

יהודה בדין "מעמידין", ואדרבה לכולי עלמא "מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו", אם כן, אדמוקי לה, עד שרבא מפרש את דברי רבי יעקב — המחייב חצי נזק — במועד, וכגון שעשו לו שמירה פחותה, ולכן אינו משלם אלא את חצי הנזק שמצד התמות —

נוקמא בתם, היה לו לפרש את דבריו בשור תם, והוא משלם חצי נזק, באחד משני אופנים:

אז לרבי יהודה, כלומר, לצד שרבי יעקב מ-א סובר כרבי יהודה, הסובר שתם לא די לו בשמירה פחותה, נפרש את דברי רבי יעקב, בכגון דעבד ליה שמירה פחותה ולא עבד ליה שמירה מעולה [שמרו שמירה פחותה, ולא שמרו שמירה מעולה], ומשלם הוא כשאר תם —

אי לרבי אליעזר בן יעקב, כלומר, ואם כרבי אליעזר בן יעקב סובר רבי יעקב, הסובר שאף תם די לו בשמירה פחותה, נפרש את דברי רבי יעקב, בכגון דלא עביד ליה שמירה כלל [לא שמרו כלל], ולכן משלם הוא חצי נזק.

דתניא: רבי אליעזר בן יעקב אומר: אחד תם ואחד מועד ששמרן שמירה פחותה, פטורין.

ושמא תאמר, אם בתם הוא עוסק, למה אמר "משלם חצי נזק", והרי היה לו לומר "רבי יעקב מחייב"? לא תיקשי. כי לכך אמר "משלם חצי נזק", כדי להשמיענו שהנידון הוא בתם, והא קא משמע לן רבי יעקב,

בחדא [סובר הוא כרבי יהודה בדבר אחד, וחולק עליו בדבר שני] —

ומפרשין: סבר רבי יעקב כרבי יהודה בחדא:

[דאילו⁹] רבי יהודה סבר בעלמא צד תמות במקומה עומדת, ונמצא, שחיובו בחצי הנזק שמצד תמות, תלוי בדין "מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו" —

ופליג רבי יעקב עליה דרבי יהודה בחדא:

דאילו רבי יהודה — הסובר שזק שלם הוא משלם — סבר בהכרח, מעמידין להם אפוטרופוס לתם לגבות מגופו, ולכן סובר הוא שהוא משלם נזק שלם הכולל בתוכו חצי נזק מגופו מצד תמות.

ורבי יעקב — הסובר שאינו משלם אלא חצי נזק — סבר שאין מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו, ולכן לא משלם אלא פלגא דמועד [אינו משלם אלא את חצי הנזק שמצד המועדות].

אמר הקשה ליה רב אחא בר אבבי לרבינא:

בשלמא לאבבי, דאמר פליגי רבי יעקב ורבי יהודה "אם מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו", ולדעת רבי יעקב "אין מעמידין", שפיר ניחא מה שהוא מפרש את הברייתא הראשונה במועד; שהרי בתם אי אפשר לפרשה, כי לדעת רבי יעקב "אין מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו"!

אלא לרבא, דאמר לא פליגי רבי יעקב ורבי

9. תיבת "אילו" אין לה מקום כאן.

דמעמידין להם אפוטרופוס לתם לגבות מגופו. (1)

אמר ליה, השיב לו רבינא לרב אחא בר אביי, הכי קאמר: חדא דאית ביה תרתי טעמי! כלומר, לכך פירש רבא באופן זה, כדי שיישמעו מדברי רבי יעקב שני דינים מדין אחד שאמר. שהרי לפי פירושו של רבא, דין אחד אמר רבי יעקב, ומדבריו שתי הלכות למדנו.

כי למדנו מדבריו שרבי יעקב ורבי יהודה שוין בדין "מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו", ושנים הם גם, שצד תמות במקומה עומדת, ומועד די לו בשמירה פחותה כרבי יהודה. (2)

רבינא אמר כאביי, שרבי יעקב ורבי יהודה שבברייתא חלוקים בדין, אך הוא מפרש באופן אחר:

רשות [שינוי שנעשה בבעלות על השור], האם היא משנה את דין העדאתו, הוא דאיכא בינייהו [בין רבי יעקב לרבי יהודה].

והכא במאי עסקינן, בכגון דהוה השור מועד, ונתפקה החרש, ונשתפה השוטה, והגדיל הקטן.

רבי יהודה סבר: הרי הוא בחזקתו, ואין שינוי הרשות משנה את העדאתו, והיינו דשנינו "שור של חרש שוטה וקטן שנגח, רבי יהודה מחייב". כלומר, מחייב בכל מה שהיה חייב עד עתה.

