

חילוק זה שחלקו התוס' בענין 'ברי ושמא', חילקו כמו כן כלפי דין 'מתוך שאינו יכול לישבע – משלם', שבשמא טוב אין אומרים כלל זה. והרמב"ם (שאלה ה', מלוה יג, ד) חולק. וע' בית ישי סו"ס"י עז.

(ע"ב) 'אין הולכין בממון אחר הרוב' – מצוין לעיל כז (חוברת טו). וע"ע: שב שמעתא וז; קצוה"ח רפ, ב.

'מנין להמוציא מחבירו עליו הראיה, שנאמר 'מי בעל דברים יגש אליהם' – יגיש ראיה אליהם. מתקיף לה רב אשי, הא למה לי קרא, סברא הוא, דכאיב ליה כאיבא אויל לבי אסיא, אלא קרא לכדר"נ... – יש לפרש מהי קושית רב אשי, הלא רואים אנו שסומכוס סובר ממון המוטל בספק – חולקים, והרי שסברה זו נתונה במחלוקת ולכן הוצרכנו לדרש מן הכתוב? אלא כוונת הקושיא, שהכתוב לא משתמע כלל על ממון המוטל בספק אלא על דין ודברים שבין תובע לנתבע, ושם ודאי אין צורך להשמיענו שעל התובע מוטלת חובת ההוכחה. (עפ"י מהר"ם). (ולפי"ז, רב שמואל בר נחמני סבר שניתן לדרוש כתוב זה, שאינו נצרך לגופו, לשאר ממון המוטל בספק. ולר"א לא מסתבר להוציא קרא ממשמעו. ומחלוקתם בדרש הכתוב. וע' ברש"י בגיטין מח סע"ב שהביא קרא ד'מי בעל דברים' על המוציא מחבירו עליו הראיה. ואין מן התימא שנקט דרשת ר"ש בר נחמני).

'שאלין נזקקין אלא לתובע תחילה' – 'נאמרו על זה כמה פירושים, וכולם אמת לדינא' (ערוך השלחן חו"מ כד, א) – ע' תוס' כאן ובסנהדרין לה; רא"ש; מדכ; שו"ת מהר"ם מרוטנבורג ח"ג תשמו; פוסקים חו"מ כד, א; שבות יעקב קמד; אגרות משה חו"מ ח"א ז.

'אמר אביי: 'חצי נזק' – אחד מארבעה בנזק, ו'רביע נזק' – אחד משמנה בנזק... אמר רבא: אטו אחד מארבעה בנזק ואחד משמונה בנזק קתני, חצי נזק ורביע נזק קתני... – אף מכאן סייעתא למה שנתבאר במקום אחר (סוטה דף ח – חוברת ג. וע"ע בקדושין כד – חוברת י) שאביי ורבא נחלקו בכ"מ עד כמה יש לחוש לדקדוק הלשון באוקימתות המשניות והברייתות. שתמיד, מלבד מקום אחד המורה קצת להפך, נמצא שרביא שאל את אביי מצד משמעות הלשון הפשוטה.

– ראה במובא לעיל בדף לו (חוברת טו) שתי שיטות אם בעל הולד משתתף רק כפי יחס השותפות–בעשיית–הנזק שבין הולד לפרה (כדברי התוס' כאן), או לעולם אחראים הם במידה שווה כלפי תשלומי הנזק.

דף מז

הערות ובאורים בפשט

'וכן אתה מוצא בקוטע יד עבדו של חברו...' – ולמה לא נקטו 'בקוטע ידו של חברו'? – אמר הגר"ח זצ"ל, לפי שבתבלת חבירו, אין החיוב משום הפסד ממון חברו, ושאלת השומא שם אינה ענין כלל לנידון בסוגיא ולסברת 'נמצא אתה מכחיש את המזיק'. כי זה ששמן שם אגב כולו, כעבד הנמכר בשוק, הוא דין שומא אחר, השייך לדיני חובל בחברו, וכמו שמצאנו שומא כזו לענין נדרים וערכין, שהאומר 'דמי ידו עלי' שמין אותו כעבד הנמכר בשוק. וכל הנידון בסוגיא הוא בענין הערכת הנזק וההפסד שנגרם לחברו. (עפ"י 'חדושי הגר"ח על הש"ס', וכבר האריכו בדברי הרמב"ם שתשלום נזק של

חובל בחברו גדרם 'קנס' — ע' להלן ר"פ החובל. וע"ע: חדושי הגר"ח — הל' טוען; סוף ספר חדושי מרן רי"ז הלוי, במכתב; חדושי ר' אריה לייב מאלין ח"א עה).

