משנה · אחרונים · תוספות רבי עקיבא איגר · סדר נזיקין

תוספות רבי עקיבא איגר
על משנה בבא קמא

רבי עקיבא איגר

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

תוספות רבי עקיבא איגר על משנה בבא קמא

רבי עקיבא איגר

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/תוספות-רבי-עקיבא-איגר-על-משנה-בבא-קמא/
הקובץ נוצר ב־18 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק א 4
משנה א 4
משנה ב 4
משנה ג 5
משנה ד 6
פרק ב 6
משנה א 6
משנה ב 6
משנה ג 7
משנה ד 7
משנה ה 8
משנה ו 8
פרק ג 8
משנה א 8
משנה ב 10
משנה ג 10
משנה ד 10
משנה ה 11
משנה ח 11
משנה ט 12
משנה י 13
משנה יא 13
פרק ד 13
משנה ב 13
משנה ג 14
משנה ז 15
פרק ה 16
משנה א 16
משנה ג 16
משנה ד 18
משנה ו 18
פרק ו 18
משנה ב 18
משנה ה 18
פרק ז 19
משנה א 19
משנה ב 19
משנה ג 19
משנה ד 20
משנה ו 20
משנה ז 21
פרק ח 21
משנה א 21
משנה ג 22
משנה ד 22
משנה ו 22
פרק ט 23
משנה ב 23
משנה ג 23
משנה ו 23
משנה ז 23
פרק י 24
משנה ב 24
משנה ג 24
משנה ז 25

פרק א

משנה א

[אות א] **הרע"ב ד"ה השור. ושלח זה הרגל.** בסוגיין הא לא"ה במאי מוקמת לה אי קרן כתיב אי שן כתיב אצטריך וכו' וק' לי דאמאי פרכי' אי קרן כתיב. הא באמת חזינן (בפ"ב מ"ה) דמסכתין דר"ט מחייב קרן ברשות הניזק נזק שלם מק"ו ורבנן פליגי דאמרינן דיו וכיון דליכא ק"ו ממילא אין לחייב קרן יותר מח"נ דכתיב ביה וזהו לפי האמת דושלח היינו רגל. אבל אי לא"ה שפיר י"ל דושלח היינו קרן ובא הכתוב לומר דאם הוא בשדה אחר היינו ברשות הניזק לשלם נ"ש. וההיא דוחצו את כספו היינו ברה"ר. וצ"ע. ואפשר לומר דא"כ אייתר וחצו את כספו ולא כסף אחר כדאמרי' (לקמן דכ"ו) דלא נילף שו"ר בק"ו מקרן דלא לשלם רק ח"נ ברה"י ואם קרן ברשות הניזק חייב נ"ש ליכא ק"ו: משנה

[אות ב] **שם סד"ה והמבעה. כשנתחככה בהן להנאתה.** אבל הטילה גללים על הפירות אע"ג דלהנאתה היא מ"מ הוי רק צרורות דשן היזיקא דגופא היא והני צרורות נינהו. פירש"י בפ"ב (דף י"ח ע"ב):

[אות ג] **תוי"ט סד"ה כהרי הבור. אצטריך משום הכי.** תמוהים דבריו דהא לר"י דמחייב כלים בבור ליכא למימר דאצטריך מש"ה. גם נפלאתי על כבודו הגדול הא בסוגיין פריך לה הש"ס ולר"י דמחייב טמון באש לאתויי מאי ומשני לאתויי לחכה נירו וסכסכה אבניו עייי"ש. ועל קושיא הא' י"ל דכוונת תוי"ט דכמו דכתבו תוס' דאצטריך לחייב כלים ה"נ י"ל לר"י דאיצטריך לחייב אדם ששרף עבד הקנוי לישראל דאילו יליף מבור היה פטור כה"ג. אבל מ"מ עדיין יקשה לפי איבעיא דרבא (דמ"ג ע"ב) דאשו פטור מאדם יקשה אליבא דר"י אשו למ"ל. ואולי י"ל דהאיבעיא רק בשרף האש בן חורין אבל בשרף עבד הקנוי לישראל חייב ובבור פטור. ואולם יקשה על זה הא רבא דייק שם מדלא קתני חומר באש מבבור לענין אדם ע"כ דאשו פטור מאדם. ומהך ראיה מוכח דגם בשרף עבד הקנוי לישראל דפטור מדלא קתני כה"ג דחמור אש מבור. ועיין:

[אות ד] **שם ד"ה תשלומי נזק. ואי פחתה נבלה.** דהניזק היה ראוי לו למכרן מיד. אבל בניזק השור ע"י נגיחה ולא מת וכחשה אחר הנזק מחמת המכה משלם כשעת העמדה בדין דיש לו להניזק להמתין מלמכרה עד שתתרפא. תוס':

משנה ב

[אות ה] **בהרע"ב ד"ה נכסים שאין בהם מעילה. שור רעהו.** אף דמקרן ליכא למילף דמה לקרן שאינה מועדת מתחילתה מ"מ ילפינן מקרן ובור ואדם. דבבור כתיב והמת יהיה לו פרט לפסולי המוקדשים. ובאדם כתיב איש כי יאכל פרט למזיק. ואף דאיכא למפרך

דמה להנך שאין הנאה להיזיקן משא"כ בשן. מ"מ יותר ראוי לחייב אדם המזיק בידים ממה דיתחייב ע"י שורו. והא דאצטריך רעהו גבי קרן ולא ילפינן קרן מאדם היינו דאי לאו דאשכחן דפטור מזיק בהקדש לא הוי דרשי' מכי יאכל רק למעט במזיק מן חומש. מיהו למ"ד דאיכא כופר ברגל (והכי קי"ל) לא אתיא מכל הני דמה להנך דליכא כופר בפעם ראשון ולר"ט דאית ליה כופר שלם ניחא עכ"ל תוס' (דף ו' ע"ב). וק"ל הא מ"מ איכא למפרך מה להנך דליכא כופר ומשלם מעליה בפעם הראשון. דלר"ט תם בחצר הניזק משלם מגופו דאמרי' דיו לבא מן הדין וצ"ע (כמו דאמרי' בסוגיא די"ח ע"ב):

[אות ו] **תוי"ט ד"ה נכסים שאין בהם מעילה. כגון קדשים קלים**. אבל קרקע אע"ג דלית ביה מעילה כיון דהוה נכסי גבוה אין בו דין נזקין. תוס':

[אות ז] **הרע"ב ד"ה ורשות הניזק. אבל אם היתה מיוחדת**. ואם היה מיוחד לשניהם לשוורים ולחד לפירות דעת הרי"ף והרמב"ם דחייב על שן ורגל דקרינן ביה ובער בשדה אחר. ודעת ר"ת דפטור כיון דיש לו רשות להכניס שורו לא מקרי שדה אחר:

משנה ג

[אות ח] **בהרע"ב ד"ה שום כסף. שדרסה עליו ברשות הניזק**. דאילו ברשות הרבים ובכוונתו להזיק פטור דכל המשנה ובא אחר ושינה פטור. וכ"כ תוס' בסוגיין. אמנם דברי הרע"ב לענ"ד תמוהים דהרי קי"ל כשמואל ור"י דס"ל בפ"ב (ד' כ') דבכסות וכלים גם ברה"ר חייב דעבידי אינשי דמנחי גלימא ומתפחי. ותוס' שכתבו כן היינו כדי ליישב דלא תיקשי לרב מהכא אבל לדינא הו"ל להרע"ב לפרש כפשוטו דהכל ברה"ר. וע' ביש"ש:

[אות ט] **בא"ד ברה"ר דהוי כו'**. והרא"ש כ' עוד דאיירי בחצר מיוחד לזה ולזה לשוורים ומיוחד רק לזה למטלטלים דלגבי חיובא דשור לא מצי אמר תורך ברשותי מאי בעי דהוא מיוחדת לשניהם לשוורים. ולגבי רגל כיון דאינו מיוחד למטלטלים רק לניזק חצר הניזק הוא. (וזה לפי דעת הרי"ף והרמב"ם אשר הביא רבינו לעיל א"ז):

[אות י] **שם ד"ה ושוה כסף. ולא ממטלטלין שהם עצמם כסף**. בסוגיא בתחלה ר"ל דשוה כסף דבר השוה כל כסף דהיינו קרקעות שאין להם אונאה. או דבר הנקנה בכסף דהיינו קרקעות אלא דפרכי' עלה עבדים ושטרות ג"כ אין להם אונאה ונקנין בכסף. ומסקי' שוה כסף היינו מה ששוה ולא כסף ממש. דמטלטלים ועבדים ושטרות הם כסף דאי לא מזדבני הכא מזדבני במתא אחריתא. וק' לי הא בסוגיא (די"ב) פליגי אמוראי בזה אם גובים מעבדים דיתמי דרבא ועולא ור"א וכו' ס"ל דגובים מעבדים איך מפרשו מתני' דאם כפי המסקנא דשוה כסף ולא כסף ממש א"כ גם עבדים מתמעטי. ואם כפי ס"ד דש"כ היינו אונאה או נקנה בכסף. יקשה משטרות דג"כ בכלל זה. ולפי מ"ש תוס' דגבי

נקנה בכסף ל"ג בפירכת הש"ס שטרות. דשטרות אינה נקנה בכסף וגרסי' רק עבדים נמי נקנה בכסף. א"כ י"ל דהנך אמוראי ס"ל כהך אוקימתא דשוה כסף היינו נקנה בכסף ועבדים בכלל. אבל לאידך גירסא קשה כנ"ל וצ"ע:

[אות יא] **תוי"ט ד"ה ועל פי עדים. שנגח לשל ישראל**. היינו אף דבדיניהם דנין ע"פ עדות עכו"ם מ"מ כשבאין לפנינו לדון אין דנין אלא בעדות כשרים ואע"ג דאמרי' בסוגיא דבב"ק (ד' קי"ג) ישראל ועכו"ם שבאו לפנינו לדין אם יכול לזכות לישראל בדינינו כו' ואם לאו אומרים כך דינכם היינו בהפקעת הלואה אבל לא להוציא מהעכו"ם דהוי גזל עכו"ם דאסור. יש"ש:

משנה ד

[אות יב] **תוי"ט ד"ה ושור המזיק. ותנן הבהמה אינה כו'**. אף דמזה י"ל דמיירי במיוחדת לניזק לפירות או (לדעת ר"ת) לשניהם לפירות אבל לא לשוורים לא לזה ולא לזה ולגבי השור הניזק לא הוי חצר הניזק. מ"מ הך בבא גופא דקתני השן מועדת לאכול הראוי לה דמיירי בחצר הניזק ואעפ"כ קתני הראוי לה דהדיוק דאינו ראוי לה דהוי קרן פטור מנ"ש א"כ מוכח דרישא רבנן היא:

פרק ב

משנה א

[אות יג] **במשנה דרסה על הכלי ושברתו**. ואף בשעה שדרסתו לא שברתו ונתגלגל למקום אחר ונשבר מ"מ הוי רגל וחייב נ"ש דבתר מעיקרא אזלי' והואיל וסופו לישבר כשינוח כשברתו בגופו דמי (גמרא):

[אות יד] **תוי"ט ד"ה משלם. אפילו ברה"ר כיון כו'**. ואם התיזה צרורות ע"י ביעוט מיבעי בש"ס אם משלם ח"נ או רביע נזק ולא אפשטה:

משנה ב

[אות טו] **במשנה מתוך הרחבה משלם מה שנהנית**. והא דלא אמרי' כיון דהניח פירותיו שלא ברשות יהא הדין דכל הקודם בהן זכה כההיא דלקמן (פ"ג מ"ג). דלקמן דוקא בהניח שם כדי להשביחן כמ"ש התוי"ט שם. תוס' בפרקין (ד' כ"א ע"א ד"ה דרב סבר כו'). ומ"מ תמוה לי לס"ד דהש"ס דלרב קניס אפילו בלא נתן להשביחן ובסיפא דמתני' דלקמן דההופך את הגלל אמרינן ג"כ כל הקודם זכה. א"כ יקשה מתני' דהכא דאכלה מתוך הרחבה משלמת מה שנהנית הא הוי הפקר וצ"ע:

משנה ג

[אות טז] **תוי"ט ד"ה ועל הגדיש. ועל מקום חררה נ"ש**. הנה בפשוטות מיירי באנח אנוחי כי אורחיה אבל באמת א"א לומר כן דהא קיי"ל דצרורות משתלם מן העלייה (כרב פפא) והא בברייתא תנא עלה דמתני' דהכא דמשלם ח"נ מגופו ע' בסוגיין (ד' ח"י א'). אע"כ דמיירי בשינוי והא דמשלם נ"ש היינו דמתני' אתי' כר"ט דקרן ברשות ניזק משלם נ"ש ומגופו. ואם דהיא גופא קשה אמאי נדחוק לומר דאתיא כר"ט ולא מפרשי' באמת כפשוטו דגם על מקום הגחלת משלם רק ח"נ. היינו דלצד איבעי' (ד' י"ט א') דיש שינוי בצרורות אמאי משלם על שאר הגדיש ח"נ לא הו"ל לשלם רק רביע נזק כיון דיש שינוי בצרורות. ולומר דבאמת משלם על השאר רביע הנזק ומה דקתני על הגדיש ח"נ היינו על מקום הגחלת כמו דמפרשי לר"ל. זה אינו דלר"ל דעל השאר פטור לגמרי שייך לומר דתני רק חילוקי דתשלומים דעל החררה נ"ש ועל הגדיש ח"נ ומן השאר לא מיירי כיון דפטור לגמרי. אבל לר"י דיש תשלומים על השאר אם איתא דמשלם רק ח"נ הו"ל למיתני ג' החילוקים דעל החררה נ"ש ועל מקום גחלת דגדיש ח"נ ועל השאר רביע נזק. אע"כ דאתי כר"ט וא"כ ממילא משלם על מקום החררה נ"ש. וגם אם נפרש דגם לר"י מיירי באדיי' אדויי ועל כל הגדיש משלם ח"נ כמ"ש התוי"ט ממשמעות דברי הרע"ב יקשה ג"כ אמאי משלם רק מגופו ומוכח ג"כ לומר דמיירי בשינוי והא דלא משלם רק רביע נזק לפי צד איבעי' אם יש שינוי לצרורות נ"ל דאתיא כר"ט. (ובצרורות אינו משלם אלא ח"נ). וא"כ הו"ל להרע"ב ולהתוי"ט לבאר זה דמתני' מיירי בדרך שינוי ודלית הלכתא כהך מתני' כיון דאתיא רק כר"ט. ואולי י"ל כיון דממתני' עצמה בלי הברייתא הנ"ל יש לפרש כפשוטו דמיירי בלא שינוי מש"ה סתמו הדברים:

[אות יז] **בא"ד ועל כולה גדיש ח"נ**. אף דשאר הגדיש הוי כח כחו מ"מ ככחו דמי:

משנה ד

[אות יח] **במשנה ממשמשין בו ואינו נוגח**. בפשוטו משמע דאינו נוגח להתינוקות. וכ"כ הר"ם בפי' המשניות אינו מנגחתם. ובתשו' מגן שאול בלשונותיו על רמב"ם כ' בשם דברי נב"א דדקדק כן מלשון תוס' מדכתבו עלה דתינוקות ממשמשים אע"ג דאדם אית ליה מזלא כו' אלא דהקשה עלה דבסוגיא (ד' כ"ד ע"ב) דאמרי' עלה הא נגח חייב משמע דאינו נוגח היינו דאינו נוגח לבהמות ע"י משמוש זה. וצ"ע:

[אות יט] **תוי"ט ד"ה כל שיהו. של ג' ימים פשיטא**. ומלשון הרע"ב שכתב ובהא הלכה כר"מ כו' עד שיהו תינוקות משחקים בו מבואר דס"ל דחזרה דג"י לא מהני לר"מ:

משנה ה

[אות כ] **תוי"ט ד"ה ברשות הניזק. אלא ח"נ.** אף ע"ג דעכ"פ מעליי' משלם כדכתיב מיטב שדהו ואם כן נימא מה לקרן שכן משלם מגופו. מ"מ י"ל צרורות יוכיח תוס'. ולפי"מ דס"ד דשן ורגל ברשות ניזק משלמים רק ח"נ לולי ילפותא דישלם תשלומים מעלייא. הא דגמירי מסיני דצרורות משלם ח"נ היינו דגם באייעד משלם רק ח"נ. מהר"ם לובלין. ולענ"ד י"ל ג"כ דהלכה היא רק דצרורות מחצה משלם. ונ"מ בצרורות דקרן דמשלם רק רביע:

[אות כא] **במשנה ומה במקום.** לפי"מ דצדדו תוס' בפ"ק (ד' ו' ע"ב) דדוקא בקרן פטור בהקדשות אבל שן ורגל חייב בהקדשות עיי"ש. א"כ איכא למפרך מה לשן ורגל דחייב בהקדש. וצ"ע (*כוונת רבינו לפי קושית תוס'. דלהמסקנא כתבו דלר"ט ניחא):

[אות כב] **הר"ב ד"ה דיו לבא מה"ד. ולא אהני ולא מידי.** ומ"מ כיון דמהני הק"ו לחייב נ"ש אמרינן דיו ולא משתלם אלא מגופו. ריש פרקין די"ח ע"ב:

משנה ו

[אות כג] **הרע"ב ד"ה סימא. אלא מזיד.** כך מפרש להדיא בסוגיא. ותמוה לי על מ"ש רש"י יבמות (דף נ"ד ע"א ד"ה חייב בד' דברים). בנזק צער רפוי שבת כדאמרי' בהחובל דפצע תחת פצע לרבות שוגג כמזיד. הא באמת בשוגג אינו חייב רק בנזק אבל לא בד' דברים. וההיא דיבמות דנפל מן הגג ונתקע. ע"כ דמיירי ברוח מצויה דהוי מזיד. וצע"ג:

[אות כד] **תוי"ט ד"ה סימא. בשת נמי לא מחייב אלא במתכוין.** היינו דאפי' במזיד וכגון שנפל מן הגג ברוח מצויה על חבירו דחייב בד' דברים אבל לא על בשת עד דמתכוין ליפול על האדם אף שאינו מכוין לביישו כיון דמכוין לעשות זה ובמעשה זה יש בושת חייב עלה וכ"כ בתוי"ט (פ"ג מ"י):

פרק ג

משנה א

[אות כה] **תוי"ט ד"ה בעל החבית. קמ"ל דאין הולכים בממון אחר הרוב.** ואף לרב דסבר הולכים בממון אחר הרוב הכא מודה כיון דהמוחזק טוען ברי שאני מהמיעו'. (כ"כ תוס' וק' לי א"כ מאי פרכי' בסוגיא דב"ב (דצ"ב) דאלמנה נשאתיך הא התם המוחזק טוען ברי דאלמנה נשאתיך דגם היתומים מקרי טוען ברי. דכל מה דאיהו מצי למטען אנן טענינן כדמוכח (רפ"ב דכתובות) וכמ"ש הרא"ש שם. ובזה י"ל דכוונת תוס' דדוקא במוחזק ברי ואידך שמא מודה רב דאין הולכים בתר רוב אבל בברי וברי הולכים אחר רוב מ"מ

עדיין ק' דמנ"ל למפרך דלמא רב ס"ל דדוקא במוחזק שמא והמוציא ברי. ובפרטות למ"ש תוספות בכורות (די"ט ע"א) להדיא דטעמא דרב גבי נגחן משום דהמוציא טוען ברי. אבל בשמא ושמא אין מוציאים ברוב. א"כ מכ"ש בברי וברי דאין מוציאין כדחזינן לסומכוס דבשמא ושמא יחלוקו. ובברי וברי ס"ל לחד מ"ד דלא אמר סומכוס יחלוקו. הרי דמוחזק ברי אף היכא דגם אידך טוען ברי אלים חזקתו יותר מבשמא ושמא. וא"כ יקשה כנ"ל דמאי פרכינן מאלמנה נשאתיך. וביותר דמאי פרכי' משור שנגח וא"י אם עד שלא נגחה. והא התם דמיירי בשמא ושמא או ברי וברי דרב מודה דאין הולכים אחר הרוב להוציא. וצע"ג:

[אות כו] **תוי"ט ד"ה והוחלק. וסובר הרע"ב דלר"י מתני' לא אתי לאשמעי'**. מדברי התוי"ט נראה דפליגי אביי ור"י דלר"י מתני' לא מיירי בשעת נפילה ולאביי מיירי ג"כ בשעת נפילה. אבל המעיין בסוגיא ובתוס' (ד"ה פליגי) דלר"י באמת פלוגתייהו גם בשעת נפילה היינו בלא אפקר אלא דלא היה שהות לסלקה ופליגי אי נתקל פושע הוא (דבהיה לו שהות לסלק ולא הפקיר לכ"ע חייב דממונו הוא) ומה"ט פליגי ג"כ בלאחר נפילה דהיינו ביש שהות לסלק אלא דהפקיר דלר"מ דנתקל פושע הוי מפקיר נזקים לאחר נפילת פשיעה וחייב. ולר"י דנתקל ל"פ הוי מפקר נזקים לאחר נפילת אונס ופטור. וא"כ הוי רק חד פלוגתא בנתקל אם פושע הוא או לא (ולזה סתם הרע"ב דפלוגתי' אם נתקל פושע הוא). אבל לאביי פליגי בב' יסודות בשעת נפילה ולא היה שהות לסלק ולא הפקיר ופליגי בנתקל פושע. ועוד פליגי ר"מ ור"י בלאחר נפילה דהיינו בהי' לו שהות והפקיר. דר"מ ס"ל דחייב בנתקל דהוא פושע. ור"י ס"ל דאף בפשיעה ממש בשיברה בידים מ"מ כיון דהפקיר אינו חייב דבור ברה"ר פטור. ומתני' מיירי בתרווייהו מדקתני מים וחרסית. ובשעת נפילה מה דאר"י אם נתכוין היינו לשברה. ובלאחר נפילה דהיינו בהפקיר אם במתכוין היינו מתכוין לזכות בחרסי' דבלא"ה אף נתכוון לשברה פטור. והנה תמיה לי במה דדייק אביי דמדקתני תרתי מוכח דפליגי בתרתי הא עדיין י"ל דפליגי רק בנתקל פושע. ומה דקתני תרתי היינו הוחלקה במים משמע דתקלת מימיו הוא אחר שנפלו המים לארץ. ולקה בחרסיה איכא לאוקמא באדם המזיק דבדרך הלוכו נפלו החרסים על אדם מכחו כמבואר בתוס' בשמעתין ד"ה והתניא נשברה כדו. וכיון דבאמת לר"י פוטר נתקל אף באדם המזיק אינו חייב כדאיתא בס"פ האומנין (ד' פ"ב) במעביר חבית דש"ח פטור וש"ש חייב ואמרי' עלה דהא כדאיתא והא כדאיתא הרי דש"ח מדינא פטור אף במעביר ובכחו הזיק החבית. ואף דאדם מועד לעולם מוכח דנתקל הוי כמו אנוס קרוב לגניבה ובזה גם אדם מועד אינו חייב. אלא בקרוב לפשיעה כמו אבידה

כמבואר בתוס' בסוגיא (דכ"ז ע"ב ד"ה ושמואל) וא"כ באמת לר"י אף בלקה בחרסית שנפל השברים בהלוכו על אדם פטור. ור"מ ס"ל דאפי' פושע הוי מדמחייב על תקלת מימיו. וא"כ צריכי תרוייהו דלקה בחרסית קתני לאשמעי' משום דר"י דנתקל הוי קרוב לאונס (דמדהוחלק ה"א דסבר ר"י דנתקל קרוב לפשיעה. אף שהוא אונס). והוחלק במים אצטריך משום דר"מ לאשמעי' דס"ל דאפי' פושע הוי ועיין היטב וצע"ג:

משנה ב

[אות כז] **במשנה והוזקו בהן אחרים חייב בנזקן**. תוס' (ד"ל ע"ב ד"ה דבר) הוכיחו דל"ג הכא כל הקודם זכה דהא מסקי' דהיכא דליכא שבח לא קנסו גופן. וק"ל הא בלא"ה גם לס"ד דרב קנס בכ"מ. ג"כ סובר דל"ג לה דאל"כ יקשה מזה לזעירי דפליג על רב דל"ק על גופן. וצ"ע:

[אות כח] **הרע"ב ד"ה השופך**. **אע"ג דברשות**. דאל"ה מאי קמ"ל מתני' הא כבר תנן כן במשנה שמקודם בהוחלקה. גמ':

[אות כט] **שם ד"ה המצניע**. **שאין דרך ב"א**. אבל בלא"ה היה חייב דבור שחייבה עליה תורה בין בחופר ברה"ר. בין בחופר ברשותו סמוך לרה"ר או שהפקיר רשותו ולא הפקיר בורו. ואם חפר בור ברשותו ואח"כ הפקיר רשותו ובורו. דעת רש"י בפרקין (דכ"ח ע"ב) דחייב ג"כ כמו בחופר ברה"ר ודעת תוס' שם דפטור כיון דבהיתר חפר וגם הפקיר דלאו בעל הבור הוא פטור. והכי קי"ל בש"ע (סי' ת"י) וכן העתיקו בתוי"ט לקמן (ריש מ"ו דפ"ה):

[אות ל] **תוי"ט ד"ה חייב בנזקו**. **פי' דעצמו**. לא ידעתי אמאי לא כ"כ התוי"ט במשנה הקודם לזה בהוחלק א' במים דמיירי דוקא בהוזק האדם ולא כליו ובסוגיא איתא כן גם אמתני' הנ"ל:

משנה ג

[אות לא] **הרע"ב ד"ה כל המקלקלים**. **ואפי' עושים ברשות**. ומה דקתני וכל הקודם זכה לאו בהכי מיירי דבעביד ברשות מה"ת לקנסוה. אלא דהוא בבא בפ"ע וקאי אלעלמא דעביד שלא ברשות (תוספות):

משנה ד

[אות לב] **תוי"ט ד"ה הראשון חייב**. **כדאיתא בגמ'**. הכי ס"ל לר"י. וכן פסק הרי"ף אבל רנב"י ס"ל דגם בשלא היה יכול לעמוד חייב משום דהיה לו להזהיר. והרא"ש כתב דראוי לפסוק כן דגמ' פריך לר"י (היינו ממתני' דבסמוך דעמד בעל הקורה חייב. מאי לאו דעמד לכתף ומשום דהיה לו להזהיר) ושנינן בשינוי' דחיקא. דהא דמשני דמיירי בעומד לפוש

ומה דלא נקט בסיפא דלכתף פטור. דאשמעי' דבלפוש אם אמר עמוד פטור. הא זהו אין בו חידוש כ"כ. ויותר הו"ל לאשמעינן דעמד לכתף עיי"ש. ותמוה לי הא הרא"ש שם מסיק דמכח דהיה לו לעמוד או היה לו להזהיר לא מחייב מדין אדם מזיק אלא דהוי רק בור. א"כ איך אפשר דמיירי מתני' בעמד לכתף ומשום שהיה לו להזהיר. אמאי חייב על החבית הא בור פטור על כלים. ואפשר לומר דבאמת מיירי רק לפוש אלא דלר"י דס"ל דל"א כלל דהיה לו להזהיר א"כ היה לו למיתני בסיפא חידוש יותר דאם עמד לכתף פטור. אבל לרנב"י נהי דלכתף פטור. מטעם דבור פטור על כלים מ"מ ליכא קושיא דליתני בסיפא דלכתף פטור דהא לר"י דמחייב כלים בבור הוא חייב ולא רצה מתני' למיתני בפלוגתא. ומדוקדק דהרא"ש (סי' י') דנקט דמתני' בעומד לפוש והיינו כנ"ל. ומיושב היטב דברי הטור (דבסי' תי"ג) בב' קדרים כתב דהיה לו להזהיר והיינו כרנב"י. ובסי' שע"ט גבי חבית וקורה כתב דדוקא עומד לפוש ולפי הנ"ל ניחא דבעומד לכתף נהי דהיה לו להזהיר מ"מ פטור על החבית דהוא רק מדין בור. אך מ"מ קשה לישנא דהטור (בסי' שע"ט) דלכתף פטור דמשום דטרוד לא היה לו להזהיר היינו כר"י וצע"ג. עי' בסמ"ע (רס"י תי"ג) דמחלק בין טרדא לטרדא:

משנה ה

[אות לג] **תוי"ט ד"ה זה בא. ופגע זה בזה.** ודוקא בכה"ג דגם בעל החבית מסייע בשבירתו דבדרך הלוכו הטיח חביתו בקורת חבירו. אבל בעמד בעל החבית חייב בעל הקורה כיון דעשה כל ההיזק לבדו. תוס'. והכי פסקינן בש"ע:

[אות לד] **שם ד"ה ואם עמד. דאורחא הוא פטור.** והא דתני ואם אמר לבעל החבית וכו' ולא תני ואם לכתף פטור דקמ"ל דאף על גב דעמד לפוש כי קאמר ליה עמוד פטור. גמ':

משנה ח

[אות לו] **תוי"ט ד"ה ח"נ. מה שיוכל לגבות מגופו. נ"י.** לענ"ד דברי הנ"י אלו רק לשיטתו שכתב אח"כ גבי תם במועד דמה שהזיק התם למועד חשבינן רק חציו וזהו רק מנכין ממה שהזיק המועד אותו. וכדדייק הרא"ש מדברי תוס'. מש"ה היה נראה דמה שא"י לגבות מגופו לא נחשב לו לנכות מהיזקי שהזיק אידך לו. וכן פסקי' בש"ע (סי' ת"ג). אבל למה דהביא התוי"ט מיד בסמוך דברי הרא"ש דדייק מלשון רש"י דכל הנזק שהזיק התם למועד חשבינן לנכות ממה שהזיק המועד להתם. והטעם משום שהתחילו יחד אין כאן חבלה אלא במותר. ממילא ה"נ דאף מה שא"י לגבות מגופו מנכין לו דאין כאן חבלה אלא במותר דתחלה מוקמי נזק נגד נזק והמותר הוא דנקרא חבלה (וגם בשני

תמים הדין כן) וא"כ לא הו"ל להתוי"ט להעתיק בתחילה דברי נ"י בסתמא ואח"כ דברי הרא"ש הנ"ל:

[אות לה] **במשנה ר"ע אומר כו' במותר נזק שלם**. ומ"מ דוקא מגופו לא מן עלייה. גמרא:

משנה ט

[אות לז] **תוי"ט ד"ה נוטל**. **קמ"ל דהוחלט השור כרע"ק**. והיינו דלא כר' ישמעאל דס"ל יושם השור. ובתוס' ד"ה א"ב וכו' ועוד דרע"ק אית ליה בהשולח דיוצא בשן ועין דצריך גט שחרור וכו'. תמוה לי על דבריהם הקדושים דנראה דבאו להקשות כיון דרע"ק ס"ל דיוצא בשן ועין מוכח דלא זכי עד העמדה בדין ואמאי אמרי' הכא לרע"ק דזכה למפרע. וזה תמוה דמאי קושיא דזהו גופא הטעם דהתם כיון דעדיין צריך גט שחרור מש"ה לא מצי זכי למפרע. אבל הכא דלא מחוסר דבר זכי למפרע וצע"ג. ואחרי העיון נלע"ד שלא נתכוונו בזה להקשות עוד קושיא אלא דבאו לחזק קושייתם הראשונה דבמרובה משמע דאי לא כתיב תחת עינו דמשמע ולא תחת עינו ושינו דיוצא בעינו ושינו. ומוכח דלא זכי עד שעת העמדה בדין. דלכאורה זהו אינו קושיא כ"כ די"ל דאחר דגלי קרא התם ולא תחת עינו ושינו ילפי' דבקנס זוכה למפרע. מש"ה אמרי' הכא דהקדישו ניזק קדוש לרע"ק דילפי' מהתם. ולזה באו לאלם קושייתם ועוד דרע"ק אית ליה וכו' היינו דליכא לפרש הכא דילפי' מהתם דהא הכא קאי לרע"ק ורע"ק הא לא דריש כלל ולא תחת עינו ושינו. כיון דס' דצריך ג"ש. וע"כ דהכא מסברא אמרינן כן דזוכה למפרע וישאר הקושיא דהא חזינן למאן דדריש ולא תחת עינו ושינו דצריך קרא להכי הרי דס"ל מסברא ל"א דזכי למפרע. ואיך אמרי' הכא לרע"ק דמסברא זוכה למפרע. מנ"ל דרע"ק ס"ל הכי מסברא ופליג בזה עם התנא דהתם במרובה. ואף דלשון ועוד משמע קצת דהיא קושיא אחריתא מ"מ נ"ל דכוונתם לזה והוא נכון מאוד בעזה"י. ותירצו דבאמת לאו מסברא אמרי' הכא כן אלא דגלי קרא דמשמע לרע"ק דמכרו אניזק ומזיק קאי. ולפ"ז לענ"ד מיושב קושייתם בתחלת דבריהם דגם לר"י להני הקדישו דניזק למ"ד למפרע הוא גובה. דלר"י דדריש ומכרו על הב"ד א"כ ליכא גילוי בקרא וקיימי' על הסברא דבקנס אין זוכים למפרע כלל דהוא סובר ג"כ בפ' השולח (ד' ל"ב ב') דצריך ג"ש כרע"ק. מש"ה לא שייך למפרע גובה דלא נתחייב עד העמדה בדין:

[אות לח] **הרע"ב ד"ה וכן הלכה**. **מנכה לו חצי שבח**. ולפ"ז בנגח לשור שוה מאתים והנבילה יפה ק' ואח"כ נתייקרה הנבילה ושוה בשעת העמדה בדין ק"ך משלם לו רק מ' דהא נתחייב לו מתחלה רק חמשים ומנכה לו חצי שבח דהוא עשרה. אולם ברמב"ם וש"ע כתבו דבכה"ג במועד משלם לו צ' דגם במועד פלגי לשבח נבילה ובתם כה"ג משלם

לו מ"ה. וביאר ביש"ש משום דתמיד התם משלם הפלגא ממועד ודייניגן רק דחצי השבח שנוטל המזיק מוסיפים על דמי הנבילה וכאלו הנבילה היה שוה מאה ועשר והמותר נקרא היזק כאילו הזיקו צ' ומשלם דתם מ"ה:

משנה י

[אות לט] **תוי"ט ד"ה פטור. אף ע"ג שאינו מתכוין חייב**. בסוגיא (ספ"ב) ילפינן דממשמע שנאמר ושלחה ידה אני יודע שהחזיקה מה ת"ל והחזיקה לומר לך כיון שנתכוין להזיק אע"ג שלא נתכוין לבייש. וקשה לי למאי צריך קרא לזה הא מבואר בסוגיי' (דמ"ב ע"א) דדרשי' אנשים דכתב גבי בושת למעט שוורים ואם איתא דבעי דוקא נתכוין לבייש למאי צריך למעט שוורים הא בשוורים ל"ש נתכוין לבייש. וצ"ע. ואף שי"ל שבספ"ב ילפי' מהחזיקה שצריך נתכוין להזיק. אבל קושית רבינו על הלשון אע"ג שלא נתכוין לבייש:

משנה יא

[אות מ] **תוי"ט ד"ה היו שנים. ומודה בקנס פטור**. והמהרש"א (רפ"ה) דלקמן כתב דכיון דהיה רודף בפנינו ואיכא אומדנא דהזיק א' אי מודה באמת דהזיק הוי אנן סהדי דהזיק ולא מקרי מודה בקנס עיין שם. וקשה לי דא"כ הא דאמרי' במסכתין (מ"א ע"ב) עפ"י בעלים מודה בקנס הוא. וכן (בדף מ"ג ע"ב) גבי עבד שאינו משלם קנס עפ"י עצמו הא משכחת בראינו שרדף והוא מודה. **ובעיקר** קושית מהרש"א לענ"ד לק"מ דמיד שנולד ספק בלא טענותיהם והדין דיחלוקו הוי כעדים שהממון לשניהם ואף אם מודה מחוייב ליתן החצי דעל אותו החצי שנתחייב בלא טענותיהם לא מקרי מודה בקנס כנלע"ד נכון בעזה"י. ואף בשמא ושמא די"ל דהיה ביד המזיק לכפור והיה שמא וברי דבכה"ג לא אמר סומכוס (עי' תוס' ספ"ג דמסכתין ד"ה מדסיפא) מ"מ זהו לא מקרי מודה מחמת שלא כפר דכל דשתיקתו מחייבתו. אף שהיה בידו לכפור לא מקרי מודה. ובפרט כשטוען באמת שמא אין שם הודאה עלה. ודברי תוס' דרפ"ה היינו דל"ש שבועה דשבועה הוי רק כדי שיודה ובקנס דאם יודה יפטר ל"ש לחייב שבועה. וברור (* ובריש דמתני' אפי' יודה יפטר לחכמים דמודה בקנס פטור. ומ"מ צריך להטעם דהממע"ה דאל"כ אם יודה יחייב כמו לסומכוס כנלע"ד בכוונת רבינו):

פרק ד

משנה ב

[אות מא] **במשנה מועד לאדם ואינו מועד לבהמה**. ואם הוא מועד לאדם ולבהמה וחזר מבהמה הוי חזרה לגבי בהמות אף דלא הדר ביה מאדם כך אמרי' בסוגיא לרב זביד

דס"ל ואינו מועד תנן היינו דסתמא הוי מועד מזה לזה. ופרכינן מדקתני מועד לאדם ולא הוי לבהמה דע"כ בעי לדיוקא דסתמא הוי מועד לבהמה. והא פשיטא השתא מבהמה לבהמה סתמא הוי מועד מאדם לבהמה צריכה למימר. ומשנינן דאחזרה קאי דאם הוי מועד לאדם ולבהמה וחזר מבהמה דהוי חזרה לבהמה. ואף דאנן קי"ל כר"פ דאינו מועד וא"כ מתני' כפשטא דאשמעינן דסתמא לא הוי מועד מאדם לבהמה מ"מ לענין סברא הנ"ל לא מצינו דפליג ר"פ אר"ז וכיון דלא מצינו חולק בזה על ר"ז קיימא הדין כן. ואולם בתוס' ריש מסכתין (ד' ב' ע"ב ד"ה ומילתא וכו') והר"ר מנחם פי' דה"ק וכו' דחזרה דבהמה לאו חזרה וכו'. ותמוה לי דהא בסוגיא מבואר דהוי חזרה כדלעיל. ובהכרח דכוונתם דר"פ לא ס"ל כן. אבל קשה דמה"ת נעשה פלוגתא חדשה. ואדרבא כיון דלר"ז סתמא משוינן מאדם מועד לבהמה. ואפ"ה מהני חזרה דבהמה ואף דנשאר מועד לאדם. מכ"ש לר"פ דמסתמא לא היינו משוים ליה לבהמה מועד ממה דהוא מועד לאדם. אלא דאייעד להדיא גם לבהמה וכיון דחזר מבהמה י"ל יותר דאסתלק העדאתו דלבהמה. ואי דלר"פ מוכח כן דפליג על ר"ז דכיון דשני קרא דבאדם כתיב כי יגח ובבהמה כתיב כי יגוף. הא באמת ניחא תירוצם א' דלר"פ נ"מ בנגח שור חמור גמל דלא הוי מועד. אלא דהר"ר מנחם דחיקא לומר כן בפי' הלשון דמועד לאדם הוי מועד לבהמה ומועד לבהמה לא הוי מועד לאדם לא משמע דמיירי בנגח ג' מינים ומשמע ג"כ דקאי לר"פ דהלכתא כוותיה. אבל עכ"ז תמוה דהיא גופא תקשי על סתמא דגמרא דמנ"ל לעשות פלוגתא חדשה בין ר"ז לר"פ בחזר מבהמה הו"ל למנקט באמת הנ"מ בנגח ג' מינין. וצ"ע (ואא"ל דגם לר"ז לא הוי חזרה אלא אם הועד לבהמה מכח סתם דמועד לאדם. מלבד שהוא נגד סברת רבינו הנ"ל. אין הלשון בגמרא משמע כן. ואין כן דעת תוס' בסוגיא שהקשו לר"ז מדף ב'):

