן לומר כן דלפירושו אדרבא הוי איפכא דהא דסובר ר"ש דמקלקל בחבורה חייב היינו משום דס"ל מלאכה שאין צריך לגופה פטור ע"ש באריכות והארכתי לכתוב כל זה ליישב דברי התוס' ממה שהקשה מהרש"א כמו שיבואר בסמוך ודו"ק:

בא"ד וההיא דספק אכל ופרק כל כתבי דהוי ברייתא איכא למימר דההוא תנא סבר כר"י בחדא וכר"ש בחדא עכ"ל. עיין במהרש"א שנדחק מאד בישוב דברי תוספ' אלו ומה שנראה מפירושו דהא דס"ל לר' אבהו אליבא דר"ש דמלאכה שאצ"ל חייב בחובל ומבעיר היינו דוקא כשהוא מקלקל אבל במתקן פטור אפי' בחובל ומבעיר במלאכה שאצ"ל וזה דבר תימא דיציבא בארעא וכו' ולא ידעתי מאין הוציא כן ועוד דסוף סוף הסוגיא דס"פ ספק אכל לא מתיישב כמ"ש הוא בעצמו אבל למ"ש בסמוך דבתירוצם זה סברי התוספ' דמקלקל בחובל ומבעיר ומלאכה שא"צ הא בהא תליא דמאן דסובר דמקלקל חייב והיינו משום דס"ל דמילה והבערת בת כהן לא חשיבי תיקון א"כ צ"ל נמי דמלאכה שא"צ חייב בהנך מה"ט גופא מדאיצטריך מילה והבערת בת כהן דהוי מלאכה שא"צ לגופה דצורך מצוה לא חשיבא נמי צריך לגופו וזה סברת ר"א וא"כ קושיית התוספת היא דאיך אפשר שר"א יאמר כן דא"כ תקשי ליה ברייתא דס"פ ספק אכל ודפ' כל כתבי דמשמע שם להדיא דמלאכה שאצ"ל פטור אפי' בחובל ומבעיר וא"כ הא מני לא ר' יודא דמחייב אפילו בשאר איסורים ולא ר"ש דמחייב מיהא בחובל ומבעיר ומחייב נמי מקלקל בהנך וכדפרישית וע"ז מתרצים התוספות שפיר דר"א אמר לך דהאי תנא סבר כר"י בחדא והיינו לענין מקלקל דפטור אפי' בחובל ומבעיר מיהו הריגת מזיקין לא מיקרי מקלקל אלא מתקן הוא אלא דיש לפוטרו מטעם מלאכה שאינה צריכה לגופה. והיינו ע"כ משום דס"ל דמילה והבערת בת כהן חשיב מתקן וא"כ מכ"ש דחשיב צריכה לגופה ובההיא לחוד סבר כרבי יהודה ולענין הדין דמלאכה שאצ"ל סובר כר"ש דפטור אלא דר"ש מחייב מיהא במלאכה שא"צ בחובל ומבעיר והיינו משום דס"ל דמילה והבערת בת כהן לא חשיב צריך לגופה כמו דלא חשיבא ליה לקרותן מתקן אבל האי תנא סבר דמילה והבערת בת כהן חשיבא צריך לגופה וחשיבא מתקן וא"כ לעולם אימא לך דמלאכה שא"צ פטור אפי' בחובל ומבעיר והיינו משום דחובל ומבעיר שוים בכל מילי לשאר איסורים ואין שום חילוק ביניהם וא"כ זהו ממש חדא כר"י שאין לחלק בין הנך לשאר איסורים מקלקל פטור בשניהם אלא דר"י מחייב במלאכה שא"צ בחובל ומבעיר כיון דמחייב בשאר איסורים והאי תנא סבר בהא כר"ש דבשאר איסורים פטור

מלאכה שא"צ וא"כ לדידיה פטור נמי בחובל ומבעיר דמאי דשני לר"ש בין הני לשאר איסורים היינו מדאיצטריך מילה ובת כהן והוא סובר דלא מוכח מידי כדפרישית וזה ברור בדברי תוספ' ובחנם נדחק מהרש"א ודו"ק. אמנם מה שהקשו תוספות מפ' כל כתבי דהוי ברייתא ומשמע דברייתא גופא קשיא לר' אבהו ובאמת לפי תוספ' בפ' כל כתבי דלפי המסקנא מיתוקמא הברייתא דה' מזיקין נהרגין בשבת היינו דוקא ברצין אחריו ודברי הכל א"כ לק"מ לר"א עיין שם ושניהם הם פי' ר"י אבל הנראה דפי' ר"י דהכא לרווחא דמלתא דאפילו אם נפרש הסוגיא דהתם כרש"י דמשמע דברצין אחריו אפי' שאר מזיקין מותר ומדנקט הברייתא ה' מזיקין היינו ע"כ כשאין רצין אחריו וא"כ לא מיתוקמא הברייתא אלא כר"ש ותקשי לר"א ע"ז כ' דאפ"ה לק"מ וכדפרישית וק"ל:

דף לה.

בא"ד ועי"ל דאפילו במקלקל גמור וכו' שסבור שיכול ליהנות עכ"ל. פי' דלענין מלאכה שאצ"ל ודאי בתר מחשבתו אזלינן דעיקר הטעם הוא משום שאין מחשבתו לזו המלאכה אלא לדבר אחר אבל לענין מקלקל לא שייך לקרותו מתקן בשביל מחשבתו שסבור שיכול ליהנות דכיון דבאמת אסור בהנאה הוי מקלקל מצד המעשה:
בא"ד ור' אבהו נהי דצורך מצוה וכו' היינו לתירוץ ועי"ל אבל לתירוץ ר"י הוי איפכא כמ"ש וק"ל ויתר הדברים בזו הסוגיא יבוארו במס' שבת אי"ה כי שם מקומו:
בד"ה נתכוון וכו' דל"ל להשמיענו עי' במהרש"א שהגיה ועוד דל"ל וזה הנכון וק"ל:

דף לה:

בגמרא הא לא מייתי ראיה שקיל כדאמר מזיק לימא תיהוי תיובתא דרבה בר"נ וכו' ובביאורי להפוסקים הארכתי בזה מאד בכל הסוגיא שלפנינו בדיני השוורים וכן בדיני חיטין ושעורים שנזכר כמה פעמים בפוסקים וביחוד בסי' פ"ח ובסי' ת' וביותר הארכתי ליישב דברי הרמב"ם בפ"ט מהל' נזקי ממון שהם סתומים מאד וכל המפרשים נלאו למצוא הפתח ואין כאן מקומו להאריך בזה אפס קצהו תראה ממה שנוגע לסוגיית הש"ס דהכא. לימא תיהוי תיובתא דרבה ב"נ אף למה שהעליתי בראיות ברורות דבכה"ג דבבא דרישא שאין הספק אלא בשור המזיק לבד לא דמי כלל לחיטין ושעורים שיהא פטור מן השעורים אלא לדמי חיטין ושעורים דמיא שהדין פשוט דחייב בדמי שעורים וה"ה הכא כיון דשניהם מודים שזהו שור המזיק שעיקר החיוב בא עבורו וזו היא גוף התביעה של הניזק אלא שהכחשה היא באיזה ענין יהיה הפרעון שהניזק רוצה שהפרעון יהיה

בגוף שור הגדול והמזיק אומר שרוצה לפרוע בגוף הקטן שזהו הפרעון המוטל עליו מגזירת הכתוב לפי דבריו וכן לענין תם ומועד א"כ איך נוכל לומר שיפטור אף מדמי הקטן מטעמא דאחולי מחיל גביה ועינינו הרואות שאינו מוחל לו הנזק של שור הניזק שלו אלא צווח ככרוכיא שישלם לו וכי בשביל שמוכחשים מאיזה שור יהיה הפרעון נאמר שיפטור לגמרי ואיזה מחילה שייך הכא כיון שאינו מוחל לו עיקר התביעה שהיה על שור הניזק ששניהם מודים בו בגוף א' והרי זה דומה למי שנתן לחבירו מנה ע"מ שיתן לו עבורם עשרה כור חיטין והמוכר מודה שקיבל המנה אלא שאמר שקבלם ע"מ שיתן לו עשרה כור שעורים וכי הדעת נותן בזה שיפטור המוכר לגמרי וטעמא דמחילה ודאי לא שייך הכא כיון שאין מוחל לו המנה ששניהם מודים בה וא"כ יאמר התובע כיון שאתה מכחיש אותי ואינך רוצה ליתן לי חיטין תחזיר לי עכ"פ המנה שאתה מודה בה מלבד שהארכתי שם דטעמא דמחילה וטעמא דהודאת בע"ד כולה חדא מילתא הוא כמו שיתבאר וכ"כ הסמ"ע סי' פ"ח וכן הודאת בע"ד כמאה עדים דמי לא שייך הכא דמה לנו בזה שהודה התובע שלא נתחייב לפרוע לו שעורים כיון שעכ"פ עיקר התביעה במקומה עומדת שהיא המנה א"ו דבאמת כה"ג אינו פטור מדמי שעורים ואין זה בכלל טענו חיטים והודה לו בשעורים אלא דמי חיטים ודמי שעורים מקרי וכן משמע להדיא בפרק השואל דף ק' גבי עבד גדול לקחתי והמוכר אומר קטן ישבע המוכר ואקשינן עליה מה שטענו לא הודה לו וכו' ומוקמינן לה בדמי עבד גדול ודמי עבד קטן והיינו כמ"ש שראובן נתן לשמעון מנה ע"מ שיקח בהם עבד גדול ושמעון משיב לו לא נתת לי אלא נ' ע"מ שאמכור לך עבד קטן דבכה"ג לא דמי לחיטין ושעורים אלא ישבע ש"ד ויתן לו עכ"פ עבד קטן והיינו כיון ששניהם מודים בעיקר א' שהוא קבלת המעות לא דמי לחיטין ושעורים וכמו שיתבאר בחדושינו שם אי"ה באריכות וא"כ ה"ה הכא גבי שוורים כיון שגוף א' של שור הניזק לא שייך לדמותו לחיטין ושעורים באמת אלא דמ"מ מקשה הש"ס שפיר דלמאי דס"ד דמתני איירי בברי וברי א"כ ע"כ צריך לומר דבכה"ג הוי חיטים ושעורים דאל"כ אמאי קאמר במתני' המע"ה ולא קאמר שמחויב המזיק לישבע ש"ד כדין מודה במקצת א"ו דתנא דמתני' חשיב ליה חיטין ושעורים ואפ"ה מחייב ליה עכ"פ כדקאמר מזיק וע"ז מקשה לימא תיהוי תיובתא דרבה ב"נ. ובזה מדוקדק הא דקאמר כאן בל' שלילה לימא תיהוי תיובתא ובסמוך גבי היו ניזקין שנים מקשה בפשיטות ואמאי חיטים ושעורים. אבל למ"ש א"ש דכאן אין הקושיא אלא לסברת המקשה אבל באמת לפי המסקנא לא דמי כלל לחיטין ושעורים אלא לדמי חיטין אבל בסמוך גבי היו ניזקין שנים שהוא ממש דין חיטין ושעורים כמו שיתבאר בסמוך מקשה שפיר ועפ"ז

נתישבו דברי הרמב"ם שכ' בפ"ט מהל' נזקי ממון שאם המזיקין שנים זה אומר גדול הזיק בודאי וז"א הקטן הזיק משלם הקטן וישבע המזיק שבועת התורה ולכאורה הוא נגד המשנה שאמרה המע"ה ומכ"ש שהוא נגד הש"ס שמדמה אותן לחיטין ושעורים וא"כ שבועת התורה מאי עבידתיה אבל לפמ"ש א"ש דלמאי דמסקינן דמתניתין איירי בניזק שמא ומזיק ברי לכן אמרו המע"ה אבל בברי וברי ודאי דחייב ש"ד כיון שכתבתי דמאי דמדמה אותן הש"ס לחיטין ושעורים אינו אלא לפי סברת המקשה עפ"י הוכחתו למאי דס"ד דאיירי בברי וברי או במזיק שמא וניזק ברי כמו שיתבאר אבל למסקנא ודאי לא הוי חיטין ושעורים אלא דמי חיטין לכך ישבע ש"ד וכמו שכתבתי. אבל בסמוך גבי היו הניזקין שנים כתב הרמב"ם שדומה לחיטין ושעורים. מלבד מה שאכתוב בסמוך דאף אם נאמר שהמקשן לא דימה אותן ג"כ לחיטין ושעורים אפ"ה מקשה שפיר אלא שהאמת יורה דרכו דלפי מאי דס"ד דמתני' בברי וברי או בניזק ברי ומזיק שמא היינו מוכרחים לומר דהוי חיטין ושעורים מדנקט המע"ה ודו"ק:

בגמרא דקאמר ניזק ברי וקאמר מזיק שמא אכתי לימא תיהוי תיובתא וכו' והיינו ג"כ על הדרך שכתבתי דאף על גב דבאמת לפי המסקנא לא דמי לחיטין ושעורים אבל למאי דס"ד עכשיו דאיירי בניזק ברי ומזיק שמא ע"כ צריך לומר דתנא גופא מדמיהו לחיטין ושעורים דאל"כ איך קאמר המע"ה ות"ל כיון שהניזק תובע ברי בגוף הגדול ששוה מנה והמזיק משיב איני יודע אם הגדול או הקטן הרי זה דומה למי שתובע לחבירו מנה והלה משיב נ' ידענא ונ' לא ידענא שהדין פשוט בזה דה"ל מחויב שבועה דאורייתא וכיון שאינו יכול לישבע שהרי הדבר ספק בעיניו משלם כל המנה וא"כ ה"נ דכוותיה אמאי אמרינן המע"ה ולא אמרינן דה"ל משואי"ל ומשלם הגדול א"ו דחשיב חיטים ושעורים וא"כ לא ה"ל מחויב ש"ד מעולם שנא' משואי"ל ומשלם אלא משלם מן הקטן לכך מקשה שפיר לימא תיהוי תיובתא אמנם בעיקר דברי המקשה שאמר אכתי לימא תיהוי תיובתא דרבה בר"נ דמשמע מזה דאפילו בכה"ג שזה טענו חיטים והלה משיב איני יודע אם חיטים או שעורים אפ"ה פטור מכלום וזה דבר תימה דמנ"ל לסתמא דתלמודא דרבה ב"נ פוטר בכה"ג וכבר נתחבטו בו גדולי הפוסקים ובאמת פסק הרמב"ם להדיא כמה פעמים בפ"ה מהל' שאלה ובפ"א מהלכות טוען וכהנה רבות דבכה"ג נשבע הנתבע היסת ומשלם השעורים וכן כתבו הטור וב"י בש"ע סי' פ"ח והרבה מקדמונים השיגו ע"ז מסוגיא דשמעתין מדמקשה הש"ס בפשיטות ובאמת שאף לפ"ד המשיגים קשה מנ"ל לסתמא דתלמודא הכי להקשות בפשיטות כיון דרב"נ סתמא קאמר והיינו בברי וברי אבל בכה"ג מנ"ל וע"פ הסברא ודאי דלא דמי וכמו זר יחשב דכיון שהנתבע יודע

שחייב לו אלא שאינו יודע אם חיטים אם שעורים והתובע אמר בברי שהם חיטים איך יאכל הלה וחדי ויפטר לגמרי וטעמא דמחילה והודאה לא שייכי הכא כלל וכן מתמיה הש"ך ע"ש באריכות לשון בסי' פ"ח ומכ"ש שיש לתמוה כן בנדון השעורים שלפנינו אלא שהנ"י הכריע מחמת זה כדברי הרמ"ה דטעמא דרב"נ גבי חיטים ושעורים שפטור אף משעורים היינו בשחוזר מהודאתו וטוען משטה אני בך ואף על גב דבתבעו והודה לא שייך משטה היינו כשהודה ממש לדברי התובע אבל הכא כיון שזה תבעו חיטים וזה הודה שעורים יכול לטעון משטה וכן כשהשיב איני יודע אם חיטים וכו' שלא הודה ממש לדברי התובע יכול לטעון משטה אבל כשעומד בהודאתו חייב בדמי שעורים אבל מסוגיא דשמעתין לא משמע הכי דהא קי"ל כמ"ד פ"נ קנסא וא"כ ע"כ דכל הסוגיא איירי שיש כאן עידי נגיחה אלא שאינם יודעים איזה שור נגח דאלת"ה אלא שאין כאן עדים כלל ה"ל המזיק מודה בקנס ופטור מכלום א"ו בדאיכא עדים וא"כ לא שייך הכא טענת משטה כלל וכן הקשה הרא"ש ע"ש וגדולי המפרשים כתבו דסוגיין למ"ד פ"נ ממונא וזה דוחק וכמ"ש באריכות בל' הפוסקים ועוד דמ"מ תקשי מאי מקשה בפשיטות לימא תיהוי תיובתא ודחיק לאוקמי מתני' בברי ושמא אמאי לא מוקי לה בברי וברי וכשעומד עדיין בטענתו ואין טוען משטה וא"ל דא"כ מאי קמ"ל דשקיל כדקאמר מזיק פשיטא הא ליתא דהא מאי דשקיל כדקאמר מזיק לא איתמר בהדיא אלא מדיוקא שמעינן לה ועל דיוקא לא שייך להקשות פשיטא וכ"ז יתיישב במ"ש בסמוך בל' רש"י:

בפרש"י בד"ה שקיל כדקאמר מזיק וגובה מן התם עכ"ל. לכאורה זה הל' תמוה מאד דהאי לישנא לא משמע אלא אסיפא דמלתא דא' תם וא' מועד ואמאי לא נקט אריש דמלתא ולומר וגובה מן הקטן ועוד שרוב המפרשים הסכימו דבסיפא לא שייך לדמותו לחיטי' ושעורים דכיון שהניזק אומר מועד הזיק שדינו לשלם מעליה שבנכסיו ואף שור התם בכלל וא"כ כשאומר המזיק תם הזיק הוי הודאה ממין הטענה ולפ"ז קשה יותר לרש"י דטפי הל"ל וגובה מן הקטן ובאמת כל הסוגיא שייכא יותר אריש דמלתא כמ"ש בל' הפוסקים באריכות ואם נאמר שלא כיון רש"י אסיפא דמלתא דוקא א"כ צ"ע מה כוונתו בזה הל' וכן בסמוך:

רש"י בד"ה דקאמר ניזק ברי לי ואפ"ה שקיל מן התם כ"ש דהוי תיובתא דרב"נ עכ"ל. יש לדקדק כדלעיל אמאי נקט ואפ"ה שקיל מן התם ומה כוונתו בזה וכל שכן מ"ש רש"י כ"ש דהוי תיובתא לכאורה אינו מובן כלל איך הוי כ"ש שהרי גוף הסוגיא תמוה אמאי פשיטא ליה להש"ס דרב"נ פוטר בכה"ג כמ"ש באריכות ואיך שיהיה עכ"פ לא שייך לומר שהוא כ"ש והתמי' על מפרשי רש"י שלא השגיחו בזה. והנלע"ד בזה שרש"י

הרגיש בזו הסברא שכתבתי דהאי בבא דרישא דהיו המזיקין שנים לא דמי כלל לחיטים ושעורים אלא לדמי חיטים וכמ"ש ולא ניחא ליה לרש"י לפ' ג"כ שהמקשה הקשה למאי דס"ד עכשיו והוכיח מל' המשנה מדלא נקט שישבע שבועת התורה וכמ"ש בסמוך אליבא דהרמב"ם כ"ז אפשר דלא ניחא ליה לרש"י מסתימת לשון הסוגיא ועוד שהרגיש בזו הקושיא שכתבתי דאיך שייך לומר דכשאמר הניזק ברי גדול הזיק והמזיק אמר א"י אם הקטן או גדול שיפטר לגמרי ומאן לימא לן דרב"נ פטר בהא כיון שהוא דבר תימא מצד הסברא לכך נראה שרש"י מפרש הסוגיא בענין אחר דהא דקמתמה תלמודא הא לא מייתי ראיה שקיל כדקאמר מזיק אין הכוונה שראוי לנו לומר שיפטור לגמרי אלא עיקר הדיוק הוא מדנקט המע"ה משמע לפי שהניזק הוא המוציא אינו נאמן אלא המזיק נאמן בכל מה שאמר לפי שהוא המוחזק וא"כ טענתו עדיף ואזלינן בתרה ולפ"ז בסיפא דמלתא דא' תם וא' מועד אזלינן בתר טענת המזיק ואמרינן שהתם הזיק ונ"מ שאינו יכול לסלק את הניזק בזוזי אלא דוקא מגופו וזה כונת הל' מאי דקאמר הש"ס שקיל כדקאמר מזיק כתב עליו רש"י וגובה מן התם דייקא שגובה דוקא מגופו ואף על גב דקאמר ניזק ברי לי שזה לא הזיקני וא"כ איך יכול לכופו שיתן לו מגופו ולא אמרינן הודאת בע"ד כמאה עדים דמי וכיון שהודה הניזק שזה הגוף לא הזיקו אף שהמזיק אמר ברי לי שזה הגוף הזיק הוי כאילו מחל לו הניזק על תביעת זה הגוף ואף ע"ג שאינו מוחל לו עיקר הנזק שהרי אומר מועד הזיק מ"מ כיון שהמזיק מכחישו והוא מוחזק יש לנו לומר שישלם לו עכ"פ כשיעור דמי התם מן העליה שבזה מחויב לפי דברי שניהם אבל עכ"פ לא נכוף את המזיק ליתן מגופו שלפ"ד הניזק לא נתחייב בכך ומדלא אמרינן הכי אלא שצריך ליתן לו מגופו ע"כ הטעם בזה דאדרבה נגד המזיק אמרינן כאן הודאת בע"ד כמאה עדים דמי והרי הודה שחייב לו חצי גוף השור הזה ואף על גב שהניזק ג"כ הודה שלא נתחייב זה הגוף לא שייך ביה לומר הודאת בע"ד וכו' וכאילו מחל לו שהרי עינינו רואות שלא מחל לו וכן הודאתו לא חשיבא בזה כיון שאדרבא תובע יותר כ"ז דקדק הש"ס מל' המע"ה שהוא יתור דמרישא שמעינן לה אע"כ דאדלעיל מיניה קאי דקתני היו שניהם של איש א' שניהם חייבים ומוקמינן לה לקמן בדאיתנהו לתרווייהו דוקא משא"כ היכא דנאבד אחד מהם מפסיד הניזק לגמרי ואפשר דאף שהמזיק טען מעיקרא ברי שזה השור שנשאר הזיק אפ"ה מצי מדחי לפי שאין אדם מקפיד בשוורים השוים ואהא קתני סיפא היה א' גדול ואחד קטן כו' המע"ה ומדקא פסיק ותני המע"ה משמע להדיא דאף על גב שנאבד א' מהם ונשאר אותו שהודה המזיק חייב כדדייק לישנא דהמע"ה וכן בתם ומועד לענין דלא מצי לסלוקיה בזוזי כדפרישית וע"ז מקשה

שפיר לימא תיהוי תיובתא דרב"נ דאמר טענו בחיטים וכו' פטור אף מדמי שעורים ופרש"י פטור אף משעורים דהא אמר ליה תובע לאו שעורים יהבי לך ואחולי מחיל גביה עכ"ל וכיון בזה למ"ש בשם הסמ"ע שהרי א"א לפ' טענת מחילה כפשוטו שהרי כתב דאמר תובע לאו שעורים יהבי לך וכיון שלא נתן לו לא שייך ל' מחילה א"ו שכיון בזה דעיקר הטעם הוא הודאת בע"ד כמאה עדים אלא דלא תקשי למה לא אמרינן להיפך גבי הנתבע הודאת בע"ד כמאה עדים ע"ז כתב אחולי מחיל פי' דודאי לגבי תובע שייך יותר הודאת וכו' דאף שהדבר ברור שחייב ה"ל כאילו מחל לו בפירוש משא"כ בנתבע זה נ"ל ברור בכוונת רש"י וכמ"ש בל' הפוסקים באריכות. וא"כ לפ"ז מקשה שפיר דהוי תיובתא דרב"נ דלפי מה שהוכחנו מל' המע"ה דשקיל כדקאמר מזיק מוכח להיפך דאדרבה לענין הנתבע אמרינן יותר הודאת בע"ד וכו' והיינו משום דהודאת התובע אינו אלא לפי שתובע יותר לכך חשיב יותר הודאת הנתבע וא"כ אמאי אמר רבה ב"נ פטור מדמי שעורים ולא אמרינן הודאת הנתבע בשעורים כמאה עדים דמי ויתחייב בשעורים ומה שהודה התובע שאינן חייב לו שעורים לא נחשוב להודאה ולומר אחולי מחיל כיון שאדרבא תובע יותר ולפ"ז א"ש נמי דקאמר בסמוך אלא בברי ושמא וכו' אי נימא דקאמר ניזק ברי וכו' ופרש"י ואפ"ה שקיל מן התם כ"ש דהוי תיובתא דרב"נ וכו' עכ"ל והכוונה בזה שכיון שהניזק אומר ברי שהתם לא הזיקו והמזיק אומר איני יודע אם תם או מועד וא"כ קשה איך נכוף את המזיק ליתן לו מגוף התם ולא אמרינן שישלם לו מן עלייה כשיעור דמי התם שזה החיוב הוא לפי שניהם משא"כ החיוב של מגופו הודה הניזק בפי' וכאילו מחל לו ואף אצל המזיק הוא שמא א"ו מדאמרינן דאף בזה שקיל כדקאמר המזיק ע"כ היינו דטענת המזיק חשיבא לן עיקר ולא הודאת הניזק כיון שרוצה יותר וא"כ צריך המזיק ליתן כפי שהודה שהוא א' משניהם או כל דמי הנזק של המועד או מגוף התם כשיעור נזק אלא כיון דמספיקא לא מפקינן ממונא צריך ליתן עכ"פ הפחות שהוא גוף התם וא"כ מקשה שפיר דכ"ש דהוי תיובתא דכיון דאפילו בכה"ג שהודאת הנתבע אינו ברורה וטענת התובע ברורה שגוף התם לא נתחייב אפילו הכי צריך ליתן לו מגופו דלא אזלינן בתר הודאתו כיון שתובע יותר אלא בתר הודאת הנתבע אזלינן אם כן כ"ש בההיא דרב"נ שהודאת הנתבע היא ברי שחייב לו שעורים שיש לילך אחריו יותר ולחייבו בשעורים עכ"פ והודאת התובע אין לנו לחושבו כמאה עדים כיון שתובע יותר ולא שייך לומר דמחל כן נראה לי ברור בל' רש"י ודוק היטב. ודע שאף שכתבתי בזה הדרך שהדקדוק הוא מסיפא דמילתא דא' תם וא' מועד היינו משום שדקדוק הל' רש"י מורה יותר על זה אבל באמת שייך כ"ז הדקדוק אפי' אריש דמלתא דא' גדול וא' קטן

ודייקי' דשקיל כדקאמר מזיק דטענתו היא עיקר ונ"מ שאפילו אם נאבד הגדול אח"כ אפ"ה גובה מן הקטן ולא אמרינן כיון שהודה הניזק שהקטן לא הזיק אלא הגדול וזה נאבד לא שקיל מידי אלא אפ"ה שקיל כדקאמר מזיק לפי שהודאת המזיק היא כמאה עדים ואזלינן בתרא ולא איכפת לן בהודאת הניזק כיון שהודאתו אינו אלא לתבוע יותר וא"כ מקשה אדרב"נ וכדפרישית וכן בסמוך דקאמר מזיק אומר שמא הגדול ושמא הקטן והניזק אומר ברי שהגדול הזיק וגם בזה אמרינן דשקיל כדקאמר מזיק ואף אם נאבד הגדול גובה מן הקטן והטעם כיון דאזלינן בתר טענת המזיק והוא הודה בתחלת הודאתו שאינו יודע אם הגדול או הקטן וא"כ ודאי אנן סהדי שהוא רוצה לחייב את הקטן ושוב לא יכול לפטור אותו ואפי' בכה"ג לא אזלינן בתר הודאת התובע וכדפרישית וא"כ כ"ש דהוי תיובתא דרב"נ ואין להקשות ע"ז דהא מרישא דמתנית' משמע שאינו גובה אלא א"כ דאיתנהו לתרווייהו וכדמסקי' במסקנא בשמעתין שמפני זה דקדק לומר שניהם חייבים ע"כ דלק"מ דהא דאמרי' שניהם חייבים היינו דוקא בשמא ושמא דהתם איירי כששניהם שווין אבל האי בבא דא' גדול וא' קטן דאיירי שכבר הודה כ"א בב"ד בברי וברי או בברי ושמא א"כ לא בעינן דאיתנהו לתרווייהו אלא בתר טענת המזיק אזלינן ותדע דהא לפי המסקנא דאוקמינא בניזק שמא ומזיק ברי א"כ ודאי לא שייך לומר דאי ליתנהו לתרווייהו אומר המזיק אייתי ראיה דהאי תורא אזקך והיאך יאמר כן כיון שכבר הודה וה"ל כאומר לחבירו חייב אני לך מנה והלה אומר איני יודע שחייב א"ו כדכתיבנא ודו"ק:

במשנה שור שהיה רודף וכו' וזה אומר בסלע לקה המע"ה. וקשיא לי למאי דקי"ל כמ"ד פ"נ קנסא היכי משכחת להאי דינא דמתניתין דכיון דע"כ בדליכא עדים איירי מדטעין המזיק לא כי אלא בסלע לקה וא"כ מאי איריא דטעין בסלע לקה אפילו מודה לו ששורו הזיקו אפ"ה פטור מטעם דמודה בקנס פטור וכ"ש כיון דכפר מסתמא קושטא קאמר דאל"כ היה לו להודות ומה"ט גופא קשה אהא דקאמר בשמעתין חלוקין עליו חביריו על סומכוס משמע דלסומכוס בכה"ג הוי ממון המוטל מספק וחולקין והיכי משכחת לה דאטו בשופטני עסקינן שיכפור כדי להתחייב ויותר נוח לו להודות ולפטור ועוד דלישנא דמתניתין גופא קשיא דתני טעמא דהמע"ה וא"כ משמע להדיא דהיכא שהניזק מוחזק כגון שתפס שלא בעדים נאמן בטענתו ונוטל כל חצי נזקו דהמזיק מיקרי מוציא ועליו הראיה דהכי משמע לישנא דהמע"ה בכולה תלמודא והכא ודאי לא שייך לומר כן דאף שהניזק מוחזק אפ"ה אינו גובה מזה המזיק כיון שאין לו עדים ואף אם המזיק מודה פטור מטעם מודה בקנס וכדפרישית ודוחק לומר לאוקמי האי בבא במועד

דבשילהי שמעתין אסקינן להדיא דכולה מתני' בתמין איירי ומכ"ש דקשה יותר לשיטת מהרש"ל ביש"ש שכתב להדי' דבמועד שהיה רודף והניזק טוען ברי ומזיק שמא כ"ע מודו דחייב כיון שהוא מועד ליגח וטוען ברי תו לא תלינן בסלע מטענת ספק ומייתי ראיה מסוגיא דפ' המוכר את הפירות וא"כ הדק"ל כיון דע"כ בתמין איירי דהא מסקינן דהאי בבא איירי בברי ושמא דומיא דסיפא וא"כ במועד פטור ולא מתוקמא אלא בתם וא"כ ת"ל דפטור משום שלא גרע הכפירה מהודאה וכמ"ש התוס' ג"כ להדיא בר"פ הפרה ובעיקר דברי מהרש"ל אף דנראין לכאורה תמוהין וכבר השיג עליו הש"ך בסי' ת' מיהו בסוף הסוגיא אביא סמוכין לדבריו לעיקר דבריו וראיות ברורות יתנו עדיהן ויצדיקו את הצדיק. הדרינן למילתא דמתוך קושיא זו היה נ"ל בפשיטות דאף על גב דקי"ל מודה בקנס פטור אפ"ה היכא דתפס מקמי הודאתו של זה תו לא מיקרי מודה בקנס דלא קרינן בכה"ג פרט למרשיע את עצמו דהא לאו מחמת הרשעת עצמו והודאת פיו מחייבינן ליה שהרי אף אם כפר נתחייב משום שהלה נאמן בטענתו מחמת שתפוס ועומד וזה שהודה אח"כ בע"כ עונה אמן ולא מסתברא למיפטריה כה"ג כן היה נ"ל ברור ובהכי הוי אתי שפיר מיהא הא דקפסיק ותני המע"ה ליישב קושיא השניה. אלא דאחר העיון ראיתי שדבר זה מחלוקת ישנה היה בין הקדמונים ונחלקו בה הראב"ד והרמב"ן ז"ל הביאם הרא"ש בסוף פ"ק שהראב"ד כתב ואפי' תפס מקמי הודאה ואח"כ הודה מפקינן מיניה ולא אמרינן דתפיסה מקמי הודאה כעדים דמיא מדא"ל רבן גמליאל לר"י אי אתה יודע שטבי עבדי יוצא לחירות וכו' והרי טבי כתופס מקמי הודאה הוי שהרי גופו אצלו הוא ואפ"ה לא יצא לחירות וכו' והקשה עליו הרמב"ן דהודאה בב"ד דוקא בעינן כו' והאידנא ליכא כו' הלכך אי תפס מפקינן מיניה בין תפס מקמי הודאה ובין תפס לאחר הודאה עכ"ל הרי לפנינו דמדברי שניהם נלמד דבהודאה גמורה בב"ד מומחין אפילו תפס מקמי הודאה מפקינן מיניה ומשמע לכאורה מלשון הראב"ד דאיירי אפילו בתפיסה שלא בעדים מדכתב ולא אמרינן דתפיסה מקמי הודאה כעדים דמיא אבל אחר העיון יראה לי דע"כ מתפיסה בעדים איירי דאי שלא בעדים א"כ מאי מייתי הראב"ד מההיא דטבי דנהי שהעבד מוחזק בעצמו מ"מ הוי כתפיסה בעדים דאי לאו הודאת ר"ג שיצא לחירות לא הוי העבד מוחזק בעצמו דברשותו דמרי' קאי אלא ע"כ דמתפיסה בעדים איירי ואפ"ה משמע ליה מעיקרא דתפיסה כעדים דמי כיון שעדיין לא בא לכלל כפירת בעל דינו ומש"ה דחי שפיר מההיא דטבי אבל היכא דתפס שלא בעדים נראה לכאורה שאין שום טעם לפוטרו בהודאתו כיון שהלה מוחזק ועומד ונאמן בתפיסתו על טענתו במגו דלקוח תו לא מיקרי מרשיע עצמו כנ"ל ברור. אמנם בני התורני המופלא

מוה"ר בעריש זצ"ל הקשה לי מדאמרינן לקמן בפ' שור שנגח ד' וה' דף מ"א ובעל השור נקי נקי מחצי כופר ומקשה ר"ע והלא הוא עצמו אינו משתלם אלא מגופו הביאהו לב"ד וישלם לך א"ל ר"א וכי כך אני בעיניך אין דיני אלא כשהרג ע"פ עד א' או ע"פ בעלים ומקשה הש"ס מודה בקנס הוא ואי ס"ד בתפס שלא בעדים מקמי הודאה תו לא מיפטר אח"כ בהודאתו א"כ שפיר הוי מצי לאוקמי נקי מח"כ בכה"ג גופא אפילו תפס שלא בעדים מיהו בהא דדלי חספא אשכחנא מרגניתא ונ"ל ליישב בטוב טעם לפי שמצאתי און לי בדברי ה"ה שכתב בפ"ט מהל' נזקי ממון בשיטת הרמב"ם דאף על גב דמודה בקנס פטור כבר כ' הר"א בפירושיו דפלגא נזקא שאני משארי קנסות שאם תפס אין מוציאין מידו עכ"ל אלא שלא ביאר טעם הדבר ומהיכן למד כן ועוד שלא גילה בדעתו אי איירי מתפיסה דקמי הודאה או לאחר הודאה ואי בתפיסה בעדים או שלא בעדים ואם הר"א שהזכיר הוא הראב"ד ע"כ דאיירי מתפיסה שלא בעדים כי היכי דלא תקשי דברי הראב"ד אהדדי במה שהביא הרא"ש בשמו וכמ"ש לעיל אלא דמל' הישׁ"ש נראה דגריס בל' ה"ה כבר כתב הרא"ה זצ"ל וא"כ הוא ר' אהרן הלוי ומ"מ נ"ל ברור דאיירי דווקא מתפיסה שלא בעדים ומטעמא דפרישית דלא מיקרי מרשיע את עצמו ובהכי ניחא לחלק בין קנס דח"נ ובין שאר קנסות דבשאר קנסות נראה דלא מהני התפיסה כלל כיון שאין לו זכיה בגוף החפץ אלא שרוצה לתפסו במשכון על הקנס שלו וכיון דמדינא אין לו שום זכיה בדמי הקנס שלא בעדים קודם התפיסה א"כ אף הוא אינו יכול לתפוס שום דבר בתורת משכון דהא קי"ל כל היכא דמנה אין כאן משכון אין כאן משא"כ בקנס דח"נ כיון שזוכה בגוף השור דקי"ל כר"ע דאמר שותפים נינהו מש"ה מהני ליה תפיסתו שלא בעדים שזוכה בתחילה ותו לא מיגרע מחמת הודאה שאח"כ כיון דלא מקרי מרשיע את עצמו כדפרישית אלא דעדיין קשה אפי' בקנס דח"נ היכי משכחת לה שזוכה בגוף השור ע"י תפיסתו שלא בעדים לענין שהוא תפוס ועומד ונאמן לומר שהזיקו במגו דלקוח ואמאי הא קי"ל דהגודרות אין להם חזקה בהני עיזי דאכלי חושלא אמנם כבר הרגישו תוספות בכיוצא בזה בסוגיא דהמחליף פרה בחמור בפ' השואל ותירצו שם דכל היכא דאיכא דררא דממונא בלא טענותיהם והתופס טוען ברי אפי' בגודרות יש לו חזקה וא"כ לפ"ז א"ש הא דקתני בשמעתין דהכא המע"ה שאם הניזק מוחזק על המזיק להביא ראיה ואי לא מייתי ראיה מהימן הניזק בתפיסתו והודאת המזיק אינו מגרע כחו כדפרישית וכהאי גונא גופא איירי הרמב"ם כהני בבי דמתני' דבכולהו איכא דררא דממונא כמ"ש תוספות בשמעתין וא"כ לפ"ז יפה כתב ה"ה בשם הר"א שאם תפס בגוף השור אין מוציאין מידו וז"ש דפ"נ שאני דבשאר קנסות לעולם לא משכחת זה דכיון

שאין לו זכיה בגופו אין יכול לתפסו בתורת משכון משום דמנה אין כאן משכון אין כאן ובזה נתיישב מה שהקשה בני זצ"ל דלקמן דמיירי לענין ח"כ דמוקי הש"ס ע"פ הבעלים וא"כ לולי הודאת בעלים אלא שהיו כופרין לגמרי תו לא הוי דררא דממונא וממילא דאפי' תפס בגוף השור ל"מ דגודרות אין להם חזקה ואם תפס ממון אחר שלא בעדים נמי ל"מ משום דמנה אין כאן משכון אין כאן וליכא לאוקמי פשטא דקרא בגווני דאיכא דררא דממונא כהני בבי דמתני' דהכא ובתפס שלא בעדים דקרא סתמא כתיב כנ"ל נכון ליישב דהמע"ה במתניתין אבל עיקר הקושיא במקומה עומדת דפשטא דמתני' מסתמא איירי שהמזיק בא להוציא כדמשמע בשמעתין וא"כ מאי קמ"ל פשיטא דפטור דמהיכי תיתי לחייב בכפירתו יותר מבהודאה ומכ"ש דקשה אליבא דסומכוס ויתבאר בסמוך על נכון ודוק היטב:

בגמ' אמר ר"ח בר אבא חלוקין עליו חביריו על סומכוס כו' כבר כ' שיש לתמוה דמשמע דלסומכוס בכה"ג נמי לית ליה המע"ה והניזק נוטל רביע נזק והיאך אפשר לומר כן דהא קי"ל פ"נ קנסא וכיון דע"כ מתני' בדליכא עדים איירי והיאך אפשר לומר כן דאטו מי גרע כפירה מהודאה ואטו בשופטני עסקינן ומתוך כך היה נראה לכאורה דר' חייא בר אבא ס"ל כמ"ד פ"נ ממונא ומתוך כך עלה בלבי ליישב מה שהקשה הרא"ש בשמעתין על שיטת הרמ"ה ז"ל שמפרש טעמא דרבה בר נתן דטענו חיטים והודה בשעורים פטור אף משעורים היינו בטוען משטה הייתי בך וא"כ מאי מתקיף ר"פ ממתני' דהא ע"כ בדאיכא עדים שא' מהם נגח דאל"כ מיפטר לגמרי משום מודה בקנס וכיון דאיכא עדים תו לא שייך טענת משטה כ"ז דקדק הרא"ש ולמאי דפרישית א"ש דהא ר"פ מרא דאתקפתא כשיטתו השיבו דאית ליה פ"נ ממונא והא דאתקיף בפשיטות אהנהו דשקלי וטרי במימרא דרחב"א היינו משום דכל השקלא וטרי' ע"כ לא קאי אלא למ"ד פ"נ ממונא כדפרישית אלא דעכ"ז קשה בעיני הדבר לאוקמי כל הסוגיא דשמעתין דרחב"א ור"א בר ממל וסתמא דתלמודא הכל דלא כהלכתא. אמנם בלא"ה כיון דמלתא דסומכוס גופא היינו בריש פרק הפרה והתם גופא ע"כ דליכא עדים על נגיחת הוולד ואפ"ה סובר סומכוס דחולקין ותקשי למ"ד פ"נ קנסא היכי משכחת לה אטו מי עדיף כפירה מהודאה כמ"ש שם התוס' ואף שכתבו שם תירוצים אחרים מ"מ גוף הסברא לא נדחת ממקומה אלא ע"כ כדפרישית שם בחדושי דלסומכוס לא שייך לפטור בקנס מטעם הודאתו אלא במאי דמיפטר היכא דכופר והיינו באידך ח"נ אבל באותה החצי דמחייב לסומכוס בכל גווני היכא דכפר א"כ אפילו אי מודה נמי לא מיפטר דתו לא מקרי מרשיע את עצמו ולפ"ז ממילא רווחא שמעתין נמי בסוגיא דידן אלא דקשיא לי

א"כ מאי מקשה הש"ס וממאי דמתני' בברי וברי ומקשי עלה דר' אבא בר ממל ומאי קושיא דהא לסברתינו אפי' אי לא איירי מתני' בברי וברי אפ"ה דייק ר"א שפיר ממימרא דרחב"א גופא דע"כ אמר סומכוס אפי' בברי וברי דאלת"ה אפילו אי איירי מתני' בברי ושמא או בשמא ושמא אפ"ה לא מיתוקמא כלל מלתא דרחב"א דלסומכוס חולקין דכיון דמצי למיפטר נפשיה בטענת ברי א"כ היכא דמודה נמי פטור דמקרי מרשיע את עצמו וא"כ היכא דטעין שמא אמאי חייב אטו מי גרע מהודאה אע"כ דלסומכוס חולקין בכל ענין וממילא דבהודאה נמי מחייב דלא מיקרי מרשיע את עצמו כיון שאינו יכול לפטור את עצמו בשום ענין והא דלא קשיא ליה לר' אבא בר ממל אמתני' דשור שנגח את הפרה ולדייק מיניה דאמר סומכוס אפילו בברי וברי דאל"כ אמאי קאמר שם במשנה שהם דברי סומכוס דחולקין הא אי מודה נמי מיפטר דמיקרי מרשיע את עצמו אע"כ דאפילו בברי וברי מחייב וה"ה בהודאה כדפרישית א"ל דמתני' דהתם לא מוכח מידי דהתם ודאי בכל ענין אמר סומכוס דחולקין כיון שהוא מודה במקצת כמ"ש התוספות בשמעתין בד"ה מדסיפא דאפילו בשמא וברי בכה"ג ס"ל דחולקין כ"ש בברי וברי אבל מדר' חייא בר אבא דייק שפיר דבכל ענין מחייב סומכוס בברי וברי א"כ מאי מקשה וממאי דמתניתין בברי וברי. ולכאורה היה נראה ליישב דמקשה שפיר דלעולם בברי וברי לא אמר סומכוס אלא מלתא דרחב"א היינו דמשמע ליה מתני' בברי ושמא או בשמא ושמא ולא תקשי אטו מי גרע כפירה מהודאה דאיכא למימר דרחב"א גופא הכי דייק מדקתני במתני' המע"ה ולא קתני פטור אע"כ דאתי לאשמעינן דהיכא דהניזק מוחזק נוטל ח"נ ועל המזיק להביא ראיה וכמ"ש בלשון המשנה באריכות ועלה קאמר רחב"א דבכה"ג שהניזק מוחזק אפ"ה אינו נוטל אלא רביע:

בגמרא לימא תיהוי תיובתא דרבה בר נתן כו' הרא"ש בשם הרמ"ה כתב דטעמא דרבה בר"נ דפטור אף מדמי שעורים היינו היכא דטוען משטה הייתי בך והקשה עליו א"כ מאי מקשינן עליה ממתני' הא מתני' על כרחך בדאיכא עדים איירי למ"ד פ"נ קנסא וכיון דאיכא עדים לא שייך משטה בך ותירצתי דסוגיין כמ"ד פ"נ ממונא וכבר הארכתי בזה דבלא"ה סוגיין כמ"ד פ"נ ממונא אלא דאכתי הקושיא במקומה מנ"ל להקשות ממתני' אדרבה בר נתן דלמא איירי מתני' בדאיכא סהדי. ונלע"ד ליישב דע"כ איירי מתני' בדליכא סהדי משום דקשיא לן הא דקתני מתני' המע"ה ואמאי לא קתני ישבע דהא מודה במקצת ונהי דבשניהם תמין פטור משבועה דהו"ל טענו חיטין והודה בשעורים ופטור משבועה כמ"ש במהדור' קמא באריכות אלא דאכתי בבבא דתם ומועד הו"ל למיתני שישבע דהו"ל מודה במקצת לשיטת הסוברים דבתם ומועד הו"ל ממין הטענה

כיון דמועד משלם מעליה אלא דנלע"ד דבלא"ה לא שייך כלל האי דינא דמודה במקצת במתני' למאי דאיתא לקמן בפרק הגוזל דאמר רבה מפני מה אמרה תורה מודה במקצת ישבע ולא מהימנינן ליה במגו דאי בעי כפר בכל מפני שאין אדם מעיז ואסקינן התם דדוקא במלוה אינו מעיז אבל בפקדון מעיז ופירש"י שם דבפקדון שלא עשה לו טובה מעיז ובתוס' שם בשם ריב"א פירשו דוקא כופר בכל דמלוה דהיינו להד"מ אינו מעיז שחבירו מכיר בשקרו משא"כ טענת נאנסו דשייך בפקדון לא שייך אין אדם מעיז שהלה אינו מכיר בשקרו נמצא לפ"ז דבנזקין דאיירי מתני' לכל הפירושים לא שייך אין אדם מעיז שלא עשה לו טובה ועוד שאין הלה מכיר בשקרו ואי בעי הוי טעין שלא הוזק כלל ע"י שור שלו אלא בסלע לקה וכיוצא בזה וא"כ אית ליה מגו ומש"ה אי מודה במקצת ואומר שהתם הזיק פטור משבועה דמודה במקצת ומהימן במגו אלא דאכתי הוי אשכחן שבועה דמודה במקצת אי איכא עדים שאחד מהם הזיק ואינן יודעים איזהו דתו לא שייך מגו שלא היה יכול לכפור לגמרי שהרי העדים יודעים שאחד מהן נגח וא"כ לישתבע בכה"ג מדרבי חייא קמייתא בריש פ"ק דמציעא שלא תהא העדאת פיו גדולה מהעדאת עדים אע"כ דמתני' איירי בדליכא עדים וצדקו דברי הרמ"ה ז"ל ודו"ק:

בתוס' ד"ה לימא תיהוי תיובתא כו' וכ"ת דרבה ב"נ סבר דמהאי טעמא כו' הא ליתא כו' עכ"ל. כוונתם בזה מבואר דבלאו הוכחתם היה אפשר לומר דהא דס"ל לרבה ב"נ פטור אף משעורים היינו אליבא דרבנן מדחזינן דפטרי משבועה ע"כ היינו משום דלא חשיבא הודאה כלל ומהאי טעמא פטור נמי משעורים אבל למה שהוכיחו התוס' שא"א לומר כן דהא בתבעו חטים ושעורים חשיב הודאה ואפ"ה פטרי רבנן משבועה והיינו ע"כ מגזירת הכתוב דבעינן הודאה ממין הטענה וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה מנ"ל לרבה ב"נ דרבנן פטרי משעורים דילמא לעולם חשיבא הודאה ופטור משבועה מגזירת הכתוב אע"כ דהא דפטר רבה ב"נ משעורים היינו מצד הסברא גופא שהיא מוכרחת דהוי"ל מחילה ה"ה אליבא דרב מצי למימר הכי ובחנם תמה מהרש"א על דברי התוס' אלו וק"ל:

בתוספות בד"ה מדסיפא ניזק שמא כו' וא"ת דנימא ברי ושמא ברי עדיף כו' עכ"ל הכוונה בזה מבואר דמקשה למאי דס"ד השתא דרישא איירי בניזק שמא ומזיק ברי א"כ על כרחך אפילו סומכוס מודה דאע"ג דלית ליה לסומכוס המע"ה מ"מ מודה הכא שהמוחזק טוען ג"כ טענת ברי והמוציא טוען שמא וברי ושמא ברי עדיף כדאמר ר' יהודה וע"כ לא פליגי עליה ר"נ ור' יוחנן אלא היכא שהמוציא טוען ברי והמוחזק שמא דס"ל דאפ"ה זהו כלל גדול בדין כדאיתא להדיא ריש פרק הפרה אבל בכה"ג דהכא שהמוחזק טוען ברי דהויא תרתי לטיבותא כ"ע מודו ובזה נתיישב דלא שייכא קושית התוס' דנימא כדר"י כיון

דקיי"ל כר' יוחנן דלית ליה בכה"ג ברי עדיף וליכא להקשות אדר' יהודה ממתני' די"ל דר' יהודה מוקי למתני' בברי וברי ולית ליה דרבה ב"נ א"נ דאית ליה ומפרש למתניתין ראוי ליטול כו' ובזה נסתלקה קושית מהרש"א וזה ברור ודוק היטב:

בגמרא אי מהתם ה"א פטור מדמי חיטים וחייב בדמי שעורים כו' יש לדקדק אמאי שני הש"ס בלישנא דמי חיטים ודמי שעורים והכי הו"ל למימר פטור מחיטים וחייב בשעורים ועוד הא בדמי חיטים ודמי שעורים באמת רבה ב"נ גופא מודה דחייב בשעורים כמבואר בכמה דוכתי ונ"ל מכאן ראיה לדברי למה שכתבתי בלשון הפוסקים אע"ג דעיקר חיטים ושעורים דרבה ב"נ היינו שתובעו חיטים של פקדון או שהלווהו חיטים ע"מ שישלם לו חיטים אחרים והלה מודה לו בענין זה בשעורים שזהו עיקר הדין אבל מ"מ בכלל זה ג"כ כשהמוכר תובע ללוקח מכרתי לך חיטין ותן לי דמיהם והלה משיב שחייב לו מעות עבור שעורים שלקח אצלו אפילו בכה"ג פטור מדמי השעורים דמה לי הן ומה לי דמיהן וחד טעמא לכולהו דכיון שאין לנו לתלות הדבר בטעות דודאי בין חיטים לשעורים לא טעו אינשי והיינו בכה"ג שחיטים ושעורים היו בעין בשעת המכירה וניתנו מיד ליד והעינים שולטין בהן ובודאי אדם יודע מה שמוכר וכן הלוקח וכיון שהמינים אינם דומין זה לזה א"א לתלות בטעות ולומר שנתכוונו לדבר א' א"ו שהענינים נפרדים הם א"כ אמרינן שפיר מדלא תבעו שעורים הודאת בע"ד כו' ומטעמא דמחילה כדפרישית והא דאמרינן בעלמא דבדמי חיטים ודמי שעורים חייב היינו להיפך שהלוקח תובע למוכר נתתי לך דמים על חיטים וזה אומר נתת לי על שעורים דבכה"ג לא שייך כלל טענת הודאה או מחילה כיון ששניהם מודים בעיקר הדבר במין אחד דהיינו שעת הנתינה אלא שמחולקים במה יהיה הפרעון ובודאי דבכי הא נוכל לתלות בטעות כיון שהחיטים ושעורים לא שלטו בהן העינים עדיין אלא חילוק הוא מצד הדיבור זה אומר התנית עמי שתתן לי חיטים וזה אומר התנאי היה על שעורים זה עבידי אינשי דטעו ואינו דומה שמיעה לראיה אבל מחילה לא שייכא כלל כיון שאינו מוחל לו גוף הדבר ועכ"פ יאמר לו תחזיר לי הדמים שאתה מודה בהם וא"כ לפ"ז א"ש הא דקאמר פטור מדמי חיטים וחייב בדמי שעורים והכוונה למ"ש כגון שטענו מכרתי לך חיטים ותן לי דמיהן והלה מודה שחייב לו דמים עבור שעורים וה"א דחייב קמ"ל דאפ"ה פטורים אפי' מדמי שעורים ודו"ק ובביאור לשון הפוסקים הארכתי בזה מאד ויותר בדברי הנמוקי יוסף בסוגיא דשמעתין וסוף דבריו אינם מושווים עם תחילת דבריו בענין זה וגם ראיותיו אינם מובנים לי כמו שהארכתי שם אפס אין כאן מקומו להאריך בזה ועיין מ"ש בזה בפ' השואל דף ק' בסוגיא דעבד גדול אי"ה ועיין בסמוך:

שם בגמרא תנן היו הניזקין שנים כו' ואמאי חיטים ושעורים נינהו כו'. ע"פ מ"ש לעיל בסמוך נתבאר דבכה"ג שהחילוק הוא בין השוורים הניזקין הוי שפיר חיטים ושעורים ממש שהרי עיקר החביעה היא עבור שור הניזק שנחשב כמו שעת הלוואה שעליה באין התשלומין אבל החילוק בין המזיק הוא הפרעון שכן גזירת הכתוב לשלם דוקא מגופו גבי תם וחידוש הוא שהרי בכל הניזקין אף אם שור קטן בן יומו שוה דינר אחד הזיק ברגל שור גדול שוה מאה דינרין יתחייב בכל המאה דינרין ולא איכפת לן בשוויא של דבר המזיק א"כ חזינן שעיקר התביעה הוא הדבר הניזק ועוד שהחילוק בין שוורים הניזקין שזה אומר הגדול הוזק וז"א הקטן הוזק וכן להיפוך החילוק הוא בשני תביעות נפרדים שאם נאמר ששניהם הוזקו יתחייב המזיק בשניהם אף אם המזיק הוא א' א"כ אמרינן שפיר כשזה אומר הגדול הוזק הרי הודה שהקטן שהוא גוף אחר לא הוזק מזה שור המזיק מדלא תבעו ג"כ עליו וא"כ הודאת בע"ד כמאה עדים כו' ומטעמא דמחילה כדפרישית וכן כשאומר אח"כ הקטן הזיק הרי הודה שהקטן לא הזיק הגדול והו"ל כאילו מחל ולא נוכל לתלות ג"כ בטעות דבמיני הניזקין לא שייך לטעות שדבר הנראה לעינים הוא בשעת ההיזק ובודאי ששניהם מביטים היטב בשור הניזק לידע לכמה יעלה סך הנזק משא"כ כשהחילוק הוא בין המזיקין לא שייך לומר כן שהרי בין שתי המזיקים אין כאן אלא תביעה אחת שאם מאה שוורים הזיקו לשור א' אינם משלמין אלא חצי נזק בתמין ונ"ש במועדי' נמצא דלא שייך לומר הודאת בע"ד כיון שעיקר התביעה הוא א' ושניהם מודים בה ומכ"ש דטעמא דמחילה לא שייך הכא כיון שאינו מוחל גוף התביעה שהוא שור הניזק ועוד שנוכל לתלות שפיר דחד מינייהו טעה כיון דלא רמיא עליה מעיקרא לדקדק מי המזיק שלרוב הפעמים אין נפקותא בדבר שאם גוף הקטן מספיק לחצי נזק אף אם יהיה השור הגדול כפלי כפלים ליכא שום נפקותא אבל עיקר הענין הוא בשור הניזק שהתשלומין תלויים בדמי שויו לעולם כל זה נ"ל פשוט וברור. ואע"ג דמלשון המשנה משמע שעל מה שאומר התובע גדול הזיק הגדול משיב הנתבע קטן הזיק את הגדול ואם כן השנוי הוא ממזיק ע"כ דלאו הכי הוא אלא כמ"ש שהשינוי הוא מניזק לניזק וכן נראה להדיא מלשון הרא"ש שנשמטו מפרק השואל ונדפסו בסוף מסכת בבא מציעא עי"ש וכן נראה מלשון הנימוקי יוסף ושאר פוסקים והארכתי בזה בלשון הפוסקים. ובזה נתיישבו היטב דברי הרמב"ם בפרק תשיעי מהלכות נזיקין דגבי בבא דרישא שהיו המזיקין שנים כ' שישבע הניזק ש"ד ונוטל הקטן ולא הביא כלל הדין של חיטים ושעורים אבל בבבא דסיפא שהיו הניזקין שנים כ' שדומה לחיטים ושעורים ופטור מכלום והיינו ממש כמ"ש וכן נראה מלשון הרי"ף שהביא ההיא דרבה ב"נ וכ'

עליו וז"ל ואקשינן עליה מההיא דתנן היו הניזקין שנים כו' וכל השקלא וטריא מבבא דסיפא ולא כתב השקלא וטריא מבבא דרישא ונ"מ גם כן לדינא לענין שאף אם אומר הנתבע איני יודע אם חיטים אם שעורים אפ"ה פטור אפי' משעורים כדמוכח מסוגיא דשמעתין לכאורה. אבל לפמ"ש א"ש דלפי המסקנא ניחא כל זה דבבא דרישא לא דמי כלל לחיטים ושעורים אלא למאי דס"ד מעיקרא היה רוצה הש"ס לדמות וכמ"ש לעיל ודוק היטב והרבה דברים יש לי לכתוב עוד בענין זה רק שאין להאריך כאן להביא לשון הפוסקים ועיקר הדברים ליישב כמה לשונות הרמב"ם בדינים הללו ואין כאן מקומם וכתבתים בביאורי להפוסקים עי"ש וקצת יתבאר עוד בפרק השואל ובשאר מקומות אי"ה:

דף לו.

בגמרא התם דתפס. הא דלא משני הכי לעיל עיין בהרא"ש והש"ך בסי' פ"ח ס"ק כ"א כתב בזה שני דרכים והשני נ"ל נכון מאד עי"ש:

שם בגמרא ור"ע היא דאמר שותפים נינהו כו' ובפי' רש"י אבל לר"י כו' עי מ"ש הת"ח בזה:

שם וטעמא דאיתנהו לתרווייהו כו' כבר כתבתי דלפ"ז צ"ל דהאי בבא דהיו של איש אחד שניהם חייבים היא בבא בפני עצמה ואיירי בשמא ושמא אבל למאי דמסקינן דאידך בבא איירי במזיק ברי וניזק שמא לא שייך לומר דאי ליתנהו לתרווייהו מצי אמר אייתי ראיה דהאי תורא אזיק דכיון שהמזיק אומר ברי שזה שנשאר הזיק אע"ג שהניזק אינו יודע הו"ל כאומר לחבירו אני חייב לך מנה והלה אינו יודע דחייב כן משמע בשו"ע סי' ע"ה סעיף י"א וכמ"ש הסמ"ע סעיף קטן י"ז והוא פשוט:

הדרן עלך המניח

פרק שור שנגח ארבע וחמשה

במשנה בפי' רש"י בד"ה שור שנגח ארבעה וחמשה ובכולן היה תם וה"ד כגון כו' עכ"ל. ואין לפרש דאיירי שכל הנגיחות היו ביום אחד וכמ"ד שאין נעשה מועד אא"כ נגח בג' ימים דהא אליבא דר"מ ור"ש קיימינן דאינהו איירי במתניתין ולדידהו אפי' ביום אחד נעשה מועד כדאיתא לעיל דף כ"ד אבל מ"מ הוי מצי לפרש כגון שלא העידוהו בבעלים ובב"ד וכ"כ הסמ"ע סימן ת"א וק"ל:

בתוספות בד"ה אי כר' עקיבא תימא דלר"ע נמי כו' כל זמן שלא עמד בדין כו' עכ"ל. וע"כ דבהכי איירי דאי בשעמד בדין אפילו ר"י מודה כדאיתא לעיל בברייתא דף ל"ג ואוקימנא אפילו אליבא דר' ישמעאל וק"ל:

בא"ד ולא מצי לשנויי כו' הלשון לשנויי אינו מדוקדק ועיין במהר"ם:

דף לו:

בד"ה אם יש מותר בנזקין כו' והשתא אחרון כו' אאחרון שבכולם דהוא החמישי קאי כו' עכ"ל. ולכאורה נראה דוחק דהא אחרון אחרון קתני ועוד דלמאי נ"מ נקט כלל אחרון נשכר דהא כבר תני לה בהדיא והנ"ל בזה שלשון המשנה אתי שפיר כנגד כולם דאף על גב דמצינו לפעמים שהשלישי יש לו והרביעי אין לו כמ"ש התוס' היינו משום שנזק השלישי מרובה ועכ"פ מפסיד השלישי זה הסך שמפסיד הרביעי ואין זה נשכר אבל הכלל של המשנה היינו בענין דנקט שיש מותר בניזקין ואפ"ה שייך שפיר אחרון נשכר דהג' גופיה אע"ג שיש מותר בניזקין לא הי' נוטל כלום אילו היה קודם לב' ומה שהוא נוטל היינו מפני שהוא מאוחר לו וא"כ שייך שפיר אחרון נשכר נגד הקודם לו ומה שאין הד' נוטל שהוא מאוחר לג' מכ"ש אילו היה קודם לו שלא היה נוטל אבל מ"מ כתבו התוס' שפיר דלענין אחרון הכלל לעולם במקומו עומד משא"כ באינך לפעמים לא שייך לשון נשכר דבלא"ה אינו נוטל כלום ודו"ק:

בא"ד ואפילו חמישי נמי כו' שאינו נוטל אלא חלקו של ד' כו' עכ"ל. וכתב מהרש"א ודבריהם תמוהים דלמה לא יטול החמישי מגוף המזיק עד כדי נזקו אפילו חלק הג' ומהב' ומהבעלים כדין השומרים כו' והשומר ישלם לבעלים מה שהפסידו כדמוכח לקמן כו' עכ"ל ע"ש וכן התמיה השלטי גבורים ע"ש. ולי נראה ליישב דדברי תוס' קיימים דודאי אילו היה כאן שום מותר לבעלים שייך שפיר התמיה שלהם דלמה לא יטול הה' אף נגד חלק הבעלים והד' ישלם לבעלים מכיסו לפי שהוא ש"ש שלו כדין כל השומרים והטעם דהא לא מצי הבעלים לעכב על ניזק הה' שלא יטול מחלקם שהרי הניזק אומר האי תורא דאזקן מיניה משתלימנא ואת זיל אישתעי דינא בהדי שומר ובכה"ג איירי הש"ס לקמן מה שהביא מהרש"א ראיה ובאמת לא עלה זה על דעת התוס' אבל דברי התוס' הם בענין שאין כאן מותר לבעלים כדמשמע מלישנא דתלמודא דהא דאמרינן במתני' אם יש מותר היינו מותר בניזקין וא"כ כתבו התוס' שפיר דמצינו לפעמים שאין הה' נוטל כל נזקו כו' לפי שאינו נוטל אלא חלקו של ד' פי' דבודאי אינו יכול ליטול מחלק הג' שהרי הג' מעכב על ידו ולא יכול הה' לומר לשלישי מהאי תורא דאזקן מיניה

משתלימנא ואת אישתעי דינא בהדי שומר שהרי השלישי בא על השור גם כן בטענת ניזקין ולא שייך לומר האי תורא דאזקן שזה ניזק וזה ניזק ואדרבא ראשון נשכר אליבא דר"י וכמ"ש רש"י בד"ה ראשון נשכר וא"ל שיטול מחלק השלישי כיון שתפסו לגבות הימנו הא כיון דהדר תפסו הד' נסתלק תפיסת השלישי לענין ניזקין שאין בידו לשמרו עוד ותביעת הנזק שלו המותר על נזקי הרביעי במקומו עומד על השור כמו תביעתו של הה' ואמרינן בזה שפיר ראשון נשכר שהוא השלישי ודוק כנ"ל נכון ליישב דברי התוס':

בגמרא א"ה אימא סיפא ר"ש אומר כו' רישא ר"י סיפא ר"ע. לפי' התוס' בד"ה כגון שתפסו דר"ש איירי ג"כ כשתפסו אלא דס"ל כר"ע דאמר שותפין נינהו לכך לא מהני תפיסה על היותר מחלקו וא"כ לפ"ז הסוגיא תמוה מאד בכאן דאיך שייך לתמוה ולומר רישא ר"י וסיפא ר"ע כיון שזהו עיקר פלוגתא דר"מ ור"ש ובודאי מצינו דוכתי טובא דפליגי תרי תנאי בפלוגתא דאינך תנאי ולא מתמה הש"ס ע"ז בשום דוכתא ועוד דלשון רישא וסיפא לא שייך כלל בפלוגתא דתנאי בחדא מלתא. אבל לפי' רש"י א"ש דלא שייך כלל לומר דפליגי ר"מ ור"ש במשנה בפלוגתא דר"י ור"ע דהא ר"מ איירי בתפס ור"ש איירי בדלא תפס ואי הוה פליגי כאן בפלוגתא דר"י ור"ע אדרבא ה"ל לר"מ למינקט גם כן בדלא תפס ולומר ראשון נשכר דהכי הוא אליבא דר"י אבל עכשיו מדנקט מילתי' בתפס דאפי' ר"ע מודה בהא ור"ש נקט מילתי' בלא תפס ואפ"ה לא פליג ר"ע עליה מכל זה מוכח דלא איירי כאן לחלק בפלוגתא ר"י ור"מ ור"ע ור"ש לא קאי אהדדי אלא שני בבות הם דר"מ נקיט למילתי' לרבותא דאפי' לר"י מצינן לומר אחרון נשכר וכגון שתפס ור"ש נקט למילתי' אליבא דר"ע לכך מתמיה הש"ס שפיר רישא ר"י וסיפא ר"ע כיון שאין זה עיקר הפלוגתא שלהם כאן אלא אנן דחקינן לפרש דבריהם הכי ודו"ק ועיין בספר המאור ובמלחמות ה' להרמב"ן:

דף לז.

במשנה בפי' רש"י בד"ה לקטנים לעגלים עכ"ל. הכוונה דאי לכבשים ולעזים כבר תנא זה דמועד למינו אינו מועד לשאינו מינו ונראה דה"ה להיפוך ואפשר דכ"ש הוא דבמיניה לא פריץ והא דנקט מועד לאדם אינו מועד לבהמה אף על גב דאדם אינו מינו מ"מ איצטריך דסד"א דכיון דמועד לאדם דאית ליה מזלא כ"ש לבהמה קמ"ל דלא וק"ל:

בגמרא ר' זביד אמר ואינו מועד תנן הא סתמא הוי מועד ובפי' רש"י בד"ה ואינו מועד כו' וכגון דעברינן להו קמיה ולא נגח כו' עכ"ל ויש כאן מקום עיון איזה נקרא ואינו מועד אליבא דר"ז אם נאמר דאף על גב שנעשה תחילה מועד למינו בענין שלא ראה שום בהמה

משאינו מינו עד שנעשה מועד סתמא ואפ"ה אמרינן כשראה אח"כ בהמה אחת משאינו מינו ולא נגח לא דיינינן ליה שוב מועד לשאינו מינו דכה"ג לאו סתמא מיקרי או דילמא דכל היכא שכבר נעשה מועד סתמא לא בטלה העדאתו לענין שאינו מינו עד שיראה ג' בהמות משאינו מינו ולא נגח ובכה"ג קרי ליה ר"ז ואינו מועד לשאינו מינו ואפ"ה לא בטלה העדאתו בזה לענין מינו או דילמא בכה"ג כמו דאהני מעיקרא הסתם שנעשה מועד אף לשאינו מינו ה"ה להיפוך כשחזר בו ג"פ משאינו מינו מסתמא בטלה העדאתו אפי' ממינו דבחזרה גמורה דיינינן ליה והא דמשמע בסמוך דחזרה דבהמה לא מהני אלא לבהמה ולא לאדם איירי כגון שידענו בודאי שלא חזר בו מאדם וקמ"ל דאפ"ה הוי חזרה לענין בהמה ולפ"ז א"א לפרש ואינו מועד אליבא דר"ז אלא כגון שקודם שנעשה מועד למינו ראה כמה בהמות משאינו מינו בין כל נגיחה דמינו ולא נגח את שאינו מינו נמצא דמתחילת העדאתו לא נעשה מועד אלא למינו בלבד ואף על גב שהפסיק בין הנגיחות שראה בהמות ולא נגח וקי"ל דאין השור נעשה מועד עד שנגח ג' בהמות רצופין או בדילוג השוה כדמשמע לעיל מלשון רש"י בריש פירקין דכל היכא שראה איזה שוורים בין הנגיחה ולא נגחם לא נעשה מועד היינו דוקא בבהמות של מינו הוי הפסק אבל בהמות שאינו מינו לא הוי הפסק נמצא דבכה"ג הוי שפיר מועד למינו ואינו מועד לשאינו מינו וכן נראה באמת מלשון התוספות ע"ב בד"ה שור דואינו מועד דר"ז הוי בכה"ג אלא שצריך עיון כמו שיתבאר בסמוך ומכלל זה יבואר גם כן אי הני קמייתא שכתבתי הוי גם כן בכלל ואינו מועד או לא ודו"ק:

בתוס' בד"ה רב זביד כו' שאם לא תאמר כן קשיא ליה ההיא דריש מכילתין. כן צ"ל כמו שכתב מהר"ם ודלא כמהר"ש מיהו נ"ל דבלאו האי סוגיא דהכא לא הוה קשיא להו מההיא דריש מכילתין אהא דרב זביד לקמן דמצינו למימר דהאי דלקמן ודאי איירי לענין סתמא דמועד לבהמה הוי מועד לאדם משא"כ האי דריש מכילתין איירי לענין חזרה דמועד לבהמה לא הוי מועד לאדם דמאדם הא הדר ביה ואפי' הכי קאמר שפיר ברישא דמועד לאדם הוי מועד לבהמה בכה"ג וכמו שכתב התו' להדיא ריש מכילתין אליבא דר"פ מה שאין כן מסוגיא דהכא דמסיק להדיא אליבא דר"ז דחזרה דבהמה מהני א"כ קשיא להו שפיר ממ"נ ועי' בסמוך ליישב קושיית התו' וק"ל:

ולמאי דפרישית יש ליישב בטוב טעם קושית תוס' דלא הדר ביה רב זביד מהאי דלקמן דהאי דלקמן איירי לענין סתמא כדפרישית דמועד לאדם הוי מועד לבהמה והאי דהכא ודאי איירי לענין חזרה ג' פעמים כדמסיק הש"ס להדיא ובהאי ודאי מועד לאדם לא הוי מועד לבהמה והאי דריש מכילתין איירי בחזרת פעם אחת דמועד לאדם הוי מועד

לבהמה דחזרת פעם אחת לא מהני גבי בהמה נגד אדם ומועד לבהמה שנגח ג' בהמות רצופים ולא ראה שום אדם בינתיים ולאחר שנגח ג' בהמות ראה אדם א' ולא נגח ודאי דלא הוי מועד לענין אדם כ"א לבהמה לחוד ובזה נתיישבו כל השלשה סוגיות וק"ל:

שם בגמ' השתא י"ל מבהמה לבהמה כו' ור"ז אמר לך כו' עד קמ"ל דחזרה דבהמה מיהא חזרה היא. ובפרש"י בד"ה מאדם לבהמה מיבעיא והא ל"ל דלגופה איצטריך כו' דהא פשיטא לן כו' עכ"ל. וקשיא לי טובא בזו הסוגיא ע"פ הספק שכתבתי בסמוך דממ"נ דאם נפרש דאליבא דר"ז קרי ליה ואינו מועד דמתני' דוקא כגון שראה מאותו מין קודם שנעשה מועד ולא נגחם א"כ מאי מקשי הכא דהא טובא קמ"ל דאע"ג שראה בהמה בין הנגיחות דאדם ולא נגחן וסד"א דאפי' מועד לאדם לא הוי דמה שלא נגח הבהמות הוי הפסק גמור דכ"ש אילו ראה אדם באותו העת לא היה נגחו דע"כ דבהכי איירי שלא ראה אדם א' בין הג' נגיחות של אדם דאילו ראה ולא נגח ודאי כ"ע מודו דהוי הפסק כמ"ש רש"י בריש פירקין לענין שוורים א"ו דלא ראה אדם וא"כ ה"א דבהמה הוי הפסק כיון דלית לה מזלא קמ"ל דלא הוי הפסק לענין אדם ואם נאמר דבאמת כה"ג מועיל ההפסק אפי' לענין המין שנגח ג' פעמים כיון שעדיין לא יצא עליו שם מועד כלל והיינו דלא כפי' תוס' בד"ה שור שור וא"כ לפ"ז יהיה ההכרח לפרש דהא דאמרינן במתני' מועד למינו ואינו מועד לשאינו מינו וכן אינך איירי דוקא באינך גווני שכתבתי בסמוך כגון שבשעה שנעשה מועד למינו לא ראה שום בהמה משאינו מינו בינתיים וא"כ הרי נעשה מועד מסתמא אלא לאחר כך העבירו לפניו משאינו מינו ולא נגח בכה"ג אמרינן שפיר דהוי מועד למינו בלבד א"כ אכתי תיקשי ממ"נ אם נאמר דבפעם א' שהעבירו לפניו בהמה משאינו מינו ולא נגח מספיק שלא יהיה מועד לשאינו מינו דאיגלי מילתא למפרע דלאו סתם מועד הוא אלא למינו בלבד א"כ כ"ש דתיקשי הא טובא קמ"ל דאע"ג שכבר יצא עליו שם מועד סתם אפ"ה סגי בבהמה א' לענין שאינו מינו להוציאו מחזקת מועד סתם וא"נ כ"ש דאיצטריך לאשמעינן באדם ובהמה דכיון דאיירי שנגח תחילה ג' בני אדם ולא ראה בהמה בינתיים סד"א דהוי מועד גמור לענין בהמה ולא יחזור לתמותו אפי' לענין בהמה עד שיראה ג' בהמות קמ"ל דלא אמרינן הכי ואם נאמר דבאמת כה"ג כיון שכבר יצא עליו שם מועד סתם לא סגי להוציאו מהעדאתו אלא בג' פעמים משאינו מינו וכן בבהמה נגד מועד לאדם ובכה"ג שראה ג' פעמים קרי ליה ר"ז דוקא מועד למינו ואינו מועד לשאינו מינו כ"ש דקשה יותר אמאי דחק לשנויי כגון דהוי מועד לאדם ומועד לבהמה כו' וקמ"ל דחזרה דבהמה מיהו חזרה לר"ז ולא משני בפשיטות לשון המשנה כצורתו כגון דהוי מועד לאדם סתמא שלא ראה בהמה בינתיים ואחר כך ראה ג' בהמות

ולא נגח דכה"ג מפרש ר"ז כל הני ואינו מועד דמתני' וא"כ טובא קמ"ל דלא הוי חזרה לענין אדם דסד"א כיון דאהני העדאת האדם לענין בהמה מסתמא כמו כן נאמר גם כן כיון שלא נגח ג' בהמות אף על גב דלית להו מזלא כ"ש דאילו ראה אדם באותו העת הוי הדר ביה קמ"ל דסתם חזרה דבהמה לא מהני לענין אדם ובכל הני גווני שכתבתי הוי כל בבות המשנה בסיגנון אחד משא"כ למאי דמשני הש"ס עכשיו לא הוי בסגנון אחד. ונ"ל ליישב דכיון דבאמת דמתני' סתמא קאמר מועד למינו ואינו מועד לשאינו מינו ולא פי' לן באיזה אופן יזדמן כך כיון שיש לפרש בכמה פנים ובכל אחד מהם ישתנו הדינים כמו שכתבנו וא"כ אי ס"ד דתנא דמתני' נראה לו חידוש בזה הענין גופא לא ה"ל לסתום אלא לפרש ומכ"ש דאם נאמר דכוונת התנא במה שאמר מועד לאדם ואינו מועד לבהמה היינו שראה בהמות בין הנגיחות של אדם ולא נגחם אי אפשר לומר דקמ"ל בזה דהוי מועד לאדם ולא הוי הפסק במה שראה הבהמות דלישנא דמתני' לא משמע הכי אלא הכי הל"ל יש לך מועד למינו אף על פי שאינו מועד לשאינו מינו מועד לאדם אף על פי שאינו מועד לבהמה והוי ידעינן שפיר דלמה שהוא מועד משלם נזק שלם ולמה שאינו מועד חצי נזק ולמאי נ"מ הדר תני את שהוא מועד כו' מכל זה משמע לתלמודא שגוף הענין שהוא מועד למה שנגח ואינו מועד למה שלא נגח הוא פשיטא בעיניו בא' מן הדרכים שכתבנו ואפשר דאיתנייהו לכולהו ולא נ"ל בזה שום חידוש אלא עיקר החידוש לדיוקא דדוקא כשידענו בודאי שאינו מועד משלם חצי נזק אבל מסתמא משלם נזק שלם אף למה שלא נגח ג"פ עדיין כן נ"ל מצד הדוחק וכן למאי דמשני דקמ"ל דחזרה דבהמה חזרה היא אתיא לשון המשנה שפיר וצ"ע ואף על גב דבסמוך גבי מועד לשבתות כו' אי אפשר לפרש בענין אחר אלא דעיקר השאלה היא דהיא גופא מספקא ליה אם יש לחלק ולומר דלשבתות הוא מועד ולא לחול או לא כמו שיתבאר י"ל דשאני התם כיון דתלמידי ר"י אמרו כן בלשון שאלה הרי זה מועד לשבת ואינו מועד לחול מתיישב הלשון שפיר דמספקא להו הא גופא אי אמרינן דאע"ג שאינו מועד לחול מ"מ הוי מועד לשבת או לא אבל ברישא דמתני' דאיתמר בחדא ריהטא שור שהוא מועד לזה ואינו מועד לזה את שהוא מועד כו' זה הלשון משמע דגוף הענין במה שהוא נקרא מועד לזה ולא לזה הוא פשוט אלא שבא לחדש איזה ענין אחר לדינא וע"ז מתמה הש"ס וצ"ע:

שם בגמרא אא"ב ואינו מועד כו' שיולי דקא משיילי ואיהו נמי קא מהדר להו כו' ובפי' רש"י שיולי משיילי היכא דחזינן דהועד לשבתות ובימי החול לא נגח מאי דינו עכ"ל. וע"כ דמספקא להו אם יש סברא לחלק בין שבת לחול כמו באינך בבי דמתני' או דילמא דבשבת סברא קלושה דביטול מלאכה לפי' רש"י או שינוי בגדים לפי' התו' ולא נחלקו

בין שבת לחול כן פירשו המפרשים ולכאורה יש לתמוה דאם נפרש כפי' התוס' דמה שאמרו ואינו מועד לחול היינו כגון שראה בימות החול שבין השבתות שנעשה בהם מועד ולא נגח וא"כ א"א לפרש דמספקא להו אם נאמר שאין סברא לחלק וא"כ יהא מועד ג"כ לחול דזה א"א דאדרבא אם לא נחלק בין שבת לחול א"כ לא הוי מועד כלל אפי' לשבתות שמה שראה בינתיים בימות החול ולא נגח הוי הפסק גמור אלא ודאי דהא גופא מספקא להו א"א שאין לחלק ולא הוי מועד כלל או נימא שיש לחלק ולשבתות מיהו הוי מועד אבל גם זה תימא דאף אם נאמר שאין לחלק ע"כ הוי מועד לשבתות ולא לחול שהרי נגח בדילוג השוה מח' ימים לח' ימים ובכה"ג כ"ע מודו דהוי מועד לסירוגין של ח' ימים דלא גרע מאילו נגח ג"פ בט"ו בחודש דכ"ע מודו וא"כ מאי איריא דמספקא להו בשבת וחול ותיפוק ליה דאפי' אם נגח יום א' בשבת ג"פ ובשאר ימות השבוע ראה ולא נגח דהוי מועד ליום א' בלבד שהוא דילוג השוה של ח' ימים לכך נראה לפרש דהאי דאמרינן מועד לשבתות ואינו מועד לחול היינו באינך גווני שכתבתי דהיינו שבשעה שנגח בג' שבתות לא ראה בימות החול בינתיים ואם כן יצא עליו שם מועד סתם כשראה אח"כ ביום א' מימות החול ולא נגח מספקא להו לתלמידי ר"י אם נאמר שיש לחלק בין שבת לחול כמו באינך בבי דרישא וא"כ ה"נ בפעם אחת שלא נגח בימות החול יצא מכלל מועד לענין ימות החול דכה"ג לאו סתמא מיקרי כמו בהנך או דילמא שאין לחלק בין שבת לחול ואם כן כשנגח בג' שבתות הוי מועד גמור אפי' לימות החול ולא תלינן להו נמי בדילוג כיון שלא ראה בינתיים ואם כן שהוא מועד גמור לא יצא מהעדאתו אפי' לחול עד שיראה ג"פ ולא יגח ומכ"ש דא"ש לדרך השני שכתבתי דכל היכא שכבר נעשה מועד סתמא לא יצא מהעדאתו אף למה שלא נגח עדיין עד שיראה ג"פ ולא יגח א"כ מספקא להו כגון שאחר שנגח בג' שבתות ראה ג"פ בימות החול ולא נגח ואם כן א"א שאין לחלק בין שבת לחול כחזרה גמורה דייניען לה ולא הוי מועד אפילו לשבתות או דילמא שיש לחלק כמו באינך והוי מועד לשבתות בלבד וזה לא שייך לדמותו גם כן למועד לדילוגין דלא הוי חזרה בכה"ג כיון שאינו בימי הדילוג דהתם שאני דתחילתו הוקבע בדילוג כיון שראה בינתיים ולא נגח משא"כ כאן שלא ראה בין ג' שבועות הראשונים ולא הוקבע לדילוג אלא או מועד גמור הוי קודם שחזר או לאחר שחזר לשבתות בלבד אם נאמר שיש לחלק כל זה נ"ל ברור אם נאמר שהדין הוא כמו שכתבתי אבל אם נאמר דכיון שיש עליו שם מועד סתמא לא שייך לחלק עוד בין המין שנגח ג"פ ובין המין שלא נגח וכן בשבת וחול ובכולן אמרינן דצריך שיחזור ג"פ ואז בטלה העדאתו אף מהמין או מהיום שנעשה לו מועד אם כן הקושיא במקומה

עומדת מאי איריא שבת וחול ות"ל דהוי מועד לדילוג של ח' ימים. וזה דוחק לומר דנ"מ לענין י"ט שחל להיות באמצע השבת שזה לא נזכר בש"ס ודוק היטב וצ"ע:

ונראה ליישב דהא דאמרינן דשור שנגח ג"פ בט"ו בחודש וכיוצא בזה הוי מועד לאותן הימים היינו כגון שרואה בכל יום בינתיים ולא נגח אבל אם לא ראה בינתיים אלא פעם א' או שנים לא הוי מועד דבהפסקה תלינן לה וא"כ א"ש דהכא איירי דאחר שנגח בשבת ראשון ראה אחר כך בימי החול ולא נגח ובין שבת שני לשלישי לא ראה כלום וא"כ אם נאמר שאין לחלק בין שבת לחול לא הוי מועד אפי' לשבת דלא תלינן לה בדילוג אלא בהפסקה כיון שלא ראה בין שבת שני לשלישי וזהו נ"ל נכון:

בפרש"י בד"ה פירושי קא מפרש כו' איידי דנקט לה משום דיוקא כו' ע"כ אסקיה למילתא עכ"ל. פי' דהא עיקר הדיוק הוא מסיפא דמילתא דדוקא בכה"ג משלם לשאינו מועד חצי נזק אבל מסתמא משלם נזק שלם בכל ענין ואין זה דוחק לומר ששנה התנא כל הני בבי שאינן צריכין אלא לדיוקא ולא נקט בפי' דסתמא הוי מועד דהא האי בבא דמועד לאדם ע"כ איצטריך בהאי לישנא לומר דחזרה דבהמה חזרה היא ואגב האי נקט לאינך נמי בהאי לישנא וק"ל:

בתוספות בד"ה שור ולא נגח יתבאר בעזה"י. ובד"ה נעשה מועד לסירוגין ע"כ בשלא ראה בינתיים כו'. פי' שלא ראה יותר מבהמה אחת כפי שנשנה בברייתא ע"ז מקשו וא"ת דאפי' לשוורים לחוד הוי מועד לכל לסירוגין כיון שלא ראה שום מין בינתיים רק שור א' א"כ הוי מועד לכל כמ"ש בדיבור הסמוך:

דף לז:

בתוספות בד"ה שור כו' וא"ש כולה סוגיא כר' זביד כו' ונראה לר"י דהני תרי בעיות באם תמצי לומר כו' עכ"ל. ונ"ל דדברי ר"י מקושרים דוקא למה שכתבו בסמוך דסוגיא אליבא דר"ז אבל לפי' רב אלפס דסוגיא אליבא דר"פ לא שייך לומר כן דהא מצינן למימר נמי להיפוך דאף אם תמצי לומר נמי בבעיא קמייתא דבתר חמור גמל שדינן ליה היינו משום דאין נראה לנו שום סברא שריבוי הנגיחות באין לגרע ההעדאה וא"כ כיון דבלא תרי שוורים קמייתא הוי מועד לכל כמו כן הוא מועד מכ"ש כשנגח יותר מעיקרא אבל בבעיא בברייתא ודאי אדרבא יש סברא יותר לשדייה בתר חמור וגמל אף על גב דהוי קמאי והיינו ג"כ מזו הסברא שכיון שבשעה שנגח השור הראשון יצא עליו שם מועד לכל לא שייך לומר שבשביל שנגח יותר יחזור לתמותו אבל אליבא דר"ז א"ש דלדידיה ודאי נראה סברא שיחזור לתמותו כשנגח השוורים האחרונים כיון שראה באותו הזמן

ממינים אחרים ולא נגח ואף על גב שלא ראה ג"פ מ"מ כיון שלא נעשה מועד עדיין אלא ע"י צירוף השור נאמר שתיכף בשעת נגיחת השור חזר בו משאר מינים ויש סברא לומר כן כיון שעינינו רואות שנגח אחר כך שוורים ולא שום מין אחר ואם כן מפרשים התוספות שפיר דמהיכא תיתי נשדייה בתר חמור וגמל כיון שיותר סברא לשדיי' בתר שוורים א"ו משום דקמאי נינהו וא"כ היינו דרך את"ל ודו"ק ומה שכתב מהרש"א בדיבור זה וז"ל ונראה דלקמן גבי איבעיא דשבת כו' מיהו לא מצי לכולי עלמא לאשכוחי להך איבעיא בהיפוך ובראה בין ימות החול ולא נגח דא"כ ודאי בתר שבת שדינן ליה דאי בתר ימות החול לא הוי מועד כלל עכ"ל לכאורה דבריו אינם מובנים לי דאי אפשר לומר שכוונתו כגון שבראשון בשבת ובשני בשבת גופא ראה עוד בהמות ולא נגח דזה אינו עולה על הדעת כלל ועוד דבכה"ג הוי מצי לכתוב ג"כ בחמור וגמל אלא עיקר כוונתו ליישב לשון הש"ס אמאי שני ללישנא בהך אבעיא בתרייתא ונקט חמישי בשבת וע"ש ואמאי לא נקט בגונא קמייתא כגון שנגח באחד בשבת ושני בשבת ואחר כך שבת שבת ושבת דודאי אפי' בכה"ג מצטרף שבת ראשון לא' בשבת ושני בשבת דכל היכא שלא ראה בינתיים לא בעינן ימים רצופים ממש לכך כ' דלפי פירושו הקודם לזה אתי שפיר כיון דלפירושו אפי' ר"פ מודה דמועד לשבת סתמא הוי מועד לחול וא"כ ע"כ דהבעיא איירי שראה בינתיים וכה"ג לא מצינו לומר שראה בין יום ראשון וב' ובין נגיחה של שבת ראשון דא"כ ודאי לא מצטרף נגיחה של שבת ראשון כיון שראה בנתיים ולא נגח כן נ"ל פי' דבריו אבל בעיקר דבריו שכתב דר"פ מודה דמועד לשבת סתמא הוי מועד לחול לא ראיתי לשום פוסק שהסכים עמו בזה וא"כ הדר הדיוק של מהרש"א למקומו אמאי לא אבעיא ליה כגון שנגח בראשון ושני בשבת ולא ראה עוד עד לשבת ואח"כ נגח ג' שבתות אם נאמר דשבת ראשון בתר חול שדינן או בתר שבתות ויש ליישב וק"ל. ואפי' בזה דבריו אינם מובנים דמהיכא תיתי לאשכוחי כה"ג ועוד דא"כ מ"מ תיקשי ליבעי כגון שנגח א' וב' בשבת ושבת שבת שבת וב' שבתות ראה ולא נגח דהאי הוי ממש דומיא דחמור וגמל ואם נאמר דכוונת מהרש"א דאבעי' בתרייתא לא מתיישב' באמת דכשנגח בה' בשבת וע"ש שבת שבת שבת ובין השבתות ראה ולא נגח וכוונתו דבכה"ג אי שדינן לשבת ראשון בתר ימי החול הוי אינך ימי החול חזרה ג"ז אינו נכון דהא משכחת שפיר שלא ראה ג"פ ועוד דהא קי"ל הלכה כר' יוסי דאינו חוזר לתמותו עד שיהו התנוקות ממשמשין בו ואינו נוגח וא"כ סוגיא דשמעתין אליבא דהלכתא:

בפרש"י בד"ה ושמואל אמר עד שתשלש בדילוג כו' לרב נעשה מועד דקתני אשלישית כו' עכ"ל. ולפ"ז צ"ל דהא דנקט אחר נגיחה שלישית שור ולא נגח לאו דוקא ואפשר

דלרש"י לא נעשה מועד בכה"ג אשלישית אלא לאחר שחזר וראה ונגח נעשה מועד למפרע כיון דאיכא ג' הפלגות אבל זה דוחק וכל זה פי' רש"י לשיטתו דאנגיחה שלישית משלם נזק שלם אבל התוס' סברי דאנגיתה רביעית הוא דמשלם נזק שלם לכך כתבו לעיל ד"ה שור ולא נגח דבתרא דנקט היינו כדי שאם יגח משלם נ"ש והיינו ברביעית וק"ל:
בתוספות בד"ה יום ט"ו בחודש כו' ולפ"ז אם נגח יום א' כו' ואין הראשונים מן המנין עכ"ל. וכוונתם בזה דכיון שכ' דבהפלגה של עשרים יום אין הראשונה מצטרף כדמוכח מסוגיא דנדה ואם כן מה לי הפלגה של כ' ומה לי הפלגה של יום אחד דהיינו בסירוגין וק"ל:

דף לח.

בגמרא מאי ואומר וכ"ת האי עמד וימודד לכדר' מתנה וכדר' יוסף ת"ש הופיע מהר פארן ולכאורה קשה דא"כ אמאי מייתי כלל קרא דעמד וימודד כיון דמבעי ליה לרב מתנה ומהופיע מהר פארן לחוד יכול ללמוד ועוד דבלא"ה נראה שאלו שני הכתובים הם כמכחישים זא"ז דמעמד וימודד משמע שהתיר ממונם בשביל שלא קיימו ז' מצות כדדריש בהדי' מה ראה ומקרא דהופיע מהר משמע שהתי' ממונם בשביל שלא קבלו התורה כפרש"י בהדיא וכ"נ באמת מל' הפסוק דכתי' לעיל מיני' ה' מסיני בא וזרח משעיר למו דאיירי מקבלת התורה על שהחזיר על האומ' ולא קבלוהו ונ"ל ליישב דהני תרתי חדא מלתא הי' למאי דאי' בריש מס' ע"ז שיש פ"פ לאומות על קבלת התורה באמרם כלום כפית עלינו הר כגיגית ולא קבלנו כמו שעשית לישראל והקב"ה אומר להם הראשונות ישמיעו ז' מצות שקבלתם היכן קיימתם נמצא דלפ"ז א"ש אי לאו שראה שלא קיימו ז' מצות לא הי' יכול להענישם על שלא קיבלו התורה א"כ הני תרתי חדא מלתא היא ועפ"ז נתיישב ג"כ קושיא ראשונה דאי לאו דאייתי קרא דעמד וימודד לא הוי שמעינן מידי מקרא דהופיע מהר פארן דאיכא למדחי דהאי קרא לא קאי אלא על עשו וישמעאל דכתיבי בהאי קרא שעיר ופארן והטעם שלאלו הענש משום דמצינו בהדי' שהחזיר להם הק"בה התור' ולא קבלוהו עשו אמר מה כתי' בה לא תרצח וזו הברכה שברכני אבי על חרבך תחי' ישמעאל אמר מה כתיב בה לא תגנוב ולא זו הברכה שברכני אבי והוא יהי' פרא אדם נמצא שיכול לומר שלא החזיר הק"בה התורה על שאר האומות רק על אלו בלבד מפני שהם זרעו של אברהם וכשלא קיבלו התורה התיר ממונם שאין להם שום פ"פ לומר כלום כפית עלינו שהרי באו בטענה שאינן יכולין לחיים ועוד שהרי רציחה וגניבה כבר היו מצווים ועומדים שהם מז' מצות בני נח ואפ"ה עברו עלי' ומה

צורך עוד מכפיית הר אבל בשאר אומות אין לנו שום לימוד להתיר ממונם ואין להענישם כמו כן משום שלא קיבלו התורה דאפשר שלא החזירוה עליה' ועוד דאף אם נאמר שהחזירוה ולא קבלוה עדיין יכולים לומר כלום כפית עלינו הר לכך מייתי ג"כ קרא דעמד וימודד דאע"ג דנוכל לומר לכדר"מ ור"י מ"מ מוכח עכ"פ מהאי קרא שכל אומות עברו על ז' מצות ובעטו בהם דהא האי קרא דעמד וימודד קאי על כל האומות כדכתי' ראה ויתר גוים והיינו ע"כ בשעת מ"ת דהא כתי' לעיל מיני' ג"כ אלקים מתימן יבא ונדרש ג"כ לדרשא דלעיל על מ"ת וא"כ דמצינו שכל אומות בעטו בז' מצות אין לחלק עוד ביניהם לעשו וישמעאל לענין קבלת התור' דכולהו לא מצי למימר כלום כפי' כיון שבעטו בז' מצו' שנצטוו כבר וכשאמ' הק"בה הראשונת ישמיעו וכו' ומסתמא אמרינן ג"כ שהחזיר הק"בה התו' ג"כ על כל האומות אלא שפרט באלו יותר לפי שהם מזרעו של אברהם ועוד דאף אם נאמר שלא החזיר על שאר האומות יש להענישם שפיר כיון שאף אם החזיר ודאי לא יקבלו ואף אם קיבלו ודאי שלא יקיימו כמו שלא קיימו ז' מצות ובא"ה הקב"ה מצרף מחשבה רעה למעשה. ועפ"ז נראה ג"כ דכל הני אמוראי ובריית' לא פליגי דהא מצינו בקרא להדי' אלוה מתימן יבא וקדוש מהר פארן וכו' והיינו על שלא קיבלו הא"ה התור' ואח"ז כתיב עמד וימודד ארץ ראה ויתר גוים דהיינו שראה שלא קיימו ז' מצות ופי' הכתוב שעבירה גורר' עבירו' דאי לאו שבעטו בז' מצות אפשר שלא היו נענשים על שלא קבלו התו' מטעם שיאמרו כלום כפית וכו' אלא עכשיו איגלו בהתייהו שאף אם כפה עליהם לא היו מקיימין וא"כ חשב הכתוב כאן שני מיני עבירו' ומדמסיים ויתר גוים דלא משמע אלא עונש א' לכך דרשו רבותינו דהאי ויתר גוים אתי לב' דרשות חדא שהתיר ממונם והיינו נגד קבלת התור' שנלמד כבר מהופיע מהר פארן אלא דהתם לא אירי אלא מעשו וישמעאל וכאן גילה הכתו' שכל האומות שווים לעונש זה כמ"ש ועוד נדרש ג"כ מראה ויתר גוים שהגלה אותם ממקומם וזה בעונש ז' מצות דגלות בא על ע"ז וג"ע כדאי' בפ' במה מדליקין. ור' יוסף דדריש נמי שאין מקבלין שכר זה אינו שום עונש אלא סברא מעלי' היא דכיון שכבר בעטו בהם ולא רצו לקיים עליהם העול של ז' מצות ופרקוהו מעליהם דהכי משמע להדי' שאמרו בני עשו וישמעאל שאינם רוצים לקבל התו' מפני דכתו' בי' לא תרצח לא תגנוב וקשה מאי הרוויחו אף אם לא קבלו אסורי' ברציחה וגניבה שהוא מז' מצות א"ו שפרקו ג"כ הז' מצוות מעליהם וא"כ לא שייך ליתן להם שכר כמצוה ועושה כיון דבאמת אינם מקיימים בתור' ציווי הראשון שכבר פרקוהו מעליהם וה"ה לשאר אומות שהרי כבר הוכחנו שאין לחלק ביניהם ויש

לי עוד דרך א' בזה ע"ד הגמ' כל מצוה שנאמרה לב"נ ונשנית בסיני וכו' ואין להאריך והמשכיל יבין:

בפרש"י והגלה אותם כגון כפתורים וכו' עכ"ל נראה משום דמשמע לרש"י ג"כ דהאי קרא עמד וימודד איירי בשעת מ"ת כמ"ש באריכו' וא"כ הוצרך להביא ראי' מאלו שגלו ממקומם בעת ההיא לפי משמעות הכתובי' אבל שאר רוב האומות בדוכתיהון הוון יתבי עד ימות המלכים ורובם גלו ע"י סנחריב ונ"נ ואין לתמוה למה לא הוגלו כולם באמת בשעת מ"ת כיון שעברו על ז' מצות שאין זו קושי' דכ"פ מצינו שזה מדת המקום ב"ה להאריך אף וגבי דיליה ואפשר ג"כ שאיזה זכות תלה להם וק"ל:

שם בגמרא ולא והתניא ר"מ אומר מנין שאפי' גוי העוסק בתורה וכו' לכאורי יש לדקדק מאי מייתי מת"ת לז' מצות שבא העונש מחמת שלא קיימום בתחילה וזה לא שייך בת"ת ויראה דלק"מ דהא במס' סנהדרין דף נ"ט אר"י גוי העוסק בתורה חיי' מית' וכו' ואקשינן עלה מהא בריית' דהרי הוא ככה"ג ומשני התם בז' מצות דידהו וא"כ דע"כ האי בריית' איירי כשעוסק בתורה של ז' מצות וטעם החילוק ודאי נראה מצד הסברא דבשאר מצות שלא נצטוו יש להענישם מית' מדכתי' תור' צוה לנו משה מאורשה ולא להם וכו' כדאי' אבל הז' מצות שנצטוו הגוים כמו הישראל לא שייך לומר לנו צוה ולא להם ועוד דאדרב' הגוי צריך ללמוד שתלמוד מביא לידי מעשה וא"כ מקשי הכא שפיר דכיון דאמת שעמד והתיר להם הז' מצות ממילא שייך הדרש תורה צוה לנו ג"כ על הז' מצות ועוד כיון דאין מקבל שכר על המעשה של הז' מצות למה ניתן לו שכר על הלימוד וא"כ איך אמרת הרי הוא ככה"ג וע"ז משני לומר שאין מקבלין שכר כמצווה ועושה וא"כ א"ש דגוי העוסק בתורה של ז' מצות מקבל על הלימוד ג"כ שכר כיון שמביא לידי מעשה דדהו משא"כ בשאר תורה ולפ"ז מ"ש הרי הו ככה"ג לאו דוקא לפי שאינו מצווה ועושה כמוהו:

שם בגמרא ר' שמואל ברי' וכו' נראה דמייתי לה הכא משום דמסוגי' זו ראי' דהותר ממון עכ"ום לישראל והיינו מדאצטרך לאסור אנגרי' בעמוני' דמשום מלחמה ודאי לא איצטרך דמהיכי תיתי שיעשה משה מלחמה שלא ברשות א"ו דאיצטרך לאסו' אנגרי' א"כ מוכח דאנגרי' מותר שלא ברשות והיינו כיון שהותר ממנום לישראל וק"ל:

בתוספות בד"ה נשא משה ק"ו בעצמו אור"ת וכו' דקודם נאמר אל תצר את מואב וכו' כדדרשינן עתה ילחכו וכו' עכ"ל נראה דאין זו עיקר הראי' שאינו אלא דרש בעלמא והי' אפשר לדחות דאגדו' פליגי אהדדי אבל באמת נראה דלי' הכתובים עצמן מוכיחן כן דבפי' דברי' כתיב אל תצר את מואב וכו' ומיד אח"ז כתי' וידבר ה' אלי לאמור אתה

עובר היום את גבול מואב וקרבת מול בני עמון אל תצרם וכו' קומו עברו את נחל ארנון וכו' את סיחון ואת ארצו החל רש והתגר בם מלחמ' וכו' ואשלח מלאכי' ממדבר קדמות אל סיחון הרי לפניך דדיבר אל תצר נאמר קודם מלחמת סיחון ועוג וענין מואב ומדין ששלחו אל בלעם הי' אחר מלחמות סיחון ועוג כדכתי' וירא בלק את כל אשר עשה ישראל לאמורי וראי' התו' לרווח' בעלמא:

דף לח:

בגמרא א"ל הקב"ה לא כשעלה על דעתך כו' שתי פרידות כו'. ויש לדקדק דאמאי לא סגי ליה במאי דכ' מקרא מלא כי לבני לוט נתתי כו' משמע דטעמא משו"ה הוי ולא משום הפרידות ונ"ל ליישב דנראה לתלמודא דאי לאו משום פרידה לא סגי בטעמא דבני לוט דאינהו אפסידו אנפשייהו שעברו על הברית ועוררו איבה בשלחם אל בלעם וא"כ ישראל נקיים מברית של לוט עם אברהם כיון שהמואבים פרצו גדר לכך איצטריך טעמא דפרידות וטעמא דפרידות לחוד ג"כ אינו מספיק דלא נראה לאסור להם בשביל כך המלחמה שהרי כמה אומות שיצאו מהם כמה גרים גדולים וחשובים כרבי עקיבא ושמעיה ואבטליון ואפ"ה לא מצינו שנאסר להלחם עם אותן האומות בשבילם ואי משום דהני חשיבי טפי שיצאה מהם מלכות בית דוד מ"מ מה בכך דאף אם הותרה המלחמה לא ימנע אם חפץ ה' להציל א' או שנים שיצאו אלו מבניהם א"ו דבאמת עיקר איסור המלחמה הוא מחמת בריתו של לוט אך אח"ז שפשעו בנפשותם והפרו הברית היה ראוי להתיר להם לישראל כיון שהם פרצו גדר תחילה ועל זה הועיל להם זכותן של הפרידות כענין ברא מזכה אבא שלא יזכר להם אז זה העון עד אחר שנולדו ואז נפקד להם אותו עון. ועפ"ז נתיישב קצת מה שהשיב להם דוד הם פרצו גדר תחילה דלאו דחיה גמורה היא אלא תשובה שיש בה ממש דעל מה שהביאו איסטרטיאות שלהם אל תצר את מואב והיינו משום דלבני לוט נתתי והשיב להם דוד דאדרבא מכאן נראה ההיתר דקשה למה הוצרך למאמר אל תצר וכי תעלה על דעתך של משה לעשות מלחמה שלא ברשות אלא ודאי דאיכא טעמא רבה ק"ו ממדין לפ"ז נראה שהם פרצו גדר תחילה ואזלי ליה נמי הטעם דבני לוט אלא מאי שאסר הקב"ה מ"מ המלחמה היינו שלא רצה לבטל הברית תיכף משום זכות הפרידות שבזכותן תלה להם עון בלעם עד אחר שנולדו הפרידות א"כ עכשיו בימי דוד כבר הותרה המלחמה מחמת שהם פרצו הגדר בימי בלעם. ובזה נתיישב נמי מה שלא הביא להם דוד מקרא דעגלון מלך מואב דנראה בשביל כך לא היה דוד עושה מלחמה שלא ברשות הקב"ה ולבטל מאמר אל תצר ואי משום דעגלון מלך

מואב פשע בישראל כמו כן פשע בלק ואפ"ה מקשי התלמודא מה עלה על דעת משה לעשות שלא ברשות ואף על גב שלא נאמר עדיין לא איסור ולא היתר מתמיה הש"ס ולא ניחא ליה בטעמא ששלח אל בלעם אי לאו דאיכא טעמא רבה ק"ו ממדינים וא"כ מכ"ש דתקשי על דוד כיון שכבר נאמר אל תצר איך הורה היתר לעצמו לכך השיב להם שהם פרצו גדר תחילה וכוונתו בזה כיון שהם פרצו גדר למה צוה הקב"ה באמת אל תצר דהא איכא ק"ו מעליא ומה שנאמר כי לבני לוט נתתי אינו מספיק לבטל הק"ו כיון שהם עברו ברית של אחים א"ו דבאמת מאמר אל תצר אינו אלא לשעה דזכות הפרידות תלה להם על העברת הברית אבל לדורות נשאר הרושם של אותו עון הטמון בידם מענין בלעם ואדרבא המצוה לאבדם מק"ו דמדינים וטעמא דפרידות נסתלק כיון שכבר נולדו כן נ"ל נכון אלא דמלשון תוספות לא משמע כן ודו"ק:

שם בגמרא אמר רחב"א אר"י אין הקב"ה מקפח כו' דאילו בכירה דקאמרה מואב כו' הא אנגריא עבוד בה. וראיתי בשם הגאון בעל קיקיון דיונה שהקשו לו מנ"ל דמש"ה מותר אנגרי' במואב ולא בעמון דילמא שאני מואב שאפי' למלחמה גמורה היו ראוין מק"ו דמדין אלא שנאסרה מטעם פרידות וא"כ לענין אנגרי' דלא שייך טעמא דפרידות ההיתר במקומו עומד מק"ו דמדין ותירץ מה שתירץ ולענ"ד לק"מ למה שכבר נודע דמאמר אל תצר היה קודם מעשה בלעם ובלק היה יודע כל זה שנאסרו ישראל להלחם עמהם והותרו באנגרי' כמו שאמר עתה ילחכו והביאו התוס' לעיל וא"כ קשה למה התיר הקב"ה באמת האנגריא תחילה היה לו לאסור ג"כ אנגרי' כדי שלא יתגרו מואב כלל בישראל וא"כ לא יארע כלל מעשה בלעם שעיקר שליחות זה היה מיראת האנגריא א"ו דבלאו הכי היה הקב"ה רוצה להתיר האנגרי' מעונש הבכירה וא"כ דרש ר"י שפיר. ונראה עוד דאדרבא היא גופא קאמר ר"י דמאחר דמצינו שכל מדותיו של הקב"ה הוא מכ"מ וא"כ מאי קאמר ר"י דבשביל דקריתיה מואב נענשה שהותר אנגריא בבניה ומאי ענין זה לזה א"ו דה"ק דבאמת עיקר האנגרי' הוא מטעם ענין בלעם אלא דזה גופא היא בשביל עונש הבכירה שפרסמה הזנות שלה עם אביה במאי דקריתיה מואב שהוא ל' פריצות לכך נענשה שיצא ממנה בלק שהפקיר ג"כ בתו לזנות לעין כל וכן שאר בנות מואב כמאמר הכתוב ויחל העם לזנות אל בנות מואב וכמו שדרשו רז"ל באריכות וזה היה הכל בעצת בלעם שדבר זה גרם היתר האנגריא ותדע דהכי הוא שהרי אדום אף על פי שיצא בחרב לקראתם מ"מ נאסרו באנגריא שלו מטעמא דלבני עשו וא"כ כמו כן היה ראוי לאסור אנגרי' דמואב מטעמא דבני לוט אלא שהותרו אלו יותר באנגריא לפי שהחטיאו בזנות וכמאמר רז"ל גדול המחטיא לאדם יותר מן ההורגו וא"כ יפה

אמרינן שבשביל פריצת הבכירה בזנות נענשה שהיו כל בנות מואב כמו כן פרוצות בזנות ומחמת זה הותר בהם אנגרי' משא"כ בבני עמון אף על גב שכמו כן זינתה אמם עם אביה מ"מ כיון שלא פרסמה הדבר לא באתה לכלל עונש דעל גוף המעשה אין להענישם דעבירה לשמה היא כמ"ש התוספות דלשם שמים נתכוונו וכדאיתא להדיא במסכת נזיר ובזה נתיישב גם כן הקושיא שניה של קיקיון דיונה עי' שם בחדושיו ועי' בעין יעקב ודו"ק:

בפרש"י בד"ה שור של ישראל כו' ור"מ חשיב כותי כעכו"ם עכ"ל. פי' דר"מ קניס לכותי בממונו שיתחייב כמו העכו"ם:

בד"ה מבין ישראל כו' במסכת נדה פרכינן כו' וחכמים מטהרין שלא נחשדו כו' עכ"ל. אפשר דכוונתו בזה דלא תקשי אמאי לא מקשה ה"נ הש"ס דרבנן אדרבנן דלכאורה נראה דחכמים לא יהבי טעם אלא על כתמי ישראל אבל לא לכותים וא"כ משמע דבכותים הטעם פשוט שהוא טהור לחכמים כיון שהם כעכו"ם גמורים וא"כ קשיא אמאי לא מחייבי הכא בשור תם שלהם שהזיק של ישראל נזק שלם כמו בשאר עובדי כוכבים לכך פי' רש"י דהא דאמרו חכמים שלא נחשדו על כתמיהם קאי ג"כ אכותים וא"כ סברי רבנן נמי דכותים גרי אמת הן והא דלא קשיא לתלמודא אמאי פטרו הכא בשור ישראל שנגח של כותי לפי שזו הסברא נראה לש"ס פשוט דבכה"ג יש לקונסם שישראל לא יחייב על שלהם אבל אדר"מ מקשי שפיר דלא אסיק אדעתיה לקונסם להפקיע ממונם בידים להוציא מתחת ידם לחייבם בדבר שאינן חייבים והתרצן לא חש לזה וק"ל. עוד נ"ל ליישב בדרך אחר דמצינן לפרש דהא דקאמרינן מבין ישראל ומבין הכותים היינו בעיר שדרין בה ישראלים וכותים לכך מטמא ר"מ דאמרינן שמא מישראל הם וחכמים מטהרין לפי שלא נחשדו ישראל על כתמיהן וא"כ ודאי מכותים הם אבל באמת כו"ע מודו דכותים גירי אריות הן לכך פי' רש"י שאין לפרש כן דבהדיא אמרינן במסכת נדה דלאו בהכי פליגי אלא דלפ"ז צריך ליישב אמאי לא מוקי לה תלמודא התם באמת בכה"ג ויתבאר שם בעזה"י ואפשר שתוס' הרגישו בדרך הראשון לכך מציינין בזה וחכמים מטהרין וק"ל:

בתוספות בד"ה ועל הכותית סוגיא דשמעתין מוכח דקסבר גירי אמת הן וא"ת א"כ מאי חידוש לומר שיש לה קנס עכ"ל. משמע מדבריהם דאי הוי אמרינן דאתיא כמ"ד גירי אריות הן הוי א"ש וכ"נ גם כן מלשון הגמ' דקאמר ואי ס"ד קניס ר"מ בממונו כו' משמע דאי לאו האי טעמא לא הוי ק"מ והיינו כמאי דס"ד מעיקרא דטעמא דר"מ משום דגירי אריות הן וקשה דהא למ"ד גירי אריות כ"ש קשה אמאי יש לה קנס מ"ש מכל עכו"ם

דעלמא ויש ליישב דלמ"ד גירי אריות הן טעם הקנס הוא שלא יהא חוטא נשכר וג"כ משום טימוע דכיון דמיחזי כגרים גמורים שייך ליגזור טפי משא"כ בעכו"ם גמורים לא שייך האי גזירה ועוד דלעובדת כוכבים לא יהבינן משום דאזלה ואכלה בגיותה אבל בכותים שאין אדוקים בעבודת כוכבים לא שייך האי טעמא. אח"ז עיינתי בפירוש רש"י ריש פרק אלו נערות וכתב להדיא דאתיא כמ"ד גירי אריות והתוס' הקשו עליו א"כ מ"ש מכל עכו"ם דעלמא והניחו בקושיא ולפי' רש"י צ"ל כמו שכתבתי ומה שלא תירצו התוספות כאן דקמ"ל דלא קנסינן להו משום גזירת טימוע היינו משום דקושיית התוס' היא לסברת המקשה אבל בכתובות משני התוס' הכי וכ"כ הלחם אבירים:

בא"ד וא"ת ולרבא דאמר כו' דעבד ושפחה כו' עכ"ל. נראה דזה מקושר למה שכתבו דסוגיא כמ"ד גירי אמת הן אבל לפי' רש"י דטעמא משום גירי אריות הן והיינו ע"כ כמו שכתבתי דתקנת חכמים היא שיתחייב קנס דאל"כ מ"ש משאר עכו"ם דעלמא וא"כ לא שייך להקשות שאין לחייב קנס מטעם דחשש שפחה כיון דבלא"ה נמי אין לחייב אלא תקנת חכמים היא כן אבל לפירושם הקודם מקשה שפיר וק"ל:

דף לט.

בפרש"י בד"ה שור של חרש כו' אבל בניזקי מועד מעמידין אפוטרופוס לשור היתומין כו' אבל תם דגבייתו מגופו כו' כדאמרינן כו' ואוקימנא ביתמי עכ"ל. לשון רש"י בזה תמוה מאד דהתם איירי לענין דמיטלטלי דיתמי לא משתעבדי ומה ענין זה הטעם לשור של חרש שוטה וקטן דהכא וכמו שהקשו התוספות ונ"ל דרש"י סובר דפטור שור תם בחש"ו למ"ד אין מעמידין אפוטרופוס הוא פשוט כיון דלאו בני תשלומין נינהו בשום מקום ומהיכא תיתי להעמיד להם אפוטרופוס להפסידם בידים והא דמעמידין להם בשור מועד היינו מפני תיקון עולם כיון שהוחזק נגחן אלא דסובר רש"י דבכלל שור של קטן הוא ג"כ שור שירשו מאביהם ואפי' נגח בחיי אביהם אין מעמידין להם אפוטרופוס לקבל עדות ולקיים והועד בבעליו כדי שיגבה מגופו וכל זה דקדק רש"י מלשון לגבות מגופו משמע דאף על גב שאין צורך האפוטרופוס בשביל השמירה אלא בשביל הגוביינא אפ"ה אין מעמידין בתם וכן משמע מלשון הש"ס מדמייתי עלה מהא דאין נזקקין לנכסי יתומים דאיירי עבור חוב אביהם וע"ז כתב רש"י דאפילו בכה"ג שנגח בחיי אביהם דלא שייך הטעם דבני תשלומין שהרי החוב הוא מחמת אביהם אפ"ה אין מעמידין להם אפוטרופוס כיון שאין החיוב אלא מגופו שהוא מטלטלי דיתמי כן נ"ל ליישב קצת לשון רש"י מצד דוחק:

בתוספות בד"ה אין מעמידין כו' וגם אין לומר משום דאיהו גופיה כי מזיק פטור כו' ובמועד עבדי רבנן תקנה כו' עכ"ל. הא דלא קשיא להו לפ"ז א"כ אמאי פטור במועד מצד תמות כמו שהקשו לעיל על טעמא דקנס דלא שייך להקשות כן אלא כשהחיוב הוא מצד הדין אבל כשהחיוב במועד אינו אלא מצד תקנה לא שייך להקשות כן כיון דלכל מילי צד תמות במקומו עומד ולא רצה לתקן על זה שום חיוב יותר מתם גמור וכן הסברא לפי מ"ש התוס' וכמ"ש בסמוך בשם רש"י וק"ל:

בגמרא מעליית מאן ר"י אמר מעליית יתומים כו' נראה מזה דלא פליגי אלא ביתומים דוקא דמ"ד מעליית אפוטרופוס לא חש לטעמא דמימנע ולא עבדי כיון שהיתומים בודאי יגיעו לכלל גדלות לא יפסידו האפוטרופסים דחוזרין ונפרעין לכי גדלי אבל בחרש ושוטה שאפשר שלא יתפקחו לעולם א"כ כ"ע מודו מעליית שלהם דאי מעליית אפוטרופסים מימנע ולא עבדי וק"ל:

תוס' בד"ה ור"י כו' ורבא נמי דאמר כו' וא"כ אמאי הוי דריב"ח טועה. כוונתו בזה להקשות על רבא גופיה איך אמר הכא דריב"ח טועה אבל במה שאמר רבא משום דקשיא לך דר"י אדר"י לא קשיא לתוס' דהיה אפשר לומר שזהו בעצמו תירץ רבא במה שאמר אלא מזיק שאני פי' דהכא ל"ש טעמא דשובר לכך מקשו התו' על רבא מדקאמר משוית לריב"ח טועה ודו"ק:

דף לט:

בגמרא אמר רבא לעולם במועד והב"ע דעביד ליה שמירה פחותה כו' לכאורה הדברים תמוהים ביותר דכיון דעיקר הקושי' היא דליתני ר' יעקב מחייב סתמא וא"כ מה הועיל רבא בתירוצו דכ"ש דקשה יותר ממ"נ אם בא ר' יעקב להורות לנו כל אלו הדינים הללו דתם סגי בשמירה פחותה וצד תמות במקומה עומדת א"כ מה איריא חש"ו דנקט לישמעינן גבי שור של פקח ואם נאמר דעיקר החידוש בדברי ר"י הוא דמעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו לישמעינן הא מילתא בתם גרידא דהוי רבותא טפי כמו שיתבאר ואם נאמר דאשמעינן חדא דאית בה תרתי כדמסיק לקמן קשה יותר דעיקר חסר מן הספר דמלשון הברייתא לא נשמע כלל כל הני מילתא כיון דבשור של פקח גופו עדיין לא ידענו אי סגי בשמירה פחותה או לא וע"ק באמת מנ"ל לרבא דס"ל לר"י בעלמא דמעמידין אפוטרופוס לתם גרידא דילמא ס"ל אין מעמידין והטעם משום דיתמי לאו בני קנסא נינהו ופלגא נזקא קנסא כמ"ש רש"י ותוספ' במשנה והא דס"ל הכא דגובה חצי נזק של צד תמות היינו כיון שכבר נעשה מועד א"כ תו לא הוי קנסא אלא ממונא מעליא

ושפיר גבינן מינייהו ועיקר התמיה איך קיצר ר"י כ"כ בלשונו כיון דאתא לאשמעינן כל הני דיני בשלמא אם נאמר דבשור של פיקח פשיטא ליה א"ש דעיקר הכוונה להשוות שור חש"ו לשל פיקח אבל אם בשל פיקח גופא לא אשמעינן עד הכא לא מתיישב הל' ואם נאמר דבאמת דבשל פיקח פשיטא ליה מה דינו לענין שמירה א"כ הדרא קושיא לדוכתא ליתני ר' יעקב מחייב ונדע שפיר דמעמידין אפוטרופוס לתם ולענין שמירה נדע מסברא דשוה לשל פיקח. והנראה בעיני דהא דקאמר רבא הכא ור"י ס"ל כר"י דמועד סגי בשמירה פחותה וכן בצד תמות במקומה עומדת אין הכוונה דר"י אתי לאשמעינן הכא בברייתא כל הני מילי אלא בלא"ה ס"ל לר"י הכי ולא נראה לו בזה שום חידוש גבי שור של פיקח אלא עיקר החידוש הוא דאפילו בשור של חש"ו אמרינן הכי דסד"א דבשור של חש"ו אפי' צד תמות סגי בשמירה פחותה דאל"כ מימנע האפוטרופס ולא עביד דבשלמא בשביל שמירה פחותה לא ימנעו עצמם שהרי אנו חושבים לפשיעה אם לא שמרוהו שמירה פחותה א"כ למה יפשעו בו דנקל בעיניהם להציל עצמם ממילתא דפשיעה אבל אם נטריח אותם בשמירה מעולה ודאי דימנעו (וכן נראה באמת מל' הפוסקים דאפוטרופוס ששמר שמירה פחותה סגי ואז אם נגח משלמין החש"ו מביתם) וא"כ הוה אמינא דבזה יש חילוק בין שור של פיקח לשור של חש"ו קמ"ל ר"י דאפי' לענין זה שוין הם וא"כ יתיישב ל' הברייתא כך שור של חש"ו שנגח רבי יעקב אומר משלם חצי נזק פי' לא מיבעיא היכא דשור דעלמא משלם נזק שלם כיון דלא נטריה כלל דמילתא דפשיטא דחש"ו ישלם ג"כ נ"ש אלא אפי' היכא דבשור דעלמא חייב תשלומי ח"נ ולא מיבעיא בתם אלא אפילו במועד וע"כ היכי דמי כגון ששמרו שמירה פחותה דבזה פיקח משלם ח"נ וה"א דבחש"ו פטור לגמרי קמ"ל לר"י דאפי' בכה"ג שוה שור שלהם לשל פיקח בכל מילי. וא"כ לפ"ז נתיישב ג"כ קושיא שניה דודאי מוכח מזה דס"ל לר"י בעלמא מעמידין אפוטרופוס לתם מדנקט סתמא ר"י משלם ח"נ משמע דבכל תשלומין ח"נ איירי ולא נקט רבא בלישני במועד ששמרו שמירה פחותה אלא לרבותא כנ"ל ודו"ק:

שם בגמרא אמר רבה ב"ע מה שמחייב ר"י פי' ר' יעקב. ולכאורה יש לתמוה א"כ איך נקט ר"י חייב סתמא שיש מקום לומר נזק שלם כיון שעיקר חידוש הדין שלו הוא שאינו משלם אלא ח"נ א"כ ה"ל לפרושי בהדיא אבל למאי דפרישית בסמוך א"ש דבאמת הא דנקט ר"י חייב היינו בכל מיני תשלומין כמו בשור של פיקח אלא מה שסתם ר"י פי' ר' יעקב דלא תימא דלא מחייב ר"י אלא דוקא במועד ולא נטריה כלל ואז משלם נ"ש אבל היכא שפיקח משלם ח"נ החש"ו פטורים לגמרי אי משום דאין מעמידין אפוטרופוס אי

נמי משום דבשור שלהם סגי בשמירה פחותה כדפרישית וקמ"ל ר"י דאפי' תשלומי חצי נזק מחייב ר"י כמו בשור דעלמא ודו"ק:

בפרש"י בד"ה אדמוקי לה קמיית' במועד אוקמיה בתם עכ"ל. הוצרך לפרש כן דאקמייתא קא מקשי דבבתרייתא ודאי ל"ש לומר דקאי בתם דא"כ אמאי הוצרך ר"י לפרש דברי ר"י דחייב דקאמר היינו ח"נ דמילתא דפשיטא ליה היא דתם משלם חצי נזק וא"ל דהיא גופא קמ"ל דר"י איירי בתם דהל' לא משמע כן ועוד דא"כ תקשי באמת על דברי ר"י איך נקט חייב סתמא וה"ל לפרש א"ו דאיירי במועד כדפרישית בסמוך וק"ל:

דף מ.

בפרש"י בד"ה א"ל חדא דאית ביה תרתי טעמי הואיל וס"ל לרבא לא פליגי כו' בכולהו ס"ל הכי כו' עכ"ל. פי' דכיון דלא נ"ל לרבא לפרש דרבי יעקב בברייתא בא לחלוק על ר"י דא"כ ה"ל למימר אינו משלם אלא חצי נזק כמ"ש תוספות בסוגיין א"ו שבא לפרש דברי ר"י דחייב אפילו בתשלומין חצי נזק כדפרישית בסמוך וא"כ ניחא לן לומר דר"י גופא ס"ל להלכה כר"י לכך אנו מפרשים דברי ר"י באידך ברייתא ג"כ דבכל מיני תשלומין חצי נזק איירי והיינו לגמרי כר"י ובזה תבין הלשון חדא דאית בה תרתי טעמי וק"ל:

בתוספות בד"ה ולימא ליה אי תם הוי כו' הך פירכא ליתא לר"י כו' אבל האי פירכא דמודינא אתיא אף אליבא דר"י כו' עכ"ל. המובן מדבריהם דאף על גב דהאי פירכא ליתא לר"י לא תקשי אמאי לא משני הש"ס ר"י היא דהא בלא"ה משני הש"ס שפיר דקושטא דמילתא הכי הוא כדמסיק סוף סוף לאו תורא בעית לשלומי לדידי אלא אמאי דמוקי הש"ס בסמוך כגון דקדמי ב"ד ותפסוהו שזה נראה לשינויא דחיקא א"כ תקשי אמאי דוחקא לאוקמי הכי ולא מוקי לה כר"י על זה כתבו אבל האי פירכא דמודינא אתיא אפילו אליבא דר"י וא"כ ע"כ בלא"ה צריך לשנויי הב"ע דאקדים ב"ד כו' כי היכי דלא תקשי למ"ד מודה בקנס פטור דקי"ל כוותיה וא"כ ניחא לן לאוקמי הברייתא אפי' כרבנן דר"י וק"ל:

דף מ:

בגמרא שור האיצטדין כו' ושמואל אמר פסול הרי נעבד בו עבירה. ויש לדקדק מנ"ל לשמואל האי סברא דהא בסמוך מצרכינן קרא לכל הני פסולים וא"כ אי ס"ד דכללא הוא דכל שנעבד בו עבירה פסול לגבי מזבח אף על גב דלית ביה חיוב מיתה א"כ כל הני קראי ל"ל בשלמא תלת קראי צריכי והיינו דאי לא נכתב אלא חד קרא הוי מוקמינן

לה ברובע או בנוגח דאית בהו חיוב מיתה וחדא מאידך נמי לא אתיא כמו שמפורש בסמוך לכך איצטריך תרי קראי ועדיין הייתי אומר דרובע ונוגח שחייבים מיתה פסולים אבל היכא דלית בה חיוב מיתה כשר לכך איצטריך קרא שלישי למעט נעבד דאף על גב דלית ביה חיוב מיתה אפ"ה פסול כיון שנעבד בו עבירה וא"כ שפיר יליף שמואל דכיון דגלי קרא בנעבד דאף על גב שהוא באונס וליכא חיוב מיתה אפ"ה פסול וא"כ ה"ה לשור האיצטדין אבל מקרא רביעי ודאי קשה אמאי איצטריך למעט מוקצה כיון דכבר ילפינן דכל שנעבד בו עבירה פסול א"כ מוקצה נמי הרי נעבד בו עבירה אלא ודאי דליתא להאי כללא א"כ הדרא קושיא לדוכתא שור האיצטדין לשמואל מנ"ל דילמא הא דממעט רחמנא נוגח היינו דאיכא חיוב מיתה דוקא ונראה דס"ל לשמואל דלעולם איתא להאי כללא דכיון דאיתרבי נעבד אף על גב דליכא חיוב מיתה באונס ה"ה לאינך ומ"מ לא הוי ילפינן מוקצה מינייהו דסד"א דהאי לא מיקרי נעבד בו עבירה כיון דליכא אלא הזמנה בעלמא ומיהו לפ"ז צ"ל דהא דילפינן מקרא דמן הבקר למעט נעבד כדמייתי התוס' ממס' תמורה דלשון בקר שייך גבי נעבד דכתיב וימירו בתבנית שור כל זה לאו דרשא גמורה היא אלא אסמכתא בעלמא דאלת"ה אלא דלשון בקר אתי דוקא למעט נעבד א"כ תקשי לא נכתוב אלא בקר לחוד למעט נעבד ונילף רובע ונוגח בק"ו מנעבד וא"ל דרובע ונוגח מנעבד נמי לא יליף משום חומרא דעכו"ם דא"כ הדרא קושיא לדוכתא אכתי לשמואל שור האיצטדין מנ"ל דמרובע ונוגח לא ילפינן שכן חיוב מיתה ומנעבד ומוקצה לא מצינן למילף משום חומרא דעבודת כוכבים אלא ע"כ דממוקצה ונעבד ליכא שום פירכא והא דלא כתיב מן הבקר לחודא היינו משום דהוי מוקמינן לה לרובע דלשון בקר לאו דרשא גמורה היא. ועי"ל דלעולם אימא לך דדרשא גמורה היא למעט מלשון בקר נעבד ולא רובע אלא דאי הוי כתיב בקר לחודיה הוי מוקמינן לה בנוגח דאיכא חיוב מיתה ושייך ביה נמי לשון בקר דהא כתיב כי יגח שור את איש וזה נ"ל נכון ודו"ק. מיהו למה שאכתוב בסמוך בתוספות צריך לומר דמן הבקר אתי דוקא לנעבד ואפ"ה לא קשה לכתוב נעבד לחוד דאיצטריך לע"פ עד אחד:

שם בגמ' מיתיבי מן הבהמה להוציא רובע ונרבע כו' והא דסגי בחד קרא לרובע ונרבע ולא מוקמינן קרא בדדמי דהיינו ברובע שהוא ברצון אבל נרבע אימא לך דכשר דאנוס הוא היינו משום דבאמת אף ברובע גופא שייך אנוס כמ"ש התוס' ואפ"ה מחייב מיתה מדגלי בקרא בנרבע דחייב מיתה וא"כ ע"כ דרובע ונרבע חדא מילתא הוא ועי' מ"ש בתוס' וק"ל:

בפרש"י רובע עשה בו אונס כרצון דנרבע אנוס היא כו' עכ"ל. אף על גב דברובע גופא חייב ג"כ אונס כרצון כמ"ש התו' מ"מ לא מצינו בהדיא בקרא אלא מדגלי גבי נעבד דחייב כמ"ש בסמוך:

בגמרא נוגח משלם כופר כו' ואין להקשות אמאי לא מקשה הש"ס לשמואל מאי קאמר נוגח משלם כופר דהא שור האיצטדין אינו חייב כופר ואפ"ה פסול למזבח דמ"מ מייתי שפיר דעבירה דנגיחה חמורה טפי מדמצינן בה צד חיוב כופר מיהת ברצון משא"כ בעבירה דרביעה וכן צ"ל נמי בהא דקאמר רובע עשה בו אונס כרצון שיש להקשות א"כ אדרבא נילף נוגח בק"ו מנרבע דמה נרבע שהוא אונס פסול נוגח דברצון לא כ"ש א"ו דאפ"ה מייתי שפיר כיון דמצינן דעבירה דרביעה חמור טפי ולמה שכתבתי בסמוך דהא דס"ל לשמואל שור האיצטדין פסול היינו אחר דכתיבי כל הני קראי א"כ בלא"ה לא קשה מידי ודו"ק:

בתוספות בד"ה מן הבהמה להוציא הרובע בתמורה פ' כל האסורין מפרש דגבי רביעה כתיב בהמה כו' עכ"ל. נראה דקשה לתוספות ג"כ אמאי ילפינן רובע ונרבע מחד קרא ולא מוקמינן קרא דמן הבהמה ברובע ברצון דוקא וביותר קשה אליבא דרב דאכשר נוגח באונס א"כ כמו כן יש לנו להכשיר ברובע ונרבע באונס כיון דשני ליה לרב לענין קרבן בין אונס לרצון ואף על גב דלענין קטלא לא שני לן ברביעה בין אונס לרצון התם טעמא רבה איכא משום תקלה וקלון כדאיתא בסנהדרין אבל לענין קרבן מנ"ל על זה כתבו תוספות דבתמורה מפרש דגבי רביעה שייך ל' בהמה מדכתיב ואיש אשר יתן שכבתו בבהמה וא"כ דהאי קרא דאיש אשר יתן שכבתו בנרבע משתעי מוקמינן קרא דמן הבהמה לנרבע שהוא באונס ורובע אתיא בק"ו כנ"ל והיינו דלפ"ז משמע דדרשא גמורה היא ולא כמ"ש מהרש"א ועי' מ"ש בזה בסמוך מיהו גם למהרש"א יש לפרש כן בדוחק ואין להאריך כנ"ל עיקר דדרשא גמורה היא:

בא"ד ומוקי לה התם על פי עד אחד או על פי בעלים כו' עכ"ל. וצ"ע דלשון זה לא מצאתי שם בגמרא אלא למאי דס"ד מעיקרא למילף בק"ו מבעל מום אבל לבתר דאידחי האי ק"ו וילפינן להו מקראי לא נזכר שם דאיירי ע"פ עד א' ובעלים ומ"ש תוס' מסברא דאי איכא עדים בני קטלא נינהו שם כתב אדרבא להיפך דאיכא למימר דאיירי כגון שהקדישו בעלים קודם שנגמר דינו וע"ק אמאי מייתי לה התוס' הכא ואינו מקושר ג"כ למה שלפניו. ולפמ"ש בסמוך א"ש דכיון דלרב ע"כ הא דמוקי התם קרא דמן הבהמה דוקא ברובע ומן הבקר דוקא מן הנעבד היינו דרשא גמורה א"כ תקשי לא לכתוב אלא קרא דמן הבקר וע"כ נדרוש מיניה למעט נעבד דקיל מכולהו דלית בה חיוב מיתה וק"ו

לרובע ונוגח מעתה לכך כתב דמוקי לה התם על פי עד אחד או בעלים וזה א"א למילף מנעבד לכך איצטריך נמי מן הבהמה ולעולם אימא לן דדרשא גמורה היא. אמנם מה שכתבו דמוקי לה התם כו' נ"ל לפרש דמדחזינן דבתחילת הסוגיא כד הוי בעי למילף ק"ו מבעל מום היה רוצה ללמוד אף על פי עד אחד דהכי איתא שם להדיא וא"כ ע"כ נמי דלמסקנא דילפינן מקרא דמן הבהמה היינו נמי בעד אחד והיינו משום דאי בב' עדים בני קטלא נינהו וא"ל דאיירי קודם שנגמר דינו דמ"מ תקשי ל"ל קרא נילף בק"ו מנעבד שאין בו חיוב מיתה כלל אע"כ דאתי לעד אחד דזה לא שייך ללמוד כלל מנעבד דסד"א שאין הבהמה נאסרת בעד אחד וא"כ מוכח מזה דדרשה גמורה היא ונ"ל לפ"ז דלא שייך למדרש מן הבקר נמי לנוגח אלא לנעבד דאלת"ה לא שייך להקשות לכתוב בקר לחודיה דהוי מוקמינן לה בנוגח ואפשר נמי דקים לתלמודא דקרא דומן דצאן אתי למוקצה היינו למילתא דעבודת כוכבים וא"כ קשה לכתוב בקר אחר דכתיב נעבד אלא שלא חש להאריך ובזה נתיישב הכל ודו"ק:

בא"ד והך ברייתא פליגא אתנא דבי ר"י כו' עכ"ל. זה נמשך למה שכתבו בסמוך דבלא"ה הייתי אומר דלא פליגא דאע"ג דכתיב כי משחתם בהם איצטריך נמי קרא דמן הבהמה דאי מחד קרא ה"א דוקא בב' עדים אבל למ"ש בסמוך דמקרא דמן הבהמה לחוד מוכח דאיירי ע"פ עד אחד וכמ"ש באריכות א"כ צ"ל דפליגי ועל זה הביאו ראיה דאיתא שם להדיא דפליגי וע"כ היינו משום דדרשא גמורה היא דבקר אתי למעט נעבד דוקא וא"כ אמאי איצטריך מן הבהמה ע"כ לנרבע בעד אחד ורובע אתי בק"ו וכדכתיבנא ודוק היטב. ובזה נתיישב נמי הא דמקש' הש"ס בתמורה ואיפוך אנא מן הבהמה להוציא נעבד ומן הבקר להוציא רובע כו' דלכאורה הסוגיא תמוה דמה לנו בכך אם נדרש להיפך ועוד דהא נקט שפיר החמור חמור קודם כסוגית הש"ס בכ"מ אבל לפמ"ש א"ש דעיקר כוונת הש"ס להקשות מנ"ל דפסול בנרבע ע"פ עד אחד וא"ל דאי בשני עדים לשתוק קרא מיניה ותיתי בק"ו מנעבד דכיון דנוכל לדרוש נמי להיפך א"כ לא מוכחי קראי ואיצטריך תרי קראי כי היכי דלא נוקי בדדמי וע"ז משני הש"ס דודאי מוכחי קראי דברובע שייך לשון בהמה כו' לשון בקר כו' ודו"ק:

בתוספות בד"ה למה נאמר נוגח כו' הא דלא קאמר למה נאמר נעבד דההיא פשיטא דקיל מכולהו עכ"ל. ולהיפך לא שייך להקשות אם נאמר נעבד למה נאמר רובע דאיצטריך למעט ע"פ עד אחד וכדפרישית ומכ"ש דא"ש לפי' מהרש"א דלאו דרשא גמורה היא דלשון בקר קאי דוקא אנעבד א"כ הוי מוקמינן לה בדדמי וק"ל:

בד"ה ויש בנוגח כו' בחד מנייהו סגי דכיון דלא מפרשי קראי הוי מוקמינן ליה בדדמי כו' עכ"ל. כאן כתב מהרש"א דאף על גב דבתמורה אמרינן דבנרבע שייך לשון בהמה ובנעבד לשון בקר מ"מ לאו מפרש בהדיא מיקרי דאם לא"כ לא לכתוב אלא נעבד דקיל מכולהו ואני כבר כתבתי ופירשתי שיחתי דלא שייך להקשות כן וא"כ משמע דדרשה גמורה היא ומהיכא תיתי לומר כן דהא בכמה דוכתי אשכחינן כה"ג דדרשות גמורות הם כגון בריש מכילתין גבי ושלח ובער וכהנה רבות בש"ס ולפ"ז מה שכתבו תוס' דבחד מינייהו סגי היינו בקמייתא דכיון דאמרינן דרובע חמור מנוגח לא שייך להקשות עוד לכתוב נוגח דהיינו ומן הצאן ולא בעי רובע דא"כ נוקי ומן הצאן שפי' ארובע דכיון דלא מפרש בקרא דאיירי בנוגח נוקי בדדמי וק"ל:

בא"ד ולא שייך לומר שקולים הם ויבאו שניהם כו' פי' דכיון דמשכחת בכל חד מינייהו צד חמור אכתי תקשי לא לכתוב אלא ומן הצאן ונדרוש מיניה לרובע ונוגח דהי מינייהו מפקת לכך כתב דלא שייך לומר כן כיון שהחומרות אינן שקולות וא"כ דילמא נכריע דחדא חמורה מאידך ונוקי בדדמי לכך איצטריכו תרי קראי ומ"ש דלא משכחת שיקול אלא בריש מכילתין היינו גבי ושלח ובער דמקשי לכתוב ושלח דמשמע רגל ומשמע שן ואי משום דשן יש הנאה להזיקו ורגל הזיקו מצוי אכתי שקולים הם ויבאו שניהם. ומה שנראה להתוס' דהתם שייך טפי שיקול מבכל דוכתי נ"ל דשאני התם דחומרות דשן ורגל אינן חומרות שהחמירה תורה אלא מצד עצמם לפי הסברא ושיקול הדעת א"כ שייך שפיר לומר דכיון דבכל דוכתא משכחת צד חמור מסברא שקולים הם אבל הכא החומרות הם ממה שמצינו שהחמירה התורה באחד יותר מחבירו דברובע החמירה לענין אונס ובנוגח לענין כופר וא"כ לענין קרבן לא ידענו שמא יש להחמיר ג"כ באחד יותר מחבירו ולא נוכל לומר דודאי שקולים הם דהא חזינן דלאו שקולים הם בכל ענין ודו"ק:

דף מא.

רב זביד אמר כגון שהרג ג' בהמות כו' נראה דרב זביד לטעמי' דס"ל בפירקין ואינו מועד תנן הא סתמא הוי מועד וכ"כ שם התוס' וק"ל:

בגמרא הניחא אי ליעודי תורא בעינן שפיר כו' וקשה דהא למ"ד ליעודי תורא אפי' בלא זוממי זוממין נמי משכחת לה שפיר כגון דאתו תלתא כיתי עדים בחד יומא כדאיתא להדיא דף כ"ד וכבר כתבתי על זה באריכות שם בתוס' בד"ה ולא ישמרנו בשני דרכים עי"ש:

שם בגמרא ומועד לעובדי כוכבים הוי מועד לישראל כו' משמע דפשיטא ליה לתלמודא דמועד לעובדי כוכבים לא הוי מועד לישראל והטעם דישראל אית ליה מזלא טפי אלא דצ"ע אמאי לא תני לה בהדי הנך דקחשיב במתניתין מועד למינו כו' ומועד לאדם ואינך ונראה דלא שייך למיתני בהדי הנך משום דמסיים שם את שהוא מועד לו משלם נזק שלם וזה לא שייך גבי מועד לעובדי כוכבים ואף על גב דקתני התם מועד לאדם ואינו מועד לבהמה ובאדם לא שייך תשלומי נ"ש מ"מ שייך שפיר למיתני כיון דמשלם מיהו כופר שלם משא"כ בעובדי כוכבים דליתא בתשלומין כלל וק"ל:

בפרש"י בד"ה היכא דסקליה מסקל כו' ונקי מיבעי ליה לדרשא אחריתי לחצי כופר ודמי וולדות עכ"ל. הא דלא ניחא ליה לרש"י דבעל השור נקי אתי להנאת עורו כפי' תוס' דהכי ניחא טפי נ"ל דהיינו טעמא דכיון דלמאי דס"ד השתא דלא אסיק אדעתיה דאת בשרו אתי להיכא דשחטו כעין בשר א"כ תקשי את בשרו ל"ל אלא ע"כ דאת בשרו בא ללמד את הטפל לבשרו והיינו הנאת עורו וא"כ אייתר ליה בעל השור לכך הוכרח לפרש דבעל השור אתי לחצי כופר אבל למאי דמסיק הש"ס דאת בשרו היינו היכא דשחטו כעין בשר וא"כ סד"א למדרש נמי בשרו אין עורו לא לכך איצטריך בעל השור נקי אבל מ"מ קשה לפירש"י דאין זה סוגיית הש"ס להקשות על תנא דברייתא מנ"ל למדרש בעל השור נקי לאיסור הנאה ולא דריש ליה לחצי כופר כאידך תנא ולמה לא נאמר דהני תנאי פליגי אהדדי מר דריש הכי ומר הכי ובשום דוכתא לא פריך הש"ס כה"ג ועוד דלא איצטריך קרא כלל להנאת עורו דמהיכא תיתי נחלק בין עור לבשר ואי משום דכתיב את בשרו א"כ לא לכתוב לא ה' ולא ו'. ועוד דא"כ למסקנא נמי תיקש' מנ"ל דבעל השור נקי אתי להנאת עורו דילמא לחצי כופר ודמי וולדות ובשלמא לפי' התוס' ניחא קצת די"ל דמשמע לתלמודא דתנא דברייתא מודה ג"כ בהנאת עורו דילפינן מהאי קרא שכל זה נכלל בכלל מה שאמר בהנאה מנין וכן הוא באמת לפי המסקנא אבל לפי' רש"י ודאי קשה דהא חזינן בהדיא דתנא דברייתא לא משמע ליה בעל השור נקי לחצי כופר ודמי וולדות וכן מצינו לקמן דפליגי תנאי ע"ז. והנלפע"ד דרש"י סובר דהא דניחא לתנא דברייתא למדרש ובעל השור נקי לאיסור הנאה היכא ששחטו קודם שנסקל אף על גב דקרא כתיב סקל יסקל השור דמשמע דאירי שכבר נסקל מ"מ כיון דא"א לומר דלא יאכל את בשרו קאי על שור הנסקל כיון שהוא נבילה אע"כ דקרא איירי קודם סקילה והא דכתיב סקל יסקל היינו שבא לידי סקילה כפירש"י בסמוך וא"כ דרשינן נמי ובעל השור נקי קודם שנסקל ולאיסור הנאה אבל לסברת המקשה דפשטא דקרא דלא יאכל מצי שפיר מיירי לאחר שנסקל ולאיסור הנאה וא"כ לא מפקינן קרא

מפשוטו דהא דכתיב סקל יסקל איירי שפיר בסקילה ממש ועליה קאי לא יאכל וא"כ לפ"ז לא שייך לומר עוד דקרא דבעל השור נקי איירי להיכא ששחטו אחר גמר דין כיון דכולי קרא איירי כשכבר נסקל אע"כ דשבקיה לקרא דדחיק ומוקי נפשיה לחצי כופר ולדמי ולדות דלהנאת עורו נמי לא איצטריך כדכתיבנא וא"כ מקשי הש"ס שפיר ודוק:

בגמ' והאי לא יאכל כו' כר' אבהו כו'. וצ"ע אמאי מייתי הכא דר"א דהא בפסחים פ' כל שעה משמע להדיא דע"כ לא פליג חזקי' עליה דר"א אלא בלא יאכל בחול"ם אבל היכא דכתיב לא יאכל בציר"י כ"ע מודו דלאיסור הנאה אתי וא"כ הכא בשור הנסקל הא כתיב לא יאכל ואפי' חזקי' מודה ויש ליישב דלא מייתי הכא כדר"א אלא לאפוקי מדריב"ל דיליף התם איסור הנאה בפסח ושור הנסקל מנותר והיינו משום דסבירא ליה דאפי' לא יאכל לא משמע לאיסור הנאה ועי"ל דדוקא מדר"א פריך דאי מחזקי' כיון דשני לן בין לא יאכל ולא יאכל א"כ לא שייך להקשות דילמא קרא אתי להיכא דסקליה מיסקל ולאיסור הנאה דא"כ תקשי אמאי שני קרא למיכתב לא יאכל ליכתוב לא יאכל וע"כ מוקמינן לאיסור הנאה דלאכילה לא איצטריך קרא דנבילה היא אלא ע"כ דקרא אתי היכא דשחטי' מישחט אבל לר"א פריך שפי' דהא לדידיה לא שני ליה בשום דוכתא בין לא יאכל ובין לא יאכל דתרווייהו משמע איסור הנאה ואם כן לא שני קרא מידי ומקשי שפיר וק"ל:

בפרש"י בד"ה א"נ אפילו לדידך לכתוב לא יאכל ותו לא עכ"ל. זה הל' דאפי' לדידך אין לו מובן לפי פשוטו וכן בד"ה אח"ז את בשרו ל"ל כו' דהשתא איצטריך ליה לקרא לאפוקי בלשון אכילה עכ"ל גם זה אינו מובן דהא להאי שינויא לא שני בין לשון לא יאכל ובין לא יהנה אלא לשינויא קמא אמרינן הכי. והנלפע"ד בענין זה הוא דקשה לרש"י להאי שינויא בתרא דעיקר הילפותא הוא מאת בשרו א"כ לפ"ז כל אריכות לשון הברייתא מה שאמר ממשמע שנאמר סקל יסקל איני יודע שהוא נבילה הכל הוא ללא צורך אלא הו"ל למימר בקצרה את בשרו מה ת"ל מגיד לך הכתוב שאם שחטו כו' לכך נראה לרש"י לפרש דהני תרתי שינויי צריכי להדדי דמאי דשני לכתוב לא יהנה זה הדקדוק אינו מספיק להוציא הקרא מפשוטו כיון דפשטא דקרא איצטריך באמת לאיסור הנאה היכא דסקלי' מיסקל מש"ה קאמר א"נ אפילו לדידך והיינו דסברת המקשה דפשטא דקרא דלא יאכל קאי להיכא דסקלי' מ"מ קשה את בשרו למה לי אלא על כרחך דסובר דקרא דאת בשרו מיירי מיהא להיכא דשחטו דאסור וא"כ כיון דפשיטא לן דקרא איירי מהיכא דשחטו ניחא ליה לפרש נמי רישא דקרא דלא יאכל דאיירי נמי מהיכא דשחטו מדאפקי' בלשון אכילה ולפ"ז שפיר קאמר בברייתא ממשמע שנאמר סקול יסקל איני יודע שהיא

נבילה וא"כ לא איצטריך קרא לאכילה ומה ת"ל בל' לא יאכל אלא מגיד לך שאם שחטו כו' וזה ממש לשון רש"י במה שכתב אפי' לדידך משמע מזה דהאמת אינו כן אלא אפילו רישא דקרא לא יאכל קאי נמי להיכא ששחטו ולכך סיים רש"י נמי דהשתא איצטריך ליה לקרא לאפוקי בל' אכילה ומה שיש לדקדק עוד בזה יתבאר בסמוך ודו"ק:

בתוספות בד"ה כדר"א לרווחא דמילתא נקט כו' עכ"ל. אבל לפמ"ש דהא דנקט כדר"א היינו לאפוקי דאליבא דחזקי' לא קשה מידי א"ש וק"ל:

דף מא:

בגמרא להנאת עורו דסד"א בשרו הוא דאסור בהנאה עורו מותר קמ"ל כו' וקשה דהא ע"כ מוכח דהאי תנא דברייתא דקאמר בהנאה מנין ת"ל ובעל השור נקי היינו הנאת עורו ומוכח דלא דרש את וא"כ הדרא קושיא לדוכתא דילמא לעולם אימא לך דקרא דלא יאכל אתי להיכא דסקלי מיסקל דאסור בהנאה כפשטא דקרא ואי משום דכתיב את בשרו דילמא להיפוך דאת בשרו בא ללמד דוקא בשרו אסור בהנאה אבל עורו מותר ובעל השור נקי אתי לחצי כופר ודמי וולדות כדפי' לעיל לסברת המקשה בשלמא לפי' התוס' לעיל בסברת המקשה דבעל השור אתי להנאת עורו וא"כ לפירושם יש לומר דלא שייך להקשות כלל על תנא דברייתא דילמא קרא אתי לחצי כופר דקרא לא משמע ליה הכי אלא לאיסור הנאה א"כ לק"מ אבל לפי' רש"י ודאי קשה. אמנם למה שכתבתי בסמוך דאף לפי' רש"י יש לומר דלא שייך להקשות דילמא קרא אתי לחצי כופר כיון דתנא דברייתא לא ס"ל הכי אלא עיקר קושיית המקשן היא דכיון דפשטא דקרא לא איירי כלל מהיכא דשחטו אלא באם אינו ענין ילפינן לה להכי מקשי דילמא קרא דחיק ומוקי אנפשיה לחצי כופר אבל לאחר שגילה התרצן דאדרבא דפשטא דקרא איירי שפיר מהיכא ששחטו והיינו דלישנא דאת בשרו משמע הכי א"כ ניחא ליה לתנא למדרש הכי כדי שלא נצטרך לדחוק ולומר דבעל השור נקי אתי לחצי כופר דיותר ניחא ליה לפרש דאתי להנאת עורו כמו שסיים בפירוש כאדם שאומר יצא פלוני נקי מנכסיו כו' ומכ"ש דאתי שפיר למה שכתבתי דהני תרי שינויי דמשני ליכתוב לא יהנה א"כ לא יאכל את בשרו ל"ל כולה חדא שינויא א"כ לק"מ וק"ל:

בפרש"י בד"ה מודה בקנס פטור וכי היכי דמיפטר מקטלא פטור נמי מכופר כו' עכ"ל. ולא ידעתי מי הכריחו לפרש כן ואמאי לא מפרש בפשיטות דמודה בקנס פטור מאותו ממון והיינו כמ"ד פ"נ קנסא וכמו שפי' התוס' ונ"ל ליישב דרש"י לא רצה לפרש כן משום דאם נאמר דהקושיא הוא למ"ד פ"נ קנסא א"כ לא הוי משני מידי דקסבר כופרא כפרה

דהא מאן דס"ל פ"נ קנסא היינו משום דסתם שוורים בחזקת שימור קיימי ומדינא דלא לשלם כלל וא"כ איך יעלה על דעת עוד לומר שכופר של שור התם הוא משום כפרה דכיון דאפי' בתשלומין ליתא משום דבחזקת שימור הוא א"כ כפרה מאי עבידתיה לכך מפרש רש"י דהקושיא אתיא כמ"ד פ"נ ממונא לפטור מכופר כי היכי דפטור מקטלא ואין הכוונה בזה למה שאמרו כשאין השור בסקילה אין הבעלים משלמין כופר דדרשינן הכי מקרא דא"כ אכתי לא הוי משני מידי במאי דקסבר כופרא כפרה אלא צ"ל לרש"י דמסברא בעלמא מקשה הכי דנראה לכאורה דהא בהא תליא וע"ז משני שפיר דקסבר כופרא כפרה ודו"ק. ולשיטת התוס' צ"ל דאיירי שהבעלים יודעין בו שהוא מועד ולפי שאין עדים קרי ליה תם ומ"מ שייך כופרא כפרה כיון שיודעין בו שהוא נגחן א"כ לאו בחזקת שימור קאי וצריך כפרה כן נ"ל:

בתוספות בד"ה נקי מחצי כופר לא בעי למימר כו' דכריש לקיש ס"ל דכשאין השור בסקילה לא משלם כו' עכ"ל. פי' דלא שייך לומר נקי מדמי עבד היכא שהשור בסקילה הלא הוא עצמו אינו משתלם אלא מגופו והיכא שאין השור בסקילה א"א לומר שהרי אפילו במועד פטור כה"ג. ומה שכתבו ואף על גב דכופר מחייב ר' אליעזר עכ"ל היינו מדאיצטריך ובעל השור נקי לפטור מחצי כופר היכא שאין השור בסקילה מכלל דבמועד כה"ג מחייב על זה כתבו דהיינו משום דדרש אם כופר כו' ואין להקשות א"כ תקשי להיפוך א"כ אם כופר לר"א למה לי לרבות כופר שלא בכוונה ות"ל מדאיצטריך ובעל השור נקי מכלל דבמועד כה"ג מחייב דע"כ איצטריך אם כופר דבלא"ה לא הוי מוקמינן ובעל השור נקי לחצי כופר אלא לדמי עבד אבל לבתר דכתיב אם כופר לרבות שלא בכוונה דרשינן שפיר נמי ובעל השור נקי לחצי כופר אבל בדמי עבד אפילו במועד כה"ג פטור וק"ל:

באה"ד וי"ל כיון דבתם ליכא קנס בכוונה שלא בכוונה נמי פשיטא דלא משלם דמים כו' עכ"ל. וכן בסמוך כתב או משום דכיון דלא אשכחן כופר בתם לא איצטריך למעט הדמים עכ"ל ולא ידענא מאי פשיטא דהא מה ששור תם פטור בכוונה מכופר ומקנס של עבד לאו משום קולא דיליה הוא אלא משום דאמרינן הביאהו לב"ד וישלם לך ושלא בכוונה נמי דפטור היינו מדרשת הכתובים דהשור יסקל ומגזירת הכתוב אבל דמים שלא בכוונה אמאי לא ישלם דלמה ניקל במיתת האדם טפי מבשאר נזקו או מיתת ממונו ובאמת הרמב"ם והראב"ד בפ"י מהל' נזקי ממון כתבו דתם חייב בתורת דמים של עבד אלא בבן חורין פליגי דהרמב"ם ס"ל דלא שייך תורת דמים גבי בן חורין כ"כ הרב המגיד

עי"ש ויש ליישב דלסברת התוס' אין תימה מה שנקיל במיתת אדם יותר מבנזקי ממון דהכי נמי מצינו גבי בור שפטור על מיתת אדם וק"ל:

בא"ד וא"ת לר"י הגלילי דאמר תם משלם חצי כופר כו' הול"ל נקי מחצי כופר עכ"ל. הא דלא קשיא להו דלא דריש נקי מדמי עבד דאיכא למימר דאי כשהשור בסקילה הביאהו לב"ד כו' ואי שלא בכוונה נמי פטור מדרשת השור יסקל אבל בכופר ע"כ דלית ליה לר"י הגלילי האי דרשה דהשור יסקל מדחזינן דאמר ר"י דתם משלם חצי כופר וע"כ היינו שלא בכוונה וא"כ דלית ליה האי דרשה לענין כופר קשה מנ"ל באמת דמחייב בחצי כופר ואמאי לא דריש נקי מחצי כופר וק"ל:

בא"ד וי"ל דאין דומה לו סברא לפוטרו מחצי כופר מאחר שחייבו הכתוב חצי נזק עכ"ל. וכבר פירשתי שיחתי בל' רש"י דאדרבה מסברא נראה דלא דמי דלמאי דקיי"ל פ"נ קנסא ע"כ משום דבחזקת שימור קיימי א"כ לא שייך ביה חיוב כופר דהא קי"ל כופרא כפרה והאי לאו בן כפרה הוא כיון דבחזקת שימור קיימי ואפי' בחיוב נזק לא מחייב אלא בתורת קנס ויש ליישב דאפשר באמת דר"י הגלילי סובר דפ"נ ממונא וכן יש להוכיח קצת מסוגיא דסוף פ"ק גבי חצי כופר לאו שיורא הוא ואין כאן מקומו להאריך:

בגמרא רב כהנא משמיה דרבא אמר מתכוין אמר ליה ברישא משל לצייד כו' רב טביומי משמיה דרבא אמר המית אמר ליה ברישא משל לצייד כו' שדי זוטרא ושקיל רברבי. ויש לתמוה מאי נפקא מינה בהאי פלוגתא הנך מושלי משלים ל"ל ויותר קשה דמשל דר"ט לא דמי כלל לנמשל דהתם שדי זוטרא לפי שאין לו כלי כמו שפי' רש"י משא"כ הכא הוי מצי ר"א למימר תרווייהו ולמאי דפרישית אתי שפיר ונפתח במילתא דר"ט שסובר דשינויא דהמית קרי ליה זוטרא כיון דלפ"ז צ"ל דכופרא כפרה והיינו ע"כ משום דס"ל פלגא ניזקא ממונא ומש"ה בעי כפרה כדפרישית והוה דלא כהלכתא דהא קי"ל פ"נ קנסא משא"כ לשינויא בתרא הוה איפכא דע"כ לענין מתכוין צ"ל דס"ל חצי נזק קנסא וכופרא נמי קנסא דלא בעי כפרה משא"כ אם נאמר דכופרא כפרה למה יתחייב חצי כופר במתכוין הא אפי' במועד כה"ג לא בעי כפרה דלא חמיר מאדם גופיה דבמתכוין לנפלים והרג בן קיימא פטור לגמרי כ"ש דבניזקי בהמתו אלא ע"כ דכופרא לאו כפרה והיינו דשדי זוטרא ושקיל רברבי כיון דאי אפשר לקיים שניהם דהוי דבר והפוכו זהו סברת ר' טביומי משא"כ ר"כ דאמר מתכוין אמר ליה ברישא סובר דלא הוי דבר והפוכו דבשינויא דמתכוין נמי מצי סבר דכופרא כפרה אלא דאפ"ה מתחייב במתכוין לנפלים כו' דגזירת הכתוב הוא מריבוי דאם כופר כסברת אביי לקמן אליבא דר"א והא דקרי לשינויא דהמית זוטרא היינו משום דלא אתיא אלא למ"ד כופרא כפרה משא"כ לשינויא

דמתכוין מתוקמא שפיר אליבא דכ"ע אפי' למ"ד פלגא נזקא ממונא מיהו רב טביומי דס"ל דהאי שינויא דמתכוין לא מצי סבר כופרא כפרה היינו משום דס"ל כרבה לקמן דר"א לא דריש אם כופר אלא מסברא מחייב ליה כמ"ש התוס' לקמן וממילא דלפ"ז ע"כ לא מצי סבר כופרא כפרה כדפרישית נמצא דר"כ ורב טביומי פליגי בפלוגתא דרבה ואביי לקמן ודוק שהוא כפתור ופרח:

דף מב.

בגמרא ר"י הגלילי אומר נקי מדמי וולדות אמר לו ר"ע וכו' כאן לא שייך להקשות והלא הוא עצמו אינו משתלם אלא מגופו הביאהו לב"ד וישלם לך דהא לא שייך חיוב סקילה כלל ע"י וולדות דכמיתת בעלים כך מיתת השור והבעלים פטורים על העוברין כדכתיב בהדיא אם לא יהיה אסון ענוש יענש וק"ל:

שם ר"י הגלילי אומ' נקי מדמי ולדות. לכאורה נראה דע"כ ס"ל לר"י דתם משלם ח"כ דאלת"ה אלא הא דלא דרש נקי לח"כ היינו משום דלא איצטריך קרא דאי כשהשור בסקילה הביאהו לב"ד וכשאין השור בסקילה פטור מדרשת והשור יסקל א"כ ע"כ נמי דלא שייכא בשור תם שום תורת דמים כשהמית את האדם כמ"ש התוס' בד"ה נקי מח"כ דכל היכא דלא שייך כלל חיוב כופר לא שייך נמי תורת דמים וא"כ תקשה לר"י נמי אמאי איצטריך קרא לפטור תם מדמי וולדות דאטו נחמיר בדמי וולדות יותר מדמי בן חורין גדול כשהמית בן חורין גדול יפטר לגמרי ובוולדות נאמר דחייב אע"כ דתם חייב בבן חורין גדול בכופר שלא בכוונה ולכך איצטריך ובעל השור נקי לפוטרו מדמי וולדות ולפ"ז איכא למימר דהא דאמרינן כ"פ במכילתין דר"י ס"ל דתם חייב בח"כ היינו מהכא אלא שהתוס' בסוגיא דח"כ לאו שיורא הוא בספ"ק כ' להדיא דלא מצינו שום ראי' דר"י ס"ל הכי אלא בדרך את"ל קאמר וכמ"ש שם באריכות ע"ש. וצ"ע אמאי לא מייתי מהכא וצ"ל דהתו' סברי דאין זה ראי' דאע"ג דתם פטור מכופר ומדמים גבי גדול אפ"ה איצטריך קרא לפוטרו מדמי וולדות דפטורא דגדול טעמא אחרינא הוא היינו משום דאית בי[ה] לפעמים צד חיוב מיתה בכוונה לכך פטור נמי שלא בכוונה דלא חלקת משא"כ בוולדות דליכא שום צד חיוב מיתה אלא שזה דוחק דא"כ מועד נמי לפטור מהאי טעמא ומדמצינו דמועד חייב ותם פטור ע"כ משום קולא דתם הוא א"כ כ"ש לדמי וולדות וצריך עיון ודו"ק. ויש ליישב דודאי אף אם נאמר דתם פטור מכופר ומדמים בבן חורין גדול אפ"ה איצטריך קרא לפטור מדמי וולדות דסד"א דהא דפטור מכופר היינו משום דפ"נ קנסא וא"כ לא צריך כפרה והא דפטור מדמי' היינו משום שאין דמים לבן חורין כמ"ש בשם

ה"ה אבל בדמי וולדות ה"א דחייב כיון דשייך בהו תורת דמים להכי איצטריך קרא לפוטרו אבל בסמוך כתבתי דע"כ ס"ל לר"י דפ"נ ממונא וא"כ הדרא קושיא לדוכתא:
בתוס' בד"ה כתב רחמנא בעל השור נקי תם פטור ומועד חייב וכו' דלא מחייב הכתוב במועד אלא במקום שחייב בתם עכ"ל. וכוונת' למ"ש דס"ל לר' יוסי הגלילי דכללא הוא דכל היכא שמועד משלם נ"ש משלם התם החצי דמה"ט סובר נמי דתם חייב בחצי כופר וק"ל:
בא"ד והא דתניא בהחובל וכו' ההיא כר"ע אתיא עכ"ל. פי' דלמאי דס"ד השתא דבעל השור נקי בא ללמד דמועד חייב בדמי וולדות אמאי לא מקשה הש"ס מפ' החובל דמשמע דאפילו מועד פטור ע"ז כתבו דמצינן למימר דאתיא כר"ע אבל למאי דמסקינן בשינויי דאביי ורבא וכן לר' אדא בר אהבה ע"כ דר"י הגלילי נמי סובר דמועד פטור כמו שיתבאר וא"כ אתיא ברייתא דהחובל ככ"ע וק"ל:
בגמרא אלא אביי ורבא דאמרי תרווייהו אנשים אין אסון וכו' לכאורה נראה מדלא קאמר הכא איצטריך סד"א כלישנא דלעיל באינך שינויי משמע דהכא קושטא דמלתא כך הוא דאנשים ולא שוורים היינו דבשור המועד כי נתכוון לאשה נמי יענש והא דכתיב ובעל השור נקי היינו בתם דוקא וכן בשינויא דר"א בר אהבה דבסמוך אלא דמל' הש"ס פ' הפרה דף מ"ט גבי לימא תיהוי תיובתא דר"א בר אהבה משמע להדיא דלמסקנא אפי' מועד פטור מדמי וולדות וקשה מנ"ל דהכי הוא דמועד נמי פטור דאי מדכתיב אנשים ולא שוורים דלמא להיפוך דבמועד אפי' כי נתכוין לאסון יענש ואי משום דכללא הוא דכל היכא שהמועד חייב משלם התם חציה כמ"ש תוס' לעיל א"כ תקשה למסקנא אנשים ל"ל דת"ל דמועד פטור מכללא וא"ל דהא דאיצטריך אנשים היינו משום דבלא"ה הוי מוקמינן לה לח"כ דהא אי איתא לכללא דכל היכא דמועד חייב תם נמי חייב לא שייך לומר נקי מחצי כופר ואי ליתא לכללא הדרא קושיא לדוכתא למה לא נאמר דאנשים אתיא לחיובא דמועד אפילו כי איכא אסון וע"ק כיון דמועד נמי פטור מולדות נכתוב ובעל השור נקי גבי מועד ואנא ידענא דתם כ"ש דפטור ולא נצריך עוד קרא דאנשים ונ"ל ליישב דבאמת מועד נמי פטור דכללא דכל היכא דמועד חייב תם נמי חייב אלא דמ"מ אי לאו קרא דאנשים הייתי אומר מדכתב רחמנא ובעל השור נקי בתם ולא כתבי' גבי מועד ע"כ שבא לסתור הכלל ולומר דתם חייב ומועד פטור אבל השתא דכתיב אנשים ניחא לן למדרש לפטורא כי היכי דנהדר לכללא ואי קשיא אמאי לא כתב באמת בעל השור נקי במועד ולא ליכתוב נמי אנשים נ"ל דה"ט דאי כתביה גבי מועד הייתי אומר הא דפטור מועד מולדות היינו היכא שהשור בסקילה דקרא בהכי איירי וכגון שהרג

את האשה אבל היכא דליכא אסון שאין השור בסקילה חייב בדמי וולדות והיינו ממש כמו חיובא דאנשים דתליא באסון אבל עכשיו דכתיב גבי תם ע"כ בדליכא אסון נמי מיפטר דא"ל דקרא דוקא בדאיכא אסון אירי דפטור דא"כ קרא ל"ל דהא תם משלם מגופו והביאהו לב"ד וישלם לך וא"ל דאירי ע"פ עד א' או ע"פ בעלים דמודה בקנס הוא וכופרא כפרה לא שייך הכא אע"כ דאירי היכא שאין השור נסקל דליכא אסון ואפ"ה מיפטר וא"כ ה"ה למועד דפטור מכללא אלא דמ"מ אי לא הוי כתיב אנשים היה מקום לטעות ולומר דהא דכתבי[ה] בתם ולא במועד היינו דתם פטור ומועד חייב דהכי משמע פשטא דמלתא אע"ג שסותר הכלל לכך איצטריך נמי אנשים ודרשינן לפטורא שלא יסתור הכלל ודו"ק:

בתוספות בד"ה גבי בושת נמי וכו' אבל בושת וכו' לא נפיק מאיש אלא מאנשים עכ"ל. וקשה דלמסקנא דשמעתין נמי תקשה אמאי לא אמרינן נמי גבי בושת אנשים הוא דבעינן שיתכוון לבייש ולפחות נתכוון להזיק אבל שוורים אף על גב שלא נתכוון כלל ויש ליישב דכיון דגלי קרא דבעל השור נקי דאנשים דכתיב גבי וולדות אתי לפטורא א"כ משמע ליה נמי קרא דאנשים דבושת לפטורא וק"ל:

דף מב:

בתוספות בד"ה ונימא ר"ע לנפשיה ולא בעי למימר וכו' וכשאמר ליה ר' אליעזר קיבלם עכ"ל. והקשה מהרש"א דהיאך אפשר לומר כן דא"כ אמאי דריש ר"ע נקי מדמי עבד ולא מוקי לה בחצי כופר כר"א ותירץ די"ל דר"ע ס"ל כר"י הגלילי דתם חייב בחצי כופר מאחר שחייבו הכתוב ח"נ כמ"ש התוס' לעיל לר"י הגלילי עכ"ל וכ' עוד דבדיבור הסמוך נמי יש להקשות כן ולתרץ הכי ולא נהירא לי למ"ש דמה שכתבו התוספות לעיל דר"י הגלילי מחייב בתם חצי כופר מאחר שחייב ח"נ פירושו דסובר ר"י דכללא הוא דכל מה שבמועד משלם תם נמי משלם החציה כמו בנזק גופו וכן משמע מל' התוספות להדיא בד"ה כתב רחמנא בעל השור נקי תם פטור וא"כ לר"ע ודאי א"א לומר כן דכיון דפוטר תם מדמי עבד אף על גב דמועד חייב ע"כ דליתא להאי כללא וא"כ ה"ה לענין כופר יש לומר כן דמ"ש כופר מדמי עבד וראיה גדולה לדברי והיא קושיא לפי' מהרש"א שהרי בפ"ק בסוגיא דחצי כופר לאו שיורא היא אמרינן הא מני ר"י הגלילי היא דאמר תם נמי חייב בחצי כופר וכתבו תוס' ע"ז דלא מצינו להדיא לר"י דס"ל הכי דאי משום דדרש נקי מדמי וולדות ולא מוקי לה בחצי כופר י"ל משום דהביאהו לב"ד וישלם לך וכשאין השור בסקילה פטור מדרבה אע"כ דהא דאמרינן בכמה דוכתי הא מני ר"י היא היינו

משום דאיהו מצי סבר דתם חייב בחצי כופר כיון דדריש קרא לדמי וולדות עכ"ל התוס' ועמ"ש באריכות נמצא דלפ"ז קשה אמאי נקט הש"ס בכל הני דוכתי הא מני ר"י הגלילי היא ולא קאמר הא מני ר"ע היא דהא ר"ע נמי מצי סבר דתם חייב בחצי כופר כיון דדרש קרא דבעל השור נקי לדמי עבד אע"כ דדוקא ר"י מצי סבר דתם חייב בחצי כופר משום דכללא הוא דכל מה שהמועד משלם התם נמי משלם החצי וזה מוכרח ממ"ש בסמוך באריכות בסוגיא דשוורים אפילו יש אסון וכו' ונראה דמה"ט ע"כ דר"י נמי מצי סבר דתם חייב בדמי עבד וזה מוכרח ממ"ש בפ"ק אי משום ח"כ לאו שיורא היא דר"י היא ואכתי קשה הא שייר דמי עבד אע"כ דלר"י דמי עבד נמי לאו שיורא היא משום דמצי סבר דתם חייב בדמי עבד והיינו מכללא ואף אם נאמר דלית ליה האי כללא אלא הא דלא מוקי בעל השור נקי לח"כ היינו משום דאית ליה דרבה א"כ כמו כן נאמר דהא דלא מוקי נקי לדמי עבד היינו משום דאית ליה דריש לקיש וא"כ מ"מ לאו שיורא היא ממ"נ כמ"ש שם בל' התוספות נמצא דכל זה לר"י דוקא אבל לר"ע כיון דס"ל נקי מדמי עבד ע"כ דלית ליה האי כללא דכל שמועד משלם תם משלם החצי א"כ הדרא קושיא של מהרש"א לדוכתא דאיך כתבו התוספות די"ל דר"ע קיבל תירוצו של ר"א דא"כ אמאי לא מוקי נקי בח"כ כיון דע"כ לית ליה האי כללא וביותר יש להקשות כן בדיבור הסמוך. והנלע"ד די"ל למאי דדריש ר"ע נקי מדמי עבד לא פליג אר"א דאמר נקי מח"כ אלא מוסיף הוא דאפילו מדמי עבד הוא פטור והיינו משום דמשמע ליה נקי קאי על כל הדברים האמורים שם בפרשה גבי מועד שהם כופר ודמי עבד וכן נ"ל להוכיח לכאורה מל' הרמב"ם שפסק דתם פטור מכופר ומדמי עבד ופסק נמי דמועד שלא בכוונה חייב בכופר ובדמי עבד דלא כרבה ודלא כר"ל וא"כ קשה כמאן ס"ל דכיון דבעל השור נקי לא קאי אלא אחדא א"כ אידך מנ"ל אע"כ דפסק כר"ע וסובר דפטור משניהם וא"כ מ"ש התוספות בריש סוגיין בד"ה ובעל השור נקי דר"ע לא בעי למדרש נקי מח"כ משום דס"ל דרבה כתבו כן לרווחא דמלתא דאף אם נאמר דפליג אדר"א א"ש אבל כאן מקשו התוספות מנ"ל למקשן להקשות דנימא ר"ע לנפשיה דדלמא באמת קיבל תירוצו של ר"א והא דס"ל נקי מדמי עבד מוסיף הוא כדכתיבנא ודו"ק. א"נ י"ל דמ"ש התוספות לעיל היינו לפי פירושם לקמן בברייתא דהואיל שחייב בעבד וחייב בב"ח דמשמע שם להדיא דר"ע לא דריש נקי מח"כ ואפ"ה פוטר תם מכופר אבל כאן דברי התוספות על המקשה דע"כ לא ידע להאי ברייתא דלקמן ודו"ק. אח"ז מצאתי בירושלמי בהדיא דר"ע ס"ל דתם פטור נמי מכופר והיינו משום דפשטא דקרא דואם כופר יושת עליו משמע ליה דבמועד הכתוב מדבר וכן ר"א ס"ל דתם פטור מדמי עבד מג"ש דוהשור יסקל א"כ

דברי תוס' כאן ובסמוך עולים יפה אלא דמל' התוס' בד"ה בעל השור נקי משמע דלא כהירושלמי אבל דברי הרמב"ם ודאי נראה שהם כהירושלמי:

בגמרא סד"א הואיל ואמר ר"ע וכו' משתלם נמי מעלייה כתב רחמנא ובעל השור נקי. כאן לא שייך להקשות דר"א נמי לישני ליה הכי דהא לענין כופר נמי שייך לומר כן דסד"א לשלם מעלי' אלא די"ל דר"א לא ס"ל כר"ע גבי תם שחבל באדם אלא לר"ע ודאי קשה לכאורה א"כ אמאי לא דרש נקי מח"כ דסד"א לשלם מעלי' אבל למ"ש בסמוך א"ש דר"ע מוסיף הוא א"נ פטורא דכופר פשיט' ליה מפשטא דקרא כדאית' בירושלמי וק"ל:

בתוספות בד"ה אלא אמר רב אסי וכו' וא"ת ומאי דחקו לתרץ עכ"ל. וקשה למה המתינו להקשות כן לדברי התרצן ולא מקשו בפשיטות על המקשן ולמ"ש א"ש דעל המקשן לא שייך להקשות דלמא קיבל ר"ע דברי ר"א והיינו דס"ל כרבה די"ל דא"כ תקשה אמאי לא מוקי נקי לח"כ ואי משום אותן תירוצים שכתבתי י"ל דלא נ"ל למקשן לפרש כן אע"כ דהא דלא דריש ר"ע נקי מח"כ היינו משום דס"ל דרבה וא"כ לא שייך קושית התוספ' אבל על התרצן דהוא רב אשי דמשני סד"א לשלם מעליה א"כ אף לדידיה תקשה א"כ אמאי לא מוקי לה לח"כ דאע"ג דס"ל דרבה צריך קרא דסד"א דלשלם כופר מעליה אע"כ דס"ל לרב אשי דהא דלא מוקי ר"ע לח"כ היינו מטעמים שכתבתי ואם כן מקשה שפיר ודו"ק:

בד"ה מה כשחייב בבן חורין חלקת וכו' ברייתא זו מוכחת עכ"ל. כבר כתבתי שנראה שהתוספ' לא ראו דברי ירושלמי דאי לפי הירושלמי אין מקום לדבריהם דמשמע להדיא דפטורא דתם בכופר יליף מקרא דואם כופר וק"ל אמנם מה שהקשה מהרש"א על דברי תוספ' שהרי ל' הברייתא משמע דקאי על מתכוון דאי בשאינו מתכוון מועד נמי פטור לרבה וא"כ מאי ראיה מייתי התוספות ונראה ליישב דהתוספות מייתי שפיר דאא"ב דתם פטור אפילו שלא בכוונה והיינו משום דס"ל דרבה ואם כן עיקר כופר איירי דוקא בכוונה שייך שפיר לומר חלקת בין תם למועד כיון דבתם לא משכחת צד כופר כלל ובמועד אשכחן מיהא בכוונה אבל אם נאמר דשלא בכוונה חייב אפילו בתם דלא ס"ל דרבה לא שייך לומר חלקת בין תם למועד כיון דבתם נמי משכחת צד חיוב כופר כמו במועד והיינו שלא בכוונה והא דחלוק תם ממועד בכוונה היינו משום דהביאהו לב"ד וישלם לך וכיון דאי לא ס"ל דרבה ע"כ קרא נמי איירי מכופר שלא בכוונה לא שייך לומר חלקת כיון דמצינו לפעמים דשווים הם ובזה נסתלק תמיהת מהרש"א ודו"ק. ואם נאמר דעדיין תמיהתו במקומה עומדת מסוף דבריו דמ"ג מזו הברייתא דר"ע ס"ל כרבה דלמא ס"ל כאביי דהא דפטור תם שלא בכוונה היינו משום דליכא כופר בכוונה אבל במועד

חייב אפי' שלא בכוונה דלית לן דרשה דרבה זו אינה קושיא שהרי על כל דברי תוס' בזו הסוגי' יש להקשות כן אמאי נקטי בלישנייהו ר"ע ס"ל כרבה טפי מדאביי והיינו לעיל ד"ה בעל השור נקי ובד"ה ונימא ר"ע לנפשיה דהא אפי' לאביי א"ש אע"כ דהתוס' ניחא להו לפ' דברי ר"ע אליבא דרבה דהוא רביה דאביי ומאי דאותיב ליה אביי אתי שפיר לקמן בשמעתין וק"ל:

בד"ה נקי מדמי עבד וכו' ז"א דאפי' דמים לא משלם וכ"ש קנס עכ"ל. הא דלא כתבו התוס' כן לעיל בברייתא דריש הסוגיא היינו משום דשם לא שייך לפ' כן דכיון דקנס הוא כ"ש א"כ מנ"ל לאוקמי מיעוטא דקרא אדמים ולא מוקי לה בדדמי דהיינו מקנס דוקא אבל בדמים מיחייב אבל בברייתא דהכא א"ש דפטורא דדמי עבד בתם ילפינן שפיר בבנין אב מפטורא דדמים של ב"ח בתם דהתם פטור כיון דלא אשכחן כופר לא איצטריך למעט דמים ואי משום דבכוונה לא שייך ה"ט כמ"ש מהרש"א מ"מ פשיטא דפטור מטעמא דהביאהו לב"ד וא"כ כמו כן פטרינן נמי מה"ט מדמים של עבד וא"ל דסד"א דבכוונה משלם דמים של עבד מן עליה דמהיכא תיתי לומר כן דהא לא שייך הכא לומר דמחמרינן בעבד יותר מב"ח שעבד נותן יותר משוויו דבתורת דמים עבד נמי לא מחייב יותר מדמי שוויו וא"כ ודאי ב"ח ועבד שווין הם ושייך לומר מה בב"ח חלקת בין תם למועד לענין דמים ה"ה לדמים של עבד ואם כן לפ"ז מ"ש תוס' דקנס כ"ש דלא משלם אין הכוונה שהוא כ"ש מצד הסברא דאדרבה שייך לחייבו יותר בקנס מן העלי' כיון דמחמרינן בו שנותן יותר משוויו אלא הכ"ש שכתבו היינו משום דפטורא דקנס ילפינן בהדיא מקרא דבעל השור נקי ופטורא דעבד לא ילפינן אלא בבנין אב כן נראה לי ודו"ק:

בגמרא ת"ר המית איש או אשה אר"ע וכו' הרי כבר נאמר וכי יגח שור וכו'. לעיל בפ"ק דט"ו ילפינן מהאי קרא דשוותה אשה לאיש לכל מיתות שבתורה והיינו שחייבים מיתה על מיתתה כמו על מיתת האיש וכתבתי שם דנלמד מדחייבה התורה כאן לבעל השור מיתה בידי שמים ע"י האשה כמו ע"י האיש ולכך לא מייתי שם מקרא דכי יגח דאיירי בתם דהתם ליכא חיוב מיתה עמ"ש שם ואפ"ה מייתי הכא שפיר דכיון דכבר כתיב וכי יגח שור את איש או את אשה ועליה כתיב ואם נגח הוא וכו' וגם בעליו יומת ממילא ידעינן דאתרווייהו קאי והמית איש או אשה ל"ל אלא ללמוד דנזקיה ליורשים וק"ל:

בפרש"י והמית איש או אשה במועד כתיב עכ"ל. הוצרך לפרש כן דהא למסקנא הא דאר"ע נזקיה ליורשים היינו הכופר ולר"ע ליכא חיובא בכופר בתם לכך הוצרך לפרש דבמועד כתיב ובזה נתיישב נמי דלא תקשה כיון דמקרא דוהמית ילפינן דשוותה אשה

לאיש א"כ טפי ה"ל לאתויי הכא להיפך דכי יגח שור את איש או את אשה ל"ל כיון דנאמר למטה והמית איש או אשה אבל לפ"ז א"ש דמקרא דכי יגח לא שייך ללמוד נזקי' ליורשים כיון דאיירי בתם וליכא חיובא דכופר לכך מייתי להיפך דמדכתיב כי יגח שור את איש או את אשה ועליה כתיב ואם נגח הוא מייתרא ליה איש או אשה דגבי מועד דשוותה אשה לאיש ממילא ידעינן כמו שכתבתי בסמוך אלא ללמד דנזקי' ליורשים וק"ל:

דף מג.