'וכן אתה מוצא במזיק שדה של חבירו' — כלומר, שהזיק ערוגה אחת בתוך שדה שלו. אבל אם אין לו אלא ערוגה אחת, שמין אותה כמות שהיא, בנפרד, שהרי אמרו הטעם משום 'פרה מעברתא אויקתך...' ואף כאן 'שדה גדולה הזקתך, שדה גדולה אשום לך'. וכן משמע בתוספות. (חזון איש ב"ק יד, י. וע' להלן נח:).

(ע"ב) 'רבא אמר: כולה רבנן היא, וברשות — שמירת קדירות קבל עליי בעל החצר, ואפילו נשברו ברוח' — לכאורה נראה שהעיקר חסר מן הספר, שהרי זה כבר שמענו בדברי רבי שבעל

החצר קיבל שמירת הקדירות, ועיקר התירוץ שבעל קדירות אינו מקבל שמירה כלפי בעל החצר? אכן יש לפרש שמדברי רבא שומעים ממילא דבר זה, מכך שאמר שבעל החצר מקבל עליו שמירת הקדירות אפילו נשברו ברוח — שהרי נזק כזה הוא בא מחמת הנחת הקדר את קדירותיו באותו מקום, (והיא ממש דוגמת המימרא האחרת של רבא, להלן — 'שמירת שורו קבל עליו ואפילו חנק את עצמו'), ואעפ"כ התחייב הלה לגמרי בשמירתם (לפנותם למקום אחר וכדו'), ממילא סברה היא שבעל הקדירות אינו אחראי לנזקים שעלולים לבוא ע"י הינזקות בעלי חיים מהקדירות. (וכע"ז פרש הרש"ש. ובוה מדויק לשון התוס' להלן מח. ד"ה הכא). טעם הדבר, לחלק בין קבלת שמירה של בעל החצר לבעל הקדירות, לפי שבעל החצר מצוי שם תדיר, ולכן מן הסתם קיבל עליו השגחת הקדירות, לא כן בעל הקדירות שאינו שם, מסתמא לא קיבל. (עפ"י הרא"ש. ואפשר שבאופן שהנכנס עשוי לשהות שם — מקבל עליו שמירה בסתם, הגם שבעל החצר גם הוא שוהה שם. ואין להקשות א"כ מה טעם הוצרכו (להלן מח.) לטעם דמשום צניעותא מסתלק משם — ש"ל שלא היתה שם כל הזמן, וכשיצאה — הוזקה העז. וע' מהר"ם שיף).

'אמר לך, בשלמא מתניתין קתני 'אם הוזקה בהן' — שהחלקה בהן הוא, אבל הכא קתני 'אם הוזקה' ולא קתני 'בהן' — אכילה הוא דקתני' — פירוש, 'אם הוזקה בהן' משמעו מקרה חדש, מלבד הכתוב קודם — 'ואכלתן', אך ללא 'בהן' הרי זה משפט חסר שאינו עומד לעצמו, ומשמע יותר שמתייחס אל האמור קודם לכן. (פשוט)

ציונים וראשי פרקים, לעיון

'פרה שהזיקה — גובה מולדה. מאי טעמא? גופה היא' — התוס' (כאן, ובסנהדרין פ: ס"ד עובר, וביבמות עת. ד"ה אלא) הוכיחו מכאן, וכן פסקו להלכה, ש'עובר — ירך אמו', שאם לא כן, מדוע ייגבה מהולד גם עבור נזק הפרה, והרי שני שוורים תמים שהזיקו, ואבד אחד מהם — האם נאמר שישלם זה הנשאר חלקו וחלק חברו? ודאי מוכח שנחשבים הם כגוף אחד, העובר עם אמו. (וכאילו אבד אבר מאברה). ואולם, רבנו תם פסק שעובר — לאו ירך אמו הוא, וזה שגובה מולדה — משום שגם הולד היה שותף עמה במעשה הנזק. (כן באר הר"ן בחולין נח). וצריך לומר ששונה משני שוורים, ששם כל שור הרי הוא מזיק בפני עצמו, ואין האחד מסייע לחברו באותו נזק שהזיק חברו, אבל העובר מסייע באותו נזק שהזיקה הפרה. (שער המלך — גניבה ב, יב. והרש"ש כאן פרש בענין אחר. וע"ע בענינים אלו ובדחתוס' כאן — קהלות יעקב — כתובות יג).