[אות מב] **תוי"ט ד"ה אמרו לפני ר"י. ותמהני דבפ"ב כ' בשם הרא"ש**. וביותר תמוה במ"ש הנ"י בחזרה דג' שבתות וכגון תינוקות ממשמשין באותן שבתות. הא הנ"י כתב לעיל הובא בתוי"ט דתינוקות ממשמשים בפעם א' סגי וחזרה דג"י ג"כ מהני. וא"כ אמאי מצריכים הכא ב' לטיבותא חזרה דג' שבתות ע"י משמוש תינוקות וצ"ע. וע' בתשובת מגן שאול לדברי' על לשונות הרמב"ם:

משנה ג

[אות מג] **תוי"ט ד"ה פטור. ובגמרא ממנ"פ אי רעהו דוקא**. ומ"מ קשה מאי נקט הפירכא בדרך צידוד אי רעהו דוקא הא רעהו ודאי דוקא כדקתני ברישא שור רעהו ולא הקדש. וכיון דממעטי' הקדש דלאו רעהו הוא ממילא דעכו"ם אימעט. ואפשר דרוצה יותר

להקשות מיניה וביה מהבבא עצמו בלאו הרישא. ואך מה דאמרי' אי רעהו לאו דוקא. וכן אמרי' בריש סוגיא גבי הקדש (אליבא דר"ש בן מנסיא) ואי רעהו לאו דוקא כו' דמשמע דהיה ניחא הך מלתא (דהדיוט) וכן דעכו"ם נגח של ישראל דחייב אלא דפרכי' (הקדש להדיוט) וישראל לעכו"ם ג"כ לחייב. והא גם הך מלתא עצמו נהי דרעהו לאו דווקא. וא"כ מיירי הקרא גם (בהדיוט) דנגח ובעכו"ם נגח מ"מ אמאי נשתנה דינו דתם משלם נ"ש כיון דהקרא מיירי גם מהנך לחייב רק ח"נ וצ"ע:

[אות מד] **תוי"ט ד"ה ומעידין להם. לג' דברים שכתב הר"ב**. לפי"מ דכתב הרע"ב שם דהודה או תוך זמנו גובים. וא"כ הטעם דאין גובים משום חשש צררי וזהו ל"ש הכא בהזיק לאחר מיתת אביהם. (וכ"כ תוס' בסוגיא ד"ה ור"י). ורש"י נקט דפירכת הש"ס לטעמא דר"פ דהטעם דיתמי לאו בני מיעבד מצוה נינהו. ותוס' כ' דמה דאמרי' אין נזקקים לנכסי יתומים קטנים יכלול נמי הדין דאין נזקקים לקבל עדות בפני יתומים קטנים דהוי שלא בפני בע"ד. אבל הרע"ב (ברפ"ו דערכין) לא דיבר מזה כלום. ולא הו"ל להתוי"ט לתלות קושיא זו בדברי הרע"ב דערכין:

משנה ז

[אות מה] **תוי"ט ד"ה רבי יהודה אומר. אפי' נגח ולבסוף הפקיר**. ע' בהרא"ש פ"ק (סי' ט"ז) דרבנן לא פליגי רק לענין מיתת השור אבל לענין תשלומים ס"ל כר"י דנגח ואח"כ הפקיר פטור. וק' לי ממה דאמרי' במסכתין (דל"ג ב') דבתם אם מכרו מכור אלא לרדיא והדר אתי ניזק ומפקא מלוקח. והא כיון דמכרו פקע החיוב כלל דבעינן הנגיחה והעמדה בדין בא'. וצ"ל דאף דרש"י (לעיל ד' י"ג ב') ד"ה למעוטי נגח ואח"כ הקדיש כתב דהכי משמע שיהיה מיוחד לאדם אחד משעת נגיחה עד שעת העמדה. וכן מבואר להדיא ברש"י (ד' מ"ד ע"ב. ד"ה אם עד שלא נגמר דינו) עיי"ש. מ"מ י"ל דהרא"ש לא ס"ל כן אלא דממעטי' רק הקדיש והפקר דאין לו בעלים כלל אבל לא דצריך דוקא בעלים אחד. ולרש"י צ"ל דרבנן פליגי על ר"י אפי' לענין נזיקין. וא"כ סוגיא (דדף ל"ג) הנ"ל אתי כרבנן (וע' בטור וש"ע סי' ת"י ובסמ"ע שם) ועדיין קשה הא דאמרי' שם הקדישו מוקדש משום דר' אבוה הא בהקדישו פקע החוב כיון דליכא בעלים בשעת העמדה בדין. גם קשה מסוגיא דבב"ק (ד"צ ע"ב) דפרכי' וכי קדמו ודנוהו ד"נ מאי הוי ליהדר ולדייניי' ממונות להרא"ש הנ"ל דלענין נזיקין אפי' רבנן מודה דבעינן שיהיה לו בעלים משעת נגיחה עד שעת העמדה. וכיון דקדמו ודנו לד"נ ממילא משעה שנגמר דינו דא"ב נעשה הפקר. וכדאמרי' בכריתות (דכ"ד ע"א) דכל הקודם וזכה הוא שלו עיי"ש וממילא א"א למיהדר

ולדייניה לממון דהא בשעת העמדה בדין אין לו בעלים והוי כנגח ואח"כ הפקיר דפטור לכ"ע. וצ"ע (*עיין בתשובת רבינו סימן קצ"ו וקע"ו):

פרק ה

משנה א

[אות מו] **במשנה ורביע נזק לולד**. אף דרוב פרות יולדות ולד קיימא וראוי לומר דודאי מחמת נגיחה ילדה מ"מ אין הולכים בממון אחר הרוב עי' לעיל (רפ"ג בתוי"ט ד"ה בעל החבית). ולרב דסבר (ברפ"ו דב"ב) דאזלינן בממון בתר הרוב מתרצים התם דה"ט דמשנתינו דהכא דהוי ספק דאיכא למימר מקמה אתא ומביעתותה הפילה ואיכא למימר מאחריה אתא ונגח. ועי' תוס' בכורות (ד"כ ע"א ד"ה ור"י סבר) שכתבו וז"ל ואפילו לרב דס' דהולכים בממון אחר הרוב בההיא דנמצא נגחן היינו משום דאמר קים לי בנפשאי שאני מהרוב עיי"ש. ותמוה לי דא"כ מאי פרכינן לרב ממשנתינו דהא הכא ליכא ברי לסייע להרוב וצ"ע. וכבר כתב' מזה לעיל רפ"ג (אות כ"ה):

[אות מז] **תוי"ט ד"ה ורביע נזק. מוקמי' ליה**. לא ירדתי לסוף דעתו הגדולה דבפשוטו כוונת תוס' דאם איתא דמתני' אתיא כרע"ק מיד שנגחה הפרה כשהיתה מעוברת נעשה הניזק שותף בפרה ובעוברה ואם כן כשנאבדה הפרה אח"כ ההפסד של הפרה ג"כ על הניזק כמו כחשה. ופשוט. (וקושית תוספות דלרע"ק לא יצדק לקבל רביע נזקו מהולד וד"ל):

משנה ג

[אות מח] **תוי"ט ד"ה משלם את הכופר. ומאי פריך הא משכחת לה**. לק"מ די"ל כמ"ש תוס' (דף מ"ד ע"א ד"ה ה"נ) דמה דפרכינן א"ה בר קטלא הוא היינו מדקתני מחייב בכופר ולא קתני חייב מיתה משמע דפטור ממיתה. אח"כ ראיתי בב"ד דכתב כך מסברא ובש"ל כתב דא"א לאומרו דא"כ איך אמרינן א"ה בר קטלא הא גם כדס"ל תחלה דמיירי בתם יקשה כן דלחייב מיתה. ולשניהן במחכ"ת אשתמיט דברי תוס' הנ"ל. וגם קושייתו לק"מ דאי מיירי בתם י"ל דמיירי דנפל שלא בכוונה וליכא מיתה אבל למה דמשני במועד ומיירי ע"כ בכוונה דאילו נפילה אחרונה הי' שלא בכוונה נעשה תם כמ"ש תוס' ודו"ק. שוב ראיתי שדברי הש"ל נכונים דתוספות שפיר כ"כ דלשיטתייהו דלא הוי מועד באחרונה דשלא בכוונה ע"י הראשונות דבכוונה א"כ שפיר יש לפרש לישנא דאי הכי. דבשלמא אי מיירי בתם י"ל דנפל לבור שלא בכוונה אבל השתא דאמרת דבתם ליכא כופר אלא דמיירי במועד ע"כ דגם בנפילה האחרונה היה בכוונה שפיר פרכינן

דלתחייב מיתה. אבל להרע"ב דס"ל כרש"י דע"י נגיחה הראשונה דבכוונה הוי מועד גם על האחרונה דשלא בכוונה. א"כ כיון דמעיקרא בתם ניחא דמיירי שלא בכוונה גם עתה דמוקי במועד נוקמי דעתה בנפילה האחרונה לא היה בכוונה. ואולם באמת אעפ"כ לק"מ דמעיקרא דפרכינן והא תם הוא. ליכא קושיא והא בר קטלא הוא דאילו תם משלם כופר ממילא ע"כ שלא בכוונה דבכוונה יאמר הביאהו לב"ד וישלם לך והיה מוכרח באמת דמיירי שלא בכוונה ושהדין דאע"ג דאין השור בסקילה משלם כופר כדס"ל לר"א (לעיל דמ"א ע"ב) וא"כ לא היה קושיא כלל. ולזה פריך רק והא תם הוא דבאמת הדין דתם אינו משלם כופר. אבל לבתר דמשני רב במועד וע"כ דגם נפילה האחרונה היה בכוונה דהא רב ס"ל לעיל דמ"ד דפטור גם מכופר כיון דאין השור בסקילה. ולזה פריך והא בר קטלא הוא ומשני דחזי ירק והוי שן דלא בעינן שור בסקילה ודו"ק (* ולפ"ז ניחא דכתב הרע"ב במועד ליפול על בני אדם בבורות. דלפירוש רש"י צ"ל במועד ליפול לבורות). ובאמת ק' לי על הרע"ב דלמאי שכתב הרע"ב מיד דמרבינן מאם כופר דאפילו אין השור בסקילה משלם כופר למאי צריך כלל לאוקמי דחזא ירק הא אף אם נפל שלא בכוונה כלל לחייב כופר וצ"ע (ובגמרא מוקמינן זה אליבא דרב דלא דריש אם כופר):