בגמרא היתה שפחה ונשתחררה או גיורת זכה. יש לדקדק אמאי מייתי להאי בבא הכא שאינו מענין הקושיא דמרישא לחוד מקשה ונ"ל דממאי דקתני ברישא אין האשה נותן ליורשים לא מצי לאקשויי די"ל דקאי אמאי דסליק מיניה דהיינו שכבר מת הבעל קודם שנתן דמי נזק וצער לאשה ואח"כ מתה האשה לכך נותן ליורשיה ובאמת אף לפי האמת ריהטא דברייתא בהכי איירי דהא עליה קתני היתה שפחה ונשתחררה זכה והיינו ע"כ דאיירי שמתו שניהם הבעל ואח"כ האשה כפרש"י וא"כ אמאי לא נקט בהדיא ומתו שניהם א"ו דקאי אדסליק מיניה שכבר אמר אין הבעל וכו' אין האשה וא"כ מרישא לק"מ כיון דאיירי שכבר מת הבעל אלא עיקר הקושי' נראה שהוא מסיפא דקתני היתה שפחה ונשתחררה או גיורת זכה והיינו ע"כ דאיירי שנשאת למשוחרר דסתמא דמלתא הכי הוא כמ"ש התוספות כאן והוא מל' רש"י בפ' הפרה וא"כ לפ"ז קשה דה"ל למנקט היה גר או משוחרר זכה ונאמר ג"כ דסתמא דמלתא דגר נשוי לגיורת ואי משום דמיניה סליק מה בכך דמשיאמר דכשמת הגר זכה הלה בדמי ולדות מכ"ש נדע כשמתה אשה גיורת ואין לה בעל או בנים שזכה הלה בדמי נזק וצער ויותר ה"ל למינקט רבותא במת הבעל דלא תימא כיון שמת הבעל ואשה קיימת תיפלג בדמי ולדות דלא איקרי בעל האשה אלא כשהיא תחתיו ולא שמעינן דלא אמרינן הכי משא"כ במתה האשה ליכא שום חידוש אע"כ דהא דנקט היתה שפחה ונשתחררה מלתא דפסיקא נקט דאף על גב שמתה אשה גיורת והבעל קיים אפ"ה זכה הלה בדמי נזק וצער ולא אמרינן דירית לה בעל והוי רבותא שפיר טפי וא"כ מקשה שפיר דמוכח דלא ירית להו בעל ודו"ק. לשון אחר ועיקר דמרישא לא מצי למידק דמשמע שכבר מת דלכך פסיק ותני נותן ליורשיה היינו נמי לבעל והא דלא נקט בהדיא לבעל היינו משום דנקט ברישא אין הבעל שמשמע שכבר מת לכך פסיק ותני נותן ליורשים והיינו למי שיורש כל הנכסים שלה דאי איתא לבעל יהיב לבעל ואי ליתא לבעל יהיב לשאר יורשים לכך מייתי מסיפא דקתני היתה

שפחה ונשתחררה או גיורת זכה והיינו ע"כ משום דלית לה יורשים להכי מקשה שפיר דאי איתא דבעל בכלל יורשים הוא אמאי זכה הלה במה שבידו כשמתה האשה ולא אמרינן שינתן לבעל א"ו דלא ירית לה לנזקיה ואף על גב דרש"י מפ' שמתו שניהם היינו לפי שרוצה לפרש שזכה הלה בין בדמי וולדות ובין בדמי נזק וצער אבל מ"מ כיון שלא נזכר בסיפא בהדיא מן הבעל משמע שר"ל ג"כ דאע"פ שהיא גיורת הנשאת לישראל ומתה היא לבדה שזכה הלה בחלקה שהם דמי נזק וצער וא"כ מקשה שפיר ודו"ק ולשון הראשון מגומגם:

שם אמר רבה בגרושה. פי' וא"כ אתי נמי שפיר דנקט עליה היתה גיורת זכה דאפי' הבעל קיים זכה הלה בחלקה שהוא נזק וצער אלא דמ"מ עיקד הברייתא איירי שמתו שניהם דאז זכה בכל בין בדמי ולדות ובין בנזק כפרש"י. אלא דצ"ע אמאי משני בגרושה ולא מוקי לה באלמנה דהכי דייק טפי לשון הברייתא דעל מה דנקט מעיקרא אין הבעל עלה קתני אין האשה דאיירי שכבר מת הבעל ושייך ג"כ היתה גיורת זכה והיינו בכל הניזקין כיון דאיירי שכבר מתו שניהם אבל למאי דמוקי לה בגרושה משום דקשיא ליה האי בבא דמציעתא א"ל דבא לאשמעי' מתו שניהם וצ"ע. ועי' בדף מ"ט גבי פלוגתא דרבה ור"ח כשחבל בה לאחר מיתת הגר וכתבתי שם ישוב נכון דרבה מוקי לה הכא בגרושה דוקא לפי שיטתו דהתם ע"ש:

בתוספות בד"ה אפילו בא עליה בזנות בירושלמי בעי ר"ע עכ"ל. ונראה דקשיא להתוספות למאי נ"מ מייתי הכא דאפילו בא עליה בזנות וכו' ומאי ענין זה לשינויא דר' פפא ועוד דלכאורה נראה דאדרבא מבעל האשה משמע דוקא כשאשתו תחתיו כסברת המקשה א"ו דכך פירושו דסברת המקשה דגרושה תפלוג בולדות היינו משום דסד"א דמסברא ודאי יש לאשה חלק בולדות כמו לבעל והא דזכתה התורה דמי וולדות לבעל היינו משום שהוא זוכה בחלקה כמו שזוכה בשאר נכסים ובמעשה ידיה וכיוצא בזה דמה שקנתה אשה קנה בעלה לכך מקשה דגרושה תפלוג בולדות ומשני ר"פ דליתא להאי סברא והראיה ע"ז שהרי אפי' בא עליה בזנות דלא שייך ה"ט דמינה קא זכי ואפ"ה זכתה התורה לו דמי וולדות מזה מוכח שאין לה שום זכות בולדות אלא הכל לבעל אלא דקשה היא גופא מנ"ל ע"ז מייתי התוס' מירושלמי דממעטינן מבעל האשה דהיכא שבא על ערוה שאין קידושין שלו תופסין בה אין לו דמי ולדות ומדאיצטריך למעט הני מכלל דהיכא שראוי לקרותו בעל שהקידושין תפסי בה אפי' בא עליה בזנות שקיל דמי ולדות מכלל דלאו מינה זכי דאי מינה דידה אמאי איצטריך למעט בא על אמו ודו"ק:

בפרש"י בד"ה אין השור בסקילה וכו' ורבה אקרא סמיך ומוקמי למתניתין דלקמן כוותיה וכו' עכ"ל. משום דקשה לרש"י במ"ש לפני זה דר"א ע"כ לא ס"ל דרבה וא"כ כאן דלא אשכחן שום תנא דפליג עליה דר"א בזה דמדברי ר"ע אפשר דנראה לו לרש"י שאין שום הכרע דאפשר דקיבל תירוצו של ר"א והא דלא דריש נקי מח"כ היינו כדאיתא בירושלמי דסובר ר"ע פשטא דקרא דואם כופר בתם לא משכחת אלא שלא בכוונה וא"כ קשה רבה כמאן ס"ל והיאך יכול לחלוק מדעתו על דברי התנא ע"ז מפרש"י דרבה מפ' למתניתין דלקמן כוותיה והיינו מתניתין דשור שהיה מתחכך דמדקתני סתמא פטור ולא פי' בהדיא פטור ממיתה וחייב בכופר ע"כ משמע דפטור נמי מכופר כיון שהוא שלא בכוונה וא"כ סבר רבה כהאי תנא דמתני' ומ"מ אי לאו דרבה סמיך אקרא לא היה מפ' למתניתין הכי כיון שהוא דלא כתנאי אלא היה מפרש כשמואל כדי להעמידה כשום תנא אבל משום דקרא מסייעיה ליה לרבה מפ' כן דברי משנה וק"ל:

בתוספות בד"ה א' רבה וכו' והא דאיתותב רב מברייתא וכו' עכ"ל. פי' דקשיא אמאי מסקינן בתיובתא ולא מוקמינן לברייתא כר"א ורב אליבא דרבי עקיבא קאמר ע"ז כתבו דמשמע דברייתא נמי אליבא דר"ע איירי וק"ל:

בא"ד והא דס"ל דאיכא כופר שלא בכוונה בלא ריבוי דאם כופר וכו' עכ"ל. פי' דדוקא אי ילפינן שלא בכוונה מרבויא דאם כופר שייך לומר דלא מצינן לרבויי שלא בכוונה אלא היכא דשייך בכוונה והיינו במועד ולא בתם אבל כיון דס"ל לר"א דשלא בכוונה ידעינן מסברא שאין לחלק כלל בכופר בין בכוונה לשלא בכוונה א"כ אפילו בתם שייך לחייבו מיהת שלא בכוונה דפטור דכוונה אינו משום קולא דתם אלא משום דהביאהו לב"ד לכך איצטריך בעל השור נקי וק"ל:

בגמרא מאי לאו כופר לא דמים. עיין בספר המאור ובמלחמות ה' באריכות:

בתוספות בד"ה רישא דמים וסיפא קנס תימא מה תירוץ הוא זה. פי' דקשה ליתני אידי ואידי משלם או אידי ואידי אינו משלם ומ"ש דקתני ברישא משלם ובסיפא אינו משלם וע"ז תירצו התוס' דברישא שייך למתני משלם דדמים של בן חורין וכופר שלו הכל ענין א' דהיינו דמי הניזק ואין ביניהם אלא שינוי השם בלבד אבל בסיפא שייך למיתני אינו משלם כיון שאינו משלם הקנס ומה שמשלם דמים של עבד לא דמי לקנס שלו דבקנס יפה סלע נותן שלשים ובדמים יפה סלע אינו נותן אלא סלע וק"ל:

דף מג:

בגמרא אמר לי רבא א"ה אשו שלא בכוונה לשלם דמים וכו' וע"כ היינו בכפות דאל"כ לא שייך חיוב דמים משום דה"ל לברוח. אמנם יש כאן מקום עיון בזו הסוגיא דאמאי קשיא ליה לרבא מאשו שלא בכוונה ולא קשיא ליה מאדם שלא בכוונה דלשלם דמים דנהי דממעטינן אדם מכופר בפ' כיצד מעליו ולא על אדם מ"מ נאמר דליחייב דמים ונהי דמאדם בכוונה לא קשיא לן דליחייב דמים משום דקלב"מ והיינו דילפינן מקרא דלא יהיה אסון דלא מחייבינן מיתה וממון ובכה"ג אפי' בכופר לא צריך קרא אבל שלא בכוונה תקשה דהא גבי כופר צריך קרא דעליו כמו שפרש"י שם וא"כ מנ"ל דלא משלם דמים וא"ל דרבא ס"ל כר' דס"ל בסנהדרין פ' הנשרפין דבאדם שנתכוון להרוג את זה והרג את זה חייב בממון דדריש נפש תחת נפש ממון ולא יהיה אסון דקרא היינו בכה"ג ומשמע שם דה"ה לאדם שלא בכוונה לגמרי נמי חייב דמים דא"כ מ"מ תקשה מאי מקשה רבא דוקא לדברי רבה דאמר כופר שלא בכוונה משלם דמים ואמאי לא מקשה לדברי רבי גופא דאמר אדם שלא בכוונה משלם דמים דא"כ אשו שלא בכוונה נמי לישלם דמים וא"ל נמי דיש לדחות דמתניתין דאש לא משלם דמים היינו אליבא דרבנן דפליגי עליה דר' אבל לר' אין ה"נ דאש שלא בכוונה משלם דמים דא"כ אכתי מאי מקשה רבא לרבה כיון דע"כ דברי רבה הם אליבא דר' דאל"כ תקשי ליה מאדם גופא ומתניתין דאש ע"כ אתיא כרבנן. ונראה ליישב דמאדם שלא בכוונה לא קשיא ליה לרבא דכיון דפשיטא לן דאדם בכוונה פטור מממון משום דקלב"מ כדילפינן מקרא דלא יהיה אסון א"כ שלא בכוונה נמי פטור מדתנא דבי חזקיה דלא חלקת בין מתכוון לשאינו מתכוון אבל מאש שלא בכוונה פריך שפיר דבאש לא שייך דתנא דב"ח כמו שיתבאר בסמוך בלשון רש"י. והא דאיצטריך לעיל בס"פ כיצד קרא דעליו ולא על אדם לפטור אדם מכופר והיינו ע"כ במזיד ולא אתרו ביה דאי באתרו ביה פשיטא דפטור דקלב"מ וא"כ אמאי איצטריך קרא נמי ללא אתרו ביה ולא ילפינן לה מדתני דב"ח כבר כתבתי שם דאי לאו קרא דעליו סד"א דלא שייך התם בכופר דתנא דבי חזקיה כיון דקי"ל כופרא כפרה ובדלא אתרו ביה לית ליה שום כפרה לא במיתה ולא בגלות וה"א דליחייב כופר כי היכי דליהוי ליה כפרה להכי איצטריך קרא דעליו לגלויי דאפילו בכופר שייך דתנא דב"ח ועיין בחידושים שם באריכות ודו"ק:

בפרש"י בד"ה אשו נמי וכו' שלא בכוונה דהא ישנה בתורת נזקין ומיהו בכוונה פשיטא לן דפטור דקלב"מ עכ"ל. ובד"ה עבד כפות וכו' וקסבר רבא וכו' אבל משום דרבה מיניה לא פטר ליה דקסבר אשו משום ממונו ואין כאן חיוב מיתה עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה

מאד בלשון רש"י דמ"ש דהא ישנה בתורת נזקין נראה שפת יתר ולאיזה צורך כ"כ ועל מ"ש מיהו בכוונה פשיטא דפטור דקלב"מ קשה הא בסמוך כתב רש"י עצמו דלא שייך הכא דרבה מיניה משום דקסבר אשו משום ממונו וליכא חיוב מיתה כלל א"כ איך סותר רש"י דברי עצמו תוך כדי דיבור. ואף אם נדחק לפרש דמ"ש רש"י ומיהו בכוונה פשיטא לן וכו' לאו היינו אליבא דרבא אלא לדידן למאי דקיי"ל אשו משום חציו אלא שזה דוחק דמלשון רש"י משמע שבא לפר' דרבא לא קשיא ליה אלא שלא בכוונה דוקא אבל בכוונה פשיטא ליה ועוד דאי פשיטא לן דבכוונה פטור משום קלב"מ דאשו משום חציו א"כ שלא בכוונה נמי פשיטא דפטור מדתנא דב"ח וא"ל דליתא לדתנא דב"ח דא"כ תקשה מאדם שלא בכוונה כמו שכתבתי בסמוך ועוד דאי ליתא לדתנא דב"ח אמאי קשיא לרבא דוקא עליה דרבה לשלם דמים ולא מקשה בפשיטות לכ"ע דאשו שלא בכוונה לשלם כופר דהא כתב רש"י לעיל דף י' דהא דאש פטור מכופר לא נפקא לן מקרא אלא משום קלב"מ ובפ' הכונס כתב רש"י במשנה דעבד סמוך לו דאף על גב דלא אתרו ביה פטור מממון דחייבי מיתות שוגגין פטורים והיינו דתנא דב"ח וא"כ קשה ממ"נ דאי ליתא לדתד"ח אפילו מכופר שלא בכוונה ליקשי ואי ס"ל דתדב"ח אפילו מדמים לא מקשי מידי ואי ס"ל אשו משום ממונו דלא שייך קלב"מ ומכ"ש דלא שייך דתדב"ח וא"כ אפילו אשו בכוונה נמי תקשי. והנלע"ד ליישב הכל בהערה א' ע"פ מ"ש בדף כ"ב בסוגיא דאשו משום חציו דלפרש"י שם מוכח דלא פליגי ר"י וריש לקיש באשו משום חציו או משום ממונו אלא דוקא במבעיר בתוך שלו אלא שלא שימר גחלתו ויצאה והזיקה בשל חבירו דבכה"ג דוקא פליגי אבל במי שנתכוין להבעיר בשל חבירו ולהזיקו כ"ע מודים דהיינו אדם המזיק ע"ש מ"ש באריכות בטוב טעם ובזה נתיישב לשון רש"י שם מכמה קושיות שהקשו תוספות נמצא לפ"ז א"ש הסוגיא דכאן דרבא סבר אשו משום ממונו ואפ"ה פשיטא ליה דבכוונה פטור משום דקלב"מ דכל בכוונה האמור בסוגיא זו היינו שנתכוון להזיק אותו האדם בידים ובכה"ג איירי נמי גבי שור ואפילו נתכוון לבהמה והרג אדם וכו' מיקרי שלא בכוונה וא"כ דבכוונה היינו שנתכוון להבעיר אותו אדם ממש כ"ע מודו דלא משום ממונו מחייב אלא משום אדם המזיק ויש כאן חיוב מיתה ופשיטא דפטור משום דקלב"מ להכי מקשה מאשו שלא בכוונה ולא שייך לפטרו מדתב"ח דלא חלקת בין מתכוון לשאינו מתכוון דודאי יש כאן חילוק גדול דבמתכוון הוא אדם המזיק והיינו נזקי גופו ושלא בכוונה הוא משום ממונו והיינו נזקי ממון ובנזקי ממון ודאי שייך לפטור משום דלא חלקת. והא דלא איבעיא ליה לרבא מהאי טעמא גופא דלר"ל דס"ל אשו משום ממונו אשו שלא בכוונה לשלם כופר כיון דלא שייך הכא דתדב"ח י"ל דבכופר

אפילו בלא תדב"ח יש לפטור כיון דעיקר כופר דכתיב גבי שור היינו בכוונה דלרבה שלא בכוונה שור נמי פטור מכופר ור"ל נמי משמע דס"ל הכי מדפטר בשור שלא בכוונה מל' של עבד משמע דה"ה לכופר ואף למאי דדחי הש"ס בסמוך דאפשר דבכופר מודה ר"ל דחייב מאם כופר מ"מ כיון דעכ"פ עיקר כופר בכוונה איירי דהא כתיב והשור יסקל לא שייך לחייב שלא בכוונה אלא היכא דחייב בכוונה נמצא באש דפטר בכוונה משום קלב"מ אין לחייבו שלא בכוונה והא דאיצטריך קרא עליו ולא על האדם היינו במזיד ואתרו ביה דהיינו בכוונה וכמו שפרש"י שם להדיא אבל אדם שלא בכוונה אה"נ דפטור בלא קרא דעליו מה"ט גופא שאין לחייב כופר שלא בכוונה אלא היכא דחייב בכוונה אבל מתורת דמים מקשה שפיר דהתם לא שייך לומר שאין לחייב שלא בכוונה אלא היכא דחייב בכוונה כיון דחיובא דדמים לא נפקא מקרא דוהשור יסקל אלא נראה דהא דחייב רבה דמים היינו מסברא שסובר שאין להקל באדם שהומת ע"י שור יותר משור או ממון אחר שהוזק ע"י שור ומה שיצא אדם מן הכלל לידון בכופר היינו להחמיר עליו דהיכא ששייך כופר חייבין כופר על ידו אבל היכא דליכא כופר מחייב מיהת דמים דלא גרע מנזקי ממון וזהו סברת רבה ואם כן מקשה רבא שפיר דאשו שלא בכוונה לשלם דמים מהאי טעמא גופא והיינו למ"ד אשו משום ממונו דלא שייך לפוטרו משום לא חלקת ונהי דבכופר פשיטא דפטור משום דעיקר חיוב דכופר נפקא מהשור יסקל כ"ע מודי דהיכא דלא שייך לחייב בכוונה מכ"ש דפטור שלא בכוונה אבל בדמים ליחייב לרבה כיון דחיובא דדמים פשיטא ליה לרבה היכא דליכא כופר משום דלא גרע משאר נזקין באש נמי לימא הכי. וזה שדקדק רש"י לכתוב דהא ישנה בתורת נזקין כיון בזה למ"ש כיון דאש ישנה בתורת נזקין יש לחייבו נמי כשהמית אדם שלא בכוונה אליבא דרבה דחייב כה"ג בשור נמצא לפי זה מ"ש רש"י נמי ומיהו בכוונה פשיטא לן דפטור היינו כמ"ש דבכוונה כ"ע מודו דקלב"מ משום שהוא נזקי גופו ממש אבל מאשו שלא בכוונה קשיא ליה דלא שייך לומר לא חלקת כיון שזה נזקי גופו וזה נזקי ממונו ודוק שדברים נכונים וברורים למבין:

בגמרא אילימא מדתנן היה גדי כפות לו וכו' לפמ"ש בסמוך לפרש"י דבכוונה כ"ע מודו דפטור משום קלב"מ אין להקשות נמי מאי ס"ד לאתויי ראיה ממתני' דגדי כפות ולא מוקי לה מתני' דגדי כפות דאיירי בכוונה דוקא משום די"ל דלישנא דמתני' דהתם איירי במדליק בתוך שלו והלכה והדליקה בשל חבירו וכן משמע שם בהדיא בגמ' בפלוגתא דרב כהנא ורבא דמשמע מיהו דכ"ע מודו דמתני' איירי נמי ממדליק בתוך שלו וא"כ

מקשה שפיר דבכה"ג מיהו לחייב כיון שהוא שלא בכוונה וכבר כתבתי בדף כ"ב ע"ב דלפרש"י מוכרח לפ' כן בסוגיא דהתם דמקש' נמי ממתני' דגדי כפות עיין שם באריכות: **בפרש"י** בד"ה עבד כפות וכו' משום דאין תשלומין לעבד אלא במקום קנס כשור המועד וכו'. פי דקסבר רבא דהאי בבא דגדי כפות איירי שלא בכוונה כמ"ש ומשום הכי פטור אעבד שאין תשלומין לעבד אלא במקום קנס והיינו בכוונה אבל שלא בכוונה דליכא חיוב קנס כר"ל דאמר הכי לא שייך נמי לחייבו דמים והיינו דלא כרבה ומשום הכי מקשה עלה וק"ל:

בא"ד אבל משום דרבה מיניה לא פטר ליה דקסבר אשו משום ממונו ואין כאן חיוב מיתה עכ"ל. והיינו כמ"ש דכיון דס"ד דאיירי שלא בכוונה א"כ החיוב הוא משום ממונו לר"ל לא שייך כלל קלב"מ דלא מצינו באשו שהוא משום ממונו שום חיוב מיתה ואע"ג דמצינו חיוב מיתה בנתכוין לשרוף האדם זה אינו בחיוב ממונו אלא נזקי גופו הוא ומש"ה לא שייך לומר חלקת מדתב"ח כיון שזה נזקי גופו וזה נזקי ממונו ודו"ק:

שם בגמרא הא אמר ריש לקיש כגון שהצית בגופו של עבד. ויש לדקדק כיון דלמאי דמוקי לה ר"ל כגון שהצית בגופו של עבד א"כ לא ס"ל דמתניתין איירי במדליק בתוך שלו וא"כ אמאי דחיק לאוקמי כשהצית בגופו ולא משני בפשיטות דאיירי שהדליק ברחוק מן העבד אלא שנתכוין לשרוף את העבד דבכה"ג ר"ל מודה דלא משום ממונו מחויב אלא משום אדם המזיק כמ"ש בסמוך דמשום הכי פטור מממון משום קלב"מ ויש ליישב דכיון דבכוונה תליא מלתא לא מצינן בזה חיוב מיתה מממון שהרי יכול לומר לא נתכוונתי ואף אם יאמר שנתכוין כדי לפטור מממון וממיתה נמי פטור כגון דלא אתרו ביה מ"מ לא מהימנינן ליה בזה דאין אדם משים עצמו רשע לכך לא מצינן לאוקמי אלא כשהצית בגופו דאז ודאי יש כאן חיוב מיתה אי אתרו ביה ולפ"ז מ"ש רש"י ומיהו בכוונה פשיטא לן וכו' איירי נמי בכה"ג או כדומה לו שידוע לנו בודאי שנתכוון לכך ודו"ק:

שם כגון שהצית בגופו וכו' דקלב"מ וקשה דהא רבא עליה דרבה מקשה ולרבה לא שייך תי' זה דהא ס"ל בפ' אלו נערות דחידוש הוא שחדשה התורה בקנס אע"ג דמיקטל משלם א"כ אמאי פטור מל' של עבד דהא קנס הוא ולא שייך קלב"מ ומיהו התוספות פי' שם דרבה אליבא דר"מ קאמר ולדידיה לא ס"ל אבל רש"י פי' שם להדיא דרבה גופא הכי ס"ל וא"כ קשיא. ויש ליישב דאע"ג דרבה ס"ל הכי בפ' אלו נערות היינו משום שסובר כר"מ אבל מתני' דהכא דגדי כפות מוקי רבה כרבנן דפליגי עליה דר"מ אמנם האמת יורה דרכו דבר מן דין צ"ל דרבא לאו אדרבה מקשה דהא עיקר הקושיא דאשו לשלם דמים

היינו למ"ד אשו משום ממונו כמ"ש התוס' להדיא וכן נראה מלשון רש"י כמ"ש בסמוך וא"כ מאי מקשה רבא לרבה דהא רבה מצי סבר דאשו משום חציו ורבא גופא ס"ל הכי דקאמר בפרק כיצד קרא ומתני' מסייע לר' יוחנן דאשו משום חציו אלא נראה דרבא אדריש לקיש מקשה דנראה לו לרבא דכיון דקאמר ר"ל שור שלא בכונה פטור מל' של עבד ה"ה דס"ל דשור שלא בכוונה פטור מכופר ואע"ג דבמסקנא דשמעתין דחי הש"ס דאפשר ר"ל כופר אם כופר דריש ועבד אם עבד לא דריש אפשר דרבא לא ס"ל הכי אלא דהא בהא תליא וא"כ לר"ל גופא נמי שייך כל השקל' וטריא כמו לרבה וצ"ל דהא דתנן המית שורו של פלוני משלם ע"פ עצמו היינו דמים וא"כ מוכח דר"ל סובר דהיכא דליכא קנס וכופר אפ"ה חייב דמים ע"ז מקשה רבא עליה דר"ל דא"כ אשו שלא בכוונה לשלם דמים כיון שסובר ר"ל אשו משום ממונו וע"ז משני האמר ר"ל כגון שהצית בגופו דקים ליה בדרבה מיניה דר"ל לא ס"ל דבקנס אע"ג דמיקטל משלם נמצא לפ"ז דכל זה דוקא לר"ל אבל לרבה מיתוקמא ליה מתני' שפיר דאיירי במדליק בתוך שלו והעבד נשרף שלא בכוונה ומש"ה פטור מל' של עבד דאף ע"ג דקנס אע"ג דמיקטל משלם וא"כ לא שייך פטור תדב"ח אפ"ה פטור כיון דס"ל לרבה דשור שלא בכוונה פטור מל' של עבד מדפטר רבה בכופר כ"ש מל' של עבד דהכי מוכח בסוגיא בשמעתין ומתורת דמים נמי פטור על העבד דכיון דבדמים דלאו קנס הוא שייך שפיר קלב"מ א"כ אשו שלא בכוונה נמי פטור מתדב"ח וא"כ אתיא מתני' ככ"ע ודוק היטב:

בתוספות בד"ה אשו שלא בכוונה וכו' ולאו דוקא אשו שלא בכוונה דכ"ש בכוונה וכו' עכ"ל. כל זה דלא כפרש"י וכבר כתבתי באריכות ביישוב ל' רש"י אבל התוס' אזלי לשיטתייהו דבריש סוגי' דאשו משום ממונו משמע מפירושם דאפי' שנתכוין להבעיר ולהזיק בשל חבירו סובר ר"ל נמי דלא מחייב אלא משום ממונו וא"כ כתבו שפיר דאפי' בכוונה מקשה דלשלם דמים כיון דלא שייך קלב"מ הכא כלל למ"ד אשו משום ממונו ואין להקשות מאי מקשה מדמים ולא מקשה בפשיטות דמ"ד אשו משום ממונו לחייב אשו בכופר כיון דלא שייך קלב"מ דלשיטת התוס' ודאי לק"מ שכתבו בפ"ק דף ט' ע"ב דהא דאש פטור מכופר נפקא לן מעליו ע"ש בדבריהם ומ"ש שם ודו"ק:

בא"ד ודוקא אליבא דמ"ד אשו משום ממונו. עיין מ"ש בסמוך דלר"ל גופיה מקשה מדידיה אדידיה:

בגמרא דלמא תני ושייר. אין להקשות מאי שייר דהאי שייר דהא באינך בבא שייר נמי טמון והכי איתא להדיא בפ"ק שם:

בפרש"י בד"ה אבל אש דבכוונה לא משלם כופר חדא משום דאין כופר באש ועוד דקלב"מ עכ"ל. וצ"ע דהא בפ"ק דף י' כתב רש"י דהא דאין כופר באש היינו משום קלב"מ וא"כ אמאי פליגיה הכא לתרי טעמי ויש ליישב דמ"ש דאין כופר באש היינו משום דה"ל לברוח כשאינו כפות ועל היכא דכפות כתב ועוד קלב"מ וכן משמע מלשונו שם ע"ש ויש ליישב עוד בדרך אחר וק"ל:

דף מד.

בתוספות בד"ה נגיחה לנזקין וכו' ואע"ג דולא ישמרנו גבי מיתה כתיב עכ"ל. וכתב מהרש"א ולא ידענא מאי קאמרי דהא מולא ישמרנו בעליו דרשינן ליה התם דכתיב בנזקי שור בשור ולא במיתה ובדוחק יש ליישב לקיים דברי תוס' דהא בלא"ה קשה אמאי מייתי באמת לקמן קרא דולא ישמרנו בעליו שכתוב מאוחר בפסוק ולא מייתי מקרא דולא ישמרנו קמא דכתיב בשור שהמית אדם א"ו דמההיא לא מצי לאתויי כיון דבמיתת השור כתיב ואין סברא לומר דתסגי בשמירה פחותה להציל השור מקטלא דלענין זה לאו בשמירה תליא מלתא לכך מייתי מקרא בתרא דכתיב גבי שור בשור וא"כ לפ"ז קשה להיפך ולא ישמרנו קמא ל"ל אלא ע"כ דאתי לנזקין דאדם שהוזק על ידי שור דמנזקי שור בשור ודאי לא אתי דודאי יותר ראוי לדמותו לקטלא דידיה כדאיתא לקמן בסוגיא לכך איצטריך ולא ישמרנו דאם אינו ענין למיתת האדם ע"י השור תנהו ענין לנזקי אדם בשור וא"כ שפיר כתבו התוס' דנ"מ בהא דנגיחה למיתה לנגיחה לנזקין לענין שמירה דנזקי אדם בשור דאע"ג דכתיב גבי מיתה דרשינן לה לנזקין ודו"ק. ועי"ל דהא דמייתי לקמן מקרא בתרא היינו לרבותא דלא תימא דווקא לענין כופר סגי בשמירה פחותה דכופרא כפרה והאי לאו בר כפרה הוא אבל בנזקין ליחייב קמ"ל מקרא בתרא וא"כ קרא קמא נמי דרשינן לענין כופר דהיינו במיתה ומיניה ילפינן לנזקין דאדם ע"י שור ודו"ק וזה נ"ל יותר נכון:

בפרש"י בד"ה והא תם הוא ואפי' למאן דדריש וכו' והא תם הוא בחיכוך זה עכ"ל. והכוונה בזה דבתם ודאי לא שייך לדרשא דאם כופר דאי לר"א פשיטא דתם פטור מבעל השור נקי ולר"ע נמי פטור כמו שהבאתי לעיל דף מ"ב בשם הירושלמי א"נ כמו שכתבו התוס' לעיל דלא שייך לרבויי כופר שלא בכוונה אלא היכא דשייך בכוונה אבל בתם דבכוונה ודאי פטור משום דאינו משלם אלא מגופו והביאהו לב"ד לא שייך לחייבו שלא בכוונה וק"ל:

בגמרא כדאמר רב במועד ליפול ה"נ במועד להתחכך וכו' וקשה הניחא בבא קמייתא דשור שהיה מתחכך אבל באינך בבי דנתכוין להרוג את הבהמה וכו' היכי משכחת להו דליהוי מועד בכה"ג וא"ל דאיירי כגון שבנגיחות הראשונות הרג בכוונה ונעשה מועד ואח"כ נגח נגיחה ד' שלא בכוונה דא"כ איך שייך למיתני במתני' פטור ממיתה דהא מ"מ חייב מיתה על נגיחות ראשונות ולכאורה היה נראה לומר דבאמת לא איירי שמואל אלא בבבא קמייתא ולא באינך אלא שהרמב"ן בס' מלחמות כתב דקאי אכולהו והביא ראיה מתוספתא וא"כ צ"ע ויש ליישב ודוק אחר זה עיינתי בס' ת"ח שכתב בענין זה באריכות ע"ש אבל לא ראה התוס' שהביא הרמב"ן וכן ראיתי במהר"ם שהאריך בזה והביא לשון רש"י פרק הפרה ותורף הדבר דהא דקתני במתני' פטור ממיתה היינו מחמת אותה הנגיחה לבד ומנגיחה קמייתא לא איירי ע"ש:

בתוספות בד"ה ה"נ במתחכך בכותל וכו' ותירץ רבינו תם וכו' ולפיכך משלם כופר אע"פ שאין השור בסקילה וכו' אבל הכא שמתחכך וכו' שאינו יודע שיפול הכותל וכו' עכ"ל. ויש לדקדק דמאי נ"מ דאינו יודע ממ"נ וכו' אי אית ליה לרב דרשא דהשור יסקל דכל היכא שאין השור בסקילה אין משלמין כופר א"כ לקמן בפרק הפרה נמי לפטור שהרי השור פטור מסקילה כמ"ש התוס' עצמו ואי לית ליה דרשא דרבה דהשור יסקל מנ"ל לפטור בכופר בשום ענין דידיעה מי כתיב באורייתא ומ"ש דילפינן רגל בכוונה מקרן בכוונה לא הועיל כלום דבקרן נמי לאו בכוונה תליא מלתא אלא בסקילה תליא דהשור יסקל כתיב ומיניה יליף רבה לשמעתא ואי ליתא לדרבה אפי' בקרן שלא בכוונה נמי חייב ונראה דלפי' ר"ת לאו מדרבה יליף משום דסבר כר"ש דפטר לקמן אפי' ניזקין שלא בכוונה והאי שלא בכוונה לאו בנתכוון להזיק תליא מילתא דהא ברגל ודאי לא בעינן נתכוון להזיק דאי נתכוון היינו קרן כמו שהקשו התוס' בסוף הדיבור אלא שלא בכוונה דפטר ר"ש היינו שלא נתכוון כלל לאותו דבר כגון בנתחכך דהכא דאנן סהדי שברצון השור שלא להפיל הכותל אלא אדרבא שיעמוד כדי להתחכך בו ולכך פטור נמי מכופר דכופר דינו כנזקין אבל לקמן במועד ליפול על בני אדם בבורות דחזי ירקא ונפיל שרצונו למעך את האדם כדי לישב שם ולאכול הירק דכה"ג מתחייב בנזקין אפילו לרבי שמעון וזה דומה ממש למה שאמרו מיגו דאורחי' למיכל נהמא אורחי' נמי לפלוסי לסלא כיון שנהנה בזה דבלא"ה לא יכול למלאות רצונו וא"כ מה"ט גופא חייב בכופר ובזה נתיישב נמי מה שהקשו התוס' בסוף הדיבור על פיר"ת דא"כ לרש"י יפטור רגל בדריסתו על הכלים שלא בכוונתו להזיק וכו' אבל לפמ"ש א"ש דלענין ממון לאו בכוונה להזיק תליא מלתא אלא בכוונת המעשה לחוד והא דקאמר ר"ש מה קטלא שלא בכוונה פטור אף

נזקין שלא בכוונה לאו היינו בחד גוונא אלא כל חדא כדאיתי' דבקטלא בעינן כוונתו להמית דכמיתת הבעלים וכו' ולענין נזקין בעינן כוונת מעשה לחוד אע"ג שלא נתכוין להזיק דהא באדם כה"ג נמי חייב בנזקין ואע"ג דבאדם לא בעינן כוונה כלל היינו משום דאדם בר דעת הוא ומועד לעולם אבל בשור בעינן קצת כוונה דכשלא נתכוון כלל הוי כמו אונס גמור דאפי' באדם פטור כדאיתא פ' המניח דף כ"ח וזו הסברא נ"ל נכונה ליישב דברי ר"ת וק"ל:

דף מד:

בתוספות בד"ה כל קבוע וכו' וא"ל דר"ש יליף נתינה נתינה וכו'. פי' דמג"ש דנתינ' יליף דהא דכתיב ונתת נפש תחת נפש היינו ממון כגון שנתכוין להרוג זה והרג זה וא"כ מוכח דבכה"ג פטור ממיתה ואייתר ליה וארב לו ע"ז מקשו התוס' דלתדב"ח מנא לי' דהא תדב"ח סובר דבכה"ג פטור אפילו מממון דלא חלקת וא"כ מנ"ל דפטור ממיתה בכה"ג כיון דבע"כ קרא דונתת לא איירי מזה אע"כ יליף מוארב לו דפטור ממיתה וממילא פוטר נמי מממון דלא חלקת וא"כ קשה לדידיה כל קבוע מנ"ל וק"ל:

בא"ד וי"ל דלר"ש וכו' עכ"ל אבל הקושיא לתדב"ח נשאר בתימא ומה שיש לדקדק בזה יתבאר במס' סנהדרין בעז"ה:

בגמרא שור שור שבעה וכו' שור המדבר שור הגר שמת ואין לו יורשים וכו'. ואע"ג דשור הגר שמת וא"ל יורשין היינו שור מדבר כדאיתא בסמוך וא"כ אייתר ליה חד קרא יש לומר דאי לאו קרא יתירא הוי מוקמינן קרא דוקא לנגח ולבסוף הפקיר ובכה"ג צ"ל גבי שור היתומים ושור אפוטרופסים וק"ל:

דף מה.

בפרש"י בעמוד הקודם אם עד שלא נגמר דינו וכו' ואפילו לרבנן דלא דרשי בבעלים וכו' ובד"ה מכור הוא לרדיא עכ"ל. משמע דלר"י דדריש והועד בבעליו סובר דשור שהמית עד שלא נגמר דינו מכור לגמרי ופטור ממיתה ולא ידעתי מאין הוציא כן דדלמא גבי נגח והקדיש או הפקיר פוטר ר"י משום דלית ליה בעלים כלל בשעת גמר דין וקרא דוהועד בבעליו משמע דבעינן בעלים אפילו בשעת גמ"ד אבל בנגח ומכר דאית ליה בעלים מנ"ל דפוטר ר"י וע"ק דא"כ אמאי נקט ר"י נגח ולבסוף הקדיש ה"ל למעט נגח ולבסוף מכר דהוי רבותא טפי וי"ל דרש"י דייק מדנקט ר"י בלישניה עד שתהא מיתה והעמדה בדין שווין כאחד לשון כא' משמע שצריך שיהא לו אותן בעלים גופא שהיו

בשעת נגיחה וכ"נ מלשון רש"י בפ"ק דף י"ג ע"ש אלא דמ"מ קושיא השניה במקומה עומדת ויש ליישב וק"ל:

בתוספות בד"ה מכור פי' בקונטרס וכו' ובמהדורא אחת פירש"י וכו' היה לך לשוחטו כיון שידעת שהרג כו' עכ"ל. לכאורה נראה דמה שהוצרך לפרש דאיירי שידע הלוקח היינו כי היכי דתיתי אפילו כרב דס"ל בפרק הפרה המוכר שור לחבירו ונמצא נגחן הרי זה מקח טעות אבל לשמואל דאמר יכול שיאמר לשחיטה מכרתיו לך א"כ ה"נ אפילו לא ידע הלוקח שהשור המית את האדם ואח"כ נודע לו אפ"ה לא הוי מקח טעות משום שיכול לומר לשחיטה מכרתיו לך אבל באמת נראה דליתא להאי סברא דדוקא גבי המוכר שור ונמצא נגחן שאין הדבר ברי שיזיק השור עוד ולא ה"ל להמוכר לפרש הדבר ללוקח כיון שסבר שלקחו לשחיטה מש"ה קאמר שמואל דלא הוי מקח טעות אבל הכא שהשור המית אדם וכל שעה עומד השור להביאו לב"ד ולגמור דינו לסקלו א"כ אפילו שמואל מודה ואפילו היכא שהלוקח הוא גברא דזבין לשחיטה אפ"ה הוי מקח טעות דכיון שהמוכר ידע שהשור הוא בר קטלא והלוקח אינו יודע ה"ל למוכר להודיע ללוקח שישחטנו תיכף ולא ישהה אותו כלל לכך הוצרך רש"י לפרש דאירי שהלוקח ג"כ יודע וק"ל:

בגמרא החזירו שומר לבעלים אינו מוחזר כו' נראה דלמאי דמסקינן דטעמא דרבנן דאמרי אינו מוחזר הוא משום דא"ל אתפסתיה לתוראי וכו' א"כ לפ"ז לא שני לן בין אם שמרו השומר כראוי לכל א' כדינו או אם לא שמרו כלל דבתרווייהו פליגי ר"י ורבנן דלרבנן אפילו שמרו כראוי אפ"ה חייב לשלם דמי השור לבעליו דמה לנו בשמירתו כיון שסוף סוף פשע במה שהתפיס השור בידים לב"ד לפרש"י ולהתוספות נמי הוי פשיעה אף על גב שלא התפיסו בידים דה"ל לשמרו שלא יוכלו הב"ד לתופסו ומשתפסו ה"ל היזק ניכר ומכ"ש כשלא שמרו כראוי דמחייבי רבנן ומיהו אם החזירו עד שלא נגמר דינו אפילו לא שמרו כראוי הרי הוא מוחזר והשומר פטור משום דא"ל הרי שלך לפניך כיון שהאיסור בא מאליו וגם הוי היזק שאינו ניכר ועוד שאין כאן היזק כלל שהרי יכול לשוחטו אבל ר"י דס"ל אף משנגמר דינו מוחזר היינו ג"כ אפילו פשע בשמירתו כיון דסוף סוף לא גרע מגזלן דא"ל הרי שלך לפניך לר"י אפי' בשור היוצא ליסקל דאף על גב דפשע מעיקרו מ"מ הרי הוא מחזירו בעין והיזק שאינו ניכר הוי מה שאסור בהנאה והתפיסה לא מעלה ולא מוריד' דנימא דהוי מזיק בידים לפרש"י ולתוסף' היזק הניכר כיון דס"ל לר"י גומרין דינו של שור שלא בפניו א"כ אם לא החזירו כלל אפילו ר"י מודה דהשומר חייב אפילו אם שמרו כראוי דמ"מ פשע במה שלא החזירו תיכף אחר

הנגיחה ואז היו הבעלים שוחטים אותו ואף על גב דאם החזירו משנגמר דינו מוחזר לר"י ולא אמרינן ה"ל לשומר לשחטו קודם שנגמר דינו היינו משום דמפני כך לא מצינו לחייבו דסוף סוף הרי הוא מחזירו בעין ואומר הרי שלך לפניך אבל כשנסקל השור ודאי פשיעה גמורה היא דה"ל לשוחטו והשבה נמי לא מקיים כלל וכ"נ מלשון הרמב"ן בס' מלחמות ע"ש:

בתוספות בד"ה השתא אתפסתיה לתוראי וכו' ונראה לר"י כו' דמה שנפל ליד ב"ד חשוב היזק ניכר וכיון דע"י פשיעה וכו' עכ"ל. פי' דכיון דמשעה שנפל ליד ב"ד פקעו שם הבעלים הראשונים ממנו לא שייך לומר הרי שלך לפניך שהרי אינו שלו מחזיר לו וכיון שדבר זה נעשה בפשיעתו במה שלא העריקו לאגמא ממילא מחייב אף ע"ג שלא פשע בשמירתו וק"ל וכן פירש הרמב"ן בס' מלחמות ע"ש:

בא"ד ושור תם דמזיק ברשות שומר אפילו קודם גמ"ד וכו' וה"ל היזק ניכר שהוא מופסד שנפל ברשות אחרים ולא יכול לומר הש"ל עכ"ל. נ"ל שזה נמשך למ"ש לפני זה דהעיקר תלוי בהיזק ניכר לכך כתב דבכה"ג כ"ע מודו דהיזק ניכר הוא דכיון שע"י פשיעתו שלא שמרו כראוי נגח ומיד אחר הנגיחה יצא השור מרשותו ורשות הבעלים נמי פקע מיניה אלא שם הניזק עליו להכי לא מצי למימר הש"ל דהא לאו דידיה הוא אלא דניזק ואף על גב דלר"י אף ע"פ שפשע השומר בשמירה אפ"ה מצי אמר הש"ל אף על גב שהתפיסו ב"ד היינו משום דתפיסת ב"ד לא חשיב לר"י מידי כיון שאין להם חלק בו אלא איסור הנאה בעלמא הוא דארכיבו עליה הב"ד ובזה לא פשע השומר משום דגומרין דינו של שור שלא בפניו ושם בעלים לא פקע בזה והיזק שאינו ניכר מיקרי כמו חמץ בפסח אבל הכא ע"י פשיעת השומר שלא שמרו כראוי יצא השור לגמרי לרשות הניזק לא מצי למימר הש"ל דממונא דלאו דידיה הוא מחזיר ואף על גב דקי"ל שור תם עד שלא נגמר דינו שחטו מה שעשה עשוי לא מצי השומר למימר הריני מחזירו לך שחטהו מיד או ערוק אותו לאגמא ותיפטר ודאי דלא מצי השומר למימר הכי שהרי יאמרו בעלים כיון שמן הדין יש לניזק חלק בו אין אנו רוצים להפסיד חלקו בידים וליהנות משל אחרים בעל כרחם ואם אתה רוצה לעשות כן תן לנו הדמים ועשה בשור כמו שתרצה נמצא דכל זה כשפשע השומר בשמירתו דוקא אבל כשלא פשע השומר בשמירתו והחזירו קודם שנגמר הדין לית דינא ולית דיינא שפטור דמאי ה"ל למיעבד אלא אם החזירו לאחר שנגמר דינו יש להסתפק ומסברא היה נראה דפטור שהרי לא פשע כלום ששמרו כראוי ומה שלא החזירו קודם שנגמר דינו נמי לא מיקרי פשיעה דע"כ לא מיחייבי רבנן ע"י דאתפסתיה לתוראי אלא משום דס"ל אין גומרין דינו של שור אלא בפניו אבל בנזקין דלא

שייך לומר כן לא הוי פשיעה וגבי שאלו בחזקת תם דמקשה הש"ס ונימא אי הדריתי' ניהלי הוי מעריקנ' לאגמא משמע דטענה מעליא הוא וכמ"ש התוס' שם דאף על גב דמדינא של הניזק הוא מכל מקום מצי למימר הווינא מעריקני לאגמא ומתוך כך יתפשר הניזק עמי עיין שם ואולי יש לחלק בין ההיא דהתם לנדון דידן וצ"ע ודו"ק:

בגמרא אי דנטריה אפילו כולהו נמי לפטרו וכו' לכאורה יש לדקדק בל' הש"ס אמאי פשיטא ליה לפטור כששמרוהו שמירה מעולה מ"מ ליחייבו על מה שלא החזירוהו לבעלים תיכף אחר הנגיחה כדאיתא לעיל בסוגיין דאמרי ליה אי אהדריתיה ניהלי וכו' וכמ"ש באריכות דהיינו אף על גב ששמרו שמירה מעולה ודוחק לומר דסוגיא דהכא אתיא אליבא דר"י בסמוך ועוד דביותר קשה למ"ש בשם הרמב"ן בסמוך דכל היכא שנסקל השור ולא החזירו השומר קודם סקילה לבעלים דאפילו ר"י מודה שמחויב השומר לשלם דהיזק הניכר הוא שהרי היו יכולים הבעלים לשוחטו קודם שנגמר דינו והשבה נמי לא מקיימי כלל א"כ איך נקט הש"ס הכא בפשיטות דכולהו ליפטרו ויש ליישב דמשמע להש"ס דהך ברייתא דהכא לא איירי כלל מדין חזרת השור כגון שהיה בענין שא"א להחזירו שתפסוהו הב"ד תיכף אחר הנגיחה או שהתפיסו השומר לב"ד ברצון הבעלים אלא עיקר החיוב הוא מצד השמירה לחוד ומה שנראה לפרש כן מדנקט וחייב להחזיר דמי השור וכו' משמע דמלתא דפסיקא הוא דלעולם חייבין לשלם לכך מקשה שפיר וק"ל:

דף מה:

במשנה רבי יהודה אומר תם חייב ומועד פטור שנאמר ולא ישמרנו בעליו וכו' כבר כתבתי לעיל דף מ"ד בתוספ' בד"ה נגיחה לנזקין דהא דמייתי הכא מקרא בתרא דכתיב בנזקי שור בשור אף על גב דבקרא קמא בשור שהמית אדם נמי כתיב ולא ישמרנו וכו' ושם אין סברא לומר כששמרו שמירה פחותה יפטור השור ממיתה דלענין מיתה לאו בשמירה תליא מלתא דהא אפילו שור הפקר חייב מיתה ואפילו לר"י דפטר לעיל היינו מגזירת הכתוב דוהועד בבעליו אבל משום שמירה ודאי דלא פטר בשום מקום ממיתה אלא דמ"מ איצטריך קרא קמא לענין שיפטור מכופר א"נ לענין נזקין דאדם כמ"ש שם בתוספות אבל הכא לא מייתר האי קרא משום דעיקר פלוגתייהו בשור שהזיק שור איירי דלענין מיתת האדם מלתא דלא שכיחא היא דמתם קטלינן ליה והא דאיצטריך תרי קראי היינו משום דחדא מאידך לא אתיא דאי כתב רחמנא ולא ישמרנו גבי כופר ה"א דטעמא משום דכופרא כפרה הוא והאי כיון ששמרו שמירה פחותה לאו בר כפרה הוא אבל

בנזקין לעולם דבעינן שמירה מעולה ואי כתב גבי נזקין לחוד ה"א דבמיתת האדם יש להחמיר טפי ולהצריכה שמירה מעולה לכך איצטריכו תרווייהו ודו"ק:

בגמרא והא מיבעי ליה ללאו ופרש"י כלומר לגופיה וכו' עכ"ל. ואף על גב דלעיל פרק כיצד דרשינן נמי דולא ישמרנו אתאן לנגיחה רביעית נראה דהאי מולא ישמרנו קמא דכתיב במיתת אדם ילפינן לה ואף למ"ש בסמוך דתרווייהו אצטריך היינו לענין שמירה דוקא כמ"ש שם אבל לענין שאינו נעשה מועד עד נגיחה ד' בחדא סגי דגלויי מלתא בעלמא הוא דאין שם מועד על השור עד שיגח תחילה ג"פ ואח"כ נעשה מועד למה שיגח אח"ז א"כ ע"כ דההוא ולא ישמרנו בעליו דאתיא לגופי' היינו לענין שמירה כמ"ש רש"י שם ואע"ג דמולא ישמרנו נמי דרשי' לענין שמירה פחותה לענין כופר היינו למסקנא ודרשינן מדלא כתיב ולא ישמור מאי ולא ישמרנו א"ו לענין שמירה הוא דאתיא ודרשינן נמי ולא ישמור מאי ולא ישמרנו לזה ולא לאחר דבשור תם שהזיק אדם ולא המיתו חייב עד שישמרנו שמירה מעולה אבל לענין כופר לא שייך למדרשיה דהא תם פטור מכופר כדאיתא לעיל ודו"ק:

בגמרא אמר רב מועד לקרן ימין וכו' ס"ל דרב אדא בר אהבה עכ"ל ולכאורה יש לתמוה מנ"ל לרב כן והא סברא דר"א ב"א סברא אלימתא היא כמ"ש התוספות דאטו משום שנעשה מועד גרע דכה"ג מקשה הש"ס לעיל יציבא בארעא וא"ל משום דגזירת הכתוב הוא הא האי קרא נמי מצינן לפרש שפיר כר"א ב"א. ונראה ליישב דרב סבר דע"כ מוכח מקרא דלא שייך לומר צד תמות במקומה עומדת דאלת"ה ל"ל למכתב ולא ישמרנו נכתוב ולא ישמור ואנא ידענא דלא בא למעט אלא צד העדאה שבו אבל צד תמות חייב וה"ה לתם גמור דאי ס"ד דתם נמי פטור ה"ל למכתב ולא ישמור גבי תם ללמד דסגי ליה בשמירה פחותה וממילא נלמד למועד דנגיחה לתם נגיחה למועד ואמאי כתב האי ולא ישמור גבי מועד א"ו דתם חייב ומועד פטור מצד העדאה שבו ואכתי ולא ישמרנו ל"ל אלא מדכתב ולא ישמרנו גבי מועד ע"כ דמועד פטור לגמרי משמע וזה עיקר הלימוד דולא ישמרנו לזה ולא לאחר דהיינו דזה שור פטור לגמרי אפילו מצד תמות אבל תם גמור חייב ודוק. ועל הסברא יש ליתן ג"כ טעם דהא דתם חייב בשמירה פחותה ומועד פטור היינו משום דשור המועד קלא איתי ליה ובני אדם בדילין הימנו ועליהם להרחיק עצמם ובהמתם ממנו כדי שלא יזיק נמצא שאין ההזק כל כך להכי סגי בשמירה פחותה משא"כ בתם וק"ל:

דף מו.

בפרש"י שלא יגדל כו' ה"נ האי ולא ישמרנו לא יקיימנו הוא עכ"ל. ואין להקשות דקרא ולא ישמרנו ל"ל תיפוק ליה מלא תשים דמים בביתך י"ל דאי מהתם לא שמעינן אלא איסורא בעלמא אבל אם עבר וקיימו בשמירה מעולה אכתי לא הוי ידעי' דחייב לשלם להכי כ' רחמנא לא ישמרנו ופשוט דקרא בהכי איירי והועד בבעליו ולא ישמרנו פי' דכיון דהועד בבעלים אסור לקיימו עוד וכיון שזה עבר וקיימו שלם ישלם שור תחת שור נמצא דלפ"ז נסתלקה תמיהת תוס' דהא גבי בור לא שייך לפרש ולא יכסנו כמו לא יקיימנו אלא דהאיסור הוא מדר"נ וא"כ אם עבר וחפר וכסה אין לנו לחייבו בתשלומין ודוק:

הדרן עלך שור שנגח ד' וה'

שור שנגח את הפרה פרק חמישי

במשנה שור שנגח וכו' משלם ח"נ לפרה ורביע נזק לולד וכו' לכאורה נראה דיש להקשות מכאן למ"ד פ"נ קנסא והכי קי"ל וא"כ אמאי משלם רביע נזק לולד כיון דאיירי ע"כ שהעדים לא ראו נגיחת הולד וא"כ אפי' הודה המזיק לפטור דמודה בקנס פטור ומכ"ש היכא דכפר והנה עיינתי במהרש"א וראיתי שהרגיש בזה בדברי התוספ' בד"ה דאפילו ניזק וכו' ע"ש ולא ידעתי למה תלה קושייתו על דברי התוס' כיון דיש להקשות בפשיטות מלשון המשנה למ"ד פ"נ קנסא וכתב עוד המהרש"א שיש לדקדק כן במשנה ס"פ המניח גבי שור שהיה רודף כו' וזה אומר לא כי אלא בסלע לקה דפטר נמי מטעם מודה בקנס וכו' ועיין מה שתירץ מהרש"א והמעיין בצדק ישפוט דדבריו אינם ברורים בתירוצו מלבד של' התוס' אינו סובל פירושו. ונלע"ד דלק"מ דנ"ל ברור דהא דקי"ל מודה בקנס פטור היינו דוקא בענין שהיה יכול לכפור או לטעון איני יודע וכל היכא דאי הוי כפר או שטען איני יודע הוי מיפטר פטור נמי אפי' הודה משא"כ במשנתינו דאתיא אליבא דסומכוס דאיירי שהמזיק טוען שמא וכגון שלא היה המזיק בשעת נגיחה דהכי סתמא דמלתא וכמ"ש התוספ' להדיא בד"ה דאפילו ניזק וכו' וא"כ שפיר קאמר סומכוס דיחלוקו דמיד שראו העדים נגיחת הפרה אלא שנולד להם הספק אם היה הולד בשעת נגיחה ותיכף שנולד הספק לבד חל החיוב על המזיק לשלם חציה כדין ממון המוטל בספק לסומכוס ואין אנו צריכין כלל לשאלת פי המזיק כיון שלא היה בשעת נגיחה א"כ אין טעם כלל לפוטרו מטעם מודה בקנס כיון שהחיוב אינו מצד הודאתו ולפ"ז א"ש נמי אליבא דחכמים דאי לאו דהוי סברי המע"ה אלא כסומכוס דממון המוטל בספק חולקין לא הוי מצי למפטריה מטעם מודה בקנס לכך הוצרכו לטעמא דהמע"ה

וכן במשנה דס"פ המניח איצטריך נמי לאשמעינן דזה אומר בסלע לקה דהמע"ה לאפוקי מסומכוס דהא מסקינן התם דהאי בבא איירי בניזק ברי ומזיק שמא והיינו נמי שהמזיק לא היה בשעת הנגיחה וכמ"ש התוספ' שם להדיא בד"ה מדסיפא ניזק שמא וכו' ע"ש וא"כ סד"א דחייב ולא שייך לפוטרו מטעם מודה בקנס שהרי אין החיוב מצד הודאתו אלא מטענת התובע לחוד חל החיוב כיון שנולד הספק לב"ד והמזיק אינו יכול לפטור עצמו כלל בטענת ברי כיון שלא היה בשעת נגיחה וקמ"ל דאפ"ה פטור בטענת שמא לחוד דהמע"ה. ועוד דאפילו את"ל דאיירי שהמזיק היה בשעת נגיחה לא שייך לפוטרו מטעם מודה בקנס אי הוי ס"ל כסומכוס שהרי אף אם טען המזיק ברי שבסלע לקה סובר סומכוס דיחלוקו כיון שהניזק נמי טוען ברי וה"ל ברי וברי דיחלוקו מכ"ש היכא דמזיק טוען שמא דלא שייך לפוטרו מטעם מודה בקנס כיון שלא היה יכול לפטור עצמו בשום ענין וה"א דחייב מיהא בחציה קמ"ל דפטור דהמע"ה ולפ"ז א"ש נמי במשנתינו דאפילו היה המזיק בשעת הנגיחה אפ"ה קאמר סומכוס דיחלוקו דאף על גב דאיירי הכא שהניזק טוען שמא וא"כ היה המזיק יכול לפטור עצמו בטענת ברי דבניזק שמא ומזיק ברי משמע לעיל ס"פ המניח דאפילו סומכוס מודה דפטור וא"כ כי הודה נמי לפטור מטעם מודה בקנס כדפרישית לעיל דכל היכא דאי כפר פטור מודה בקנס נמי פטור הא ליתא שהרי כתבו התוס' בפ' המניח בד"ה מדסיפא ניזק וכו' ובד"ה ראוי ליטול וכו' דכל שהמזיק מודה בקצת הנזק סובר סומכוס דאפילו בניזק שמא ומזיק ברי אפ"ה יחלוקו ע"ש וא"כ הרי לפנינו דבמשנתינו הודה המזיק בנגיחת הפרה בע"כ כיון שהעדים ראו הנגיחה וא"כ אפי' אי הוי טען ברי שלא היה הולד בשעת נגיחה והניזק טוען שמא אפ"ה יחלוקו כיון שהספק לבי"ד וא"כ מכ"ש כשהמזיק טוען שמא דיחלוקו לסומכוס דלא שייך כלל לפוטרו מטעם מודה בקנס כיון שלא היה יכול לפטור עצמו בשום ענין וכ"ז נ"ל ברור בעזה"י ועיין מ"ש עוד בסמוך בלשון תוס' ודו"ק:

בגמרא איצטריך דאפי' ניזק אומר ברי ומזיק שמא וכו' לכאורה נראה מצד הל' דמתניתין דהכא נמי איירי אפילו בכה"ג דניזק ברי ומזיק שמא ואפ"ה ס"ל לסומכוס דחולקין וזו היא שיטת תוספ' בפ"ק דכתובות בסוגיא דמשארסתני נאנסתי דף י"ב אבל לפי מה שהעליתי במס' ב"מ בסוגיא דהמחליף פרה בחמור ועבד קטן וגדול דע"כ לא קאמר סומכוס דחולקין אלא בברי וברי או בשמא ושמא אבל בברי ושמא סובר סומכוס דברי עדיף וכתבתי שם שכן משמע מלשון הרמב"ם וא"כ צ"ל דהא דקאמר הכא אפי' ניזק ברי וכו' לא קאי אמתניתין אלא לדינא בעלמא אתמר אליבא דרבנן ואין לחוש בזה דהא

במאי דקאמר א"נ לכי הא דאיתמר נמי לא קאי אמתני' וק"ל וע"ש מ"ש במסכת בבא מציעא אי"ה:

בתוספות בד"ה שור שנגח וכו' תימא דבפרק השואל משמע דלא אמר סומכוס אלא בעומדת באגם וכו'. עיין מאי שכתבו התוספ' שם בשם רבינו שמואל דהיינו דוקא בברי וברי אבל בשמא ושמא לא בעי סומכוס עומדת באגם א"כ לא מקשו הכא מידי דהא מתניתין איירי בשמא ושמא מדנקט ואינו ידוע וכן משמע מל' התוס' עצמם ואין להאריך בזה ויתבאר בפ' השואל אי"ה:

בא"ד אך קשה מההיא דהמניח וכו' ותיתי אפי' כסומכוס עכ"ל. וקשה דהא לעיל כתבו התוספות בד"ה ראוי ליטול דכל עיקר דהני בבי דרישא ומציעתא שם במשנה לא איצטריך אלא לאשמעינן פלוגתא דסומכוס ורבנן וא"כ איך מצינו לאוקמי בעומדת בביתו דא"כ משנה שאינה צריכה היא וא"ל דכוונת התוספות דלמא אדרבא היא גופא קמ"ל דבכה"ג שאינה עומדת באגם אפי' סומכוס מודה הא ליתא חדא דא"כ לא ה"ל לסתום אלא לפרש שעומדת בביתו ועוד דמ"מ ע"כ בבא דמציעתא אייתרי אי איירי בעומדת בביתו אע"כ דאיירי בעומדת באגם וכר"ע וא"כ רישא נמי בהכי איירי וממילא דפליג סומכוס בכל המשנה ויש ליישב בדוחק וצ"ע:

בד"ה דאפי' ניזק וכו' ועי"ל דלמ"ד פ"נ קנסא לא יהא מחויב שבועה גדולה מהודאת עצמו דמודה בקנס פטור עכ"ל. עיין מ"ש מהרש"א וכבר כתבתי שלשון התוספות לא משמע כפירושו אבל לפי מ"ש א"ש דאי לא הוי סברי חכמים המע"ה לא היה שייך לפוטרו כלל מטעם דמודה בקנס כיון שאין החיוב מצד הודאתו אלא מיד שנולד הספק מתחייב בחציו לדעת סומכוס אבל כיון דחכמים פליגי עליה וסברי המע"ה נמצא דמצד הספק של הב"ד אין כאן שום חיוב כלל אלא שהתוספות הקשו דליחייב בשבועת מודה במקצת ומשאיל"מ וע"ז תירצו שפיר דלא שייך כלל דין מודה במקצת כיון דאפי' הודה פטור מטעם מודה בקנס וא"כ שבועה זו מה טיבה וזה ברור ובחנם נדחק מהרש"א ודו"ק:

בד"ה דאפילו ניזק כו' וא"ת והא מחויב שבועה וכו' למ"ש התוספ' בסמוך דמתני' איירי בעומדת באגם וכר"ע דאמר הוחלט השור היה אפשר לומר דאין כאן חיוב שבועה דהו"ל הילך ועוד דאפי' שטר משמע בש"ס ובפוסקים דה"ל הילך מכ"ש כאן דמלוה הכתובה בתורה היא ויש ליישב ודו"ק:

בא"ד וא"ת דהכא משמע דלית ליה לר"י ברי עדיף וכו' וי"ל כדפרישית לעיל וכו' ובספ"ק דכתובות וכו' עד סוף הדיבור. וק"ק אמאי לא משני בפשיטות דהא דס"ל לר"י ברי ושמא ברי עדיף הטעם כיון שזה טוען ברי ואין אדם מכחישו אנן נמי לא חשדינן ליה לומר

דמשקר דרוב בני אדם בחזקת כשרות הם ואיכא נמי חזקה דאין אדם תובע אא"כ יש לו וחזקה דאין אדם מעיז לא שייך כיון שטוען שמא ואחזוקי אינשי בגזלנא בכדי לא מחזקינן נמצא לפ"ז היינו דוקא היכא שהספק אינו מצוי בזה הענין כגון מנה לי בידך וכיוצא שרוב בני אדם יודעים מי שחייב להם או לא הלכך הברי שלו הוא טוב ומהיכא תיתי נחזיקנו בשקרן וגזלן אבל כל היכא שהספק מצוי כגון בההיא דמשנתינו דודאי יש כאן מקום ספק לכל אם היה הולד בשעת נגיחה או לא וכן בסוגיא דהשואל גבי שאלה ומתה יש ג"כ מקום ספק כמ"ש התוספת דמה"ט גופא סבר סומכוס יחלוקו וא"כ אף אם אנו נאמר דלא שייך לומר בכה"ג ברי ושמא ברי עדיף דדלמא כי היכי דלדידן מספקא לן ולהנתבע ה"נ מספקא ליה לדידיה גופא לכך הוא מעלים לומר ברי דעבידי אינשי דלא פרשי מספק ממונא כדאיתא בריש ב"מ וחזקה דאין אדם תובע נמי לא שייך כיון שיש לו עכ"פ מקום ספק הלכך אפי' ר"י מודה דהמע"ה א"כ לפ"ז מתורצים כל הקושיות של התוספ' דהכא במשנתינו וכן בהשואל לא שייך לומר ברי ושמא ברי עדיף אבל בכתובות גבי משארסתני נאנסתי דלא שייך לומר דלדידה נמי מספקא לה מתי נאנסה דודאי יש לה לידע א"כ לא חשדינן לה לומר דמשקרה כדי לגזול את בעלה דלמה נחשדנה בכך כיון שאין אדם מכחישה וכן גבי זה אחי דלא שכיח הספק אמרינן שפיר דברי עדיף וצ"ע ודו"ק:

דף מו:

בגמרא אמרי ואי ליכא לאשתלומי מיניה לישקליה לתורא בזוזי וכו' פי' דכיון דאוקימנא דאיירי דאייקר בישרא וקאי בדמי רדיא א"כ ע"כ שהשור שוה כדי מעותיו וא"כ במאי קמיפלגי רב ושמואל והוי מצי לשנוי דבשעת מכירה דוקא הוא דאייקר בישרא אבל עכשיו הדר וזול בישרא וא"כ הוי שפיר מקח טעות לרב אלא דבלא"ה משני שפיר:

בגמרא הא למה לי קרא סברא הוא. עיין במהר"ם:

בתוספות בד"ה שאין נזקקין וכו' וא"ת ה"ד וכו' והלא אם שואל שלשים יום לפרוע חובו נותנין לו שהוא זמן ב"ד וכו' עכ"ל. וקצת קשה דשמא אייריי שכבר נתנו לו הב"ד זמן למ"ד יום ואח"כ חזר וטען שמעון שראובן תפס משלו באותן הל' יום עצמן ואומר שיש לו עדים וסד"א להמתין עוד ל' יום קמ"ל דלא ויש ליישב ועיין מ"ש הרא"ש:

בד"ה מידע ידעי דשותפא אית ליה וכו' ומיהו להוציא ממון כו' וה"נ אשכחן בההיא דהמחליף כו' עכ"ל. והקשה מהרש"א דמרישא דמתניתין נמי הו"מ לאתויי כו' ע"ש ונ"ל דלק"מ דהא בלא"ה נמי תקשי אמאי הוצרכו התוספ' לאתויי כלל מההיא דהמחליף ולא

סגי במה שכתבו דמוכח מדלא מהני חזקה להוציא מבעל הולד אע"כ משום דמההיא לא מוכח אלא דלא מהני חזקה להוציא היכא שזה הבא להוציא טוען שמא ובזה ודאי הדעת נותנת דלא מהני חזקה דדמי לחזקה שאין עמה טענה אבל היכא שטוען ברי ה"א דנאמן אפי' להוציא כיון דמסייע' ליה חזקת הגוף לכך מייתי תוספ' מההיא דהמחליף דאיירי בברי וברי ואפ"ה לא מהני חזקה כיון שבא להוציא ואיכא למימר נמי להיפך דהתם דוקא שהמוחזק בממון טוען נמי ברי חשיבא טענת ברי דיליה לכך לא מהני חזקת הגוף נגדו אבל היכא שהמוחזק בממון טוען שמא ה"א דחזקת הגוף עדיף מיניה לכך איצטריכו תרווייהו ובזה נתיישב קושית מהרש"א:

בגמרא אמר רשב"י מנין להמע"ה שנאמר מי בעל דברים כו' נ"ל דדייק לה מדכ' מי בעל דברים וה"ל לכתוב מי בעל דבר אע"כ דה"ק דמי שאין לו שום זכות וחזקה בדבר אלא שרוצה לזכות בדברים ע"פ טענותיו צריך להביא ראיה על דבריו אלמא דא"א להוציא כלל בדברים ונראה דמה"ט קאמר שמואל דאפי' ברי ושמא לא מהני ולא אזלינן נמי בתר רובא אלא דרב מוקי לקרא בדדמי דסתם טענות ותביעות היינו ברי וברי וא"כ הא דמקשה ל"ל קרא היינו לרב דוקא דלשמואל ודאי איצטריך ומשני דרב מוקי לקרא לנזקקין לתובע ובזה נתיישב הא דלא הביא הרמב"ם ז"ל לדינא דנזקקין לתובע בפסקים כן נ"ל נכון ועיין בחידושי ר"פ הניזקין:

דף מז.

בתוספות בד"ה ליתא לפרה וכו' לדברי רבא לא אתיא מתני' כר"ע כו' עכ"ל. לכאורה נראה מלשון התוספות דדוקא אמתני' קשיא להו אבל דברי רבא גופא דבסמוך פרה שהזיקה אתיא אליבא דכ"ע דדוחק לומר שדברי רבא יהיו דלא כהלכתא וקשה דהא באמת על דברי רבא גופא יש להקשות כן וא"ל דרבא גופיה לא איירי כלל אי ליתא לפרה אלא איירי ששניהם קיימים והחצי נזק הוא כנגד שניהם ומש"ה קאמר דגובה נמי מולדה הא ליתא דא"כ מאי קאמר רבא לטעמיה הא בכה"ג כ"ע מודו דגובה נמי מולדה ולא מטעמא דגופה היא אלא מטעמא דהיא וולדה נגחו ואביי נמי דאוקי למתני' בפרה דחד וולד דחד ע"כ נמי דס"ל דהיא וולדה נגחו וא"כ מאי איצטריך נמי רבא לומר מ"ט גופה היא ות"ל דהוא וולדה נגחו אע"כ דרבא דאמר מולדה היינו אי ליתא לפרה והיינו מטעמא דגופה היא א"כ הדרא קושיא לדוכתיה דהוי דלא כהלכתא כיון דלר"ע היזק הפרה הוא ג"כ על הניזק ואמאי גובה כל הח"נ מולדה וכן קשה באמת על כל הפוסקים שכולם כאחד כתבו ההיא דרבא להלכה וכתבו להדיא דאפילו ליתא לפרה גובה כל

הח"נ מולדה ופסקו נמי כר"ע דקאמר שותפים נינהו וא"כ קשה אהדדי. ונ"ל ליישב דהא דאמרינן בגמ' ובפוסקים אי ליתא לפרה אין הכוונה שנאבדה או מתה מאליה אלא כגון שנאבדה בפשיעת המזיק או ששחטה ואכל את בשרה וסד"א דמשלם מביתו ולא מגופו של הולד קמ"ל דגובה רביע נזק מגוף הולד דוקא משום ספק לסומכוס וכשנגח הולד בודאי גובה כל הח"נ מגוף הולד ולא מעלייה והיינו מטעמא דגופה היא וא"כ לפ"ז לא מקשו תוספ' מידי. אבל מלשון רש"י לא משמע כן ויש ליישב וצ"ע:

בד"ה הקדר וכו' הנך תלתא בבי צריכי כו' אבל בהמה לא עכ"ל. ואין להקשות ליתני בהמה לחוד וכ"ש הנך די"ל דה"א בהא פליג רבי ואמר דבסתמא לא קבל נטירותא אבל בקדירות אפי' רבי מודה קמ"ל דבכולהו פליגי ופירות נמי איצטריך לאשמעינן דפליג רבי דסד"א דוקא בהנך דלאו אורחא אבל אכילת פירות בבהמה אורחא הוא וסד"א דבסתמא קביל נטירותא אפילו לרבי קמ"ל דבכולהו פליגי ומה שכתבו התוספות לא זו אף זו לרווחא דמילתא:

דף מז:

בגמרא טעמא דשלא ברשות כו' לולי דברי התוספ' היה נראה דהא דמשמע ליה לתלמודא בפשיטות דברשות לא מחייב בעל הקדרות בנזקי בהמות דבעל החצר לאו מדנקט במתניתין שלא ברשות משמע ליה דההיא לגופיה איצטריך דלא מחייב בעל החצר בנזקי קדירות משא"כ ברשות אלא מגופה דמתני' קא דייק דמאי קמ"ל בזה דאם הוזקה בהמה בעל הקדירות חייב בנזק דמלתא דפשיטא היא למאי דמסקינן דאירי שהוחלקה בהם וא"כ אפי' בר"ה בכה"ג מחייב בתקלה דלא אפקריה מכ"ש ברשות הניזק א"ו דלדיוקא איצטריך דברשות פטור בעל הקדירות וכה"ג צ"ל לקמן בשמעתין במאי דדייק כה"ג ברייתא דהאשה שנכנסה לטחון שלא ברשות כו' ואם הוזקה חייבת ודייקינן דברשות פטור והיינו ע"כ משום דחיובא דשלא ברשות משנה שאינה צריכה היא אי לאו לדיוקא דידה דברשות פטור וכמו שיבואר שם אבל התו' לא פי' כן וצ"ע ועיין בת"ח אבל אף לפירושו קשה האי דלקמן ודו"ק:

שם בגמרא הא מני רבי היא ובפרש"י דקס"ד דלרבנן כי היכי דבעל החצר וכו' דבסתמא קביל נטירותא עכ"ל. כל לשון נטירותא האמור כאן אין הכוונה על החיוב דיני נזקין אלא אף בדברים שהוא פטור מדיני נזקין יש לחייבו מטעמא דאמרינן דקביל נטירותא וע"כ דהכי הוא מדאמרינן דלרבנן יש לחייב בעל הקדירות בנזקי בעל החצר כשהכניס ברשות ואי משום נזקין דהיינו מדין בור ודאי אין כאן מקום חיוב כלל שהרי חפרו ברשות בעל

החצר א"ו דעיקר החיוב הוא מטעמא דקביל נטירותא ואפ"ה מדייק שפיר דרבנן מחייבי בכה"ג מדחזינן דמחייבי לבעל החצר בנזקי קדירות והפירות כשהכניס ברשות וע"כ מטעם נטירותא הוא דמחייבי דאי מדין נזקין דהיינו שן ורגל ודאי אין לחייבו דהא חצר השותפים הוא ואף למ"ד לעיל דחצר השותפין חייב על השן ורגל היינו ע"כ במיוחד לשניהם לפירות או לשוורים או באינך גווני כמבואר שם באריכות אבל במיוחד לשניהם לפירות ולאחד מהן לשוורים והזיקו שור של זה המיוחד לפירות ולשוורים לפירותיו של אידך ודאי ליכא מאן דמחייב דבכה"ג לא קרינן ביה שדה אחר וק"ל וע"ש דלחד פירושא שכתבתי שם משמע דמאן דמחייב היינו אפילו בכה"ג:

שם רבא אמר כולה רבנן היא וברשות וכו' ואפילו נשברו ברוח. ולפ"ז בבבא דנגחו שורו של בעל החצר דאמרינן בעל החצר חייב כשהכניס ברשות היינו בנ"ש אפי' בתם דהא לאו מדין נזקין אתינן עלה אלא מדין שומר שחייב בנ"ש כדאזיק תורא דשואל לתורא דמשאיל כדאיתא לעיל דף י"ג והכא משמע פשטא דמלתא דלא גרע מנשברו ברוח ואף דמלשון הפוסקים משמע דלא מחייב בעל החצר אלא בנזקין הבאים מחמתו ולא בנזקין דעלמא עד שיקבל שמירה בפירוש וכן הוא בהגהת רמ"א ס"ס שצ"ח והוא מלשון הרא"ש משמע מזה דלאו מדין שמירה חייב אלא מדין נזקין כבר כתב מהרש"ל דלא בא למעט אלא אי אתא תורא מעלמא ואזיק דמלתא דלא שכיחא הוא ונטירותא כי האי לא אסיק אדעתיה אבל בשאר מילי ודאי חייב מדין שמירה כפשטא דלישנא דאפי' נשברו ברוח ועמ"ש בסמוך:

בפרש"י בד"ה ואפי' נשברו ברוח כו' אבל בעל הקדרות לא קביל עליה מידי עכ"ל. לכאורה עיקר התירוץ חסר מן הספר דעיקר קו' המקשה דליקבל נמי בעל הקדרות בסתמא אבל באמת א"ש דזה שהוסיף רבא בלשונו לומר ואפי' נשברו ברוח כוונתו בזה שבעל החצר נעשה שומר גמור דעול ואינטר לך קאמר וא"כ אין הסברא לחייב בעל הקדרות בשום דבר כיון שנכנס השומר תחתיו אפילו להתחייב בשמירת הקדירות ומכ"ש שקיבל נזקין דנפשיה עליה ובעל הקדרות נסתלק משמירתם:

תוספות בד"ה אימא סיפא וכו' תימא לר"י אמאי לא דייק מתחילת הבבא וכו' עכ"ל. לכאורה לשון התוספ' תמיה דמה לו להקשות מדיוקא דרישא דכיון דהאי דיוקא מפורש בסיפא אלא כוונת התוספות בזה להקשות על לשון הש"ס דקאמר מני רבי היא משמע מזה דרישא דמתניתין אתיא שפיר כר' אלא דסיפא לא אתיא כר' ולכן משני נמי ר"ז דקושטא דמלתא הכי הוא דמי ששנה זו וכו' וע"ז מקשה שפיר דתיפוק ליה דרישא גופא

לא אתיא כר' דקשה דיוקי אהדדי וע"ז לא משני ר' זירא מידי ותירצו התוס' דודאי א"ש כרבי וק"ל:

בא"ד אבל לא מצי למימר דכולה רבנן וכו' פי' למאי דמקשה השתא מרישא אסיפא לא שייך לומר דכולה רבנן וק"ל:

בא"ד דמשום הא לא איצטריך דהא בהדיא קתני לה בסיפא וכו' מה שהקשה הת"ח דמשום הא לא איריא דבכמה דוכתי שונה התנא דבר והיפוכו נראה דלק"מ דהיינו דוקא היכא שהתנא שונה עיקר חידוש הדין ברישא אז שייך למיתני סיפא אגב רישא אבל הכא דפטור דבעל חצר בנזקי הקדירות שלא ברשות מלתא דפשיטא היא וכבר תנינא לה דכל הנזקין ברשות המזיק פטורים וא"כ לא איצטריך אלא לדיוקא דידה וע"ז כתבו שפיר דכיון דדוקי' דידה אתיא בפירוש בסיפא אכתי קשה אמאי נקט כלל דינא דשלא ברשות א"ו משום דיוקא דחייב בעל הקדירות בנזקי קדרות שלא ברשות לאשמעינן דברשות פטור וע"ש מ"ש בגמרא בזה ויתבאר עוד בסמוך דלמ"ש בגמרא דעיקר דיוק הש"ס דהאי בבא דאם הוזקה מלתא דפשיטא היא ולא איצטריך אלא לדיוקא דברשות א"כ בלא"ה לא מצי לאוקמי וק"ל:

בא"ד וא"ת בבא דהכניס שורו היכי מ"ל וכו' הא ברשות פטור וכו' לא יהא אלא חצר השותפין עכ"ל. הא דלא מקשו בפשיטות אגופא דמילתא דר' במאי דפליג בהדיא בבבא דהכניס שורו ברשות וס"ל דבעל חצר פטור אף על גב דהוי חצר השותפין וא"ל דלענין חיוב דבעל חצר לא מיקרי חצר השותפין לרבי משום דעול ונטר לך קאמר הא ליתא דאף על גב דקושטא דמלתא הכי הוא למסקנא מ"מ ע"כ המקשה לא אסיק אדעתיה דלר' עול ונטר לך קאמר דא"כ איך שייך לומר שיפטר בעל הקדרות בנזקי בעה"ח מטעמא דלא קיבל נטירותא דהרי להדיא שקיבל נטירותא על עצמו שלא יוזק ומכ"ש שקיבל שמירה שלא יזיק כמ"ש התוספות סברא זו שיותר יש לשמור שלא יזיק משלא יוזק וא"כ הדק"ל שהיה להתוספות להקשות בפשיטות דל"ש האי דיוקא אליבא דר' בכל השלשה בבות דחזינן דר' פוטר בהדיא בעה"ח מנגיחת השור כשהכניס ברשות אף על גב דהוי חצר השותפין וע"כ היינו משום דעול ונטר לך קאמר וא"כ אמאי ליפטר בעל הקדרות מנזקי בעה"ח ברשות אלא דלק"מ די"ל דנהי דס"ל לרבי דעול ונטר לך קאמר היינו שלא יוזקו וכן דמכ"ש מחוייב לשמור שלא יזיק איזה היזק בידים לבעה"ח אבל שלא יוזק בעה"ח מאיליו בפירותיו בהא אמרינן שפיר דמסתמא לא קיבל נטירותא דמלתא דלא אסיק אדעתיה הוא שהרי לענין זה קיבל רשות מבעה"ח להניח פירותיו לכך הוצרכו תוספ' להקשות מהאי בבא דנגח הוא שורו של בע"ה דלענין זה ודאי הוי חצר השותפין

ועי"ל דמגופא דמלתא דר' לא ק"מ דנוכל לומר דהא דפטר ר' לבעה"ח מנגיחת השור לאו לגמרי פטר ליה אלא מדין שמירה לחוד אבל מדיני נזקין לא איירי הכא וממילא מחויב ונ"מ דתם משלם ח"נ ואי מודה מיפטר משא"כ לת"ק מחויב מדין שמירה בנ"ש כמ"ש בראיה ברורה דהכי הוא והוי שפיר דומיא דאינך בבי דכל חיובי דברשות דמשנתינו איירי מדין שמירה ולא מדין נזקין כמ"ש וע"ז פליג רבי ואמר דלא חייב מדין שמירה אבל מההיא בבא דנגח הוא שורו של בע"ה מקשה שפיר דהא מדיוקא דשלא ברשות מייתינן לה וחיוב דשלא ברשות ע"כ היינו ח"נ כדין נזקין דדין שומר לא שייך כלל שלא ברשות וא"כ ע"כ דר"ל דברשות פטור אפילו מח"נ וע"ז מקשו שפיר דמהיכא תיתי דלא גרע מחצר השותפין ודו"ק. ואין להקשות דא"כ שפיר מצי לאוקמי מתניתין כרבנן והא דס"ל דבסתמא קיבל נטירותא היינו שכל אחד קיבל שלא יזיק חבירו בידים אבל שמירת שלא יוזק חבירו ממילא לא קיבל עליה בסתמא דמ"מ תיקשי לרבנן מבבא שהכניס שורו ונגח לשורו של בע"ה דהיזק בידים הוא ואפ"ה פטור. אבל אי קשיא הא קשיא דמאי קשיא לתוספות מהאי בבא דהכניס שורו דהא שפיר י"ל דהאי בבא אתי נמי כר' ומודה רבי דברשות נמי חייב בעל השור בנזקי דבעה"ח והא דנקט שלא ברשות היינו משום פטורא דבעה"ח בנזקי השור דברשות ודאי חייב בעה"ח מיהא בח"נ כדין חצר השותפין ושלא ברשות פטור לגמרי ואף לתירוץ הראשון שכתבתי בסמוך דהמקשה אסיק אדעתיה דר' עול ונטר לך קאמר אלא שמחלק בין היזקא דבידים ובין הוזק מאליו וא"כ ע"כ דר' פוטר לבעה"ח אפילו מנגיחה כיון דעול ונטר קאמר לאו חצר השותפין הוא לגבי דידיה מ"מ קשה דזה אינו אלא לייפות הטעם לפי שיטת התוס' אם נניח בהכרח דרבי פוטר בעה"ח מנגיחה וא"כ צ"ל דהמקשה סבר דלר' עול ונטר קאמר והא דפטור בעל הקדרות והפירות היינו משום שמחלק בין הוזק בידים לנזוק מאליו אבל הוא גופא קשה מנ"ל האי סברא דלר' פטור בעל החצר מנגיחה דלמא מחייב והא דנקט שלא ברשות היינו משום פטורא דבעה"ח אבל בעל השור ברשות נמי חייב וכדכתיבנא והא דנקט רבי בכולן אינו חייב היינו מדין שמירה אבל מנזקין לא איירי דודאי בהכי רווחא שמעתא טפי דלסברת המקשה לא אסיק אדעתיה דלר' עול ונטר קאמר אלא שניהם שווין לענין שמירה דלא מקבלי עליה מסתמא אמנם יש ליישב ע"פ מ"ש לעיל בסמוך ליישב קושית התוס' דלפי' התוס' האי בבא דרישא דשלא ברשות לא איצטריכא כלל אלא לדיוקא דברשות א"כ א"א לומר דהאי בבא דהכניס שורו אתיא כר' ולאשמעינן דברשות חייב בעה"ח בח"נ דהא האי מלתא לא אתיא כלל מפשט המשנה אלא אדרבא לשון המשנה משמע לפטור לגמרי דומיא דאינך בבי דפטרי לגמרי אלא

דמסברא חיצונה אמרינן לחייב בעה"ח בנגיחה מטעם חצר השותפין וא"כ לא ליתני האי בבא כלל וממילא שמעינן איהי ודיוקא דידה אע"כ דאתיא לדיוקא דסיפא לפטור בעל השור מנגיחת שורו של בעה"ח כשהכניס ברשות דהיינו שפיר דומיא דאינך בבי וא"כ מקשו שפיר דאין טעם לסברא זו ולמה יפטור באמת דלא יהא אלא חצר השותפין ובזה מקושרים היטב דברי תוס' וקושיא השניה נמשך לפי תירוץ התימא שכתבו בסמוך ודוק היטב ויותר נראה דמה שכתבו התוס' לא יהא אלא כחצר השותפין היינו לתועלת בעל החצר משא"כ לענין חיובא דבעה"ח בנזקי המכניס ודאי איכא למימר דגרע מחצר השותפין ולפ"ז א"ש טובא לשון התוס' דלפי האמת נמי לא מיחייב לר' המכניס אלא לענין אם נגח שורו לשור בעה"ח משא"כ לענין חיוב שמירה לפי האמת נמי פטור לרבי ודלא כשיטת מהרש"א ז"ל לקמן ודוק היטב:

בא"ד וי"ל דעכשיו סובר וכו' ולפי האמת לר' וכו' עכ"ל. כוונתו בזה דלפי האמת הסברא הפוכה לגמרי מסברת המקשה דלמקשה מיקל רבי בחיובא דמכניס ברשות ואמר דלא קביל נטירותא ורבנן מחייבי ליה ולסברת רבא הוא להיפוך דרבנן פטרי ורבי חיובי מחייב למכניס בהיזק דבעה"ח ואף על גב דרבא לא איירי כלום ממילתא דרבי וא"כ למה נפליג דבריו מסברת המקשה ע"כ דהכי הוא דפשטא דמילתא דרבי ודאי משמע דהא דיהיב בעה"ח רשות להכניס עול ונטר ליה קאמר ליה וא"כ ודאי אין ראוי לפטור את המכניס מחיוב דבעה"ח כמ"ש שיותר מוטל עליו לשמור שלא יזיק משלא יוזק אלא שהמקשה לא אסיק אדעתי' דלר' עול ונטר קאמר כי היכי דתתקיים רישא דמתניתין כרבי כיון דאיהו ס"ד דהא דפטור בעל הקדירות ברשות לא אתיא כלל כרבנן וע"כ דחיק ומוקי נפשיה כרבי ולומר דר' סובר דהא דיהיב ליה רשות בסתמא היינו כדי שיפטר כל אחד מהיזק חבירו אבל לרבא דמוקי מתניתין שפיר כרבנן הדרא מילתא דרבי לסברא קמייתא בלי דוחקא דעול ונטר קאמר וק"ל כנ"ל ונכון הוא וכן מצאתי במהרש"א בסוף הסוגיא:

בפרש"י אבל אכלה יותר מדאי ומתה עכ"ל. כוונתו דע"כ בפירות הראוי' לה איירי מדקאמר בסמוך דעבידא דאכלה ובזה א"ש למאי דמסקינן דאיירי באפרזתא דעבידא דאכלה לכך חייב בדיני שמים משא"כ בשאר פירות דמלתא דלא אסיק אדעתיה הוא שתאכל יותר מדאי אבל באפרזתא מיד מתה ואף אם נאמר דאפילו בשאר פירות שכיח מילתא שתאכל יותר מדאי כמ"ש התוס' דלא הוי כרוח שאינה מצויה מ"מ אשמעינן רבותא דאפי' באפרזתא דשכיח הזיקא טפי אפ"ה פטור מדיני אדם ותוס' לא כ"כ וק"ל:

בתוספות בד"ה שנכנסה לטחון רבותא נקט כו' פי' דאיכא רבותא מהא דאם הוזקה חייבת אבל במאי דפטור בע"ה מפירות דידה ליכא רבותא דאף אם נאמר שאינה צריכה רשות אפ"ה פטור דה"ל שן בחצר השותפין וק"ל:

דף מח.

בגמרא ומ"ש מהאשה שנכנסה לטחון כו' הא ברשות פטורה והקשה מהרש"א דילמא ברשות נמי חייבת והא דנקט שלא ברשות משום דיוקא דרישא דברשות חייב בע"ה בנזקי חיטין כו' ותירץ בדוחק ע"ש. ולענ"ד יראה דלק"מ דהא למאי דס"ד השתא דאיתתא דעיילה ברשות קבלה עלה נטירותא יתירתא אפי' ממה דה"ל שלא תאכל והיינו ע"כ משום דמסלקי מרוותא נפשייהו משום יחוד כמ"ש התוס' וא"כ ה"ה דבע"ה פטור מניזקה מה"ט גופא דלא מקבל נטירותא לכך מקשה שפיר מ"ש מהאשה שנכנסה לטחון וקושייתו ממ"נ בין מדיוקא דרישא בין מדיוקא דסיפא והא דנקט דיוקא דסיפא משום דעובדא דרבא איירי מחיובא דאיתתא ניחא ליה למיפרך בההיא גוונא גופא. ובאמת ה"ה דקשיא נמי מדיוקא דרישא. ואולי נפרש קושיית מהרש"א לפי רש"י דהמקשה לא ס"ד מטעמא דיחוד ולחלק בין אשה לאיש וא"כ סובר המקשה לפום ריהטא דרבא ס"ל דשניהם מקבלי נטירותא בסתמא וע"ז מקשה מ"ש מהאשה שנכנסת לטחון וא"כ הקשה מהרש"א שפיר דילמא הא דנקט שלא ברשות היינו משום דיוקא דרישא דבע"ה חייב ברשות. אמנם אף לפי' רש"י לק"מ כמו שיתבאר. אבל אי קשיא הא קשי' לפי' התוס' מאי מקשה הא ברשות פטור דילמא ברשות נמי חייבת ולרבותא נקט שלא ברשות דסד"א דאם הוזקה פטורה משום דאינה צריכה רשות כיון שנכנסה לטחון בשכר וה"ל כחצר השותפין קמ"ל דאפ"ה חייבת ומרישא לא שמעינן הא מילתא דהתם בלא"ה פטור בע"ה משום שן בחצר השותפין וא"ל כיון דאפי' ברשות חייבת מהיכ' תיתי לפטור שלא ברשות אף אם נאמר דאינה צריכה רשות איברא דמילתא דהא דברשות חייבת היינו משום דמסלקי מרוותא נפשייהו משום יחוד אבל שלא ברשות דלא מסלקי מרוותא נפשייהו ואיהי אית לה רשות למיעל וסד"א דפטורה קמ"ל דחייבת משום דלית לה רשות למיעל בלא רשות ונ"ל ליישב עפ"י מ"ש בסמוך דסמיך אדיוקא דרישא דהאי בבא דבע"ה פטור מן החיטין משנה שאינה צריכה היא דמאי קמ"ל דהא אפי' בחצר השותפין פטור אלא ע"כ דלדיוקא אתי דברשות חייב בע"ה בניזקי החיטין משום דלא מסלק נפשיה מנטירותא דטעמא דיחוד ליתא וא"כ סיפא נמי אתי לדיוקא דברשות פטורה דנטירותא עליה דבע"ה רמיא וקשיא לרבא מתרווייהו. ואף לפי' רש"י דהמקשה

לא ס"ד מטעמא דיחוד וא"כ נראה דהדרא קושיא לדוכתא דילמא ברשות נמי חייבת משום דתרווייהו מקבלי נטירותא מסתמא והא דנקט שלא ברשות אם הוזקה חייבת היינו לרבותא דאע"ג דלא מקבלא נטירותא כלל וסד"א דפטורה משום דאית לה רשות למיעל כיון שטוחנת בשכר קמ"ל דלית לה רשות וחייבת אלא דמ"מ לא קשה מידי די"ל דלרש"י לית ליה האי סברא כלל דאיכא רבותא שלא ברשות במה שטוחנת בשכר וא"כ מאי קמ"ל דשלא ברשות אם הוזקה חייבת אע"כ דאתא לדיוקא דברשות פטורה וקשה לרבא. ובזה נסתלק נמי קושית מהרש"א אליבא דרש"י דא"א לומר דהא דנקט שלא ברשות היינו לדיוקא דרישא דא"כ האי בבא דסיפא דאם הוזקה פטורה למאי קתני לה דמילתא דפשיטא היא א"ו דאתיא נמי לדיוקא כמ"ש לעיל בדיוק משנתינו דהש"ס דייק ג"כ מהאי בבא דסיפא שהיא משנה שאינה צריכה. ועי"ל דלשיטת התוס' א"א לומר דהא דנקט אם הוזקה חייבת שלא ברשות היינו לאשמעינן דאף על פי שטוחנת בשכר צריכה ליטול רשות דא"כ אמאי נקט אשה טפי מאיש אע"כ דאתיא לדיוקא דברשות פטורה והיינו רבותא דלא אמרינן משום יחוד מסלקי מרוותא נפשייהו וקשיא לרבא דאמר עלה דידה רמיא נטירותא ודוק היטב:

בתוס' בד"ה הכא ברשות קבלה עלה נטירותא כו' לולי דברי התוס' היה נראה לפרש כל הסוגיא בענין אחר דהאי עובדא דרבא כר' פסיק ליה כמ"ש הרי"ף והרמב"ם וש"פ דהלכתא כר' והיינו ע"כ שהם סוברים דרבי ס"ל דבסתמא תרווייהו פטירי כל אחד מנזק חבירו כמ"ש התוס' לעיל בסברת המקשה וסברי הנך פוסקים דכיון שזו הסברא לא נדחית כלל פסקינן כוותיה אליבא דר' והיינו דקאמר הכי ברשות קבלה נטירותא והיינו אליבא דר' וכדמסיק דמשום דבעיא צניעותא מסלקי מרוותא נפשייהו והמקשה דהכא דלא ס"ד כלל לחלק משום טעמא דצניעותא אלא סבר דהא דאמרינן הכא ברשות קבלה נטירותא היינו משום דס"ל לרבא אליבא דר' שהמכניס חייב בכל השמירה משום דעול ונטר לך קאמר ליה ולהכי לא מקשה ממשנתינו ומדברי רבא גופא דאמר לעיל אדרבה דברשות בעה"ח קיבל נטירותא משום דהתם אליבא דרבנן איירי להדיא אבל מברייתא דהאשה מקשה שפיר דמשמע לומר טפי דאפילו כר' מיתוקמא משום דהלכתא כוותיה ואפ"ה מודה דברשות פטורה משום דתרווייהו לא קבלו נטירותא ומסקינן דהכי הוא קושטא דמילתא דתרווייהו לא מקבלי נטירותא אליבא דרבי ושאני הכא דמשום צניעותא מסלקי מרוותא נפשייהו כנ"ל ברור בכוונת הרי"ף והרמב"ם דפסקו כרבי והיינו ע"כ משום דרבא הכי ס"ל דאי ס"ד דרבא כרבנן ס"ל לא הוי פסקו

כרבי דקי"ל הלכה כבתראי ובסמוך יתבאר עוד כל הסוגיא לאחד אחד לפי שיטת הפוסקים דהלכתא כרבי:

בתוספות בד"ה אף על גב דאמר מר כו' ומתוך כך היה לנו לפטור בעל החצר דה"ל למדרש לפטור כל אדם בבור שכרה שור כו' כן צ"ל ועיין במהר"ם:

בד"ה איש בור כו' וא"ת הא לעיל פטרינן בעל הגמל אע"ג דלא כתיב איש כו' עכ"ל. היינו לפי שיטתם שם אבל כבר כתבתי שם דלפי' רש"י ודאי מחייב על אש דכלבו ודגמלו אלא דמ"מ אמרינן שפיר בעל גמל ליפטר משום שהוא אשו של חנווני והחנווני ליחייב אבל באש של הפקר ודאי חייב על אשו של בהמתו דדוקא גבי בור אמרינן דפטור משום דכתיב איש בור וכן כתבתי באריכות בסוגיא דדליל עי"ש אלא דהפוס' אזלי לשיטתייהו כמ"ש בסוגיא דדליל ובסוגיא דאשו עי"ש:

בגמרא אמר רבא הכניס שורו כו' וחפר בה בורות כו'. אפילו לדברי הפוסקים דהלכתא כרבי והיינו ע"כ דרבא נמי הכי ס"ל כמ"ש בסמוך אפ"ה נקט הכא שלא ברשות משום דברשות פטור בעל השור בנזקי בעה"ח כמ"ש דאינהו ס"ל דקושטא דמילתא דלר' תרווייהו לא מקבלי נטירותא וכל אחד פטור מנזקי חבירו במה שהוזק חבירו באיזה דבר דפטור בה חצר השותפין דכללא דמילתא לדעת הפוסקים הנ"ל לר' המכניס ברשות בסתמא דינו לגמרי כחצר שותפין ובחצר שותפין המיוחדת לשוורים ודאי כה"ג פטור משום דשור שחפר בורות מלתא דלא שכיחא היא ואפי' לקרן לא דמי דקרן כוונתו להזיק ושכיחא טובא ועל הבעלים לשומרו משא"כ חפירת בורות אונס גמור הוא כמ"ש הת"ח להדיא והא דחייב שלא ברשות היינו משום דתחילתו בפשיעה דקי"ל אפי' סופו באונס חייב משא"כ ברשות דלא פשעי מידי דהא אקני ליה מקום בחצר לכך פטור על חפירת בורות דאונס הוא וכן משמע להדיא מל' הרמב"ם:

שם ואמר רבא הכניס שורו כו' רבץ פטור. כל האי מילתא דרבא משנה מפורשת היא אלא משום רבץ נקט לה ואפי' לדברי הפוסקים כר' נקט רבא שלא ברשות לרבותא דאפ"ה רבץ פטור בנזקי כלים אבל ברשות פשיטא דפטור ואפי' בנזקי גופו של חבירו פטור אם הוזק מאליו ועוד דה"ל מפקיר נזקיו אחר נפילת אונס אבל שלא ברשות ה"ל אחר נפילת פשיעה וחייב בנזקי גוף חבירו כמ"ש רש"י ותוס' באריכות ע"ש ועי' בראי"ש ודו"ק:

דף מח:

בגמרא אמר רבא לא שנו אלא שהבאיש בשעת נפילה כו' ואין להקשות דאפי' בשעת נפילה אמאי מחייב להני אמוראי דלא מוקי למתני' בחזא ירקא אלא שנפלה באונס וא"כ אמאי מחייב דהא לקמן בפרק הכונס גבי נפלה לגינה קאמר להדיא דאינה משלמת מה שהזיקה משום דאונס דלא אסיק אדעתיה הוא וכן משמע לעיל בפרק כיצד דכלב וגדי שנפלו ושברו את הכלים פטורים אם לא היה הכותל צר וכן פשוט בכל הפוסקים וא"כ מ"ש הכא דמחייב דהא שור שנפל לבור שלא לדעת אונס גמור הוא דאפי' בעל הבור פטור היכא שנפל שור פיקח והכל מטעם אחד משום דאנוס הוא אלא דאפ"ה מחייב הכא משום שהכניסו שלא ברשות והוי תחילתו בפשיעה. ונראה לענ"ד דעפ"ז צדקו היטב דברי רבינו הגדול הרמב"ם ז"ל במ"ש דאם הכניסו בסתמא והבאיש מימי הבור פטור והשיג עליו הראב"ד דלפי שיטתו שפוסק כר' דתרווייהו לא מקבלי נטירותא בסתמא יש לחייב בעל השור דלא גרע מחצר השותפין וכוונתו כמ"ש דמהיזק שעושה בידים יש לחייבו וכתב עוד דלענין מי הבור ה"ל חצר הניזק עי"ש באריכות אבל לפמ"ש דברי הרמב"ם עולים יפה דכיון דתחילת כניסתו ברשות ולא פשע מידי אף אם נאמר דלענין מי הבור הוי חצר הניזק אפ"ה פטור בעל השור משום דאנוס הוא והיינו לגמרי כמו נפלה לגינה ושאר ראיות שכתבתי דפטירי אפי' בחצר הניזק אבל שלא ברשות ודאי חייב דה"ל תחילתו בפשיעה וסופו באונס דקי"ל דחייב כנלע"ד ומה שהשיג הראב"ד עוד בדיני נגיחה לפי פי' ה"ה כבר כתבתי שם בביאור ל' הרמב"ם דהרמב"ם גופא מודה בהא דאף אם הכניסו ברשות חייב בעל השור בחצי נזק כדין חצר שותפין וכמו שיתבאר עוד בסמוך ואין כאן מקומו להאריך:

שם דחזא ירקא ונפל. עיין לעיל דף מ"ד בתוס' שפירשו כל הסוגיא בענין אחר ועיין במ"ש שם:

שם הא גופא קשיא אמרת כנוס שורך ושמרו כו' הא דלא מוקי לה שפיר כרבי וטעמא דא"ל ושמרו הזיק חייב הוזק פטור ואי א"ל ואני אשמרנו הוזק חייב הזיק פטור אבל בסתמא שניהם פטורים דהו"ל כאילו התנו כמ"ש התוס' לעיל בהיפוך בד"ה אימא סיפא לסברת המקשה דהתם אבל כבר כתבתי שם דלמסקנא לא מיתוקמ' הכי וכ"כ מהרש"א כאן ויתבאר בסמוך באריכות:

שם ר' פפא אמר כו' ר' היא וס"ל כר"ט כו'. מה שיש לדקדק כאן יתבאר בסמוך בדברי תוס' ובמה שאכתוב שם:

בתוס' בד"ה ושמואל אמר וכו' לכאורה נראה דהלכתא כשמואל וכו' וצ"ע דרבא קאמר לעיל כו' ואי כר' אפי' ברשות חייב דלר' סתמא חייב בעל השור וכו' עכ"ל. כל זה לפי שיטתם דלמסקנא סובר ר' דבסתמא בעל השור מקבל עליו נטירותא דעול ונטר קאמר וכמ"ש באריכות וכ"כ מהרש"א שהוא מוכרח מסוגיא דשמעתין דאלת"ה לא הוי מקשה דיוקי אהדדי דשפיר מצינן לאוקמי כר' וכמ"ש בסמוך וגדולה מזו דהא ר"פ דבתרא הוא אמר בהדיא לר' אי לא א"ל שמרו מ"מ מקום אקני ליה בחצר והו"ל חצר שותפין והיינו היפך סברת המקשה דלעיל אחר המשנה דלדידיה פטור בעל השור אפי' מקרן בסתמא וא"כ שדברי התוס' מוכרחים קשיא לדברי הפוסקים הלכה כר' כל קושי' התוס' דכל סוגיא דרבא הוי דלא כהלכתא ועוד ראיתי להזכיר כאן תמיה גדולה על מפרשי הרמב"ם שהבינו בדבריו דהמכניס שור ברשות מסתמא ונגח שורו של בע"ה פטור בעל השור אפי' מקרן ואיך אפשר לומר כן דהא רב פפאאיהו בתרא קאמר בהדיא דלרבי חייב בעל השור מיהת בח"נ דקרן בסתמא וא"כ איך יחלוק הרמב"ם על דברי ר"פ אמנם לפמ"ש לעיל דלענ"ד דכל הני פוסקים כרבי בע"כ סברי דלמסקנא נמי סבר דתרווייהו לא מקבלי נטירותא והיינו כסברת המקשה דלעיל וכ"כ ה"ה להדיא ע"ש אלא שסוברים דאע"ג דלא מקבלי נטירותא מ"מ חייב בעל השור בהיזק דבידים כגון בקרן דלא גרע מחצר השותפין וכדאמר ר"פ להדיא והרמב"ם נמי נראה דסובר כן ולכך הזכיר בכל חלוקי דינים דמשנתינו דאם הכניס ברשות סתמא פטור בעל השור אבל בהאי בבא דנגיחת השור לא כ"כ וסמך על מ"ש כבר דחצר השותפין חייב על הקרן אלא דבנפל לבור והבאיש מימיו פטור בעל השור אע"ג דבידים הוא והו"ל נמי חצר הניזק מ"מ פטור משום דאנוס הוא וכמ"ש לעיל בסמוך נמצא דלפי סברא זו מיתוקמא שפיר כל האי סוגיא דרבא אפילו אליבא דר' וכמ"ש כל אחד על מקומו עיין עליהם. והא דמקשה הש"ס הכא דיוקי דברייתא אהדדי ולא מוקי לה כר' לפי מה שאנו אומרים עכשיו דלדידיה בסתמא תרווייהו פטירי היינו משום דמשמע לתלמודא דכל הני בבי דברייתא בשמרו ואשמעינן בין בהזיק בין בהוזק מילתא דפשיטא הוא ולית בה שום חידוש אלא לדיוקא דידה איתמר דהכי הוא קושטא דמלתא וא"כ ע"כ דבין בבא דהזיק ובין בבא דהוזק תרווייהו לדיוקי אתמר וכה"ג כתב מהרש"א לעיל גבי מ"ש מהאשה שנכנסה לטחון וא"כ א"א לומר דמיתוקמא כר' והא דנקט ושמרו היינו לדיוקא דהזיק דברשות סתמא פטור דא"כ אכתי בבא דהוזק מאי קמ"ל ועוד תינח בשאר נזקין אבל בקרן מאי איכא למימר דהא אפי ברשות נמי הזיק חייב וא"ל נמי להיפך דלדיוקא דקרן אתי דאי א"ל ושמרו הוזק פטור אבל ברשות מסתמא חייב בקרן בח"נ דא"כ בבא דרישא

דהזיק מייתרא ואם נאמר דרישא בשאר נזקין וסיפא בקרן זהו יותר דוחק מכל מאי דמשני עכשיו דכיון דכל האי ברייתא לא אתי אלא לדיוקא וכיון דאיכא למימר נמי דאתי לדיוקא דהזיק ואיכא למימר נמי דאתי לדיוקא דהוזק אכתי לא שמעינן מידי וכדאמרינן בעלמא אלא מהא ליכא למישמע מינה ואם נאמר לסמוך על סברא החצונה הדרא קושיא לדוכתא דכל הני בבא מייתרי אע"כ דתרווייהו בבי בין דהזיק בין דהוזק לדיוקי אתמר דברשות הוא להיפך וא"כ מקשו שפיר ומשני כל חד כדאית ליה ובהאי גוונא שכתבתי דתרווייהו בבי דוקא אלא דלרבא סיפא דברייתא באיידי נקט לה כדרך הש"ס בכמה דוכתי אבל בבא דרישא דוקא הוא ולר"פ נמי הכי הוא דדוקא נקט אי א"ל ושמרו הזיק חייב נ"ש הוזק פטור לגמרי אבל ברשות סתמא בין בהזיק ובין בהוזק ח"נ איכא דהה"ל חצר השותפין ואע"ג דלשיטת התוס' למסקנא לר' עול ונטר קאמר אין לפטור בע"ה מנגיחה כיון דר"פ קאמר בהדיא מקום אקני ליה. והאמת יורה דרכו דאפי' לדברי תוס' גופא צ"ל כן דאפי' לשיטתם תקשה דמאי דוחקיה דר"פ לאוקמי לר' כר' טרפון הא אפי' בלא ר"ט א"ש דנקט סיפא דוקא ואני אשמרנו והא דנקט ברישא ושמרו היינו לדיוקא דהוזק לחוד דא"ל ושמרו פטור בעה"ח לגמרי אבל לא אמר ליה ושמרו חייב בעה"ח מיהת בח"נ דע"כ הכי הוא לדברי ר"פ דהו"ל חצר שותפין אלא ע"כ מדדחק לאוקמי מלתא כר"ט היינו משום דמשמע ליה בע"כ דבין בבא דהזיק ודהוזק הכל לדיוקא אתמר והיינו כר"ט ואם כן שמההכרח לפרש כן אפי' לשיטת התוספות ממילא למה לא נפרש כן לדברי הנך רבוותא קשישאי הרי"ף והרמב"ם וראב"ד וש"פ ודוק היטב בכל מ"ש בזו סוגיא וכולה בחדא גוונא הן בסוגיא דיוקא דמשנה והן בסוגית הש"ס בברייתא דהאשה שנכנסה לטחון וכן בסוגיא זו דברייתא מכנוס שורך דבכולהו ממשניות שאינן צריכין דייקינן בה כל הני דיוקי ובהכי סלקא הסוגיא היטב לכל הפוסקים לפי שיטתם בלי גמגום בעזה"י:

דף מט.

לימא תיהוי תיובתא דרב אדא בר אהבה. עיין בתוספות דף מ"ג בד"ה בכוונה תליא מלתא ובמ"ש בסוגיא הנזכר באריכות:

בתוס' בד"ה חמרתא מעברתא וכו' וי"ל דהכא לא מיעט הכתוב וכו' אבל כאן הוולדות לאדון כו' עכ"ל. והקשה מהרש"א א"כ אמאי מייתי בגמרא האי מלתא דשבו לכם וכו' עכ"ל בקיצור. ונלע"ד דלק"מ דנהי דלא שייכי שפחה בהאי מיעוטא דשוורים מדמי וולדות מ"מ מהיכא תיתי לחייבו כיון דלא אשכחן בשוורים דמי וולדות ועוד דאדרבא

אפילו באדם שהכה שפחה מעוברת יש לפטור מדמי וולדות כיון דלא שייכי הוולדות לבעל האשה ומכ"ש בשור לכך מייתי דחמרתא בעלמא אזיק דכתיב שבו לכם פה עם החמור וא"כ אע"ג דלא שייכי בהני קראי דדמי וולדות מ"מ חייב כמו בוולד החמור דפשיט לן שהוא חייב בין אדם בין שור שהזיק כנ"ל ברור וק"ל:

שם בגמרא רבא אמר הכי קתני וכו' אשה למי שיולדת משבחת כו' ושבח וולדות חולקין. אע"ג שזה אינו נזכר בדברי רשב"ג וגם הת"ק לא הזכיר עדיין למי יתן המעות מ"מ א"ש דכיון דת"ק אמר משלם דמי וולדות ומפרש שבח וולדות ע"כ דמשמע ליה דשבח וולדות איתא בכלל דמי וולדות דכתיב בקרא א"כ ממילא דהוי לבעל דהא קרא כתיב בעל האשה וזיכה לו דמי וולדות וע"ז פליג רשב"ג ואמר וכי למי שהאשה יולדת וכו' וכפרש"י וכי זיכתה לו התורה וכו' אלא דמי וולדות דכתיב באורייתא היינו ששמין את הוולדות לחוד אבל שבח וולדות לא אתיא מהאי קרא אלא בכלל נזקין איתא וממילא דהוי כמו שאר נזקי האשה דחולקין א"נ כפרש"י שדמי הנפח מחמת שניהם בא ולפ"ז רבא אינו מגיה המשנה כלל כן נ"ל וק"ל:

לעיל במשנה היתה שפחה ונשתחררה ופרש"י כלומר היתה משוחררת נשואה לגר כו' עכ"ל. והיינו לפי אוקימתא דאמוראי בגמרא אבל לעיל דף מ"ב כתבו התוס' בשם ריב"א פי' אחר ובאמת קשה אמאי לא מפרשינן המשנה כפשטה דאם נתעברה כשהיא שפחה או אשת עכומ"ז מעבד או עכומ"ז ואח"כ נשתחררה ונתגיירה והפילה פטור בעל השור לגמרי נראה משום דעבד ועכומ"ז לית להו אישות ולא קרינן בהו בעל האשה ואיהי נמי לא שייכא בגווייהו כדאיתא בגמרא לכך פטור לגמרי ונראה משום דלשון המשנה דנקט היתה שפחה משמע דאדלעיל מיניה קאי מדלא נקט הכה את השפחה ונשתחררה והיינו דאמאי דנקט אין הבעל נותן ליורשיו קאמר שאם אין לו יורשים כגון שהיתה שפחה וכו' פטור כנ"ל אבל מלשון הרמב"ם בפירוש המשנה משמע דבכה"ג שכתבתי הוי מלתא דפשיטא ולא צריך למיתנייהו ולא ידענא מאי פשיטותא דהא בגמרא לעיל פריך דגרושה תפלוג בדמי וולדות וא"כ סד"א דה"נ בגיורת ומשוחררת יש לה חלק בוולדות קמ"ל דפטור ודו"ק:

שם בגמרא אמר רבה לא שנו אלא שחבל בה בחיי הגר וכו' וכיון דמת הגר וכו' אבל חבל בה לאחר מיתת הגר זכיא לה איהי בגווייהו ע"כ. פירוש כיון שמת הגר זכתה איהי כדין כל הקודם בנכסי הגר אבל א"ל דהא דזכה רחמנא דמי וולדות לבעל היינו כי איתא משום שזוכה בכל נכסי אשתו כגון במציאתה ומעשה ידיה אבל אי ליתא לבעל אית לה זכיה בגווייהו דהא בהדיא מסקינן לעיל דף מ"ג גבי גרושה דהתורה זכתה לבעל אפי'

בא עליה בזנות משמע דאיהי לית לה שום זכות בגווייהו וכמ"ש שם עי"ש והיינו דפריך ר"ח אטו וולדות צררי נינהו וכן משמע להדיא מלשון רש"י וק"ל:

שם מיתיבי הכה את האשה כו' עי' מ"ש בדף מ"ב ע"ב בזה ומתוך הדברים האלו נתיישב קושית התוס' דהא דפשיטא ליה להקשות מברייתא היינו משום דנקט אין האשה נותן ליורשים ולא קאמר דירית לה בעל אע"כ דלית לה בעל ואי איירי שמת אחר החבלה מ"מ זכו יורשי הבעל אע"כ דאיירי שחבל בה לאחר מיתת בעלה וא"כ סיפא דגיורת נמי איירי בכה"ג וקשה לרבה ומסיק דמ"מ איירי שחבל בה בחיי הגר והיינו משום דרישא דברייתא נמי לא מיתוקמא באלמנה אלא בגרושה כדמוקמינן התם להדיא ובזה נתיישב נמי מה שהקשיתי שם אמאי מוקי לה בגרושה ולא באלמנה ולפ"ז א"ש כי היכי דלא תידוק מדרישא שחבל בה כשהיא אלמנה סיפא נמי איירי לאחר מיתת הגר ותקשה לרבה כדפריך הכא לכך מוקי לה בגרושה דליכא למידק מידי דבכה"ג מודה רבה דלא זכיא איהי בגווייהו דטעמא דרבה לא שייך בגרושה ודו"ק. אחר זה עיינתי שם דרבה הוא דמוקי לה בגרושה והיינו לפי שיטתו דהכא:

דף מט:

בגמרא אמרי משבח וולדות וכו' ומדרשב"ג נשמע לרבנן כו'. מכאן משמע סיוע לפרש"י דלעיל דהא דקאמר רשב"ג חולקין בשבח וולדות היינו משום שדמי הנפח מחמת שניהם בא והיינו ע"כ משום דבשאר נזקין ס"ל כת"ק דר"י בן בתירא בפרק מציאת האשה דהכל שלה אבל אין לפ' דהא דנוטל הבעל בשבח וולדות הינו משום דהוי כשאר נזקין לריב"ב שזוכה בהן הבעל מתקנת חכמים דא"כ לא הוי פריך הכא מידי משבח וולדות לישמע דמי וולדות דשאני שבח וולדות דהבעל מינה דידה קא זכי הלכך כי ליתא לבעל לדידה הוי משא"כ בדמי וולדות אע"כ בשבח וולדות נמי לאו מינה דידה קא זכי החצי אלא משום שהנפח בא מחמתו ג"כ והכריחו כן מדאמר רשב"ג חולקין משמע דחולקין בשוה לגמרי וק"ל:

במשנה החופר בור ברה"י כו' או בר"ה. כל הני בלא זו אף זו קתני להו לא מיבעיא למאי דמסקינן כרבה דיותר יש לחייב בבור בר"ה דא"ש כדפרישית אלא אפי' לר' יוסף דאדרבא בבור ברה"י כו"ע מודו ובר"ה פליגי כיון דסוף סוף מיתוקמא מתני' אליבא דרבי ישמעאל דמחייב בתרווייהו מקראי נקט להו כסדר הפשוט מצד הסברא קודם דודאי בור ברה"י ופתחו לר"ה ראוי לחייב יותר דאית ביה תרתי לגריעותא דבור דאית ליה בעלים הוא לענין דלא מצי למימר קרקע עולם הזיקך או דבר הפקר הזיקך ועוד דגוף

התקלה שהוא הפתח נעשה באיסור גמור במקום שיש רשות לבני רשות הרבים ליילך שם אצל הפתח ממש ואח"ז נקט בור בר"ה ופתחו לרה"י דלית ביה אלא חדא לגריעותא שנעשה התקלה באיסור אבל בור דלית ליה בעלים הוא לענין דמצי למימר קרקע עולם הזיקך ועוד דמצי למימר כי אפקרי רשותי לאו לחיובי בנזקו כפרש"י בסמוך וכמ"ש התו' שלא היה לך להתקרב לרשותי וקאמר דאפ"ה מחייב ואח"ז נקט דאפילו ברה"י ופתחו לרה"י שנעשה לגמרי בהיתר לפרש"י ולפי' התו' מ"מ לא הוי תקלה המצוי' כל כך וקאמר דאפ"ה מחייב:

בפרש"י בד"ה ופתחו לר"ה וכ"ש אם חפר בר"ה וכו' ולא תימא דוקא חופר ברשותיה כו' עכ"ל. אע"ג דהאי בבא גופא לאו בור ברשותי' מיקרי אלא בור בר"ה דבתר פתיחה אזלינן כמ"ש התו' והוא מוכרח היינו לפי האמת מסוגיא דשמעתין אבל כוונת רש"י להכריח מן המשנה בעצמה וע"ז כתב דלא תימא דהאי בבא דרישא משום בור ברשותו מחייב ליה כיון דקרינן ביה שפיר בור דאית ליה בעלים כמ"ש בסמוך אבל בר"ה פטור ע"ז כתב דא"א לומר כן דהא בהדיא קתני בסיפא החופר בור בר"ה וכו' אלא דאכתי יש לדקדק אמאי מייתי משנה אחריתא דאיכא לדחויה ולמוקמי כתרי תנאי רישא ר"י וסיפא ר"ע אליבא דר' יוסף ותיפוק ליה דממשנתינו הוא מוכרע דממ"נ אם נאמר דהאי בבא דרישא בור ברשותיה מיקרי דלאו בתר פתחו אזלינן א"כ האי בבא דחופר בר"ה ופתחו לרה"י מיקרי בור בר"ה ומינה שמעינן דחייב אלא דיש לדחות דלא תימא דהא דמחייב בכה"ג היינו משום דאית ביה צד רה"י שהפתח לרשותו והוא משתמש בבור לכל צרכו ונהנה מזה לכך מיקרי ממונו אע"ג דבאיסורא משתמש שאין עושין חלל תחת ר"ה מ"מ קאי ברשותיה לענין נזקין ועליה דידיה רמיא למלויי דאפשר דבני ר"ה לא ידעו ביה אבל בחופר בר"ה גמור שגם עכשיו אין לו שום חלק בזה ולא מתהני ביה כיון שניכר כל שעה לרבים ולא חזי ביה לאשתמושי מידי כיון שפתוח לר"ה וסד"א דפטור כיון דלאחר הכריה מסתלק מיניה והוי כהפקיר נזקיו לכך נקט רש"י מסיפא דקתני בהדיא וק"ל:

בתוספות בד"ה החופר בור ברה"י וכו' כללא דמילתא בכל הך שמעתין דבור בתר פתחא אזלינן וכו' עכ"ל אפשר דכוונתם בזה למ"ש דהא דנקט להו בזה הסדר היינו משום דבתר פתחא אזלינן וא"כ נקט ברישא בור בר"ה והיינו למאי דקי"ל כרבה דבר"ה כ"ע מודו דחייב והוי שפיר לא זו אף זו כמ"ש ועוד נראה דהוצרכו לכתוב כן משום דלכאורה משמע איפכא לפי הטעמים שנזכרו בגמרא וכמו שיתבאר בסמוך:

בד"ה החופר בור בר"ה פי' בקונטרס והפקיר רשותו וה"ה אם מתחלה סמכיה לר"ה כו' פי' שעשה הבור ברשותו ממש אלא שהוא סמוך למיצר של ר"ה ומפרש הקונטרס קרי

לה בכה"ג חופר בר"ה כיון שיש רשות לבני ר"ה לעבור על המיצר לכך צריך להרחיק כותל בורו או לעשות מחיצה גבוהה סביב הבור וכל שלא הרחיק ולא עשה מחיצה מיקרי ר"ה דבני ר"ה שכיחי התם ועיין בהרא"ש ובפוסקים מבואר שצריך להרחיק ממיצר ר"ה ד"ט אם לא עשה מחיצה:

בד"ה ברה"י ופתחו לרה"י אחר וכו' ולפי פי' ר"י קשה למה הוא חייב בנזקי בעה"ח וכו' כיון שהחופר משלם נזקי החצר על בעה"ח למלויי עכ"ל. פי' כיון שהחופר חייב על מה שקלקל גוף החצר ע"כ על בעל החצר למלויי ולתבוע הוצאותיו מן החופר וכיון דלא מלי בעה"ח איהו דאזיק אנפשיה ואף למה דנסתפק ר"י לעיל בדף מ"ח באדם שחפר בור ברשות חבירו אם החופר חייב בנזקי בור או בעה"ח וכן הוא בהג"ה אשר"י היינו לענין אם הוזק אינש מעלמא אבל אם הוזק בעה"ח בעצמו פשיטא ליה לר"י דאיהו דאזיק אנפשיה ואין לו על בעה"ח אלא דמי מילוי הבור והטוח"מ בסי' ת"י כתב דבאמת דהא דחייב החופר בנזקי בעה"ח היינו כל זמן שלא נודע לבעה"ח מחפירת הבור ע"ש וק"ל:

בפרש"י בד"ה כ"ע לא פליגי וכו' אבל ר' ישמעאל לא מודי ליה לר"ע בבור ברשותו דקא סבר כי אפקרנא לך כו' עכ"ל. הא דהוצרך להאי סברא דקסבר כי אפקרנא לך ולא מפרש בפשיטות דלר"י פטור בור ברשותו כיון דלית לן קרא לרבויי היינו משום דנראה פשוט דהא דקאמרינן שעל עסקי פתיחה וכריה בא לו לאו משום דבכה"ג יש לחייב יותר אלא לרבותא קאמר דאפי' בכה"ג דלאו ממונו הוא שאין לו חלק בו אלא עסקי פתיחה וכריה ואפ"ה מחייב וא"כ היה נראה דמכ"ש היכי דהוי ברשותו ולא הפקיר בורו דחבטא דידיה הוא והפתיחה והכריה נמי שלו וממונו הוא יש לחייבו יותר מק"ו לכך כתב רש"י דאפ"ה פטר ליה ר"י משום דאמר כי אפקרנא כו'. ובזה נתיישב מה דקשה לכאורה אמאי מחייב ר"י בחופר ברה"י ופתחו לרה"ר דהא לית לן קרא לחייב דהא לאו על עסקי פתיחה וכריה בא לו אבל לפי מ"ש א"ש דבכה"ג ודאי מכ"ש שיש לחייבו כיון דחבטה דידיה הוא וממונו והתקל' שהוא הפתח נעשה באיסור וסברא דלא אפקרינהו כו' לא שייך הכא כלל א"כ זה עיקר בור האמור בתורה אלא דקרא קאמר דאפי' ברה"ר גמור דחבטה לאו דידיה הוא ולאו ממונו הוא אלא על עסקי פתיחה וכריה בא לו אפ"ה חייב ויותר נראה דהא דקאמרינן שעל עסקי פתיחה וכריה בא לו פירושו שהחיוב בא לו מצד מעשה בלבד ולא מצד רשותו וכגון בור בר"ה דהחיוב בא מצד המעשה ויש בכלל הזה ג"כ היכא דחפרו ברה"י ופתחו לרה"ר דאע"ג דרשותא דידיה הוא אין החיוב בא מצד רשותו וממונו שהרי אם לא פתחו הוא בעצמו אלא אדם אחר פתחו לרה"ר בלא רשות בעה"ח ודאי לאו עליה דבעה"ח למלויי כיון שמקום התקלה

שהוא הפתח אינו ברשותו ועל בני רה"ר למלויי או על הפותחו אלא שאנו מחייבין בעה"ח כיון שהוא פתחו בכוונה לרה"ר נמצא שעל עסקי פתיחה בא לו החיוב משא"כ בבור ברשותו והיינו שלא הפקיר בורו א"כ למאן דמחייב ליה לאו משום מעשיו אלא משום רשותו שהרי אפי' אם נעשה החפירה שלא בידיעתו אפ"ה מחייב למלויי כיון שהתקלה ברשותו כדאיתא להדיא בכמה דוכתי ודו"ק אלא דאפ"ה פטר ליה ר"י משום דאמר כי אפקרינהו:

דף נ.

בגמרא ר"ע סבר בור ברשותו נמי חייב דכתיב בעל הבור בבור דאית ליה בעלים כו' אף על גב דבור ברה"ר ופתחו לרה"י אף דבור לית ליה בעלים דהא של רבים הוא מ"מ קרי שפיר בעל הבור כיון שהפתח ברשותו ודאי שהוא משתמש בו לכן קאי ברשותו לענין נזקין ועוד דעליה דידיה רמיא למלויי אף אם פתחו אחר שלא ברשותו נמצא שהחיוב בא לו מצד שהתקלה ברשותו ולא מצד מעשיו וקרי שפיר בור דאית ליה בעלים כמ"ש בסמוך:

שם ור"י סבר בעל התקלה. פי' משיעשה התקלה בידים שהחיוב בא מצד מעשיו כגון הפותח או הכורה ולא על מי שהתקלה ברשותו ומה"ט א"ש דאמאי לא מוקי ר"י בעל הבור לחופר ברה"י ופתחו לרה"ר שגוף הבור יש לו בעלים אלא ע"כ דבכה"ג לא מיקרי בור שיש לו בעלים שאין החיוב בא לו ממה שהוא בעל הבור דכיון שפתחו לרה"ר לאו עליה דידיה רמיא למלויי אם לא שפתחו הוא בכוונה נמצא שהחיוב בא מצד מעשיו:

בפרש"י בד"ה בעל התקלה כו' אבל ברשותו כו' כדפרישית כו' האי דנקט ולא הפקיר בורו דאם הפקיר אף בורו ה"ל בור ברה"ר עכ"ל. רש"י אזיל לשיטתו במה שכתב בפ' המניח דף כ"ח ע"ב ד"ה דאפקרינהו דהפקיר בורו ורשותו חייב והתוס' שם הקשו על זה וכתבו דכ"ע מודה דפטור עי"ש ובמה שכתבתי שם. מיהו קשה לרש"י דכתב אבל ברשותו אף על פי שהפקיר פטור כדפרישית והיינו ע"כ משום דמצי אמר כי אפקרינהו לאו לאחיובי בהזיקו וא"כ איך חזר וכתב דבהפקיר נמי בורו ה"ל בור ברה"ר ומשמע מזה דר"י נמי מודה דחייב ואמאי ותיפוק ליה דה"נ שייך האי טעמא גופא דכי אפקרינהו ואם נאמר דמה שכתב רש"י לעיל דקסבר כי אפקרינהו כו' כוונתו ג"כ כפי' התוס' בד"ה בור ברשותו דעיקר הטעם שלא היה לו להתקרב כל כך אצל רשותו וא"כ לא קשה מידי דבהפקיר אף בורו לא שייך לומר כן כיון דברשות עבדי אלא דשם פרק המניח כתבתי בהכרח דלרש"י נמי הא דהפקיר בורו ורשותו חייב היינו למ"ד בור ברשותו

חייב כר"ע אבל לא לר"י ומוכרח כן מקושית התוס' שם מסוגיא דבור השותפין עי"ש ולפ"ז קשה ל' רש"י דהכא ועוד דבלא"ה נמי יש לדקדק בל' רש"י כאן דהא דמקשה האי דנקט ולא הפקיר בורו כוונתו על ר"ע דנקט האי לישנא וא"כ אין לו המשך במ"ש תחילה לפרש דברי ר"י לכך נראה דאפשר דכוונת רש"י אדרבה להיפוך דבמאי שכתב אבל ברשותו אע"פ שהפקיר פטור כדפרישית וע"כ היינו משום דכיון דלית ליה קרא לרבויי בור ברשותו ממילא פטור דמרה"ר לא אתיא דשאני הכא דקסבר כי אפקרינהו כו' וא"כ ע"כ דלר"י הפקיר בורו נמי פטור מהאי טעמא גופא דרש"י לא נחית לסברת תוס' שכתבנו וא"כ הוסיף רש"י להקשות האי דנקט ר"ע בלישנא ולא הפקיר בורו ותיפוק ליה דבהפקיר בורו נמי פליג על ר"י כיון דלר"ע לית ליה האי סברא דקסבר כי אפקרינהו דהא איתרבו מקרא לחיובא ועל זה משני רש"י משום דבהפקיר בורו הו"ל בור ברה"ר וא"כ להכי לא נקט ר"ע משום דנקט בלישניה זה בור שפתח בו תחילה לתשלומין והיינו בור ברשותו דוקא היכא דלא אפקריה דילפינן מבעל הבור משא"כ בהפקיר אף בורו לא מבעל הבור יליף לה אלא מבור ברה"ר דנהי לר"י פטור מסברת דכי אפקרינהו מ"מ לר"ע דיליף מקרא דלא שייך האי סברא דאפ"ה חייב א"כ ממילא בהפקיר בורו נמי חייב כמו בור ברה"ר נמצא דלפ"ז נתיישב כל הסוגיא וצ"ע ודו"ק:

בתוספות בד"ה בבור ברשותו פי' הקונטרס כו' משמע דר"ל אם סמך הבור מתחילה לרה"ר כו' עכ"ל. היינו היכא שבנאו ברשותו ממש סמוך למיצר ובכה"ג מיקרי נמי חופר ברה"י ופתחו לרה"י כמ"ש לעיל:

בא"ד וי"ל דהיינו טעמא כו' כבר פירשתי שיחתי בל' רש"י שכתבתי דאפשר דרש"י נמי בע"כ נחית להאי סברא וכולה חד טעמא הוא וק"ל:

בפירש"י בד"ה לניזקי בור ברה"ר פתח הכתוב כו' כי יפתח וכי יכרה כו' ואי קשיא מתני' מני כו' עכ"ל. נראה לי משום דמכאן מוכח להדיא דבבור בתר פתחו אזלינן דהא ר"י קאמר בור ברה"י ופתחו לרה"ר זה בור האמור בתורה בתחילה לניזקין וע"כ היינו בור ברה"ר ונראה לי ליישב דע"ז נמשך היטב קושית רש"י ואי קשיא מתני' מני משום דבלא"ה הוי מצי למימר דמתניתין אתיא ככ"ע לרבה מיתוקמא כגון שהפקיר רשותו ובורו למאי דפרישית בסמוך בלשון ראשון דלרש"י אפילו ר"י מודה בהפקיר רשותו ובורו דחייב והיינו כמ"ש התוספות דטעם פטור בור ברשותו לר"י דא"ל תורך ברשותי מאי בעי ובהפקיר בורו לא שייך האי טעמא כו' וא"כ מיתוקמא כולה מתני' בחד גוונא דכיון דכל הני בבי דמתני בור ברה"י מקרי אי לא אזלינן בתר פתחו כמ"ש במשנה בל' רש"י ובכולהו שייך תורך ברשותי מאי בעי או מצד רשות ממש או מצד הפתח שהוא

ברשותו ולא היה לו להתקרב אצל הפתח וא"כ נאמר דאירי בהפקיר רשותו ובורו דחייב בכולם אליבא דכ"ע כיון דלא שייך האי טעמא דתורך ברשותי מאי בעי ואין זה דוחק לאוקמי מתניתין בהפקיר רשותו ובורו דבלא"ה צריך לאוקמי הכי אליבא דרב דאמר בפרק המניח דחיובא דבור היינו דוקא היכא דאפקרינהו וכפי' רש"י שם להדיא דהיינו בהפקיר רשותו ובורו וא"כ ה"נ יש לפרש אליבא דרבה ואליבא דר"י פשיטא דאתיא מתני' אליבא דכ"ע בפשיטות אף בדלא אפקריה דכיון דלאו בתר פתחו אזלינן כולהו בבי דמתני' הוי בור ברשותו דכ"ע מודו דחייב לר"י והא דפליגי ר"י ור"ע בברייתא היינו ברה"ר גמור או בהפקיר רשותו ובורו דדמיא לה כל זה הייתי אומר בלא זה אם נאמר דלאו בתר פתחו אזלינן אבל עכשיו מדקאמרינן זו בור שפתח הכתוב תחילה לניזקין היינו בור ברה"י ופתחו לרה"ר משמע להדיא דבתר פתחו אזלינן דאי משום דהפקיר בורו מחייב ליה ר"י אין זה בור הכתוב בתורה תחילה לניזקין דכי יכרה וכי יפתח משמע שעל עסקי פתיחה וכריה בא לו והיינו בור ברה"ר אע"כ דלהאי נמי קרי בור ברה"ר משום דבתר פתחו אזלינן וא"כ קשיא שפיר לר"י מתני' מני דהא ר"ע פוטר בהדיא בבור ברה"י ופתחו לרה"ר ובמתני' מחייב והוצרך לומר דאתיא כר"י ולרבה נמי א"א לומר דאתיא ככ"ע ובהפקיר רשותו ובורו איירי דכיון שכבר הוכחנו מדברי ר"י דבתר פתחו אזלינן ממילא ה"ה לרבה נמי ס"ל הכי דבהאי סברא לא מצינו דפליגי וא"כ ע"כ דהאי בבא דבור ברה"י ופתחו לרה"ר אף בלא הפקיר בורו איירי דאפ"ה חייב שפיר דלא שייך כלל לומר תורך ברשותי מאי בעי דעל עיקר הרשות לא חיישינן כלל אלא על הפתח לחוד שהוא מקום התקלה ואיך יאמר היה לו להתרחק שלא ילך אצל הפתח דהא ברה"ר גמור הוא הפתח וברשות הולך שם וא"כ מדהאי בבא איירי אף בלא הפקיר בורו אינך בבא נמי איירי בכה"ג לכך הוצרך רש"י לפרש דאתיא כר"ע דר"י פוטר בבור ברשותו ולא הפקיר בורו ודוק היטב:

בגמרא ואי כתב רחמנא כי יפתח כו' כורה לא סגי ליה בכיסוי כו'. והקשה מהרש"א איך אפשר לומר כן דדיו לבא מן הדין להיות כנדון ולא ק"מ שאנו אומרין כמו שהפותחו מחויב להסיר כל מכשול ולתקנו כמו שהיה בתחילה קודם שפתחו דהיינו בכיסוי כך הכורה מחויב לתקנו כמו שהיה בתחילה והיינו דטאים לה וק"ל:

בפרש"י בד"ה ופתחו פטור והיינו נמי כחופר בור ברשותו דאית ליה בעלים כו' דלא מצי למימר מאי בעי ברשותו כו' עכ"ל. כאן משמע דנחית רש"י לסברת התוס' דטעמא דמ"ד בור ברשותו פטור היינו מטעם דתורך ברשותי מאי בעי כו' וכמ"ש לעיל בל' רש"י אבל בסמוך פרש"י דחופר ברה"י הסמוך לרה"ר היינו כגון מקצה מקום מרשותו לרה"ר

משמע דטעמא דפטור היינו דוקא מטעמא דמצי אמר כי אפקרינהו כו' כל' רש"י א"כ נראין דברי רש"י כסותרין זא"ז וכבר נתקשו בזה כל המפרשים ומהרש"ל בח"ש הגיה ומחק לקמן עי"ש. והנלע"ד ליישב דרש"י סובר דתרווייהו טעמי אית בהו באמת דכיון דר"י סובר דקרא בבור ברה"ר איירי דהתם לא שייך לומר תורך ברשותי מאי בעי לא שייך נמי לומר כי אפקרינהו א"כ כל היכא דאיכא אפי' חדא לריעותא לית לן לחיוביה וא"כ כתב לעיל שפיר טעמא דכי אפקרינהו שזהו כולל ג"כ היכא דהפקיר אף בורו וכאן רצה למצוא טעם לחייב בחופר בור ברשותו ממש אלא שהוא סמוך למיצר של רה"ר וע"כ היינו למאן דמחייב בור ברשותו דאי למאן דפטר בור ברשותו דהיינו ר"י ה"נ פטור אפי' שלא לאושין כיון דלא דמי כלל לר"ה דהכא מצי למימר מאי בעי ברשותי אבל לקמן בברייתא לסברת המקשה דלא איירי כלל מכגון החופר לאושין משמע לרש"י טפי דאיירי במקצה מרשותו לר"ה כן נ"ל ליישב בדוחק ועדיין צ"ע:

שם בגמ' אמרו לה מי העלך אמרה להו זכר של רחלים וזקן אחד מנהיגו ופרש"י איל של אברהם. ויראה שרמזה בזה דודאי נגזר עליה משמים למיתה אלא שהועיל לה תפילתו של רחב"ד וכיון שנגזר עליה משמים א"א לבטל הגזירה עד שיותן תמורתה איזה אדם אחר כדמצינו בכמה דוכתא בנחל קישון וכעובדא דר' ביבי בחגיגה ועיקרו מפורש בזוהר גבי נחשא' שלכך נוהגין העולם ליקח תרנגול בעי"כ לכפרה וא"כ נרמז בזה הענין כמו שהיה באיל של יצחק שנקרב תמורתו כן נעשה לה וק"ל ובזה נתיישב מה שלא אמרו תיכף לרחב"ד וכי נביא אתה אלא לאחר שאמרה זכר של רחלים והיינו דעיקר תמיהתם כיון שאמרה שודאי נגזר עליה משמים למיתה אלא שתפלתו גרמה לה ע"ז אמרו וכי נביא אתה פי' איך בטחת כ"כ בתפילתך וע"ז השיב להם אמרתי דבר שנצטער וכו' ע"ז תמכתי יתדותי שתועיל תפילתי לבטל הגזירה וק"ל:

דף נ:

בגמרא החופר בור בר"ה ונפל לתוכו שור או חמור חייב. תמיה לי מלתא טובא אמאי לא נקט לה בחד בבא במשנה דלעיל ותרי זימני חייב ל"ל ויותר קשה למאי דקי"ל כרבה שבור בר"ה עיקר בור האמור בתורה וא"כ האי בבא לית בה שום חידוש בשלמא לרב דאמר לעיל פרק המניח דעיקר בור היינו דוקא היכא דאפקרינהו וכפי' התוספות דהיינו בור בר"ה א"ש דיוכל לומר דכל הני בבי דלעיל חייב בהו משום ממונו וכמ"ש במשנה דלעיל שיש לפ' כן ולהכי נמי לא נקט במשנה דלעיל ונפל שמה שור או חמור משום דבחיוב ממונו חייב אף על כלים וכאן שהוא בור בר"ה דלית בה שום צד חיוב ממונו

אלא בדין בור גרידא נקט כל דיני בור ואף על גב שהתוספות כתבו שם דבור ברשותו ליכא לחייבו משום ממונו דא"ל מאי בעי ברשותי נראה דהיינו דוקא היכא שלא הפקיר לא רשותו ולא בורו משא"כ בהני בבי דמשנה דלעיל אבל למאי דלא קי"ל כרב קשה שפיר וא"ל משום דלמאי דק"ל כרבה דרישא אתיא כר"ע דוקא וסיפא דברי הכל לכך לא ערבינהו בחד בבא דא"כ האי בבא דחופר ברה"י ופתחו לר"ה דהוי נמי ד"ה אמאי נקטי' ברישא ויש ליישב דבשלמא האי בבא דחופר ברה"י ופתחו לר"ה כיון דאית ביה תרתי לחיובא שהבור הוא ממונו ומקום התקלה נעשה באיסור כמ"ש לעיל שייך שפיר למתני ברישא בדרך לא זו אף זו אבל האי בבא דחופר בר"ה גמור דלית בה אלא חדא לגריעותא שנעשה באיסור אבל מצי למימר קרקע עולם הזיקך לא שייך למיתני בדרך לא זו אף זו מ"מ כיון דכ"ע מודו בה נקטיה בבבא בפני עצמה וק"ל:

בתוספות בד"ה לשמואל אגובה נמי מחייב וכו' דאי בנחבט בגובה מודה רב דחייב כמו אבנו סכינו ומשאו וכו' עכ"ל. ואין לחלק דשאני אבנו וסכינו ומשאו שהם ממונו קודם שהפקירן משא"כ בגובה שלא היה ממונו בשום פעם דבכולהו מכילתין משמע שאין לחלק בכך כיון דילפינן מבורו וכן כתבו התוספות להדיא בפ' המניח והא דפשיטא לן דלרב מחייב בכה"ג אף ע"ג דמקרא יליף שיפול דוקא דרך נפילה צריך לומר דבכה"ג דאבנו וסכינו ומשאו וכן בנחבט בגובה מיקרי שפיר דרך נפילה כיון שניזק ממש באותו דבר שנתקל בו ולא בא למעט אלא תבטה דקרקע הבור שאין במקום התקלה שהיא למעלה וק"ל:

בא"ד וקשה דבנתקל כו' מודה שמואל וכו' כדמוכח לקמן כו' ונפל אחורי בור עכ"ל. ולא ידענא מאי קשיא להו דהתם ודאי אין בחבטה שיעור מיתה הלכך פטור אבל כאן איירי כשעשה גובה עשרה דאיכא שיעור מיתה ומצאתי שהת"ח כתב בזה באריכות והנאני ע"ש:

בא"ד וי"ל כגון דעבד גובה ה' טפחים וכו' פי' דבהכי מחייב שמואל כיון שמקום התקלה ומקום החבטה הכל ע"י מעשיו ורב פטר אפילו בכהאי גוונא כיון שאינו דרך נפילה דבעינן דוקא שיוזק באותו דבר עצמו שנתקל בו ודו"ק:

בפרש"י בד"ה דרך נפילה בעומק משמע ועל פניו עכ"ל. פי' משום דמצינו דרב פטר לקמן בנפל דרך אחוריו לבור וע"כ דייק מהאי קרא דבעינן דרך נפילה:

בגמרא לאתויי חריצין ונעיצין. הא דנקט להו טפי מאינך היינו משום דשיח ומערה דמי טפי לבור כדמצינו בכמה דוכתי דנקט להו בהדדי משא"כ בחריצין ונעיצין:

בפרש"י בד"ה תני והדר מפרש תני חריצין ונעיצין ברישא והדר מפרש מהיכא נפקי עכ"ל. משמע דמפרש דנפקי מבור וקשה דמלשון המשנה משמע להיפוך דאילו לא נאמר בור טפי הוי אתיא דהא מקשה א"כ למה נאמר בור דמשמע ליה אדרבא דבור אתי למעוטי הני ונראה ליישב דודאי לענין גוף חיוב לא יליף להו מדכתיב בור אלא מקרא דוהמת יהיה לו דמשמע כל דעבד שיעור מיתה לחייב כדאיתא בריש מכילתין דף ג' אלא דכוונת רש"י במה שכתב מהיכא נפקי קאי אשיעור דעשרה והיינו דרש"י אזיל לשיטתו דסתם בור אית ביה עשרה וא"כ ילפינן שפיר מה בור היינו עשרה ה"ה כל דאיכא עשרה גובה מחייב אבל התוספות כתבו תני והדר מפרש מהיכא נפקא לן הוסיפו לכתוב תיבת לן דמשמעו דגוף חיוב דחריצין ונעיצין נפקא לן מדכתיב בור משום דאינהו אזלי לשיטתייהו שכתבו שם בריש מכילתין דסתם בור עמוק הרבה והא דילפי' שיעור עשרה היינו מדכתיב והמת יהיה לו והדבר מסור לחכמים דבהכי הוי שיעור מיתה וא"כ לא שייך לומר דשיעור דעשרה בחריצין ילפינן מבור דמאי אולמא בור טפי מהנך כיון שהכל תלוי בסברא מסור לחכמים לכן הוצרכו לפ' דאעיקר חיוב דחריצין קאי ושייך שפיר הלשון מהיכא נפקא לן דייקא אלא דקשה הרי התוספ' בעצמם כתבו שם דאי כתיב בור לחודא הוי ממעטינן חריצין וכו' וכן נראה מל' המשנה דמקשה א"כ למה נאמר בור ונראה דבלא"ה קשה מאי קאמר למה נאמר בור דאלא היכי נכתוב אלא ע"כ כפי' התוס' שם שהביאו בשם הירושלמי דמדכתיב בור תרי זימני קא דייק וא"כ א"ש דהכי קאמר א"כ למה נאמר בור יתירא משמע דאתי למעט הנך וקאמר דאדרבא בור יתירא אתי לרבויי דאילו לא כתיב אלא חד בור וקרא דוהמת יהיה לו ה"א דבור דוקא אלא משום דסתם בור עמוק הרבה ולא ידעינן בכמה יתחייב כתב והמת יהיה לו לומר כל שיש בבור שיעור מיתה לחייב ואכתי חריצין לא אתי להכי כתב עוד בור יתירה לומר מה בור אם יש בו כדי להמית חייב ה"ה כל שיש בו כדי להמית ומסברא אמרו חכמים דבכולהו בעשרה יש כדי להמית ודו"ק:

בגמרא כל הני דקתני ל"ל. עיין בת"ח שדבריו נכונים ועפ"י מ"ש בסמוך יתיישב יותר וק"ל לכן לא אאריך:

שם מ"ט לאו משום דלית ביה חבטה. אמאי דמקשה א"ה סמיך ומה שפרש"י קשיא לתרווייהו אע"ג דלשמואל יש ליישב דאיירי בענין דליכא הבלא כגון שרחבו יותר על עומקו ואפ"ה בעשרה מחייב משום חבטא אלא דרש"י דייק מלשון הגמ' דלא קאמר קשיא לרב דמשמע דלשמואל נמי קשה דלא ניחא ליה לפרש בענין דלא שייך הבלא

ומ"ש רש"י לא משום דלית ביה הבלא וכ"ש דחבטא לית ליה היינו כי היכי דלא תקשי לשמואל אמאי פטור:

בתוספות בד"ה אם שהתה מעת לעת בפ' א"ט וכו' אין להוכיח משם אי בעי בדיקה אי לא וכו' עכ"ל. שם בפ' א"ט כתבו תוספות בפשיטות דמוכח להדיא דבעי בדיקה ע"ש ואפשר דכוונתם כשעמדה וגם שהתה מעל"ע שגם בזה נחלקו הפוסקים אבל הלשון לא משמע כן והא דתוספות נקטי לה הכא נראה משום דנ"מ לסוגיא דשמעתין דהא דקאמר ר"נ אי שקיל מריה וכו' לא אפסדיה לתורא ופרש"י שהיה ממתין וא"כ נאמר דאע"ג ששהתה מעל"ע מ"מ בעי בדיקה א"כ איך אמר ר"נ דלא הוי מפסיד לתורי' כיון דכולי האי ואולי דמי יימר שהיתה שוהה מעל"ע דהא רוב נופלים בחזקת מיתה הן דמטרפינן להו ועוד אף אם שהתה מעל"ע מי יימר דלא הוי מטרפה בבדיקותא כיון דודאי נפלה א"ו משמע דלא בעי בדיקה אלא דאפשר לפ' דאדרבא להיפוך דאם נאמר דלא בעי בדיקה היינו ע"כ משום דאין דרכה לשהות מעל"ע אי אתיא לידי ריעותא וא"כ בחזקת מתה היה ובזו לא הוי קאמר ר"נ דלא אפסדיה לתורי אבל אי אמרינן דבעי בדיקה אחר מעת לעת והיינו משום דלא איגלו בהתייהו עד אחר מעל"ע אבל קודם מעל"ע א"א לבודקה אם כן לא הוי רובן למיתה אלא בחזקת ספק טריפה כיון דבעי בדיקה וא"כ שפיר קאמר ר"נ דלא הוי מפסיד לתוריה כיון דהוי בבדיקה אפשר ורובן אינן למיתה כל אלו הסברות נרמזו בפוסקים בטור י"ד ואין להאריך יותר:

דף נא.

בתוספות בד"ה אמרי אין הבל למיתה וכו' והמקשה היה סובר וכו' עכ"ל. עיין במהרש"א אבל באמת נראה מלשון התוספות שזה הדיבור שייך לעיל ונתחלף בדפוס וכהנה מצינו הרבה בש"ס ונראה כן מדקאמרי והמקשה היה סובר ולא נקטי ורבא היה סובר אלא די"ל דקושיא דא"ה סתמא דתלמודא מקשה זה ועוד מדנקטי תרי בבי אי יש הבל למיתה ואי אין הבל למיתה וכו' עכ"ל. וזה שייך בלשון המקשה דלעיל דהכי פירושו דלסברת המקשה דקסבר דאיכא הבל למיתה זה עיקר הקושיא ממילא יש הבל נמי לנזקין אבל מדהשיב התרצן דליכא הבל למיתה מקשה דא"כ ליכא הבל נמי לנזקין אבל המקשה דהכא ע"כ היה סובר דליכא הבל למיתה בפחות מי' דהא ודאי לא פליג רבא ארב ושמואל דמודו תרווייהו דחייב על ההבל וא"כ מדפטר פחות מי' היינו משום דליבא הבלא וא"כ אמאי נקטי התוס' כלל האי בבא דיש הבל למיתה אע"כ דשייך לעיל. ומ"מ הואיל ונפתח ברבוותא אף אני אענה את חלקי דלעיל היה אפשר לומר דהמקשה

סבר דהבל לא שייכא כלל בנזקין אלא במיתה לחוד והיה סובר נמי דאף לענין חבטה אין חילוק בין מיתה לנזקין אלא בשניהם ליכא חבטא בפחות מי' אלא דהא דאמרי' דליכא חבטא פירושו שאין בו היזק ברור למיתה אבל מ"מ קרינן ביה שפיר יש בו כדי להמית אי חזינן דמית ואפ"ה פטור בפחות מי' ממיתה כיון שהחבטה אינו דבר ברור א"כ תלינן ליה שמן ההבל מת לפי סברת המקשה דלעיל דאיכא הבלא בפחות מי' אלא שאין לחייב על ההבל וא"כ א"ש סיפא דנקט אם הוזק חייב דכיון דהבלא לא שייך כלל בנזקין גרידא א"כ ע"כ כיון דחזינן דהוזק אמרינן שמן החבטה הוזק ואע"ג דבפחות מי' אין ההיזק ברור מ"מ קרינן ביה יש בו כדי להזיק אי חזינן דהוזק אבל למאי שהשיב התרצן לעיל דלעולם חייב על ההבל אלא דליכא הבל פחות מי' מקשה שפיר לרב דאמר שעל החבטה אין לחייבו משום דקרקע עולם הזיקו א"כ אם הוזק אמאי חייב דכיון דהבל בנזקין ליכא ניתלי ההיזק בחבטה ונפטר כ"ז היה אפשר לומר בסברת המקשה דלעיל שהיה סובר דאיכא הבל פחות מי' אבל המקשה דהכא שהיה סובר ע"כ דליכא הבלא אלא שהיה סובר דחבטה נמי ליכא דלגמרי סבר לה כשמואל א"כ אמאי אתי ליה שפיר סיפא דאם הוזק חייב טפי מלמאי דמשני עכשיו כרב וא"ל נמי כדלעיל שסובר שאין ההיזק ברור כל כך אבל יש בו כדי להזיק ולהמית קרינן בו אם מת או הוזק לבסוף וא"כ מקשה דלרב נפטור דניתלי בחבטה דא"כ מאי מקשה מעיקרא מיניה מדטריף להאי תורא דהא דטריף ליה משום חשש ספק טריפות הוא כיון שאפשר שיש בו כדי להמית אבל במתני' פטור מנזקין כיון שאין כאן נזק ברור וכן ראיתי שכתב הט"ז בי"ד בשם רש"ל לחלק בין נזקין לטריפות אע"כ דהמקשה לא נחית כלל להאי סברא אלא סובר דאי אמרינן ליכא חבטה בפחות מי' אפי' ספק טריפות אין כאן וכן לענין נזקין אפי' אי חזינן דמית אין בו כדי להמית קרינן ביה וא"כ הא דאם הוזק חייב לסברת המקשה על כרחך היינו משום דסובר דאין חבט למיתה אבל יש חבט לנזקין משא"כ בהבלא לא שייך לומר כן ולכך כתבו תוספות כל דבריהם על מקשה דהכא ודו"ק:

שם בגמרא ואי ס"ד יש חבטה בפחות מעשרה למה לי כולי האי. וצ"ע לדעת הפוס' דבהפילוהו אחרים מדעתו אין בו משום ריסוק אברים כמ"ש הב"י בטור יו"ד סימן נ"ח בשם הרשב"א והר"י א"כ מאי תקשה הכא מבית הסקילה שלדעתו מפילין אותו ונועץ צפרניו ואפי' בי' ליכא חבטה מיהו למאי דכתב הש"ך שם דדוקא בבית המטבחים אמרינן כן א"ש וק"ל:

בתוספות בד"ה בור של ב' שותפין וכו' דפטור לכ"ע עכ"ל. עיין לעיל במה שכתבתי בדף נ' ובפ' המניח דף כ"ח ליישב אליבא דרש"י דמחייב בכה"ג:

שם בגמרא ואי דשוו שליח וכו' אין שליח לדבר עבירה. וקצת קשה מדברי הפוסקים דכל היכא דשליח לאו בר חיובא הוא או שסובר שאין איסור בדבר יש שליח לד"ע והמשלח חייב והובא בש"ע ח"מ סימן קפ"ב וא"כ אמאי לא מוקי הכא בכה"ג ועיין בש"ך שהאריך להשיג על דין זה אם השליח אינו בר חיובא אבל מ"מ אף לדבריו כל הפוסקים מודים שאם השליח סובר דמשלח שפיר עבד פטור השליח והמשלח חייב ובאמת מוכרח כן וא"כ הוי מצי לאוקמי הכא בכה"ג כגון בהפקירו רשותן ואח"כ שלחו לחפור בור דבכה"ג כ"ע מודו דחייב או במקצה מקום רשותו לר"ה והשליח לא ידע מזה אלא סבר דהמשלח בדידיה קא חפר ויש ליישב:

בד"ה בור יו"ד וה"ה לי"א למאי דפריך וכו' ומשני הא רבי והא רבנן עכ"ל. פי' דדוקא להאי אוקימתא הוה הכי כיון דלפי זה האי דסייד וכייד איירי דבלאו הכי נמי הוי שיעור מיתה ואפילו הכי כולם חייבים לרבי אם כן ה"ה בכה"ג ביו"ד וי"א אבל למסקנא דמוקמינן להאי דסייד וכייד כרבנן בדלא עבד קמא שיעור מיתה דווקא ליכא לחייב בכה"ג:

דף נא:

בפרש"י אפי' רבנן מודו וכו' ומיהו כוליה מלתא לא מצינו למילף דעיקר קרא לכדרבא אתי עכ"ל. פי' דלא תימא כיון דקרא והמת יהיה לו בא ללמד דההוא דעבד שיעור מיתה מחייב א"כ היכא דקעביד קמא שיעור מיתה קמא לחייב בתרא לא לחייב לכך כתב דעיקר קרא לאו להכי אתי אלא לכדרבא אלא דממילא ילפינן דהיכא דבמעשה קמא ליכא עדיין שיעור מיתה כלל חייב האחרון שהוסיף שיעור מיתה אבל בדעבד קמא שיעור מיתה והוסיף האחרון לא שמעי' מהאי קרא מידי וממילא דתרווייהו חייבים וק"ל:

בתוספות בד"ה שלא היה בו הבל למיתה שהיה רוחבו יותר מעמקו עכ"ל. נראה כוונתם בזה להוסיף על לשון רש"י דדוקא ברחבו יותר מעמקו איירי משום דמלשון רש"י שכתב שהיה רחבו הרבה אפשר לומר דברחבו כעומקו איירי והיינו למאי דפליגי אמוראי בסמוך וקי"ל כמ"ד דברחבו כעומקו ליכא הבלא אלא דהטעם בזה משום דלא איפסקא הלכתא כמאן והוי ספיקא דדינא לכך לא מפקינן ממונא מזה שחפר בור שרחבו כעומקו אבל הכא א"א לומר כן דנהי דקמא פטור מטעם זה מ"מ איך נחייב האחרון בכל הנזק מספיקא דדלמא עביד קמא שיעור מיתה ולא מחייב האחרון אלא ח"נ וא"כ מספיקא

דדינא איך מוציאין ממון מן האחרון יותר מן הראשון לכך הוצרכו התוספות לכתוב דברחבו יותר על עומקו מיירי ודו"ק:

בגמרא אי בהבלא מיית הרי מיעט הבלא אי בחבטה מיית הרי קירב היזקא. ונראה דלהאי לישנא דרב אשי איירי הכל שנפל מאידך גיסא ואפ"ה מחייב בחבטא דכיון שהוא הוסיף בנזקי בור לענין אי נפל מהאי גיסא קמה ליה ברשותיה ומחייב לכסויי ואף למאי דבעי לן בסמוך בטם טפח וסילק אבניו היינו משום דמאי דעבד שקיל אבל כל אימת דלא סילק הזיקו קאי ברשותו מיהת שישלם החצי דע"כ בהכי איירי כמו שיתבאר אבל אי בהבלא מיית פטור לגמרי אי נפל מאידך גיסא דלענין הבלא לא מיקרי כלל בעל התקלה ואדרבא הסיר התקלה כנ"ל ליישב תמיהת תוס'. אח"ז מצאתי שהרמב"ם כ"כ להדיא בפ"ב מהלכות נזיקין וכמו שפירש ה"ה והכ"מ שם וכן הוא בש"ע סי' ת"י ושמחתי שכוונתי לדעת הגדולים ובזה נתיישב נמי מה שהקשה הת"ח ללישנא בתרא דקאמר ואי מאידך גיסא נפל הרי מיעט הבלא והקשה דבלא"ה מהיכי תיתי לחייבו ולפמ"ש א"ש דאתיא לאפוקי ממאי דכתיבנא ללישנא קמא דאפי' מאידך גיסא חייב משום דקמה ליה ברשותיה נמצא לפ"ז הא דאמר אי בחבטא מיית חייב היינו ששניהם חייבין כיון דאיירי דנפל מאידך גיסא:

בתוספות בד"ה אי בהבלא מיית הרבה הוא תימא דנהי דמיעט הבלא מ"מ אם לא דהרחיב לא היה נופל עכ"ל. כבר כתבתי דאם נפרש דלהאי לישנא איירי הכל שנפל מצד השני שלא הרחיב א"כ אין מקום לתמיהתו וכמ"ש בשם הרמב"ם והכ"מ אבל נראה מלשון התוס' שמפרשים דאיירי שנפל מהאי גיסא שהרחיב ועכ"ז אפשר ליישב משום דנראה דאי איירי שנפל מהאי גיסא שהרחיב ומית בחבטא יש לחייב האחרון בכל הנזק לא מיבעיא ללישנא בתרא דר"ז לעיל בסמוך דאפי' היכא דעביד קמא שיעור מיתה והוסיף האחרון חייב האחרון בכל הנזק א"כ מלתא דאתיא בק"ו כשהרחיב ונפל מהאי גיסא ומית בחבטא דחייב האחרון בכל הנזק אלא אפי' ללישנא קמא דר"ז חייב האחרון כאן בכל הנזק אי מית בחבטא ומהאי גיסא וכנ"ל מסתימת לשון ה"ג ומל' הפוסקים והטעם בזה נראה דלא דמי משום דהתם קמא עבד שיעור מיתה לגמרי והאחרון שהעמיק לא הוסיף שום נזק חדש וגם עיקר התקלה שהיא הנפילה נעשה ע"י הראשון לבד אבל הכא שהוסיף האחרון נזק חדש למי שמהלך בהאי גיסא בצד שהרחיב והנפילה מהאי גיסא נעשה ע"י מעשיו ממש לכך מחייב בכל הנזק דלענין האי גיסא איסתלקו מעשה ראשון ואין להקשות דמ"ש מהניח אבן עפ"י בור ונתקל בה חבירו ונפל בבור דמשמע לקמן דלר"נ דקי"ל כוותיה לא מחייב בעל האבן אלא בח"נ ובעל הבור בח"נ

וא"כ ה"נ דכוותיה לגמרי הוא ולמה נאמר לחייב כאן למי שהרחיב בכל הנזק דהרחיב הוא ממש כמו שהניח אבן שע"י זה נעשה הנפילה אלא דיש לחלק דהתם לא שייך בעל האבן כלל לגוף הבור וה"ל כשני מזיקין שמשלמין בין שניהם אבל הכא זה שהרחיב עשה מעשה בגוף הבור וסילק מחיצת הראשון להרחיב לצד אחר א"כ בע"כ קאים ליה כוליה בור ברשותיה לענין מאן דנפל מיהא מהאי גיסא אף לסברת החולקין על הרמב"ם ומכ"ש דלרבנן דר"נ שמחייב לבעל האבן כל הנזק ק"ו לנדון דידן וא"כ לפ"ז ע"כ הא דקאמר רב אשי להאי לישנא אי בחבטה מית הרי קירב הזיקא היינו לחייבו בכל הנזק א"כ לפ"ז א"ש נמי הא דקאמר אי בהבלא מיית הרי מיעט הבלא והיינו שלא יתחייב בכל הנזק אלא בחצי דבכה"ג דמי ממש להניח אבן ע"פ הבור כיון דבמיית בהבלא לא נעשה סוף הנזק על ידו ואדרבא הרי מיעט האבן ולא נעשה ע"י אלא הנפילה לחוד כמו באבן וא"כ לר"נ פשיטא דלא מחייב אלא בחצי אלא די"ל דאפי' רבנן דר' נתן מודו הכא דבעל האבן ודאי מיקרי בעל התקלה אבל זה שלענין ההבלא לטובה מכוון לא שייך למרמי כולה חיובא עליה ולמקרי בעל התקלה בהבלא גופא ומכ"ש דלא דמי אפילו ללישנא בתרא דר"ז בהוסיף והשלימה לכ' דלרבנן חייב בכל הנזק היינו משום דאיכא למימר איסתלקו מעשה ראשון כיון שבא השני והוסיף וקמה לי' כוליה ברשותו משא"כ הכא לא שייך למימר לענין הבלא איסתלקו מעשה ראשון וקמה ליה ברשותיה דשני שהרי אדרבא זה שני בא לתקן מה שקלקל הראשון לענין הבלא גופא א"ו דהראשון חייב מיהו בח"נ אי מיית בהבלא ואם כן יש ליישב תמיהת התוספות ודוק היטב כנ"ל נכון:

בד"ה השותפין וכו' בנדרים מפ' בין יש בה דין חלוקה ובין אין בה דין חלוקה אסורים וכו' עכ"ל. והיינו לפי המסקנא דהתם לר' יוסף אמר זעירא דבאין בה דין חלוקה פליגי ולרבה אמר זעירא ביש בה דין חלוקה פליגי ובאין בה כ"ע מודו דשרי ונראה דהא דמייתי לה הכא היינו משום דסוגיא דשמעת' משמע דאתיא כר"י דלרבה דמשמע דוקא ביש בה סברי רבנן אין ברירה כל זמן שלא חילקה אבל אין בה דין חלוקה אפי' רבנן מודו דיש ברירה כיון שאין סופו להתברר בענין אחר א"כ אמאי מייתי הכא אמילתא דבור דה"ל כאין בה דין חלוקה ועוד דנ"מ בסוגיא דשמעתין דלא תיקשי הלכתא אהלכתא דהכא ק"ל כמ"ד יש ברירה ובעלמא קי"ל אין ברירה וע"כ היינו כמ"ש הרבה מהפוסקים דלא דמי האי ברירה לאינך כיון שאין סופו להתברר בענין אחר משא"כ אם נאמר דביש בה דין חלוקה פליגי הוי סופו להתברר וכמבואר באריכות בר"ן במסכת נדרים והרוצה לעמוד על עיקרן של דברים יעוין שם ויובן גם כן דקושיית התוספות מדין המשכיר מב"ח תלוי גם כן בזו הסברא על פי מ"ש הר"ן שם באריכות ואין כאן מקומו להאריך:

בד"ה זה נכנס וכו' השתא משמע וכו' דקפדי אדריסת רגל כדמשמע בסוף ח"ה וקשה דבפ"ק דמגילה וכו' עכ"ל. קצת קשה דהא במגילה משני ר"א היא דאמר וויתור אסור במודר הנאה ואם כן האי מתני' גופא דהשותפין אתיא נמי כמ"ד וויתור אסור ולא משום קפידא דה"נ משני באמת לחד שינוי' בפ' ח"ה וא"כ א"ש סוגיא דמגילה להאי שינויא והא דקשיא להו אמשנה דמגילה טפי משום דסתם משנה היא ונראה להכי מייתי התו' האי מלתא הכא דמסוגיא דשמעתין משמע דלאו מדין וויתור אתינן עלה דא"כ לא שייך לאוקמי פלוגתייהו בברירה ולדמויי להאי מלתא הא דבור דדלמא הא דסובר ראב"י דבשלו הוא נכנס כוונתו אפילו וויתור אין כאן כיון דע"מ כן קנאום מעיקרא שישתמש כ"א בשלו ואין הלה יכול למחות כמ"ש הר"ן שם באריכות (ועוד דאף אם נאמר בברירה תליא מלתא וס"ל לראב"י יש ברירה י"ל משום דוויתור מלתא דרבנן היא ובדרבנן כ"ע מודו דיש ברירה כדאיתא בביצה פ' משילין אבל האי מלתא דבור דאפוקי ממונא הוא דלמא ר"א נמי מודה דאין ברירה) אע"כ דלאו בוויתור איירי אלא משום דקפדי עליה הוא ור"א דשרי היינו משום ברירה אבל א"א לומר כן דהא רבינא מוקי הכא פלוגתייהו בברירה ואיהו גופא מפ' בפ' ח"ה דמשום וויתור אסור אתינן עליה וצ"ע:

דף נב.