מחייב נזק שלם, ולהשמיענו הוא בא, שאם כי אין מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו, מכל מקום גובה הוא נזק שלם על ידי אפוטרופוס, ואין אומרים "צד תמות במקומה עומדת" [קצת צ"ע, שאם כן היה לו לומר "רבי יעקב מחייב נזק שלם", ולא "רבי יעקב מחייב" בסתם, שיש לפרשו על חצי נזק]; ושפיר מקשה הגמרא, דנימא שרבי יעקב בשור תם הוא עוסק ולהשמיענו הוא בא שמעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו חצי נזק; ואפשר, שאף רש"י בד"ה אי לרבי אליעזר בן יעקב לזה נתכוין, ראה דבריו.

2. כתב רש"י: הואיל וסבירא ליה לרבא דלא פליגי רבי יעקב ורבי יהודה [כלומר: הרי בין אם נפרש כך ובין אם נפרש כך, זו ששינוי בברייתא דרבי יהודה אומר כך ורבי יעקב אומר כך, אין זו מחלוקת אלא רבי יעקב מפרש את רבי יהודה, ונמצא שבענין מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו, שוין רבי יעקב ורבי יהודה; ולכן]

1. א. בתוספות ד"ה אדמוקי, תמהו: מעיקרא אמרה הגמרא "אי בתם פשיטא", משמע שלא היה ניחא לגמרא לומר שהוא בא להשמיענו שמעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו, ובהכרח שהוא משום דאם כן לא היה צריך לומר: "רבי יעקב אומר משלם חצי נזק", אלא "רבי יעקב מחייב", וממילא הוה שמעינן שבתם הוא עוסק, ומעמידין אפוטרופוס, כי במועד אין בזה חידוש [וראה גם ברש"י לעיל ד"ה במאי עסקינן, שעיקר הנידון הוא הלשון, שלא אמר: "רבי יעקב מחייב"]; ואם כן מה מקשה כאן הגמרא!?

ותירצו, עד כאן לא אמרנו שדי היה לה לברייתא לומר: "רבי יעקב מחייב" כדי להשמיענו שמעמידין אפוטרופוס לתם, אלא לפי מה שלא העלתה הגמרא על דעתה את הסברא ש"צד תמות במקומה עומדת", אבל אחר שהזכירה הגמרא את הסברא ש"צד תמות במקומה עומדת", שוב אין לומר דליתני "רבי יעקב מחייב", שהרי הייתי מפרש "רבי יעקב

שחייבים מיתה בידי שמים, וכמו שנאמר "וגם בעליו יומת",⁽³⁾ ולכן אין האפוטרופסין משלמים כופר, שהרי יתמי — שהם קטנים — לאו בני כפרה נינהו.

אמר רב חסדא: הבריייתא בשיטת רבי ישמעאל בנו של רבי יוחנן בן ברוקה היא, שהוא סובר "כופרא כפרה".

דתניא: כתיב "אם כופר יושת עליו [על בעלי השור שהרג אדם] ונתן פדיון נפשו", ונחלקו תנאים כמה הוא משלם:

לדעת חכמים, דמי נזק, שוויו של הניזק המת הוא משלם.

רבי ישמעאל בנו של רבי יוחנן בן ברוקה אומר, דמי מזיק. שוויו של עצמו משלם בעל השור.

והרי מאי לאו, האם לא בהא קמיפלגי:

דרבנן סברי כופרא שמשלמים הבעלים ממנוא הוא, שהזיק את גופו של זה ונתחייב ליורשו דמי הנהרג,⁽⁴⁾ ואם כן משלם הוא כשוויו של הניזק.

ואילו רבי ישמעאל בנו של רבי יוחנן בן ברוקה סבר שכופרא כפרה הוא, והיות ולכפר על עצמו הוא בא, יתן דמי עצמו.

הרי מבואר שדעתו של רבי ישמעאל בנו של רבי יוחנן בן ברוקה היא שכופרא כפרה,

ואילו רבי יעקב סבר: רשות משנה. וזו היא ששנינו: ורבי יעקב אומר חצי נזק הוא דמשלם.

תנו רבנן:

א. שור מועד שהזיק, משלם את דמי ההיזק מן העלייה.

ב. שור מועד להרוג אדם, שהרג את האדם, הרי בעליו משלמים כופר. וכמו שנאמר [שמות כא ט]: "ואם שור נגח הוא מתמול שלשום, והועד בבעליו ולא ישמרנו, והמית איש או אשה, השור יסקל וגם בעליו יומת [בידי שמים]. אם [לשון חובה הוא] כופר יושת עליו, ונתן פדיון נפשו ככל אשר יושת עליו [על ידי בית הדין]".

ובסוגייתנו מתבאר, מזה הוא שיעור הכופר, ולמה הוא משתלם.

אפוטרופסין שהזיק שור המועד ברשותם, משלמין מן העלייה, ונחלקו אמוראים לעיל, אם מעלייתם משלמים, או מעליית יתומים.