– לעצם דין זה, שפרה שאיננה – גובה מולדה, מבואר מהתוספות שאינו אלא לשיטת ר' ישמעאל, אבל לר' עקיבא ש'הוחלט השור' והמזיק והניזק שותפין בו מעת הנזק, אם אבדה הפרה – אבדה לשניהם, ושוב אין המזיק חייב לשלם חצי נזק מלא מהוולד. (ויש מי שפרש דברי התוס' לכוונה אחרת – תו"ט. והאחרונים לא הסכימו עמו – ע' תורע"א למשניות; רש"ש; חזו"א).
וכבר עמד ב'פני יהושע', שמדברי הפוסקים אין נראה כן, שפסקו מחד כר' עקיבא ומאידך הביאו דין זה. ושני גדולים כיוונו לדבר אחד, לחלק בין בהמה שהוכחשה משעת הנזק, לפרה שאבדה ונשאר ולדה – ע' שערי ישר ז, כא; חזון איש ב"ק יד, ג, יז.

**(ע"ב) 'טעמא דשלא ברשות, הא ברשות לא מיחייב בעל קדירות בנזקי בהמתו דבעל חצר' – דיוק זה, ניתן גם לדייק בבבא ד'הכנים שורו', ויצא לפי זה שהמכנים שורו ברשות, ונגח את שורו של בעל החצר – פטור. ואכן כך פסק הרמב"ם (נזקי ממון ז, ה). ואולם, התוס' (בסד"ה אימא) כתבו (עפ"י הסוגיא דלהלן) שלפי האמת אינו כן, וחייב לרבי על נגיחת שורו (וכדין חצר השותפין. וע' בחדושי בית מאיר ובחזו"א – ד, א).
והטור (חו"מ שצח) בדעת הראב"ד (שם). וכן הוא לפי הגרסה הכתובה לפנינו. אולם המגיד משנה הגיה בדבריו, כשיטת התוס'. וכן נקט לעיקר בחזו"א ב"ק ד, א) כתב לחלק בין נגיחה, שפטור, לנפל לבור והבאיש מימיו, שבזה הוא מתחייב בנזקי המים. וכבר תמה המ"מ על חילוק זה, והגיה בדבריו. וע' בחדושי הגרנ"ט (השלם' קל) הסבר לדבר.**

דף מח

'הכנים שורו לחצר בעל הבית שלא ברשות וחפר בה בורות שיחין ומערות, בעל השור חייב בנזקי חצר, ובעל חצר חייב בנזקי הבור... כיון דאית ליה להאיך למלויה ולא קא מלייה כמאן דכרייה דמי' – התוס' צידדו לומר שגם אדם שחופר בור ברשות חברו, יתחייב בעל החצר בנזקי הבור (וכן שיטתם במק"א, כפי שציין רעק"א).
(וכן פרש ב'משך חכמה' (משפטים כא, לג) את פשטות הכתוב 'כי יפתח איש בור...') – פירוש: ברשותו של אדם אחר – '... בעל הבור ישלם', ולא החופר, כי הרי עליו מוטל למלאותו).
והרמב"ן (מלחמות ה' – דף לא) חולק (וע"ש במצויין). ולשיטתו יש לפרש שחיובו של בעל הבור כאן על זה שהפקיר רשותו, שבכך כאילו הוציא בור מרשותו לרשות הרבים, כי מה לי חופר בור ברה"ר, מה לי יוצר רה"ר עם בור כאחת. (עפ"י אמרי משה כט, ו). ופרש שהתוס' לשיטתם שאין מחייבים על הפקדה כעשיית בור, ולכן כתבו לחייב מצד שהוא ממונו. וע' דרך נוספת בבאור שי' התוס', הרמב"ן והרמב"ם ב'בית ישי' – עט. וע"ע אג"מ חו"מ ח"א קא קב).