בתוספות בד"ה כיון שמסר לו מפתח וכו' רשב"ם מפ' בפ' ח"ה וכו' וקשה לר"י דהכא משמע בהדיא דמסירת מפתח לא קנה וכו' ומה שפירש דבנעילת דלת וכו' אין נראה דבגיטין פרק הזורק וכו' עכ"ל. ובאמת יפלא הדבר איך נשווי להרשב"ם טועה בשני הלכות פסוקות ועוד דבגיטין בההיא דתיחוד ותפתח מפ' בגמרא בהדיא כההיא דתנן נעל גדר ופרץ ועוד דגם רש"י פי' בפסחים דמסירת מפתח מטעם קנין הוא ונראה ליישב משום דבלא"ה ל' הרשב"ם אינו מיושב דבתחילה כתב דסגר הדלת בנכסי הגר אינו חזקה משום דה"ל מבריח ארי וא"כ מאי איריא נכסי גר בכל דיני קנין נמי ועוד דאח"ז כתב ואע"ג דגבי שכירות אמרינן בפסחים דמסירת המפתח קונה וכו' זה הל' ואף ע"ג משמע שבא להקשות על מ"ש תחילה דסגר הדלת לא מהני והא ליתא דהאי טעמא לחוד משום מבריח ארי ומסירת מפתח טעמא לחוד משום דמאן מסר ליה וא"ל דכוונת הרשב"ם במ"ש ואע"ג הוא ענין אחר דלא נפרש דנעל היינו בכה"ג במסירת המפתח דלישנא לא משמע הכי מכ"ז נראה דהרשב"ם נמי מודה דמסירת מפתח לחוד לא קנה בכל מקום אלא לענין דאצ"ל לך חזק וקני והטעם משום דבעינן שיעשה מעשה בגוף הקרקע וסובר נמי דנעילת דלת לחוד בלא מסירת המפתח נמי לא קנה משום דה"ל

מבריח ארי שנתכוון למצוה בעלמא כמ"ש הפוסקים אלא דסובר דתרתי כהדדי ודאי מהני דכיון שהמוכר מסר לו מפתח כדי לנועלו ולפותחו והוי כא"ל לך חזק וקני אלא שעדיין לא עשה הלוקח שום מעשה בגוף הקרקע אבל משעשה מעשה עם המפתח בגוף הבית ונעל הבית קני מיד דלא דמי תו למבריח ארי כיון שנעשה ע"י מסירת המפתח שהמוכר גילה בדעתו להקנות בזה הענין גופא במסירת המפתח כדי לנעול או לפתוח והוי כא"ל לך חזק וקני והוא עשה כן ולמה לא יועיל דעיקר טעמא דמבריח ארי היינו משום שאינו נראה שמכוון לקנותו בזה אלא למצוה בעלמא אבל משנעשה ע"י מסירת המפתח מיד ליד נראה היטב שכוונתו לקנותו ואדרבה יותר יש לו להועיל משאר חזקה כיון שהמוכר גילה דעתו להקנותו בזה הענין וסברא זו נראה נכונה וברורה שהרי אף החולקים על הרשב"ם מודו דבנעל בלא מפתח לא קנה מה"ט גופא דלא מוכחא מילתא ולכך הוצרכו שינעול עם המפתח וא"כ בהא לחוד חלק הרשב"ם לומר דאפי' בכה"ג לא מוכחא מילתא דמ"מ דמי למבריח ארי אלא דוקא שהמוכר ימסור לו המפתח מיד ליד והוא ינעול בו דאז מוכחא מלתא טובא כיון דכא"ל לך חזק וקני דמי ולכך כתב דבנכסי הגר דאין כאן מסירת מפתח מיד ליד לא קנה בסגירת הדלת אפי' ע"י המפתח. נמצא דלפ"ז נתיישבו כל הסוגיות לפרשב"ם דבפסחים אמרי' שפיר דמשמסר לו המפתח על השוכר לבדוק דכיון דמסירת המפתח הוא כלך חזק וקני ומעשה החזקה אינו מחוסר שהרי מיד כשילך השוכר לפתוח החדר עם המפתח כדי לבודקו יהיה נקנה לו מיד כדין נעל וכדעת הפוסקים דפתיחת החדר נמי מהני כמו נעל ופרץ וההיא סוגיא דגיטין נמי משמע דתרתי הוי התם מסירת המפתח ומעשה דנעל לכן מהני שפיר אבל הכא בסוגיא דידן דקאמר ריב"ל כיון שמסר לו המפתח קנה משמע ליה למקשה דבמסירה לחוד קנה בלא שום מעשה וע"ז מקשי ה"ד וכו' אי בחזקה וכו' דמסירת המפתח ודאי אין לו להועיל במקום חזקה כיון שלא עשה מעשה בגוף הבית וע"ז משני דריב"ל לא איירי מזה אלא דבעינן נמי חזקה בהדי מסירת המפתח והיינו שינעול עם המפתח או שאר עניני חזקה כדין המועיל בו ומסירת המפתח אינו אלא במקום לך חזק וקני זה נ"ל ברור בכוונת הרשב"ם בעז"ה ודו"ק. וזה כוונת הרשב"ם בפח"ה דבתחילה כתב דבסגירת הדלת לא קני דה"ל מבריח ארי וע"ז כתב ואע"ג דבפסחים אמרינן דכשמסר המפתח קונה ונהי דאיירי שנעל אח"כ דלמא ה"נ דכוותיה איירי שנעל ע"י מסירת המפתח על זה כתב דבנכסי גר לא שייך לומר כן דמאן מסר ליה:

בגמרא וראשון עד אימת מיפטר וכו' ופרש"י היכא דבא השני ונשתמש בו וכו'. ויש לדקדק אי לא בא השני וראהו מגולה או בבור של יחיד לגמרי שכסהו כראוי ונמצא

מגולה אי יהבינן ליה נמי כל הני שיעורים דאמר או דלמא דדוקא בכה"ג אמרינן דיהבינן ליה שיעוריה לראשון כיון שהניזק אינו מפסיד בכך אלא שהדין בין הראשון לשני ובזה אמרינן שפיר דיותר יש לחייב לזה שיודע בגילוי שהוא פושע גמור משנחייב לזה שלא ידע עדיין אבל כל היכא דלא שייך למרמי חיובא אאידך לעולם חייב בעל הבור אף אם לא ידע שנתגלה דעליה דידיה רמיא תמיד לילך אל הבור אם עומד עדיין בכסויו והא דכתיב ולא יכסנו משמע אם כסהו פטור היינו כל זמן שעומד בכסוי דהיא גופא חידוש הוא דהא אי לאו דכתביה רחמנא ה"א דכורה לא סגי ליה בכסוי עד דטאים ליה וקמ"ל דסגי בכסוי מיהו היכא שחזר ונתגלה אפילו באונס י"ל דחייב כיון שתחילת הכריה היתה בפשיעה. ולכאורה נראה להביא ראיה ממאי דפריך בסמוך כסהו כראוי היכי נפיל ולא מוקי לה בכה"ג שנתגלה עצמו ע"י מי שאינו בר חיובא שלא נודע מי הוא והוא בתוך השיעור שבכדי שידעו אלא ודאי דבכה"ג משמע ליה לתלמודא דחייב וא"ל דאדרבא בכה"ג מילתא דפשיטא היא דפטור ולכך לא מוקי לה הכי דמאי קמ"ל דהא ליתא דהא דמשני שהתליע מתוכו נראה יותר פשוט דהא דייקינן עלה בסמוך פשיטא ומשנינן דסד"א דאיבעי ליה למיזל ולמינקט וא"כ כ"ש דס"ד דאיבעי ליה למיזל גרידא ולעמוד מרחוק לראות אם עומד בכיסוי שזהו יותר מצוי דעבדי אינשי דלא מעלו דאזלי התם ומגלו ליה וא"כ מדלא מוקי מתני' בכה"ג והוי שפיר דומיא דרישא דאירי נמי מכסהו ונתגלה אע"כ דחייב בכה"ג מטעמא דכתיבנא ואף למאי דמסקינן בהתליע מתוכו דפטור היינו משום דלא מחייבינן ליה למיזל תמיד ולמינקש אבל מהליכה גרידא אפשר דאינו ניצל אי ליתא למרמי חיובא אאינש אחרינא ודבר זה צ"ע ותימא שלא נזכר בפוסקים ומדקדוק לשון רש"י שדקדק לכתוב וראשון עד אימת מפטר היכא דבא השני וכו' וכן בסמוך בכדי שידע שיבא גם ראשון אח"כ וכו' הואיל ושניהם יודעים וכן בסמוך ושמואל אמר וכו' חייב בחלקו ולא רמיא כולה אשני וכו' עכ"ל. מכל הני לישני משמע דלא שייך כלל לפטור הראשון משום חסרון ידיעתו אלא היכא דאיכא למרמי אשני אבל היכא שאין לו שותף לעולם חייב משום דתחילתו בפשיעה שכרה באיסור וצ"ע ודוק ועיין מ"ש עוד בזה בסמוך בל' התוס'. ומדקדוק לשון הפוסקים יש להביא ראיה לשני הצדדים אבל מצאתי מבואר בתוס' ז"ל כסהו והלך לו אע"פ שנתגלה לאחר מכאן פטור: **בתוספות** בד"ה בכדי שידע וכו' כלומר שהקול יצא וכו' דמסתמא שמע וכו' עכ"ל. לכאורה יפלא היאך נוציא ממון מטעמא דמסתמא שמע אבל לפמ"ש בסמוך דלאו אפוקי ממונא הוא דמדינא אף אם ידענו בודאי שלא שמע חייב לשלם לניזק משום דאיבעי ליה למיזל ולמינקש אלא הא דפטרינן ליה היינו משום דרמינן חיובא אשני שפשע יותר

וא"כ הו"ל כאילו הראשון מוציא מיד השני משום שזה ידע וזה לא ידע אבל כל היכא דמשמע לן דמסתמא נודע לראשון גם כן לית לן למירמי חיובא אשני מספק ולפטור הראשון לגמרי ועוד דכיון שכבר יצא הקול ודאי הראשון פושע גמור מתחלתו שזה זמן ארוך שלא הלך לבורו לראות אם עומד בכיסויו וכדכתיבנא ודו"ק:

בא"ד ושמואל אמר בשמיעה בעלמא לא מחייב ור"י אמר וכו' וה"ה השני שנותנים לו שיעור זה וכו' עכ"ל. מבואר בר"א דהטעם משום דכיון דכסהו כראוי אנוסין הם במה שנתגלה אח"כ ע"ש ולפי מ"ש בסמוך דלרב דמחייב לראשון בקול בעלמא היינו משום שעיקר החיוב הוא דאיבעי ליה למיזל ולמינדע ומה שלא ידע בזמן ארוך היא גופא פשיעה מקרי אם כן לא שייך למיקרייהו אנוסין שהרי פושעים הם מתחילתו כיון שכרו הבור באיסור וכל זמן שאין הכיסוי שלהם מונח על הבור חייבים בנזקו ומשום הכי לא קשיא להו להתוס' אמלתא דרב אמאי לא יהיב שיעוריה דכריתת ארזים כיון שאין החיוב מצד הגילוי אלא משום שנסתלק הכיסוי שלהם וחייבים על מעשה הכריה כדמעיקרא ואף אם א"א לכסותו עוד אפ"ה חייבים אבל לשמואל דאמר בכדי שיודיעוהו משמע דלאו על מעשה הראשון בא החיוב שכרהו באיסור דא"כ בכדי שידע סגי אע"כ שאין החיוב אלא מצד שראוהו מגולה ובזה אנוסים הם על מה שנתגלה לכך קשה להו שפיר עליה דשמואל אמאי לא יהיב שיעוריה דכריתת ארזים וע"ז כתבו דשמואל סובר שיש להם להושיב שומרים ודו"ק:

דף נב:

בגמרא כי איבעי לן הכי הוא דאיבעי לן וכו' מי אמרינן מגו דהוי פושע וכו' או לא אמרינן מגו. עיין בבעל המאור שהאריך בשם גדולי הפוסקים ותמהו פה אחד מה נשתנה זה הדין ממה דפשיטא לן בכל דוכתא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב וה"נ דכוותיה וכמו שהקשו התוספות ותירץ בעל המאור מדמצינו לקמן בבור דפטר בו את הכלים ה"נ יש לנו לפטור בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס וליכא למילף בדוכתא אחריתא מיניה עכ"ל. וכתב עליו הרמב"ן בספר מלחמות ה' וז"ל וזה התירוץ דחוק מאד בעיני דלא מצינו שום פטור בבור אלא מה שהוא מגזירת הכתוב עכ"ל מלבד מ"ש באריכות אף כי לא בינת אדם לי להבין בדברי הקדמונים ולהכריע בדבר שנחלקו אבות העולם עכ"ז אמרתי אלך בעקבותיהם ולעזור ללא כח לפי קוצר השגתי כמסייע שאין בו ממש שמצאתי סמך לדברי בעל המאור דודאי נשתנה הבור בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס אך לאו מטעמיה משום דקשיא לי על הא דאמרינן בסוגיא דבכסהו כראוי והתליע

מתוכו פשיטא לן דפטור ואמרינן סד"א איבעי ליה למיזל ולמינקט קמ"ל וקשה למה יפטור באמת למאי דקי"ל תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב הניחא בבור ברשותו שגוף הבור נעשה בהיתר אלא שיש בו חיוב ממונו לכך לא מחייבינן ליה במידי דלא סליק אדעתיה כמו שאר נזקי ממון אבל בבור בר"ה שנעשה באיסור גמור ובפשיעה אף אם לא פתחו לתוכו שהרי אין עושין חלל תחת ר"ה אף אם הניח בעוביו כדי שתהא עגלה טעונה אבנים מהלכת אפ"ה אסור כדאיתא להדיא סוף פ' ח"ה והיינו מה"ט גופא דלמא מיפחת ולאו אדעתיה ופרש"י דלמא מיפחת ע"י התלעה ואם כן כשהתליע באמת למה יהא חוטא נשכר ואמאי לא מטרחינן ליה למיזל ולמינקט ועוד דאף אם אזיל ומינקט אפ"ה יתחייב כיון שהנזק בא ע"י מעשיו ממש כדמצינו בכמה נזקין שאע"פ שהרחיק כשיעור אם הזיק חייב לשלם כדאיתא בטור ח"מ בהלכות נזקי שכנים ואפי' שעשה ברשות וא"כ זה שעשה באיסור וגזל את הרבים למה יפטור ועוד דכל גזלן חייב באונסים ובור בר"ה נמי אע"ג דקרקע אינה נגזלת עשאו הכתוב כאילו הוא ברשותו ומיהו גזלן הוי עלה אע"כ דנשתנה הבור בזה לפטור בו את האונס אע"ג דתחילת הכריה היתה בפשיעה ולכך מיבעיא ליה לש"ס אי דוקא לענין פשיעת הכריה אמרינן הכי או אפי' לענין פשיעת הכיסוי. ואם יבהל אדם להשיב ולומר אנחית לן חדא ואקשית לן טובא דאם כן היא גופא תקשה מה ראו לפטור כשהתליע ולא מחייבינן ליה משום תחילתו בפשיעה הא לאו קושיא היא דגזירת הכתוב הוא דכתיב ולא יכסנו דבא ללמד דכורה נמי סגי ליה בכיסוי וא"כ תקשה אקרא גופא כיון דכסהו היכא נפל דנצטרך למיפטריה א"ו כגון שהתליע מתוכו ואפ"ה פטר ליה קרא נמצא דפטורא דתחלתו בפשיעה בבור נמי גזירת הכתוב הוא אלא דעדיין יש להקשות אם כן דמצינו מגזירת הכתוב דבבור פטור תחילתו בפשיעה אם כן נילף מיניה בכל דוכתא לפטור בזה ודאי צריכים אנו לבעל המאור דלא מצינו למילף מבור דשאני בור שפטר בו את הכלים:

לעיל במשנה נפל לתוכו שור חש"ו חייב. לכאורה נראה דהא דפטרינן בשור פיקח היינו דוקא היכא שהבור מגולה לגמרי אבל אם כסהו בכיסוי שאינו ראוי לשוורים חייב אפי' בשור פיקח דמי איכא שור פיקח כה"ג שיודע לשער אם הבור מכוסה כראוי או לא וכן משמע להדיא מלשון הרא"ש ובהכי א"ש הא דלא ערבינהו ותני לא כסהו כראוי ונפל לתוכו שור חש"ו חייב א"ו דבכה"ג שלא כסהו כראוי פקח נמי חייב ועיין מ"ש בסמוך בלשון התוס' וצ"ע בפוסקים:

בתוספות בד"ה ושכיחי גמלים וכו' אבל קשה לר"י דהיכי פשיט וכו' עכ"ל. לפמ"ש בפשט האיבעיא בגמרא פשיט שפיר דכיון דמצינו דפטור בשור פיקח אף ע"ג דאיכא

למימר מיגו ובודאי מסברא יש לחייבו דהא אפי' באונס גמור יש לחייבו אי לאו דגלי קרא אם כסהו פטור כמ"ש באריכות וא"כ אכתי נימא דהא דפטר ליה קרא אם כסהו היינו אם הוא כיסוי שיכול לעמוד בפני כל אבל אי אית ביה צד פשיעה יתחייב כיון דבלא"ה פשע בשעת כריית הבור ואמאי פטרינן בשור פיקח דהא אית ביה צד פשיעה לגבי חש"ו אלא ע"כ דאמרינן להיפך כיון דגלי קרא אם כסהו פטור אע"ג דתחילת הכריה היתה בפשיעה ילפינן מיניה שיש למעט בשמירתו ולעולם אינו חייב עד שסוף מעשה הנפילה יהיה בפשיעה ממש ולא על ידי מעשה דמעיקרא וע"י מיגו א"כ איפשטא בעיין שפיר דאע"ג דפשע לענין גמלים כיון דסוף נפילת השור באונס פטור ודו"ק:

בא"ד ונראה לר"י דכסהו שלא כראוי וכו' וחזי שוורים פקחים וכו' ומ"מ מיגו ודאי איכא וכו' עכ"ל. פי' דעכשיו לא מפרשינן כדקס"ד עד השתא דהא דאמרינן מיגו דהוי פושע לענין גמלים היינו דלמא אתו גמלים ומרעי לה ואתי שוורים ונפלו ביה אלא עכשיו לפר"י הוי פושע לענין גמלים היינו שיפלו הגמלים גופייהו ועוד דעכשיו לפר"י קאי האיבעיא דוקא בשוורים פקחים דלגבייהו לא פשע מעיקרא כלל אלא שמסופק אם יש לחייבו על פשיעה דגמלים אבל בחרשים ודאי חייב דלגבייהו פשע מעיקרא דלמא אתי גמלים ומרעי ואתי שוורים חרשים ונפלו ביה והא דפשיט ממתני' דלא כסהו ולא מוקי לה בחרשים היינו כמ"ש בלשון המשנה דמשמע דהאי בבא דלא כסהו איירי אפי' בפיקח מדלא ערבינהו ועיין במהר"ם וכל זה לתירוץ שני דמסקו התוס' בסוף הדיבור דגם עכשיו יודע שיש לחלק בין פיקח לחש"ו אבל לתירוץ הראשון דעכשיו לא ס"ד לחלק בין פקח לחש"ו בלא"ה א"ש ודו"ק:

דף נג.

בגמרא אלא היכי דמי כו' כגון דנתקל בבור ונפל לאחורי הבור חוץ לבור. ראיתי בבעל המאור שהקשה דאפי' בכה"ג אמאי פטור ומ"ש מהא דאמרינן לקמן הניח אבן עפ"י הבור ובא שור ונתקל בה ונפל לבור וכו' ומשמע דכ"ע מודו דבעל האבן חייב מיהא בחצי אע"ג דקרקע עולם הזיקתו ובעל האבן גרמא הוא דעביד וה"נ דכוותיה ותירץ דפטור דקאמר הכא היינו מנ"ש וחייב בח"נ וזה דוחק כמ"ש הרמב"ן באריכות בספר המלחמות והאריך בשם הראב"ד דהא דפטרינן הכא היינו משום דקול הכרייה גרם הנפילה והחבט נעשה על ידי קרקע עולם נמצא דבעל הבור לא עביד מידי אבל בלא"ה ודאי חייב ע"ש באריכות ואני בעניי שותא דכל הני רבוותא לא ידענא ולכאורה נראה דלא דמי כלל דבשלמא גבי הניח אבן על פי הבור שכבר היה הבור מקודם שהוא שיעור מיתה והוא

קירב הזיקא במה שנתן שם אבן הרי נעשה שותף ג"כ בנזק הבור גופא כדאיתא לעיל בהמניח אבן והשלימה לי' דמשמע להדיא דבעל האבן נמי מיקרי בעל הבור כיון שהוסיף בה הבל וחבט ומכ"ש דעשה נמי מעשה התקלה ואפי' בחפר אחד עשרה והוסיף השני טפח משמע לעיל דחייב האחרון מיהא בח"נ וא"כ ה"נ בעל האבן לא גרע מיניה לענין חיובא אבל הכא כשנתקל בבור ונפל לאחורי הבור מהיכי תיתי יתחייב בעל הבור דלא הוי אלא גרמא בעלמא ובגוף הנזק אין לו שום חלק לא בהבל ולא בחבט אלא קרקע עולם בלבד עושה כל הנזק וא"כ שפיר קאמרינן דשמואל מודה בכה"ג דפטור וזה ברור וצ"ע. אח"ז מצאתי להדיא בתוספות פ' המניח גבי נתקל בקרקע ונשוף באבן דכתבו להדיא דבנתקל באבן ונשוף בקרקע מודה שמואל דפטור ואינו דומה למניח האבן על פי הבור ע"ש והרי לך ממש כדברי שהרי הני רבוותא גופייהו כתבו דנדון דידן שנתקל בבור ונפל אחורי הבור דומה לנתקל באבן ונשוף בקרקע:

שם בגמרא לא קשיא הא בתם הא במועד. ותימא דבתוספתא מבואר האי ברייתא בהדיא וז"ל שור שדחף את חבירו לבור בעל השור חייב ובעל הבור פטור ר' נתן אומר במועד זה נותן מחצה וזה מחצה בתם בעל השור משלם שלשה חלקים ובעל הבור רביע ואמאי לא מייתי לה הכא וגם נתיישב עפ"ז התוספתא מה שהקשו התוס' בריש מכילתין דף י"ג דלפירש"י דמפ' הכא בעל השור חייב נ"ש במועד משום דכוליה היזק עביד א"כ מנ"ל לתלמודא דרבנן ס"ל דכל היכא דליכא לאשתלומי מהאי לא משתלים מאידך עד דדחקי הכא ובפ"ק לאוקמי האי סברא אליבא דר"נ כיון דרבנן לא איירי אלא במועד דלא מפסיד הניזק מידי אבל בתם ובשאר דוכתי כה"ג מודו אבל לפי לשון התוספתא שהבאתי משמע להדיא דרבנן ור"נ פליגי בין בתם בין במועד ועי' בתוספתא פ"ק ובחידושינו שם מה שכתבתי ליישב לשון רש"י והוא נכון:

בתוספות בד"ה בעל השור חייב פי' מחצה וכו' והיינו לפי שיטתם שכתבו בפ"ק דלא כפירוש רש"י ועיין בחידושינו:

בד"ה ובעל הבור וכו' בשוטה וכו' דאי בפיקח וכו' א"כ כשנופל מעצמו נמי לחייב דתחילתו בפשיעה פן יפול ע"י שוורים וכו' עכ"ל. ולענ"ד דאין בזה שום סתירה לפרש"י דמפרש דאיירי בפיקח והא דלא מחייב כשנפל מעצמו וע"י מגו היינו משום שאין לחייב ע"י מגו כיון שהמגו הוא מלתא דלא שכיחא כדאיתא להדיא לעיל דלא קא מיבעיא ליה אם יש לחייב בהתלעה ע"י מגו דאתו גמלים ומרעי אלא דוקא היכא דשכיחי גמלים אבל בדלא שכיחא אפי' אי אתו לפרקים משמע דפשיטא ליה לתלמודא דלא מיקרי תחילתו בפשיעה בהכי לענין שיתחייב בסופו באונס ע"י מגו וא"כ מכ"ש האי נדון דידן דדחיפת

שוורים להדיא לבור מלתא דלא שכיחא הוא כלל שהרי דחיפה תולדה דקרן הוא וקרי ליה אין הזיקו מצוי בכולה מכילתין א"כ לא מיקרי תחילתו בפשיעה לענין זה אי לא דחפוהו אלא נפל מעצמו שיתחייב ע"י מגו אבל ודאי אם דחפוהו אחרים יש לחייבו אפי' אי הוי מלתא דלא שכיחא כמו שכתב רש"י בעצמו לעיל בהיפך הדף דאי נפלו גמלים גופייהו ודאי חייב אף אי לא שכיחי והסכימו שם התוספות א"כ ה"נ דכותיה ודו"ק ודברי תוספות צ"ע:

בפרש"י בד"ה את קטלתיה בתוך שלך מצאתי וכו' אבל רבנן בתר מעיקרא אזלי וסברי דבעל השור כוליה הזיקא עביד כו' עכ"ל. כבר כתבתי בפ"ק דף י"א דמ"ש רש"י כאן דבעל השור כוליה הזיקא עביד אין הכוונה דבעל הבור לא עבד כלום דא"כ לא יתיישב הסוגיא דהתם כמו שהקשו התוס' שם וכן הסוגיא דבסמוך גבי שור ושור פסולי המוקדשין לא יתיישב כלל כמו שיתבאר אע"כ דלפרש"י בעל הבור נמי כוליה הזיקא עביד ואפ"ה פטור משום דאזלי' בתר מעיקרא שהשור עיקר בנזקין ויכול בעל הבור לדחותו אצלו והא דבתם מפסיד הניזק מחצה ולא יהיב בעל בור כלום מוכח מכאן דרבנן סברי כל היכא דליכא לאישתלומי מהאי לא משתלם מהאי וא"כ אומר בעל הבור כיון שעיקר הנזק חל על בעל השור שהוא התחיל בנזקין אלא שהוא פטור מצד הדין דרחמנא חס עליה אני מה איכפת לי ומטעם זה דקדק רש"י לכתוב כן דוקא אשינויא בתרא משום דעיקר כוונתם במ"ש השור כוליה נזקא עביד אינו אלא לאפוקי מסברת ר"נ דסובר להאי שינויא דבעל השור פלגא נזקא עביד וא"כ תקשה אמאי מחייבי ליה רבנן במועד כוליה נזק דנהי שהוא התחיל בנזק מ"מ אין לחייבו יותר ממה שהזיק לכך הוצרך לפ' דלרבנן ודאי בעל השור כוליה נזק עביד לכך מחייב נ"ש אבל מבעל הבור לא הוצרך לפ' כן אי עבד לרבנן נזק או לא דמה בכך כיון דמ"מ פטור מטעמא דאזלינן בתר מעיקרא ודו"ק:

בא"ד וגבי מתני' נמי בתר כורה אזלינן ושניהם פטורים עכ"ל. לכאורה קשה דלעיל בסמוך בד"ה אי קסבר כולי' נזקא עביד היינו משום דבלאו בור נמי מיית מנגיחת שור וכן הבור עביד כוליה הזיקא הואיל ובלאו נגיחת השור הוי מיית וא"כ בנדון דידן גבי כורה לא שייך כלל לומר דכורה כולי' נזקא קעביד דבוודאי מקול הכורה לחוד לא הוי מיית אי לאו שנפל לבור וא"כ דבעל הבור עביד כולי' נזקא אפי' לרבנן כמ"ש בסמוך בהכרח והכורה לא עביד אלא פלגא אם כן אמאי יפטר בעל הבור מאידך פלגא כיון דלא שייך ביה למיזל בתר מעיקרא ונראה דיש ליישב דדוקא לעיל גבי שור ובור הוצרך רש"י לפ' הא דשור ובור כל חד עבד כוליה נזק' היינו לפי שיש בכל אחד לחוד כדי להמית אבל אי לא הוי כדי להמית אין לחייבו יותר מחצי דעל השור אין בו צד חיוב אלא מכח

הדחיפה לחוד אבל ממה שנפל לבור אין לחייב כלל בעל השור משום שהשור עשה שלא בכוונה להפילו לבור אלא לדוחפו בלבד ודחיפה תולדה דקרן היא ובעינן שיתכוין להזיק וכן מכ"ש דכח הדחיפה לא שייך כלל אצל חיוב דבעל הבור לכך הוצרך לפרש דבלא"ה יש במעשה כ"א כדי להזיק אבל הכא גבי כורה שהוא אדם ומועד לעולם שייך שפיר חיובא דבור עליה דידיה וכולי' הזיקא עביד בכל מעשה הנפילה אלא שהוא פטור מצד הדין כיון דגרמא הוא וא"כ מצי בעל הבור לדחותו דאזלינן בתר מעיקרא וכמ"ש בסמוך ודו"ק:

דף נג:

בגמרא שור ושור פסולי המוקדשין וכו' איבעית אימא הא והא כרבנן הא בתם הא במועד. מכאן נמי מוכח דלפרש"י שכתב לעיל דשור עביד כולי נזקא לא בא לומר דבעל הבור לא עביד מידי אלא כמו שפירשתי דאלת"ה מנ"ל להני אמוראי דלרבנן הכא בתם משלם רביע דלמא רבנן נמי סברי דכיון דלא מצי למשקל מאידך שהוא של פסולי המקדשין שקיל מבעל השור כל מנתא דיליה שהוא ח"נ והא דפטרי לעיל בעל הבור לגמרי היינו משום דלא עבד כלום דבעל השור כולי' הזיקא עביד אלא ע"כ דאף לפרש"י בעל הבור נמי כולי' הזיקא עביד ואפ"ה פטור כיון שהשור עיקר בנזק ואע"ג דבתם לא יהיב אלא ח"נ מגזירת הכתוב אומר לו בעל הבור מזלך גרם אני מה אעשה לך וה"ה בכאן ששניהם נגחו כ"א אלא דרחמנא פטרה לפסולי המוקדשין אומר בעל השור נמי מזלך גרם וק"ל. ומה שהקשו עוד המפרשים לפרש"י מ"ש דלעיל בשור ובור במועד משלם נ"ש לפירש"י והכא פלגא נראה ברור דלק"מ דהתם עיקר טעמא כיון שהשור התחיל בנזק ובתר מעיקרא אזלינן אבל הכא לא שייך ה"ט ששניהם הזיקו כאחד וכן משמע מל' הנמוקי יוסף בשם הרשב"א וק"ל:

שם בגמרא אמר רבא וכו' לענין כלים ופסולי המוקדשין וכו' ובור פטור מ"ט אמר קרא והמת יהיה לו וכו'. ולכאורה נראה דהא דפטרינן בור מפסולי המוקדשין היינו ממיתה אבל לא מנזקין כמו באדם שנפל לבור והטעם משום דקרא איירי במיתה וכן נראה מלשון הרמב"ם אלא שיש לבעל דין לחלוק דדוקא גבי אדם יש לחלק בין מיתה לנזקין דהאי חיובא נזקין מקרי וחיובא דמיתת אדם כופר מקרי ולא מצינן ליה להדיא אלא בקרן דשור לחוד וא"כ שפיר יש למעטו וכ"נ מלשון רש"י בפרק המניח דף כ"ח גבי הא דאמרינן לענין נזקין אדם חייב פרש"י דקרא מכופר ממעטיה אבל גבי פסולי המוקדשין לא מצינו שום סברא לומר שנפטור ממיתה ויתחייב בנזקין אלא דפטור לגמרי והא

דילפינן מקרא דמי שהמת שלו היינו כיון דלא קרינן ביה והמת יהיה לו לא שייך כלל בהאי עניינא וכן משמע מדנקט ליה בהדדי כלים ופסולי מוקדשין בור פטור וכמו דגבי כלים פטור אפילו מנזקין ה"ה בפסולי המוקדשין וכ"נ מלשון הטוח"מ סי' ת"ר וצ"ע:

שם בגמרא מסתברא כו' שכן פטר בו את הכלים. הא דלא קאמר שכן פטר בו את האדם דדמיא טפי לפסולי המוקדשין שאין המת שלו כמ"ש התוספות בפ"ק דף י' נראה דמשום דמפטורא דאדם משמע אדרבא להיפוך מדאיצטריך למפטר אדם אע"ג שאין המת שלו מכלל דבמידי אחרינא שאין המת שלו חייב וכמו שהקשו התוספות בפרק קמא לכך ניחא ליה לאתויי מכלים ועוד דפטורא דאדם לאו מנזקין הוא אלא מחיוב דכופר דלא כתיבא כלל בהאי עניינא וגם אינו חידוש כ"כ דבאש נמי פטור מכופר לכך ניחא ליה לאתויי מכלים דחיובא דנזקין מיקרי ואפילו הכי פטור ועוד דלא מצינו פטורא דכלים אלא בבור לחודא והיינו ע"כ משום קולא דבור אבל מ"מ לר' יהודה דמחייב על נזקי כלים בבור ואפילו הכי מודה בפסולי המוקדשים דפטור והיינו ע"כ משום דפטר בו את האדם וכמ"ש בפ"ק:

בתוספות בד"ה לענין כופר וכו' ונראה דלא איירי וכו' אלא כל אחד בפני עצמו עכ"ל. פי' מהרש"ל דהא דקאמר רבא שור חייב אדם ובור פטורים לא איירי כלל מנזק שעשו משותפות אלא מילי מילי קתני דכשיגחו שור לבדו חייב אבל אי הזיקו אדם לבדו או שנפל מעצמו לבור פטורים וחלוקי דיני נזקין אתי לאשמעינן ועיין במהרש"א שהאריך אבל דברי מהרש"ל נראין עיקר דלשון כ"א בפני עצמו מורה על זה מדלא כתבו שהזיקוהו זה אחר זה וק"ל:

בד"ה איפוך אנא וא"ת א"כ רעהו דכתב רחמנא ל"ל וכו' והקשה מהרש"א דרעהו איצטריך למעוטי וכו'. ואני כבר כתבתי לעיל דף ד' דהאי דרשא דרעהו למעוטי עובדי כוכבים אגב גררא דהקדש נקט לה בכל דוכתא אבל עיקר הלימוד בעובדי כוכבים ילפינן מעמד וימודד ארץ כן משמע להדיא לעיל דף ל"ח אבל מ"מ היה אפשר ליישב קושית התוס' דרעהו איצטריך למעוטי בשור שלא הוקדש מתחילתו אלא לדמיו כגון בבעל מום מעיקרו ושאר מילי שאינן ראויים למזבח דמשמע בתמורה דכ"ע מודו דבכה"ג שייך בהו פדייה וא"כ לא אימעטו מוהמת יהיה לו לכך איצטריך רעהו ואין להאריך וק"ל. אמנם לפמ"ש בחידושי גיטין פרק הניזקין בלא"ה יש ליישב קושית התוס' דאדרבא הא דמקשי הש"ס ואיפוך אנא היינו לבתר דכתיב רעהו ע"ש:

דף נד.

בתוספות בד"ה או מיבעי ליה לחלק וכו' האי סוגיא כרבי יאשיה וכו' ותימה דא"כ סוגיא זו דלא כהלכתא עכ"ל. ולולי תמיהתם היה אפשר לומר דאפי' כרבי יאשיה מיתוקמה הכא ואפ"ה איצטריך או לחלק משום דסד"א דנילף שור וחמור מכלאים דאיירי בתרי מיני דוקא ולא הוי ילפינן שור ולא אדם חמור ולא כלים אלא דעיקר שור וחמור לא אתי אלא ללמוד מכלאים וצ"ע:

בגמרא ור' יהודה לחלק מונפל וכו' אין להקשות אמאי לא קאמר דר"י סובר לחלק לא בעי קרא דס"ל כר' יונתן כמ"ש התוס' משום דבפ' הכונס גבי טמון משמע להדיא דר"י סבר התם דאו מיבעי לחלק וא"כ ע"כ לא סבר כר' יונתן:

תוס' בד"ה ה"א קרב לגבי מזבח אין תימא למה לא ילפינן שור שור משבת כו' עכ"ל. והקשה מהרש"א דאי ס"ד לילף משבת א"כ תרי פרטי ל"ל ותירץ דחד אתי למילף משבת ואידך למעוטי כלים למאן דאית ליה שביתת כלים דאורייתא וכו' ע"ש שהאריך בזה ואף שדבריו בנויים על קו השכל אך אין עולים יפה לפי' הסוגיא דמשמע דכלים לא שייך כלל למילף משבת לא לרבות ולא למעט משום דהאי דרשה דשור שור משבת לאו ג"ש גמורה היא אלא גילוי מלתא בעלמא דכל היכא דכתיב שור או חמור כל בעלי חיים במשמע אבל כלים לא שייכא בהאי כללא ובשבת גופא אף למאן דאית ליה שביתת כלים לא כתיבי בהאי קרא כלל דכל בהמתך אלא מובכל אשר אמרתי אליכם תשמרו דכתיב בפרשת משפטים נפקא ועוד דבלא"ה איצטריך חמור למעוטי כלים אף אי לית לן למילף משבת כי היכי דלא נילף משאר נזקין דבכולהו חייב על הכלים ועוד דבשור קרן נמי משמע דילפינן שור שור משבת כמ"ש תוס' י"ט וכן הובא בילקוט פ' משפטים ואפ"ה מרבינן כל מילי אפי' כלים שהוזקו ע"י קרן השור והיינו ע"כ משום דנזקין מלתא דתלי בסברא הוא וכל והיכא דאשכחן דחייב הכתוב במין אחד ה"ה לכל מילי והא דאיצטריך בקרן דשור למילף משבת היינו דלא תימא דקרא דוקא כתיב לכך אמרינן דלאו דוקא הוא דילפינן משבת וכיון שזכינו דלאו דוקא ממילא איתרבו כל מילי אם לא היכא דממעיט בפירוש וא"כ ה"ה בבור כיון דאמרינן דשור וחמור לאו דוקא הוא ממילא אף כלים בכלל לכך איצטריך למעט בפי' וא"כ כתבו תוספות שפיר ומה שכתבו דאדם ממילא אימעט היינו משום דבאדם לא שייך לומר כן דהא אדרבא בכל הנזקין פטור על האדם ואפילו בשור גופא יצא לידון בדבר חדש לחייב בכופר משא"כ בשאר נזקין ובזה נתיישב מה שלא הקשו התוס' כן מיד למה שהקשו ואימא שור וחמור אין מידי אחרינא לא אלא ודאי דשם לא שייך לומר כן דודאי מדחזינן דכתיב תרי פרטי מה ראית לומר

דחד אתי למילף משבת ואידך למעוטי כלים אדרבא יותר יש לומר דקראי דוקא כתיבי מדכתיבי תרי פרטי משמע דוקא להני ולעולם לא ילפינן משבת אלא היכא דכתיב חדא מלבד בכלים דלא סגי בלא תרי פרטי אבל היכא דסגי בחדא וכתב תרתי משמע שפיר דאתי לגלויי דלא נילף מיניה לאינך אלא מאי דגלי גלי שזו סוגיא פשוטה בכל דוכתא כה"ג אבל הכא דמקשה בגמ' אי כתב חד פרט דשור ה"א קרב לגבי מזבח אין ע"ז מקשו שפיר איך אפשר לומר כן אדרבה אי לא הוי כתיב אלא חד פרט הוי מרבינן לכולהו משבת וכן מקשו התוס' על המסקנא דאמאי איצטריך כסף ישיב לבעליו כיון דמכלל ופרט שפיר הוי ילפינן דשור וחמור לאו דוקא אלא כל הבהמות בכלל אלא דהוי קשיא עופות מנ"ל ובהא שפיר אית לן למילף משבת דכיון דקראי לאו דוקא כתיבי ממילא כל בעלי חיים בכלל משום דלעולם אית לן למימר חדא מתרתי או דקראי דוקא כתיבי היכא דמשמע משמעותא דקרא למימר הכי או למילף משבת דכל בעלי חיים בכלל ודו"ק:

בא"ד וכן גבי תשלומי כפל והשבת אבידה מה צריך ריבוי לקמן וכו' היינו דקשיא להו על מה שאמרו במשנה לקמן בפירקין אחד שורו וכו' לנפילת הבור ולתשלומי כפל ולהשבת אבידה ומפרש בגמרא כל חד מקראי וע"ז קשיא להו לתוס' אמאי לא מייתי כולהו משבת כיון דקושטא דמלתא הכי הוא דילפינן משבת דכל היכא דכ' שור או חמור כל בעלי חיים במשמע והאי לאו מילף הוא אלא גילוי מלתא בעלמא ובזה נתיישב מה שהקשה בעל תוי"ט ע"ש אבל איברא דלא קשיא להו לתוס' אנופיה דקרא דאמאי איצטריך על כל דבר פשע וכן לכל אבידת אחיך ולא ילפינן הכל משבת דהא ע"כ צריכי הני קראי למידי דלאו בעלי חיים וכן כל הני פרטי דכתיבי בכל חד דרשינן להו לקמן במרובה ובפ' אלו מציאות אע"כ כדכתיבנא וק"ל:

בא"ד וי"ל דבמקום ששייך לדרוש בכלל ופרט לא ילפינן משבת וכו' עכ"ל. ולכאורה קשה דהא במסקנא דשמעתין משמע דהדר ביה מכלל ופרט כדפירש רש"י והוא מוכרח וא"כ ע"כ דלא חשיב כלל ופרט דאל"כ תקשה למאי איצטריך וא"כ הדרא קושיית התוס' לדוכתא כיון דהדר וכו' ולא חשיב ליה כלל ופרט אמאי איצטריך כסף ישיב לבעליו ולא ילפינן משבת אבל לפמ"ש א"ש דודאי אם נאמר דליכא הכא כלל ופרט מכ"ש דלא קשה קושית התוס' דלשתוק מכסף ישיב לבעליו ונילף משבת דאכתי לא נילף משבת אלא נימא מדכתיבי תרי פרטי דקראי דוקא כתיבי דהכי משמע טפי פשטא דקרא כדכתיבנא אלא שעיקר קושית התוס' היתה על המסקנא דלא ניהדר ביה מכלל ופרט אלא נילף מכלל ופרט לאתויי כל בהמות ואח"כ נילף משבת לאתויי עופות כיון דקראי לאו דוקא כתיבי וע"ז משני תוס' שפיר דאי לא הדר ביה מכללא ופרטא לא הוי שייך תו למילף

לעופות משבת דכל היכא דאיכא כללא ופרטא לא ילפינן משבת כלל וא"כ אכתי עופות מנ"ל להכי איצטריך למימר מקרא דכסף ישיב לבעליו ולמיהדר ביה מכללא ופרטא כן נראה לי מל' התוספות ודו"ק:

וע"פ דברינו אלה נ"ל ליישב מה שכ' רש"י בחומש גבי בור דילפינן שור שור משבת והקשה רבינו אליהו מזרחי שהוא נגד הסוגי' שמפורש דילפינן מכסף ישיב לבעליו והאריך שם והביאו מהרש"א ולפמ"ש א"ש דקרא כסף ישיב לבעליו לא איצטריך אלא כי היכא דלא נילף מכללא ופרטא למעט עופות ולסתור הכלל דכ"מ שנאמר שור כל ב"ח במשמע כמ"ש התוס' אבל לבתר דכתיב כסף ישיב לבעליו וגלי לן דהאי כללא ופרטא לאו מלתא היא הדרינן לכללן למילף משבת דכ"מ שנ' שור כל ב"ח במשמע לכך נקט רש"י האי דרשה משבת ושביק לדרשה דכסף וכו' משום דהאי שור שור משבת לאו דרשה היא אלא פשטא דקרא בהכי איירי דכל ב"ח בכלל שור הם היכא דליכא למימר דוקא כתיבי ובסמוך אכתוב עוד מזה ודוק שכן נכון ליישב לשון רש"י:

בפרש"י בד"ה לכתוב רחמנא חד פרט וכו' תנהו ענין לעופות דדמי לפרטא בחד צד דהוי ב"ח ואיכא למפרך וכו' מהיכא ממעט אדם עכ"ל. פי' דמכללא ופרטא ודאי לא שייך למעט אדם דהא דמי נמי לפרט בחד צד כמו עופות שהוא ב"ח אבל מכלים לא קשיא להו מהיכא ממעטי דמכללא ופרטא גופא ממעטי דלא דמו בשום צד וק"ל:

בד"ה כלים בני מיתה נינהו וכו' ור' יהודא היכי מצי לרבינהו הא לא קרינן בי' והמת יהיה לו עכ"ל. נ"ל לפרושי דקשה לר"י מאי חזית דקרא והמת יהיה לו רבויא הוא לומר דכל מידי דשייך בי' מיתה חייב לעולם ויש לך מידי דלאו בר מיתה וחייב מ"מ כגון כלים מריבוי' דאו ובאמת זה לאו כלל גמור הוא דהא אדם דבר מיתה הוא ואפ"ה פטור וא"כ האי קרא דוהמת יהי' לו לאו דוקא הוא משני צדדים יותר יש לומר להיפך דקרא והמת יהי' לו מיעוט' הוא למעט כלים ועוד דטפי משמע והמת יהי' למיעוטא מדלא כתיב והנופל יהיה לו דהוי משמע ריבוי כל דבר נפילה וה"ק דוקא מידי דשייך בו מיתה יש בו חיוב לפעמים אבל במידי דלא שייכי מיתה כגון כלים וכדומה לעולם פטור ויש לך ששייך מיתה ואפ"ה פטור כגון אדם דממעיט משור ולא אדם לכך איצטריך או לרבויי עופות כי היכא דלייתר והמת יהי' לו למעוטי כלים ובזה נתיישב קושית תוס' לפרש"י:

בד"ה שבירתן זו היא מיתתן וכו' הואיל ולאו מיתה ממש הוא ושור למעוטי אדם שאינו מין בהמה וכו' עכ"ל. לכאורה מ"ש הואיל ולאו מיתה ממש היא אין לו מובן דמה לנו לדרוש טעמא דקרא כיון שהכתוב מיעטו בפירוש וכ"ש מה שכתב ושור למעוטי אדם אין לו שום שייכות לכאן ונראה לענ"ד של' רש"י מדוייק משום דס"ל לרש"י דודאי

מסברא יותר י"ל דמיעוטא דקרא מילי דכוותיה קא ממעט כמ"ש רש"י בזה הדיבור עצמו. ובמכילתא מצאתי מבואר יותר דאי לאו דקרא ממעט כלים בהדיא היה הדין נותן לחייב בהם יותר מב"ח וז"ל בפר' משפטים ומה במקום שפטר על הבהמה חייב על הכלים מקום שחייב על הבהמה לא כ"ש שיחייב בכלים ת"ל חמור ולא כלים עכ"ל ואף של' המכילת' סתום שלא פירש היכן פטר על הבהמה וחייב על הכלים ונ"ל דקאי אאש דפטור בב"ח היכא שאינו כפות משום דה"ל לברוח ואין להאריך בזה יותר מ"מ נראה דיותר יש לחייב בכלים. וא"כ היא גופה קשיא לרש"י דכיון דאמרינן עכשיו שבירתן זו היא מיתתן א"כ מה ראית לרבות עופות מוהמת יהי' לו ולמעט כלים מחמור ואימא איפכא דחמור למעט עופות דמילי דכוותיה ממעט והמת יהי לו לרבות כלים דשייכי יותר בחיובי דנזקין כדאי' במכילת' לכך כתב רש"י דא"א לומר כן דוהמת יהיה לרבויי כלים אתא כיון דלאו מיתה ממש היא ויותר ה"ל למכתב והנופל יהי' לו אע"כ דוהמת יהי' לו לרבויי עופות וחמור למעוטי כלים אלא דאכתי קשה כיון דכלים לא ילפינן מוהמת יהיה לו לא לרבוי ולא למיעוט וע"כ דקרא דוהמת יהיה לו להאי גיסא כללא כייל דכל דבר מיתה הוא ודאי חייב א"כ אמאי ממעטינן אדם מרבוי דוהמת יהי' לו לכך כ' רש"י כאן דשור ולא אדם. אלא דאכתי קשה מה ראית לרבות עופות ולמעט אדם משור ואימא איפכא דעופות דמי טפי לבהמה ומילי דכוותיה קא ממעט לזה הוסיף רש"י לכתוב שאינו מין בהמה כוונתו דאדם שייך למעוטי מדכתיב שור ואדם אינו בכלל שור אף למאי דילפינן משבת דכ"מ דכתיב שור כל ב"ח במשמע היינו לבר מאדם כדאי' לקמן אבל עופות לא שייכי במיעוטא ואדרבה כיון דילפינן משבת בכ"מ מכללי ופרטי הדרין לכללין כיון דעוף בכלל שור הוא כדכתיבנא לעיל. ובזה מדוקדק ונתיישב יותר ל' רש"י בחומש שהבאתי לעיל בסמוך דשביק דרשה דכסף וכו' ונקט דרשה דשור שור משבת והיינו כי היכי דלא תקשה מה ראית לרבות עופות ולמעט אדם ואימא איפכא לכך מייתי משור שור משבת דעוף בכלל שור אבל לא אדם וא"כ עכשיו דכתיב כסף וכו' לסתור הכלל ופרט ניחא לן לרבות עופות מוהמת יהיה לו ולמעט אדם משור משום דלישנא דקרא הכי משמע דעופות בכלל שור משא"כ אדם ודוק היטב:

בא"ד ואי כתב רחמנא חד ה"א למעוטי אדם אבל כלים לא וכו' עכ"ל. גם זה אינו מובן דמה ענייננו לכאן ועוד דמלתא דפשיטא הוא דאי לא הוי כתיב אלא חדא מיעוט' לא הוי ממעט אלא חדא ועוד דיותר היה לו לפרש איפכא דאי לא הוי כתיב אלא חדא מיעוטא הוי ממעטינא כלים הואיל ולאו מיתה ממש היא אבל אדם דבכלל והמת יהיה לו הוא סד"א דחייב ולמ"ש א"ש דנראה לרש"י סברא פשוטה דכל היכא דממעטינא כלים יש

למעט אדם מק"ו ומה במקום שחייב בו על הכלים פטר בו על האדם והיינו כל הנזקין לבד מכופר שיצא לידון בדבר החדש א"כ מקום שפטר בו על הכלים לא כ"ש שיפטר בו על האדם ולכך לא הוצרך רש"י לעיל לכתוב אלא חדא מיעוטא דודאי הוה ממעטינא אדם דליתא בכלל שאר נזקין משא"כ בכלים אבל עכשיו דכ' רש"י דכלים לאו בני מיתה ממש הם לכך ממעטינהו להו מחמור טפי מעופות משום לישנא דקרא וכדכתיבנא וא"כ נראה דגבי אדם נמי איכא למימר הכי דכלים שייך יותר למעט מלישנא דקרא וא"כ אכתי תקשה לכתוב חדא מיעוטא וממילא נוקי לה אכלים מלישנא דקרא והדר נילף אדם לפטורא מק"ו דכלים ובעופות לא שייך הק"ו כ"כ דהא חייב בו בכל הנזקין והא דפטור באש משום דה"ל לברוח לכך כ' רש"י דאי הוי כתיב חד מיעוטא ה"א טפי למעוטי אדם דב"ח דכוותי' קא ממעט משא"כ בכלים ואע"ג דלגבי עופות אמרינן שיותר יש למעט כלים מעופות אע"ג דכוותיה הוא היינו משום דבעופו' איכא תרתי למעליותא לגבי כלים שהם בני מיתה ממש והם בכלל שור מלישנא דקרא כדילפינן משבת אבל באדם דלא הוי בכלל שור שייך יותר למעט אדם מכלים כיון דדכותי' קא ממעט לכך איצטריכו תרווייהו ודוק היטב כנ"ל נכון בעזה"י מיהו בירושלמי מצאתי להדיא דהא דממעטינן כלים מחמור היינו משום דהכי משמע פשטא דקרא על החמור חייב ולא על הכלים שע"ג החמור והכי איתא נמי במכילת' ולפ"ז איכא למימר דהא דמרבינן לר"י כלים מאו היינו משום דמרבינן כלים שעליו ולא שייך לרבות דבר אחר ובהכי א"ש טפי סוגיא דשמעתין:

בתוספות בד"ה בין לר' יהודא וכו' וי"ל דר"י נמי הוי ממעט כלים מחמור אי לאו ריבוי וכו' עכ"ל. דברי התוספות בזה צריכים ביאור שאינו אלא דברי נביאות שהרי מיעוט דחמור לא נזכר כלל בדברי ר"י ואפילו סתמא דתלמודא לא נקט מיעוט דחמור אלא לרבנן וא"כ דלמא באמת ר"י מוהמת יהי' לו הוי ממעיט אי לאו ריבוי דאו ועפמ"ש בלשון רש"י בזה אפשר שהתוס' בעצמם כוונו ג"כ לזה ור"ל דאי ס"ד דר"י מוהמת יהי' לו הוי משמע ליה למעט כלים א"כ השתא נמי דאיכא רבוי דאו מה ראה לעקר קרא דוהמת יהי' לו מפשטא דלמא האי קרא דוהמת לא אתי כלל לרבויי כל מידי דבר מיתה שהרי אף לפי האמת אינו כן דעל האדם פטור אלא נאמר דהאי קרא לא אתי אלא למעט מידי דלאו בר מיתה אבל מידי דבר מיתה יש לך לפטור ואתא או לרבויי עופות אע"כ דר"י כלים מחמור הוי ממעט וא"כ ממ"נ קרא דוהמת אתא לרבויי עופות ואו לרבויי כלים וא"כ תקשה בגמרא שפיר כלים בני מיתה נינהו וא"כ מנ"ל לר"י באמת האי סברא דלמא והמת למעוטי כלים ואו לרבות עופות וכדכתיבנא ואפשר לומר עוד דכוונתם דאי

מוהמת יהי' לו ממעט ר"י השתא נמי דכתיב או דלמא אתא לרבויי אדם ומה ראה לרבויי כלים ולעקר קרא דוהמת יהיה לו מפשטיה אלא דלשון התוס' לא משמע כן ועוד דאי לרבות אדם לשתוק מיני' ונרבי מוהמת וכו' אלא מחוורתא כדמעיקרא ודו"ק:

בגמרא ולרב דאמר וכו' כלים בני הבלא נינהו. הא דלא מקשה כן בריש הסוגיא נראה דהמקשה הוי נמי ידע דאיכא הבל בכלים להפסידם קצת וא"כ שפיר ממעט להו קרא מנזקין אבל עכשיו דדרש מקרא דוהמת יהיה לו כל מידי דבר מיתה דוקא מקשה שפיר דכיון דלא שייך הבל בכלים לענין מיתה שהיא שבירתן א"כ אפי' אם נפסדו קצת יש לפטור בהם ממיעוטא דקרא וק"ל:

שם בגמרא א"ה אפי' כלים ואדם נמי. קצת קשה מאי מקשה מאדם דהא לית ליה בעלים אבל למה שכתבו התוס' בפ"ק דעיקר קרא דשור ולא אדם לא אתי אלא לעובד כוכבים הקנוי לישראל ולעבד א"כ א"ש דאינהו מקשי דליחייבו דהא אית להו בעלים וק"ל:

שם אמר רבא כסף ישיב לבעליו כל דאית ליה בעלים. עיין בריש פ' מרובה שכתבתי שם דלמאי דקי"ל כללא בתרא דוקא בלא"ה שייך שפיר לרבויי עופות דדמי בחד צד ולפ"ז ע"כ דשקלא וטריא דהכא היינו אליבא דמ"ד כללא קמא דוקא וא"כ קשיא טובא לפי האמת דקי"ל כללא בתרא דוקא אם כן קרא דכסף ישיב לבעליו מאי עביד ליה ונראה דמהאי קרא דכסף ישיב לבעליו מרבינן לחייב בנזקי אדם ולא ממעטינן אלא לענין מיתה וחיוב כופר ודו"ק:

שם אלא אמר רבא חמור דבור לר"י ושה דאבידה לד"ה קשיא. קשה בעיני מאד הסוגיא דהכא דגברא רבא כרבא על מה נזכר כאן ומאי רבותא דידיה דאמר קשיא בלא"ה נמי ידענא דקשיא דהא מקשה סתמא דתלמודא ולא משני מידי ועוד דמאי אלא דקאמר משמע שרוצה לסתור איזה דבר ממאי דאמרינן מעיקרא כשיטת הש"ס בכ"מ דקאמר אלא והנלע"ד דודאי למאי דסלקא אדעתין מעיקרא לא הוי קשיא חמור לר"י דכבר אפשר דלר"י אתי למילף חמור משבת או שור משבת וחמור ולא אדם ואע"ג דלעיל כתבתי בל' התוס' דא"א לומר כן דכיון דכתיבי תרי פרטי אדרבה טפי משמע לומר דהני דוקא מידי אחרינא לא כדמסיק סתמא דתלמודא בריש הסוגיא וכמ"ש שם היינו דוקא לרבנן דלית להו רבויא דאו אבל לר"י שסובר דאו בא לרבות וא"כ א"א לומר עוד הני דוקא מידי אחרינא לא דהא אתי או ומרבי שאר דברים אע"כ דהני פרטי לאו דוקא וא"כ דרשינן שפיר שור וחמור חד למילף משבת ואידך למעט אדם ואע"ג דהתוס' כתבו לעיל דאי ילפינן משבת לא צריכנא למעט אדם משום דלהנחה הקשתיו היינו בריש הסוגיא אבל למאי דאוקימנא כבר שיש לדרוש מוהמת יהיה לו כל דבר מיתה וא"כ

סד"א דאדם נמי חייב דבר מיתה הוא קמ"ל קרא דשור ולא אדם כי היכי דנדרש קרא דוהמת יהיה לו ע"כ למעט פסולי המוקדשים דאי לרבויי עופות משבת נפקא ואי לרבויי אדם הא ממעטינן משור וא"כ אדרבה לר"י איצטריכי כל הני קראי ומיתוקמי שפיר ודחקי ומוקמי אנפשייהו ברווחא שור למילף משבת וחמור למעט אדם ואו לרבות כלים והמת יהיה לו למוקדשים אבל עכשיו דדרשי' בסוף הסוגיא דילפינן מכסף וכו' כל מידי דאית להו בעלים ומשמע לתלמודא שזו דרשה פשוטה א"כ מקשה שפיר דהא השתא לא צריכין למילף משבת וכלים נמי לא צריך רבוי א"כ חמור לר"י מאי דריש ביה וה"ה דממילא קשיא דאי לא נכתוב חמור לא צריך נמי או לרבויי. וע"ז אמר רבא שפיר אלא חמור לר"י קשיא אין הכוונה דלר"י קשיא אלא דקשיא לן מה דריש ביה ר"י אבל ר"י גופיה ודאי מיבעיא ליה שפיר לדרשה אחרינא כמ"ש התוס' בכמה דוכתין דכל היכא דאמרי' קשיא משמע דאיכא פירוקא ואנן הוא דלא ידעינן וחידש רבא בזה דהדרינן ממאי דס"ד מעיקרא דלר"י גופיה הוי משמע דחמור למעט כלים ולכך איצטריך רבויא דאו דא"כ תקשי לא נכתוב לא ה' ולא וא"ו למאי דילפינן עכשיו מכסף וכו' וקאמר רבא דבלאו רבויא דאו לא משמע ליה לר"י למדרש חמור למעוטי כלים משום דדריש ליה למידי אחרינא דאנן לא ידעינן וא"כ הדרינן נמי ממאי דהוי ס"ד דר"י מרבה לכלים מאו אלא דכלים לא צריכי ריבויא דמכסף ישיב לבעליו ילפינן ומחמור לא ממעטי דחמור מיבעיא לדרשה אחריתי ולר"י משמע נמי או לחלק כמו לרבנן ואדרבה ר"י דריש טפי או לחלק בפ' הכונס ובזה נ"ל לפרש דברי חכמים וחדותם מאי דקשיא לן שה דאבידה מאי בעי הכא ואף שלשון חכמים כן הוא ליתן סימנים לתורה ולכלול כמה עניינים כאחד בלשון קצרה מ"מ כל מאי דמצינן למדרש דרשינן ועוד קשה הא דקאמר שה דאבידה לד"ה דהא לא אשכחן שם שום פלוגתא ועפמ"ש א"ש דלמאי דס"ד מעיקרא בלא דרשה דכסף וכו' לא הוי קשיא חמור דבור לר"י ולא הוי קשיא נמי שה דאבידה משום דעל מ"ש בסמוך דר"י הוי דריש חמור או שור למילף משבת וכלים מרבי מאו עדיין הוי קשיא מאי חזית לרבויי כלים ולמעט אדם אימא איפכא אף שכתבתי ישוב בדבר לעיל מ"מ מצינן למדחי ואין להאריך והמשכיל יבין ועוד לפמ"ש התוס' י"ט דא"א למילף משבת אלא תלת מילי מתלתא ריבויי דהיינו משור וחמור ובהמתך ילפינן כלאים ופריקה וחסימה א"כ לא שייך עוד למילף שור דבור משבת הגם דלדידי לא ס"ל האי מילתא אלא גילוי מלתא בעלמא הוא כמ"ש באריכות וכן מצאתי מבואר מל' הא מלתא חדתא דכ"ע מודו בהו והיינו דלר"י ילפינן שור וחמור דבור מהשבת אבידה דכתיב נמי שור וחמור ואתרבו אפי' כלים ומשמע טפי למילף מהשבת אבידה דממונא ממונא הוא משא"כ בשבת

דאיסורא הוא ולפ"ז לא קשיא לר"י חמור דבור דחדא פרטא איצטריך למילף מהשבת אבידה וחד למעט אדם כמ"ש בסמוך ונאמר ג"כ דאו לר"י לא משמע ליה אלא לחלק כיון דבלא"ה מרבה לכלים מהשבת אבידה. וא"כ לפ"ז הא דשה דאבידה נמי לא קשיא אליבא דר"י דהא אמרינן התם שה לגיזותיו אלא דקשיא לן דהא משור ילפינן לגיזת זנבו וכ"ש שה לגיזותיו וע"ש בפ' אלו מציאות אבל עכשיו אליבא דר"י לא מייתר שור דאבידה משום דאיצטריך לאגמורי שור שור מנפילת הבור לרבות כל דבר כי היכי דניתני חמור דבור למעט אדם וא"כ לא ילפינן שור לגיזת זנבו כיון דלא מייתר ואיצטריך שה שפיר לגיזותיו כל זה היה אפשר לומר מעיקרא אבל עכשיו דילפינן שפיר מכסף וכו' לרבויי כל מילי א"כ לא צריכינן למילף עוד מהשבת אבידה א"כ הדרא קושיא לדוכתא דחמור לר"י קשיא ושה דאבידה לדברי הכל פי' בין לרבנן ובין לר"י דהכא ולאפוקי מאי דס"ד מעיקרא ואפילו לרבנן היה אפשר ליישב שה דאבידה אי לאו דרשה דכסף וכו' ועל זה הדרך אלא שאין להאריך עוד והמשכיל יבין ודוק היטב שהדברים ברורים למבין ונכונים בעזה"י:

דף נד:

במשנה אחד שור וכו' לנפילת הבור וכו'. וקשה אמאי לא חשיב הכא נגיחת הקרן דקרא כתיב כי יגוף שור איש את שור רעהו ומרבינן נמי כל מילי בין במזיקין בין בנזקין ואי משום דבנזקין חייב אפי' על תבואה וכלים במידי דלאו אורחא הא חשיב נמי תשלומי כפל והשבת אבידה דהוי נמי אפי' תבואה וכלים ונראה משום דבמזיקין אע"ג דכולהו איתרבו מ"מ יש בהם חלוקי דינים דהזאב והארי וכו' נעשים מועדים מתחילתן ליגוף ולישוך והכא לא חשיב אלא מידי דשווים לגמרי וכן לענין הנזקין נמי יש חלוק דמועד למין זה אינו נעשה מועד למין אחר לכך לא פסיקא ליה מלתא וק"ל:

שם א"כ למה נאמר שור וחמור וכו' הא דלא קאמר דבבור דוקא בשור וחמור בעינן בור עשרה למיתה אבל בשאר מינים קטנים בפחות מכאן סגי משום דמשמע דבכולם בעינן בור עשרה וכן הוא ברמב"ם:

שם בגמרא ר' יוסי אומר וכו' בדברות הראשונות וכו'. הא דנקט האי דדברות הראשונות הוא משום דבעי למילף נמי אבהמתך כדאיתא עוד בסמוך אבל יותר נראה דעיקר הילפותא הוא מדברות הראשונות והיינו משום דבעינן למילף דבכל דוכתי דכתיב שור וחמור או בהמה יהיה הכל בכלל וכן משמע לישנא דברייתא ולא כמ"ש התוי"ט דלא בעי למגמר אלא אהני תלת דקחשיב הכא אבל כבר כתבתי דבנגיחת קרן נמי ילפינן

והביאו התי"ט בעצמו וכה"ג מצינו עוד והיינו משום דגילוי מלתא בעלמא הוא מדחזינן דבדברות האחרונות באמת איתרבו כל אלו א"כ איך אפשר שלא נרמז בראשונות רק בהמה לחוד וקשו קראי אהדדי אע"כ דבאמת הכל בכלל בהמה וא"כ מיניה ילפינן בכ"מ דל' בהמה נופל שפיר על כל המינים אלא שדיבר בהווה וא"כ ה"ה לכ"מ שנא' שור או חמור וק"ל:

בתוספות בד"ה ואימא וכו' וא"ת פרט ל"ל וכו'. ונראה ליישב דאתא למעוטי חיה ואע"ג דחיה בכלל בהמה מ"מ מצינו כמה פעמים שהם חלוקים וכ"כ הת"ח ועוד נראה דדוקא היכא דכתיב בהמה הוי חיה בכלל אבל ל' בהמתך אינו נופל על החיה שאין לו בעלים מיוחדים אלא על צד המיעוט וכן קושיא שניה של תוס' יש ליישב ועיין בת"ח:

בגמרא בהמתך דדברות הראשונות ל"ל. הלשון אינו מדוקדק ופירושו כאילו אמר מאחר שסופינו לרבות כל דבר למה כתב בראשונות ל' בהמתך וכדכתיבנא בסמוך:

דף נה.

אמר לו עד שאתה שואלני למה וכו' שאלני אם נאמר בהם טוב או לאו שאיני יודע אם נאמר וכו'. הנה כל הקורא ישתומם על ככה וכי גברא רבא כר' חייא בר אבא לא היה יודע חלילה מה שהתנוקות של בית רבן יודעים שלא אמר טוב בדברות ראשונות ובאחרונות כתיב ואי משום דלשון טוב ממש לא כתיב אמאי קאמר שאינו יודע ועוד דנראה כפל הלשון שאלני אם נאמר וכו' שאיני יודע אם נאמר. והנלע"ד ליישב בענין זה קצת ע"ד הדרש משום דמצינו דמה שנשתנו הדברות האחרונות מן הראשונות בהרבה דברים הוא מכמה טעמים שונים האחד דאותן שנאמר בפרשת יתרו הן הן שנא' בסיני מפי הגבורה ואותן שנא' בפ' ואתחנן הן שנשנו בערבות מואב מפי משה כמו כל משנה תורה והרבה דברים מצינו בשינוי לשון במשנה תורה בספורי המעשים ותפילותיו של משה ודברי הקב"ה אל משה ובענייני המצות רובן ככולם נכתבו במשנה תורה בשינוי לשון וא"כ כמו כן אין לתמוה על הדברות שנשתנה בהם הלשונות נמצא לפ"ז לא נאמרו הדברות מפי הגבורה אלא פעם אחת והם הראשונים אבל במדרשים מצינו להדיא שזכור ושמור ושוא ושקר ולא תתאוה בדבור א' נאמרו ובזה הטעם נכתבו קצתם בדברות הראשונות וקצתם בדברות אחרונות אלא דזה הטעם לא שייך אלא היכא שכתובה בשינוי לשון ותרווייהו איתנייהו כגון כל אלו שזכרתי אבל במה שלא נאמר למען ייטב לך בראשונות ובאחרונות נאמר לא שייך כלל לומר הטעם שבדיבור א' נאמרו דהא באחרונות נמי כתיב למען יאריכון ימיך עוד מצאתי שהקב"ה בעצמו הגיד שני פעמים

העשרת הדברות בראשונה אמר כל הדברים בדיבור אחד ואח"כ חזר ופרשם ומזה הטעם נאמרו פעמים בתורה בפרשת יתרו ובפרשת ואתחנן והשינוי ג"כ היה באמירת הקב"ה בעצמו ובדרושים העליתי דבזה פליגי תנאי בירושלמי אם היו הלוחות חמש דברות מצד זה וחמש מצד זה או עשר מול עשר וילפינן לה מדכתיב ויגד לכם כפליים לתושיה והיינו זה הענין בעצמו שכתבתי אם האמירה מפי הקב"ה היה רק פ"א הכתיבה ג"כ היה רק פ"א אבל מ"ד י' מול י' סבר שהאמירה מפי הקב"ה היה ב' פעמים ומכל אלו הטעמים לא מצינו בהכרח שהשינוי הוא מחמת שהראשונות נכתבו על הלוחות הראשונים והאחרונות שבפ' ואתחנן נכתבו על הלוחות האחרונים אלא מתשובת ריב"ל דאמר הואיל וסופן להשתבר למדנו כן והוא טעם אחר נמצא דלפ"ז יובן דודאי ר' חייא בר אבא ידע שפיר דבדברות הראשונות לא נאמר בהם טוב כפי הכתובים שלפנינו אבל מה שהקשה ר"ח דוקא על השינוי דלמען ייטב לך ולא קשיא ליה על כמה שינויים הנמצא בהם משמע משום דבכל השינויים אמרינן ששניהם נאמרו מפי הקב"ה ונכתבו קצתם בראשונות וקצתן באחרונות משא"כ בלמען ייטב לך שהוא חסרון הניכר קשה לו למה לא נאמרו באמת מפי הקב"ה ואם נאמרו למה לא נכתבו וע"ז הענין בעצמו השיב ר' חייא שאיני יודע אם נאמר בהן נאמר דייקא אם נאמרו מפי הגבורה והחסרון הוא בכתיבה או שהחסרון הוא באמירה והטעמים בזה מתחלפים כמו שהארכתי בדרושים וע"ז השיב ריב"ל בשם ר' אחא ברבי חנינא שכיון שסופן להשתבר היה החסרון בכתיבה על הלוחות אבל מפי הקב"ה אף בראשונה נאמרה. והנה ידעתי ומצאתי ליתן טעם לדברי האומר שהחסרון היה באמירה מפי הקב"ה והיינו משום דלמען ייטב לך ולמען יאריכון ימיך היינו בעולם שכולו טוב ובעולם שכולו ארוך והקשה מהרש"א על הכפל לשון ע"ש מה שתירץ ולענ"ד נראה שהם שני עניינים דלעולם שכולו טוב היינו עולם הנשמות או עולם התחי' ושניהם לאחר מיתת האדם בהכרח ואלו העולמות אין נופל בהם לשון שכולו ארוך כיון שיש קצבה לדבר אבל עולם שכולו ארוך נראה שהוא לאחר שיחדש הקב"ה בהם את עולמו וכדאיתא בחלק וכבר ידעת מה שאמרו חז"ל דאי לא חטאו לא הוי מייתי נמצא לפ"ז א"ש דבלוחות הראשונות שהיו כתובים באצבע אלקים חרות על הלוחות חירות ממ"ה א"כ לא שייך בהם למען ייטב לך בעולם שכולו טוב דכיון דלא הוי מיתה בעולם לא שייך עולם הנשמות שהוא לאחר מיתת אדם וכ"ש דעולם התחיה לא שייך כלל כיון שאין מיתה וא"כ לא היה צ"ל אלא למען יאריכון ימיך בעולם שכולו ארוך שהוא לאחר שיחדש הקב"ה את העולם דזה שייך אף אי לא הוי מיתה משא"כ בלוחות האחרונות שנכתבו אחר שגבר החטא ונגזר עליהם אכן כאדם תמותון לכך הוצרך לומר

שפיר למען ייטב לך בעולם שכולו טוב שהוא עולם הנשמות או עולם התחיה ולמען יאריכון ימיך בעולם שכולו ארוך והארכתי בזה בדרוש וכאן אין להאריך יותר:

בתוספות בד"ה למינהו מיבשה וכו' וא"ת דסוגיא דתלמודא דלא כרבנן כו' אלמא לא דרשינן למינהו וכו' עכ"ל. לכאורה נראה דכוונתם להקשות על הסוגיא דפ' אלו טריפות דאתיא דלא כרבנן דפ' ד' מיתות דכיון דאינהו סברי דב"נ מותר בכלאים ע"כ דפשטא דקרא דלמינהו לא אירי מאיסור כלאים וא"כ מאי קא מיבעיא ליה גבי דשאים מדכתיב למינהו שהרי אף אם היה נכתב גבי צווי אפ"ה לא הוי אסור אבל מסוגיא דהכא לק"מ דאף ע"ג דלא דרשי רבנן למינהו על איסור כלאים מ"מ ג"ש מיהא איכא ליתן האמור של זה בשל זה כמו כל ג"ש דאף על גב דלא כתיבי בהאי ענייא בדבר הלמד והמלמד אעפ"כ ילפינן ג"ש כגון ג"ש דלה לה מאשה דילפינן שעבד חייב במצות כמו אשה אף ע"ג דהאי קרא דלה לא כתיב כלל גבי חיוב מצות אפ"ה ילפינן שפיר וכהנה רבות בתלמוד וא"כ לפ"ז היה נראה דהקושיא לא קאי אסוגי' דהכא אבל בתוספות פרק ד' מיתות משמע להדיא דקאי נמי אסוגיא דהכא ויש ליישב דמשמע לתוספות דכיון דרבנן לא דרשי פשטא דקרא דלמינהו לענין כלאים א"כ לא שייך למידרש נמי הג"ש לענין איסור כלאים טפי משאר דברים דהא לא מצינו שיהיו הדגים שווין לענין עופות בשום דבר וא"כ מ"ש דנדרוש הג"ש לענין כלאים אי לאו משום דלמינהו משמע דאיירי לענין כלאים וא"כ מקשו שפיר דהוי דלא כהלכתא ויש ליישב עוד בדרך אחר ואין להאריך כאן ועיין במהרש"א בפ' ארבע מיתות וצ"ע ודו"ק:

דף נה:

בתוספות בד"ה נפרצה בלילה כו' הא ביום חייב דקלא אית ליה למילתא ומסתמא ידע כו' עכ"ל. לכאורה קשה התינח לרב דאמר לעיל גבי בור בכדי שידע וכפי' התוס' שם דמסתמא שמע א"כ ה"נ דכוותיה אבל שמואל ור"י דסבירא להו דבעינן שיודיעוהו וכפי' התוספ' משום דאינו סומך אשמיעה לחוד א"כ מ"ש הכא דמחייבינן ליה מסתמא מטעמא דודאי שמע בשלמא לעיל בפ"ק דדייקינן להדיא הא ביום חייב יש לומר משום דאיירי בקרן שהתורה החמירה בשמירתו מחמרינן נמי בהא משא"כ בבור שמיעטה התורה בשמירתו אבל כאן במשנתינו דאיירי משן כו' כדמסקינן בסמוך ומיעטה התורה נמי בשמירתו קשה מ"ש מבור ויש ליישב דנפרצה דהכא אית ליה קלא טפי מנתגלה הבור דהתם משום שראו ג"כ הבהמה יוצאה מן הדיר לאחר שנפרצה או פרצוה ליסטים וק"ל:

לעיל במשנה הכונס צאן לדיר כו' לולי דברי התוס' היה נראה דהא דלא נקטיה לעיל גבי מילי דשור והפסיק בדיני הבור היינו משום דלמאי דמסקינן דאיירי הכא בשן ורגל וכ"ש דכולהו בבי דסיפא דמתני' איירי להדיא מתשלומי השן א"כ ניחא ליה לתנא לשנות כסדר המקראות ממש דתחילה כתיב קרן ואחר כך בור ואח"כ שן ורגל ואחר כך אש וכדרך שנשנו גם כן בריש מכילתין ואע"ג דכבר שנה התנא דיני שן ורגל בפ' כיצד היינו אגב גררא דה' תמין וה' מועדין משום דבשן ורגל שייך נמי תשלומי חצי נזק כמו בקרן תמה כגון חצי נזק צרורות ובשן אכלה דברים שאינם ראוים לה אבל עיקר דין התשלומין ושמירתן דשן ורגל הכא נקט לה כסדר המקראות וצ"ע למה נדחקו התוס' לפרש בענין אחר:

בפרש"י בד"ה מה שנהנית כו' אלא שמין בית סאה כו' קודם שנאכלה ממנה הערוגה הזאת כו' עכ"ל. ואע"ג דבגמ' אמרינן דמשערינן בששים מ"מ הכא איירי לאחר שכבר שמו הבית סאה בששים חוזרין לשום אותה כמה היא יפה בלא הערוגה וכמ"ש רש"י להדיא בגמ' אבל לחזקיה דאמר קלח בששים קלחים ודאי א"א לפרש כן וכמ"ש תוספ' שם וצ"ל לפי' רש"י דלחזקיה נקיט במתני' בית סאה לדוגמא בעלמא ואיירי כגון שאכלה חלק ששים מבית סאה שמין כל הבית סאה כמה היתה יפה כו' וק"ל:

בתוספות בד"ה ר' יהודא היא קצת תימה דר"י דריש לעיל ולא ישמרנו לזה ולא לאחר עכ"ל. ואף ע"ג דהאי לזה ולא לאחר משמע להדיא לעיל דלמעוטי תם דקרן אתא וא"כ למאי דס"ד השתא דמועד דשן ורגל שוה למועד דקרן לא שייך למעטינהו מלזה ולא לאחר מ"מ משמע להו לתוספ' דכיון דחידוש הוא שחדשה התורה לומר תם חייב בשמירה פחותה ומועד פטור דמסבר' איפכא מסתברא וא"כ אין לומר בו אלא חדושו בלבד במאי דגלי קרא ולא נילף מיניה בדוכתא אחריני כיון דגלי לן קרא ולא ישמרנו לזה ולא לאחר ממילא יש לומר דאפילו במועד דשן ורגל ליבעי שמירה מעולה כפי הסברא מק"ו דתם דקרן אך לפי שיש מקום לדחות זו הסברא לכך כתבו תוס' בלשון קצת תימה וק"ל:

בגמרא ד' דברים התורה מיעטה בשמירתן כו' לכאורה יש לדקדק אמאי לא קתני כל הנזקין מיעטה בשמירתן חוץ מקרן ונראה דקאי אי"ג נזקין דר' אושעיא כדאיתא בריש מכילתין והיינו ד' שומרים וה' דברים דנזקי אדם ובכל אלו ריבתה התורה בשמירתן דאדם מועד לעולם וחייב אפי' באונס וכן שומרים נמי חייבים בשמירה פחותה ואפי' שומר חנם נמי בעי שמירה מעולה כענין שאמרו כספים אין להם שמירה אלא בקרקע וכה"ג טובא משא"כ בהנך דקחשיב דסגי להו בשמירה פחותה וק"ל:

שם אמר רבה מתני נמי דיקא כו' אין להקשות איך אפשר לומר דעיקר רבותא דמתניתין דבשמירה פחותה סגי והא סתמא קתני נעל כראוי דמשמע טפי שמירה מעולה מ"מ ע"כ דבשמירה פחותה איירי דאי בשמירה מעולה היאך יצאה והזיקה דשמירה מעולה היינו דוקא כל היכא שא"א בשום ענין להזיק כדפרשינן גבי בור דכל היכא דלא טאים לה הוי שמירה פחותה וכדדייקינן נמי לעיל כסהו כראוי היכא נפל ומוקי לה שהתלייע מתוכו ואפ"ה הוי שמירה פחותה וק"ל:

בפרש"י בד"ה מדקתני צאן דאין הזיקה אלא בשן ורגל עכ"ל. פי' שאין עיקר הזיקה אלא בשן ורגל דהיזק קרן דצאן לא שכיח אבל הזיקה בקרן ודאי חייב דכל מילי איתרבו בקרן בשור שור משבת וכמ"ש לעיל ס"פ הפרה והוא פשוט:

בתוספות בד"ה אילימא בכותל בריא כו' אף על גב דאין דומה שיתחייב בדיני שמים כו' עכ"ל נראה כוונתם כדמסקי לבסוף משום דהסותרו אדרבה מצוה קעביד והא דמסיק בגמ' דאפ"ה חייב בדיני שמים על הבהמה היינו שיש לו לשמור הבהמה כיון שסותר הכותל אבל על הכותל ודאי אין לחייבו כיון שנתכוין להסיר התקלה וק"ל:

דף נו.

בגמרא אילימא לנפשיה ממונא בעי שלומי ובדיני אדם נמי ליחייב. ויש להקשות אמאי לא מוקי לה שפיר לנפשיה וכגון שהוא מודה שהעדים העידו שקר אלא שאומר שאע"פ כן הענין אמת וא"כ אין צריך לשלם הממון דהפה שאסר הוא הפה שהתיר ובדיני שמים ודאי חייב משום מדבר שקר תרחק ויש ליישב כתירוץ התוספות כיון שאילו היה ידוע לב"ד שהעדות עידי שקר היה חייב לשלם לא שייך לומר פטור מדיני אדם ונראה שהתוספות בעצמם כיוונו לזה כמו שיתבאר אח"ז מצאתי בנמוקי יוסף שכ"כ בשם הרא"ה אלא שהב"י בטוח"מ סי' ל"ב וכן הרמ"א בהג"ה בש"ע שם משמע שפי' דברי הנ"י בשוכר להעיד לחבירו וצ"ע עוד מצאתי שם בש"ך שהביא בשם הרש"ל בס' יש"ש דבכה"ג שהבע"ד מודה ששכר עדים שקרים אע"פ שהוא אמר שהענין אמת מ"מ חייב להחזיר אלא שיש לחלק וצ"ע בל' הרש"ל דמל' הש"ע לא משמע כן והכי מסתברא:

בתוספות בד"ה ממונא בעי לשלומי וכ"ת פטור מדיני אדם משום דלא ידעינן שהם עידי שקר כו' עכ"ל. נראה דאין לפרש דברי תוס' כפשטן דלא ידעינן כלל אם הם עידי שקר דא"כ מאי רבותא ל"ל לומר ד' דברים פטור מדיני אדם דבכ"מ שאין עדים נמי פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים אע"כ נראה דכוונת תוס' לומר דלא ידעינן שהם עידי שקר כ"א עפ"י הודאת בע"ד אלא שהוא אומר שהענין אמת וכמ"ש בסמוך:

בד"ה אלא לחבריה כגון שאין לחבריה מה לשלם כו' וה"ה דצ"ל דאיירי שלהעדים נמי אין להם מה לשלם דאל"כ החיוב מוטל עליהם ואפילו בהודאת עצמם נאמנים על עצמם לענין שמחויבים לשלם ומ"ש או כגון שאין אנו יודעים כו' פי' שהבע"ד עצמו והעדים אין מודים בכך אבל מ"מ אנו יודעים שהעידו שקר ע"פ הודאת השוכר וזה מוכרח כמ"ש בסמוך ומיהו נראה דכל מה שכתבו התוס' כאן היינו כדי ליישב הא דנקט פטור מדיני אדם אבל בדיני שמים ודאי חייב השוכר אע"ג שהלוה מוציא את ממונו מן הבע"ד או מן העדים דמ"מ איסור' דעבד עבד וזה מוכרח מדהביאו ראיה בסמוך משילח את הבערה ביד פיקח והתם ע"כ הניזק גובה דמי ניזקו מן הפיקח אפ"ה משמע מדבריהם שהיה לחייבו בדיני שמים אי לאו שיש לחלק בין שוכר לאומר אבל הש"ך בח"מ סי' ל"ב בשם הריטב"א לא כ"כ עי"ש וצ"ע:

בא"ד ודוקא שוכר אבל אמר פטור מד"ש שסבור שלא ישמעו לו כו' עכ"ל. וקשה דהא בפ' האיש מקדש דף מ"ג משמע להדיא דכ"ע מודו דאפי' באומר חייב בד"ש גבי האומר לשלוחו צא והרוג את הנפש דמקשה התם בפשיטות מכלל דת"ק בד"ש נמי לא מחייב וראיתי שהש"ך בח"מ סימן ל"ב הרגיש בקושיא זו ולא תירץ כלום וכן הקשה אסוגיא דקדושין שם דאמרינן דהנחש היה ראוי לפטור מטעמא דדברי הרב כו' אף על גב דהתם ד"ש הוי ע"ש בש"ך ולא תי' כלום ולע"ד נראה ליישב הא דאמרינן בקדושין דהשולח חייב בד"ש היינו היכא שהשליח עשה המעשה בצווי של המשלח שעיקר המעשה מיוחד להמשלח שחפץ בזה הענין ולולי צווי המשלח לא היה השליח רוצה לעשות זה המעשה ומדין שלוחו של אדם כמותו אתינן עליה דנהי דבדיני אדם פטרינן ליה מטעמא דדברי הרב וכו' מ"מ יש לחייבו בד"ש כיון שעיקר המעשה מיוחד אליו כגון בענין יואב בהריגת אוריה שלא עשה יואב אלא לקיים צווי דוד המלך וע"כ לא גרע מעשה יואב לדוד כמו שוכר הנ"ל כי דבר המלך אליו נחוץ ובודאי היה רוצה דוד שיואב יעשה הדבר בשליחותו ולא יתעצל לכך פשיטא ליה לתלמודא דחייב דוד בדיני שמים וכן האומר לשלוחו הרוג את הנפש שהמשלח עיקר בענין זה ורוצה שהשליח יעשה זה בשליחותו ולולי שליחותו לא עלה על דעת השליח לעשותו אלא לקיים צווי המשלח עשה כן לכך חייב בד"ש מדין שלוחו של אדם כמותו משא"כ בנדון דידן באומר לחבירו להעיד עדות שקר להוציא מראובן לשמעון דלא שייך כאן כלל דין שלוחו של אדם כמותו דלאו שלוחו הוא וכן העדים ודאי אינן עושין לקיים רצון האומר בלבד אלא בלא"ה נמי היו עושין לרצון הבע"ד וזה האומר מעשה סרסורי עבירה בעלמא הוא דעבד ואיהו בעצמו נמי אינו שלוחו של הבע"ד נמצא שעיקר מעשה אינו מיוחד אליו אלא להעדים עצמן לכך

כתבו תוספות בפשיטות דאומר פטור ואפי' בשוכר סד"א דפטור מהלין טעמי קמ"ל דחייב דבשוכר הוי כמו שליח אח"ז עיינתי בספר חוות יאיר בשאלה קס"ו שהאריך בזה והעלה דדיני שמים דהכא היינו דינא רבא ובקידושין לא איירי אלא בדינא זוטא ובאמת יש לפ' כן אבל לפי הסברא שכתבתי דמעשה דיואב לא גרע משוכר דהכא ואפ"ה פטור מדינא רבא לחכמים דפליגי אשמאי הזקן וא"כ היה צ"ל דהסוגיא דהכא לא אתיא אלא כשמאי הזקן וזה דוחק לכך נ"ל כדפרישית. ומכ"ש דבמעשה דנחש נמי לא ק"מ דלא שייך נמי כלל לומר ששא"כ דחוה ודאי לא אכלה כדי לקיים רצון הנחש אלא מנפשה היא דקאכלה והנחש לא עשה רק מעשה הסתה בעלמא ועיקר המעשה מיוחד לחוה בלבד והנחש לא נהנה בגוף האכילה לכך היה מהראוי לפוטרו אי לאו משום חומרא דמסית שאין טוענין לו וכן במסית גופא דעבודת כוכבים ומעשה דעץ הדעת ודאי היה חמור מעבודת כוכבים מדלא אשכחן בשום מסית לעבירה דליחייב אלא בהנך. ובלא"ה קשיא לי טובא על הרב הש"ך דמאי קשיא ליה ממעשה דנחש לחייבו בד"ש מטעם שליח לדבר עבירה דהא אמרינן שם בהדיא בפרק האיש מקדש אפי' למ"ד ששא"כ מודה באומר לחבירו צא ואכול את החלב שהמשלח פטור שלא מצינו זה נהנה וזה מתחייב וא"כ כ"ש דלא שייך לחייב במעשה דעץ הדעת דמידי דאכילה הוא וחוה נהנית ולא הנחש ועוד שלא עשה אלא אמירה בעלמא ולא שליחות א"כ פשיטא שהיה לו לפטור אי לאו משום חומרא דמסית וחומר עבירה כדכתיבנא ודברי הש"ך צ"ע ודו"ק ונראה שהש"ך נחית ג"כ לזה החילוק שכתבתי בין היכא שאומר בתורת שליחות ובין היכא שאומר דרך הסתה בעלמא ולזה מייתי שפיר ראיה דאין לחייב בנדון דהכא בשוכר לחבירו שאינו אלא דרך הסתה מההיא דנחש דע"כ לא קאמר בגמרא דפטור המשלח באומר אכול חלב אלא בדרך שליחות אבל אי ס"ד דבמעשה הסתה לחוד חייב לא שייך לחלק בכך דבאכילת חלב לא שייך שליחות שהלה נהנה ואין השליחות מיוחד אליו כמ"ש ודוק היטב:

בא"ד ועוד דבפירקין תנן השולח את הבערה כו' משמע דשליח פטור אף מדיני שמים עכ"ל. לכאורה יש לתמוה דפשטא דמילתא משמע דההיא דשולח את הבערה לא איירי ששלחו להדליק בשל חבירו דומיא דרישא דשלחו ביד חש"ו דמשמע לעיל בפ"ק גבי חומר בשור מבאש כו' דאיירי שמסרו לחש"ו בתורת שמירה ומר מוקי לה בגחלת ומר בשלהבת ומ"מ עיקרא דמילתא משמע דלא איירי כלל שמסרו כדי להבעיר בשל חבירו וא"כ בסיפא דשלחו ביד פיקח אי מיירי נמי בכה"ג מאי חייב בד"ש שייך כאן כיון שמסרו לבן דעת בתורת שמירה ובדוחק יש ליישב דאיירי נמי במסרו כדי להבעיר בשל

חבירו ואפ"ה שייך כל הסוגיא דמסר לו גחלת או שלהבת כו' כיון שאינו מוסר לו דבר המזיק עצמו ואדרבה בכל שעה הולך וכבה וע"י צבתא דחרש היא הדליקה ואין להאריך שזה מוכרח דבפ' האיש מקדש מקשה הש"ס להדיא משולח את הבערה דליחייב שולח ומשני אין שליח לדבר עבירה וק"ל:

בפרש"י בד"ה אלא בחד כו' ודילמא לא הוי משתבע כו'. כאן לא שייך להקשות אמאי פסיק ותני חייב בד"ש דקמי שמיא גליא אי הוי משתבע הלה או לא דמ"מ כיון שזה עצמו שיודע להעיד אינו יודע אם ישבע הלה או לא ונמצא דלא איכפת ליה בהזיקו של חבירו חייב בדיני שמים שנתכוין להזיק:

בד"ה פטור מדיני אדם דהיזק שאינו ניכר לא שמיה היזק וכולהו הני תיובתא מתני' נינהו עכ"ל. נראה דכוונתו ליישב דלא תקשי מאי מקשה בפשיטות דילמא סבר רבי יהושע כמ"ד היזק שאינו ניכר שמיה היזק ובדיני אדם נמי חייב ע"ז כתב רש"י דמתני' היא וא"כ ע"כ דמ"ד היזק שאינו ניכר שמיה היזק צריך לתרץ דלא תקשי ברייתא אליביה וכדמשני באמת בפ' הניזקין כגון שהכניסה לרבקה שתינק ותדוש וא"כ מקשה שפיר דמ"מ אשכחן מיהת דשייך פטור מד"א וחייב בדיני שמים כן יש ליישב כוונת התוס' וק"ל:

בד"ה ר' מאיר מחייב בהזיקן פלוגתייהו מיפרשא בהמניח בנתקל פושע ובמפקיר נזקיו עכ"ל. ונראה דנפ"מ הכא בסוגיא דשמעתין דלא תקשה מאי מקשה בפשיטות דליחשוב נמי הא דלמא ס"ל כר"מ דאפי' בד"א נמי חייב ואף ע"ג דאמרינן התם מודה ר"מ לחכמים במעלה קנקניו ונפלו ברוח שאינה מצויה דפטור אפ"ה לא שייך להקשות דהתם בד"ש נמי פטור משום דאנוס גמור הוא כדפרישית שם להדיא אבל לפמ"ש רש"י דמפרש בהמניח דפליגי בנתקל פושע ובמפקיר נזקיו והיינו ע"כ משום דברייתא איירי נמי כשהזיק לאחר נפילה אלא שזה הפקיר נזקיו לאחר הנפילה וא"כ האי בבא דמעלה קנקנו דמודה ר"מ דפטור משמע נמי דאיירי שהזיקו לאחר נפילה וכמו שפירשו התוס' שם להדיא עי"ש וא"כ בכה"ג שפיר מצינו פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים לדברי הכל דהוה ליה לסלק הזיקו ולא להפקיר ודו"ק:

דף נו:

בפרש"י בד"ה ולסטים נמי דהכישוה ואשמעינן במתני' דהכישה במקל זו היא משיכה עכ"ל. ואף ע"ג דבהדיא קתני לה גבי דיני משיכה במסכת בבא בתרא ובקדושין מ"מ כיון דליתא שם במשנה אלא בברייתא שייך שפיר לאשמעינן הכא אלא דאכתי קשה דאי

מתני' האי רבותא אתי לאשמעינן העיקר חסר מן הספר דהא לא קתני בהדיא הכישה במקל ונראה מדנקט במשנה הוציאוה ליסטים ולא קתני נטלוה משמע שפיר דקמ"ל דלא בעינן משיכה ביד ממש אלא כיון דאזלה מחמתו הוי משיכה אלא דאכתי קשה א"כ מאי איריא הכישה במקל דנקט אפי' קורא לה והיא באה נמי הוי כמו משיכה ונראה באמת לישנא דמתני' לא משמע דאיירי טפי בהכישה במקל משאר מילי אלא דעיקר רבותא דלא בעי משיכה ביד והא דנקט אביי הכישה במקל משום גררא דמעמיד על דעת חבירו דהתם א"א לפרש בענין אחר כנ"ל מל' הרמב"ם דהכישה במקל לאו דוקא וק"ל:

בתוס' בד"ה המעמיד בהמת חבירו וכו' ולא משתמיט בשום דוכתא דלחייב ברשות הרבים כו' עכ"ל. אבל הרב המגיד בפ"ד מהל' נזקי ממון כתב דחייב אפי' ברה"ר דהוי מזיק בידים וכן הוא בש"ע ח"מ:

בד"ה וליסטים נמי שהכישוה לגוזלה מיירי כדמוקי לה בירושלמי כו' עכ"ל. אף ע"ג שכבר כתבו תוס' בד"ה פשיטא דבהוציאוה לגוזלה איירי מ"מ כיון דלמאי דשנינן מעיקרא דקמו לה באפה ע"כ דלא איירי בהוציאוה לגוזלה אלא שהוציאוה ע"מ שתאכל הקמה גרידא דאלת"ה מאי משני על מה דמקשה פשיטא דכ"ש כיון שהוציאוה לגוזלה וקמו לה נמי באפה שתאכל הקמה דחייב א"ו דלא איירי ע"מ לגוזלה וכן פי' רש"י להדיא וא"כ השתא נמי דשנינן דהכישוה היה אפשר לומר דלא איירי אלא כשהכישוה על מנת שתאכל הקמה כמילתא דרב לכך כתבו התוס' דאיירי כשהוציאוה ע"מ לגוזלה כי היכי דלא תפלוג מסקנא דשמעתין אירושלמי בפי' משנתינו אלא דאכתי קשה אמאי לא מוקי באמת בגמרא דאיירי שהכישוה לאכול הקמה וכפשטא דמילתא דרב ומ"ש מהרש"א דא"כ מאי איריא ליסטים אפי' אינש דעלמא נמי א"כ מעיקרא כי מוקי לה דקמו לה באפה נמי תיקשי הכי ויש ליישב וק"ל:

בא"ד ולא חשיב לה מילתא דפשיטא כו' משום דאותה רבותא שכ' רש"י דהיא גופא קמ"ל דהכישה היינו משיכה לא משמע להו לתוס' מלישנא דמתני' וכמ"ש בל' רש"י ומה שכתבו דלא חייש לפרש למה אין פשיטא כוונתו דודאי איכא רבותא דקיימא ברשות הגזלן לענין נזקין כמ"ש בד"ה פשיטא:

בגמרא אילימא תחתיו דבעל בהמה תנינא חדא זימנא מסרו לשומר חנם כו' ויש להקשות דילמא תרווייהו איצטריכו דלמאי דקי"ל סתם משנה ר"מ וסבירא ליה לר"מ דתם ומועד בעיא שמירה מעולה א"כ הא דנקט התם דאפילו שומר חנם נכנס תחת הבעלים היינו בדלא נטריה כלל אבל אי נטריה בשמירה פחותה כלתה לו שמירתו כמבואר שם בגמ' ופוסקים בלי שום חולק ואף למאי דקי"ל כר"י נפ"מ בתם דמודה

דבעי שמירה מעולה אפ"ה שומר חנם פטור בשמירה פחותה אבל סד"א דלעולם מחוייב כל שומר לשמור לענין נזקין כדרך שמירתו בגוף הבהמה וא"כ אפילו בשן ורגל דסגי בשמירה פחותה אפ"ה חייב הש"ש לשומרו שמירה מעולה כדין שמירתו בגוף הבהמה שלא תאבד ובלא"ה הוי לה תחילתו בפשיעה וחייב בנזקין לכך איצטריך מתני' דהכא לאשמעינן דאפילו בשן ורגל לא נתחייב הרועה דהוא ש"ש אלא תחתיו דבעלים והיינו דבשמירה פחותה סגי לענין אם הזיקה כמו בעלים גופייהו וא"ל שזו הסברא בעצמה נ"ל לתלמודא דמילתא דפשיטא היא שאין לחייב השומר בנזקין יותר מבעלים גופייהו ודין תחילתו בפשיעה לא שייך הכא כיון שאין הפשיעה באותו דבר עצמו דהיינו נגד הניזק אלא נגד הבעלים לענין גוף הבהמה וכן משמע לעיל בסוגי' דהתלייע מתוכו דבכה"ג לא חשיב תחילתו בפשיעה ואתיא במכ"ש מההיא דהתם משום דמסוגיא דשמעתין דהכא משמע להדיא שהשומרים חייבין יותר לענין הזיקן מבעלים גופייהו מדין שומר שמסר לשומר וכמו שיתבאר בסמוך והיינו משום דשייך לגביה תחילתו בפשיעה דליכא נטירותא לפלגא וצ"ע ועי' בסמוך:

שם בפי' רש"י בד"ה אלא תחתיו דשומר כו' ואזלי בעלים ומשתעי דינא בהדי שני כו' עכ"ל. יש לדקדק אמאי לא נקט ואזיל ניזק ומשתעי בהדי שני והבעלים פטורים כדמשמע פשטא דלישנא דנכנסו השומרים תחת הבעלים ונראה מזה דרש"י סובר דלעולם לא מצו הבעלים לאשתמוטי מיניה דניזק ולדחותו אצל השומר אלא הא דנקט נכנסו תחת הבעלים היינו דבניזק תליא מילתא רצה גובה משומר רצה גובה מבעלים והן גובין מן השומר ואף ע"ג דהתורה מיעטה בשמירתן וא"כ כשמסרוהו הבעלים לבן דעת נימא דלא גרע משמירה פחותה וליפטרו הבעלים לגמרי י"ל דודאי גרע משמירה פחותה משום שיכול הניזק לומר השומר לא מהימן לי לומר דנטריה כראוי וא"כ חוזרני עליך שהיה לך לשומרו בעצמך וכמו שיתבאר בסמוך. ועי"ל דהכא חייב משום דמצינו בכ"מ שלוחו של אדם כמותו כדדייקינן בקדושין בההיא דשולח את הבעירה וכמ"ש למטה על הגליון אלא דלפ"ז אין הבעלים חייבים אלא היכא דלא נטריה השומר כראוי משא"כ לטעם השני לעולם חייב. ועפ"ז היה נראה לי לפרש דברי הרמב"ם שכתב בפ"ד מהל' ניזקי ממון דין ד' שאף אם שמרו השומר כראוי אפ"ה הבעלים חייבים והשיגו עליו כל המפרשים ולפמ"ש א"ש דמ"ש שמרו השומרים בשמירה מעולה אין הכוונה דידעינן בודאי ששמרו כראוי אלא שהשומרים טוענין ששמרו כראוי ונאמנים בזה לפטור עצמם אבל הבעלים לעולם חייבים ומ"ש הרמב"ם שם בדין י"א שדין הניזק עם השומר היינו אם ירצה וכמ"ש בסמוך וכמו שמצינו זה הל' בעצמו בדין שומר שמסר לשומר וכמ"ש

לעיל בפ"ק דף י"ב בל' רש"י ויתבאר ג"כ בסמוך כך עלה בלבי לפרש דברי הרמב"ם ז"ל שהכסף משנה כתב שהרמב"ם בעצמו כתב לחכמי לוניל שיש שם ט"ס בדבריו ע"ש אלא דבטור ח"מ סי' שצ"ו ובש"ע כתבו שם בפשיטות דכשמסרו לשומר אין לניזק עוד שום דין עם הבעלים אפילו לא שמרו כלל אלא דין הניזק עם השומר לחוד והנלע"ד מדקדוק לשון רש"י ומסוגיא דשמעתין כתבתי וכמו שיתבאר עוד וכן נ"ל להדיא מל' הראב"ד שכן דעתו ויתבאר קצת בסמוך:

גמרא לימא תיהוי תיובתא דרבא כו' עד אבל לאחר לא לימא מסייע ליה לרבא ובפרש"י בד"ה שומר שמסר לשומר חייב אפילו באונסין דא"ל מפקיד את מהימנת לי בשבועה כו' עכ"ל. טרם כל אבאר מש"כ רש"י חייב אפילו באונסין כוונתו אפילו טוען השני נאנסו אבל ודאי אי מייתי ראיה דנאנסו אף הראשון פטור דלא שייך למימר דלא מהימן לי בשבועה וכמ"ש לעיל דף י"ב בל' רש"י והוא מבואר בכל הפוסקים בלי שום חולק אבל קשה דמאי מייתי מילתא דרבא אדיוקא דמתני' הכא כיון דלא שייך הכא למימר לא מהימן לי בשבועה דשבועה זו מה טיבה ולא מצינו בשום מקום שיצטרך המזיק לישבע ששמרו כראוי אלא נראה דאדרבה ניזק מחויב להביא ראיה שלא שמרו המזיק כראוי ואף אם נאמר דמכ"ש מצי הניזק למימר זה השני לא מהימן לי בטענתו ששמרו כראוי מ"מ לא שייך הכא לומר כן דדוקא בשומר שנמסר לידו בתורת שמירה מן הבעלים ואין רשאי למוסרה לאחר דמצ"ל לא מהימן לי אבל בניזק לא שייך כלל לומר את מהימן לי כיון דרחמנא הוא דרמי נטירותא דבהמה על כל מי שהיא מסורה בידו לשמור ועוד דאי ס"ד דאפילו בכה"ג שייך לומר כן א"כ תיקשה אמאי לא קשיא לתלמודא נמי על השומר הראשון גרידא שנכנס תחת הבעלים ואמאי לימא הניזק השומר לא מהימן לי אע"כ דלא שייך לומר כן א"כ מאי אולמא דשומר ראשון מן השני וקושיא זאת היינו לדברי הפוסקים שהבאתי בסמוך שאין להניזק דין עם הבעלים אלא עם השומר. והנראה בזה דשאני בעלים שהתורה מיעטה בשמירתם וא"כ כיון שמסרה לבן דעת סגי דלא פשע מידי אבל זה השומר הראשון כיון שאין רשאי למוסרו לאחר לשמירה שלא תאבד מפני שיאמרו הבעלים את לא מהימן לי א"כ ה"ה לענין שלא תזיק דליכא נטירותא לפלגא ומיקרי תחילתו בפשיעה אבל ג"ז ליתא דודאי בכל שומר שמסר לשומר אע"ג דאינו רשאי אפ"ה לא מיקרי תחילתו בפשיעה דאלת"ה ליחייב נמי אפילו היכא שיש שני עדים שנאנסו ועוד דכבר כתבתי לעיל דבכה"ג לא שייך תחילתו בפשיעה וסופו באונס כיון שאין הפשיעה לגבי הניזק גופא אלא לגבי הבעלים דאלת"ה יתחייב השומר לשמור הבהמה בשמירה מעולה כדין שמירתו נגד הבעלים א"כ ש"ש ושואל לא תסגי

להו בשמירה פחותה מה"ט גופא דליכא נטירותא לפלגא ול' נכנסו תחת הבעלים לא משמע כן כמ"ש לעיל בסמוך והוא מבואר בכל הפוסקים בלי שום חולק דכל השומרים נמי בשמירה פחותה סגי וא"כ הדרא קושיא לדוכתא לכך נ"ל לפענ"ד עיקר כמו שכתבתי בסמוך בל' רש"י דלעולם עיקר דין הניזק עם הבעלים דמינייהו דבעלים קא תבע ניזקו ואף למ"ש בשם הכ"מ שהרמב"ם עצמו כתב שיש ט"ס בדבריו אלמא אם שמרו השומר כראוי אף הבעלים פטורים מ"מ משמע מיהא דהיכא דשומר גופא מודה דלא נטריה כראוי חזר דין ניזק עם הבעלים אם ירצה ומה שאמרו נכנסו תחת הבעלים היינו שאם ירצה הניזק יתבע מהם א"כ לא שייך למידק מידי אמלתא דרבא אבל בסוגייתינו דמסקינן נכנס הרועה תחת השומר והיינו להתחייב נגד הבעלים מאחר שכבר נתחייבו הבעלים לשלם להניזק וכדמשמע להדיא מל' רש"י כמ"ש בסמוך וע"ז מדייק שפיר הא שומר קמא איפטר ליה לגמרי וע"כ היינו ג"כ מן הבעלים שאפילו אם נתחייבו הבעלים נגד הניזק אפ"ה אין להם דין עם השומר הראשון וע"ז מקשה שפיר לימא תיהוי תיובתא דרבא דבכה"ג הוי ממש כמילתא דרבא דלגבי בעלים גופייהו ודאי שייך שפיר לומר את מהימנת לי בשבועה לאותה הסברא שכתבתי דאם השומר טוען ששמרו כראוי הם פטורים והבעלים חייבים דמ"מ מחוייב השומר לישבע נגד הבעלים שבועת השומרים שהרי קיבלו שמירת נזקין ומכ"ש אם נאמר דחיוב הבעלים הוא מחמת דמודה בתרא דלא נטריה כראוי אלא שאין לו לשלם או שאינו לפנינו א"כ מכ"ש תקשה אמאי פטרת לשומר קמא מן הבעלים דלרבא מכ"ש דמצי הכא למימר את מהימנת לי למסור לידך הפקדון אבל לא השני וא"כ אם פשע יש לך לשלם עבורו. ודלא כפי המובן מל' הטור והש"ע וכפי' הסמ"ע דהבעלים פטורים לגמרי כיון שמסרו לבן דעת אף ע"ג דלא נטריה כראוי ולדידי קשיא אמאי ליפטרו דהא קי"ל ששא"כ וכדמקשינן בקדושין על האי דשולח את הבעירה ביד פיקח ומאי דמשני התם אין שליח לד"ע היינו דוקא בשולח את הבעירה שנתכוין להזיק משא"כ הכא לא שייך לומר כן ויש ליישב וצ"ע. ובכל הדברים שכתבתי נלע"ד שהן הן דברי הראב"ד בפ"ד מהל' נ"מ בדין ד' ובדין י"א וה"ה כתב שם דלא חש להשיב על דברי הראב"ד כיון שהוא ברור בסוגיא דהכונס ולענ"ד אדרבה דברי הראב"ד נראים ברורים מהסוגיא ועיקר השגתו מה שתלה הרמב"ם דין הניזק עם השומר השני אבל לדעתו דין הניזק עם הבעלים והיה לי להאריך בזה אלא שאין דרכי לכתוב כאן אלא מה שצריך לפי' הסוגיא דגמ' ופי' רש"י ותוספ' וסמכתי עצמי על המעיין בדברי הראב"ד ולענ"ד כוונתי לדעת הגדול. אמנם אם שגיתי והרביתי לדבר נגד המובן מפוסקים הקדמונים ובקצתם נגד טוח"מ והש"ע והסמ"ע שרי לי מארי

ואתי תלין משוגתי והוא רחום יכפר עון ויאיר עיני בתורתו לבל אכשל בדבר הלכה ועי' מה שאכתוב בסמוך עוד מזה ודוק היטב כי קצרתי במקום שהיה לי להאריך:

בגמרא אתמר שומר אבידה וכו' לכאורה יש לתמוה מאי ענין האי סוגיא לכאן שאינה מקומה כלל אלא בפרק אלו מציאות ה"ל לאתויי מיהו בסמוך גבי מודינא בב"ח יתבאר קצת הא דמייתי לה הכא וע"פ הסוגיא שכתבתי לעיל:

בתוספות בד"ה בההיא הנאה וכו' ודוקא בשעה שמתעסק בה כגון שוטחה לצרכה וכו' עכ"ל. ולא ידענא אמאי לא מפרשי בפשיטות דפטור מן המצוה בשעה שמתעסק בה למוצאה ולקחתה תחת ידו ועוד דנראה לכאורה דבשעה ששוטחה לצורכה לאו מתעסק במצוה מיקרי כיון שכבר נתחייב בשמירתה וא"כ אם לא שטחה לצורכה בעת הצורך הוי פשיעה ויתחייב לשלם דאלת"ה המפקיד אצל חבירו והלך לו דמחויב המפקיד נמי לשוטחה לעת הצורך כמבואר בגמ' ובפוסקים וא"כ אמאי לא אשתמיט שום פוסק לכתוב דהוי ש"ש ע"י כך ויתחייב בגניבה ואבידה מטעם פרוטה דרב יוסף אע"כ דבכה"ג לא מתעסק במצוה מיקרי דלא נתכוין אלא לפטור עצמו מן התשלומין אם לא ישמור כראוי אבל עיקר המצוה בשומר אבידה משמע שהיא בשעה שמתעסק למוצאה דלשם מצוה דלא תוכל להתעלם הוא דקעביד ויש ליישב דסברי התוס' כיון דתחילת השמירה בא לו ע"י מצוה כל זמן שמתעסק בשמירתה מתעסק במצוה מיקרי והיא גופא אתי לאשמעינן דאי אתרמי ליה עניא בהאי שעתא ששוטחה וכדומה פטור מליתן לו וק"ל:

בא"ד ואין לדקדק בשמעתין וכו' כי נראה דרבה קיבלה מר' יוסף דקרא כדר' אליעזר אתיא עכ"ל. בפ' אלו מציאות כתבו התוספ' שזה מוכרח דהא שור ושה כתיבי בהאי קרא ובשמעתין אמרינן דבב"ח אפי' רבה מודה דהוי ש"ש וא"כ ע"כ קרא לא אתיא אלא כדר"א ומה שכתבו התוס' עוד כאן וה"פ דההיא דאלו מציאות אי דמינטרא וכו' עכ"ל. כתבו התוס' שם בל' ועי"ל ובאמת הני תרתי שינויי חדא מילתא היא חד למסקנא דהתם וחד לדברי המקשה וכמבואר באריכות כאן וע"ש בתוס':

בא"ד ועוד דבפ' המפקיד וכו' קאמר ר"נ דקי"ל כוותיה בדיני נאנסו לא דמשום שהתירו לו חכמים להשתמש בהם אינו נעשה רק ש"ש א"כ באלו מציאות וכו' עכ"ל. עי' מ"ש הרא"ש שם בשם הראב"ד בפרק המפקיד ליישב זה אליבא דהפוסקים כר"י ובפרק אלו מציאות אכתוב אי"ה מה שנלע"ד ליישב ג"כ בענין זה עיין עליו כי שם מקומו:

דף נז.

בא"**ד** דבאלו מציאות לרבה לא הוי לר"ט אלא שומר שכר א"כ לר"ע לא הוי אלא שומר חנם וכו' עכ"ל. נראה שהתוספ' כ"כ לפי שיטתם דר"נ דאמר בהמפקיד נאנסו לא קאי כרבה אליבא דר"ט א"כ מוכח שפיר דלרבה לר"ט לא הוי אלא ש"ש וא"כ נמי לפי סברת האין לומר שכתבו לעיל דהא דמודה ר"נ בשומר דמי אבידה דחייב באונסין היינו משום דבלא"ה הוי ש"ש וזו הסברא כתבו הרבה מהמפרשים לדעת הפוסקים דהלכה כר"י וא"כ כתבו התוספ' שפיר דלרבה באבידה נמי לא הוי אלא ש"ח מעיקרא א"כ השתא נמי משום שכר שימוש אין לו להיות רק ש"ש כמו מפקיד אצל שלחני לר"נ אבל לתירוץ הרא"ש בשם הראב"ד מצינו שפיר למימר דלמסקנא דאלו מציאות אפי' לרבה לר"ט חייב באונסין משום שכר שימוש והא דקי"ל כר"נ דבמפקיד אצל שלחני נאנסו לא היינו משום דלא חשיב השכר שימוש כולי האי שירא להשתמש בהן שמא יתבע הלה פקדונו וא"כ דלרבה לר"ט חייב באונסין יכול להיות דלר"ע הוי ש"ש אפילו לרבה אלא דלא סבר כר"ע ובזה הענין גופא יתפרש לסברתי שאכתוב שם ג"כ לחלוק בין שימוש דדמי אבידה ובין שימוש דמפקיד ע"ש:

שם בגמ' א"ל מודינא לך בב"ח כיון דנקטי להו ניגרא ברייתא בעי נטירותא יתירתא. וקשה דא"כ בבעלים גופייהו נמי נימא הכי ולענין נזקין שאם נאבדה הבהמה מביתו פעם או פעמיים וחזרה יצטרך לשמרו בשמירה מעולה והא דהקילה התורה בשמירתן היינו כל כמה דלא נקט לה ניגרא ברייתא אבל לאח"כ פשיעה היא בשמירה פחותה דהא אפי' ש"ח חייב ולא אישתמיט שום פוסק לכתוב כן ועוד דא"כ מצינו תם ומועד לענין שן ורגל וי"ל דמהאי טעמא גופיה משמע דבכל ענין הקילה התורה בשמירתן דא"כ מצינו תם ומועד בשן ורגל ועוד דאדרבא אפילו במועד דקרן קי"ל דסגי בשמירה פחותה אע"ג דנקיט לה ניגרא ברייתא שהרי יצאה ג' פעמים וכ"ש בשן ורגל ומ"ד נמי דמועד בעי שמירה מעולה מיעט הכתוב ולא ישמרנו לזה ולא לאחר. ומ"מ נראה דבשומר אבידה כיון דאמרינן דהיכא דנקטא ניגרא ברייתא בעי נטירותא יתירת' לענין שלא תאבד א"כ ה"ה אם שמרה בשמירה פחותה כשומר חנם ויצאה והזיקה חייב אלא צריך לשומרה שמירה מעולה כש"ש ולפ"ז נראה דמהאי טעמא מייתי הכא האי מלתא דפלוגתא דרבה ור"י משום דנ"מ נמי לענין נזקין במאי דמסקינן דבב"ח מודה דבעי נטירותא יתירא ואף למאי דכתיבנא לעיל דאף ש"ש גופי' א"צ לשומרה שמירה מעולה לענין נזקין דשן ורגל אלא בשמירה פחותה סגי וזה מוכרח מדתנן נכנס הרועה תחתיו מ"מ נ"מ היכא דבבעלים גופא בעי שמירה מעולה כגון בקרן תם או מועד לכל חד כדאית ליה וא"כ

שפיר קמ"ל דשומר אבידה הוי ש"ש ובעי נמי שמירה מעולה אבל אי הוי שומר חנם הוי סגי ליה בשמירה פחותה דכלתה לו שמירתו והכי איתא להדיא בפ' שור שנגח דף מ"ה גבי ש"ח גופא וסד"א דה"ה לשומר אבידה וקמ"ל דלא ודו"ק:

עוד שם דכיון דנקטי ניגרא ברייתא וכו' לכאורה יש להקשות דא"כ ליבעי השבה מעליא ליד הבעלים ממש דהא ר"ח קאמר בפ' הגוזל דף קי"ח מה"ט גופא דנגרא ברייתא שלא לדעת צריך דעת אלא דשאני הכא בהשבת אבידה דריבתה התורה השבות הרבה כדר"א בסמוך וק"ל ועפ"ז יש ליישב קצת הא דלא משני הכי לעיל בסמוך אלא שאין להאריך כיון שהתוספות מתרצין בע"א:

שם כדר"א דאר"א הכל צריכין דעת בעלים חוץ מהשבת אבידה. ויש לתמוה אמאי מייתי מלתא דר"א דהא מברייתא גופא משמע שפיר דקמ"ל דלא בעינן דעת בעלים והמקשה נמי ידע מזה דע"כ בלא דעת בעלים איירי וא"ל הא דמייתי האי דר"א היינו לאשמעינן דבשאר דוכתי צריך דעת בעלים וא"כ איצטריך לאשמעינן דבהשבת אבידה אינו כן משא"כ המקשה היה סובר דבכל דוכתי נמי לא בעי דעת בעלים הא נמי ליתא דאכתי קשה אמאי מייתי דר"א טפי משאר אמוראי טובא דפליגי בפרק הגוזל בתרא דף קי"ח ויש ליישב לפי מ"ש התוספות שם דלר"א איירי בהשבת אבידה אף ע"ג שכבר ידעו הבעלים שהאבידה היא אצל זה ואפ"ה לא בעינן דעת בעלים ומש"ה קאמר הכא דברייתא נמי איירי כה"ג וא"כ איכא רבותא טפי. אבל המקשה היה סובר דאיירי שלא ידעו בו הבעלים וא"כ ליכא רבותא כלל להני אמוראי דסברי בכל דוכתי נמי שלא לדעת א"צ דעת אבל לדר"א אתי שפיר ועיין שם בתוס' וק"ל:

שם ואי ס"ד ש"ש הוי וכו' קרנא בעי שלומי. קצת קשה אמאי לא מוקי לה כגון שטוען שלא נטלה מתחילה על מנת להשיבה לבעלים ואם כן כ"ע מודו דלא הוי ש"ש כיון דלא הוי מתעסק במצוה ולא שייך פרוטה דר' יוסף ואין זה דוחק לאוקמי בהכי כיון דבלא"ה הכא איירי בע"כ מאינש דלא מעלי שהרי רוצה לגוזלה עכשיו בטענות שנגנבה ממנו ועוד דשפיר מצי לאוקמי כגון שלא הכיר בה אם היא של מי שמחויב להשיבה לו וא"כ רצה לזכות בה לעצמו ולא שייך נמי פרוטה דר' יוסף ויש ליישב על פי מה שאכתוב בסמוך:

עוד שם ואי ס"ד ש"ש הוי וכו' וקשה דלמ"ד ש"ח הוי נמי קשה אמאי איצטריך קרא לרבויי שומר אבידה לתשלומי כפל ומ"ש מדין שמירה גופא בשומר אבידה דלא מצרכינן קרא אלא מסברא אמרינן דהוי ש"ח א"כ ה"ה לכפל ויש ליישב דבשלמא לענין שמירה גופא שפיר אמרינן מסברא דהוי ש"ח ליחייב מיהת בפשיעה דמהיכא תיתי

לפטור כיון שפשע אבל לענין כפל דקנס הוא סד"א דלעולם אינו חייב אלא היכא שנעשה שומר מדעת בעלים אבל לא בשומר אבידה קמ"ל דאפ"ה חייב ועי"ל דלמאן דס"ל שומר אבידה כש"ח דמי היינו מהאי קרא גופא מדמרבי ליה קרא לענין כפל וס"ל דבש"ס לא שייך כפל דלסטים מזויין גזלן הוא ובזה נתיישב נמי מה שהקשיתי בסמוך דלמא קרא איירי כשלא נטלה ע"מ להחזירה דא"כ תקשה ל"ל קרא ובזה יש ליישב ג"כ הא דבהאי קרא קמא לא כתיב אלא כסף או כלים ובפרשה שניה דש"ס כתיב בהמה ולפמ"ש א"ש למ"ד שומר אבידה כש"ח דמי ובש"ח דוקא מצינו כפל אבל לא בשומר שכר וא"כ לא מצי למכתב בהמה דבב"ח כ"ע מודו דשומר אבידה חייב בגניבה ואבידה משום דנקט ניגרא ברייתא וא"כ לא משכחת ביה כפל בטוען טענת גנב אלא בכסף וכלים ודו"ק. ואף ע"ג דבקרא דעל כל דבר פשע כתיב ב"ח ע"כ לא קאי אלא אשומר אבידה דאל"כ תקשה מהכא נמי אף למ"ד שומר אבידה כש"ח דמי אמאי משלם כפל דהא בבע"ח כ"ע מודו דחייב בגניבה ואבידה וכיון דס"ל ליסטים מזויין גזלן הוא לא משכחת כפל בב"ח אע"כ דקרא דעל כל דבר פשע לא קאי אלא בטוען טענת גנב בפקדון ולא באבידה אלא בכסף או כלים:

בפרש"י בד"ה טענת גנב וכו' ונמצא שבידו הוא משלם ת"כ עכ"ל. היינו דוקא שנשבע ע"ז שנגנבה ממנו ועי' בפ' מרובה:

בתוספות בד"ה כגון שטענו כו' אך בההוא ק"ו שאין עליו תשובה קשה דבפ' השואל וכו' אכתי יש עליו תשובה דמה לש"ש שכן משלם כפל בטוען גניבה באונס עכ"ל. ולכאורה יש לדקדק דהא אמאי דילפינן לחייב שואל בגניבה ואבידה מק"ו דש"ש קאי האי פרכא וא"כ היאך שייך למיפרך מה לש"ש שכן משלם כפל בטענת גניבה באונס משא"כ בשואל שהרי בשואל גופא אם נאמר דפטור מגניבה ואבידה שייך ביה טענת כפל אפילו בגניבה באונס כיון שרוצה לפטור עצמו מן הקרן דודאי לא שייך להחמיר לענין קרן בגניבה באונס מבלא אונס אבל מלסטים מזויין פריך שפיר דמצינו ביה כפל לש"ש משא"כ בשואל שהרי חייב בקרן דהיינו שבויה דמרבינן בריש פרק השואל להדיא לחיובא וראוי להאריך בזה אלא שאין כאן מקומו ויתבאר בפ' המפקיד ובפ' השואל בעז"ה:

דף נז:

בתוספות בד"ה לא אם אמרת וכו' ותימה להאי תנא מנלן וכו' איפוך אנא כו' עכ"ל. כוונתו בזה דעכשיו אם אומרים דכפילא בשבועה עדיף א"כ שייך טפי לומר דפרשה

ראשונה דפטר בה גניבה ואבידה איירי בש"ש כדי להחמיר בו לחייבו כפל בטוען טענת גנב ופרשה שניה איירי בש"ח ומחייבינן ליה בגניבה וקולא היא לגביה כדי שיפטור מכפל כן מוכרח לפרש לפי הסוגיא אלא שיש לדקדק התינח בגניבה שייך לומר איפוך אנא אבל באבידה דליכא כפל א"כ איך אפשר לומר דפ' ראשונה איירי בש"ש ופטרינן ליה באבידה ובש"ח הקל לחייב אלא דבאמת אבידה גופא לא כתיב באורייתא לפטורא בפ' ראשונה ואף לפי האמת צ"ע ואין כאן מקומו:

בא"ד שם ותימה להאי תנא וכו' עכ"ל. ונראה לי דהאי תימה לא קאי אלא למאי דמסקינן הכא דס"ל לסטים מזויין גנב הוא וס"ל שומר אבידה כש"ש דמי וא"כ מקשה שפיר כדפרישית אבל אם נאמר דהאי תנא ס"ל לסטים מזויין גזלן הוא ושומר אבידה כש"ח דמי א"כ לא שייך להקשות כלל איפוך אנא כדי לפטור ש"ח מכפל דא"כ אמאי מחייבינן שומר אבידה בכפל דלמה יגרע מש"ח דעלמא ועוד דלא משכחת ביה כפל כלל כיון דחייב בגניבה בקרן ואף למש"כ בסמוך דמאן דס"ל כש"ח דמי היינו מסברא דמהיכא תיתי לפטור כיון שפשע וא"כ אם נאמר איפוך אנא ומחייבינן ש"ח בגניבה אכתי נוכל לומר דשומר אבידה קיל מיניה טפי כיון שלא קיבל עליו שמירה ולא מחייב אלא בפשיעה ושפיר משכחת ביה כפל מ"מ הקושיא ראשונה במקומה עומדת דכיון דלסברתינו עכשיו דכפילא בשבועה עדיף א"כ אי ס"ד דשומר אבידה כש"ח דמי לא שייך לומר איפוך אנא ולפטור ש"ח מכפל כיון דאפי' בשומר אבידה דקיל חייב בכפל אע"כ דקושי' התוס' היינו למ"ד ש"א כש"ש דמי ודו"ק:

בא"ד ועוד קשה דבסמוך וכו' דפריך מה לש"ש וכו' אדרבא כיון דחמור הוא וכו' עכ"ל. ויש לדקדק דמלשון התוספות משמע דהמקשה דבסמוך לא פריך שפיר וא"כ הק"ו דברייתא במקומו עומד וקשה דאדרבא יותר יש להתמיה על גוף ברייתא אי ס"ד דכפילא בשבועה עדיף היאך יליף גניבה בשואל מק"ו דש"ש אדרבא בשואל לפי שהוא חמור יש לפוטרו בגניבה מקרן כדי שיתחייב בכפל ויש ליישב משום דגופא דברייתא דבסמוך מצי סבר שפיר דקרנא בלא שבועה עדיף מכפילא וא"כ לק"מ אלא אמקשה בסמוך דבע"כ ס"ל דכפילא בשבועה עדיף מקשו שפיר שאינו נמשך ל' הקושיא שלו שפיר לפי סברתו אח"ז עיינתי בתו' פ' המפקיד דף מ"א ע"ב דשם מקשו נמי אגופא דברייתא ולפמ"ש א"ש דהתם מקשו לר"י ולר"א דסברי דכפילא בשבועה עדיף א"כ קשיא להו מברייתא אבל כאן לא שייך להקשות כן כמ"ש וק"ל:

בא"ד וי"ל וכו' שם בפ' המפקיד מתרצים התוס' עוד תירוץ אחר בשם רבינו שמואל והא דלא מייתי ליה הכא אכתוב שם בעז"ה:

בגמרא ואי ס"ד וכו' איכא למפרך מה לש"ש שכן משלם כפל. וקשה דמ"מ מצינו למעבד הק"ו בענין אחר מה שבורה ומתה שפטור בש"ש חייב בשואל גניבה שחייב בש"ש אינו דין שחייב בשואל דבכה"ג לא שייך האי פירכא כמ"ש התוספות בפרק כיצד דף כ"ו ד"ה אינו דין שחייב בד' דברים וכמ"ש שם באריכות ליישב מה שכתבו התוספות שם בדף הקודם להיפך ומ"מ קשיא סוגיא דהכא ואף שיש לומר דבאמת לא קשיא לתלמודא הכא אלא מלישנא דברייתא דיליף הק"ו שומר שכר משואל מ"מ תקשה מיהת בתוספות בד"ה קסבר האי תנא וכו' דמקשי' התו' לרב יוסף מנ"ל לחיובא גניבה בשואל דמש"ש לא יליף דאיכא למיפרך וכו' ולמ"ש לק"מ דר"י מצי למילף בענין אחר והיינו גניבה ואבידה משבורה ומתה וכדכתיבנא ויש ליישב דלא מצינן למילף גניבה ואבידה משבורה ומתה דאיכא למפרך מה לשבורה ומתה דמלתא דסליק אדעתיה הוא משא"כ בגניבה ואבידה דלא סליק אדעתיה וכדפרכינן בשבויה בפרק השואל ומה שיש לדקדק עוד דלא תיקשי ממ"ש התוספות בפ' כיצד ד"ה אני לא אדון וכו' יתבאר בפ' המפקיד ובפ' השואל בעזה"י:

שם בגמ' ואי ס"ד ליסטים מזויין גנב הוא כו' איכא למיפרך מה לש"ש שכן משלם כפל כו'. נ"ל דהא דפשיטא לתלמודא דש"ש משלם כפל לאו משום דאתי בק"ו מש"ח דהא איכא למיפרך מה לש"ח שכן משלם כפל בכל טענותיו אלא משום דהשתא אליבא דרב יוסף קאי דשומר אבידה כש"ש דמי וכתיב ביה בהדיא כפל בטענת לסטים מזויין ועי"ל דש"ש אתיא בג"ש מש"ח כדמסיק הש"ס בפ' המפקיד ולכל הפירושים תו לא שייך קושית התוס' לענין שואל דמאן יימר ששייך כפל כלל בשואל ודוק היטב:

בגמרא איתיביה לא אם אמרת כו' א"ל הכי קאמר. משמע דאתי לאוקמי הך ברייתא דשליחות יד צריכה חסרון כר' יוסף דשומר אבידה כשומר שכר דמי וקשיא לי היאך אפשר לומר כן דא"כ לא לכתוב שליחות יד בש"ש ותיתי משומר אבידה גופא דהוי נמי ש"ש וכתיב בה להדיא שליחות יד דמחויב כפל ע"י שבועה דכתיב בהך פרשה ונקרב בעה"ב אם לא שלח ידו אע"כ לומר לך דשליחות יד א"צ חסרון וצ"ע ליישב:

בתוס' בד"ה נפלה לגינה וכו' והוא שאינה יכולה לירד וכו' עכ"ל. ונראה דה"ה כשהרועה משמרה שלא תרד וא"כ לא הוי תחילתו בפשיעה ובהכי מתיישב טפי הא דאמרינן בסוף הסוגיא כל אימת דמשתמטא להתם רהטא והקשה הת"ח הא איירי כשאינה יכולה לירד והאריך בזה ולפמ"ש א"ש דמתניתין איירי אע"פ שיכולה לירד אלא שהרועה משמרה וע"ז מסיק ר"ח דכשיצאה וחזרה בעי שמירה מעולה וק"ל:

דף נח.

בתוספות בד"ה אי נמי מבריח ארי וכו' וא"ת והרי פורע חובו וכו' וי"ל דהכי פי' וכו' וכיון דאיכא תרתי וכו' לא חשיב מבריח ארי וכו' עכ"ל. לולא דברי התוספות היה אפשר לתרץ בענין אחר דהא דפורע חובו חשיב מבריח ארי היינו משום דהו"ל לאתנויי וכמ"ש התוספות בסוף הדיבור וכוונתם דמי הכריח לזה לפרוע שלא מדעת הלוה הו"ל להמתין עד שיגוש המלוה את הלוה ואז יפרע מדעת הלוה ויתנה עם הלוה שיחזור ויפרע לו ומדלא עשה כן מתנה בעלמא הוא דיהיב ליה משא"כ בנדון דידן ובשאר דוכתי דמבריח ארי שהשעה עוברת שאינו יכול להודיע ולהתנות שפיר נוטל שכרו וא"כ לפ"ז מצינו למימר דאדרבא לעולם מבריח ארי נוטל שכרו היכא דאיכא חדא למעליותא כגון דאית ליה פסידא אף ע"ג דמדעתו א"נ שלא מדעתו אף ע"ג דליכא פסידא וא"כ לא קשיא נמי קושיא שניה של התוספות מההיא דהשוכר את הפועלים שחוזר ונוטל שכרו וכן בשטף נהר חמורו משום דבהני ה"ל כמאן דהתנה דמסתמא ניחא ליה ליתן שכרו כמ"ש התוספות בסוף הדיבור אבל באמת דברי התוספות בלא"ה מוכרחים דע"כ הא דמשני הכא תרתי שינויי בגמרא היינו דתרתי למעליותא דוקא בעינן דא"ל דתירוצא קמא סובר דאף ע"ג דלית ליה פסידא שקיל אגרא כיון שהוא שלא מדעתו דאין שום סברא לומר כן אם לא שנאמר דזה נהנה וזה לא חסר חייב ואנן אסקינן לעיל פרק כיצד הדר בחצר חבירו שלא מדעתו פטור משום דלא חסר מידי אף ע"ג שהלה נהנה אלא ע"כ דאדרבא לישנא בתרא לאוסופי אתי דאע"ג דשלא מדעתו אפ"ה פטור היכא דלית ליה פסידא דלעולם אינו נוטל אלא בדאיכא תרתי והיינו כמ"ש התוספות וא"כ מקשו התוספות שפיר קושיא שניה מההיא דהשוכר וכו' וכמו שאכתוב עוד בסמוך:

בא"ד וא"ת דבסוף השוכר וכו' ואין לומר דבכל הני וכו' דהא הכא בשמעתין משמע וכו' ולא היה נוטל כלום וכו' עכ"ל. לכאורה אין זו הקושיא נמשך לדבריהם הקודמים דאפשטא דגמ' נמי יש להקשות כן אהא דמקשה בגמ' ואימא ה"נ משמע דמשום דה"ל מבריח ארי אין לו ליטול כלום וכן אהא דמשני מבריח ארי לית ליה פסידא משמע דלא שקיל אפילו שכרו וא"כ קשה מכל הני דמייתי התוספות ולפמ"ש בסמוך א"ש דאפשטא דגמ' לא מצי לאקשויי דמצינו למימר דההיא סוגיא דהכא לא איירי כלל משכר בטילה דההיא ודאי שקיל אלא כל השקלא וטריא היינו שאינו נוטל מה שנהנה הלה דהיינו כל ההיזק שהיה נעשה לולא הצלתו ולענין זה מדמה ליה שפיר למבריח ארי שאינו נוטל אלא שכרו ולמסקנא נמי שמשני מבריח ארי לית ליה פסידא היינו ליטול יותר משכרו אבל שכרו מיהא נוטל דשכר טרחא חשיב שפיר אית ליה פסידא ועוד דלענין שכרו ה"ל

כמאן דהתנה כמ"ש התוספות בסוף הדיבור אבל למ"ש התוספות דקשה מהאי דפורע חובו ומשני דבע"כ תרתי בעינן דאית ליה פסידא ושלא מדעתו משמע דמדעתו אע"ג דאית ליה פסידא לא שקיל מידי וא"כ כ"ש שכר טורחו שאינו נוטל דלא עדיף מאית ליה פסידא וא"כ מקשו שפיר מיהו למ"ש לחלק בין פורע חובו של חבירו בענין אחר היה אפשר ליישב קושיית התוספות ואין להאריך וצ"ע:

בגמרא ומ"ד שהוחלקה במימי רגליה אבל דחפה חברתה פשעה ומשלמת מה שהזיקה וכו' וקשה דא"כ אדנקט בסיפא ירדה כדרכה והזיקה משלמת מה שהזיקה ליתני דחפה חברתה וכ"ש ירדה כדרכה והכא לא שייך לשנויי אורחא דמלתא נקט כמ"ש התוס' בד"ה נפלה לגינה דהתם כיון דלא מצי לאפלוגי אלא כשיכולה לירד כדרכה א"ש דאורתא דמלתא נקט אבל הכא מצי למיפלג וליתני בדידיה דומיא דרישא שאינה יכולה לירד ואפ"ה חייב בדחפה חברתה ונ"ל ליישב למאי דאמרינן בסמוך דירדה כדרכה והזיקה במי לידה חייב למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב דהכי קי"ל ולפ"ז א"ש דנקט במתני' ירדה כדרכה והזיקה חייב בכל ענין אפילו במי לידה אבל בדחפה חברתה אף ע"ג דחשבינן לפשיעותא היינו לענין הזיקה בנפילה גופא דהו"ל למיסק אדעתיה אבל מ"מ לענין הזיקה במי לידה לא חשבינן לה תחילתו בפשיעה דדחיפת חברתה גופא מלתא דלא שכיחא היא דהא דחיפה תולדה דקרן היא ואמרינן בכולה תלמודא דקרן אין הזיקו מצוי וכל כה"ג דלא שכיחא לא חשיב תחילתו בפשיעה לענין סופו באונס כדמשמע בהדיא בפרק הפרה גבי התליע מתוכו דלא קמיבעיא ליה אלא היכא דשכיחי גמלים וכמו שכתבתי באריכות בדף נ"ג בתוספות בד"ה ובעל הבור ע"ש ודו"ק:

דף נח:

בתוספות בד"ה שמין בית סאה באותה שדה כו' וקשה דהיכא מצינו שתי שומות הללו דבקרא לא כתיב וכו' ומן המשנה לא משתמע כלל עכ"ל. ונראה ליישב לפרש"י דלישנא דמתני' הכי דייק מדנקט בית סאה באותה שדה דלשון באותה שדה מיותר לכך משמע לרש"י דבאותה שדה קאי אשומת בית סאה ששמין אותה לפי ערך כל השדה והיינו בששים ובזה א"ש נמי הא דמקשה בגמרא היכי שיימינן ועי"ל דלישנא דקרא נמי הכי משמע מדכתיב בשדה אחר ואי ס"ד דלעולם אין שמין אלא אותה שדה שאכלה מתוכו אין זה שדה אחר אע"כ דקאי אבית סאה ששמין אותה בערך שדה אחר שהיא גדולה ממנה בששים וק"ל:

בגמרא אלא א"ר הונא וכו' הכי קתני אין שמין קב בפני עצמו מפני שמשביח ניזק וכו'. וקשה מאי משביח הניזק שהרי אינו נוטל אלא דמי היזק וכמו כל הנזקין ועוד קשה מאי איריא מפני שמשביח ותיפוק ליה דגזרת הכתוב הוא מובער בשדה אחר וא"ל דתנא דברייתא אתי לאשמעינן דמה שאמרה תורה ששמין על גב שדה היינו כי היכי דלא לכחוש מזיק משא"כ אם הוא לטובת המזיק כגון שאכלה חזיז או סמדר בפירות שדברים אלו אינן שווין אלא דבר מועט אם שמין אותן כמו שהן עכשיו ואם שמין אותן ע"ג השדה ישומו אותן יותר לפי מה שהיה סופן להשביח סבר תנא דברייתא דבכה"ג אין שמין ע"ג השדה אלא ישלם דמי החזיז או סמדר גרידא דעיקר טעמא דקרא להקל על המזיק וכן משמע באמת לישנא דברייתא אבל א"א לומר כן דא"כ אתי' האי ברייתא דלא כחד מכל הני תנאי דברייתא דבסמוך גבי קטמה נטיעה ועוד דבעובדא דאליעזר זעירא מקשינן בפשיטות על מאי דקאמרינן משלם דמי כופרא והא הוו תמרי משמע שאין שום סברא לומר שישלם דמים מועטים כמו ששוין עכשיו ונ"ל דאדרבא האי ברייתא אתיא כר"ש דס"ל אכלה פירות גמורים משלם פירות גמורים ובאינם גמורים הוא דקאמר קרא ששמין ע"ג שדה אחר ור"ש לטעמיה דדריש טעמא דקרא ויהיב טעמא משום דמלתא מציעתא הוא בפירות שאינן גמורים לישום ע"ג שדה אחר שאם נאמר שישלם כפי ששווין עכשיו יפסיד הניזק הרבה כדמקשה אליעזר זעירא והא הוו תמרי ואם נאמר שישלם כמו שסופן להשביח מפסיד המזיק וזה שאמרה הברייתא אין שמין קב בפנ"ע והיינו כמו שסופן להיות גמורים ע"ז קאמר מפני שמשביח ניזק דהא לאו פירות גמורים הזיקו עכשיו והיינו נמי כדמקשה אליעזר זעירא והא לאו תמרי שקיל מיניה לכך עבדינן מלתא מציעתא לשער ע"ג השדה ובששים ובזה נתיישב היטב הל' מפני שמשביח הניזק והיינו שיטול הרבה יותר ממה ששוה הנזק אבל בפירות גמורים לא איכפת לן לישום הפירות בפ"ע כיון שאינו נוטל הניזק יותר ממה שהזיקו כנ"ל ברור ודו"ק:

דף נט.

בתוספות בד"ה אכלה סמדר ודוקא בסמדר וכו' ובחזיז מודה ר' יהושע או כר"י הגלילי או כרבנן וכו' עכ"ל. והקשה מהרש"א א"כ דרבי יהושע מצי סבר בחזיז כרבי יוסי דאע"ג דליכא פירי אפ"ה משערינן במשוייר א"כ ה"ה בלולבי גפנים נמי משערינן במשוייר וא"כ מאי פריך בגמרא ר"ש בן יהודא היינו רבי יהושע דהא לר"ש בן יהודה בלולבי גפנים רואין כמה היה יפה ולרבי יהושע נידון כמשוייר עכ"ל מהרש"א. ודבריו אינם מובנים לי שהרי כתבו התוספות דבסמדר דענבים לא שייך לידון כמשוייר לפי שאלו

מתקלקלים ואלו ניצולים וא"כ כ"ש דבלולבי גפנים לא שייך לידון כמשוייר מה"ט גופא אע"כ דבלולבי גפנים נמי מודה רבי יהושע דרואין כמה היה יפה והנראה מזה דמהרש"א סבר דדוקא לתועלת הניזק אמרינן דלא שייך בענבים נידון כמשוייר והיינו אפילו נתקלקל המשוייר מצי למימר דלמא הנך לא הוו מתקלקלי אבל אם המשוייר הוא טוב לא מצי המזיק למימר דלמא הוו הנך מתקלקלי דקלקול לא שכיח וא"כ אכתי שייך בלולבי גפנים נידון כמשוייר לטובת הניזק יותר משנאמר רואין כמה היתה יפה אבל לא ידעתי מאין הוציא הסברא זו כדי להקשות על תוס' דמסברא נראה להיפוך דכל שכן לתועלת המזיק יש לנו לומר יותר שלא להוציא ממון מספק וצ"ע ודו"ק:

בד"ה ר"ש בן יהודה וכו' משום דלא הוי ליה להזכיר לולבי וכו' אבל בהדי פגים ובוסר שייך לכוללו שפיר דטעמא משום דחשיב כפגים עכ"ל. פי' דודאי אי אמרינן דרשב"י ס"ל סמדר דינו כפגים וא"כ פליג אדרבנן לכך הוצרך ליתן טעם משום דחשיב כפגים אבל אם נאמר דס"ל סמדר דינו כלולבים לא הוצרך ליתן שום טעם כיון דקאי אמלתא דחכמים ואינהו נמי הכי סברי בסמדר ועוד נראה דבשלמא אי סבר סמדר דינו כפגים הוצרך להזכיר פגים משום דמשמע דבפגים כו"ע מודו דרואין כאילו עומדין ליבצר וא"כ שפיר קאמר כי היכי דמודו בפגים אודו נמי בסמדר אבל א"א דסמדר כלולבים ס"ל לא הוצרך להזכיר לולבים דהא בלולבים גופייהו לאו כ"ע מודו דרבי יוסי ס"ל נידון כמשוייר דע"כ לא גרע משחת ור' יהושע נמי מצי סבר הכי כמ"ש תוס' לעיל וק"ל:

דף נט:

בגמרא אליעזר זעירא וכו' אמר להו האי מאן דקץ כופרא מאי משלם א"ל משלם דמי כופרא וכו' א"ל בששים אמרו ליה מאן אמר כוותיך. וקשה ואינהו דאמרי מעיקרא משלם דמי כופרא מאן קאי כוותייהו דשום תנא לא סבר הכי ויש ליישב קצת ע"פ הסברא שכתבתי לעיל די"ל דהא דקי"ל ששמין ע"ג השדה היינו לתועלת המזיק אם אינו רוצה לשלם דמיהן כגון שגוף הפרי שוה יותר אבל אם רוצה לשלם כמו ששוה הפרי עכשיו לא מחמרינן עליו יותר דלא גרע מגזלן שמשלם כשעת הגזילה ואם כן מעיקרא הוי סברי הכי הני דבי ריש גלותא דתנא דמתני' נמי מודה בהא וכן משמע קצת מלשון התנא דברייתא דלעיל דקתני אין אומרים ישלם דמיהן משמע דאם רוצה לשלם דמיהן שמין לו כל זה י"ל למאי דהוי ס"ד מעיקרא אבל למסקנא כולהו תנאי מודו דלעולם שמין ע"ג השדה ובששים וק"ל:

בתוספות בד"ה המגדיש וכו' איצטריך למיתני או למסתמא דלא כרבי וכו' עכ"ל. כוונתם דאע"ג דכבר שנינו בפרק הפרה לגמרי כל הני בבי דמתני' במשנה דהקדר וכו' הכניס פירותיו לחצר בע"ה וכו' ע"ז כתבו דאפ"ה איצטריך למתני' הכא למסתמא דלא כר' והיינו לפי סברת המקשה דלא סלקא אדעתיה לחלק בין ההיא דהכא לדהתם ומה שכתבו או לאשמעינן דאפי' ר' מודה היינו למסקנת התרצן וק"ל:

בד"ה ליבתה הרוח כולם פטורים וכו' וכן משמע בירושלמי וכו' תמן אמרינן ברוח של אונסין וכו' עכ"ל. וכצ"ל ופירושו רוח סערה דלא שכיח אבל ברוח שהעולם מתנהג בו היינו סתם רוח שאינה מצויה חייב ור"י ורבי שמעון סברי דאפילו בכה"ג פטור כיון שאינה מצויה תדיר לא הו"ל לאסוקי אדעתיה ומייתי התוספ' ראיה מר"י ור' עקיבא דקיי"ל הלכתא כוותייהו וק"ל:

דף ס.

בתוספות בד"ה ליבה וליבתה הרוח וכו' כשאין ברוח בפני וכו' דאי כשיש בו וכו' למה יתחייב עכ"ל. כי בפשוטו למה יתחייב משום דאם נאמר דאיירי כשיש ברוח כדי ללבות ע"כ נמי דאיירי בברייתא שזה המלבה אינו בעל האש דאל"כ ליחייב ממ"נ כיון שיכול להזיק ברוח מצויה דבהכי איירי ולא גרע מהביא את האור או העצים במקום שיכול להזיק ברוח מצויה דחייב וא"כ וכי בשביל שהוסיף בנזק וליבה בעצמו יפטור אע"כ דאיירי שהמלבה אינו בעל האש לכך הקשו שיתחייב בעל האש והמלבה יפטור אבל למאי דמסיק התוס' דאיירי כשאין ברוח כדי ללבות מצינן למימר שפיר דאף אם המלבה הוא בעל האש אפילו הכי פטור כשאין בכל אחד כדי ללבות בפני עצמו וכן משמע להדיא מלשון התוספות שכתבו ולכך כאן פטור דבלאו ליבוי לא היתה יכולה להזיק וכו' והטעם יתבאר בסמוך:

בד"ה רב אשי אמר וכו' לכך הכא לא מיקרי מבעיר אלא גורם וכו' ע"י הרוח המסייעו עכ"ל. דבריהם סתומים קצת דלכאורה קשה מ"ש מכל דיני אש כגון אבנו וסכינו ומשאו שהניחן בראש גגו ונפלו ברוח מצויה דחייב ולא אמרינן דהוי גורם ע"י הרוח המסייעו וכן בהמביא את האור או עצים אע"ג שלא ליבה כלל אלא הרוח בלבד אפ"ה חייב ולא אמרינן גרמא בעלמא הוא אלא דנראה דלא דמי משום דחיוב האש הוא משום חציו או ממונו וא"כ באבנו וסכינו ומשאו או בהביא את העצים על האש או איפכא תיכף בהנחה זו מיקרי המבעיר את הבערה כיון שהוא בעל האש שחץ או הממון שלו מוכנין להזיק ואינו מחוסר אלא מעשה הולכה בעלמא וא"כ כשבסוף בא הרוח מצויה והוליכה את

התקלה שלו למקום הניזק יש לנו לחייב את בעל התקלה כיון שפשע מעיקרא בהנחת התקלה אבל זה המלבה באש שהיה כבר אין לנו לקרותו המבעיר את הבעירה שהרי אין זה החץ שלו ולא ממונו אלא עיקר החיוב של המלבה הוא שמוליך החץ וממטה כחו למקום הניזק וכיון שאין בליבויו כדי ללבות הרי אינו זורק החץ עד מקום הניזק והרוח נמי אינו מוליך התקלה שלו אלא כ"א מסייע בהולכת התקלה והוי גרמא בעלמא ובמה יש לנו לקרותו המבעיר את הבעירה אלא דלפ"ז אכתי תקשה הניחא כשהמלבה אינו בעל האש אבל אם הוא בעל האש בעצמו למה יפטר שהרי החץ הוא שלו והוא בעצמו מוליכו למקום הניזק עם הרוח המצויה ושניהם יחד מוליכים התקלה שלו והוי פושע גמור ומדברי תוס' ודאי משמע דאפי' בכה"ג פטור כמ"ש לעיל בסמוך וכן משמע מל' התוס' בהדיא בסמוך בד"ה והכא גרמא וכו' דאם שנים הביאו עצים וכו' פטור אף ע"ג שהתקלה הוא שלהם ויש לנו לקרותו המבעיר את הבעירה אלא דבאמת לק"מ שהרי בשעת הנחת העצים או האור לא שייך לקרותו המבעיר שאין כאן שום תקלה כיון שאין סופו להזיק מאליו שהרי אין ברוח כדי ללבותו וא"כ בשעת הנחה פסוקי מפסקי גיריה ובמה שליבה אח"כ נמי אין לקרותו המבעיר כיון שאין בו כדי ללבות וכמ"ש והרי זה דומה לזורק כלי מראש הגג והיה תחתיו כרים וכסתות וקדם הוא בעצמו וסילקן דפטור דכיון דבעידנא דשדא מפסיק גיריה ועל סלוק הכרים גורם בעלמא הוא וה"נ דכוותיה. הוצרכתי להאריך בדברים פשוטים ומבוארים בלשון תוס' כדי להוציא מלב המתמיהים ולהקל על המעיין ועיין בתוספות בפ' לא יחפור ובמהרש"א שם אלא שקצרו ובכלל דברי דבריהם ודו"ק:

בא"ד ומר בר רב אשי דפריך גבי רקתא וכו' עכ"ל. משום דרקתא דומה ממש לליבוי דהכא שגוף הרקתא אינו דבר תקלה שמתחייב בה משום הנחתן שהרי הוא אין רצונו להניחו שם אלא שהלכה מעצמה מכחו ע"י הניצוץ שלו והניצוץ בא מלבה דהכא ובשניהם אין בכח שלהם להזיק אם לא ע"י הרוח המסייע ודמי לגמרי להדדי וכן הוא במהרש"א שם ע"ש וכן בגץ היה משמע לכאורה דדמיא לנדון דידן כיון שאין הנזק אלא ע"י כחו עם הרוח המסייעו וע"ז כתבו התוס' דאכתי לא דמי משום דבגץ מכה בכח גדול כ"כ כדי שתלך לחוץ ואם כן בהכאה עושה התקלה והרוח מוליך גוף התקלה שלו ומזיק והוי פושע אבל בליבוי דהכא אין במעשיו שום תקלה שהרי אין בה כדי ללבות כלל וכן ברקתא אין שם תקלה ע"י מעשיו כמ"ש ובהביא את העצים או באבנו וסכינו ומשאו אע"ג שאין במעשיו תקלה חייב על הנחתן במקום הזה דבהנחה זו נעשית התקלה

ונגמרה אלא שמחוסרת הולכה וכיון דשכיחא ע"י רוח מצויה חייב ועיין בתוס' פרק לא יתפור ובמהרש"א ודוק היטב:

בא"ד ולא רצה להעמיד וכו' נראה שזה נמשך לדבריהם הקודמים דמה שאמרו בגץ ניחא ליה דתיזל היינו שמכה בכח גדול יותר ממה שצריך למלאכתו כדי שיצאו הניצוצות לחוץ וזה מוכרח דאל"כ ה"ל גרמא בעלמא כמו שיתבאר וא"כ ע"כ לא איירי מתני' מסתם ניצוצות היוצאים מאיליהם ע"י צורך המלאכה אלא דוקא מאותן שיצאו ע"י הכאתו בכח גדול כדי שיצאו וא"כ קשיא להו לתוס' שפיר אמאי לא מוקי לה כשמכה בכח גדול עד שיש כדי להזיק בלא הרוח כיון דבלא"ה מתני' לא איירי בכל ענין אבל לולי דבריהם הקודמים לא היה מקום להקשות כן די"ל דלישנא דמתני' סתמא משמע שהניצוצות יצאו מאיליהם בלא הכאה יתירה כלל אלא כפי הצורך למלאכתו ומה שאמרו בפ' לא יחפור ניחא להו דתיזל היינו מפרשים משום דמסתמא ניחא להו בהכי לכך לא רצו להקשות כן אסתמא דתלמודא דפרק לא יחפור רק ע"פ המשך דבריהם הקודמים וק"ל:

בגמרא ולכתוב רחמנא שדה ולא בעי הנך. וקשה דהא קמה ודאי איצטריך לרבנן למעוטי טמון ודוחק לומר דלר"י לחוד פריך וא"ל דמ"מ פריך שפיר אפי' לרבנן דלא לכתוב אלא שדה וקמה דא"א לומר כן דאי כתב רחמנא הני ה"א דוקא הני דאיכא הפסד מרובה אבל קוצים דאיכא הפסד מועט לגמרי טפי מליחכה נירו ה"א דפטור איצטריך נמי קוצים בשלמא אי הוה מקשה דלכתוב שדה לחוד ודאי איתרבו אפי' קוצים דסתם שדה משמע כל מה שבשדה אבל כיון דקמה איצטריך למעט טמון איצטריך נמי למכתב קוצים דלא תימא דאיתמעטו מקמה וע"כ צ"ל דקוצים הוי טפי הפסד מועט מליחכה נירו דאלת"ה מאי משני בגמרא אי כתב שדה הו"א מה שבשדה אין ופרש"י דסד"א דתבואה קאמר קרא ולא קרקע ממש להכי כתיב קמה בהדיא דהשתא אייתר שדה לגופה של קרקע עכ"ל. וא"כ אכתי קשה גדיש וקוצים ל"ל ותיפוק לי מק"ו מליחכה נירו מיהו מגדיש ודאי משני שפיר דאי לאו גדיש לא הוי ידעינן למעט טמון מקמה דהא קמה איצטריך לגלויי על שדה דאיירי מליחכה נירו ולא תבואה אבל מדכתיב גדיש ע"כ דשדה היינו קרקע ממש ואייתר קמה למעט טמון וא"כ שפיר צריכי גדיש וקמה ושדה אבל מקוצים לא הוי משני מידי דכיון דליחכה נירו איתרבי משדה מהיכא תיתי למעט קוצים אע"כ דקוצים הוי הפסד מועט טפי מליחכה נירו וא"כ משני שפיר דכיון דאיצטריכו למיכתב הני פרטי איצטריך נמי קוצים דל"ת דוקא הני דהפסד מרובה ולא קוצים וא"כ הדרא קושיא לדוכתא כיון דאף לסברת המקשה איצטריך קמה למעט טמון ע"כ איצטריך נמי קוצים כדפרישית ואי מגדיש לחוד פריך לא שייך לישנא דלא בעי הנך והנלע"ד ליישב

דהא דמקשה ונכתוב רחמנא שדה היינו כדי למעט טמון אבל לגופה לא צריך שום קרא דאף אי כתב סתמא כי תצא אש ומבעיר שלם ישלם אתרבו כל מילי דמהיכא תיתי לחלק ואפי' קוצים וליחכה נירו הכל במשמע אלא ע"כ דשדה גופא אתי למעט טמון ושפיר שייך טפי למעט טמון משדה כדאשכחינן דממעטינן טומאה טמונה מוכל אשר יגע ע"פ השדה וא"כ מקשה שפיר דלא לכתוב אלא שדה למעט טמון וממילא איתרבו כל מילי דמהיכא תיתי למעוטינהו ע"ז משני שפיר דאי לא כתב אלא שדה הו"א דשדה אדרבא למעוטי אתא דדוקא מה שבשדה לאפוקי קרקע גופא לכך איצטריך נמי קמה לגלויי על שדה דהיינו קרקע ממש ואכתי לא הוי ידעינן למעט טמון לכך כתב נמי גדיש כי היכי דלייתר קמה למעט טמון ושדה לגופה של קרקע ואכתי ס"ד דכל הני פרטי אתי למעט קוצים דהוי הפסד מועט לכך כתב נמי קוצים ודוק:

דף ס:

גמרא לעולם יכנס אדם בכי טוב וכו' שנאמר ואתם לא תצאו איש מפתח ביתו עד בוקר. ויש להקשות דלמא שאני התם שניתן רשות למשחית על ידי מכות בכורות ואינו מבחין כדלעיל אבל בשאר לילות לעולם אימא דליכא סכנתא ונראה ליישב דע"כ הא דתני ר"י לעיל כיון שניתן רשות למשחית נמי לאו משום מכות בכורות איירי שהיא לא היתה ע"י שום משחית אלא ע"י הקב"ה בכבודו ובעצמו כדדרשינן ועברתי אני ולא מלאך וא"כ לא שייך לומר אינו מבחין אלא הא דקאמר כיון שניתן רשות למשחית היינו משום דסתם לילה הוא רשות למשחיתים וכן פרש"י להדיא בחומש ע"פ דואתם לא תצאו ע"ש וא"כ ילפינן שפיר דלעולם יכנס בכי טוב ואין להקשות א"כ מאי ענין האי קרא ללילה של מכות בכורות ומה נשתנה מכל הלילות כבר פירשו היטב הרא"ם דהתם הוצרך להזהירם טפי שאם א' מהם היה ניזוק היו המצריים אומרים שמכות בכורות גופא היא ששלטה בהם והוי חילול השם בדבר שמשה אמר ולכל בני ישראל וכו' וידעו כי ה' הפלא בין ישראל וק"ל:

שם בגמרא וכ"ת ה"מ היכא דליכא אימה וכו' ת"ל מחוץ תשכל חרב ומחדרים אימה אע"ג דמחדרים אימה וכו'. נראה דעיקר הראיה דבחוץ קרי ליה שיכול חרב שהיא לשון מיתה ודאית ובחדרים קרי אימה בלבד ממילא משמע דלכנס רגליו טפי עדיף ובזה נתיישב הא דלא מייתי מהאי קרא בלחוד משום דאי לאו דאייתי ראיה מקרא דלך עמי בא בחדריך שיש רשות למזיקים בשעת הדבר אפי' ביממא ע"כ היינו מפרשים דהאי קרא דשיכול חרב לא קאי על חרב מלאך המות אלא על חרב האויבים אבל לבתר דאייתי

ראיה דחרב מלאך המות נמי שכיח ביממא מייתי שפיר מהאי קרא כדכתיבנא והא דמייתי נמי קרא דואתם לא תצאו היינו משום דניחא ליה לאתויי קרא דאורייתא וכן בסמוך גבי רעב וק"ל:

שם ת"ר רעב בעיר פזר רגליך שנאמר ויהי רעב בארץ וירד אברם וכו' ויש לדקדק כיון דלא מייתי מאברהם אלא היכא דליכא סכנת נפשות א"כ מאי ראיה צריך ע"ז דפשיטא שיפזר אדם רגליו להמלט על נפשו וי"ל דודאי באברהם נמי היה קצת סכנה לירד מצרים מיראת שרה כמו שאמר והרגו אותי וכו' ואף אם יאמר אחותי היא איכא סכנה דעריות כמו שקרה באמת לולי ה' עוזר לה ואפ"ה כיון דליכא סכנת נפשות לגמרי מייתי נמי ממחנה ארם ועי"ל דעיקר קרא מייתי על פיזור רגלים היינו שיפזר רגליו עם כל אשר לו למקום השובע ולא יסמוך עצמו להביא טרף לביתו ממקום השובע למקום הרעב והטעם שמא יקחו אנשי מקומם ממנו כל אשר לו ועוד טעמים אחרים וע"ז מייתי שפיר מאברהם ואין להקשות מיעקב שעשה ההיפך מזה דהתם מאת ה' היתה לו להצטער כ"ב שנה בצער יוסף נגד כ"ב שנה שלא קיים כיבוד אב אלא לפ"ז לא יתיישב ראיה דמחנה ארם וצ"ע:

עוד שם אבל היכא דליכא סכנת נפשות לא ת"ש לכו ונפלה אל מחנה ארם וקשה מאי ראיה צריך ע"ז דפשיטא דסכנת רעבון גרע טפי מסכנת חרב האויב ומקרא מלא הוא טובים היו חללי חרב מחללי רעב ויש ליישב משום דסד"א דספק חרב גרע טפי משום שהוא בידי אדם שהוא בעל בחירה משא"כ ספק סכנת רעבון הוא בידי ה' ואין ההיזק מצוי כ"כ וכמאמר דהע"ה נפלה נא ביד ה' וכו' קמ"ל דאפ"ה יש לפזר רגליו משום דרעב קשה מחרב דמינוול כדאיתא פ' השותפין. אבל מ"מ תקשה דא"כ למה מסרו עצמם המצורעים ליפול אל מחנה ארם דהא שבי גרע טפי אפי' מרעב דכולהו איתנהו ביה וטפי היה להם להיות בספק רעב ועוד ודאי שהוא ביד ה' וכדכתיבנא ונראה שלזה כיון רש"י אם אמרנו בד' אנשים מצורעים עכ"ל. נראה מזה דכיון שהיו מצורעים לא היו מתיראים משבי דסתם שבי היינו שראוי למכור לעבדים ולשפחות כמאמר הכתוב משא"כ במצורע דלא חזי למידי לשום עבדות וליכא אלא סכנת חרב לכך היו בוחרים בחרב טפי מרעב וכמ"ש וק"ל:

שם בפרש"י אם אמרנו וכו' בד' אנשים מצורעים עכ"ל. כבר כתבתי בסמוך קצת ישוב ל' רש"י בזה ועוד יש לפ' לפי פשוטו דקשה לרש"י מאי מייתי מאותן ד' אנשים ולא מייתי משאר כל אנשי העיר ההיפך מזה דאע"ג שהיו ברעב גדול אפ"ה לא נפלו אל מחנה ארם ע"ז כתב רש"י דהנהו מצורעים היו והיו יושבים בלא"ה מחוץ לחומת העיר לכך היו

יכולים ליפול למחנה ארם משא"כ שאר אנשי העיר לא היו יכולים לצאת מקיר העיר וחוצה בציווי המלך שלא היה רוצה להשלים עם מחנה ארם ומבית המלך אין ראיה משום שלא היה להם רעב כ"כ וק"ל:

רש"י בד"ה ת"ש מסיפא דקרא אם יחיונו נחיה וגו' עכ"ל. נראה דכוונתו על סוף הכתוב ואם ימיתונו ומתנו דמהכא משמע שהיה סכנת נפשות ועי"ל מדלא הזכיר אלא אימת המיתה ולא יראת השבי דקשה טפי אע"כ שלא היו מתיראים משבי כדכתיבנא בסמוך:

שם בגמרא ויתאוה דוד וכו' אמר רבא וכו' טמון באש קמבעיא ליה. ולכאורה אין זה אלא דברי נביאות שלא מצינו שום רמז בפסוק ע"ז ולולי דברי רש"י היה נראה דר"נ נמי ס"ל דהוי פלשתים מטמרי בגדיש של שעורים או עדשים ודריש לה מקראי כמו ר"ה אלא שנראה לו דבר תימא דודאי דמי גדיש של שעורים לגבי דוד מלתא זוטרתי היא ומלך כמותו לא היה לו לשלוח תחלה שלשה מגיבורי ישראל עבור דמי הגדיש בלבד לכך הוסיף ר"נ טמון באש קמיבעיא ליה ולהיות שבעל הגדיש לא היה שם היה מתירא שיתבענו סך עצום ורב וכן משמע קצת מל' התוס' לקמן ואע"ג דאמרי' לקמן דבמדליק בשל חבירו כ"ע מודו דחייב בטמון מ"מ שייך פלוגתיהו דר"י וחכמים לענין כלים שאין דרכן להטמין בגדיש וק"ל:

בתוספות בד"ה מהו להציל עצמו וכו' ואיבעיא ליה אי חייב לשלם כשהציל עצמו מפני פקוח נפש עכ"ל. ואע"ג דלאו הצלת עצמו בלבד היה אלא הצלת כל ישראל ואף דאם נאמר שבעל הגדיש לא היה שם מ"מ תקשי לא יהא אלא רודף שרודף להציל את הנרדף מיד הרודף שפטור אף אם שיבר כלים של כל אדם כדאיתא בפרק הנשרפין אלא דהתם טעמא מאי משום דאם לא כן אין לך אדם שיציל את חבירו מיד הרודף והכא כיון שגם דוד עצמו היה בסכנה לא שייך האי טעמא:

בד"ה דלא שביק להו לאחלופי. עיין בר"ש ובמהרש"א:

דף סא.