[אות מט] **תוי"ט סד"ה רבי אומר. נזקין ע"כ.** אולם בתוספות שם סיימו ולפי האמת לרבי אם הכניס שורו ברשות הזיק חייב הוזק פטור כדאמרינן לקמן גבי כנוס שורך ואשמרנו עכ"ל. ונ"ל ברור דכוונתם דבמכניס שורו ונגחו לשורו של בעה"ב לחוד הוא דמחייב לרבי חצי נזק דאף דהכניס ברשותו מ"מ הוי כחצר השותפים משא"כ בקדירות ופירות כיון דברשות הכניסם ומאיליה הוזק בהמתו של בעה"ב והוא לא קיבל נטירותא על של בעה"ב מש"ה לר' פטור וכמ"ש תוס' להדיא בקושייתם. אולם ראיתי במהרש"א שכתב וז"ל לפי האמת היינו לאוקימתא דרבא דכולה מתניתין כרבנן אתיא אית לן למימר לרבי כולה נטירותא על בעל הקדירות ופירות ומכניס שורו עכ"ל. ולא ירדתי לסוף דעתו הרחבה והעמוקה דלענ"ד פשוט דכוונת תוספות כמ"ש. שוב ראיתי בהרא"ש שכתב אבל לרבי אפי' ברשות אם הוזקה בעל הקדירות חייב דעול ונטר קאמר שלא תוזק ושלא תזיק עכ"ל והיינו כדברי מהרש"א. אך מ"מ בדברי תוס' י"ל כמ"ש וראייתם מההיא דכנוס שורך ואשמרנו לא מוכח רק בשור אבל לא בפירות וקדירות. ולהרא"ש צ"ל דמ"ש דעול ונטר קאמר ושלא תזיק היינו שיהיה דינך כאילו נכנסת שלא ברשות (ומש"ה) [צ"ל ואפ"ה] בקרן חייב רק בח"נ כדין מזיק דעלמא:

משנה ד

[אות נ] **במשנה פטור מדמי ולדות**. דכתיב ובעל השור נקי רש"י. וכן נראה מלשון התוי"ט. ותמוה לי דהך דרשא ס"ל לריה"ג ומסקינן אליבי' בסוגיא דמ"ב מועד חייב בדמי וולדות. וא"כ נצטרך לומר דמתני' דהכא בתם ומה דוחקיה לכך. והא י"ל דמתני' רע"ק דדריש אנשים ולא שוורים וגם מועד פטור. וצ"ע:

[אות נא] **שם נותן ליורשיו**. אף אם מת הבעל ואח"כ חבל נותן ליורשים תוס'. וכן דעת הראב"ד אבל הרמב"ם ס"ל דדמי הולדות בכה"ג לאשה:

משנה ו

[אות נב] **תוי"ט ד"ה בור של שני. ולא הפקירו בורן גמרא**. וכן בבור ט' ועקרו יחד חוליא והשלימו עשרה. אבל בעשו שליח לחפור בור לא משכחת לה דקיי"ל דא"ש לדבר עבירה. גמרא:

[אות נג] **שם ד"ה בן. דעבד ואמה אצטריך למתני**. בלא"ה י"ל דהו"א דחשובים כחמור בעלמא ולא נמעט להו משור וחמור. כההיא דקיי"ל דשור פטור מדמי ולדות. ומ"מ אם נגח שפחה מעוברת [משלם דמי ולדות] דכחמרתא מעברתא דמי' כדאיתא במסכתין (דמ"ט ע"א) ובתוס' שם נדחקו באמת לחלק בין התם לעבד או אמה דהכא עיי"ש:

פרק ו

משנה ב

[אות נד] **במשנה ירדה כדרכה כו'**. אורחא דמלתא נקט וה"ה נפלה היכא דיכולה לירד דהוי תחלתו בפשיעה וסופו באונס דחייב כמ"ש התוי"ט לעיל (פ"ב מ"ג) תוס' בפרקין (דף נ"ז ע"ב בסופו):

משנה ה

[אות נה] **הרע"ב ד"ה היה גדי כפות. דחייב מיתה על העבד**. דאשו הוי חציו וכהורג בידים. והא דברישא דמתני' טמון פטור ולא מחייב מדין אדם המזיק מיירי בנפלה דליקה לאותו חצר ונפלה גדר שלא מחמת הדליקה והלכה והדליקה דכלו לו חציו ומתחייב רק משום ממונו. גמרא (דכ"ג ע"א). ומ"ש התוי"ט ד"ה היה גדי בשם תוס' דנקט הך בבא במתני' דהכא לאשמועי' דלא נימא דגדי כפות לאו אורחא ויהיה בכלל טמון. אף דמתני' דהכא בעינן דהוי חציו וגם טמון חייב. מ"מ אשמעינן דחייב היכא דכלו חציו אחר שריפת העבד. ואף דשריפת העבד משום חציו. ושריפת הגדי משום ממונו מ"מ אמרי' ביה קלב"מ כיון דהכל ע"י מעשה אחד בא. תוס' שם:

פרק ז

משנה א

[אות נו] **הרע"ב ד"ה אין הגונב. ולא מבית הגנב.** היינו כיון דהגנב מחזיק בדבר בתורת גניבה לא הוי הדבר ברשות בעלים. ומה"ט א"י להקדישו ולא קרינן ביה כי יקדיש איש את ביתו מש"ה לא מקרי מבית איש אבל בגונב מבית שומר חייב כדקתני במתני' דר"פ המפקיד דכיון דמחזיקו בדרך שמירה לבעלים ולהחזירה להם הוי הדבר ברשות בעלים להקדישו ולמכרו ומקרי בית האיש:

משנה ב

[אות נז] **במשנה ואח"כ הקדיש.** ממילא הקדש זו היא הקדש ב"ה כיון דהקדישה מתה ובאמת בהקדש ב"ה אף בהקדיש קודם שטבח חייב דמעשה הקדש עצמו כמכירה (דבהקדש ב"ה לא מקרי תורא דראובן עי' תוי"ט (מ"ד) וכמ"ש תוס' (דע"ו) והנ"י) וצ"ל דסיפא דמתני' דהקדיש ואח"כ טבח היינו קדשי מזבח. ונקט לה כן דסתם הקדש בהמה חיה הוי קדושת מזבח:

משנה ג

[אות נח] **במשנה משלמים הכל.** מיירי שהעידו בבת אחת על הגניבה ועל הטביחה דאילו העידו בזא"ז כיון דקיי"ל דעד זומם למפרע נפסל א"כ כשהוזמו על הגניבה אפסלו למפרע משעה שהעידו על הגניבה א"כ כשהעידו על הטביחה לא היה עליהם שם עדות כיון דהם פסולים ולית בהו דין הזמה. אבל בב"א כשהעידו על הטביחה עדיין כשרים היו דהיו יכולים לחזור תכ"ד על העדות דגניבה כך מבואר בסוגיא. וקשה דהו"ל להרע"ב לבאר כן. והרמב"ם (פכ"א מה"ע) כ' ג"כ רק לשון מתני'. ובכ"מ כ' דהרמב"ם סמך עצמו על מ"ש פ"י מה"ע דלמפרע נפסל. אבל על הרע"ב קשה כנ"ל:

[אות נט] **תוי"ט ד"ה משלמים. תחלה על הטביחה.** לפמ"ש לעיל דקי"ל למפרע נפסל ומיירי בהעידו על הגניבה ועל הטביחה. א"כ כשהוזמו על הטביחה בטלה עדות הגניבה דהא למפרע כשהעידו על הטביחה נעשו פסולים וממילא גם עדות הגניבה דהוי תכ"ד לעדות טביחה בטילה. וע"כ מיירי שהוזמו ג"כ בב"א תוס'. ואולם כל היסוד דברי רש"י ותוס' אלו המה רק אליבא דמ"ד דהכחשה לאו תחלת הזמה. מש"ה כשנתבטל העדות קודם ההזמה לא חל עלייהו דין ההזמה אח"כ. אבל למה דקי"ל הכחשה תחלת הזמה אף כשהוזמו על הגניבה תחלה שנתבטל עדות הטביחה מ"מ כשהוזמו אח"כ על הטביחה

נעשו זוממים. כך מבואר בסוגיא (עי' תוס' ע"ג ד"ה שהעידו) וא"כ לא הו"ל להרע"ב והתוי"ט להעתיק דברים אלו. ועי' בלחם משנה פכ"א מה"ע:

[אות ס] **תוי"ט ד"ה בטלה. כלומר אהכחשה לא מחייבו**. ולא זכיתי להבין בזה כוונת רש"י והרע"ב דאין צורך הכא לזה כלל. דאף אלו בעלמא בהכחשה מחוייבים לשלם היינו בהכחישום ואמרו ששקר העידו. אבל הכא לא הוכחשו בעדות דלא טבח. אלא דאין זה חייב על הטביחה דשמא מכרוהו לו בעלים ונתבטל עדות הטביחה. ואיך יהיה ס"ד לומר דעידי הטביח' משלמו. דהא יכול להיות אמת מה שהעידו שטבח זה הבהמה שהעידו הכת ראשונה שגנב אותה. ומ"ש התוי"ט ואע"ג דבלא"ה וכו'. אינו מובן דהא דברי רש"י והרע"ב במ"ש ואהכי לא מחייב לא קאי דאהכי לא מחייב הטובח אלא דקאי דאהכי לא מחייבי העדים שהעידו דטבח. וכדסיימו אלא אעמנו הייתם (אפשר לומר דכוונת תוי"ט כמו שהקשה רבינו על רש"י ותירוצו ג"כ יעלה לזה):