– יש שהוכיחו מכאן שהחופר בור ברשות חברו, אין יכול הלה לחייבו למלאותו, אלא די בתשלום דמי הנזק ותו לא, שהרי משמע כאן שאין חובת המילוי מוטלת על בעל השור המזיק. (ע' שיטה מקובצת – ב"מ ה. והביאו בהגהות 'אמרי ברוך' – חו"מ צה והעיר מזה על שיטת הש"ך (עפ"י הראב"ד) שם סק"ח).
ויש מי שדחה בכמה אופנים: גם אם נאמר שחייב המזיק למלאותו, הרי נותנים לו שהות לדבר, ועד אותו זמן, בעל החצר הוא האחראי לנזקי הבור, כי הרי הוא 'בעל הבור'. ועוד יש לדחות הראיה ולחלק בין אדם שחפר בעצמו ובין ממונו שחפר. ועוד י"ל שמדובר בסתם, שלא תבע בפירוש למלאו, שאז כולם מודים שחיובו אינו אלא תשלום ממונו. (עפ"י שבט הלוי ח"ד רל).

א. אם עשה כן בכוונה להרוג – השור נסקל. ואם הוא מועד לכך – בעליו גם משלם כופר. שלא בכוונה להרוג – פטור ממיתה. ואם הוא תם – פטור מכופר (מלבד לדעות הסוברות שיש חצי כופר בתם). ואם התחכך בכותל להנאתו (לרש"י ולרמב"ם, רק לאחר שהפיל כבר ג"פ) – מחלוקת רב ושמואל אם משלם כופר.

ומעמידה הגמרא שכל חיוב כופר שייך רק כשהשור הרג בגופו ('דקאזיל מיניה מיניה'), ולא בכחו. ב. בכוונה – חייב (ובכחו – הוי 'צרורות'. וערש"י לעיל יח ותוס' יז: לענין צרורות ב'שן'). ובלא כוונה – רבי יהודה מחייב, ור"ש פוטר.

עא. א. שומר חנם ושומר שכר שקיבלו שור לשמרו ושמרו שמירה פחותה, והזיק – האם חייבין בתשלומי ההזיק?

ב. שואל ששאל שור ושמרו שמירה מעולה והזיק – האם חייב השואל?

ג. שומר חנם שקיבל שור לשמרו, ובא שור אחר ונגחו – האם חייב השומר באחריותו? (מה)

א. שומר חנם – פטור, שכלתה לו שמירתו (כך שי' רש"י. ויש חולקים – ע' תור"פ, או"ש וחזו"א). ושומר שכר – חייב, מלבד במועד אליבא דר' יהודה (ואף תם אליבא דראב"י) דסגי ליה בשמירה פחותה.

ב. מרש"י משמע שחייב. (ויש חולקים – ע' רמב"ם ונו"כ).

ג. כן, מלבד בשור נגחן, שמסתמא לא קיבל אלא שלא יזיק ולא שלא יזוק, שהרי אין שור מתיצב כנגדו (רש"י).

עב. איזו שמירה מחייב אדם לשמור על שור תם ומועד, שמירה פחותה או מעולה? (מה:)

שור תם – לרוב הדעות: שמירה מעולה, מלבד לרבי אליעזר בן יעקב, מספיקה לו שמירה פחותה. מועד – לר"מ מעולה, לר"י – פחותה (ולדעת ראב"א אליבא דר"י – צד תמות שבו במקומה עומדת, ולעולם משלם כשור תם בשלא שמר שמירה מעולה). לר"א אין לו שמירה אלא סכין.

פרק חמשי – 'שור שנגח את הפרה'

עג. א. שור שנגח את הפרה ונמצא עובר בצידיה, וטוען הניזק ברי לי שהפילה ולדה אחר הנגיחה, מחמתה, והמזיק – שמא. – מה הדין?

ב. מהו מקור דין 'המוציא מחברו עליו הראיה'? (מו)

א. לסומכוס – חולקין בולד, ולחכמים – 'המוציא מחברו עליו הראיה' ופטור.

ב. רב שמואל בר נחמני הביא מהפסוק 'מי בעל דברים...' ורב אשי דחה שאין צריך לכך פסוק, אלא מצד הסברא הוא – 'דכאיב ליה כאיבא אזיל לבי אסיא' (וערש"י גטין מה:).

עד. מה דין התשלומין במקרים הבאים:

א. הכניס קדרותיו לחצר חברו ברשות, ושברתן בהמתו של בעל החצר.

ב. הכניס קדרותיו לחצר חברו ברשות, והזיק בהם בהמתו של בעל החצר.