בגמרא אמר כך מקובלני וכו' כל המוסר עצמו וכו' אין אומרים דבר הלכה משמו. ולפי' זה יש ליתן טעם קצת למ"ד טמון באש וכפרש"י שע"י מעשה שבא לפניו א"כ למה לא נזכר שום רמז בפסוק מזה והיינו כדי שלא יזכר זה הדין על שמם אם היה נרמז בפסוק בפירוש ולאינך אמוראי ודאי נזכר הדין על שמם דהא כתיב בהדיא ויצילה והיינו משום דפשטו לאיסורא אלא דאינהו לא חיישו להאי טעמא דכל המוסר עצמו א"א דבר הלכה משמו וקרא דלא אבה לשתותם איצטריך לגופיה:

בתוספות בד"ה מאי ולא אבה דוד לשתותם וכו' ומכאן קשה לפרש"י וכו' דלפירושו ה"ל למימר שלא רצה להיפטר מחמת שהוא מלך עכ"ל. ולפרש"י יש ליישב דלר"נ ששאלו על טמון ע"כ שהסנהדרין פשטו לו דהלכה כחכמים דפטרי דהכי קי"ל וא"כ פריך שפיר מאי ולא אבה דוד וק"ל:

בתוספות בד"ה דרך הרבים מאן תנא ר"א היא אמתניתין קאי עכ"ל. פי' דהיינו רבי אליעזר דמתני' לקמן בסמוך וא"כ הוי שפיר סתם ואח"כ מחלוקת והוצרך לכתוב כן וכן ברש"י פי' ר"א במתניתין עכ"ל. משום דבקצת נוסחאות גרסי דתניא משמע דברייתא היא ולישנא דפטור מסייע להו קצת דבמשנה דלקמן לא מצינו ל' פטור בדברי ר"א ומחלוקתו וכן משמע לכאורה דמדברי ר"א במתני' דלקמן אין ראיה משום דאיהו יהיב שיעורא די"ו אמה ממקום התחלת דליקה ואע"פ שדולק והולך בלי שום הפסק כגון שהעצים מצויין לה אפ"ה פטור מי"ו אמות ואילך והכא במשנתינו לא משמע דפוטר אלא היכא שעברה הדליקה ודילגה למרחוק מהלאה לדרך ר"ה שהיא י"ו אמה ובאותו רוחב הדרך לא הדליקה כלום והכי משמע לישנא דעברה דרך ר"ה דומיא דעברה נהר וטעמא דפטור היינו דוקא בכה"ג דמלתא דלא שכיחא היא דילוג כי האי וא"כ היה מקום לפ' דלא מייתי אלא מאיזה ברייתא דאיירי בהאי ענין גופא ע"י דילוג לכך הוצרכו רש"י ותוס' לפרש דמר"א דמתני' דלקמן מייתי ואפ"ה א"ש משום דלמאי דמסקינן דמשנתינו איירי בקולחת א"כ אין לחלק בין עצים מצויין לה או לא דהכי משמע מברייתא דתניא כוותיה דרב שאין לחלק בין עצים מצויין לה אלא בנכפפת דוקא אבל בקולחת אפילו עצים מצויין לה אפ"ה מלתא דלא שכיחא היא שתדליק ברוחב י"ו אמה ולא ה"ל לאסוקי אדעתיה וא"כ מייתי שפיר ממתני' דלקמן וכ"ש דא"ש טפי לשמואל דמוקי לה בנכפפת ואפילו הכי לא משמע ליה לחלק בין עצים מצויין לה או לא דמתניתין דלקמן לדידיה נמי על כרחך בנכפפת איירי דומיא דרישא ובריית דלעיל לא שמיעא ליה וא"כ מייתי שפיר מר"א דמתני' ודו"ק:

בד"ה אלו מפסיקין וכו' במסכת פיאה בסדר המשנה גרסינן דרך היחיד וכו' ומפרש בירושלמי וכו' עכ"ל. משום דאיכא דגרסי איפכא וכן בשביל היחיד נמי יש חלופי גרסאות הובא בתוי"ט שם ונפ"מ לענין סוגיא דשמעתין דלמאן דגריס איפכא הוי כל המשנה בדרך לא זו אף זו וא"כ בנחל נמי א"ש בין לרב בין לשמואל דכיון שאין נוח להילוך שהוא עמוק ומכ"ש אי אית ביה מיא בכולהו מלתא דפשיטא הוי לגבי אינך דמפסיק אבל לגירסת התוס' הוי משמע לכאורה דע"כ כל המשנה בזו ואצ"ל זו נקט לה ואפי' בשביל מצינו למימר כיון דבקבוע איירי הוי מלתא דפשיטא לגבי כל הנך דלא

קביעי להילוך וא"כ תקשי בנחל מא"ל תינח לשמואל דאמר אריתא דדלאי לא פשיט כ"כ כמו דרך היחיד שזה רחב ארבע אמות וזה רחב אמה אבל לרב דאמר נהר ממש והיינו רוחב ח' אמות וא"כ היא מלתא דפשיטא לגבי דרך היחיד ולא אתי כלל בזו ואצ"ל זו כמו כולהו אינך בבי דמתני' לכך פי' התוספות דמ"מ אפי' להאי גרסא א"ש למאי דמפרש בירושל' דמשום סיפא איצטריך וכו' ולפ"ז מ"מ כל המשנה בלא זו אף זו או בזו ואצ"ל זו אלא קצת בבי לדיוקא דרישא וקצתן לדיוקא דסיפא ועוד דאפי' בלאו זו ואצ"ל זו ולא זו אף זו א"ש כיון דכולהו צריכי לגופייהו או לדיוקא דסיפא ודו"ק:

דף סא:

בד"ה ולית ליה לר"ש שיעורא קס"ד וכו' אפי' אין ראוי לעבור עכ"ל. אף שרש"י נמי פי' כן להדיא אלא שהתוס' הוסיפו אפי' אין ראוי לעבור משום דלכאורה יש לדקדק מאי מקשה דר"ש אדר"ש דלמא שאני הכא שפשע מעיקרא בגוף הדליקה לענין מקום הקרוב לכך מחייבינן ליה אפי' אם הזיק בריחוק גדול ומטעם תחילתו בפשיעה וסופו באונס אבל התם שהרחיק מעיקרא כשיעור שנתנו חכמים לא שייך לחייבו לכך כתבו התוס' דדייק שפיר מדמחייבינן ליה אפילו אין ראוי לעבור כגון שהדליק בתוך שלו בענין שאין ראוי לעבור כלל חוץ לגבולו וא"כ לא פשע כלום ואפ"ה מחייב ליה ר"ש במתני' וא"כ מקשה שפיר וק"ל:

בד"ה לא יעמיד וכו' שיכול לעכב עליו בעל העליה וכו' ובקונטרס פי' וכו' וכמו שפירש ניחא וכו' עכ"ל. ויש לדקדק דא"כ דניחא כפי' הקונטרס למה פי' הם בענין אחר ועוד מאי ענין זה הדיבור לכאן ובפרק לא יחפור ה"ל לפ' ונראה משום דמסוגיא דשמעתין משמע קצת כפי' התוס' דהא כולהו תנאי דהכי לבד מר"ש יהבי שיעורא לענין רוחב הדליקה ובתוך השיעור הזה יש לו רשות להדליק וא"כ איך קפסיק ותני התם שבני עיר יכולים לעכב עליו כל שלא הרחיק בגובה ד' אמות ולא יהבי שיעורא נמי אם התנור רחוק משאר בתי העיר כשיעור השנוי במשנתינו אין יכולים לעכב ואם הזיק פטור מלשלם אבל לפי' תוס' דעל בעל עליה קאי א"ש דלא שייך כלל שיעור' דרוחב לגבי בעל העליה ולא יהיב שיעורא אלא בגובה ולפרש"י יש ליישב וק"ל:

במשנה היה גדי כפות לו וכו' למאי דמסקינן דבמדליק בתוך שלו איירי בבי דרישא ופטרי רבנן אפי' במה שדרכו להיות בגדיש א"כ צ"ל דהכא דמחייבינן אגדי היינו בדחזי ליה המדליק דלאו טמון הוא אבל מל' הרמב"ם פי"ב מהל' נזקין משמע דאיירי דלא חזי ליה המדליק ובמדליק בשל חבירו ע"ש בהה"מ ובתוס' פ' כיצד:

בפרש"י ר"י מחייב אטמון ובכלים ל"ש כו' שדרכן להטמין עכ"ל. נראה לו לפרש כן משום דלישנא דתלמודא הכי דייק דלא אידכר כלל מארנקי אלא במדליק בתוך של חבירו ולישנא דמתני' נמי הכי דייק מדקתני המדליק את הגדיש והיו בו כלים וכו' דסתם כלים משמע כלי גדיש ואי ס"ד דר"י אארנקי נמי מחייב ה"ל למיתני בפירוש וא"ל משום מלתא דרבנן נקט דאפי' בכלי גדיש נמי פטרי דהא בהדיא קתני אינו משלם אלא גדיש של חטים אע"כ דר"י גופא לא מחייב במדליק בתוך שלו אלא כלים שדרכן להניחם שם וטעמא דמלתא נראה לפרש"י דר"י סובר דדוקא במדליק בשל חבירו חייב אפי' אארנקי בגדיש דאע"ג דלא הוי ליה למזיק לאסוקי אדעתיה אפ"ה חייב דא"ל הניזק מאי הוי לך גבי' דאזקתי' שהרי מזיק בידים הוא וכדאיתא לקמן גבי דינר הזיקתו משלמת של זהב אבל במדליק בתוך שלו לאו מזיק איקרי אלא פושע והוי כמו פשיעה בדינר דאינו משלם אלא מאי דה"ל לאסוקי אדעתי' וכן משמע מל' רש"י שם כמו שיתבאר אבל מ"מ קשה לפרש"י היכן אשכחן במתני' דס"ל לר"י במדליק בשל חבירו דחייב אפילו אארנקי בגדיש ואיך קאמר רבא דפליגי בתרתי ולא נרמז מזה במתני' ואי משום דקתני ומודים א"כ קשיא לישנא דמתניתין גופא כיון דלא איירי ר"י ממדליק בשל חבירו ומארנקי מאי ומודים בשלמא לפי' תוס' דר"י במדליק בשלו נמי מחייב אפי' בכלים שאין דרכן להניחם שם א"ש דהאי בבא גופא דרישא שמעי רבנן לר"י חדא דאית ביה תרתי כיון דר"י במדליק בשלו מחייב אפילו אארנקי בגדיש כ"ש במדליק בשל חבירו וקאמרי ליה רבנן במדליק בשלו פליגינן עלך לגמרי דאפי' בכלים שדרכן להניחם שם נמי פטור ובמדליק בשל חבירו מודינן לך מיהת בהא דחייב בכלים שדרכן להניח שם וא"ש ומודים אבל לפרש"י ודאי קשה וצ"ל בדוחק דלפי' רש"י מדייק רבא מדנקט במשנה ומודים מכלל דשמעי רבנן לר"י בעלמא דס"ל מדליק בשל חבירו מחייב אפילו אארנקי בגדיש וק"ל:

בתוספות בד"ה אלא אמר רבא וכו' בסוף הדיבור ובדבר שאין דרכו פטרי מסברא דלא איבעי ליה לאסוקי אדעתיה וכו' עכ"ל. בספר המלחמות להרמב"ן האריך בזו הסוגיא ומכלל דבריו שתמה על זו הסברא דמ"ש משאר נזקי ממון דלא מצינו דפטור על דברים שאין דרכו להניח שם מטעמא דלא איבעי ליה לאסוקי אדעתיה אע"כ דלא שייך האי טעמא אלא בשומרים דוקא ע"ש באריכות וסוף דבריו שיש לו שיטה אחרת בזו הסוגיא דהא דפליגי ר"י ורבנן במדליק בשל חבירו בדברים שאין דרכן היינו בשאין עדים בדבר שאותן הדברים היו שם אלא שהניזק טוען כך וקא מיפלגי אי נאמן על כך או לא והיינו אי שייך תקנת נגזל בכה"ג שאין דרכו או לא והביא ראיה ברורה מל' הירושלמי הובא ג"כ ברא"ש אבל מ"מ צריך ליישב כי היכי דלא תקשה לפרש"י ותוס' ונראה דיש לחלק

דודאי בשאר נזקי ממונו דרמיא עליה שמירת ממונו לגבי דכ"ע מכל מיני הנזקין שבעולם ואין קצבה לדבר א"כ לא שייך לומר אילו הייתי יודע מאותן הדברים הווינא מנטר טפי כיון דא"א לו בשום ענין לידע עד כמה יעלה החיוב שלו ולא נכנס כלל לגדר הקצבה וממילא רמיא עליה נטירותא מעליא וכיון שלא שמרו הרי פשע וחייב אבל בשומרים דלא רמי עליה אלא שמירת אותו הדבר בלבד וכן בנדון שלפנינו במדליק בשל חבירו איירי נמי כגון שיושב ומשמר גחלתו שלא תדלק אנה ואנה אלא אותו הגדיש או הבירה בלבד א"כ סברי רבנן שפיר דמצי למימר אילו הייתי יודע מאותן הדברים שאין דרכן הווינא מנטר טפי או לא הייתי מדליקו כלל. אלא דמ"מ קשה לרש"י דמפרש אליבא דר"י דבמדליק בשלו נמי פוטר מדברים שאין דרכן והיינו ע"כ נמי מטעמא דלא הו"ל לאסוקי אדעתיה א"כ קשה קושיית הרמב"ן מ"ש משאר נזקי ממונו דבמדליק בשלו ודאי איירי שלא שימר גחלתו ולא שייך לחלק מהאי טעמא דפרישנא וצ"ע ליישב ודו"ק:

דף סב.

בפרש"י בד"ה מאי הוי ליך גביה דאזקתיה וכו' דמבעיר לאו מזיק בידים הוא אלא פושע כדכתיב כי תצא אש מעצמה עכ"ל. ויש לדקדק דא"כ במדליק בשל חבירו דמזיק בידים הוא אמאי פטרי רבנן אדברים שאין דרכן ולא אמרינן מאי הוי ליך גביה וכו' נראה מזה דרש"י סובר דהאי שמעתא דרבא אזלא אליבא דר"י דוקא ולכך לא מייתי אלא מהני דמודי בה ר"י והיינו כאותן הפוסקים שהביא הרי"ף דפסקי הלכתא כר"י ועי"ל דארנקי בגדיש לא שכיחא כלל וגרע טפי מדינר דהבא כמ"ש התוס' לקמן גבי מרגניתא בכספתא ע"ש לכך לא מייתי רש"י אלא מחיטים ושעורים דדמיא ממש לדינר זהב וכסף ומיהו בלא דקדוק לשון רש"י בלא"ה לק"מ די"ל דמדליק בשל חבירו נמי לאו מזיק ממש בידים הוא דלא איירי שהדליק גדישו של חבירו בכוונה אלא שהדליק אש בשדה חבירו שלא ברשות והזיקה מעצמה דבכה"ג לא מיקרי אלא פושע וכ"נ מל' הרמב"ם וק"ל:

בתוספות בד"ה שאינו משלם במדליק בתוך שלו איירי וכו' ובסמוך מדמי לה וכו' עכ"ל. גם לפירושם צ"ל כתירוץ השני שכתבתי בסמוך בל' רש"י ומיהו אפי' לתירוץ הג' שכתבתי דמדליק בשל חבירו נמי לאו מזיק מיקרי א"ש ומאי שכתב ובסמוך מדמי לה לאו למימרא דבשל חבירו לא שייך לדמותו לפשיעה אלא יש לפרש כמו שכתב מהר"ם דמדמי ליה לדינר משמע דאיירי בדלא חזי ליה ואין להקשות נמי מאותה הסברא שכתבתי לעיל בל' התוס' ליישב קושית הרמב"ן דתשמע במדליק בשלו לא שייך לחלק בין מאי דלא הו"ל למיסק אדעתיה היינו דוקא במדליק דעלמא משום שאין לו לידע מה

בביתו של חבירו ומסתמא חייב נטירותא בכל מילי אבל הכא שהשאיל רשותו להגדיש בלבד ולבסוף ראה שהוא שעורים א"כ מצי שפיר למימר אילו הייתי יודע שיש בו שאר דברים הוינא מנטר טפי הגחלת שלי וסברא זו יש לה רמז בלשון הרמב"ן גופא ודו"ק:

בגמרא לר"י דמחייב על נזקי טמון באש עשו תקנת נגזל באשו. והטעם שהחמירו באש לענין תקנת נגזל יותר משאר נזקי ממון משמע משום דמזיק בידים הוא דלכאורה משמע דבמדליק בשל חבירו דוקא איירי וכ"נ להדיא מלשון התוס' כמו שיתבאר ואע"ג דע"כ האי מדליק בשל חבירו דאיירי ביה ר"י ורבנן היינו כגון שנפלה גדר שלא מחמת הדליקה דכלו לו חיציו ובהא איירי מודים דמתני' דאלת"ה הוי מצי לאפלוגי בדידיה דאפילו מדליק בשלו נמי מחייבי על מידי דדרכו בגדיש למאי דקי"ל אשו משום חציו וכדאוקמינן להדיא בפ' כיצד וא"כ דכשנפלה גדר שלא מחמת הדליקה איירי אכתי לא הוי מזיק בידים אלא נזקי ממון גרידא כמו שאמרו שם שורו הוא דלא טפח באפיה מ"מ י"ל כיון דמעיקרא הזיק בידים החמירו בו לעשות תקנת הנגזל. אבל מל' הטוח"מ סי' תי"ח ובש"ע שם משמע דאפי' במדליק בתוך שלו נמי שייך תקנת נגזל ואפילו לרבנן וכגון דלא כלו לו חיציו ע"ש וצ"ל הטעם משום דחשיב כנזקי גופו הואיל דמשום חציו חייב וצ"ע מהיכן למדו כן בפשיטות כיון דסוגיא דשמעתין אזלא לר"י ולדידיה אפי' היכא דכלו לו חיציו נמי חייב אפי' במדליק בשלו אטמון אבל תקנת נגזל לא שייך כלל בכה"ג כיון דלאו מזיק בידים הוא וחיציו נמי לא הוי דהא כלו ליה וא"כ ע"כ דסתמא דשמעתין בשל חבירו איירי ומנא להו להני פוסקים לחייב בתקנת נגזל במדליק בשלו וצ"ע ודו"ק:

בתוס' בד"ה לר"י וכו' אלא רבותא אשמעינן דלר"י אפי' ארנקי בגדיש וכו' עכ"ל. וקשה דהוו מצי לפרושי בפשיטות דאשמעינן דלר"י אפי' במדליק בשלו עשו תקנת נגזל ונראה מזה דהתוס' סברי דבמדליק בשלו לא שייך כלל תקנת נגזל וכדפרישית בסמוך ועי"ל דבמדליק בשלו הוי מצי לאשמעינן אפילו לרבנן נמי וכגון שלא נפל הגדר שלא מחמת הדליקה דבכה"ג אפילו רבנן מודו דחייב אדברים שדרכם וא"כ לאשמעינן דעשו תקנת נגזל אע"כ דעיקר הרבותא משום דברים שאין דרכן שם:

בד"ה מי מנחי' וכו' עד סוף הדיבור. עי' בס' המלחמות להרמב"ן דלדידיה אתיא בפשיטות לפי שיטתו שמפרש דמתני' נמי איירי בתקנת נגזל וכ"כ הש"ך בח"מ סי' שפ"א ע"ש:

בא"ד ולא דמי לדינר זהב דלעיל וכו' עכ"ל. פי' דדינר זהב איבעי לאסוקי אדעתה טפי ממרגניתא דהכא דלא עבידי אינשי דמנחי לה בכספת' אבל בחיטים ושעורים דלעיל

מדמי שפיר לדינר זהב וכסף דהתם נמי איבעי לאסוקי אדעתיה דעבידי אינשי לחפות חיטים בשעורים וכדומה לו ואפ"ה פטור וה"ה בדינר זהב וכסף וק"ל:
שם בגמרא א"ל רב אדא וכו' מה בין חמסן לגזלן. ותימא מה ענין זה לכאן ונראה דמייתי לה משום דקאמר לעיל שעשו תקנת נגזל באשו וכן במסור מספקא ליה ואע"ג דבמתני' דשבועות לא קחשיב אלא נגזל לחוד וא"כ סד"א שהכל בכלל גזלן דכל מאן דמפסיד ממונא דחברי' גזלן מקרי להכי מקשה מה בין גזלן לחמסן ומשני דחמסן היינו דיהיב דמי אבל בלא דמי בכל מילי מיקרי גזלן ובאמת צ"ע לדינא מאן דמזיק ממון חבירו בידים אי מיקרי גזלן לענין עדות ומלשון הפוסקים לא מצינו דפסול אלא מסור לחוד אלא מסברא נראה דפסול דמה לי גוזל לעצמו ומה לי גוזל ע"מ לאבדה ואע"פ שמשלם הזיקו מ"מ פושע מיקרי ולא גרע מחמסן וכן משמע מסוגייתינו מלשון המפרשים דמבעיר בכוונה וכן בטש בכספתא מיקרי גזלן גמור וצ"ע:
הדרן עלך הכונס פרק ששי

דף סב:

בתוספות בד"ה מי קתני אין בין וכו' והקשה הר"י מאוריליניש מהא דתנן בפרק קמא דמגילה וכו' עד כאן לשונו. במס' מגילה תירצו התוס' עוד תירוץ אחר דמצינו בפ"ק דתענית דאין בין נמי זימנין דלאו דוקא וכו' ע"ש אבל בסוגיא דהכא א"א לומר כן דקאמרינן בהדיא מדקתני אין בין משמע להדיא דאין בין לא שייך תנא ושייר ולפ"ז צ"ל דהא דאמרינן בתענית דף י"ב ותסברא אין בין דוקא היינו דמעיקרא ס"ד הכי משום קושיא דקא שייר תיבה מיהו למאי דאסקינן דתיבה לאו שיורא היא לעולם נימא דאין בין דוקא בכ"מ. ומ"מ יש ליישב תירוץ התוס' דמס' מגילה אף לפי הסוגיא דהכא והיינו למאי דמסקו התוס' בד"ה מרובה קתני בשם יש מפרשים דהיכא דנקט מרובה משייר אף דבר אחד וא"כ י"ל דהא דקאמר מי קתני אין בין היינו דבאין בין נמי שייך תני ושייר אלא שצריך לשייר שני דברים וא"ש בתענית דלמאי דס"ד דשייר נמי תיבה הוי שני דברים וכן במגילה נמי יש לומר דשייר תו מידי אחרינא וכמ"ש מהר"מ כאן ודו"ק:
בד"ה מרובה קתני וכו' לשון ראשון וכו' וא"ת ומאי שייר דהאי שייר עכ"ל. נראה שהקושיא נמשך אחר דבריהם הקודמים דלישנא קמא ולישנא בתרא לא פליגי אלא אי חשיב מרובה כמו אין בין או לא וא"כ מקשו לו יהא דלא חשיב כמו אין בין ויכולין אנו לומר שפיר תנא ושייר כדמצינו בדוכתי טובא בש"ס דאמרינן תנא ושייר היכא דלא קתני אין בין מ"מ בעינן מיהא דלישייר תרי מילי וא"כ מאי שייר הכא דהאי שייר וק"ל:

בא"ד ועוד שמשייר שותף וכו' ושותפים שגנבו וכו' עכ"ל. ויש לדקדק א"כ ללישנא קמא דלא אמרינן תנא ושייר היכא דקתני מרובה א"כ אמאי שייר מילי דשותפים וכה"ג מקשה בהדיא בירושלמי ונראה ליישב משום דללישנא קמא איירי מתני' דהכא בטט"ג כמו בגנב עצמו וא"כ לא מצי למיתני מילי דשותפין משום דשותפין לא מצי למפטר נפשיה בטט"ג מחבריה דשותפים ש"ש הם זה לזה כשנתעסקו כ"א יומו וכשנתעסקו שניהם ביחד כ"ש דלא שייך טט"ג דהא פטור אפילו בפשיעה משום שמירה בבעלים ולא שייך שבועה גביה דלחייב כפל וכן בשותף שטבח שלא לדעת חבירו לא שייך למיתני בטט"ג וכגון ששניהם היו שומרים עליה ואח"כ טבח או מכר אחד מהם דבכה"ג ליכא טעמא למיפטרי' דהא רמיא כוליה נטירותא על זה כמו על זה ולא מיקרי בהכי שותף דעיקר טעמא בשותפים שגנבו היינו משום דעל חלק השותף הוי כמו גונב אחר הגנב כמ"ש ר"י שם ובט"ג לא שייך האי טעמא מש"ה לא פסיקא ליה למיתני אבל הכא איירי התוס' ללישנא בתרא דדחינן דמתני' לית ליה דר' חייא בר אבא וא"כ לא איירי מתני' אלא בגנב עצמו וא"כ הוי שפיר שיור מלתא דשותפין וק"ל:

בא"ד ועוד י"ל דאין לחוש וכו' כיון דלא נחית למניינא עכ"ל. נראה דלאו דוקא היכא דנקט מניינא בהדיא שייך דוקא לדקדק מאי שייר דהאי שייר דהא בפ"ק שנינו חומר בשור מבבור וכו' ולא קתני מניינא ואפ"ה מקשה הש"ס מאי שייר דהאי שייר (משא"כ הכא דלא קתני אלא חדא מלתא כתבו שפיר דאין לחוש) וכהנה רבות בתלמוד אלא כיון דקתני מילי טובא שיש באחד מה שאין בחבירו הוי כמו נחית למניינא וכן בכל דוכתי נקט מילי טובא משא"כ הכא דלא קתני אלא חדא מלתא כתבו שפיר דאין לחוש:

בגמרא מנה"מ דת"ר על כל דבר פשע וכו' אע"ג דהאי קרא לא כתיב אלא בטט"ג ילפינן שפיר אף לענין גנב עצמו מואם ימצא הגנב דרישא דקרא ועל כל דבר פשע נמי קאי עליה כדדרשינן לקמן ואף למאן דיליף גנב עצמו מאם המצא תמצא אפ"ה לא מייתי לה הכא משום דדבר שאין בו רוח חיים לא כתיב התם בהדיא וניחא ליה לאתויי מעל כל דבר פשע דכתיב בהדיא שלמה ואפ"ה הוצרך לאתויי הברייתא ולא מקרא גופיה משום עופות דלא כתיבא בהדיא:

שם אבל עופות לא. הא דלא משני דילפינן שור שור משבת משום דכל היכא דדרשינן כללא ופרטא לא שייך למילף משבת כ"כ התוס' בפרק הפרה דף נ"ד ואף למאי דמסקינן דלא שייך הכא למדרש כללא ופרטא אלא מריבויא דכל מרבינן עופות אפ"ה איצטריך משום דכתיבי כמה פרטי וכולהו צריכי וא"כ סד"א דכל הני פרטי דוקא הם ולא שייך

תו למילף משבת כמ"ש שם בפ' הפרה דכל היכא דכתיבי תרי פרטי שייך יותר לומר דקרא דוקא כתיב ולמעט אינן משנאמר דילפינן משבת לכך איצטריך ריבויא דכל וק"ל:
בתוס' בד"ה יצאו קרקעות וכו' וי"ל דאיצטריך להיכא דנשבע ע"י גלגול עכ"ל. ובשטרות נמי שייך גלגול אף למה שכתב בסמוך דאפילו אבדו בידים פטור מדאורייתא וא"כ לא שייך להשביעו אפילו ע"י גלגול שלא פשע ושלא שלח יד דשבועה זו מה טיבה כיון דאפי' אי מודה דפשע מיפטר מ"מ שייך מיהא שבועה שאינו ברשותו ע"י גלגול וכן משמע בש"ע ח"מ סי' כ"ה וע"ש בש"ך שהאריך:

דף סג.

בתוס' בד"ה רעהו וכו' תימא לר"י ומאי איצטריך רעהו וכו' הא ליכא שבועה בהקדש ולמסקנא דנפיק כפל ושבועה מחד קרא א"ש עכ"ל. לכאורה לשון התוס' תמוה מאד דקשה ממ"נ מעיקרא מאי סברי להקשות דלא לכתוב רעהו דהא לענין שבועה גופא לא ממעטינן הקדש בפ' הזהב אלא מרעהו דהאי קרא גופא וצ"ל דסברי התוס' דתרי רעהו כתיבי והיינו לענין שבועה ילפינן מוכי יתן איש אל רעהו דרישא דקרא דכל האי קרא דרשינן בפ' הזהב לענין שבועה והכא לענין כפל ילפינן מדכתיב ישלם שנים לרעהו בקרא דעל כל דבר פשע דקיימינן ביה בסוגיין לדורשו לענין כפל א"כ לפ"ז קשה היאך כתב דלמסקנא א"ש דילפינן כפל ושבועה מחד קרא דמ"מ תקשה תרי זימני רעהו ל"ל דבשלמא כולהו תרי קראי דכי יתן ועל כל דבר פשע הכל צריכי כמ"ש התוס' בסמוך בד"ה למה לי למהדר אבל מרעהו תרי זימני ודאי קשה ונ"ל ליישב דודאי מעיקרא הוי סברי התוס' דהני תרי זימני רעהו חדא לכפל דטט"ג וחדא לשבועה וע"ז מקשו שפיר למה לי תרי קראי כיון שזה תלוי בזה וע"ז תירצו דלמסקנא באמת הכי הוא דילפינן חדא לשבועה וכפל ואידך לגנב גופא דלא תליא כפל דידיה בשבועה וע"כ דקושטא דמלתא הכי הוא לא מיבעיא למ"ד לקמן דגנב גופא ילפינן כל מילי דידיה מקרא דאם ימצא הגנב דכתיב בהאי עניינא א"כ ע"כ דממעטינן הקדש שפיר מרעהו אלא אפי' לתנא דבי חזקיה דיליף כל מילי כפל דגנב גופא מקרא דאם המצא תמצא מ"מ צ"ל דלענין הקדש יליף מרעהו דכתיב בפ' כי יתן או בפ' דעל כל דבר פשע דהא בקרא דאם המצא תמצא לא מצינו שום דרשא למעט הקדש מכפל דוק ותמצא שכן הוא וכ"נ נכון:
בא"ד וא"ת דלקמן נפקא וכו' מוגונב מבית האיש וכו' עכ"ל. לפמ"ש בסמוך נמשך היטב קושיית התוס' לדבריהם הקודמים דוקא דבלא"ה לק"מ די"ל דהאי דרשא דוגונב מבית האיש איצטריך לגנב גופיה וכתנא דבי חזקיה דיליף כל מילי דגנב גופא מקרא

בפני עצמו מאם המצא תמצא ולית ליה שום דרשא בהאי קרא למעט הקדש מכפל אי לאו מוגונב מבית האיש ורעהו דהכא היינו לטוען טענת גנב אבל לדבריהם הקודמים דלטענת גנב לא איצטריך דילפינן משבועה מרעהו דרישא דקרא וא"כ ע"כ דרעהו דסיפא דקרא היינו לגנב גופא וכדכתיבנא א"כ מקשה שפיר הא מוגונב מבית האיש נפקא ודו"ק:

בגמרא א"כ נכתוב רחמנא חד פרטא וכו' יש מקשים א"כ אף למאי דמסיק דכל הני פרטי לאתויי עופות אכתי קשיא לא לכתוב אלא שלמה לחוד וממילא נרבה כל בעלי חיים מכעין הפרט דשלמה וכמ"ש התוס' בד"ה דהא כל חד שזו היא סברת המקשה ונראה ליישב דמ"ש התוספות דבע"ח אתיא משלמה דמשום דהוי ב"ח לא גרע זו הסברא באמת אינה מוכרחת דאדרבה משמע דכל היכא דבעינן כעין פרט בעינן שיהא דומה לגמרי דהא קרקעות נמי מצינן דחשיבי טפי ממטלטלין ואפ"ה ממעטינן להו מכעין הפרט ועוד דהרבה טעמים יש לחלק בין ב"ח לשאר מטלטלי אלא שהתוספות לא כ"כ אלא ליישב סברת המקשה שרוצה למעט עופות ודחינן ליה מעיקרא ואקשינן והא שלמה כתיב ומשלמה יש לרבות עופות ועל זה השיב המקשה שפיר אין בב"ח קאמרינן וכו' כוונתו בזה דע"כ לא שייך לרבות עופות משלמה אלא כל חד באפי נפשה דרשינן כדי למעט עופות דלא נרבינהו משלמה דאלת"ה אלא דב"ח נמי שייך לרבות משלמה א"כ לכתוב שלמה לחוד וכמ"ש התוספות אבל התרצן השיב והוכיח להיפך דע"כ דמשלמה לא שייך לרבות שום ב"ח כיון שאין דומה לו ממש דאלת"ה אלא דב"ח איתרבו משלמה והני פרטי דכתיבי היינו למעט עופות נכתוב חד פרטא בב"ח לבד משלמה כדי למעט עופות אלא ע"כ דאדרבא כל הני פרטי לאתויי עופות באם אין ענין כדכתב רש"י משום דשלמה לא שייך לרבות שום ב"ח כיון שאינו דומה לגמרי וכדכתיבנא וא"כ שפיר איצטריכו כולהו פרטי ודו"ק:

שם אלא כל ריבויא הוא וכו' התוס' נדחקו ליישב הא דדרשי' ליה בברייתא להדיא בל' כלל ופרט ולולי דבריהם היה מקום אתי ליישב דברייתא א"ש אליבא דהלכתא משום דקשיא לי מעיקרא מאי מקשה תלמודא אי מה הפרט דבר שנבלתו מטמא במשא וכו' אבל עופות לא דהא אסקינן בנזיר פ' ג' מינין דכל מידי דאיתא בכלל ופרט מרבינן אפי' מאי דדמי לפרט בחד צד וא"כ מהיכא תיתי למעט עופות כיון דדמי בדבר המטלטל וגופו ממון בשלמא הא דבעינן דבר המטלטל וגופו ממון אע"ג דתרי מילי אינון כבר כתבו התוס' שם דכחד צד חשיבי דהי מינייהו מפקת אבל דבר שנבלתו מטמא ודאי חשיב צד אחר שהרי אין לך דבר שנבלתו מטמא שלא יהא דבר המטלטל וגופו ממון

וא"כ ממ"נ אית ליה חד צד דדמי לעולם ואע"ג דלא דמי בהא גופא שנבלתו מטמא אפ"ה אית לן לרבויי אלא דבאמת הא מלתא תליא בפלוגתא בפ' בכל מערבין דמאן דס"ל כללא קמא דוקא בעינן דדמי ליה בתרי צדדים ומאן דס"ל כללא בתרא דוקא מרבה אפילו דדמי בחד צד וא"כ ע"כ הא דמקשה תלמודא הכא למעט עופות היינו למאן דס"ל כללא קמא דוקא ומשום דלא מצינו שום תנא שסובר דכפל אינו נוהג בעופות הוא דפריך הכי וע"ז משני שפיר דהא כולהו תנאי מודו בזה היינו משום דס"ל כל ריבויא הוא אבל באמת אנן קי"ל כמ"ד כללא בתרא דוקא דהכי משמע סוגיא דנזיר שהבאתי ועוד דבההיא דבכל מערבין גופא פסק הרמב"ם כוותיה מכלל דהכי קי"ל דמרבינן אפי' דדמי בחד צד היכא דדרשינן כלל ופרט וכלל וא"כ אתיא ברייתא שפיר אליבא דהלכתא דמכלל ופרט וכלל גופא ילפינן אפילו עופות ועיין בתוספות בפרק בכל מערבין ותמצא כדברי ואף למה שכתבו שם התוספות דהא דמרבינן אף על פי שאינו דומה בשני צדדים היינו היכא שהצד השני גרוע מכל מקום נראה באמת דההיא צד גרוע מיקרי דמה ענין נבלתו מטמא לענין תשלומי כפל ודו"ק כן נראה לי נכון. ומתוך מה שכתבתי ממילא נתיישב שיטת הרמב"ם ז"ל במה שהשמיט בחיבורו דפטור מכפל בדבר שאינו מסויים והיא נגד מסקנת הש"ס דממעטינן ליה משלמה וכה"ג יש לתמוה במה שכ' בפירוש המשניות דמשנתינו דילפינן הא דכפל נוהג בכל דבר בכלל ופרט וכלל והוא ג"כ נגד מסקנת הש"ס וכבר תמה עליו הרש"ל ז"ל בס' ים של שלמה בשניהם ולמאי דפרישית אתי שפיר דהרמב"ם ז"ל לשיטתו שפסק להדיא בהלכות מעשר שני כמ"ד כללא בתרא דוקא וא"כ ילפינן שפיר הכל בכלל ופרט וכלל לרבויי נמי אפי' עופות טמאים כדפרישית. ואי תקשה אכתי כל הני תרי כללי ופרטי למה כיון דע"כ לשיטתו כפל ושבועה שווין לגמרי בכל דבר ממילא בחד כלל ופרט סגי כדמסיק הש"ס א"כ לכתוב רחמנא להני פרטי גבי היאך אלמא דהש"ס חושב לסברא פשוטה דכפל ושבועה חדא מלתא כמו שכתבו התוס' אם כן ממילא אפי' למ"ד כללא בתרא דוקא נמי איתא להך סברא. איברא דלענ"ד לא קשה מידי ובפשיטות מצינן למימר דהשתא דממעטינן להא דר' חייא בר אבא אמר ר' יוחנן דטוען טענת גנב באבידה נמי חייב כפל מקרא דעל כל אבידה תו לא מצי למכתב להנך פרטי לעיל דהא האי קרא דעל כל אבידה לא שייך כלל בתחילת הפרשה בכללא דכי יתן איש אל רעהו דהא באבידה לא שייך כי יתן דקאמר הש"ס להדיא בפ' הגוזל דף ק"ו ועוד דהא הרמב"ם ז"ל פסק להדיא דשומר אבידה כש"ש דמי א"כ לא שייך כלל אבידה בהך פרשה קמייתא דאיירי בש"ח מש"ה איצטריך למכתב על כל אבידה קרא בפני עצמו לחייב שבועה וכפל בטענת ליסטים מזויין וממילא איצטריך כללא ופרטא

אחרינא משום אבידה גופיה לאשמעינן דנוהג בכל דבר המטלטל וגופו ממון ולמעוטי עבדים ושטרות וקרקעות דלא תימא כיון דשומר שכר חמיר טפי ונוהג אפי' בהנך כי היכי דמרבינן אבידת קרקע לעיקר השבת אבידה מקרא דלכל אבידת אחיך כדאיתא בב"מ בפ' אלו מציאות והא דלא אמרינן הכי בשמעתין היינו כדפרישית דסוגיא דהכא אזלא למ"ד דכללא קמא דוקא וכה"ג:

שם בגמרא על כל אבדה לכדר' חייא בר אבא דאמר ר' חייא וכו' הטוען טענת גנב באבידה משלם תשלומי כפל. לכאורה יש לתמוה אדר' חייא ור' יוחנן מאי קמ"ל דהא פשטא דקרא ודאי הכי משמע ואי אפשר לפרשו בענין אחר דבהאי קרא גופא דכתיב על כל אבידת אחיך סיים קרא בהדיא ישלם שנים לרעהו ועוד קשה בסוגיא דהכא אכתי ריבויא דעל כל אבידת למה לי מיהא בהא מצינן למימר כדפרישית לעיל לשיטת הרמב"ם ז"ל אבל לפירוש רש"י ותוספות ז"ל דלא נחתי להכי קשה ונראה ליישב דאי לאו דאשמועינן ר' חייא בר אבא ור' יוחנן הוה אמינא דבטענת גנב באבידה לחוד אין לחייבו שבועה ולא כפל ופשטא דקרא הוה מוקמינן ליה ע"י גלגול דוקא היכא שכבר נתחייב שבועת שומרין קמ"ל רחב"א משמיה דר"י דבטענת גנב באבידה לחוד נמי מחייב שבועה וכפל ויליף לה מדכתיב על כל אבידה אשר יאמר משמע דעל כל טענות ותביעות באבידה לבד וכמ"ש נ"ל נכון ומוכרח מסוגיא קמא דפרק הגוזל דף ק"ו ושם יבואר יותר בעזה"י:

שם נכתוב רחמנא שור וחמור שה למה לי ויש להקשות דלמא אי לאו דכתב רחמנא שה ה"א דלא חייב רחמנא בכפל בב"ח אלא דומיא דשור וחמור דאית בהו ביטול מלאכה אבל בשה שלא ביטלו ממלאכתו לא חייבו רחמנא דהא אשכחן דמה"ט אקיל רחמנא לגביה בתשלומי ד' לר"מ לקמן בפירקין ומכ"ש שיש להקשות כן אליבא דר"י דאמר התם דהא דאקיל רחמנא בשה מבשור היינו מפני שמרכיבו על כתיפו ובאמת זה הטעם לא שייך בשעת טביחה ומכירה אלא בשעת הגניבה וא"כ אי לאו דכתב רחמנא כפל בשה ה"א הא דחייב ה' בשור היינו תרי על הגניבה וג' על הטביחה ובשה סגי בד' אחד על הגניבה ותלת על הטביחה לכך איצטריך למיכתב בהדיא כפל בשה ויש ליישב וצ"ע:

בפרש"י בד"ה ואי ס"ד כו' לכתבינהו להני פרטי כו' דהא בקרא קמא נמי כפילא כתיב וכו' עכ"ל. ואף למ"ד לקמן דהאי קרא קמא איירי בגנב עצמו וקרא דבתרא איירי בט"ג מ"מ כיון דמצינו דבהדי הדדי כתיבי מסתמא תרווייהו קאי אכלל ופרט דכתיב בריש ענינא וכדאמרינן נמי למסקנא דתרווייהו קאי אכלל ופרט בעל כל דבר פשע דסיפא דקרא:

בא"ד וקרא קמא וכו' לענין שבועה הוא דאתא וכו' עכ"ל. וקשה דא"כ בשבועה גופא תקשה מנ"ל לרבויי ב"ח דכיון דמכללא ופרטא אתיא אין לנו לרבות אלא דומיא דכסף או כלים שאינן ב"ח וליכא למימר דרש"י נחית כאן לסברת תוספות דמשום דהוי ב"ח לא גרע דא"כ תקשה נמי למאי דמסקינן אלא כל ריבויא אכתי ל"ל האי ריבויא וכל הני פרטי כיון דמצינן למילף כולה מילתא מכלל ופרט דכסף או כלים וכקושית התוספות בד"ה ל"ל למיהדר דהא תירוץ תוספ' דשבועה וכפל חדא מלתא לא משמע ליה לרש"י למסקנא וכמו שיתבאר בביאור התוספות בסמוך וליכא למימר דרש"י אזיל לשיטתו דדבר שאינו מסויים היינו שאין לבעלים סימן בו וא"כ ע"כ דלא שייך למעטו מכסף או כלים ומש"ה לא מצינו באמת דפטור בכה"ג משבועה משום דלא ממעטו אלא משלמה דכתיב בפני עצמו לענין תשלומי כפל וא"כ א"ש למסקנא דאיידי דאיצטריך למכתב שלמה ועל כל אבידה נמי איצטריך לכדכתיבנא איצטריך נמי למיכתב הריבויא וכל הני פרטי כי היכי דלא נלמד שלמה ועל כל אבידה במדה אחרת לענין כפל כגון בפרט וכלל ולרבויי כל מילי אפילו קרקעות או בכלל ופרט אי הוי כתיב איפכא ולמעט כל מילי אפילו ב"ח להכי כתב רחמנא בהדיא על כל דבר פשע וכל הני פרטי למידרש כדדרשינן דא"כ תקשה אכתי מנ"ל לתלמודא דהאי כל ריבויא הוא דלמא לעולם כלל ופרט וכלל הוא למעט עופות והא דלא כתב להני פרטי ברישא דקרא היינו משום שלמה ועל כל אבידה דבע"כ הוצרכו לכתוב בפני עצמן לכך כתב נמי הכופ"כ בפ"ע כי היכי דלא נלמד במדה אחרת וכדכתיבנא אע"כ דלא שייך לומר כן משום דעל כל אבידה לא משמע לכלל אלא יותר משמע לכדרחב"א דאיירי מענין אחר לט"ג באבידה (אלא ודאי דלא שייך למילף שום ב"ח מכסף או כלים לכן איצטריבו למיכתב בהדיא אלא מדלא כתיבי ברישא דקרא) א"כ הדרא קושיא לדוכתיה למסקנא ל"ל הריבויא וכל הני פרטי כיון דמצינו למילף הכל מכסף או כלים לבר משלמה דאיצטריך לדבר שאינו מסויים א"ו דלא שייך למילף שום ב"ח מכסף או כלים לכך איצטריכו למיכתב בהדיא אלא מדלא כתיבי ברישא דקרא ונייתר על כל דבר פשע מוכח בגמרא שפיר דעל כל דבר פשע איצטריך משום דאי הוי כתיבי ברישא דקרא הוי דרשי' בכופר"כ ולמעט עופות ועכשיו דכ' על כל דבר פשע ודאי ריבויא הוא לרבות עופות וא"כ לפ"ז הדרא קושיא לדוכתא דעכשיו למסקנא לפרש"י דקרא קמא לענין שבועה איירי מנ"ל לרבות ב"ח לשבועה כיון שהוכחתי דלא שייכי לרבויינהו מכסף או כלים. והנלפע"ד ליישב דלענין שבועה לא צריך לרבויי ב"ח דהא בפרשה שניה דש"ש נמי שבועה כתיב והתם בהדיא כתיבי ב"ח ולענין שבועה אין לחלק בין ש"ח לש"ש דכל מילי דשבועה חדא מלתא היא

ותדע דהא אפילו בשבועה דעד א' דלא כתיב כלל בהאי עניינא ואפ"ה ממעטינן קרקעות וכל הני דפטירי משבועת השומרים כמו כן פטרינן משבועה דעד א' ובזה הסכימו כל הפוסקים והוא מוכרע מש"ס פרק הכותב דף פ"ז ולא מצינו שום קרא ע"ז אע"כ דכל דיני שבועה דאורייתא א' הם לענין דברים שנשבעין עליהם או לא מכ"ש שאין לחלק בשבועת השומרים גופייהו ואע"ג דבפרק הזהב מצריכינן כופר"כ בפני עצמו בש"ס היינו לענין תשלומין דוקא אבל לשבועה חדא מילתא היא וא"כ א"ש הסוגיא דידן דאי ס"ד דהני פרטי אתי למעט עופות ניכתבו ברישא דקרא וממילא נאמר דקאי לענין כפל לחוד דמשבוע' א"א למעטו כיון דמצינו דבש"ש חייב בשבועה אפי' עופות והיינו מרבויא דוכל בהמה אע"כ מדכתיב על כל דבר פשע היינו לרבויי עופות אפי' כפל. ואין להקשות אכתי בפשיעה דש"ח מנ"ל דחייב בב"ח דהא לענין תשלומין ודאי לא מצינו למילף מש"ש דכל עיקר חלוקין בתשלומין אף אתה אמור דלענין תשלומין מתרבו שפיר למסקנא מריבויא דעל כל דבר פשע דפשטא דקרא איירי מתשלומי פשיעה ותשלומי כפל בט"ג. מיהו לפ"ז נ"מ לדינא דלרש"י דפי' דדבר שאינו מסויים היינו שאין בו סימן ופטור מכפל א"כ ה"ה דפטור מפשיעה כיון דכחדא נפקי מקרא דעל כל דבר פשע משא"כ משבועה לא שייך לפוטרו כיון דשבועה מרישא דקרא אתיא וצ"ע ודוק היטב. אמנם למה שכתבו הפוסקים דדעת רש"י בפרק הזהב דאף קרקעות ודכוותיה דמימעטו משבועה בש"ח אפ"ה חייב בתשלומי פשיעה כשיטת הרמב"ם ז"ל א"כ בלא"ה אתי שפיר ועי' בחדושינו פ' הזהב:

בתוספות בד"ה למה לי למיהדר וכו' וא"ת ל"ל דכתב רחמנא וכו' לא ליכתוב אלא כסף ומינייהו שמעינן דבר המטלטל וכו'. כל זה לפי שיטתם לעיל דב"ח נמי שייך למילף דמשום דהוי ב"ח לא גרע אמנם אף למש"כ שסברא זו אינה מוכרחת אלא לסברת המקשה דלעיל מ"מ שייך שפיר קושיית התוספות דליכתוב כסף וחד ממיני ב"ח דתו לא שייך כל חדא כלל ופרט באפי נפשיה אלא כולהו פרטי כחדא כמו בבקר וצאן ובכמה דוכתי וא"כ לא שייך למדרש כעין הפרט אלא לדבר המטלטל וגופו ממון אבל ממה שיתבאר בסמוך א"א לפרש כן:

בא"ד וי"ל דאיצטריך כסף או כלים לכדדרשינן כו' עכ"ל. ומ"מ מוכח בגמרא שפיר דכל ריבויא מדלא כתיבי לאינך פרטי ברישא דקרא ואפ"ה הוי ידענא דכסף או כלים אתי להאי דרשא דלכלל ופרט לא צריך דמהנך פרטי לחוד נפקי וכן הוא במהר"ם ובת"ח מיהו אכתי קשה דלמסקנא נמי אכתי ל"ל כל הנך פרטי וריבויא דכל ניכתוב שלמה ברישא דקרא גבי כסף או כלים וממילא ילפינן הכל משלמה לסברת התוספות דב"ח

לא גרע וכן למה שכתבתי שסברא זו אינה מוכרחת ואפשר דב"ח לא ילפינן משלמה אכתי ניכתוב ברישא דקרא חד ממיני ב"ח בהדי שלמה בענין דליכא למדרש כל חד באפיה נפשיה וממילא ילפינן הכל וכמו שיתבאר לכך נראה דהא שכ' התוספות דנוכל ללמוד ב"ח משלמה היינו אי הוי כתיב שלמה לחוד אבל השתא דכתיבי כסף וכלים לדרשא וא"כ אי נכתוב שלמה לחוד ממילא משמע מדאכפול קרא תלת מיני במידי דלאו ב"ח ודאי למעוטי ב"ח אתי לכך איצטריך למיכתב נמי מידי דב"ח ואכתי ה"א למעוטי עופות מדפרט כל הני פרטי משמע טפי למדרש כל חד באפיה נפשיה לכך איצטריך ריבויא דכל כי היכי דלא תימא דריבה הכל אפילו עבדים וקרקעות כו' לכך איצטריכו כולהו פרטי וכדמסיק בגמרא ואף לפמ"ש דבלא"ה לא שייך ללמוד מידי דב"ח משלמה יש ליישב כן אלא שאין להאריך והמעיין יבין מיהו כ"ז לשיטת התוספות אבל לפרש"י דג"ש קמייתא דכסף או כלים אכתי במילתיה קאי לענין שבועה אין אנו צריכין לכל זה וכמו שכתבתי באריכות בסמוך בל' רש"י:

בא"ד ולפי מה שפי' דכפל ושבועה כו' ואפילו היכא דנשבע ע"י גלגול בדבר שאינו מסויים פטור מכפל עכ"ל. דבריהם תמוהים מאד דכיון דכפל ושבועה כחדא נפקי בלא גלגול נמי א"ש וכן התמיה מהרש"א ע"ש מה שתירץ ולענ"ד נראה דל' התוספות ואפילו היכא דנשבע כו' לאו לתרוצי קראי כתבו כן דבלא"ה מיתרצי אלא דכ"כ לקושטא דמילתא דמאי דמסקי דכפל ושבועה כחדא נפקי לא תימא משום דחד טעמא לתרווייהו דכפל גופא מחמת שבועה אתא א"כ סד"א היכא דנשבע ע"י גלגול לחייב בכפל לכך כ' דלא אמרינן הכי אלא שמקרא אחד יוצא לשני טעמים ואפילו ע"י גלגול נמי פטור ומה שכתבו כן בדבר שאינו מסויים היינו משום דמיניה סלקי כמסקנת דבריהם וה"ה לאינך כן נ"ל ודע שדברי תוס' בזו הסוגיא הם אליבא דב"ח דגנב עצמו מאם המצא תמצא נפקא ולא איירי בפ' דכי יתן אלא בטוען טענת גנב וק"ל:

בגמרא שלמה למעוטי דבר שאינו מסויים. ואין להקשות מנ"ל הא דילמא שלמה לגופיה איצטריך דאי לאו שלמה ה"א דכל לאו ריבויא הוא אלא כופר"כ ולמעוטי כל מילי דלאו ב"ח ומה"ט נמי לא מצי למיכתב ברישא דקרא גבי כסף או כלים אלא דא"א לומר כן דהא ברישא דקרא נמי כתיב כפל בהדיא ואף למ"ד דרישא דקרא בגנב עצמו איירי מ"מ כאן דבתרי ענייני כתיבי לא משמע לחלק ביניהם ולפמ"ש לפרש בתוספות בכפל ושבועה חדא מילתא היא בלא"ה לק"מ:

דף סג:

בפרש"י בד"ה או אינו אלא לדין לפרעון כו' עיין מ"ש מהר"ם בשם הר"ש מקוצי וכן בקיקיון דיונה כתב פירוש ע"ז אבל אין פירושם מתיישב לפי ל' רש"י שלפנינו דבדיבור שלפני זה כתב לשבועה כו' ישבע שנגנבה ויפטר וע"ז כתב או אינו כו' דשומר חינם שטוען נגנבה ישלם כו' והאי לישנא ודאי משמע דבגניבה ממש איירי אם יש לפטור הש"ח או לא. וכן מ"ש דהאי קרא בש"ח איירי כדקאמרינן בהשואל עכ"ל אין לו שום ענין לכאן אם לא שנפרש לענין נגנבה ממש וכמו שיתבאר לכך נראה דאיירי מנגנבה ממש דדוקא בפרק המפקיד פי' רש"י לענין ט"ג שיתחייב כפל אפילו שלא בשבועה משום דליכא לאקשויי א"כ ל"ל דכתב רחמנא כפל בגנב עצמו די"ל כמו שפי' הר"ש מקוצי דבאמת לגנב עצמו לא צריך קרא וקרא דאם המצא תמצא אתיא לכדרבא בר אהילאי לקמן בשמעתין אבל הכא דבהאי שקלא וטריא אכתי לא אסקינן ההיא דרבה ועוד דהא מייתי הכא חדא ברייתא דאם ימצא הגנב בגנב עצמו איירי א"כ לא מצינן למימר דטוען טענת גנב לחייב כפל בלא שבועה לכך הוצרך לפרש דהא דקאמר או אינו אלא לדין היינו דבנגנבה ממש לחייב ש"ח אבל קשה דא"כ דקריבה היינו לדין ולפרעון מאי האי דקמסיים קרא אם לא שלח ידו במלאכת רעהו דכ"ש אי שלח יד דמחייב וי"ל דאי לא שלח יד משלם הקרן לבד אבל אי שלח יד משלם כפל השומר עצמו והיינו קרא דעל כל דבר פשע ובלא"ה צריך לפרש כן משום דלמאי דלא משמע להאי תנא פשטא דקרא דונקרב לשבועה אלא בלא שבועה א"כ אי אפשר לפרש כפל דקרא דעל כל דבר פשע בטוען ט"ג דא"כ בגנב עצמו ל"ל תיתי מק"ו אע"כ היינו מפרשי' דלא איירי כלל מט"ג אלא הכל מדין שומר ממש שאם נגנב משלם הקרן ואי פשע או שלח יד משלם כפל אבל למאי דמסקינן דונקרב בשבועה משמע דרשינן שפיר קרא דאם לא ימצא הגנב בטוען טענת גנב ועליה קאי כפל דעל כל דבר פשע דתו ליכא לאקשויי מידי כן נ"ל:

בא"ד דהאי קרא בש"ח כתיב כדאמרינן בהשואל עכ"ל. וקשה דהא בהשואל גופיה לא מוקמינן האי קרא בש"ח אלא משום דפטר בו על הגניבה עיין שם א"כ למאי דס"ד השתא דבהאי קרא אדרבא חייב על הגניבה א"כ יותר ראוי לומר דהאי קרא בש"ש איירי שכן יש בו חיוב כפל וקרא דפ' שניה אדרבא בש"ח וכדמקשה שם בגמרא ויש ליישב דמ"מ מקשה שפיר או אינו אלא לדין והיינו לחייב על הגניבה וא"כ מנ"ל דש"ח שטוען נגנבה פטור כיון דבשני המקראות משמע לחייב בטענת נגנבה וא"כ יש לחייב ממ"נ בין בש"ח ובין בש"ש וזה כונת התנא עצמו במאי דקאמר או אינו אלא לדין ומנ"ל דש"ח פטור וע"ז מסיק רש"י וכתב דהאי קרא בש"ח איירי כדאמרי' בהשואל כוונתו בזה דהתם משמע

דלית לן קרא אחרינא לפטור ש"ח מגניבה אי לאו מהאי קרא א"כ קשה היא גופיה מנ"ל כיון דבהאי קרא נמי חייב על הגניבה כן נ"ל ליישב לשון רש"י:
בגמרא גנב עצמו מנ"ל כו' דיו לבא מן הדין כו'. כל האי קושיא היינו משום דלאו ב"ח דאי ב"ח בהדיא כתיבי בקרא דאם המצא תמצא וכדפי' רש"י בסמוך:

דף סד.

בגמרא יאמר שור וגניבה כו' אילו כך הייתי אומר מה הפרט כו' לא שייך להקשות דנילף שור שור משבת משום דכל היכא דמצינו למילף בכללא ופרטא לא שייך תו למילף משבת כן כתבו התוס' להדיא בפ' הפרה דף נ"ד ע"ש:
בפרש"י אילו נאמר וכו' הא ודאי ה"ל פרט וכלל ושפיר קשיא ליה ומאי אילו כן קמהדר ליה וכו' ע"כ. ולכאורה יש לתמוה דהיאך מצינו לומר דשפיר קשיא ליה דלכתוב שור וגניבה דא"כ הוי מרבינן כל מילי ואפילו עבדים ושטרות וקרקעות כמידת פרט וכלל בכל דוכתא דבטל הפרט לגמרי ולא ממעיט מידי וא"ל דא"כ הפרט למאי אתי כדי להורות על הכלל שלא נלמד במדה אחרת כן פי' התוספות בפרק ג' מינין ע"ש. ואיברא דלרש"י לישנא דגמרא קשיתיה דקאמר בהדיא וכ"ת אילו נאמר קאמר כו' ומי מצית אמרת מה הפרט מפורש וכו' א"כ משמע להדיא דלא קשיא ליה לתלמודא על מאי דקאמר יאמר שור וגניבה מידי אלא אהא דדחי ומתמה ומי מצית אמרת משמע דהקושיא יאמר שור וגניבה במקומה עומדת אבל לפ"ז קשה באמת אתלמוד גופיה אמאי לא מקשי מרישא דמילתא גופא דקאמר יאמר שור וגניבה דהא א"כ הוי מרבינן נמי עבדים כו' אלא דעל לישנא דתלמודא מצינן למימר דהא דקאמר וכ"ת אילו נאמר קאמר לאו דתנא דברייתא אומר כן בל' קושיא אלא אדרבא שרוצה ללמוד לפי סדר המקראות דלא מרבינן אלא דבר המטלטל וגופו ממון והוכיח זה מדלא כתיב שור וגניבה והוי הכל בכלל אלא ודאי דשאר פרטי אתו למעט עבדים כו' א"כ לפ"ז מקשה שפיר דא"כ מאי האי דקמהדר מה הפרט מפורש ומי מצית אמרת כו' כן יש ליישב ל' הגמ' ואע"ג דבלא"ה לא הוי א"ש סיפא דמילתא דקאמר עוד יאמר שור וחמור ושה כו' מ"מ ניחא ליה לתלמודא להקשות ממה הפרט מפורש דהוי סיפא דרישא אבל ל' רש"י שכתב ושפיר קשיא ליה צ"ע ויש ליישב בדוחק לפי הדרך שכתבתי:
בגמרא אמר רבא תנא אחיים סמיך כו' כשהוא אומר שה כו' מה אני מקיים גניבה לרבות כל דבר ע"כ. ויש לדקדק דלפי הסוגיא בכלל ופרט וכלל לא הוי שייך למימר הא מה אני מקיים גניבה לרבות כו' דהא כללא קמא לאו לרבות אתי אלא למעט וכדכתב רש"י לקמן

בסמוך והוא פשוט וטפי הוי שייך למימר הא מה אני מקיים חיים לרבות דהוא כללא בתרא אלא דלא מצי למימר הכי משום דמשמעות דחיים לא משמע לרבות אלא ב"ח ולא שאר מטלטלים וכקושית התוספות אלא ממאי דכתיב גניבה ידעינן שצריך לדחוק ולפרש דחיים משמע כל מילי דאל"כ לא מצינן למדרש מדת כופר"כ כמדתו וא"כ א"ש לישנא דברייתא יאמר גניבה שור וחיים אילו כך הייתי אומר מה הפרט מפורש כו' פי' דחיים דאיהו כללא בתרא לא אתי לרבויי אלא כעין הפרט בדבר הקרב לגבי מזבח כשהוא אומר שה הרי א"א לומר כן דהריבוי אמור ומאי אמרת דאכתי חיים לא אתי לרבויי אלא ב"ח דא"כ תקשה הא מה אני מקיים גניבה דמשור וחיים לחוד הוי ילפינן שפיר כל ב"ח ולמעוטי שאר מילי אלא ע"כ מדכתיב גניבה משמע דחיים משמע אדרבא לרבות כל דבר כמ"ש התוספ' וא"כ איצטריך שפיר גניבה למעט עבדים ודכוותיה ולפ"ז הא דחיים לרבות כל דבר אכתי אמשמעותיה דגניבה קא סמיך דגניבה בא ללמד על חיים לרבות כל דבר וכן עד סוף הסוגיא כנ"ל ועמ"ש בסמוך בל' תוספות וק"ל:

בתוספות בד"ה יאמר גניבה כו' שאל הרא"ש מלוניל היכי ס"ד כו' והשתא בעי לרבויי בכופו"כ טפי ממאי דמשמע כללא בתרא עכ"ל. והיינו משום דמשמעות לישנא דחיים לא משמע אלא ב"ח ויש לדקדק דתיפוק ליה דאפילו אי משמע כללא בתרא דחיים כל מילי אפילו דלאו ב"ח אכתי קשיא היכי ס"ד לומר והכל בכלל כיון דאיכא למימר דלא מרבינן אלא כעין הפרט לגמרי והיינו ב"ח דוקא אלא משום דהאי קושיא לא הוי שייכא אלא בבבא קמייתא אבל במאי דמסיק יאמר גניבה שור וחמור שה וחיים והכל בכלל לא הוי קשיא מידי דכיון דכתיבי כל הני פרטי הוי ס"ד שפיר דמרבינן אפילו מידי דלאו ב"ח וכדמסיק בגמרא להדיא וכמו שיתבאר אבל קושית הרא"ש מלוני"ל שייך אפילו בבבא בתרייתא דכיון דמשמעות דחיים לא משמע אלא ב"ח לא שייך לרבות אפילו באם אינו ענין אלא מידי דשייך בכלל בתרא ולא יותר וע' מה שכתבתי עוד בסמוך:

בא"ד והשיב לו ר"י כו' נמצא שאין כלום בכלל בתרא דחיים יותר מכעין הפרט עכ"ל. כוונתו דבכ"מ קי"ל דכעין הפרט בא למעט מידי דלא נילף מכללא בתרא משא"כ כאן אם נאמר דחיים אינו אלא ב"ח דוקא לא צריכין תו למעט מידי דלאו ב"ח מכעין הפרט וא"כ הפרט ל"ל וכדמסיק לבסוף:

בא"ד והואיל וכן אית לן למימר דחיים כלל הוא כו' כמו גניבה כו' או נפרש חיים לשון חשיבות עכ"ל. וקשה דמה בכך אף אם נאמר דחיים משמע שפיר כל מילי אכתי מאי קאמר והכל בכלל וכן בסיפא דמילתא לרבות כל דבר דהא איכא למימר דכעין הפרט מיהא ממעט כל מילי דלאו ב"ח והנראה מזה דר"י נמי נחית בזה לסברת תירוץ השני

של התוס' דהא דקאמר והכל בכלל היינו אף אם נאמר שאין שום מעלה בב"ח משאין ב"ח משום דאכתי לא נחית להאי סברא עד סוף הברייתא אבל מ"מ לא סגי ליה לר"י בהאי שינויא לחוד ליישב קושית הרא"ש מלוני"ל משום דהיא גופא תקשה איך לא הוי ס"ד לחלק בין ב"ח לשאינו ב"ח כיון דבכלל אחד גופא כתיב בהדיא חיים ממילא משמע דקפידא הוא לכך הוצרך ר"י לפרש דחיים נמי משמע כל דבר או ממשמעתו או באם אינו ענין וק"ל ובסמוך אכתוב תירוץ אחר על זה הפלפול עיין עליו:

בא"ד דאם לא בא לרבות מכעין הפרט אלא ב"ח לא ליכתוב שום פרט אלא גניבה וחיים עכ"ל. הא דלא קשיא להו דלא ליכתוב אלא חיים לחוד ונילף כל ב"ח דוקא זו אינה קושיא דהא בכל כלל ופרט דדרשינן אין בכלל אלא מה שבפרט נמי תקשה לא ליכתוב אלא הפרט וכן להיפך בפרט וכלל אלא שכבר כתבו התוס' בנזיר פרק ג' מינין דאי לא הוי כתיב אלא פרט א' או כלל א' היה אפשר לרבות או למעט אף נגד משמעות הכלל או הפרט והיינו באיזה מדה אחרת דבנין אב או בק"ו משום דחדא פרטא או חדא כללא אינו מן המדות לכך איצטריך כלל ופרט או פרט וכלל שזה מן המדה דתו לא שייך ללמוד בוא"כ ה"נ דכוותיה לא שייך להקשות ליכתוב חיים לחוד ואפ"ה הוי מרבינן שאר מילי לכך הוצרכו לדקדק דליכתוב גניבה וחיים והוי כלל ופרט אבל מ"מ יש לדקדק אמאי לא כתב להיפך דאי ס"ד דחיים היינו ב"ח ניכתוב שור וחיים והוי פרט וכלל ומרבינן כל ב"ח ולא ליכתוב גניבה ובזה היה מיושב טפי לישנא דברייתא דקאמר הא מה אני מקיים גניבה וכדכתיבנא לעיל בלשון הגמרא. ונלע"ד דלא מצי לדקדק דלכתוב שור וחיים משום די"ל ההיפך מזה דבאמת חיים משמע לשון חשיבות והיינו כל מילי וא"כ לא מצי למיכתב שור וחיים דא"כ הוי מרבינן כל מילי דלאו ב"ח כמדת פרט וכלל ודלמא באמת אין לנו לרבות אלא ב"ח דוקא ולכך כתב רחמנא נמי גניבה דהוי כופר"כ וא"כ אף אם חיים לשון חשיבות והיינו כל מילי כמו גניבה אפ"ה ממעטינן מידי דלאו ב"ח מכעין הפרט דהוא ב"ח דוקא וכמו שהקשיתי לעיל אליבא דר"י לכך מדקדק ר"י להיפך דע"כ דחיים משמע לרבות אפילו מידי דלאו ב"ח דאלת"ה ליכתוב גניבה וחיים וממילא נלמד מה שבפרט דוקא והיינו כל ב"ח ולא שייך תו למימר דאי הוי כתיב גניבה וחיים הוי משמע חיים לשון חשיבות ולרבות כל מילי אפילו דלאו ב"ח דא"כ בטלת מדת כלל ופרט שהרי חיים הוא כלל גמור כמו גניבה וא"כ תרי כללי דסמיכי להדדי ל"ל לא נכתוב אלא גניבה לחוד ונרבה שפיר כל מילי וליכא למימר משום דכלל א' אינו מן המדה בתורה וא"כ הוי מצינא למעט באיזה מדה אחרת דהא שני כללים הסמוכים בלא פרט נמי אינן מדה בתורה וא"כ דכלל השני לא איצטריך ע"כ נאמר דחיים אינו לשון חשיבות

אלא ב"ח ממש דאז הוי שפיר כו"פ ונרבה כל ב"ח דוקא אי ס"ד למימר הכי וא"כ פרטא דשור ל"ל אע"כ מדכתיבא נמי פרטא דשור משמע שרוצה לרבות כל דבר בחיים באם אינו ענין או משום דל' חשיבות הוא ולכך איצטריכו למיכתב כל הכלל ופרט וכלל כדי לרבות כל דבר הדומה לפרט בחדא מלתא והיינו בדבר המיטלטל ואע"פ שאינו ב"ח מרבינן ליה בכללא בתרא ואע"ג דבכל כלל ופרט וכלל משמע לחד תנא דבעינן שיהא דומה לגמרי כמ"ש לעיל בריש פרקין וכן משמע דסובר האי תנא דברייתא דקאמר אי מה הפרט מפורש דבר הקרב וכו' אפ"ה שאני הכא דמרבינן אפילו מה שאינו ב"ח כיון שא"א בענין אחר מדכתיבי פרטי יתירי וכמ"ש התוספות כן נ"ל. ומה שלא כתבו התוס' דאי ס"ד דלא מרבינן אלא ב"ח דוקא לא ליכתוב אלא שור ונילף שור שור משבת כיון דליכא שום כלל ופרט די"ל דסד"א דיותר שייך למילף בבנין אב או בהיקש מטביחה ומכירה דאינו נוהג אלא בשור ושה או מטוען ט"ג דנוהג בכל דבר המיטלטל מקרא דעל כל דבר פשע ודו"ק:

בא"ד ועוד שאלו כו' הול"ל כו' לאתויי עופות טהורים כו'. כוונתם בזה דסד"א למעוטי עופות טמאים אי לא המצא תמצא והא דלא קשיא להו דאפי' עופות טהורים הוי ממעטינן דהול"ל א"כ הייתי אומר מה הפרט דבר שנבלתו מטמא במגע וכו' אלא שזו אינו קושיא דעופות טהורים מרבינן להו שפיר מייתורא דשה דהא מגניבה ושור וחמור וחיים נמי הוי מצי להקשות דהכל בכלל בלא שה אע"כ דשה איצטריך לעופות טהורים לכך לא מקשו אלא מעופות טמאים וכן הוא בתוס' ע"ש:

בא"ד ועוד שאלו כו' והשיב לו ר"י כו' ועוד דא"כ היאך היה יכול לומר כו' עד סוף הדיבור. וזה פירושו בקיצור דע"כ א"א לפ' דתנא דברייתא דריש המצא תמצא לכלל וכל הני פרטי בהדי חיים שדי להו בין המצא תמצא ובין גניבה ודריש להו בכופו"כ דא"כ אכתי קשה כל הני פרטי למה לי לא ליכתוב אלא חיים לפרט וכי שדינן ליה בין כללי שפיר דרשינן כופו"כ לרבות כל דבר המיטלטל אלא דאכתי תקשה דילמא תנא דברייתא בריבה ומיעט משמע ליה המצא תמצא וא"כ שפיר איצטריכו כל הני מיעוטי למעט שטרות ועבדים וקרקעות ע"ז כתבו שאין לומר דהאי תנא דריש בריבה ומיעט בכל לשון הברייתא מאי דמקשה והכל בכלל דא"כ לא שייך לומר מה הפרט מפורש דבדרש ריבה ומיעט לא שייך לומר כן אבל למסקנת הגמרא דלקמן א"ש דמעיקרא היה רוצה התנא ללמוד במדת כופו"כ משום דסבר דחיים הוא כללא בתרא וע"ז סובב והולך כל לשון הברייתא אבל לבסוף דקשה ליה אם המצא תמצא ל"ל או שה ל"ל בע"כ הוצרך לחזור ולומר דדרשינן המצא תמצא בריבה ומיעט ומיהו הא דמסקי התוספות בסוף הדיבור

דא"כ תקשה שה ל"ל ה"ה דהוי מצי למימר כל הני פרטי לבר מחיים ל"ל אלא לישנא דגמרא דלקמן נקיט דשם נמי יש לדקדק כן כמ"ש התוספות עצמם שם וק"ל:

דף סד:

בגמרא כללא גופיה חיים כתיב ביה ובתוספות בד"ה א"ה שפיר קשיא ליה כו' היינו משום דלא חש לפרשה עכ"ל. לפר"י דלעיל לא יתכן לומר כן שהרי אדרבה כל הברייתא מתחילתה ועד סופה בנויה על זאת הסברא דשייך שפיר לדרוש מחיים לרבות כל דבר או משום דלשון חשיבות הוא או באם אינו ענין וא"כ איך שייך לומר כללא גופיה חיים כתיב ביה אלא דלפר"י דהברייתא מיפרשא בל' מקשן ותרצן משמע דתרי תנאי איירי בהו וא"כ מחולקים בזו הסברא גופא דהמקשה סובר דשייך שפיר לרבות מחיים אפי' מידי דלאו ב"ח וא"כ אייתר ליה המצא תמצא והמתרץ ס"ל דלא שייך לומר כן אלא דאדרבא יותר יש סברא לומר דחיים איצטריך וכל הני פרטי לרבויי עופות טמאים דאיהו נחית לחלק בין טומאת מגע כו' משא"כ המקשה סובר להיפך וכדמסיק ר"י בדיבור הסמוך להדיא ומה שכתבו התוספות שלא חש לפרשה היינו לתירוץ השני שכתבו התוספות לעיל דלעולם לא מרבינן מכללא דחיים אלא ב"ח דוקא אלא דמעיקרא לא ס"ד כלל לחלק בין ב"ח לשאינו ב"ח אבל כיון שכבר תירץ אי מה הפרט מפורש ב"ח הדר מקשה לנפשיה כשהוא אומר חיים הרי חיים אמור וע"כ דכלל ופרט וכלל אתא לרבות כל דבר ע"ז ודאי לא חש להשיב דממילא משמע דכללא גופא חיים כתיב ביה וק"ל. ומפי' רש"י נמי משמע קצת כפר"י דתנא דברייתא לא אסיק מידי אלא אדרבא קשיא ליה באמת המצא תמצא ל"ל אלא דסוגיא דש"ס מסיק לתרץ אותה הקושיא כן נ"ל מל' רש"י וק"ל:

בד"ה מהיכא קמייתי לה כו' ג"ז שאל הרא"ש מלוני"ל כו' דאכתי תקשה כו' ומפרט דחיים לחוד נרבה כל ב"ח ומכל הני פרטי נרבה כל דבר עכ"ל. ויש לדקדק ממ"נ אם כל קושיות הרא"ש מלוני"ל היו בפעם אחד יש סתירה בדבריו ואם נאמר שלאחר שתירץ לו הראשונה הקשה זאת הקושיא יהיה קיצור גדול בדבריו ובמאי דסיים נפתח שאם זאת הקושיא נמשכת אחר תירוצו של ר"י על הקושיא ראשונה דלעיל א"כ כל האריכות הלשון בקושיא השניה היא אך למותר שכיון שר"י עצמו פירש כל הברייתא דשייך שפיר לרבות אפילו דלאו ב"ח ממשמעות הכופר"כ דחיים א"כ הו"ל להרא"ש מלוני"ל להקשות בקיצור א"כ אמאי מסקינן לקמן דאית ליה פירכא משום דכללא גופא חיים כתיב ביה דהא לדבריך משמע שפיר לרבות מחיים כל מילי ובאמת קושיא זו לא מתרצא

אלא במאי דמסיק ר"י עצמו כאן דלמסקנא יותר שייך לחלק בין דבר שטומאתו שייך במגע כו' משנאמר דחיים משמע לרבות מידי דלאו ב"ח וא"כ ממילא מתרצא קושיא זאת האחרונה של הרא"ש מלוני"ל דהא איצטריך המצא תמצא כי היכי דלא נדרש דחיים כלל הוא והוי כלל ופרט וכלל ולמעט עופות טמאים הוא דאתי וא"כ ע"כ שזאת הקושיא הקשה הרא"ש מלוני"ל בהדי הנך דלעיל קודם שתירץ לו ר"י שום דבר א"כ קשה ממ"נ כיון שהוא עצמו הרגיש בזו הסברא דמצי למיכתב גניבה וחיים לחוד וכתב פרטי יותר ממילא משמע לרבות כל מילי דלאו ב"ח באם אינו ענין כמו שהקשה כאן א"כ מעיקרא מאי ס"ד להקשות קושיא הראשונה דא"א בשום ענין למילף מידי דלאו ב"ח כיון דחיים כללא בתרא הוא דהא שפיר מצינן למילף עכ"פ באם אינו ענין והיינו כתירוץ ר"י דלעיל והן דברי הרא"ש מלוני"ל עצמו כאן כמו שיתבאר. ויש ליישב דודאי כל הקושיות היו קודם שתירץ ר"י שום דבר אלא דלעיל הקשה הרא"ש דמשמע בגמרא דבכלל ופרט וכלל ילפינן וחיים כללא בתרא הוא ומדת כלל בתרא בכל עולם בא לרבות דעיקר כעין הפרט מכלל בתרא ילפינן א"כ משמע ליה דלא שייך לרבות יותר נגד משמעות הכלל אפי' באם אינו ענין אבל כאן מקשה להיפך על גוף הברייתא דמסיק דאי לאו המצא תמצא לא הוי שייך לעשות כלל ופרט וכלל מחיים ע"ז מקשה דא"כ ע"כ נאמר דכלל ופרט גרידא הוא והני פרטי יתירא לרבות כל מילי באם אינו ענין דכופר"כ גרידא סבר הרא"ש דשייך שפיר אם אינו ענין שהרי זה הפרט היתר לאו ממדת כו"פ הוא ומבלעדו נבנה הכלל ופרט אבל ר"י מסיק להיפך לעיל כיון דלא ס"ד לחלק בין צד טומאה ע"כ היינו מוכרחים לומר דאפי' אי חיים כלל בתרא הוא שייך שפיר לרבות כל דבר באם אינו ענין או לומר דל' חשיבות הוא כיון שא"א בענין אחר אבל בסוף מסקינן דלא שייך לומר כן ולרבות מילי דלאו ב"ח כיון דחיים בתרא כלל הוא וכן אם נאמר דחיים נמי פרט הוא אפ"ה לא שייך לרבות כל מילי משאר פרטי כיון דליכא כללא בתרא לרבויי ויותר יש לחלקו מחמת פרטי יתירי בין צד טומאה שבזו הסברא עצמה מחולקין המקשה והתרצן לכך מסקינן דאיצטריך המצא תמצא וק"ל:

בגמרא גניבה וחיים לכדרב כו' עמ"ש מהר"ם בזה ודבריו נכונים:

שם בגמרא ולמ"ד חד בגנב כו' האי אם המצא תמצא מאי דריש ביה כו'. הא דלא קאמר דקמיבעיא לאתויי גנו וחצירו וקרפיפו כדמייתי בסמוך אפשר דס"ד דההיא מהמצא לחוד נפקא ואכתי אידך ל"ל ומשני דקמיבעיא ליה לדרבא בר אהילאי והא דמקשה בסמוך ההיא מיבעיא ליה לכדתניא נראה דמקשה למאן דמפיק המצא תמצא לריבה ומיעט וא"כ שפיר איצטריכו תרווייהו דאי מחדא הוי יליף מכלל ופרט וא"כ מקשה

שפיר ואע"ג דבפרק קמא דמציעא דף י' כתבו תוס' דלדר"ש דגגו וקרפיפו נמי מיבעי תרווייהו אפשר דהיינו למסקנא דהכא דההיא דרבא בר אהילאי ילפינן מדשני בדבוריה וא"כ שפיר מייתרי תרווייהו ואין להאריך ושם יתבאר בעזה"י:

שם ואימא גנב עצמו בשבועה. ויש לדקדק כיון דע"כ למאן דיליף גנב עצמו מאם ימצא הגנב פריך הכי וכן משמע להדיא מל' רש"י וכמו שיתבאר לשונו בסמוך א"כ מאי ענין קושיא זו לכאן לעיל בדף הקודם ה"ל לאקשויי ולכאורה היה נראה דאמאי דמשני כל פרשה שנאמרה ונשנית לדבר שנתחדש בה וא"כ תקשה להיפך ל"ל קרא דאם ימצא הגנב דנפקא לן שפיר מאם המצא תמצא דכתיב לעיל מיניה ומכח זה מקשה דמקרא דאם ימצא נמי נתחדש בה דבר והיינו דוקא בשבועה דקרא ונקרב התם כתיב אלא דא"א לומר כן דהא בלא"ה להאי מ"ד איצטריך קרא דאם ימצא הגנב לרבות כל מילי דלאו ב"ח דמקרא דאם המצא תמצא לא משמע למידרש בריבה ומיעט דמיבעיא ליה לכדרבא ב"א ונראה דמה"ט גופא מקשה שפיר דמסוגיא הקודמת מוכח דמאן דדריש חד בגנב סובר בע"כ דקרא דעל כל דבר פשע דכתיב בסוף הפרשה קאי נמי אגנב עצמו וא"כ כ"ש די"ל דקרא דונקרב הקודם קאי נמי אגנב עצמו והוכיח זה משום דאלת"ה דקרא דעל כל דבר פשע קאי נמי אגנב תקשה מנ"ל לרבות כל ב"ח בגנב עצמו דהא ברישא דקרא כסף או כלים כתיבי וא"ל דב"ח יליף מהני פרטי דכתיבי בקרא דאם המצא תמצא דא"כ אכתי דלמא דוקא הני דפרט בהו קראי דהא לית לן שום כללי לרבות שאר מילי דאם המצא תמצא לכדרב וגניבה וחיים נמי לאידך דרב וא"כ שאר ב"ח מנ"ל אע"כ משום דסבר דקרא דעל כל דבר פשע קאי נמי אגנב עצמו וא"כ א"ש הא דקאמרינן דכל הני פרטי דקרא דאם המצא תמצא לא נאמרו אלא לדבר שנתחדש בה וא"כ מקשה שפיר ואימא גנב עצמו בשבועה משום דקרא דונקרב נמי עליה קאי ודו"ק:

בפרש"י בד"ה ואימא גנב עצמו כו' הואיל ומקראי דלעיל נפקא לן גנב עצמו עכ"ל. מ"ש ומקראי דלעיל היינו קראי דפרשת כי יתן עד על כל דבר פשע ואף ע"ג דקרא דאם המצא נכתב קודם לו מ"מ כתב רש"י ומקראי דלעיל כוונתו דאייתינן להו לעיל בריש פרקין וק"ל ויש לי דרך אחר בזה אלא דזה נראה פשוט:

דף סה.

בגמרא אחייה לקרן כעין שגנב. לפי פשוטו יש לפרש דהא דתשלומי כפל ד' וה' משלם כשעת העמדה בדין לא צריך קרא דמילתא דפשיטא היא שהרי אין החיוב שלהם חל אלא משעת העמדה בדין ואילך ומקמי הכי אי מודה מיפטר ועיקר קרא לא איצטריך

אלא על מאי דקאמר קרן כעין שגנב ומוקמינן לקרא בדדמי דהיינו על הקרן בלחוד אבל ל' התוספות לא משמע כן אחר זה מצאתי בל' הרא"ש כדברי ע"ש אלא במה שכתב דבטביחה ומכירה משלם כשעת הטביחה יש לתמוה דהא להאי טעמא דאי מודה מיפטר אין לנו לחייבו אלא כשעת העמדה בדין ובישיבה הארכתי:

בתוספות בד"ה גופא כו' במסקנא דמילתא כו' וא"ת ומאי קמ"ל מתני' היא כו' עכ"ל. ויש לדקדק דהא למסקנא דמילתא דעיקר מילתא דרב מיתוקמא כגון דבשעת הגניבה שוויא ד' ולבסוף שוויא זוזא וא"כ שפיר איצטריך מילתא דרב כגון שבשעה שאיבדה מן העולם נמי היתה שוויא זוזא וקמ"ל דאפ"ה משלם ד' כעין שגנב ממש והא מילתא ודאי לא שמעינן ממתניתין דכל הגזלנים דהא ע"כ שעת הגזילה דהתם היינו נמי שעה שמאבדה מן העולם כדמסיק רבה להדיא בפרק המפקיד תברה או שתיה משלם ד' דההיא שעתא גזלה ותנן כל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה וא"כ משמע לכאורה מלשון המשנה להיפך דהיכא דהוזלה בשעה דתברה משלם כשעת הזול קמ"ל רב כעין שגנב ויש ליישב דאפשר מש"ה הציעו התוספות תחילה דלמסקנא איירי לענין יוקרא וזולא וכל המעיין בצדק ישפוט שדברי מותר הם דממ"נ אף למאי דס"ד עכשיו דאפי' לענין כחושה והשביחה אמר רב נמי הוי מקשה שפיר מתניתין היא לכך נראה דעיקר כוונת התוספות על לשון הש"ס דקאמר כי קאמר רב לענין יוקרא וזולא משמע דלענין יוקרא נמי משמע שפיר מילתא דרב והיינו אם נאמר דעיקר מילתא דרב דאמר כעין שגנב לא אתי אלא לאפוקי משעת העמדה בדין דנקט בסיפא אבל אם נאמר דרב אתי לאפוקי משעה שמאבדה מן העולם תקשה דהא לענין יוקרא משלם כשעת אבידה מן העולם מיהו לפר"ת לקמן דביוקרא אפילו ד' וה' משלם כעין שגנב ממילא משמע דרב לא איירי אלא לענין זולא אלא דממ"נ סתמא דלישנא דכעין שגנב משמע שעת גניבה ממש ולאפוקי משעת העמדה בדין דנקט בסיפא וק"ל ועמ"ש בסמוך בלשון הגמרא בזה:

בא"ד וא"ת ומאי קמ"ל מתני' היא כו' עכ"ל. לא משמע להו כלל מסברא לומר דאשמועינן לענין גנב דסד"א כיון דמשלם כפל אין לחייבו יותר אלא דאכתי קשיא לי טובא בדבריהם דהא ע"כ הא דכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה לאו הלכה פסוקה היא דהא ר"ע פליג ס"פ המפקיד וסובר דלענין יוקרא וזולא משלם הקרן כשעת העמדה בדין וכן פסקו שמואל ור' יוחנן וכמ"ש שם התוספו' גופייהו להדיא וע"ש במהרש"א ובחידושינו:

בא"ד ומשמע ליה דוקא לקרן ולא תשלומי כפל ד' וה' עכ"ל. משום דל' הגניבה משמע מה שגנב והיינו הקרן וברא"ש הוא בענין אחר ע"ש:

בא"ד וא"ת בהגוזל קמא כו' כיון דלענין יוקרא וזולא איירי עכ"ל. לכאורה קושיא זו אינו ענין לכאן ויש ליישב דבל"ז היה אפשר לומר דהא דלא מייתי ראיה ממתניתין דכל הגזלנים משום דבמתניתין לא איירי בהדיא ביוקרא וזולא אלא סוגיא דתלמודא מפרש מסברא שאין לחלק וא"כ ניחא ליה לאתויי ממתניתין בהדיא אבל לדבריהם הקודמים דעיקר קרא דחיים וגניבה אתא למעט כפל ד' וה' משעת הגניבה ואי לאו קרא ה"א דאפילו בכה"ג שאין עיקר החיוב אלא מהעמדה בדין אפ"ה משלם כשעת הגניבה והיינו ע"כ משום דסברא אלימתא היא דלעולם בתר שעת הגזילה אזלינן לכל מילי וא"כ מקשה שפיר אמאי לא מייתי ממתניתין דהתם כיון שהסברא פשוטה כ"כ דלכל מילי איירי וק"ל:

בא"ד אבל גבי אגודה דאם איתא בעין לא הוי בת השבה כו' עכ"ל. דבריהם אינן מובנים לי דהא עיקר מילתא דרבא התם משמע דאיירי אפי' היא בעין וכן פי' רש"י וכן התוספות בעצמם ונראה דלאו לקושטא דמילתא כ"כ אלא דאי לא הוי מייתי ראיה מחמץ בפסח הוי ס"ד הכי דהא האי מלתא לא שמעינן מכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה כיון שאף אם מחזירה בעין לאו השבה מיקרי שאינו שוה פרוטה ועי"ל דמ"ש דלאו בת השבה היא היינו שאין הדיינים נזקקין לפחות משוה פרוטה:

בגמרא לימא פליגא דרב אדרבה כו' וקשה דלמא האי כעין שגנב שאמר רב היינו לאפוקי משעת העמדה בדין ולעולם היכא שנתייקרה בין גניבה לשעת איבודה מן העולם בידים משלם כשעה שמאבדה מן העולם דהאי שעתא מיקרי שפיר נמי כשעת גניבה דהא רבה גופא מפרש הכי לישנא דמשלמין כשעת הגזילה בפרק המפקיד ויש ליישב דודאי ל' כשעת הגזילה משמע שפיר על שעה שמאבדה מן העולם כיון דשולח יד מקרי גזלן אבל ל' כעין שגנב לא משמע אלא שעת הגניבה ממש וזה מוכרח מל' הברייתא דלעיל בכחושה והשמינה דנקט משלם כעין שגנב והתם עיקרא דמילתא לא אתא אלא לאפוקי משעה שאבדה מן העולם והיינו הטביחה דמטביחה ואילך עד שעת העמדה בדין לא שייך בה כחושה ושמנה וא"כ מוכח דלישנא כעין שגנב היינו דוקא שעת הגניבה ממש:

בתוספות בד"ה אנא מפטימנא כו' ולפ"ז הו"מ לאוקמי מלתא דרב כשנתפטמה מאליה עכ"ל. ולולי דבריהם היה נראה דלא מצי לאוקמי הכי דא"כ לא הוי א"ש לישנא דכשעת העמדה בדין אלא דכשעת איבודה מן העולם הל"ל דמשם ואילך תו לא שייך כחשא ושומנא אבל אי איירי לענין יוקרא וזולא א"ש דקמ"ל שאפילו הוקר' או הוזל' בין שעת העמדה בדין ובין שעת איבודה מן העולם אפ"ה משלם כפל ד' וה' כשעת העמדה בדין מיהו הרא"ש כתב להדיא דבד' וה' קושטא דמלתא דלא משלם אלא כשעת הטביחה

ע"ש באריכות ודבריו צ"ע מאין הוציא כן דלישנא דתלמודא לא משמע כן ובסמ"ע סי' שנ"ד האריך בזה:

בגמרא אם עד שלא ראו העדים הודה משלם קרן וחומש ופי' רש"י משלם קרן כו' ואין כאן כפל דמודה בקנס פטור עכ"ל. ומשמע להדי' דאף ע"ג שבאו עדים אחר הודאתו אפ"ה פטור מכפל והיינו כמ"ד מודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור אבל קשה אמאי לא מקשה מהכא לשמואל דס"ל לקמן בהאי פירקין דחייב בכה"ג מיהו בלא"ה מיתוקמא התם מלתא דשמואל כתנאי ואיהו אשכח תנא דסבר כוותיה:

דף סה:

בגמרא וחכ"א בראשו וחמישיתו כו' קתני מיהת חומשו עולה לו בכפילו. נ"ל דהוצרך לאתויי הכא לכולה ברייתא משום דבלא"ה לא היה יכול להקשות כפילא ד' וחומשא זוזא די"ל מה בכך אפ"ה עולה לו הכפל בחומשו וכקושיית התוספות אבל ממילתא דחכמים מוכח דת"ק סובר דדוקא היכא דהכפל והחומש שוין הוא דעולה לו דאלת"ה א"כ מה בין ת"ק לחכמים ואי לאו מילתיה דר"ש הו"א דלעולם ת"ק נמי סובר דאף ע"ג שאינן שוין עולה לו הכפל בחומשו והיינו מסברא וא"כ אשם מיהא מיחייב דהא משלם נמי חומש אבל חכמים סברי שאין הכפל עולה לו בחומשו אלא דרחמנא פטרו מחומש וא"כ פטור נמי מאשם דחומש ואשם איתני בהדדי כדאמרינן בסמוך לכך מייתי מילתא דר"ש דפליג לענין אשם מכלל דחכמים מחייבי באשם כת"ק ולא פליגי את"ק אלא במאי דת"ק פטרו מחומש דוקא כששוה ממש בדמי הכפל וא"כ מקשה שפיר היכי דמי כו' וק"ל:

בתוספות בד"ה אלמא קרן כעין שגנב תימא כו' וחומשא זוזא כשעת העמדה בדין כדאמר דתברה או שתי' כו' ע"כ. ואיירי בענין ששוה בשעת העמדה בדין כמו שהיתה שוה בשעה שאיבדה מן העולם ולפ"ז א"ש הא דמתרצין התוספות דליכא למימר הכי דמהיכא תיתי כו' אפי' לשיטת ר"ת דלקמן דלהחמיר לא אמר רב כפל וד' וה' כשעת העמדה בדין דהתם איירי כשנתייקרה בין שעת איבודה מן העולם ובין שעת העמדה בדין משום דמסברא ודאי עיקר החיוב בכל מילי דגזלן הוא בשעה שאיבדה מן העולם אלא דבכפל וד' וה' היכא שהוזלה בשעת העמדה בדין מיקל רחמנא מגזירת הכתוב שישלם כשעת העמדה בדין וכן בקרן היכא שהוזלה בין שעת הגניבה ובין שעת איבודה מן העולם מחמרינן עליה ליתן כשעת הגניבה מטעמא שלא יהא חוטא נשכר כמבואר אבל היכא שהוקרה בשעת איבודה מן העולם מכמות שהיתה שוה בשעת הגניבה בזה ודאי בין

בקרן ובין בכפל וד' וה' משלם כשעת איבודה מן העולם כשמעתא דרבה דקאמר הכי הסברא דמהאי שעתא ה"ל גזלן וא"כ ה"ה בכפל וד' וה' מהיכא תיתי ניקל עליו לשלם כשעת הגניבה דבשלמא קולא בהעמדה בדין אמר רב בהדיא ודריש ליה מקרא ומסברא נמי כיון דקודם העמדה בדין אי מודה מיפטר אבל להקל כשעת הגניבה לאפוקי משעת איבודה מן העולם מהיכא תיתי לחלק בין קרן לכפל וד' וה' וזה י"ל פשוט וברור לדעת ר"ת וא"כ דברי התוספות כאן אליבא דכ"ע ולא כמהרש"א ומהר"ם ז"ל. ואף על גב דלקמן משמע דבטלה ונעשה איל נמי מפר"ת דלהחמיר לא אמר רב כשעת העמדה בדין בכפל וד' וה' מ"מ אתי שפיר משום די"ל דלר"ת התם הקרן נמי משלם כדמעיקרא כמו שיתבאר וא"כ אמרינן שפיר להחמיר לא אמר רב אבל כל היכא דמשלם קרן כשעת העמדה בדין כדרבה אין לחלק בין קרן לכפל וד' וה' כמו שכתבו כאן דמהיכא תיתי ודו"ק:

בפרש"י בד"ה נעשה שינוי בידו וקנאו בשינוי להא מלתא דאם טבח כו' אבל קרן היכא דאשבח משלם כי השתא כו' עכ"ל. ולא ידעתי מה ראה רש"י לפרש כן דלכאורה נראה דאפילו קרן נמי לא משלם אלא כעין שגנב ולא דמי לדרבה גבי תברה או שתיה דשאני הכא דקנאו בשינוי וכן משמע להדיא בפרק הגוזל דאמרינן התם כל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה לאתויי הא דרבי אילעא משמע דלענין קרן אייריי ועוד משמע דאפי' אי איתא בעיניה לא מהדר ליה אלא משלם דמי כמו בכל דוכתא היכא דקונה בשינוי וכן הוא באמת בהסכמת כל הפוסקים בההיא דשמעתין ואיברא דמל' רש"י בפרק הגוזל נמי משמע כפירושו כאן אלא דהיא גופא קשיא ונראה דמשמע לרש"י כיון דבכה"ג שינוי הבא מאליו הוא והגזלן לא שינה בה מידי לא מסתברא שיהא חוטא נשכר ולא דמי לשאר שינוי מעשה שהגזלן גופא עשה השינוי ולשינוי השם נמי אפשר דלא דמי אבל כל זה דוחק ובר מן דין קשי' ליה דאפי' למאן דס"ל דשינוי כה"ג אינו קונה היינו שאין קונה גוף הבהמה אבל מ"מ השבח גופא ודאי דגזלן הוא דהא קי"ל בפרק הגוזל כר"פ אליבא דר' יהודה דשבח שע"ג גזילה אע"ג דאתא ממילא כגון פרה ונתעברה אצלו רחל ונטענה אצלו אפ"ה נוטל הגזלן הגיזות והולדות אפי' הם בעין ובזה הסכימו כל הפוסקים והטעם אי משום תקנת השבים אי משום דקני בשינוי אע"ג דלגבי בהמה גופא לא מיקרי שינוי מ"מ לגבי השינוי גופא מועיל וא"כ ה"נ בטלה ונעשה איל אמאי יש לו לשלם כדהשתא ולא אמרינן דשבח שע"ג גזילה כזה הוי דגזלן מיהו לשיטת הרמב"ם שכ' דהא דאמרינן שבח שע"ג הגזילה דגזלן הוי היינו דוקא לאחר יאוש א"כ מצינו למימר דהכא לפני יאוש אייריי וא"ש ועי"ל דשאני גיזות וולדות כיון דלאו גופא דפרה נינהו וכשהגזלן נוטלם נשאר הגזילה כמו שגזלה לכך שקיל להו הגזלן אבל בטלה ונעשה

איל הכל מיקרי גוף הגניבה ממש לא שייך גזלן בהאי שבחא כלל אלא דמסתימת לשון הש"ס בפ' הגוזל דלבתר דקתני בריש הפ' דין הגיזה והולדות דשקיל הגזלן קתני עלה זה הכלל כל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה ואמרינן בש"ס לאתויי הא דטלה ונעשה איל א"כ משמע דדמי לגמרי וכן משמע להדיא מל' הרמב"ם וצ"ע אח"ז מצאתי להרמב"ן בספר מלחמות בפרק הגוזל שכתב בישוב לשון רש"י בסוגיא דשמעתין כתירוץ השני שכתבתי כאן והנאני מאד:

שם בד"ה כעין שגנב לקמן אותבינן לרב כו' ולרבה כו' אבל קרן היכא דאשבח כי השתא משלם עכ"ל. ואע"ג דרש"י עצמו פי' לקמן דכיון דמשלם אפי' קרן כי השתא כ"ש בכפל וד' וה' היינו דוקא לסברת רב שאומר דלעולם שייך לומר יותר כשעת העמדה בדין בכפל וד' וה' מבקרן אבל כאן כוונתו דבלא דרב לא מצי לאקשויי אדרבה לחודא וזה ברור וכן מצאתי במהר"ם אבל מ"מ ל' רש"י צריך ביאור מה ענין זה לכאן ונ"ל ליישב דרש"י אזיל לשיטתו בסמוך דר' אילעא סובר דשינוי קונה מ"מ מודה דמשלם קרן כי השתא א"כ מה מהדר ליה רב אילעא לר"ח ואלא מאי שינוי לא קני לשלם כי השתא משמע דלדידי' דס"ל דשינוי קונה א"ש מיהת בכפל דמשלם כעין שגנב והא לדידיה נמי קשיא דהא מודה דשינוי אינו מועיל לענין זה דמ"מ משלם קרן כדהשתא וא"כ כ"ש שיש לו לשלם כפל כדהשתא כדמקשינן לקמן לרב ור' אילעא ע"כ נחית לסבר' דרב דאלת"ה מאי מקש' בפשיטות לשלם כדהשתא לכך כתב רש"י לקמן אותבינן לרב כו' וכוונתו בזה לפ"ז א"א לומר דרבי אילעא נחית לסברא דרב דא"כ תיקש' ליה נמי הברייתי' בפשיטות וכדכתיבנא ומאי דמשני לקמן טלאים כדמעיקרא לא שייך הכא דהיינו הא גופא דמשני הכא דיכרא גנבי ממך ורבי אילעא לית ליה האי שינויי' אע"כ דלא אסיק אדעתיה מימרא דרב והא דמקשה לשלם כי השתא היינו משום דרבה דס"ל תברה או שתיא משלם כדהשתא והיינו דמסיק רש"י דע"כ דלרבה ליכא לאותובי משם דמפרש הא דקאמר ברייתא כעין שגנב היינו לבר מקרן וא"כ הקשה ר' אילעא גופא וה"ק בשלמא לדידי דס"ל שינוי קונה א"ש דמשלם כעין שגנב דאע"ג דמודינא בקרן דמשלם כדהשתא היינו משום שלא יהא חוטא נשכר וכדכתיבנא בסמוך בל' רש"י אבל כפל שפיר משלם כעין שגנב כיון דאכתי לא ס"ד הא דרב אבל לדידך דס"ל שינוי אינו קונה לשלם כדהשתא והיינו משום דרבה דר' אילעא סובר דלא שייך לחלק בין קרן לכפל היכא דליכא סברא ודוק היטב:

בגמרא ואי ס"ד קנייה בשינוי אמאי משלם כו' לכאורה כל זה הוא ייתור לשון דבפשיטות הוי מצי לאקשויי דר' אילעא פוטר מד' וה' והכא מחייב בהדיא ונראה ליישב

דאי לאו דנקט ר' אילעא בהדיא נעשה שינוי בידו וקנאו היה אפשר לומר דהא דפטור מד' וה' היינו לאחר יאוש דאז מועיל אפי' שינוי כל דהו כמבואר ועוד דאפי' בלאו שינוי נמי מיהא השבח גופא הוי דגזלן לאחר יאוש כדכתיבנא בסמוך בשם הרמב"ם וא"כ יש לפוטרו מד' וה' דהוי כמו שותף בגוף הבהמה והיינו לדעת הסוברים דהנגזל לא מצי לסלק להגזלן בזוזי בגוף השבח ואפי' להרמב"ם דמצי לסלקו בזוזי מ"מ כל כמה דלא סילקו עדיין דידיה הוי ואמרינן שפיר שלו הוא טובח וא"כ לא הוי קשה מידי די"ל דברייתא איירי קודם יאוש דאז לא קנייה בשינוי כל דהו ושבח נמי לא קני קודם יאוש לדעת הרמב"ם א"כ שפיר מחייב בד' וה' אבל מדנקט רבי אילעא נעשה שינוי בידו משמע דשינוי לחוד קונה מקשה שפיר וק"ל:

שם א"ל ואלא מאי שינוי לא קני כו' לשלם כי השתא. ויש לדקדק דילמא הא דלא משלם כי השתא היינו משום דגזלן קנה מיהא השבח גופא למאי דקי"ל בפ' הגוזל כר' יהודה דשבח שע"ג גזילה דגזלן הוי מיהו למ"ש דלרש"י האי שבח לא דמי לשבח דגיזות וולדות משום דגופה דפרה ממש הוא א"ש ועי"ל דהיא גופא מדייק דאי ס"ד דשבח כי האי נמי דגזלן הוי א"כ אמאי משלם ד' וה' שהרי שלו הוא טובח דהוי כמו שותף וכדכתיבנא בסמוך:

שם אמר לו רחמנא ניצלן מהאי דעתא. נראה כוונתו כיון דאת אמרת דשינוי כי האי לא קנה אע"ג דקרא כתיב אשר גזל ודרשינן אם כעין שגזל יחזיר ואם לאו דמים מעליא בעי שלומי משמע דקני בשינוי וע"כ צ"ל לדידך דכהאי גוונא מיקרי שפיר כעין שגזל כיון דגופא ממש היא א"כ לא שייך תו למימר דיכרא גנבי ממך דהא ודאי גנב ממנו הגוף ממש ויש לשלם ד' וה' ע"ז הגוף שגנב והיינו כדהשתא ולפ"ז א"ש למאי דמסיק הא מני ב"ש היא דס"ל דשום שינוי לא קנייה וא"כ ע"כ דלית ליה האי דרשא דאשר גזל וא"כ לעולם שייך שפיר למימר דיכרא גנבי ממך כיון דחיוב ד' וה' עיקרו על מעשה הגניבה והוא לא גנב אלא טלה לכך משלם נמי ד' וה' טלאים ואף על גב דמה"ט גופא יש לומר דלא מיקרי כעין שגזל וממילא ליקנייה לא איכפת לן בזה לב"ש דס"ל שינוי במקומו עומד וממילא לית ליה דרשה דכעין שגזל וק"ל וכעין זה כתב בס' קיקיון דיונה ע"ש:

בתוספות בד"ה הא מני ב"ש היא כו' ואם תאמר כו' דמאי ענין אתנן אצל שינוי עכ"ל. פי' דהא לענין אתנן לא שייך לומר שינוי קונה או אינו קונה דבלא"ה דידיה הוי:

בד"ה הם ולא שינוייהם תימא דבסמוך נפקא ליה לרבה כו' דכתיב אשר גזל כו' עכ"ל. כוונתם דיש להקשות דאשר גזל למה לי ותיפוק לי מהם דכיון דלגבוה מהני שינוי מכ"ש להדיוט אבל איפכא ליכא להקשות דהם ל"ל דסד"א שאני לגבוה דמימאס ועוד דהם

איצטריך למעט ולדותיהן דתרווייהו שמעית מיניה דפשטא דקרא הכי משמע כדאיתא בסמוך וכן מאי דמשני ר"י דלרבה צריכי תרי קראי דאי לאו אלא חד קרא לא הוי מוקמינן לשינוי החוזר דהיינו דאי לא הוי כתיב אלא קרא דהם אפ"ה לא הוי מוקמינן לשינוי החוזר מפשטא דקרא דכיון שזה השינוי חוזר לקדמותו לא שייך למעוטי מהם וק"ל ועמ"ש בסמוך. אמנם לענ"ד אין דבריהם מוכרחים דבלאו הכי איצטריך קרא דאשר גזל דנהי דילפינן מהם ולא שינוייהם דשינוי הוי כגוף אחר אפ"ה לא הוי ידעינן מסברא כלל למימר שהגזלן יקנה בגזילה ע"י שינוי בלא דעת הנגזל ויגזול כל שבחו בעל כרחו של הנגזל דהא בכל קניני ממון בעינן דעת אחרת מקנה ועוד הא אמרינן בעלמא בפשיטות היכי מצינן מזיק נשכר שזה נשכר ומכ"ש גזלן גמור דגרע ממזיק לכך איצטריך קרא דאשר גזל דגזירת הכתוב הוא להיכא דנשתני מכעין שגזל אין צריך להחזיר:

דף סו.

בגמרא גם לב"ה קשיא. וקשה דאמאי לא קאמר דגם אתי לרבות שינוי החוזר ובשלמא לר"י ור"ח דס"ל שינוי החוזר אינו מועיל אפילו בהדיוט ומפקא לה מקרא דוהשיב את הגזילה מ"מ א"כ אייתר ליה גם אבל לרבה דס"ל שינוי החוזר קונה והיינו מאשר גזל דאי לשינוי שאינו חוזר לא צריך דנפקי בק"ו מלגבוה מקרא דהם וא"כ לעולם אימא לך דשינוי החוזר אינו מועיל לענין אתנן דמרבינן לה מגם ואפ"ה לא ילפינן בשאר דוכתי דאינו מועיל דשאני לגבוה דמימאס ועוד דהא מרבינן ליה בהדיא מאשר גזל ובדוחק יש ליישב דהאי סוגיא אזלא דוקא למאי דקאמרינן בסמוך הא מני ב"ש היא וא"כ מוכח דלא שייך לחלק בין אתנן לשאר מילי כמ"ש שם התוס' א"כ מקשה שפיר וכן בפ' הגוזל מייתי האי סוגיא על דברי אביי דלא משמע ליה נמי לחלק משום דמימאס ולפ"ז היה אפשר ליישב מאי דמקשים התוס' בפ' הפרה על הא דקאמר רבא חמור דבור לר"י ושה דאבידה לדברי הכל קשיא ולא קאמו נמי גם לב"ה ולמ"ש א"ש דלרבה דס"ל בהדיא האי סבר' דשאני לגבוה דמימאס א"כ לא קשיא מידי וק"ל:

שם לעיל תרתי שמעית מיניה. פי' משום דפשטא דקרא משמע הם בהווייתן דוקא ואפ"ה לא ממעטינן שינוי החוזר למ"ד דאינו מועיל דכיון שחוזר לקדמותו שפיר קרינן ביה הם:

שם טלאים כדמעיקרא ופרש"י דטלה גנבו טלה משלם. ופירושו אי משום דקנייי' בשינוי לר' אילעא ולרב משום דא"ל דיכרא גנבי ממך והיינו כעין פר"י אלא דלרש"י הקרן מיהא

משלם כדהשתא כמ"ש רש"י לעיל וכמו שכתבתי טעמא דמלתא ולר"י הקרן נמי משלם כדמעיקרא מהני טעמי גופא או דקנייה בשינוי או משום דא"ל דכרא גנבי ממך וק"ל:
בתוספות ד"ה טלאים וכו' נראה לר"י וכו' או כחושה ונתפטמה או איפכא וכו' עכ"ל. מה שכתבו או איפכא והיינו שמינה והכחישה דמשלם כדמעיקרא אי איירי אפילו בהוכחשה ממילא א"ש לתירוץ הראשון שכתב הר"י בדף הקודם בד"ה מ"ל קטלה כולה אבל לתירוץ השני צ"ל דהיינו בהכחישה בידים דוקא ע"ש וק"ל:
בא"ד משלם כפל נמי וכן ד' וה' כדמעיקרא כמו קרן עכ"ל. משמע להדיא מפי' ר"י דקרן נמי משלם כדמעיקרא בטלה ונעשה איל דלא כפרש"י לעיל בד"ה נעשה שינוי בידו ואפילו למ"ד דשינוי כי האי לא קנה מ"מ משלם כדמעיקרא משום דא"ל דכרא גנבי ממך דה"ל כמו כל שבח שע"ג גזילה דהוי דגזלן דהכי קי"ל כמ"ש בסמוך אבל מ"מ קשה דהא אוקמינן להאי ברייתא כב"ש דשום שינוי לא קנה ושמעינן נמי לב"ש בסוף פרק המפקיד דשבח דע"ג גזילה הוי דנגזל דאמרינן התם הא דקאמר ילקה בחסר ויתר היינו שמחויב להחזיר הגיזה וולדות אפילו מה שנתעברה ונטענה אצלו וא"כ בטלה ונעשה איל למה נאמר אליביה דקרן נמי משלם כדמעיקרא ויש ליישב דהא דקאמרי ב"ש ילקה בחסר וביתר לאו היינו מדינא אלא מקנס דקנסינן עליה דהא ר"מ דסבר הכי בגיזה וולדות מוקמינן טעמא בפ' הגוזל משום קנס אע"ג דהתם עיקר טעמא דמוקמינן הכי היינו משום דשמעינן ליה דס"ל שינוי קונה משא"כ לב"ש מ"מ מצינן למימר דלענין שבח גופא מודו ב"ש דהוי דגזלן אי לאו משום קנסא כמו לר"מ והכי משמע פשטא דמלתא דקתני ילקה בחסר אע"ג דשינוי אינו קונה וברשותיה דבעלים קאי וע"כ דהיינו משום קנסא וא"כ ה"ה ביתר כיון דמשום קנסא הוא בכפל וד' וה' לא שייך למיקנסיה ועי"ל דהא דמוקמינן לברייתא כב"ש היינו לענין שינוי אינו קונה לחוד דבלא"ה כמה תנאי ס"ל כוותיה בריש פ' הגוזל אבל לענין שבח לא מיתוקמ' כוותיה ואין להקשות דא"כ דלפר"י הקרן נמי משלם כדמעיקרא אמאי משלם ד' וה' ולא אמרינן דשלו הוא טובח דכיון שיש לו חלק השבח ה"ל כמו שותף וי"ל דר"י סובר דמשום זה לא הוי כמו שותף דהא לא תקינו לו בשבח אלא משום תקנת השבים כמבואר בפ' הגוזל למאן דס"ל שינוי אינו קונה מכ"ש אם נאמר דס"ל כהרמב"ם דמצי לסלק לגזלן משבחו בזוזי וא"כ י"ל דמה"ט לא הוי כמו שותף ודו"ק:
בא"ד ור"ת מפרש וכו' דלהחמיר לא אמר רב וכו'. עכ"ל פשט הלשון משמע דלא קאמר רב להחמיר בכפל וד' וה' מבקרן א"כ צ"ל דמ"ש דמעיקרא שוויא זוזא ולבסוף ד' לא איירי כשנתייקרה בין הגניבה לשעת הטביחה דהא בכה"ג לא שייכא מילתא דרב אלא

דרבה דקרן נמי משלם כשעת היוקר אלא איירי כשנתייקרה בשעת העמדה בדין משעת הטביחה דבכה"ג קרן נמי משלם כדמעיקרא וא"כ כתבו שפיר שאין להחמיר יותר בכפל וד' וה' ובטלה ונעשה איל נמי משמע דקרן נמי לא משל' אלא כדמעיקר' כמו לפי' ר"י וכן הסכימו כל הפוסקים וכמ"ש בסמוך דאפי' למ"ד שינוי אינו קונה נמי א"ש וא"כ משום הכי לא מחמרינן נמי בכפל וד' וה' יותר מבקרן לפ"ז א"ש נמי מה שכתבו התוס' לעיל בד"ה אלמא קרן כעין שגנב אפי' לפר"ת כמ"ש שם באריכות ע"ש ולפ"ז א"ש נמי דלא תקש' לפר"ת אמאי לא משנינן לעיל הכי על מאי דמקשה ואלא מאי שינוי לא קנייי' לשלם כדהשתא ומאי קושיא דהא להחמיר לא אמר רב ולפי מ"ש ניחא דמעיקרא הוי ס"ד דקרן נמי בטלה ונעשה איל משלם כדהשתא משום דרבה וא"כ מקשה שפיר בין על הקרן וכפל וד' וה' דתו לא הוי להחמיר אבל לבתר דשני דא"ל דיכרא גנבי ממך וקאי נמי על הקרן דלא שייך הא דרבה כיון דשבח גופא מיהו דידיה הוי אלא דמקש' כאן דאפ"ה לשלם כפל וד' וה' כדהשתא מגזירת הכתוב דדריש רב ע"ז משני שפיר דלהחמיר בכפל וד' וה' יותר מקרן לא דרשינן האי קרא דאחייה לקרן אלא להקל ודו"ק כנ"ל נכון:

בגמרא אמר רבה שינוי קונה כתיבא ותנינא כו' וקשיא לי לפמ"ש התוס' דרבה בשינוי החוזר אייריי א"כ להנך תנאי דס"ל בפרק הגוזל קמא דשינוי כי האי לא קנה ע"כ דלית להו הך דרשא ואכתי מנ"ל לרבה לומר בפשיטות דשינוי כתיבא ויש ליישב דעיקר מלתא דרבה דכיון דמשמע ליה דמתני' בפרק הגוזל סברה דיאוש קונה מש"ה מפרש טעמא דמתניתין דיליף לה מהך דרשא דאשר גזל והא דלא מוקים לקרא ומתני' בשינוי החוזר עם יאוש למאי דמספקא ליה אי יאוש דרבנן או דאורייתא ואי יאוש לחוד הוי מדרבנן הא מצינו למימר דמדאורייתא יאוש לחוד או שינוי החוזר לחוד לא קנה אבל תרווייהו בהדי הדדי קונה והנראה בזה דרבה לשיטתו דס"ל בפרק הגוזל בפלוגתא דר' שמעון ורבנן דבידוע שנתייאש נמי מחלוק' ולפ"ז לרבנן דקי"ל כוותייהו לא שייך יאוש בגזל ומימרא דרבה דהכא היינו בגנב כן נ"ל ודוק היטב:

דף סו:

בגמרא איתיביה אביי לרבה קרבנו ולא הגזול וכו' אלמא יאוש לא קני. וקשה מאי מותיב אביי לרבה דהא שמעינן לרבה בפרק הגוזל בתרא דקאמר דפליגי ר"ש ורבנן ביאוש דגנב וגזלן כדמייתי בסמוך היינו אפי' בידוע שנתייאשו וקאמרי רבנן דבגזלן אינו מועיל היאוש וכדפי' רש"י היינו דאעפ"כ דעתיה למינקטי' כל שעה בדינא ולר"ש להיפך בגנב אינו מועיל היאוש לפ"ז הא דקאמר רבה לעיל יאוש אמרי רבנן דמהני היינו ע"כ לרבנן

בגנב דוק' ולר"ש בגזלן וא"כ מאי מקש' ליה מקרבנו ולא הגזול דהא מצינו לאוקמי כרבנן דאמרי דיאוש אינו מועיל בגזלן לפי שאין יאוש גמור אבל בגנב שיאושו יאוש לעולם דקני וא"ל דא"כ לר"ש קרא דקרבנו מאי עביד ליה דהא ר"י מצי למדרש שפיר קרבנו ולא הגנוב בשלמא לעיל דאותביה רב יוסף לרבה מגזל חמץ ועבר עליו הפסח אין להקשות דלמא שאני גזלן שאין יאושו יאוש וכדרבנן דר"ש דהתם לא שייך לומר דדעתיה למנקטיה בדינא ולכך אין יאושו יאוש דהא כיון דמטי זמן איסורא ודאי מייאש לגמרי מגוף החמץ אבל הכא תקשה וי"ל דכיון דאשכחן דרבי ס"ל בפרק הגוזל דבין בגנב ובין בגזלן מועיל היאוש וא"כ תקשי לדידיה קרבנו למה לי אלא אע"כ דיאוש לא קני וא"כ דיוקא דאביי שפיר דמדרבי נשמע לרבנן נמי דיאוש לא קני דהא לא אשכחן שום תנא דפליג עליה דרבי בהדיא בהא ועי"ל דאביי מקשה הכי לסברא דנפשיה דקאמר לרבה בפרק הגוזל לא תפלוג עליה דעולא והיינו דבידוע לא פליגי ולפי סברתו מקשה שפיר נמי אהאי דהכא וק"ל. ולפי הברייתא דת"כ דמייתי התוס' בסמוך בלא"ה לק"מ דמשמע דממשכבו ילפינן אי גזילה יאוש בעלים הוא או גניבה ולהיפך לא מהני א"כ אייתר ליה קרבנו:

שם אילימא לפני יאוש ל"ל קרא פשיטא. והא דלא מוקי לה בגזל טלה ונעשה איל היינו משום דאי למ"ד נעשה שינוי בידו וקנאו א"כ הוי שפיר קרבנו ואי למ"ד דלא קני משום דלא הוי שינוי השם משום דשור בן יומו קרוי שור ושינוי הגוף נמי לא הוי כיון דאתי ממילא בלא מעשה הגזלן א"כ לפ"ז לא צריך קרא למעוטי דמסברא ידעינן הכי ומכ"ש דא"ש לפי' רש"י לעיל דר' אילעי גופא לא קאמר נעשה שינוי בידו אלא לענין ד' וה' משמע משום דהסברא פשוטה דבשינוי כי האי דאתי ממילא לא שייך לומר שיקנהו לגמרי וא"כ א"ש טפי וק"ל:

ברש"י ד"ה ולא הגזול דלאו לרצון אתי. כוונתו דקרבן גופא לא מיפסל דכל הזבחים שנזבחו שלא לשם בעלים כשרים אלא שלא עלו לבעלים וכן משמע לקמן בפירקין גבי שוחט תמימים בפנים שלא לשם בעלים בדף ע"ו ע"ש ועמ"ש בל' התוס' בד"ה דגזל קרבן דחבריה:

תוס' בד"ה ש"מ דיאוש לא קנה וכו' ולא מפסל משום מצוה הבאה בעבירה וכו' עכ"ל. כוונתם בזה משום דבפרק לולב הגזול קאמרינן איפכא לאחר יאוש הא קני' אלא לאו משום דאמרינן מצוה הבאה בעבירה לכך כתבו כאן דהיא הנותנת דאי ס"ד דיאוש גרידא קני' לא הוי מצוה הבאה בעבירה אלא דיאוש גרידא לא קני' אלא בהדי שינוי השם או שינוי רשות והיינו דאמרינן התם הא קני ביאוש והיינו בהדי שינוי השם אפ"ה מיפסל

משום דה"ל מצוה הבאה בעבירה כיון שהשינוי לא בא אלא ע"י ההקדש גופא כמ"ש התוס' שם באריכות ע"ש וכן לקמן בד"ה אמר עולא:

בד"ה מי איכא למ"ד וכו' ולא בעי לאוקמי בשינוי החוזר וכו' דר"י לא פליג עליה דרבה אלא ביאוש לחודי' אבל שינוי מעשה אפי' חוזר וכו' לא פליג עליה עכ"ל. הב"י בטח"מ סי' שנ"ג היה מבין מדברי התוס' אלו ביאוש לחודיה היינו בלא שינוי החוזר אבל שינוי מעשה והיינו עם יאוש אפי' חוזר לברייתו קנה וכו' שמכאן מקור הדין דשינוי החוזר קני עם יאוש ואגב חורפי' לא דק דפשט לשון התוס' כפשוטו דר"י לא פליג עליה דרבה אלא בדין היאוש לבד אבל במה דקאמר רבה דשינוי מעשה החוזר קונה לגמרי בלא יאוש לא אשכחן דפליג רב יוסף עליה זהו כוונת התוס' אבל מדין שינוי מעשה החוזר עם יאוש לא איירי התוס' כלל בזו הסוגיא אלא לקמן גבי מריש כתבו דין שינוי השם החוזר עם יאוש ודין שינוי מעשה החוזר מקורו בריש פ' הגוזל קמא דקני משום תקנת השבים אפי' בלא יאוש ובפרק לולב הגזול גבי אוונכרי כתבו התוס' דמדאורייתא לא קני שינוי החוזר אפי' עם יאוש אע"ג דשינוי השם החוזר קנה בכה"ג ואין כאן מקומו להאריך ושם יתבאר בעז"ה אבל מ"מ דברי התוס' כאן צ"ע כמו שיתבאר בסמוך:

בד"ה דגזל משכב דחבריה ועוד קשה דהתם מייתי עלה פלוגתא דר"ש ורבנן וכו' משמע דהוי טעם משום דאין מחשבה מטמאתו וכו' עכ"ל. כל זה אינה במשנה דטהרות ובת"כ מצאתי' אבל מ"מ איני רואה בזה שום סתירה לפרש"י דוודאי אף לפרש"י שייך הכא פלוגתא דר"ש ורבנן דלר"ש סתם גזילה יאוש בעלים הוא ויאושו יאוש א"כ אין למעטו ממשכבו דהא שפיר קרינן ביה משכבו דהא קני וצריך לאוקמי בגנב וגזלן מרבינן מטמא ואפשר דמהאי קרא גופיה יליף דבגזלן הוי יאוש ולרבנן הוי איפכא אבל אי קשיא לי הא קשיא בין לפרש"י ובין לפי' ר"י דכיון דמצינו בהדיא שחילק הכתוב במשכב בזה בין גנב לגזלן משום שמתייאש בזה יותר מבחבירו לכל חד כדאית ליה משמע להדיא כל היכא שמתייאש בודאי לגמרי מיקרי שפיר משכבו שקנאו ביאוש א"כ אמאי לא מותיב מזה תיובתא לרב יוסף ולרבה נמי תיקשה אמאי מספקא ליה אי יאוש קונה דאורייתא או דרבנן דהא חזינן דמדאורייתא קנה ולפר"י כיון דילפינן מקרא שמחשבה שלו מועיל' מפני שהבעלים מתיאשים משמע דיאוש קנה מדאורייתא מיהו יש ליישב קצת לפרש"י כיון דמסברא לא שייך לחלק במשכב הזב בין שלו או אינו שלו אלא דגזירת הכתוב כך הוא א"כ י"ל דלאו ביאוש קונה תליא מלתא אלא כיון דמצינו דקרא דמשכבו ממעט וקרא דטמא מרבה אפי' מידי דלאו משכבו לגמרי דחקינן ומוקמינן קרא בדדמי בדבר שהבעלים מתיאשין ממנו אע"ג דאכתי לא קנה מ"מ מרבה ליה קרא דכמשכבו דמי כיון

שאין אדם תובעו אבל בדבר שאין הבעלים מתייאשין ממנו ודעתיה למינקטי' כל שעה בדינא שייך למעט יותר ממשכבו שאף אצלו אינו מיוחד לשכיבה שמתיירא להראותו ומצטער כל שעה ואפשר דמה"ט גופא א"ש לרש"י דגנבים שנכנסו לבית ונגעו במשכבות ומושבות של בע"ה שטמא אע"ג דלאו דידיה הוא כיון שעדיין לא גנבו לביתו מ"מ לא שייך למעטו מגזירת הכתוב דמשכבו דלאו משום שאינו שלו תליא מלתא אלא דגזירת הכתוב בגזלן גמור וכדכתיבנא אבל לפר"י דלאו גזירת הכתוב הוא אלא מטעם דכיון שאין הבעלים מתייאשין לא מהני מחשבתו א"כ ודאי קשה אמנם לתירוץ שני של תוס' לקמן בד"ה הא לאו הכי הדרא בעינא שכתבו דשינוי השם החוזר קונה בלא יאוש אלא דמ"מ צריך יאוש דוקא גבי אברזן דבלא"ה לא הוי שפיר שינוי השם וכמו שיתבאר א"כ ה"נ יש לומר דאיירי בכה"ג דכיון שהעור אינו מחוסר אלא ייחוד למשכב ובזה הייחוד קונה אותו הגזלן או הגנב דהיינו בשינוי השם ומ"מ צריך יאוש לענין קבלת טומאה דבלא"ה לא מהני מחשבתן לשויה שינוי השם שאפשר שמחשבת הבעלים לדבר אחר אבל כשנתייאשו שפיר מועיל מחשבת הגזלן או הגנב כל חד כדאית ליה לשווי' שינוי השם ובזה קונה אותו ומה"ט מפלגינן בין גנב לגזלן מטעמא דיאוש אבל לעולם דיאוש גרידא לא קני מיהא לתירוץ השני דלקמן אבל לתירוץ ראשון דאברזין היינו טעמא לרב יוסף דהוי שינוי החוזר ולא קני אלא עם יאוש א"כ תקשה הכא מברייתא דת"כ מדתלי טעמא ביאוש משמע דיאוש קונה מדאורייתא וא"כ תקשה בין לרבה בין לר' יוסף דלרבה ודאי א"א לומר דמשום שינוי השם עם יאוש איירי קרא דמחלק בין גנב לגזלן דהא לרבה שינוי החוזר קונה אפי' בלא יאוש וא"כ מה בין גנב לגזלן ולר' יוסף נמי הלא כתבו התוס' בסמוך דלא פליג עליה דרבה לענין שינוי החוזר דמה"ט לא מוקי למשכבו בשינוי החוזר ולפמ"ש מוכח מברייתא דת"כ דאף למסקנא דמוקי לה במשכב דחבריה היינו נמי מטעם שינוי החוזר ופליג עליה דרבה לומר דלא קני אלא עם יאוש ואין לחלק בין שינוי מעשה החוזר ובין שינוי השם החוזר דאדרבה בפרק לולב הגזול גבי אוונכרי משמע דמדאורייתא עדיף שינוי השם החוזר משינוי מעשה החוזר וכ"כ התוס' שם להדיא ומוכח נמי מסוגיא דשמעתין אלא שאין להאריך וצ"ע ודו"ק:

בד"ה דגזל קרבן דחבריה וכו' ואי בעולה ושלמים הא אמר בפסחים המוכר עולתו ושלמיו לא עשה ולא כלום עכ"ל. פי' וא"כ מאי איריא דתני ולא הגזול ליתני ולא הלוקח דהוי רבותא טפי ולענין הקרבן גופא אידי ואידי כשר דמהיכא תיתי לפסול לגמרי דכל היכא דאיתא בי גזא דרחמנא איתא ושם בעלים הראשונים עליו וכן פרש"י בפסחים ומה שסיימו התוס' כאן וא"ל שבא הכתוב לפסול הקרבן אין כוונתו שיפסל לגמרי דמהיכא

תיתי הא שאין כאן אלא שינוי בעלים שהקרבן כשר אלא שלא עלו לרצון אבל כוונת התוס' דאין לומר שיפסל לגמרי לעלות לרצון והיינו אפי' אם שחטו הגזלן לשם בעלים דאי שלא לשם בעלים פשיטא דפסול דלא גרע משינוי בעלים גרידא ע"ז מסקו התו' דלשם בעלי' ודאי כשר כדמשמע לקמן דחזר קרן לבעלים כן נ"ל לפרש לשון התוס' וק"ל. מיהו בעיקר תמיהת התוס' יש לי ליישב דמיתוקמא שפיר בשלמים אליבא דר"י הגלילי דמחיים ממון בעלים הוא כדאיתא בקידושין דף נ"ב דיכול לקדש בה אשה וה"ה דיכול למוכרה כמע"ש או אפי' בעולה וכר"ש דאמר בפרק הזהב דקדשים שאין חייב באחריותן הוי ממון בעלים וכדאיתא נמי לקמן דף ע"ו והאי ברייתא דפסחים דלא כוותייהו אלא כרבנן או אפי' כר"י הגלילי וכר' שמעון ומודו דמדרבנן לא עשה כלום וה"נ משמע התם דמשום קנס הוא כן נ"ל ודו"ק:

בד"ה כגון שקיצען וכו' דלאו שינוי מעשה הוא עכ"ל. פי' דהוי שינוי מעשה גרידא צ"ע דבפרק לולב הגזול כתבו התוס' דשינוי מעשה החוזר לא קני מדאורייתא אפי' עם יאוש ומדרבנן קני אפ" בלא יאוש משום תקנת השבים וא"כ איך כתבו כאן דקני עם יאוש דוקא ונראה לי דכאן לא כתבו כן אלא למאי דס"ד עכשיו דמתני' איירי כגון שקיצען דהוי שינוי מעשה ואפ"ה תליא טעמא ביאוש משמע דהוי שינוי גרידא וקונה עם יאוש אבל למאי דמסקינן דמתני' איירי משום שינוי השם תו לא צריכנא להאי סברא אלא כדמשמע התם בפרק לולב הגזול:

לעיל בגמרא איתיביה אביי לרב יוסף עורות של בע"ה וכו' אין להקשות אביי גופא היאך מקשה מעיקרא לרבה מברייתא והדר מקשה הכא לר' יוסף ואמאי לא קשיא ליה בפשיטות ברייתא דלעיל ומתני' דהכא אהדדי יש לומר דאביי גופא סובר יאוש קונה מדרבנן ולהכי מהני מחשבתו לענין טומאה כיון דרבנן אוקמוה ברשותיה אבל לעיל בברייתא איירי מדאורייתא וממעט שפיר גזל ולא מקשה לעיל אלא לרבה דמספקא ליה אי קני מדאורייתא ואמאי לא פשיט מהאי ברייתא דלא קני וק"ל:

בתוספות בד"ה כל שאין בו וכו' וא"ת בלאו האי דעוצבא וכו' עכ"ל. הלשון תמוה דפשיטא דאיירי בבע"ה כדמשני התוס' ונראה דעיקר הקושיא היא כיון דסברת המקשה היא דהאי מתני' דגנב וגזלן קאי אכל מאי דתנינן במשנה שלפניה א"כ אמאי איצטריך לומר והלא עוצבא שנו כאן ולא קשיא ליה מהאי בבא דכל מקום שאין בו חסרון מלאכה דממילא משמע דהאי פלוגתא דגנב וגזלן קאי נמי עליה וע"ז מתרצים התוס' דקושית המקשה אינו מכח אותה סברא דמסתמא פלוגתא דגנב וגזלן קאי אאידך מתני' משום דמה ענין זה לזה דהתם טעמא משום שאין בו חסרון מלאכה לכך חשיבא מחשבה

דיליה ולענין גנב וגזלן תליא טעמא בקנין ממילא דלא קני אלא היכא שיש בו חסרון מלאכה שאז קונהו בשינוי אחר היאוש ואפ"ה תני שפיר מחשבה מטמאתן כיון שקיצען דהא הוי מעשה מעליא אבל מעוצבא פריך שפיר דאע"ג שקיצען אין לנו לחושבו שינוי מעשה כיון שראוי להשתמש בלא קיצוע דהא מהאי טעמא גופא מטמאינן ליה במחשבה גרידא ואי ס"ד דהאי סיפא דגנב וגזלן לא איירי מעוצבא הו"ל לפרושי בהדיא כיון דאיכא למטעי דחשיב שינוי מעשה כן נראה לי ליישב לשון התוספות וכן מצאתי במהדורא בתרא:

דף סז.

בתוספות בד"ה הא לאו הכי וכו' וא"ת וכו' אדרבא כ"ש דקשה לרבה טפי וכו' עכ"ל. ולפמ"ש לעיל י"ל דלא קשה מידי לרבה דאזדא לטעמיה דאמר בפרק הגוזל דר"ש ורבנן פליגי נמי בידוע וא"כ לרבנן לא שייך יאוש בגזלן ולפ"ז צ"ל דהא דקאמר רבה יאוש קונה היינו בגנב אליבא דרבנן א"כ הא דמריש א"ש לרבנן דאי לאו משום תקנת השבים לא היה מועיל היאוש אלא דמ"מ הוי קשיא לאביי דפליג התם עליה דרבה ואפ"ה מותיב הכא לר"י וק"ל:

בא"ד ולהכי פריך לר' יוסף וכו' אלא אי אמרת דשינוי השם קטן וכו' א"כ שינוי השם גדול וכו' עכ"ל. פי' משום דמשמע דהא דקאמר שינוי השם כשינוי מעשה דמי היינו לגמרי ועל מה דקא משני מעיקרא כגון שקיצען דהוי שינוי מעשה גרוע וקונה עם יאוש ופריך מעוצבא והדר משני כיון דהוי שינוי השם גרוע נמי דינא הכי וממילא דשינוי השם חשוב הוי כמו שינוי מעשה חשוב שקונה לכ"ע בלא יאוש וק"ל:

בא"ד וכן משמע לעיל וכו' דפריך גבי גנב טלה ונעשה איל וכו'. והא דלא מקשה לעיל אדר' אילעי ממריש משום דר' אילעי לא מפרש בהדיא דאיירי בשינוי השם אלא י"ל דמשום שינוי הגוף קונה ועי"ל דלר' אילעי אפשר לומר דאיירי לאחר יאוש אפילו בשינוי השם חשוב אבל הכא דקאמר שינוי השם כשינוי מעשה דמי ובשינוי מעשה חשוב פשיטא דקונה אפילו בלא יאוש מקשה שפיר:

בא"ד ועי"ל דבכ"מ הוי שינוי השם גרידא קונה לר"י בלא יאוש וכו' עכ"ל. נראה דהיינו לשיטתם דלעיל בד"ה מי איכא למ"ד דרב יוסף לא פליג עליה דרבה לענין שינוי מעשה החוזר דקני אפי' בלא יאוש וא"כ ה"ה לשינוי השם גרידא דלר"י לגמרי דמי להדדי. ובזה נתיישב דאף למה שאכתוב בסמוך בד"ה מעיקרא טיבלא דאף לתירוץ הראשון של התוספות כאן צריכין אנו לזו הסברא דבטומאה והקדש לא שייך שינוי השם בלא יאוש

וא"כ אמאי לא סגי בהאי שינויא לחודא ולפ"ז א"ש דבשינויא קמא סברי התוס' דע"כ פליג ר"י עליה דרבה עכשיו למאי דמשני מעיקרא כגון שקיצען דבכה"ג ע"כ לרבה מועיל השינוי אף בלא יאוש דהא לא שייכא הכא סברת התוס' אף לענין טומאה דהא שינוי השם ע"י מעשה הוא ומדמוקי לה ר"י בהכי ואפ"ה תליא טעמא ביאוש מוכח דס"ל בכל דוכתי שינוי גרידא לא קני בלא יאוש וא"כ מאי מקשינן ממריש דאיירי בלא יאוש לכך הוצרכו לתרץ דמריש שאני שהוא שינוי חשוב אבל בתירוץ השני של התוס' סברי דאף למאי דבעי למימר כגון שקיצען והיה רוצה לחלק בין שינוי חשוב לשינוי גרוע ודלא כרבה היינו מהכרח הקושיא אבל לבתר דניחא ליה מטעם שינוי מעשה חוזר לסברא קמייתא דשינוי גרוע נמי קונה בלא יאוש והיינו כרבה דהכי משמע סתמא דלישנא שינוי השם כשינוי מעשה דמי ודו"ק. ובלא"ה נמי מוכרח דשינוי השם מעליא נמי אינו מועיל בלא יאוש לענין הקדש דאלת"ה הא דקי"ל גזל ולא נתייאשו הבעלים שניהם אין יכולין להקדיש ונפקא לן מקרא ואמאי הא הוי שינוי השם דמעיקרא חולין וכו' וע"כ דאפ"ה לא מהני בלא יאוש:

בא"ד דאם לאו היאוש אין כאן שינוי השם וכן בהקדש וכו' עכ"ל. פירוש לפירושם שהרי השינוי השם לא בא אלא מחמת מחשבת הגזלן וכיון שהנגזל אינו מתייאש למה יועיל מחשבת הגזלן הא אמרינן אדרבא דבאמת אינו מועיל מחשבתו וממילא אין כאן שינוי השם וכן בהקדש כיון ששינוי השם אינו אלא א"א דהקדש חל עליו וממילא אמרינן דבשעה שהקדישו לא היה קנוי בשום ענין ובעלים לא נתייאשו וממילא באיסורו אתי ליד הקדש ואינו חל עליו וממילא אין כאן שינוי השם אבל אחר שנתייאשו הבעלים אע"ג דאכתי לא קנה מ"מ שפיר שייך שינוי השם או שינוי רשות אח"כ כמו בכל יאוש ושינוי רשות דפשיטא דקנה אבל במריש בלא יאוש איכא שינוי השם כיון שבא ע"י מעשה הגזלן וק"ל:

בפרש"י בד"ה ר' זירא וכו' אבל אברזין תו לא מיקרי משכא עכ"ל. נראה דרש"י נחית לסברת התוס' דסתם מריש אחר יאוש הוא ואפ"ה קאמר ר"ז דאי לאו משום תקנת השבים לא הוי קני משום שהוא שינוי החוזר א"כ צ"ל דאברזין לא מיקרי שינוי החוזר אבל לתירוצי התוס' דמריש איירי קודם יאוש וא"כ יש לומר דמש"ה קאמר ר"ז דלא מהני שינוי החוזר אבל באברזין אע"ג שגם הוא שינוי החוזר מ"מ מהני כיון שנתייאשו הבעלים וכן משמע להדיא מתוס' פרק לולב הגזול בסוגיא דאוונכרי ולכשנגיע לשם בעז"ה נאריך בזה ומ"מ צ"ל לפירש"י דהא דתליא טעמא באברזין מפני שלא נתייאשו הבעלים היינו כתירוץ השני של התוס' וק"ל:

בתוספות בד"ה הגנב והגזלן בהגוזל בתרא פריך וכו' ומשני שפיר עכ"ל. אפשר לומר דכוונת התוס' דלא תקשה דמהאי קושיא דנקט גנב וגזלן והוי דלא כמאן א"כ היה לו להמקשן להרגיש דלא איירי מטעם יאוש אלא משום שינוי השם לכך כתבו התוס' דבלא"ה משני התם שפיר אפילו מטעמא דיאוש ובסמוך אכתוב דאף לתירוץ דהכא נמי צריך לטעם יאוש וק"ל:

בד"ה מעיקרא טיבלא ואע"ג דשינוי החוזר לברייתו וכו' מ"מ לא חשיב להו שינוי החוזר וכו' עכ"ל. וקשה דא"כ דלא הוי שינוי החוזר וקונה אפילו בלא יאוש א"כ מאי מקשה בפ' הגוזל אי לרבנן קשיא גזלן אי ר"ש קשיא גנב דהא בלא יאוש נמי הקדישן הקדש משום שינוי השם מעליא מיהו בלא"ה נמי קשה דהא לרבה מקשינן התם ושמעינן לרבה לעיל דשינוי החוזר נמי קונה מדאורייתא אפי' בלא יאוש ומשמע דה"ה לשינוי השם החוזר כמו שכתבו התוס' בפרק לולב הגזול דבחוזר עדיף שינוי השם משינוי מעשה והבאתיו לעיל א"כ לא מקשה מידי לרבה בפ' הגוזל אע"כ צריכין אנו לסברת תירוץ השני של התוספות בד"ה הא לאו הכי דבהקדש וטומאה לא שייך כלל שינוי השם אלא לאחר יאוש ואם כן מקשה שפיר שם לרבה דאמר בידוע נמי מחלוקת אי יאושו יאוש ולפ"ז הרי לפנינו שסברת התירוץ השני של תוס' מוכרח מסוגיא דהגוזל ועיי' מ"ש לעיל למה רצו לתרץ מעיקרא בע"א. אבל קשה למה הוצרכו התוס' לומר דלא חשיב שינוי החוזר ת"ל דאפי' הוי שינוי החוזר אפ"ה מועיל עם יאוש ומהרש"א הרגיש בזה אלא שכתב בלשון דלמא ולדידי מלתא דפשיטא היא שהתוס' עצמם כתבו בפ' הגוזל דאברזין הוי שינוי החוזר ואפי' הכי מועיל עם יאוש אפילו לרבי זירא וליכא למימר שהתוספות באמת לא כתבו כן בלשון קושיא אלא להודיענו קושטא דמלתא דבכה"ג הוי שינוי השם מעליא ומועיל אפילו בלא יאוש שהרי כתבתי בהכרח דאפילו שינוי השם מעליא לא שייך בכה"ג בלא יאוש כסברת התוספות לעיל וצ"ע:

בפרש"י בד"ה הקדישן הקדש ואסור ליהנות ותרומתן אסורה לזרים עכ"ל. כוונתו דדוקא לענין זה הוי הקדש אבל לקרבן ממש ודאי אסור משום מצוה הבאה בעבירה והיינו כפירוש התוספות וכן משמע להדיא בלשון רש"י בפ' הניזקין ובריש לולב הגזול ע"ש ועמ"ש בזה בלשון התוספות ליישב מה שהקשה ר"י על זה:

בתוספות בד"ה אמר עולא וכו' וקשה לר"ת דבהגוזל בתרא וכו' אבל בידוע ד"ה יאוש קונה עכ"ל. וליכא למימר דהתם איירי מדרבנן והכא מדאורייתא דהא איירי התם אפלוגתא דר"ש ורבנן בעורות דקאי אקרא דמשכבו ולא הגזול כמו שהביאו התוס' לעיל בד"ה דגזל משכב דחבריה א"כ ע"כ מדאורייתא קאמר דקני בידוע וק"ל:

בא"ד וקשה לר"י לפירושו דא"כ מאי פריך לעיל אביי לרבה מקרבנו וכו' עכ"ל. ונראה לי ליישב דפי' רבינו תם שפיר כשיטת רב האי גאון כמ"ש בשלטי גיבורים וכן הוא שיטת רש"י בפ' לולב הגזול שכתב שם דאע"ג דקני ביאוש אפ"ה הוה ליה מצוה הבאה בעבירה ואפ"ה מקשה שפיר אביי לרבה מקרבנו דאי ס"ד דיאוש קונה וטעמא דפסול משום מצוה הבאה בעבירה לא שייך האי מיעוט מדרשא דקרבנו שפיר דאטו מי כתיב באורייתא קרבנו ולא הגזול אלא ממילא משמע מדכתיב קרבנו בוא"ו משמע דבעינן דוקא שיהא שלו ולא של אחרים וא"כ אי יאוש קונה האי נמי קרבנו מיקרי דכדידיה דמיא אע"כ דלא קני אבל לעולא דיליף מדכתיב בהדיא והבאתם את הגזול דלית ליה תקנתא ממילא א"ש דאע"ג דקני ביאוש פסלה רחמנא משום מצוה הבאה בעבירה ומה"ט יש לומר דלא ניחא ליה לעולא לאיתויי מקרא דקרבנו ולא הגזול משום דאי מהתם הוי מוכח ממילא דאחר יאוש לגמרי לאו כדידיה דמיא ואיהו ס"ל דלכל מילי כדידיה דמי דהכי משמע ליה מפלוגתא דר"ש ורבנן מקרא דמשכבו דמחלק בין גנב לגזלן מטעמא דיאוש משמע דקני ולא ניחא ליה לפרש משום טעם דשינוי השם לכך מוקי בע"כ קרא דקרבנו בקרבן דחבריה ורבא הדר ביה משינויא דקרבן דחבריה ע"כ יליף מקרא דקרבנו דיאוש אינו קונה לכל מילי כדכתיבנא ודוק ונכון לעני"ד:

בא"ד דאי לאו הכי וכו' תקשה ליה אמאי אסור להקריבו כיון דשם הקדש חל עליו כדאמר דהוי יאוש ושינוי השם עכ"ל. ויש מחלקין דדוקא בקדשי בדק הבית אמרינן דחל הקדש משום שינוי השם אבל בקדשי מזבח לא הוי שינוי השם ולא חל ההקדש עי' בספר המלחמות בפ' הגוזל בתרא ובתוספות לקמן (דף ע"ו ע"א ד"ה והשתא) מחלקין נמי כה"ג אבל מטעם שינוי רשות ע"ש:

בא"ד ועוד בההיא דגיטין דבעי רבא וכו' ואליבא דעולא בעי לה ואי בעלמא קני וכו' עכ"ל. ולפי מ"ש לעיל ליישב שיטת רבינו תם מהכא נמי לא קשה מידי דמאן יימר דרבא אליבא דעולא בעי לה דילמא אליבא דנפשיה דס"ל בסמוך יאוש לא קניא מקרבנו ויליף מיניה לכל דוכתא כדכתיבנא אלא דמפני תקנת המזבח אוקמוה ברשותיה וא"כ שפיר קא מיבעיא ליה לענין גיזות וולדות ודו"ק:

בא"ד ודוחק לומר דסבר כר"י ב"נ וכו' בפרק לולב הגזול כתבו התוספות דר' יצחק בר נחמני גופא חייש למצוה הבאה בעבירה במידי דאורייתא וצ"ע ושם יתבאר בעז"ה שאין מזה שום סתירה לשיטת ר"ת ורש"י:

בא"ד ועוד אומר התם האי כשורא דמטללתא וכו' משמע דאי קניא בתקנתא דרבנן לא חשיב מצוה הבאה בעבירה וכו' עכ"ל. ותמיה לי טובא מאי קשיא ליה טפי מכשורא

דמטללתא מבחטאת גזולה גופא דאיירי ביה עולא דקאמר דלא קני ביאוש ומפ' ר"ת משום מצוה הבאה בעבירה ואפ"ה עשו חכמים תקנה שיהיה כשר להקרבה ולא יוחשב עוד מצוה הבאה בעבירה א"כ ה"ה בכשורא דמטללתא גופא עשו חכמים תקנה שלא יהא מצוה הבאה בעבירה והדבר נכון בטעמא דודאי היכא דקני ביאוש או בשינוי מדין תורה אפ"ה חשוב מצוה הבאה בעבירה דמ"מ הוא קונה אותו באיסור אבל הכא דעשו חכמים תקנה שיתן דמים ויקנה אותו הרי קונה אותו מעכשיו בהיתר גמור עפ"י תקנת חכמים והפקר ב"ד והו"ל כאילו חזר וקנאו מן הנגזל ברצונו וא"כ אין כאן שום סתירה לפירוש ר"ת ומ"מ יש ליישב לשון ר"י דדייק מדאמרינן התם אכשורי דמטללתא פשיטא מ"ש ממריש ולא משני דקמ"ל דלא חשיב מצוה הבאה בעבירה ולפי' ר"ת יש ליישב ויתבאר שם ואין כאן מקומו להאריך:

דף סז:

בא"ד א"נ דר"י נמי אית ליה דיאוש לא קני וכו' והקשה מהרש"א דאכתי אמאי לא מקשה בלא דעולא גופא דברייתא אהדדי ע"ש באריכות ודבריו אינן מובנים כלל דבברייתא לא קשיא מידי דאע"ג דמרישא מוכח דיאוש גרידא לא קניא מ"מ א"ש הא דתני עלה כה"ג בחוץ ענוש כרת דכיון שהקדישה הו"ל יאוש ושינוי השם וראוי לבא אל פתח אהל מועד אבל למאי דקאמר עולא דאף לאחר הקדישה אינה ראויה להקדש משום מצוה הבאה בעבירה מקשה שפיר אמאי ענוש כרת ואין להאריך שהדבר ברור הוא:

בד"ה אף גזול אע"ג דאמר לעיל גנב טלה וכו' עכ"ל. נראה לי דהיינו כפירוש ר"י דלעיל דהיכא שקונה לא שייך מצוה הבאה בעבירה אבל לפי' ר"ת בכה"ג נמי הוי מצוה הבאה בעבירה ועי"ל דר"ת וסייעתו נמי מודים דשינוי דהוי קנין חשוב מועיל אפי' להקרבה וראיה בדבר מאתנן דכתיב הן ולא שינוייהם ובזה יש ליישב לר"ת מאי דאמרינן בסוכה וליקנינהו בשינוי השם וק"ל:

בגמרא ואמאי נילף שור שור משבת וכו' ויש לדקדק איך שייך למילף משבת דבכ"מ דילפינן משבת היינו שכל ב"ח שווין לגמרי אבל הכא דשור ושה גופייהו חלוקין א"כ אם נאמר שנוהג בכל ב"ח נתת דבריך לשיעורים איזה מין ישלם ד' ואיזה ה' וא"ל כיון דעיקר הילפותא משבת הוא בשור שור נאמר דהכל בכלל שור לתשלומי חמשה לבר משה דלא מסתברא לומר כן כיון שהקילה תורה בשה יותר מבשור למה נחמיר אפי' בעופות יותר מבשה ויש ליישב למאי דאמרינן לקמן הטעם שהחמירה התורה בשור יותר משה היינו לפי שמבטלו ממלאכתו א"כ י"ל דבהאי גוונא מרבינן כל ב"ח כל שיש

בו ביטול מלאכה דינו כשור ושאין בו דינו כשה וכן לאידך טעמא שמרכיבו על כתיפו נמי י"ל כה"ג וק"ל:

שם אמר רב לא שנו אלא לפני יאוש וכו' לפ"ז עיקר קרא דוגונב מבית האיש ולא מבית הגנב איצטריך לגבי הבעלים הראשונים שהגנב שני פטור מליתן להם כפל דאי לגנב הראשון פשיטא דהא לא קניה אבל לאחר יאוש חייב הגנב שני בכפל לגנב הראשון דקרינן ביה וגונב מבית האיש שקנאו עיין מ"ש בסמוך בזה:

דף סח.

בפרש"י בד"ה אלא לאחר יאוש דאיכא תרתי וכו' ואי ס"ד וכו' ואי קשיא הא יכול לתרוצי וכו' ה"נ משני לה לקמן עכ"ל. הלשון תמוה דמאי חידש רש"י בזה ולפי מאי שאפרש בסמוך יהיה אפשר לפרש כוונת רש"י דוקא לקמן שייך לתרץ כן משא"כ לפי הסוגיא דהשתא ויתיישב ג"כ הא דאייתי ג"כ המקשה החלוקה של גנב וטבח כיון שאינה צורך לקושיא שלו:

בגמרא א"ר זביד וכו' והב"ע כגון שנתייאשו וכו' ולא תימא משום דבעינן יאוש ושינוי רשות וכו' אלא דלא משכחת וכו' עכ"ל. וקשה דא"כ האי בבא דמציעתא מאי אתי לאשמעינן דמה שהראשון שגנב ומכר משלם ד' וה' מקרא מלא הוא ואי לאשמעינן דשני משלם כפל משום דיאוש לחוד קני אכתי לא שמעינן מידי דהא איכא למיטעי דדוקא יאוש ושינוי רשות הוא דקני ול"ל דכיון ששינוי רשות דהכא הוא קודם יאוש הו"ל כמו יאוש גרידא דהא ר"ז ס"ל דל"ש יאוש ואח"כ שינוי רשות ול"ש שינוי רשות ואח"כ יאוש כי הדדי נינהו דהכי משמע פשטא דלישנא ועוד דהכי שמעינן ליה בהדיא בפ' הגוזל בתרא אליבא דרב וקיימינן נמי הכא אליביה מיהו יש לדחות דהתם רב משמיה דר"ח קאמר ובלא"ה צ"ל כן כמו שיתבאר שם בעז"ה אבל מ"מ קשיא דאי לאשמעינן דיאוש קני הוי מצי לאשמעינן בבבא דרישא גופא כה"ג דגנב ואחר שנתייאש גנבה אחר השני משלם כפל לראשון כמ"ש רש"י גופא בד"ה ולא תימא וכו' שזה עיקר הדיוק דסד"א דבעינן יאוש ושינוי רשות ומה הוסיף בזה במאי דקאמר אלא משום דלא משכחת דמשלמי תרוייהו גנב ראשון ושני אלא בהכי דמאי איכפת לן בזה אי משכחת או לא משכחת כיון דליכא נ"מ לדינא אדרבא יש מקום לטעות. לכך נ"ל דעיקר הרבותא בבבא דמציעת' הוא דזימנין דמשכחת שהגנב הראשון זוכה בכפל מגנב שני וכה"ג בלוקח קודם יאוש דבאיסורא אתי לידיה סד"א דלא זכי ליה רחמנא כפל קמ"ל בהאי בבא דמציעתא שזוכה משום דלא תימא דגזירת הכתוב הוא וגונב מבית האיש ולא מבית

הגנב ואע"ג דקנייה גנב מ"מ לא קרינן בו וגונב מבית האיש כיון דבאיסורא אתי לידיה קמ"ל דלא אמרינן הכי אלא כל היכא דקניא אפילו באיסורא קרינן ביה שפיר וגונב מבית האיש ובזה נתיישב רש"י דלעיל דהאי שינויא דרב זביד לא שייך אלא לבתר דאוקמינן בבא דסיפא כב"ש דהא דאינו משלם גנב שני אלא קרן הוא משום דאינו קונה בשינוי מעשה וא"כ אכתי היכא דקנאו גנב ראשון לא שמעינן בהדיא דנוטל כפל לכך אשמעינן בבבא דמציעתא דגנב ומכר קודם יאוש ונתייאש אח"כ נוטל הלוקח כפל אע"ג דבאיסורא אתי לידיה שהרי קנאו קודם יאוש לא איכפת לן כיון דקרינן ביה עכשיו וגונב מבית האיש א"כ ה"ה לגנב מגנב גופא אחר יאוש והאי מלתא לא מצי לאשמעינן בבבא דרישא לאוקמא אחר יאוש דרישא הוא גופא אתי לאשמעינן דאע"ג דעדיין לפני יאוש הוא וברשות הבעלים הוא אפ"ה אין השני משלם כפל לבעלים לפי שזו עיקר מאמר הכתוב וגונב מבית האיש ולא מבית הגנב כל זה לפי המסקנא אבל מעיקרא לא הוי שייך לומר כך משום בבא דסיפא דממ"נ א"א דסיפא בגנב וטבח ובא אחר וגנבו אין השני משלם אלא קרן כאמור וע"כ היינו מה"ט גופא דאע"ג שקנאו בשינוי מעשה אפ"ה לא קרינן ביה וגונב מבית האיש כיון דבאיסורא אתא לידיה וא"כ א"א לאוקמי בבא דמציעתא שלא נתייאשו ביד הגנב דא"כ הרי באיסורא אתי לידיה ואמאי זוכה בכפל ואם היינו אומרים להגיה הסיפא ולומר דהשני משלם כפל קאמר וע"כ דכיון שקנאו בשינוי מעשה זוכה בכפל וא"כ דבגנב גופא אמרינן כן קשיא בבא דמציעתא מאי אתי לאשמעינן בלוקח כיון דמ"מ קנאו וכדכתיבנא אבל למאי דמשני ב"ש היא א"ש ונראה לי דלישנא דגמר' במאי דקאמר אלא דלא משכחת משמע כדכתיבנא משום דעיקר הרבותא דאף ע"ג דגנב הראשון משלם ד' וה' ע"כ דבאיסורא אתיא לידיה דלוקח דאלת"ה שלו הוא מוכר אפ"ה משלם השני כפל כיון שקנאו לבסוף ודו"ק:

בתוספות בד"ה א"ה וכו' דאין להופכו כיון דמברייתא לא מוכחא מידי וכו' עכ"ל. כוונתן נראה בזה דלא תימא דר"פ לא קאי אמלתא דרב אלא בא ליישב סיפא דברייתא למאי דקי"ל דיאוש לא קני אבל רב גופא לעולם משני הברייתא כשינויא קמא דאיפוך לכך כתבו דכיון דאיכא לאוקמי הברייתא כפשטא אי לא מילתא דרב לא שייך לומר איפוך:

דף סח:

בגמרא ודלמא אף על גב דלא אייאש. ונראה לי דהא דלא מקשה הכא לרב ששת היינו משום די"ל דרב ששת חושב לסברא פשוטה בלא"ה דסתם גניבה יאוש בעלים הוא וא"כ סתמא דקרא איירי לאחר יאוש וממילא אמרינן דדוקא כה"ג חייב דאהנו מעשיו דומיא

דטביחה אבל לפני יאוש פטור כיון דלית לן קרא לחיובא ומסברא נמי לא אבל לר"א דבעי למילף מהכא דסתם גניבה יאוש בעלים הוה מקשה שפיר מנ"ל לומר כן דלמא קרא איירי בכל ענין דסתם גניבה לאו יאוש בעלים ואפילו הכי חייב ודרב ששת דדומיא דטביחה לא היה חושב המקשה לעיקר כיון דלאו היקש גמור הוא:

בפרש"י בד"ה ואינו משלם ד' וה' וכו' ורעהו אמר רחמנא וכו' וכיון דפטריה מכפל וכו' דתשלומי ד' וה' אמר רחמנא ולא ג' וד' וכו' עכ"ל. ל' רש"י אינו מדוקדק דבנדון דידן בלאו רעהו נמי לא שייך כפל כלל לגבי הקדש דהא לא גנב מידי מרשות הקדש וכגזלן ה"ל עליה וכן מאי דמסיים וכיון דפטריה מכפל ה"ל תשלומי שלשה נמי אינו מוכרח די"ל דכיון דסוף סוף משלם הגנב כפל לבעלים קרינן שפיר לגביה תשלומי ד' וה' ונ"ל דרש"י עיקרא דמלתא נקט דהא דחייב רחמנא בגנב ד' וה' לא שייך בהקדש בעלמא כיון דלא מצינן ביה כפל מדרשת רעהו וא"כ ע"כ דעיקר ד' וה' דוקא היינו בהדיוט דוקא ולא בהקדש ומש"ה פטור נמי בנדון דידן כיון דסתמא דקרא לא איירי בהקדש כן נ"ל:

בתוספות בד"ה הוא דאמר כצנועין וא"ת והא צנועין וכו' ור"ל מודה וכו' דסבר יאוש קונה עכ"ל. וליכא למימר דר"ל לא סבר כצנועין אלא במאי דאדם יכול להקדיש אע"ג שאינו ברשותו אבל במה דסברי יאוש לא קני לא סבר כוותייהו דהא לא אשכחן שום תנא דפליג עלייהו לענין יאוש ומהיכא תיתי יחלוק ר"ל כיון דלא אשכחן תנא דפליג ובשלמא אינך אמוראי דסברי יאוש קני מצו למימר נמי כצנועין ואפילו הכי א"ש משום דאדם יכול לחלל מה שביד חבירו דזכין לאדם שלא בפניו וכמ"ש תוס' בסוף הדיבור אבל לר"ל דלית ליה האי סברא מקשו שפיר וק"ל:

בא"ד וי"ל דאפקעינהו רבנן מרשות עם הארץ כדי שלא יהא נכשל וכו' דהפקר ב"ד הפקר עכ"ל. ולפ"ז יש לדקדק א"כ גבי צנועים נמי נימא דטעמא דידהו משום דאפקינהו רבנן מרשות הגנב ואוקמי ברשות המחלל אלא דנראה דצנועין גופייהו לא פליגי עליה דת"ק שאין אנו צריכין לעשות תקנה לגנב אלא דאינהו גופייהו היו עושין לפנים משורת הדין וא"כ לא שייך הכא לומר הפקר ב"ד הפקר שהרי לא רצו חכמים בזו התקנה וממילא אינו מועיל החילול דצנועין כלום אלא ע"כ דצנועין סברי דאדם יכול להקדיש ולחלל אף מה שאינו ברשותו ותנא קמא נמי אפשר דמודה בהכי אלא שסובר שאין לעשות שום תקנה לגנב והלעיטהו לרשע והצנועין היו עושין לפנים משורת הדין לחלל משלהם על מה שביד הגנב כיון דמועיל החילול מדינא כן נ"ל מל' התוס' ובהכי נתיישב אמאי קאמר הוא דאמר כצנועין ולא קאמר הוא דאמר כר' דוסא דמייתי בסמוך לענין לקט ולא הוי קשיין כמה קושיות שמקשו התוס' אבל לפי מ"ש א"ש דלר"ד ודאי איכא

למימר דטעמא דידיה משום דאוקמי חכמים ברשותיה דבע"ה בהפקר ב"ד משום תקנתא דעניים וכדאמר אביי לקמן בסוף הסוגיא אבל בצנועים לא שייך האי טעמא כדכתיבנא ודו"ק. אמנם מל' התוס' לקמן בד"ה ה"א צנועין אית להו וכו' לא משמע כן וצ"ל דסברת התוס' עכשיו דדוקא גבי פירות שביעי' לע"ה דע"ה לא פשע מידי שייך למיעבד תקנתא משא"כ בגנב דצנועין וכן עניים דר' דוסא ולקמן יתבאר שזו היא סברת רבי יוחנן למסקנא כמו שאכתוב שם:

בגמרא כשעמד בדין ה"ד אי דאמרי צא תן לו וכו' הא דלא ס"ד דאיירי כשאמרו חייב אתה ליתן לו צ"ל דהמקשה סבר דעכשיו דמוקי לה כשעמד בדין הדר ביה ממאי דמוקי מעיקרא מלתא דר"ל כצנועין דוקא דהא א"ש אליבא דכ"ע דכיון שעמד בדין ואמרו צא תן לו דפסקוה למילתא ודאי יכול להקדישו אע"פ שאינו ברשותו כיון דפסקוה למילתא ה"ל כפקדון דמטלטלים שיכול להקדישן המפקיד כמ"ש התוספו' לקמן בד"ה לא כתבינן אורכתא ומש"ה ס"ד דמקשה דאיירי בצא תן לו אבל אי איירי בחייב אתה ליתן לו דלא פסקוה למילתא אכתי משמע דלא מצי להקדישו כיון שאינו ברשותו אלא אליבא דצנועין דוקא והמקשה ס"ד דמילתא דר"ל אתיא אליב' דכ"ע וע"ז משני בגמר' דאיירי בחייב אתה ליתן לו ומיתוקמא כצנועין א"נ דלענין שיכול להקדיש מועיל אפילו בהאי לישנא וק"ל:

דף סט.

בתוספות בד"ה כרם רבעי קצת קשה דלא נקט ערלה תחילה עכ"ל. נ"ל דקושיית התוס' לא שייכא אלא א"א דרשב"ג פליג את"ק דת"ק איירי בשאר שני שבוע א"כ מקשה שפיר שהרי אין לך אילן של רבעי שהיה צריך לציין לולא שקדם לו הציון של שנת ערלה אבל אם נאמר דת"ק לא אמר אלא בשנת השביעית עצמה וא"כ תיכף בר"ה של שביעית היה מתחילה ציון של כל האילנות בין של ערלה בין של רבעי א"כ לא שייך להקדים של ערלה תחילה משום קדימת הזמן ואדרבה יותר יש להקדים של רבעי דשייך בו דין שביעית דאורייתא להפקירו כיון דאית ליה תקנה בפדיון משא"כ בערלה ודו"ק:

בגמרא ותנן כרם רבעי וכו' סימנא כי אדמה וכו'. האי מילתא ליתא במתני' אלא תלמודא הוא דמפרש לה הכי ומייתי לה הכא אגב גררא ועי"ל דמכח אותה סברא משמע שפיר דצנועין מדינא קאמרי ולא משום דעבדי תקנת' כדאביי לקמן דתקנתא ל"ל דהא סגי במלתא דציון לחוד שלא יכשלו באכילת איסור וכדמסיק כי מפרקא שרי לאתהנויי מינה וע"כ דצנועין נמי היו מציינין שדותיהם כמו שיתבאר בסמוך דתרתי הוי עבדי ואם

כן לא שייך לומר דמדינא לא מהני החילול דצנועין אלא דחכמים אפקעינהו מרשות המלקטים ואמאי כיון דחילול המלקטים מועיל מדינא למה נפקיע זכותם ולתקן חילול שאינו מצד הדין אע"כ דחילול הצנועין נמי מועיל מדינא וא"כ מקשה אתלמודא שפיר ועיין בסמוך:

שם אבל בשאר שני שבוע וכו' גם זה אינו מלשון המשנה לפי נוסחאות המשניות שבידינו זולת התוי"ט הביא איזה נוסחא שכתוב בה זה הל' אבל מפשט כל מפרשי המשנה משמע דל"ג אלא בד"א בשביעית והצנועין וע"ז פירשו דצנועין נמי איירי בשביעית דוקא ולא כמ"ש התוס' כאן והאמת דלפי גירסתם א"א לפרש כן וכ"כ הרמב"ם בפי' המשנה וכן בחיבורו בפ"ט מהלכות מעשר שני כתב דינא דצנועין בשנת השביעית אבל תמוה לי טובא דאיך אפשר לומר דצנועין איירי בשביעית דאם כן מאי האי דקאמר אביי לקמן דצנועין אית להו דר' דוסא ומה בגנב עבדו רבנן תקנתא וכו' ואמאי קרי ליה גנב בשנת השביעית הא הפקירא הוא ובהיתרא קא שקלי ואדרבא יותר שייך בגבייהו תקנות מעניים דשקלי יתירי שלא כדין וכתבתי ע"ז ישוב באריכות בלשון הרמב"ם שם ואין כאן מקומו להאריך ויתבאר קצת לקמן:

תוספות בד"ה והצנועין וכו' צ"ל דצנועין אשאר שני שבוע קיימי דאי אשביעית כיון שהיו זוכין מהפקר לא היו יכולין לחלל עכ"ל. כ"כ לסוגית הש"ס עכשיו דצנועין מדינא קאמרי והיינו משום דאדם יכול להקדיש ולחלל אף מה שאינו ברשותו וא"כ בשביעית דזכה הלה ותו לית לבעלים זכיה בגווייהו לא שייך האי סברא אבל לסברת אביי לקמן דמשום דתקנה נגעו בה כדי שלא יוכשל אפקיעוהו רבנן מרשותו א"כ ה"ה אם זכה הלה לגמרי אפ"ה שייך לומר דמשום תקנה אפקיעוהו מרשותיה ואוקמי ברשות המחלל וכמ"ש התוס' לעיל בסמוך גבי המוסר פירות שביעית לע"ה דרשאי לחלל משום תקנה אע"ג שאינו שלו ואינו ברשותו ומיהו קשה דא"כ אמאי הוצרכו התוס' להביא ראיה דצנועין איירי בשאר שני שבוע וכ"ש דמוכח כן מדאמרינן לקמן ומה בגנב עבדו רבנן תקנתא משמע להדיא דלא איירי בשביעית דא"כ אמאי קרי לי' גנב דהא היתר גמור הוא וליכא למימר דניחא ליה לאתויי ראיה ממילתא דמתני' גופא כדי שלא תקשה מנ"ל לאביי לאוקמי בגנב ולפ' דאיירי בשאר שני שבוע דלמא איירי בשביעית עצמה ולכך כתבו דא"א לאוקמי בשביעית הא ליתא דא"כ אכתי תקשה מנ"ל לתלמודא ולאביי דר"י מוקי מלתא דצנועין מדינא ובשאר שני שבוע דלמא איירי באמת בשביעית עצמה אף על גב דמדינא לא מועיל החילול כיון שאינו שלו לגמרי ואינו ברשותו מ"מ עבדו ליה תקנתא לאוקמי ברשות המחלל בהפקר ב"ד כמו במוכר שביעית לע"ה ואדרבא הא עדיפא

דהיתר גמור הוא אבל בשאר שני שבוע סבר ר"י דלא עבדו צנועין תקנתא כיון דגנב הוא ויש ליישב דלעולם סברת התוס' להוכיח אליבא דר"י גופא דלא איירי בשביעית דאי בשביעית ומשום תקנה אמאי קאמר צנועין ור' דוסא אמרו דבר א' דלמא צנועין דוקא בשביעית אית להו תקנתא כיון דבהיתר אתא לידיה אבל עניים דשקלי יתירי לא אלא ע"כ דר"י לית ליה תקנה כלל אלא צנועין ור' דוסא דינא קאמרי וא"כ ע"כ דבשביעית גופא לא מיתוקמא מדינא דאף ע"ג דסבר ר"י אליבא דצנועין דיכול להקדיש ולחלל שלו אע"ג שאינו ברשותו אבל במה שזכה הלה ולית להו לבעלים הראשונים זכיה בגוויה ודאי לא מצי להקדיש להו מדינא ואין להקשות אם כן במוסר פירות שביעית לע"ה מא"ל אליבא דר"י כיון דלית ליה תקנה כלל ע"כ מיתוקמא התם משום קנסא בעלמא וכמ"ש התוספות להדיא במסכת סוכה ע"ש ודו"ק. מיהו לדברי המפרשים דאיירי בשביעית עצמה כהרמב"ם וסייעתו לא קשיא להו קושית התוס' דאינהו מפרשי שפיר דבשביעית גופא מודה ר"י שיכול לחלל משום תקנה כיון דבהיתירא הוא ולא מחלקי בין שביעית לעניים ובזה יתיישב קצת מה שהקשיתי לעיל להרמב"ם ודו"ק:

בד"ה כל הנלקט וכו' וא"ת וכיון שיש חילול במחובר וכו' למה לא היו מחללים הכרם בבת אח'. זה נמשך למ"ש שאמרו כן קודם הלקיטה וא"כ לא היו מתיראים שיתפקרו עניים ליקח הרבה וא"כ מקשו שפיר אבל אי הוי אמרינן שאמרו כן אחר הלקיטה לא הוי קשה מידי דלכך לא אמרו קודם הלקיטה אולי יפרשו העניים מחמת איסור רבעי לפי שהיו מציינין גם כן כמו שאכתוב בסמוך ואם כן כ"ש דמה"ט לא רצו לחלל כל הכרם כאחד וק"ל:

בא"ד וי"ל דמ"מ מה שהיו יכולין לתקן היו מתקנין עכ"ל. ונ"ל דמוכח מזה דצנועין היו גם כן מציינין כרמיהם דאם לא כן כיון שלא היו מתקנין חילול שלהם כל הצורך והיה בזה מכשול לעניים דשאר בני אדם שהיו מציינין אפשר שהעניים יפדו בעצמם משא"כ בכרם צנועין אע"כ דאינהו נמי היו מציינין הכרם רבעי אלא דאפ"ה מועיל החילול לאותן שלא יפדו בעצמם או למי שלא ירגיש בציון וק"ל:

בד"ה אימא כל המתלקט וכו' אלא משום דבמחובר אין דמיו ידועין וכו' עכ"ל. פי' מדרבנן דוקא אבל מדאורייתא לא איכפת לן בדמיו ידועין דאפי' שוה מנה בפרוטה מתחלל וגבי צנועין כיון דא"א אוקמוה אדאורייתא כ"כ הרמב"ן בתשובותיו סי' קנ"ו בשם ר' שמשון וע"ש באריכות וכאן נמי צריך לומר שהיו מציינין ג"כ כרמיהם כיון שזה החילול לא היה מועיל מדרבנן ואולי יפדו העניים בעצמם עדיף טפי וק"ל:

דף סט:

בגמרא אמרי סוף סוף וכו' השתא נמי קשיא וכו' אדר"י וכו'. ואע"ג דאי לא מפכינן אכתי קשיא דר"י אדר"י מהא דקאמר גזל ולא נתייאשו הבעלים וכקושיא קמייתא דגמ' מ"מ סמוך בהא אמסקנא דר"י סתמא אחרינא אשכח ולמ"ש צ"ל דהא דמסיק אלא לעולם כל הנלקט וכו' סיומא דמלתא היא וקא מסיק למלת' דסוף סוף קשיא דר"י אלא ע"כ ניחא לן למימר כל הנלקט ולא קשיא דר"י אדר"י משום דסתמא אחרינא אשכח ודו"ק:

שם דתנן אין הגונב אחר הגנב וכו' אלא לבעלים נשלם וכו'. ונראה דמשמע לר"י מדנקט במתני' סתמא משמע בין לפני יאוש בין לאחר יאוש דאי לא תימא הכי לוקמי לאחר יאוש לכך אינו משלם לבעלים דאע"ג דס"ל לר"י דיאוש לא קני מ"מ לא שייך כפל בכה"ג דהא אפי' מקרן פטור הגנב שני כשאכלו וליתא בעין דדוקא בגזל ולא נתייאשו הבעלים ובא אחר וגזלו קי"ל רצה גובה משני אבל לאחר יאוש כ"ע מודו דפטור השני כי ליתא בעיניה והוא מוסכם בפוסקים אף למאי דקי"ל יאוש לא קני וכן מוכח בריש הגוזל בתרא וא"כ מהיכא תיתי לחייב בכפל אלא משום דסתמא דמתניתין משמע דאיירי בכל ענין ואע"ג דרב מוקי לה לעיל דוקא לפני יאוש היינו לשיטתו דיאוש קני וא"כ כולהו בבי דמתני' לענין ד' וה' איירי דוקא לפני יאוש דלאחר יאוש שלו הוא טובח אבל לר"י דמוקי לעיל בהדיא חיובא דד' וה' בין לפני יאוש ובין לאחר יאוש משמע ליה דסיפא נמי איירי בכל ענין ודו"ק:

בתוספות בד"ה אלא לעולם כל הנלקט וכו' ואע"ג דצנועים לית להו ברירה עכ"ל. פי' דסתמא דצנועין כיון שלא היו אומרים כל המתלקט והוי חילול יותר טוב משמע דס"ל אין ברירה וליכא למימר דמה שלא אמרו קודם לקיטה כל המתלקט כדי שלא ילקטו העניים טובא לכך היו אומרים אחר הלקיטה ואולי יפרשו העניים מללקוט משום חומר רבעי שהרי כתבו התוס' לעיל דאף שאמרו כל הנלקט היינו בשחרית קודם הלקיטה ולכשילקטו וק"ל ועי' מ"ש בסמוך דאיכא למימר דצנועין אית להו ברירה והא דלא אמרו כל המתלקט משום שאינו חילול טוב דאין פודין במחובר:

בגמרא ומה בגנב עבדו רבנן תקנתא וכו' כבר כתבתי שיש לתמוה לדברי המפרשים דמילתא דצנועין איירי בשנה השביעית א"כ אמאי קאמר הכא ומה בגנב דהא בשביעית היתר הוא ובדוחק יש ליישב לפמ"ש דצנועין היו מציינין כרמיהם ג"כ אלא דעבדי מלתא יתירת' למי שלא יפדה לעצמו ויאכל בלי פדיון א"כ הוי שפיר תקנת' לרשיעי אלא דל' גנב לא משמע כן ובביאור לשון הרמב"ם כתבתי ישוב אחר באריכות:

בתוספות בד"ה הו"א צנועין אית להו דר' דוסא ולא מן הדין וכו' אלא מחמת תקנה וכו' עכ"ל. הא דלא ניחא להו לפרש כפשוטו דאע"ג דצנועין ור"ד איירי מן הדין דמועיל החילול מ"מ קאמר אביי דלא אמרו דבר אחד משום דרבי דוסא אפשר דסבר כרשב"ג שאין לעשות תקנה לגנב דהלעיטהו וכו' אע"ג דרשב"ג נמי סבר דמועיל החילול מ"מ קאמר אביי דלא אמרו דבר אחד ממש אלא דר"ד סבר שאין לחלל כדי שימנעו ואי לא ממנעי הלעיטהו וצנועין סברי דאפי' בגנב עבדינן תקנת' אבל להתוס' לא משמע לפ' כן משום דכל הני אמוראי דקאמרי אי לאו דאמר ר"י משמע שרוצים לתרץ דלא תקשה סתמא אסתמא מצד הדין אי יכול לחלל ולהפקיר שאינו ברשותו ועוד דאי כפי' שכתבתי ודאי שפיר קאמר אביי דר' דוסא מצי סבר בהא כרשב"ג ממש שאין לעשות תקנה לגנב ומ"ט דר"י דאמר אמרו דבר א' אבל לפי' התוס' א"ש דר"י לא נחית כלל להנהו סברות דצנועין ור' דוסא איירי מטעמא דחכמים אפקעינהו מרשותייהו ומה"ט גופא דבגנב לא שייך תקנתא כי האי וכן בדר' דוסא נמי י"ל דאי ס"ד דטעמא משום הפקר ב"ד למה צריך כלל לאמירה דבע"ה ולהפקירא דילי' היה להם לתקן סתם שכל מה שיקחו עניים יותר מכדין יהיה הפקר ב"ד ובאמת דבר זה צ"ע:

בא"ד ולא בעי למימר דלענין ברירה דוקא קאמר דבר אחד וכו' עכ"ל. נמשך לדבריהם הקודמים דאי ס"ד שיש סברא לומר דטעמייהו דצנועין ור"ד היינו משום תקנה דחכמים אפקעינהו מרשותייהו א"כ מאי האי דקאמר אביי אי לאו דאמר ר"י וכו' דלמא ר"י לא איירי כלל מזה אלא לענין ברירה וממילא לא מקשה בגמ' מידי סתמא אסתמ' וכן על מאי דקאמר ר"י גזל ולא נתייאשו כו' דאיכא למימר דאיהו איירי מדינא כדתנן וצנועין מצד התקנה והא דקאמר אמרו דבר א' ואי מצד התקנה לא הוי דבר א' משום דאביי נוכל לומר דמ"מ הוי דבר א' דלית להו ברירה ע"ז כתבו דדבר א' משמע ממש אבל קשה דהיכי ס"ד דדבר א' היינו דלית להו ברירה מנ"ל דר"ד לית ליה ברירה דאי משום דקאמר כל הנלקט ולא אמר כל המתלקט דלמא היינו טעמא כדי שלא יתפקרו העניים ליקח הכל ולכך לא היה אומר עד לעיתותי ערב וכמ"ש התוס' עצמם לעיל בד"ה כל הנלקט אליבא דר"ד ונ"ל דשיטתם כאן היינו אליבא דתירוץ השני שכת' שם ולפ"ז י"ל דסברת שלא יתפקרו לאו מלת' היא שה"ל לומר בצנעא שלא ישמעו העניים:

בא"ד שהרי דבר א' משמע ממש וכו' עכ"ל. דבריהם אינם מוכרחים דאף ע"ג דדבר א' משמע ממש היינו שלא נמצא בשום דבר שהם מחולקין בפועל באיזה ענין שיהיה אבל שיהא א' מודה לדברי חבירו בכל צד אף במאי דלא איירי ביה זו לא שמענו וא"כ אכתי איכא למימר דשפיר קאמר ר"י צנועין ור"ד אמרו דבר א' לענין ברירה בהכרח

אבל לענין הפקר ב"ד לאוקמי ברשות הבע"ה אין הכרח דאיכא למימר דר' דוסא מודה לצנועין ואיכא למימר דלא מודה להו משום דבגנב לא עבדו תקנתא אבל מ"מ אין הכרח דפליגי וסוגיא זו פשוטה בכל הש"ס וממקומו הוא מוכרע דהא ממילתא דצנועין נשמע כמה דינין רברבין וא' מהם דפודין במחובר כמ"ש תוספות לעיל וא"כ וכי ס"ד דאפי' בזה וקאמר ר"י דצנועין ור' דוסא אמרו דבר א' דהא לא שמעינן האי מילתא כלל מר' דוסא אע"כ כדכתיבנא מיהו בלא"ה קושית התוספות אינה מוכרחת דא"א לומר דדבר א' היינו דלית להו ברירה דהא איכא למימר דר"ד גופא אית ליה ברירה והא דלא קאמר כל שילקטו היינו כדי שלא יתפקרו העניים וכן צנועין גופייהו מנ"ל דלית להו ברירה אי משום דלא קאמרי כל המתלקט היינו משום שאינו חילול טוב דאין פודין במחובר ועוד שלא היה מועיל למה שגדל אחר האמירה כמ"ש התוספות לעיל כל אלו הסברות אלא שכתבו דא"א בענין אחר כיון שזכינו דכל הנלקט מועיל ודאי בהכי עדיף ועוד דאי משום דלית להו ברירה אמאי נקט טפי צנועין ור"ד מכמה תנאי דמצינו דפליגי לענין ברירה ואף על גב דלעיל בגמר' למאי דבעי למימר דצנועין כל המתלקט קאמרי קאמר ר"י צנועין ור' דוסא אמרו ד"א וע"כ משמע דהיינו לענין ברירה איכא למימר דד"א דקאמר התם היינו להיפך דתרווייהו ס"ל דאין אדם יכול להקדיש ולחלל מה שאינו ברשותו מדלא קאמרי כל הנלקט ודו"ק:

בד"ה קדש קדש ילפינן ממעשר וכו' דג"ש דקודש איצטריך למימר דיש לו חומש וכו' עכ"ל. מה שלא כתבו דג"ש איצטריך למאי דאמר רבא הכא לענין פדייה לאוקמיה ברשותיה משום דמילתא דרבא לא קאי לפי המסקנא דאיהו גופיה אי לאו דאמר ר' יוחנן קאמר וק"ל:

בא"ד ורבינו חיים תירץ וכו' לא הוי ידעינן שצריך חילול בשביעית וכו' והביא ראיה מירושלמי עכ"ל. מהתחלת דבריהם משמע דהלולים אתא לאשמעינן דטעון חילול בשביעית ובראייתם מירושלמי משמע דאין נוהג בשביעית ומחמת זה מגיה מהר"ם ע"ש אבל באמת לק"מ דבירושלמי מיירי לרבי אליבא דב"ש דבהא גופא פליגי ב"ש וב"ה אי שייך רבעי בשביעית או לא ולרשב"ג פליגי בשאר שני שבוע ע"ש באריכות ונמצא פירוש ר"ת עולה יפה לפי הסוגיא דהכא דאיירי אמשנה דצנועין ומשמע דסברי דרבעי נוהג בשביעית כמ"ש התוספות לעיל בד"ה והצנועין ולכך איצטריך הילולים לאפוקי מסברת ב"ש שהובא בירושלמי אבל בברכות ובקידושין כ' רבינו חיים דהלולים אתי לשנה שלישית וששית משום דמלתא דפסיקא הוא לכ"ע אבל בשביעית תליא בפלוגתא כמ"ש וק"ל:

דף ע.