משנה ד

[אות סא] **במשנה על פי ע"א**. ק"ל הא מחוייב שבועה להכחיש העד. וכיון דב' מעידים שגנב הוא חשוד ויהיה הדין שכנגדו נשבע ונוטל. ולזה מוכח לענ"ד דבקנס אם ע"א מעיד והוא מודה מקרי מודה בקנס. דמ"מ מקרי מרשיע עצמו. וכמ"ש תוס' בב"ק (דמ"א ע"ב ד"ה מודה בקנס) וממילא בכפר אינו חייב לישבע דלא יהא חיוב שבועה גדולה מהודאת עצמו דפטור. כמ"ש תוס' (דפ"ה דבב"ק ד"ה דאפי') ואף דתוס' הנ"ל כתבו בלשונם דאין סברא לומר שלא יחשוב מרשיע עצמו כשמודה ואינו רוצה לישבע וכו'. דמשמע דהא דבאמת מקרי מרשיע עצמו היינו כיון דהיה יכול להכחיש ולישבע. וא"כ הכא בחשוד דלא היה יכול למפטר עצמו בשבועה כשמודה לא יהיה נקרא מרשיע עצמו. וממילא כשכפר נימא ביה דין חשוד שמחוייב שבועה דכשנגדו נשבע ונוטל. צ"ל דמ"מ כיון כשאינו חשוד א"צ לישבע לא מקרי מחוייב שבועה ואי"ל. ועכ"פ חידוש בעיני על תוס' הנ"ל דכתבו רק בדרך ולא מסתבר וכו' ואמאי לא הוכיחו כן ממתני' דהכא דאם מודה חייב ממילא בכופר צריך לישבע וא"כ הכא יהא לו דין חשוד שמחויב שבועה. וצ"ע:

משנה ו

[אות סב] **תוי"ט ד"ה הגביהו. תחזור הפרה לבעלים**. ונתנו לבכורות בנו ולבע"ח. מיירי שעשאו להם אפותיקי דנעשו כשומרים הרמב"ן בשיטה מקובצת:

משנה ז

[אות סג] **תרנגולים בירושלים**. היינו להניחם ברשות עצמן לילך ברחוב העיר. אבל בלולין שלהן מותרים. כ"כ הרמ"ע מפאנו בתשובה (סימן פ"ה). וכתב שם דברבורים אבוסים דשלמה יוכיח. וכן ההיא דקרא הגבר ביומא למ"ד קרא תרנגול:

פרק ח

משנה א

[אות סד] **תוי"ט ד"ה בנזק**. **דדנין אדם מאדם**. אע"ג דלהא לא איצטריך דממילא הוי אמרינן עין תחת עין ממש. מ"מ איצטריך דלא נילף ממכה בהמה. תוס' וקשה לי דהא אין דנין ג"ש אא"כ נתקבלה מסיני א"כ אם איתא דילפינן הכאה מאדם לא לגמור בסיני כלל הגז"ש וממילא נדע דעין תחת עין ממש דהא ליכא למילף הכאה הכאה מבהמה כיון דלא נתקבל' מסיני (אלא ודאי הג"ש דנתקבלה מסיני הוא הכאה הכאה מבהמה). ולומר דאיצטריך הגז"ש למילי אחרינא הא מסוגיא לא משמע הכי מדאמרי' וכי מאחר דכתיב ולא תקחו כופר מכה מכה למ"ל ועי' בתוס' ד"ה מכה מכה למ"ל וצ"ע:

[אות סה] **הר"ב ד"ה החובל**. **היה מוכר עצמו בעבד עברי**. אבל הרא"ש כ' דשמין אותו כעבד כנעני דיכול למכור עצמו לעולם. משא"כ ע"ע דא"א להיות נמכר לעולם. ואם ישומו בכל ו' שנים פעם אחר פעם יעלה הערך יותר ממה שיעלה הערך כששמים אותו פעם א':

[אות סו] **תוי"ט ד"ה כאילו הוא שומר**. **משערים השבת כאילו וכו'**. בשבת ל"ש כן דהרי אין השבת מה שקטיעת רגליו מפסידו אלא מה שהחולי מפסידו ממלאכה שיכול לעסוק אחר שיתרפא אבל באמת בהרא"ש כ"כ אנזק דבנוקב מרגליות וקטע ידו שמין כמה עבד נוקב מרגליות נפחתו דמיו בחסרון ידו. ובקטע רגלו אף דאין רבו מקפיד על חסרון ולא נפחת דמיו. מ"מ שמין אותו כאלו לא היה נוקב מרגליות ובשאר כל אדם העומד לימכר לכל תשמיש דהרי אם ירצה לא יקוב מרגליות עיי"ש:

[אות סז] **במשנה נפל מן הגג**. אם נפל ברוח מצויי' חייב בכל חוץ מן בושת ואם נפל ברוח שאינו מצויה פטור בכל חוץ מן הנזק (מימרא דרבא ספ"ב דמסכתין):

[אות סח] **הר"ב ד"ה והמתבייש**. **מפצע תחת פצע דקרא יתירא היא**. עי' במסכתין (פ"ב מ"ו) בתוי"ט ד"ה סימא:

משנה ג

[אות סט] **במשנה בהם חבורה**. ומשכחת לה דחייב בכל כגון שסכו נשא (סם המשיר השער ואינו חוזר) ואיכא נזק דאפחתי' מכספיה דמום הוא. ואית ביה צער כגון דאית ליה קרטופני ברישי' כו' אבל בהכהו על ידו וסופו לחזור אינו חייב בנזק כלל. אלא משלם לו שבתו שבכל יום ויום. גמרא (דפ"ו ע"א):

משנה ד

[אות ע] **תוי"ט ד"ה נתגרשה. כן כתב שלטי הגבורים דלא כהרא"ש**. תמיהני דנקט התוי"ט לדברי הש"ג לעיקר אשר הם דברי תימה דאיך שייך לומר דבנ"מ הוי רק חוב ויכולה למחול הא לכל הטעמים דיכולים למחול במכר שט"ח אם מטעם דהוי קנין גרוע דהוי מילי ומדאורייתא לא הוי קנין כלל רק מתחז"ל אם מטעם דשעבוד גוף א"י למכור מוחל לשעבוד הגוף. וזה ל"ש הכא בנ"מ דהוי מכירה מעליא ומדינא יכולה למכור להפקיע לגמרי מבעלה כמו כל מוריש שיכול למכור ולא יירש יורשו אחריו. אלא דמתקנת אושא א"י למכור ולהפקיע מבעלה דעשאו לבעל כלוקח ראשון. והיינו לענין אם תמות ראשון דהוא יורשה הוא כלוקח ראשון. אבל המכירה לכשתתגרש או כשתתאלמן הוי מכירה גמורה מדינא. ומה מחילה שייך כאן. והרא"ש לא חידש רק דאפי' נכסי צ"ב מ"מ א"י למחול. אבל נ"מ פשיטא ופשיטא שכך הוא. ולהדיא אמרי' בסוגי' דמיירי בלית לה נ"מ (ומה דאמרי' אח"ז בסוגיא דפ"ט אלא משום דשמואל. היינו על קושיא ותזבן כתובתה). ואף דמלישנא דהרע"ב שנכסי אשה משועבדים לבעל ולפירות וכך הוא ברש"י ומינה דייק הא"ז בהגהת אשר"י דרש"י ס"ל דמתני' מיירי אף ביש לה נ"מ. אבל טעמא לא ידענו. ומצאתי ביש"ש דכתב על הא"ז הנ"ל ושרי ליה מריה דאיך אפשר לומר נגד סוגיא ערוכה דמוקי דוקא בלית לה נ"מ. ונדחק שם בלשון רש"י. וגם הרי"ף והרמב"ם דלא כתבו במפורש דלית לה נ"מ ליכא ראיה עי"ש. על כל פנים בפשטות כל הפוסקים כן הוא דביש לה נ"מ תמכור בט"ה. וכן הוא בהגהת ש"ע סימן (תכ"ד סעיף ט') אפילו בנכסי צ"ב בפשיטות. ואם בא תוי"ט לתרץ לישנא דהרע"ב לא הו"ל לסיים דלא כהרא"ש דמשמע דנקט לעיקר כש"ג:

משנה ו

[אות עא] **תוי"ט ד"ה אחרים שקצצו. שאינו לוקה**. בתוס' כתבו עוד דס"ל כר"מ דלוקה ומשלם והכי מוכרח לומר לר"ל דס"ל פ"ג דכתובות דחייבי מלקות שוגגים פטורים כיון דאילו אתרו ביה פטור כי לא אתרו בי' נמי פטור ע"כ דס"ל כר"מ דלוקה ומשלם ולפ"ז תמוה לי בסוגיא דכתובות (דף ל"ה ע"ב) ולרבה חידוש שחידשה תורה בקנס מתני'

כמאן מוקי לה אי כר"מ קשיא בתו כו'. והוכיחו מזה תוס' שם (דף ל"ב ע"א ד"ה דאין לוקה כו') דלית מאן דס"ל לוקה ומשלם רק ר"מ דאף דר"ע סבר דעדים זוממים קנסא. מ"מ י"ל דלא יליף ממש"ר. דאל"כ הא י"ל דמתני' כרע"ק דלוקה ומשלם אית ליה. ולא מצינו לו דסבר מת ומשלם. עיי"ש. מ"מ היאך אמרינן עלה דפירכת מתני' כמאן מוקים לה. הניחא אי סבר לה כר"י כו' אלא אי ס"ל כר"ל היכי מתרץ לה. הא אם יסבור כר"ל ממילא מוכח ממתני' דהכא דרע"ק דקאמר אחרים שחבלו חייבים דס"ל כר"מ לוקה ומשלם ואתיא מתניתין כרע"ק. וצלע"ג:

פרק ט

משנה ב

[אות עב] **תוי"ט ד"ה או. דגומרין דינו**. אבל למאי דקיי"ל דאין גומרים דינו של שור שלא בפניו אי"ל הש"ל דאמר ליה אילו הדרתן ניהלי הוי מעריקנא לאגמא ולא היה אפשר לגמור דינו. ועתה אתפסת לתורא בידא דלא יכילנא לאשתעויי' דינא בהדיה. ורש"י ס"ל דהיינו דוקא באתפס' בידים לב"ד. אבל תוס' והרמב"ן במלחמות ס"ל דאף בתפסו ב"ד מעצמן ג"כ חייב:

משנה ג

[אות עג] **במשנה ונפל מצד אחר פטור**. וקמ"ל דאע"ג דנפל מכח הסתירה שלו ואם לא הוי סותר מצד זה לא היה נופל מצד האחר. וסד"א דהו"ל מתחלה לאסוקי אדעתיה ולהחזיק ולהסמיך הצד ההוא בקורות להשעינו עד שיחזור ויבנה מקום הסתירה. קמ"ל דפטור מאחר שזה שכרו לסתור והוא עשה כמו ששכרו אם לא שהיתה מחמת המכה שהכהו בכח גדול וביד חזקה עד שיפול צד אחר דאז חייב. רש"ל ביש"ש:

משנה ו

[אות עד] **תוי"ט ד"ה חוץ מפחות מש"פ. כתבו תוס' תימא**. לענ"ד נראה דברישא ממועט רק היכא דבתחלת הגזל לא היה פרוטה ולא חלה עליו כלל חיוב השבה. אבל בזה שהגזל היה הרבה וחלה עליו חיוב השבה היה ס"ד דאף בנשאר אצלו פחות מש"פ דחייב להחזיר (ויוליכנו אחריו לא קאי אשוה פרוטה דרישא) ומצאתי אח"כ בשיטה מקובצת בשם הרא"ש. וכן כ' בתורת חיים. והנאני:

משנה ז

[אות עה] **במשנה הודה מעצמו**. ה"ה בהודה אחר העדאת עדים. והא דנקט הודה מעצמו משום סיפא א"ל נגנב דבזה דוקא הודה מעצמו דאילו באו עדים ואח"כ הודה

ליכא חומש דבמקום דמשלם כפל ליכא חומש כדילפינן מקרא לעיל (ד' ס"ה ע"ב) תוס' בפרקין (דף ק"ח ע"א ד"ה ובאו עדים וכו'):

פרק י

משנה ב

[אות עו] **הרע"ב ד"ה הרי אלו שלו. ביאוש ושינוי רשות.** וכ"כ רש"י. ותמוה לי הא אמרינן בסוגיא על הברייתא דקתני אם נטל מחזיר לבעלים דקסבר יאוש כדי ל"ק הרי דלא מקרי ש"ר. וראיה זו כ' תוס' לעיל דס"ז ונתנו טעם לזה כיון דנותן לו בע"כ לא מקרי ש"ר. ולומר דכוונת רש"י דבזה עצמו פליגי מתני' ובריייתא דמתני' ס"ל דמקרי ש"ר ובריייתא ס"ל דלא מקרי ש"ר כסברת תו' (הנ"ל בתירוצם הא') מ"מ יקשה ממה דאמרי' בסוגיא ואיכא דאמרי אם בא להחזיר כו' מ"ט יאוש כדי קני. הא כיון דברייתא ס"ל כמתני' ולא פליגי מנ"ל דס"ל יאוש כדי קני הא י"ל דהטעם דהוי ש"ר כמו דס"ל למתני'. אע"כ דפשיטא ליה להש"ס דלא מקרי ש"ר וצ"ע ובאמת תמוה לי כיון דמוכח דלא הוי ש"ר וא"כ מוכח ממתני' דיאוש כדי קנה והא לעיל (דס"ו) סבר ר"י דיאוש כדי ל"ק ואביי הקשה ממתני' דעורות של בעה"ב. ור"י פריק דהוי שינוי שם עי"ש. והא מ"מ ממתני' דהכא דיאוש כדי קנה קשה וצ"ע. והנה בההיא דהנ"ל דאמרינן עלה דהברייתא קסבר יאוש כדי לא קנה. קשה לי הא לרבה מסקינן דלסטים היינו מזויין ותרי גווני גזלן קתני. א"כ דלמא הברייי' כרבנן דבגזלן ליכא יאוש. ואף דמשנינן עוד דמתני' כרבי דגנב כגזלן. הא חזינן בסוגיא דאמרינן גופא ר' אומר כו' הב"ע בלסטים מזויין הרי דאם באנו להוכיח מידי מכח ההיא שינויא דאתיא כר' דחינן דילמא באמת כשינויא קמא דלסטים היינו מזויין וא"כ איך מוכחים מהברייי' דס"ל דיאוש כדי ל"ק ולעשות פלוגתא חדשה. דלמא מתני' כר"ש ובריייתא כרבנן ומיירי הכל בגזלן דלסטים היינו מזויין. ואף לעולא דאמרינן בשלמא לעולא בידוע וד"ה. מ"מ למסקנא דלמא כמו דאמרינן לרבה דמוקי בלסטים מזויין ותרי גווני גזלן כר"ש. דלמא גם לעולא לא מיירי מתני' בידוע וכפשטא דלישנא דמתני' מפני שהבעלים מתייאשים דמשמע בסתמא. וכמ"ש רש"י במתני'. ולסטים היינו מזויין וכר"ש. והברייתא כרבנן דר"ש דבגזלן בסתמא לא הוי יאוש וצ"ע:

[אות עז] **במשנה שוכו.** מלשון הכתוב ויכרתו כל העם איש שוכה (שופטים ט' מ"ט):

משנה ג

[אות עח] **במשנה ישבע לו לוקח.** עי' בר"ן פ"ז דשבועות (דף שי"ב ע"ב) בסוגיא דשכיר. שכתב דיש שרוצים להוכיח דמגו לאפטורי משבועה ל"א מכח פירכת הש"ס (דמ"ה)

שם בשבועת השומרים הא יש לו מגו דלהד"ם. ומה דמשנינן דאפקיד בשטר הוא דיחוי. אלא דהטעם דמיגו לאפטורי משבועה ל"א וראיה לזה ממשנתינו דהכא דאמאי ישבע לוקח הא יש לו מגו דאי בעי אמר לקחתי ממך עיי"ש. קשה לי דבממנ"פ אם מוכח כן ממתני' דהכא תיקשי מזה לרב ושמואל דס"ל דבשכרו שלא בעדים דנאמן הבעה"ב בלא שבועה במגו דלא שכרתיך ואלייהו דחינן דשבועת השומרים מיירי באפקיד בשטר. הא מ"מ יקשה להו ממתני' דהכא. גם ק"ל במ"ש הר"ן לדחות דשפיר י"ל דאמרינן מגו לאפטורי משבועה ובמתני' דהכא מ' התקנה תקנו חז"ל שבועה עליו. וההיא דשבועת שומרים הטעם כיון דלהד"ם הוא מעיז ובטענת נאנסה הוא העזה הו"ל מגו דהעזה ל"א. וק"ל הא זהו מספיק גם על הראיה ממשנתינו דהא בהוציא כך אין חבירו מכיר בשקרו. ואילו טען לקחתי ממך הוא מעיז גם קשה לי במ"ש הר"ן שם עוד להוכיח דמגו לאפטורי משבועה ל"א דאל"כ היאך עד א' קם לשבועה הא איכא מגו דטען החזרתי. דלמא באמת אין ע"א חייב רק במעיד שלוה ולא החזיר וכ"ז צ"ע (עי' בב"מ דף ח' ע"א. ובתוס' שם ד"ב ע"א ד"ה וזה נוטל):

משנה ז

[אות עט] **הרע"ב ד"ה איני יודע כו'. ישבע שאינו יודע.** וכ"כ רש"י כתובות (דף י"ב ע"ב) והא דל"א כיון באומר ברי להד"ם חייב לישבע בטוען א"י ליהוי מחוייב שבועה ואי"ל. וכמו בחמשין ידענא וחמשין לא ידענא היינו דבשבועה דרבנן ל"א מחוייב שבועה ואי"ל משלם כדאמרי' (פ"ק דבב"מ) גבי ההוא רעיא וכן בשבועות (ד' מ"א ע"א) דתקנתא לתקנתא לא עבדי'. ואף דמהתם אין ראיה דבחשוד שיש תקנתא דכשנגדו נשבע בזה הוי תקנתא לתקנתא. אבל בא"י דהוי דינא דאיל"מ ול"צ שכנגדו לישבע. א"כ לא הוי תקנתא לתקנתא דהא התשלומים בא"י הוי דינא. מ"מ י"ל דבשבועות דרבנן דקילו ל"א ביה איל"מ וההיא דאמרי' משום תקנתא לתקנתא היינו בחשוד כיון דלא מחייבינן ליה רק ע"י שבועה שכנגדו זהו היה שייך גם בשבועה דרבנן וצריכים לטעמא דתקנתא לתקנתא ל"ע אבל לחייב לשלם ל"א בשבועה דרבנן. והכי מוכח בתוס' פ"ק דמציעא (ד"ג ע"ב ד"ה בכולי בעי דלודי) ממה דהקשו שם מנסכא דר"א. ועי' בתוס' פ"ק דמציעא (דף ה' ע"ב ד"ה ותקנתא לתקנתא). וז"ל ומחו"ש ואיל"מ ל"ש הכא כדפרישית. והיינו דבאו לתרץ דהא מה שכנגדו נשבע התקנה היא בהיפוך דל"צ לשלם רק ע"י שבועה שכנגדו. אבל מדינא היה צריך לשלם בלאו שבועה שכנגדו א"כ היכא דתקנתא לתקנתא ל"ע הא התשלומים הן מדינא בלאו תקנה. ולזה כתבו דמחו"ש ואי"ל ל"ש הכא. היינו דזהו בלא"ה דשבועה דרבנן לא חמיר לחייב לשלם אם אינו נשבע. אלא דלבתר דתקנו

דכשנגדו נשבע זה היה באפשר לומר גם בשבועה דרבנן ושוב אמרי' בזה תקנתא לתקנתא ל"ע. גם י"ל למ"ש הר"ן דבנ' ידענא ונ' לא ידענא אף היכא דלא אמר ביה איל"מ כמו ביורשים א"צ לישבע דלא ידענו דשבועה דאורייתא ליכא אלא בלהד"ם וכדומה אבל לא לישבע שא"י. וא"כ י"ל מה"ט בנ' ידענא ונ' ל"י מקרי משואיל"מ דבאמר על אידך נ' להד"ם צריך לישבע. ועתה במה שטען לא ידענא ליכא שבועה דלא ידענא לאו בר שבועה הוא בדאורייתא. אבל הכא במנה לי בידך והלה אומר א"י דשבועה שהיה מגיע לו בלהד"ם היא מדרבנן. זהו ג"כ עתה יכול לישבע על טענתו שנשבע שאינו יודע: .