ג. הכניס פירות לחצר חברו שלא ברשות, ואכלתם בהמתו של בעל החצר והזיק מהאכילה.

ד. הכניס שורו לחצר חברו ברשות, ואכל חטין והתריז ומת. (מו)

- א. לת"ק דמתניתין – בעל החצר חייב. ולרבי – אינו חייב עד שיקבל עליו לשמור.
 ב. לר' זירא – תלוי במחלוקת רבי וחכמים, שלחכמים חייב בעל הקדרות ולרבי פטור. לרבא – לכו"ע פטור מלשלם.
 ג. לדעת רב – פטור בעל הפירות מלשלם נזקי הבהמה. (ולכאור' רב ששת חולק).
 ד. בעל החצר חייב. ולדעת רבי – דוקא בשקיבל עליו בפירוש לשמור.

עוה. א. באיזה אופן יוצא מן הכלל, הנכנס ברשות לחצר של אחר, מקבל עליו שמירה (בסתם) כלפי בעל החצר?

- ב. מתי אמור הכלל 'איש בור' – ולא שור בור', ומתי אין אומרים כן?
 ג. שור שנכנס לרשות של אחר ונפל לבור מים והבאישם – האם חייב בנזק המים? (מח)
 א. באשה שנכנסה לאפות, שמשום צניעות מסתלק משם בעה"ב, והיא האחראית לשמור שלא יזוקו נכסי בעה"ב על ידה.
 ב. אין אומרים כן אלא כשהבור אינו שלו בשעת עשייתו, אבל כל שבשעת עשייתו הוא ממונו – הרי זה אחראי על שמירתו.
 ג. לדעת שמואל – אינו חייב אלא כשהזיקם בשעה שנפל, אבל לאחר נפילה – הרי זה בור ופטור על הכלים.
 ולדעת רב – גם אחר כך חייב, אך אם הבאישם מריחו ולא מגופו – אין זה אלא גרמא ופטור.

עו. מהם כללי החיוב של אדם המזיק, במצבים הבאים:

- א. הניזק והמזיק שניהם ברשות (כגון חצר השותפין; נכנס ברשות וכו').
 ב. שניהם שלא ברשות.
 ג. אחד ברשות ואחד שלא ברשות. (מח:)
 א-ב. הזיקו זה את זה – חייבים, בין בכוונה בין ללא כוונה. הזיקו זה בזה (רש"י: היתקלות) – פטורין. ג. זה שברשות פטור אא"כ ידע בו. זה שאינו ברשות – חייב בין בשהזיק בין בשהשני הזיק בו.

עז. החובל באשה מעוברת ומת עוברת – אלו תשלומין הוא חייב לשלם, ולמי? ומה הדין כאשר מת בעלה ואין לו יורשים (=גר?) (מט)

חייב בתשלומי הנזק כשאר חובל באשה נשואה (ונחלקו תנאים במשנה כתובות סה: אם משלם לבעל או חולקין שליש ושני שלישי).
 דמי הולדות – לבעל. ואם מת בעל (לפני החבלה) ואין לו יורשים – לרבה: משלם לאשה. ולרב חסדא פטור.
 שבח שמשבתת האשה מחמת הולדות (שנראית בריאה יותר) – לתנא קמא כלול הדבר ב'דמי ולדות' – ולבעל, ולרשב"ג – חולקין הבעל והאשה. ואם מת – כל השבח לאשה. (במבכרת, אמר רשב"ג, אין שבח).

עזח. א. החופר בור ברשות הרבים, האם חייב בנזקיו?

- ב. החופר בור בקצה רשותו – האם חייב?
 ג. באיזה מקום שכרה בו בור, פטור לכל הדעות? (מט:-ג).
 א. לרבה – חייב לכו"ע, ולרב יוסף – לר' ישמעאל חייב ולר' עקיבא פטור. וסתם מתניתין – חייב.
 ב. לרב יוסף – חייב לכו"ע, ולרבה – לר' ישמעאל פטור ולר' ע"ע חייב. וסתם משנתנו – חייב. ובחופר לאושין – לת"ק פטור, שכך דרך בני אדם וחופר ברשות הוא.
 ג. כשכנס ד' טפחים (וי"א: אמות) לתוך רשותו, וחפר שם. וכן החופר בור ומסרו לרבים, לצרכיהם.