בגמרא איכא דאמרי אמרי נהרדעי וכו' טעמא דכפריה דמיחזי כשיקרא אבל לא כפריה כתבינן. ולאו משום דפליגי אדר"י אלא דסברי דאף על גב דאינו יכול להקדישו ולהקנותו ממש מ"מ מועיל לענין הרשאה כ"כ הרא"ש והרמב"ן בס' המלחמות כתב ע"ז באריכות ותורף כוונתו דנהרדעי נמי מודו דשליח שווי' אלא דסברי דשליחות אינו מועיל דאכתי מצי למימר ליה לאו בעל דברים דידי את לכך צריך להקנות לו בגוף המטלטלים ע"י הרשאה ואף ע"ג שהקנין אינו מועיל משום דר"י היינו לענין שלא נגמר הקנין ומצי המקנה למיהדר ביה אבל כל כמה דלא הדר ביה ודאי לא מצי הלה למימר לאו בעל דברים דידי את וע"ש באריכות אבל קשיא לי דא"כ אמאי קאמר אביי בסמוך דאי תפס לא מפקינן מיניה כיון שאין לו שום זכיה בגויה שהקנין מעיקרא אינו חל משום דר"י ומאיזה טעם יועיל תפיסתו ויש ליישב בדוחק אבל לולא דבריהם היה נ"ל לומר דהא דאמרינן בלישנא בתרא דכתבינן אורכתא אמטלטלי דלא כפריה היינו דוקא במטלטלי דפקדון אבל במטלטלי דגזילה אפילו לא כפרי' לא כתבינן משום דר"י ואין להקשות דא"כ מאי איכא בין האי לישנא ללישנא קמא די"ל לאידך צד דללישנא קמא בפקדון לעולם כתבינן וללישנא בתרא אתי לאשמעינן דבפקדון נמי זימנין דלא כתבינן כגון היכא דכפרי' משום מיחזי כשיקרא ואף שלשון הגמ' משמע דלישנא בתרא מוסיף בכתיבת הרשאה ממש ניחא לן לומר כן כי היכי דלא תקשה אמאי פסקינן כר"י דהא אמימר ור' אשי דאמר לחד לישנא שותפ' שווי' משמע דפליגי אדר"י ובתראי נינהו ולפי מ"ש א"ש דאינהו איירי בפקדון וכן נ"ל להדיא מל' הרמב"ם בפ"ג מהל' שלוחים ומלשון הטור ח"מ סי' קכ"ג ע"ש אבל מלשון התוספות לא משמע כן ואפשר דאינהו סברי דלישנא קמא נמי סובר דבפקדון דכפריה לא כתבינן דכיון דכפריה ה"ל כגזל וא"כ ע"כ דלישנא בתרא איירי אפי' במטלטלי דגזילה וצ"ע לכל הפוסקים ועמ"ש בסמוך:

בפרש"י בד"ה משום דר"י וכו' הלכך אם אבד יכול לחזור ולתבוע מיד הנאמן עכ"ל. נ"ל דכוונתו ליישב הל' דקאמר לא כתבינן ולא קאמרי לית ביה מששא כמו בסמוך ולפירושו א"ש דשאני הכא שיש איסור בכתיבה שע"י כך נותנין מכשול לפני הנאמן שסומך על ההרשאה ומוסר לו הממון דלאו כ"ע דיני גמירי וכיון שאין ההרשאה כלום צריך לשלם הנאמן להבע"ד שלו מחדש. ומה שהקשה ב"י בסי' קכ"ג על לשון רש"י למה יתחייב לשלם מחדש ולא גרע משליח שעשאו בעדים שאם נתן הנאמן ליד השליח ונאבד פטור נ"ל ליישב דלרש"י ודאי גרע דבשלמא שליח שעשאו בעדים שתחילתו היה שיתנם להשליח כדי להביאם לידו וא"כ הרי עשה הנאמן כמו שצוה ומשמסרו לשלוחו

ה"ל כאילו מסרו לידו ממש אבל כאן בהרשאה צ"ל דס"ל לנהרדעי דלאו שלוחו שוויי' אלא מקנה לו גוף המטלטלים וכיון שמצד הדין אין ההקנאה כלום משום דר"י הרי נתבטל ההרשאה וחוזר הבע"ד על הנאמן ואומר לו לא היה לך ליתן לו עד שיראה לך על פי ב"ד שההרשאה היתה כדין וכמ"ש הפוסקים גבי שט"ח שמסר המוכר ללוקח ולא כתב ליה קני לך איהו וכל שעבודיה והלך הלוה ופרע ללוקח המוכר חוזר וגובה חובו מלוה כ"כ הטוח"מ סי' ס"ו סי"ח והביאו בש"ע שם ומהטעם שכתבתי וה"נ דכוותיה וק"ל. ומיהו ל' מיד הנאמן שכתב רש"י אינו מדוקדק דהא בגזלן עסקינן הכא ונראה דאגב גררא דכולהו אורכתא דשמעתין דמשמע לרש"י דאיירי במטלטלין דפקדון כנראה להדיא מלשונו בסמוך דכפריה אם תבעו מפקיד לנאמן ואגב ריהטא פירש נמי הכא מיד הנאמן וצ"ע:

בד"ה דכפריה וכו' בב"ד עכ"ל. נ"ל כוונתו דכל היכא דכפריה חוץ לב"ד לא כפריה קרינן ליה ומוכח כן מסוגיא דשבועת העדות שהביאו התוספות ומוקמינן ליה בדלא כפריה וא"כ קשה מה צורך לעדות אע"כ מפ' רש"י דאיירי שכפר חוץ לב"ד לכך השביע הלה את העדים ואפ"ה קרינן ליה לא כפריה כיון שלא כפר בב"ד וק"ל:

בגמרא משום דא"ל לאו בעל דברים דידי את. וקשה מהיכי תיתי מצי למימר כן דהא קי"ל בכ"מ שלוחו של אדם כמותו ומצאתי במרדכי שרבינו יואל הקשה כך והשיב לו ראב"ן דטעמא דלמא שכיב המשלח ונפול זוזי קמי' יתמי וממילא בטל השליחות וזה דוחק וגם מצאתי ברא"ש פרק הגוזל גבי שליח שעשאו בעדים שהקשה כן ותירץ דהא דמצי למדחייהו היינו משום דמצי למימר שמא ביטל המשלח שליחותך אבל אי כתב ליה דון וזכי תו לא מצי לבטל אבל גם זה ליתא להסכמת רוב הפוסקים דאפי' בהרשאה נמי מצי המרשה לבטל כמו בשליח ואפ"ה בשניהם פטור הנאמן כ"ז שלא ידע בביטול עיין בטח"מ סי' קכ"ב וקכ"ג ול"נ דלא שייך הכא כלל שלוחו של אדם כמותו דמצי הלה למימר כיון דלאו בע"ד דידי את מאן יימר דאיהו הוי טען אלו הטענות שאת טוען ואפשר שלא היה מעיז לנגדי דהא מה"ט אין לנתבע לעשות מורשה כדאיתא בטוח"מ סי' קכ"ד ועי' סי' י"ז שאין לדיין לשמוע דברי הבע"ד מפי המתורגמן אבל לבתר דכתב ליה דון וזכי ה"ל בעל דבר ומצי למיעבד דינא בהדיה כנ"ל ועיין בסמ"ע ריש סי קכ"ד ובש"ך סימן קכ"ג:

בתוספות בד"ה לא כתבינן וכו' אבל אמטלטלי דפקדון כתבינן וכו' עכ"ל. כבר כתבתי דע"כ האי מטלטלי דפקדון היינו בדלא כפריה ואע"ג דהאי לישנא לא שני ליה בין כפריה ללא כפריה מ"מ בפקדון דכפריה ה"ל כגזלן וא"כ לא כתבינן משום דר' יוחנן:

בד"ה אמטלטלין דכפריה וכו' דבשבועות דייק וכו' אבל לא כפריה כתבינן וכו' עכ"ל. ואין להקשות דא"כ דאיירי בדלא כפריה למה הוא משביע את העדים די"ל דאיירי דבשעת כתיבת ההרשאה לא כפריה ועכשיו כופר בו כ"כ התוספות שם בפ' שבועת העדות ומכאן קשה לי על מה שהביא הב"י בטוח"מ סי' קכ"ג בשם תשובת הרי"ף דאפילו כפר בפקדון אחר כתיבת ההרשאה ואף ע"פ שהודה מעיקרא נתבטל ההרשאה וא"כ קשיא לי סוגיא דשבועות ויש ליישב דהא בלא"ה קשה להרי"ף למה לא יועיל ההרשאה דכיון שהודה מעיקרא לא שייך מיחזי כשקרא אע"כ דטעמא דהרי"ף דנהי דלא שייך מיחזי כשקרא מ"מ לא כתבינן משום דר' יוחנן דכיון דכפר עכשיו נמצא דהקנין לא חל מעיקרא שהקנה דבר שאין ברשותו דלהרי"ף אפשר דלישנא בתרא נמי סבר דשייך מלתא דר"י בהרשאה כמו ללישנא קמא ומאי דקאמר טעמא דמיחזי כשקרא איצטריך להיכא דכפר בפקדון פעם אחד חוץ לב"ד ואחר כתיבת הרשאה הודה נמצא דלא שייך האי טעמא דר"י דהא שפיר קאי ברשותיה למפרע דכפירה חוץ לב"ד לאו כפירה הוא אבל למיחזי כשיקרא ודאי חיישינן נמצא דשפיר כתב הרי"ף דמהני תרי טעמי לא כתבינן אלא כשהודה מתחילה ועד סוף וא"כ האי סוגיא דשבועו' דמוקי לה בבא בהרשאה וכשהודה לכתחילה וכפר לבסוף היינו למאן דלית ליה דר"י דהא בלא"ה כמה תנאי ואמוראי פליגי לעיל בדר"י ור"י אפשר דמוקי למתני' דשבועות בקרקעות כמ"ש התוס' בסמוך כנ"ל ליישב לשון הרי"ף וצ"ע ועמ"ש בסמוך:

בא"ד וא"ת ללישנא קמא דנהרדעי מאי הוה משני אמתניתין דשבועות וכו' עכ"ל. וקשה אמאי לא משני דמתניתין דשבועות איירי ללישנא קמא בפקדון וכמ"ש לעיל דבפקדון וודאי כתבינן וכן תירצו התוספות להדיא בשבועות ע"ש וכו'. ונ"ל ליישב דקושיית התוספות נמשך דוקא לדבריהם הקודמים דהא דכתבינן עכשיו הרשאה היינו משום דהלכתא כלישנא בתרא משום דסוגיא דשבועות אזלי כוותיה וא"כ קשיא מנ"ל הא דלמא כלישנא קמא נמי אתיא דהא ללישנא קמא נמי שייך לחלק בין כפריה ללא כפריה ובפקדון דאי כפריה ה"ל כגזלן ולא כתבינן משום דר"י ובלא כפריה בפקדון לא שייך דר"י כמ"ש התוספות לעיל בסמוך וא"כ ממ"נ לתרתי לישני צריך לאוקמי בשבועות בדלא כפריה אע"כ דא"א לומר דסוגיא דשבועות אתיא כלישנא קמא דכיון דלישנא קמא סובר דמלתא דר"י שייך בהרשאה וא"כ לעולם לא כתבינן אלא היכא דלא כפריה בב"ד לא בתחילה ולא בסוף כמ"ש בשם הרי"ף וא"כ מאי צורך לשבועת העדות כיון שהודה אבל ללישנא בתרא א"ש כגון דמעיקרא לא כפריה ואחר ההרשאה כפריה דלסברת התוספות לישנא בתרא סובר דלא שייך מלתא דר"י בהרשאה דשליח שוויה כמ"ש

בסוף הדיבור וא"כ מקשו שפיר דהא דקי"ל הלכתא כלישנא בתרא היינו משום דסוגיא דשבועות בע"כ אזלא כוותיה א"כ מאי משני לישנא קמא במשנה דשבועות ודו"ק. אבל קשה כיון דלישנא קמא היינו משום דר"י א"כ מאי מקשו ממשניות דבכורות ושבועות דהא א"ש דלא כר"י וכסתם משנה דצנועין וכרבי דוסא והא דלא סבר ר"י הכי היינו משום דסתמא אחרינא אשכח ומסייע ליה נמי קרא כדאיתא לעיל בגמ'. וי"ל דאפ"ה לא הוי פליג אכל הני משניות כיון דהכא תלתא סתמי והתם חד סתמא וק"ל:

בא"ד ולהך לישנא אמטלטלי דגזילה נמי כתבינן כו' עכ"ל. משום דע"כ משמע להו דבגזילה איירי דאי בפקדון ללישנא קמא נמי כתבינן וכן הוא בספר המלחמות להרמב"ן וכבר כתבתי דמלשון רש"י והרמב"ם והטור לא משמע כן:

דף ע:

בגמרא מי לא מודה ר"ע בשנים אומרים קידש ושנים אומרים בעל וכו' נ"ל דנקט קידש ובעל משום דעיקר קרא דדבר משתעי בהכי דילפינן מכי מצא בה ערות דבר והא דפשיטא ליה בקידש ובעל היינו משום דלא מסתבר שר"ע יאמר דבעינן דוקא שעידי קידושין הם יהיו עידי ביאה ועי"ל משום דהאי קרא דכי מצא בה ערות דבר ודאי לא משתעי אלא בעידי ביאה לחוד לענין שצריך הבעל לגרשה ואסורה עליו והבעל לא צריך וודאי לעידי קידושין וא"כ ע"כ מוכח מהאי קרא דעידי ביאה הוי דבר שלם. וא"כ ילפינן דבר דבר דהאי ע"פ שני עדים יקום דבר נמי קאי אעידי ביאה דהוי דבר שלם דאע"ג דצריכי לעידי קידושין שהרי אינן יכולין לומר לאוסרה על בעלה באנו כיון שאינם יודעים אם יש לה בעל מ"מ כי אתו עידי קידושין מצטרפי בהדייהו:

שם אף ע"ג דעידי ביאה צריכי לעידי קידושין וכו' וקשה דהא בעידי ביאה לחוד סגי להלקות את הבועל דקי"ל מלקין על היחוד וי"ל דהאי דקי"ל מלקין היינו מכות מרדות מדרבנן והכא מדאורייתא קאמרינן דלא מסתברא להצריך עידי קידושין וביאה כאחד ומכ"ש למה שכתבתי דסמיך אקרא דכי מצא וק"ל:

בפרש"י בד"ה שנים אומרים קידש פלוני וכו' וב' אומרים בעל איש אחר באייר עכ"ל. כוונתו לאפוקי מפי' בעל המאור דקידש ובעל קאי על הבעל לענין ליורשה ולטמא לה עיין בדבריו באריכות בסוגיין ובסוגיא דפ' חזקת הבתים ובלשון הרמב"ן שם:

בגמרא ורבנן האי דבר ולא חצי דבר למעוטי מאי. נ"ל דבל"ז לא הוי קשיא מידי די"ל דבאמת לא דרשי דבר ולא חצי דבר דאיצטריך דבר דבר לג"ש כדדרשינן בשילהי גיטין וכמו שהקשו התוספות בפ' חזקת אבל עכשיו דאמרי מי לא מודה ר"ע בשנים אומרים

קידש והיינו כמ"ש דסמיך אקרא דכי מצא וכו' ואפ"ה דריש דבר ולא חצי דבר אע"ג דאית ליה ג"ש דדבר דבר והיינו ע"כ כתירוץ התוספות בפ' חזקת דתרווייהו דרשינן מדבר א"כ מקשה שפיר לרבנן וק"ל. ובספר המלחמות תירץ בדרך אחר:

שם אלא למעוטי ב' אומרים א' בגבה וכו' וקשה דאפילו כת אחת אומרת א' בגבה וא' בכריסה לא מהני מידי דהא קיי"ל בפרק בא סימן דבעינן שתי שערות במקום א' ובאמת שינה הרמב"ם בפ"ד מהל' עדות וכתב שנים אומרים א' מימין וב' אומרים א' משמאל אח"ז ראיתי בבעל המאור פרק חזקת שהאריך בזה:

בתוספות בד"ה כמאן כר"ע וא"ת לר"ע נמי כיון דמטא וכו' ולענין קנין לא קני וכו' עכ"ל. פי' וכיון דאיסור שבת קדים לא שייך קלב"מ כמו אם איסור גניבה ומכירה קדים וכ"כ הרמב"ם בפ"ג מהל' גניבה והביא המ"מ ראיה מפרק קמא דערכין:

בד"ה אתנן וכו' ונראה לפ' משום דעיקר אתנן וכו' בחייבי כריתות משתעי עכ"ל. ואכתי יש לדקדק דלמא דוקא גבי חייבי כריתות שייך אתנן דאי תבעיה לדינא אמרי' זיל שלים דחייבי כריתות חייבים בתשלומין משא"כ בחייבי מיתות ב"ד וי"ל דחייבי כריתות דכ' התוס' לאו דוקא דהא בתמורה ילפינן בג"ש דתועבה מאת כל התועבות והתם מיתות ב"ד נמי כתיבי ועוד דמ"מ תקשה לר' נחוניא בן הקנה דפוטר חייבי כריתות מתשלומין אתנן היכי משכחת ליה אע"כ דאפ"ה חל ומדר' נחוניא בן הקנה נשמע לרבנן וק"ל:

בד"ה אילו תבעה לה אע"ג דמוקמינן בעכו"ם דקאי בחצירה וכו' עיין במס' תמורה פרק כל האסורים מתרצין תוס' עוד תירוץ אחר:

דף עא.

בגמרא וקי"ל דאין לוקה ומשלם. כל הסוגיא היינו אליבא דר"י בפ' אלו נערות אבל לעולא דאמר כל היכא דאיכא ממון ומלקות ממונא משלם מילקי לא לקי א"כ לא הוי מקשה הכא מידי ומיהו התוספות כתבו בפרק אלו נערות דעולא גופא לא קאמר אלא בג' מקומות ע"ש וכן משמע קצת בסמוך כמו שיבואר מיהו אכתי לא מיתוקמא הך סוגיא דשמעתין לאוקימתא דרבי יוחנן בפרק אלו נערות דמחלק בחייבי מלקות בין אתרו ביה ללא אתרו ביה וא"כ לפי זה שפיר הוי מצי לאוקמא מתני' דהכא נמי בדלא אתרו ביה ועיין מה שאכתוב בסמוך בלשון התוספות ד"ה בטובח ע"י אחר:

בתוספות בד"ה והא קי"ל דאין לוקה ומשלם וכו' ותימא דהא בקנס משמע דמודו וכו' עכ"ל. וא"ל דהמקשה דהכא מקרן קא מקשה דקס"ד דמתניתין איירי אפילו אי גנב נמי ביוה"כ ובענין שגוף הגניבה נמי נעשית באיסור הוצאה וא"כ קשיא ליה דלפטור מקרן

דממונא הוא וממילא שפטור נמי מד' וה' דתשלומי ד' וה' אמר רחמנא ולא ג' וד' אבל א"א לומר כן דא"כ תקשה ליה מרישא דמתני' דקתני גנב ומכר בשבת דחייב ואי ס"ד דהגנבה היתה באיסור הוצאה אמאי חייב אע"כ דגנב דמתני' איירי שגנב קודם שבת ויה"כ או בשבת ויה"כ ושלא ע"י איסור הוצאה וק"ל:

בא"ד ודוחק לומר דרבנן פליגי וכו' עכ"ל. פי' דרבנן נמי סברי דעדים זוממין קנסא הוא אלא דפליגי בסברא דר"מ סובר מדמצינו במש"ר דחייב מלקות וממון ע"כ אמרינן דדרשא דכדי רשעתו לא אתי למעט אלא מיתה ומלקות כדאיתא בפ' אלו נערות ורבנן סברי דאפ"ה דרשינן כדי רשעתו למלקות וממון ובשאר ממון דלאו קנס וכל זה הוא תירוץ הריצב"א בפ' אלו נערות ע"ש ושם נאריך אי"ה כי שם עיקר מקומו:

בא"ד וי"ל דוודאי וכו' דבכל ענין אמרה תורה וכו' אפי' בשעה שהעידו שקר טבחו ומכרו וכו' עכ"ל. ואף על גב דבעדים זוממין כ"ע מודו דכדי רשעתו לא בא למעט תשלומין אלא מלקות כדאמרינן פרק אלו נערות בפירוש ריבתה תורה עדים זוממין לתשלומין וא"כ דמימעטו ממלקות ממילא מחייבו כשטבחו ומכרו בשעה שהעידו מ"מ לק"מ דהא דאמרינן בפירוש ריבתה תורה עדים זוממין לתשלומין היינו אותו תשלומין דמקיימינן בהו כאשר זמם ובכה"ג דוקא מימעטו ממלקות אבל כשהעדות אינו דבר ממון ולא נוכל לקיים כאשר זמם כגון שהעידו בבן גרושה וחלוצה וכה"ג אדרבא בפי' נתרבו למלקות ומימעטי מתשלומין כדאיתא פ' אלו נערות דכתיב כדי רשעתו וסמיך ליה ארבעים יכנו וע"כ המיעוט הוא כגון שבשעה שהעידו נתחייבו איזה ממון אחר ומינה מדייקו התוספות שפי' דממילא מימעט אפילו שאותו ממון אחר הוא קנס וק"ל:

בגמרא א"ר יעקב אר"י וכו' בטובח ע"י אחר. הא דלא מוקי לה ר"י כשמעתיה כגון דלא אתרו ביה היינו משום דלמסקנא אמרינן בפ' אלו נערות דבחייבי מיתות שוגגין ר"י גופא מודה דפטור ולא פליג אלא בחייבי מלקות שוגגין אלא דאכתי הוי מצי ר"י לאוקמי הך ברייתא כר"מ וס"ל לר"מ דמת ומשלם כסברת המקשה דהכא ואפ"ה א"ש מתניתין דהכא דמחייב ד' וה' בטבח ומכר ביה"כ בין לר"מ ובין לרבנן והיינו בדלא אתרו ביה. ועיין מה שכתבתי בזה בחידושי כתובות בפרק אלו נערות דלקושטא דמלתא לא ניחא ליה לר"י לומר דר"מ ס"ל מת ומשלם כמו שכתבתי שם באריכות בטוב טעם:

בתוספות בד"ה בטובח ע"י אחר וא"ת ולרבה כו' וי"ל דהוי מוקי מתניתין בדלא אתרו ביה וכר"י כו' עס"ה. ולכאורה יש לתמוה דאם כן לפי זה הוי כולה סוגיא דשמעתין דהכא אליבא דר"ל לחוד וזה דוחק גדול דהא בכל דוכתא משמע דקי"ל כר"י לגבי ר"ל וכ"ש בהאי דהכא דרבה נמי על כרחך כר"י סבירא ליה כדמסקינן בפרק אלו נערות

ובאמת שכן פסק הרמב"ם ז"ל בכמה דוכתי שחייבי מלקיות שוגגין חייבים בתשלומין בכל ענין לא שנא ממון לא שנא קנס. וכבר ראיתי בס' יש"ש בשמעתין שהאריך בהשגתו על לשון הרא"ש ז"ל דשמעתין וכתב שם ג"כ דהא דלא מוקמינן מתני' בדלא אתרו ביה היינו משום דלא קי"ל כוותיה דר' יוחנן בהא אלא כר"ל וכ"כ עוד בס' יש"ש בחולין בפ' אותו ואת בנו דין ז' וכתב שכן העלה בפ' אלו נערות דהלכה כר"ל בהא כיון דעולא ורבא ס"ל כוותיה כו' ע"ש ולע"ד יש לתמוה טובא על דבריו דמלבד שהוא נגד סוגית הש"ס ושיטת הרמב"ם והפוסקים כדפרישית אלא דיותר קשה במ"ש דעולא ורבא ס"ל כוותיה ומה ענין עולא אצל פלוגתא דר"י ור"ל דטעמא דעולא בפ' אלו נערות היינו מטעמא אחרינא דס"ל דממונא משלם מילקא לא לקי וכדמסקינן התם דעולא תחת תחת גמר וכ"ש לשיטת התוספות שם דדוקא בהנך תלת בנערה וחובל ובעדים זוממין ס"ל הכי וא"כ לפ"ז לעולם דשפיר סבר עולא כר"י דכ"ש בשוגג או במזיד ולא אתרו ביה כיון דליכא מלקות יש לחייבו בתשלומי ממון. וכן במ"ש דרבא סובר כר"ל וע"כ דכוונתו בהא דמפרש רבא התם טעמא דר"ל מג"ש דרשע רשע ובאמת אין זה ראיה כלל דשפיר מצינו למימר דרבא טעמא דר"ל קא מפרש וליה לא ס"ל והיינו כמ"ש התוספות שם דר"י גופא נמי ס"ל הך ג"ש דרשע רשע כמ"ש שם באריכות ובלא"ה נ"ל דאדרבא מסתברא טעמא דר"י בהא דהך ג"ש דרשע רשע היינו להקיש מלקות למיתה במזיד ואתרו ביה דמיקרי רשע למות משא"כ בשוגג או במזיד ולא אתרו ביה לא אשכחן דמיקרי רשע. ועוד אטו רבותא למיחשב גברי הא אשכחן נמי לאביי ורב פפא דמסקו התם בפרק אלו נערות דרבה דאמר חידוש הוא ע"כ כר"י ס"ל אלמא דאביי ור' פפא גופייהו נמי סברי כר"י וכמ"ש שם התוספות להדיא דאשכחן לרב פפא דסובר כרבה מדקאמר היתה לו פרה גנובה וטבחה בשבת כו' ע"ש ור' פפא בתראה הוי טפי מרבא והרא"ש ז"ל הביא הך מימרא דר"פ בר"פ הגוזל ומאכיל וכ' שם להדיא דר"פ כרבה דס"ל דבקנס אף על גב דמיקטל משלם וא"כ ע"כ ס"ל כר"י ולפ"ז הדרא קושיא לדוכתא אמאי שביק בשמעתין הך אוקימתא דר"י ולאוקמי מתניתין בדלא אתרו ביה. ויותר קשה על שיטת מהרש"ל ז"ל דאף למאי דמפרש כולה סוגיא דהכא אליבא דר"ל אכתי קשה טובא אהא דמקשה הש"ס לקמן הניחא למ"ד מעשה שבת דאורייתא אבל למ"ד מעשה שבת דרבנן אמאי פטרי רבנן ומאי קושיא והא שפיר מצינן למימר דהאי אמורא דס"ל מעשה שבת דרבנן מוקי להך ברייתא דטבח בשבת בטובח ע"י עצמו וס"ל כר"י וכרבה ומתניתין דחייב ביה"כ היינו בדלא אחרו ביה כרבנן. לכך נלע"ד ליישב כל הקושיות בענין אחר דלא כמהרש"ל דשפיר מיתוקמא סוגיא דשמעתין אפי' כר"י דהלכתא כוותיה והא דלא מוקי למתני'

בדלא אתרו ביה היינו משום דא"כ תקשה סיפא דמתניתין דקתני גנב וטבח לעכו"ם פטור ואי בדלא אתרו ביה אמאי פטור הא לאו כל כמיניה לומר ששחט לשם עכו"ם אפילו אם אומר בפני עדים בפירוש ששוחט לעכו"ם נמי לא מהימן דאין אדם משים עצמו רשע והא דקאמר ששחט לשם עכו"ם היינו לפטור עצמו מתשלומי ד' וה' ואטו מי גרע משוחט בהמתו של חבירו לעכו"ם דלא מיתסר משום דאמרינן דלצעוריה קא מכוין וכ"ש הכא אע"כ דאיירי בדאתרו ביה וקיבל ההתראה דבכה"ג לכ"ע מיתסר דאין לך מומר גדול מזה כדמסקינן בפ' השוחט דף מ"א כנ"ל נכון ומוכרח. והשתא דאתינא להכי ממילא רווחא שמעתא ליישב שיטת הרא"ש ז"ל דשמעתין דמפ' למתני' בטובח ע"י אחר וכר"י הסנדלר והאריך מהרש"ל ז"ל בס' יש"ש והשיג על לשון הרא"ש ז"ל בתכלית האריכות והניח דבריו בתימא ע"ש וכ"כ מהרש"א ז"ל בחידושיו דסוגיא דשמעתין לא משמע כלשון הרא"ש ז"ל ע"ש. ובאמת שכן נראין הדברים למי שמעיין בהשקפה ראשונה בל' הרא"ש ז"ל ובסוגיא דשמעתין דמשמע דדוקא בברייתא דפליגי ר"מ ורבנן הוא דמוקמינן לה בטובח ע"י אחר משא"כ באוקימתא דמתניתין לכ"ע איירי בטובח ע"י עצמו וכר"מ דלוקה ומשלם אית ליה מת ומשלם לית ליה אבל למאי דפרישית א"ש טובא דכיון דקי"ל כרבה ור"פ דלר"מ בקנס דחידוש הוא אף על גב דמיקטל משלם א"כ ממילא אידחי לה הך אוקימתא דאמרינן מעיקרא דלר"מ לוקה ומשלם אית ליה מת ומשלם לית ליה ובדלא אתרו ביה נמי לא מצינן לאוקמי מטעמא דפרישית וכ"ש לפי מה שכתבתי דהרא"ש ז"ל בפ' הגוזל ומאכיל פסק להדיא דבקנס אף על גב דמיקטל משלם כרבה וכר"מ וא"כ לפ"ז תו לא מצינן כלל לאוקמא מתני' בטובח ע"י עצמו ומטעמא דקלב"מ דהא לא שייך בקנס קלב"מ אע"כ דמתני' נמי בטובח ע"י אחר איירי ומשום שחיטה שאינה ראויה כר"י הסנדלר וא"כ לפ"ז יפה כתב הרא"ש ז"ל דמסוגיא דשמעתין משמע ליה דהלכה כר"י הסנדלר וכמ"ש הטור בשמו בהלכות גניבה סי' שנ"א ובזה נתיישב מה שנתקשה מהרש"ל ז"ל בל' הטור ואין להאריך כאן והמבין יבין מדעתו. ומאי דקשיא ליה נמי למהרש"ל ז"ל על לשון הרא"ש דלמאי דמוקי למתניתין כר"י הסנדלר א"כ בטבח ביה"כ אמאי מחייב הא נמי שחיטה שאינה ראויה היא נלע"ד דלא קשה מידי דהא מאן דמפרש טעמא דר"י הסנדלר מדאורייתא הוא משום דכתיב קודש היא לכם אדרבה משמע דדוקא בשבת יש לאסור אבל לא ביה"כ דהא כתיב להדיא בהאי קרא מחלליה מות יומת אלמא דהיכא דלא שייך מיתה כגון ביה"כ לא שייך הך דרשא כדמסקינן האי טעמא גופא לענין למעט שוגג כיון דלא קרינן ביה מחלליה מות יומת וגם זה נ"ל ברור בשיטת הרא"ש ז"ל. אלא דאכתי מה שהקשה מהרש"ל ז"ל על הרא"ש הא ת"ק דמתניתין פליג אדר"ש

וס"ל דשחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה לכאורה ודאי קושיא אלימתא היא אלא דלפי מה שכתבתי דהרא"ש ז"ל לשיטתיה דסובר לגמרי כרבה וכר"פ דבקנס אף ע"ג דמיקטל משלם וא"כ ע"כ ליכא לאוקמי מתניתין כלל אלא בטובח ע"י אחר ומטעמא דשחיטה שאינה ראויה וא"כ לפ"ז ע"כ צריכין אנו לחלק ולומר דנהי דבשוחט ונמצא טריפה או חולין בעזרה פליג ת"ק אדר"ש היינו משום דס"ל דטריפה שחיטה ראויה מיקרי כיון שאין איסור מצד השחיטה אלא מצד אחר שנמצאת טריפה וחולין בעזרה אפשר דלאו דאורייתא ושחיטה ראויה מיקרי משא"כ בשחט בשבת ואליבא דר"י הסנדלר דאדרבה ע"י שחיטה גרועי מגרע לה לאוסרה באכילה עולמית מש"ה מודה ת"ק דשחיטה שאינה ראויה כי האי לא מיקרי שחיטה לענין ד' וה' ויש לי להאריך בזה ע"פ סוגייא דפ' אותו ואת בנו ופ' כיסוי הדם מל' התוס' שם אלא שאין להאריך יותר:

בגמרא אמרי מאן חכמים ר"ש דאמר שחיטה שאינה ראויה וכו' אין להקשות דהא אף למאי דקס"ד מעיקרא נמי צ"ל דחכמים כר"ש מדפטרי בגנב שור הנסקל די"ל דבשור הנסקל טעמא אחרינא איכא משום דאיסורי הנאה הוא ולאו דמרי' קטבח כסברת המקשן לקמן:

תוספות בד"ה בשלמא עבודת כוכבים וכו' הך סוגיא אתי' כמ"ד בהשוחט אדם אוסר דבר שאינו שלו עכ"ל. משמע דאף אם נאמר דאייריי שהמשלח צוה להשליח לשוחטו לעכו"ם אפ"ה קרינן ביה דבר שאינו שלו כיון דקי"ל אין שליח לדבר עבירה וקשיא לי דבמס' עכו"ם דף נ"ג אמרינן ישראל שזקף לבינה להשתחות לה ובא עכו"ם והשתחוה לה אסרה דכיון דגלי דעתיה דניחא ליה בההיא עבודת כוכבים עכו"ם שליחותיה דידיה קעביד א"כ מכ"ש הכא שעשאו שליח בפי' דיכול לאסור ושמא משמע להתוספו' דהכא לא איירי שצוה לשוחטו לשם עכו"ם וכן משמע מלשון תירוץ התוס' וצ"ע:

בפרש"י בד"ה במזיד לא יאכל בו ביום וה"ה לאחרים וכו' בפרק אלו נערות פרש"י לא יאכל עולמית ולאחרים שרי' ועיין במהרש"א בפ"ק דחולין שהאריך שם בפרש"י אליבא דר' יהודה והא בהא תליא ואין להאריך כאן:

תוספות בד"ה אלא למ"ד דרבנן אמאי פטרי המ"ל דלא דרשי או ותחת לרבות השליח עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה איך ס"ד דעיקר פלוגתייהו אי חייב בטביחה ומכירה ע"י שליח דא"כ העיקר חסר מן הספר דבברייתא לא נזכר כלל אי איירי ע"י אחר ועוד דמאי איריא שבת ועבודת כוכבים דנקט טפי ה"ל לאשמעינן בטביחה דעלמא דפטרי רבנן ע"י שליח אלא שיש ליישב דכיון דאוקימנא מתני' כר"מ דפוטר בטובח בשבת משום קלב"מ לכך אשמעינן בברייתא דזימנין דחייב בשבת ולעכו"ם וממילא ידעינן דהיינו היכא דלא

שייך קלב"מ כגון ע"י אחר וקמ"ל לאפוקי מאתקפת' דמר זוטרא דלעיל ועל זה פליגי רבנן ונקט סתמא וחכמים פוטרים פי' דלעולם פטור בכל הני גווני דשבת ועכו"ם ולא משכחת בהו צד חיוב דאי בטובח בעצמו קלב"מ ואי ע"י אחר אנן קי"ל דפטור בכ"מ והא דלא מקשו התוס' הכי על מאי דקאמרינן לעיל מיניה דרבנן דפטרי היינו משום דמאי דשנינן הכא כי פטרי רבנן אשארא נראה דוחק גדול כדמקשו התוספות בכתובות ויש ליישב עוד בד"א:

דף עא:

תוספות בד"ה איסורי הנאה וכו' וא"ת ומה בכך דלאו דמריה וכו'. וי"ל דלא חשיב שינוי וכו' וא"ת ומ"ט דר"מ דמחייב הכא וכו' עכ"ל. לכאורה יפלא מאי ענין קושיא זו לכאן אלא בתחילת הסוגי דמוקמינן דפטרי רבנן משום שחיטה שאינה ראויה ה"ל לאקשויי מ"ט דר"מ דמחייב ונ"ל ליישב דלעיל היה אפשר לומר דטעמא דר"מ משום דק"ל קושיית התוספות אמאי מחייב רחמנא בשוחט ד' וה' הא מכי שחיט בה פורתא קנייה בשינוי ולאו דמריה קטבח ומדחייביה רחמנא ע"כ משמע ליה דעיקר חיובא אהאי פורתא קמא וכסברת ר"ה בריה דרבא לקמן דף ע"ב וא"כ מהאי טעמא גופא לית לן למימר דבעינן שחיטה ראויה המתרת באכילה דכיון דעיקר חיובא אפורתא קמא דמשם ואילך לאו דמריה קא טבח ממילא משמע אפילו לא שחט כלל אלא מיעוט קמא אפ"ה מחייב ואף על גב דהאי מיעוט אינו מתיר באכילה וה"ל שחיטה שאינה ראויה אפ"ה חייב לכך מחייב נמי ר"מ בכל הנך אבל עכשיו שכתבו התוספות דלא חשיב שינוי וכו' וזה מוכרח מדמקשה הגמ' בפשיטות כיון דשחט פורתא אסרה ואידך לאו דמריה קטבח מכלל שזו הסברא פשוטה דאפילו ר"מ מודה דוטבחו כולה בעינן כדמסיק רב אשי לקמן ואפ"ה חייב בכל טובח דעלמא משום דלא קני בשינוי עד סוף השחיטה וא"כ לעולם שחיטה ראויה בעינן המתרת באכילה א"כ מקשו שפיר מ"ט דר"מ דמחייב בשחיטה שאינה ראויה ודו"ק:

תוספות ד"ה מכלל דבכולה מתניתין מודה ק"ק דמה דיוק הוא זה עכ"ל. ועיין מ"ש מהרש"א ז"ל בכוונתן. לע"ד דבריו דחוקי' אלא דבפשיטות יש לפרש כוונת התוספות דקשיא להו מה דיוק הוא זה דילמא אה"נ דנהי דפליג ר"ש אסיפא דפוטר מטעם שחיטה שאינה ראויה אפ"ה שפיר מצינן למימר דבכולה מתניתין מודה משום דר"ש גופא כר"מ ס"ל דלוקה ומשלם אית ליה מת ומשלם לית ליה כן נ"ל ברור בכוונת התוספות. ולע"ד נראה דר' זביד מקשה שפיר לרב כהנא מי מצית לאוקמא כר"מ ולא כר"ש דכוונתו בזה

משום דנראה לי דהא דבעינן למימר דר"מ לוקה ומשלם אית ליה מת ומשלם לית ליה אף על גב דמסברא אית לן למימר דמלקות ותשלומין ומיתה ותשלומין הא בהא תליא דהא תרווייהו מכדי רשעתו ילפינן להו ועוד דהא איכא ג"ש דרשע רשע ומכה מכה אע"כ דטעמא דר"מ דלוקה ומשלם היינו משום דיליף ממוציא שם רע כדאיתא בפ"ק דמכות ואפ"ה מת ומשלם לית ליה דיליף לה מקרא דכתיב אם אסון יהיה ונתת נפש תחת נפש דהיינו אסון ממש שנתכוין לבעלה והרג את האשה דנתכוין להרוג את זה והרג את זה חייב וכתיב בתרי' ואם לא יהיה אסון ענש יענש והיינו לדמי ולדות דמינה ילפינן דבדאיכא אסון והיינו במיתת האשה פטור מן התשלומין כדאיתא בהנשרפין דף ע"ט ע"ש. נמצא דלפ"ז ע"כ דר"ש לית ליה הך מילתא דהא שמעינן ליה התם בהנשרפין להדיא דנתכוין להרוג א"ז והרג א"ז פטור והא דכתיב אם אסון יהיה ונתת נפש תחת נפש לר"ש היינו ממון נמצא דלפ"ז לא שייך לחלק כלל לר"ש בין מיתה וממון למלקות וממון והיינו דמקשה מכלל דבכולה מתניתין מודה והיינו במאי דמחלק במתני' דהכא בין יה"כ לשבת כן נ"ל נכון בעזה"י. ונמצא דלפ"ז הך קושי' דרב זביד קושיא אלימתא היא והא דדחי ליה וקאמר לא מכלל דמודה בטבח ומכר לרפואה ולכלבים דיחויא בעלמא הוא וא"כ מזה ג"כ סיוע לשיטת הרא"ש דלמסקנא משמע דליתא להך אוקימתא דמתניתין אע"כ דמתניתין נמי בטובח ע"י אחר איירי ומשום שחיטה שאינה ראויה כדפרישית והכי דייק להדיא לישנא דגמרא דקאמר ומי מצית לאוקמא מתניתין כר"מ ולא כר"ש דהאי לישנא משמע דאיכא לאוקמי מתניתין באוקימתא אחריתי והיינו כר"ש דאית ליה שחיטה שאינה ראויה לא שמה שחיטה ודוק היטב ועיין בכל זה בחידושינו בכתובות פרק אלו נערות באוקימתא דרבה:

שם הב"ע כשעמד בדין. אין להקשות א"כ מאי למימרא די"ל דאגב אורחי קמ"ל דקנס הוי ממון להורישו לבניו דאף על גב דלענין קנס דמפותה סובר ר"ש בפרק נערה שאין האב יכול להוריש אא"כ בא הממון לידו אמרינן התם למסקנא דבשאר קנסא מודה ר"ש דכשעמד בדין יכול להורישו לבניו ועיין בסמוך בתוספות:

דף עב.

תוספות ד"ה סיפא לא קרינן ביה וכו' ועוד נראה לר"י וכו' דמיירי הכא כולה מתניתין כשעמד בדין וכו' דאפ"ה בסיפא וכו' עכ"ל. הא דקאמר דסיפא מיתוקמא כשעמד בדין ע"כ היינו על הקרן וכפל לחוד שהרי הטביחה לא היתה עד אחר מיתת אביו ואפ"ה תשלומי הטביחה נמי יכול להוריש לבניו דכיון שזכה בחייו בהקרן ע"י העמדה בדין

ממילא כיון דמיית קם הקרן של הבהמה ברשות היורשים וכי טבח אח"כ דידהו קטבח ומחמת עצמם זכו בתשלומי הטביחה ובכפל זכו מחמת אביהם כיון שכבר עמד בדין ומש"ה מוקי לה דוקא בחייב אתה ליתן לו דאי בצא תן לו ממילא פסקוה למלתיה וכי טבח אחר מיתת אביו ה"ל כגזלן ולא שייך בתשלומי ד' וה' כדאמר רבא לעיל דף ס"ט כן נ"ל לפ' דברי התוספ'. אלא דלפ"ז אינו מובן לי מה שכתבו התוספות דפי זה נראה קצת דוחק משום דכמו שמועיל חייב אתה ליתן לו לענין שיכול להורישו לבניו כמו כן נאמר דחשיב כאילו נתחייב לאביו ה' בקר שלימי' ולפמ"ש לא שייך לומר כן דנהי דמועיל חייב אתה ליתן לו לענין להורישו לבניו היינו על הקרן וכפל שכבר זכה בדין אבל לענין תשלומי הטביחה מהיכא תיתי נאמר דחשיב כאילו נתחייב ה' בקר לאביו כיון שלא עמד עדיין בדין על הטביחה ואפשר דהוי מודה ומיפטר ואם כן מקשה הש"ס שפיר לעיל כיון דסיפא ע"כ לא איירי אלא כשעמד בדין ואמרו חייב אתה ליתן לו והיינו על הקרן והכפל לחוד ולא על הטביחה א"כ מאי איריא מת ואחר כך טבח לפלוג בדידיה ואפילו טבח בחיי אביו אלא שלא עמד בדין על הטביחה רק על הקרן וכפל ואח"כ מת אביו אפ"ה פטור דה"ל ה' חצאי בקר שהרי ע"כ לא זכו בתשלומי הטביחה מחמת אביהם רק מחמת עצמם כיון שאביהם לא עמד בדין ויש ליישב דאיכא למימר דאי הוי תני הכי ה"א דפטור משום שאין אדם מוריש קנס לבניו ודו"ק:

בא"ד ור"י הלבן מפ' וכו' וההיא דפרק נערה לענין קרבן שבועה איירי וכו' א"כ לגבי דידהו אין עיקרו קנס עכ"ל. ואף ע"ג דהתם מסקינן להדיא דלענין קרבן שבועה כ"ע מודו דפטור אף ע"ג שעמד בדין מקרא דוכיחש מ"מ משמע ליה לר"י הלבן שזה דוקא לגבי דידיה גופא אם תבעו על קנס שעמד בדין וכפר פטור מקרבן שבועה כיון שמתחילה זכה בממון זה ע"י קנס אבל לגבי יורשי' חייב שפיר קרבן שבועה דכיון שעמד בדין ואח"כ מת הרי הוא ממון גמור של היורשים ובזה יפה כח היורשים מכח אביהם עצמו דלגבייהו לא היה שם קנס על זה הממון בשום פעם וק"ל:

בא"ד וא"ת וכי בעי מעיקרא וכו' היאך יכול להיות של בנה הלא אינה יכולה להורישה כדקאמר בבעיא בתרייתא וכו' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה מאי ענין קושי' זו לכאן כיון שהקושי' בסוגי' דכתובות גופא מיניה וביה ועוד למאי דס"ד מעיקרא דקנס אינה בתורת ירושה כלל הקושי' יותר חזקה ונ"ל ליישב משום דלתירוץ הראשון שכתבו התוספות כאן דרבא פליג אסוגי' דפרק נערה וס"ל דדוקא קנס דאונס ומפתה אינו בתורת ירושה מהאב לבניו משום שאינו יכול להוריש זכות בתו לבנו משא"כ בשאר קנס שיכול להוריש א"כ נוכל לומר דהא דבעי רבא גופא בלישנא קמא אי יש בגר בקבר ודבנה הוי

היינו משום דאיכא למימר דבת לבנה יכולה להוריש דהא לא שייך האי טעמא כמו מן האב לבניו ובלישנא בתרא סבר רבא דמ"מ י"ל דאינה יכולה להוריש לאביה זה הקנס דאכתי לא דמי לשאר קנסות שיכולים להוריש היינו משום שמוריש אותו הדבר עצמו שבא הקנס על ידו כגון קנס דכפל ודד' וה' או דעבד משא"כ בקנס דאונס וא"כ אזלא לה קושית התוספות אבל עכשיו שכתבו התוספות לפירוש ר"י הלבן דאפילו קנס דאונס נמי יכולים להוריש ואפ"ה אמרינן התם בבעיא בתרייתא ופקע אב והיינו משום שהבת לא היתה ראויה לזכות בו א"כ תקשה לפ"ז אמאי דס"ד בבעיא קמייתא דדבנה הוי ותיפוק ליה דאינה יכולה להוריש מה"ט גופא כנ"ל ואף על גב דבפרק אלו נערות מקשו התוס' זו הקושיא אגוף הסוגיא היינו משום דהתם לא סלקי אדעתייהו זה התירוץ הראשון שכתבו כאן דרבא פליג אסוגיא דפרק נערה ותדע דמייתו שם קושית ריב"א דהכא וכתבו עליו שני תירוצים האחרונים ותירוץ הראשון לא נזכר שם ולפמ"ש א"ש ודו"ק:

בפרש"י בד"ה וטבחו כולו משמע עכ"ל. כוונתו דמוא"ו יתירה קא דרש מדלא כתיב וטבח וכן משמע לקמן דמה"ט ממעטינן מכרה חוץ מרגלה וכו' משום דומכרו כולו משמע אבל אין לפרש דפשטא דוטבחו משמע כדרך טביחה והיינו כולו דא"כ גבי שחוטי חוץ וחולין בעזרה נמי נימא הכי דהא כתיב בהו זביחה ושחיטה אע"כ כדכתיבנא וה"ט דמ"ד ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף וק"ל:

בד"ה אינה לשחיטה כו' אלא לבסוף וכו' ונפ"מ לענין המחשב בקדשים וכו' עכ"ל. וקשה אמאי שביק עיקר הנפקותא דמפורש בחולין פרק השוחט אעיקר פלוגתייהו דקאמר התם דנפ"מ לענין שחוטי חוץ כגון ששחט מקצת סימנים בחוץ וגמרן מבפנים ע"ש ויש ליישב קצת דכוונתו דלא תימא דלא קאמר ר"י ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף אלא בשחוטי חוץ דוקא והרבה טעמים יש לחלק ולומר דחולין בעזרה לא דמי לשחוטי חוץ להא מילתא ע"פ הסוגיא ואין להאריך כאן לכך כ' רש"י דפליגי לכל מילי והיינו מדקמייתי הא מלתא בזבחים לענין שלא לשמו ולענין פגול:

דף עב:

בפרש"י בד"ה אההוא פורתא מחייב דכי היכי דהוי שחיטה עכ"ל. ויש לדקדק אמאי לא פי' רש"י כן בלישנא קמא דלעיל ונלע"ד ליישב דלעיל הוי מצינן למימר דהא דקאמר בפשיטות אההיא פורתא מחייב משום דקשיא ליה קושיית התוספות לעיל (דף ע"א ע"ב ד"ה איסורי) ד"ה איסורי הנאה נינהו והיינו דבכל טובח נמי כי טבח פורתא קנייה בשינוי ותו לאו דמריה קטבח אע"כ דחייב אהאי פורתא וא"ל כתירוץ התוספות

דבטביחה פורתא עדיין לא קניא בשינוי דנהי דלא הוי שינוי חשוב לקנות מדאורייתא מ"מ מדרבנן מיהו זכי כדין כל שינוי גרוע דקונה לאחר יאוש מדרבנן וסתם גניבה יאוש בעלים הוא וקס"ד דאף על גב דלא קני' אלא מדרבנן אפ"ה שייך לומר שפיר לאו דמריה קטבח כדאשכחן בכמה דוכתי מטעמא דהפקר ב"ד הפקר אבל עכשיו בהאי לישנא בתרא שרוצה להוכיח דחולין בעזרה לאו דאורייתא משום דקשיא ליה הא לאו דמריה קטבח מכלל דאי אסור מדרבנן לא שייך לומר לאו דמריה קטבח וכמ"ש התוספות א"כ מאי קס"ד דמחייב בטביחה אהאי פורתא ומ"ש ממכירה דאמרינן לקמן במתני' מכרו חוץ מאחד ממאה שבו וכו' פטור וקושית התוספות דלעיל דקני בשינוי לא שייך הכא כיון דאינו קונה אלא מדרבנן לכך צריכין אנו לפרש דמאי דקאמר כי קמחייב אהאי פורתא היינו לפי סברת המקשה דבכה"ג הוי שחיטה לענין חולין בעזרה משום דישנה לשחיטה מתחילה וה"ה לענין טביחה מה"ט גופא א"כ דוקא בכה"ג דגנב וטבח חולין בעזרה חשיב לענין טביחה בפורתא קמייתא דמיגו דאהני האי שחיטה לאחיובי חולין בעזרה הוי נמי שחיטה לענין תשלומין משא"כ בשאר דוכתא ודו"ק אף שרש"י לא כיון לסברא זו מ"מ נכונה היא:

בד"ה והאחרונים משלמין וכו' וכגון שהוזמו אחרונים תחילה דאי עידי גניבה וכו' בטלה לה עדות טביחה וכו' עכ"ל. וכתב הנמוקי יוסף דמשמע מפרש"י שסובר דהכחשה לאו תחילת הזמה היא דאל"כ נהי דאיתזמי עידי גניבה תחילה הו"ל הכחשה לגבי עידי טביחה וכי הדר אתזמי משלמי עכ"ל. ולענ"ד אין דבריו מוכרחים דההיא הזמה דעידי גניבה לא חשיב כהכחשה לגבי עידי טביחה דהא אפשר דקושטא קמסהדי שראוהו טובח אלא דממילא בטלה עדות שאין בו צורך כיון די"ל דדידיה קטבח וא"כ אין זה ענין להכחשה תחילת הזמה והא דדייק רב אידי בר אבין לקמן דבכה"ג שייך הכחשה תחילת הזמה היינו בכת אחת דוקא כמו שיתבאר שם ועיין מ"ש בסמוך:

בד"ה בטלה כל העדות וכו' ואפילו חזרו והוזמו אחרונים וכו' ואהכי לא מחייבי אלא אעמנו הייתם ע"כ. זה הלשון אינו מובן ועיין בתוי"ט שישבו בדוחק:

תוספות בד"ה רבא אמר מכאן ולהבא וכו' ולהאי טעמא דמפרש משום חידוש ניחא עכ"ל. פי' דלהאי לישנא לא קאמר רבא מכאן ולהבא נפסל אלא בהזמה דוקא משום דחידוש הוא הא דפסלינן העדים הראשונים לגמרי אבל בהכחשה לענין שיבטל אותו העדות ליכא חידוש וא"כ מודה רבא דלמפרע נפסל משעתא דאסהיד וא"כ קאמר שפיר עדות מוכחשת היא כגון שהעיד דאבהתיה ואכליה שני חזקה בעדות א' תוך כדי דיבור וכיון שהוכחש באכילה ממילא נתבטל נמי עדות דאבהתיה דעדות שבטלה מקצתה

בטלה כולה כדאמרינן לקמן אבל קשיא לי טובא דא"כ הדרא קושיא לדוכתיה אמאי אמרינן לקמן דמאן דס"ל מכאן ולהבא נפסל אטביחה דקא מתזמי איתזמי אגניבה דלא איתזום לא איתזום ואמרינן דמה"ט קמו עידי גניבה בדוכתיה ומשלם כפל ואמאי נהי דלא חשיב הזמה לגבי גניבה מ"מ הכחשה מיהו הוי לענין שיבטל גוף העדות דגניבה דהא הוי תוך כ"ד ומשעתא דאסהיד ה"ל רשע לפ"ד העדים שאומרים עמנו הייתם וטעמא דחידוש לא שייך הכא לענין שיתבטל גוף העדות דאף אי הוי תרי ותרי למה נחייב המוחזק בכפל מספיקא והוי לגמרי כמו בעדות דאבהתיה ואכליה שני חזקה דאמר רבא דבטלה העדות לגמרי ומ"ש בגניבה וטביחה דאמרינן דקם עדות גניבה בדוכתיה אם לא שנאמר דשאני התם בגניבה וטביחה כיון שעידי הזמה אינם יודעים כלום בגוף העדות אלא שבאו לפסול העדים בטענת עמנו הייתם לא שייך בכה"ג עדות שבטלה מקצתה אף על גב דהוי תכ"ד משא"כ בשאר הכחשות כגון בעדות דאכלי שני חזקה שהעדות סותרים זא"ז ממש בגוף הקרקע אמרינן שפיר עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה וסברא קלושה הוא ועדיין צ"ע. ועיין בחידושי הרמב"ן בפ' חזקת תירוץ אחר על קושית התוספות דהתם איירי שעידי הכחשה העידו תכ"ד של כת ראשונה וא"כ לאלתר נתבטל כל העדות ולא שייך לומר מכאן ולהבא נפסל כיון שהכל הוא תכ"ד ע"ש ובתוספות פ' חזקת:

דף עג.

בפרש"י בד"ה ה"ג והלכתא שהעידו וכו' ובלבד שיזומו על הטביחה וכו' עכ"ל. עיין מה שהקשו בתוספות ע"ז ולענ"ד נראה דברייתא דבסמוך מסייע לפרש"י דקתני בבבא דרישא והוזמו על הגניבה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ומאי קמ"ל דפשיטא שעדות טביחה בטלה כיון שלא גנב לא טבח ומהיכא תיתי לחייב אע"כ דקמ"ל שבטלה עידי טביחה לגמרי לענין שאם הוזמו אח"כ על הטביחה פטורים וכמו שמפרש רש"י להדיא בסמוך נמצא משמע להדיא דכשהוזמו על הגניבה תחילה תו לא מחייבי כלל על עדות טביחה משום הזמה כיון שאין שום צורך עוד בעדות טביחה כלל ולפ"ז י"ל דהא דקאמר רב אידי בר אבין לקמן דף ע"ד אף אנן נמי תנינא דהכחשה תחילת הזמה היא ומשמע דבכה"ג מיתוקמא שפיר אף כשהוזמו על הגניבה תחילה היינו לפי סברתו דלא אסיק אדעתיה דמתניתין איירי כשהוזמו על הטביחה תחילה היה מוכרח לפ' דבכה"ג חייב על הזמת טביחה אבל למסקנא אידחי האי סברא מחמת ברייתא דבסמוך ויש ליישב עוד בדרך אחר ואין להאריך:

תוספות בד"ה שהעידו בבת א' וכו' וקשה לר"י דמה מרוויח בכך וכו' א"כ גם כשהוזמו על הטביחה תחילה וכו' ותכ"ד כדיבור דמי כדאית' בסמוך לר"י עכ"ל. וליכא למימר דהשתא מיתוקמ' מתני' כרבנן דמסקי' בסמוך דלית להו תכ"ד כד"ד דא"כ הדרא קושיית הגמרא לדוכתיה דאע"ג שהוזמו על הטביחה תחילה סוף סוף כי הדרי מתזמי אגניבה אגלאי מילתא דלמפרע איפסלו בשעת טביחה ואי משום שהעידו בב"א תכ"ד מה בכך אי קי"ל כרבנן דלאו כד"ד אע"כ דמתני' מיתוקמא כר"י דוקא ולא כרבנן וק"ל:

בא"ד וכן לקמן כי משני וכו' אין חושש לתירוץ וכו' כי לפ"ז היה צריך להעמידה כגון שהעידו בב"א עכ"ל. ונראה לי שצריך להיות נמי והוזמו בב"א והמשך דבריהם היא כך דבשלמא אי אינו חושש לתרץ למ"ד למפרע נפסל א"כ מיתוקמא ליה שפיר כשלא העידו בב"א ולכך מוקי לה כשהוזמו על הטביחה תחילה דא"כ אכתי עדות גניבה לגמרי בדוכתיה קאי לחייב הגנב כפל וכי הדרי ומתזמי על הגניבה משלמי. אבל למ"ד למפרע נפסל ע"כ צריך לאוקמי כשהעידו בב"א כדמוקי ליה הכא וא"כ א"א לאוקמי נמי כשהוזמו על הטביחה תחילה דממ"נ בטלה נמי עדות גניבה שהעידו בב"א דתכ"ד וכי מתזמי אח"כ אגניבה אמאי משלמי אי הכחשה לאו תחילת הזמה היא לכך היה צריך להעמידה שהעידו בבת א' והוזמו בבת אחת ודו"ק:

בפרש"י בד"ה איתזמו להו אגניבה וכו' אלא איפסלו להו אגניבה משום פסול עדות עכ"ל. ומהרש"א האריך לתמוה על רש"י אמאי הוי פסולים בשעת גניבה דהא אסקינן לעיל בסמוך דבמה שהעידו תכ"ד לא שייך למפרע נפסל אפילו מן המוקדם על המאוחר וכמ"ש רש"י עצמו בד"ה והלכתא שהעידו בב"א וכו' ולכך כתב מהרש"א דהא דאמרינן הכא אתזמו להו אגניבה היינו דהוו מוכחשים על הגניבה כיון דהוי תכ"ד ע"ש ולענ"ד שדברי רש"י נכונים דאף ע"ג דאמרינן דבתכ"ד לא שייך לומר דלמפרע איפסלו היינו לענין זה דלא תימא דלא שייך בהו תו תורת הזמה כיון שהיו פסולים באותה שעה ולא היו בני הגדה וכמו שלא העידו כלל דמי. לכך אמרינן דלא שייך לומר כן אלא כיון שהעידו תכ"ד שפיר הוו בני הגדה באותה שעה שהרי יכולים היו לחזור עדיין מעדותן הראשונה וא"כ שייך בהו שפיר תורת הזמה אבל לענין גוף העדות שהעידו תכ"ד ודאי בטל מעיקרא מחמת פסול עדות כיון שהוזמו לבסוף ואם הועיל הזמה למפרע לגבי עדות אחרת מכ"ש לאותו עדות עצמו שהעידו בפסול גמור בשקר ותכ"ד כד"ד ובלא"ה צ"ל כפי' רש"י דאי כפי' מהרש"א דמשום הכחשה פסלינן עדות גניבה והיינו ע"כ דמשום דהוי תכ"ד דיינינן להו כמוכחשים דעדות שבטלה מקצתה א"כ תקשה בכל עדות שהוכחשו במקצת אמאי לא אמרינן דבטלה כולה למאי דקיי"ל תכ"ד כד"ד ולא

ראיתי שום פוסק לחלק בכך. ועוד דההיא עובדא דפ' חזקת דאייתי סהדי דאבהתיה ואכלה שני חזקה כתבו התוספות לעיל ובפ' חזקת שהיה תכ"ד והכי משמע פשטא דמלתא ואפ"ה קי"ל כר"נ דאמר התם דאף על גב דאיכחשו סהדי באכילה באבהתיה לא איתכחשו ואמאי לא אמרינן דמתוך שבטל העדות במקצת בטלה כולה וכדמסקינן הכא אע"כ דבהכחשה לא שייך כלל עדות שבטלה מקצתה דהא אפילו מקצתה לא בטלה לגמרי אלא דהו"ל תרי ותרי וכמו דאמרינן שכשירים הם לעדות אחרת כר"ה ה"נ כשירים אף במה שהעידו תכ"ד וא"כ ע"כ הא דאמרינן הכא דבטלה עדות גניבה מחמת הזמת טביחה היינו דוקא מה"ט שפי' רש"י דשאני הזמה שנפסלו העדים גופייהו שייך בהו שפיר עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה לענין אותו עדות עצמו שהעידו עליו תכ"ד שנתבטל אותו העדות מעיקרו לגבי הבע"ד אבל לענין אם הוזמו אח"כ אכתי במילתי' קאי וכמ"ש כנ"ל ודוק היטב:

דף עג:

גמרא וסבר ר' יוסי תכ"ד כד"ד והתנן וכו' ויש לדקדק מה ענין קושיא זו לדברי המתרץ דכ"ש דלמאי דבעי למימר מעיקרא דכ"ע סברי תכ"ד כד"ד נמי יש להקשות כן. וע"ק דמאי מקשה מתמורת עולה דלמא שאני קדשים שאינו יכול לחזור אפילו תכ"ד כמ"ש הרמב"ם והרבה מגדולי קדמונים דנקטינן בכל התורה תכ"ד כד"ד לבר מהקדש ומגרש וכו' וכ"כ בפי' המשניות ובחבורו הל' תמורה וכ"כ הר"ע מברטנורא וכ"כ התוספות במנחות דף פ"א וכתבו שם הטעם דדיבור דקדשים הוי כמעשה דאמירה לגבוה כמסירה להדיוט ע"ש. והאמת שהש"ך בח"מ סי' רנ"ה השיג על הרמב"ם וסייעתו וכ' שנעלם מהם ההיא סוגיא דשמעתין דמדמקשה מקדשים לעדות משמע שאין לחלק בין הקדש לשאר מילי ע"ש באריכות. אבל תמה אני על פה קדוש וגברא רבה בעל הש"ך היאך שוויי' לרבנן קשישאי ואבות העולם טועים בדבר הלכה חלילה. והנלע"ד ליישב הסוגיא והוא דבלא"ה צ"ל דהא דקי"ל בעלמא תכ"ד כד"ד לבר ממקדש ומגרש היינו לענין אי יכול לחזור בו תכ"ד או לאו בהא קאמרינן דבכ"מ יכול לחזור תכ"ד לבד מאותן שמנו חכמים אבל לענין לפרש דבריו בענין שאינו עובר דבריו הראשונים ע"כ לא שייך האי מלתא כלל דהא חזינן דאפילו בגרושין וקדושין אדם עושה פי' לדבריו תכ"ד כגון במקדש ומגרש על תנאי וכיוצא בזה אע"כ לענין חזרה בלבד אתמר והא מלתא גופא סברת המקשה דלעיל במאי דקאמר סברוה דכ"ע תכ"ד כד"ד פי' דלענין זה שאנו אומרים עדות שהוזמו מקצתה הוזמו כולה כיון דהוי תכ"ד נמצא שזה הענין אינו תלוי בחזרה כלל

אלא שאנו אומרים שכל מה שאדם אומר תכ"ד אין לנו לחלק בין ראש דבריו לסוף דבריו לחלקם כאילו הם ב' דבורים אלא דיינינן להו כאילו הכל דיבור א' וסבר המקשה דכ"ע מודו בהא דלא מצינו תנאי דפליגי בהא דהא דמצינו דפליגי היינו לענין חזרה דוקא וא"כ לא הוי קשיא ליה נמי מסוגיא דתמורה משום דהוי ידע שפיר דהא דקאמר ר' יוסי אם כנמלך לא אמר כלום היינו משום דלענין חזרה לא מהני תכ"ד ואפילו למ"ד דמהני מודה בקדשים כיון דדיבור דקדשים הוי כמעשה וכמ"ש בשם התוספות והוא פשוט בגמ' בכמה דוכתי. אבל לסברת המתרץ דרבנן ור' יוסי פליגי בתכ"ד והיינו ע"כ דסברתו דהא בהא תליא דמאן דס"ל בעלמא תכ"ד לאו כד"ד לענין שיכול לחזור ה"ה לשאר מילי כגון לפרש דבריו וה"ה לנדון דידן דלא אמרינן ביה עדות שבטלה מקצתה משום דב' דיבורים הם ולא דיבור אחד וא"כ מקשה שפיר היאך מצי למימר דהא בהא תליא דהא ר"י חזינן ליה דקאמר אם לכך נתכוון מתחילה דבריו קיימים והיינו שכוונתו ניכרת מתוך דיבורו שאומר כן תכ"ד דלענין לפרש דבריו מהני תכ"ד אבל בנמלך לא מהני תכ"ד דכיון שמעיקרא לא נתכוון לכך אלא מיהדר הוא דקבעי למיהדר אמרינן דלא מצי למיהדר אפילו תכ"ד כמ"ש התוספות בד"ה ונמלך. הרי לפנינו דחזרה ולפ' דבריו לאו הא בהא תליא דלפרש כו"ע מודו דתכ"ד כד"ד וא"כ הדרא קושיא קמייתא לדוכתא ומשני הש"ס דהאי אם לכך נתכוון וכו' לאו משום דיש לחלק בין אם רוצה לחזור או לפ' דבריו אלא דא ודא א' היא והחילוק אינו אלא בין תכ"ד קטן או תכ"ד גדול וכמ"ש התוספות להדיא והארכתי בזה מאד ליישב ל' הרמב"ם ושאר פוסקים ואין כאן מקומו. אבל העולה מדברי שהם סוברים דדוקא לענין חזרה שייך לחלק בין קדשים לשאר מילי אבל לענין לפרש דבריו לא שייך לחלק והן הן דברי ר"י גופא לפי המסקנא דהכא והתם אם לכך נתכוון מתחילה והיינו שאומר כן תכ"ד קטן. וא"כ נוכל לומר שנתכוין לכך מתחילה אלא שא"א להוציא ב' דברים כא' דבריו קיימין שהרי לענין לפרש דבריו מהני תכ"ד אפילו במקדש ומגרש וא"כ ה"ה לקדשים. אבל אם נמלך תכ"ד גדול וא"כ שהפסיק כל כך נראין הדברים שלא נתכוון לכך מתחילה אלא שעתה רוצה לחזור בו תכ"ד ובקדשים לא מצי למיהדר משום דדיבור דקדשים הוי כמעשה. נמצא לפ"ז דלא שייך לחלק בין תכ"ד קטן או גדול אלא בקדשים וכדומה כל היכא דלא מצי למיהדר תכ"ד לכך אמרינן דתכ"ד קטן הוי כמפרש דבריו ותכ"ד גדול דיינינן ליה בחזרה אבל בכל דוכתא דקי"ל תכ"ד כד"ד אין לחלק כלל בין תכ"ד קטן לגדול. ובזה נתיישב היטב שכל הפוסקים לא חילקו בין תכ"ד קטן לגדול כנ"ל נכון וברור בעז"ה ועיין מ"ש עוד בסמוך בלשון התוספ' בד"ה כי לית ליה:

שם בגמרא והתנן הרי זו תמורת עולה וכו' והוינן נמלך פשיטא ואמר ר"פ נמלך תכ"ד ע"כ. וצ"ע דהא מלתא דר"פ לא איתאמר' על האי מתני' שם בגמרא אלא אמתניתין דלקמיה ברישא האומר הרי זו שלמים וולדה עולה. וע"ק אמאי לא מייתי הכא באמת מרישא דמתניתין ומאי דאתמר עליה ולפי פשוטו יש ליישב דמרישא לא מצי לאתויי מידי דהא דלא מהני התם נמלך תכ"ד לאו משום דלאו כד"ד ותו לא מצי למיהדר אלא משום דאמרינן דהאי גברא באמת אינו רוצה לחזור מדבריו הראשונים אלא מיטעא הוא דקטעי דכיון דתרי גופי נינהו ואיהו לא אקדיש אלא האם לשלמים סובר שעדיין לא חלה שום קדושה על הוולד לכן הדר ואקדשיה לעולה וכיון דקושטא דמלתא דהיכא דמעיקרא לא איכוון לשנות הוולד לקדושה אחרת ממילא חלה עליו קדושת האם נמצא דבטעות הקדישו ולכך לא אמר כלום אבל כשאומר שנתכוון מתחלה לכך דבריו קיימין נמצא דלפ"ז אין זה ענין לתכ"ד כד"ד והרי זה דומה לגמרי לאומר תמורת עולה תמורת שלמים ותחול זו ואח"כ תחול זו דלא אמר כלום לכ"ע והיינו משום דבטעות הוא וה"נ דכוותיה אבל מתמורת עולה ותמורת שלמים מייתי שפיר דאף על גב דגופא חדא וקאמר ר"י אם לכך נתכוון מתחילה דבריו קיימין וע"כ משום דלא הוי כאומר תחול זו ואח"כ תחול זו אלא מעיקרא דעתיה אתרווייהו וא"כ בנמלך אמאי לא אמר כלום אי ס"ד דתכ"ד כד"ד ולא יהא כחוזר בו לגמרי הא מצי למיהדר תכ"ד וטעות לא שייך כאן דמהיכא תיתי נתלי בטעות כיון דחד גופא הוא אע"כ דתכ"ד לאו כד"ד זהו לפי פשוטו. ולפמ"ש נמי בסמוך דלענין חזרה כ"ע מודו בקדשים דלאו כד"ד לדברי הפוסקים שסוברים כן ופשט הגמרא הוא להוכיח דיש לחלק בין חזרה ובין לפרש דבריו מכ"ש דא"ש דמרישא לא מצי להוכיח כלום דלמא שאני התם דלא תלינן בחזרה אלא בטעות וכדכתיבנא לכך מייתי מסיפא. ואף ע"ג דמלתא דר"פ קאי ארישא ע"כ דקאי נמי אסיפא דהא התם נמי קשה נמלך פשיטא ודו"ק:

בתוספות בד"ה הרי זו וכו' בפ"ב דזבחים אמרינן וכו'. וצ"ע אמאי מייתי התוספות האי מלתא הכא וצ"ל דכוונתם כי היכי דלא תקשה מאי ס"ד מעיקרא למימר דכ"ע תכ"ד כד"ד דא"כ מ"ט דר"מ הכא דקאמר ה"ז תמורת עולה משום דתפוס לשון ראשון והיאך שייך לומר כן אי כדבור אחר דמי לכך כתבו התוספות דלק"מ דהא אליבא דאביי קיימינן הכא דקאמר למפרע נפסל ואביי קאמר בהדיא דטעמא דר"מ מדהוי ליה למימר תמורת עולה ושלמים וקאמר תמורת שלמים ה"ל כאומר תחול זו ואח"כ זו לכך לא אמר כלום דה"ל הקדש בטעות ואין זה ענין לתכ"ד כד"ד. אלא דעדיין יש להקשות לרבא דלית ליה האי סברא וקסבר נמי בשמעתין דעד זומם מכאן ולהבא נפסל והיינו ע"כ משום דס"ל דהכי

הוא טעמייהו דרבנן דלעיל גבי עדות גניבה ועדות טביחה ולא נראה לו לומר דטעמייהו דתכ"ד לאו כד"ד דא"כ מצי סברי דלמפרע נפסל ור"י סובר להדיא דלמפרע נפסל והוי מלתא דרבא דלא כמאן. אע"כ דרבא סובר לסברא פשוטה דכ"ע תכ"ד כד"ד וא"כ הדרא קושיא לדוכתא מ"ט דר"מ גבי תמורת עולה ושלמים לכך כתבו דלרבא נמי לק"מ דאיהו מפרש בהדיא בפ"ב דזבחים דטעמא דר"מ משום דאמדינן דעתא דהאי גברא דלא בעי למיהדר אלא אם יוכלו שניהם לחול יחולו ואי לאו דעתו אקמא כנ"ל ודו"ק:

בד"ה ונמלך וכו' למאי דסבר נמי וכו' נראה דכשמתכוון לכך וכו' ולמחר תמורת שלמים עכ"ל. כוונתם בזה דלא תימא כיון דקס"ד השתא דר"י סבר תכ"ד לאו כד"ד וא"כ הא דס"ל אם כמתכוון לכך דבריו קיימין היינו משום דמהימנינן ליה שכך היתה כוונתו בתחילה. וא"כ היה מקום לומר דה"ה אם אמר היום תמורת עולה לחוד ולמחר אומר תמורת שלמים ואומר ג"כ שכן היתה כוונתו מאתמול יהא דבריו קיימין על זה כתבו דלא אמרינן כן אלא בנתכוון היינו נמי תכ"ד שאומר תכ"ד שנתכוון בתחילה לכך משום דלענין לפ' דבריו סבר דמהני תכ"ד. אבל לאחר כ"ד הוי כמו דברים שבלב ואין זו סברא דלעולם יהא נאמן ועמ"ש בגמרא בזה באריכות ויתיישב לשון התוספות על נכון:

בד"ה תרי תכ"ד וכו' גם בזה עיין מ"ש בגמרא לשיטת הרמב"ם וסייעתו ואפשר שהוא ג"כ שיטת התוספות שכ"כ להדיא במסכת מנחות דף פ"א דבקדשים לא מצי למיהדר אפילו תכ"ד וא"כ צריך לפרש דבריהם כאן כמ"ש באריכות ודו"ק:

בד"ה כי לית ליה וכו' וי"ל דס"ל כברייתא דמי שאמר הריני נזיר וכו' עכ"ל. ולכאורה אין תירוץ זה מספיק דאברייתא נמי שייך להקשות דאתי' דלא כמאן כיון דמצינו להדיא דכולהו תנאי מודו דתכ"ד גדול לאו כד"ד ואם נאמר לחלק בין קדשים לשאר מילי א"כ קשיא סוגיא דשמעתין ולפמ"ש לעיל א"ש דודאי לענין חזרה שייך לחלק בין קדשים לשאר מילי משום דדיבור דקדשים הוי כמעשה ואין אחר מעשה כלום אלא דסוגיא איירי מלפרש דבריו והכי קשי' ליה אמאי אמרינן בנמלך לא אמר כלום כיון שסוף סוף אינו עוקר דבריו הראשונים אלא עושה פי' לדבריו ואע"ג שהפסיד תכ"ד הא אמרת דס"ל לרבי יוסי דכד"ד. וע"ז משני תרי תכ"ד הוי פירוש לענין קדשים לחוד דתכ"ד קטן תלינן ליה דלפרש דבריו הוא בא אבל תכ"ד גדול מיחזי כחזרה ובאמת אינו יכול לחזור אבל לשאר מילי דקי"ל דתכ"ד כד"ד אפילו לענין חזרה ממילא לא שייך לחלק בין תכ"ד קטן לגדול וע"ז מייתי שפיר מברייתא דנזיר ודו"ק:

בד"ה א"ל אביי וכו' ונראה לר"י דאביי מוקי לה וכו' ואירי דמציעאי נמי אפכינהו ואזמינהו לקמאי דהשתא לא אתכחשו מציעאי כלל עכ"ל. פי' דכיון דמציעאי הם עדים

זוממין ממילא דדינא כוותייהו פסקינן והכחשה דקמאי לאו כלום היא לגבייהו דגזירת הכתוב הוא כך:

בא"ד וכי קתני וכו' וה"ה דמי עין לקמאי וכו' מיהו אין אנו צריכין להפך בתראי למציעאי וכו' עכ"ל. מלשון ומיהו שכתבו התוספות משמע דקושטא דמלתא לאו הכי איתא אלא עיקר אפכינהו ואזמינהו דאביי קאי על בתראי למציעאי וע"ז כתבו התוספות שלא היה צריך לומר כן. אבל אין לפרש כוונת התוספות דבאמת קאי מלתא דאביי על מציעאי לקמאי לחוד דא"כ היאך כתבו התוספות דה"ה דהוי מצי למימר דמשלמי דמי עין לקמאי וכו' דלמא איירי דמציעאי אפכינהו מעיקרא לקמאי ואח"כ אזמינהו לאחר כד"ד וא"כ אף לפי הזמת מציעאי לא היו רוצים לחייב לקמאי דמי עין שהרי הוכחשו מעיקרא ואביי ס"ל דהכחשה לאו תחילת הזמה וא"כ כשהוזמו מציעאי אח"כ למה ישלמו לקמאי אע"כ דבאמת אפכינהו ואזמינהו דאביי קאי אבתראי למציעאי וא"כ ע"כ דאיירי דאפכינהו ואזמינהו תכ"ד או דאזמינהו ואח"כ אפכינהו דאל"כ הא איתכחשו מציעאי מעיקרא ולמה ישלמו וא"כ ממילא משמע דה"ה אפכינהו ואזמינהו דמציעאי לקמאי איירי נמי בענין זה דהוי תכ"ד וא"כ כתבו שפיר דהמ"ל שישלמו דמי עין לקמאי וק"ל:

דף עד.

גמרא ואביי א"ל בשלמא רישא וכו' אלא סיפא ל"ל שלש כיתות וכו'. לפר"י דלעיל ה"ה דהוי מצי אביי לאוקמי סיפא נמי בג' כיתות וכגון דאפכינהו ואזמינהו מציעאי לקמאי. ובהכי הוי אתי טפי שפיר דהוי סיפא דומיא דרישא. ונ"ל משום דלישנא דברייתא לא משמע דאיירי בג' כיתות דהעיקר חסר מן הספר. ובשלמא בבא דרישא א"ש דבמאי דקתני שהרי הרב אומר כן משמע להדיא שהרב מביא לב"ד אלו העדות לפטור עצמו מדמי העין שחייבוהו כת ראשונה וא"כ יש במשמע שפיר דאיירי בג' כיתות אבל בסיפא דלא מוכח מידי ממאי דקתני שהרי העבד אומר כן וא"כ אי איתא דאיירי בג' כיתות ה"ל למיתני בהדיא ובשלמא לרבא ע"כ צריך לאוקמי בג' כיתות דומיא דרישא ומה שלא נזכר הכת השלישית בברייתא לא חייש רבא דהא בלא"ה ע"כ צריך לאוקמי שהכת אחרונה אפכינהו לקמאי ואמרו עינו והדר שינו דאל"כ דמי כולי עבד לרב בעי שלומי וא"כ מה לנו אם נאמר מסברא דנפשין להוסיף ההפכה ע"י אותו כת המזימות בעצמם אף ע"ג שלא נזכרה ההפכה בברייתא ומה לנו אם נאמר שאותו ההפכה בעצמה היא ע"י כת שלישית מעלמא ואדרבה בהכי ניחא טפי דהוי דומיא דרישא אבל לאביי לפר"י נצטרך להוסיף על לשון הברייתא ההזמה דמציעאי לקמאי כי היכי דלא תידוק הכחשה תחילת

הזמה אי איירי בג' כיתות ולהוסיף עוד ההפכה שלא נזכרה ג"כ בברייתא כלל לכך ניחא ליה לאוקמי בב' כתות וא"צ להוסיף רק ההפכה בלחוד ודו"ק. ועיין בס' המאור ובמלחמות ה' ובספר ת"ח:

דף עד:

גמרא והא כיון שהוזמו על הגניבה לגבי טביחה ה"ל מוכחשין וכו' האי מוכחשין לאו דוקא דהא אפשר דבטביחה קושטא קמסהדי שראוהו טובח משלו אלא דקרי ליה הכחשה כיון שאין צורך עוד בעדות טביחה לענין שום חיוב ממון דממילא נתבטל ואפ"ה כי איתזמו בתר הכי משלמי ומינה דייק רב אידי דה"ה לעדות שהוכחשו ולבסוף הוזמו אף ע"ג שקודם ההזמה נתבטל העדות מחמת הכחשה אפילו הכי יש להם להיות בתורת הזמה וק"ל:

תוספות בד"ה לאו שניתן וכו' והא דאמר בפ"ק דמכות וכו' לא בעי למימר וכו'. מה שיש לדקדק בזה יתבאר בתוספות דמסכת מכות בעז"ה:

דף עה.

גמרא והתניא א"ל אין בדבריך כלום שכבר הודית. נ"ל דלאו מל' שכבר הודית דייק ששוב אינו מועיל שום עדות. דא"כ ה"ל להקשות גוף הברייתות אהדדי. ועוד דבאמת אין זה דיוק וכמ"ש הת"ח ע"ש אלא עיקר הקושיא אהא דמשני דשלא בפני ב"ד הודה ולשון שכבר הודית משמע ודאי שהודה בהודאה גמורה והיינו בב"ד דוקא. וא"כ הדרא קושיא קמייתא לדוכתא וע"כ לומר דרב סבר כי האי ברייתא דשכבר הודית דמשמע ליה שאינו מועיל עוד שום עדות ומוקי נפשיה כתנאי כן נ"ל. ובזה נתיישב הא דמקשה רב לשמואל בסמוך מברייתא דראה עדים שממשמשין ובאים אף ע"ג דרשב"א קאי כוותיה דשמואל וצ"ל דקושית רב היתה דמלתא דשמואל אתיא כתנאי וא"כ היה לו להקשות בפשיטות מברייתא דשכבר הודית דמשמע להדיא דמודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור אע"כ דמפשטא דברייתא לק"מ והיינו כמ"ש ועיין עוד בסמוך:

שם אמר רבא קפחתינהו לסבי דבי רב וכו' וקאמר ליה ר"ח לר"ה ולא קא משני. כאן נמי יש לדקדק אמאי לא מייתי רבא ראיה מגוף הברייתא דקתני לעיל שכבר הודית משמע שאינו מועיל עוד שום עדות כדמשמע לעיל בגמרא בפשיטות. וא"כ מוכח דאף על גב דר"ג פוטר עצמו מכלום הוי אפ"ה פטור משום מודה בקנס. ולפמ"ש בסמוך דמפשטא דברייתא לא משמע כלל שאינו מועיל עוד שום עדות וקושית הגמרא דלעיל יתפרש

דוקא למאי דמסיק דחוץ לב"ד הוי א"כ לא הוי מצי לאתויי הכא שום ראיה אלא ממאי דלא משני ר"ה דלעולם בפני ב"ד הוי ואפ"ה חייב אם באו עדים אח"כ כיון דפוטר עצמו מכלום הוי וק"ל:

דף עה:

גמרא ובהודאת טביחה קמיפלגי דרבנן סברי אף על גב דהודאה דגניבה מחמת עדים הוא דקא מודה וכו'. ולכאורה יש לתמוה אמאי קאמרינן דמחמת עדים קא מודה דכיון דאייתי עידי הזמה הרי נתבטל עדות הראשונים לגמרי ואכתי היה יכול לכפור ולומר לא גנבתי ודוחק לומר שאותן עידי הזמה בעצמם מעידים שגנב בפניהם וטבח ומכר דלישנא דתלמודא דקאמר ואייתי סהדי ואזמינהו ואייתי בע"ה סהדי וכו' לא משמע הכי. ויש ליישב דאפשר בשעה שהודה ואמר אין גנבתי וכו' מיהו לא בפניכם גנבתי אכתי לא אסיק אדעתיה שיש עידי הזמה. וא"כ אין הודאתו כלום דמחמת עדים היא וק"ל:

דף עו.

תוספות בד"ה והשתא תורא דשמעון והא דאמר לקמן וכו' היינו בקדשי מזבח וכו' עכ"ל. והרמב"ן בס' המלחמות פרק הגוזל בתרא הקשה דא"כ אכתי קשה בשמעתין אדתני רישא גנב וטבח וכו' לפלוגי וליתני בדידיה בד"א בקדשי מזבח אבל בקדשי בדק הבית חייב דהא בלא"ה רישא דטבח ואח"כ הקדיש ע"כ היינו הקדש בדק הבית ע"ש באריכות. ומסיק דברייתא דלקמן פליגא אמתני' וכן ראיתי שלשון הרי"ף בעצמו מוכח כן. וכן הסכים הרמב"ם בפ"ב מהל' גניבה ע"ש בראב"ד ובמ"מ אח"ז ראיתי שהתוספות בעצמם מקשים כן לקמן דף ע"ט ע"ש:

בא"ד וקדשי מזבח אור"י וכו' מ"מ חשיב כיאוש ושינוי רשות וכו' עכ"ל. פי דאף ע"ג דאמרינן הכא דלא חשיב שינוי רשות דמעיקרא תורא דשמעון כו'. היינו דוקא לענין ד' וה' דגזירת הכתוב הוא דבעינן דומיא דמכירה דוקא שישתקע שם בעלים הראשונים ממנו. אבל לענין הקנין לא איכפת לן בזה והוי שפיר שינוי רשות. אבל קשה למה להו להתוספות להאריך דחל הקדש מטעם שינוי רשות ותיפוק ליה דהוי שינוי השם דמעיקרא חולין והשתא הקדש וכדאית' להדיא בגמרא לעיל דף ס"ז ועוד דשם כתבו התוספות להדיא דטעם שינוי רשות בקדשים לא שייך אלא בקדשים שאינו חייב באחריותן אבל בקדשים שחייב באחריותן צריך לטעמא דשינוי השם מיהו בלא"ה דברי התוספות שם צ"ע דהא משמע הכא דלא שייך לחלק בין קדשים שחייב באחריותן וכו'

אלא לר"ש דוקא אבל לרבנן אין חילוק ואפילו קדשים שחייב באחריותן נמי ברשות הקדש קיימי וא"כ חשיב שפיר שינוי רשות. ויש ליישב דעיקר כוונת התוספות מה שכתבו כאן דחשיב שפיר שינוי רשות היינו ליישב הסוגיא דלעיל לאביי במה שרוצה להוכיח מקרבנו ולא הגזול וכו' וכדמסקו הכא להדיא וכוונתם דקשי' להו לאביי איך ניחא ברייתא דקרבנו אי יאוש לא קני א"כ אמאי חל הקדש דהא משמע הכא דלא חשיב שינוי רשות משום דמעיקרא תורא דשמעון כו'. לכך כתבו דלענין זה חשיב שפיר שינוי רשות. ובזה נתיישב קישור דברי ר"י דוקא למ"ש התוספות קודם לחלק בין קדשי מזבח לקדשי ב"ה. משום דבלא"ה היה מהכרח לומר דתנא דברייתא דגנב והקדיש לקמן פליג אמתני' וס"ל דהוי שפיר שינוי רשות דמה לי מכרו להדיוט וכו' וכמ"ש בסמוך בשם הרי"ף והה"מ וא"כ הייתי אומר דאביי לעיל ס"ל דברייתא דקרבנו ולא הגזול ס"ל נמי כהאי תנא דברייתא דגנב והקדיש דמה"ט גופא חל הקדש דה"ל יאוש ושינוי רשות. אבל כיון שכבר כתבו דיש לחלק בין קדשי ב"ה לקדשי מזבח וא"כ ברייתא דלקמן לא פליגא אמתני' וא"כ הדרא קושיא לדוכתא על דברי אביי לעיל לכך צריכין אנו לפר"י ודו"ק. ומה שכתבו התוספות לעיל גבי הגנב והגזלן הקדישן הקדש לחלק בין קדשים שחייב באחריותן וכו' יש לומר דהיינו למאן דמוקי לה פרק הגוזל בתרא כר"ש וק"ל:

דף עו:

גמרא ור"ל אמר בשוחט בעלי מומין בחוץ ופרש"י דבבעלי מומין מעיקרו איירי. וקשיא לי טובא דא"כ היאך משכחת בכה"ג קדשים שחייב באחריותן דהא בעל מום מעיקרו לא חל עליו כלל קדושת הגוף אלא כמקדיש עצים ואבנים בלבד דה"ל כקדשי ב"ה ושמעינן ליה לר"ל בפרק שלוח הקן דבקדשי ב"ה אפילו אי אמר הרי עלי אינו חייב באחריות דגניבה משום דכל היכא דאיתא בי גזא דרחמנא איתא והייתי רוצה לחלק ולומר כגון דקאמר שור זה לעולה דקי"ל בתמורה סוף פ' כיצד מערימין דבכה"ג אי הוי בעל מום ימכר ויביא בדמיו עולה. וא"כ י"ל דבכה"ג מוטל טורח ההבאה על הנודר וא"כ י"ל שפיר דחייב באחריות עד שיביא בדמיו עולה משא"כ בחולין איירי בקדשי ב"ה גמור דלא מחוסר מעשה דהקרבה כדמשמע שם להדיא ואף על גב דפריך התם משור זה עלי עולה וכו' ומסיק דאפ"ה לא מחייב אלא באחריות דמיתה אבל לא בגניבה י"ל דלמסקנא לא קאי אלא אבית זה ונפל דהוי לגמרי קדשי ב"ה. וכן משמע קצת מל' רש"י שם. אבל אחר העיון בסוגיא דערכין דף כ' ובל' התוספות שם משמע להדיא דשור זה עולה ובית זה ונפל שווין לגמרי ואתרווייהו מסקינן בפרק שלוח הקן אליבא דר"ל דלא

מחייב אלא באחריות דמיתה ולא בגניבה כיון דאינם אלא קדושת דמים ע"ש באריכות בתוספות ובאמת לישנא דגמרא דחולין הכי דייק דבשור זה ומת דוקא חייב כיון דליתיה אבל בגניבה לא מיחייב דכל היכא דאיתא בי גזא דרחמנא איתא וא"כ דאפילו בשור תם מסקינן כיון דלא הקדישו אלא לדמיו אינו חייב באחריות דגניבה לר"ל מכ"ש הכא דאיירי בבעל מום מעיקרו דגרע טובא ואל יעלה על לבך מה ששנינו בפ"ד דתמורה המפריש חטאתו והרי היא בעלת מום מוכרה ויביא בדמיה אחרת וא"כ קרינן ביה שפיר קדשים שחייב באחריות' כיון שצריך להביא בדמיה חטאתו ואם כן י"ל דבכה"ג איירי מתני' דהכא אלא דא"א לומר כן דהתם ע"כ איירי שנמצאת בעלת מום לאחר שהקדישה אבל כשהקדישה בעלת מום לא חלה עליה שום קדושה כלל אלא קדושת דמים גרידא ודמי' יפלו לנדבה וממילא דלא מחייב באחריות וכמ"ש. ולענ"ד דבר זה צריך תלמוד דאפשר דאפילו בכה"ג בבעל מום מעיקרו יכול למוכרה ולהביא בדמיה חטאתו שהוא מחוייב ועומד וא"כ קרינן ביה שפיר קדשים שחייב באחריותן וצ"ע:

שם לר"ל וכי שחיטה מתרת והלא פדיה מתרת. וקשה אמאי לא מוקי לה כגון שפדאה ואח"כ שחטה וא"ל דא"כ ה"ל חולין גמורים ומ"ט דת"ק דפוטר דמ"מ יש לפטור כיון דבשעת גניבה היתה של הקדש ולא קרינן ביה וגונב מבית האיש וממילא פטור מכפל וכיון דפטור מכפל ממילא לא שייך דו"ה ויש לומר דא"א לאוקמי בהכי כיון דע"כ לר"ש עיקר החיוב דו"ה שמשלם לבעלים היינו משום שהם חייבים באחריות ולמאי דמוקמינן לה בבעלי מומין עיקר האחריות הוא שיבואו דמי השור ליד הגזבר וא"כ אי ס"ד שהגנב פדאה קודם שחיטה א"כ כבר חזר הקרן לבעלים שהרי הגיע דמי הבהמה ליד הגזבר ותו אפטר ליה מאחריותו וא"כ אמאי משלם דו"ה לר"ש כנ"ל נכון אי מוקמינן לסוגיין שהקדישה ואח"כ נמצאת בעלת מום וע"כ צריכין לאוקמי כגון דאמר הרי שור זה עלי עולה דא"כ עיקר החיוב הוא על מה שהבעלים חייבים באחריות הדמים עד שיבואו ליד הגזבר וליקח בהם עולה וכיון דאסתאב איפטר ליה מאחריות הגוף ואין עליו אלא אחריות דמים וע"כ דאיירי באומר שור זה עלי עולה דהא בהקדישו בעלים בבית גנב עסקינן לר"ל אבל לפרש"י דבבעל מום מעיקרו איירי וא"כ א"א לאוקמי בעולה דא"כ לא מחייב כלל באחריות דגניבה כמ"ש בסמוך וע"כ דאיירי במי שהיה מחוייב חטאת והפריש בעל מום לחטאתו וכדכתיבנא בסמוך וא"כ הדרא קושיא לדוכתא אמאי לא מוקי לה כשפדאה ואח"כ שחטה ואפ"ה מחייב ר"ש ד' וה' לבעלים דאף על גב שהגיע הממון ליד הגזבר ממש לא חזר הקרן לבעלים שהרי מ"מ הפסידם שהיו יכולים למכרה

וליקח בדמים חטאתו שהיה מחוייב ועומד ועכשיו צריכין להביא חטאת אחרת וצ"ע ודוק היטב:

בפרש"י בד"ה תהי וכו' ופריך לרבין אליבא דר"י וכו' עכ"ל. נ"ל כוונתו דכ"כ לרבותא דאפילו לרבין נמי שייך להקשות שחיטה שאינה ראויה היא והיינו משום דרש"י אזיל לשיטתו וגרסתו במסכת חולין דכל שחיטת קדשים אף על גב שנזרק לבסוף אפ"ה שחיטה שאינה ראויה מקרי וכמו שהביאו תוס' כאן בשמו וק"ל:

תוספות בד"ה והלא זריקה מתרת וכו' וא"ת ואמאי צריך בפ"ב דזבחים וכו' ויש שהיו רוצין לתרץ וכו' ואין נראה לר"י וכו'. לכאורה אין המשך קושיא ותירוץ זה לדבריהם הקודמים ולא לסוגיא דשמעתין אבל אחר העיון בסוגיא דחולין גבי הא דקאמר ר' אושעיא כולה מתניתין דלא כר"ש ובדברי התוספות שם יש ליישב המשך לשון התוספות כאן דקאי על מה שהקשה ר"י לפי' הקונטרס דבאותו ואת בנו בקדשים לא שייך שחיטה שאינה ראויה כיון דגזירת הכתוב הוא כך וכו'. וע"ז יש להקשות א"כ אמאי קאמר ר' אושעיא התם להדיא קדשים בפנים אמאי סופג מ' שחיטה שאינה ראויה היא וע"כ צ"ל כמ"ש התוספות שם דאבהמה קמייתא קאמר דשחיטה שאינה ראויה היא לכך יש לפטור משום די"ל דהא דקאמר רחמנא דאותו ואת בנו נוהג בקדשים היינו היכא דבהמה קמייתא הוי חולין דהוי שחיטה ראויה ואז חייב כשהשני' הוא קדשים אף על גב דהאי שחיטה בתרייתא לאו ראויה היא אפ"ה חייב דגזירת הכתוב הוא כך אבל היכא דקמייתא נמי שחיטה שאינה ראויה היא יש לפטור לר"ש ואפשר שלזה דקדק ר"י בלשונו כאן לכתוב כיון שאין האיסור מחמת דבר אחר ה"נ באותו ואת בנו דמשמע דכל היכא דאיכא שחיטה שאינה ראויה מצד אחר שאינה מגזירת הכתוב יש לפטור וע"ז הקשו התוספות לסתור דברי ר"י משום דקשה וא"ת אמאי צריך בפ"ב דזבחים למעוטי רובע תיפוק ליה דשחיטה שאינה ראויה היא וצ"ל כסברת יש שהיו רוצים לתרץ דסברא הוא דילפינן מגופייהו פי' דכיון דגלי קרא בשחוטי חוץ דשחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה דבע"כ כך הוא אם כן ה"ה אם אינה ראויה ג"כ מצד אחר נמי לא איכפת לן אי לאו דגלי קרא למעוטי רובע וא"כ ממילא קשה נמי לפי' ר"י דגזירת הכתוב באותו ואת בנו דשחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה כיון דמצינו דנוהג בקדשים א"כ איך קאמרינן בחולין בכל הסוגיא דמתני' דלא כר"ש דהא שפיר מיתוקמא כר' שמעון ואפ"ה חייב כיון דגזירת הכתוב כך הוא ואף על גב דהתם איירי בכל הסוגיא שהאיסור מחמת דבר אחר וכן בבבא דקדשים בפנים קאי אקמייתא וכדכתיבנא מ"מ הא קאמרינן כיון דגלי

גלי וסברא למילף מגופייהו וא"כ ה"ה באותו ואת בנו ובזה נסתר שפיר סברת ר"י וע"ז מסקו התוספות דסברת יש שהיו רוצים לתרץ באמת אין נראה לר"י וכדמסקו ודו"ק:

בד"ה והלא פדיה מתרת תימא מאי פריך דלמא כשנפדית איירי עכ"ל. לולי דברי התוספות היה נראה לומר דבלא"ה א"א לאוקמא בהכי דא"כ כיון שאין החיוב דטביחה חל אלא עד שנפדית ובשעת פדיה כבר החזיר הגנב הקרן לבעלים דהיינו ליד הגזבר דכל בעלי מומין דינם הוא לפדותם מיד הגזבר ומה"ט גופא דכתיבנא לעיל דלא מוקי לה שנפדית קודם שחיטה וא"כ ה"ה לאחר שחיטה כיון שהוחזר הקרן קודם שאפשר להעמידו בדין ועמ"ש בלשון הגמרא באריכות:

דף עז.

תוס' בד"ה פרה מטמא וכו' תימא דמדקאמר וכו' ומיהו שעיר המשתלח קשה לר"י שיטמא מחיים עכ"ל. ואף על גב דלר"מ אה"נ דמטמא מחיים כדאיתא פרק טבול יום הביאו התוספות בסמוך מ"מ ליכא למימר דלר"ש נמי מטמא שהרי כתבו התוספות לקמן דבתוס' משמע דמלתא דר"ש קאי אפלוגתא דר"מ וחכמים א"כ משמע דפליג והא דנקט ר"ש בסיפא פרים ושעירים הנשרפים אינן מטמאין ולא נקט שעיר המשתלח היינו לרבותא דאף ע"ג דחכמים מטמאין איהו מטהר ומכ"ש שעיר המשתלח דאפילו חכמים מודים מפני שהוא חי וק"ל:

בא"ד וי"ל דכל העומד וכו' אף על גב דהוי מהני על האוכל כגון נותר ופרה ליחשוב כעפרא וכו' עכ"ל. פי' נהי דלאפוקי מטומאה אמרינן כל העומד בכל ענין אבל להכניסו לטומאה ע"י כל העומד לא אמרינן אלא באוכל האסור שיהיה כמותר אבל לא לשוויא אוכלא כשעכשיו אינו אוכל. ולענ"ד דמשם גופא ראיה דמקשה התם פרה אמאי מטמא ונימא כל העומד לשרוף כשרוף דמיא ומאי קושיא ואימא לאידך גיסא כל העומד לפדות כפדוי דמי כדאמרינן הכא וא"כ לא הוי עפרא א"ו דכל העומד לפדות גופא לא אמרינן אלא שיהיה האסור כמותר אבל לא לשוויא אוכל כיון דעכשיו אינו אוכל דסתמא לשריפה קאי ודו"ק:

בא"ד מידי דהוי אבן פקועה כו' פי' דמעיקרא קס"ד דהא דבעלי חיים אינן מטמאין היינו משום שאינו יכול להאכילן לאחרים לכך מקשו דבשעיר נימא כל העומד לדחות למאן דשרי בהנאה אחר הדחיה. וע"ז תירצו דלאו מהאי טעמא הוא אלא דלאו אוכל הוא לגמרי שאין דרך בני אדם לאכול דבר חי וע"ז הביאו ראיה מבן פקועה וק"ל:

בד"ה פרה מטמא וכו' ותימא אי פליג ר"מ אכל הני עכ"ל. פי' דר"מ מטמא בשעיר המשתלח וע"כ היינו משום שסופו לטמא טומאה חמורה ומכל הני ראיות משמע דסופו לטמא אינו מועיל לעשות שאינו אוכל כאוכל ולולי תמיהתם היה אפשר לומר דטעמא דרבי מאיר בשעיר המשתלח משום דכל העומד לדחות כדחוי דמי כקושית ר"י דלעיל וס"ל דאפילו לשויא שאינו אוכל כאוכל מהני כל העומד ובבן פקועה ודגים גופייהו ס"ל כמאן דמטמא ודו"ק:

בא"ד וקשה דמאי נ"מ במה שמצטרף לפחות מכביצה עכ"ל. פירוש דמאי נ"מ במה שהפרה מקבלת טומאת אוכלים ממקום אחר כיון דסוף סוף הבצק עצמה נוגעת בטומאת נבילה ומקבלת טומאה בכל שהוא וכי הדרא הבצק ומצטרפא בהדי פחות מכביצה מן הפרה שטמאה ג"כ טומאת אוכלים מצד עצמה אף אם לא תקבל טומאת אוכלים מחמת הנגיעה אלא כיון שסופו לטמא טומאה חמורה מ"מ כיון שכל א' בפני עצמו טמא אלא שאין בכל א' כשיעור לטמא אחרים הנוגע בהם א"כ מצטרפין שניהם יחד לכשיעור לטמא אחרים דהא קיי"ל כל שטומאתן ושיעורן שוה מצטרפין לטמא אחרים והני נמי טומאתן ושיעורן שוה שכל אחד מטמא טומאת אוכלין בכביצה כן נ"ל הפי':

בא"ד ואי לענין קבלת טומאה דאורייתא וכו' פי' לפי מה שחזר בו רש"י דכל שהוא אינו מקבל טומאה מן התורה:

בא"ד וא"ת דאי לאפסולי היא עצמה גם האפר יהיה נפסל עכ"ל. פירוש וא"כ קשה מאי איריא שנפסלת ע"י טומאה משום שהיתה לה שעת הכושר דהא האפר עצמו נמי מקבל טומאה ונפסל ע"י כך כדאיתא בפרק חומר בקודש ואע"ג דבאפר ודאי לא שייך האי טעמא דלא מצינו שום אפר דמקבל טומאה אע"כ דמעלה עשו בפרה כיון שבא' לטהר וא"כ ה"ט גופא תיסגי לענין הפרה גופא אף בלא שעת הכושר כנ"ל פירוש התוס' וא"ל דהא דאפר מקבל טומאה אע"ג דעפרא בעלמא הוא היינו משום דחיבת הקודש מכשרתו אבל בפרה גופא לא מהני חיבת הקודש כמ"ש התוספות לעיל דלא מהני לעשותו אוכל שיכול להאכילו לאחרים ובאפר פרה אע"ג דאסור בהנאה לא שייך למעטו מכל האוכל אשר יאכל כיון דלאו אוכל הוא ויש לי ראיה על זה ואין להאריך. אלא דנראה דבאפר גמור לא שייך תו חיבת הקודש דחיבת הקודש היינו דוקא כעין מידי דהקרב' ובפרה גופא דהקשו לעיל משום חיבת הקדש משום דשייך בה הזאה ושאר עבודות כמ"ש התוספות לעיל משא"כ באפר כן נ"ל:

דף עז:

תוספות בד"ה אומר היה וכו' וא"כ מנ"ל לר"ל דפליג ר"ש עכ"ל. וכתב מהרש"א שאין הל' מדוקדק דלר"ל גופא לק"מ. ולענ"ד דשפיר קשה לר"ל דמדקאמר אומר היה ר"ש מכלל דרבנן פליגי עליה בהא דפרה נפדית וק"ל:

בפרש"י בד"ה או שור וכו' דאמר בפרק דלעיל שור דסיפא ושה דרישא מיותר הלכך או נמי מיותר עכ"ל. כוונתו נראה מבואר דלא תיקשה האי או מיבעיא ליה לחלק לכך מפרש דלגמרי מיותר ומסיפא דקרא ידענו לחלק אבל אכתי קשיא דאף ע"ג דאי לא הוי כתיב שה דרישא הוי משמע שפיר לחלק אבל עכשיו דאיצטריך שה דרישא ושור דסיפא למידרש שור ושה דוקא כדאמרינן לעיל א"כ ודאי איצטריך נמי או לחלק דבלא"ה ה"א דעד דגנב תרי ומזבין או טבח חד ומשייר חד לא מחייב. וע"ק דכיון דאיצטריך הכא לרבות כלאים מאו א"כ ממילא איצטריך נמי למכתב שה דרישא ולא מייתר ואם כן מנ"ל למידרש לעיל שור ושה אין מידי אחרינא לא ויש ליישב:

תוספות בד"ה זה בנה אב וכו' פירש בקונטרס דעביד בנין אב וכו' וקשה לר"י דלקמן אמר וכו' דלא כרבי יהושע וכו' ואדרבה מההיא קרא וכו' עכ"ל. ולענ"ד שאין בזה סתירה לפרש"י דמ"מ קאמר שפיר דלא כר"י דלדידיה כיון דאסר ליה באכילה לא שייך תו בנין אב דרבא לא לענין גבוה דהא אפילו להדיוט אסור ואף למאי דאוקימנא לענין פטר חמור נמי לא איצטריך למעוטי כיון דאסר ליה באכילה דבכלל בהמה טמאה הוא פשיטא דאין פודין כנ"ל וק"ל:

דף עח.

גמרא השתא כלאים אירבי ליה נדמה מיבעי'. וליכא למימר דאי לא הוי כתיב אלא חד ריבויא ה"א דאתי לרבויי נדמה וכלאים הוי ממעטינן מפשטא דקרא דשור או כשב דמהיכא תיתי לומר כן דאתי לרבויי נדמה דלשתוק מיניה ומהיכא תיתי למעטי ואדרבה נאמר מדאסר רחמנא כלאים מכלל דנדמה שרי אע"כ דההוא ריבויא לחוד ה"א דאתי לרבויי כלאים ולאפוקי מפשטא דקרא דשור או כשב וממילא ידעינן נדמה דשרי בק"ו מכלאים ונמצא דלפי זה לא היו התוס' צריכין להביא ראיה דסברא חצונה לרבות נדמה שהרי ממקומו הוא מוכרע כדכתיבנא ויש ליישב ודו"ק:

תוספות ד"ה אי למעשר פי' דהוי כאילו כתיב ביה שה מג"ש דהעברה העברה מבכור עכ"ל. ואף ע"ג דלפ"ז ברישא ה"ל למינקט אי לבכור כיון דמעשר גופיה ילפינן משה דבכור אלא דסתמא דתלמודא מסדד הקושיא לפי מאי דמצי למיפרך וא"כ אי הוי קאמר

אי לבכור ברישא לא הוי מצי למיפרך העברה העברה יליף ממעשר כיון דמעשר גופא אכתי לא הוה ידעינן לכך הוצרך לומר מעיקרא דמעשר יליף מקדשים וק"ל:

גמרא ולר"א דמתיר בכלאים וכו' למאי הלכתא. נ"ל דלאו אבנין אב דרבא פריך דר"א דהוא תנא לא חייש למימרא דרבא אלא דמשמע לתלמוד' מדיליף רבא בבנין אב מכלל דהאי שה מיותר לדרשא וא"כ לר"א האי שה מאי עביד ליה וע"ז משני שפיר דשה אתי למעט טמא שנולד מן הטהור דאסור באכילה וכפרש"י וההיא לאו בנין אב מיקרי דקרא גופא לענין אכילה איירי ומיבעיא ליה לגופא וע"ז מסיק שפיר דהוי דלא כר"י דלדידיה דיליף משה כשבים ושה עזים דוקא א"כ מוכח דמשה גרידא לא מצי למילף משום דלא מייתר והיינו ע"כ משום דסבירא ליה כמימרא דרבא דשה אתא להוציא כלאים לענין פטר חמור והוצרכתי להאריך בזה כדי להעמיד שיטת רש"י על מכונו במאי שפירש דבנין אב דרבא קאי אהאי קרא דשה כשבים ושה עזים וכמ"ש לעיל בתוספות בד"ה זה בנה אב ודו"ק:

בתוס' בד"ה לטמא וכו' וכולה סוגיא דבכורות לא משמע כפירושו וכו' לא קאי אסימנים דקרא כלל וכו' עכ"ל. ולא ידעתי הכרח לזה די"ל דנהי דלא איירי התם מסימנים דקרא היינו לרבותא דאפילו אי לא דמי כלל בסימנים דקרא לאמו אלא במלתא אחריתי אפ"ה שרי באכילה ומכ"ש אי דומה בא' מסימנים דקרא לאמו דהוי בכלל דומה מקצת לאמו והכי משמע קצת לישנא דסימן א' שדומה לאמו וא"כ מתיישב שפיר פירש"י וק"ל. וגם במ"ש התוספות דטעמא דר"י משום זה וזה גורם צ"ע דלמסקנא אמרינן התם דס"ל לר"י זה וזה גורם מותר והכא מייתורא דקרא קדריש ויש ליישב:

בא"ד והא דקאמר הכא ודלא כר"י כ"ש דהוי דלא כר"א דשרי ליה לגמרי עכ"ל. וא"ל דאף ע"ג דשרי באכילה מ"מ קאי בנין אב דרבא לענין קדשים או פטר חמור כמו בכלאים לרבא אע"ג דשרי באכילה אלא משום דלא אשתמיט שום תנא לומר דבכה"ג שרי באכילה ואסור בקדשים:

דף עח:

בתוספות בד"ה מי פטר נפשיה וכו' אבל הנודר עצמו פשיטא דמצי פטר עכ"ל. פי' דלא תימא דלענין נודר גופא נמי ס"ד דלא מצי פטר כיון שכבר הפריש שור לעולתו משא"כ בנודר סתמא. לפ"ז צ"ל דהא דקאמר תלמודא ר' אחא מתני לה בהדיא היינו משום דקים להו דרב אחא קאי אמלתא דר"ש דמתני' דהכא והיינו אגנב גופא דאל"כ המ"ל דרב

אחא לענין הנודר גופא איירי וא"כ זהו בעצמו כוונת התוספות דלענין נודר גופא מלתא דפשיטא היא ולא הוו איצטריך רב אחא לאשמעינן וק"ל:

בפרש"י בד"ה שותף שטבח וכו' והכי אמרינן בהגוזל עכ"ל. הוצרך להביא ראיה לפירושו דבשותף שטבח שלא לדעת חבירו קאמר ר"נ דפטור ובלדעת חבירו חייב כי היכי דלא נימא איפכא דבלדעת חבירו ה"ל שותפים שגנבו הלכך פטור דכי יגנוב איש כתיב אבל שלא לדעת חבירו ה"ל כיחיד שגנב דחייב לכך מייתי ראיה מפ' הגוזל וק"ל:

דף עט.

תוס' בד"ה גנב והקדיש וכו' ואיירי בקדשי ב"ה וכו' עכ"ל. כתבו כן כי היכי דלא תפלוג ברייתא אסתם מתני' דהכא דפטר בגנב והקדיש וכדאמרינן לעיל דלא שייך מה לי מכרו להדיוט וכו' וכבר כתבתי שהרי"ף והרמב"ם והרמב"ן הסכימו דודאי פליגי והיינו מכח הקושיא דלפלוג וליתני בדידיה. ולולי דברי הקדמונים היה אפשר לומר דבקדשי ב"ה נמי יש לחלק דכל היכא דלא מטא עדיין ליד הגזבר פטור דאף על גב דקי"ל אמירה לגבוה וכו' מ"מ לא הוי דומיא דמכירה דאיירי ביה קרא דבעינן שיצא לגמרי מרשות הבעלים. משא"כ באמירה לגבוה דמ"מ תורא דשמעון מיקרי ובודאי כה"ג איירי מתני' דלעיל דהא נקיט בהדיא שטבח ומכר אחר שהקדיש וא"כ משמע שהבהמה עדיין ברשותו אבל הכא בברייתא דחייב בגנב והקדיש היינו כשמסרה ליד הגזבר דדומיא דאינך בבי נקיט שיצאה מרשות הגנב לגמרי ולכך חייב דהוי שפיר דומיא דמכירה להדיוט ובכה"ג לא מיקרי תו תורא דשמעון. ובכה"ג לא שייך להקשות לפלוג וליתני בדידיה דמתני' לא איירי כלל אלא בגוונא חדא שהיא עדיין ברשות הגנב כך היה נראה לי לולי שהקדמונים לא חילקו בכך וק"ל:

במשנה בפרש"י בד"ה נתנו בעלים לבכורות בנו וכו' לישנא אחרינא נתנו גנב וכו' ונתנו לו שם במקום שגנבו וכו' עכ"ל. הני תרי לישני לא איירי אלא למאי דמסקינן בגמרא דהאי היה מושכו ויוצא קאי אשומר וא"כ נוכל לפרש נתנו לבכורות בנו בין אבעלים בין אגנב לכל חד כדאית ליה אבל למאי דדחי מעיקרא דהיה מושכו ויוצא קאי אגנב א"כ ע"כ א"א לפרש נתנו לבכורות בנו אלא אבעלים דוקא ולא אגנב דהא קאמרינן בהדיא דאיירי בגנב שגנב מבית שומר וא"כ ע"כ שהשומר קבלו מן הבעלים וזה פשוט וק"ל וכן נראה להדיא מל' רש"י בגמ':

בפרש"י תקנו משיכה בשומרים שלא יתחייב וכו' עד שימשוך עכ"ל. ואף על גב דקי"ל דשומר שאמר הנח לפני חייב היינו כשהיא ברשות השומר או בסימטא אבל כשעדיין

ברשות הבעלים לא מהני הנח לפני אלא בעינן משיכה לדברי המפרשים דמשיכה דהכא היינו לענין חיוב השומרים כ"א כדינו כ"כ הרב המגיד ועיין בח"מ סי' רצ"א אבל באמת מלשון רש"י אין הכרע די"ל נמי שדעתו כדעת התוספות ולענין חזרה נמי שייך האי לישנא שלא יתחייב שומר בשמירה וק"ל:

בד"ה מאי לאו וכו' חייב גנב במשיכת שומר עכ"ל. פי' דבסיפא כשהוציאו מרשות בעלים חייב הגנב ע"י משיכת השומר וא"כ אמאי פטור ברישא כשמשכו ועודנו ברשות הבעלים אי ס"ד דשומר לא בעי משיכה אלא קנאו בדיבור גרידא ממילא יש לחייב הגנב ע"י קניית השומר אע"כ דשומר נמי בעי משיכה אלא דיש לדקדק דלמא שאני הכא דבעינן משיכת השומר כיון שלא קנאו הגנב עדיין כלל וא"כ אין לו לקנותו ע"י השומר אלא דוקא במשיכה דמי איכא דאיהו לא מצי קנה אלא במשיכה ושלוחו דידיה ליקני באמירה אבל בשומר דעלמא לעולם דקני בלא משיכה וצ"ע:

תוספות בד"ה תיקנו משיכה וכו' ולא חייש לפירכא דבסמוך כו' ובהאיש מקדש איכא תנא וכו' עכ"ל. נ"ל דהאי תירוצא אחרינא הוא. דאפילו תימא דחייש לפירכא דבסמוך אפ"ה לא תקשי לר"ה ממתני' כיון דבלא"ה איכא תנא דס"ל כוותיה:

בא"ד וג' מחלוקות בדבר עכ"ל. נראה דהיינו דוקא לפירושם הקודם דבלא"ה הייתי אומר דהא דקאמר ר"א תקנו משיכה בשומרים היינו לאידך גיסא דמדאורייתא אפילו בלא משיכה קנה הן לענין אונסין הן לענין חזרה וא"כ לא הוי פליג ר"א אדר' אמי דהא דקאמר שם בגמרא ופליגא אדר' אמי ע"כ אדר"ה קאי אבל עכשיו שפירשו התוספות דבעיין דהכא אי תיקנו משיכה בשומרים או לא היינו שיש להסתפק דאפילו בתר משיכה נמי מצי למיהדר וע"ז מייתי מילתא דר"א דתקנו משיכה ממילא משמע דתקנת' הוי להאי גיסא דמדאורייתא אפילו אחר משיכה יכול לחזור ומה שלא פירשו התוספות באמת האיבעי' נמי לאידך גיסא בפירושם לענין חזרה וכן לפרש"י היה להם לפר' נמי כמ"ש וכדמשמע להדיא מלשון רש"י דהאיבעיא הוא אי קנה בלא משיכה וא"כ לא הוי מקשו מידי לפרש"י אלא די"ל שתוס' סברי דא"א לפרש כן דא"כ לא הוי מצי למיפשט ממתני' דאי ממאי דפטור הגנב ברישא ולא מיחייב ע"י השומר היינו משום שהגנב עצמו עדיין לא קנאו כלל וכמ"ש בלשון רש"י לעיל ע"ש ודו"ק:

דף עט:

גמרא ואלא ה"ד גזלן וכו' לאו לשון קושיא היא דפשיטא דכל היכא דלא מיטמר הו"ל גזלן אלא לשון איבעיא הוא אי בעינן דוקא דלא מיטמר כלל כדר' אבהו או אע"ג דמיטמר

מעיקרא היינו כי היכי דלא לערקו כדר' יוחנן ועיין בלשון ה"ה בפ"א מהל' גניבה ונראה דר"י גופא נמי מודה לדר"א בראוהו שהטמין בחורשים דלאו גזלן הוא דלא שייך למימר הא דמיטמר כי היכי דלא לערקו דמרועה צאן ובקר לא שייך לברוח:

תוספות בד"ה אין מגדלין וכו' ואפילו בבית אסור דלרעות וכו' כדאמרי' בזה בורר עכ"ל. בהא דאפילו בבית אסור נראה דלא הוצרכו להביא ראיה דהא כתבו לקמן בפשיטות דאפילו קשור בכרעי המטה אסור אלא הביאו ראיה לפשטא דמלתא דלרעות אסור אפילו גסה וע"כ דהכי הוא דאם כוונתם להוכיח דמתניתין איירי אפילו בבית אכתי קשה מנ"ל דלמא מתני' איירי במגדל לרעות ע"י שמוסרה לרועה דבכה"ג ודאי בגסה שרי כמו שנתבאר בסמוך בלשון התוספות עצמם וההיא דזה בורר ע"כ איירי ברועה בהמתו בעצמו אע"כ כדכתיבנא דבבית בלא"ה מוכח דאסור מההיא דקשרו בכרעי המטה:

בא"ד וא"ת והא דמסיק התם וכו' מאי קמ"ל וכו' מתניתין היא עכ"ל. לפמ"ש יש ליישב המשך הקושיא לדבריהם הקודמים דוקא דבלא"ה הייתי אומר דהא דקתני במתניתין אבל מגדלין בסוריא היינו ע"י שמסרה לרועה אבל בלא רועה אין ה"נ דאסור לגדל אפילו בח"ל וקמ"ל רבא דאף על גב דאסור לכתחילה מכל מקום לא מיפסל בכך אבל עכשיו שכתבו תוספות דמתניתין איירי אפילו בבית ובכה"ג קתני בסיפא דבסוריא מגדלין ואם כן מקשו שפיר:

בא"ד דאי ממתניתין ה"א דאפילו גסה אסור עכ"ל. ואף על גב דבברייתא מפרש בהדיא דבגסה שרי מ"מ אין לדקדק בכך אי אשמעינן רבא מה שנשנה בברייתא דלאו כ"ע ברייתא גמירי ודוקא ממתני' שייך להקשות וכה"ג מצינו בכמה דוכתי:

בא"ד ונראה דהא דאמרינן בפ"ק דב"מ וכו' אבל דקה וכו' אין נראה לחלק בין שלו לשל אחרים עכ"ל. וקצת קשה דא"כ אמאי מסקינן בפרק זה בורר דמלתא דרבא במגדלין אתמר משום קושיא דרבא אדרבא ואכתי לוקמא ברועה ולחלק בין שלו לשל אחרים דהא דקאמר אחד בהמה דקה ואחד בהמה גסה היינו ברועה בהמות שלו דוקא דהא בלא"ה קושטא דמלתא הכי הוא והא דקאמר דרועה בהמה גסה אפילו בא"י כשר היינו ברועה בהמות של אחרים ואפ"ה בדקה פסול כסברת התוספות דהכא ויש ליישב כיון דמכל מקום לא שייך לפסול ברועה של אחרים אלא משום טעמא דאיסור מגדלין נגעו בה א"כ יותר שייך לומר דאשמעינן רבא במגדל גופא וזה דוחק וצ"ע ובאמת משמע מלשון הפוסקים שלא כדברי תוספות עיין בח"מ סימן ל"ד ובסמ"ע שם:

דף פ.

בפרש"י בד"ה אלא קושרה בכרעי המטה ורבנן פליגי עליה דר"ג עכ"ל. והיינו מהאי עובדא דמייתי בסמוך בחסיד א' שאמר שעבר על דברי חביריו אף על גב שהיתה קשורה אע"כ דלרבנן מיהא אסור בכה"ג:

בד"ה תקברינהו לבנה וכו' והיא אינה יכולה לשמור עכ"ל. לכאורה משמע מלשון רש"י דאיניש אחרינא שיכול לשמור ודאי שרי והיינו כדברי המפרשים שהביאו התוספות לעיל במשנה ויש לדחות דמ"ש והיא אינה יכולה לשמור היינו משום דלאו בני שמירה נינהו וא"כ ה"ה דע"י רועה אבל מפר"ת בתוספות ד"ה חובה ודאי משמע דע"י רועה שרי:

לעיל בד"ה שהיו מרעין בהמה דקה שלהן בחורשין עכ"ל. כוונתו דאין לפ' בגסה דמסתברא שלא היו הם רועין בעצמם אלא ע"י אחרים וליכא אלא איסור מגדל דהיינו בדקה דווקא אבל קשה דמפירוש רש"י משמע דע"י רועה שרי לגמרי אפילו בדקה מדפירש בסמוך גבי רועה שעשה תשובה דברועה בהמות שלו איירי משמע דברועה של אחרים לא שייך שום איסור כלל וכן משמע מפירושו ד"ה תקברינהו ויש ליישב דס"ל לרש"י דאפי' ע"י רועה אסור לגדל אלא דאיסורא לא שייך אלא לגבי בע"ה דוקא אבל לגבי רועה ליכא איסורא משום מגדל כיון דלאו דידיה הוא ולא כמ"ש התוספות לעיל במשנה דבכה"ג אפי' רועה של אחרים פסול לעדות וכבר כתבתי דמלשון הפוסקים משמע להיפך ומפרש"י ד"ה תקברינהו נמי אין ראיה כמ"ש בסמוך וק"ל. ועי"ל דמה שפרש"י שהיה מרעין בהמה דקה היינו משום דאי בגסה היה אסור משום חורשין גופא דלא שייך תקנת יהושע בגסה כדמסקינן לקמן וזה הנכון:

דף פ:

תוספות בד"ה מותר להורגו וכו' והא דאמר ר"ל וכו' אבל לא המיתו לא עכ"ל. וליכא למימר דהא דקאמר ר"ל כשהמיתו דוקא היינו לענין שזכה לשמים וכשלא המיתו לא זכה לשמים אם הרגן אבל איסורא נמי ליכא אם הרגן דהא מסיק ר"ל התם להדיא דיש להם בעלים מכלל דאסור להורגן ויש בהם משום גזל וק"ל:

בא"ד היינו בקשורים בשלשלת וכו' והכא בחתול שאין קשורה עכ"ל. וקשה דא"כ מאי מקשה בסמוך מדרשב"א דאמר מגדלין דלמא התם איירי במקושרים בשלשלת שכן דרך לגדלן וא"ל דאי בקשורין מאי איריא מפני שעשוי לנקר ותיפוק ליה דבלא"ה שרי כמו בארי ודוב הא ליתא דהא רשב"א אמלתא דת"ק קאי דקאמר כשם שאין מגדלין בהמה דקה כך אין מגדלין חיה דקה ומשמע להדיא דאסורה משום פסידא דשדות וכרמים וכ"כ

הרמב"ם בהדיא ונראה דהטעם בזה כיון שאין צורך בגדולן אסור ולא דמי לבהמה גסה שיש צורך בגדולן לחרישה ומשוי כפרש"י לעיל וא"כ שהטעם משום הזיקא דשדות ע"כ דאפילו בקשורה אסור דומיא דבהמה דקה דאסרינן לעיל אפילו בקשורה בכרעי המטה וע"ז קאי רשב"א וקאמר דכלבים כופרים וחתולין מותר לגדלן דכיון שעשוין לנקר הבית הרי יש צורך בגדולן וה"ל כבהמה גסה דשרי דכל שיש צורך בגדולן לא חיישינן לפסידא דישוב א"י דאין גוזרין גזירה וכו' ומיהו לעולם בקשורים דוקא אבל בלא"ה אסורים מפני סכנת נפשות כמו ארי ודוב ויש ליישב דמדקאמר שעשויין לנקר את הבית והיינו מן השרצים א"כ משמע שאינן קשורים ודוחק להעמיד בקשורים בחבל ארוך בענין שאינם יכולים לילך חוץ לבית או שקושרן ביום ומתירן בלילה כדאיתא בתוספתא גבי כלבים בעיירות העומדים על הספר ואפשר שזה לשון התוספות שכתבו והכא בחתול שאין קשורה והיינו שאין דרך חתול בקשירה מטעמא דכתיבנא:

בד"ה אמר רבינא לעורו שאם מצאן מת וכו' דאל"כ ממילא ידעינן כיון דאין בהם משום גזל ממילא דזכה בעורו אלאע"כ דקמ"ל שאפילו מצאן מת דסד"א דלא זכה בה אלא כשהרגה לפי שזכה לשמים והסיר התקלה זכה נמי בעורו משא"כ כשמתה מעצמה קמ"ל דלא ובזה נתיישב היטב המשך קושית התוספות במה שהקשו כיון דאשמעינן כו' למאי איצטריך הך דמותר להורגו והיינו דוקא לדבריהם הקודמים דבלא"ה הייתי אומר דהיא גופא קמ"ל והכי קאמר מותר להורגו ואז אין בה משום גזל משא"כ כשלא הרגו אבל עכשיו שכתבו בהכרח דאפילו מתה מעצמה זכה מקשו שפיר וק"ל:

בד"ה אומר לנכרי כו' לכאורה משמע שלפני המילה היה עכ"ל. פי' דאי לאחר המילה אפילו ע"י ישראל הוי שרי מפני שסכנה הוא לו ואפי' למאן דלא גריס בהדיא ע"י נכרי נמי א"א לפרש דאיירי לאחר המילה וע"י ישראל דא"כ אמאי צריך להביאו אגב דצריך לאמו ועוד אפילו אי לא הוי סכנת נפשות כ"ש דליכא לאוקמי אחר המילה וע"י ישראל אגב אמו דא"כ הוי לאחר ז' ללידתה ואין מחללין עליה השבת אפילו אמרה צריכה אני כ"ז מבואר בתוספות דגיטין וברא"ש במכילתין ובמסכת שבת פרק ר"א דמילה ע"ש:

דף פא.

בא"ד ולמאי דפרישנא א"ש דליכא ק"ו. פי' דלעולם דמת חמור מחולי והא דלא שרי במת ע"י עכו"ם כמו בחולה היינו משום ביזוי המת:

בפרש"י בד"ה ומנא ידעינן אם זרעה לאדם דשרי כו' בתנאי יהושע עכ"ל. פי' מנא ידעינן אם זרעה לאדם דאז שרי ללקוט כמו שאר שדות דמותרין בתקנת יהושע אלא דיש לדקדק

מאי קושית מנא ידעינן דלמא באמת תקנת יהושע דאסר בשדה תלתן היינו בכולן משום דאיכא דזרעי לבהמה ואנן לא ידעינן הי מינייהו ויש ליישב דהאי ומנא ידעינן באמת לאו לשון קושיא היא אלא ר"פ הוא דקאמר לה להודיענו שיש למצוא היתר ללקוט משדה תלתן ולידע אם זרעה אדם וכה"ג מצינו הרבה בסוגיות הש"ס וק"ל:

דף פא:

גמרא ת"ר בראשונה התנו השבטים וכו' שלא יפרוס קלע וכו' ולפ"ז צ"ל דהא דקאמר לעיל גבי תקנת יהושע ובלבד שלא יפרוס קלע וכו' ופי' התוספות דאבעלים קאי ע"כ דהאי שלא יפרוס קלע לאו יהושע תיקן דהא קאמר הכא שהשבטים התנו כן מעצמם קודם תקנת יהושע ויהושע לא הוצרך לתקן אלא שרשות לכל אדם בחכה והאי ובלבד דקתני לעיל אגב גררא מתני ובת"ח פי' בענין אחר:

שם תניא רשב"א אומר תלושין שבהרים וכו' ואין לך כל שבט וכו' וכן אתה מוצא בכנענים וכו'. ונ"ל לקשר הדברים משום דלמאי דקאמר רשב"א תלושים שבהרים בחזקת כל השבטים א"כ י"ל דהאי דקאמר קרא פנו וסעו לכם וגו' בהר בשפלה וגו' לאו משום שכל א' היה להם כך אלא שהצריך לכל השבטים לילך בהר ובשפלה וכו' כדי לחלוק התלושים לכך הוצרך רשב"א למימר דאפ"ה אין לך כל אחד וכו' שאין לו בהר וכו' וראייתו שהרי מצינו כן בכנענים ובאמוריים מדכתיב ואל כל שכיניו והאי קרא ע"כ א"א לפרשו לענין תלושים אלא לאשמעינן שכל אחד היה לו כך ומאי נפקא לן מיניה אלא להודיע דממילא לכל אחד מהשבטים היה לו כך וכפירש"י כן נ"ל וק"ל:

תוספות בד"ה אין לך כל שבט וכו' ובפרק יש נוחלין גרסינן אין לך כל א' וא' מישראל כ"נ לר"ת עכ"ל. קצת קשה דהא מייתי התם מקרא דשער ראובן אחד שער זבולן אחד הושוו השבטים זה לזה וא"כ משמע דלענין השבטים איירי ויש ליישב משום דלענין השבטים לא איצטריך דמי גרע מחלוקת עוה"ז אע"כ דלענין כל אחד מישראל איירי וה"ק משום דחלוקת עוה"ב יהיה לחלקים שווין בין השבטים אחד המרובה באנשים וא' המועט וא"כ שבט המועט מסתמא יגיע לכל אחד שבהם חלק בהר ובשפלה וקמ"ל קרא דלענין זה יהיה חלוקת כל השבטים בענין אחד כמו שבשבט זה לכל אחד מהן מכל מין ומין ה"ה לכל השבטים וע"כ דלענין המין איירי דלענין הגבולין א"א להשוותן דכמו שהשבט זה לקח כל אחד כך וכך פרסאות כן בכל השבטים דזה א"א כיון שהשבטים עצמם לקחו חלקים שווים בין רב למעט אלא לענין המין דהר ושפלה איירי כנ"ל ליישב בדוחק:

בד"ה ונוטל דמי יינו וכו' אבל אין נראה כו' הלא יכול לומר אני הייתי דוחק ומציל עכ"ל. לענין שנוטל שכרו לא שייך להקשות כן דמסתמא ניחא ליה בכך כיון שלא מיחה וכן כתבו התוספות לעיל דף נ"ח סוף ד"ה מבריח ארי ע"ש:

דף פב.

בא"ד ונראה לר"י כו' אבל הכא מיירי שבא בעל הדבש כו' עכ"ל. ויל"ד דהלשון לא משמע כן מדלא נקט דומיא דאינך דהתם קתני זה יורד לתוך שדה חבירו וכו' להציל נחיל שלו והכא קתני איפכא זה שופך יינו ומציל דובשנו של חבירו ועוד דהתם קתני ונותן לו דמי שוכו והכא קתני ונוטל דמי יינו מכל זה נראה דהאי תקנתא לאידך גיסא ולולי דבריהם היה נראה דודאי האי תקנתא לא דמיא להיאך דבשלמא גבי נחיל הוצרך לתקן שהרשות לבעל הנחיל לקצוץ וליתן דמים דאי לאו תקנתא הוי מצי הלה לעכב כיון דשבח קרקע הוא ולא שייך לקנותו בדמים. אבל הכא ביין ודבש אם רוצה בעל הדבש ליתן דמי היין מהיכא תיתי דלא דבכה"ג כופין על מדת סדום ומה"ט גופא מצינו דלא פליגי חכמים ור"י בנו של ר"י לקמן בפרק הגוזל אי קוצץ בע"כ אלא בנחיל לחוד אבל לא ביין ודבש דנקט בסיפא ולפ"ז ע"כ דתקנתא דהכא ביין ודבש היינו לאידך גיסא שאם הציל בעל היין מעצמו נוטל דמי היין בע"כ של בעל הדבש והא דלא מצי למימר אני הייתי דוחק ומציל כדמשמע לקמן בפ' הגוזל דמה"ט אין לו אלא שכרו י"ל דהתם איירי שבעל הדבש עומד שם דהכי משמע לישנא זה בא בדובשו וא"כ ודאי לא מצי בעל היין לכופו ליתן לו דמי היין מדלא התנה בעל הדבש בפירוש תציל דובשי ואני אתן לך דמי יינך אע"כ שאינו רוצה ליתן כ"כ דמים כיון שאפשר לו לדחוק ולהציל בענין אחר אבל הכא איירי שבעל הדבש אינו שם אלא בעל היין עושה מעצמו לכך נוטל כל דמי יינו דה"ל כאילו התנה ולא מצי הלה למימר אילו הייתי שם הייתי דוחק ומציל כיון שסוף סוף לא היה שם ולולי הצלת בעל היין היה הולך לאיבוד כנ"ל לחלק ובודאי סברא נכונה היא ויש להביא הרבה ראיות וביותר דמלשון התוספות עצמם יש לדקדק כן לתירוצם הראשון לעיל דף נ"ח סוף ד"ה מבריח ארי על קושיא דשטף נהר חמורו ע"ש אבל מה אעשה שהקדמונים לא חילקו בכך ודו"ק:

תוספות בד"ה כדי שלא ילינו וכו' ואעפ"י שעלה בהשכמה כדכתיב ועלית בבוקר עכ"ל. הא דלא מייתי ממאי דאמרינן בשבת משה בהשכמה עלה ובהשכמה ירד ומייתי מקרא אחרינא דהתם דוקא בעליה וירידה שלא לצורך קבלת התורה איירי מר"ח סיון עד ז' בו וכן מצאתי להדיא ביפ"ת פ' תשא ותדע דהתם איירי דוקא בהשכמה ממש והא לא

אתא אלא למעט הלילות אבל ביום אין קפידא להשכמה דוקא כמו שיתבאר ועוד דהכא משמע דירידות ודאי יכולים להיות בלילה כמו שיתבאר ג"כ בסמוך:

בא"ד ולא תמצא כ"א מ' יום חסירים לילה עכ"ל. פי' דכשתחשוב שיום העליה היה ביום ה' לא תמצא הירידה ביום ב' אם לא שנאמר דיום ב' הוא יום המ' עצמו וא"כ ליכא אלא ל"ט לילות ואין להקפיד על יום המ' בעצמו שעולה מן המנין דס"ל לתוספות דלעולם יום עליה עולה מן המנין וכן יום הירידה וכמו שיתבאר בסמוך ועיין בתוספות דשבת פר"ע:

בא"ד וא"ת בשלמא לר"י וכו' אבל לרבנן וכו' אם לא נאמר דרבנן וכו' ובו ביום עלה וכו' או נאמר שכ"ט באב ירד וכו' ונאמר שהיה אב חסר עכ"ל. נראה דמה שכתבו או נאמר שכ"ט באב ירד לא קאי אמ"ש שעלה ביום הי"ז עצמו אלא לפ"ז נאמר דבי"ח עלה וירד בכ"ט וחזר ועלה בו ביום עצמו אבל מה שפירשו ונאמר שהיה אב חסר חוזר ג"כ אף למ"ש שעלה בי"ז עצמו וירד בכ"ח ועלה בכ"ט שהרי מיום עליה דכ"ט עד יוה"כ לא תמצא מ' יום אם לא שהיה אב חסר כ"ז פשוט מיהו מ"ש דבי"ז שרף העגל כו' ובו ביום עלה הוא תימא גדול דמקרא מלא הוא אחר ששרף העגל ודן החוטאים כתיב ויהי ממחרת ויאמר משה אעלה אל ה' וגו' וא"ל דהתוספות אזלי לשיטתייהו במס' שבת דיום עליה עולה מן המנין וא"כ שלמו מ' יום בט"ז בתמוז וא"כ יאמרו דבאמת ירד משה בט"ז אלא שהטעות היה ביום המעונן בין שש לשבע וא"כ יפרשו ויהי ממחרת למחרת רדתו מן ההר והיינו בי"ז אבל זה א"א דאף על גב שעשו העגל בט"ז לא קמו לצחק עד יום המחרת ומקרא מלא הוא ואח"כ אמר הקב"ה למשה לך רד כו' סרו מהר וישתחוו ויזבחו וכשירד שמע קול ענות במחנה וא"כ משמע להדיא שירידתו היה בי"ז וע"כ ויהי ממחרת היינו בי"ח ובדוחק יש ליישב דלפ"ז יתפרש ויהי ממחרת חטא והיינו עשיית העגל וכן יש להקשות עמ"ש או נאמר דבכ"ט ירד ופסל לוחות ובו ביום עלה שג"ז מן התימה שהרי מצינו שאמר הקב"ה למשה פסל לך וכו' והיה נכון לבקר וכן עשה שפסל הלוחות ואח"כ כ' וישכם משה בבוקר א"כ משמע דפסילת הלוחות היה קודם לזה ואיך כתבו שהירידה ופסילת הלוחות והעליה עם הלוחות הכל היה ביום אחד מיהו יש ליישב דירד בליל כ"ט ופסל הלוחות והשכים ועלה וכבר כתבתי דירידה היה יכול להיות אף בלילה ואף על גב דליל כ"ט היתה לילה שהשלימה למ' הלילות דבי"ח בהשכמה עלה אין להקפיד בזה כיון שהיה מקצת הלילה וליל הירידה עולה מן המנין כמ"ש לעיל ביום המ' של יה"כ. ובזה נתיישב מה שדקדקו התוספות לכתוב בתחילת התירוץ וביום כ"ח באב ירד בהשכמה ולכאורה הל' תמוה דלמה לא כתבו כן בכל הירידות שבזה הדיבור אבל לפמ"ש א"ש דלפי שבתירוצם השני דבכ"ט

ירד ועלה צ"ל דהירידה היתה בלילה כדי ליישב לשון המקרא והיה נכון לבוקר אבל למ"ש עכשיו דבכ"ח ירד ובכ"ט עלה ע"כ א"א לומר דבליל כ"ח ירד ועלה בהשכמה דכ"ט דהיה נכון לבוקר בוקר ראשון משמע ועוד דזריזין מקדימין למצות לכן דקדקו דבאמת ירד בהשכמה דכ"ח וכתבו בהשכמה לאפוקי הלילה שלפני' כמ"ש שזה דקדוק כל השכמות האמורים כאן. ועי"ל כיון דבתירוצם עכשיו דביום י"ז ירד ובו ביום עלה ע"כ דיום העלי' של י"ז לא היה מן המנין דאף על גב דכל ימי העליה מן המנין שאני הכא שאותו יום בעצמו נחשב למ' יום הראשונים דאף על גב דלפי' התוספות דשבת שלמו מ' יום בט"ז בתמוז מ"מ מדלא ירד עד למחרת ע"כ היינו כדי להשלים הלילות ועוד המתין ג"כ שש שעות שהרי אמר להם סוף מ' בתחילת שש אני בא והיינו ע"כ שתשלמו מנין הימים והלילות משעה לשעה דוקא ונאמר שעליית ו' בסיון היה ג"כ בתחילת שש וא"כ מוכח מכל זה שיום י"ז השלים מנין מ' יום הראשונים וא"כ לא שייך למנותו עם האמצעיות עד ליל י"ח וא"כ לא היה יכול לירד בכ"ח דא"כ חסר להו מנין הימים דליכא אלא ל"ט לכך דקדקו לכתוב שירד בהשכמת כ"ח וא"כ יום הירידה עצמו השלים המנין כמ"ש בסמוך ודו"ק כי נכון הוא לענ"ד ליישב לשון התוספות:

בא"ד אבל לפי מדרש תנחומא וכו' ונמצא יום עליה של מ' אחרונים באחד באלול לא יבא בה' לא לרבנן ולא לר' יוסי עכ"ל. והקשה מהרש"א מי הכריחם לזה ולמה לא נאמר שירד בל' באב ועלה בו ביום עצמו כמ"ש לעיל ביום כ"ט עצמו ומאי שנא. והיה נ"ל ליישב דלפי המדרש א"א לפרש כן משום דקשיא מנ"ל לתנחומא להרחיק יום העליה מיום ירידה די"ז בתמוז שני ימים ולמה לא נאמר דביום הי"ח ששרף העגל בו ביום עלה אע"כ דס"ל שכל עליות היה דוקא בהשכמה ממש שאין קודם לו כדרך הזריזין וא"כ א"א לומר דבי"ח שרף העגל ודן החוטאים דא"כ בטלת דין השכמה וא"כ מה"ט גופא א"א לומר אליבא דתנחומא שביום שלשים ירד ובו ביום עלה דא"כ לא היתה עליה בהשכמה. ואחר כתבי זאת מצאתי כן בחכמת שלמה פ' ר"ע בשינוי קצת והנאני מאד. אבל באמת אין הדברים מוכרחין דמאן יימר דטעמא דתנחומא משום השכמה ממש די"ל מה שהרחיק יום העליה מיום השריפה והריגת החוטאים היינו משום דהכי משמע ליה לישנא דקרא ויהי ממחרת וכמ"ש וא"ל דאכתי נאמר דלמא שריפת העגל היתה ביום הירידה דהיינו בי"ז ועליה ממחרת בי"ח וזה לא יתורץ אם נאמר דס"ל דהשכמה דוקא דאכתי י"ל כן וזה יש ליישב בדוחק אלא קשה עוד אף אי מה"ט הרחיק העליה מיום השריפה משום דהשכמה דוקא היינו דוקא התם דשריפת העגל היתה ביום אבל הכא י"ל שירד בליל שלשים באב ופסל הלוחות והשכים ועלה דבלא"ה צ"ל כה"ג ביום

כ"ט עצמו משום לישנא דקרא דוהיה נכון לבוקר כמ"ש וא"כ קושיית מהרש"א צ"ע. ועיין ברא"ם פ' תשא ופ' עקב וביפ"ת פ' תשא באריכות מיהו מה שכתבו ליישב לשון רש"י דמסכת שבת מסוגיא דיומא והקשו על סוגית התוספות דהכא וממסכת שבת במאי דאמרינן בפרק בתרא דתענית דתמוז דהאי שתא מלא הוי עיין בדבריהם באריכות ותמהני על שני גדולי הדור איך יצאה כשגגה מלפניהם דסוגיא דתענית איירי משנה שניה של שילוח מרגלים והכא בכולה סוגיא איירי משנה ראשונה קודם הקמת המשכן ואין להאריך יותר. ועם כל זה מצאתי מקום ליישב קושית מהרש"א דלעיל והיינו משום דקשיא על דברי תנחומא מנ"ל דמשה שרף העגל ודן החוטאים בי"ח דלמא בי"ז אע"כ דס"ל בהכרח דמשה לא ירד עד י"ז לעת ערב דהכי משמע קראי לפי שהמ' יום לא נשלמו עד תחילת שש כמו שאמר להם ואז נתן לו הקב"ה הלוחות כדכתיב ויהי מקץ מ' יום וכו' נתן אלי את לוחות הברית ואח"כ אמר לו לך רד והרבה משה בתפילה כמו שדרשו חז"ל שעמד בתפילה עד שאחזו אחילו וא"כ לא ירד עד סמוך לערב וממילא סובר התנחומא שלא היה שהות ביום עוד לשרוף העגל עד אשר דק ולהשקות כל העדה לבודקן כסוטות ולדונן באותו יום. א"ו שכל זה היה בי"ח ומדכתיב אח"ז ויהי ממחרת ע"כ שעלה בי"ט אלא דהיא גופא תקשה דלמא לעולם הקב"ה מסר לו הלוחות בט"ז בתמוז שבאותו יום שלמו המ' יום כדעת התוספות במסכת שבת שיום עליה עולה מן המנין וא"כ בט"ז אמר לו לך רד אלא שהרבה בתפלה ולא ירד עד י"ז בהשכמה וכן דעת היפ"ת ומה שאמר להם לבא בתחילת שש היינו לפי מה שהיה סבור לירד בט"ז וא"כ שירד בי"ז בהשכמה אכתי אימא לך שבאותו יום שרף העגל ודן החוטאים ומדלא פירש התנחומא כן ע"כ שסובר כדעת רש"י דבאמת יום עליה אינו עולה מן המנין וממילא לא שלמו מ' יום עד י"ז בתמוז ואז קיבל הלוחות כמ"ש. או נאמר דאף על גב דיום עליה עולה מן המנין מ"מ היה צריך להשלים מ' יום משעה לשעה דוקא כמ"ש לעיל וכ"כ רש"י ביומא נמצא לפ"ז דמה"ט גופא א"א לומר דמשה ירד בליל שלשים באב ועלה בו ביום עצמו דכיון דלדידיה עלה בי"ט ואי ס"ל דיום העליה אינה עולה מן המנין א"כ תתחיל למנות מיום העשרים ולא יכול לירד בליל שלשים דאכתי לא שלמו מ' יום וא"נ ס"ל דיום עליה עולה מן המנין אלא דמ' יום צריכין להיות משעה לשעה דוקא אכתי לא היה יכול לירד בליל שלשים שהרי עליית י"ט ע"כ בהשכמה היתה וא"כ ע"כ צ"ל שלא ירד עד יום ל' בהשכמה וא"כ א"א לומר שבאותו יום פסל הלוחות ועלה דהא כתיב ויפסול כו' וישכם בבוקר אע"כ דהיינו בבוקר דל"א דהיינו ר"ח אלול א"כ מקשו התוספות שפיר אבל לעיל שכתבו שירד בכ"ט וע"כ היינו בלילה כמ"ש ועלה בו ביום עצמו היינו לשיטתם דשבת דיום עליה עולה מן

המנין וא"כ שלמו מ' יום עם הלילות בליל כ"ט דמקצת הלילה ככולה וממילא אפשר דמ' יום אינן צריכין להיות משעה לשעה דמקצת היום ככולו ומה שלא ירד בט"ז בתמוז לאחר שש היינו משום שבתוך כך טעו בעגל והוצרך להרבות בתפילה כסברת יפ"ת ודוק היטב כי נכון הוא לענ"ד:

בד"ה ודנין בב' ובה' וא"ת וכו' וכי תיקן שלא יהו קבועין עכ"ל. לפי רשימת התוספות נראה דלאו אגופא דברייתא מקשו דאגופא דברייתא י"ל דאה"נ דתיקן שלא יהו קבועין אלא בב' וה' והטעם י"ל משום ביטול תורה לדיינים כדאיתא במסכת שבת גבי חלש ליבייהו אבל בגמרא דמפרש טעמא דשכיחי דאתו למיקרי בסיפרא משמע להדיא דתקנתא הוי להך גיסא דא"ל דלא יהיב טעמא אלא למה נתקנו דוקא אלו הימים יותר מאינך הא ליתא דבקריאת תורה גופא אינו חושש בגמרותינו ליתן טעם למה נתקנו דוקא ב' וה' אע"כ דהכא יהיב טעמא לעיקר התקנה של קביעת הדיינים א"כ מקשו שפיר בתוספות ודו"ק:

דף פב:

בתוספות בד"ה אתא איהו ותיקן וכו' והא דדריש וכו' מה להלן בעלי קריין אסורים אסמכתא היא עכ"ל. וליכא למימר דמדאורייתא אסור בבעל קרי מחמת תשמיש דומיא שנאסר להם בחורב אל תגשו אל אשה ואתא עזרא וגזר אף בבעל קרי לאונסו דבברכות משמע להדיא דאפילו בריא המרגיל מחמת תשמיש נמי מתקנת עזרא היתה וק"ל:

בד"ה ואין מטמא וכו' וא"ת מנ"ל דלא נתחלקה כו' אלא משום שנתנו דושנה של יריחו תחתיו כדאמר התם עכ"ל. והתמיה מהרש"א דהאי מלתא לא מצינו התם וכו' ויש ליישב דהאי כדאמר התם אדלעיל קאי על מ"ש אף על גב דנתחלקה דמשמע מזה דר"י ס"ל דמקום מקדש נמי נתחלק ואפ"ה לא מיטמא ולא אמרינן נהי דלר"י ירושלים נתחלקה מקום מקדש מיהא לא נתחלק וע"ז הביאו ראיה כדאמר התם והיינו דאמרינן שם בפלוגתא דהני תנאי מה היה בחלקו של יהודה הר הבית וכו' נמצא משמע להדיא דמאן דס"ל ירושלים נתחלקה ה"ה למקום מקדש וא"כ קשה מ"ט דר"י דמקום מקדש אינו מטמא אע"כ משום שנתנו תחתיו דושנה של יריחו כנ"ל וכן נראה מסברא דא"א לומר דמקום מקדש לחוד לא נתחלק שהרי לא היו יודעין מקומו דאפילו בימי דוד סבור למבני בעין עיטם אבל אי אמרינן דירושלים כולה לא נתחלקה א"ש ודו"ק:

דף פג.

גמרא וחכמת יוונית מי אסירא וכו' ויש לדקדק דבמנחות פ' שתי הלחם אמרינן שאל בן דמא את ר' ישמעאל כגון אני שלמדתי כל התורה מהו שאלמוד חכמת יוונית והשיב לו צא בדוק שעה שאינו לא יום ולא לילה ותיפוק ליה דבלא"ה אסור משום גזירה דהכא וא"ל דההיא עובדא דר"י קודם גזירה דפולמוס של טיטוס הוי דר"י כ"ג הוי קודם החורבן ולגזירה קמייתא דבימי הורקנוס לא חייש כיון דלא קבלו עלייהו כמ"ש תוספות לעיל דא"כ מאי מקשה הכא מדרשב"ג דהא רשב"ג ור"י בחדא דרא הוי ושניהם נהרגו כאחד ויש ליישב וק"ל:

תוספות בד"ה התירו לספר קומי מתחילה לא גזרו וכו' והוא היה רגיל עכ"ל. פי' משום דקשיא להו לישנא דברייתא דקאמר אבטולמוס בן ראובן התירו לספר קומי וכו' של בית ר"ג התירו לספר יוונית וכו' דמשמע דוקא בהאי עניינא התירו ומאי שנא הרי לכל הקרובים למלכות יש להתיר שניהם לכך כתבו דההיא התירו באמת לאו דוקא אלא לפי שאבטולמוס בן ראובן היה רגיל לספר קומי ושל בית ר"ג היו רגילין בחכמת יוונית וכולם משום שהיו קרובים למלכות נהגו כך וק"ל:

בד"ה והתניא וכו' ונראה לריצב"א וכו' ואין זה אלא משום אכילה עכ"ל. פי' דקושית הגמרא ממ"נ אי אמרת דמישט שלשים ריס ותו לא היינו אפילו ביישוב זרעים קשה סיפא דברייתא דקתני בישוב אפילו מאה מיל לא יפרוס וע"כ דבישוב זרעים מודים דשייטא טובא והיינו משום אכילה אלמא דלא מליא כרסייהו בנ' אמה ויותר א"כ הדרא קושיא קמייתא לדוכתא אמאי דתנן מרחיקין השובך מן העיר נ' אמה וק"ל:

הדרן עלך מרובה

החובל פרק שמיני

דף פג:

בגמרא ההיא בקטלא כתיב ופרש"י ותשלומין אין שם עכ"ל. אין לפרש האי בקטלא כתיב היינו כשהרג את האדם דהכי משמע ליה לישנא דמכה אדם הא ליתא דאדרבה מכה נפש משמע יותר לשון הריגה אבל מכה סתם היינו ע"י חבורה דהא במכה נפש בהמה פרש"י בחומש כשהרגה ומכה בהמה ישלמנה היינו שעשה בה חבורה וכן במכה אדם יומת קושטא דמלתא לא איירי כשהרג אלא שעשה חבורה באביו דהכי דריש לה בפ' הנחנקין וכן בדרשא דתנא דבי חזקיה בכולה תלמודא וכן פרש"י בחומש אלא הא דאמרינן הכא האי בקטלא כתיב היינו מה"ט גופא דפשיטא ליה לתלמודא דהאי קרא

איירי בעושה חבורה באביו דיש כאן חיוב קטלא ולא שייך תשלומין ולא מסתבר ליה לתלמודא דהאי תנא דברייתא יחלוק ע"ז. ועי"ל דהאי יומת דהכא משמע לתלמודא מיתה ממש ואע"ג דבסמוך משני מאי יומת בממון שאני הכא מדשני קרא למיכתב גבי בהמה ישלמנה וגבי אדם יומת מכלל דמיתה ממש הוה ועוד בשלמא ואיש כי יכה כל נפש אדם יומת שייך שפיר לפרש בממון והיינו במאי דהדר מפרש קרא עין תחת עין וגו' אבל הכא בהאי קרא דמכה אדם דכבר סליק מהאי ענינא ופירש הכל א"כ אמאי הדר וכתבו לענין ממון אע"כ דהיינו מיתה ממש ובעושה חבורה באביו ודו"ק:

בפרש"י והכתיב ואיש כי יכה כל נפש אדם ולקטלא לא אתא קרא עכ"ל. לולי פרש"י היה אפשר לפרש דהא דמקשה והכתיב ואיש כי יכה כל נפש אדם יומת משמע דכל חובל בחבירו במיתה ויש במשמע לשון הכתוב חובל כמו שפרש"י להדיא בחומש פרשת משפטים וע"ז הוי משני שפיר לא ס"ד וכו' ועוד כתיב בתריה כאשר יתן מום באדם כן ינתן וכו' לאו מכן ינתן קדרש אלא כיון דקרא להדיא כתיב כאשר יתן מום באדם בין אם תפרשו מום ממש ובין אם נפרש ממון מ"מ מוכח מיהו דחובל בחבירו לאו במיתה ומה שלא פירש רש"י כן היינו דא"א לומר כן מדכתיב מכה איש ומת מות יומת מכלל דחובל גרידא לאו במיתה וכ"כ רש"י להדיא בפרשת משפטים וז"ל מכה איש ומת למה נאמר לפי שנאמר ואיש כי יכה כל נפש אדם מות יומת שומע אני הכאה בלא מיתה ת"ל מכה איש ומת וכו' ואם כן האי קרא הו"ל לאיתויי הכא לכך הוכרח רש"י לפ' בענין אחר אלא דאכתי יש לדקדק שהרי פרש"י שם בחומש עוד ואם נאמר מכה איש הייתי אומר אפילו קטן שהרג לכך נאמר ואיש כי יכה עכ"ל. א"כ לפ"ז י"ל שזו קושית הגמרא בעצמו והכתיב ואיש כי יכה משמע דהכאה גרידא נמי במיתה ואי משום דכתיב מכה איש ומת י"ל דהיינו בקטן דאינו חייב בהכאה גרידא אלא כשיש בה מיתה לכך מייתי בגמרא מקראי אחרינא דחובל גרידא לאו במיתה והיינו מהכאה הכאה או מדכתיב כאשר יתן מום באדם וכו' וכן יש להקשות על פרש"י בחומש דאי לא נאמר מכה איש הייתי אומר מואיש כי יכה אפילו הכאה שאין בה מיתה והיאך אפשר לומר כן דהא בהדיא כתיב בתריה כאשר עשה מום באדם וכו' וצ"ע ודו"ק. ועיין במזרחי פרשת משפטים וע"פ פירושו יש ליישב א"נ י"ל דמכה איש ומת מות יומת והיינו בחנק ואיש כי יכה דהיינו הכאה בחבורה גרידא אמר רחמנא יומת והיינו בידי שמים והא דכתיב אם יקום והתהלך בחוץ ונקה המכה י"ל דהיינו שנתרפא האבר לגמרי:

גמרא ועוד כתיב בתריה כאשר יתן מום באדם וכו' לפי' רש"י דלעיל צ"ל דלאו מדרשא דכן ינתן קדריש דבר הניתן דהא בברייתא לא מייתי האי דרשא אלא ה"ק אי ס"ד דהאי

ואיש כי יכה כל נפש אדם מות יומת היינו מיתת אבר לישתוק קרא מיניה דהא כתיב בתריה כאשר עשה כן ינתן בו ופשטיה דקרא היינו מום ממש אע"כ דהאי יומת היינו בממון ועיין עוד בסמוך מ"ש בלשון התוספות:

תוספות בד"ה אף הכאה וכו' ואין נראה לר"י חדא דאיש כי יכה מוקמינן בהנשרפין וכו' ועוד דלממון לא איצטריך ועוד מאי פריך כו' עכ"ל. ולפרש"י יש ליישב דהא דקאמר דהאי יומת היינו בממון היינו לפי סברת המקשה שהקשה דלמא האי קרא דואיש כי יכה היינו בהכאה של חבורה ויומת אאבר קאי והקשה כן משום דאמרינן בהדיא בריש הנחנקין דכל היכא דכתיב הכאה סתם היינו הכאה שאין בה מיתה וע"ז השיב המתרץ דאף אם נאמר דהאי קרא איירי בחובל י"ל דיומת היינו בממון והיינו כי היכי דתיקום הג"ש דהכאה בדוכתיה ולא אתי הג"ש ומפקי לקרא מפשטיה כיון שאפשר לפרש יומת בממון וקאמר עוד אף את"ל שאין הג"ש דהכאה כדאי להוציא המקרא מידי פשוטו דמשמע לך דיומת לא שייך בממון אלא אאבר ע"כ א"א לפ' כן דא"כ לישתוק מיניה דהא כתיב בתריה כאשר עשה וכו' וכמ"ש בסמוך וא"כ אף לפי סברתך דההיא קרא בחובל איירי וא"כ לא משמע לך האי דרשא דברייתא אפ"ה מוכח דהיינו בממון אבל לפי האמת כיון דבע"כ האי קרא לאו במיתת האבר ממש איירי ע"כ הדרא דרשא דברייתא לדוכתיה מג"ש דהכאה וא"כ אייתר ליה קרא דואיש כי יכה לכדמוקי לה בהנשרפין כנ"ל ליישב הגירס' הישנה לפרש"י וכבר כתבתי שיש לפרש ג"כ כל סוגית הגמרא על מיתה ממש וא"כ כ"ש שנתיישבו כל קושיות התוס' ודו"ק:

בד"ה מכה מכה וכו' וי"ל דרבה לטעמיה עכ"ל. אבל הכא איירי אליבא דתנא דברייתא דנקט בהדיא ג"ש דהכאה וא"כ משמע שקיבל האי ג"ש מרבותיו לענין האי דרשא גופה וא"כ מקשה שפיר למאי אתי וק"ל:

דף פד.

בפרש"י בד"ה יד ביד גבי עד זומם כתיב עכ"ל. וממילא ידעינן דחובל גופא נמי אין לחייב אלא ממון דאי אבר ממש ה"ל לחייב העדים נמי אבר ממש דכאשר זמם כתיב וק"ל:

גמרא רב אשי אמר אתיא תחת תחת וכו' וכתיב התם שלם ישלם שור תחת השור. לכאורה יותר ה"ל לאתויי תחת תחת ממכה בהמה ישלמנה נפש תחת נפש דכתיבא בהאי ענייא והוי דרשה יותר פשוטה מה להלן נפש תחת נפש לאו ממש אף עין תחת עין לאו ממש אלא די"ל לפי שאין אדם דן ג"ש מעצמו וההיא דרשא דג"ש מנפש תחת

נפש לא הוי קים להו לכך מייתי מתחת השור דהאי ג"ש וודאי קיבלו דהא מייתי לה בריש מכילתין לענין מיטב:

תוספות בד"ה רב אשי אמר וכו' ושאר אמוראי סברי וכו'. וכן לא קשיא להו מג"ש דהכאה הכאה די"ל דכל הני אמוראי מוקי לה לכדרבא פ' אלו נערות כמ"ש התוספות לעיל:

שם בגמרא ההיא חמרא דקטע וכו' א"ל לבר מנזק קאמינא א"ל אביי והא חמור הוא וכו' א"ל זילו שומו ליה נזקיה. ונ"ל דההיא שומו ליה נזקיה דקאמר היינו פלגא נזקא דהא חמרא דקטעיה לידיה דינוקא תולדה דקרן היא וכן בעובדא דרבא בסמוך נמי צ"ל דפ"נ קאמר וא"ל דאיירי בדאייעד דהא קי"ל אין מועד בבבל וההיא עובדא דהכא נמי ע"כ בבבל הוי מדאיירי ביה הני אמוראי אביי ורבא דהוו בבבל וכן ר"פ בר שמואל היינו דייני דפומבדיתא כדאיתא בסנהדרין ולפ"ז צ"ל דההיא עובדא נמי איירי אי תפיס כמו בסמוך דאף אם נאמר דר"פ בר שמואל לית ליה ההיא דרבא בסמוך דאמר כל הנישום וכו' מ"מ קי"ל פ"נ קנסא ואין גובין בבבל אע"כ בדתפס איירי ולפ"ז יש ליישב הסוגיא לפי שיטת ר"ת בפ"ק דהא דאמרי' כל מידי דלא גבינן בבבל אי תפס לא מפקינן מיניה היינו דוקא כשתפס דבר המזיק עצמו ע"ש והביאו ג"כ בהגהות אשרי בשמעתין וא"כ הא דקאמר ר"פ בר שמואל מעיקרא לבר מנזק קאמינא היינו לפי שהיה סובר דנזקי אדם באדם הוא וס"ל דבכה"ג אין גובין הנזק בבבל לפי שנזק היינו נישום כעבד ולא ס"ל לגמרי כרבא דאמר כל נזקי אדם באדם אין גובין משום דלא שכיח אלא כר"פ לקמן דאגביה בשת ומשמע דה"ה לכל ד' דברים וכ"ש הוא וסברא זו הובאה בפוסקים ואין להאריך אבל בנזק מיהו כ"ע מודו דהוי לגמרי נישום כעבד אבל לבתר דאיגלי מלתא דחמרא הוא דאזיק קאמר שומו ליה נזקיה והיינו ח"נ כמ"ש ונ"מ אי תפס החמור עצמו ואפשר דאיירי שכבר היה תפוס ועומד משא"כ באדם המזיק לא שייך כלל שתפס האדם עצמו דדוקא בבהמה תמה שייך תפיסה כיון שמשתלם מגופו ודו"ק:

שם ההיא תורא דאלס וכו' א"ל והא מר הוא דאמר כל הנישום וכו'. לפמ"ש בסמוך דהא דקאמר זילו שיימיהו ע"כ היינו פ"נ דתורא דאלס תולדה דקרן היא וכמו שפרש"י לעס וכסס וא"כ יש לדקדק דאף בלא שמעתא דכל הנישום יכול להקשות בפשיטות דפ"נ קנסא ולא מגבינן בבבל אלא לפי שהיה אפשר לדחות דרבא ס"ל פ"נ ממונא לכך ניחא ליה להקשות מכל הנישום דהיינו שמעתא דנפשיה וק"ל:

רש"י נזקי אדם וכו' דבעי למישיימיה כעבדא. לאו אנזק לחוד קאי האי טעמא אלא ה"ה לאדם באדם בכל מידי דלא קייצי דמים ועיין בח"מ סימן א':

דף פד:

גמרא אדם באדם דממונא הוא נעבד שליחותייהו. והא דלא מקשה נמי מאדם בשור כדנקט בקושיא קמייתא י"ל משום דלמאי דשני בקנסא לא עבדינן שליחותייהו תו לא קשיא מאדם בשור דכל היזק אדם בשור היינו לאו אורחא ותולדה דקרן הוא וקי"ל פ"נ קנסא ובדאייעד לא מצי למימר דהא אין מועד בבבל ואף על גב דמשכחת ליה בדאייעד התם ואייתוהו להכא כדלקמן ועוד משכחת נמי כשרבץ ילדים קטנים או מן הצד דאמרינן בפ"ק הבהמה מועדת למעך את האדם וכו' וכפרש"י שם מ"מ כיון דהני מילי לא שכיחי כלל לא שייך להקשות מינייהו די"ל דלא איירי בהו מלתא דרבא דאמר אדם בשור אין גובין ואה"נ דבכה"ג מודה וכן בסמוך דקאמר הלכך אדם באדם וכו' ולא הזכיר אדם בשור היינו נמי מה"ט דכתיבנא ובחנם האריך התורת חיים:

שם אלא כי עבדינן שליחותייהו במלתא דשכיחא וכו' הלכך אדם באדם וכו'. ויש לתמוה טובא בזו הסוגיא דלפי המסקנא קשה א"כ האי מימרא קמייתא דרבא דכל הנישום כעבד למאי אתא כיון שאין הטעם משום נישום כעבד או לא אלא הכל תלוי בשכיח ויש חסרון כיס ואדרבה משמע דהאי טעמא אידחי לגמרי במאי דקאמר לעיל פוק חזי כמה מזבני עבדי בשוקא ויותר יש לתמוה על הרמב"ם בפרק ה' מהלכות סנהדרין שהביא האי כללא דכל מידי דלא שכיח אין גובין ועשה אח"כ בבא אחרת וכתב כל הנישום כעבד כגון אדם באדם אין גובין וקשה דהא משמע הכא דטעמא דאדם באדם נמי משום דלא שכיחא הוא איברא שהכסף משנה הרגיש בזה וכתב שם והובא בטוח"מ סי' א' בב"י דהרמב"ם מפ' דהא דקאמר הכא אדם באדם דלא שכיח וכו' לא קאי אלא אנזק לחוד אבל עיקר הטעם משום דצריך לשומו כעבד ולכך כתב דריפוי ושבת גובין דאף על גב דלא שכיחי מ"מ כיון שא"צ לשומו כעבד גובין והא דאין גובין לדבריו צער ובושת היינו משום דלית בהו חסרון כיס זה תורף לשונו אלא שהאריך. ודבריו נראין לי יותר תמוהין דממ"נ מאי קסבר אי מפ' דשמעתין אהדדי איתאמרו דהא דמסקינן הכא אדם באדם דשכיח וכו' קאי הכל אמאי דקאמר לעיל כל הנישום כעבד והיינו משום דאמרינן דלא קים לן בגווייהו אלא דאקשה מעיקרא שור בשור נמי לא קים לן בגווייהו וע"ז מסיק התלמוד עכשיו דכי עבדינן שליחותייהו במידי דצריך שומא במילי דשכיח ואית בה ח"כ כגון שור בשור אבל אדם באדם כיון דלא שכיחא לא עבדינן שליחותייהו במידי דצריך שומא כעבד דוקא א"כ תקשה צער ובשת אמאי אין גובין אף על גב דלית בהם ח"כ מ"מ הא א"צ שומא כעבד ואנן אמרינן דהאי כללא אדלעיל קאי ואם נאמר דהאי כללא דלית בה ח"כ לא קאי אכל הנישום כעבד אלא ה"ה בכל מילי א"כ כללא דלא שכיח נמי יש לפרש אכל

מילי דהא בחדא מחתא מחתינהו. והנלע"ד בזה אליבא דהרמב"ם ואפשר ג"כ שהיא שיטת רש"י כמו שיתבאר דהא דאמרי' בשמעתין אדם באדם לא שכיחא היינו דווקא נזק דאפחתיה מכספיה שקיטעו אבר שאינו חוזר בכה"ג אמרינן דווקא דהוי מלתא דלא שכיחא וזהו עיקר מילתא דרבא במאי דקאמר מעיקרא כל הנישום כעבד והוא פי' לאידך מימרא דהא דקאמר אדם באדם ואדם בשור אין גובין היינו דווקא בנזק דצריך שומא כעבד כגון דאפחתיה מכספיה דומיא דאינך בבי דשור בשור ושור באדם דלא משכחת בהו חיובא אחרינא אלא בכחש שאינו חוזר דהיינו אפחתיה מכספי' אבל שאר חבלות שלא עשה בו מום עינינו הרואות דשכיחי טובא וכן כי אקשה לעיל אדם באדם דממונא הוא ניעבד שליחותייהו אנזק קאי שהוא עיקר מימרא דרבא וכן נראה להדיא מפרש"י ד"ה אדם באדם וכו' דקא מפחתיה מדמיה עכ"ל הרי להדיא כמ"ש ולבתר הכי מקשינן עוד מבושת דסבירא להו לאמוראי טובא דאין גובין וע"ז מסקינן כי עבדינן שליחותייהו במידי דשכיח ואית בה ח"כ וכו' ומסיק הלכך אדם באדם פי' אנזק דמקשה מיניה דס"ל לרבא דאין גובין היינו משום דלא שכיחא וכמו שפירשתי דנזק לא משכחת לה אלא בדאפחתיה מכספיה וזה לא שכיחא ומבושת דאקשינן נמי מסיק אף על גב דשכיח מ"מ כיון דלית בה חסרון כיס לא גבינן וא"כ כיון דאסקינן דבושת אין גובין מה"ט גופא פסק הרמב"ם דאין גובין נמי צער דהא לית בה ח"כ ואף על גב דמימרי דרבא תרווייהו לא איירי אלא בנזק מ"מ צער ובושת כ"ש הוא ולא הוצרך רבא לתקן דהא כולהו אמוראי לא אגבו בושת משום דלית בה ח"כ וכה"ג קרו להו קנסא כמ"ש התוספות פרק המניח ע"ש ורבא לא בא לחדש אלא נזק דאף על גב דאית ביה ח"כ אפ"ה אין גובין משום דלא שכיח וע"ז עשה פי' לדבריו דהיינו דוקא נזק דאפחתיה מכספי' שאז הוא נישום כעבד כה"ג לא שכיח ואין גובין ובא למעט שבת וריפוי דוודאי גובין דבכה"ג ודאי שכיח ואית בהם נמי ח"כ והיינו ממש כפסק הרמב"ם ולכך עשה חלוקה אחרת מאדם באדם ויהיב טעמא דכל הנישום כעבד דבכה"ג דאפחתיה מכספי' אין גובין משום דלא שכיחא אבל בלא"ה לא הוי בכלל בבי דרישא משום דשכיחא ושכיחא כנ"ל ליישב הסוגיא להרמב"ם ונ"ל שהיא שיטת רש"י כמ"ש וכן נראה עוד ממה שפירש לעיל נזקי אדם בשור וכו' דבעי למשיימי' כעבד עכ"ל ולא כתב כן באדם באדם אע"כ משום דבאדם בשור לא שייך שום חיובא אלא נזק לחוד ובדאפחתיה מכספי' וממילא דבכה"ג מפ' באדם באדם ולא כמ"ש הב"י בח"מ סי' א' דמלשון רש"י משמע דכל מידי דבעי שומא בכלל נישום כעבד הוא והנלע"ד כתבתי ובהכי רווחא שמעתא אבל לדברי הפוסקים דריפוי ושבת נמי אין גובין והיינו ע"כ משום דלא שכיח אף על גב שאינו נישום כעבד הדרא קושיא לדוכתא האי

מימרא דרבא דכל הנישום למאי אתא ומה שכתב ב"י שהם מפרשים דכל מידי דצריך שומא בכלל נישום כעבד הוא קשיא טובא דהלשון אינו משמע כן ועוד דא"כ שור בשור נמי צריך שומא ועוד גזילות דלא בעי שומא ואפילו הכי קי"ל דאין גובין משום דלא שכיחי וכהנה קושיות הרבה ודעת הרמב"ם בגזילות פירשתי יפה ע"ד הנזכר ואין כאן מקומו להאריך ודוק היטב. ואפשר שהב"י ג"כ כיון למ"ש אלא שקיצר אבל מל' הסמ"ע סי' א' סעיף י"ח וודאי נראה שפי' הסוגיא כמ"ש אלא שלא זכיתי לספר דו"פ:

שם ושור בשור גובין וכו' והאמר רבא שור שהזיק וכו'. הא דמקשה עכשיו אמסקנא יש ליישב משום דבלא"ה הייתי אומר דלעולם הא דאמר רבא שור שהזיק היינו דאזיק אדם ולא הוי מצי לאקשויי א"כ אדם דאזיק אדם נמי דמאי רבותא משום דשכיח טפי והא לא הוי טעמא כלל משום שכיח אבל למסקנא דתליא טעמא משום דשכיח מקשה שפיר ומכ"ש שיש ליישב לדברי הפוסקים דשבת וריפוי נמי אין גובין והיינו ע"כ למסקנא משום דלא שכיח וא"כ מקשה שפיר אי דאזיק אדם אפילו באדם דאזיק אדם ה"מ למימר האי כללא דאין גובין אבל למאי דס"ד מעיקרא דעיקר טעמא משום נישום כעבד והייתי אומר דדוקא נזק לחוד אין גובין אבל שארי ארבעה דברים גובין ע"כ לא הוי מצי למימר אדם שהזיק אדם אין גובין בבבל דלא פסיקא ליה מלתא דהא ד' דברים גובין לכך נקט שור שהזיק והיינו דאזיק אדם דפסיקא ליה מלתא ואף ע"ג דבאידך מימרא נקט רבא נמי אדם באדם אין גובין היינו משום דנקט לה בהדי אינך בבי וממילא משמע דדוקא בנזק לחוד אירי דומיא דהנך משא"כ הכא אבל למסקנא דמשמע דאדם באדם פטור מכל ה' דברים מקשה שפיר ודו"ק:

בפרש"י בד"ה כויה דלית בה חבורה וכו' דכיון דמשלם ריפוי כו' משלם נמי צער עכ"ל. כוונתו בזה דאף אם נאמר שעשה בו חבורה איירי מכל מקום לא משמע שקיטעו אבר ואפחתיה מכספיה וא"כ אכתי הוי צער שלא במקום נזק ואפ"ה משלם לכך כתב דמשום הא לא איריא דמ"מ הוי צער במקום ריפוי וכך לי צער במקום ריפוי כמו צער במקום נזק כדמשמע להדיא לקמן בגמרא דילפינן מהדדי אבל כל היכא דליכא אלא צער גרידא לעולם דלרבי לא מחייב וק"ל:

דף פה.

בפרש"י בד"ה רבי סבר וכו' ולקמן פריך חבורה לרבי ל"ל עכ"ל. ויש לתמוה מה כוונתו בזה כיון דתלמודא גופא מסיק למילתא בחדא ריהטא. ונראה ליישב משום דבלא"ה קשיא נהי דר' סובר דכלל ופרט המרוחקין אין דנין מ"מ כיון דחבורה מייתר נימא דאתי

לגלויי על כויה דאית בה חבורה דוקא כיון דהשתא קיימינן בסברא דסתם כויה אף ע"ג דלית בה חבורה משמע ולעיל מסיק התלמודא בפשיטות דמאן דס"ל סתם כויה דלית בה חבורה ממילא משמע דאתא חבורה לגלויי עליה דכויה דאית בה חבורה אין ע"ז כתב רש"י דבלא"ה פריך לקמן חבורה לרבי ל"ל ומסיק לדמים יתירים וכיון דאיצטריך להאי מלתא לכך לא אמרינן נמי דאתא לגלויי עליה דכויה משא"כ לעיל דאכתי לא אסיק אדעתיה הך דרשא קאמר דאתא לגלויי וק"ל:

גמרא וכ"ת חבורה לרבי ל"ל. לעיל דקאמר כויה דלית בה חבורה משמע ואתא חבורה לגלויי עליה דכויה דאית בה חבורה אין לא שייך להקשות א"כ כויה דכתב רחמנא ל"ל די"ל דאי לא הוי כתיב אלא חבורה לחוד אפשר שהייתי אומר מסברא או מאיזה ילפותא דה"ה אף על גב דלית בה חבורה נמי חייב לכך כתב רחמנא כויה ודקדקו עוד לכתוב חבורה כדי למעט בפירוש היכא דלית בה חבורה וע"ד זה כתבתי בריש פרק מרובה לענין מדת כלל ופרט ע"ש:

שם לדמים יתירים. והא דלא מוקי לה בן עזאי נמי להכי היינו משום דסבר דבכה"ג כלל ופרט הוא וכל היכא דשייך למידרש כו"פ לא דרשינן לה לדרשא אחריתי לפי שכו"פ היא מדה בתורה וכמ"ש נמי בריש מרובה ובזה נתישבה קושיית מהרש"א דאי לאו דהוי דריש ב"ע כלל ופרט היה הש"ס מקשה ואידך הא מיבעיא ליה לדמים יתירים כסוגית הש"ס בכל מקום ודו"ק:

שם ואיכא דאמרי אף מחמת המכה פטור משבת וחייב בריפוי. ויש לדקדק לפ"ז מאי אף כיון שאינן שוים ואיכא למימר דלהאי לישנא הא דפטר ת"ק בשלא מחמת המכה היינו נמי משבת לחוד דכתיב ביה רק וכמ"ש הכ"מ באריכות לדעת הרמב"ם בפ"ב מהל' חובל ע"ש:

דף פה:

בפרש"י בד"ה לקתה מדת הדין וכו' דהא כי מתפח וכו' מחולי זה שנקטעה ידו עכ"ל. וכמו שהגיה מהרש"ל ולפ"ז צ"ל דמ"ש בסמוך בד"ה מדת הדין וכו' ולכשיתרפא אינו ראוי לדלות ולילך בשליחות וכו' עכ"ל היינו דלצדדים קתני דבנקטעה ידו ונתרפא אינו ראוי לדלות ומרגלו אינו ראוי לילך בשליחות וא"כ אכתי קשה דלקתה מדת הדין אמאי יהבינן ליה כשומר קשואין הא אף לכשיתרפא זה שנקטעה ידו ראוי הוא לילך בשליחות וכן בנקטעה רגלו לכשיתרפא ראוי הוא לדלות מים כמו שהקשה מהרש"א ויש ליישב קצת משום דהאי אגרא דדלי דוולא ודאזיל בשליחות אינו עולה הרבה יותר משכר

שמירת קישואין כיון שכל אדם ראוי לאלו המלאכות ואין בהם שום אומנות דבכה"ג איירי הכא מסתם בני אדם וא"כ זה השכר שעולה יותר דדלי דוולא ודאזיל בשליחות משכר השמירה אינו אלא שכר טורחו שטורח באלו המלאכות יותר מטורח השמירה וא"כ זה הטורח ראוי לנכות עכ"פ לזה החולה דלא יהבינן ליה אלא כפועל בטל דאינו דומה הטורח במלאכה ליושב בטל הלכך אי יהבינן ליה כשומר דהיינו פועל בטל נוטל כמעט כל הראוי לו אף דמ"מ בלא שכר טורחו נוטל מעט יותר הטורח במלאכה כבידה מבקלה והיינו דוקא לבני אדם הבריאים שראוים לכל המלאכות הכבדים הן לדלות דוולא והן לילך בשליחות אבל זה שנקטעה ידו אף לכשיתרפא מחליו וראוי לילך בשליחות מ"מ כיון שאינו ראוי לדלות דוולא ע"כ מוזיל קצת אף אי אזיל בשליחות כיון שאינו ראוי לשום מלאכה אלא לזו והוא צריך לחפש ולחזור תמיד להשכיר עצמו לשליחות דוקא וכן להיפך בנקטעה רגלו לכשיתרפא צריך להשכיר עצמו בזול לדלות דוולא תמיד כיון שאינו ראוי לילך בשליחות וא"כ כד מנכית מהאי אגרא שכר טורחו כפועל בטל ליכא שום רווחא לשכר השמירה לכך יהבו רבנן מלתא דפסיקא ליתן לו כשומר דהיינו כפועל בטל אבל למאי דקס"ד מעיקרא לשער כפי שהיה קודם שנקטע ס"ד שפיר דלקתה מדת הדין כן נ"ל ודו"ק. ועיין בבעל המאור שפי' הסוגיא כפי הגירסא שלפנינו בפרש"י ע"ש באריכות ובמלחמות ה':

דף פו.

גמרא איתמר הקוטע יד ע"ע של חבירו וכו' הא דאמרינן בפ"ק דגיטין נותן שבתו ורפואתו לרבו ומקשינן התם שבתו פשיטא אין ענין לכאן דהתם בעבד כנעני איירי כדמוכח הסוגיא לכך פשיטא דהכל לרבו שהרי גופו קנוי לו ואינו יוצא ממנו לעולם משא"כ בעבד עברי דיוצא בשש:

תוספות בד"ה שבת גדולה לעבד וכו' ואף על גב דחלה ד' חייב להשלים התם אין עושה שום מלאכה עכ"ל כוונתם מבואר דקשיא להו אמאי לא מפליג הכא אי בטלו ממלאכה ע"י חולי של חבלתו יותר מארבעה שנים יתן לרב השבת כמו שהיה יכול לילך בשליחות ולדלות וכו' ע"ז כתבו דלא אמרינן חייב להשלים אלא כשאינו עושה כלל שום מלאכה ודבריהם אלו מבוארים שם להדיא בגמרא דבעושה מעשה מחט אפילו חלה כל שש אינו חייב להשלים ע"ש:

בד"ה רבא אמר וכו' ובספרים היה כתוב הכל לעבד עכ"ל. והוא גרסת הרי"ף והרמב"ם ומסיימי בה נמי וילקח בהן קרקע והרב אוכל פירות ומה שתמהו התוספות שבת קטנה

למה לא יהיה הכל לרב י"ל דהיינו טעמא משום דנסתחפה שדהו ואף ע"ג דבחלה ארבע חייב להשלים י"ל דאה"נ אם נתעכב החולי יותר מד' חוזר ומשלים אבל מ"מ שכר השבת שקיבל עכשיו אין לרבו חלק בו דמעלמא אתיא ליה ע"י צערא וראיה לדבר קצת דאפילו בבתו שכל מעשה ידיה ומציאתה לאביה אפ"ה רבו הדעות לקמן דאיכא מאן דס"ל דשבתה לעצמה והיינו נמי כיון דע"י צער דגופה אתא לה א"כ י"ל דה"ה לעבד אע"ג שיש לחלק. ועוד דאדרבא לדברי האומר דשבת קטנה כולו לרב יש לדקדק למה יהיה כולו לרב דמאן יימר שהיה עושה בו מלאכה כל אלו הימים בלי הפסק שהרי אינו רשאי להשתעבד בו אלא במלאכות הצריכות ולא יותר כמ"ש הרמב"ם הלכות עבדים ואפילו בעבד כנעני אמרינן לקמן דכשעשה בו אחר המלאכה שלא בשעה שרגיל לעשות מלאכה לרבו פטור וא"כ מה"ט ע"כ יש לעבד חלק בשבת דהיינו במה שנוטל שכר בטילה מאותן השעות שאינו רגיל לעשות מלאכה לרבו וכיון שזה דבר שאין לו קצבה אמרו חכמים שילקח בהן קרקע וכו' ואל תשיבני דא"כ בעבד כנעני אמאי אמרינן בפשיטות בגיטין דכל שבתו לרבו התם טעמא אחרינא הוא דאף אם יש לעבד חלק מ"מ מה שקנה עבד קנה רבו משא"כ בעבד עברי לא שייך האי טעמא ודע דלדברי הגורסים הכל לעבד וילקח בהן קרקע היינו אפילו הצער והבושת כ"כ הרמב"ם להדיא ע"ש ודו"ק:

גמרא ואי ר"ש וכו' בשת נמי עד דמיכווין ליה דכתיב ושלחה ידה וכו'. ויש לדקדק מאי פריך דלמא שאני בשת דהאי קרא איצטריך לגופא דבעינן שום כוונה בבושת דלא תימא דלא בעינן כוונה כלל דומיא דשאר נזקין אבל לעולם כשנתכוון לזה ובייש את זה ליתן לן קרא למעוטי משא"כ בקטלא דקראי טובא איכא דצריך כוונה ע"כ אייתר לר"ש האי קרא דוארב לו למעוטי נתכוון לזה והרג את זה אחר זה ראיתי בקצת נוסחאות במשנה לקמן ופטור על הבושת עד שיהא מתכוין שנאמר ושלחה ידה והחזיקה במבושיו הרי להדיא כדברי אלא שהתוי"ט כתב דמושלחה ידה לחוד קדייק עיי"ש א"כ א"ש דאכתי אייתר במבושיו וק"ל:

בתוספות בד"ה עד שיתכוון לו וא"ת לרבנן במבושיו מאי דרשי ביה עכ"ל. אף לפמ"ש בסמוך בשם התוי"ט דמושלחה ידה לחוד דייקינן דבעינן כוונה בבשת מ"מ יש לדקדק דלמא הא דס"ל לחכמים נתכוון לבייש הקטן וכו' נותן לגדול דמי בושתו של קטן היינו מהאי קרא דמבושיו דבלא"ה הייתי אומר דנותן לגדול דמי בושתו של עצמו דאף על גב דבעינן כוונה בבושת מ"מ סד"א דלא גרע מנתכוון להזיק אע"פ שלא נתכוון לבייש וה"ה לנתכווין לקטן ובייש את הגדול קמ"ל קרא דבמבושיו שאינו נותן אלא דמי בושתו של זה שנתכוון לו וצ"ע ודו"ק:

בד"ה אבל למישם וכו' ולא דמי לנתכוון וכו' עכ"ל פי' דכמו דהתם כו"ע מודו דכשנתכוון למידי דפטור עליה והרג בן חיובא דפטור וא"כ ה"נ לר"י דאין לעבדים בושת הו"ל לאו בר חיובא וכשנתכוון לו ובייש בן חורין דהיינו בר חיובא יש לו לפטור לגמרי ע"ז כתבו דלא דמי וק"ל:

דף פו:

תוספות בד"ה ערום בר בושת הוא פי' בקונטרס כו' וקשה לפירושו מ"ש דפריך אברייתא עכ"ל. ולפרש"י יש ליישב דאמתני' לא מצי למיפרך ערום בר בשת הוא דאיכא למימר דמתני' איירי במקום שדרך לילך ערום כגון בבית המרחץ וכיוצא בו לכך חייב אבל בברייתא א"א לפ' כן דהא בכלל ביישו בבית המרחץ שמעינן ליה אלא על כרחיך דאיירי מהולך בשוק ערום וא"כ מקשה שפיר ערום בר בשת הוא אף אם סטרו ורק בו כיון שאינו מקפיד על בזיונו והא דמקשה בסמוך בבית המרחץ בר בשת היא משום דמשמע ליה בדברים שאין דרך להקפיד בבית המרחץ וק"ל:

בד"ה ביישו ישן וכו' אך קשה דבמסקנא דהכא משמע וכו' דמשום כסופא הוא עכ"ל. היינו ממאי דמייתי בסוף המסקנא סייעתא ממלתא דרבי דקטן פעמים יש לו בושת פעמים אין לו ואי ס"ד דמשום זילותא לעולם יש לו דלא שייך לחלק בין מכלמו ליה ומיכלם וק"ל:

בד"ה סומא אין לו בושת וכו' וכן משמע מתוך פי' הקונטרס עכ"ל. ויש לתמוה דהא כמו שפי' בקונטרס כאן מפרש לעיל בהדיא בגמרא בהיפך הדף וכן התמיה מהרש"א ונראה ליישב דלעיל אומר התלמוד דרך דחי' לפי מאי דבעי לאוקמי מתני' כר"י ודלא כר"ש משום דלשון המשנה שאמ' הכל לפי המבייש והמתבייש משמע לגמרי כר"י ולא כר"ש ועוד קי"ל הלכתא כר"י לגבי ר"ש ולהכי קאמר דאיכא לאוקמי כר"י ונאמר דר"י דקאמר סומא אין לו בושת היינו אם בייש אחרים אבל אם נתבייש חייב ולבסוף מסיק דאפ"ה לא מיתוקמא כר"י וא"כ לפ"ז לעולם איכא למימר דמלתא דר"י משמע דלגמרי אינו בבשת ל"ש אם בייש ל"ש אם נתבייש ועיקר כוונת תוספ' להוכיח דאף לפי האמת מודה ר"י דאם נתבייש חייבים עליו לכך לא הוי מצי לאתויי מגמ' דלעיל אלא מל' רש"י כאן שפי' להדיא מלתא דר"י דבבייש חבירו איירי ודו"ק:

גמרא חייבי מלקות אתי' רשע רשע ופרש"י במלקות כתיב והיה אם בן הכות הרשע עכ"ל. ויש לדקדק אמאי איצטריך למילף חייבי מלקיות מחייבי מיתות ב"ד ות"ל דקרא דוהיה אם וכו' קאי על עדים זוממין כדדרשינן במס' מכות ובכמה דוכתי וא"כ

מהאי קרא גופא ממעטי סומין דהא לא שייכי בעדים והדר ילפינן כל חייבי מלקות מעדים זוממין גופייהו דבכלל חייבי מלקות הם וי"ל דג"ש עדיפא ליה מיהו עפ"ז יש ליישב קושיית התוספות בד"ה ואין מיעוט וכו' דהקשו אמאי איצטריך דממילא איתרבו ולפמ"ש א"ש דאי לאו דאיתרבו סד"א למעוטי ולמיגמר חייבי מיתות ב"ד מג"ש דרשע רשע מעדים זוממין אבל עכשיו דכתיב מיעוט אחר מיעוט ברוצח ילפינן אדרבא חייבי מלקות מחייבי מיתות דג"ש עדיפא ודו"ק. אלא דלר"י יש להקשות אמאי איצטריך בלא ראות למעט סומא ותיפוק ליה דנילף חייבי גלות מרוצח רוצח דחייבי מיתות ב"ד וחייבי מיתות ב"ד מג"ש דרשע רשע מעדים זוממין וצ"ע:

תוספות בד"ה חייבי מלקיות וכו' לענין מחזירין לזכות כו' לא שייך כ"כ מלקות תחת מיתה עומדת עכ"ל. ויש לדקדק הכא דבעי למיפטר סומא מחייבי מלקות אמאי לא סגי בהאי טעמא דמלקות תחת מיתה עומדת וצ"ל נמי דלא שייך כ"כ לענין זה האי טעמא וק"ל:

דף פז.

תוספות בד"ה וכן היה ר"י וכו' תימא א"כ מאי איריא וכו'. ונראה לר"י שחזר בו ר"י לבסוף וכו' עכ"ל. וקשה דכיון דר"י מעיקרא מג"ש דעיניך פטר ליה מבשת וא"כ ע"כ שקיבל האי ג"ש דעיניך מרבותיו דאין אדם דן ג"ש מעצמו וא"כ איך חזר בו לבסוף דא"כ קשיא האי ג"ש דעיניך למאי אתא ובשלמא אם נאמר דהא דקאמר ר"י סומא אין לו בשת היינו אפילו אם נתבייש א"ש דמוקי ג"ש להכי אבל למ"ש התוספות לעיל דבנתבייש מודה קשיא ויש ליישב:

גמרא אמר ר' יוסף מריש ה"א וכו' מ"ט דלא מפקידנא ועבידנא וכו'. וכתבו תוספות בסוף ר"ה דמכאן מוכח דמי שאינו מחויב בדבר ועושה אפ"ה יכול לברך ולא אמרינן דהוי ברכה לבטלה דא"כ אמאי קאמר ר"י דהוי עביד י"ט דלא מיפקד ועביד ות"ל שהיה מפסיד שכר כל ברכות המצוות אע"כ שהיה יכול לברך ע"ש באריכות דף ל"ג:

במשנה החובל בע"ע חייב בכולם חוץ מן השבת בזמן שהוא שלו. ויש לדקדק לדברי הגורסים לעיל הקוטע יד ע"ע של חבירו קאמר רבא נותן הכל לעבד וילקח בהם קרקע והיינו אפילו שבת קטנה וא"כ ה"נ כשחבל בו הוא עצמו למה לא יתן לו השבת קטנה המגיע לחלקו וילקח בו קרקע אמנם לפמ"ש שם הטעם שיש לעבד חלק בשבת היינו משום דמאן יימר שהיה הרב משתמש בו כל הימים וכמ"ש שם באריכות אם כן מה"ט לא מצינו לאפוקי ממונא מן הרב מספק כשחבל בו בעצמו:

תוספות בד"ה בעבד כנעני וכו' וא"ת והא ברפואתו חייב כדאמר פ"ק דגיטין עכ"ל. ויש לדקדק דמאי ראיה מייתי דודאי התם אמרינן שפיר כיון שהחובל נותן ריפוי ע"כ היינו כדי שיתן להרופא שהרי אפילו אם הנחבל אומר הב לי לדידי ואנא מסינא נפשאי יכול לעכב כדלעיל וא"כ מקשה שפיר רפואתו דיליה הוא דבעי אתסויי ביה אבל הכא כשחבל בו רבו מאי פשיטותא שחייב לרפואתו דלמא פטור לגמרי אפילו לרפאותו ואין זה תימא שהרי מצינו שאפילו אם הרג עבד כנעני שלו אקיל רחמנא לגבי' שישנו בדין יום או יומים ונתן טעם כי כספו הוא ואם כן י"ל דה"ה לענין חבלה ועוד דבהדיא כתב הסמ"ע בסימן ת"כ ותכ"ד שאינו חייב מלקות על הכאת עבד כנעני שלו ע"ש וכ"נ מל' הרמב"ם והטור ועוד שיש לפוטרו מהקישא דקרא דאיתקש שבת לריפוי וכל שאינו חייב בשבת אינו חייב בריפוי כדלעיל ואם נאמר שזהו באמת בכלל מה שכתבו בסוף שיש לחלק בין חובל בעצמו לחבלו בו אחרים וכו' א"ש אבל אין הל' משמע כן ומלשון הטור ודאי יש לדקדק שאם חבל בו בעצמו אינו חייב אפילו ברפואתו:

בא"ד וא"ת ותפשוט ממתני' דיכול הרב וכו' וי"ל דהכא מיירי בזן את העבד עכ"ל. ויש לתמוה מאי ס"ד דלא איירי בהכי הא בהדיא דחה התם מלתא דרבי יוחנן ומוקי ליה ג"כ במעלה מזונות כי היכי דלא תפשוט שיכול הרב לומר וכו' וא"כ מאי אולמא הא דמתני' וי"ל דהיא גופא קשיא להו להתוספות מעיקרא דבעי התם למיפשט מדרבי יוחנן אמאי לא פשיט ממתני' דהכא וע"ז תירצו דמתני' דהכא וודאי מיירי בזן את עבדו דהכי אורחא דמלתא אבל התם מלתא דר"י משמע ליה דלא איירי כשרבו מעלה לו מזונות מדנקט בהדיא ואותו עבד ניזון מן הצדקה כדאיתא שם כנ"ל והמשך קושיית התוספות עיין במהרש"א:

גמרא בעי מיניה ר"א מרב החובל בבת קטנה וכו' ויש לדקדק אי נקט קטנה דוקא ולאפוקי נמי נערה דכיון שאינו יכול למוכרה ממילא אין הנזק דאפחתה מכספה של אב או דלמא דנערה נמי נזקה לאביה כיון שיכול למוסרה לקידושין ונקט קטנה למעוטי בגרות ונ"ל דדבר זה תלוי בסברת התוס' לקמן אם נפרש דעיקר האיבעיא היינו על פחיתת הכסף של קידושין ממילא דנערה נמי דינה כקטנה ואם נפרש כאידך תירוצא דהאי אפחתה מכספה היינו פחיתת המכירה עד שעת בגרות ממילא דנערה כיון שאין האב יכול למכרה נזקה לעצמה ותמיה ששום פוסק לא כתב כלום בזה וק"ל:

שם חבלה למי ונראה דהאי חבלה למי לא קאי אלא אנזק לחוד אבל צער וריפוי ובשת פשיטא ליה לר"א דהוי לעצמה וכדמשמע לקמן בהדיא דאפי' ר"א גופא לא קמיבעיא ליה אלא חבלה דאפחתה מכספה והיינו נזק לחוד ואפשר דמשבת נמי מיבעיא ליה

דהיינו נמי בכלל אפחתה מכספה אבל צער וריפוי ובשת ודאי פשיטא ליה ובזה הסכימו כל הפוסקים וק"ל:

תוספות בד"ה כיון דאקני ליה רחמנא כו' פירש בקונטרס דכתיב בנעוריה כו' וקשה דבריש פ"ק דקידושין אמר דההיא בהפרת נדרים הוא דכתיב עכ"ל. ולפענ"ד דברי רש"י ז"ל מוכרחין כאן לפי סברת בעל האיבעיא דאי ס"ד דאסיק אדעתיה הך סוגיא דקידושין דא"כ ע"כ מעשה ידי בתו גופא דלאביה לא ילפינן אלא מהקישא דבתו לאמה א"כ מאי קמיבעיא ליה חבלת בתו למי מי עדיף בתו גופא מאמה דפשיטא לן דלעצמה כדתנן במתני' דהכא דאפילו חבל בע"ע שלו חייב ליתן הכל חוץ משבת ור"א גופא מותיב לרב בסמוך מהך מתניתין אלא ע"כ דר"א בעל האיבעיא לא אסיק אדעתיה הקישא דאמה אלא יליף לה מקרא דבנעוריה ולפ"ז אה"נ דבתו עדיפא מאמה. ורב משני ליה הך סברא גופא דלא זיכתה תורה לאב אלא שבח נעורים בלבד מסברא דנפשיה מהקישא דבתו לאמה כנ"ל ועיין מה שאכתוב לקמן במימרא דר"י ומכ"ש דא"ש טפי למ"ש לעיל דעיקר מילתא דרב דאמר לא זיכתה תורה לאב אלא כו' מהקישא דבתו לאמה דייק לה א"כ ע"כ עיקר מיעוטא דכוותיה קא ממעט דאפילו עד שעת בגרות לא זיכתה תורה לאביה שבח חבלה:

דף פז:

תוספות בד"ה א"ל לא זכתה תורה לאב וכו' וא"ת והיכי פליגי רב ור"ל אר"י והא בריש נערה משמע בברייתא דחבלה דפצעה בפניה הוי לאב עכ"ל. האי לישנא דפצעה בפניה אינו מל' הברייתא אלא ר"י בר חנינא מוקי לה הכי ובברייתא לא נזכר אלא שאין מוריש זכות חבלות של בתו לבנו וא"כ יש לדקדק מאי קושיא לרב דלמא רב מוקי לה בשבת והטעם משום דמעשה הבת נמי אינה של אחים כשמעתיה דרב התם אבל האב גופא ודאי זוכה בשבת כיון דמעשה ידיה שלו אבל בנזק דאפחתה מכספה לעולם דאב נמי לא זכה ויש ליישב וע"ש:

בא"ד וי"ל דהתם מיירי בפחיתת כסף שעד ימי בגרות עכ"ל. והא דמקשה בסמוך מדקתני ולא עוד אלא אחרים שחבלו בה חייבים ליתן לאביה ולא מוקי לה בפחיתת כסף שעד ימי בגרות או בפחיתתה לקידושין לאידך תירוצא י"ל דמשמע ליה דחייבים ליתן לאביה כהנהו חייבים דאיירי ברישא והתם וודאי לא איירי בכה"ג דהא בנו קתני וק"ל:

בפרש"י בד"ה מן השבת בזמן שהוא שלו ולא בעבד דאחר דנותן שבתו לרבו עכ"ל. נראה מפירושו כגרסת הספרים לעיל גבי הקוטע יד ע"ע של חבירו נותן הכל לרבו והוכרח

כאן לפ' כן דבלא"ה לא הוי מצי לאקשויי הכא מידי דכיון דבעבד גופו יש חילוק בין חבל בו הוא שאינו נותן לו שבת ובחבלו בו אחרים נותן אפילו השבת לעבד וילקח בהן קרקע א"כ מאי מקשה אדרב דאירי בחבלו בה אחרים ולפרש"י ניחא דמשמע דהא בהא תליא לענין שבת כיון דמטעם מעשה ידיה נגעו בה מיהו לפי' המפרשים לעיל הכל לעבד נמי יש ליישב עפמ"ש שם הטעם וזה לא שייך בבת דאפילו מציאתה לאביה עיין מ"ש לעיל באריכות ואין להאריך כאן:

גמרא איתיביה החובל בבנו גדול וכו' מעיקרא ה"ל לאקשויי מהאי דהוי בתו אבתו ולמ"ש בסמוך בל' התוספות יש ליישב דמעיקרא ס"ד דרב בשבת נמי סבר דלעצמה והיינו מלישנא יתירא דרב דקאמר לא זיכתה תורה אלא שבח נעורים וא"כ ע"כ האי ברייתא דכתובות שהביאו התוספות איירי בפחת הקידושין או פחת המכירה עד שעת בגרות כמ"ש תוספות וא"כ ה"נ דנקט בברייתא חייבים ליתן לאביה היינו נמי בפחת הנזק כה"ג וא"כ לא קשה לרב ועוד דאדרבה אידך ברייתא מסייע ליה דקתני החובל בבנותיו של אחרים קטנים יעשו להם סגולה וא"כ קשיין ברייתות אהדדי וע"כ הייתי מחלק בין פחת הקידושין וכו' אבל עכשיו דקאמר דמודה רב בשבת וא"כ ע"כ האי לישנא יתירא דרב דקאמר לא זיכתה התורה אלא שבח נעורים אתי למעט אפילו מה שהיא נפחתת לקידושין ובברייתא דכתובות לא קשיא לרב דמוקי לה בשבת א"כ מקשה שפיר והא דלא ניחא ליה נמי לאוקמא האי ברייתא דהכא בשבת היינו משום דבע"כ איירי כשאינה סמוכה על שלחנו כדמוקי לה בסמוך ואם כן ס"ד דשבת ודאי דידה הוי דבעי מזוני והמתרץ השיב דאפ"ה מיתוקמא בשבת ולהעדפה כדמסיק וממילא בזה נתיישב הא דלא מקשה ברייתות דבסמוך אהדדי בלא מימרא דרב והיינו משום דהוה ידע לחלק בין סמוכה על שלחנו אלא למאי דמוקי לה בשבת מקשה ומכ"ש דא"ש לשיטת הרא"ש והרמב"ן דלמסקנת הש"ס לחלק בין גברא קפדנא אידחי נמי תירוצא דאביי דקאמר מודה רב בשבת עיין בדבריהם ודו"ק:

שם ה"נ בשבת ולפ"ז הא דקתני ברישא החובל בבתו הקטנה פטור היינו נמי משבת לחוד אבל באינך חייב וכ"נ מלשון התוס' לקמן ומלשון הרא"ש וכ"כ הרמב"ם להדיא דחובל בבתו חייב בצער וריפוי ובשת אם אינה סמוכה על שלחנו והיינו לשיטתו דפסיק כר"י וממילא דה"ה לרב אפילו בנזק ועיין ברמב"ן ובספר המלחמות שהאריך מאד ועיין עוד מזה בסמוך:

תוספות בד"ה והא מציאה כו' אבל לשמואל כו'. ולפע"ד דאף לשמואל מקשה שפיר ממציאה דנערה דלא שייך טעמא דמרצה אלא משום איבה וכן כתבו התוספות עצמם להדיא בכתובות דף מ"ז ע"א ד"ה משום איבה ודו"ק:

תוספות בד"ה וקתני ולא עוד וכו' וא"ת מאי קושיא הא אוקמא קמייתא בשבת עכ"ל. כוונתם נראה דכיון דאיירי בשבת לחוד י"ל דלא שייך כיון דמעלמא אתי להו לא קפיד דבמה שהתורה זיכתה לו לאו בקפידא תליא מלתא וע"ז תירצו בתירוצם הראשון דכיון דנקט לבניו ובנותיו הקטנים של אחרים בחד בבא א"כ משמע דבחד גוונא נקט להו ואם כן כמו דבבנו יעשה סגולה היינו כל ה' דברים דלא שייך לחלק ה"ה בבתו הקטנה נמי בכל ה' דברים יעשה סגולה אפילו שבת ואם כן מוכח להדיא דאף במה שהתורה זיכתה לו לא קפיד לכך מקשה בגמרא שפיר אמאי דקתני ולא עוד ומשני בגמרא שאני התם דגברא קפדנא הוא שהרי אינן סמוכים על שלחנו לכך קפיד אפילו במידי דאתא מעלמא והיינו במה שהתורה זיכתה לו אבל במידי דלית ביה זכיה בגווה לא איכפת לן בקפדנותו ותדע דהא בבנו הקטן אמרינן דיעשה סגולה אף על גב דקפדנא הוא ולפ"ז מוכח להדיא דהא דאמרינן החובל בבתו הקטנה פטור היינו נמי משבת לחוד אבל בשאר דברים חייב כיון שאינן סמוכים על שלחנו דאף על גב דבמידי דחסר אמרינן דקפיד מ"מ כיון דלית ליה זכיה בגוויה אלא בשבת לחוד לרב ובנזק נמי לר"י ובאינך ודאי לא איכפת לן בקפדנותו ואין להקשות דא"כ לא הוי דומיא דרישא דחובל בבנו דהוי ע"כ בכל ה' דברים לא איכפת לן אי לא הוי דומיא כיון דלא נקט להו בחד בבא כנ"ל פי' הסוגיא לדברי התוספות להאי תירוצא קמייתא והרמב"ן בספר המלחמות פירש כל הסוגיא בע"ש ובברייתא בתרייתא דמיירי בסמוכים על שלחנו אמרינן להאי תירוצא דחובל בבניו ובנותיו של עצמו פטור מכל ה' דברים והיינו מתקנת חכמים משום איבה כמו במציאה אבל לתירוץ השני של תוספות אפילו בסמוכים על שלחנו וחבל בהם הוא עצמו לא שייך לפטרו אלא משבת לחוד ועיין מה שאכתוב מזה בסמוך מיהו הרמב"ן הביא תוספתא דאיתא להדיא החובל בבניו ובנותיו פטור מכולן ודו"ק:

גמרא אמרי התם דגברא קפדנא וכו' כתב הרמב"ן דלפ"ז לא צריכינן תו תירוצא דאביי לעיל לאוקמי ברייתא בשבת דוקא אלא אפילו בכל ה' דברים והיינו משום דגברא קפדנא הוא ואפ"ה לא תקשי לרב דרב איירי נמי מגברא דלאו קפדנא לכך אמר דהכל לעצמה חוץ משבת ע"ש באריכות אבל זו הסברא דחוקה דמהיכא תיתי נאמר דמשום דגברא קפדנא הוא נזכה אותו במה שאין לו שום זכות כלל מן התורה ואינן סמוכים על שלחנו והוא נתן טעם לדבר כדי שלא ימסרה למנוול ומוכה שחין ועמ"ש בסמוך:

שם ור"י אמר אפילו פציעה וכו' לכאורה נראה דכל הסוגיא מיתוקמא לר"י בנזק ושבת כמו לרב בשבת לחוד ובריית נמי בהכי מיתוקמא כדמעיקרא דקמייתא באין סמוכין על שלחנו והא דאחרים שחבלו חייבים ליתן לאביה היינו נזק ושבת משום דקפדנא הוא ובריית בתרייתא בסמוכים על שלחנו והא דקתני קטנים יעשו סגולה אפילו נקבות היינו משום דלאו קפדנא הוא ומחיל במידי דאתא מעלמא ולא חסר אלא דלפ"ז קשה לתירוץ השני של התוספות לעיל דמטעם סמוכים על שלחנו לא שייך לפטור אלא משבת לחוד וא"כ ע"כ הא דקתני בברייתא החובל בבניו של עצמו פטור היינו משבת לחוד וא"כ לא הוי דומיא דבנותיו דוודאי פטור נמי מנזק לר"י כיון שהתורה זיכתה לו בחבלו בה אחרים כ"ש בחבל בה הוא עצמו ובמידי דחסר וודאי קפיד ודוחק לומר דלתירוצם השני לא איכפת לן אי לא הוי דומיא ואף ע"ג דבחד בבא נקט להו. אמנם כן מדברי כל הפוסקים וביותר מל' הרי"ף והרמב"ם שלא חילקו כלל בין גברא קפדנא או לא צ"ע כיון שכן עולה מתוך הסוגיות ובריית' שלא מיתרצין בע"א לכך נלע"ד דלר"י לא צריכינן לחלק כלל בין גברא קפדנא או לא אלא נקטינן כללא כתירוצא קמייתא לחוד דכשאינן סמוכין על שלחנו וחבל בהם הוא עצמו חייב אבל כשסמוכים על שלחנו וחבל בהם פטור לגמרי והיינו מתקנת חכמים משום איבה כמו מציאה אבל כשחבלו בהם אחרים אין חילוק בין סמוכים לשאינם סמוכים לא לענין צער וריפוי ובשת דבשניהם הכל לעצמן כיון דמעלמא אתו ע"י צערא דגופא ואיהו לא חסר מידי ודאי מחיל אפילו סמוכים על שלחנו ומכ"ש כשאין סמוכים דמהיכא תיתי יזכה בהם ובהכי איירי ברייתא בתרייתא דקתני קטנים יעשו סגולה והיינו כ"א במאי דשייכי מריפוי וצער ובשת הכל לעצמן בין זכרים בין נקיבות אלא דבזכרים אפילו נזק ושבת לעצמו אבל בבת הנזק ושבת לאביה דבכה"ג ודאי קפדי אינשי דמידי דחסר בה מיקרי שבת דהא בעי למיזיינה ומהעדפה לא איירי אליבא דר"י ונזק נמי חסר בה דהא אפחתה מכספה ממש הן לענין קידושין הן לענין אם רוצה למכרה ואף על גב דלא הוי נקיבות דומיא דזכרים לא איכפת לן כיון דלא קתני הכא חיובא ופטורא אלא יתן מיד ויעשו סגולה ממילא ידעינן דכ"א במאי דשייך וכזה כתבו הרבה מהמפרשים וכל הא מלתא אפילו באינן סמוכים אלא דאפ"ה צריך לאוקמא האי ברייתא בסמוכים משום סיפא דקתני בבניו ובנותיו פטור והיינו בסמוכים דוקא ומכל ה' דברים כדכתיבנא אבל ברייתא קמייתא איירי באינן סמוכים לכן קתני דחובל בבנו חייב בכל דליכא שום טעמא למיפטריה ובבתו קתני פטור והיינו מנזק לחוד לר"י דעיקר חיוב חבלה סתם היינו נזק ופטור משום שהתורה זיכתה לו ומידי דחסר בה הוי וע"ז מסיק ולא עוד אלא אפילו אחרים שחבלו בה צריך

ליתן לאביה והיינו נמי נזק שהתורה זיכתה לו דאף על גב דמעלמא אתיא מ"מ קפדי אינשי כיון דאפחתה מכספא ממש מידי דחסר בה מיקרי אבל שבת בין חבל בה הוא ובין חבלו בה אחרים יתן לה דהא בעיא מזוני כיון דאינה סמוכה על שלחנו ובזה נתיישב הכל לר"י ולא צריך לחלק בין גברא קפדנא וכמו שכתבתי הוא ממש דעת הרמב"ם למאי דקי"ל כר"י. והא דמקשה בגמרא מדקתני אחרים שחבלו בה חייבים ליתן לאביה דמשמע דאע"ג דלא חסר בה קפיד ולא אמרינן דשבת מידי דחסר בה מיקרי היינו לרב דוקא דלדידיה ע"כ ברייתא קמייתא דקתני חייבים ליתן לאביה לא איירי אלא בשבת לחוד דהא נזקה לעצמה וע"כ נמי דלא איירי בשבת גרידא דהא לעצמה בעיא למיתב כיון שאינה סמוכה על שלחנו אע"כ דלהעדפה קאמר וע"ז מקשה שפיר דלענין העדפה וודאי לא קפדי אינשי כיון דלא חסר בה דהא מדידה קא מיתזנא ומעלמא אתי לה ואין לו שום היזק דבלא"ה נמי אין יכול לכופה להעדפה לכך הוכרח לחלק בגמרא ולומר דגברא קפדנא קפיד אפילו בכה"ג אבל לר"י דמוקי ברייתא קמייתא דחייבים ליתן לאביה אנזק לחוד כדכתיבנא ומהעדפה לא איירי כלל וא"כ מנזק לא שייך להקשות דלא קפיד דודאי קפיד כיון דאפחתה מכספה כ"ז נ"ל ברור בע"ה בסוגיא דשמעתין ונתיישב הכל בעז"ה וכל לשון הפוסקים וכן הרא"ש דמחלק בין גברא קפדנא כנראה מדבריו והיינו נמי בהעדפה דאיירי בה אבל בנזק לא מחלק ולא מצאתי מי שמחלק והיינו נמי כדכתיבנא דנזק מידי דחסר בה מיקרי וכ"ע קפדי בה ועל לשון הרמב"ן לא יכולתי לעמוד על תוכן דבריו בזו הסוגיא מחמת שדברי בעל המאור נשמטו מספרי הדפוס ודוק היטב כי נכון הוא. מיהו בחידושי כתובות דף מ"ו העליתי דע"כ אב יכול לכוף את בתו למעשה ידיה מהקישא דבתו לאמה לרב מיהו בלשון התוספות כתבתי שם דדוקא בניזונית הוי דאורייתא אבל באינה ניזונית לא הוי אלא מדרבנן והוי דומיא דשאר ז' דברים וכל זה אליבא דרב משא"כ אליבא דרבי יוחנן יש לומר דמסתמא ס"ל כרבי אליעזר דלית ליה הקישא דבתו לאמה אלא מקרא דבנעוריה יליף והיינו טעמא דרבי יוחנן דמחייב אפילו בנזק משום דבתו עדיפא מאמה ולפ"ז לרבי יוחנן הוי העדפה מדאורייתא לאב מכל שבח נעורים וא"כ שפיר יש לחלק בין נזק לשאר דברים ודוק היטב שהוא כפתור ופרח ליישב שיטת הרמב"ם והטור וק"ל:

דף פח.

בפרש"י בד"ה יצא עבד שאין לו אחוה עם ישראל שאין בא בקהל עכ"ל. והקשה הת"ח א"כ ממזר ופצוע דכא וכל הפסולים לבא לקהל לא יהיה להם בשת. ולענ"ד לק"מ דמ"ש

רש"י שאין בא בקהל כוונתו דמשום שאינו בא בקהל ממילא א"א לעבד בשום ענין להיות לו אח ישראל אף מן האם שהרי אסור בישראלית ובתו אסורה לישראל א"כ בכל זרע עבד עד עולם א"א להיות להם אח ישראל אבל כל הפסולים ודאי חזינן שיש להם אחים ישראלים וזה פשוט בכוונת רש"י וק"ל:

תוספות בד"ה יהא עבד כשר לעדות תימא הא ילפינן וכו' וכ"ת דאתי אחיו ומפיק מג"ש א"כ גם מק"ו נפיק עכ"ל. והטעם דלא אמרי' באמת אתי אחיו מפיק מק"ו או מג"ש היינו משום דלא משמע דאחיו הוא ריבוי לרבות עבד משום דאחיו הוא במצות דמ"מ אין לו אחוה כישראל גמור אלא סברת חכמים דאחיו אינו לא ריבוי ולא מיעוט כיון דאחיו הוא קצת ובכ"מ שאנו רוצים למעטו נגד הסברא חיצונה צריך קרא להכי מקשה הש"ס לרבנן מנ"ל דפסולין לעדות ומסיק דיליף מק"ו וע"ז הקשו התוספות אמאי לא ילפינן מג"ש וכתבו דמג"ש לא שייך למילף והארכתי בזה כי היכי דלא תקשה אם כן לעיל לר"י דממעט עבד מבשת מאחיו אמאי לא אמרינן דיש לו בושת מג"ש דלה לה מאשה אבל לפי מ"ש לק"מ דכיון דלר"י אחיו מיעוט גמור הוא אתי האי מיעוט ומפיק מג"ש דלה לה ודו"ק. אמנם בעיקר קושיית התוספות נ"ל ליישב עפמ"ש בחידושי קידושין וגיטין דוודאי עיקר לה לה מאשה בשפחה כתיב ולא בעבד אלא דלענין מצות דמסברא יש לפטור בעבד דלאו בני ישראל נינהו ולא מיחייב אלא מג"ש דלה לה א"כ אין לחייבו אלא במה שהשפחה חייבת משא"כ לענין עדות לא שייך לפסול עבדים מג"ש דלה לה דלא כתיב אלא בשפחה כן נ"ל נכון ודו"ק:

תוספות בד"ה אלא תיתי מגזלן וכו' אין להקשות דנילף דממזר ופצוע וכו' שיהיו פסולים לעדות עכ"ל. והקשה הת"ח איך אפשר ללמוד בבנין אב כיון דלא משכחת צד השוה בכולם ע"ש ונ"ל דודאי שייך לומר הצד השוה שבהם שאינן ראוים לדון דיני נפשות דגזלן ועבד ואשה פסולים אפילו לדיני ממונות וממזר נמי פסול מיהא לדיני נפשות וכן פצוע דכא למאן דפוסל מי שאין לו בנים בסנהדרין:

גמרא לכתוב רחמנא לא יומתו אבות על בניהם מאי על בנים ש"מ וכו' ואין להקשות דהא בפ"ג דסנהדרין ילפינן מדכתיב בנים דבנים להדדי פסולים וכן מבנים לאבות ילפינן דבנים לעלמא פסולים והכל בפסול קורבה דמ"מ אף אי הוי כתיב אבות על בניהם נמי הוי דרשינן לכדהתם מדלא כתיב אבות על בן וכן בן על אבות דזה עיקר הילפותא דהתם וכן ליכא למימר דכולי' להכא הוא דאתא למעט עבד דאכתי לכתוב אבות על בן ואפ"ה נמעט עבד מדלא כתיב על בנו דהכי לישנא דקרא לגבי פסול בן לאב כדקאמר הכא בעל בניהם אע"כ דתרתי שמעת מיניה וק"ל:

דף פח:

גמרא אמר רב יוסף בשלמא אי הוי תני איפכא וכו' וקשה ממ"נ מאי קסבר רב יוסף אי שמיעא ליה דר"י משמיה דשמואל ס"ל לגמרי כר"ל בדין קנין פירות א"כ אמאי דחי דמההיא ליכא למיפשט דמ"מ הא ס"ל לר"ל בכל דוכתא דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי דהא מייתי בפ' י"נ דפליגי ר"י ור"ל נמי במוכר שדהו לפירות לענין בכורים ואם נאמר דבהאי מלתא לחוד שמיעא ליה לר"י דשמואל ס"ל כר"ל והיינו משום דלישנא דמתני' דייקא כר"ל דנקט סתמא מכר הבן וכו' עד שימות האב משמע דכי מיית האב מיהו מכורים ל"ש אם מת הבן בחיי אב וכו' וכן משמע הלשון דקאמר זו אינו דומה למשנתינו משמע דאי הוי דמי' הוי פשיט לה שפי' ממתני' גופא ולא ממימרא דר"ל א"כ אכתי קשה דהא בפ' י"נ מסיק וצריכא דאי איתמר בההיא משום דאבא לגביה בריה אחולי אחיל וכו' א"כ אמאי מהדר ר"י אטעמא בהא דקאמר שמואל זו אינו דומה למשנתינו דלמא היינו טעמא דלא דמי דדוקא התם קתני במתניתין דכי מיית האב קנה לוקח אפי' מת האב בחיי הבן משום דאבא לגבי בריה אחולי אחיל וא"כ אמרי' דמסתמא כשנתן לבנו הקרקע נתן לו ג"כ חלק בגוף הקרקע שיוכל למכרה אבל הכא בשמעתין לא שייך ה"ט דלכאורה משמע דר' אבא לא היה אביו של ר' שמואל בר' אבא מהגרוניא אלא בנו חורגו היה שכן הל' משמע דקאמר והות נסיבא וכו' ועוד דקרי ליה רבי שמואל בר אבא מהגרוניא ולא קרי ליה ר"ש בריה דר' אבא ועוד דאף אם נאמר שבנו ממש היה אכתי לא שייך לומר אבא לגבי בריה אחולי אחיל שהרי הוא עומד ומערער משא"כ התם דאיירי שהאב מת ואנן הוא דאמדינן דעתיה ועוד דהכא רבי אבא גופא לא היה הנותן ולא שייך לומר שיפה כוחו כמו התם ויש ליישב דאף על גב דקאמר התם צריכי על שני הצדדים מ"מ פשיטא ליה לרב יוסף דהאי סברא דלגבי בריה נפשיה עדיף עדיפא יותר מסברת אבא לגבי בריה אחולי אחיל וא"כ סבר ר"י דאדרבא יש ללמוד בק"ו ומה התם דשייך לומר לגביה בריה נפשיה עדיף ליה וא"כ מסתמא כשנתן הגוף לבנו שייר לעצמו זכות בגוף שלא יוכל הבן למכור אפ"ה אמרינן דקנין הפירות של אב לאו כקנין הגוף דמי מכ"ש הכא דלא שייך לומר נפשיה עדיפא ליה ושייר לעצמו חלק בגוף שהרי אין לו שום חלק בגוף כלל בחיי אשתו ועוד שהוא לא היה הנותן ומה יש לו לעשות וא"כ פשיטא היה לנו לומר דקנין פירות שלו לאו כקנין הגוף דמי לכך מהדר רב יוסף אטעמא אחרינא דאינו דומה למשנתינו ודו"ק אח"ז מצאתי בתוספות פ' השולח שתירצו על קושייתם שהקשו ג"כ כאן דבאמת לא קי"ל כר"ל דק"פ לאו כק"ג דמי אלא דוקא בכותב נכסיו לבנו

משום דאב לגביה בריה אחולי אחיל וזה ממש כדברי אלא דלפמ"ש דמסוגיא דשמעתין לא משמע כן א"כ א"ש שלכך לא הביאו התוספות כאן זה התירוץ ודו"ק:

תוספות בד"ה הכי אמר שמואל כו' וא"ת והיאך מצא ידיו ורגליו כו' וס"ל הכא דלאו כקנין הגוף דמי כו' וכן קשה לרבא עכ"ל. ולפמ"ש בסמוך לא הוי קשיא נמי קושיית התוספ' די"ל דוקא הכא קאמר שמואל דלאו כקנין הגוף דמי גבי מכר הבן משום דאבא לגביה בריה אחיל וכן בשמעתין נמי גרע כח הבעל משום דלא שייך למימר נפשיה עדיפא ליה כדכתיבנא אבל באחין מצי סבר דכקנין הגוף דמי משום דלא שייך לומר דמחלי להדדי ואדרבא שייך לומר נפשיה עדיפא דאלים כח הפירות דילי' ומכ"ש דלא קשה לרבא דהא לא פסיק הלכתא כר"ל בפרק החולץ אלא בהך דמכר הבן כו' וי"ל דלענין בכורים לא שייך כלל לומר דנפשיה עדיפא:

בד"ה באושא התקינו כו' וי"ל דאיצטריך להיכא דכתב לה כו' עכ"ל. בפ' החולץ ובפרק חזקת משני התוספ' שינויא אחרינא דקנין פירות דבעל לא חשיב כקנין פירות דעלמא ע"ש אבל הכא בשמעתין לא שייך לתרץ כן דבכולה סוגיא אמרינן דבכה"ג נמי שייך פלוגתא דר"ל ור"י וק"ל:

בד"ה אמר רב אידי כו' וי"ל דההיא אמנה ומאתים קאמר דפשיטא בהנהו דאפילו מכרה עכ"ל. ומה שלא כתבו דמנה ומאתים אינה יכולה למכור משום דאסור להשהות אשתו בלא כתובה דהא אמרינן לקמן מידי הוא טעמא אלא שלא תהא קלה בעיניו להוציאה א"כ מה"ט תוכל למכור דאי מגרש לה אתי הלוקח וגבי לכתובתה מיניה וק"ל:

דף פט.

בגמרא אמר אביי כו' טובת הנאה לאשה הוי כו' ומסיק רבא טעמא משום דפירא דפירא לא תקינו ליה רבנן וכתבו התוספות דהאי פירא דפירא לא דמי לאותן דמס' כתובות דהתם אמרינן דילקח בהם קרקע והבעל אוכל פירות משא"כ הכא אין לבעל בהם כלום וכתב מהרש"א הטעם משום דלית ליה פסידא לבעל ומעלמא אתי ע"ש באריכות ולפ"ז לא היה צריך אביי לחלק בין נ"מ לנצ"ב לדחויי דליתא לתקנת אושא אלא המ"ל בפשיטות דהא דלא אמרינן דתזבין כתובתה לגמרי היינו משום דמצי למימר אי הוית מזבנית לכתובתיך בעל הוי שקיל מינך דלה"ט משמע דדמי הכתובה גופא ודאי לבעל הוי דלא הוי פירא דפירא ונהי דמעלמא אתי מ"מ אית ליה פסידא לבעל כיון שע"י כך מפקעת ירושתו ממנו משא"כ בטובת הנאה דכתובה ומיהו יש לדחות כיון דבכה"ג דינו שילקח בהן קרקע והבעל אוכל פירות א"כ אותן מעות יש להם לעדים זוממין לשלם

כמה אדם רוצה ליתן שיהיה הקרקע שלו לעולם והפירות לאחר מיתה וזה שוה יותר מדמי טובת הנאה גרידא ועוד יש לתרץ בענין אחר אבל אי קשיא הא קשיא בסמוך דמקשה אמתני' דהחובל תזבין נ"מ ותתן ליה אי ליתא לתקנת אושא ומאי קושיא הא אי תזבין לנ"מ סוף סוף הבעל שקיל מינה המעות ולא הנחבל דהא משועבדים לבעל לאכול מהם הפירות כמו בנכסי מלוג עצמן מיהו י"ל דמ"מ דייק שפיר מדנקט במתני' פגיעתן רעה ולא שקיל מידי אלא לכשתאלמן או תתגרש ואי ס"ד ליתא לתקנת אושא אף אם תמות היא בחיי בעלה אתא הנחבל וגובה דמי נזקו מנ"מ שלה כיון שהם משועבדים לו ונהי דבחיים לא הוי מצי שקיל משום פירות דבעל אבל לאחר מותה לא תקנו לו פירות אע"כ דאיתא לתקנת אושא דבעל הוי כלוקח ראשון וא"כ הוא קודם לשיעבודו של הנחבל אלא מל' הגמרא דקאמר ותזבין נ"מ ותתן ליה לא משמע כן לכך נראה דמאן דס"ל טובת הנאה לאשה מטעמא דפירא דפירא ה"ה בנ"מ גופא ובנצ"ב נמי שייך ה"ט דמאן דס"ל שתוכל למכרם הדמים לעצמה לגמרי ואף על גב דאית ליה פסידא לבעל שמפקעת ירושתו לא איכפת לן בזה ומה"ט גופא דלא תקנו לו פירות לאחר מותה ומ"ש מהרש"א דבאית ליה פסידא תליא מלתא היינו אי אית ליה פסידא בחיי אשתו דוקא משום איבה כנ"ל ודו"ק:

שם ואי ס"ד ליתא לתקנת אושא תזבין נ"מ ותתן ליה. ויש להקשות למאי דמוקי בסמוך למתני' כר' מאיר ומשמע מל' התוספות ד"ה כל לגבי בעלה כו' דהכי מסקנא דמלתא דכר' מאיר אתיא א"כ מאי דייק כאן דאיתא לתקנת אושא דהא שמעינן ליה לר"מ לקמן דס"ל ק"פ כק"ג דמי וא"כ אי נמי ליתא לתקנת אושא אינה יכולה למכור הנ"מ משום ק"פ דבעל וכמ"ש התוספות לעיל ד"ה באושא התקינו ויש ליישב משום דלהא מלתא לא ניחא לתלמודא לאוקמא כר"מ לענין ק"פ כיון דהוי דלא כהלכתא דהא קי"ל כר"ל דלאו כקנין הגוף דמי אבל באסור להשהותה סתם ר' כוותיה משום דהכי הלכתא ודו"ק:

בגמרא וליטעמיך נהי נמי דאיתא לתקנת אושא כו' תיזבין נכסי מלוג בטובת הנאה ותתן ליה כו'. ולפענ"ד יש לתמוה טובא אהא דמשמע הכא בפשיטות דאפילו אי איתא לתקנת אושא ולא מצי מזבנא לנכסי מלוג לגמרי אפי' הכי מצית לזבנה מהשתא בטובת הנאה דהיינו לכשתאלמן או תתגרש ולכאורה הוא נגד סוגית הש"ס דמסכת כתובות פ' אף על פי דף נ"ט ש"ס ערוכה בסוגי' דאמרה יקדשו ידי לעושיהן ולפי המסקנא שם דהדר ביה הש"ס מההיא אוקימתא דיקדשו ידי לעושיהן לכי מיגרשא דלמאי דקיי"ל אין אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם ולא מצי מקדשו להו מהשתא לא חיילי אף לכי מיגרשא דאף על גב דגופה שלה כיון דפירות דבעל הוי אינו חל כיון דאין בידה לגרש את

עצמה לעולם וא"כ ה"נ דכוותיה דבכל הש"ס משמע בפשיטות כיון דאין אדם מקדיש דבר שלב"ל כ"ש דאין אדם מקנה דשלב"ל וחזרתי על כל הצדדים למצוא מקום יישוב לדברי אלה ולא מצאתי דהא בהדיא מדמיא לה הש"ס מעיקרא להההיא דשדה ואפ"ה אסיקנא בקושי' משום דאין בידה להתגרש וא"כ ה"נ דכוותיה (ולכאורה נ"ל ליישב דשאני סוגיא דהכא כיון דמשועבדת מדר' נתן ואנן קיי"ל דאף על גב דאין אדם מקנה דשלב"ל אפ"ה משועבד מדרבי נתן אלא דלפ"ז תקשה מיהת לשיטת הפוסקים דהיכא דשייך שיעבודא דרבי נתן אינה יכולה למחול ומפרשי ליה לסוגיא דהכא בענין דלא שייך שיעבודא דר' נתן כמו שכתב הש"ך בשם הפוסקים כ"א לפי שיטתו וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה) והנראה לפענ"ד בזה משום דקושיית הש"ס דהכא דקאמר ולטעמיך היינו לטעמא דר"פ ורב הונא בריה דרב יהושע דאיירי בה בהך סוגיא דתנינא לתקנת אושא ור"ה בריה דר' יהושע גופא הוא דמוקי לה התם באומר יקדשו ידי לעושיהן ורב פפא אסיק לה לאוקמי אוקימתיה דר"ה ברד"י דנהי דאין אדם מקנה דבר שלב"ל היינו היכא שאין הגוף והפירות בידו משא"כ באקדשה ידיה נהי דהפירות לבעל כיון שהגוף שלה שפיר מקדשה דשלב"ל וה"ה הכא נמי דכוותיה דמצית מזבנה לה ודו"ק. ובזה ניחא ל' רש"י דמשנתינו והביאו הגהת הרא"ש לפסק הלכה דאוקי מתני' בדאית לה נכסי מלוג ולכאורה הוא נגד הש"ס ולפמ"ש א"ש דדבריו עולה כהלכה לפי מאי דמסיק הש"ס התם דליתא להך אוקימתא דר"פ ור"ה ברד"י דיקדשו ידי לעושיהן והיינו משום אתקפתא דרב אשי דאין בידה לגרש את עצמה לעולם מש"ה לא מצי מקדיש להו ה"ה הכא דלא מצית מזבין להו ונראה דמש"ה השמיטו הרמב"ם והרי"ף ז"ל ומפרשי מתני' בכל ענין ודברי החולקין צ"ע אם לא שנאמר דס"ל דסוגיא דהכא לא איירי מצד המכירה אלא מצד השיעבוד ושיעבודא ודאי חל אפילו על דשלב"ל מצד שיעבוד הנחבל אלא דלפ"ד הא נמי ליתא דהא מסיק הש"ס בסמוך דטובת הנאה לא דמי לשאר שיעבוד גמור דמילי נינהו משום דשיעבוד לא הוי אלא בדבר שהוא עומד בשווי' ממש משא"כ בדבר הספק כטובת הנאה הוי מילי ולא חל השיעבוד דטובת הנאה ודאי לא הוי ממון גמור אלא דהש"ס מקשה בסמוך מילי דמזבין בדינרי נינהו ולפמ"ש בסמוך שאינו ראוי למכור משום דבשלב"ל תו לא הוי מילי דמזבין בדינרי וממילא נמי לא חל השיעבוד ודוק היטב:

שם ותזבין כתובתה בטובת הנאה כו' ולמאי דפרישית בסמוך ה"נ לא הוי מקשה הש"ס מידי למסקנא דפרק אף על פי למאי דמסקינן התם דכל דלא מצי מזבין לה מהשתא לא מצית נמי לזבין לכשתתאלמן או תתגרש אלא דהאי שקלא וטריא נמי לר"פ ולר"ה בריה

דר"י קיימי משא"כ אליבא דהלכתא במסקנא דהתם בלא"ה לא מצי מזבין אף על גב דבכמה דוכתי אשכחן דאשה מוכרת כתובתה לאחרים היינו במשכון או בשוויה דלא מצי למיהדר כמו שכתבו תוספות אבל בקושיית הש"ס דהכא א"א לומר כן כמו שכתבו התוספות דאין ב"ד יכולין לכופה לענין מחילה:

שם ותזבין כתובתה בטובת הנאה ותתן ליה. האי לאו בתקנת אושא תליא מלתא ובפשיטות הוי מצי לאקשויי אמתניתין ואפשר דקאי למאי דדחי בסמוך ולטעמיך תזבין לנ"מ ותתן ליה דמשמע דפשיטא לתלמודא דטובת הנאה לאשה הוי ולא לבעל א"כ מקשה שפיר תזבין לכתובתה בטובת הנאה אבל בלא"ה היה אפשר לומר דהא דלא מזבנית כתובה בטובת הנאה היינו משום דלבעל הוי וממתניתין דמכות אין ראיה די"ל שאני התם משום רווח ביתא וק"ל:

שם אמרי כל לגבי בעלה ודאי מחלה. נראה דאפ"ה צ"ל דאיירי באשה שאין לה נ"מ דאי יש לה תזבנה לנ"מ בטובת הנאה ותתן לו כ"כ הרא"ש להדיא והטעם נ"ל דדוקא בכתובה שייך מחילה כיון שהכתובה חוב הוא על הבעל וה"ל כמוכר שטר חוב שיכול למחול אבל בנ"מ ובנצ"ב שגוף הקרקע שלה לא שייך מחילה ואין לחוש נמי שתתן לבעלה במתנה דודאי לא תחול המתנה כיון שהמכירה קדמה להו ובחנם השיג בשלטי הגבורים על הרא"ש:

תוספות בד"ה כל לגבי בעלה כו' וא"ת כיון דאתיא כר"מ כו' א"כ לא תהא רשאי למחול כו' כדאמרינן המוכר ש"ח וחזר ומחלו כו' עכ"ל. וקשיא לי דמ"מ מאי קושיא דלמא הכא לא שייך דינא דגרמי כיון שאינה מוכרת מרצונה אלא דקושיית הגמרא שיש לב"ד לכופה שתמכור כדי להגבות לנחבל וע"ז מצינן שפיר למימר שאם יהיה הדין כן לכופה אז תמחול לבעלה מיד אחר החבלה וא"כ לא תוכל למכור אח"כ כתובתה בטובת הנאה כיון שכבר מחלה וא"כ לא שייך הכא כלל דינא דגרמי כמו במוכר שטר חוב ואף על גב דלשון הגמרא משמע שתמחול אחר המכירה היינו לפי לשון המקשה אבל באמת ממילא מתורץ הכא הכל כדכתיבנא וצ"ע:

בא"ד ומיהו מצי למימר דאפילו הכי לא תחוש ותמחול כו' אע"ג דלכשתתאלמן כו' מכל מקום חשיב ליה אטרוחי בי דינא עכ"ל והתמיה מהרש"א אמאי חשיב ליה אטרוחי ב"ד כיון שהנחבל גובה חובו מיד והלוקח נמי אדעתא דהכי לקחה כדי שיגבה לאחר שתתאלמן או תתגרש ואם כן עכשיו נמי שתמחול אכתי יגבה לכשתתאלמן או תתגרש מדינא דגרמי ע"ש באריכות וכתב ליישב בדוחק גדול. ולענ"ד דלק"מ דודאי אם תמחול מפסדינן להההוא גברא בידים דנהי שלקחה מתחלה לגבות כשתתאלמן או תתגרש מ"מ

באותו פעם יגבה כל דמי הכתובה בבירור אבל כשתמחול לבעלה ותפסיד כתובתה נהי דחייבת לשלם מדינא דגרמי מ"מ הרי אין לה לשלם ולכשתאלמן או תתגרש נמי לא תשלם שהרי אין לה לא כתובה כיון שמחלה ולא נ"מ דבכה"ג איירי מתני' ואי משום דלכשתתאלמן או תתגרש שמא תתעשר או יפלו לה נכסים ממקום אחר הא לא שכיחא ומאן יימר ועוד שמא תחזור ותנשא לבעל וא"כ ודאי מפסיד הלוקח ובכה"ג לא הוצרכו התוספות לפרש אלא דעיקר קושייתם היה מהיכא תיתי נאמר שתמחול ולא תחוש לעצמה שתצטרך לשלם לבסוף מדינא דגרמי ע"ז כתבו התוספות שפיר שהיא אינה חוששת בזה כיון שאין לה עכשיו ולשמא תתעשר באלמנותה ודאי לא חיישינן וכדאמרי אינשי בוצינא טב מקרא וטוב לה למחול לבעלה כל זה נ"ל ברור בעז"ה ובחנם נדחק מהרש"א ודו"ק. אלא דקשיא למ"ש תוספות בסמוך דלר"מ לא תוכל למחול משום דאסור להשהותה אא"כ יכתוב לה כתובה אחרת או יגרשנה ויחזור וישאנה א"כ לעולם לא תפסיד המנה ומאתים וצריך לי עיון עוד ויש ליישב דשמא תמכור הכתובה החדשה לאחר בטובת הנאה:

דף פט:

בא"ד וא"ת כיון דלגבי בעלה ודאי מחלה מאי קאמר לעיל אומדין כו' שום אדם לא יקנה עכ"ל. והמשך קושיא זו לדבריהם הקודמים דוקא דבלא"ה היה אפשר לומר דהתם כיון דלית ליה פסידא לבעל ורווחא דאיתתא הוא א"כ יכתוב ללוקח שטרא בשמיה ואז לא תוכל למחול משא"כ הכא גבי נחבל דפסידא דאיתתא הוא לא ירצה הבעל אבל עכשיו שכתבו התוספות בהכרח שאינו יכול לכתוב שטר אחר דא"כ יהיה אסור להשהותה מקשה שפיר וק"ל:

בגמרא וכ"ת זבינא ניהליה להיא דחבלה ביה כו' דאי מחלה לגבי בעל לא מפסיד כו'. הקשו הקדמונים איך תוכל למחול דכיון דזבינתא לנחבל גופא הרי הבעל משועבד לנחבל מדר' נתן דנחבל בעל חוב הוא וקי"ל דבשיעבודא דר"נ אין הלה יכול למחול אם אין לו לשלם ממקום אחר עיין בש"ך ח"מ סי' פ"ו באריכות ומה שתירצו בזה והוא ז"ל תירץ דשאני הכא דכל השקלא וטריא דגמרא דתזבין לכתובתה בטובת הנאה לא איירי כלל משיעבודא דר"נ דא"כ הרי לא יגבה הנחבל דמי נזקו אלא לכשתתאלמן או תתגרש ובכה"ג מתני' נמי קתני נתגרשה חייבת לשלם ואפ"ה קרי ליה פגיעתן רעה כיון שעכשיו אינו גובה כלום וע"ז מקשה בגמרא דתתן לו כתובתה עכשיו ע"פ השומא בטובת הנאה וא"כ הוי כגבוי ועומד דמי נזקו מאותו שעה כיון דלכשתתאלמן יטול הרבה יותר מדמי

נזקו וא"כ לפ"ז תיכף כשנתנה לו האשה כתובתה הרי יצאתה ידי חובתה לגבי הנחבל ואין לו עליה כלום בין אם יגבה מבעל לבסוף או אם לא יגבה כגון שתמות בחייו או שיעני דעיקר הפרעון שלה בטובת הנאה גופא וממילא לא שייך תו שיעבודא דר"נ כיון שכבר נפרע דמי הנזק שלו ומעכשיו ה"ל כלוקח דעלמא וא"כ יכולה למחול כמו במוכר שט"ח לחבירו עכ"ל הש"ך ושפתים יישק משיב דברים נכוחים ודו"ק. אלא דאכתי יש להקשות על דבריו מתחלת הסוגיא דמשני מילי נינהו ומילי לא משעבדי מעיקרא מאי קסבר הא עיקר שיעבודא דר' נתן הוא בכה"ג ולפ"ז ע"כ צריך לחלק בין כתובה לשאר חוב כמ"ש הר"ן והרשב"א ואכתי תיקשה על הש"ך שהרי דחה דבריהם אמנם למאי דפרישית לעיל דהא דמשני טובת הנאה מילי נינהו היינו משום שהוא בספק ולא דמי לשאר שיעבוד גמור א"כ יתיישב הכל לנכון בפשיטות גמור דהא דמשני הש"ס דלא מצי' מחלה היינו דמש"ה לא הוי מילי דמזבנא בדינרי וממילא דהדר ה"ל מילי ולא שייך שיעבודא דר"נ דמכר אין כאן שיעבוד אין כאן כנ"ל נכון ודו"ק:

בתוספות בד"ה ואפי' מחלה לגבי בעל לא מפסיד וא"ת והא ודאי מפסיד כו' וכשתמכור ותמחול לבעלה יפסיד הכל עכ"ל. והקשה מהרש"א אמאי יפסיד הא צריכה לשלם לו מדינא דגרמי כמ"ש תוספות לעיל עכ"ל. וע"ש באריכות ולפמ"ש ליישב קושיית מהרש"א לעיל ה"נ לק"מ דודאי יפסיד דכיון שתמחול כתובתה לבעלה א"כ כשתתאלמן או תתגרש נהי שצריכה לשלם לו מדינא דגרמי מ"מ לא יהיה לה ממה לשלם כיון שאין לה כתובה ולא נ"מ ונצ"ב והכל כדכתיבנא לעיל משא"כ אם לא תמכור כתובתה בטובת הנאה בודאי יגבה חוב דמי נזקו מכתובתה לכשתתאלמן או תתגרש ואין להקשות למה לא נאמר דאף אם לא תמכור לו כתובתה אפ"ה תמחול לבעלה כדי שלא יוכל הנחבל לגבות לכשתתאלמן הא ליתא דדוקא אם כופין למכור בטובת הנאה שאז מפסדת כתובתה לגמרי ע"י דמי טובת הנאה שהוא דבר מועט דמסתמא אין עולים יותר מדמי החבלה מדאמרינן דבכה"ג לא הוי פגיעתה רעה וגובה נזקו בכה"ג חיישינן שתמחול אבל אם אינה מוכרת בטובת הנאה מהיכא תיתי נאמר שתמחול לבעלה כיון שדמי כתובתה נפיש מדמי החבלה וטוב לה יותר שלא תמחול ותשלם לבסוף דמי החבלה שלא תהיה לוה רשע והמותר יהיה שלה וכ"מ להדיא מל' רש"י לעיל דהא דאמרינן שמוחלת לבעלה היינו משום דבע"כ כייפינן לה למכור וזה נ"ל ברור ודו"ק:

בד"ה כך מוכרת כתובתה כו' אע"ג דאינה יכולה למחול כתובתה לבעלה לר"מ עכ"ל. הכא אכתי לא איירי מטעמא דאסור להשהותה אלא בלא"ה נמי אין מחילתה כלום לר"מ

מטעמא דה"ל כמתנה על מה שכתוב בתורה וכדאיתא בפ' אף על פי כנ"ל אלא דצ"ע שהרי כתבו דבכתבה לו התקבלתי מהני אפילו לר"מ וק"ל:

דף צ.

בגמרא הקדש חמץ ושיחרור מפקיע מידי שיעבוד. ויש לדקדק למ"ש התוספות הטעם משום דב"ח מכאן ולהבא גובה וא"כ כיון שכבר חל שעה אחת תו לא פקע א"כ הא בבעל בנכסי אשתו לא שייך ה"ט שאפי' שעה אחת אינו חל דהא משועבד לו לפירות ועוד דלמאי דמדמה שיחרור להקדש א"כ משמע דלפי סברתינו עכשיו תוכל האשה להקדיש נ"מ שלה ולהפקיע הפירות מיד הבעל כמו שיכולה לשחרר והא ודאי ליתא דהא יש לו מיהא ק"פ ואדרבה בכולה שמעתין משמע דקנין הבעל עדיף טובא מק"פ דעלמא ואפי בק"פ דעלמא נראה פשוט דאף למאי דקי"ל דלאו כקנין הגוף דמי אפ"ה אין הלה יכול להקדיש ותדע דהא מוכר שדהו בזמן שהיובל נוהג חשבינן ללוקח בפ' השולח ק"פ וא"כ וכי ס"ד שהמוכר יהיה רשאי להקדיש השדה ולהפקיע המקח מן הלוקח זה דבר שאין עולה על הדעת כלל א"ו דשאני התם כיון דמשועבד ללוקח מיהא לפירות א"כ בבעל כ"ש דנימא הכי ומיהו למ"ש רש"י והתוספ' דבקדושת דמים אפי' בב"ח דעלמא אין מפקיע מידי שיעבוד א"כ לק"מ ממוכר שדהו דהא קדושת דמים הוא אבל שיחרור דמי לקדושת הגוף ובזה נתיישב מ"ש רש"י ותוס' כאן לחלק בין קדושת דמים כו' ודו"ק:

שם והכא אלמוה רבנן לשעבודא דבעל. פי' משום דכלוקח שויוה רבנן וכן פירש רש"י פרק אע"פ:

בפרש"י בד"ה איש ואשה אפילו מכרו שניהם ביחד עכ"ל. ואף על גב דבפ' חזקת קאמר בגמרא דכי איתמר דאמימר כגון דזבין איהו אתיא איהי ומפקא וכן להיפוך אבל מכרו תרווייהו לעלמא לא מ"מ איכא התם שינויא בתרא דמשמע דאמימר אפי' בזבנו תרווייהו איירי ע"ש וכן משמע בסוגיא דשמעתין וכמו שיתבאר בסמוך:

בתוספות בד"ה ר"מ אומר כו' ואף על גב דגבי שן ועין כו' משום דאין לו כח לשחרר קנין הגוף של אשה עכ"ל. והקשה מהרש"א אמאי מוקי בסמוך מילתא דאמימר דאיש ואשה שמכרו כר"א הא כר"מ נמי מצי אתיא מה"ט גופא דס"ל לא לאיש ולא לאשה עכ"ל. ולענ"ד דלק"מ דלר"מ כיון דטעם דיליה משום שאין לו כח לשחרר הגוף של אשה א"כ משמע להדיא דאם שיחררו שניהם יחד ודאי הוי משוחרר וכן במכירה אם מכרו שניהם מכור וא"כ לא אתיא מימרא דאמימר כוותיה דלאמימר אפי' מכרו שניהם לא עשו כלום

והיינו כמסקנא דאידך שינויא דפרק חזקת והיינו כסוגיא דשמעתין דהתם נמי קאמר ואיבעית אימא אמימר דאמר כר"א ופירושו במאי דקאמר שאפילו מכרו שניהם אינו כלום ע"ש ולכך צריך לאוקמי כר"א דוקא דלדידיה אפי' שיחררו שניהם אינו משוחרר והיינו כדמסיק טעמא זה לפי שאינו תחתיו כו' וכמ"ש התוספ' להדיא בסוף הדיבור וא"כ ה"ה למכירה דילפינן משיחרור כמ"ש התוספ' לקמן ודו"ק:

בא"ד והר"י בר' ברוך מפרש דלר"מ נמי יוצא בשן ועין לאיש עכ"ל. ולפ"ז צ"ל דהא דאמרינן ק"פ כק"ג דמי לאו היינו ק"ג גרידא שהרי היא יש לה ק"ג ואפ"ה אינה יכולה לשחרר אלא אמרינן ק"פ כק"ג עם הפידות דמי. ולפי הר"י בר"ב צ"ל דטפי נתיפה כח הבעל למאן דס"ל ק"פ כק"ג דמי מלמאן דאית ליה תקנת אושא דהא לתקנת אושא אמרינן לעיל דאינן יוצאין לא לאיש ולא לאשה והכא אמרינן דיוצאין לאיש וק"ל:

בא"ד ולעיל גרסינן ואבע"א כ"ע לית להו תקנת אושא והכא בפלוגתא דהני תנאי עכ"ל. כוונתם דל"ג הכא בק"פ פליגי כמו לפירוש קמייתא דאי גרסינן דבק"פ פליגי דברייתא דלא לאיש ולא אשה סברה דק"פ כק"ג דמי א"כ ע"כ היינו כר"מ דמסיק טעמא להדיא דק"פ כק"ג דמי אבל לפי' הר"י בר"ב מוכח דמאן דס"ל הכי סובר דיוצאין לאיש לכך כתבו דלא גרסינן לה אלא בפלוגתא דהני תנאי וא"כ ע"כ היינו ר"א ודו"ק:

בא"ד ומש"ה קאמר דלית להו תקנה דאושא דאפי' מכרו שניהם כו' עד סוף הדיבור. דבריהם אלו תמוהים מאד דמאי קשיא להו עכשיו להאי פירושא טפי מאי דקאמר דכ"ע לית להו תקנת אושא מלפירושא קמייתא דהא באמת צ"ל דכ"ע סברי לתקנת אושא דברייתא דלאשה ולא לאיש ע"כ סברה הכי וא"כ ע"כ דאידך ברייתא נמי ס"ל הכי כי היכי דלא ליהוי כתנאי כסוגית הש"ס בכ"מ ונלע"ד דיש ליישב שתוספ' הביאו בזה ראיה לפי' הר"י בר"ב משום דיש להקשות אמאי קאמר דכ"ע לית להו תקנת אושא ולא קאמר דכ"ע אית להו תקנת אושא אלא דאידי ואידי איירי קודם תקנה אבל לפי' הר"י בר"ב דהני תנאי היינו ר"א וא"כ לדידיה ע"כ דליתא לתקנת אושא לגמרי כיון דלעולם אפי' מכרו שניהם אינו מכור וכדמסקו התוספ' דלא שייך כלל תקנת אושא וא"כ כיון דר"א ע"כ לית ליה תקנת אושא א"כ צ"ל דאידך תנא נמי לית ליה כי היכי דלא ליהוי כתנאי תקנת אושא. ועי"ל דלר"מ לא שייך לישנא דלית ליה תקנת אושא כיון שמ"מ הדין דין אמת דהאשה שמכרה הבעל מוציא מטעמא דק"פ כק"ג דמי ומאי נ"מ אי הוי משום תקנה או מדינא ומ"ש התוספות לעיל דנ"מ היכא דכתב לה דין ודברים אין לי בנכסיך אפשר דלא משמע להו עכשיו ואין כאן מקומו להאריך בטעמים שיש לדחות התירוץ דלעיל אבל לפי' הר"י בר"ב א"ש דלר"א ליתא לגמרי לדינא דתקנת אושא דלדידהו אם

מכרו שניהם מכור ולדידיה אינו מכור כמו שהאריכו בדבריהם וכן נ"מ לדינא דשן ועין אם שיחררו שניהם משא"כ ללישנא קמייתא דאליבא דר"מ איירי לא נ"מ מידי ודו"ק:
בד"ה כמאן אזלא כו' נראה דמכירה יליף משיחרור כו' דאי מדין יום או יומים יליף אמאי איצטריך בסמוך גבי שיחרור עכ"ל. כוונתם דאם נאמר דילפינן מכירה מדין יום או יומים אף ע"ג דלא דמי אלא היינו צ"ל כיון דגלי קרא ביום או יומים דבכה"ג לא מיקרי עבד של שום א' מהם א"כ ה"ה לכל מילי ולפ"ז תקשה אמאי איצטריך למילף שיחרור מדכתיב עבדו ות"ל דנילף שיחרור גופא מדין יום או יומים אלא ודאי דלא שייך למילף כלל מדין יום או יומים כיון דלא דמי בטעמא לכך הוצרך לכתוב בשיחרור אבל מכירה ילפינן שפיר משיחרור משום דדמי ליה וק"ל:

דף צ:

בגמרא למימרא דעד נעשה דיין והתניא כו' האי עד נעשה דיין דהכא אין פי' כההיא דבסמוך במלתא דר"ע דהתם איירי בעד הרואה שאפילו על פי עדותן של אחרים אין יכול להיות דיין ואין פירושו נמי כההיא דכתובה גבי קיום שטרות דהתם איירי בעד המעיד ממש אבל הכא איירי בעד הרואה שאינו יכול להיות דיין לדון על פי הראיה שלו בלבד ואף על גב דבפרק ראוהו ב"ד קאמר בפשיטות ולא תהא שמיעה גדולה מראיה והכא מתמה איפכא היינו משום דהתם איירי בקידוש החודש דלא כתיב ביה הגדה אבל בדיני ממונות וכ"ש בדיני נפשות בעינן הגדה בב"ד דוקא ולא על פי הראיה כן פי' רש"י שם להדיא בפרק ראוהו ב"ד ופירושו דהתם א"ש למסקנא דהכא בשינוי' בתרא אבל לשינויא קמא דמוקי כשראוהו בלילה משמע להדיא דביום יכולין לדון אפילו בדיני נפשות ע"פ הראיה בלבד וכ"כ הרמב"ן להדיא בספר המלחמות בכתובות בפרק האשה שנתארמלה ועי' שם בבעל המאור ובר"ן שם ובפ' יש נוחלין בתוס' שם שלא כתבו כן:
בפרש"י בד"ה שראו בלילה כו' ור"י הנשיא כר"ע ס"ל עכ"ל. וכתבו התוספות דבחנם פי' רש"י כן דאפילו כר"ע מצי אתיא דדוקא בדיני נפשות קאמר ר"ע אין עד נעשה דיין ולא בדיני ממונות ולפי' רש"י י"ל דהא דקאמרינן התם בפרק ראוהו ב"ד שאני דיני נפשות לאו דוקא אלא ה"ה למכה חבירו וכן משמע מל' הגמרא בסמוך דמקשה דר"ע אדר"ע במאי דקאמר וכי בפני ב"ד הכהו והתם לא איירי מדיני נפשות ממש אלא במכה גרידא דבהדיא כתיב בקרא באבן או באגרוף ולא ימות כו' כיון דמיקרי רשע שייך נמי כיון דאינהו חזו תו לא מצו לאפוכי בזכותיה וכ"כ התוספות עצמם להדיא בפ' ראוהו ב"ד והתמיה קיימת שדבריהם סותרים זא"ז ובאמת דבריהם שם צ"ע שכתבו שמוכח

כן מסוגיא דהכא ובאמת אין ראיה מכאן דמצינו למימר דההיא דהכא מיתוקמא באמת אפילו כר"ע כמו שכתבו כאן וא"ל דהוכחתם שם מדאיצטריך הכא לאוקמי בגמרא כשראוהו בלילה ולא מוקי לה בפשיטות אפילו ביום ואתיא כר"ע ושאני בין דיני נפשות לד"מ הא ליתא דהא דפלגינן בין ד"מ לד"נ אליבא דר"ע היינו במאי דמחמיר טפי מדר"ט וקאמר דאפילו ע"י עדות אחרים אין עד הרואה יכול לדון בזה אמרינן דהיינו דוקא בד"נ לחוד מטעמא דוהצילו העדה אבל במאי דמחמיר ר"ט גופא שאין עד הרואה יכול לדון בראיית עצמו בלא הגדת אחרים וע"כ דלאו מטעמא דוהצילו העדה דא"כ אפילו עפ"י עדות אחרים נמי יפסול אע"כ משום דבעינן הגדה וא"כ לא שייך לחלק עוד בין ד"נ לד"מ דעיקר הגדה בד"מ כתיב וא"כ כיון דר"ט סובר דאפילו בד"מ בעינן הגדה ממילא נשמע דר"ע נמי מודה בהא דהא לא אשכחן דר"ע מיקל טפי מדר"ט בשום דוכתא וא"כ הוי קשיא עובדא דר"י נשיאה לכך צריך לאוקמי מילתא דר"ט ור"ע כשראו בלילה אבל ביום תרווייהו ס"ל דלא בעינן הגדה אלא דאפ"ה סובר ר"ע דפסול בד"נ אפי' ע"י עדות אחרים וכ"ש בלא הגדה מטעמא דוהצילו העדה וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה אתוספ' דפרק ראוהו ב"ד ויש ליישב דהוכחתם שם משינוי' בתרא דהכא דמסיק הא אנא דס"ל כר"י כו' א"כ משמע להדיא דאין עד נעשה דיין לדון על פי הראיה אפי' כשראה ביום וקשה אמאי הא מסקינן בפשיטות בפרק ראוהו ב"ד דלא תהא שמיעה גדולה מראיה ומה שכתבתי לעיל לחלק בין קידוש החודש לשאר מילי אליבא דרש"י לא ס"ל לתוספ' כמ"ש להדיא שם ובכתובות ובפרק יש נוחלין ומסקו דלא בעינן הגדה בשום דוכתא אפי' בד"נ למאן דפליג אדר"ע בטעמא דוהצילו אע"כ דהאי שינויא בתרא סובר דמכה חבירו דמי נמי לד"נ אליבא דר"ע לכך לא רצה לפרש הא אנא דחזיתך דא"כ לא הוי מיתוקמא מילתא דר"י נשיאה כר"ע לכך מפרש בהא אנא דס"ל כר"י כנ"ל ליישב ל' התוספ' פ' ראוהו ב"ד ומ"ש התוספ' כאן דבחנם פי' רש"י דלא אתי כר"ע למאי דמשנינן כשראו בלילה י"ל דכתבו כן בל' קושיא לפרש"י דלשיטת רש"י שכתבנו לעיל דהא דמסקי' בפ' ראוהו ב"ד לא תהא שמיעה גדולה מראיה היינו בקידוש החודש אבל בשאר מילי בעינן הגדה בב"ד דוקא והיינו ע"כ כמסקנת שנוי' בתרא דהכא וא"כ לא צריכין למימר דמכה חבירו דמי לד"נ דהא לית לן שום הוכחה וא"כ ממילא מיתוקמא לשינויא קמא אפי כר"ע ואפ"ה מפרש שינויא אחרינא משום דס"ל דבאמת אפי' בראו ביום בעינן הגדה בב"ד דוקא כמסקנת רש"י לכך מפרש הא אנא דס"ל כר"י ודוק היטב:

שם בגמרא וסבר ר"ע אין עד נעשה דיין כו' ולכאורה יש לתמוה מה ענין קושיא זו לכאן הלא בפשיטות מצי לאקשויי בריתות אהדדי ולפמ"ש א"ש דקאי דוקא לשינוי'

בתרא דהכא משום דלישנא קמא דמוקי לה כשראו בלילה אבל ביום יכולין לדון עפ"י הראיה לחוד א"כ מצינו למימר דטעמא דר"ע לאו משום דלא מצי לאפוכי בזכותיה אלא משום דס"ל דעד הרואה אין נעשה דיין כלל בשום דוכתא והיינו דוקא כשראו בלילה דאז הוי הראיה שלהם כראיית עדים דעלמא כיון שאין יכולין לדון מיד לכן אינם נעשין עוד דיינים (וכמ"ש הרמב"ם באמת לדינא בפרק י"נ והובא בפוסקים דבכוונה תליא מילתא) אבל כשראו ביום לא שייך לומר כלל אין עד הרואה נעשה דיין שהרי אנו חושבין ראיית המעשה שלהם כקבלת עדים ולא כראיית עדים כמ"ש תוספות כאן ומבואר בכל דברי המפרשים הקדמונים באריכות וא"כ אין שום סברא לומר אין עד נעשה דיין שהרי לא נעשו עדים מעולם אלא בתחילת הראיה נעשו דיינים ודנין מיד ע"פ הראיה ובהכי מיתוקמא אידך ברייתא דר"ע דקאמר וכי בפני ב"ד הכהו והיינו כשראו ביום דאז יכולין לדון מיד עפ"י הראיה אבל לשינוי' בתרא דמוקמינן מילתא דר"ט אפי' כשראו ביום ואפילו בכה"ג פליג ר"ע שאין עד הרואה נעשה דיין כלל אפילו בעדות אחרים א"כ מקשה שפיר ודו"ק:

תוספות בד"ה כגון שראוהו בלילה כו' ודלא כהרשב"ם כו' ולר"ע אפי' עד הרואה כו' עכ"ל. נראה לפרש המשך הדברים דכוונתם דלא תימא שיש ראיה לפי' הרשב"ם ממלתא דר"ע ונאמר דהא דס"ל כולם נעשו עדים כו' היינו משום דמסתמא נתכוונו להעיד וכפי' רשב"ם לכך כתבו דליתא להאי פירושא אלא לר"ע עד הרואה אפי' לא נתכוין להעיד אפ"ה אינו נעשה דיין בדיני נפשות מטעמא דלא חזי ליה זכותא וע"ז הביאו ראיה וכתבו כדמשמע הכא והיינו מדמקשה בסמוך דר"ע אדר"ע ולא משכח פירוקא ולא משני דהתם איירי כשלא נתכוון הב"ד להעיד כגון שהוזמנו עדים אחרים אע"כ דלר"ע בכל ענין פסול אלא דאכתי יש לדקדק מנ"ל לש"ס גופא דטעמא דרבי עקיבא משום דלא חזו זכותא דילמא בכוונה להעיד תליא מלתא ואע"ג דבפ' ראוהו ב"ד משני הש"ס דטעמא משום דלא חזו זכותא היינו בל' דחיה דלא תקשה שם לימא מתני' דלא כר"ע אבל הכא דמקשה דר"ע אדר"ע ומשני בדוחק ה"ל לשנויי איפכא לכך הביאו ראיה ממילתא דר"ע גופא דיליף מקראי דד"נ דוקא ומשמע דלעולם צריך לעמוד לפני עדה אחרת ולא בפני הרואים וע"כ היינו משום דלא חזו זכותא וכדמסקו התוס' בסמוך ודו"ק:

בא"ד ובדרבנן אפילו עד המעיד עכ"ל. בבעל המאור בכתובות בפ"ב נסתפק בזה וכתב לסתור ראיית התוספ' ע"ש ותלוי בפלוגתת שיטת רש"י ותוספ' שכתבתי כאן בפלפול הש"ס לענין אי בעינן הגדה בד"מ ועפ"ז יש ליישב המשך ל' התוספ' אלא שאין להאריך כאן בפי' הסוגיא דכתובות ושם יתבאר בעזה"י:

בא"ד ורשב"ם מפרש משום דכתיב ועמדו עכ"ל. ואע"ג דרשב"ם סובר דאפי' בנתכוין להעיד ולא העיד אינו נעשה דיין י"ל דטעמא דידיה נמי מהכא מדכתיב ועמדו אלו העדים לפני ה' אלו הדיינים משמע להדיא שהדיינים אינן רשאין להיות מאותן שרצו לעמוד לפני ה' וק"ל:

בגמרא קתני מיהת וכי בפני ב"ד הכהו כו' ויש לדקדק לשיטת התוס' בסמוך דלמאי דשנינן כגון שראו בלילה מיתוקמא דר"י נשיאה אפי' כר"ע ומשום דלא גמרינן מד"נ למכה חבירו א"כ קשה מאי מקשה דר"ע אדר"ע דהא הכא איירי מהכאה גרידא דבקרא דאבן ואגרוף כתיב להדיא ולא ימות ואיירי מנזקי ה' דברים גרידא וכמ"ש רש"י לקמן גבי אומדנא ויש ליישב דהתוספ' סברי דמלתא דר"ע מסתמא איירי אפי' בד"נ ממש וכדמסיק הרי שדחף חבירו מראש הגג ומת וקרא דונקה המכה נמי איירי בכל ענין וכדדרשינן שחובשין אותו ואם ימות מאותו המכה היו דנין אותו דיני נפשות ובכהאי גוונא קאמר ר"ע וכי בפני ב"ד הכהו משמע אפי' מת לבסוף וק"ל:

דף צא.

בגמרא מאי לאו ממטה למעלה קחשיב כו' לא ממעלה למטה קחשיב עכ"ל. לכאורה אין לשון ממטה למעלה וכן ממעלה למטה מיושב כלל ולולי פי' רש"י היה נראה דאירישא דמלתא סמיך דמעיקרא סבור דהא דקתני מה בור שיש בו כדי להמית עשרה טפחים פי' דמה שיש בבור כדי להמית היינו דוקא בעשרה ולמעוטי הפחות מזה וא"כ יש בזה המיעוט מן עומק טפח עד עומק פחות מעשרה טפחים ועיקר כוונת המשנה דכמו שבעומק טפח ודאי אין בו כדי להמית כמו כן עד עשרה וא"כ בכה"ג קתני סיפא היו פחותים מעשרה הוזק חייב והיינו אפי' בטפח דומיא מה דממעט ברישא משיעור מיתה והיינו כל שיעור עומק ממטה שהוא השיעור טפח עד למעלה שהוא פחות מעשרה וע"ז משני דממעלה למטה קחשיב פי' דהא דנקט מה בור שיש בו כדי להמית עשרה טפחים פירושו דבעשרה ודאי איכא שיעור מיתה כמו שיש למעלה מזה דהיינו בעומק הרבה וא"כ לא איירי כאן כלל מן אותן שיעורים שלמטה מעשרה ולבתר הכי נקט היו פחותין מזה והיינו פורתא אין בו שיעור מיתה בודאי אבל נזקין זימנין דאפשר והיינו ע"י אומדנא ובזה נתיישב היטב לשון הגמ' אבל מלשון רש"י לא משמע כן:

דף צא:

בתוספות בד"ה החובל בעצמו כו' תימא מאי חייב כו' דהא חייב משום קוצץ אילנות טובות עכ"ל. לפמ"ש התוספ' בסמוך דעיקר פלוגתא דתנאי דמייתי במקרע בגדים היינו היכא שהוא לצורך דומיא דמתני' וא"כ צ"ל דקרא דבל תשחית אף על גב דכתיב גבי מצור מ"מ מיקרי שלא לצורך והיינו משום דאיירי היכא שיכול לעשות המצור בלא"ה מאילני סרק כדמייתי בגמרא בסמוך אבל כשהוא לצורך אה"נ דשרי וא"כ יש לדקדק אמאי פשיטא להו להתוספות שיש כאן חיוב מלקות דלמא איירי מתני' כגון שהוא לצורך קצת דומיא דרישא בחובל דהוי לצורך מדמייתי לה אעובדא דאשה שטפחה על ראשה דהיינו לצורך ובכה"ג אימא דס"ל לתנא דמתני' דליכא חיוב מלקות אלא דלק"מ דאי ס"ד דס"ל דליכא חיוב מלקות והיינו ע"כ דקרא דבל תשחית דכתיב במצור היינו שלא לצורך דוקא וכדכתיבנא אמאי נקט בקוצץ נטיעותיו אע"פ שאינו רשאי דאיסורא מנא ליה כיון דמבל תשחית ליכא למילף בשלמא בחובל יליף מאשר חטא על הנפש אבל בקוצץ נטיעותיו מנ"ל אע"כ דס"ל דקרא דבל תשחית ואותו לא תכרות מיקרי צורך קצת א"כ מלקות נמי איכא וק"ל:

בא"ד ואחרים שקצצו כו' צריך לאוקמי כר"מ כו' עכ"ל. אבל מחובל לק"מ דאף ע"ג דעובר בלאו דבל יוסיף מ"מ בפי' ריבתה תורה חובל לתשלומין כדאיתא פרק אלו נערות:

בד"ה אלא האי תנא כו' ואומר ר"י דאין מביא ראיה אלא שאסור לחבול אפילו לצורך עכ"ל. פי' דבכה"ג בבגדים נמי לא פשיטא ליה ואע"ג דקרא דבל תשחית כתיב במצור דהוי לצורך המלחמה ואפ"ה אסור כבר כתבתי דאיירי בענין שיכול למצוא אילני סרק אבל בלא"ה ודאי שרי ולהיפך נמי לא שייך להקשות מדשרי רחמנא אפילו עץ מאכל היכא דליכא אילני סרק מכלל דלצורך שרי די"ל התם שאני שהוא צורך גדול וסכנת נפשות ובכה"ג באמת אפי' בחובל בעצמו שרי היכא דאיכא צורך גדול כדאשכחן בשאול אבל עיקר פלוגתא דתנאי דהכא היינו דאיכא צורך קצת אלא דיש לדקדק דלמאי דס"ד עכשיו דבל תשחית דגופו אתי' במכ"ש משאר מילי וא"כ ע"כ הא דקתני לעיל דנשבע להרע בעצמו מיקרי רשות היינו בענין דאיכא צורך קצת דבלא"ה כ"ע מודו דאסור מקרא דבל תשחית וכ"ש גופו א"כ מעיקרא אמאי מהדר לאוקמי המשניות כתנאי וכן תרתי עובדי דר"ע ואמאי לא משני דהא דקאמר רשאי איירי לצורך ובמתני' דקאמר שאינו רשאי היינו שלא לצורך ואף על גב דעובדא דאשה הוי לצורך י"ל דלא מיבעיא קאמר לא מיבעי' לצורך אלא אפילו החובל בעצמו שלא לצורך והוי מקלקל גמור אפ"ה אחרים חייבין עליו ויש ליישב דכיון דעובדא דאשה איירי לצורך לא ה"ל למיתני סתמא החובל

בעצמו אע"פ שאינו רשאי אי ס"ד דדוקא שלא לצורך איירי ה"ל לפרושי דסתמא משמע לצורך דומיא דעובדא דאשה ממש אבל לגבי בשת משני שפיר דהתם ליכא למיטעי דהוי דומיא דעובדא דאשה דהא קתני בהדיא החובל ודו"ק:

דף צב.

במשנה ומנין שאם לא מחל לו שהוא אכזרי שנאמר ויתפלל אברהם כו' ויש לדקדק אכתי מנ"ל שהוא אכזרי דלמא המחילה רשות לכל אדם ועוד יש לדקדק דממשנתינו משמע שלאחר שביקש מחילה יצא ידי שמים לגמרי וא"כ למה היה צריך אברהם להתפלל דמאחר שאבימלך ביקש מחילה מאתו ונתרצה לו ממילא היה ראוי לרפואה דמה לו לעשות עוד וי"ל דאדרבה מהכא ילפינן כיון דממילא משמע שבלא התפלה היה ראוי להתרפא וא"כ ע"כ שתפלת אברהם לא הוצרכה אלא להראות לרבים שידעו שמחל לו ולהראות דין המחילה לרבים שהיא מצד החיוב וק"ל:

שם בגמרא ת"ר כל אלו שאמרו כו' שנאמר השב אשת האיש כי נביא הוא כו' דאשת נביא בעי אהדורי כו'. נראה לומר דאפשטא דקרא לא שייך להקשות כן די"ל דכי נביא הוא אויתפלל בעדך קאי והיינו משום דבאינש דעלמא אפשר שלא היה צריך לבקש מחילה אלא אברהם שאני שהוא נביא ויש לחוש יותר ולירא ממנו אף על פי שיצא ידי שמים כבר וכענין שאמרו קללת חכם אפי' על חנם באה אבל עכשיו דילפינן בקשת המחילה חובה מכל אדם מקשה שפיר וישבתי עוד בדרך אחר ומצאתיו בתוספות יו"ט שם ולכך לא רציתי להאריך:

שם במתניתא תנא שתים באיש כו' נראה דיליף לה מדכתיב בעד כל רחם משמע דבין בזכרים ובין בנקיבות הוו שני עצירות והיינו ע"כ ש"ז וקטנים ולידה באשה ממילא ידעינן דכתיב בהדיא וילדו ואין לתמוה שלשון כל רחם נופל נמי בזכרים שהוא מלשון פתח כפי' רש"י בחומש ורבינא דאמר שלש לבר מלידה י"ל דיליף מריבוי דכל רחם וק"ל:

בתוספות בד"ה כאשר אמר אברהם כו' לאו בהריון משתעי שהרי המלאכים בשרו את שרה מפסח שלפניו עכ"ל. והקשה מהרש"א בח"א שדבריהם אלו סותרים מ"ש התוספות בפ"ק דר"ה שבשורת המלאכים היתה בחג הסוכות וכתב עוד דלפ"ז י"ל שפיר ששרה נפקדה בר"ה מחמת תפלת אברהם על אבימלך ואח"ז בישרו המלאכים בסוכות ע"ש באריכות ולענ"ד דברי התוספ' עולין יפה משום דבאמת מייתי התוספ' בפ"ק דר"ה מדרשים חלוקים אם בשורת המלאכים היתה בפסח או בסוכות והנה אם נאמר שהיתה בסוכות מלתא דפשיטא שלא יצדק כלל לומר שפקידת שרה בר"ה היתה מחמת תפלת

אברהם על אבימלך ויהיה מההכרח לומר שמעשה אבימלך קדם לבשורת המלאכים וזה לא יתכן דקראי לאו הכי כתיבי דאחר הבשורה ביום המחרת היתה הפיכת סדום ונמשך מזה מעשה לוט ובנותיו ואח"ז כתיב ויסע משם אברהם ארץ הנגב והיינו מעשה אבימלך וא"ל דקראי לאו כסדרן כתיבי דהא בבשורת המלאכים והפיכת סדום נזכר בכולם בהדיא שאז היה אברהם בארץ כנען ועל זה קאי ויסע משם אברהם דהיינו שעקר מארץ כנען לארץ פלשתים ודרשו במדרש הובא ברש"י שמפני הבושה דמעשה לוט הלך לו ועוד דמשהלך אברהם לארץ פלשתים לא מצינו שחזר לארצו בקירוב הזמן ואדרבה כתיב ויגר אברהם בארץ פלשתים ימים רבים וברש"י שם שימים רבים היינו כ"ו שנה ע"ש נמצא דמכל זה א"א בשום ענין לומר דתפלת אברהם על אבימלך שהיה בארץ פלשתים היתה קודם ר"ה ואח"ז מיד בחג הסוכות היתה בשורת המלאכים בארץ כנען כדכתיב בהדיא באלוני ממרא וע"ז לא הוצרכו התוספות להביא ראיה כלל שכ"ז נסתר ממילא מהראיות שכתבתי אלא דעיקר כוונת התוספ' דשמא הסוגיא דהכא אזלא כמ"ד בפסח היתה בשורת המלאכים וא"כ י"ל דאח"ז הלך לפלשתים כפי סדר הכתובים ונמשך מעשה אבימלך עד קודם ר"ה ובר"ה נפקדה בהריון מחמת תפלת אברהם על אבימלך וע"ז כתבו דאף לפ"ז א"א לומר דבהריון משתעי שהרי נתבשרה קודם זה מפסח שלפניו ודוק שלענ"ד דברים ברורים הם. ומכ"ש דא"ש טפי להגהות התוספ' שהובא בפ"ק דר"ה ששני בשורות היו א' בפסח בשורת המלאכים ואח"ז מפי הקב"ה בעצמו בסוכות ע"ש א"כ פשיטא שדברי התוס' עולין כהוגן לכל הדיעות:

בפרש"י בד"ה פקד מדלא כתיב ויפקוד עכ"ל. ויש לדקדק הא פרש"י בחומש דילפינן לה מסמיכת הכתובים דכתיב ויתפלל אברהם וכו' וירפא אלהים את אבימלך וסמיך ליה וה' פקד וע"ק דבגמרא משמע להדיא דלא יליף אלא מדכתיב כאשר אמר וא"ל דקשיא ליה דקרא דכאשר אמר לאו יתורא הוא דפשטא דקרא כאשר אמר הקב"ה כבר לאברהם והיינו ע"י בשורת המלאכים דמ"מ יש ללמוד שפיר מדכתיב כפל לשון כאשר אמר וכאשר דיבר אע"כ דתרי מילי נינהו דהיינו על ההריון אמר כאשר דיבר וקאי על הקב"ה ועל הלידה בריוח אמר כאשר אמר אברהם על אבימלך וכמ"ש התוס' ונ"ל ליישב דבאמת עיקר הלימוד מכפל לשון דכאשר אמר וכאשר דיבר וכמ"ש אלא דקשה לרש"י דלפ"ז הוי לן למימר דקרא קמא דכאשר אמר נדרש לפי פשוטו וקאי על הקב"ה וקרא דכאשר דיבר שהוא מיותר נאמר דאתיא לדרשא דתפלת אברהם על אבימלך ולמה אמרו בגמרא להיפוך כאשר אמר נדרש על אבימלך לכך הוצרך רש"י לפרש דמדכתיב פקד ולא כתיב ויפקוד משמע דהאי קרא קמא קאי על אבימלך אלא דלפ"ז אכתי תקשה

באמת על לשון המקרא למה אמר תחלה ענין אבימלך והזכיר הפקידה דקאי בע"כ על ריוח הלידה שהוא ענין מאוחר וה"ל להקדים קרא דויעש ה' לשרה כאשר דיבר דקאי על בשורת המלאכים שהיה תחילה וקאי על ההריון שהוא ענין מוקדם ללידה לכך צריכין אנו ג"כ לפי' רש"י בחומש שנדרש ג"כ מסמיכת הכתובים ולכך הקדים הפקידה ואמר כאשר אמר דקאי על ענין הלידה שהיה בשביל אבימלך דבזה הוי סמוכים ממש דמחמת התפלה היתה הפקידה ולכך לא רצה להפסיק בקרא דויעש ובזה נתיישב ג"כ קושית הרא"ם לפי' רש"י בחומש אמאי דרשינן סמוכים ות"ל דקראי כתובים כסדרן לפי סיפור המעשים ולפמ"ש א"ש דאפ"ה דרשינן סמוכים מדהקדים קרא דפקד לכאשר אמר ואף על גב דרש"י בחומש פי' דכאשר אמר וכאשר דיבר תרווייהו קאי על הקב"ה היינו לפי שדרך רש"י ליישב המקראות לפי פשוטן ואין בזה סתירה לפירושינו לפי שיטת הדרש של הגמרא ודו"ק:

בגמרא מי גרם לראובן שיודה יהודה כו' ופי' רש"י בשם מדרש אגדה כיון שהודה יהודה ואמר צדקה ממני עמד ראובן כו' עכ"ל. ויש ליישב לפי הפשט ששניהם מענין א' הם וידוע מאמר רבותינו שבלהה היתה רק פלגש יעקב בלא כתובה וקדושין וא"כ עיקר החטא של ראובן היה שנשא מפותת אביו ולפי דברי חז"ל אין בזה איסור דדרך לקוחין דוקא אסרה תורה וע"ז הענין היה ג"כ מעשה יהודה ותמר שלא נאסרה משום כלתו לפי שמיאנה בער ואונן כדאיתא בסוטה שאמרה קטנה אני וכפרש"י שם וידוע דהא דממאנת מותרת בקרובים היינו משום שעוקרת הקדושין וה"ל כמפותה בעלמא ולמאן דאסר באנוסת בנו כ"ש באנוסת ומפותת אביו וא"כ א"ש כיון שאמר יהודה צדקה ממני והיינו ע"כ שסובר שהיא מותרת לו משום דדרך לקוחין אסרה תורה ולא שייך איסור קורבה ע"י אונס ופיתוי אלא ע"י קדושין ע"כ עמד ראובן והודה שלפ"ז לא חטא כ"כ אלא בבלבול יצועי בלבד דהיינו בכבוד אביו אבל אם היה האיסור איסור ערוה חלילה שהיא עבירה שבין אדם למקום לא היה רשאי להודיע ברבים כנודע בפרק בתרא דיומא ודו"ק:

דף צב:

בפרש"י בד"ה שיתין רהיטי רהוט ששים איש רצו ולא הגיעו כו' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דמאי רבותא יש יותר אם ששים רצין אחריו ואינן מגיעין אותו ממה שיש בא' שרץ אחריו ואינו מגיעו והלא כ"א רץ לפי דרכו ואפשר דמש"ה נדחק הר"ר משולם לפרש בענין אחר משום דלא שייך כאן לפרש שיתין כמו בכל דוכתי דפירושו ענין גוזמא לצד הריבוי וכאן ליכא רבותא בצד הריבוי וק"ל:

בגמ' ועבדתם זה ק"ש ותפלה וברך את לחמך כו' וכולן פת של שחרית כו'. פי' דמשמע דאחר זמן ק"ש ותפלה של שחרית שהיא בהשכמה לגמרי אז הברכה מצויה בסעודה של לחם וא"ל דאק"ש ותפלה של ערבית קאי דא"כ למה כתב לחמך דסעודת הערב היא בבשר כדכתיב בערב בשר לאכול ולחם בבוקר לשבוע אע"כ דקאי אשל שחרית וק"ל:

שם מנא הא מלתא דאמרי אינשי שיתין תכלי מטיא לככי כו' ולא ידענא מה חידוש יש בזה ונראה דעיקר החידוש אפי' במי שאוכל לשובע נפשו ואינו מחזיר למלאות כריסו אפ"ה הוי סכנה כשרואה חבירו אוכל והוא אינו אוכל וע"ז מייתי מקרא דנתן הנביא וצדוק הכהן שהיו צדיקים גמורים ואוכלים לשובע נפשם ועוד שאפי' אם היה אדוניה מזמנם לסעודה לא היו הולכין כיון שעצתם לא הי' אחריו רק עם שלמה ואפ"ה היו מתקנאין כיון שראו שרים רבים ונכבדים שהלכו לסעודה שם וכן י"ל באברהם שלולי שנתקנא ביצחק לא היה מחזר כ"כ לישא אשה כיון שכבר קיים מצות פריה ורביה וק"ל:

תוספות בד"ה חמרא למרא כו' כדכתיב ויסמוך ידיו כו' עכ"ל. והא דלא מייתי הכא בגמ' מהאי קרא גופא עי' בספר קיקיון דיונה:

בגמרא מנא הא מלתא דאמרי אינשי אי דלית דורא דלינא כו' והחידוש בזה דאפילו במשא הנוח לאחד שייך זה המשל משום מזלא דבי תרי וע"ז מייתי שפיר מקרא דברק שלא היה שום תועלת בהליכת דבורה דאשה אין דרכה לכבוש ועוד שהלך בציוי הקב"ה והובטח לנצח ואפ"ה לא רצה לילך בלעדה:

דף צג.

בפרש"י בד"ה אחד הצועק כו' וחרה אפילו והרגתי אתכם שנים במשמע. ואף ע"ג דרישא דקרא כל אלמנה ויתום לא תענון וא"כ שהם הצועקים לא שייך בהו סיפא דקרא והיו בניכם יתומים ונשותיכם אלמנות וכן הקשה הת"ח אלא דבאמת יתום ואלמנה דקרא לאו דוקא וה"ה לכל אדם אלא שדיבר בהווה וכמו שפירש רש"י בחומש והוא מוכרח מדכתיב אם ענה תענה אותו ולא כתיב אותה או אותם וכן צעק יצעק בל' יחיד ול' זכר אלא דקאי על כל ישראל וק"ל:

בד"ה ור"י אמר כו' וקמ"ל מתני' דיש הן שהוא כלאו וכגון דמתמה אתמוה עכ"ל. ובסיפא דמתני' לא פי' רש"י כלום אי איירי במתמה אתמוה או בדא"ל בניחותא ונ"ל משום דבאמת ממלתא דר"י גופא אין הכרח לפרש לישנא דמתני' בתרי גווני אלא יותר יש לפרש בפשיטות כמו שפי' התוס' ומה שנמנע רש"י לפ' כן היינו מפשט הברייתא דמייתי לסיוע וכמו שיתבאר:

בד"ה הכני פצעני כו' ובריית‍א דלעיל דקתני כו' בדאמר נחבל כולה מלתא עכ"ל. מה שלא רצה לפרש ברייתא נמי בדמתמה אתמוה דהיינו בלאו שהוא כהן נראה משום דא"כ תקשה אמאי לא נקיט רבותא טפי דאפי' בסימא עינו וקטע ידו נמי פטור בלאו שהוא כהן דכיון דעיקר החידוש בברייתא לפרש המשנה כי היכי דלא תימא דדוקא קתני במתניתין בנזקי גופו יש הן שהוא כלאו ובנזקי ממונו יש לאו שהוא כהן א"כ יותר היה לברייתא לפרש כגוונא דמתני' ממש דאפילו בראשי איברים נמי יש לאו שהוא כהן אבל למה שפי' רש"י דברייתא איירי בדאמר הנחבל גופא דהוא מלתא אחריתא מה שלא נזכר כלל במשנה א"כ לק"מ ועוד דבדאמר הנחבל גופא לא נראה לו שום סברא אליבא דר"י לחלק בין ראשי איברים לשאר מילי וחדא מינייהו נקט וה"ה לכולהו ודו"ק:

בד"ה יש לאו שהוא כהן אי אתמה פטור והא דנקט וכו' עכ"ל. מה שלא פי' רש"י כדברי התוספ' נראה דנאדי מסוף דבריהם שהוצרכו התוספ' לפרש דבנזקי ממון משמע במתני' ובברייתא דאפי' אי אמר הן בסתמא בענין שדומה דבניחותא קאמר אפ"ה אמרינן דמסתמא בתמיה קאמר וזו הסברא אין נראה לרש"י דמהיכא תיתי ומ"ש התוספ' כיון שמתחילה א"ל קרע כסותי כו' י"ל דאדרבה איפכא מסתברא דהא מעיקרא כי א"ל קרע כסותי סתמא אמרינן שלא נתכוון ע"מ לפטור ומתחייב הלה א"כ וכי בשביל ששאלו המזיק ע"מ לפטור וקאמר ליה איהו לאו בענין שדומה דבניחותא קאמר למה נידונו כמתמיה לכך פרש"י כאן דהא דקאמר בברייתא יש לאו שהוא כהן היינו אי אתמה בודאי וא"כ דאתמה בודאי ממילא משמע דלא שייך לחלק בין נזקי גופו לנזקי ממונו כיון דכבר אסקינן דאדם מוחל על הכל אליבא דר"י וא"כ עכשיו קשה לרש"י הא דנקט חיובא לגבי מכה ופטורא לגבי ממונא ומשני לה שפיר ובזה נתיישב הא דלא קשיא ליה לרש"י הכא אמתני' דהכא אמאי מחלק בין נזקי ממונו לנזקי גופו משום דאיכא למימר דודאי שייך לחלק וכגון דאמר הן בסתמא דברישא בנזקי גופו דיינינן ליה בל' בתמיה והוא כהן ובסיפא בנזקי גופו דיינינן ליה בניחותא ובזה היה נמשך היטב ל' המשנה אבל מברייתא דקתני בהדיא בסיפא דקאמר לאו והוא כהן וא"כ ע"כ איירי בדאתמה בודאי א"כ לא שייך תו לחלק דבמה שיש לנו להסתפק אמרינן שפיר שיש לחלק בין גופו לממונו אבל במה שנראה מדבריו בפירוש לא שייך לחלק כיון דאסיקנא דמוחל על הכל ודוק היטב שנ"ל ברור בכונת רש"י:

תוספות בד"ה ורבי יוחנן כו' כבר נתבאר בסמוך בל' רש"י:

בגמרא ורמינהו לשמור כו' ולא לקרוע לשמור ולא לחלק לעניים. הא דמייתי כל הני י"ל דבלא"ה הייתי אומר כקושית התוספות דלא פטרינן אלא מפשיעה גרידא אבל לא מהיזק

בידים אבל עכשיו מקשה שפיר מדנקט דומיא דהנך דפטור בהו ע"כ מהיזק בידים וכן נראה מלשון הרמב"ן בספר מלחמות ה' ע"ש וק"ל:

הדרן עלך החובל

הגוזל עצים פרק תשיעי

דף צג:

במשנה הגוזל עצים ועשאן כלים כו' משלם כשעת הגזילה. לפי סוגיא דשמעתין איירי כל הני מלתא אפי' לפני יאוש דסתם גזילה לאו יאוש בעלים היא והכי מוכח להדיא מדאסקינן דבעינן שינוי שאינו חוזר דוקא ואי לאחר יאוש כ"ע מודו דאפי' שינוי השם החוזר קני מדאורייתא ושינוי מעשה קני מיהא מדרבנן כמ"ש התוספ' לעיל פ' מרובה גבי עוצבא ובפ' לולב הגזול גבי אוונכרי ע"ש מיהו להרמב"ם שסובר דאין לגזלן שום שבח קודם יאוש ואפי' תקנת השבים אין כאן א"כ צ"ל דהאי סיפא דמתני' דקתני נותן דמי פרה העומדת לילד כו' היינו לאחר יאוש דוקא וכ"כ בהדיא בהל' גניבה והל' גזילה א"כ צ"ל דרישא דמתני' נמי איירי אפילו לאחר יאוש ואפ"ה בעינן שינוי שאינו חוזר ובאמת לא ראינו להרמב"ם שסובר דמועיל שינוי החוזר כלום אפי' לאחר יאוש מדאורייתא אלא הא דקי"ל דמועיל הוא משיטת התוספ' והרא"ש וש"פ וכל הנך אזלי לשיטתייהו דיש לגזלן שבח אפי' קודם יאוש מפני תקנת השבים ועי' בח"מ סי' שנ"ד וש"ס (אלא דצ"ע א"כ אמאי קרי לה בגמ' שינוי דרבנן לשינוי החוזר אי ס"ד דאינו קונה):

בפרש"י בד"ה ודמי רחל כו' והעודף ששוה עכשיו עכ"ל. דקדקו התוספ' מל' רש"י דגוף הפרה מיהא לא קנה הגזלן דלא חשיב לידה וגיזה שינוי גמור והרא"ש לא כ"כ ע"ש באריכות ובס' המלחמות להרמב"ן:

בד"ה וכ"ש שינוי דאורייתא כו' וכ"ש עצים ושיפן דהוי שינוי גמור כו' כדאמר במרובה שינוי קונה כתיבא עכ"ל. ואף על גב דהתוספות כתבו שם והביאו ג"כ כאן דהאי שינוי קונה דהתם איירי אפילו בשינוי החוזר וכמ"ש שם באריכות מ"מ רש"י לא נחית להני דיוקא ומפרש מלתא דרבה כפשוטו דלא ליפלוג אסוגיא דהכא וכן משמע שם מפי' רש"י וכמ"ש באריכות בסוגיא דמריש ועוצבא עי"ש:

תוספות בד"ה עצים ועשאן כלים כו' דחשיב שינוי מעשה עכ"ל. ואף על גב דמסקו דבעינן דוקא שישתנה שמו ע"י כך וכן הוא בש"ע בסי' ש"ס ס"ו אפ"ה נראה דלאו מטעם שינוי השם הוא נקנה דהכא מיירי שלא נשתנה שמו לגמרי אלא בשינוי קצת ועיקר הטעם הוא מחמת שינוי מעשה וזה מוכרח דאלת"ה תקשה מ"ש התוספ' בפ' לולב

דשינוי השם החוזר לאחר יאוש עדיף משינוי מעשה החוזר והיכא משכחת לה הא בכל שינוי מעשה לא סגי אלא בנשתנה שמו ע"י כך ולמאי דפרישית א"ש ודו"ק:

בגמרא וליבון מי הוי שינוי ורמינהו. נראה דהיינו דוקא למאי דמסיק דליבון הוי שינוי חשוב אבל למאי דס"ד מעיקרא אפשר דאדרבה ליבון הוי שינוי גרוע היה אפשר לומר דלא קני אלא מדרבנן מפני תקנת השבים או לאחר יאוש דוקא וכל זה לא שייך גבי ראשית הגז ואפ"ה קשיא ליה שפיר מעיקרא אמתני' דליכא למימר דמשום דלא קני אלא מפני תקנת השבים לא תני לה במתני' דהא סיפא דמשלם דמי פרה העומדת לילד היינו נמי מדרבנן מפני תקנת השבים כדמסקינן לקמן ואפ"ה קתני לה אבל למאי דמסקינן עכשיו דליבון הוי שינוי דאורייתא מקשה שפיר ולפמ"ש צ"ל דלשינוי' דרב אשי דתנא דידן דאוריית' קתני היינו משום דס"ל דשינוי החוזר אינו קונה אפי' מדרבנן וכמו שהסכימו באמת כל הפוסקים ומ"ש התוספ' פ' לולב הגזול דשינוי מעשה החוזר קונה מדרבנן אפי' לפני יאוש נ"ל דהיינו דוקא לשינויא דאביי דלעיל דאי ס"ד דס"ל דקונה מדרבנן מפני תקנת השבים אמאי לא קתני לה דומיא דסיפא דהוי נמי מדרבנן וק"ל ואף על גב דלאחר יאוש לדעת התוספ' וסייעתם מהני מ"מ מתני' לא איירי לדידהו לאחר יאוש:

אמר אביי ל"ק הא ר"ש הא רבנן. ויש להקשות א"כ דברייתא דליבון קונה לא מיתוקמא אלא כר"ש אמאי משני אביי לעיל דמתני' בשינוי דרבנן איירי טפי ה"ל למימר דאיירי שפיר בשינוי דאוריית' ואפ"ה הא דלא קנה בליבון גרידא היינו משום דאתיא כרבנן דפליגי עליה דר"ש וס"ל דליבון לא קני וה"ה לעצים ושיפן דכי הדדי נינהו דבלא"ה לא מיתוקמא מתניתין כר"ש מדקתני בסיפא משלם דמי פרה העומדת לילד והיינו דלא כר"ש לקמן בברייתא וכה"ג קשה נמי לרבא ולר' חייא בר אבין דליבון לא קני אלא בסרקיה סרוקי או כבריה כברויי א"כ אמאי לא משני נמי הכי אמתני' דמש"ה איצטריך למיתני ועשאן בגדים דבליבון גרידא לא קני. וי"ל דשפיר צריכים לשינוי' דלעיל דמ"מ תקשה אמאי איצטריך למימר ועשאן בגדים ותיפוק ליה דמשעת טוייה קנה דכל בגדים צריכין טוייה מקודם ובטוייה כ"ע מודו דהוי שינוי להכי איצטריך לאוקמי מתני' בצמר טווי או בנמטי שא"צ טוויי' ודו"ק:

שם רבא אמר הא והא ר"ש הא דנפציה נפוצי כו' וקשה אמאי לא מוקי הא והא כרבנן והא דנפציה נפוצי והא דסרקיה סרוקי ונימא דבסירוק מודו חכמים וי"ל דע"כ דבסירוק נמי פליגי דאלת"ה אמאי קתני רישא טוואו וארגו אין מצטרף ותיפוק ליה דקודם הטוייה קנאו משעת הסירוק כמ"ש בתוספות שלאחר הניפוץ מיד היו עושין

הסירוק וא"כ משמע להדיא דבכל צמר טווי צריך סירוק מקודם אבל לר' חייא בר"א דקאמר דבכבריה כברויי כ"ע מודו דקונה כמ"ש התוספ' לא תקשה אמאי נקט טוואו משום דכבריה לא היו עושין בכל צמר טווי אלא לפעמים לחזותא כמ"ש התוספ' דבכלל צבע הוא וכן בברייתא דבסמוך דקתני ראשון ראשון וצבעו ראשון ראשון וטוואו הוצרך לשנות הטויה דאי משום סירוק לא היה מועיל לרבנן דלעיל וכדכתיבנא אבל בצביעה אפשר דמודו חכמים דלעיל ופליגי ר"ש ורבנן בסברות הפוכות וכמ"ש נמי התוס' בסמוך ומיהו צ"ל דאף לפמ"ש דבכל צמר טווי צריך סירוק מיד אחר הניפוץ היינו בצמר לבן אבל בצמר צבוע לא היו עושין סירוק לפעמים או שהיו יכולים לעשות הסירוק אחר הצביעה דאלת"ה תיקשה לרבא דמשני בסמוך דהא דלר"ש צבע מצטרף היינו משום שהיו יכולים להעבירו ע"י צפון ואכתי קשה דלקנייה בסירוק דהוי שינוי שאינו חוזר ושמעינן ליה לעיל לרבא אליבא דר"ש דסירוק קונה אע"כ בצמר צבוע איירי שלא נסרק עדיין שאין הסירוק הכרח קודם הצביעה וכ"ש דא"ש לרבי חייא בר אבין דכברויי ודאי לא שייך קודם צביעה ודו"ק:

שם השתא י"ל צבע לר"ש לא הוי שינוי כו' כאן הבן שואל אמאי לא מקשה בפשיטות ברייתות אהדדי דר"ש אדר"ש בלא סוגיא דשמעתין ולפמ"ש א"ש דמעיקרא לא שייך להקשות כלל מליבון אצביעה דהוי ידע שפיר דעיקר הקנין בליבון היינו משום הניפוץ והסירוק שהוא מההכרח בכל ליבון וא"כ הא דקאמר צבעו מצטרף היינו משום שלא נסרק עדיין וע"כ דבהכי איירי אף לפי המסקנא לאוקימתא דרבא דלקמן וכדכתיבנא לעיל בסמוך ואפשר שאף הניפוץ אינו הכרח קודם הצביעה וא"כ לפ"ז ודאי עדיף ליבון מצביעה משום הניפוץ והסירוק אבל עכשיו מקשה שפיר והיינו לאוקימתא דרבא דלעיל קשה לר"ש מצבע אצבע למאי דמוקי רבא ברייתא דלא הספיק ליתנו עד שצבעו כר"ש וכמ"ש התוספ' וא"ל דברייתא דלא הספיק איירי כשסרקו קודם הצביעה דא"כ אמאי נקט בסיפא דליבנו חייב בכה"ג ות"ל דקנייה בסירוק לחוד אע"כ דאיירי בלא סירוק ואפ"ה חייב בצבעו ולר"ח בר אבין מקשה בפשיטות דלדידיה עיקר הקנין בליבון אינו משום הסירוק אלא מכברויי לחוד אפי' לר"ש דהא מוקי ברייתא דגזל צמר וליבנו ככ"ע ובדכברויי ומסתמא איירי אפי' בגזל צמר סרוק אפ"ה קני משום דכברויי ה"ל כמו צבע דהסירוק אינו מעלה ומוריד לחכמים וא"כ משמע דבכה"ג גופא מיתוקמא נמי כר"ש דכברויי קונה אפי' בלא סירוק דהיינו משום חזותא דה"ל כמו צבע כמ"ש התוספות וא"כ מקשה ות"ל דאפי' בצבע גמור לא קני לר"ש ולאוקימתא דאביי דלעיל נמי קשיא ליה מדאיצטריך לאוקמי הא כר"ש והא כרבנן ולא נחית כלל לחלק בין ניפוץ לסירוק או

כברויי ולשנויי בכמה גווני אע"כ דלדידיה לא תליא פלוגתא דליבון כלל בניפוץ וסירוק וכברויי אלא משום ליבון גרידא מהני לר"ש ולרבנן אינו מועיל בשום ענין וא"כ מקשה שפיר השתא צבע לר"ש ודו"ק:

דף צד.

בגמרא וב"ה נמי הכתיב גם. בפרק מרובה דף ס"ה כתבתי דהא דאסיקנא הכא לב"ה בקשיא היינו אליבא דאביי דלא משמע ליה לחלק בין גבוה להדיוט אבל אליבא דרבא איכא למימר דגם אתי למעט שינוי החוזר דאפי' למ"ד דלהדיוט מועיל אפי' שינוי חוזר אפ"ה לגבוה מודה ומכ"ש דא"ש למ"ד דאף להדיוט בעינן דוקא שינוי שאינו חוזר וע"ש באריכות:

שם א"ה אפי' השביחה נמי כו' מכאן יש להקשות על מה שפירש הרמב"ן באריכות בס' המלחמות דמלתא דרשב"א לא איירי אלא כשהשביחה ע"י שפיטמה הגזלן בידים מטעמא דא"ל אנא פטימנא ואת שקלת והביא ראיה מפרק מרובה ע"ש בדבריו וא"כ מאי מקשה הכא א"ה אפי' השביחה נמי וצריך לאוקמי מפני תקנת השבים ות"ל מה"ט גופא דא"ל אנא מפטימנא אלא ודאי דלא סגי בהאי טעמא דמשום כך אין לו ליטול אלא הוצאת הפיטום ולא מה שהשבח יתר על ההוצאה כדס"ל לר' יהודה לקמן גבי צמר והא דאמרינן ה"ט דאנא פטימנא בפרק מרובה היינו שלא ישלם ד' וה' כשל עכשיו ולא כמו שפי' הרמב"ן לענין גוף הקרן וא"כ ע"כ הא דשקיל כל השבח לרשב"א לאו משום דא"ל אנא פטימנא אלא כדאסקינן מפני תקנת השבים וא"כ ה"ה לשבחא דממילא ויש ליישב בדוחק דהרמב"ן נמי ה"ק דכיון דפיטמה הגזלן בידים בהא דוקא ס"ל לרשב"א דשייך תקנת השבים כיון דטרח בה ומצי א"ל אנא פטימנא לכך תקנו חכמים מפני תקנת השבים אבל בשבחא דממילא לית ליה תקנת השבים וא"כ לפ"ז הא דאמרינן בפ' מרובה ה"ט דאנא פטימנא היינו נמי משום תקנת השבים לפי' הרמב"ן דאגוף הקרן נמי קאי וע"ש באריכות ומוכח קצת כמ"ש ודו"ק:

תוספות בד"ה לא הפריש מן הקמה כו' ולהכי איצטריך אביי בשמעתין ע"כ לר"י למימר שינוי במקומו עומד עכ"ל. פי' דלפ"ז הוי ידע אביי שפיר דאיכא קרא דתעזוב יתירא כדדחי רבא ומ"מ מוכח שפיר כיון דקרא דתעזוב איצטריך שיפריש מן העומרים דאף על גב דאכתי לא נשתנה מ"מ סד"א כיון דעבר אמימרא דרחמנא שקבע זמן להניח הפיאה במחובר תו לא מהני אח"כ וקמ"ל דלא ואכתי מן העיסה מנ"ל כיון דאשתני אע"כ דס"ל דשינוי במקומו עומד וא"כ ילפינן הכל מתעזוב דכך לי מן העיסה כמו מן העומרים

דבכולהו עבר אמימרא דרחמנא ושינוי אינו מועיל כלל משא"כ לרבא לא איצטריך תעזוב לר"י אלא להפריש מן העיסה כו' וק"ל:

דף צד:

בגמרא והאמר רבי יוחנן הלכה כסתם משנה. הא דלא קשיא להו דפסק כב"ש במקום ב"ה וקי"ל ב"ש במקום ב"ה אינה משנה וזה הכלל יותר מוסכם מסתם משנה אלא דיש לדחות דר"י ס"ל כאביי דאמר לעיל דכמה תנאי קיימי בחדא שיטתא וס"ל לא נחלקו ב"ש וב"ה בדבר זה:

תוספות בד"ה בימי רבי כו' ור"י אומר כו' אלא מאותן בני אדם שרוב עסקם עכ"ל. והא דמקשה בסמוך מהניח להם אביהם מעות של ריבית צ"ל דזה הל' משמע שעיקר המעות שהניח היה של ריבית וכ"נ להדיא מל' הרא"ש ע"ש וכן מוכח מגמרא דמקשה בסמוך איקרי כאן ונשיא בעמך כו' ואי כשלוה בריבית באקראי לא מסתבר שלא יהיו בניו חייבים בכבודו בשביל כן ועוד דכבר אפשר שהיה סבור שאין כאן ריבית קצוצה אע"כ דמשמע לתלמודא דאיירי שנתעסק בפרהסיא בריבית עד יום מותו וק"ל:

בגמרא הא אביהם חייב להחזיר. יש לדקדק דלמא לא מיבעי' קאמר דבאביהם פשיטא דאינו מחזיר מתקנתא דר' אלא אפילו בבניו דלא שייך תקנתא דר' כמ"ש התוס' בד"ה אי עשה תשובה כו' וקמ"ל דאפ"ה אין חייבים להחזיר ויתבאר בסמוך בל' התוס':

בגמרא ומפני כבוד אביהם כו' איקרי כאן ונשיא בעמך. מה שיש לדקדק מכאן אהא דאמרינן בפרק הנחנקין לכל אין הבן נעשה שליח לאביו להלקותו כו' דמשמע דהבן חייב בכבוד אביו רשע וכמ"ש הרי"ף והרמב"ם והרא"ש עי' בטור י"ד סי' ר"מ ובב"י שם ובט"ז ול"נ דעיקר הקושיא כאן דנהי דחייב בכבוד אביו רשע מ"מ באותה עבירה עצמו שעבר אביו ולא חש לכבודו לא מסתברא שיהיו הם חייבים ועי"ל משום דבלא"ה מצינו דאפי' למאן דס"ל שאינו חייב בכבוד אביו רשע מ"מ אסור לכתחלה לבזותו והיא סברת הר"ן וש"פ עי' בט"ז וש"ך וא"כ מאי מקשה הכא בגמ' דשמא חייבים להחזיר בדבר המסויים כיון דבכל יומא איכא זילותא יתירא לאביו כשלא יחזירו ועוד דאם יחזירו יהיה לו כפרה קצת ואף שהוא בעצמו לא חש לזה מ"מ שמא אם היה קיים עדיין היה מחזיר אע"כ דעיקר הקושיא בסוגיא דשמעתין שאף אם היה קיים והיה רוצה להחזיר לא היינו מקבלין וא"כ לא תליא מלתא בהשבון כלל וממונו גמור הוא שמורישו לבניו ולזילותא דידיה לא חיישינן אפי' בחייו וא"כ מקשה שפיר למה נחייב את בניו להחזיר כיון דכל הני טעמי לא שייכי וליכא אלא מצות כיבוד גרידא שהם חייבים לכבדו יותר ממה שהוא

עצמו חש לכבודו ואמאי הא לאו מעשה עמך הוא ודו"ק וכ"ז היינו לתירוצא קמא דתוס' בסמוך דאפי' בדבר המסויים אין מקבלין ממנו בתקנתא דרבי וכמו שיתבאר בסמוך:
תוספות בד"ה אי עשה תשובה כו' א"נ בדבר המסויים מקבלין כו' ומשני בשלא הספיק כו' ומקבלין מהם דלא שייכא תקנה גבי בנים עכ"ל. ונ"ל דהאי ומשני חוזר לתירוצם הראשון דלפ"ז משמע דמהגזלן בעצמו אין מקבלין אפי' דבר מסויים לכך הוצרכו לפרש דבבניו לא שייך תקנתא דר' אבל לתירוץ השני דבדבר המסויים לא שייך תקנתא דרבי א"כ לא הוצרכו לפרש דבבניו לא שייך תקנתא דרבי וק"ל:
בד"ה לצאת ידי שמים כו' דהנהו תנאי דהתם קדמו עכ"ל. פי' כיון דכל שקלא וטריא דהכא קאי אתקנתא דרבי לא מצי לאוקמי כתנאי דהתם ולמימר דפליגי בתקנתא דרבי כיון שהם לא היו בדורו אלא קודם לזה וק"ל:

דף צה.

בפירש"י בד"ה משום פסידא דבירה כו' ומיהו דמי בעי אהדורי עכ"ל. ואף ע"ג דבלא"ה לא קשה ממאי דקתני גבי מריש שנוטל דמיו דהא מתני' דמריש קודם תקנתא דר' הוי טובא אלא דרש"י כתב כן לקושטא דמלתא דאף לאחר תקנתא דר' לא זזה תקנת מריש ממקומה לענין שנותן דמיו וכדאשכחן באמת גבי כשורי דמטללת' דאיירי בימי אמוראי ועבדי בה תקנת מריש ואף למ"ש התוס' דתקנתא דר' ליתא אלא בגזלן קבוע או כשעשה תשובה מעצמו אפ"ה נ"מ דאפילו איכא כל הני אפי' הכי חייב ליתן דמי מריש לפי' רש"י כיון דגזילה קיימת וק"ל:
בד"ה גזלה חוזרת בעיניה כמות שהיא עכשיו כו' והדר משלם דמי גיזות ועובר עכ"ל. ויש להקשות דה"ל לפרש בקיצור שמשלם הכל כשעת הגזילה ודוחק לומר שכוונתו שא"צ לשלם דמי הנפח כשהיתה מעוברת ודקדוק זה קשה אלישנא דברייתא גופא וכן קשה נמי במתני' כמו שהקשה בעל תוי"ט דלפי' רש"י דגוף הפרה אינו קונה בשינוי הלידה והגיזה אלא הולד וגיזה גופא קונה הגזלן מיד משעת הגזילה כמ"ש התוספ' כאן א"כ אמאי נקט דמי פרה העומדת לילד הוה ליה למיתני משלם כשעת הגזילה כמו באינך בבי דמתני' ונ"ל ליישב דנפ"מ להיכא דהוכחשה גוף הפרה עכשיו משעת הגזילה וסד"א דאף על גב דבכחשה בעלמא קי"ל בפשיטות דא"ל הרי שלך לפניך כדאיפסיק הלכתא לעיל כרשב"א י"ל דהיינו משום דמשלם תשלומים מעליא כשעת השבה אבל הכא שאינו מחזיר הגיזות וולדות אלא כשעת הגזילה ה"א דלגמרי יש לו לשלם כשעת

הגזילה שהיתה שמינה אבל תרי קולי לא נקיל ביה בגזלן קמ"ל דלא אמרינן הכי אלא גוף הפרה חוזרת בעיניה כמו שהיא עכשיו וגיזה וולדות משלם כדמעיקרא כנ"ל ודו"ק:

בד"ה קנסא קניס כו' ונ"מ להיכא דלא השביחה אלא כיחשה עכ"ל. האי כיחשה איירי בהכחשה דלא הדרא דאי בכחש החוזר ע"י פיטום אפי' למ"ד שינוי לאו במקומו עומד אפ"ה א"ל הרי שלך לפניך דאיפסקא הלכתא כרשב"א וכדאסקינן לעיל אליבא דרבא דבכחש החוזר איירי אבל שינוי בעלמא קונה והכי קי"ל אע"כ דבהכחשה דלא הדרא איירי וק"ל. ומ"ש רש"י היכא דלא השביחה כוונתו נראה דאי השביחה בגיזות וולדות וכחשה נמי בגוף הפרה אפי' אי סובר ר"מ דשינוי קונה ומשלם הפחת לא שייך תו למימר שישלם ג"כ הגיזה וולדות משום קנסא דלא שייך למיקנסי' שאין זה חוטא נשכר אלא מפסיד ותרי חומרי לא מחמירנן ביה אע"כ הא דקאמר ונ"מ להיכא דכחשה היינו כשלא השביחה כלל בגיזה כנ"ל:

בפירש"י בד"ה בשוגג כגון לוקח כו' ולא ידע שהיא גזולה עכ"ל. הא דלא ניחא ליה לפרש אף בדידע שהיא גזולה ובלוקח עם הארץ כדאמרינן לקמן בגמ' משום דהתם איירי בגזילת קרקע שייך שפיר לחלק בין לוקח ע"ה דלא ידע דקרקע אינה נגזלת אבל הכא בעיקר האיבעיא דאיירי במטלטלין דאפרה ורחל קאי ממילא אי ידע דגזלה תו לאו שוגג הוא אפי' בע"ה לכך פי' דאיירי בדלא ידע ויתבאר עוד בסמוך בל' התוספ' וק"ל:

תוספות בד"ה חמשה גובין כו' אף על גב דתנא מנינא כו' התם נמי שייר כו' וגט חוב שאין בו אחריות עכ"ל. נראה כוונתם דלמאי דמסקי הכא דההיא לשבח פירות משום קנס נגעו בה וא"כ הא דאמרינן התם במתני' דהנזקין לשבח פירות ע"כ דכרבי מאיר אתי' דקניס וא"כ ה"ל למיתני נמי גט חוב שאין בו אחריות וק"ל:

בא"ד ומהכא קשה לשמואל כו' והכא משמע דגבי מבני חורין עכ"ל. ויש לדקדק דמאי קושיא דלמא הכא איירי בשחייב מודה ובכה"ג כ"ע מודו דגבי והא דאמר שמואל דלר"מ אינו גובה היינו כשאינו מודה כדאיתא שם להדיא וא"ל דאי כשחייב מודה מאי למימרא דגובה מן המחוררין דהא בלא"ה נמי בכל אינך ליכא רבותא דגובה מבני חורין אלא לדיוקא אתי דלא גבי ממשעבדי ויש ליישב דמשמע לתוספ' מדנקט סתמא חמשה גובין מן המחוררין משמע דבכל ענין גובין אפילו שלא בפניו ואפי' מיתמי והיינו רבותא דבכה"ג גובה מן המחוררין וא"כ מקשו שפיר דלשמואל אליבא דר"מ ודאי בכה"ג לא גבי שלא בפניו וכ"ש מיתמי דחיישינן לזיוף וכמ"ש שם רש"י להדיא דחשיב כמלוה ע"פ שאין עליו עדים ובזה יש ליישב ג"כ אמאי שייר הכא מזון האשה והבנות משום דבכלל בן אשתו ובת אשתו הוא כיון דעיקר הרבותא שגובין מן המחוררין והא דקחשיב לה

בפרק הנזקין בפני עצמו היינו דאפי' כשקנו מידו לא מהני לגבות ממשעבדי כדאוקמינן התם משא"כ בבן ובת אשתו אבל לענין בני חורין אתיא במכ"ש ובזה נמשך היטב קו' התוס' לדבריהם הקודמין ודוק אח"ז עיינתי שם בתוספ' ד"ה דברי הכל וראיתי שכתבו שאפי' מודה אפ"ה אינו גובה דה"ל כאילו מחל לו ועי' מ"ש שם:

בגמרא שבח פירות ה"ד כו' ואף ע"ג דבפ"ק דמציעא מוקמינן לה במילי אחריני בכמה גווני היינו לשמואל דאמר התם לוקח מגזלן לית ליה שבחא אבל הכא אליבא דהלכתא קיימינן דיש לו כדפסק רבא שם א"כ מפרשינן הברייתא כפשטיה:

בתוספות בד"ה דאתא בעל ארעא כו' ואפי' לשמואל דאמר בפ"ק דב"מ דלוקח מגזלן לית ליה שבחא עכ"ל. כוונתם בזה דלכאורה לשמואל דס"ל דלוקח מגזלן לית ליה שבחא א"כ ע"כ צריך לאוקמא לשבח פירות דברייתא אהוצאה לחוד דהוצאה ודאי אית ליה ללוקח מן הגזלן אפילו לשמואל ובכה"ג קתני דא"ג ממשעבדי ומדלא יהיב הנגזל ללוקח ההוצאה הוי מוכח שפיר משום דקנסינן ליה אפי' בשוגג ועל זה כתבו התוס' דאפי' לשמואל מצינן לאוקמי בשבח היתר על ההוצאה ובדקנו מידו וק"ל:

בא"ד א"נ יש לחלק דהתם איירי בשלא ידע שהיא גזולה דבשוגג כי האי לא קניס עכ"ל. ולפ"ז צ"ל דהאיבעיא דהכא איירי נמי בשוגג כה"ג שידע שהיא גזולה אלא בלוקח ע"ה ואף על גב דבמטלטלי איירי הכא דאפרה ורחל קאי מ"מ י"ל דטעה לומר שקנאה הגזלן בשינוי וכיוצא בו ועוד נראה לי דמ"ש התוס' דבשוגג כי האי ודאי לא קניס היינו דוקא אקנס דהוצאה דמינייהו סליקו שהוא ממון גמור של הלוקח וא"כ לא שייך למיקנסיה בשוגג גמור אבל בקנסא דגיזה וולדות דמעלמא אתיא י"ל דאפי' בשוגג גמור קניס רבי מאיר כיון דלית ליה פסידא ולפ"ז פי' רש"י ותוס' אחד הוא וזה נ"ל נכון ויתבאר בסמוך:

דף צה:

בגמרא מאי לאו בע"ה דלא ידע כו' וסלקא דעתין למימר הכי דאי בת"ח שידע שהיא גזולה וה"ל מזיד גמור א"כ תיקשה אמאי קתני שגובה השבח מבני חורין דהא קי"ל הלכתא בפ"ק דב"מ דהכיר בה שאינו שלו ולקחה אין לו שבח אבל בלוקח ע"ה י"ל דלא חשיב ליה כהכיר בה שאינו שלו כיון שהיה סבור שהיא קנויה לגזלן והמתרץ השיב דאפ"ה מיתוקמא בלוקח ת"ח ואיירי שקיבל הגזלן בפי' אחריות על השבח וכמ"ש התוספות ומאי דקאמר מאי לאו בע"ה ולא קאמר מאי לאו דלא ידע כלל שהשדה גזולה למ"ש רש"י דאיבעיא דשוגג היינו בכה"ג י"ל דהתם מיירי בקנס הגיזה וולדות דלית ליה פסידא ללוקח אבל הכא דהקנס הוא שאין הלוקח נוטל מן הנגזל ההוצאה אף על

גב דממונו גמור הוא א"כ אפי' לרש"י לא שייך לקנוס בכה"ג בשוגג גמור וכמ"ש לעיל בל' התוס':

תוספות בד"ה בשבח שע"ג הגזילה כו' אבל שבח שלא ע"ג גזילה הוי דגזלן אי משום דהוי שינוי גמור או משום תקנת השבים עכ"ל. לכאורה משמע דהתוס' נסתפקו אי הוי שינוי גמור או לא ולא ידענא מהיכא תיתי דלא ליהוי שינוי דנהי שהפוסקים נסתפקו בגיזה ולידה אי הוי שינוי היינו לגבי גוף הפרה אבל לגבי גיזה ולידה דעסקינן ביה הכא פשיטא דהוי שינוי מעליא וא"ל דבעינן דוקא שינוי ע"י מעשה הגזלן וא"כ בלידה דשינוי דממילא הוא לא קנה וכמ"ש בל' רש"י פ' מרובה גבי טלה ונעשה איל כבר כתבתי שם שהוא דוחק ועוד דהתוס' ודאי ס"ל דטלה ונעשה איל קונה לגמרי ואין להאריך כאן והאמת יורה דרכו שלא נסתפקו התוס' אי הוי שינוי גמור או לא אלא דעיקר הספק אי ס"ל לרב זביד אליבא דר"י דשינוי אינו קונה כלל והיינו כדמשמע פשטא דמלתא דקאמר דנגזל הוי ועוד ראיה קצת מנותן צמר לצבע וע"ז כתבו דאפ"ה מודה בשבח שלא ע"ג גזילה משום תקנת השבים וק"ל:

בא"ד ואם גזל עצים כו' שמא מודה ר"י כו' עכ"ל כתבו כן משום דמוקמינן מתני' דהגוזל כוותיה:

בד"ה לר"ש כי מסלק כו' לר"י כיון דמתקנת השבים עכ"ל. כ"כ לרבותא אפי' אם נאמר דטעמא דר"י משום תקנת השבים אפ"ה שקיל מגופיה וכ"ש למה שפירש ר"ת לעיל דלר"פ אליבא דר"י קונה שבח שע"ג גזילה משום שינוי א"כ פשיטא דשקיל מגופיה אמנם רוב המפרשים הקדמונים כתבו בהיפך דלר' יהודה כיון דלא שקיל אלא מתקנת השבים פשיטא דבדמי' מסלק ליה וכ"כ הרמב"ם ע"ש:

בד"ה שלשה שמין כו' אף ע"ג דתנא ג' תנא ושייר גזלן עכ"ל. ויש לתמוה אמאי חשיב גזלן שיור כיון שכתבו בסמוך דאיבעיין לא איירי אלא לר"ש אבל לר"י פשיטא דמגופיה שקיל ואנן קי"ל כר"י לגבי ר"ש ועוד דסתם מתני' דריש פירקין כוותיה וצ"ע:

גמרא מי אמר שמואל ב"ח ללוקח יהיב ליה שבח והאמר שמואל ב"ח גובה את השבח. ויש להקשות דהא בפ' מי שמת אסיקנן דהאי גובה שבח היינו חצי שבח משום דשבח ה"ל דאקני וה"ל כמו לוה ולוה וקנה דיחלוקו וא"כ מאי מקשה הכא דלמא הא דקאמר שמואל דב"ח ללקוחות מעלה בדמים היינו לענין חצי השבח המגיע ללוקח. וע"ק כיון דקי"ל דשבח ה"ל דאקני א"כ מאי מקשה דלמא הא דקאמר שמואל דב"ח ללוקח יהיב שבח היינו בדלא כתב ליה מלוה לב"ח דאקני למאן דס"ל דלענין דאקני לא אמרינן אחריות ט"ס הוא בטור ח"מ סי' קי"ב וא"כ אין לב"ח בשבח כלום ויש ליישב

ויתבאר באריכות אי"ה בפ"ק דמציעא כי שם מקומו ולכך נמנעתי לפרש דקושיית הש"ס דהכא נמשכת לסוגיא הקודמת כדרכם בשאר מקומות משום דסוגיא דשמעתין נאמרה ונישנתה ככתבה וכלשונה בפ"ק דמציעא ונשתלשה בפרק המקבל וא"כ לא שייך למדרש סמוכין:

בד"ה שבח המגיע לכתפים כו' פ"ה כגון תבואה שגדלה כל צרכה כו' וקשה דא"כ לפירושו גבי ב"ח כו' ובפ' נערה שנתפתתה כו' עכ"ל. והתמיה קיימת על בעלי התוספות שהקשו בזה לפי' רש"י ורש"י עמו נזהר מזה בפ"ק דב"מ דף ט"ו ע"ב וכן בפרק המקבל דף ק"י דההוא שבח המגיע לכתפים היינו תבואה שקרובה לקצור אבל מ"מ צריכה לקרקע דאל"כ ה"ל פירות גמורים ואין ב"ח גובה ממנו וא"כ פי' רש"י מסכים ממש לסוגיא דפרק נערה שנתפתתה ואין להאריך:

בפירש"י בד"ה גובה את השבח ואינו מחזיר ללוקח כלום עכ"ל. כוונתו בזה דאפי' ההוצאה אינו מחזיר דבלא"ה לא הוי מקשה הכא מידי בגמ' וכן פרש"י להדיא בפ"ק דמציעא וכל הסוגיא דהתם משמע כן:

דף צו.

תוספות בד"ה הא דמסיק וכו' ונראה דגם מיתמי גבי ב"ח השבח בחנם וכו' עכ"ל. נראה כוונתו דלפ"ז מלתא דשמואל קאי בין אלקוחות ובין איתומים ובכה"ג איירי כל סוגיא דשמעתין נמי אתרווייהו ומ"ש התוספות כן דוקא להאי שינויא דמיתוקמא מימרא דשמואל בדמסיק שיעור ארעא ושבחא נ"ל כוונתם בזה משום דאי איירי בדלא מסיק שיעור ארעא ושבחא ואפ"ה גובה כל השבח כמ"ש הרבה מהפוסקים לפי המסקנא דאיירי כשעשאו אפותיקי והיינו ע"כ משום דא"ל ארעאי אשבח לפ"ז יפה כח הב"ח כשעשאו אפותיקי לגבות מן הלוקח יותר ממה שיכול לגבות מן הלוה עצמו דמן הלוה לעולם לא מצי למיגבי כלום יותר מדמי חובו וא"כ לפ"ז לא שייך למימר דבכה"ג גובה נמי מן היתומים השבח בחנם אע"ג שאין להם על מי לחזור משום דיורש כרעא דאבוה הוא דאדרבה כיון דכרעא דאבוה הוא אין לב"ח ליטול כלום בשבח כיון דלא מסיק ביה אלא כשיעור ארעא אבל למאי דמוקמינן בדמסיק וכו' שוה שפיר דין יתומים ללקוחות ודו"ק:

בא"ד והא דאמרינן בהמקבל יתומים אומרים אנו השבחנו וכו' התם איירי בשעשאו אפותיקי וכו' וגרע כוחו של ב"ח טפי וכו' ואילו לא עשאו אפותיקי היה גובה הכל כו' בלא פריעת הוצאה כמו מלקוחות עכ"ל. ובאמת הא מלתא מרפסן איגרא שיוגרע כח

הב"ח בשעשאו אפותיקי מבשלא עשאו ובשלמא בלקוחות אין לתמוה כל כך דמ"מ הלוקח אינו מפסיד שיש לו על מי לחזור וא"כ כשלא עשאו אפותיקי ודאי לא נחית אדעתא למשקל הוצאה מן הב"ח אלא ממרא דארעא דהיינו המוכר משא"כ באפותיקי דהוי כאחת משדותיו דב"ח א"כ ודאי אדעתא דהכי נחית למשקל הוצאה מיניה דב"ח אבל ביתומים שאין להם על מי לחזור א"כ למה יוגרע כוחם טפי כשלא עשאו אפותיקי שיפסידו דמי ההוצאה שהוציאו משלהם והלה יאכל וחדי וכי היכן מצינו שיפרעו היתומים משלהם חוב אביהם ובאמת לא ראיתי לשום פוסק שחילק בכך ובר מן דין קשיא לי כל האי דוחקא למה להו להתוס' לפלוגי בדמי ההוצאה של היתומים בין עשאו אפותיקי או לא דהא מצינו לפרושי שפיר דבכל ענין לעולם הבע"ח צריך להחזיר ליתומים שיעור השבח כנגד ההוצאה ובהכי איירי הסוגיא דבפרק המקבל יתומים אומרים אנו השבחנו ורוצים ההוצאה וכו' ואיירי בכל ענין ל"ש עשאו אפותיקי או לא והטעם כיון שאין להם על מי לחזור לא מפסדינן זוזי דיתמי בכדי דלא גרע מאחד היורד שלא ברשות אבל בשבח היותר על ההוצאה ודאי שוה דין היתומים ללקוחות שגובה הב"ח כיון דלית ליה פסידא ליתמי ומדינא ודאי דבע"ח הוי כיון דמשעבד ליה ארעא מעיקרא כפשטא דמימרא דשמואל ובהכי איירי הסוגיא דבכורות דהתם ע"כ משבח היתר על ההוצאה איירי דומיא דבכור דלא שייך כלל חלק בכורה במה שהוציאו אלא ביתרון וא"כ מקשו התם שפיר אמאי דקאמר ולא האשה בכתובתה דמשמע דלא שייכא כלל בשבח אפי' במה שיתר על ההוצאה ואמאי האמר שמואל ב"ח גובה השבח ונהי דמלתא דשמואל איירי לענין לקוחות דוקא ולא מיתומים היינו לענין הוצאה דשם שייך לחלק ביתומים דכיון שאין להם על מי לחזור לא מפסדינן זוזי דיתמי בידים אבל לענין השבח היתר על הוצאה דממונא גמור דב"ח לא שייך לחלק בין יתומים ללקוחות ובהכי הוי רווחא שמעתא וצ"ע וכעין זה פי' הנמוקי יוסף בשינוי קצת והובא ג"כ בת"ח וכ"כ הש"ך בח"מ סי' קט"ז ע"ש ועיין באריכות ברא"ש פ"ק דמציעא ובספר המלחמות להרמב"ן שם:

בא"ד ובטל במסקנא אותו חילוק עכ"ל. פי' דלפ"ז מצינו שפיר למימר דתרתי מימרי דשמואל איירי בדמסיק שיעור ארעא ושבחא והא דקאמר דב"ח מעלה ללוקח בדמים היינו כשעשאו אפותיקי ושמין ללוקח ההוצאה לחוד ומעלה בדמים והא דקאמר ב"ח גובה השבח דמשמע שאינו מחזיר ללוקח אפי' ההוצאה היינו כשלא עשאו אפותיקי דגרע טפי לפירושא דבסמוך וק"ל:

גמרא אמר רבא גזל והשביח ומכר וכו' וקמ"ל בזה דסד"א כיון דעיקר מלתא דגזלן קונה שבח היינו משום תקנת השבים וא"כ י"ל דלדידיה עבדו רבנן תקנתא אבל ללוקח ממנו לא שייך האי תקנתא קמ"ל דאפ"ה קנאו הלוקח או היורש והרמב"ם בפ"ב מהל' גניבה מפרש בענין אחר דתקנת השבים לא שייכא אלא לאחר יאוש דוקא אבל לפני יאוש לא וע"ז אתא מימרא דרבא לאורויי דאע"ג דאיהו לא קני השבח לפני היאוש מ"מ אם מכרו או הורישו לבניו מועיל דהוי שינוי רשות ע"ש בהשגות הראב"ד:

בפירש"י בד"ה מה שהשביח וכו' א"נ כוליה שבחא כמתני' מפני תקנת השבים כדאמרינן לעיל עכ"ל. הא דלא פי' כפשוטו דאיירי בכוליה שבחא ואליבא דר"י דאמר לעיל דשבח שע"ג גזילה דגזלן הוי כאוקימתא דר"פ י"ל משום דלרש"י הוי טעמא דר"י משום דשינוי קונה ולא מפני תקנת השבים וא"כ מלתא דפשיטא היא דכ"ש אם מכר השבח שקונה הלוקח לכך הוצרך לפ' דאי איירי בכוליה שבחא היינו כמתני' דאוקימנא להדיא טעמא משום תקנת השבים וקמ"ל דאפ"ה קנאו הלוקח אף ע"ג דלא שייך לגביה תקנת השבים וטעמא דמלתא דסוף סוף כבר קנאו הגזלן לשבח מתקנתא דרבנן ומה שהשביח מכר ובזה נתיישב ל' רש"י בדיבור הסמוך גבי השביחה לוקח שכתב רש"י בפשטות דאיירי למחצה ולשליש ולרביע ולא רצה לפ' דאיירי נמי לענין כוליה שבחא כמו בבבא שלפני זה והיינו משום דמשמע לרש"י דבכה"ג שעדיין לא קנאו הגזלן כלל ודאי לא שייך תקנת השבים לגבי לוקח ולא אמרינן בכי הא מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבא לידו כיון דעיקר הזכות ליתא אלא מפני תקנת השבים וכר"י לא מצינן לאוקמי ולמימר דגזלן קונה כל השבח משום שינוי דא"כ מאי קא מיבעיא ליה לגבי לוקח דפשיטא דמשום דאיכא שינוי רשות בהדי שינוי מעשה לא גרע לכך פרש"י דמיתוקמא אליבא דר"ש למחצה לשליש ולרביע וקמ"ל דבהשביח הלוקח נמי אמר ר"ש דלא תימא טעמא דר"ש נמי משום תקנת השבים דוקא אלא משום שכן דרך מקבלי בהמות כדפרש"י לעיל בהדיא במלתא דר"ש כן נראה לי ליישב לשון רש"י ודו"ק:

גמרא בעי רבא השביח לוקח מאי. כאן ודאי צריכין אנו לומר דאיירי לפני יאוש דאי לאחר יאוש פשיטא שהלוקח קונה אפילו גוף הגזילה דיאוש ושינוי רשות מי איכא למ"ד דלא קני וא"כ לשיטת הרמב"ם וסייעתו דלפני יאוש לא שייך תקנת השבים אפילו לגבי גזלן גופא וא"כ לא שייך למימר מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבא לידו כיון דגזלן גופא לא היה לו זכות וקשיא למה הביא הרמב"ם האי מימרא לפסק הלכה מיהו המ"מ יישבה שם בדוחק ע"ש ומצאתי להרמב"ן בס' המלחמות בפ"ק דמציעא גבי הכיר בה שאינה שלו ולקחה וכו' שכ' שהרי"ף מפ' הסוגיא דהכא לענין גזילת קרקע וכתב

שכן פירשו רבינו האי גאון ור"ח והוא ז"ל תמה עליהם מה ראו על ככה ואפשר דהיינו מטעם שכתבתי דבמטלטלין פשיטא שקונה ביאוש ושינוי רשות ואי לפני יאוש י"ל שסוברים דלא שייך תקנת השבים וכדכתיבנא ודו"ק:

תוספות בד"ה כל זכות אף על גב דבפ"ק דמציעא וכו' היינו מגזלן עכ"ל. מיהו לפרש"י שם בלא"ה לק"מ שכתב דאיירי שגזל שדה משובחת והכסיפה ומכרה ואח"כ חזר הלוקח והשביחה דבכה"ג ודאי אפילו במטלטלים לא שייך הגזלן בהאי שבחא וק"ל:

דף צו:

בפרש"י בד"ה נעשה שינוי בידו וקנאו לכך דאם טבח ומכר וכו' עכ"ל. משמע דלהא מלתא לחוד קאמרינן דקנאו וקשה דהא בגזלן קיימינן הכא וגזלן אינו משלם ד' וה' ובפרק מרובה דף ס"ה כתבתי באריכות מה דחקו לרש"י לפרש כן ע"ש ועיין בתוספות י"ט בפירקין שיישב הלשון קצת וצ"ע:

תוספות בד"ה המחליף וכו' אבל אין לפ' וכו' אבל שפחה נקנית בכסף וכו' דהא ר"מ קתני לה עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה מאי ס"ד דר"מ יסבור דעבד כנעני אינו נקנה בכסף דהא משנה מפורשת היא בפ"ק דקדושין עבד כנעני נקנה בכסף ור"מ נמי איירי בהאי מתני' ולא פליג וא"ל דהתוספ' סברי דלר"מ ע"כ אי ס"ל דעבד כנעני נקנה בכסף היינו משום דס"ל דכל מטלטלי נמי נקנה בכסף כר"י דאמר דבר תורה מעות קונות וא"כ לפ"ז כתבו שפיר דא"כ בהמה נמי נקנית בכסף הא ליתא דא"כ הוי מלתא דר"ל כתנאי ועוד דמצינו למימר דבבהמה נהי דמן התורה קונה מ"מ מדרבנן לא קני גזירה שמא יאמר נשרף בעליה אבל בעבד לא שייך לומר כן שהרי יכול להבריחו וגם שריפה לא שייך ביה ויש ליישב:

דף צז.

בגמרא אנא כר' דניאל ס"ל וכו' אלמא ניחא ליה דלא ליסתריה עבדיה. מה שהוצרך להביא הטעם משום דמפשטא דמלתא דרב דניאל הוי משמע דנהי דפטור מתשלומין משום דזה נהנה וזה אינו חסר מ"מ לכתחלה אסור לעשות כן דלא גרע משואל שלא מדעת לכך מסיק דע"כ טעמא דר' דניאל משום דניחא ליה דלא ליסתריה עבדיה ממילא לה"ט אין כאן צד איסור אפי' לכתחילה וק"ל:

שם המלוה את חבירו על המטבע וכו' ופי' רש"י ותוס' דאיירי בפרקמטיא או כשהתנה בפי' אבל הלוואה מעות סתם נותן לו אפילו מטבע שנפסל ועיין בתוספ' שהקשו ע"ז.

והכריחם לזה לישנא דהמלוה על המטבע ולולי פירושם היה נ"ל לפרש בהיפך דבסתמא כ"ע מודו שאין יכול ליתן לו מטבע הנפסלת כיון שאין שם מטבע עליה והוא נתחייב לו במעות ובכה"ג לא קאמר שמואל יכול לומר לך והוציאם במישן דמהיכא תיתי לומר כן והא קי"ל עבד לוה לאיש מלוה אלא עיקר פלוגתייהו היינו כשהלוה לו מעות או פרקמטיא והתנה ליתן לו סך ממטבע הידועה והכי דייק לישנא דעל המטבע בה"א הידועה ואפ"ה קאמר רב דצריך ליתן לו מטבע אחרת היוצא באותו שעה ואף ע"ג דקי"ל כל תנאי שבממון קיים מ"מ כיון דפסלתו מלכות ה"ל כמו נסדק ולפחות כמו יין והחמיץ וכו' ונמצא שאין זה כמו שהתנה ושמואל סובר כיון שיוצאה במישן והוא אית ליה אורחא למיזל להתם אין לנו לכופו ליתן אלא מאותו מטבע שהתנה כנ"ל וכמ"ש נ"ל שכן דעת הרמב"ם בפ"ד מהל' מלוה אלא שלא ראיתי לשום א' מהפוסקים והמפרשים לפרש כן וצ"ע:

תוספות בד"ה המלוה וכו' וקשה לפירושו דהל"ל המוכר לחבירו על מטבע עכ"ל. ואף על גב שכבר פירשו דלרש"י ה"ה בהלוהו מעות נמי הוי דינא הכי אם קצב ליתן מעות מ"מ כיון דתלמודא לא איירי מזה דהא במכירה איירי בסתמא א"כ לא ה"ל למיכלל הלואה בהדי מכירה כיון דלאו בחדא גווני איתנהו לכך פי' התוספות דבאמת מכירה והלוואה שווין דבשניהם בעינן התנה וק"ל:

בא"ד ולכל הפירושים אם הלוהו מעות סתם. עיין מ"ש בסמוך בלשון הגמרא:

דף צז:

בא"ד ונראה דרב ושמואל סברי כר"ה דלעיל דלרב יהודה דחשיב מטבע שנפסל כנסדק עכ"ל. ויש לתמוה דהא רב ושמואל איירי ע"כ שלא נפסלו לגמרי שהרי יוצאין במישן ובכה"ג אפי' ר"י מודה דלא חשיב כמו נסדק כיון שיוצאין במדינה אחרת וא"ל כוונת התוספות דאדיוקא קאי והיינו למ"ש בסמוך דלכל הפירושים אם הלוהו מעות סתם נותן להם אפי' מטבע שנפסל ורוצים לפ' דהיינו אפי' נפסל לגמרי דאכתי תקשה היא גופא מנ"ל דלמא דיוקא נמי לא איירי אלא כשיוצאין במישן דוקא ואע"ג דרש"י נקט להדיא אבל הלוהו מעות את שהלוהו משלם לו אין בזה הכרח לומר דאפילו נפסלו לגמרי איירי דהגע בעצמך אם הלוהו תרומה טהורה וכי יוכל לשלם לו תרומה טמאה או חמץ בפסח אע"כ דאין כוונת רש"י אלא אמאי דרב ושמואל איירי בה והיינו בדאיכא עלה שם תשלומין כיון שיוצאין במישן אבל בנפסלו לגמרי י"ל דתליא בפלוגתא דר"ה ור"י ומאן דמדמי לה לנסדק ודאי שאין הלוה יכול לפטור עצמו אפי' בהלוה סתם

כמו דפשיטא להו לתוספ' בתרומה טמאה וחמץ בפסח וה"נ דכוותיה וכ"ש שיש לומר כן לאידך פירושא דתוספות דרב ושמואל איירי כשהתנה וטעמא דרב משום דאמרינן שמשום כך התנה אם יופסל וכו' וא"כ י"ל דאהני תנאה אפי' היכא שיוצאין במקום אחר אבל בנפסלו לגמרי אין צורך לתנאו דבלא"ה אינו יכול לשלם ויש ליישב משום דע"כ לרב לית ליה האי סברא כלל דלך והוציאם במישן דאל"כ אפי' בהלוהו פרקמטיא או שקצב לו מעות נמי אמאי אינו יכול לומר כן אי איירי כשלא התנה אע"כ דלא ס"ל כלל האי סברא וכן משמע להדיא מדמותיב רבא לר"נ דאיירי אליבא דשמואל ממתניתין דמעשר דמשמע התם דבכל ענין לא שייך לומר לך הוציאו במישן משמע דלרב א"ש וכמו שיתבאר בסמוך וא"כ הדרא קושיא לדוכתא אמאי נקט רב בלישניה על המטבע דוקא אי לאו למידק מינה דבהלוהו מעות סתם אפילו נפסלו לגמרי יכול ליתנם לו דלרב נפסלו לגמרי שוה לכשיוצא במדינה אחרת וא"כ ממילא מדרב נשמע לשמואל בהלוהו סתם שיכול ליתן אפילו מטבע הנפסלה לגמרי דהא רב אדרבה מיקל טפי לגבי הלוה במטבע פסולה וא"כ כתבו שפיר דע"כ ס"ל כר"ה ודוק היטב:

בגמרא איתיביה רבא לר"נ וכו' ובפרש"י בד"ה מחללין וכו' וקשיא לר"נ אליבא דשמואל וכו' עכ"ל. וקשה אמאי לא קשיא ליה לרבא בפשיטות אליבא דרב דס"ל דבכל ענין אינו יכול לומר לך הוציאו במישן ויש ליישב דלרב לא שייך להקשות דשאני הלואה שצריך לשלם לו במטבע היוצאה במקום ההלואה דמסתמא כן היה דעתו בשעת הלואה ואין עליו לקבל מטבע היוצאה במקום אחר משא"כ במעשר דגזירת הכתוב בעלמא הוא דבעינן כסף שיש עליו צורה וא"כ לא איכפת לן דכיון שיוצאה בשום מקום כסף צורה קרינן ביה ואי משום שאינן יוצאין בירושלים הא בלא"ה צריך לטפל ולחלל הכסף בדבר אכילה דוקא אבל לשמואל דלא איכפת ליה שיהא מטבע יוצאה במקום הלואה מקשה שפיר ועוד נ"ל דלרב לא מצי לאקשויי בלא דר"נ דהוי ידע שפיר דמצי לשנויי דהתם איירי כשאין המלכיות מקפידות ופלוגתייהו כשמקפידות ולא עלה על דעתו לאקשויי דא"כ דאיירי במקפידות מ"ט דשמואל דאמר לך הוציאו במישן והיכי מצי ממטי ליה די"ל דאף על גב דאינו יכול להוליכו למישן סובר שמואל כיון דאיכא עלה שם מטבע בשום מקום יד הלוה על התחתונה דהא לסברת התוספות בהלוהו מעות סתם כו"ע מודו שנותן לו אפי' מטבע שנפסלה לגמרי וא"כ אין זה מן התימא דלשמואל בהלווהו על המטבע מעלינן ליה חד דרגא שצריך ליתן לו מטבע שיוצאת בשום מקום ולעולם אף ע"ג דלא מצי לאמטויי להתם דמ"מ איכא עליה שם מטבע אבל לר"נ מקשה שפיר דכיון דמחלק בין אית ליה אורחא ללית ליה אורחא ממילא לא שייך לאוקמי מלתא

דרב ושמואל במלכיות מקפידות דא"כ מה לנו אי אית ליה אורחא להתם כיון דסוף סוף לא מצי לאמטויי המעות לשם כלית ליה אורחא דמי והיינו כדמקשה בסמוך וע"ז סמיך רבא בתחלת הקושי' והש"ס מסיק דאפ"ה מיתוקמא שפיר דמצי לאמטויי ע"י הדחק וזה נ"ל יותר נכון וברור:

שם הב"ע בשאין המלכיות מקפידות וכו' וליכא לאקשויי מאי דוחקיה דר"נ לאוקמי מלתא דשמואל במלכיות מקפידות אי משכחי ולחלק בין אית ליה אורחא או לא ולוקמיה באין מלכיות מקפידות כלל ואע"ג דלית ליה אורחא די"ל דר"נ סבר דבכה"ג לא הוי סבר רב שצריך ליתן מטבע היוצא באותה שעה דכיון שאין המלכיות מקפידות כלל מטבע מעליא היא וכדמוכח בהדיא בההיא ברייתא דמלכים ראשונים ואף לתירוץ ראשון שכתבתי בסמוך די"ל דטעמא דרב דהלוואה שאני דמסתמא היתה דעתו בשעת הלואה על מטבע היוצאה במדינה זו היינו לרבא אבל רב נחמן י"ל דלא נחית להאי סברא ועוד י"ל דלישנא דלך הוציאו במישן משמע ליה דאיירי שאין יכול להוציאו כאן לאנשי מישן הבאים לכאן משום דאי משכחי קפדי וצריך להוציאו חוץ למדינה דוקא וסברא זו נזכרת ג"כ בס' קיקיון דיונה ע"ש:

שם ת"ש אין מחללין וכו' הא דמקשה דוקא לר"נ ולא קשיא ליה ברייתות אהדדי או אדשמואל בלא ר"נ וכן קושיא דלקמן א"ה של בבל למאי חזו ובפרש"י בד"ה של בבל וכו' דמקפדת ובחשי טפי עכ"ל ומשמע דבלא"ה לק"מ הכל יתבאר בסמוך בל' תוספ' בעז"ה:

תוספות בד"ה א"ה קצת משמע וכו' וקשה לר"י דבלא ר"נ וכו' עכ"ל. כל המפרשים מהרש"ל ומהרש"א ות"ח והקק"ד האריכו בספריהם בביאור זה הדיבור ובתחילת עיוני היו נראין לי דברי מהרש"א נכונים וברורים אמנם אחר עיון קשיא לי טובא חדא דלפי פירושו עיקר קושיית התוספ' ודקדוקם מהאי בבא דשל בבל והן כאן ובאמת לא נזכר מזה כלל בדברי התוספות וא"כ העיקר חסר ועוד דמ"מ עיקר התמיה קיימת על לשון התוספות דמאי קשי' ליה לר"י ומנ"ל באמת דקושיית א"ה נסמכת דוקא אליבא דר"נ דלדידיה צריך לאוקמי במקפידים טפי דלמא אף אי הוי מוקי לה במקפידים דלא בחשי נמי הוי קשיא ליה א"ה של בבל למאי חזי כסברת מהרש"א והיינו משום דיוקא דגוף הברייתא מרישא לסיפא וא"כ נאמר דכל השקלא וטריא לא שייך באמת דוקא לר"נ אלא מרומיא דברייתות אהדדי ואם נאמר דמשמע לתוספות בפשיטות מדנקבע האי ת"ש אחר דברי ר"נ ואחר הקושיא מברייתא דלעיל ממילא משמע דהאי שקלא וטריא שייך דוקא לבתר דמוקי מלתא דשמואל במקפידים והיינו דוקא לר"נ דמ"מ תקשה א"כ ה"ל לתוספות להקשות כן מעיקרא באמת דהא בלא ר"נ אדרבה שייך יותר להקשות

מדשמואל או מברייתא קמייתא עלה דברייתא בתרייתא ומהרש"א בעצמו דקדק כן וע"ז לא תירץ כלום ועוד דכל אריכות לשון התוספ' הוא אך למותר דמלתא דפשיטא דבלא ר"נ כיון דאמרינן דאפי' לית ליה אורחא למישן הוי מטבע מעליא א"כ קשיא יותר מברייתא בתרייתא וצריך לאוקמי מיהת במקפדת קצת וא"כ תקשה של בבל והן בבבל למאי חזי' לסברת מהרש"א דאפילו בכה"ג שייך להקשות והנלע"ד בזה דודאי לפי פשט ל' הגמרא משמע דלא שייך להקשות למאי חזיא אלא דוקא אי איירי במקפדת טובא דא"כ לא מצי לאמטויי לה אבל אי איירי במקפדת קצת לק"מ דאיכא למימר דעיקר טעמא דברייתא דבעינן במעות מעשר דליהוי עלה שם מטבע במקום החילול דוקא והיינו טעמא דשל כאן והן בבבל או איפכא דאין מחללין והא דאמרינן לעיל בברייתא דמלכים הראשונים דמחללין היכא שיוצאת לבני מדינה אחרת היינו היכא דלא קפדי כלל דא"כ הוי מטבע מעליא במקומה לאנשים אחרים הבאים כאן וא"ש דשל בבל והן בבבל מחללין כיון דהוי מטבע מעלי' במקום החילול ואי משום דלא חזיא למידי בירושלים הא חזיא מיהא למאן דאית ליה אורחא למיזל לבבל ואיהו גופא הא מבבל הוא והוי לגביה מטבע מעליא ובלא"ה צריך לחללה בירושלים על מידי דצורך אכילה אבל אי איירי במקפיד טובא מקשה שפיר דכיון דבחשי ומפסדי לה מיניה בירושלים לא הוי עליה שם מטבע כלל ולא קרינן ביה ונתת הכסף וזה שכתבו התוספות בתחילת דבריהם דמשמע דכל האי שקלא וטריא היינו דוקא לר"נ דאליביה צריך לאוקמי במקפדת טובא דבחשי והיינו ממש כפרש"י ולבתר הכי מקשו התוספות דאיכא למימר איפכא דבשלמא לר"נ דמחלק בין אית ליה אורחא למישן או לא וא"כ יש ג' חלוקי דינים במטבע שאינה יוצאה כאן דבאינה מקפדת כלל בכל ענין הוי מטבע מעליא ובמקפדת טובא בכל ענין אין עליה שם מטבע ובמקפדת דלא בחשי יש לחלק בין אית ליה אורחא או לא מטעמא דכתב רש"י וא"כ א"ש דכל השקלא וטריא לא שייך אלא במקפדת טובא וכדכתיבנא אבל בלא דר"נ א"כ ליכא אלא ב' חלוקי דינים וא"כ קשה ממ"נ אם נאמר דשמואל ובריייתא קמייתא איירי במקפדת ולא בחשי והיינו מטעמא דכתיבנא לעיל דאי באינה מקפדת כלל לא הוי פליג רב אע"כ דרב ושמואל איירי במקפדת דלא בחשי וכ"א מוקי לברייתא קמייתא כפי סברתו רב מוקי לה באינה מקפדת כלל ושמואל אף במקפדת פורתא וא"כ לשמואל ע"כ דברייתא בתרייתא איירי במקפדת טובא וא"כ מקשו התוספ' שפיר דבלא ר"נ נמי שייך כל השקלא וטריא ואם נאמר לאידך גיסא דבלא ר"נ איירי רב ושמואל באינה מקפדת כלל וכדמשמע פשט לשון הגמרא דקאמר לעיל לבתר דשנינן הב"ע כשאין מלכים מקפידים אלא כי אמר שמואל במקפדת היכי מצי ממטי לה משמע דמעיקרא ס"ד

דשמואל איירי באינה מקפדת כלל וכן הוא האמת לדעתי דהאי סברא דמקפדת פורתא ולא בחשי לא שייך אלא לענין אי מפלגינן בין אית ליה אורחא למישן או לא וכטעמא דכתב רש"י להדיא בד"ה דלא בחשי אבל א"א דאין לחלק כלל ואפי' לית ליה אורחא הוי מטבע ע"כ היינו משום דאין המלכים מקפידים כלל והוי מטבע מעלי' במקומה לבני מדינה אחרת הבאים לכאן ומינה דהיכא דמקפידים אפילו פורתא שוה למקפדת טובא דאפילו אית ליה אורחא לא הוי מטבע והיינו נמי מה"ט דבעינן דוקא מטבע היוצאה באותו מקום ומה לנו בכך דלא בחשי מ"מ הרי אינה יכולה להראותה במקומה כיון דאי משכחי מפסדי לה מיניה ולא איכפת לן במה שיכול להוציאה חוץ לאותה מדינה אף אי אית ליה אורחא מ"מ ליכא עליה שם מטבע במקומה וזה מוכרח דאי ס"ד דבמקפדת פורתא הוי עלה שם מטבע אי אית ליה אורחא א"כ היינו לגמרי כר"נ אלא ע"כ דבלא ר"נ מקפדת פורתא שוה לגמרי למקפדת טובא וכדכתיבנא וע"ז מורה אריכות לשון התוספות במ"ש דברייתא קמייתא איירי באינה מקפדת שיכול להראותה במקומה ולקנות בהמה אצל אנשים הבאים משם לכאן ואף ע"ג דבמקצת נוסחאות הגמרא אין זה הלשון בתוספות כבר הגיהו מהרש"ל וכ"נ שהיא נוסחא אמיתי' לכל המפרשים וכיוונו בזה למ"ש דהתם בברייתא קמייתא ע"כ עיקר הטעם הוא שיכול לקנות בהמה בירושלים. הכלל העולה מכל זה דבלא ר"נ ס"ד דבעינן דוקא מטבע היוצאה במקומה דבלא"ה אין עליה שם מטבע כלל דאף ע"ג דלא בחשי מ"מ הרי אינו יכול להראותה דאי משכחי מפסדי לה מיניה ובכה"ג איירי ע"כ ברייתא בתרייתא דשל כאן והן בבבל אין מחללין מה"ט אע"ג דאית ליה אורחא להתם מ"מ אין עליה שם מטבע כלל במקומה וא"כ יש להקשות שפיר אף בלא ר"נ דשל בבל והן בבבל למאי חזי דהא בירושלים ליכא עליה שם מטבע כלל כיון דאי משכחי מפסדי לה מיניה וא"כ אף אי מוקמת לה במקפדת דלא בחשי אפ"ה קשיא שפיר אמאי מחללין כיון שאינו יכול להראותה כלל בירושלים דהא מה"ט גופא קס"ד דסובר שמואל דאפי' במקפדת פורתא לא הוי מטבע אפי' אי אית ליה אורחא למישן וכדכתיבנא ובזה נתיישב הכל בעזה"י ודו"ק:

בפרש"י בד"ה והוסיפו עליהן מהו אליבא דרב עכ"ל. והרא"ש כתב דא"ש נמי אליבא דשמואל וכגון דלית ליה אורחא למישן וכו' עכ"ל. ולענ"ד דבלא"ה א"ש דכאן לא איירי כלל אי יכול ליתן לו ממטבע הראשונה אלא אפי' כשאין מטבעות הראשונות מצויין עוד ולא פליגי אלא אם רשאי ליתן לו ממטבע שניה משום רבית אבל לרש"י משמע ליה מדנקט האיבעיא סתמא היינו כגוונא דלעיל ממש וק"ל:

דף צח.

אבל שקליה בידיה מיגזל גזליה והשבה מעליא בעי. פי' וכיון דלא יהיב ליה מיד ליד לא מיקרי השבה מעליא ובכה"ג דוקא גרע טפי היכא דגזליה בידים אבל בכמה עניינים מצינו איפכא דהא בגוזל תרומה ונטמאת ביד הגזלן אמרינן במתני' דא"ל הרי שלך לפניך ואילו במטמא תרומתו של חבירו קי"ל בהנזקין דבמזיד חייב והיינו דהתם כיון דלא מינכר והגזלן משיב בידים מיקרי השבה מעליא וק"ל:

תוספות בד"ה וה"מ דאדייה אדויי משמע הכא דלא חשיב הגבהה עכ"ל. ומשמע מדבריהם דאי הוי בכה"ג הגבהה חשיב עליה כגזלן דקנאה בע"כ להתחייב באונסין ואף ע"ג דבודאי לא נתכוון לגזלה דהא חזינן שדחפה מיד חבירו לים הגדול ולכאורה היה נראה להקשות ממאי דאמרינן בריש הכונס הוציאוה לסטים חייבים וקאמרינן דהיינו שהכישה וקנאה במשיכה וכתבו שם התוספות והרא"ש בשם הירושלמי דהיינו בנטלוה ע"מ לגוזלה אבל ע"מ לאבדה פטור וא"כ מ"ש הכא דחייב אף ע"ג שנתכוין לאבדה אח"ז עיינתי שם בפוסקים גבי הוציאוה ליסטים שכתבו דהא דפטור כשנטלה ע"מ לאבדה היינו במה שהזיקה הבהמה לאחרים אבל בגוף הבהמה נתחייב וא"כ א"ש אלא שהש"ך שם בח"מ סי' שצ"ו נסתפק בדבר והניחו בצ"ע מההיא דהכא והנאני:

בד"ה הא קמ"ל וכו' ועי"ל דרבה סובר דהיזק שאינו ניכר לא שמיה היזק עכ"ל. פי' דהא דקאמר רבה כולהו שוורים לאו לגבי מזבח קיימי היינו מה"ט גופא דבשביל כך חשיב היזק שאינו ניכר וכן הוא להדיא בפרק הנזקין בתוספות שם וקשיא לי דא"כ אמאי פטר רבה לגמרי דהא קי"ל בפרק הנזקין דאף למ"ד היזק שא"נ לא שמיה היזק היינו מדאורייתא דוקא אבל מדרבנן מיהא חייב היכא דעביד במזיד וכן הוא להדיא במשנה המטמא והמדמע והמנסך במזיד חייב וכתב הרמב"ם בפ"ז מהל' חובל דלאו דוקא הנך אלא ה"ה לכל היזק שא"נ וא"כ אי ס"ד דטעמא דרבה אינו אלא משום היזק שא"נ הוא לחייב מיהא מדרבנן ובשלמא אברייתא גופא דעושה מלאכה במי חטאת לא שייך להקשות כן אמאי פטור די"ל דהיינו דוקא כדמוקמינן התם שהכניסה לרבקה שתינק וא"כ לא עביד מעשה בגופה וגרע טפי מהיזק שא"נ דעלמא וכפרש"י וכן כתב הרמב"ם להדיא א"נ דהתם לא מיקרי מזיד שלא נתכוון אלא לעשות המלאכה להנאתו וכ"כ שם הראב"ד להדיא בפ"ז מהל' חובל אבל בצורם קשיא וצ"ל דהא דפטר רבה בצורם לפ"ז היינו דוקא כשלא נתכוון להזיק וה"ל שוגג דפטור בהיזק שאינ משא"כ אי הוה היזק הניכר חייב אפי' בשוגג דאדם מועד לעולם ועי"ל דהתוספות לא ס"ל כרמב"ם בזה אלא דלמ"ד היזק שא"נ לא שמיה היזק פטור אפי' במזיד דלא גמרינן ממטמא ומדמע ומנסך

דקנסא מקנסא לא ילפינן וכשמואל דס"ל הכי והרמב"ם פוסק כרב ועיין באריכות בש"ך ח"מ סי' שפ"ה ושפ"ו:

בא"ד וא"ת והיאך יכול אדם לפסול פרתו של חבירו עכ"ל. יש לתמוה הא דלא מקשו הכי אגופא דברייתא בלא דבריהם הקודמים ולפמ"ש בסמוך בתירוץ הראשון יש ליישב דכוונתם להקשות כן דוקא למ"ש בתירוצם השני דבלא"ה י"ל דהא דיכול לפסול היינו בדאית ליה שותפות בגוויה דבכה"ג קי"ל בפשיטות דיכול לאסור א"נ כגון שעשה בה מלאכה לטובת בעל הפרה דמסתמא ניחא ליה דלא גרע מעלה עליה זכר וכו' אבל לדבריהם הקודמים מקשו שפיר למ"ש דלפ"ז הא דפטר רבה בצורם משום היזק שא"נ היינו דוקא בשוגג וא"כ מאי אקשי' ליה רבה מברייתא דנקט עושה מלאכה ולא נקט צורם דלמא הא דנקט מלאכה משום דפסיקא ליה דבכה"ג בכל ענין פטור מדיני אדם אפי' במזיד דאין לחייבו מדרבנן כדי שלא יהא כ"א הולך ועושה כן בשל חבירו להזיקו ויאמר פטור אני כדאיתא להדיא ה"ט בפ' הנזקין דהכא במלאכה לא שייך לומר כן כיון דלעולם אינו יכול לאסור אלא בדאית ליה שותפות וא"כ לא שייך למיקנסיה כיון שמזיק ג"כ לעצמו ולמה יהא כל אדם עושה כן וכן כשעושה לטובת חבירו נמי לא שייך למיקנסיה אבל בצורם לא פסיקא ליה למיתני פטור מדיני אדם דהא חייב מיהא כשעושה במזיד כדי להזיק וכדכתיבנא וע"ז משני התוספות דבמלאכה נמי לא פסיקא ליה דבלא"ה אדם יכול לאסור של חבירו א"כ ע"כ צ"ל דהא דפטר ליה מדיני אדם היינו נמי כשלא נתכוין להזיק או דס"ל דבכל ענין פטור אפי' במזיד דלא גמרינן ממטמא וכו' דקנסא מקנסא לא ילפינן וא"כ מקשה רבא שפיר לרבה מאי איריא מלאכה ולא נקט צורם אע"כ דצורם חשיב היזק הניכר ודו"ק. אח"ז מצאתי להדיא בתוס' פ' אלו מציאות דף ל' שהקשו כן והא אין אדם יכול לאסור של חבירו ותירצו דאיירי בדאית ליה שותפות והנאני מאד ולפמ"ש א"ש שלא תירצו כן בשמעתין:

דף צח:

בגמרא ואי דליכא סהדי אנן מנא ידעינן. פי' וא"כ מאי קמ"ל דפטור וא"ל דאי לאו דרבה הו"א דחייב דהיזק שאינו ניכר שמיה היזק והכא עשו בו תקנת נגזל שנשבע הלה ונוטל כדאמרינן סוף פ' הכונס באשו ובמסור דהכא שאני כיון דנייר בעלמא אזקא לא ס"ד לעשות בו תקנת נגזל ועיין בראי"ש שכ"כ באריכות:

שם אמר רבא תהא במאמינו. וליכא לאקשויי דאכתי תקשה דבלא דרבה נמי נהי דחייב מדינא דגרמי מ"מ דינא דגרמי ה"ל קנסא כמו שהסכימו רוב הפוסקים וא"כ כיון דליכא

עדים אף ע"ג דמאמינו מ"מ ה"ל מודה בקנס ופטור ואף אם נאמר דאיירי הכא דאיכא עדים על שריפת השטר אלא שאינן יודעין מה כתוב בו וא"כ לא מיקרי מודה מפי עצמו הא ליתא דאפי' בכה"ג הוי מודה מפי עצמו כדמוכח מל' התוספות ריש פ' הפרה דמ"מ לא קשה מידי דאף דאמרינן דינא דגרמי ה"ל קנסא לאו קנס גמור הוא שיפטור בהודאתו אלא קנס הוא שקנסו חכמים מסברתם ואפילו במודה ולא דמי למודה בקנס דפטור דהיינו בקנס גמור דכתיב באורייתא וכ"כ הש"ך להדיא בסי' שפ"ח ע"ש ולאפוקי מסברת מהרש"ל אלא שהש"ך לא הביא ראיה לדבריו ול"נ דראיה מוכרחת היא מכאן ודו"ק:

שם דא"ל אי אייתיתיה ניהלי הוי מעריקנא ליה לאגמא וכו' ואע"ג דבחמץ בפסח נמי מצי א"ל אי אייתיתיה לי קודם פסח היה אפשר לאוכלו או למוכרו מ"מ לא עשה שום מעשה ומה שלא הביאו גרמא בעלמא הוא אבל הכא עשה מעשה בידים שהתפיסו בידים ליד הב"ד וכן פרש"י להדיא בפ' שור שנגח דף מ"ה והתוספות כתבו שם בע"ש ובמה שכתבתי שם בענין זה באריכות:

בפרש"י בד"ה דא"כ כו' אבל הכא בשור וכו' אבל בסיפא דמתניתין ודאי רבי יעקב היא וכו'. ג"ז מבואר שם בתוס' ע"ש:

דף צט.

גמרא לאו שהקדיחו לאחר נפילה וכו' פי' דסתמא דמתני' הכי משמע דבכל ענין אינו נותן אלא דמי צמרו ל"ש לאחר נפילה ול"ש בשעת נפילה ועוד דהאי בבא משנה יתירא היא דכבר אשמעינן במתני' דהכא דכל אומן שהזיק חייב לשלם אלא דקמ"ל היא גופא דאומן קונה בשבח כלי ואע"ג דלרב אסי הא מלתא שמעינן נמי מדיוקא דרישא דקאמר פרושי קמפרש מ"מ דרך התנא לשנות דבר והיפוכו דבתחילה נקט כללא דאומן שהזיק חייב לשלם והדר מפרש ומחלק דכשנתן לו שידה תיבה ומגדל משלם דמי הכלים אבל אם נתן לו צמר אינו משלם אלא דמי צמרו ואפ"ה מוקי לה שמואל כשהקדיחו בשעת נפילה וכמו שיתבאר בסמוך:

שם לימא שמואל לית ליה דרב אסי ובפרש"י לימא שמואל וכו' הואיל ומהדר לאוקמי בהכי מתני' עכ"ל. וכוונתו מבואר משום דהאי דיוקא דלאחר נפילה נותן דמי צמרו ושבחו לא שייך כלל למידק ממתני' דנותן צמר דהא לא נזכר שם שום רמז דאיירי בשעת נפילה יותר מלאחר נפילה אע"כ דלאחר נפילה אסברא חיצונה קיימינן לכל חד כדאית ליה לכך פרש"י דהדיוקא מדמהדר שמואל לאוקמי בהכי מתני' אבל קשיא לי הסוגיא דהכא מאי קשיא ליה לתלמודא לימא שמואל לית ליה דרב אסי דהא הסוגיא

פשוטה בכל הש"ס דאיכא דמקשה לימא מסייע ליה פירושו וא"כ מאי קמ"ל מימרא דאמורא ומשני בכל דוכתי הב"ע וכו' וכוונתו לדחות דממתני' לא תיובתא ולא סייעתא ואמאי פשיטא ליה לתלמודא הכא דפליג שמואל אדרב אסי ועוד קשה דלפרש"י דעיקר הקושיא מדמהדר שמואל לאוקמי בהכי וכו' וא"כ מאי משני בגמרא אמר לך שמואל הב"ע כגון דצמר וסימנים דבע"ה וכו' דאכתי הקושיא במקומה עומדת מדמהדר שמואל לאוקמי מכלל דלית ליה דרב אסי אמנם לפמ"ש בסמוך יש ליישב דהמקשה דקאמר לעיל לאו שהקדיחו לאחר נפילה היינו משום דסתמא דמתני' הכא משמע דבכל ענין איירי ועוד דמשנה יתירה קא דייק וכדכתיבנא ואפ"ה דחי שמואל דאיכא למימר דאיירי בשעת נפילה דוקא ולא חייש נמי למשנה יתירה והיינו ע"כ דמתני' דנותן צמר קתני האי בבא איידי אינך בבי דנקט בצביעה לקמן וקשיא ליה לתלמודא אי ס"ד דלשמואל יש מקום להסתפק אי אומן קונה בשבח כלי או לא א"כ איך שייך לומר שהתנא שונה לישנא דמשתמע לתרי אפי ושונה נמי משנה שאינה צריכה כיון שיש מקום לטעות ולומר דמשנה הצריכה היא וכל עיקרה להשמיענו דבכל ענין אינו נותן אלא דמי צמרו אפילו לאחר נפילה אע"כ דלשמואל אין מקום להסתפק כלל לומר דאומן קונה בשבח כלי אי מצד הסברא ואי משום דפשטא דמשנה דרישא לא משמע כלל לומר דתני והדר מפרש אע"כ דתני סיפא לגלויי רישא דאין אומן קונה בשבח כלי וכדאוקמינן לעיל ולהכי תו לא חייש התנא לשנות בסתם כיון דכבר אשמעינן בהדיא ברישא דאינו קונה וא"כ מקשה הש"ס שפיר לימא שמואל לית ליה דרב אסי וע"ז מתרץ דלעולם מלתא דרב אסי מספקא ליה לשמואל גופא ומתני' דנותן צמר לא איירי כלל אי אומן קונה בשבח כלי או לא ואע"ג דנקט סתמא לא משמע לשמואל דאתי לאשמעינן דאומן קונה דא"כ לפלוג וליתני בדידיה בבבא דרישא גופא בין נתן לו שידה תיבה ומגדל ובין נתן לו עצים לכך משמע לשמואל דהא דנקט משנה יתירה דנותן צמר היינו משום דתרי גווני אומן הם וקתני רישא דאומן שנוטל שכר בשבח הכלי חייב באונסי הכלי וקתני סיפא באומן שאינו נוטל אלא אגר ידא גרידא וסד"א דאינו חייב כלל אם הזיק וקמ"ל דחייב וע"ז מקשה הש"ס א"כ נותן דמי צמר וסמנין מיבעי ליה ומסיק דשמואל דחויי קא מדחי ליה פי' דלשמואל גופא מספקא ליה איזה צד פשוט לו לתנא דמתניתין בסברא פשוטה בדין אומן קונה בשבח כלי וכן מספקא ליה בהאי לישנא דמתני' דרישא אי שייך יותר לומר פרושי קא מפרש וא"כ איתא לדרב אסי או דלמא שיש לדחות דאדרבה הל' דמשנה דרישא לא שייך כלל לומר תני והדר מפרש אלא דתני סיפא לגלויי רישא וא"כ לפ"ז י"ל דבבא דסיפא דנותן צמר איירי נמי בשעת נפילה דוקא כיון שאין מקום לטעות בלאחר

נפילה דשמעינן לה מדיוקא דמתניתין דרישא והא מלתא גופא מספקא ליה לשמואל איזה מהלשונות עיקר בדיוקא דמתניתין דרישא כנ"ל ליישב לשון הסוגיא ודוק היטב:
שם ודכ"ע המקדש במלוה אינה מקודשת וכו' ואע"ג דקי"ל דהמקדש במלוה שיש עליה משכון מקודשת והכא יש לו משכון ממנה דמצי תפיס הכלי עד דיהבת ליה אגרא אלא שהטור כתב באה"ע סי' כ"ח בשם הרמ"ה דהא דקדשה במלוה שיש עליה משכון ממנה מקודשת היינו דוקא כשקבלו בתחילה בתורת משכון והכא לא שייך לומר כן:
תוספות בד"ה אלא במאי מקדשה אומר ר"י דסברא הוא שאין מקודשת במה שמוחל עכ"ל. כוונתו מבואר דלא תקשה דלמא טעמא דר"מ דמקודשת אע"פ שלא הגיע אותו הממון לידה היינו היכא שקדשה בהנאת מחילת מלוה דקי"ל דמקודשת וע"ז כתבו דמ"מ לא שייך לומר דאע"ג שלא הגיע השיראין לידה מקודשת משום שאין דעתה להתקדש עד שיבואו לידה וקצת יש לדקדק ע"ז ממ"ש התוס' בפ"ק דקדושין דף י"ט דההיא דקדשה במלוה שיש עליה משכון היינו אעפ"י שאינו מחזיר לה המשכון אלא שא"ל התקדשי לי בהנאת מחילת מלוה וקמ"ל דסד"א דכיון דאיכא משכון לא סמכה דעתה עד שיחזיר לה קמ"ל דאפ"ה מקודשת וא"כ למה כתבו בפשיטות כאן דבכה"ג לא סמכה דעתה ואינה מקודשת ויש לחלק דהכא כיון שאמרה עשה לי שירים וכו' משמע שאינה רוצה להתקדש עד שיגיעו לידה ומיהו בלא"ה לא שייך לומר דאיירי הכא כשאומר לה התקדשי לי בהנאת מחילת מלוה דבכה"ג לא הוי פליגי רבנן עליה דר"מ דהלכה פסוקה היא ותדע דבסמוך דמסקינן דמאי ממון ממון אחר ור"מ סבר דסגי באותו ממון ודחיק לאשכוחי פלוגתייהו וקאמר דכ"ע המקדש במלוה אינה מקודשת ואמאי לא קאמר דאיירי שקידשה בהנאת מחילת מלוה וקאמר ר"מ כיון שהגיעו הנזמים לידה מקודשת במחילת מלוה אע"כ דא"א לאוקמי בהכי משום דבכה"ג לא הוי פליגי רבנן ודו"ק:

דף צט:

בפרש"י בד"ה אומן פטור דאנוס הוא עכ"ל. וצ"ל דהאי אנוס לאו דוקא דא"כ בשכר נמי ליפטר וא"ל דחייב משום אדם המזיק דקי"ל אדם מועד לעולם אפי' באונס דא"כ בחנם נמי ליחייב אע"כ דהאי אנוס היינו כעין גניבה ואבידה ולגבי פשיעה קרי ליה אונס וכ"כ התוספות בר"פ המניח באריכות והביאו כאן בקיצור דהא דקיי"ל נמי דאדם חייב אפי' באונס לאו באנוס גמור איירי ע"ש באריכות ובסמוך אכתוב עוד טעם נכון דאפי' באנוס גמור יש לחייב בשכר:

שם בגמרא אר"י טבח אומן אפי' כטבחי צפורי. נ"ל דקמ"ל בזה דלא תימא דוקא סתם אומן חייב בשכר משום דה"ל כעין גניבה ואבידה משום דה"ל למירמי אנפשיה טובא ולהזהר טפי אבל באומן גמור כטבחי צפורי דמיזהרי טובא בענין שהמכשול לגבייהו אונס גמור הוא סד"א שאין סברא לחייבם אפי' בשכר וקמ"ל ר"י דאפ"ה חייב בשכר והטעם נ"ל משום דלא דמי לשאר ש"ש דפטור מאונסין משום דאמרינן דעיקר השכר שנוטל היינו כדי לשמור מגניבה ואבידה אבל שמירת האונסין לא סליק אדעתיה אבל הכא בטבח ע"כ דעיקר השכר שנוטל היינו כדי לשחוט שפיר בכשרות וכיון שלא נשחט כהוגן אע"ג דאנוס הוא מ"מ לא קיים שמירתו המוטלת עליו ועשה מעשה המטריף בידים וה"ל כמו שהתנה בפי' דקיי"ל מתנה ש"ח להיות כשואל כן נ"ל נכון:

שם בגמרא מיתיבי המוליך חיטים וכו' מפני שהוא כנושא שכר וקשיא לי טובא חדא אמאי לא מקשו ברייתות אהדדי דהא מייתינן לעיל ברייתא דאומן פטור בחנם ומאי מקשה לר"י כיון דברייתא דלעיל מסייעא ליה לגמרי בכל דבריו ועוד קשה אמאי לא מוקי לברייתא דהכא כר"מ דס"ל נתקל פושע הוא וכדאמרינן לעיל בסמוך ועוד דאפי' כרבנן מצי לאוקמי ולומר דאיירי בהדיוט והנלע"ד בזה דהא דלא מוקי לה כר"מ היינו משום דדייקינן לישנא דברייתא דקאמר מפני שהוא כנ"ש דמשמע להדיא דאעפ"י שאינו נוטל שכר אפ"ה חייב כש"ש במידי דהוי כעין גניבה ואבידה והיינו מטעם אדם המזיק וכמ"ש התוספ' כאן דאדם המזיק דינו כש"ש אלא שחילקו בין כעין גניבה לכעין אבידה בר"פ המניח ואין זה מתנגד לסברתינו כאן נמצא דלפ"ז לא מצי לאוקמי כר"מ דא"כ אמאי מסיק מפני שהוא כנ"ש ותיפוק ליה דאפילו לא הוי אלא כש"ח חייב דהא ס"ל נתקל פושע ומה"ט נמי לא מצי לאוקמי בהדיוט דהא בשמעתין משמע בפשיטות דהדיוט ה"ל פושע גמור אע"כ מדמסיק מפני שהוא כנ"ש דבאומן איירי דלגביה ה"ל כעין גניבה ואבידה ואפ"ה חייב אפי' בחנם משום דאדם המזיק דינו כש"ש וא"כ קשיא לר"י דמחלק באומן בין בחנם לבשכר ובשלמא בלא דר"י לא קשיא האי ברייתא אברייתא דלעיל דפוטר נמי באומן היכא דעביד בחנם דאיכא למימר דהתם איירי דוקא באומן גמור כגון טבחי צפורי דבכה"ג אנוס גמור הוא הלכך פטור והיינו משום דלא חשבינן ליה אלא כש"ש לגמרי כדקאמר להדיא בהאי ברייתא נמי והא דמחייבינן בשכר היינו מטעם שכתבתי דבשכר ה"ל כאילו התנה בפירוש כיון דעיקר שכרו אינו אלא לשוחטו בכשרות אבל לר"י דקאמר טבח אומן שקלקל ואפי' כטבחי צפורי משמע להדיא דלדידיה ל"ש ליה בין סתם אומן ובין טבחי צפורי ובשניהם בחנם פטור ובשכר חייב וכדקאמר להדיא באידך מימרא אייתי ראיה דמומחה לתרנגולים את ואיפטרך ולא הצריכו להביא ראיה

דאומן גמור הוא כטבחי צפורי אע"כ דאפי' אומן גרידא פטור בחנם וא"כ מקשה שפיר דהא בהאי ברייתא דאיירי ע"כ מסתם אומן וכדכתיבנא וקאמר דאפי' בחנם חייב משום דה"ל כנ"ש כנ"ל נכון ואע"ג דלשון רש"י בד"ה כנ"ש משמע דמטעם פשיעה מחייב הנלע"ד כתבתי עפ"י סברות נכונות ודו"ק. אח"ז מצאתי בתוספות פ' האומנין דף פ"ב ע"ב שפירשו דקדוק הלשון מפני שהוא כנ"ש כעין מה שכתבתי בשינוי קצת וחדאי נפשאי:

דף ק.

בפרש"י בד"ה בית חייהם זה ת"ת עכ"ל. ובפרק אלו מציאות פרש"י בית חייהם היינו ללמדם אומנות להתפרנס וחוקות ותורות כתיבי ברישא דקרא עכ"ל. ונראה דדא ודא אחת היא דודאי א"א לפרש כפשוטו דאת"ת גופא קאי דהא כתיבא ברישא דקרא ואאומנות גרידא נראה שזה לא היה צריך משה להודיעם וללמדם ועוד שנראה דוחק לפרש בית חייהם באומנות שהוא חיי שעה אע"כ דאת"ת קאי ובא משה להודיעם שעם ת"ת לא יתבטלו מ"מ מן האומנות וכענין שאמרו כל תורה שאין עמה דרך ארץ בטילה וא"כ בית חייהם היינו לפי שהאומנות היא עיקר חייהם לת"ת וק"ל:

בתוספות בד"ה אחוי דינר לר"א וכו' אכתי הוה צריך למיגמר וכו' כדמשמע גבי ר"ח וכו' והא דקאמר חזי דעלך קא סמיכנא אפי' לא אמר וכו' כמו ר' חייא וכו' עכ"ל. דבריהם סותרים זה את זה דשמא לעולם ר"א לא הוי צריך למיגמר כמו ר"ח ומה שנתחייב לשלם היינו משום דא"ל חזי דעלך קא סמיכנא אבל ר"ח דלא קאמרה ליה חזי דעלך הא סמיכנא היה פטור מדינא אלא דלפנים משורת הדין הוא דעבד דבשלמא אי לא הביאו התוס' ראיה לדבריהם היה אפשר לומר דס"ל בפשיטות דחזי דעלך קא סמיכנא אינו מעלה ומוריד כלל וכמ"ש הרא"ש דמסתמא נמי עליה סמיך אבל כיון שהוצרכו להביא ראיה מדר"ח קשיא ויש ליישב דהתוס' סברי דאם נאמר דצריך שיאמר חזי דעלך קא סמיכנא ע"כ היינו משום דבלא"ה לא היה מתחייב בדבור בלבד כיון דלא עביד מעשה ואפי' למאן דדאין דינא דגרמי כיון שלא נתכוין לשום היזק כלל וגם לא רמי' עליה כ"כ אבל אי אמר ליה חזי דעלך קא סמיכנא הוי כדבור שיש בו מעשה וא"כ מה"ט במאן דבעי למיגמר נמי היה צריך שיאמר לו חזי דעלך קא סמיכנא ולמה הוצרך הש"ס להקשות לעיל דר"ח לא הוי צריך למיגמר ותיפוק ליה דלא א"ל חזי דעלך קא סמיכנא אע"כ דבכל ענין אין צריך שיאמר לו חזי דעלך קא סמיכנא וא"כ ממילא מוכח דר"א הוי צריך למיגמר אבל לא סלקי אדעתייהו דהתוס' לומר דדוקא במאן דלא צריך למיגמר שייך לחלק בין א"ל

חזי דעלך קא סמיכנא או לא אבל בהדיוט לא שייך לחלק וראייתם נ"ל דא"כ מאי מקשה בגמ' לעיל ברייתות אהדדי דאומן חייב ובאידך קתני פטור דלמא הא בדא"ל חזי והא בדלא א"ל אע"כ דאי ס"ד דאיכא סברא שצריך שיאמר לו כו' א"כ בהדיוט נמי הוי פטור אי לא א"ל חזי וכדכתיבנא:

בא"ד ורב אלפס כתב דלעולם לא מחייב עכ"ל. אבל שאר פוסקים כתבו בשם הרי"ף להיפוך דאדרבה במאן דצריך למיגמר צריך שיאמרו לו וכו' אבל במי שאינו צריך למיגמר מסתמא עליה דידיה קא סמכי אף אם לא א"ל חזי ועפ"ז נתיישב אליבא דרי"ף אמאי לא משני לעיל ברייתות אהדדי הא בדא"ל והא דפטר באומן בדלא א"ל משום דא"כ אדרבה יותר היה ראוי לפטור בהדיוט כיון דלא א"ל חזי ודו"ק:

בד"ה וטיהר את הטמא וכו' א"א ליישב טיהר את הטמא בשום ענין וכו' עכ"ל. והש"ך בח"מ סי' כ"ה כתב דלמאי דס"ד השתא מוקמינן טיהר את הטמא כגון לוקח ומוכר שבאו לדין והלוקח טוען מקח טעות מחמת שנטמאו הפירות והחכם הורה שהם טהורים ושיתקיים המקח אבל למסקנא דאיירי שנשא ונתן ביד א"א לאוקמי בהכי עכ"ל ע"ש באריכות ואני לא ידעתי אמאי לא מצי לאוקמי בהכי אף לפי המסקנא וכגון שהלוקח עדיין לא נתן דמי המקח ונטל הדיין ונשא ונתן ביד ליד המוכר כמו בחייב את הזכאי אלא ודאי דלא שייך כלל לאוקמי בהכי משום דלישנא דמה שעשה עשוי משמע דקאי אגוף ההוראה וא"כ מדייקו התוספות שפיר דבטיהר את הטמא ודאי לא שייך לומר שאם טעה אפי' בשיקול הדעת יהיו הפירות טהורים אע"כ דאיירי שעירבן ונתבטלו וכדמסקו התוספות:

בא"ד א"נ בהך מלתא דוקא דדאין דינא דגרמי אתיא כר"מ עכ"ל. ותמי' לי טובא דהא השתא בשמעתין אכתי לא ס"ד דשמעינן לר"מ בדוכתא אחרינא דאית ליה דינא דגרמי אלא סבר למימר דמהכא שמעינן ליה משום דסתם משנה ר"מ היא וא"כ קושיית התוספות במקומה עומדת לענין ביטול ברוב דע"כ דהאי סתם משנה לא אתיא כר"מ וא"כ מהיכא שמעינן דאית ליה לר"מ דינא דגרמי ויש ליישב דתירוץ התוספ' קאי אסוגיא דבכורות דקאמר לימא ר"מ היא והיינו לבתר דמסקינן הכא דאית ליה לר"מ דינא דגרמי מההיא דמחיצת הכרם וע"ז קאמרי שפיר דלענין גרמי לחוד אתיא כר"מ ועיקר קושיית התוספ' היתה אסוגיא דבכורות דהמקשה דהתם סבר לאוקמי כר"מ אבל בסוגיא דהכא לא בעי לאוקמי כלל כר"מ אלא ר"א הוא דקאמר בלשון שלילה אילימא ר"מ דתנן וכו' הא איתמר עלה א"ר אילעא וא"כ מצינו למימר דר"א סבר דר' אילעא גופא מוקי לה בהכי משום דלא מצי לאוקמי כר' מאיר משום קושיית התוספות ודו"ק:

בא"ד וע"ק דע"כ סוגיא דהכא ודבכורות דלא כרב חסדא עכ"ל. פי' משום דבסנהדרין פ' אחד דיני ממונות מקשה הש"ס משנה דבכורות אמתני' דסנהדרין דקתני הדין חוזר ומשני ר"ח כאן שנשא ונתן ביד וכו' ורב ששת משני כאן שטעה בשיקול הדעת וכו' וא"כ מקשו התוספ' כיון דלמאי דס"ד מעיקרא דלא איירי שנשא ונתן ביד ע"כ דצריך לשנויי רומיא דמתני' כדר"ש וא"כ אמאי ניחא ליה בסוף לאוקמי כרבנן ולמה יתחייב היכא דנגע בהו שרץ ומיהו היה אפשר לומר דבהאי סברא גופא פליגי המקשה והתרצן דהמקשה לא סליק אדעתיה לחלק בין נשא ונתן ביד ומוקי בע"כ כדר"ש אבל התרצן דמוקי בנשא ונתן ביד היינו כדר"ח ואפשר שזהו כוונת התוספות שכתבו בסוף דבריהם א"נ סוגיא דהתם כר"ח וכוונו בזה למ"ש דסברת התרצן דוקא לאוקמי כר"ח ולא סברת המקשן כן נראה לי ובאמת יש כאן מקום להעמיק ולהאריך אך לפי שהרי"ף והרא"ש וכל המפרשים האריכו מאד בזו הסוגיא בפ"א ד"מ מלבד האחרון הגדיל הש"ך בח"מ סי' כ"ה האריך עד בלי די לכך קצרתי והרוצה לעמוד על עיקרם יעיין שם מלבד שאין כאן עיקר מקום הסוגיא:

דף ק:

תוספות בד"ה אומר לו גדור וכו' אבל קשה דאמר בפרק הערל נתן סאה עכ"ל. ונראה דזה נמשך דוקא לפירוש ר"ת דטעמא דמחיצת הכרם היינו משום דאמרינן קמא קמא בטיל וע"ז מקשו מההיא דיבמות אבל בלא"ה לא קשיא להו מהא דאמרינן גבי יין נסך קמא קמא בטיל די"ל דהתם עיקר הביטול הוא דלא נחמיר ביה לאסור במשהו אבל אם נתרבה האיסור עד שאין בהיתר ס' אה"נ דחוזר וניעור וכן תירצו התוספות להדיא בשלהי עבודה זרה וכן בפרק הערל אבל לפירוש ר"ת דגבי מחיצת הכרם לא אמרינן כלל חוזר וניעור מקשו שפיר:

שם וי"ל דהתם במי פירות איירי דהחמירו טפי עכ"ל. וכ' מהרש"א דהיינו לפי שהוא מדאורייתא ולכך הקשה מההיא דמחיצת הכרם דהוי נמי מדאורייתא ולענ"ד אין זה כוונת התוספ' דהא ע"ז מקשו התוס' מיד היכי מדמה לה לתרומה דרבנן דמי פירות פסולין מדאורייתא והביאו ראיה מפ' כיסוי הדם א"כ משמע להדיא דעד עכשיו אכתי לא מסקו אדעתייהו האי סברא דמי פירות דאורייתא ולפ"ז צ"ל דמ"ש התוספ' שהחמירו טפי היינו מטעמא אחרינ' ונ"ל הטעם דדוקא בדבר שאין התערובות ניכר ונרגש שייך לומר קמא קמא בטיל כגון יי"נ ביין כשר וכן בכלאים ושביעית וכן בההיא דנתן סאה ונטל סאה למאי דס"ד דאיירי בנתן שאובין למי מקוה וא"כ אף אם נתרבה אין האיסור

ניכר כלל אבל למ"ש עכשיו דאיירי במי פירות לא שייך לומר קמא קמא בטיל דכיון דהרוב מי פירות הרי ניכרין הם בטעמא ובחזותא וכ"כ התוס' בפשיטות בסוף עבודה זרה דבבשר בחלב אינו עולה על הדעת כלל לומר קמא קמא בטיל כיון שנותן טעם לבסוף ע"ש כן נראה לי וק"ל:

בא"ד וא"ת אי במי פירות איירי כו' והיאך יהיו כשירין במחצה על מחצה דאורייתא וי"ל בדוחק כו' עכ"ל. ונראה דמשום הך קושיא גופא משמע ליה להרשב"ם ז"ל בפ' המוכר את הבית דף ס"ו לפרש הך סוגיא דפ' הערל לענין מים שאובים לחוד ולא במי פירות אלא דלע"ד לא זכיתי להבין קושית התוספ' דהכא במ"ש והיאך יהיו כשירין במחצה על מחצה דאורייתא דהא ודאי אם נתן כ' סאה ונטל בינתיים כ' סאה בין כל א' וא' אפ"ה אי אפשר לומר בשום ענין דאותן כ' סאין שנטל בכל פעם היה הכל מן המים ולא ממי פירות דודאי מדינא דאוריית' יש לנו לומר שאותה סאה שנטל מחשבין הכל לפי ערך היין לגבי מים ונמצא דתו ליכא אלא איסור דרבנן ושפיר שייך לומר שאני אומר אפי' אם נשתייר מחצה ואפ"ה א"ש הא דמקשה התם מעיקרא מאי לאו דנשתייר רובו והיינו דמכח כ"ש מקשה דשמעינן מינה דאפי' בכה"ג מחמיר ר' יוחנן וקאמר דבעינן ריבוי היתר ודאי לענין שאני אומר כנ"ל ולדעתי צ"ע גדול ליישב שיטת התוס' דהכא ושיטת הרשב"ם דודאי שפיר מיתוקמא הך מתני' דנתן סאה כפשטה דאמי פירות קתני לה התם ודוק היטב:

בפרש"י בד"ה ואם השבח וכו' נותן לו לצבע את היציאה ולא שכר שלם עכ"ל. ובפרק הבית והעליה כתב רש"י דמ"מ נותן לו כשכיר יום וזה בכלל ההוצאה וכ"נ ממ"ש כאן ולא שכר שלם משמע דמקצת שכר מיהו שקיל:

דף קא.

גמרא ותיפוק ליה משום דקנינהו בשינוי. לכאורה זו הקושיא אינו מובן למאי דס"ד עכשיו דעיקר האיבעיא אם צריך לשלם דמי הסממנים ומ"ש בס' ת"ח דכיון דקניא בשינוי חייב לשלם ואפילו זרקו לים ואם כן אפילו אי אין שבח סימנים ע"ג צמר חייב לשלם לא נהירא לי דא"נ לא קני בשינוי נמי חייב אפילו זרקו לים דהא כל גזלן קונה בהגבהה ובמשיכה להתחייב באונסין והא דאמרינן שינוי קונה או לא היינו לענין אם צריך לשלם דמי הגזילה או אם יחזירה בעין אבל בלא השבה כלל א"א ובאמת היינו הא דמקשינן בסמוך נימא ליה הב לי סמנאי דאפסדתינהו ולפ"ז צ"ל דהאי ותיפוק ליה קאי לפי המסקנא דהאיבעיא הוא אי מצי א"ל הרי שלך לפניך בסמנים שע"ג הצמר וא"כ

מקשה שפיר דכיון דקני בשינוי א"כ אפי' אם יש שבח סמנים ע"ג הצמר נמי לא מצי מהדר ליה הסמנים שע"ג הצמר אלא דמי מעליא בעי שלומי ולפ"ז מ"ש התוס' בד"ה דזל ציבעא ומ"מ איירי דגזל סמנים שרויים וכו' עכ"ל ולפמ"ש עיקר שינויא דמשני לעיל לא צריכא דגזל סמנים שרויין היינו דוקא להאי אוקימתא דמסקנא וא"כ לשון מ"מ שכתבו התוספ' אינו מדוקדק ויש ליישב משום דאיכא למימר דמצי קאי נמי למאי דבעי למימר מעיקרא האיבעיא לאידך גיסא אי מצי א"ל הא מנחי קמך ודו"ק:

שם לא צריכא דגזל סמנים שרויין. וקשיא לי דמ"מ הא קניא בשינוי משעת הצביעה ואף על גב דאיכא לאוקמי בצבע שיכול להעבירו ע"י צפון דה"ל שינוי החוזר היינו לענין הצמר אבל לענין הצבע גופא ודאי הוי שינוי גמור שינוי הגוף ושינוי השם והצביעה גופא אינה חוזרת לברייתה כלל וכדאמרינן להדיא צפון עבורי מעבר השבה לא עביד ובשלמא למאי דאוקמינן דצבע בהו קופא איכא למימר בדוחק דהתם לא נתכוין לקנותו מסתמא באותו שינוי כיון דאין השינוי אלא בשעת הצביעה ובהאי שעתא מקלקל הוא ואין כוונתו אלא להזיק אבל לאוקימתא דזל ציבעא יש לתמוה דאף אם יש שבח סמנים ע"ג הצמר מהיכא תיתי נאמר דסגי ליה באותו השבה כיון דקני' בשינוי בשעת הצביעה ודמי מעליא בעי שלומי וצ"ל דבכה"ג לא מיקרי שינוי ולא ידעתי למצוא טעם לזה וצ"ע:

תוספות בד"ה מנין שלא יהנה ממנו כו' בפ' כל שעה פריך עכ"ל. נ"ל כוונתם בזה כאן משום דמהאי קושיא דתיפוק ליה מלא יאכל היה אפשר לומר דהא דדרשינן מועלתם ערלתו וכו' לאו מתלתא ריבויי ילפינן דאפשר דלא מייתר אלא חדא וכולהו מחדא נפקי ועיקר כוונת התנא דאין לך צד היתר הנאה בערלה אפילו שלא כדרך הנאתן ותו לק"מ מקרא דלא יאכל אלא לפ"ז קשיא סוגיא דשמעתין דאכתי תפשוט דחזותא מלתא היא דאלת"ה מנלן לאסור צביעה כיון דלא מייתר אלא חדא קרא נוקי לה בדדמי בהנאה שיש בה ממש אבל חזותא דלאו מלתא היא בשום דוכתא לא נילף מיניה לכך פי' התוס' דבפ' כל שעה פריך לה ומשני התם שפיר וא"כ מוכח אדרבה מהתם דג' ריבויי נינהו וכל א' להיתר בפני עצמו חד להנאה גרידא וחד לצביעה וחד להדלקה וא"כ לק"מ בשמעתין וק"ל:

בד"ה ולא יצבע וכו' וא"ת א"כ תפשוט לאידך גיסא מדאיצטריך למיסר עכ"ל. פי' למ"ש בסמוך לדחות פי' ר"ת מקשו דלפר"ת לק"מ דנהי דחזות' מלתא היא איצטריך קרא לשלא כדרך הנאתו אבל יש לדקדק דמאי מקשו התוס' דנפשוט איפכא מדאיצטריך קרא למיסר דהא שפיר איצטריך קרא דבלא"ה הייתי מרבה צביעה להיתר מקרא דלכם דמשמע דיש צד היתר וא"ל דלא נכתוב לא ה' ולא וא"ו דהא איצטריך לכם לנטוע לרבים

דכה"ג משני הש"ס פרק כל שעה אאיסור הנאה גופא אלא דבלא"ה משני התוס' שפיר ועוד י"ל דאי ס"ד דחזותא מלתא היא הוי לגמרי בכלל שאר הנאות דמרבינן לאיסורא ולא הוי שייך לרבויי להיתירא מקרא דלכם ודו"ק:

דף קא:

בתוספות בד"ה רואין אם מתכבסת וכו' וקשה לפירושו אפילו אם לא ימצאו רביעית אמאי טהורה דאי אפשר שלא ישתייר עכ"ל. ויש ליישב פי' רש"י למסקנא דמוקמינן לה בדם תבוסה ואם כן ה"ל ספק ספיקא ספק יצא רביעית דם בחייו ספק במותו ואת"ל בחייו ספק אם יש עכשיו כל הרביעית נבלע בכסות וא"כ לעולם אין לטמא אלא אם רואין בוודאי שיצא ע"י הכביסה רביעית דם דכל מה שיכולים לברר לא מיקרי ספק כלל אבל אם אין יוצא ע"י כביסה עד שימצא המדה יתירה רביעית אף ע"ג דא"א שלא נבלע מן המים מ"מ מידי ספק ספיקא לא יצא כיון שא"א לברר יותר וטהור ועוד דאפשר דאפי' בספיקא דאורייתא שייך לטהר בכה"ג דאף ע"ג דקי"ל ספק טומאה ברה"י טמא מ"מ ר"א מטהר בספק ביאה וה"נ דכוותיה כיון דאפשר שאין כאן שיעור טומאה ודו"ק:
בפירש"י בד"ה יש להן שביעית כו' ואסור לצבוע בהן דהיינו סחורה עכ"ל. ויש לתמוה דהא משנה מפורשת היא שהצבע צובע לעצמו ולא בשכר והרמב"ם הביא בשם התוספתא דמרבינן להדיא מריבויא דקרא דפירות שביעית ניתנו לצבוע בהן ונראה ליישב משום דבלא"ה קשה איך שייך לצבוע בגדים בפירות שביעית שהרי צריך להתבער קודם הביעור משא"כ בצביעה שהיא לימים רבים הלכך אפשר דהא דמרבינן צביעה היינו באותן ששנו חכמים בהדיא שאין להם ביעור כגון במין הצובעין שמתקיימים בארץ וכן הא דקתני הצבע צובע לעצמו דקאי התם אקליפי אגוזים ולא מצינו שחייבים בביעור דלא קתני אלא שיש להם ולדמיהם שביעית אבל הכא דקתני בהדיא שיש להן ולדמיהן ביעור לכך מפרש"י שאסור לצבוע בהן והיינו מפני דאין מתבער בזמן הביעור והא דמסיק רש"י דהיינו סחורה נראה דרש"י לטעמיה שפירש כמה פעמים דטעמא דסחורה היינו נמי מפני שצריך לבער בזמן הביעור עיין בפירושו פרק לולב הגזול ובפרק זה בורר ודו"ק:
בתוספות בד"ה ולדמיהן ביעור כגון שלקט מתחילה לאכילה דיכול למוכרן עכ"ל. פי' משום דלאכילה קי"ל דיכול למכור פירות שביעית מעט מעט וליקח בדמיהן דבר מאכל ולאכול בקדושת שביעית וא"כ בכה"ג שייך בדמיהן ביעור אבל לצבע לא יכול למכור כלל ומ"מ מ"ש התוספ' דאירי שלקטן לאכילה היינו כדי ליישב הלשון דלדמיהן ולומר

דאיכא נמי במיני צבעים דחזו לאכילה ועלה קתני ולדמיהם ביעור אבל אין לפרש דבהני מיני צבעים דלא חזו לאכילה לא שייך כלל קדושת שביעית דהא בהדיא קתני כל שהוא מאכל אדם ומאכל בהמה וממין הצובעים וכו' ומשמע דאו או קתני ועיקר כוונת המשנה להודיענו דבחד מהנך תפסי קדושת שביעית ובזה נתיישבה תמיהת מהרש"א אלא דמ"ש התוספות שלקטן מתחילה לאכילה אינו מובן לי דמאי איריא שלקטן לאכילה דאפילו לקטן לצביעה נמי יכול למוכרן לאכילה וליקח בדמיהן מאכל אדם וכן איתא להדיא בתוספתא הובא במפרשי הרמב"ם ע"ש ודברי תוס' צ"ע והאמת יורה דרכו דמ"ש התוספ' שלקטן מתחילה לאכילה לאו אצביעה לחוד קאי אלא אכולהו בבי דמתני' וכונתם לאפוקי שאם לקטן מתחילה ע"מ למוכרם וודאי אסור אלא כשלקט לאכילה מותר למכור המותר:

דף קב.

בפירש"י בד"ה יצאו משרה וכבוסה וכו' והיינו תנאי דרבנן סברי כו' הלכך אפי' לקטן למשרה כו' ור' יוסי סבר כו' דהיכא דלקטן למשרה הוי דבר שהנאתו אחר ביעורו עכ"ל. ופירושו נראה דחוק מאד דמאן לימא לן דפלוגתייהו דר"י ורבנן היכא דלקטן למשרה דלמא בלקטן לאכילה פליגי כדמשמע פשטא דמילתא וע"ק דלפרש"י היכא דלקטן לאכילה מודה ר"י דאסור ליתנם למשרה ולכביסה וא"כ מאי מקשה בגמרא ור"י נמי הכתיב לאכלה דלמא מיבעיא ליה להיכא דלקטן לאכילה וע"ק למאי שפרש"י דטעמא דר"י היינו משום דמשרה וכבוסה הנאתו אחר ביעורו הלכך לא נהגו בהו שביעית כלל ואמאי אמרינן בגמרא דדרשינן לכם לכל צרכיכם וכן הקשה במהרש"א פרק לולב הגזול ע"ש ונלע"ד משום דמשמע לרש"י דא"א לומר דפלוגתייהו דר"י ורבנן בלקטן לאכילה דא"כ מאי איריא משרה וכבוסה דאסור ותיפוק ליה דקי"ל דכל הראוי למאכל אדם אסור להאכיל לבהמה בשביעית אף על גב דהנאתן וביעורן שוה וכן הוא בתוספ' וכ"נ מל' המשניות אע"כ דהתם איירי שלקטן בהדיא לאכילה והכא איירי כשלקטן ע"מ ליתן לתוך המשרה וכבוסה דבכה"ג שרי ר' יוסי מקרא דלכם דמשמע דבתחלה מותר ללקט לכל צרכיכם ורבנן אסרי אפי' בכה"ג מדכתיב לאכלה אבל כשלקטן מתחילה לאכילה הכל מודים דאסור לשנותן כלל אלא צריך לאכלן דוקא כדרכן כי ההיא דתנן לאכול דבר שדרכו לאכול כו' וכן בתרומה וכן במעשר וכו' ומשמע דבכה"ג לא בעי קרא דמלתא דפשיטא היא דהוי כמאבדן בידים ומדשני ליה לר' יוסי בין היכא שלקטן מתחילה לכך דשרי מקרא דלכם ולא מוקי לה כרבנן מכלל דטעמא דר"י משום דבכה"ג מעיקרא לא

חל עליו קדושת שביעית כלל כנ"ל ליישב ל' רש"י לפירושו כאן אבל באמת דרש"י עצמו חזר בו בפ' לולב הגזול ופי' בענין אחר ע"ש ודו"ק:
גמרא אלא הלכה כר' יודא ל"ל מחלוקת ואח"כ סתם היא כו' ואע"ג דבלא"ה קי"ל ר' מאיר ור' יהודה הלכה כר"י מהא לא הוי קושיא כ"כ דהא רב לית ליה האי כללא בפרק מי שהוציאוהו:

דף קב:

בגמרא לא קשיא הא ר"מ דאמר שינוי קונה והא ר"י והיינו ר"מ ור"י דנותן צמר לצבע ואף ע"ג דלא דמי האי שינוי להאי שינוי דהתם נשתנה גוף הצמר וקניא ליה בשינוי מעשה ושינוי השם משא"כ הכא דלא שייך לומר כן מיהו התם נמי ע"כ לאו בשינוי מעשה פליגי דא"כ איפכא שמעינן להו וכמ"ש התוספות לעיל דף צ"ה ע"ב אע"כ דהתם לא שייך לומר דקניה בשינוי מעשה שהרי אינו מכוון לקנותו כלל אלא דמ"ד דקנה בשינוי היינו משום שמשנה על דעת בע"ה וא"כ ה"נ דכוותיה והכי אמרינן להדיא בפ' האומנין דף ע"ט דטעמא דר"מ משום דס"ל כל המעביר על דעת בע"ה נקרא גזלן ואף ע"ג דהתם גופא מייתי ראיה מר"מ דנותן צמר לצבע ודחי דשאני התם דקניה בשינוי מעשה י"ל דהיינו למאי דס"ד מעיקרא אבל למסקנא דמסיק שם דס"ל לר"מ בדוכתי אחריני דמעביר ע"ד בע"ה נקרא גזלן ממילא מוקמינן טעמא גבי צמר נמי משום הכי ולא ניחא לן לאוקמי משום שינוי מעשה כיון שלא נתכוון לקנותו ודו"ק:
בתוספות בד"ה הא ר' יודא כו' הלכך אם הותירו לאמצע שכך נותן לו למחצית שכר עכ"ל. כוונתם מבוארת דדוקא בכה"ג השכר לאמצע וכ"נ מל' רש"י אבל הנ"י כתב בשם הרא"ה דבכל ענין השכר לאמצע והטעם כיון שהריוח בא ע"י שינוי השליח וכ"כ הש"ך בשם שאר פוסקים ע"ש:
בגמרא וכי מי הודיעו לבעל חיטים שיקנה חיטיו לבעל המעות ופרש"י דממאן קבעי למיקני כו' ויש להקשות דא"כ תיקשה להו דבני מערבא אגופא דמלתא דר"י בנותן צמר לצבע לצבוע אדום וצבעו שחור דקאמר אם יש בו שבח נוטלו הבעל הצמר ובמאי קנאו לשבח א"א דיש שבח סמנים ע"ג הצמר בשלמא אי לא שינה קנאו בשכירתו שנעשה שלוחו וכדאמרינן בעלמא דלמ"ד אומן קונה בשבח כלי הרי הוא כחוזר ומוכרו לו אבל כיון ששינה במאי קונה אע"כ שקונה מן הצבע בתקנת חכמים שאמרו כל המשנה ידו על התחתונה ואם יש בו שבח ע"י השינוי עשו חכמים יד האומן כידו א"כ ה"נ דבעל המעות אינו קונה מן המוכר מ"מ הרי קנאו השליח וחוזר הבע"ה וקונה מתקנת חכמים ובשלמא

למה שרוצים התוספ' לפרש דהשליח נמי אינו קונה דהוי כמקח טעות א"כ בצמר לא שייך כלל לומר כן אבל לפירושם הראשון קשיא ויש ליישב ועיין ברא"ש באריכות:

בתוספות בד"ה מי הודיעו וכו' ואם נפרש וכו' ושליח נמי לא קנה אז ליכא למפרך לר"א עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דא"כ כ"ש דאיכא למיפרך לר"א כי מוקי לה נמי כר"מ אכתי קשה בלקח לאכילה דלא קנאן הבע"ה כיון דמקפיד אמאי לא אמרינן דהשליח נמי אינו קונה כיון שלא נתכוון לקנות לעצמו והוי מקח טעות ואמאי קתני אם פחתו פחתו לו כו' ויש ליישב דבשלמא לר"מ כיון דס"ל דכל המעביר על דעת בע"ה נקרא גזלן וא"כ ע"כ דהוי כאילו עקר השליח לשליחותו בהדיא ותו לא הוי שליח אלא גזלן הלכך אף אם לא נתכוון לקנותו לא אזלינן בתר מחשבתו אלא קנאו בע"כ אבל לר"י דס"ל שינוי אינו קונה כלל וא"כ לא עקר השליח לשליחותו אלא הבעלים הם החוזרין א"כ מקשו שפיר דליהוי מקח טעות:

בד"ה שאני חיטין כו' והא דפריך מי הודיעו בעי למימר דמסתמא מיירי הברייתא בכל ענין עכ"ל. ובחנם נדחקו התוספות לפרש דמסתמא איירי כך אלא מצינן לפרש דבני מערבא דמקשו עליה דר"י סברי לדידיה בפשיטות דברייתות איירי אפי' בלא הודיעו דאל"כ מאי דוחקא דר"י לאוקמי כתנאי ואמאי לא משני בפשיטות כאן כשהודיעו השכר לאמצע אבל אם לא הודיעו השכר לעצמו כיון שבעל הממון אין לו ממי לקנות ותרוייהו כר"י וא"כ מקשו בני מערבא עליה דר"י שפיר ממ"נ ור"ש דפריך א"ה אפי' חיטים וחיטים נמי בא לומר דאדרבא לר' יוחנן ע"כ תרווייהו ברייתות איירי כשהודיעו דלא מצי לאוקמי חדא מינייהו כשלא הודיעו דא"כ תיקשי מאי איריא חיטים ושעורים חיטין וחיטין נמי וע"ז משני ר' אבא דשפיר שייך לאוקמי חדא מינייהו כשלא הודיעו ואפ"ה לא תקשה חיטים וחיטים נמי וא"כ הדרא קושיא דבני מערבא לדוכתיה ודו"ק אבל קשיא לי על מה שכתבו התוספ' דאפשר לאוקמי הברייתא כשהודיעו דא"כ אמאי קתני אם פיחתו פיחתו לו ואמאי כיון שהודיעו שהוא לוקחו ע"ש פלוני והלה חוזר בו ממילא המקח בטל לגמרי דהכי קי"ל בח"מ סי' קפ"ב וי"ל דמצי לאוקמי כשהודיעו שהוא שלוחו של פלוני לקנות שעורים וא"כ יאמר המוכר לשליח אני איני מאמינך שעשאך שליח לחיטים דוקא אלא לדבריך הראשונים אני מאמין וכגון שאין עדים בדבר וכה"ג משמע שם בח"מ דהמקח קיים בע"כ ע"ש:

דף קג.

בגמרא אמרי התם אמנה הוי וכו' ונראה דלפ"ז לא צריכין תו למימר דרב ס"ל כבני מערבא דדוקא למאי דס"ד מעיקרא דכיתנא היה של רב כהנא ממש א"כ לא שייך כלל למימר דאיכא צד ריבית אלא לבני מערבא דוקא אבל עכשיו דמסקינן דרב כהנא לא זכה כלל בכיתנא דהא אי הוי בעי למיהדר לגמרי הוי מצי למיהדר וא"כ כי נמי לא חזרו בהם ונותנים דמי הכיתנא לרב כהנא מיחזי כריבית אבל אי אמרו מעיקרא האי כיתנא דכהנא הוא הרי זיכו לו מעיקרא גוף הכיתנא ונעשה שלוחו של רב כהנא למכור הכיתנא שזיכו לו א"כ תו לא הוי כריבית וכתבתי כן כדי ליישב מה שהקשה בת"ח אפסק הלכה דידן דקי"ל דליתא לדבני מערבא והא רב קי"ל כוותייהו ולפמ"ש א"ש ומיהו בלא"ה לק"מ דהא בני מערבא אתו לסתור דברי ר"י לעיל וא"כ ע"כ ר"י לא ס"ל האי סברא וכמ"ש לעיל בהכרח ואנן קי"ל בכל דוכתי הלכה כר"י לגבי כולהו אמוראי קדמאי וק"ל:

בד"ה אבל נותן לשליח ב"ד פי' בקונטרס כו' ואין נראה כו' דאמאי נקט שליח ב"ד הול"ל כו' נותן לב"ד עכ"ל. ונראה ליישב פי' הקונטרס דמתניתין חדא ועוד קאמר דלא תימא נהי דעבדו רבנן תקנתא שיד ב"ד כיד הנגזל מ"מ לא יהא טפל חמור מן העיקר דכמו שאין יכול ליתן לשליח הנגזל כך אין יכול ליתן לשליח ב"ד וקמ"ל דאלים כח הב"ד בזה מטעם התקנה שאם אין הב"ד מצוי בעיר הגזלן יכול ליתן לשליח ב"ד כדי שיוליכוהו ליד הב"ד כנ"ל כוונת רש"י וכנ"ל מלשון הרמב"ם בפירושו ובחיבורו ותמה אני על בעל תי"ט שכתב דמל' הרמב"ם נראה כפי' התוספות והמעיין יראה שכיון למ"ש לפי' רש"י ובזה נתיישב נמי קושיא שניה של התוספות דהא דקאמר בגמרא לא שנא עשאו גזלן היינו שעשאו שליח שיתן ליד הב"ד והקושיא השלישית כבר תירץ מהרש"א והקושיא רביעית יתבאר ג"כ בלשון הגמרא בסמוך דאדרבא משם ראיה לפי' רש"י ודו"ק:

בא"ד ע"כ נראה דמתני' איירי לענין אחריות הדרך כו' עכ"ל. כוונתם דלענין אחריות לחוד מהני נתינתו ליד השליח אבל ההוצאה צריך ליתן עד שיגיע ליד הנגזל וכ"ז מדינא אבל אח"ז התקינו שיתן לב"ד שבעירו ומיפטר וק"ל:

דף קג:

בגמרא אי ר"ע אף על גב דלא אישתבע אמר עד שישלם כו' ולכאורה יש לתמוה מאי ענין זה לזה דודאי שאני התם דלא הדרא ממונא למרא כלל משא"כ הכא אף אם לא יוליכנו למדי אפשר שיבא ליד הנגזל למחר וליומא אוחרא שהרי דעתו להחזירו ואם נאמר דהמקשה סבר דהא בהא תליא דמ"ד צריך לשלם לכל אחד ואחד ממילא דצריך להוליכו

למדי א"כ תיקשה בפשיטות לת"ק דרשב"א דס"ל דבלקח מא' מחמשה פליגי וס"ל לר"א דצריך לשלם לכל אחד ואחד א"כ נאמר ג"כ שצריך להוליכו אחריו למדי וזה דבר שאינו מתקבל על הדעת כלל שמי שלקח מקח מחבירו והמוכר הלך לו שיהא הלוקח חייב לטפל ולילך אחריו ויש ליישב דודאי למ"ד בלקח פליגי לק"מ משום דהתם בסברא בעלמא פליגי בעיקר הדין דר"ט סובר דכיון שזה טוען ברי שאינו חייב אלא לא' מהם הו"ל כברי וברי דקי"ל המע"ה ור"ע ס"ל דהו"ל ברי ושמא ועוד שהשמא שלו גרוע כיון דמודה מיהא במנה וכמ"ש התוס' וא"כ אין זה דומה כלל למשנתינו דהתם טעמא לחוד והכא טעמא לחוד דודאי מדינא אין לנו לכופו ללילך אחר הנגזל דהא בכל דוכתי קי"ל דתובע הולך אחר הנתבע ואי משום שצריך לקיים מצות השבת גזילה ממש ליד הנגזל מ"מ כיון דאית ליה פסידא שצריך להוציא מנה על מנה לא שייך לכופו בכה"ג שהתורה לא חייבה את הגזלן להפסיד משלו כלום אבל בנשבע והודה מחייב ליה תנא דמתני' והיינו אי משום גזירת הכתוב ששינה עליו הכתוב ואמר לאשר הוא לו יתננו משמע שעליו מוטל לטפל ולטרוח עד שיבא ליד הנגזל ואי משום קנסא דקנסינן ליה משום דאשתבע בשקרא וא"כ לק"מ אבל עיקר קושיית הגמרא היה מדתנן במתני' דיבמות גזל אחד מה' כו' ולא קתני לקח א"כ מוכח דלאו בסברא פליגי וטעמא דר"ע משום ברי ושמא היא וכדכתיבנא דא"כ מאי איריא גזל אפי' לקח נמי וכדדייקינן ביבמות להדיא דמזה מוכח דאתיא כרשב"א דבלקח מודה ר"ע דבאמת אין כאן חיוב תשלומין כלל מצד טענתא אע"כ הא דמחמיר ר"ע בגזל היינו משום דמחמרינן בגזלן שצריך לקיים השבה ממש אע"ג דאית ליה פסידא אי משום גזירת הכתוב ואי משום קנסא וא"כ מוכח להדיא דאע"ג דלא אשתבע קאמר ר"ע דשייכי הני טעמא להכי מקשה שפיר דמ"ש ממתני' דאמרינן דלא שייכי הני טעמי גופייהו אלא בדאשתבע ודו"ק:

שם לעולם ר"ע וכי קאמר ר"ע כו' היכא דאישתבע. ויש לתמוה מאי ס"ד דר"ע איירי דוקא באישתבע ומגזירת הכתוב דלאשר הוא לו דהא קתני רישא דההיא מתני' דקידש א' מה' נשים וקאמר ר"ע דנותן כתובה לכל אחד ואחד והתם לא שייך הא מילתא לגמרי אע"כ דטעמא משום קנסא הוא וכדמסקינן שם ויש ליישב דודאי בכתובה ידע שפיר דטעמא דר"ע משום קנסא אבל בגזלן ס"ד דלא שייך למיקנסיה דאדרבה בכמה דוכתי הקילו חכמים משום תקנת השבים להכי קאמר דגזירת הכתוב הוא וק"ל:

בפירש"י בד"ה עבוד רבנן תקנתא כו' תקון רבנן דנתביה לשליח ב"ד עכ"ל. ואע"ג דבפ' המפקיד פי' רש"י דלר"ט דקאמר מניח גזילה ביניהם היינו שאינו צריך להוציאו כלל מתחת ידו ע"ש י"ל דהתם מדינא קאמר והטעם דכיון שסוף סוף לא הדרא ממונא ליד

הנגזל א"כ הפוכי מטרתי ל"ל ומה לי אם מונח ביד הב"ד מה לי אם הוא תחת ידו אבל הכא דאיירי בבא לצאת י"ש ולהביא קרבן אשם לכך צריך ליתנו ליד הב"ד דמקיים והשיב את הגזילה ויכול להביא קרבנו משא"כ אם הוא תחת ידו לא מצי לאתויי קרבן אשם כדאמרינן לקמן הביא אשמו עד שלא הביא גזילו לא יצא וק"ל:

בגמרא ור"ע כי עבוד רבנן תקנתא. הא דפשיטא לתלמודא דלר"ע אית ליה תקנתא מדלא קאמר דר"ע ור"ט בתקנתא גופא פליגי י"ל דלפי' רש"י א"ש שפירש במתני' דהא דקתני או לשליח ב"ד היינו מתקנתא וא"כ למאי דמוקי השתא מתני' כר"ע ממילא משמע דלר"ע אית ליה תקנתא לכך צריך לחלק דס"ל לר"ע דדוקא בכה"ג דהדר ממונא למריה עבדו תקנתא כו' ומה שהקשו התוס' לעיל לפי' רש"י מדמייתי הכא מברייתא דר"א בר צדוק ולא מייתי ממתני' י"ל משום דבמתני' לא קתני בהדיא אי הוי טעמא משום תקנתא או מדינא להכי מייתי מדר"א בר צדוק וק"ל:

לעיל בפירש"י בד"ה לעולם ר"ע כר"ע מעיקרא מהדרינן לאוקמי עכ"ל. כוונתו מבואר לכאורה דקשיא ליה אמאי מהדר אשינויא דחיקא למימר דפלוגתא דר"ט ור"ע איירי דוקא בנשבע דטפי שייך לומר איפכא דר"ט מודה בנשבע וליכא למימר דהתרצן דהכא הוי ידע מברייתא דמייתי לקמן דמודה ר"ט במודה מפי עצמו ומה"ט גופא לא בעי לאוקמי מתני' כר"ט וכדפריך לקמן דא"כ מאי איריא ונשבע כו' משום דא"א לומר כן דאי איתא דהתרצן הוי ידע מהאי ברייתא כ"ש דעכשיו נמי לא משני מידי דא"א לומר דר"ע ור"ט לא פליגי אלא בשנשבע ואפ"ה סבר ר"ט דמניח גזילה ביניהם מתקנת' דר"א בר צדוק אף ע"ג דלא הדרא ממונא למריה דהא מחייב ר"ט בבא לצאת י"ש אף ע"ג דלא נשבע ומכ"ש דר"ע נמי סבר הכי והכא לא סגי דלא הודה כיון שמשלם קרן וחומש וכדפריך לקמן אבל אין לפרש דכוונת רש"י ליישב אמאי לא מוקי בפשיטות כדמסיק רבא לקמן דא"כ לא הוי משני מידי דמהדר לאוקמי כר"ע דהא לפי' רש"י לקמן במסקנא נמי מיתוקמא כר"ע אבל מ"מ באמת קשיא לי על מ"ש רש"י דמעיקרא מהדר לאוקמי כר"ע משום דכולהו תנאי סתימתאי כו' אליבא דר"ע דהא מ"מ הוי מצי לאוקמי שפיר אליבא דכו"ע דהא למאי דמפרש עכשיו דהיכא דהדר ממונא למריה תרווייהו מודו דאיתא לתקנתא דר"א בר צדוק וא"כ ע"כ דמתניתין איירי מתקנתא וכמו שפי' רש"י להדיא במתניתין והיינו דלצדדין קתני אם אין ההוצאה יתירה צריך להוליכו למדי ואם ההוצאה יתירה נותנו לשליח ב"ד וא"כ א"ש בין לר"ע ובין לר"ט ותירוץ התוספות בד"ה ור"ט לא שייכא לפי' רש"י כיון דמתני' איירי מתקנתא לכך נלע"ד דבאמת היא גופא קשיא לרש"י אלישנא דגמרא דקאמר לעולם ר"ע ותיפוק ליה דאפי' אליבא דכ"ע

מיתוקמא שפיר וכדכתיבנא וע"ז כתב רש"י דבאמת לא איכפת לן בזה לאוקמי כך"ע כיון דכולהו סתמיות המשניות נשנו אליבא דר"ע גופא והיא גופא כוונת התלמוד במאי דקאמר לעולם כר"ע פי' דמיתוקמא כמו שאר סתמי המשניות דר"ע עצמו אמרן ועמ"ש עוד מזה בסמוך בל' תוס' ודו"ק:

בתוספות בד"ה לעולם ר"ע משום הכי מוקי פלוגתייהו כו' כדאשכחן בסוף השוכר עכ"ל. ויש לתמוה מה חידשו התוספות בזה כיון שרש"י עצמו כ"כ ואי משום דמייתי ראיה מפרק השוכר הלא רש"י עצמו כתב שם ג"כ דהא דמתמה דקמה לה דלא כר"ע היינו משום דכולהו סתימתאי אליביה וכמ"ש כאן אלא די"ל דהתוספות לא נחתו להאי מילתא אלא הא דמהדר לאוקמי בכל דוכתא כר"ע היינו משום דהלכה כר"ע מחבירו ולפירוש רש"י לא סגי בהאי שינויא למ"ש בסמוך דעיקר כוונתו ליישב אמאי דלא מוקי לה אליבא דכ"ע וע"ז לא הוי משני מידי דלפ"ז אי מוקי לה ככ"ע כ"ש דאתיא אליבא דהלכתא להכי מהדר אטעמא אחרינא משום דכולהו סתימתאי אליביה ודו"ק:

בד"ה ור"ט כו' והא דקאמר ר"ע כי עבוד רבנן תקנתא כו' לדבריו דר"ט קאמר עכ"ל. ודבריהם סתומים מאד ולא יכולתי לעמוד על סוף דבריהם שהרי מאי דמהדר הש"ס ור"ע כי עבוד רבנן תקנתא אין זה כלל מדברי ר"ע עצמו אלא התלמודא מהדר הכי בשקלא וטריא וא"כ לדבריהם היא גופא תיקשי מאי דוחקא דתלמודא למימר הכי ולא קאמר בפשיטות דר"ע לית ליה תקנתא ובכל דוכתי דאמרינן בש"ס לדבריהם קאמר היינו כל היכא שלשון התנא עצמו מורה ע"ז בהכרח אבל הכא ר"ע גופא לא אמר מידי בתקנתא ויש ליישב משום דקשיא ליה לתלמודא עכשיו למאי דאוקמינן מתני' כר"ע דאפילו היכא דהדר ממונא למריה אפ"ה צריך להוליכו אחריו א"כ אמאי איצטריך תו ר"ע למיפלג עליה דר"ט בגזל אחד מחמשה שצריך ליתן לכל אחד ואחד דהא ידעינן ליה שפיר במכ"ש כיון דאפילו בהדר ממונא למריה בעינן דמטי לידיה דנגזל כ"ש היכא דלא הדר למריה ומש"ה מסיק דלדבריו דר"ט קאמר ועי"ל דלישנא יתירה דייק ממילתא דר"ע דקאמר אין זו הדרך מוציאתו מידי עבירה. ולכאורה הוא שפת יתר ובשלמא למאי דס"ד מעיקרא וכן הוא במסקנא דטעמא דר"ע משום קנסא א"ש דדוקא היכא דבאיסורא אתיא לידיה דעביד עבירה קנסיה ר"ע וקאמר שאינו יוצא מידי עבירה עד דעביד השבה מעליא ואתיא למעוטי לקח מקח מא' מחמשה כיון דלא עביד עבירה מודה שמניח דמי המקח ביניהם ומסתלק והיינו כדדייקינן סתמא דמתני' במסכת יבמות סוף פרק האשה אבל עכשיו דמוקמינן מילתא דר"ע דוקא היכא דנשבע ומגזירת הכתוב אם כן לא שייך לומר כן ועוד דא"א לומר דמידי עבירה היינו מעבירה דשבועה דהא לאו דשבועה לא

ניתן להשבון ואיסורא דעבד עבד משום הכי מסיק דר"ע לדבריו דר"ט קאמר ואם כן יהיה המשך הלשון כך דאף דלדידך דאית לך תקנתא היינו היכא שיכול לצאת מידי עבירה דגזל עפ"י התקנתא והיינו היכא דהדרא ממונא למריה אבל הכא ודאי אין זה הדרך של תקנת חכמים יכול להוציאו מידי עבירה כיון דבכה"ג לא הדר ממונא למריה וא"כ ודאי לא ראו חכמים לעשות תקנה להפסיד דמי הנגזל לגמרי כיון דמדינא דאורייתא היכא דנשבע השבה מעליא בעי ודו"ק:

גמרא אלא לעולם ר"ט היא ומודה היכא דאשתבע. ואין להקשות א"כ תקנתא דר"א בר צדוק אמאן תרמייה די"ל דכ"ע מודו בה והיינו דוקא היכא דהדר ממונא למריה ומשנתינו יתפרש שפיר לפרש"י מתקנתא ולהתוס' לא איירי מתקנתא וקל להבין:

דף קד.

בגמרא שכבר הודה מפי עצמו מה שיש לדקדק בזה יתבאר במסכת בבא מציעא פרק המפקיד בעזה"י:

תוספות בד"ה אמר רבא וכו' אכתי תקשה וכו' מה לי תופס בידו מה לי נתן ביד ב"ד עכ"ל. והקשה מהרש"א דמהיכא פסיקא להו דנתן ביד ב"ד מהני לר"ע היכא דלא נשבע ע"ש באריכות ולענ"ד יש ליישב עפמ"ש בתחילת הסוגיא דעיקר סברת המקשה היה דע"כ טעמא דמתני' דצריך להוליך למדי היינו אי משום גזירת הכתוב דכ' לאשר הוא לו יתננו ואי משום קנסא וע"ז מקשה דלר"ע משמע דהני טעמי גופייהו שייכי אף בלא נשבע אבל כיון שכבר גילה התרצן דבנשבע ר"ט נמי מודה דגזירת הכתוב הוא דבעינן לאשר הוא לו ממש והיינו טעמא דמתני' דצריך להוליך למדי ולא פליגי ר"ט ור"ע אלא בשלא נשבע אי קנסינן אי לא וא"כ מקשו התוספ' שפיר דלמה נמציא פלוגתא חדשה בין ר"ט לר"ע בענין להוליכו למדי דהא לא אשכחן דפליגי ושמא ר"ע נמי מודה דכשלא נשבע לא שייך למיקנסיה בכה"ג כיון דהדר ממונא למריה ודוקא בשנשבע חייב ולא מקנסא אלא מגזירת הכתוב ולא נראה להתוספ' עכשיו שום סברא למיקנס בכה"ג אלא לפי שיש מקום לדחות דאפ"ה שייך קנס בכה"ג כדי שלא יהא חוטא נשכר להחזיק הגזילה תחת ידו עד שיבא הנגזל ועל זה כתבו שפיר דהא מה"ט מיהא כשנותנו ליד הב"ד סגי דלית לן שום טעמא למיקנסיה וא"כ ממילא כשהודה בפני הנגזל נמי יש לפוטרו כיון דהדר ממונא למריה והנגזל לא תבעו מיד הגזלן וה"ל כמו דא"ל יהא לי בידך דודאי מועיל כמו בנתנו ליד הב"ד כנ"ל ודו"ק:

בד"ה שליח שעשאו בעדים לכאורה נראה וכו' אבל אם היה אומר שלח לי ע"י פשיטא דהוי שליח עכ"ל. נ"ל כוונתם דאפי' אם לא אמר בפניו אלא שכן כתב בכתב מהני לדבריהם עכשיו א"נ כגון שהלה אומר לשליח אמור לו שישלח על ידך שמיניתיך שליח וכן א"ל השליח בשם המשלח דבכה"ג הוי שליח גמור אם שניהם מודים אבל בשליח שעשאו בעדים לא הזכיר השליח כלל שעשאו שליח להביא המעות אבל לבסוף מסקו התוספות דדוקא דא"ל בפניו ולמעוטי שני האופנים שכתבתי כן נראה לי מלשון התוסף' ומדקדוק לשון הפוסקים:

בא"ד ומיהו לקמן לא משמע הכי וכו' בב"מ פרק השואל כתבו להיפוך עיין שם:

בד"ה הכי קאמר ליה כו' תימא אמאי חייב וכו' והא אינו יכול לומר אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר עכ"ל. לכאורה נראה דקושית התוסף' היא משום דמשמע להו דפלוגתא דרבה ור"ח איירי אפי' בפקדון ולהכי מקשו שפיר דבפקדון יש לפוטרו כיון דלא מצי למימר אין רצוני וכו' אבל במלוה ושואל וגזלן דאיירי בשמעתין דכל הני מחייבי אפי' באונסין א"כ אין מקום לקושית התוספות דנהי דלא מצי למימר אין רצוני וכו' היינו דלא הוי פושע בכך כיון דאיהו גופא מפקיד כל יומא גביה וא"כ דיינינן ליה להאי שומר שני כאילו הוא עדיין ביד השומר הראשון אבל במידי דמחייב ביה השומר הראשון באונסין מהיכא תיתי יפטור כשמסרה לשומר שני ונאנסה מיד השני דאע"ג דמהימן ליה למלוה מ"מ הלוה גופא ג"כ מהימן ליה אלא שמוטל עליו אחריות אונסין ולמה יפטור מזה האחריות במה שמסרה לשומר אחר דמ"מ עדיין ברשותיה קאי כאילו עדיין בידו ואף למאי דקי"ל בח"מ סי' רצ"א דשומר שמסר לשומר שדרך המפקיד ג"כ להפקיד אצלו נסתלק הנפקד הראשון לגמרי שאף אם פשע השני ואין לו במה לשלם פטור הראשון לדעת קצת רבוותא ע"ש משום דאיכא למימר דשאני התם דכיון דשני בר תשלומין הוא מצד הדין והמפקיד מחזיקו לנאמן א"כ מצי למימר גברא אשלימת לך בחריקאי אבל הכא שהראשון חייב באונסין והשני שומר חנם ופטור מדינא מאונסין אם כן אין לנו לפטור הראשון וכן נראה באמת מלשון התירוץ של התוספות כאן אבל אחר זה עיינתי בפוסקים דהא מלתא תליא באשלי רברבי הובא בב"י סי' רצ"א שגדולי הקדמונים נחלקו בזה ומשמע דאפי' בכה"ג פטור הראשון לגמרי לדעת כמה פוסקים ועיין בספר דברי ריבות (שאלה ר"ח) באריכות ואם כן יתפרשו התוספות היטב בכל ענין אלא דמל' התירוץ משמע דאיירי בפקדון ויתבאר בסמוך ודו"ק:

בא"ד וי"ל דנראה דאפי' אם הוא עצמו הביאו ונאנס חייב דפשיעה הוא עכ"ל. מזה הלשון משמע להדיא דמשמע להו דאיירי נמי בפקדון דאי בהלוואה אדרבא כשהביאו

בעצמו יותר יש לחייבו אף אי לא הוי פשיעה דהא חייב באונסין עד דמטי לידיה דמלוה אבל מ"מ נראה לכאורה מדכתבו בל' אפי' הביאו בעצמו משמע מזה דיותר יש לחייב במכ"ש היכא דמסרו לאחר דלעולם לא נייפה כח הראשון כשמסרו לאחר יותר ממה שהיה מוטל עליו כשעודנו בידו וא"כ תידוק מזה דלוה או שואל שמסר לשומר חנם אף אי מהימן זה השני לבעל הדבר אפ"ה חייב הראשון באונסין ודלא כמ"ש בסמוך בשם הפוסקים להיפך אלא דיש לדחות דשאני הכא כיון דמעיקרא אינו רשאי למוסרו לאחר אף ע"ג דמהימן משום סכנת הדרך א"כ פשע מיד ובכי הא ודאי לא ניחא ליה למרא קמא לכן אמרי' דאכתי ברשות השומר הראשון קאי לענין אונסין אבל בשאר דוכתי דליכא סכנת הדרך א"כ הרי לא פשע הראשון כלל במה שמסרו לשני כיון דאיניש מהימן הוא דכל יומא נמי מפקיד גביה הלכך אמרינן שפיר שנסתלק הראשון לגמרי והרי הוא כאילו מסרו ליד הבע"ד בעצמו ולשון אפילו שכתבו התוספות היינו משום דאיירי נמי בפקדון ודו"ק:

בד"ה אי דלא עשאו בעדים מנא ידעינן כלומר היכי מסר לו המשאיל עכ"ל. נראה דלא משמע להו לפרש כפרש"י מנא ידעינן דקרי ליה מתני' שלוחו משום די"ל דקרי ליה שפיר שלוחו כיון דהתם איירי ששניהם עומדים לפני הב"ד והם מודים שהוא שלוחו של המשאיל אלא שהמשאיל טוען שלא נעשה שלוחו להיות במקומו אלא ששלחו להיות שלוחו של השואל לכך פירשו התוספות בענין אחר אבל בסמוך דמקשה ממתני' דלא יתן לשלוחו דאיירי שאין הנגזל לפנינו ומתני' תחילת דינא קאמר דלא יתן לשלוחו א"כ יש לפרש שפיר כפרש"י וק"ל:

גמרא אלא דעשאו בעדים וקתני דפטור קשיא לר"ח. ויש להקשות מאי מקשה לר"ח ות"ל דלרבה נמי צריך לאוקמי בשכירו ולקיטו דאלת"ה תקשה מסיפא דקתני התם וכן בשעה שמחזירה וחייב השואל כשמתה כדרכה ביד השליח ואמאי חייב נהי דלרבה לא הוי שליח מ"מ הא אינש מהימנא הוא וא"כ קשה קושיית התוס' דכיון דלא מצי למימר אין רצוני יפטור השואל ותירוץ התוספ' לא שייך כאן דהא מתה כדרכה והיינו לדעת הפוסקים שהבאתי בסמוך דאפי' בשואל אם מסרו למאן דמהימן ליה למשאיל אפי' לש"ח ונאנסה בידו אפ"ה פטור השואל והיינו כמ"ש בשמם דנסתלק משמירתו וה"ל כאילו מסרו ליד המשאיל עצמו ולדעתי קושיא גדולה היא לדעת הפוסקים הנ"ל ואין כאן מקומו להאריך שדבר זה נוגע בהרבה מקומות בטור ח"מ וש"ע וכן בדין אם מסר לאשת המשאיל ע"ש בסמ"ע ובש"ך ועפ"ד יש ליישב ודו"ק:

דף קד:

גמרא אין משלחין מעות בדיוקני וכו' אמרי לשמואל מאי תקנתא. ויש לתמוה דמאי מקשה מאי תקנתי' דהא יש תקנה לעשות שליח בעדים דאסיקנא לעיל דמהני ואף אם נאמר דמשמע דשמואל פליג נמי אשליח שעשאו בעדים מ"מ הא איכא מיהא תקנתא כשא"ל שלח לי על ידו דמשמע לעיל דכו"ע מודו בהא ואי לאו דמסתפינא הייתי אומר דמדקאמר שמואל אין משלחין מעות בדיוקני אפי' ע"י עדים צ"ל דטעמא דידיה משום דסבר שיכול המשלח לבטל השליחות וא"כ חיישינן שמא כבר ביטל הלכך אין משלחין ואף לדעת הפוסקים שאף אם ביטל נפטר הלוה דהמלוה איהו דאפסיד אנפשיה י"ל דהיינו למסקנא אבל שמואל גופא י"ל דס"ל כיון דבכל מקום קי"ל דהמשלח יכול לבטל השליחות א"כ ה"ה הכא ויותר יש לתקן שלא לשלוח כלל ממה שנאמר לעשות תקנה לשלוח ושלא יוכל הלה לבטלו דהא בלא"ה אין שום תיקון העולם בשליחות דהא אם ירצה הלה שלא ליתן רשאי דמצי א"ל לאו בעל דברים דידי את ובזה הסכימו כל הפוסקים אלא דס"ל דאם נתן נפטר בכך אף אם ביטל הלה ולפמ"ש י"ל שפיר דשמואל סובר דמצי הלה לבטל כמו בכל השליחות ומה"ט אין משלחין כל עיקר ואם כן מקשה הש"ס שפיר ולשמואל מאי תקנתי' כיון דלפ"ז לא שייך כלל לשלוח מעות ע"י שליח מה"ט גופא דשמא ביטל כן היה נ"ל לולי שלא ראיתי לשום קדמון שיפרש כך וצ"ע:

בתוס' בד"ה ור"י וכו' ואע"ג דשמואל קאי כרבה עכ"ל. אבל רוב המפרשים כתבו דדיוקני גרע משליח שעשאו בעדים ושמואל גופא מודה דמהני שליח שעשאו בעדים עיין בריב"ף שכ"כ להדיא וכן בבעל המאור ובספר המלחמות וכן מ"ש התוספות וה"ה דלגבי שמואל הלכה כר"י וכוונתם דהלכה כר"י דמשלחין בדיוקני כתב הרי"ף ג"כ להיפוך ועיין מ"ש מזה בסמוך:

גמרא א"ל רבא בריה מי כתב לך התקבלתי וכו' ויש לדקדק דכיון דרבא לא אסיק אדעתיה עדיין דדלמא שכיב ר' אבא וא"כ למה שאלו אי כתב ליה התקבלתי והצריכו לחזור שיכתוב לו התקבלתי וא"ל דרב ספרא לא היה לו כלל שום ראיה שהוא שלוחו של רבי אבא ולכך הוצרך לחזור וממילא א"ל רבא שיעשה על צד היותר טוב שיכתוב לו התקבלתי דמהני לכ"ע דזו אינה סברא כלל דאטו רבי אבא ורב ספרא לאו דינא גמירי ומסתמא מעיקרא היו עושין איזה דבר שמועיל לדעתם בשליחות לכך נראה דודאי רבי אבא ורב ספרא הוי סברי כהנהו אמוראי דלעיל דשליח שעשאו בעדים מועיל או ע"י דיוקני אבל רבא היה חושש שמא ביטל רבי אבא השליחות וכמ"ש בסמוך לכך הצריכו שיחזור ויכתוב לו רבי אבא התקבלתי נמצא דמכאן ראיה גמורה לדברי הראב"ד וסייעתו

הובא בטוח"מ סי' קכ"ב שיכול לבטל השליחות מיהו לדברי החולקים צ"ל דר"ס מעיקרא הוי שליח ע"י דיוקני וס"ל כרבי יוחנן ורבא ס"ל כשמואל דאינו מועיל ולעולם לאו מטעמא דביטול אלא מאינך טעמי שכתבו המפרשים ומה שלא א"ל שיחזור ויעשנו רבי אבא שליח בעדים או באינך גווני שכתבו התוספות לעיל דמועיל די"ל כיון שכבר הוצרך לחזור א"ל רבא שיעשה עצהי"ט דהיינו התקבלתי נמצא לפ"ז מוכח מיהא ממ"נ דרבא ס"ל כשמואל דאין משלחין בדיוקני ובזה נתיישב דעת הרי"ף וסייעתו שפסקו כשמואל ואף על גב דבשאר דוכתי קי"ל כר"י לגבי שמואל מ"מ כיון דחזינן דקאמר רבא מעיקרא מי כתב לך התקבלתי משמע להדיא דר"ס היה שליח ע"י דיוקני וסבר רבא דאינו מועיל א"כ קאי ליה רבא בריה דר"י בר חמא בשיטתיה דשמואל דאיהו סתם רבא הנזכר בכל דוכתא דקי"ל כוותיה דבתראה הוא א"כ פסק הרי"ף עולה יפה אבל אין לדחות דר"ס מעיקרא שליח שעשאו בעדים הוי ולכך הצריכו רבא לחזור דס"ל דאינו מועיל דהא כבר כתבנו דשליח שעשאו בעדים עדיף מדיוקני לדעת הרי"ף ושמואל גופא מודה דמהני ולכך פסק הרי"ף דמהני אע"כ צ"ל כמ"ש מיהו לדברי התוספות שכתבו דבין בשליח שעשאו בעדים ובין בדיוקני קי"ל דתרווייהו מהני א"כ ודאי קשה למאי דקאמר רבא מעיקרא מי כתב לך התקבלתי וצ"ע ודו"ק:

שם ורמינהו עדיין אני אומר אימתי וכו' בזמן שלא נשבע לא הוא ולא אביו עכ"ל. ויש לתמוה דאי כשלא נשבע לא הוא ולא אביו אמאי איצטריך קרא לפוטרו מחומש דהא על גזל עצמו נמי לא מצינו חיוב חומש אלא כשנשבע והודה וראיתי שבעל קרבן אהרן הרגיש בזה סוף פ' ויקרא ותירץ דסד"א דאף ע"ג דבגזל עצמו אינו חייב אלא כשנשבע הכא כיון דמית ליה הו"ל כנשבע ונ"ל כוונתו דבעודנו בחיים כ"ז שלא נשבע עדיין לא נגמר הכפירה דהא יכול לחזור ולהשיב הגזילה וא"כ לא שייך למקנסיה בחומש אבל כיון שמת ועמד בכפירתו הרי ע"כ עבר בלאו דלא תגזול להכי שייך לקונסו בחומש אף על גב דלא נשבע כנ"ל בישוב דבריו אלא דבסוגיא דשמעתין א"א לפרש כן דאי ס"ד שיש צד חיוב בגזל אביו יותר מבגזל עצמו א"כ כדמשני בסמוך כאן שלא הודה ומקשה אם כן קרן נמי לא משלם ומוקי בשינויא דחיקא ומאי קושיא דלמא אירי שנשבעו שניהם ולא הודו אלא שבאו עדים שנשבע לשקר וסד"א דאף ע"ג דבגזל עצמו לא מחייב חומש ע"י עדים אפ"ה יש לחייבו על גזל אביו וקמ"ל דלא אע"כ דלא שייך בשום סברא להחמיר בגזל אביו מבגזל עצמו ואף שיש ליישב קצת מיהו בלא"ה המחבר הנ"ל עצמו כתב שנ"ל דוחק והנלע"ד בזה משום דברישא דת"כ מייתי קרא דאשר גזל לפטור מחומש על גזל אביו ומייתי נמי ריבויא דהגזילה לחייבו בקרן אלא דאפ"ה מייתי

לבתר הכי מיעוטי טובא לפטור מחומש והיינו מהני בבי דמייתי כגון שנשבע אחד מהם ועוד מיעוט כשנשבעו שניהם וכן להיפך כמה ריבויי לחייבו בקרן בכל הנך בבי א"כ יהיה המשך הל' כך ועדיין אני אומר כו' פי' דאי לא הוי כתיב אלא חד מיעוט הייתי אומר דבא למעט דוקא כשלא נשבע שום אחד מהם וכוונתו דבהאי בבא הייתי אומר שבא למעט נמי מקרן דלחומש לא איצטריך ואף דהוי כתיב נמי חד ריבויא הייתי אומר דהריבוי הוא להיכא שנשבע הוא ולא אביו וע"ז מסיק דאכתי אי נכתוב תרי מיעוטי הייתי אומר דאידך למעט נשבע הוא ולא אביו והיינו מחומש והריבוי שכנגדו להיכא שנשבע אביו וכו' ומסיק דמש"ה איצטריך כולהו מיעוטי דאפי' נשבעו שניהם פטור מחומש ואיצטריכו כולהו ריבויי לחייב בקרן אפי' בלא שום שבועה ולפ"ז הא דמעיקרא קאמר אימתי אינו משלם חומש היינו משום גרירא דאינך בבי אבל בבא קמייתא דליכא שום שבועה כוונתו לפוטרו נמי מקרן וכדכתיבנא כנ"ל ברור עפ"י לשון הת"כ ועוד יש לי דרך אחר ואין להאריך כאן יותר:

שם אי לא הודה קרן נמי לא משלם וכ"ת ה"נ דלא משלם וכו' כאן יש לתמוה יותר דמאי ס"ד כלל לאוקמי בהכי דאם כן אמאי צריך קרא לפטור אפי' מקרן כיון שלא הודה כלל ומהיכא תיתי לחייב ועוד דמאי קאמר אימתי כשלא נשבע וכו' נשבע הוא ואביו מנין ומאי גריעותא יש כשנשבעו שניהם אדרבא כיון שנשבעו שניהם כדי לפטור יותר יש להם לפטור כיון שלא באו עדים להכחיש השבועה ולא הודו נמי דע"כ בהכי איירי עכשיו ונלע"ד דהא דקאמר כאן בשלא הודה ס"ד עכשיו דאיירי כגון שלא הודה האב כלל והבן נמי לא הודה שהניח אביו גוף הגזילה לפניו אבל הודה מיהא לאחר שנשבע שהגזילה היתה ביד אביו ומעיקרא נשבע ג"כ שלא גזל אביו מעולם וא"כ סד"א דבכה"ג חייב הבן כיון שנשתרש בחטא ונשבע לשקר ויהיה חייב לפרוע חוב אביו אע"פ שלא הניח גוף הגזילה לפניו וקמ"ל דפטור וע"ז מקשה שפיר דא"כ קרן נמי לא משלם כדקיי"ל בפשיטות וע"ז קאמר שפיר וכ"ת ה"נ דלא משלם דהא גופא קמ"ל מקרא דבכה"ג פטור מקרן וע"ז מסיק דאיירי שהודה הבן וכגון שאין הגזילה קיימת ופירושו שאין הגזילה קיימת בשעה שנשבע אבל מ"מ הודה שהניח אביו גוף הגזילה לפניו ואכלה אחר מותו דבכה"ג נמי קי"ל דפטור בריש פרק הגוזל בתרא וכשאכלה אחר יאוש כ"ע מודו דפטור והכא כיון דאשתבע אבוהון ודאי מייאש ובלא"ה צריך לפרש כן לקמן מדקרי ליה הודה הבן משמע מיהא דעביד מלתא דאיסורא כיון שאכלו וכן נראה מלשון רש"י בד"ה כשאין גזילה קיימת דמייתי ראיה ממתני' דלקמן והתם קתני בהדיא והניח לפניהם

אלא דבגמרא מוקי לה שאכלום לאחר מיתת אביהם ולכך מקשה דאם כן קרן נמי לא ליחייב ודו"ק:

שם יתיב רב הונא וכו' א"ל יש תלמוד קאמינא וכו' עכ"ל. לכאורה אין זה נמשך ללשון הקושיא ולזה נראה שכיון רש"י דה"ג יתיב רב הונא וכוונתו דלא גרסינן ויתיב דהוי משמע שכל זה לשון המקשה ובאמת בלא"ה מקשה שפיר לכך כתב דגרסינן יתיב ואגב גררא בעלמא מייתי לה ולולי זה היה נראה לי לקיים הגרסא ויתיב והוא מלשון המקשה דבלא"ה לא הוי מצי לאקשויי לפמ"ש בסמוך דהא דקאמר כשלא הודה היינו שאין הגזילה קיימת ואם כן מאי מקשה מהאי ברייתא דלמא הכי איירי מגזילה קיימת עדיין לכך מחייב ליה בקרן אבל כשאינה קיימת לעולם ממעטינן ליה מברייתא קמייתא ומקראי דמייתי אבל לבתר דאמר רב הונא דיש תלמוד אם כן מוכח דבשאין גזילה קיימת איירי דאל"כ קרא ל"ל וכמו שתמהו התוס' ולרש"י א"ש נמי למסקנא דלא גרסינן כשעמד בדין וא"כ לא שייך תמיהת התוס' אבל מדגריס רש"י יתיב משמע דבלא"ה מגופה דברייתא משמע דקתני סיפא דומיא דרישא אלא דרישא פוטרו מחומש ובכה"ג גופא מחייבו בסיפא קרן ודו"ק:

גמרא אמרי מאי לא הודה האב והודה הבן. ולפ"ז צ"ל דאידך בבא דנשבע אביו ולא הוא נמי מיתוקמא כשלא הודה האב והודה הבן על שבועת אביו וסד"א דבכה"ג שייך חיוב חומש קמ"ל דלא ודו"ק:

שם בגמרא וניחייב בנו חומש אשבועה דידיה. וא"ל דגזירת הכתוב הוא דפטור בכה"ג דהא לא כתיב בקרא בהדיא דפטור אלא מדיוק דאשר גזל ילפינן על גזל שלו הוא מוסיף חומש ולא על גזל אביו וא"כ כשנשבע הבן והודה לא שייך למעטו מהאי דיוקא דבכה"ג לא גזל אביו מיקרי אלא אשר גזל קרינן ביה דהא בהאי שבועה ממונא כפר ליה ואי משום דמעיקרא בהיתירא אתי לידיה הא בגזל עצמו נמי זימנין דבהתירא אתי לידיה כגון בפקדון או בהלואה ואפ"ה חייב דעיקר החומש על השבועה שיש בה כפירת ממון וק"ל אלא דאכתי קשה מאי ענין האי קושיא לשקלא וטריא דשמעתין דהא למאי דקס"ד מעיקרא דברייתא איירי שנשבע הוא ואביו והודו שניהם אם כן כ"ש דקשה ניחייב בנו חומש אשבועה דידיה ויש ליישב דלמאי דס"ד מעיקרא הוי מצי למימר דאין ה"נ דחייב בנו חומש אשבועה דידיה אלא עיקר המיעוט שפטור מחומש שכבר נתחייב אביו וקמ"ל דלא תימא דדוקא כשלא נשבע הבן חס רחמנא עליו לפוטרו מחומש אביו אבל כשנשבע לשקר ונשתרש בחטא לא חס רחמנא עליו ויתחייב נמי בחומש שנתחייב אביו כבר וקמ"ל דפטור מהאי חומש אבל דידיה אה"נ דמשלם א"נ דמעיקרא ס"ד שהודה האב ולא

הודה הבן אלא שבאו עדים על שבועת הבן ועיקר הרבותא דפטור מחומש של הודאת אביו וכדכתיבנא אבל עכשיו דמוקי לה כשלא הודה האב והודה הבן וא"כ לא איצטריך קרא לפוטרו מחומש אביו אלא מחומש שבועת עצמו וא"כ מקשה שפיר דלא שייך לפוטרו ודו"ק:

בפרש"י בד"ה לא צריכא וכו' ואמרינן לקמן וכו' חייבים להחזיר מפני כבוד אביהם עכ"ל. וכן בד"ה וכי איכא וכו' לא גרסינן חדא דהא תני התם וכו' עכ"ל. והקשה מהרש"א בתמיה קיימת דהא לקמן לא אמרי' לטעמא דכבוד אביהן אלא למאי דבעי למימר מעיקרא דבהניח גזילה בעין בדבר המסויים איירי כברייתא דרבי אבל למסקנא דמוקמינן כברייתא דר' אושעיא דבהניח אחריות נכסים איירי ומפרש"י שם דטעמא משום דאשתעבוד נכסי דאבוהון מחיים עכ"ל מהרש"א ע"ש. ונלענ"ד ליישב דאף ע"ג דרש"י עצמו פי' שם הטעם משום שיעבוד נכסים היינו למסקנא משום דקי"ל מלוה ע"פ גובה מן היורשים בכל דוכתי או מדאורייתא או מדרבנן א"כ מוקמינן מתני' דהגוזל התם נמי מה"ט גופא אבל בסוגיא דהכא לא שייך לפרש כן משום דק"ל לרש"י תמיהת התוספ' דכיון דאמרינן יש תלמוד ומריבויי דקרא ילפינן א"כ קשה ממ"נ אי ס"ל בכל דוכתי מע"פ גובה מן היורשים והיינו משום דשיעבודא דאורייתא כדילפינן בסוף ב"ב מדכתיב יוציא אליך את העבוט ע"ש א"כ קשה הכא בגזל ל"ל קרא יתירא לחייבו בקרן דמ"ש משאר חוב ואי קי"ל דשיעבודא דרבנן וקיי"ל בכל דוכתי דאינו גובה מן היורשים מן התורה א"כ כ"ש דלא מתוקמא סוגיא דהכא כוותיה דא"כ תקשה אמאי לא נילף באמת מהכא דגובה בכ"מ מן היורשים מדגלי קרא בגזילה אי הוי מפרשינן טעמא משום שיעבוד נכסים ומכ"ש דלמ"ד דאינו גובה כלל אפילו מדרבנן ומוקי למתני' דהגוזל כשעמד בדין כמ"ש התוס' פשיטא דלא מיתוקמא הסוגיא דהכא כוותיה משום דלפרש"י לא שייך כלל לאוקמי הסוגיא דהכא כשעמד בדין וכמ"ש רש"י בעצמו ויתבאר בסמוך בטוב טעם בעזה"י ומלבד דגוף הקושיא במקומה עומדת דאי כשעמד בדין אכתי ל"ל קרא דמ"ש משאר חוב וכמ"ש התוספות בעצמן לכך כתב רש"י דהסוגיא דהכא מיתוקמא כברייתא דרבי דקאמר לקמן טעמא דמפני כבוד אביהם ואף על גב דעיקר הטעם שם היינו בהניח גוף הגזילה בדבר המסויים סובר רש"י דבהניח אחריות נכסים נמי שייך ה"ט לרבי וא"כ מיתוקמא הסוגיא דהכא שפיר כמ"ד מע"פ אינו גובה מדאורייתא מן היורשים ואיצטריך קרא דבגזלן חייב הבן לשלם כשיש אחריות נכסים מפני כבוד אביו ולהכי לא ילפינן מיניה בשאר דוכתי ובזה נתיישב היטב מאי דכתב רש"י דל"ג כלל הקושיא והא מלוה

על פה היא וכו' דהא אדרבא מוכח מהכא טפי דבכל דוכתי אינו גובה מדאיצטריך קרא והכא שאני מפני כבוד אביו כנ"ל ודו"ק:

תוספות בד"ה מלוה ע"פ כו' ליכא למיפרך ליה מידי דאיהו מוקי לה מדרבנן כדי שלא תנעול דלת עכ"ל. ואף ע"ג דהכא בגזלן קיימינן דלא שייך טעמא דנעילת דלת אין לדקדק בכך דהתוס' לישנא דגמ' דסוף ב"ב נקטי דר"פ גופא קאמר דמה"ט גובה מן היורשים וכתבו שם התוס' דלאו דוקא דה"ה בכל דיני ממונות הדין כן ע"ש ומה שלא כתבו התוס' דבגזלן הטעם משום כבוד אביו כמ"ש אליבא דרש"י לעיל בסמוך משום דהתוס' ס"ל דה"ט לא שייך אלא כשגוף הגזילה בעין בדבר המסויים כדאיתא לקמן וק"ל:

בא"ד ומה שהקשה בקונטרס וכו' י"ל בעמד בדין לאחר שבועה ע"פ עדים עכ"ל. ולענ"ד נראה ליישב שיטת רש"י שמחק הגירסא והעיקר משום האי קושיא משום דא"א לאוקמי כשעמד האב בדין ע"י עדים דא"כ מאי האי דקתני שנשבע הבן דשבועה זו מה טיבה דכל שעמד בדין ע"י עדים מסתמא נתנו לו הב"ד פסק דין ואדרכתא שיגבה מנכסיו אפילו ממשועבדים כדאיתא להדיא במסכת ב"מ והלכה מרווחת היא דכל שהוחזק כפרן הב"ד כותבין ונותנין אפילו שלא מדעתו וגם אינו יכול לטעון פרעתי וכ"ש הכא שנשבע לשקר וא"כ שהפס"ד בידו ממילא גובה אחר מותו מהאחריות נכסים שהניח דבהכי עסקינן ותו לא שייך כלל להשביע את הבן ואם נשבע שבועת ביטוי בעלמא היא ועוד דאפי' לא כתבו לו הפס"ד הדבר פשוט שהאב אינו יכול לטעון פרעתי ונכסי בחזקת הנגזל קיימי אפי' משועבדים דכל שעמד בדין אמרינן דאית ליה קלא אפילו אם לא נכתב כמאן דכתיב דמי אלא דבזה י"ל שהבן טוען פרעתי לאחר מיתת אביו ואפילו בכה"ג יש להסתפק אם יכול לטעון כן כיון דאמרינן להדיא מע"ד כמאן דנקט שטרא בידיה דמי ואפי' בדלא כתיבי איירי כמ"ש הפוסקים ועיין בש"ך סי' ע"ט וא"כ נראה דאפילו היתומים אינן נאמנים לומר פרענו וצריכין לפרוע בעדים דוקא ויש לי ראיות ברורות ע"ז ואין כאן מקומו להאריך ועוד שכבר כתבתי דמסתמא הב"ד עשו כדין ונתנו לו פס"ד להציל העשוק מעושקו וא"כ פשיטא דאפילו הבן א"י לומר פרעתי ולא שייך שום שבועה גביה אבל אי הוי מוקמינן לה כשהודה האב מעצמו ולא עמד בדין כלל הוי א"ש שכפר הבן אח"כ ונשבע ובזה צדקו היטב לשון דברי רש"י ולשון התוספות יש ליישב ויתבאר בסוף הסוגיא ודו"ק:

דף קה.

גמרא אפילו חומש נמי משלם. ויש להקשות דהשתא דאתינן להכי הא איכא לאוקמי בפשיטות כדקס"ד מעיקרא דאיירי שפיר כשהודה האב ולא איירי כלל מחומש שבועת הבן דאפשר דאיירי שלא הודה אלא שבאו עדים או שהודה ואה"נ דמשלם חומש אשבועה דידיה אלא דעיקר כוונת הכתוב וברייתא לפוטרו מחומש שבועת אביו וכו' כדקס"ד מעיקרא ואי קשיא אמאי פטור י"ל דהא לשיטת רש"י מקרן גופא היה ראוי לפוטרו למאי דקיימינן עכשיו דמע"פ אינו גובה מן היורשים אלא דמ"מ חייב מפני כבוד אביהם אבל בחומש שנתחייב אביו נראה דלא שייך כבוד אביהם ולא עדיף משאר חוב ומש"ה פטור ואי משום קושיא דלעיל דבברייתא קתני בהדיא דהבן חייב חומש כשגזל אביו ומת י"ל דהתם איירי כשעמד אביו בדין ג"כ על החומש דבכה"ג כ"ע מודו דחייב דלא גרע משאר מע"פ ועוד דאף אם נאמר דטעמא דכבוד אביו שייך נמי בחומש מ"מ מצינו למימר דגזירת הכתוב הוא דפטור מחומש כל שלא עמד אביו בדין ומנ"ל למקשן להקשות וכה"ג יש להקשות אפילו לשיטת התוספות וכגון שעמד בדין על הקרן ולא על החומש ובברייתא דלעיל איירי בשעמד בדין אף על החומש ומש"ה חייב ויש ליישב דמשמע ליה דברייתא דלעיל איירי ע"כ אפילו כשלא עמד בדין דאי עמד בדין מלתא דפשיטא היא ודו"ק:

שם אמר רב הונא בריה דר"י לפי שאין נשבעין על כפירת שיעבוד קרקעות ופרש"י בד"ה לפי שאין כו' דהאי שבועה לאו שבועה היא דקי"ל אין נשבעין על הקרקעות והאי בן כי אשתבע כו' דאי לאו משום אחריות נכסים לאו עליה רמיא לשלומי עכ"ל ואין להקשות דא"כ למה השביעו באמת את הבן דהא לאו בשבועת הדיינים עסקינן הכא אלא בשבועת הפקדון שנשבע מעצמו אלא דקשיא לי טובא לפרש"י דבכה"ג קרי כפירת שיעבוד קרקעות ואין נשבעין עליהם א"כ לא משכחת ביורש שום שבועת הדיינים ע"י חוב אביו דהא בשום דוכתי אין הבן חייב לפרוע חוב אביו מדינא דגמ' אלא כשהניח לו אביו אחריות נכסים דוקא דמטלטלי דיתמי לבע"ח לא משתעבדי וא"כ תקשי הא דתנינן בברייתא פרק שבועת הדיינים שבועת ה' תהיה בין שניהם ולא בין היורשים ומוקמינן לה התם דוקא בדאמר היורש חמשין ידענא וחמשין לא ידענא אבל כשהודה במקצת על חוב אביו חייב שבועה דאורייתא דמה לי הוא ומה לי אבוה ואמאי חייב שבועה דאורייתא הא ה"ל כפירת שיעבוד קרקעות דאי לאו שהניח לו אביו קרקע לאו עליה דידיה רמיא לשלומי ונתקשיתי בזה מאד והשיב לי א' מן המשכילים דמשכחת ליה שפיר כגון שהניח אביו אחריות נכסים ומכרן הבן ואח"כ תבעו בע"ח דאבוה

והודה במקצת דנמצא שבשעת התביעה תו לא הוי שיעבוד קרקעות דהא מע"פ אינו גובה מדאורייתא ממשעבדי וגם בזה לא נתיישבה דעתי חדא דמלשון רש"י נראה דאפי' בכה"ג קרי שיעבוד קרקעות כיון דעיקר התביעה בא על הקרקע שהניח אביו דבלא"ה לאו עליה דידיה רמי' לשלומי ועוד דמ"מ תיקשי הא דמקשה הש"ס בפשיטות אהאי ברייתא דשבועת ה' וכו' ולא בין היורשים ה"ד אילימא שהודה במקצת מה לי הוא ומה לי אבוה אלא דא"ל חמשין ידענא וחמשין לא ידענא דאבוה בכה"ג ה"ל משואי"ל ומשלם וקשה לרב ושמואל דלית להו האי דינא ומסיק דרב ושמואל לא ס"ל כהאי ברייתא ע"ש ומאי קושיא דלמא רב ושמואל מוקי להאי ברייתא בשהודה הבן במקצת וקמ"ל דאפ"ה פטור מה"ט גופא דה"ל כפירת שעבוד קרקעות כפרש"י כאן וכגון שלא מכר הקרקעות וצ"ע (אמר הצעיר נתן בן אמ"ו הגאון המחבר ז"ל לאחר העיון נ"ל ליישב בפשיטות דקרא איירי בתובע מהיתומים פקדון שהפקיד אצל אביהם דבכה"ג ל"ש לומר דמטלטלי לא משתעבדי ואשמעינן קרא דמ"מ פטורין משבועת מודה מקצת ובהכי איירי רישא דהך קרא גופיה דהכי כתיב כי יתן איש אל רעהו וגו' לשמור ומת וגו' שבועת ה' תהיה בין שניהם) ועיין מ"ש בזה בפ"ק דמציעא דף ד' בשיטת התוס' שם שפירשו בענין אחר ההיא דאין נשבעין על כפירת שיעבוד קרקעות מיהו כ"ז לפרש"י אבל לולי פירושו בסוגיא דשמעתין היה נראה לי לפרש דברי ר"ה בריה דר"י ע"פ גירסת התוספות בפשיטות דלמאי דאוקמינן כשעמד בדין מסיק ר"ה שפיר דמש"ה לא מחייב חומש אהאי שבועה דה"ל כפירת שעבוד קרקעות וכדאמרינן בעלמא דכל שעמד בדין גובה ממשעבדי דמעב"ד אית ליה קלא וכמאן דנקט שטרא בידיה דמי וה"ל לגמרי כמו שטרות דקי"ל דאין נשבעין עליהם מה"ט גופא דה"ל כפירת שעבוד קרקעות משום דגובה ממשעבדי זה נ"ל ברור לפי' התוספ' והתימה שלא זכרו התוס' מזה כלום ובזה נתיישב מה שהקשיתי לשאול בסמוך לפי' התוספ' שעמד בדין עפ"י עדים א"כ שבועת הבן מה טיבה וכמ"ש באריכות אבל לפ"ז א"ש דמש"ה אסקינן באמת דשבועה זו שלא לצורך היתה אלא שנשבע מעצמו ומה"ט גופא ה"ל כשבועת ביטוי ולכן פטור מחומש וזה בכלל דברי ר"ה בריה דר"י דה"ל כפיר' שעבוד קרקעות פי' דה"ל כמו שטר שאינו יכול לכפור בו כלל וה"ה למעב"ד שדינו כשטר לכל מילי ודוק היטב:

שם רבא אמר כגון שהיתה דסקייא שלו מופקדת ביד אחרים. ואין להקשות דא"כ אמאי איצטריך קרא יתירא דחייב בקרן די"ל דאתי לאפוקי ממ"ד לקמן רשות יורש כרשות לוקח דמי וקני' ליה ביאוש ושינוי רשות קמ"ל דלא אמרינן הכי כדאמר רבא לקמן בהדיא ריש פרק הגוזל ומאכיל וכה"ג יש לתרץ נמי קושית התוס' בד"ה יש תלמוד וק"ל:

שם אמר רבא גזל ג' אגודות וכו' ותנא תונא גזל חמץ וכו'. ולכאורה יש לדקדק דמאי ראיה מייתי מחמץ דהתם מה שעבר עליו הפסח ואינו שוה פרוטה נעשה בפשיעת הגזלן שלא מכרו קודם זמן איסורו ועל זו הפשיעה לחוד יש לחייבו תשלומין אלא דמ"מ פטור כיון דמהדר בעיניה וא"ל הרי שלך לפניך דהיזק שאינו ניכר הוא אבל אי לא מהדר ליה בעיניה מחייב אהאי פשיעה גופא משא"כ בהוזלה דממילא הוא לא שייך לומר כן אלא לפי שדין זה אי הוי פשיעה כה"ג בחמץ בפסח לחייבו תשלומין נסתפקו בו האחרונים בשו"ת שלהם אין רצוני להאריך כאן ובלא"ה נמי יש ליישב וצ"ע:

תוספות בד"ה אמר רבא וכו' וה"ה באחת שגזלה וכו' ומדנקט והוזלו משמע דפשיטא ליה וכו' ולשמא תייקר לא חיישינן עכ"ל. ולכאורה נראה דעיקר כוונתם מה שדקדקו הא דנקט רבא והוזלו משמע דבשוו תחילה ב' פרוטות מודה רצונם בזה להוכיח דלא חייש רבא לשמא אייקר והיינו כלישנא בתרא דר"פ כיון דחזינן דקאי רבא בשיטתיה ולפ"ז אין מקום כלל לתמיהת הת"ח ע"ש אבל מכל מקום קשה שדברי התוס' אינן נמשכים לדבריהם הקודמים לכך נ"ל לפרש לשון התוספ' דבתחילה כתבו דהא דנקט רבא בג' אגודות ה"ה לאגודה אחת וע"ז מסקו דאף על גב דלפ"ז הותנא תונא אינו מדוקדק מכל מקום י"ל דמסברא אמר כן אלא דע"ז יש לדקדק מאי דוחקין לפ' כן דלמא הא דנקט רבא בג' אגודות היינו משום דבחדא פשיטא ליה דא"צ להחזיר והטעם יש לומר כיון דלא רמיא עליה מצות השבה כלל דפחות מש"פ ליתא בהשבה אבל בג' אגודות והחזיר שנים דבתחילה בשעת השבה רמיא עליה מצות והשיב את הגזילה בעי למיעבד השבה מעליא וכענין שאמרו חז"ל דאף על גב דאין דיינים נזקקין לפחות מש"פ אם נזקקו תחילה לש"פ גומרין אף בפחות מש"פ א"נ דבכה"ג גופא איירי רבא שהב"ד מוציאין מידו השלישית כגון שהחזיר השניה ג"כ מדעתו וכה"ג כתב הרא"ש בשם הר"מ באיבעיא דבסמוך וע"ז מסקו התוס' בסוף דע"כ לא נתכוון רבא בזו המימרא לזה הדין דא"כ אמאי נקט מלתא בהוזלו ולא נקט בשוו בתחילה ב' פרוטות שנזקק להשבה ולאשמעינן דבכה"ג חייב להחזיר השלישית אף על גב דלא שוויה פרוטה אע"כ דבזה מודה רבא שאינו חייב להחזיר אלא הא דמחייב היינו משום שהיה שוה בשעת הגזילה פרוטה ואם כן ממילא ה"ה בגזל אחת והוזלה וכמ"ש בתחילת דבריהם ודו"ק ובזה נתיישבה ג"כ תמיהת הת"ח. אמנם אף לפי הדרך הראשון שכתבתי דעיקר כוונת התוספות להוכיח דרבא לא חייש לשמא תייקר יש ליישב ג"כ המשך ל' התוספות לדבריהם הקודמים דבלא"ה איכא למימר דלמא רבא חייש לשמא תייקר ומודה רבא שאם השלישית בעין חייב להחזירה אף אם לא היתה בשעת הגזילה ש"פ וכ"ש בש"פ והוזלה אלא דעיקר מימרא דרבא

בהוזלה היינו כשאין השלישית בעין דבזה לא שייך חששא דשמא תייקר וסד"א דפטור כיון דאילו איתא לגזילה בעינא לא היה יכול להוציאה בדיינים כיון דאינה ש"פ א"כ כי ליתא בעינא נמי לא אמרינן דלשלם כשעת הגזילה וקמ"ל דחייב ובאמת התוספות עצמם כתבו כן בפירושא דשמעתין בפרק מרובה דס"ה בד"ה גופא וכן משמע קצת מדמייתי מחמץ בפסח והתם אילו איתא בעינא לאו בת השבה היא כלל דהא לשריפה עומדת אע"כ דאי ליתא בעינא איירי רבא דחייב לשלם כשעת הגזילה אבל אי איתא בעינא פטור להחזירה מדין ב"ד כיון שאינה ש"פ אבל אם רוצה לצאת ידי השבה לעולם צריך להחזיר מטעמא דשמא תייקר לכך מסקו התוספות דלא אמרינן כן וסמכו על מה שכתבו בתחילת דבריהם דה"ה אי איתא בעין חייב להחזיר ונראה דהכי משמע להו מלישנא דרבא דאמר חייב להחזיר לו אחרת משמע דאיתא בעיניה ואפ"ה חייב להחזיר וא"כ ממילא מוכח מדנקט והוזלו ולא נקט בשוו תחילה ב' פרוטות אע"כ דלשמא תייקר לא חיישינן ודוק היטב ששני הפירושים נ"ל נכונים ועיין במ"ש בל' התוספות פרק מרובה שהבאתי:

בד"ה מצות השבה כו' עיין בראש"ש ובספר בעל המאור:

בד"ה הדי אמרו וכו' ונראה לפרש דאיירי וכו' ונקבה ככונס משקה וכו' והא דאמר בסוף המצניע ולענין צמיד פתיל עד שיפחת רובו היינו בסתומה עכ"ל. נראה כוונתם משום דפרש"י כאן היינו לשיטתו שם דבצמיד פתיל א"צ סתימה אלא כשנפחת רובו וא"כ לא רצה לפרש כאן דלענין צמיד פתיל איירי דא"ל דה"נ כשנפחת רובו דא"כ א"א שיסתמו השמרים בענין זה וא"ל דהכא בזוטרי עסקינן דלפרש"י בהמצניע בזוטרי שיעורן כמוציא רימון אלא מדנקט חבית משמע דברברבי איירי וע"ז מסקו התוספות דלעולם לענין צמיד פתיל איירי הכא ששיעורו ככונס משקה והא דאמרינן התם עד שיפחת רובו היינו דלא מהני סתימה כנ"ל אבל שם בפרק המצניע כתבו התוספות ל' רש"י כמו שכתבתי ע"ש ודו"ק:

בד"ה אגף חציה תימא ה"ד הך בעיא וכו' בסוף פרק המצניע פירשו התוס' האיבעיא כשסתמו שמרים חציה וחציה השני אגף בטיט וקמיבעיא ליה אי הוי סתימה בכה"ג ע"ש ולפ"ז מכ"ש שאין האיבעיא דמיא להנך דלעיל וק"ל:

בא"ד ועוד תימא דהכא אמר וכו' עיין בקיקיון דיונה:

דף קה:

בתוספות בד"ה ושמואל אמר וכו' תימא כו' דא"כ הוי ברייתא זו ואצ"ל זו עכ"ל. ולכאורה י"ל דהא דנקט בה ובמוצאה כגון כשהשביע את העד אמר שאינו יודע לו עדות אלא שמכיר בה ולא במוצאה או להיפך והאמת שמכיר בה ובמוצאה וקמ"ל דאפילו בכה"ג חייב וכן בבבא דמציעתא נמי יש לפרש כן אלא דהתוס' לא ניחא להו לפרש כן וק"ל:

גמרא מתיב רמי בר חמא וכו' ואי איתא בכפירה הוא דאיפסל ליה. ויש לדקדק דהא שפיר אשכחן שבועת הפקדון דלית בה כפירת ממון כלל כגון במודה בעיקר אלא שאומר שומר אני עליו וכה"ג וכשמעתיה דרבה דלעיל ובדלא א"ל הילך וקמ"ל דאפ"ה מפסל ויש ליישב משום דעיקר לשון שבועת הפקדון משמע שהתובע אומר שפקדונו בידו וש"ח עליו א"כ ע"כ שהנתבע כופר לגמרי ומקשה שפיר וק"ל:

דף קו.

גמרא והאלקים אמר רב אפי' בפקדון דכי כתיב קרא בפקדון כתיב. נ"ל דלא הוצרך להביא ראיה ע"ז דע"כ דרב בפקדון נמי איירי דהא רב המנונא תלמידיה דרב הוי וידע מאי אמר רב כדאמרינן בסמוך ומדמותיב רב המנונא בסמוך מהשביע עליו דאיירי בשבועת הפקדון מוכח דרב איירי אפי' בפקדון דאל"כ לא הוי מקשה מידי וא"ל משום דבשבועת הפקדון נכלל נמי כשתבעו הלואה וגזילה דהא כתיב גזל ותשומת יד וכן במתני' דהתם נקט בהדיא כל מילי מ"מ הא ע"כ בלא"ה צ"ל דאיירי כגון שיחד לו כלי להלוואתו או לגזילו דדומיא דפקדון בעינן דהוי בעינא כדאמרינן להדיא בפרק הזהב (דף מ"ח ע"א) וא"כ אי ס"ד דרב מודה הכא במידי דאיתא בעינא בכה"ג נמי הוי מודה אע"כ מדמותיב רב המנונא מוכח דבפקדון נמי איירי רב והא דקאמר רבא דכי כתיב קרא בפקדון כתיב טעמא הוא דקיהיב אליבא דרב דלא תקשה לרב גופא מנ"ל האי סברא כיון דמקרא קא יליף נוקי קרא בדדמי דהיינו בהלוואה מש"ה קאמר דקרא גופא בפקדון כתיב ודו"ק:

בפרש"י בד"ה הודה מעצמו וכו' ומסיפא לא פריך דבהודה לא קאמר רב עכ"ל. נ"ל כוונתו בזה דאי ס"ד דמסיפא נמי שייך להקשות א"כ אמאי פריך עליה דרב ממתני' ותיפוק ליה דקשה לרב מקרא גופא דכתיב והשיב את הגזילה ובנשבע והודה איירי וא"ל דאיירי בחוץ לב"ד או בקפץ דא"כ מאי מקשה ממתני' דהא איכא לאוקמי נמי בכה"ג ע"ז כתב רש"י דידע שפיר דבהודה לא קאמר רב ומרישא לחוד פריך וזה ברור:

בתוספות בד"ה איתיביה רב אחא פי' בקונטרס וכו' ואין נראה דלקמן מקשה רבא בהדיא מהודה עכ"ל. ואף על גב דלקמן איירי נמי בסיפא כשבאו עדים ואח"כ הודה וא"כ איכא למימר דמהאי בבא מקשה רבא לקמן דס"ד דבכה"ג פוטר רב ודוקא בהודה מעצמו מודה דחייב מגזירת הכתוב אלא שלא נ"ל להתוספות סברא זו כלל דכיון שהודה לבסוף אין לנו לגרע כח הנתבע ע"י עדים שהביא בתחילה ועוד דקרא נמי מחייב אפי' בכה"ג קרן וחומש דהא לקמן בברייתא נמי הוי מחייבינן ליה חומש אפילו בבאו עדים ואח"כ הודה אי לאו משום דמשלם כפל וחומשו עולה בכפילו כדפרישית והכי איתא להדיא במרובה וק"ל:

בא"ד וא"ת א"כ אמאי לא פריך נמי מסיפא וכו' עכ"ל. אין כוונתם בזה על סיפא דרישא שהרי כתבו דבאמת פריך מתרווייהו אלא כוונתם אסיפא דמייתי בסמוך בטוען נגנב ומשני בגמרא בסמוך רישא בקפץ וסיפא בשלא קפץ וא"כ אכתי תקשה מסיפא גופא כיון שלא קפץ אמאי חייב בקרן לרב וע"ז מתרצים התוספ' דודאי בטוען נגנב ונשבע ובאו עדים סליק אדעתיה דמודה רב דחייב מגזירת הכתוב דאל"כ לא משכחת כפל וכוונתם דהא לענין כפל לא שייך לומר דבקפץ איירי קרא או חוץ לב"ד דבהדיא כתיב ונקרב בעל הבית אל האלקים ומוקמינן האי קריבה לשבועה וא"כ משמע שהב"ד משביעין אותו אבל בהודה ס"ד דפוטר רב וקרא איכא לאוקמי בחוץ לב"ד או בקפץ ומה שהקשה מהרש"א דא"כ אכתי תקשה מסיפא דסיפא דקתני הודה מעצמו משלם קרן ואיירי בלא קפץ דומיא דרישא דהאי בבא ותירץ שם דבטוען נגנב ודאי ידע דאפי' הודה מעצמו מודה רב דחייב עכ"ל ע"ש באריכות. ולא נהירא דבשלמא בבאו עדים שייך שפיר לחלק בין טוען נגנב ובין טוען אבד לענין הקרן כיון דע"כ יש חילוק ביניהם לענין כפל אבל בהודה מעצמו לא שייך לחלק בין טענת נגנב לשאר טענות דבכולם פטור מכפל וחייב בחומש מיהו למאי דמשני מהרש"א לאו שפיר קמותיב לנפשיה שכתב עוד וז"ל מיהו לפ"ז קשה אמאי לא כתבו התוספות דרב מוקי לקרא דהודה בשבועה בב"ד ובלא קפץ ובטוען נגנב עכ"ל. ולא ידעתי איך אפשר לומר כן דהא מקרא מלא הוא או גזל או עשק או בתשומת יד דהיינו הלואה ועלייהו קאמר קרא והשיב את הגזילה וכו' ובנשבע על שקר והודה כתיב וא"כ בכל הנך ע"כ הנתבע לא מצי למיפטר נפשיה בטענת נגנב דהא ברשותיה קאי וחייב באונסין ואף על גב דמוקמינן להו בשייחד כלי להלוואתו ולגזילו מ"מ לא מצי למיפטר נפשיה בטענה שנגנב הכלי שייחד לו אע"כ דבהנך איירי שטוען להד"ם או החזרתי ואפ"ה חייביה רחמנא בקרן וחומש בנשבע והודה ותקשה לרב לכך הוצרכו התוספות לפ' דרב מוקי לה בקפץ וכן נראה מלשון הכתוב דהיינו דומיא דגזל

ותשומת יד דלא שייך בהו שבועת הדיינין כלל כיון שטוען להד"ם או החזרתי ושבועת הדיינים מדאורייתא לא מחייב בהנך טענות וממודה במקצת לא איירי קרא אע"כ דבקפץ איירי וא"כ בפקדון נמי דשייך שבועת הדיינים בטוען נגנב או אבד אפ"ה מפרשינן ליה בקפץ וכל זה לשיטת מהרש"א אבל לענ"ד לא נראה לחלק כלל במודה מעצמו בין טענת נגנב לשאר טענות כמ"ש אלא דהא דלא מקשה התלמודא מסיפא דסיפא היינו משום דמוקמינן לה נמי בקפץ אע"ג דרישא דסיפא לא איירי בקפץ אין זה דוחק דכל חדא כדאיתא דבלא"ה ידעינן דשבועה המביאה לידי כפל היינו שבועת הדיינים דוקא בלא קפץ ושבועה המביאה לידי חומש עיקרה בקפץ כדכתיבנא. ועוד דאדרבה מאי דמוקי הש"ס רישא דרישא בקפץ ורישא דסיפא בלא קפץ נראה יותר דוחק דקשה כמו שתמהו התוספות דא"כ אמאי נקט ברישא אבד ולתני נגנב ואפ"ה מוקי לה הש"ס בהכי כי היכי דלא תקשה עליה דרב ומכ"ש שיש לתרץ כן בבבא דסיפא גופא וכמו שכתבתי ומה שהקשה מהרש"א בפשיטות דלא שייך לומר כן מדמקשה רבא בסמוך מברייתא ולא מוקי רישא דברייתא בקפץ וסיפא דמחייב בכפל היינו בלא קפץ זה אינו נ"ל קושיא כלל דהתם מרישא גופא איכא למידק דלא איירי בקפץ דאי בקפץ מאי איריא דקתני אם עד שלא באו עדים הודה דמשלם קרן וחומש ותיפוק ליה דאפילו כשבאו עדים ואח"כ הודה נמי מחייב קרן וחומש כיון דלא שייך כפל בהאי גוונא דהא קפץ אע"כ דבלא קפץ איירי אבל הכא במתניתין שפיר איכא לאוקמי טפי בסיפא גופא דרישא דידה בדלא קפץ וסיפא דידה בקפץ ודוק היטב שכל זה נ"ל נכון וברור בעזה"י:

בד"ה כאן שקפץ תימא א"כ אמאי נקט ברישא עכ"ל. ולולי תמיהתם יש ליישב דבלא"ה התנא לא נחית הכא להשמיענו דין הקרן דלא איירי בחילוקי מימרא דרב אלא עיקר הכוונה לחלק בכפל בין טענת נגנב לטענת אבד וא"כ שפיר קתני ברישא דבאבד לעולם לא משכחת דין כפל אפי' היכא דאיכא תשלומי הקרן כגון בקפץ אפ"ה פטור מכפל כיון שטוען אבד ובסיפא קתני דבטענת נגנב שפיר מצינו כפל והיינו בדלא קפץ וזה לא הוצרך להשמיענו דבקפץ פטור אפילו בטוען נגנב דמקרא מלא הוא ונקרב בעל הבית וכו' ומוקמינן לה בשבועת הדיינים דוקא ועיקר החידוש דבטענת אבד לא שייך כפל ועי"ל דאורחא דמלתא נקט דהא האי קפץ לאו אנתבע קאי שהרי התובעו השביעו דמשביעך אני קתני אלא אתובע קאי שמיהר להשביעו בלא ידיעת ב"ד וא"כ בטוען נגנב לאו אורחא להשביעו אלא ע"י ב"ד כדי שיתחייב בכפל אם ימצא עדים וק"ל:

בגמרא והא רב קרא קאמר האי לכל הנשבעין שבתורה כו' ולכאורה יש לתמוה ורב נמי הא מיבעיא ליה להכי ונראה ליישב דרב סובר דלא איצטריך קרא למעט נשבע ונוטל

דבלא"ה לא שייך נשבע ונוטל דנימא מגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא כיון דבנוטל לא שייך אשתמוטי והיינו לפי מה שכתבתי בכמה דוכתי דלרבה מדאורייתא אמרינן מיגו דחשיד לפי שיטת רש"י בריש ב"מ במימרא דרבה ע"ש בחדושינו שכתבתי דלרבה לית ליה חששא דמלוה ישנה משא"כ סתמא דתלמודא בפרק כל הנשבעין וכאן נמי בשמעתין דמצרכינן קרא למעט נשבע ונוטל היינו משום דקיימ"ל כאביי דאמר בריש פ"ק דב"מ דחיישינן למלוה ישנה א"כ שפיר איצטריך קרא למעט נשבע ונוטל דהו"א דחייב לישבע כיון דלא שייך מיגו דחשיד כמו שאבאר באריכות בסוגיא דשכיר נשבע ונוטל בפרק המקבל ובפ' כל הנשבעין:

בפירש"י בד"ה אלא אמר רבא לא תשנייה לתיובתא דרב המנונא כו' עכ"ל. עיין מ"ש הת"ח בזה ודבריו נכונים ומתיישבים יותר עפמ"ש לעיל בפרש"י בהכרח דהמקשה דלעיל נמי הוי ידע דבהודה לא קאמר רב אע"כ דרבא אתיובתא דרב המנונא קאי ודו"ק:

דף קו:

גמרא הטוען טענת גנב באבידה כו' ואף ע"ג דקיימא לן שומר אבידה ש"ש הוי אפ"ה משכחת ביה טוען טענת גנב בליסטים מזויין דקיימ"ל גנב הוא ושייך כפל בטוען לסטים מזויין וש"ש נמי פטור ביה כיון דאנוס הוא והכי אוקימנא להדיא בפרק הכונס:

שם ואמר רחב"א אמר רבי יוחנן וכו' דכתיב על כל אבידה איתיביה רבי אבא כו'. ויש לתמוה הא קרא קאמר וכמו כן יש תימה למאי דלא קיימ"ל כר"ח ב"א א"כ פשטא דקרא דאבידה במאי מוקי לה ויש ליישב דאיירי לענין הודאה דהודאה לחוד הוא באבידה אבל כפירה הוא ע"י טענת גנב וכמו שאבאר לקמן בלשון רש"י בד"ה מעיז ומעיז ועיין במ"ש בל' התוס' גבי לא דמי במידי דכפירה במה שהקשיתי על הש"ך ודו"ק היטב:

שם ואם איתא תיהוי נמי כאבידה. ויש לדקדק ולהקשות מכאן לשיטת הרמב"ם ורבו הר"י הלוי וכ"ה בש"ע ח"מ סי' צ"ו דשבועת שומרים נשבעין לקטן כיון שכל שבועת שומרים שלא בטענה הוא וא"כ מאי מקשה הכא אמימרא דרחב"א דאיירי בכפל שבא ע"י טענת גנב דהיינו שבועת שומרים מברייתא דקטן דהא בקטן בכה"ג נמי חייב והא דפטור בברייתא בטענת קטן היינו ע"כ משבועה דמודה במקצת או עד אחד וכמו שפסקו להדיא בשיטתם והיה נ"ל לפרש דפסק הרמב"ם וסייעתו היינו למאי דקיימ"ל בסמוך כר' חייא בר יוסף דאמר עירוב פרשיות כתיב כאן והכי הלכתא וא"כ עיקר הפרשה במלוה איירי ולא ילפינן פקדון מיניה היכא דאיכא שום סברא כמ"ש התוספות לקמן ד"ה עירוב פרשיות וא"כ סובר הרמב"ם דה"ה לענין מיעוט דכי יתן איש דממעטינן קטן

היינו דווקא לענין טענת מלוה ולא בשבועת השומרים כיון דאיכא סברא לחלק משום דכל שבועת שומרים שלא בטענה היא וכל זה משמע להדיא מדברי הר"י בן מיגאש רבו של הרמב"ם אבל הכא בשמעתין דמקשינן אליבא דרחב"א ואיהו לית ליה בסמוך עירוב פרשיות וא"כ עיקר פרשה בפיקדון איירי וממילא דהא דממעטינן קטן עיקרה בשומרים וה"ה בברייתא דמייתי דהא מהאי קרא דאיירי בשומרים יליף למעט קטן וא"כ מקשה שפיר מ"ש מאבידה. אמנם אחר העיון בדברי הרמב"ם ליתא להאי פירושא שהרי בפ"ד מהלכות גניבה פסק להדיא דתבעו קטן בפקדון וטוען נגנב ונשבע ובאו עדים שהוא גנבו פטור מכפל ומייתי מקרא דכי יתן איש ואי כדכתיבנא היה לו לחייבו בכפל דהא קרא דכי יתן איש לא מוקמינן לה אלא במלוה לדעתו לענין שבועה וכפל ושבועה חדא מילתא היא ובאמת זה תימא גדול בדברי הרמב"ם והנלע"ד דהרמב"ם סובר דאף על גב דלענין שבועה עקרינן למיעוטא דכי יתן מפקדון ומוקמינן ליה בשבועה היינו משום דשבועה לא כתיב בהאי קרא גופא אבל כפל דכתיב בהאי קרא גופא דכי יתן איש לא שייך לעוקרו לגמרי כיון דלא משכחת כפל אלא בפקדון וא"כ מהאי מילתא ע"כ ממעטינן תביעת קטן ואף שג"ז דוחק מ"מ יש להביא ראיה קצת לדברי הרמב"ם מסוגיא דשמעתין ויתבאר בסמוך ודו"ק:

שם אבל כשהוא גדול מאי ה"נ דמשלם כו' לכאורה ל' דמשלם אינו מדוקדק דהאי תשלומין מאי עבידתיה דא"ל דאיירי שהודה או שבאו עדים דא"כ מילתא דפשיטא דאף כשהוא עדיין קטן מחויב הלה לשלם וכן באבידה פשיטא דבכה"ג מחויב להחזיר אף בלא מימרא דרחב"א ורש"י יישב הל' בדוחק והתוס' הוציאו מזה דלענין כפל איירי וה"נ דמשלם דקאמר היינו כפל ונ"ל שהרמב"ם וסייעתו ג"כ מפרשים כן ומכאן משמע להם דשבועות שומרים נשבעים לקטן ואפ"ה אין משלמין להם כפל בטט"ג והיינו מדקאמר ה"נ דמשלם ולא קאמר ה"נ דנשבע אע"כ דעיקר הדיקדוק מברייתא לענין שומרים דעסקינן ביה היינו דווקא לענין כפל אבל לענין שבועה אפילו כשהוא קטן מחויב לישבע כדכתיבנא בסמוך לשיטתו אמנם לדעת הרשב"א הביאו הר"ן בפרק שבועת הדיינים והש"ך בח"מ סי' צ"ו דבשומר של קטן אפילו אם פשע פטור וא"כ משמע ליה ברייתא דכי יתן דממעטינן קטן היינו ג"כ מתשלומי פשיעה דהא עיקר קרא בתשלומי פשיעה נמי איירי ולפ"ז הלשון ה"נ דמשלם מיושב היטב דאתשלומי פשיעה קאי ועיקר מילתא נקט מיהו יל"ד לפ"ז דהא בלא מימרא דרחב"א נמי הוי ידעינן דשומר אבידה מיהו ש"ח הוי וחייב בפשיעה וא"כ תיקשה ליה ברייתא דקטן אמאי פטור אפילו בפשיעה ומ"ש מאבידה. ויש ליישב דבלא דרחב"א הוי מצי למידחי דברייתא אה"נ דלא איירי מתשלומי

פשיעה לכך ניחא ליה להקשות אדרחב"א אבל לקושטא דמלתא משמע דברייתא דקטן אכל מילי דכתיבי בהאי פרשה קאי ודו"ק:

בתוספות בד"ה אבל אכלו כשהוא גדול ה"נ דמשלם משמע אם נשבע וכו' משלם כפל ותימא כו' יהא נאמן במגו דהחזרתי עכ"ל. כבר כתבתי דלשון ה"נ דמשלם משמע להו דלענין כפל איירי וא"כ ע"כ דנשבע תחילה שבועת שומרים וא"כ מקשו למה הצריכו שבועה ולא האמינוהו במיגו דהחזרתי ואע"ג דבגדול נמי מקשה בש"ס פרק שבועת הדיינים שבועת השומרים דחייב רחמנא היכי משכחת ליה ומוקמינן דאפקיד בשטר דאל"כ יש להאמינו במגו דהחזרתי מ"מ הא מילתא לא קיימא לן אליבא דהלכתא אלא כמו שהסכימו כל הפוסקים דשבועת שומרים שייך בכל ענין והטעם כתבו גדולי המפרשים משום דבכה"ג הוי מגו דהעזה ע"ש בראש"ש ובר"ן וכן נראה שהתוספות סוברים כן ולהכי מקשו כאן שפיר דמשמע להו בפשיטות דלגבי קטן כה"ג לא הוי מגו דהעזה והטעם י"ל משום דאי טעין החזרתי כשהייתי קטן אף אם הקטן מכחישו בבירור אפ"ה הכחשת הקטן במה שנעשה בקטנות כמאן דליתא דמי לפיכך לא הוי העזה וע"ז משני שפיר כגון שטוען הקטן שראה בידו כשהגדיל דא"כ אם יכחישו בזה הוי שפיר העזה אמנם לדעת גדולי הקדמונים והרמב"ם ורבו ר"י הלוי דהא דקי"ל בכל דוכתא דשייך שבועת השומרים בכל ענין ולא מהימן במגו דהחזרתי היינו משום דלא אמרינן מגו לאפטורי משבועה א"כ אין מקום לתמיהת התוספות דבקטן נמי שייך האי טעמא כנ"ל לפרש לשון התוספות מיהו מ"ש התוספות דיהא נאמן במגו דהחזרתי ולא כתבו במגו דלהד"ם י"ל משום דלענין להד"ם איכא למידחי שיש עדים שהפקיד אצלו לכן מקשו ממיגו דהחזרתי ודו"ק. ולא משמע להו לאוקמי שהפקידו בשטר משום דשטר הילך הוא וקיימ"ל הילך פטור. משא"כ בשבועות דמוקי לה שהפקידו בשטר משום דהתם אמילתא דרמי בר חמא קאי וממילתא דרמי ב"ח משמע דס"ל הילך חייב כדדייק הש"ס בריש פ"ק דב"מ ממילתא דרמי בר חמא גופא ושינויא דהתם שינויא דחיקא הוא וע"ש בחידושינו באריכות:

בפרש"י בד"ה דאמר קרא כי הוא זה כו' ובפרשת טוען טענת גנב כתיב כו'. נ"ל דכוונתו בזה משום דקשיא ליה אכתי מנ"ל דבנאנסו לחוד לא מחייב שבועה דילמא לעולם דבנאנסו לחוד חייב כפשטיה דקרא ואידך קרא דכי הוא זה שבועה בפ"ע הוא ע"י כפירה והודאה ונהי דלא משמע ליה עירוב פרשיות לאוקמי במלוה אכתי מצי לאוקמא בכפירה והודאה ממש בפקדון גופא. וע"ז כתב רש"י שפיר דקרא בטט"ג איירי היינו מדכתיב בהאי קרא דכי הוא זה ישלם שנים לרעהו דמשלם כפל וכפל לא משכחת ודאי בכפירה

והודאה אלא דוקא בטענת גניבה אע"כ דהנהו תרי קראי חדא מילתא היא דלעולם לא מחייב שבועה דנאנסו אלא דוקא היכא דאיכא כפירה והודאה בהדה ועיין באריכות במהדורא בתרא בסמוך:

דף קז.

בפרש"י בד"ה מעיז ומעיז הלכך אפילו כפר בכוליה רמיא רחמנא שבועה עליה עכ"ל. לכאורה נראה לפרש דמ"ש רש"י אפילו כפר בכוליה לא נתכוון כלל על כופר בכל דפקדון בטענת להד"ם או החזרתי שיהא חייב שבועה כיון שמצינו כמה משניות סותרים זה כמ"ש התוספות ובהכי ריהטא כל סוגית הש"ס וחלילה לומר שנעלם כ"ז מרש"י אשר עיניו משוטטות בכל בפירושיו ועוד דממקומו הוא מוכרע דמהיכא תיתי נאמר לחייב שבועה דאורייתא בלהד"ם דפקדון דנהי שנתן רש"י טעם דכיון שלא עשה לו טובה מעיז ומעיז מ"מ אין לנו לחייב שבועה דאורייתא מסברא כיון דלא רמיזא שבועה זו באורייתא דהא שבועת התורה דשומרים בנאנסו הוא דכתיב ולא בכפירה דלהד"ם ומה לנו להתחכם על גזרת המלך דהא בכה"ג מצינו כמה שבועות המשנה שתקנו חכמים בשכיר וכיוצא בו והכל עפ"י סברות ישרות וחזקות ואפ"ה לא אמרינן שהם מדאורייתא דג' שבועות בלבד מצינו מדאורייתא שנכתבו בפירוש והם שבועת השומרים דנאנסו ומודה במקצת דילפינן מכי הוא זה דכתיב בעניינא דונקרב בעל הבית ושבועה דעד א' דילפינן מלא יקום עד א' וכו' ותו לא וא"כ ה"ה בכופר בכל דלהד"ם בפקדון אף אם נאמר שיש סברא לחייבו שבועה מ"מ כיון דלא כתיב בהדיא באורייתא לא שייך לחייבו שבועה דאורייתא. ועוד דבשביל דבפקדון מעיז ומעיז לא שייך לחייבו שבועה בכופר בכל אלא אדרבא יש לפוטרו אפילו במודה במקצת כיון שהיה יכול להעיז ולכפור בכל ולא העיז משיב אבידה הוא דהכי אמרינן לראב"י דבבנו מעיז ומש"ה פטור משבועה אפילו במודה במקצת לכך נראה דלא איירי רש"י מכפירה דלהד"ם דודאי פטור מגזירת הכתוב אלא מ"ש רש"י אפילו כפר בכוליה רמיא רחמנא שבועה עליה אכופר בכל דנאנסו קאי דביה איירי קרא ובהכי עסקינן נמי בשמעתין לאפוקי מדרחב"א אמר ר"י דכל עיקרו של רש"י לא בא אלא לפרש הסוגיא על מאי דמקשינן ומ"ש מלוה והכוונה בזה דנהי דס"ל עירוב פרשיות מ"מ אמאי עקרינן ליה לגמרי משבועה דנאנסו דאיירי ביה וכמו שהקשו התוספות דאפילו מ"ד עירוב פרשיות מודה דבפקדון נמי איירי לענין ג' ומומחין וע"ז משני בגמ' דשאני הכא שיש סברא לחלק דדוקא בשבועה דכתיב במלוה יש סברא לחלק בין מודה במקצת לכופר בכל משום דאין אדם מעיז אבל האי

שבועה דנאנסו דכתיב בפקדון דוקא ובפקדון לא שייך העזה א"כ מוקמינן קרא בדדמי דהאי שבועה שייכא אפילו בכופר בכל וכ"ז בשבועה דנאנסו דכתיב בהדיא בפקדון אבל כופר בכל דלהד"ם דבפקדון לא כתיבא אלא במה מצינו מהלואה ילפינן לה א"כ ע"כ דלגמרי דינו כהלואה דדוקא מודה מקצת חייב ולא כופר בכל דאף על גב דיכול להעיז אפ"ה פטור מגזירת הכתוב וכה"ג כתבו התוספות ג"כ לפי' ריב"א ולפמ"ש יהיה פרש"י לגמרי כמו פריב"א אלא דל' העזה איכא בינייהו דלריב"א הטעם דבפקדון מעיז היינו משום שאין הלוה מכיר בשיקרו ולרש"י לא משמע ליה האי פירושא אי משום מה שהקשו בתוספות בכמה דוכתי על פריב"א ואי משום דלשון הגמרא יותר משמע כפרש"י דהא דבפקדון מעיז היינו משום שלא עשה לו טובה אלא דאכתי קשה א"כ דבלהד"ם דפקדון פטור משום גזירת הכתוב יש לנו לפוטרו ג"כ במודה מקצת במיגו דאי בעי כפר הכל ובמשניות מוכח דחייב וי"ל דהא דחייב היינו היכא דליכא מיגו כגון דבהאי דמודה לא מצי למיכפר דקאי קמן ואיכא סהדי שבא לידו בפקדון או שיש עדים על אותו שמודה וכדר"ח קמייתא וכמ"ש נ"ל נכון ליישב לשון רש"י מכל מה שהקשו התוס' לולי שהקדמונים לא דקדקו כך מלשונו והטוח"מ סי' פ"ז כתב להדיא דלפרש"י בלהד"ם דפקדון חייב שבועה דאורייתא ויש לי לדקדק הרבה על לשון הטור ואין כאן מקומו להאריך ודו"ק. והיותר נכון דר"י נמי אית ליה הך סברא דריב"א דהיכא דאינו מכיר בשקרו מעיז ודוקא בפקדון לפי שלא עשה לו טובה אבל היכא שעשה לו טובה אינו מעיז אע"פ שאינו מכיר בשקרו כדמוכח בסוגיא דגיטין דף נ"א גבי פלוגתא דראב"י ורבנן אי מעיז בבנו אי לאו כמ"ש בחידושי וכן להיפוך היכא שמכיר בשקרו אע"פ שלא עשה לו טובה נמי אינו מעיז כגון דהך דר"י שם בגיטין לענין אבידה כגון שני שוורים מצאתי והלה אומר אינו אלא אחד דחייב שבועה היכא דקטעין ברי: (ועוד נ"ל דמה שהכריח לרש"י ז"ל לפרש כן היינו משום דלא ניחא ליה לפרש כפי' ריב"א דלשון אבל בפקדון היינו בטענה דשייכא בפקדון שזה דוחק ועוד דא"כ מי הכריחו לר"ח ב"י לומר עירוב פרשיות כתיב כאן ואיירי במלוה דהא איכא לאוקמי קרא כפשטי' דאיירי בפקדון ממש ע"י כפירה והודאה ומלוה אתיא במה מצינו משא"כ לפרש"י אתי שפיר דקרא דכי הוא זה דאיירי בהודאה אי אפשר לפרש כלל בפקדון דהא מעיז ומעיז אע"כ דכי הוא זה דהודאה איירי דוקא במלוה אבל רישא דקרא דעל כל דבר פשע שפיר מיתוקמא בפקדון ובטענת נאנסה דוקא מדכתיב ישלם שנים לרעהו וכפל לא שייך אלא בטענת גנב וכדפרישית ובזה מדוקדק היטב לישנא דגמרא דקאמ' דכי כתיב כי הוא זה במלוה הוא דכתיב משמע להדיא דדוקא כי הוא זה דאיירי בהודאה מיתוקמא במלוה ע"י עירוב

פרשיות משא"כ רישא וסיפא דקרא דאיירי בכפירה איירי בפקדון ובטענת גנב וכמ"ש נ"ל נכון בעזרת האל יתברך והוא כפתור ופרח דאי אפשר לפרש פשטיה דקרא וסוגית לישנא דגמרא אלא בכה"ג דפירשתי אלא לכאורה הוא קושיא על שיטת הפוסקים הרבה מקדמונים שכתבו דפקדון והלואה תרי מינים נינהו כמו חיטין ושעורין ולמאי דפרישית פשטי' דקרא מיירי בהכי הכפירה בפקדון והודאה בהלוואה אלא דלק"מ ושפיר מיתוקם פשטיה דקרא דאיירי כשתבעו שניהם בפקדון ובהלוואה והוי כמו טענו חיטין ושעורין והודה באחד מהן דחייב ואי תקשי דאכתי קשה עלה דר"ח ב"א אמר ר"י דאמר בפרק שבועות הדיינין דטענו חיטין ושעורין והודה באחד מהן נמי פטור אלא דבאמת לק"מ דר"ח ב"א אמר ר"י אזיל לשיטתו דאמר לעיל בשמעתין דלית ליה עירוב פרשיות אלא כוליה קרא בפקדון מיתוקמא וכדרב"ח וכה"ג גופא יש ליישב במאי דפרישית לעיל לקרא דעל כל אבידה אשר יאמר כי הוא זה למאי דלא קיי"ל כר"ח ב"א אמר ר"י דבטוען טענת גנב באבידה משלם כפל ולפ"ז על כרחך פשטא דקרא דעל כל אבידה איירי שהודה הוא באבידה וא"כ הוי מוכח דפקדון ואבידה הוי ממין הטענה והוי קשה על שיטת הפוסקים הנ"ל ולמאי דפרישי' אתי שפיר דאיירי בתבעו בשניהם ולר"ח ב"א אמר ר"י (בפ' שבועת הדיינים) נמי לא תקשה משום דאזיל לטעמיה דעל כל אבידה היינו בטוען טענת גנב באבידה ודוק היטב כי נכון הוא ובחידושי ב"מ דף צ"ז יבואר יותר עיין שם ותמצא נחת):

תוספות בד"ה עירוב פרשיות וכו' אבל קשה דבפרק השואל וכו' ועוד דבכמה משניות עכ"ל. וכבר כתבתי באריכות ליישב לשון רש"י ועוד יש לי שיטה אחרת בזה ולמימר דע"כ הא דרחב"י ודרחב"א אר"י פלוגתא דתנאי היא אי אמרינן דטעמא דמודה במקצת דוקא במקום שיכול להעיז או לא דאלת"ה היאך פליג ר"ח בר"י דהא רמי בר"ח ברייתא קתני וראיתי בריש מסכת סנהדרין שכתבו התוספות דכיון דהאי ברייתא לא מיתנייא בי ר' חייא ור' אושעיא שפיר מצי למיפלג עליה וקשיא לי על דבריהם דהא בריש ב"מ פליני ר"ח ור"ש לענין הילך ומקשינן עליה דר"ח מהאי ברייתא דרמי בר"ח מכלל דברייתא דייקנא ומתרצתא היא אע"כ דפלוגתא דתנאי היא ואשכח ר"ח בר"י תנא דסבר כוותיה וא"כ יאמר ג"כ דכל הני משניות אתיא כברייתא דרמי בר"ח ואיהו סבר כאידך תנא וכבר יגעתי ומצאתי לומר דתליא בפלוגתא דראב"י וחכמים במנה לאביך בידי בשבועות ובפ' הנזקין ושם יתבאר בעזה"י ואין להאריך כאן:

בא"ד ומפ' ר"ת דה"ק וכו' אבל רחב"א ורמי ב"ח בעי ג' פרות עכ"ל. אין זה ענין לפי' ר"ת דוקא דלכל הפירושים צ"ל כן דהכי אוקמינן בהדיא בהשואל וכ"כ שם רש"י להדיא ע"ש:

שם והא דבעי כפירה והודאה במלוה עכ"ל. יש לדקדק דהלשון אינו מדוקדק דמשמע דהשתא דמוקמינן כי הוא זה דוקא בפקדון א"כ י"ל דבמלוה אפי' בכופר בכל חייב ש"ד ולא ידעתי מנין לנו לחייב שבועה כיון דלא כתיבא כלל באורייתא אלא דאדרבא איפכא איכא למימר דכיון דלית להו עירוב פרשיות וכי הוא זה בפקדון כתיב א"כ אין לנו לחייב שבועה במלוה אפי' במודה במקצת וצ"ל דיליף במה מצינו ועיין במ"ש באריכות בלשון רש"י ודו"ק:

בא"ד וה"ה דבפקדון מחייב בכפירה והודאה לחוד בלא נאנסו עכ"ל. ואין להקשות א"כ אמאי כתב רחמנא כלל שבועה דנאנסו ותיפוק ליה כיון דיש כאן שבועה דמודה במקצת פשיטא שיכול להשביעו ע"י גלגול דנאנסו דקי"ל גלגול שבועה דאורייתא אפילו בטענת ספק די"ל דהיא גופא קמ"ל דכי אשתבע דנאנסו פטור בש"ח וש"ש ועי"ל דיש חילוק בין עיקר שבועה ובין ע"י גלגול לענין א"א משואי"ל ומשלם ודו"ק. מיהו בפרק השואל כתבו התוספות להיפוך דלר"ת בפקדון אפילו בכפירה והודאה לא מחייב אלא בהדי נאנסו ע"ש:

בא"ד ומיהו בטענת כפירה אפילו במקום שיכול להעיז פטור עכ"ל. נראה שנתכוונו בזה כגון שאמר הנתבע איני יודע אם שאולה מתה או שכורה מתה דקיי"ל דפטור משבועה אי לאו ע"י גלגול משום דה"ל כופר בכל ואע"ג דבכה"ג מצי להעיז שאין הלה מכיר בשקרו ע"ז כתבו דאפ"ה פטור מגזירת הכתוב וכוונתו בזה דאע"ג דמהדרינן אטעמא דאין אדם מעיז לאו משום פטור' דכופר בכל דהוי גזירת הכתוב אלא דהטעם דאין אדם מעיז צריך לחיובא דמודה במקצת אמאי דלא פטרינן ליה במגו או נילף בכל דוכתא דלא אמרינן מגו וכמ"ש התוס' בכמה דוכתי וכה"ג כתבתי לעיל בלשון רש"י וק"ל:

בא"ד לא דמי למידי דכפירה דלכפור ודאי אינו מעיז עכ"ל. ואלו הדברים קשים להבין לפי הפשוטו דמ"ש דכל הני דלא הוו מידי דכפירה טפי מאינך והתימא ששום מפרש לא כתב בזה כלום וראיתי שהש"ך בסי' פ"ב פי' דבריהם דמידי דכפירה קרי דוקא היכא שהלה מסרו לידו תחילה והאמינו כגון בפקדון ממש אבל בהנך דמייתי כגון חושלא או בשדה שהלה לא מסרו לידו בתורת נאמנות אלא שתפס בעצמו לא שייך לומר דמידי דכפירה הוא ע"ש באריכות וזה הפי' נראה דחוק בעיני מצד הלשון ועוד דא"כ תקשה אהא דאמרינן לעיל טט"ג באבידה חייב כפל וע"כ היינו שנשבע תחילה ואליבא דרחב"א אתיא דאיהו קא"ל וא"כ הא איהו גופא סבר דלא משכחת שבועת שומרים אלא במודה במקצת וא"כ באבידה לא משכחת לה מודה במקצת דלהימן במגו דלהד"ם ולא הוי העזה כיון שלא בא לידו בתורת נאמנות אלא מציאה מצא מיהו יש ליישב כגון שכפר

בהאי דאבידה והודה במילתא דפקדון ועוד דבלא"ה נ"ל דפי' ריב"א בחלוקי סברות דהעזה היינו דוקא אליבא דרחב"י דנחית לחלק בהכי דהא מה"ט עקרינן לכי הוא זה ממשמעותו אבל לרחב"א דקאי בשיטתיה דרמי בר"ח לא מחלקינן כלל בהאי סברא דהעזה והמדקדק יראה שדברים ברורים הם אלא דבלא"ה זה הפירוש אין נ"ל אלא כפי' השני שכתב הש"ך שם אלא שקיצר במובן לשון התוספות ולי נראה ליישב דהכי פירושא דבשלמא התם גבי חושלא ושדה ודאי לאו מידי דכפירה הוא שהרי באמת צריך לישבע אלא דזולת המגו לא היה ראוי להאמינו אפי' בשבועה אלא שיפסיד את שלו בכה"ג אמרינן שפיר מגו אע"ג דצריך להעיז כיון שא"א להציל את שלו בענין אחר וא"כ יאמר להתובע קודם שירד לדין אני מודה לך אלא שאני צריך לכפור בב"ד כדי להציל את שלי כיון שאם אטעון האמת לא יאמינו לי הב"ד עפ"י הדין וכה"ג ודאי לא הוי העזה אבל הכא דאיירי מדין מגו לאפטורי משבועה בזה אמרינן שפיר דלא אמרינן מגו היכא שהוא צריך להעיז דהיאך נאמר שיהא נאמן בלא שבועה לומר נאנסו במיגו דלהד"ם וכיוצא בו דא"כ לא שבקת חיי לכל בריה דכל נפקד יטעון נאנסו ויאכל וחדי אבל להד"ם לא חציף למטען כיון שהלה מכיר בשקרו אבל כל היכא דמהימנינן ליה בשבועה ע"י מגו לא שייך לומר כן דלא הוי מידי דכפירה לפי האמת שהרי נשבע על טענתו וזה נ"ל ברור בישוב לשון התוספות ודו"ק וכ"כ הש"ך שם בשם הריב"ש תשובה שצ"ב:

בא"ד ומיהו ההיא דהשואל קשה עכ"ל. בפרק השואל כתבו התוספות דלק"מ והדברים פשוטים וברורים ע"ש מיהו יש ליישב דנתכוונו בקושייתם כאן לאותה קושיא עצמה שהקשו שם במשנה דמאן דחייב בנאנסו לחוד שפיר הוי מצי לאוקמי בחדא וע"י הגלגול שמגלגל ששכורה מתה והוא אומר אינו יודע הוי משואיל"מ ותירוצם דהתם לא משמע להו כאן כמו שאבאר שם בע"ה:

בא"ד וא"ת למאן דבעי שלש פרות עכ"ל. נ"ל שכוונו בזה למ"ש בפרק השואל הבאתיו לעיל דלרמי ב"ח בכפירה והודאה נמי לא מחייב אלא בהדי נאנסו ואע"ג דלעיל בזה הדיבור כתבו להיפוך היינו לפום רהיטא אבל עכשיו שהביאו הסוגיא דפרק השואל וכתבו ליישב פי' ריב"א דהא דמוקי התם רישא בתרתי היינו דלא כרחב"י ולא כרמי ב"ח א"כ ממילא הרגישו דלמאי דמוקי לה אליבא דרמי ב"ח רישא בג' היינו משום דלא סגי בלא"ה ובזה נתיישב מה שהקשה מהרש"א בסוף הדיבור וק"ל:

בא"ד וא"ת דלפטרו במיגו דאי בעי מודה וכו' וה"ל הילך עכ"ל. והא דלא קשיא להו אכל מודה מקצת דליפטר במיגו דאי בעי הוי יהיב ליה בב"ד מאי דמודה וה"ל הילך די"ל דאין זה מיגו דאולי אין מוכן בידו ליתן מה שהודה מיד. אבל הכא דמוקמינן לה

דהאי פרה דכפירה קמן מקשו שפיר דאף על גב שאינה לפני הב"ד מ"מ בפקדון אין לחלק בכך דכיון שהודה כל היכא דאיתא ברשותא דמרה איתא וה"ל הילך כדמשמע בריש שנים אוחזין וכ"כ הפוסקים וק"ל:

בא"ד ואין להקשות יהא נאמן במגו כו' להד"ם אההיא דנאנסו עכ"ל. ולכאורה דבריהם תמוהים שהרי כתבו דבכה"ג ה"ל מיגו דהעזה ולפמ"ש לעיל דמה שפירש ריב"א לחלק בין העזה שהלה מכיר בשקרו להיכא שאין מכיר דבכה"ג לא הוי מגו היינו דוקא אליבא דר"ח ב"י כיון דמה"ט גופא קאמר דבפקדון לא בעינן מודה מקצת דאי כופר בכל פטור היה לנו לפטור ג"כ למודה מקצת במגו דאי בעי כפר הכל כיון שיכול להעיז אבל לרמי בר"ח ורחב"א דמצרכו בפקדון ג"כ מודה מקצת ולא פטרי ליה במגו דכופר הכל וע"כ היינו משום שאפילו טען דנאנסו כולם ה"ל העזה אף שאין הלה מכיר בשקרו וא"כ לא נחתינן לחלק בסברא זו לדידהו וא"כ מקשו התוס' שפיר אליבייהו ועי"ל דהכא לא שייך כלל מגו דהעזה דבשלמא בשאר מודה מקצת אמרינן שפיר הא דלא כפר בכל היינו משום דאינו מעיז ואי משום דמ"מ מעיז במקצת אמרינן דאשתמוטי אישתמיט אבל הכא דאיירי שהפרה דכפירה קאי קמן והוא טוען שלי הוא וא"כ ע"כ האי גברא אי לאו דקושטא קאמר ע"כ יצא לו מחזקה זו דאינו מעיז שהרי מעיז בההיא פרה דכפירה דלא שייך בה אישתמוטי דהא קמן קאי ואם כן אי מעיז היה לו לכפור בכל דמה לי מעיז בכולו או במקצתו אע"כ דקושטא קאמר וא"כ הקשו שפיר ודוק היטב והקושיא הראשונה של מהרש"א כבר כתבתי בסמוך:

דף קז:

גמרא אלו הן ש"ח והשואל כו' שואל וכי ישאל וא"ו מוסיף כו'. לכאורה לא שייך עיקר מימרא דרמי ב"ח לענין שואל דהא בשואל לא שייך שבועה דנאנסו כלל דחייב אפילו באונסין אלא דאכתי איכא לאוקמי במתה מחמת מלאכה:

שם מ"ט לאו משום דקנה בשבועה ראשונה. ולכאורה יש לדקדק דהא כ"ז רחב"א משמיה דרבי יוחנן קאמר ואיך ס"ד דטעמא משום הכי הוא דהא איהו גופא קאמר לעיל משמיה דר"י דטט"ג משלם דו"ה וא"כ היכי משכחת ליה ממ"נ אי טבח קודם שנשבע פטור אפילו מכפל כיון ששלח יד וכיון דליכא כפל כ"ש דלא שייך דו"ה ואי כשטבח לאחר שנשבע א"כ מ"מ הא קונה בשבועה ראשונה ותו לא מחייב בד' וה' אלא דבאמת לק"מ דע"כ האי טעמא דקנה בשבועה ראשונה לא שייך לפוטרו מכפל ודו"ה משום דחייב באונסין וכדידיה דמי דהא כל גנב נמי חייב באונסין ואפ"ה חייב בהו אלא עיקר

הטעם דקונה בשבועה ראשונה היינו לענין דשבועה של אחרים הוי כשבועת ביטוי דלית בה כפירת ממון דהא א"נ קושטא משתבע שנגנבה אחר השבועה ראשונה אפ"ה חייב לשלומי כיון דמשבועה קמייתא קאי ברשותיה לענין אונסין וכיון דהאי שבועה לית בה כפירת ממון תו לא מחייב בכפל על ידה והיינו טעמא גופא בשליחות יד דפטר ר"י למאי דס"ד עכשיו אבל לעולם מ"מ משכחת שפיר בטט"ג דו"ה כגון שטבח לאחר שנשבע דלא איכפת לן במאי דחייב באונסין דלא עדיף משאר גנב וכן משמע להדיא מפרש"י ועמ"ש עוד בסמוך בלשון התוספות ודו"ק:

בפרש"י מ"ט לאו משום דקנה וכו' כדר"ש וכו' אפילו בלא שבועה עכ"ל. והא דנקיט ר"י מלתא כשנשבע דוקא ולא אשמעינן דאפילו כשלא נשבע אכפירה קמייתא דטענת אבד קאי ברשותיה להתחייב באונסין וממילא פטור מכפל כיון דשבועה שאחריה שנגנבה לאו שבועת כפירת ממון הוא וא"ל דר"י פליג אדר"ש דלא אשכחן מאן דפליג עליה דר"ש בהא והלכה פסוקה היא אלא משום דהא דר"ש דחייב באונסין משעת כפירה היינו דוקא בדאתי סהדי דהאי שעתא ברשותיה דאל"כ מצינן למימר אישתמוטי משתמיט כמ"ש לעיל בשמעתיה דר"ש והוא פשוט לכך נקיט ר"י מלתא דפסיקא דכשנשבע בכל ענין קאי ברשותיה אפי' אי לא הוי קמן בשעת כפירה וק"ל:

תוספות בד"ה הואיל ויצא וכו' אלא נאמן שלא בשבועה וכו'. עיין מה שאכתוב בסמוך בזה:

תוספות בד"ה ושלח בו יד כו' ונראה כו' דגזירת הכתוב הוא כו' אבל כופר בפקדון עכ"ל. לכאורה נראה מהמשך דבריהם דמ"ש דגזירת הכתוב הוא ולא רצו לפרש דטעמא נמי איכא דכיון דשלח יד אוקמיה רחמנא ברשותיה לאונסין דה"ל כגזלן נמצא דשבועה שנגנבה לאו כפירת ממון הוי וכדקס"ד לעיל מעיקרא אליבא דר"י וע"ז מסקו דא"כ הוי קשיא לר"ש דס"ל דכל כופר בפקדון נמי הוי כגזלן וחייב באונסין וא"כ לפטור נמי מכפל מה"ט גופא ולפ"ז כפל בטט"ג היכי משכחת לה אע"כ דשולח יד דוקא פטור מגזירת הכתוב אלא דא"א לפרש כן דהא בלא"ה מלתא דר"ש בכופר בפקדון לא שייכא בדקאי באגם כדאמרינן לעיל משום דאישתמוטי אשתמיט וא"כ שפיר משכחת כפל בכה"ג ועוד דבלא"ה נמי לק"מ דנהי דכופר בפקדון חייב באונסין היינו משעת כפירה ואילך נמצא דהאי שבועה דאישתבע ע"כ היינו שנגנבה קודם שעמד בדין וא"כ הוי שפיר שבועת כפירת ממון דהא אי בקושטא אשתבע הוי מיפטר אבל בשלח יד כי איגלי מלתא למפרע דשלח יד קודם השבועה א"כ אף אי בקושטא אישתבע שנגנבה אח"ז אפ"ה חייב דברשותיה קאי ולכך פטור מכפל אלא מה שלא רצו לפרש כן היינו משום דפשטא

דלישנא דר"ש דמייתי לה מקרא משמע דגזירת הכתוב הוא ועוד כי היכא דלא ליפלוג אדר"י דמסקינן בסמוך דלית ליה ה"ט דקנאו להתחייב באונסין פטור מכפל וכמ"ש הרב המגיד בשם הרמב"ם וע"ז מסקו דלפ"ז אבל בכופר בפקדון חייב בכפל וכוונתם דלעולם חייב אפילו אי הוי ברשותיה בשעת הכפירה דלא מצי למימר אישתמוטי משתמיט ואפילו נשבע דלאחר הכפירה נגנבה דבכה"ג ודאי האי שבועה לאו כפירת ממון הוי דהא בהאי שעתא שנשבע שנגנבה ברשותיה קאי ואפילו אי בקושטא אישתבע חייב באונסין אפ"ה חייב בכפל דלא איכפת לן בזה אלא שולח יד דוקא פטור מגזירת הכתוב ומה שלא כתבו גדולה מזו דאפי' נשבע על כפירה ראשונה בטענת אבד ואח"כ נשבע שנגנבה דחייב כיון דלא שייך טעמא דקנאו להתחייב באונסין לפטור מכפל אלא דבכה"ג בלא"ה פטור מטעמא דיצא ידי הבעלים בשבועה ראשונה כדמסקינן אליבא דר"י כנ"ל לפרש דברי התוספות. אמנם אחר העיון בל' התוספות בסמוך בד"ה כגון שטוען וכן בכל הסוגיא משמע מדבריהם דכל היכא שחוזר וטוען שנגנבה אחר השבועה הראשונה כ"ע מודו בפשיטות דשבועה שאחריה ה"ל כשבועת ביטוי כיון דמעיקרא איחייב באונסין וא"כ לפ"ז צ"ל דהא דדחינן בסמוך ומוקמינן טעמא דר"י משום דיצא ידי בעלים בשבועה ראשונה וכדאמר ר"י בהדיא ולא פטריה מטעם דקנאו בשבועה הראשונה ע"כ דאירי שחזר וטען שנגנבה בשעה שטען מתחילה שאבד וכ"נ להדיא מלשון התוספות לעיל בד"ה הואיל ויצא וכו' שכתבו שנאמן בלא שבועה לומר שנגנב שנית אף על גב שהודה שלשקר נשבע והיינו משום דבהאי הודאה לא נתחייב כלל כיון דמפטור לפטור קאמר ולא הפסיק שעת החיוב ביניהם כלל ודלא כמו שהבין מהרש"א דמטעם מגו איירי ויתבאר עוד לקמן בד"ה וחזר וטען וכו' ולפ"ז ע"כ הא דקס"ד לעיל מעיקרא אליבא דר"י דהטעם משום דקנהו בשבועה ראשונה היינו אפילו בכה"ג שטוען שנית שנגנבה קודם השבועה בשעה שטען מתחילה אבד דאף על גב דבכה"ג מעולם לא נתחייב באונסין בשעה שטען נגנבה אפ"ה פטור מכפל כיון דכי איגלי מלתא למפרע דשבועה ראשונה לשקר היתה ה"ל כגזלן וקאי מיהא ברשותיה מכאן ולהבא וכשבאו עדים על שבועה שניה ה"ל טענת גזלן דלא שייך ביה כפל וכ"נ שהבין הראב"ד בלשון הרמב"ם בפ"ד מהל' גניבה ע"ש וא"כ לפ"ז יתפרשו דברי התוספות כאן שפיר שכתבו דלר"ש א"א לומר כן דהטעם משום דה"ל כגזלן דא"כ בכופר בפקדון נמי נימא הכי וכפל היכי משכחת ליה בטט"ג ולא משמע להו לומר בדקאי באגם אע"כ דטעמא דר"ש בשלח יד מגזירת הכתוב ואפ"ה כתבו שפיר אח"ז בכל הסוגיא דכשטוען שנית שנגנבה אחר השבועה פטור והטעם דשאני הכא כיון שהודה בעצמו קודם שבועה שנית

שנשבע לשקר וממילא חייב באונסין וא"כ לא רצה לפטור עצמו כלל בשבועה שנית וה"ל כשבועת ביטוי אלא דקשה בעיני לומר דהש"ס ס"ד מעיקרא דאפילו היכא שטוען שנית שנגנבה קודם שבועה ראשונה בשעה שטוען שאבד יהא שייך בזה לומר דפטור מכפל דמהיכא תיתי כיון דלא נתחייב באונסין אשעת טענתו ועוד דאת"ל דאפילו בכה"ג יש לפטור משום דה"ל כגזלן וכמ"ש א"כ תקשה מה שכתבתי בלשון הגמרא דאיך ס"ד דר"ח בר"א דטעמיה דר"י משום הכי דא"כ תקשה אשמעתיה דנפשיה דדו"ה בט"ג היכי משכחת ליה וכמ"ש באריכות ועוד דא"כ למאי דדחינן לעיל ה"ט משמיה דר"י ומוקמינן לה בטעמא אחרינא עדיין נאמר דדוקא בכה"ג קאמר ר"י דלא שייך ה"ט כשטען שנגנבה קודם השבועה משום דלא נתחייב באונסין אבל כששלח יד קודם השבועה דנתחייב באונסין נימא דר"י גופא מודה דפטור משום דה"ל כשבועת ביטוי וא"כ קשיא להרא"ש וסייעתו שכתבו דר"י פליג ע"כ אדר"ש ומוקי לר"ש לבר מהלכתא וכ"כ הראב"ד ותוספות גופייהו נמי למה הוצרכו לומר דר"ש מגזירת הכתוב קאמר ולא כתבו דמטעם חיוב אונסין קאמר וזה לא שייך נמי בכופר בפקדון כמ"ש בתחילה. וליכא למימר דשיטת התוספות דהמקשה והתרצן דלעיל דהיינו רחב"א ור"ז בהא גופא קמיפלגי דרחב"א ס"ד דמלתא דר"י היינו שטוען שנית שנגנבה אחר השבועה ולכך רצה לומר דטעמא משום דקנאו בשבועה ראשונה והשיב לו ר"ז דמלתיה דר"י לא איירי אלא כשטען שנגנבה בשעה שטען מתחילה אבד וטעמא משום דיצא ידי בעלים וכו' אבל מטעמא דקנאו להתחייב באונסין לא איירי כלל וא"כ ליכא לא תיובתא ולא סייעתא ושיטה זו מחוורא בעיני ונ"ל שזו שיטת הרמב"ם שנתיישבו דבריו בזה להצילו מהשגת הראב"ד ולא כמ"ש ה"ה ונתיישבו נמי קצת קושיות שכתבתי אבל מ"מ עדיין קשה למה הוצרכו לומר דגזירת הכתוב הוא ושאר קושיות וצ"ע ואכתוב עוד בד"א בסמוך ליישב הסוגיא כ"א על מקומו ודוק היטב:

בד"ה כגון שטוען וכו' אבל אין לפרש שאמר אחר שבועה אבד דא"כ לא ה"מ למפטר עכ"ל. כבר כתבתי בסמוך באריכות מאי דקשיא לי אמאי פשיטא להו הכא דכיון שקנאו להתחייב באונסין משוי לשבועה שאחריה שבועת ביטוי דהא בגמרא דחינן לה ממימרא דר"י ומוקמינן לה בטעמא אחרינא והתוספות עצמם כתבו ג"כ במימרא דר"ש דפוטר בשלח יד דוקא מגזירת הכתוב משמע דטעמא דקנאו להתחייב באונסין לא מהני ביה מידי ודוחק לחלק דדוקא לעיל דאיירי לפטור מכפל לא מהני האי טעמא אבל הכא דאיירי לענין חומש יש לפטור טפי כל שאינה שבועה של כפירת ממון דהא לקמן ד"ה וחזר וטען כתבו התוספות בפשיטות ה"ט גופא לענין כפל. והנלע"ד בזה דלעיל במימרא

דר"י ע"כ דאיירי ששבועה השניה היא שבועת הדיינים המביאה לידי כפל ואם כן א"א לאוקמא בשום ענין אלא כשטענה השניה והשבועה היה בב"ד א' דשני שבועות הדיינים בכה"ג בב"ד א' לא מצינו וכמו שיתבאר והוא פשוט וא"כ למאי דקס"ד מעיקרא דאפילו בכה"ג טעם הפטור הוא משום דקנאו בשבועה ראשונה לאונסין הלכך שבועה שאחריה לא מהני ביה מידי ואף על גב שהב"ד השני עדיין לא ידעו מזה שנשבע כבר לשקר וא"כ הוא עצמו היה רוצה לפטור עצמו בהאי שעתא בשבועה זו השניה ואפ"ה חשבינן לה כשבועת ביטוי לפטרו מכפל כיון דלבסוף אתי עדים ואיגלי מלתא למפרע דבשעת השבועה ברשותיה הוי קאי וה"ל כשבועת ביטוי וא"כ מזה הטעם עצמו רוצה לפשוט דשלח יד פטור דאף על גב דבשעת השבועה לא הוי ידעינן דשלח יד וא"כ היה רוצה לפטור עצמו מ"מ כיון דלבסוף איגלי מלתא למפרע הוה ליה כשבועת ביטוי ומשום הכי דחי בגמרא האי טעמא ומש"ה דחי ר"ז לעיל וקאמר דלא שייך ה"ט לפוטרו מכפל כיון דבהאי שעתא שנשבע אכתי לא איתברר שנשבע לשקר והיה יכול לפטור עצמו הוי שפיר כפירת ממון דאיגלי מלתא למפרע לא אמרינן אלא טעמא דר"י היינו משום שיצא ידי הבעלים בשבועה ראשונה והיינו נמי בשני ב"ד כמ"ש התוספות שם וא"כ דהאי טעמא דחיוב אונסין ליתא כיון דלא איתברר בשעת השבועה א"כ בשלח יד נמי אין לפוטרו מה"ט דהא מייתי סייעתא דר"י גופא דלית ליה האי טעמא מדמהדר אטעמא אחרינא ומש"ה כתבו התוס' נמי דר"ש דמחייב בשלח יד היינו מגזירת הכתוב ומ"ש מכופר בפקדון מבואר היטב לפ"ז ואין צורך להאריך ולכפול הדברים ולפ"ז מתפרשים התוספות שלפנינו שפיר דמתחילה כתבו דאיפכא לא מצי למימר דא"כ לא מחייב כפל כיון שכבר יצא ידי בעלים והיינו כמ"ש לבסוף דהכא איירי שטוען שנית שנגנב מעיקרא בשעה שאמר אבד דה"ל מפטור לפטור ואפ"ה מיתוקמא שפיר אי בשני ב"ד או בב"ד א' וכשנשבע מעצמו דכיון דכאן שבועה שניה מחייבו בחומש לא איכפת לן אי ליתא בשבועת הדיינים וכן יצא ידי בעלים בשבועה ראשונה נמי לא שייך לענין חומש כמ"ש רש"י בסמוך אבל איפכא דהוי שבועה שניה לענין כפל לא מצי למימר דפשיטא דפטור כיון שיצא ידי הבעלים וכו' וע"ז כתבו עוד אבל אין לפ' וכוונתם דמקשו לנפשייהו מאי דוחקין האיבעיא בכה"ג דאיירי בשני ב"ד או שנשבע שבועה שניה מעצמו ולמה לא נפרש האיבעיא שפיר בב"ד א' ושתיהן שבועות הדיינים וכגון שאמר לאחר השבועה אבד והיינו שבתחילה הודה שנשבע לשקר שהיתה ברשותו לאחר שבועה ראשונה ומחייב עצמו ואח"כ חזר וטען שנאבד אח"כ דבכה"ג שייך נמי שבועת הדיינים שנית שנאבד אח"כ ואפשר עוד דכוונתם דבהאי ענינא גופא הוי מצי למימר נמי איפכא ע"ז

מסקו דא"א לומר כן ואפילו בשני ב"ד נמי לא משכחת לה דכיון שטוען בפירוש לפני הב"ד שנאבד אחר השבועה וא"כ פיו ענה בו שנשבע לשקר וא"כ אינו יכול לפטור עצמו בשבועה זו השניה כיון דחייב באונסים ואפילו נשבע מעצמו ה"ל כשבועת ביטוי דבכה"ג דבשעת השבועה נתברר דחייב באונסין כ"ע מודו דה"ל שבועת ביטוי דהא דדחינן לעיל ה"ט דחייב באונסין היינו בדלא איתברר בשעת השבועה אלא לבתר הכי וזה נ"ל נכון ויש לי לפ' עוד דבכה"ג אם נפרש שאמר אחר השבועה אבד היינו ע"כ שכבר באו עדים אשבועה קמייתא דאלת"ה אלא שהודה מעצמו ואחר שבועה שניה באו עדים אקמייתא א"כ אקמייתא ה"ל מודה בקנס ואח"כ באו עדים דקי"ל דפטור וכמ"ש התוספות בסוגיא לקמן ועוד דא"כ חיוב חומש אקמייתא ה"ל קודם חיוב כפל וחומש משמע דפוטר מן הכפל כשקדמו וכ"כ הרמב"ם ויתבאר לקמן אע"כ דבענין זה רוצים לפ' שבאו עדים אקמייתא היינו קודם שבועה שניה ואם כן כ"ש דכתבו שפיר דה"ל שבועת ביטוי לכ"ע אלא שאין זה מן הצורך דבלא"ה א"ש וכדכתיבנא ודו"ק ועיין עוד לקמן בד"ה וחזר וטען:

דף קח.

תוספות בד"ה ובאו עדים אקמייתא תימא וכו' וכשהודה אחר עדים אמאי משלם חומש עכ"ל. ותמיהא לי טובא מאי מספקא להו בזה דנראה פשוט דשייך חיוב חומש בכה"ג דהא תנן לעיל בברייתא דף ק"ו ובמרובה דף ס"ה באריכות דבע"ה שטט"ג בפקדון אם עד שלא באו עדים הודה חייב חומש אם משבאו עדים הודה משלם כפל וחומשו עולה בכפילו הרי לפניך דשייך חיוב חומש אפילו בהודה אחר עדים אלא שעולה בכפילו וכן חכמים ור"ש דמייתו בפ' מרובה מקראי משמע מכולם להדיא דחיוב כפל פוטרו מחומש ולא העדאת עדים וביותר קשה על התורת חיים שהשיג על התוספות בזה וצ"ע:
בגמרא חד נשבע והודה וחד נשבע ובאו עדים מאי. וכתב הרמב"ם בפ"ד מהלכות גניבה דחומש פשיטא דחייב כיון שההודאה היתה תחילה אבל לענין כפל המאוחר קא מיבעיא לן אלא שהטוח"מ בסימן שנ"ב השיג עליו וכתב להיפך והב"י מיישבו אלא שכתב ועדיין צ"ע דכפל מוציא מידי חומש שמענו אבל חומש שמוציא מידי כפל לא שמענו עכ"ל. ולענ"ד נראה שדברי הרמב"ם נכונים וכן משמע לשון הגמרא מדנקט הודה ברישא מקמי דבאו עדים וראייה ברורה מצאתי לדבריו מברייתא שהבאתי לעיל דבע"ה שטט"ג בפקדון אם עד שלא באו עדים הודה משלם קרן וחומש ומשמע להדיא דאפילו באו עדים אחר שהודה משלם חומש ולא כפל ואמאי הניחא למ"ד מודה בקנס ואח"כ

באו עדים פטור אלא למ"ד חייב מאי איכא למימר ואיפכא מיבעיא ליה דחייב בכפל וממילא דפטור מחומש דכפל מוציא מיד חומש ואמאי לא מותבינן תיובתא מהכא למ"ד חייב ועוד אפי' למ"ד פטור היינו דוקא כשהודה בפני ב"ד תחילה וא"כ קשה אמאי פסיק ותני דכשהודה עד שלא באו עדים חייב חומש ופטור מכפל דמשמע אפי' הודה שלא בפני ב"ד אע"כ דבכל ענין חייב חומש ופטור מכפל בכה"ג כיון שההודאה היתה תחילה ממילא חל עליו חיוב חומש ומש"ה כשבאו עדים אח"כ פטור מכפל שהחומש מוציא מיד כפל כנ"ל ודו"ק:

תוספות בד"ה חד הודה וכו' נראה דוקא נקט וכו' דעדים כשבאו להעיד על שניהם העידו עכ"ל. וזה נעלם ממני אמאי פסיקא להו שבאו להעיד על שניהם וכי לא משכחת שהעדים מעידים שגנב האחד שלא לדעת חבירו. ויש ליישב דכוונת התוספות לתרץ הא דנקט מעיקרו הודה דאיכא למטעי דלענין כפל מיבעיא ליה כמ"ש בשם הרמב"ם ואינהו לא ס"ל כוותיה וא"כ קשיא להו אמאי לא נקט איפכא וע"ז כתבו דלא פסיקא ליה למימר איפכא דזימנין שבאו עדים תחילה על שניהם ובכה"ג אין מקום לאיבעיא לכך נקט הודה תחילה דהוי מלתא דפסיקא כנ"ל ודוחק:

בא"ד והכי משמע בכולה הך שמעתא דמודה בקנס וכו' גם את זה לא ידעתי מהיכא משמע להו כן מסוגיא דשמעתין ואדרבא יש לדקדק קצת להיפך ונראה שכיוונו למאי דאמרינן לקמן ע"ב גבי נפטר הגנב בהודאת שומר דהתם מוכח כן בפשיטות וק"ל:

בד"ה טוען טענת אבד וכו' נראה דל"ג והודה וכו'. ומיהו תימא מאי קמיבעיא ליה עכ"ל. וזה תימא דוקא למאי דל"ג והודה דא"כ היינו ממש כגוונא דמתני' דהשביע עליו ה' פעמים אבל אי גרסינן והודה י"ל דשפיר קמיבעיא ליה ואפ"ה פשיט שפיר מדריבתה התורה חומשין הרבה אמרינן מסברא דהיינו בכל ענין כדפשטינן נמי כפל מסברא כמ"ש רש"י אבל תמיה לי למה כתבו באמת דל"ג והודה דהא יש לקיים הגירסא וכדמסקו בסמוך בד"ה וחזר וטען דאיירי דא"ל בעל הפקדון לאחר שנמצא שקרן שיהא עליו שומר כבתחילה א"כ ה"נ מצי איירי בכה"ג שא"ל כן לאחר ההודאה ואדרבא כאן יותר אורחא דמלתא שיאמר לו כן לאחר שהודה מעצמו ובא לצאת ידי שמים משא"כ התם דאיירי שבאו עדים שנשבע לשקר לא שכיחא מלתא להאמינו עוד ויש ליישב ודוחק וצ"ע:

בד"ה וחזר וטען כו' תימא היאך השביעוהו וכו' עד סוף הדיבור. נ"ל פשוט דל"ג ובאו עדים קודם שטען שנית נגנב וכוונתם להקשות ממ"נ דאי איירי שחזר וטען נגנב קודם שבועה ראשונה א"כ הרי יצא ידי בעלים בשבועה ראשונה וע"ז מסקו נמי בסוף דבריהם שאפילו הטענה השניה היתה בענין זה בב"ד אחר שלא ידעו שכבר נשבע מ"מ כיון

ששני הבעלי דינין ידעו האמת שכבר נשבע ויצא הנתבע ידי בעלים וא"כ העמדה זו לדין שלא לצורך היה והפס"ד היה בטעות כיון ששני הבע"ד נתכוונו להעלים האמת מהדיינים נמצא דשבועה שהשביעוהו כמאן דליתא ואין לחייב כפל עליה ונראה דמה"ט גופא אפילו הודה זה בינתיים לבעל דינו ואח"ז טען שנגנב אח"כ אלא כשעמדו לפני ב"ד אחר העלימו את דבר השבועה והתובע עשה כן כדי להשביעו שנית והנתבע העלימו כדי שלא יוודע שנשבע לשקר שהרי טוען עכשיו שנגנב בזמן מאוחר לזמן השבועה דרך משל שלפני ב"ד הראשון נשבע בניסן שנגנב בניסן ואח"ז הודה לבעל דינו שהיא ברשותו ואח"ז טען לבעל דינו שנגנב אח"כ באייר וע"ז העמידו בדין לפני בית דין אחר שהרי הב"ד הראשון שידעו שכבר נשבע בניסן לא היו משביעין אותו על טענה זו השניה כמ"ש התוספות לעיל ד"ה הואיל ויצא שנאמן לומר שנגנב שלא בשבועה כיון שכבר נשבע ומה שטוען הודית לי בינתיים נמי אינה טענה כלל להשביעו עליה אם הלה כופר וליכא עדים ולכך הוצרך להעמידו בדין לפני ב"ד אחר והעלימו השבועה אלא תובעו סתם והלה משיב שנגנב באייר א"כ בזה ודאי הדין פשוט דאפ"ה ליכא חיוב כפל מטעמא שכבר יצא ידי בעלים בשבועה ראשונה ונמצא שאילו הגידו לפני הב"ד השני האמת ששניהם ידעו בו שכבר נשבע לא היה כאן שום עסק שבועה הלכך שבועה זו כמאן דליתא דמי וא"כ א"א לאוקמא בהכי וע"ז כתבו התוספות עוד ואפילו חזר וטען שלאחר שבועה נגנב עכ"ל. וכוונתם בזה לומר דאיירי באמת דלא העלימו כלל השבועה אלא שניהם מודים שנשבע כבר אלא שהלה אומר אמת שנשבעתי לשקר והיה ברשותי והודה כן לפני עדים או בב"ד ואח"ז העמידו לדין על הודאה זו וטוען אמת שהודיתי אלא שאח"כ נגנב נמצא דלפ"ז מיתוקמא שפיר אפילו בב"ד א' וכ"ש בשני ב"ד שהרי העמדה לדין שנית הוא לצורך כמו בכל התביעות ושייך להשביעו שנית דתביעה חדשה היא זו ודין מיגו לא שייך כאן כיון דמתחילה הודה לפני ב"ד או בעדים אלא למחר וליומא אוחרא טוען חזר ונגנב ובכה"ג לא אמרינן מיגו דאי בעי לא הודה מעיקרא דה"ל מיגו למפרע וזה פשוט וא"כ נסתלקה קושיית מהרש"א ע"ז כתבו התוספות שפיר דאפ"ה אף ע"ג דלא שייך בכה"ג לומר שכבר יצא ידי שבועה ראשונה דתביעה חדשה יש כאן מ"מ אין לחייבו כפל כיון דבשבועה ראשונה קאי ברשותיה לחיוב אונסין וא"כ לא היה שייך להשביעו שנגנב ופטור מכפל כיון דלית בה כפירת ממון. ובזה נתיישב ג"כ דאף ע"ג דה"ט דחיוב אונסין פוטר מכפל אידחי לה ממימרא דר"י וכמ"ש באריכות היינו למאי דבעי למימר מעיקרא דאיירי שהב"ד אחר לא ידעו שנשבע לשקר דבכה"ג הוי דומיא דשליחות יד שלא נתברר בשעת השבועה ולא אסיק אדעתיה לעיל טעמא דכבר

יצא ידי הבעלים וס"ד דאפי' בכה"ג פטור משום חיוב אונסין אע"ג דלא איתברר בשעת השבועה ורצה לפשוט שליחות יד ודחי לה בגמרא דה"ט דחיוב אונסין אינו פוטר כל היכא שלא נתברר בשעת השבועה וה"ה לשליחות יד אלא הכא מטעמא אחרינא פטור כיון שיצא ידי הבעלים אבל הכא דכבר אסקינן ה"ט בפשיטות שכבר יצא ידי הבעלים פוטר מכפל א"כ א"א לאוקמי בעיא דר"פ בשום ענין דלא יהא שייך לפוטרו מה"ט כמו שכתבתי באריכות דבכל ענין קשה דשייך ה"ט אלא אם נאמר דאיירי שהטענה שניה היא שמודה שנשבע לשקר ונגנבה אח"כ וא"כ כתבו שפיר דכיון שהב"ד יודעים שנשבע לשקר לא שייך להשביעו שנגנב דהא חייב באונסין ואם נשבע מלתא דפשיטא היא דפטור מכפל כיון דלית בה כפירת ממון ודוק היטב. כנ"ל נכון וברור ונתיישב היטב כל הסוגיא לשיטת התוספות בעזה"י:

בא"ד ונראה דמיירי דא"ל בעל הפקדון וכו' עכ"ל. לשיטת מהרש"א משמע דלפי מסקנתם עכשיו איירי שבאו עדים אחר שבועה ראשונה וא"כ אכתי קשה איך השביעוהו שנית דהא ה"ל חשוד על השבועה ואף שמקשים התוספות בסמוך ומשני דכיון דמדאורייתא הוי שבועה חייב בכפל מ"מ הב"ד גופא היאך השביעוהו ודוחק לומר דר"פ מיבעיא ליה בב"ד טועין שעברו והשביעו אבל לפמ"ש בסמוך דאיירי שלא באו עדים אלא שהודה מעצמו שנשבע לשקר וקי"ל דאין אדם נעשה חשוד עפ"י עצמו א"כ כשא"ל המפקיד שיהא שומר כבתחילה וטוען אח"כ נגנב נמצא שב"ד השביעוהו כדין אלא דאפ"ה מקשה שפיר בסמוך שיש לפוטרו מכפל כיון דאיגלאי מילתא דבהאי שעתא לאו בר שבועה הוי כלל ואף שכתבתי לענין חיוב אונסין שאינו פטור מכפל ע"י איגלאי מלתא למפרע מ"מ שאני הכא שלא היה ראוי כלל לשבועה ובכה"ג פשיטא להו דיש לפוטרו מכפל וע"ז משני כיון דמדאורייתא בר שבועה הוא שפיר חייב ולשיטת מהרש"א יש ליישב דלמסקנא איירי שהשביעו שנית בב"ד אחר שלא ידעו שהוא חשוד ולא קשיא להו להתוספות אלא שיש לפוטרו מכפל על שבועה זו כיון שהוא חשוד ודו"ק:

דף קח:

גמרא לרבא קשיא רישא. ואף על גב דלכאורה איכא רבותא טפי במאי דאשמעינן שילם ולא רצה לישבע דאף ע"ג שאינו יכול לישבע כיון שפשע באמת בשמירתו אפ"ה מקני ליה כפילא דע"כ דבהכי איירי דאין לומר דמה שאינו רוצה לישבע היינו שנמנע מלישבע אפילו שבועת אמת הא ליתא דע"כ אף על גב דמשלם צריך לישבע מיהת שאינו ברשותו כדאמר ר"ה להדיא שם אע"כ דאיירי שאינו יכול לישבע כיון שפשע באמת והכי אמרינן

שם להדיא דאפילו כשאמר פשעתי והריני משלם אפ"ה מקני ליה כפילא אלא דאפ"ה משמע לתלמודא דהוי רבותא טפי כשישלם ואח"כ נשבע כיון דאטרחיה לבי דינא וק"ל:
תוספות בד"ה תבעו שומר וכו' משמע דהודה לאחר וכו' ותימא אמאי לא בעי לענין קרן גופא עכ"ל. ואף על גב דלענין קרן לא מצי למיבעיא אלא היכא שחוזר בו מהודאתו והכא קמיבעיא לן לענין מודה בקנס אף ע"ג שלא חזר בו אפילו הכי מקשה שפיר כיון דהא בהא תליא שהרי כתבו דפשיטא לן דכשהודה לאחר לא הוי מודה בקנס נמצא דעיקר האיבעיא אי אמרינן דשומר נמי כאחר דמי או כבעל דבר דמי וא"כ מה"ט גופא מצי למיבעיא לענין קרן אם חוזר מהודאתו ומההיא נדע ג"כ לענין מודה בקנס אם לא חזר בו וע"ז משני התוספות דלאו הא בהא תליא משום דקמיבעיא ליה נמי לענין אם לשקר נשבע דחדא מגו חדא קמיבעיא ליה וק"ל ועיין במהרש"א:
גמרא רבה זוטי בעי לה הכי וכו' נראה דאדלעיל קאי דמאי דפשיטא להו לאביי ורבא בש"ס היכא דהוכר הגנב שצריך השומר לעשות דין עמו היא גופא קמיבעיא ליה לרבה זוטי או דפשיטא ליה לאידך גיסא שא"צ לעשות דין ומש"ה קמיבעיא ליה לענין אם החזירה הגנב ומתה אח"כ בפשיעה אי אמרינן דכלה ליה שמירתו כיון דנגנבה באונס וממילא אסתלק ליה לגמרי מן הבעלים מהאי שעתא או דלמא כיון דהדרה הדרה לשמירתו אבל לאביי ורבא דהיכא דהוכר הגנב צריך השומר עדיין לשלם להבעלים והוא יחזור ויתבע את הגנב כדפרש"י א"כ אין כאן מקום כלל לומר דאסתלק ליה משמירתו דהא חזינן דלא אסתלק ליה משמירתו ואדרבא ברשותיה קאי עד שיחזירנה השומר לבעלים בידיה שעליו מוטל לפרוע לבעלים אפילו היכא דאיתא עדיין ביד הגנב ומכ"ש כשבאה לרשותו וא"כ פשיטא דחייב כשמתה ברשותו בפשיעה אע"כ דהיא גופא מספקא ליה או פשיטא ליה לאידך גיסא ונ"ל לענ"ד דמה"ט השמיטו הרי"ף והרא"ש האי איבעיא דרבה זוטי והיינו משום דקי"ל כאביי ורבא א"כ פשיטא שלא שייך האי איבעיא כלל ולפ"ז לרבא אפילו בשומר חנם כהאי גוונא דרבה זוטי יש לחייב ובאמת דרבה זוטי מיבעיא ליה בין בש"ח בין בשומר שכר ולכך נקט מתחילה נגנבה באונס ומסיים ומתה בפשיעה כי היכי דתיקו אתרווייהו וכן הטוח"מ השמיט זה הדין אף על גב שהעתיק לשון הרמב"ם בפ"ח מהל' בפקדון לענין מימרא דרבא דהוכר הגנב עושה עמו דין ובאותו דין עצמו כתב הרמב"ם דין דרבה זוטי שעלה בתיקו והטור השמיטו והיינו כדכתיבנא שאין מקום לאיבעי' אליבא דרבא דקיי"ל כוותיה. והרמב"ם שכתבה י"ל משום שהוא מפ' דהא דקאמר רבא עושה עמו דין לא איירי לענין שצריך השומר לשלם להבעלים אלא לענין הטיפול להעמיד הגנב לדין עם הבעלים כמ"ש ה"ה בהדיא

לשיטתו וא"כ אין זה ענין למימרא דרבא כלל דאפ"ה שייך בעיא דרבה אבל הטור פי' להדיא מלתא דרבא כפרש"י ודו"ק:

במשנה בפירש"י בד"ה ואח"כ מת אביו ואחר מיתת האב הודה עכ"ל. וכתב מהרש"א שאין זה מפירש"י אלא איזה תלמיד טועה כתבו ע"ש באריכות ואף כי שותא דמרן מהרש"א לא ידענא מ"מ קשה עלי הדבר לשבש הגרסאות ועוד שלפי שיטתו לא שייך לתלות הטעות אפילו בתלמיד טועה ואיזה סברא הטעהו ובתחילה אומר שאף לפי קושית מהרש"א ושיטתו יש ליישב הגרסא ולומר דרש"י נחית לשיטת התוספות לעיל דף ק"ד ד"ה אמר רבא שכתבו שם דכל היכא שהודה בפניו דה"ל כמאן דא"ל יהא לי בידך וכאילו הפקידו בידו אחר הודאה דמי כיון שלא תבעו מידי ואף ע"ג דנשבע יצא בזה ידי כפרה ע"ש ולפ"ז כל היכא שהודה הבן בחיי אביו ולא תבעו ה"ל כאילו זקפו עליו למלוה וא"כ לרב ששת לקמן דמוקי מתני' כר"י הגלילי תקשה אמאי אינו יכול למחול דהא ס"ל בהדיא שם דיכול למחול לנפשיה היכא דזקפו במלוה מיהת וע"כ דזקפו במלוה לאו דוקא לסברת התוספות דכל שהודה בפניו כזקפו דמי לכך פרש"י דאיירי שהודה לאחר מיתת אביו ואף על גב דלא קי"ל כר"ש אלא כרבא דבתראה הוא מ"מ רוצה לפ' אליבא דכולהו אמוראי אלא שאין זו כדאי להשיג על המהרש"א בסברא כזו כיון שלא נזכר בשום מקום דרש"י נחית לסברת התוספות בזה ואדרבא משמע קצת להיפוך וכל כה"ג אמינא לא אזלינא בתר איפכא לדחות דברי הגאון מהרש"א ז"ל. אמנם בר מן דין נלע"ד שדברי רש"י הם בדקדוק גדול ומפיו אנו חיין משום דקשיא לי טובא אמאי דתנינן במשנתינו כשמת אביו משלם הגזלן הקרן וחומש לבניו או לאחיו והאי חומש מאי עבידתיה דבשלמא לענין הקרן אמרינן שפיר דאף על גב דכשמת האב כולהו נכסים קמיה דידיה רמיא אפילו הכי הפקיעה התורה ירושת החפץ הגזול מזה הגזלן והחמירה עליו דלא ה"ל כפרה עד שיוציא גוף הגזל מתחת ידו ולענין זה אמרינן דחזינן לדידיה כמאן דליתא יורש אביו ושאר יורשי אביו יורשים אותו דהיינו או בניו או אחיו של הגזלן וכ"ז מגזירת הכתוב דוהשיב את הגזילה דהא מה"ט שקלינן וטרינן לקמן דאיכא מאן דס"ל שאפילו הנגזל עצמו אינו יכול למחול ומוקמינן מתני' דמחל על הקרן כתנאי ועוד דמה"ט גופא אמרינן נמי לעיל במסקנא דאפילו א"ל הנגזל יהא לי בידך אפ"ה צריך להוליכו אחריו למדי דלא סגי בלא"ה מגזירת הכתוב דוהשיב וכו' נמצא דכ"ז לענין הקרן אבל לענין החומש ע"כ דלא שייך גזירת הכתוב דוהשיב דהא קיימא לן בפשיטות דאין החומש מעכב כפרה כדאיתא לקמן ולעיל נמי אמרינן בהדיא דאפילו לא מחל לו על החומש אפ"ה א"צ לילך אחריו וא"כ אי ס"ד דהכא בהודה לאביו בחייו עסקינן הרי זכה

האב בזה החומש שנתחייב לו הבן הגזלן וממונא גמור הוי כשאר נכסיו ואם כן כשמת האב ונפלו נכסיו לפני זה הבן לבד למה נכריח את הבן היורש להוציא החומש מתחת ידו ולא יזכה בו בתורת ירושה וכן כשיש לו שאר אחים למה יפסיד חלקו בזה החומש וא"ל דחומש נמי שייך בגזירת הכתוב דוהשיב שצריך להוציאו מתחת ידו אף עפ"י שאין שום סברא לזה דבשלמא הקרן של הגזילה באיסור אתי לידיה ואשתבע עליה לשיקרא אבל החומש לא שייך בכל זה ולמה יגרע כחו בזה מבשאר נכסים וכן בכפל וד' וה' אמרינן בפרק מרובה בפשיטות דגנב משל אביו ומת האב דזכה הבן בחלקו אלא דמלבד הסברא קשה אי ס"ד דקרא דוהשיב שצריך להוציאו מידו קאי נמי אחומש א"כ למה אמרו במתני' לעיל שא"צ להוליך אחריו וכ"ש דיכול הנגזל למחלו לכ"ע ואפי' מחילה א"צ ולענ"ד לא מצאתי ליישב זו הקושיא אם לא לפי פרש"י דאיירי שהודה לאחר מיתת אביו שלא זכה האב כלל בחומש כדי שיזכה בו הוא בתורת ירושה אלא מיד כשמת האב הפקיעה התורה זה החפץ הגזול מירושת הבן הגזלן ואוקמא ברשות שאר יורשי אביו והרי הם הבע"ד שלו כאילו הם הנגזלים וא"כ כשהודה להם לאח"כ מחוייב ליתן להם הקרן וחומש דממונא גמור דידהו הוי הקרן שמתחייב על ידו החומש והרי זה כמו גזלן דעלמא שמת הנגזל והודה הגזלן לבני הנגזל שמחויב לשלם להם הקרן והחומש אלא דשם אפילו הודה בחיי אביו זכו בחומש מכח ירושת אביהם אבל כאן באמת אינם יורשי האב אלא שהתורה זיכתה להם כי היכי שיוציא הגזל מתחת ידו וא"כ אין להם שום זכות לזכות בחומש אלא דוקא כשהודה להם לאחר שזכו כבר בקרן והיינו לאחר מיתת אביו דוקא כפירש"י וזה נ"ל נכון וברור בעזה"י ודברי רש"י שרירין וקיימין ולקמן נבאר שזאת היא שיטת הרמב"ם בהכרח ליישב לשונו מהשגות הראב"ד ושאר קדמונים ודוק היטב:

דף קט.

גמרא אמאי נמחליה לנפשיה ויש לדקדק אמאי לא מקשה הכי מעיקרא אגופה דמתניתין. ויש ליישב דמעיקרא ס"ד דמיד בשעת מיתת אביו הפקיעה התורה זכות הבן הגזלן מירושת דבר הגזול בידו וממילא קאי בחזקת שאר יורשי אביו וא"כ לא שייך כלל לומר ונמחליה לנפשיה וכן ממאי דקתני ב"ח באין ונפרעין נמי לא מוכח דיש לפרש כפירוש התוספות שלוה על קרקע שלו אבל ממאי דקאמר ר"ע אפילו לארנקי של צדקה משמע להדיא דלאו משום דפקע ירושתו הוא דא"כ ארנקי של צדקה מאי עבידתיה דאף אי פקע ירושתו יתננו ליד הב"ד שיחזיקו עד שיבואו יורשי אביו הקרובים אחריו אלא

ע"כ דלאו בשעת מיתה זכו בה אלא הוא זוכה בחלקו רק שצריך להוציאו מתחת ידו אח"כ ליורשי אביו או לצדקה א"כ מקשה שפיר ונמחליה לנפשיה וק"ל:

שם הרי שגזל הגר וכו' והיה מעלה כספו ואשמו וכו'. לכאורה כ"ז ייתור לשון הוא ונראה דמשום שרוצה לומר זכה הלה במה שבידו ואכולהו קאי אקרן וחומש ואשם ומש"ה נקט רבותא דאף על גב שכבר הפריש הקרן וחומש ובדעתו ליתנו לכהנים ולהקריב האשם מ"מ כיון דבטעות היה כשהודה אח"כ להגר פקע זכות הכהנים לגמרי וקאי ברשות הגר כשאר נכסיו וכשמת הגר זכה הלה בתורת הפקר בקרן וחומש והאשם יוצא לחולין שבטעות הוקדש וא"כ לפ"ז נראה דר"ע גופא לא נחלק אלא בקרן לחוד קאמר דצריך להוציאו מתחת ידו ומדלא קאמר שצריך ליתן קרן וחומש לכהנים ולהקריב אשם משמע להדיא דבחומש ואשם מודה לר"י שזכה בהם הגזלן והטעם דכיון שהודה בחיי הגר תו לאו גזל הגר מיקרי אלא כשאר ממונו וא"כ כשמת זכה בו הגזלן מדין ירושת הגר שכל הקודם זכה אלא דלענין הקרן החמירה התורה והפקיעה זכותו והיינו מגזירת הכתוב דוהשיב את הגזילה שצריך להוציאו דוקא מתחת ידו בתורת קנס אבל לענין החומש לא שייך ע"כ גזירת הכתוב דוהשיב וכמו שהארכתי בלשון המשנה לפירש"י ואי משום דכאן מצינו בקרא בהדיא דגזל הגר שמת הקרן וחומש ואשם לכהנים מוקמינן ליה בדדמי דהיינו דוקא כשהודה לאחר מיתת הגר דאז לא זכה הגר בחומש וממילא לא זכה בה בתורת הפקר אלא לכהנים שהם הבעל דבר מגזירת הכתוב וכמ"ש לענין גזל אביו באריכות שאין חיוב על הבן ליתן החומש לפי חלקו בירושת אביו אלא דוקא כשהודה לאחר מיתת אביו אבל כשהודה בחייו זכה בה בתורת ירושה וא"צ להחזיר אלא הקרן לבד וא"כ ה"ה לגזל הגר דחד טעמא אית להו וממילא מוקמינן קרא דגזל הגר לענין חומש ואשם בהודה לאחר מיתה דוקא אבל בהודה בחייו אין עליו שום חיוב אפילו לר"ע אלא שיוציא גוף הגזילה מתחת ידו דהיינו הקרן לבד נמצא דלפ"ז דומה דין גזל הגר לגמרי לגזל אביו כדמדמי להו בסוגיא דשמעתין והנה כמו שכתבתי כאן כ"ז כתב הרמב"ם להדיא בפ"ח מהל' גזילה דבתחילה כתב בגוזל הגר ונשבע והודה לו וזקפן במלוה ומת הגר אף עפ"י שזכה בה הגזלן צריך להוציא הגזילה מתחת ידו בד"א כשהודה בינתיים אבל מת קודם שהודה ה"ז משלם קרן וחומש לכהנים ומביא אשם עכ"ל הרי לגמרי כמ"ש אלא שהראב"ד השיגו וכתב שלא מצינו בגמרא חילוק בהודה בחייו אלא לר"י הגלילי דווקא ולא לר"ע אבל לפמ"ש א"ש דלישנא דר"ע גופא הכי דייק דלא פליג אדר"י אלא לענין שצריך להוציא הגזילה מתחת ידו דווקא והיינו הקרן מגזירת הכתוב דוהשיב אבל בשאר מילי מודה משום דהודה בחייו וקרא דגזל הגר מוקי

דוקא לאחר מיתה כמו לר"י ומלתא דמסתברא הוא כדכתיבנא לענין גזל הבן באריכות ואין להקשות א"כ איפוא למה כתב הרמב"ם בגזל אביו שצריך ליתן החומש לאחיו ולא מחלק בין הודה בחייו להודה לאחר מיתה משום דהרמב"ם לשיטתו דאפילו הקרן אין מפסיד הבן הגזלן מכח ירושת אביו אלא שנוטל כנגדן בשאר נכסי אחיו וא"כ כ"ש לענין חומש שאינו נותן אלא היתר על חלק ירושתו וא"כ בכה"ג ודאי אין לחלק בהודה בחיי אביו ויתר דברי הרמב"ם ישבתי על נכון ואין להאריך כאן יותר ודי בזה ליישב ל' הרמב"ם מכוון למ"ש בפרש"י במשנה ולא כמו שמחק מהרש"א והנלע"ד כתבתי וכנ"ל נכון וברור בעזה"י ואולי מקום הניחו לי משמים להתגדר בו אף כי מצער הוא בסברא פשוטה ודוק היטב:

שם לר"י הגלילי ל"ש לנפשיה ול"ש לאחרים מצי מחיל. ולכאורה לא היה צריך כלל להאריך בזה דהא המקשה מכח אותה סברא גופא דאין לחלק בין לנפשיה או לאחרים רמי מתניתא אהדדי דבלא"ה לא הוי קשה מידי ונראה משום דבפלוגתא דר"י ור"ע נקיט וזקפו במלוה משמע לכאורה להדיא דזקפו דוקא נקיט ר"י וא"כ לא הוי אתיא שום מתני' כוותיה להכי קאמר לר"י ל"ש לנפשיה ול"ש לאחרים פירוש שזה פשוט דאין לחלק מכח סברת המקשה גופא וא"כ כ"ש דזקפו לאו דוקא דהא לא עדיף זקפו מהיכא דמחיל ליה לגמרי ואי ס"ד דר"י ס"ל דלנפשיה לא מצי מחיל א"כ לאחריני נמי לא מצי מחיל וכ"ש בזקפו אע"כ דבכולהו מצי מחיל וזקפו לאו דוקא ודו"ק:

דף קט:

גמרא מכלל דר"י הגלילי סבר וכו' א"כ גזל הגר היכי משכחת ליה. ולפמ"ש לעיל לשיטת הרמב"ם ה"ה דהוי מצי למיפרך הכי אליבא דר"ע לענין חומש ואשם דלא משכחת אלא כשהודה לאחר מיתת הגר אלא משום דלא איירי מזה בהדיא לר"ע להכי פריך מר"י וכעין זה כתב הרב המגיד שם אבל למסקנא דמסקינן דלר"י הגלילי עיקר קרא דגזל הגר בהודה לאחר מיתה איירי א"כ מדר"י נשמע לר"ע לענין חומש ואשם דהא לא פליגי בהא והא דמחייב ר"ע בקרן בהודה מחיים היינו מקרא דוהשיב:

בפרש"י בד"ה מכלל דלר"י וכו' ואפילו לא זקפו לרבא פרכינן עכ"ל. מ"ש לרבא פרכינן כ"ש לר"י ולאפוקי מדר"ש אלא דיש לדקדק מנ"ל באמת אליבא דרבא דר"י אפילו בלא זקפו קאמר דלמא דוקא בזקפו קאמר וקרא דגזל הגר היינו בלא זקפו ואי משום דמוקי רבא כר"ע דוקא ולא מוקי נמי אפי' לר"י היינו דמתניתין דמחיל לא מיתוקמא כר"י דא"כ לישמעינן בזקפו וכ"ש במחל לגמרי ויש ליישב:

שם בגמרא אמר רבא הב"ע כשגזל את הגר וכו' והודה לאחר מיתה. ואין להקשות למאי דפרישית בפרש"י דמשנה דמתני' איירי כשהודה לאחר מיתת האב א"כ אמאי לא מוקי רבא אפילו כר"י הגלילי דהא בלאחר מיתה מודה די"ל דוקא בגזל הגר מודה לאחר מיתה משום דקנאו השם ונתנו לכהנים אבל בגזל האב לא שייך לחלק בין הודה מחיים להודה לאחר מיתה אלא לענין החומש דוקא ולא לענין הקרן וכמ"ש לעיל באריכות ודו"ק:

שם והכתיב ואיש את קדשיו וכו' אלא אתיא לכהן לכהן. קשה דמ"מ אברייתא דלעיל תקשה ממ"נ אי ידע מג"ש דלכהן א"כ היאך בעי למילף מדינא ואי לא ידע א"כ אמאי לא קשיא ליה בפשיטות מקרא דואיש את קדשיו ונראה ליישב דהא דמקשה והכתיב ואיש את קדשיו נמי אדינא דלעיל סמיך דבלא"ה לק"מ דהא בלא"ה קשה מאי איריא שיש לכהן זכות מקרא דואיש את קדשיו ותיפוק ליה שיש לו זכות בכולו מחמת שזכה בירושת הגר מדין הפקר וכן בגזלן ישראל נמי יש לו זכות בתורת הפקר ואפ"ה הפקיעה התורה זכותו כי היכי דליהוי ליה כפרה שיוציא הגזילה מתחת ידו ואם כן כמו כן יש להפקיע ג"כ זכותו שיש לו מצד ההקרבה מה"ט גופא שיוציא הגזילה מתחת ידו ומוקמינן קרא דואיש את קדשיו בשאר קרבנות ולהכי לא קשיא ליה לתנא דברייתא מהאי קרא אלא קשיא ליה שיש לו לזכות מדין הק"ו דכהונה דא"כ לא דמי כלל לזכות שיש לו מצד הפקר דעיקר מה שקדם וזכה בה היינו באיסור גזל אתי לידיה ומש"ה מפקעינן זכותיה בזה ולא שייך לומר בשל אחרים אני זוכה וכן אינו יכול לומר שיש לו חלק עד שלא באת לרשותו משא"כ בזכות שיש לו מצד הכהונה שאפילו בשל אחרים הוא זוכה וכן בדין אחר עד שלא באת לרשותו וא"כ ע"כ משלחן גבוה קא זכי בזה ולפיכך יש לנו ללמוד ק"ו שזכה בכל בזכות הכהונה כיון שכבר נכנס לרשותו והיינו ג"כ משלחן גבוה וע"ז מסיק דק"ו פריכא הוא כיון שיש לאחרים חלק בו וכן הק"ו הראשון נמי פריכא הוא מטעם דיו כמ"ש התוספות נמצא דמ"מ זכינו לדין דבחלקו מיהא זכה מדין הק"ו ולא חיישינן שיוציא דוקא כל הגזל מתחת ידו כדאמרינן במתני' בגזל אביו והיינו ע"כ משום דשאני הכא דמשלחן גבוה קא זכי וא"כ ע"ז מקשה שפיר בגמרא דמ"מ יש לו לזכות בכל הגזל משלחן גבוה מצד ההקרבה מקרא דואיש את קדשיו ולא נחוש לקרא דוהשיב כדלא חיישינן לענין שזכה בחלקו ומה לי כולו או מקצתו כיון דמשלחן גבוה זכי ודוק היטב שנ"ל נכון:

דף קי.

תוספות בד"ה לבעלי מומין תימא ועורה אמאי הויא לבעלי מומין עכ"ל. וכוונתם דלאנשי משמר בעי מיהוי כיון שראוי לעבודה אף על גב שהם טמאים משא"כ בעלי מומין טהורים דלא חזו לעבודה ומה שהקשה בת"ח דמשנה מפורשת היא כל שאין לו בבשר אין לו בעורה עכ"ל ולענ"ד לק"מ דע"כ עיקר המשנה לא אתי לאשמעינן אלא דכל שאין לו חלק בבשר אינו חולק בעורה עם שאר אנשי משמר הראויה לעבודה שזוכין בבשר וא"כ זוכין נמי בכל העורות אבל אי ליכא באנשי משמר שום כהן הראוי לעבודה לזכות בבשר כגון שעושין בטומאה בקרבן ציבור ע"כ דלא שייכי בהאי מיעוטא דמתני' ותדע דהגע בעצמך שאין שם שום כהן טהור כלל ואפילו ב"מ טהורים אין כאן נמצא שלא זכה שום אדם בבשר וכי נאמר דמה"ט יצא העור ג"כ לבית השריפה עם הבשר וזה א"א אלא ע"כ דבכה"ג הוי דאנשי משמר ומיעוטא דמתניתין היינו דוקא כשיש כאן כהנים טהורים הראוים לעבודה שאז אותן שלא זכו בבשר אינן חולקין ועוד דהיאך שייך לייפות כח הבעלי מומין טהורים מהאי מתני' טפי מכהנים טמאים הראוים לעבודה דהא לשון המשנה כך הוא כל שאינו ראוי לעבודה אינו חולק בבשר וכל שאין לו בבשר אין לו בעורה וא"כ אדרבא עיקר מיעוטא בא למעט אותן שאינם ראוים לעבודה שאינן חולקים עם הראוים וכדכתיבנא ודו"ק:

בפרש"י בד"ה נתן הקרן וכו' ולבסוף נתן עכ"ל. וכתב מהרש"א שאין הל' מדוקדק ועלה בלבי ליישב ומצאתי אח"כ בתוי"ט כדברי לכך לא כתבתי ועי"ש:

תוספות בד"ה או אינו תימא היכי מצי למימר זה כפל וכו' וכפל לא מחייב בהודאה עכ"ל. ודבריהם אינן מובנים לי דהא שפיר משכחת כפל בהודה ואח"כ באו עדים ואפילו למ"ד מודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור מ"מ משכחת ליה כשהודה חוץ לב"ד דכ"ע מודו דחייב ועוד דאיפכא נמי משכחת כשבאו עדים ואח"כ הודה למ"ש לעיל בדף ק"ח בלשון התוספות בד"ה ובאו עדים דבכה"ג נמי שייך חיוב חומש בהכרח אלא דחיוב חומש וכפל בהדדי לא משכחת והיינו מקרא דבראשו וחמישיתו והברייתא עדיין לא אסיק אדעתא האי דרשא ולבסוף מסיק לה ודחי באמת דלא איירי במקום חיוב כפל ויש ליישב ודו"ק:

דף קי:

תוספות בד"ה למאי נפ"מ וכו' תימא אמאי לא פשיט ליה מדידיה עכ"ל. לולא פירש"י דלעיל שכתב שצריך להוסיף משלו עד שיהיה שוה פרוטה לכל א' היה אפשר לומר

שא"צ להוסיף משלו כלום אלא שימתין עד שיהא משמר אחר הממועט באנשים ואז יהיה שוה פרוטה לכל א' ואם לאו א"צ להביא אשם אבל הכא לענין חמץ דלא הוי ממון כלל מיבעיא ליה שפיר אלא דלפרש"י לא שייך לומר כן ואפ"ה יש ליישב ואין להאריך:

בד"ה וגזל הגר תימא אמאי חשיב כו' מעשרה שבגבולין עכ"ל. וכתב הת"ח דלקמ"ל דלענין זה ודאי לא שייך לומר דאשם קרייה רחמנא דא"כ יהא צריך להחזיר דוקא במקדש וזה א"א דאסור להביא חולין לעזרה ע"ש ולי נראה דמשום הא לא איריא דכיון דאשם קרייה רחמנא נאמר ג"כ שצריך להחזירו דוקא בעזרה ולא הוי חולין בעזרה מהאי טעמא גופא דאשם קריה רחמנא והוי כשאר מעות הקדש שמכניסן ללשכת עזרה:

בד"ה כסף מכפר מחצה מכאן נראה דכהן אין יכול למחול עכ"ל. וקצת קשה דהא בגזלן דאינש דעלמא קי"ל בפשיטות לעיל דיכול למחול אף ע"ג דהקרן מעכב כפרה וע"כ צ"ל דכיון שמוחל לו ה"ל כאילו נטלו ממנו וחזר ונותנו לו וה"ל כפרה בזה וא"כ בכהן נמי נימא הכי ויש ליישב דבשלמא שהחפץ היה שלו כבר א"כ אמרינן שפיר דה"ל כאילו נותנו לו עכשיו במתנה אבל הכא שהכהן לא זכה בו כלל א"כ אינו יכול ליתן לו במתנה כל שלא זכה בו עדיין וא"כ כ"ש דבמחילה גרידא לא ה"ל כפרה וק"ל:

בד"ה דאדעתיה דהכי לא קדשה וכו' וא"ת אדם שקנה מחבירו וכו' יבטל המקח עכ"ל. ויש לדקדק דמאי קושיא דאימא ה"נ כל היכא דאיכא אומדנא דמוכח לגמרי דאדעתיה דהכי לא זבין דבטל המקח שהרי אפילו בזבין נכסים אדעתא למיסק לארעא דישראל ולא סליק אמרינן דהדרא זבינא וכן בזבין ולא איצטריך ליה זוזי ואף ע"ג דהתם דוקא היכא שגילה דעתו בשעת המקח דמש"ה מזבין דבלא"ה לא הדרא זביני היינו משום דליכא אומדנא כולי האי דכמה בני אדם מוכרים שדותיהם בלא כן אבל דומיא דכסף הכהנים דהכא שהדבר ידוע לכל שלא נתן הכסף אלא להתכפר בו וכשמת יש להחזיר ליורשים ובכה"ג במקח נמי יש לבטל המקח כיון שעיקר הענין לא נעשה מסתמא אלא בשביל זה הו"ל כאילו התנה והכי נמי קי"ל בשולח סבלונות ומת הוא או היא דמוהר הדרא וכה"ג הוי לגמרי דומיא דכסף הכהנים ונראה דבאמת לא מקשה התוספות מכסף הכהנים אלא מדפריך בגמרא מיבמה שנפלה לפני מוכה שחין אף על גב דשם עיקר הקידושין לא נעשה כדי שתזקק לחליצה והוי מלתא דלא אסיק אדעתיה אע"כ דהמקשה סובר שאין לחלק דאפילו בכה"ג הוי דומיא דכסף הכהנים וא"כ מקשה התוספות שפיר דא"כ תקשה מכל מקח שנתקלקל אח"כ במלתא דלא אסיק אדעתיה אפ"ה יבטל לפי סברת המקשה אלא דלפ"ז קשה באמת על סוגיית הגמרא מאי מקשה מיבמה כיון דלא דמי לכסף הכהנים דאין לך אומדנא גדולה מזו שעיקר הענין לא נתן הכסף אלא לכפרה

משא"כ ביבמה ועוד דאפילו ביבמה גופא כתבו כמה גאונים דהיכא שנפלה לפני יבם מומר פטורה מחליצה כיון דהוי אומדנא טובא אף ע"ג דלא קי"ל כוותייהו ומכ"ש בכסף הכהנים דהוי אומדנא טפי כדכתיבנא א"כ איך מדמה לה הש"ס ליבמה ויש ליישב דהמקשה סובר דכסף הכהנים נמי לא הוי אומדנא כ"כ דנהי שהכסף אינו מכפר כלום היינו כעין דשבועת שקר אבל מאיסור גזל מיהא משמע דכ"ע מודו שנתכפר כיון שהוציאו מתחת ידו ומה יש לו לעשות עוד כיון שאין לו יורשים לנגזל וכשנתנו לכהנים י"ל דלהכי איכוון ולא להביא אשם לכפר על שבועת שקר וא"כ דליכא אומדנא גמור מקשה הש"ס שפיר מיבמה וע"ז מקשה תוספ' ממקח וממכר כנ"ל ליישב בדוחק ודו"ק:

דף קיא.

גמרא ת"ר נתן אשם ליהוירב וכסף לידעיה וכו' עד סוף הסוגיא. ובת"ח האריך וכתב דאיפכא גרסינן נתן הכסף ליהוירב ואשם לידעיה קאמר ר"י יחזיר כסף אצל אשם וחכ"א אשם אצל כסף וכתב שכן הוא בתוספתא וכן בכל הסוגיא מהפך הגרסא ע"ד זה מיהו אנו אין לנו אלא גרסת ספרינו וכפרש"י ומלשון התוספות אין ראיה דקושטא דמלתא דבתרוייהו פליגי דר"י ס"ל דלעולם קנסינן המשמר שלקחה שלא במשמרתה יותר ממה שנקנס המשמר שלקחה אשם קמי כסף וחכמים סבירא להו איפכא וק"ל:

בתוספות בד"ה אמר רבא לעורו תימא וכו' והכא אירע בו פסול קודם שחיטה עכ"ל. וכתב מהרש"א מדבריהם צ"ע דהבאת אשם קודם כסף אינה פוסלת ויש לו תקנה להחזיר אשם אצל כסף או להיפך וא"כ אין זו פסול קודם שחיטה אלא הקרבה פוסלת ע"ש באריכות ולענ"ד נראה שדברי התוספות עולים יפה דנהי שההבאה אין פוסלת מ"מ כל שלא ניתן הכסף קודם שחיטה אין האשם ראוי כלל לשחיטה נמצא שתחילת השחיטה נעשית בפסול ובאותה השחיטה נפסלת בוודאי נמצא דבכהאי גוונא הוי שפיר פסול קודם שחיטה כיון שהיא שחיטה שאינה ראויה כלל כנ"ל ברור:

הדרן עלך הגוזל עצים

הגוזל ומאכיל פרק עשירי

דף קיא:

תוספות בד"ה הגוזל ומאכיל לאו דוקא מאכיל דה"ה נותן להם דפטורים עכ"ל. כוונתם בזה דאף אם נתן להם בחייו והגזילה עדיין בעין ביד הבנים אחר מיתת אביהם או אפי' כשתבען הנגזל בחיי אביהם אפ"ה פטורים דאף ע"ג דמאי דתנינן הניח לפניהם מוקמינן

לה בסמוך כשאכלום דוקא אבל אם הגזילה קיימת חייבים היינו משום דרשות יורש לאו כרשות לוקח דמי דירושה ממילא אתי ולא הוי שינוי רשות אבל כשנתן להם אביהם בידים הוי שפיר שינוי רשות לסברתם עכשיו וק"ל:

גמרא תנן הגוזל ומאכיל את בניו והניח לפניהם פטורים מלשלם. וקס"ד דע"כ לפני יאוש איירי מדנקט סתמא וקי"ל דסתם גזילה לא הוי יאוש בעלים אלא דלפ"ז יש לדקדק דמאי ס"ד דלפני יאוש איירי דא"כ בהניח לפניהם אמאי פטורים וצ"ל דמוקי לה נמי כשאכלום כדמסקינן בסמוך והוי סליק אדעתיה כל השקלא וטריא דלקמן ועי"ל דנהי דבבא דמאכיל את בניו משמע ליה דאיירי לפני יאוש היינו משום שהאכילום בחייו ואז וודאי לא הוי מייאשי בעלים דסתם גזילה לא הוי יאוש בעלים דקסבר למחר נקיטנא ליה בדינא עפ"י עדים ואף אם כבר אכלה או מכרה הגזלן הרי צריך להחזיר ליה הדמים ומדמים לא מייאש ואף אי לית ליה עדים סבר שמא יודה לי כדי להפטר משבועה אבל בסיפא דמתני' דהניח לפניהם דאיירי שכבר מת הגזלן א"כ מסתמא מייאשי הבעלים דשמא היורשים אינם יודעים כלום מהגזילה וסברי לקוחה היתה ביד אביהם וכה"ג טענינן ליורשים ואפי' אי אית ליה סהדי שבתורת גזילה בא לידו דתו לא מצי למטען כה"ג אפ"ה מייאש דסבר שמא אכלה הגזלן בחייו או מכרה או שאכלום הבנים עצמן לאחר מיתת אביהם דבכה"ג וודאי פטירי לגמרי כדמסקינן בסמוך וכמו שיתבאר כנ"ל אלא דבעל המאור כתב להדיא דהמקשה דהכא ע"כ אסיק אדעתיה השקלא וטריא דלקמן ע"ש:

בתוספות בד"ה גזל ולא נתייאשו וכו' אבל נתייאשו אינו גובה אלא מן הראשון וכו' עכ"ל. אף על גב דמ"מ מצי למגבי מן השני מיהא מדרב נתן אלא דנפ"מ היכא דמחל הגזלן הראשון לשני כ"כ במרדכי הובא בהגהות אשר"י:

בא"ד וכן משמע לקמן דאוקים רב חסדא ברייתא וכו' עכ"ל. ממאי דמוקי מתני' לאחר יאוש לא מוכח מידי דדלמא ס"ל לר"ת דטעמא דמתני' דהו"ל יאוש ושינוי רשות דס"ל כרב"ח אבל מברייתא מוכח שפיר מדקתני להדיא גזילה קיימת חייבין:

בא"ד ומיהו קשה למ"ד במרובה וכו' אלא למעוטי גזל אביו מנ"ל האי דרשא עכ"ל ולכאורה יש לדקדק דהא מהאי דרשא גופא דאינו מוסיף חומש על גזל אביו מצי מילף דאיכא פטורא ביורשים כשאין הגזילה קיימת דהא לעיל דף ק"ד שקלינן וטרינן אמאי לא חייב בנו חומש אשבועה דידיה ומוקמינן לה דוקא כשאין הגזילה קיימת וכגון שהניח אביהם אחריות נכסים דקרן משלמי מנכסי אביהם אבל מחומש פטירי דהו"ל כפירת שעבוד קרקעות ואם כן מוכח להדיא דבדליכא אחריות נכסים פטורים היורשים

דאלת"ה לא משכחת שיהיו היורשים חייבים בקרן ופטורים מחומש בשום ענין וא"כ ממילא מוקי הנך אמוראי האי פטורא בדדמי דהיינו לאחר יאוש ואף על גב דרבא מוקי לעיל פטורא דחומש בטעמא אחרינא מ"מ מאי קושיא דילמא הנהו אמוראי דפ' מרובה לא ס"ל כרבא אלא כדמוקי ר"ה בריה דר"י לעיל אלא דלק"מ דהא מצינן לפרש פטורא דחומש בגזל אביו כגון שאין הגזילה קיימת שאכלה אביו בעצמו והניח אחריות נכסים דאפילו בכה"ג חייבים היורשים לשלם הקרן ופטורים מחומש דה"ל שעבוד קרקעות אבל כשאכלום הבנים לאחר מיתת אביהם לעולם דאפי' לאחר יאוש חייבים לשלם וא"כ מקשה שפיר ודו"ק:

בא"ד ולרמי בר חמא ניחא טפי וכו' דכיון שהוא לא גזלן אינו יכול לתבעו כלל עכ"ל. והיינו דוקא כשאין הגזילה קיימת דאז עיקר התביעה על חיוב ממון מצי למימר היורש לאו בעל דברים דידי את וכ"ש הלוקח אבל כשהגזילה קיימת ודאי לא מצי למימר לאו בעל דברים דידי את דקא"ל חפץ שלי בידך מאי בעי וכיון שמכירו בידו ודאי צריך להחזיר ומש"ה מודה רב"ח בהא דלפני יאוש והגזילה קיימת לא מהני שינוי רשות וק"ל:

גמרא זאת אומרת רשות יורש כרשות לוקח דמי משמע בפשיטות דבלוקח אחר יאוש קנה לגמרי וא"צ להחזיר אפי' דמי הגזילה דהא מלתא דרמי ב"ח אפטורים מלשלם קאי ומשמע דאין כאן כלל חיוב תשלומין ועוד דהא נקט להא בחד בבא בהדי מאכיל את בניו ואתרווייהו מסיק פטורים מלשלם והתם ע"כ פטורין מדמי הגזילה קאמר דהרי אין הגזילה קיימת ולפ"ז תמיהא לי טובא על מ"ש הטוח"מ בסי' שנ"ג ושס"א ושס"ח בשם הרמב"ם וכמה פוסקים דהא דק"ל יאוש ושינוי רשות קונה היינו גוף הגזילה אבל הדמים מיהא צריך להחזיר להנגזל וא"כ איך מצאו כל אנשי חיל ידיהם בסוגיא זאת וע"ק דלכאורה מדברי רבא בסמוך כ"ש שיש להקשות על דבריהם דאף ע"ג דס"ל רשות יורש לאו כרשות לוקח דמי אפ"ה מודה כשאכלום דפטורים מממון וא"כ אי ס"ד דאפילו בשינוי רשות גמור אחר יאוש חייב מיהא להחזיר הממון כ"ש ביורש דלא הוי שינוי רשות שיש לנו לחייבו מיהא דמי הגזילה דיציבא בארעא וכו' וכן יש לדקדק ג"כ מדברי ר"ח דאמר גזל ולא נתייאשו וכו' משמע דבנתייאשו פטורים כשאכלום וא"כ כ"ש דבשינוי רשות גמור אחר יאוש יש לפטור לגמרי כדכתיבנא ואף למ"ש התוספות דלר"ח ורבא הא דפטירי כשאכלו אחר יאוש גרידא היינו מגזירת הכתוב מ"מ תקשה דא"כ נילף בק"ו ביאוש ושינוי רשות דפטור לגמרי אפילו מדמי הגזילה מיהו יש ליישב דהא דפטרי רבא ור"ח כשאכלום לאחר יאוש היינו דוקא כשלא ידעו בשעת האכילה שהוא דבר גזול א"כ בהתירא אתי לידייהו אבל דברי הפוסקים המחייבים דמי הגניבה אפי'

ביאוש ושינוי רשות היינו כשלקחו בחזקת גזול או אצל גזלן מפורסם וכעין זה מצאתי בש"ך סי' שנ"ג אלא דמלשון הטור שכ"כ בכמה דוכתי משמע דאפילו היכא דבהתירא אתי לידיה דלוקח מחייבים הנך פוסקים להחזיר הדמים וכ"כ רמ"א וב"ח וסמ"ע אלא שכתבו דבכה"ג אין הלוקח צריך להחזיר אלא היתרון מה ששוה החפץ יותר על דמי המקח שנתנו לגזלן אבל ג"ז ליתא לפי הסוגיא דהכא דהא לגבי יורשים כל דמי הגזילה כיתרון דמי דבחנם אתי לידייהו ואפ"ה פטירי ויש ליישב בדוחק דהא דפטרי רבא ור"ח כשאכלום לאחר יאוש היינו משום דמצי למימר לאו בע"ד דידי את כיון דאינהו לא גזול מידי והיינו דוקא היכא דבשעת העמדה בדין לית ליה תביעה אלא בדמי הגזילה אבל כשהגזילה קיימת בשעת העמדה בדין אפילו לאחר יאוש ושינוי רשות מ"מ לא שייך למימר לאו ב"ד דידי את כיון שמכיר החפץ שלו בידו ונהי דקונה אף החפץ ביאוש ושינוי רשות מ"מ כיון שכבר נזקק לעמוד בדין עם הנגזל אין הב"ד יכולים לפוטרו שאין יכול לזכות בשל אחרים ע"י הב"ד בחנם אלא על ידי הדמים שנותן לו עכשיו אוקמיה ברשותיה למפרע ע"י יאוש ושינוי רשות אף שהוא דוחק ע"כ צריך לפ' כן דברי הפוסקים בהכרח אבל מ"מ הקושיא הראשונה עדיין במ"ע מדברי רמי ב"ח דמוקי מתני' כשהגזילה עדיין בעין ואפ"ה פטורים לגמרי מלשלם ואף ע"ג דלא קי"ל כרמי ב"ח היינו לענין רשות יורש דפליגי עליה רבא ור"ח אבל לענין רשות לוקח דמוכח מדבריו דקני לגמרי ביאוש ושינוי רשות ולא אשכחן מאן דפליג עליה ודאי ראוי לפסוק כמותו והב"ח כתב שראיית הרמב"ם בזה מפרק מרובה והדבר פשוט דאגב שיטפיה כ"כ כיון שלא כתב הרא"ש בפירוש ומכ"ש ששום א' ממפרשי הרמב"ם לא זכרו שום ראיה מפ' מרובה ובאמת בין שינוי מעשה לשינוי רשות נתחלף לו דבפרק מרובה משינוי מעשה איירי בגזלן גופא ובאמת דאי לאו דברי הטור ושאר פוסקים קדמונים הייתי אומר דהרמב"ם לא דיבר אלא דוקא בקונה מגנב מפורסם ומשום קנס כדמצינו זה הטעם לענין שבועה בירושלמי שהצריכו שבועה לבע"ה כדי שלא יטפלו בע"ה עם הגנבים וזה לא שייך ביורשים אבל מלשון הטור שכ"כ בשם הראב"ד והרמב"ן בכמה דוכתי משמע דבכל ענין איירי ואני לא זכיתי למצוא מקור הדינים בראב"ד ורמב"ן ואדרבא ה"ה כתב בשם הראב"ד להיפוך אלא שהב"י כתב שהרשב"א כ"כ בשם הראב"ד וכן מלשון הרמב"ן משמע קצת להיפוך שבעל המאור כתב להדיא גבי נטלו מוכסין חמורו דביאוש ושינוי רשות גמור קונה לגמרי והרמב"ן מפלפל שם בדבריו ולא מצינו דפליג עליה והנלע"ד כתבתי וצ"ע:

בפרש"י בד"ה רשות יורש וכו' דאי ביאוש כדי לא קני מדלא קתני פטורא באבוהון עכ"ל. והתמיה מהרש"א על פרש"י דהא באבוהון לכו"ע צריך להחזיר מיהא הדמים ע"ש באריכות ובאמת דרש"י עצמו כ"כ לקמן גבי כעין שגזל יחזיר וכמו שכתב התי"ט בשמו אלא דמ"מ נ"ל דלק"מ דזהו בעצמו כוונת רש"י לומר דאי אפשר בשום ענין לומר דלעולם רשות יורש לאו כרשות לוקח דמי וככרעא דאבוהון דמי והא דפטירי היינו משום יאוש כדי דהא מדלא נקט פטורא באבוהון ע"כ צ"ל בחד מתרי טעמי אי משום דיאוש כדי לא קנה כלל או משום דאף אי קני צריך להחזיר מיהת הדמים ואם כן מהאי טעמא גופא לא שייך לומר דיאוש כדי מהני לגבי יורשים דאף אם נאמר דקנו צריכין להחזיר מיהת הדמים אי ס"ד דככרעא דאבוהון דמו ודינם לגמרי כמו דין אביהם וכמו שכתב התוי"ט דשינוי מעשה לא מהני בהו לפוטרו מדמי הגזילה וכן הוא בש"ע חו"מ סי' שס"א אע"כ סובר רמי ב"ח דפטורא דיורשים משום יאוש ושינוי רשות הוא וזה נ"ל ברור בלשון רש"י ובזה נתיישב ג"כ מה שהקשה מהרש"א עוד דא"כ לרב דסבירא ליה יאוש כדי קנה אם כן אמאי לא קתני פטורא באבוהון ולפי מ"ש לק"מ דלרב נמי לא מצי למנקט באבוהון מהאי טעמא גופא דצריך להחזיר מיהא הדמים וביורשים פטורים לגמרי אי משום דרמי ב"ח או כדרבא דמוקי כשאכלום ולענין מה שהקשה מהרש"א מי הכריח לרש"י לפ' כן דלמא לרמי בר חמא ס"ל בפשיטות דיאוש כדי לא קנה יש ליישב גם כן משום דלקמן גבי מוכסן משמע דיאוש כדי פלוגתא דתנאי היא ודו"ק:

בגמרא אמר מר אין הגזילה קיימת וכו' נימא תיהוי תיובתיה דר"ח. ויל"ד דמאי ס"ד דמקשה מי אלימא ממתני' דאותבינן לעיל לר"ח ואוקמינן לאחר יאוש א"כ ה"ה בברייתא ויש ליישב דבמתני' אע"ג דסתם גזילה לאו יאוש בעלים אין דוחק לאוקמי סתמא דלישנא לאחר יאוש משום דבחד בבא נקט לה בהדי הניח לפניהם וקס"ד דלר"ח הניח לפניהם היינו גזילה קיימת דכרמי ב"ח ס"ל וא"כ ע"כ דלא מיתוקמא אלא לאחר יאוש ממילא דמאכיל נמי איירי בהאי גוונא גופא אבל מברייתא דקתני בסיפא גזילה קיימת חייבין לא משמע ליה לאוקמי אלא לפני יאוש מסתמא וק"ל:

תוספות בד"ה אין הגזילה קיימת וכו' מרישא דקתני הגוזל ומאכיל עכ"ל. עיין בבעל המאור דבמאכיל ר"ח גופא מודה דהשני פטור ולא מחייב אלא כשאכל מעצמו וכתב דלעיל ממתני' נמי לא מקשה ממאכיל אלא מהניח ע"ש:

תוספות בד"ה ר"מ מוקי לה וכו' וא"ת רב דסבר וכו' א"כ כי גזילה קיימת אמאי חייבין עכ"ל. ולולי דבריהם היה נראה ליישב דהא דקתני גזילה קיימת חייבים אליבא דרב היינו לענין שצריכים להחזיר דמי הגזילה כמו אביהם עצמם דאע"ג דקני ביאוש אפ"ה

צריך להחזיר הדמים וא"כ ה"ה ליורשים דכיון דלאו כרשות לוקח דמו הוו ככרעא דאבוהון לגמרי וכ"ה ג"כ לפי האמת שאפילו נשתנה הגזילה ביד הבנים בשינוי גמור בענין שקנו גוף הגזילה אפ"ה צריכין להחזיר הדמים כמ"ש התי"ט ע"ש וכ"ה בש"ע סי' שס"א כמ"ש התי"ט וא"ל דא"כ באין גזילה קיימת נמי לחייבו מה"ט גופא דהא אבוהון הוי מחייב די"ל דבאין גזילה קיימת פטירי מגזירת הכתוב מיהו י"ל דהתוספות לא נ"ל לפ' דשייך גזירת הכתוב אליבא דרב משום דפשטא דקרא כתיב והשיב את הגזילה אשר גזל דמשמע דאם כעין שגזל צריך להחזירה בעינא ובכה"ג ממעטינן אין הגזילה קיימת דפטירי היורשים וה"ד אי לאחר יאוש אפי' איתא בעינא א"צ להחזיר גוף הגזילה ואי לפני יאוש אפי' אין הגזילה קיימת חייבים היורשים דהא ס"ל כר"ח וא"כ דלא שייך גזירת הכתוב א"א לאוקמי חיובא דברייתא בגזילה קיימת לענין שיחזרו הדמים דא"כ מ"ש באין הגזילה קיימת דפטירי אע"כ דבתרוייהו סובר רב דלאחר יאוש פטורים לגמרי והטעם דאף ע"ג דרשות יורש לאו כרשות לוקח דמי היינו לענין חזרת גוף החפץ אליבא דמאן דס"ל יאוש כדי לא קנה אבל לענין חזרת הדמים לא דמו לאבוהון כיון דאינהו לא גזלו מידי וכמ"ש התוספות זו הסברא לעיל אליבא דר"ח ורבא אף על גב דלא קנו גוף החפץ א"כ מכ"ש לרב דקנו ביאוש שיש לפוטרם אפי' מחזרת הדמים מה"ט דאינהו לא גזלו מידי ודוק היטב:

בא"ד וי"ל דרב מוקי לה בדבר המסויים עכ"ל ויש לתמוה דא"כ לרמי בר חמא נמי אמאי מוקמינן בסמוך לפני יאוש ולפ"ז אמרינן דע"כ פליג אדר"ח ואמאי לא מוקמינן לה בדבר המסויים ואדרבה לרמב"ח שייך יותר לאוקמי בהכי דהא במתני' נמי מחייב בהדיא לדידיה בדבר המסויים וליכא למימר דמה"ט גופא לא מוקי לה בהכי דא"כ מאי קמ"ל בברייתא כיון דשמעינן לה במתניתין דהא איצטריך לאשמעינן דהניח אחריות נכסים חייבים לשלם ועוד דלרב נמי יש לדקדק כן ויש ליישב בדוחק וצ"ע:

דף קיב.

גמרא משום דאמרי אין אנו יודעין פטורים. מה שיל"ד ע"ז מהא דקי"ל בכל דוכתי דיתמי אפי' בטענת שמא אין מוציאין מהם ואפי' לא טענו טענינן להו כל מה דאבוהון הוי מצי למטען עיין באריכות ברא"ש ובעל המאור ובמלחמות ה' ושיטת הרמב"ן שם נכון מאד שכתב דבדאיכא עדים וראה עסקינן דא"כ אבוהון גופא לא הוי מצי למיטען מידי וא"כ כ"ש דיתמי לא מהימני בשמא אבל אי טענו ברי שאביהם לקחה בפניהם מהימני במיגו

שהיו טוענים אנו החזרנו לך וכגון שלא ראו בידם לאחר מיתת אביהם ולשיטת התוס' צריך לומר כמ"ש הרא"ש ע"ש:

רש"י בד"ה משום דאין אנו יודעים וכו' דברי ושמא הוא וברי עדיף עכ"ל. ואף ע"ג דלא קי"ל הכי אלא אפילו בברי ושמא אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה היינו באיני יודע אם הלוויתני אבל באיני יודע אם פרעתיך חייב וה"נ דכוותיה ועוד דהכא כיון שהחפץ בעין וידוע שבתורת גזילה באת ליד אביהם א"כ קאי בחזקת מרא קמא שהוא הנגזל והיתומים הם המוציאים כדקי"ל לענין כלים העשוין להשאיל וכו' וזה פשוט וק"ל:

תוספות בד"ה קטנים וכו' דההיא דלעיל כסומכוס והך כרבנן עכ"ל. וליכא למימר דלא ניחא ליה לאוקמי כתנאי דהא ע"כ למסקנא נמי דקאמר ועדיין לא אכלום כו' אפ"ה א"א לאוקמי תרתי ברייתות כחד תנא ולומר דבתרייתא כשלא אכלום וקמייתא איירי כשאכלום ומש"ה קטנים פטורים דא"כ דכשאכלום איירי גדולים אמאי חייבים אי לר"ח לאחר יאוש ולרב"ח לפני יאוש וכדמסקו התוספ' אע"כ דתרוייהו כשאכלום ומיתוקמא כתנאי א"כ כתבו שפיר דלא גרסינן וק"ל:

בא"ד וה"נ הוי מצי למיפרך מגדולים אמאי חייבים כשאכלו לר"ח לאחר יאוש ולרב"ח לפני יאוש עכ"ל. וליכא למימר דמיתוקמא שפיר אליבא דר"ח ולפני יאוש איירי ומש"ה גדולים חייבים כעיקר שמעתיה דר"ח גופא משום דא"כ תקשה אמאי פטור ברישא דברייתא בגוזל ומאכיל את בניו דהא לפני יאוש אפילו בכה"ג חייב מדמקשינן לעיל ממתני' עליה דר"ח וזהו לפי שיטת התוס' לעיל ד"ה אין גזילה קיימת אבל לפמ"ש שם בשם מפרשים דר"ח גופא לא קאמר אלא כשאכלה אחר מעצמו אבל במאכיל לא וקושיא דמתני' היינו מהניח לפניהם א"כ מצינן הכא לאוקמי שפיר לפני יאוש לר"ח וכן מצאתי באמת לבעל המאור עיין שם ודוק היטב בדבריו ותמצא נחת:

בא"ד וליכא לאוקמי כגון שהניח להם אביהם אחריות נכסים עכ"ל. וקשה לי טובא דאיך אפשר לאוקמי בכה"ג דא"כ אמאי פטורים ברישא דברייתא במאכיל את בניו דהא במתני' קתני בהדיא הגוזל ומאכיל או שהניח לפניהם ואתרווייהו מסיק אם הניח אחריות נכסים חייבים לשלם למסקנא דשמעתין לעיל אליבא דר"ח ורבא ודוחק לומר דכאן רוצים לומר דאליבא דרמב"ח איירי וא"כ לדידיה י"ל שפיר דבהניח אחריות נכסים לא מחייב אלא בהניח לפניהם ולא במאכיל דהא לדידיה לא איירי מתני' מאחריות נכסים אלא בדבר מסויים ובריייתא דר' אושעיא דלעיל נמי מצינן למימר דאחריות נכסים לא קאי אמאכיל אלא שזה דוחק דבלא שום ראיה נמי לא שייך לחלק בהניח אחריות נכסים בין הניח לפניהם למאכיל כיון דעיקר הטעם דאשתעבדו נכסים מחיים והנלע"ד

ליישב די"ל דהא דפטור במאכיל אפילו כשהניח אחריות נכסים היינו משום דכיון שלא היה לו על אביהם אלא תביעת ממון א"כ מצו למימר שמא פרע לך ואפי' לא טענו טענינן להו שהרי אביהם היה יכול לטעון כן אבל בסיפא שהחפץ בעין ברשותיה דנגזל קאי ולא מצו למיפטר בטענת שמא כמ"ש בסמוך ודו"ק:

בא"ד דהא לא פטורים מה"ט אלא לסומכוס ולא לרבנן עכ"ל. פי' דאפי' כשאכלום מחייבי רבנן היכא שהניח להם אחריות נכסים אע"כ דהא דמקשה בגמ' קטנים מי מחייבי היינו משום דבע"כ לא משמע ליה לתלמודא לאוקמי כשיש אחריות נכסים משום האי קושיא שכתבתי דא"כ אפילו במאכיל את בניו נמי יש לחייב ואותן הדיוקים שכתבתי בסמוך ליישב זה לא נ"ל לבעל הש"ס וגם אני לא כתבתי כן אלא בל' התוס' לסברת הוליכא למימר ומש"ה דחו להו התוס' כן נ"ל ליישב לשון התוס' וכל מה שכתב הת"ח בזה לא נ"ל ודבריו נסתרים מתוך מש"כ וכן הסכמות הפוסקים ודו"ק:

רש"י בד"ה שאם אין גניבה וכו' ל"ג לה כו' ולא היה לי לב להבין את מושל וכו' שהרי אין קנס בשואל הטובח עכ"ל. והנה בתחילת עיוני בל' שיטת רבותיו של רש"י על רעיוני סליקו הדברים אשר נתקשיתי זה ימים רבים בלשון הרמב"ם בפ"ד מהל' גניבה הל' יו"ד שכ' שומר שגנב מרשותו וכו' אם יש עדים חייב בכפל והשיגו הראב"ד וכו' זה אינו כלום והה"מ נדחק ליישבו ומ"מ הניחו בצ"ע אלא שהכ"מ כתב דאף ע"ג דשומר לא מחייב בכפל אלא בטט"ג היינו כשמונח הפקדון במקומו אבל אם לקח שומר קצת מהפקדון בדרך גניבה חייב בכפל עד כאן לשון הכ"מ אלא שלא כתב מהיכא הוציא הרמב"ם דין זה לכך נ"ל פשוט שהרמב"ם הוציא כן מסוגיא דשמעתין וגורס בה כגירסת רבותיו של רש"י דאם אין גניבה אין טביחה ומכירה וא"כ מוכח להדיא שהשואל חייב בכפל וד' וה' והיינו ע"כ כשלקחה דרך גניבה וטבחה וא"כ שיטת רבותיו של רש"י עולין יפה אח"ז חקרתי ודרשתי היטב בפסקי הרמב"ם וראיתי שכ' בפ"ג מהל' גניבה הל' ד' וז"ל היתה פרה שאולה אצלו וטבחה בשבת דרך גניבה פטור אף מן הכפל וכו' ואם אין גניבה אין טביחה ומכירה עכ"ל והנה עיניך רואות באר היטב שזו כוונת הרמב"ם באין גמגום שגורס להדיא כגירסת רבותיו של רש"י ומפ' דאיירי שטבחה בדרך גניבה ונתתי שמתה בלבי ת"ל שכוונתי לדבר אמת ומה מאד תמהני על הראב"ד וכל מפרשי הרמב"ם שבפ"ג בדין השואל לא הרגישו כלום על לשונו ועל דבריו ומחמת זה נתקשו בפירוש השמועה בפ"ד וכל זה ברור ודו"ק:

דף קיב:

תוספות בד"ה אבל היכא דאית ליה חזקה דאבהתא משמע דהיינו אפי' היה ר' ירמיה בתוך הבית וכו' עכ"ל. נ"ל דכוונתם דאפילו שהיה ר' ירמיה דר בתוך הבית אף לאחר מיתת אביהם בחזקה שהיא שלו וזה ידוע לכל אלא שהיתומים שלא ברשות הב"ד הוציאוהו מהבית בחזקה וטרקו גלי ובא ר"י אח"כ לב"ד להביא עדים כדי להוציא את היתומים אפ"ה אמרינן דאין מקבלים עדים כיון שבשעה שבאו לדין היתומים מוחזקים בקרקע ואית להו נמי חזקה דאבהתא מש"ה אין מקבלים עדים להוציא מידם אבל א"א לפרש כוונת התוספ' דאפילו היה ר"י דר בתוך הבית גם עכשיו כשבאו לדין אלא שהיתומים באים להוציאו משום דאית להו חזקה דאבהתא ור"י רוצה להביא עדי חזקה דאפילו בכה"ג יסבור דאין מקבלין עדות של ר"י ומוקמינן לארעא בחזקת היתומים עד שיגדלו שזה אין עולה על הדעת כלל וכמ"ש כ"כ הסמ"ע סי' ק"י בשם התוספות אלא שהש"ך כ' שם דמתוספות דהכא משמע להיפוך אלא בתוספ' פרק שום היתומים משמע כדברי הסמ"ע ואני עיינתי בתוספ' שם ולא מצאתי אלא דבהגהות אשר"י דשמעתין כ"כ בשם ר"ת והנלע"ד כתבתי וכן הש"ך עצמו מסיק שיש ליישב ל' התוס' דכאן כדברי הסמ"ע וכוונתו למ"ש ודו"ק:

תוספות בד"ה ושלחו וכו' ומיהו בסמוך וכו' משמע דמשום כו' מקבלין עכ"ל. פי' דעכשיו נראה לתוספ' דהאי דפתחו לו בדיניה אינו תועלת כלל לדין קבלת העדות שלא בפניו אלא העיקר דמקבלין היינו משום דשלחו ליה ולא אתא אלא משום דלא מצו לשלוח אחריו כלל אלא בדפתחו ליה בדינא והיינו שנתרצה הנתבע לדון לפניהם או בדנקט דיסקא מב"ד הגדול דבלא"ה לא מצו לדונו בע"כ ולא שייך לשלוח אחריו וא"כ ה"נ דאמרינן שלחו לו ולא בא ע"כ היינו נמי בענין זה וא"כ כתבו שפיר דמוכח דגרסינן או שלחו אבל אח"ז דחו התוספות וכתבו דשאני התם דפתחו ליה בדינא וכוונתם שכבר תבעו לפניהם ואח"כ ראו שלפי טענתם הוצרכו לדון עפ"י עדות ושלחו שישמע קבלת העדות ולא בא וכמ"ש הרא"ש דבכה"ג פשיטא דמקבלין ע"ש כן נ"ל לפרש לשון התוס' וק"ל:

גמרא אמר רבא הלכתא מקיימין השטר שלא בפני בע"ד ואפילו עומד וצווח. קשה קצת דמאי רבותא הוא שאפי' עומד וצווח אין מקבלין דאדרב' כיון שעומד בפנינו ואינו רוצה לשמוע קבלת העדות גרע טובא משלחו לו ולא אתא ויותר הוי רבותא דאפילו אין הלוה בעיר כלל מקבלין אף ע"ג דלא שלחו לו ונראה דהכא איירי לענין הקיום שעושין הב"ד וכותבין הנפק וקמ"ל דאפי' אם הלה עומד וצווח מזוייף הוא ויש לי עדים לבטל השטר

ואעפ"כ תקבלו עידי הקיום אלא שלא יכתבו הב"ד ההנפק על גוף השטר ורוצה שיתנו לו זמן ע"ז אפ"ה לא משגחינן ביה אלא מקיימין שלא בפניו וכותבין ההנפק ובזה נתיישב לשון רש"י בד"ה מקיימין וכו' וכותבין ב"ד תחתיו וכו' ולכאורה ל' מיותר הוא אלא שנתכוון למ"ש וק"ל:

שם חיישינן שמא תכסיף. כתב הסמ"ע בסי' צ"ח דהאי שמא תכסיף היינו שתתקלקל בידי שמים ע"י מכת מדינה ומש"ה לא חיישינן לכתוב אדרכתא על קרקעות הלוה מה"ט גופא דשמא תכסיף דמ"מ לית ליה פסידא דהא אי לא הוי מגבינן ליה נמי הוה מיכספא אבל אי הוי חיישינן לשמא תכסיף שיפסידה בידים א"כ היה לנו לחוש ג"כ שלא להגבותו מקרקעות הלוה מה"ט גופא כ"ז מלשון הסמ"ע:

דף קיג.

רש"י בד"ה לא יהבינן זימנא ביומי ניסן וכו' שהן זמן קציר ובציר עכ"ל. ויש עוד טעם אחר מפני טרדת המועדים וכ"כ הרי"ף והרמב"ם אלא דבחג השבועות פליגי כיון שהוא רק יום אחד וכן הוא בש"ע:

תוספות בד"ה אין פורטין וכו' ור"ש נמי דאמר סתם גזילה עכ"ל אבל לא שייך לומר דהכא בדידעינן דלא אייאש דהא סתמא קתני דאין פורטין משמע דאף על גב דלא ידעינן אם גזלו וממי גזלו ועוד דאי איירי בדלא אייאש כגון שהבעלים מרדפין אם כן אפילו נתן לו דינר יהא אסור להחזיר השאר:

גמרא בשלמא לענין כלאים כו' מר סבר דבר שאין מתכוון מותר. משמע דפשיטא ליה לתלמודא דלענין כלאים פליגי ויש ספרים דגרסי אסור להבריח בו את המכס א"כ לענין כלאים פליגי ודע דהא דאמרינן דבר שאין מתכוון מותר לענין כלאים איירי בענין דאינו פסיק רישיה כגון שלבשו ע"ג בגדים הרבה כ"כ התוס' בפ' במה מדליקין:

תוספות בד"ה מ"ס וכו' והא נמי דתניא וכו' התם נמי שרי אף ללבוש עכ"ל. ולולי דבריהם היה נראה דהא דשרי גבי תופרי כסות היינו דוקא על כתיפו כדרכו דבהכי מוכחא מלתא וליכא משום מראית עין אבל ללבוש אסור דנהי דדבר שאין מתכוון הוא מ"מ אסור מדבריהם משום מראית עין דסברי דמכוון והא דשרינן לענין הברחה אפילו ללבוש היינו משום דבמקום פסידא הקילו ולא חיישינן למראית עין כדמקילינן נמי משום האי פסידא גופא לענין נודרין כו' כמ"ש התוספות בסמוך בד"ה נודרין ועין מה שאכתוב בסמוך:

בד"ה נודרין וכו' ואף ע"ג דדברים שבלב וכו' משום אונסא שרי ליה וכו' עכ"ל. ויש לדקדק דהא למאי דמוקי רב אשי בסמוך במוכס עכו"ם וא"כ המוכסן אינו רוצה לגוזלו אלא אדרבא הוא רוצה להפקיע עצמו מדינא דמלכותא וא"כ כה"ג שאינו מפסיד מכיסו אלא שרוצה להרוויח לא הוי אונס לענין נדרים כמ"ש בהגהות רמ"א בהדיא ביו"ד סי רל"ב וצ"ל דבכה"ג כיון שאינו חייב אלא מדינא דמלכותא ויכול להציל ה"ל כאילו מפסיד מכיסו ובזה נתיישב מה שכתבו התוס' זה הדיבור בכאן ולא במסכת נדרים במקומו בעיקר מקומו והיינו משום דמילתא דרב אשי ליתא בסוגיא דהתם ואם כן היא גופא קמשמע לן דאפי' בכה"ג דליכא אונס כל כך אפי' הכי מותר:

בא"ד וכן נוהגין כשהגזלנין משביעין עכ"ל. ויל"ד דבכה"ג אמרינן במסכת יומא גבי ר' יוחנן ומטרוניתא דאסור משום חילול השם משא"כ בהברחה דלא הוי חילול השם דאפשר שישתקע הדבר וצ"ל דתוספות נמי איירי כגון שמגלה לו אח"כ כמו בעובדא דר"י גופא וכן הוא להדיא בש"ע סימן רל"ב וע"ש בש"ך בשם מהרש"ל ולפי דבריו יש ליישב לשון התוספות עפמ"ש בסמוך דכיון דלאוקימתא דרב אשי דלא הוי אונס כל כך אפילו הכי שרי ה"ה לשבועת הגזלנין דהוי אונס גדול דיש להתיר אפילו במקום חילול השם ודו"ק:

דף קיג:

תוספות בד"ה שלא ימשכננו ויצא והני תנאי דפ' המקבל עכ"ל. אבל מהאי מילתא דר"י דמייתי לעיל בשמעתין לא קשיא להו מידי די"ל דלענין הפקעת הלוואתו איירי ר"י דוקא שבאין עליו בעקיפין וכדפרש"י להדיא באים עליו בעקיפין עד שפוטרים את הישראל משמע דוקא בכה"ג אבל להוציא ממון מיד העכו"ם אסור וכ"מ קצת בפרק המקבל בזו הסוגיא דמייתי התוספ' דאיירי בה נמי תנא דבי ר"י ומשמע דס"ל דגזל העכו"ם גמור אסור דמוקי ריעך ולא גר תושב ולא מייתר ליה לדרוש דגזל גמור מותר ע"ש וק"ל:

רש"י בד"ה יגלום יכול יניח העכו"ם לכפול ולהוסיף עכ"ל. ותמהו עליו התוספ' דמהיכא תיתי יעשה הישראל כן ויש ליישב קצת דקס"ד אמינא דכיון שהעכו"ם תובע יותר וא"א להפקיע את העבד מרשותו אלא לזמן מרובה ולילך עמו בדינא ובדייני א"כ יהא מטומע בין העכו"ם ביני וביני ולכך יתן לעכו"ם כפי תביעתו מיד להכי אשמעינן וחשב עם קונהו דלא איכפת לן בזה אלא ידקדק עם קונהו אף אם ימשך הזמן שצריך לתובעו בתחילה כנ"ל וק"ל אח"ז מצאתי כן בס' קיקיון דיונה:

בד"ה היכי מייאשי כו' ושינוי מעשה נמי ליכא וכו' עכ"ל. ולכאורה אין זה ענין לכאן בזה הדיבור דהא אי הוי שינוי מעשה בלא יאוש נמי קנה אלא אגב גררא דאינך נקטיה ועוד משום דאיכא שינוי מעשה דאינו מועיל בלא יאוש כדאיתא פרק מרובה לכך כתבו דאפי' שינוי גרוע ליכא וק"ל:

גמרא אמר רבינא אם היו בעלים מרדפים אחריהם אפי' חוץ לתחום אסור. נראה דקמ"ל בזה דאף ע"ג שאינו יודע בודאי שאלו המרדפים אומרים אמת אפ"ה אסור:

דף קיד.

רש"י בד"ה הרי אלו שלו וכו' וקנינהו היאך ביאוש ושינוי רשות עכ"ל. וי"ל"ד דהא אמרינן בהדיא בגמרא דהאי ברייתא דקתני אם בא להחזיר סברה דיאוש כדי קנה וא"כ משמע דכ"ש דטעמא הוי נמי משום יאוש כדי ואמאי נקט רש"י משום יאוש ושינוי רשות וא"ל דהא דנקט בגמרא לשון יאוש כדי היינו נמי יאוש ושינוי רשות אלא משום דהוי שינוי רשות גרוע כיון דבאיסורא אתי לידיה קרי ליה יאוש כדי דל' רש"י לא משמע כן ועוד שכבר כתבתי בריש פירקין בל' רש"י דע"כ איכא תנא דס"ל דיאוש לחוד נמי קנה והיינו ע"כ תנאי דהכא לכך נ"ל דבאמת הא בהא תליא דמאן דס"ל יאוש לחוד לא קנה ה"ה ליאוש ושינוי רשות היכא דבאיסורא אתי לידיה דכה"ג לא מיקרי כלל שינוי רשות וכן משמע להדיא מפרש"י בסמוך בגמרא וא"כ מוכח דברייתא בתרייתא סברה דיאוש כדי נמי קנה והיינו נמי טעמא דמתניתין ואפ"ה הוצרך רש"י לטעמא דשינוי רשות משום דבלא"ה נהי דקנה גוף החמור והכסות ביאוש לחוד מ"מ היה צריך להחזיר דמי החמור לבעליו כמו הגזלן עצמו דפשיטא לן דאפילו למ"ד דקניא ביאוש מ"מ צריך להחזיר הדמים אבל כיון דאיכא שינוי רשות בהדיה ממילא קנהו לגמרי דהא כיון דאייאש מיד ממילא קנהו המוכסן לגוף החמור ודמיו ה"ל כחוב בעלמא וכשנתנו אח"כ לזה הרי בהיתרא אתי לידיה וקנהו לגמרי ביאוש ושינוי רשות כיון דגוף החמור ברשותיה דמוכסין הוי קאי מעיקרא דקניא ביאוש כן נראה לי ברור בכוונת רש"י ויתבאר עוד בסמוך ודו"ק (ועיין בלשון תוספות פרק מרובה דף ס"ז):

בד"ה יחזיר וכו' ופליגא ברייתא אמתני' עכ"ל. אבל בבעל המאור כתב דלא פליגי אלא האי מחזיר לבעלים הראשונים דקתני בברייתא קאי אמותר מה ששוה זה החמור יותר מדמי החמור שלקחו ממנו ועי"ש באריכות מלתא בטעמא ובס' המלחמות:

בד"ה יאוש כדי וכו' לא קנה המוכס ביאוש לבדו בלי נתינת דמים או בשינוי מעשה עכ"ל. וזה הל' תמוה מאד דמשמע מדבריו דמאן דס"ל יאוש כדי קנה היינו שא"צ ליתן

אפי' הדמים וזה דבר שאינו עולה על הדעת כלל ואפי' התינוקות של בית רבן יודעין שהגזלן גופא אף אם קונה גוף הגזילה כגון בשינוי מעשה או ביאוש למאן דס"ל יאוש קונה אפ"ה צריך ליתן הדמים וכבר התמיה מהרש"א כן על לשון רש"י בריש פירקין וישבתי שם וכן יש לדקדק על מ"ש בלי נתינת דמים או בשינוי מעשה משמע דבשינוי מעשה ביד הגזלן אין צורך עוד לנתינת הדמים וג"ז מן התימא כמ"ש. והנלע"ד בישוב ל' רש"י על הדרך שכתבתי בסמוך דלפרש"י הא דשקלינן וטרינן בשמעתין אי יאוש כדי קנה או לא אמוכסן גופא קאי דאי לגבי היאך שנתנו לו לא שייך ל' יאוש כדי אלא יאוש ושינוי רשות וכיון דאמוכסן קאי ע"כ צ"ל כמ"ש דהא בהא תליא דמאן דס"ל יאוש כדי קנה המוכסן גוף החמור והדמים נשאר עליו בחוב א"כ בהיתירא אתי לידיה דשני וה"ל יאוש ושינוי רשות ומש"ה קנהו לגמרי וא"צ ליתן שום דמים ומאן דס"ל יאוש כדי לא קנה המוכסן ממילא אתי באיסורא ליד השני ולא הוי שינוי רשות וצריך להחזירו בעינא וכ"ז נראה להדיא מל' רש"י להמעיין היטב אלא דלפ"ז קשה לרש"י ל' כדי דנקיט בגמרא דכיון דאמוכסן גופא קאי כ"ש דלא שייך לשון כדי כיון דשינוי רשות לא שייך כלל גבי המוכסן גופא לכך כתב רש"י דהאי ל' כדי פירושו בחנם וכוונתו דכיון שלא נתן דמים לכתחילה כדרך מכירה הנוהג בעולם א"כ א"א לקנות החפץ של אחרים בחנם אף ע"ג דאייאש מריה מיניה מ"מ כיון שלא קיבל המעות אכתי ברשותיה דמריה קמא קאי גוף החפץ ואף אם יתן לו עכשיו המעות מ"מ אינו יכול לזכות בו כיון שהלה אינו מתרצה למוכרו עכשיו ומעיקרא נמי לאו בתורת מכירה אתי לידיה ואפשר עוד דבא למעט היכא שנתן המוכסן מעות בתחילה אע"ג שאנסו למכרו לו מ"מ הא קי"ל דתלוה וזבין זביניה זבינא אלא דבלא"ה מיושב ל' רש"י דמ"ש בלי נתינת מעות אינו אלא לפ' תיבת כדי דהיינו בחנם וכמ"ש וע"ז כתב עוד או בשינוי מעשה והאי או הוי כמו אי נמי פי' די"ל עוד דהאי ל' כדי היינו כיון דליכא שינוי מעשה בהדיא אצל המוכסן אלא יאוש לבד מש"ה קרי ליה יאוש כדי כן נראה לי לענ"ד ברור ופשוט בכוונת רש"י והתמיה על כל המפרשים שלא הרגישו בזה ודוק היטב:

גמרא לא שנו אלא ליסטים עכו"ם אבל ליסטים ישראל כו' כיון דאמרי מימר מייאש. האי ליסטים דמחלקינן בין ישראל לעכו"ם היינו ע"כ בגנב דוקא אבל בגזלן אפילו בישראל לא הוי יאוש דקי"ל כרבנן דר"ש ובישראל פליגי וע"ז מסקינן הכא דנהי דסברי רבנן דסתם גניבה הוי יאוש בעלים היינו בליסטים גנב דישראל אבל גנב עכו"ם לא מייאש ודייקינן הכי מדמקשה סתמא דמתני' אהדדי כפרש"י במשנה ולסטים דמתניתין היינו גנב כדפרש"י לקמן בסמוך וכן כתבו תוספ' לקמן בד"ה המכיר ספריו וכ"כ הבעל המאור

דבגנב איכא לאפלוגי בין עכו"ם לישראל משא"כ בגזלן וכ"ז ברור ומוכרח בכל סוגיית הש"ס ולאפוקי ממ"ש הטור בסי' שס"ח להיפוך בשם הרא"ש דהחילוק בין ליסטיס עכו"ם לישראל היינו בגזלן דוקא ובגנב בכל ענין הוי יאוש וכבר השיג על דבריו הש"ך באריכות וכל דבריו מוכרחים בלי גמגום ועוד דהמעיין בל' הרא"ש בשמעתין משמע להדיא דלא כדברי הטור מדכתב דלרבה בסמוך לא משכחת בגזלן שום יאוש לרבנן וקשיא אדר"י דאמר גזל ולא נתייאשו וכו' שניהם אין יכולין להקדיש עכ"ל ואי כדברי הטור מאי קושיא הא ר"י ע"כ בגזלן ישראל מיירי לענין הקדש ואפי' רבנן מודו אע"כ דעיקר החילוק בליסטים גנב דווקא איירי ולרוב פשיטות הדברים אין להאריך אלא שצריך ליתן טעם אמאי מחלקינן בגנב בין עכו"ם לישראל משא"כ בגזלן ובאמת שהדבר נכון בטעמו דהא סתם גנב היינו דמיטמרי מאינשי וא"כ אין זה יודע מי הוא הגנב ואף כשנודע לו קצת עפ"י אומדנא כגון שלנו בביתו ויצאו בלילה כדאמרינן לקמן בשמעתא דהמכיר כליו מ"מ אין יכול לברר דבריו כ"כ וא"כ בכה"ג יש לחלק שפיר דכשנודע לו עפ"י אומדנא שהגנב הוא עכו"ם סבר דנקטינא ליה בדינא כיון דעכו"ם דייני בגיתי אבל בגנב ישראל מייאש כיון דאמרי מי יימר ואין דנין ע"פ אומדנא אבל גזלן היינו דלא מיטמר מאינשי ולוקח בזרוע לעין כל נמצא שזה תובעו בבירור והלה ג"כ אינו יכול לכפור בעיקר הדבר אלא שהוא גברא אלמא דלא ציית דינא וא"כ בכה"ג לא שייך כלל לומר מי יימר אלא בכל ענין לא מייאש כיון שאין הדבר אלא מצד אלמותו וקסבר עתידין בעלי זרוע ליפול ונקטינא ליה בדינא וכ"ז ברור והסכימו בו כל הפוסקים לדעתי זולת הטור והש"ע נמשך אחריו וכמ"ש נראה עיקר ודברי הטור וש"ע ורמ"א צריכין נגר ובר נגר דיפרקיניה ודוק מיהו דברי הטור גופא י"ל דאיהו נמי לא מחלק בגזלן גמור בין עכו"ם לישראל שהרי לא נזכר לשון גזלן בדבריו אלא דלדידיה עיקר החילוק בין עכו"ם לישראל אינו לא בגנב ולא בגזלן אלא דוקא בליסטים מזויין שאינו דומה לשאר גזלן כיון דמיטמר מאינשי ויש סברא לחלק כמ"ש לקמן בסוף הסוגיא אלא דמל' הב"י ורמ"א לא משמע כן ויש ליישב דבריהם בדוחק:

שם ת"ש הגנב והגזלן וכו' ויש להקשות דמאי מקשה מהכא לרבה דמנ"ל דטעמא דהתם משום יאוש הוא דלמא משום שינוי השם דמעיקרא חולין והשתא הקדש והכי אוקמוה להדיא בפ' מרובה ועוד דשמעינן ליה לרבה דשינוי השם אפי' החוזר קונה לגמרי אפי' בלא יאוש אלא שכבר כתבתי שם דלק"מ דשינוי השם כי האי כיון שאינו בא אלא ע"י מעשה הגזלן לא מהני לכ"ע אלא לאחר יאוש וכ"כ התוספ' שם גבי מריש לחד תירוצא

וכתבתי שם דבתירוץ השני נמי מודו לזה אלא מילי אחרינא איכא בינייהו והארכתי שם עיין עליו ודו"ק:

דף קיד:

גמרא וקי"ל כגזלן לר"ש. והא דלא קאמר בהיפך גזלן כגנב לרבנן י"ל משום דרבי תלמידו דר"ש הוי כדאמרינן בכמה דוכתי וא"כ אמילתיה דר"ש גופא קאי דמחלק בין גנב לגזלן ונחלק עליו רבי וקאמר ליה אומר אני גנב כגזלן לדידך ועי"ל משום דרבנן גופייהו מפלגי בגנב בין עכו"ם לישראל וא"כ לא פסיקא ליה מלתא לומר גזלן כגנב דהא בגנב גופא נמי פליג אדרבנן דאיהו ס"ל דבכל ענין הוי יאוש ומש"ה קאמר גנב כגזלן לר"ש דבודאי בגזלן לא שייך לחלק בין עכו"ם לישראל כמ"ש וכה"ג לרבי בגנב נמי אין חילוק וק"ל ומיהו בסמוך אכתוב דמשמע להיפוך דעיקר החילוק בין עכו"ם לישראל היינו אליבא דרבי:

גמרא איבעיא להו כגזלן דרבנן וכו' עד סוף הסוגיא. ויש לתמוה דלכאורה לא מיתוקמא כל הסוגיא אלא אליבא דרבה דאי לעולא לא מצינן למיפשט מידי דהא איכא לאוקמי כל המשניות ובריייתות דמייתי בידוע וא"כ קשה דהא קי"ל הלכתא כעולא ולא כרבה והסכימו כל הפוסקים בזה ויש ליישב דמשום דקי"ל סתם גזילה לא הוי יאוש בעלים מה"ט גופא נראה דוחק לאוקמי סתמי המשניות בידוע שנתייאש דכיון דמסתמא לא מייאש הו"ל לפרושי והא דקאמרינן לעיל בשלמא לעולא בידוע היינו מקמי דסליק אדעתיה דאיכא לאוקמי באוקימתא אחריתי אבל למסקנא נ"ל דוחק לאוקמי בהכי וכ"כ ג"כ המפרשים אלא דלפירושם למסקנא דשמעתין מיתוקמא מתני' בלסטים מזויין וכר"ש אף אליבא דעולא והכריחם לפרש כן כדי ליישב מה דקאמר רב אסי לעיל לחלק בין לסטים עכו"ם לישראל והיינו משום דמשמע ליה דהא דקתני רישא מפני שהבעלים מתייאשין היינו דבסתמא הוי יאוש כדפרש"י במתני וא"כ ע"כ א"א לאוקמי מתניתין בידוע אע"כ דבלסטים מזויין איירי אלא דלפמ"ש לעיל בסמוך דבגזלן לא שייך כלל לחלק בין עכו"ם לישראל וכמ"ש בשם הש"ך והוא מוכרח וא"כ לא הועילו כלל בפירושם דאף אם נאמר דבליסטים מזויין אף על גב דגזלן הוא מ"מ כיון דמיטמר מאינשי שפיר שייך לחלק בין ישראל לעכו"ם וע"פ הסברות שכתבתי לעיל מ"מ קשיא דיוקי דמתני' אהדדי לענין גזלן דהיינו ממוכסן דרישא לגייס דסיפא מיהו י"ל דבקל יש לחלק בין סתמא דמוכסן ובין סתמא דגייס ובענין זה נ"ל לפרש דיותר י"ל דלמסקנא אליבא דעולא לא איירי מתני' בלסטים מזויין אלא בליסטים גנב דהאי אוקימתא דליסטים מזויין דחיקא הוא כדמקשינן א"ה היינו גזלן אלא מוקמינן למתניתין למסקנא אליבא דרבי

דס"ל גנב כגזלן לר"ש ומש"ה נקיט ברישא דמסתמא הוי יאוש בתרווייהו והא דנקט בסיפא דלא הוי יאוש מסתמא היינו בעכו"ם דמלתא דרבי ע"כ בישראל איירי דאפלוגתא דר"ש ורבנן קאי דאיירי בישראל ואף שראיתי למפרשים דפלוגתא דר"ש ורבנן בעכו"ם איירי וכ"כ הש"ך שהיא שיטת הטור אבל כבודם במקומם מונח שא"א לומר כן בשום ענין בעולם כמו שהאריך הש"ך ועוד מצאתי להדיא בתורת כהנים והביאו התוספות לעיל בפ' מרובה דף ס"ז ע"ב דההיא פלוגתא דר"ש ורבנן היינו מקרא דאיש אשר יגע במשכבו דמר דריש משכבו ולא גזול ומר דריש משכבו ולא גנוב ובטעמא דיאוש פליגי עיין לעיל בתוספ' ל' הת"כ באריכות נמצא להדיא דבישראל פליגי ועליה קאי מלתא דרבי ומוקמינן מתני' דידן אליביה כדבעינן למימר מעיקרא שרוצה לפשוט האיבעיא בזה אלא דדחינן דאיכא לאוקמי בליסטים מזויין כדרך הש"ס לדחות כי היכי דלא נפשוט האיבעיא אבל לבתר דפשטינן האיבעיא ממקום אחר דר' גנב כגזלן לר"ש קאמר ממילא אוקמינן מתני' ברווחא כדמעיקרא אליבא דר' דליסטים דמתני' היינו אפי' בסתם ליסטים שהוא גנב ועוד דאליבא דר' מיתוקמא דיוקי דמתני' שפיר דלא קשיא רישא אסיפא בין בגנב ובין בגזלן אלא רישא בישראל וסיפא בעכו"ם דלדידיה גנב וגזלן שוין לכל מילי אלא דאפ"ה לא נקט ר' אסי לעיל לחלק בין עכו"ם לישראל אלא בליסטים דוקא דהיינו גנב ולא בגזלן אף ע"ג דמתני' בתרווייהו איירי היינו משום דאליבא דרבי איירי ואנן לא קי"ל כר' לענין גזלן אלא כאידך סתמא דמתני' דפרק לולב הגזול דאפי' בישראל סתם גזילה לאו יאוש בעלים היא והכי מוכח בכל הש"ס כמ"ש הש"ן אבל לענין גנב דבודאי קי"ל כרבנן דמודו לר' ולהכי קאמר רב אסי דיש לחלק בין עכו"ם לישראל לענין גנב דהיינו אליבא דהלכתא ומדר' נשמע לרבנן כיון דלא אשכחן דפליגי לענין גנב ודוק היטב שכמ"ש במימרא דר' אסי כן הוא הפסק הלכה כמ"ש הש"ך שהיא שיטת רש"י ותוספ' ובעל המאור והרמב"ן ודלא כמ"ש הטור וש"ע ורמ"א אלא שהש"ך לא שת לבו לדקדק בסוגיא דשמעתי' ומתוך מ"ש מסוגיא דשמעתין גופא מוכח כן ובהכי רווחא שמעתא כנ"ל נכון וברור בעז"ה אח"ז עיינתי היטב בלשון בעל המאור ונ"ל מתוך דבריו שכיון לכל מ"ש אלא שקיצר בלשונו והוי יודע דכל מה דאמרינן בשמעתין דבידוע שנתייאש קונה לא איירי ביאוש כדי אלא כשיש עמו שינוי רשות או שינוי מעשה גרוע כמבואר לעיל בפ' מרובה:

שם כגון שהיו בעלים מרדפין אחריהם. והקשה בת"ח מאי אירי בעלים מרדפין ותיפוק ליה כיון דקנין נחיל דרבנן מהני מסיח לפ"ת כדאמרינן בסמוך לענין תרומה ונדחק שם ולענ"ד נראה דשאני תרומה דאיסורא הוא ומקילינן לענין עדות דהא בלא"ה עד א' נאמן

באיסורים אבל בנחיל של דבורים דממונא הוא אף על גב דמדרבנן הוא אפ"ה לא מהני מסיח לפי תומו אלא דוקא בבעלים מרדפין והא דמקילינן לענין קיום שטרות משום דלכל מילי אמרינן דהקילו בקיום שטרות דאינו אלא לגילוי מלתא בעלמא דלא חיישינן לזיוף ועי"ל דהא דאיצטריך לאוקמי במרדפין היינו משום דלישנא דמתני' משמע דאשה וקטן נאמנים אף על פי שאין אחר עמו ונאמנים לבדם לכך הוצרך לאוקמי במרדפין וק"ל:

בתוספות בד"ה המכיר וכו' מ"מ נוטל מה שנתן מפני תקנת השוק כדאמרינן בגמרא עכ"ל. כוונתם דאפילו לרב דאמר לקמן דלא עשו תקנת השוק היינו דוקא היכא דהוכר הגנב ומצי לאשתלומי מיניה אבל הכא אף על גב דאיירי בהוכר הגנב שהרי יודע שאותן שלנו בתוך ביתו גנבו מ"מ אפשר דאיירי דליכא לאישתלומי מינייהו דבכה"ג אפילו רב מודה כדאמרינן לקמן גבי חנן בישא ואף למאי דמסקו התוספ' דאיירי שהיה יכול להוציאו מאותן שלנו בתוך ביתו היינו בעוד שהיו החפצים בידם קודם שקנה זה אבל לאחר שמכרו הוציאו המעות בהוצאה וליכא לאשתלומי מינייהו כנ"ל לפי' התוס' וק"ל:

בא"ד וא"ת בלא תקנה יטול מה שנתן דמצי אמר להציל נתכוונתי עכ"ל. ויש לתמוה דמי הכריחם באמת לפ' דטעמא דמתני מפני תקנת השוק ואמאי לא מפ' טעמא דמתני' מה"ט גופא דמצי אמר להציל נתכוונתי דבמתני' לא נזכר כלל מתקנת השוק וכן בגמרא לקמן לא מייתי כלום ממתני' ודוחק לומר דאמלתא דרב גופא מקשו דאפילו בהוכר הגנב אמאי ס"ל דהדין של הלוקח עם הגנב משום דלא עשו בו תקנת השוק ות"ל דאפ"ה יטול מעותיו מבע"ה מטעמא דלהציל נתכוונתי אלא שזה דוחק ויש ליישב בדרך אחר בדוחק וצ"ע:

בא"ד ועי"ל דלא שייך למימר הכי כלל שהרי הלוקח טוען שקנה מאדם אחד נאמן עכ"ל. פי' דבכה"ג שטוען כן ודאי איצטריך לאשמעינן במתני' שנוטל דמיו מפני תקנת השוק דבלא"ה היה הדין נותן שצריך להחזיר בחנם משום דאף אם זה טוען האמת שלקחו מאדם אחר מ"מ אותו אחר מיהא לקחו מגנב שהרי יצא הקול שנגנבו אותן הכלים ואפי' עד מאה לוקחים כה"ג אכתי ברשותיה דמרא קמא קאי כיון דלא אייאש מינייהו וצריך להחזיר בחנם ולכך הוצרכו לתקנת השוק וק"ל:

דף קטו.

רש"י בד"ה לא צריך לאהדורי כולי האי דנימא ספר פלוני ופלוני עכ"ל. משמע דכולהו שאר מילי דאמרינן לעיל צריך אבל יש מפרשים דבבע"ה שאינו עשוי למכור כליו לא

צריך כלום אלא כשיצא לו שם גניבה לחוד מהימן ונוטל את שלו ועיין בב"י סי' שנ"ז באריכות:

גמרא ולאביי דאמר פליגי במאי פליגי בדר"ח. ולכאורה נראה לפ' דלפ"ז מיתוקמא פלוגתא דרב ור"י כשאין גוף הגזילה בעין ביד הלוקח אלא לענין דמי הגזילה פליגי כשאכלום הלוקח אם יכול הלה לתבוע ממנו הדמים והיינו ממש כגוונא דר"ח אבל כשגוף הגזילה קיימת כ"ע מודו שבע"ה מוציאו מיד הלוקח כדאמרינן בכמה דוכתי בפשיטות דשינוי רשות בלא יאוש ליכא למ"ד דקני אלא דממה שכתב רש"י לעיל בד"ה הדין עם הראשון וכו' ואם בא לגבותו יתן דמים וכו' עכ"ל וע"כ שאין לפ' ל' רש"י אליבא דר"י דמוקי מלתא דרב לאחר יאוש דא"כ אפי' יתן בע"ה הדמים ללוקח אפ"ה אינו יכול לגבות החפץ דיאוש ושינוי רשות לכ"ע קונה אע"כ דלשון רש"י לאוקימתא דאביי קאי וכ"כ מהרש"א וא"כ לפמ"ש דלאביי ע"כ בשאין הגזילה קיימת איירי היאך כתב רש"י ואם בא לגבותו ועוד קשה דאף אם נאמר דרש"י סובר דמאן דלית ליה דר"ח סובר דאפי' אם הגזילה בעין ולפני יאוש אפ"ה אין לבע"ה דין עם הלוקח אלא עם הגנב דא"כ אמאי אמרינן במתני' שבע"ה מוציא הכלים מיד הלוקח ונותן דמים מפני תקנת השוק ות"ל דקנינהו הלוקח לגמרי וליכא למימר דשאני הכא שהוכר הגנב ובזה הורע כוחו של הבע"ה כיון שיכול לתבוע מעותיו מן הגנב שהרי כתב רש"י בזה הדיבור עצמו ואף ע"ג שהוכר הגנב משמע דכ"ש כשלא הוכר הגנב שהדין כן וע"כ צריך לפ' דמ"ש רש"י לאוקימתי' דאביי אליבא דרב שאם בא לגבותו יתן דמים אף ע"פ שהגזילה קיימת ולפני יאוש היינו משום תקנת השוק וא"כ יסבור רב דאע"פ שהוכר הגנב אפ"ה שייך תקנת השוק ור"י דקאמר הדין עם השני ופרש"י לעיל שהבע"ה מוציא ממנו כליו בחנם והיינו נמי אליבא דאביי צ"ל דהיינו משום דבהוכר הגנב לא עשו תקנת השוק דאלת"ה תקשה ליה ממתני' דתנן שהלוקח נוטל דמיו מבע"ה וא"כ קשה טובא דאמאי קאמר בגמרא דלאביי פליגי בדר"ח דהא לא שייכי פלוגתייהו כלל בדר"ח אלא בהא פליגי דרב סובר דעשו תקנת השוק אפי' בהוכר הגנב ור"י סובר דבהוכר הגנב לא עשו תקנת השוק ואפשר דר"ח מודה לרב דהא במלתא דר"ח לא שייך כלל תקנת השוק שאכלו בחנם כדפרש"י לקמן וזו קושיא גדולה על פירוש מהרש"א. לכן נלע"ד לפרש מלתא דאביי דוקא כשאין הגזילה בעין כדפרישית מעיקרא והיינו דפליגי ממש בדר"ח ומ"ש רש"י לעיל ואם בא לגבות יתן דמים לאו אליבא דאביי איירי דבלא"ה דוחק לפרש כן אלא לאוקימתיה דר"י קאי ומשום דקשיא ליה לרש"י בדר"י דאוקי מלתא דרב לאחר יאוש וא"כ מאי קמ"ל בהאי מימרא דקאמר משמיה דר"ח וכי עד השתא לא ידעינן דיאוש

ושינוי רשות קונה ועוד דאמאי נקט והוכר הגנב וליכא למימר דהא גופא קמ"ל דקסד"א דכיון שהוכר הגנב יתחייב הלוקח להחזיר החפץ בחנם כיון שיכול לתבוע דמיו מגנב דמהיכא תיתי דהא לאו בדמים תליא מלתא שהרי אפי' אם הבע"ה בעצמו רוצה ליתן דמים ללוקח א"צ להחזיר לו החפץ דקנאו ביאוש ושינוי רשות ואיך נאמר שיחזיר בחנם וירדוף רוח אחר הגנב אע"כ סובר רש"י דר"י אליבא דרב סובר דאף ע"ג דמדינא יאוש ושינוי רשות קונה לגמרי אפ"ה תקנו חכמים שיחזיר החפץ ויטול דמים והיינו מדינא דמתני' דקתני נשבע הלוקח ויטול דמיו וסובר דאיירי בין לפני יאוש בין לאחר יאוש דלפני יאוש הוא תקנת הלוקח ולאחר יאוש עשו כן לתקנת הבע"ה וא"כ לפ"ז קמ"ל רב אליבא דר' חייא דאפי' בהוכר הגנב אפ"ה אין דינו של בעה"ב להוציא בחנם מיד הלוקח והיינו משום דמדינא אפי' בדמים א"צ להחזיר אלא דמתקנת המשנה צריך להחזיר אם הבע"ה נותן דמים וכמ"ש רש"י אם בא לגבותו יתן דמים ור"י קמ"ל דלפני יאוש והוכר הגנב כיון דמדינא היה צריך להחזיר בחנם אלא דתקנת המשנה שיטול דמיו מתקנת השוק וא"כ בהוכר הגנב אוקמוהו אדינא והיינו דקאמר ר"י ולא פליגי כנ"ל ליישב לשון רש"י ונכון הוא ומה שפירש"י במתני' דלפני יאוש איירי ואף דלפמ"ש איירי מתני' אפי' לאחר יאוש וכדכתיבנא היינו משום דכ"ז אליבא דרב לאוקימתא דר"י ואנן לא קי"ל לא כרב ולא כר"י אלא כאוקימתא דר"פ לקמן דבתראה הוא ולדידיה ודאי לא אייריי מתני' אלא לפני יאוש וכוותיה קי"ל אליבא דר"י ופרש"י אליבא דהלכתא כנ"ל ודוק היטב:

שם רב זביד אמר כגון שנתייאשו וכו' וקשה לר"ז אליבא דרב מאי איריא משום דהו"ל שינוי רשות ואח"כ יאוש ותיפוק ליה דאפי' יאוש כדי קונה דהכי קאמר רב זביד אליבא דרב להדיא בפרק מרובה דף ס"ח ושם כתבתי דהכא רב משמיה דר' חייא קאמר ודוחק דא"כ מאי מקשה לעיל בסמוך דרב אדרב ממתנות כהונה ויש ליישב דבאמת לר"ז אליבא דרב ביאוש לחודא נמי קונה אלא דנקט שינוי רשות ואח"כ יאוש לרבותא דר"י דאפ"ה לא קני ומשום דפליגי לענין לוקח דלא סגי בלא שינוי רשות נקט הכי ועי"ל דנהי דסבר רב דיאוש כדי קונה היינו גוף החפץ אבל הדמים צריך מיהא לשלם לבעלים לכך נקט שינוי רשות ואח"כ יאוש דבכה"ג לרב פטור לגמרי וזה נ"ל נכון:

תוספות בד"ה והלכתא וכו' נ"ל דלא קאי אלא אהני דפליגי בהו אמוראי עכ"ל. ואע"ג דבגנב ופרע בחובו נמי לא פליגי אמוראי מ"מ כיון דבחדא מימרא איתמר בהדי הנך דפליגי אמוראי שייך שפיר להוציאם מן הכלל משא"כ גנב מפורסם לא איתאמרת בהדי הנך מיהו הרא"ש כתב בשם התוס' להיפוך:

דף קטו:

בגמרא ואמאי לימא ליה מהפקירא קא זכינא מי לא תניא וכו' ופרש"י בד"ה לא אמר כלום אלמא כיון דלאיבוד אזיל לית בהו זכייה והפקירא הוא עכ"ל. ויש להקשות דמשמע דבלא ראיה לא פשיטא ליה דהוי כהפקר ואם כן מאי מייתי עכשיו נמי מתרומה דמנ"ל דהתם טעמא משום דלית ליה זכייה בגוויה דלמא לעולם אית ליה זכייה בגוויה ואפ"ה לא אמר כלום משום פסידא דכהן כיון דלא חזי למידי למאי דס"ד עכשיו שנשתברה לגמרי וליכא למימר דמשום פסידא דכהן לא ס"ד כלל לאסור בדיעבד דהא לקמן מקשה בפשיטות נתגלתה למאי חזיא והתם לא שייך טעמא דהפקר אלא משום פסידא דכהן דלא חזיא למידי רוצה לומר שאפי' בדיעבד לא יהא תרומה ובשלמא לגירסת רש"י שלפנינו דלקמן לא מקשה אלא אלכתחילה לק"מ אבל לגירסת התוס' ומשמע מפירושם שכן היתה גירסת רש"י דלקמן דאדיעבד מקשה א"כ הדרא קושיא לדוכתיה ויש ליישב וצ"ע:

שם ואם אמר לא אמר כלום והתניא מי שבא בדרך וכו' ונ"ל דאסוגיא דשמעתין מקשה דבלא"ה לא הוי מצי לאקשויי ברייתות אהדדי דאיכא למימר דבתרומה נמי אין הטעם משום דכהפקר דמי אלא משום פסידא דכהן כיון דלא חזי לגמרי למידי וזה הטעם לא שייך לענין מעשר שני אבל מסוגיא דשמעתין דמקשה בפשיטות דטעמא דברייתא דתרומה משום הפקר הוא א"כ מקשה שפיר דהא באנס נמי יש לומר דכהפקר הוא כיון שאי אפשר להציל ומה שהובא במרדכי בשם מהר"מ שהקשה דשמא שאני אנס שאפי' אם כבר גזלה אכתי ברשותיה דמרא קמא קאי דקי"ל דסתם גזילה לאו יאוש בעלים הוא ומחמת זה מחלק בין גזלן עכו"ם לישראל וכבר כתבתי בסוגיא דמוכסן דבגזלן לא שייך לחלק מיהו לענ"ד נראה דלק"מ דאם הוא ביד האנס נהי דלא מייאש מיניה אפ"ה אינו יכול לחלל דלא גרע מהיה לו מעות בהר המלך דאינו יכול לחלל משום דבעינן וצרת הכסף בידך כדאיתא לעיל דף צ"ח ועוד דהא אמרינן להדיא דגזל ולא נתייאשו שניהם אינם יכולין להקדיש ובפרק מרובה משמע דהקדש וחילול שווין בדין זה ודו"ק:

בתוספות בד"ה וכל היכא דאיכא פסידא וכו' דקתני ובשמן לא יעשה כו' עכ"ל. ולפי פירש"י עפ"י גירסא שלפנינו לק"מ שפי' להדיא דשאני שמן דאיכא הפסד מרובה וכל השקלא וטריא אינו אלא בהפסד מועט וכל הסוגיא מיושב טפי לפי גירסא זו ופירושה וראיתי בספר קיקיון דיונה שהקשה על זו הגירסא דלפ"ז לא שייך שפיר מאי דקאמר לעיל כדאמר ר' ירמיה כשעקל בית הבד שהרי דברי ר"י לקמן נמשכים אחר השקלא וטריא על דבריו הראשונים ואין דבריו ברורים דבלא הקושיא ממתני' אברייתא נמי קשה

מברייתא דכדי יין אברייתא דאנס כנגדו וצריך לאוקמי ברייתא דאנס ביכול להציל ע"י הדחק וא"כ קשה מברייתא דחבית של טבל וצריך לאוקמי כשעקל בית הבד וכו' א"כ שייך שפיר לשון כדאמר פי' דבלא הקושיא ממתני' נמי משני ר"י הכי בברייתא אחרת אמנם בגמרא דפוס קראקא נמצא ברש"י גירסא אחרת אלא שיש שם דברים מעורבין:

דף קטז.

תוספות בד"ה הכרעה וכו' ויש מפרשים הכא טעמא דתשפך משום דריחא מלתא עכ"ל. ולפ"ז הא דקאמר הכא ותקלה גופא תנאי היא לא קאי אב"ש אלא אב"ה ורבי ישמעאל בר' יוסי דב"ה דסברי תעשה זילוף נהי דסברי ריחא לאו מילתא מ"מ היה להם לחוש לתקלה אע"כ דלא חיישי ור' ישמעאל ע"כ טעמיה משום תקלה הוא וק"ל:

גמרא מ"ש רישא ומ"ש סיפא וכו' נראה דלאו לשון קושיא היא אלא התרצן גופא הוא דמסיק למלתיה דקאמר הא לא דמי אלא לסיפא והיינו משום דקשיא מ"ש רישא ומ"ש סיפא אלא ע"כ כדאמר רמי ב"ח משום דאפסדיה כוורי וא"כ במתני' נמי דאית ליה פסידא דמיא לסיפא וכן נראה מל' רש"י וק"ל:

שם בעי מיניה רב מרבי ירד להציל וכו' איתיביה השוכר את הפועל וכו'. ולפ"ז יש לתמוה דא"כ מאי קמיבעיא ליה לרב מעיקרא כיון דהוי סבר דדמי' להאי ברייתא דפועל ויש ליישב דודאי רב נמי סליק אדעתיה דיש לחלק ולומר דשאני התם דעביד שליח שליחותיה ועיקר האיבעיא שלו מעיקרא ע"כ היתה אם לאמר דמסתמא מה שהתנה ליתן לו דמי חמורו היינו אם יציל דוקא לפי שהוא סומך על דבריו שגמר בדעתו שבודאי יציל ואדעתא דהכי שכרו דאל"כ מ"ש מאיהו דידיה וא"כ לפ"ז אם לא הציל אפי' שכר טורחו נמי אין לו דהא הוי כאילו התנה בפי' או נימא שזה הכניס עצמו ג"כ לספק לשלם דמי חמורו של חבירו המועט כדי שיתעסק בכל יכלתו להציל את שלו וכיון שלא התנה בפי' אם לא תציל לא אתן אמרינן דמסתמא מעייל נפשיה לספיקא כיון שהלה יפסיד חמורו בודאי מחמת זה הספק וא"כ אף אם לא הציל יש לו ליתן דמי חמורו וע"ז השיב לו רבי דדמי חמורו אינו נוטל אבל שכרו מיהא נוטל וע"ז מקשה רב שפיר דכיון דשכרו מיהא נוטל אלמא דלא ה"ל כאילו התנה אם לאו לא אתן אלא מה שלא הציל מזל רע דידיה גרם ואינו בפשיעת המציל וא"כ יש לו ליתן שכרו משלם כמו בפועל וע"ז השיב רבי דלענין חמורו דגזים ודאי בדין הוא שיפסיד כיון שלא עשה שליחותו וכמ"ש דמסתמא לא כיון לתת דמי חמורו אלא משום שהוא סובר שזה יודע להציל יותר ממנו

ובודאי יציל אבל לענין שכר טורחו ודאי נתכוון ליתן אף מספק דלו יהא אילו הכניס עצמו בזה הספק היה צריך לטרוח כנ"ל ועיין בסמ"ע סי' רס"ד כמה חלוקי דינים:

דף קטז:

גמרא לא צריכא דאחוי וכו' ולפ"ז הא דנקט במתני' האי דינא בגזלן לאו דוקא אלא ה"ה באינש דעלמא נמי חייב בכה"ג כדמוכח כולה שמעתיה דלקמן אלא נראה דנקט גזלן לרבותא דאינש דעלמא המראה בשל אחרים פשיטא דחייב שהרי נתכוון להזיק בדבר זה אבל הכא שזה הגזלן היה מחזיק באותה השדה בחזקת שהיא שלו וכשמראה עליה אח"כ היינו ג"כ כאילו היא שלו וא"כ לא נתכוון להזיק באמירה זו וקמ"ל דאפ"ה חייב ועפ"ז יש ליישב קצת מאי דקשיא לי לגירסת הספרים דגרסי הכא כגון שאנסוהו עכו"ם ואחוי וכו' כמ"ש התוס' והיא גרסת הרי"ף וקשה כיון שזה הדין לא נזכר במשנה בפי' אלא מיתורא שמעינן ליה וא"כ מנ"ל דבאנסוהו מיירי דלמא דוקא במראה מעצמו מחייב מתני' אבל לא באנסוהו אבל לפמ"ש א"ש משום דלגירסא זו לא משמע להו רבותא בגזלן המראה מעצמו טפי מבאינש אחרינא ומש"ה אוקמוה באנסוהו דבכה"ג ודאי איכא רבותא בגזלן דאף על גב שמחזיק בשדה זו כאילו היא שלו וא"כ כשאנסוהו על שאר שדותיו הרי גם זו השדה ג"כ בכלל האונס כיון שראוהו מחזיק בה ולית ליה לאשתמוטי וקמ"ל דאפ"ה חייב וכ"ש באינש דעלמא דאע"ג שאנסוהו אית ליה לאשתמוטי ולומר איני יודע כ"ז נ"ל לכאורה ויש להביא ראיה מסברת הקדמונים אלא דמלשון רש"י שכתב והראה להם טלו קרקע זו של פלוני לא משמע כן ודו"ק:

דף קיז.

בפרש"י בד"ה נשא ונתן ביד חייב דהציל עצמו בממון חבירו מעצמו בלא אונס עכ"ל. מהמשך לשון רש"י נ"ל ברור דמ"ש רש"י הציל עצמו בממון חבירו הוא סוף דיבור ואח"כ מתחיל הדיבור מעצמו בלא אונס דאל"כ איפכא הו"ל למימר נשא ונתן ביד מעצמו בלא אונס חייב דהציל עצמו בממון חבירו אע"כ שהוא כמ"ש וכן יראה לי מל' רש"י שהעתיק הנ"י ע"ש ומהרש"א ג"כ רוצה לפ' כן וכתב דמלשון הנ"י לא משמע כן וכבר כתבתי שהוא להיפך אמנם מה שהפליג הנ"י מל' רש"י אפשט לשון הרי"ף שכתב דנשא ונתן ביד חייב היינו אפי' אנסוהו בפי' לישא וליתן ביד בממון חבירו אפ"ה חייב וכתב הנ"י דרש"י חולק וס"ל דבכה"ג פטור נ"ל שכיון בזה למה שפירש"י דנשא ונתן ביד חייב משום דהציל עצמו בממון חבירו ואי ס"ד דבאנסוהו לישא וליתן ביד ממון חבירו לא

שייך לישנא דהציל עצמו בממון חבירו שהרי אדרבא עיקר האונס בא לו ע"י ממון חבירו אע"כ סובר הנ"י דלרש"י לא איירי הכא בכה"ג אלא כגון שאנסוהו על שלו והוא מעצמו נשא ונתן ביד בשל חבירו דבכה"ג הוי שפיר מציל עצמו בממון חבירו ואם לזה נתכוון הנמוקי יוסף באמת אין בזה הכרע מל' רש"י שהרי הרמב"ם כתב ג"כ זה הלשון דמציל עצמו בממון חבירו לענין נשא ונתן ביד אף ע"ג שסובר כדעת הרי"ף ע"ש ואין להאריך בזה שכבר האריכו הקדמונים בזה והנלע"ד כתבתי:

גמרא איתיביה ר' אבהו לרב אשי א"ל אנס הושיט לי כו' וזו אחת מראיות הרי"ף דאפי' בשאנסוהו לישא וליתן ביד בשל חבירו אפ"ה חייב דהכא בכה"ג איירי דאנסוהו על פקיע עמיר זה מדמקשינן מהכא עליה דרב אשי דאיירי באנסוהו ואפ"ה מחייב אי לאו דס"ד דה"ל כאילו קליא מעיקרא וכן במסקנא דמוקי לה דקאי בתרי עיברי דנהרא נמי איירי באנסוהו והחולקים על הרי"ף נדחקו ליישב דשאני הכא כיון דמסקינן דאיירי דקאי בתרי עיברי דנהרא א"כ לא הוי אונס גמור דהא אית ליה לאשתמוטי ולענ"ד שאין לו צורך לכ"ז אלא דברייתא איירי דלא אנסוהו כלל כדמשמע פשטא דמלתא דלא נקיט אנסוהו ואפ"ה מקשה שפיר עליה דרב אשי דהא הכא בברייתא לא הראה להם כלום אלא הם ראו מעצמם וא"כ אין לנו שום טעם לחייבו אלא משום שנשא ונתן ביד ואף ע"ג שהם היו יכולים ליקח בעצמם לסברת המקשה אפ"ה חייב וא"כ קשה לרב אשי דקאמר דטעמא דנתן ביד אינו מועיל לחייב היכא שהגזלן יכול ליקח בעצמו וע"ז משני שפיר דאיירי דקאי בתרי עיברא דנהרא והיינו נמי בדליכא אונס אלא שראיתי שהרמב"ן בס' המלחמות הקשה לפירוש רבינו אפרים שם דאיירי בדליכא אונס א"כ קשה פשיטא דחייב בתרי עברי דנהרא דגזלן גמור הוא והש"ך בסי' שפ"ח מיישב דסד"א דסתם אנס ה"ל כאילו אנסו בפירוש וקמ"ל דלא ע"ש באריכות ובנמוקי יוסף ובש"ג ודו"ק:

שם יתיב רב כהנא קמיה דרב שמטיה לקועיה מיניה. והיינו משום דמותר להורגו בידים וכל הקודם בו זכה כמ"ש הרמב"ם בפ"ח מהל' חובל ומזיק וקשיא לי שהרי הטעם בזה משום דהמסור הוי רודף גמור וניתן להצילו בנפשו וא"כ אמאי חייב המסור בתשלומין דהא ברודף קי"ל דפטור כששיבר כלים מהאי טעמא גופא כיון דניתן להצילו בנפשו ואין תשלומין במקום דחייב מיתה וכדאמרינן בבא במחתרת ויש ליישב לכאורה דשאני הכא כיון דאינו חייב מיתה אלא קודם שעשה מעשה אבל לאחר שעשה מעשה ומסר כבר אסור להורגו וא"כ חייב שפיר בתשלומין ואף ע"ז קשה דהא בהוחזק מסור אפילו כה"ג חייב כמ"ש הרמב"ם עצמו ועוד שהרמב"ם כתב תיכף אחר זה דין הרודף שפטור מתשלומין ויש ליישב:

דף קיז:

תוספות בד"ה ואי לאו אדעתא דכספא אתו ואף ע"ג דאמרינן לעיל נשא ונתן ביד חייב עכ"ל. מלשונם משמע דסברי גם כן כשיטת הרי"ף שכתבתי לעיל דבנשא ונתן ביד בכל ענין חייב אפילו אנסוהו על אותו הדבר עצמו ומש"ה קשיא להו שפיר וצריכי לאוקמי דשאני הכא שעל מנת כן הפקידוהו אצלו משא"כ לדברי המפרשים בשיטת רש"י דנשא ונתן ביד גופא אינו חייב אלא כשאנסוהו על שלו והוא נשא ונתן בשל חבירו אבל אם אנסוהו לישא וליתן ביד בשל חבירו פטור א"כ אין מקום כלל לקושייתם דהכא כיון דאדעתא דכספא אתו ה"ל כאנסוהו על של חבירו ובדין הוא שיפטור אע"כ דס"ל כשיטת הרי"ף ואם כן יש לדקדק למה לא כתבו כלום לעיל על שיטת רש"י בד"ה נשא ונתן ביד ולפמ"ש שם דמלשון רש"י גופא אין הכרע ויש לפרשו כשיטת הרי"ף א"כ א"ש ועיין בבעל המאור ובמלחמות ה' ובנמוקי יוסף באריכות:

בגמרא א"ל אין לך פדיון שבוים גדול מזה. ויש לדקדק דהא ע"כ איירי הכא בדאמיד דאלת"ה מאי איריא משום דהוי פדיון שבוים ותיפוק ליה דאדעתא דכספא אתו וכמ"ש התוס' וא"כ נהי דמהני הטעם דאין לך פדיון שבוים גדול מזה לענין דאין כאן איסור להציל עצמו בממון חבירו מ"מ למה לא ישלם אח"כ כפדיון שבוים כיון שיש לו דהא אינש אמיד הוא ואפילו במי שפודה את חבירו מן השביה קי"ל בי"ד סי' רנ"ד שחייב לשלם אח"כ בע"כ אפי' אם פדאו שלא מדעתו כ"ש זה שלדעתו פדה עצמו במעות צדקה ולאו כל הימנו שיעשיר עצמו ויפדה עצמו ממעות הציבור ואולי יש לחלק וצ"ע:

דף קיח.

בגמרא ורמינהו מלוה משתלמת בכל מקום אבידה ופקדון אין משתלמין אלא במקומן. ולכאורה יש לדקדק דלמאי דס"ד עכשיו תקשה ליה מ"ש מלוה מפקדון ולמה יוגרע כח המלוה שצריך לקבלם במדבר טפי מבמפקיד ואדרבא הרי הלוה חייב באונסין עד שיבא ליד המלוה משא"כ בפקדון ויש ליישב דשאני הלואה שאפי' אם קבע לו זמן יכול הלוה לפורעו תוך הזמן כדאמרינן בטור ח"מ סי ע"ד והטעם משום דעיקר קביעת הזמן לטובת הלוה הוא וא"כ ה"ה הכא דקס"ד כיון שאין הסכנה ידועה במקום התשלומין ומש"ה יכול לפרוע בע"כ דפרעון בע"כ הוי פרעון אבל בפקדון שעיקרה לטובת המפקיד היא דמה"ט אין להחזיר הפקדון תוך זמנו בע"כ וקס"ד דמה"ט גופא א"י להחזיר לו במדבר מיהו לענין אבידה לא שייך לחלק בכה"ג דאבידה ודאי יכול להחזיר בכל זמן שירצה דהתורה ריבתה השבות הרבה לכך נראה כפירוש הרמב"ן בספר המלחמות

דהמקשה ס"ד דבאבידה ופקדון כיון דמעיקרא עשו בפשיעה שהוליכו החפץ המוטל עליהם לשומרו למקום מדבר וסכנה לכך אינם יכולים להחזיר ג"כ אבל בהלוואה לא שייך תחילתו בפשיעה דמלוה להוצאה ניתנה וברשותיה קאי וע"ש באריכות:

תוספות בד"ה והלה אומר איני יודע כו' אבל איני יודע אם החזרתי לך חייב לכ"ע כמו רישא דמתני' כו' עכ"ל. נראה כוונתם דלא תימא דלמסקנא דאוקמינן אליבא דר"ה ורב יהודה דמתני' איירי בבא לצאת י"ש א"כ יש לומר דה"ה לרב נחמן ור' יוחנן נמי מפרשינן רישא דמתני' בבא לצאת ידי שמים דפשטא דמילתא איירי בדלא תבעו ליה וקס"ד דדוקא בכה"ג דלא תבע ליה דה"ל שמא ושמא שייך לחלק בין א"י אם הלוויתני לא"י אם החזרתי לך לענין בא לצאת י"ש וכמ"ש רש"י בד"ה לצאת ידי שמים אבל בדתבע ליה דה"ל ברי ושמא ואפ"ה פטרי ר"נ ור"י מדיני אדם והטעם שאין הב"ד יכולין להוציא ממון מחזקתו מספק וא"כ י"ל לכאורה דמהאי טעמא שייך ליפטור מדיני אדם אפי' בא"י אם החזרתי וע"ז כתבו התוס' דלא אמרינן הכי אלא דר"נ ור"י גופייהו מודו באיני יודע אם החזרתי דאינהו מוקי למתני' בדיני אדם ואפ"ה מחלק בין איני יודע אם הלויתני לאיני יודע אם החזרתי ומייתי ראיה מלשון המקשה דלא ס"ד אוקימתא דלצאת ידי שמים ואפ"ה מקשה דוקא מסיפא לר' הונא ור' יהודה ולא מקשה מרישא לר' נחמן ור"י אע"כ דפשיטא ליה דרב נחמן ור"י מודו באיני יודע אם החזרתי וא"כ לתרצן נמי הכי הוא דהא לא אשכחן דפליגי בזה ודו"ק מיהו בירושלמי מצאתי דר"י גופא מוקי למתני' דהכא בבא לצאת ידי שמים ולפ"ז היינו כדפרישית דפשטא דמתניתין משמע דאיירי דלא תבע ליה אפ"ה עיקר הדין שכתבו התוספות דבאיני יודע אם החזרתי חייב כשהלה תבעו ומוכרח מכמה משניות ומסוגיא ערוכה בש"ס והטעם כמ"ש הרי"ף ז"ל דאין ספק מוציא מידי ודאי (ועי' במהדורא בתרא):

בגמרא איתמר נמי אמר רחב"א א"ר יוחנן כו' וקשה דמאי ראיה מייתי דלמא שאני התם שהתובע אומר ברי מש"ה חייב לצאת ידי שמים משא"כ בשמא ושמא ורש"י כתב ליישב בדוחק ועדיין צ"ע ולכאורה יש לפרש דסיוע אאוקימתא דר"ה קאי משום דמשמע דהא דלר' יוחנן לא משמע ליה לפרש רישא דמתני' בבא לצאת ידי שמים ע"כ היינו משום דקשיא ליה דא"כ בסיפא נמי יש לחייב לצאת ידי שמים אבל בלא"ה הוי מוקי ר' יוחנן נמי רישא לצאת ידי שמים אבל מדיני אדם פטור באיני יודע אם החזרתי כמו באיני יודע אם הלויתני כמ"ש לעיל דמסברא אין לחלק אע"כ משום סיפא לא מפרש לצאת ידי שמים וע"ז מייתי הש"ס סיוע דלא אמרינן הכי אלא לר"י גופא פטור בסיפא

אפי' לצאת ידי שמים ומוכח כן מדקאמר ר"י במנה לי בידך דחייב לצאת ידי שמים ולא אשמעי' אפי' שלא ע"י תביעה אע"כ דבכה"ג פטור לכ"ע ודו"ק:

בפירש"י בד"ה ושמואל אמר כו' ורישא בשהכירו בה הבעלים וכו' מדקתני סיפא לא ידעו עכ"ל. לכאורה יש לתמוה למה לא כתב רש"י כן לעיל במילתא דרב דלדידיה נמי צריך לפרש כן ויש ליישב דלרב כיון דחיובא דרישא היינו אפי' כשמנה את הצאן ובסיפא קתני דמנין פוטר א"כ מילתא דפשיטא היא דרישא איירי בדידע וסיפא בדלא ידע דזה עיקר החילוק דהכא חייב והכא פטור אבל אליבא דשמואל דלדינא אין חילוק בין רישא לסיפא אלא רישא איירי בלא מנין וסיפא במנין וא"כ לא משתמע כלל מלישנא דמתני' דאיירי מגונב לדעת לכך הוצרך רש"י לפרש דאפ"ה משמע שפיר דרישא בלדעת והיינו מדנקט בסיפא לא ידע ולא נקט לה ברישא והוי קאי שפיר אכולה מתניתין אע"כ משום דעיקר דינא דרישא היינו בלדעת וק"ל:

דף קיח:

בגמרא מ"ט דרב חסדא הואיל ואנקטי ניגרא ברייתא. ואין להקשות תינח היכא דנגנבה ברשות הבעלים דחייב הגנב הראשון מהאי טעמא אבל כשמתה ברשות הבעלים אמאי נקט מתני' דחייב הגנב די"ל דכיון דהאי פשיעה לענין גניבה לא הוי השבה כלל וקאי לגמרי ברשותיה כדמעיקרא כ"כ התוי"ט:

שם לימא כתנאי כו' מאי לאו בסלע לדעת כו'. רוב המפרשים גורסין מאי לאו בסלע לדעת פליגי בדרב ושמואל ובטלה שלא לדעת פליגי בדרב חסדא ור"י והכל מל' המקשה ופירושו דע"כ משמע ליה דבהכי איירי דסתמא דמילתא הכי איתא כמ"ש התוספ' ועוד דאי אפשר כלל לאוקמי בענין אחר וכמ"ש בעל המאור דהא האי טלה דברייתא ע"כ א"א לפרש דאיירי בלדעת דא"כ מ"ט דר' ישמעאל דסבר למקום שגנב יחזיר דהא כולהו אמוראי מודו דבלדעת צריך מיהת מנין אלא ע"כ דטלה איירי שלא לדעת וכן סלע דברייתא א"א לפרש דאיירי שלא לדעת דא"כ מ"ט דר"ע דאמר צריך דעת דהא כולהו אמוראי מודו דשלא לדעת מנין פוטר ור"ח לא פליג אלא בבעלי חיים דוקא אע"כ דאיירי סלע לדעת אלא דלפ"ז קשיא לי מאי לימא כתנאי דקאמר דהא ליכא שום אמורא דמצי לאוקמי מילתיה כחד מהנך תנאי לבד מדר' יוחנן דס"ל לגמרי כר' ישמעאל דבסלע לדעת קאמר דיחזיר למקום שגנב והיינו דפוטר במנין כדרב יצחק ובטלה שלא לדעת קאמר נמי יחזיר למקום שגנב והיינו משום דשלא לדעת אפילו מנין אינו צריך אבל מילתא דר"ע דקאמר בשניהם צריך דעת בעלים הוי דלא ככולהו אמוראי ועוד דכל הני אמוראי

דאמרי בשלא לדעת מנין פוטר דאמרי כמאן דאי רבי ישמעאל הא קאמר דאפי' מנין אין צריך ואי ר"ע הא קאמר דלא סגי במנין ובאמת צ"ל לפ"ז דהאי לימא כתנאי אין פירושו כמו בכל דוכתי דבעי למימר דפלוגתא דאמוראי היינו לגמרי כפלוגתא דתנאי מר אמר כמר ומר כמר אלא בל' קושיא היא דמקשה הא האי מילתא דפליגי הני אמוראי מצינו דפליגי בהו תנאי ומיתוקמא דלא כוותייהו אלא רבי יוחנן לחוד קאמר כרבי ישמעאל ואינך אמוראי דלא כחד והא דקאמר בפלוגתא דרב ושמואל קמיפלגי וכן בפלוגתא דרב חסדא ור' יוחנן לאו משום דס"ל להני תנאי כהני אמוראי אלא דפליגי בהאי מילתא דאיירי בה אינהו ומיהו קשה דמילתא דשמואל למה נזכר כלל דהא במאי דקאמר לדעת מנין פוטר אין זה דשמואל אלא רבי יוחנן ור"ח נמי ס"ל הכי ובמאי דקאמר שלא לדעת מנין פוטר לא ס"ל לגמרי להנהו תנאי וצריך לומר דשמואל אגב גררא נקט וה"ה לרב חסדא ולר' יוחנן. ומעתה נבוא לבאר גירסת הספרים שלנו דגרסינן מאי לאו בסלע לדעת והתרצן משני לא בטלה שלא לדעת וא"א לפרש כפירוש מהרש"א דהמקשה דקאמר סלע לדעת סבר דטלה נמי איירי לדעת דומיא דסלע והתרצן משני להיפוך סלע דומיא דטלה דלשון הש"ס לא משמע הכי ועוד דמאי ס"ד דבטלה לדעת קאמר רבי ישמעאל יחזיר למקום שגנב דהא לכולהו אמוראי צריך מיהת מנין וכן להתרצן קשה אליבא דר"ע דאמאי מצריך בסלע שלא לדעת דעת בעלים דהא לכולהו אמוראי מנין פוטר מיהת ועוד קשה נמי אמאי נקט המקשה שמואל טפי מדר' חסדא ור"י דס"ל כשמואל לענין סלע לדעת. והנראה לפענ"ד דאף לפי גירסא זו צריך לומר דבין לסברת המקשה ובין למאי דמשני איירי סלע דברייתא לדעת וטלה שלא לדעת אלא דהמקשה סבר דעיקר פלוגתא דרבי עקיבא עליה דרבי ישמעאל היינו דוקא בסלע לדעת אבל בטלה שלא לדעת לא פליג ר' עקיבא וס"ד למימר הכי משום דא"א לומר דבתרווייהו קאמר ר' עקיבא דצריך דעת בעלים דהא לא מצינו לחד מהני אמוראי דסבר הכי אלא ודאי דלא איירי אלא בסלע לדעת וא"כ מוכח דבטלה שלא לדעת ס"ל לר' עקיבא דמנין פוטר דא"ל דסובר לדעת צריך דעת ושלא לדעת אפי' מנין אין צריך דא"כ אכתי הוי ר"ע דלא ככולהו אמוראי אלא ודאי דבשלא לדעת סבירא ליה דמנין פוטר וא"כ מדלא פליג בהדיא בהא עליה דר"י מכלל דר"י נמי דקאמר בטלה שלא לדעת יחזיר למקום שגנב היינו דרשאי לעשות כן ויצא ידי השבה ויפטר בכך אם ימנה אותן הבעל הבית בסוף וא"כ הוי לגמרי דומיא דסלע לדעת דבתרווייהו מנין פוטר והיינו לגמרי כשמואל ורבי עקיבא סובר דבסלע לדעת לא יצא כלל ידי השבה אלא כשמחזיר לדעת בעלים והיינו מגזירת הכתוב שצריך להחזיר לידו ממש והכי משמע לישנא דר' ישמעאל ור' עקיבא דעיקר פלוגתייהו לענין אי יצא ידי

השבה אלא דממילא אמרינן כיון דלא יצא ידי השבה חייב עדיין באחריותו והיינו נמי טעמא דרב כדפרשינן לעיל במילתא דרב להדיא אבל לענין טלה שלא לדעת לא איירי ר' עקיבא וממילא דמודה לרבי ישמעאל דמנין פוטר וא"כ לפ"ז הוי שפיר כתנאי לגמרי רב כרבי עקיבא ושמואל כר"י וכן נראה מל' רש"י והתרצן דוחה דאיכא למימר להיפוך דדוקא לענין טלה שלא לדעת פליגי דרבי ישמעאל סבר כר' יוחנן דאפי' מנין אין צריך כפשטא דלישנא דיחזיר למקום שגנב וע"ז פליג רבי עקיבא וקאמר צריך דעת בעלים דוקא ואפי' אי מנה אותם לא הוי לדעת בעלים כיון דאנקטי ניגרא ברייתא אבל לענין סלע לדעת דקאמר רבי ישמעאל דמנין פוטר מודה ליה רבי עקיבא דהא בכה"ג נמי דעת בעלים מקרי וא"כ הו"ל לגמרי ר' ישמעאל כר"י ור' עקיבא כר"ח וכוונת המתרץ דבשום ענין לא תוקמי כתנאי דזיל הכא קמדחי ליה וזיל הכא קמדחי ליה כסוגית הש"ס בכל דוכתי כנ"ל נכון מאד לפי גירסת הספרים שלפנינו ודוק היטב:

שם אמר רב זביד כו' כ"ע לא פליגי כדר"ח והכא בשומר שגנב מרשותיה פליגי דרבי עקיבא סבר כלתה ליה שמירתו ופירש רש"י בד"ה ר"ע סבר כו' דהא הוי ליה גונב שלא לדעת וצריך דעת ולא אמרינן סגי בדעת שומר עכ"ל. ויש להקשות הניחא בטלה פליגי שפיר בהכי אבל בסלע לא שייך לאוקמי פלוגתייהו בהכי דגנב מרשותיה דא"כ ה"ל שלא לדעת ומ"ט דרבי עקיבא דמצריך דעת בעלים דהא ר"ח גופא לא קאמר דשלא לדעת צריך דעת אלא בב"ח דוקא ויש ליישב דנהי דבסלע שלא לדעת לא קאמר ר"ח דצריך דעת מכל מקום מנין מיהא בעי כרב ושמואל וא"כ לרבי עקיבא דאמר כלתה ליה שמירתו דשומר א"כ אפי' כמנין לא הוי כיון שהבעלים לא מנאום ומש"ה חייב ולפ"ז לשון רש"י לרווחא דמילתא כ"כ ובעל המאור וספר מלחמות האריכו בזה מאד ע"ש:

שם ולוקחין מהם חלב וגבינה במדבר אבל לא בישוב. ויש להקשות דחלב ניחא דאין לוקחין בישוב כפירוש רש"י דשל בעלים הוא אבל גבינה הא קנינהו הרועה בשינוי מעשה כדאמרינן דלוקחין מהם בגדים תפורין מטעמא דקני בשינוי ויש ליישב דבאמת בדבר שהוא בחזקת גנוב אף אם קנאו בשינוי אפ"ה אסור לכתחילה לקנות ממנו משום דה"ל כמסייע ידי עוברי עבירה כדאיתא בחו"מ סי' שנ"ח והא דשרינן ליקח מהם בגדים תפורים היינו דלאו ודאי גניבה נינהו דשמא לקחו הצמר משלהן לעשות בגדים כדרך בעלי אומנות וכיון דליכא אלא ספק שרי מטעמא דשינוי אבל בגבינה שאין דרך לקנות חלב ולעשות גבינות א"כ הגבינות שנמצאות ברשות הרועה ודאי גניבה הם ומש"ה לא מהני בהו שינוי דמכל מקום מסייע ידי עוברי עבירה כנ"ל עוד מצאתי תירוץ אחר דשאני גבינה שדרך הרועים לעשותן ולהביאן לבע"ה וא"כ לאחר השינוי ברשותא דמרא קאי:

דף קיט.

בגמרא וכ"ת הני מילי היכא דקעביד בידים אבל גרמא לא ת"ש אל שאול ואל בית הדמים כו'. והא דלא מייתי מהאי לחודא דאיכא למידחי דשאני התם דקיפח פרנסתם לגמרי דעיקר פרנסתם היה מן הכהנים ומש"ה ודאי הוי ליה כאילו הרגן אבל בגוזל ש"פ אף על גב דעדיין יש לו רב סד"א דלא קמ"ל מקרא דכל בוצע בצע דמשמע בכל ענין ה"ל כאילו נוטל נשמתו ואייתי נמי קרא דאכול קצירך משום נפש בניו ובנותיו וקרא דמחמס בני יהודה דאף על גב דיהיב דמי וא"כ איצטריך לאתויי כולהו ועי"ל דמקרא דשאול לחוד ליכא למילף דהוראת שעה היתה מפני קדושת השם כדמצינו שהומתו בנים על אבות מה"ט גופא כדי שיאמרו מה אלו בני מלכים שפשטו ידיהם בגרים גרורים כדאיתא פרק הערל להכי הוצרך לאתויי נמי מאינך קראי וק"ל:

בפרש"י בד"ה בגליל העליון שהשמן שם ביוקר עכ"ל. נראה דרש"י אזיל בזה לשיטתו שפירש כן בכ"מ דבני גליל עניים הם ומקפידים על דבר מועט והלכך הוצרך לפרש כאן דלרבותא נקט גליל העליון אבל להתוספ' שהשיגו עליו בכמה מקומות והעיקר בסוף פרק כירה גבי בגלילא שנו וכתבו משום דהשמן היה מצוי להם הרבה כדמשמע פ"ק דסנהדרין וא"כ נקט הכא גליל העליון לאורחא דמילתא דשמן מצוי שם וק"ל:

דף קיט:

בגמרא ובכל מקום לוקחין מהם כר מלא מוכין כו' מ"ט דקנינהו בשינוי. ואע"ג דשינוי החוזר לברייתו הוא דאי בעי סתר ליה לכר והדר ה"ל מוכין כדמעיקרא ואמרינן פרק הגוזל קמא דבכה"ג לא הוי שינוי מכל מקום מותר לקנות מהן כיון דלאו ודאי גזל הם אלא מספק לא מחמרינן בהו כולי האי וסגי אפי' בשינוי גרידא כ"כ המ"מ והב"ח בחו"מ סימן ש"ס נחלק עליו וכתב דבכה"ג לא הוי שינוי החוזר עיין שם באריכות וק"ל:

סליקא להו חידושי בבא קמא בסייעתא דשמיא ובעזר שוכן רומא.