ואין משלמין כופר, אם הרג השור שבאחריותם את האדם, וכדמפרש טעמא ואזיל.

ומפרשינן: מאן תנא, מי הוא התנא של הבריייתא הסובר שכופרא [כופר] שמשלמים הבעלים כשהרג שורם את הנפש משום כפרה של הבעלים, לכפר על עצמם

והרי שלשה דברים הם, וראה "שיטה מקובצת".

3. רש"י מכות ב ב.

4. רש"י מכות ב ב.

בכולהו סבירא ליה הכי [פירוש בכל מה שאמר רבי יהודה שוה לו רבי יעקב], ולהכי אוקמא רב במועד וכו'.

ומיהו לא נתבאר למה "תרתו טעמי" הוא,

וכדעתו סובר התנא של הברייתא, הפוטר את האפוטרופסין מתשלום כופר.

אמר רב פפא: לא כאשר אתה סבור, שלדעת תנא קמא אין הכופר משום כפרה, ואם כן בהכרח שהתנא של הברייתא סובר כרבי ישמעאל.

אלא **דכולי עלמא כופרא כפרה הוא**, והאפוטרופסין אין משלמים לדעת כולם, ואף לדעת חכמים.

והכא — בברייתא שנחלקו התנאים אם משלמים דמי מזיק או דמי נזיק — **בהא קמיפלגי:**

רבנן סברי, את שיעור כפרת המזיק **בדניזק שיימינן**, כי בתשלום דמי הנזיק יש לו כפרה.

ורבי ישמעאל בנו של רבי יוחנן בן ברוקה סבר שאת שיעור כפרת המזיק, **בדמזיק עצמו שיימינן**, היות ולכפר על עצמו הוא בא.

ומבאר הגמרא את טעם מחלוקתם:

מינאי טעמא דרבנן? הרי ודאי מסתבר יותר כדברי רבי ישמעאל, שהיות והכופר הוא כפרה, צריך הוא לתת את דמי עצמו! (5)

משום שנאמרה לשון "שיתה" [י'ושת עליו] **למטה** (6) גבי כופר.

ונאמרה לשון שיתה [ישית עליו] **למעלה** גבי אדם הנוגף את המעוברת ויצאו ילדיה, וכדכתיב [שמות כא כב] "וכי ינצו אנשים

ונגפו אשה הרה ויצאו ילדיה ולא יהיה אסון [באשה], ענוש יענש כאשר ישית עליו בעל האשה, ונתן בפלילים".

מה לחלן [למעלה] **בדניזק שיימינן**, כערך דמי הולדות הניזקים משית עליו הבעל, אף כאן גבי כופר, **בדניזק שיימינן**.

ורבי ישמעאל בנו של רבי יוחנן בן ברוקה סבר: "ונתן פדיון נפשו" **כתיב**, ומשמע כערך נפשו של הנותן.

ורבנן אמרי לך: אין, אכן "פדיון נפשו" **כתיב**, מיהו כי שיימינן, **בדניזק שיימינן**. שאין הפסוק אומר שיתן כערך נפשו, אלא שיתן [כמה שיתן] כדי לפדות את נפשו ממיתה בידי שמים. ואם כן, יכולים אנו לומר מכח הגזירה שוה שערך התשלום הוא כדמי הנזיק.

ומספרת הגמרא, **דמשבח ליה רבא לרב נחמן בדרב אחא בר יעקב**, **דאדם גדול הוא** [משבח היה רבא את רב אחא בר יעקב בפני רב נחמן, שאדם גדול הוא].

אמר ליה רב נחמן לרבא: **לכשיבא רב אחא בר יעקב לירך**, **הביאהו לידי** [אלי].

כי אתא לנביה, **אמר ליה בעי מינאי מילתא**. כאשר בא רב אחא בר יעקב לרב נחמן, אמר לו רב אחא: שאל ממני איזה דבר הלכה.

בעא מיניה רב נחמן מרב אחא:

שור שהוא של שני שותפין שהרג את האדם, וכי **ביצד משלמין** בעליו השותפים את הכופר?!

למעלה ונאמרה שיתה למטה", וכן הוא במכות ב.ב.

5. רש"י מכות ב.ב.

6. ברש"י נראה, שהגירסא היא: "נאמרה שיתה

חייבי ערכין] האומר: "ערכי" או "ערך פלוני" עלי, שהוא משלם להקדש כשיעור הקצוב בתורה, לפי גילו ומינו של הנערך], שאינו רוצה לשלם להקדש את חובו – ממשכנין אותן.

אבל חייבי הטאות ואשמורת, שהם באים לכפר על חטא, אין ממשכנין אותן, כי בסופו של דבר יביא, גם אם עכשיו אומר הוא שלא ניחא לו בכפרה.

והסתפק רב נחמן: חייבי כופרין, מאי? האם ממשכנין אותם?

וצדדי ספיקו הם:

שהרי אם תאמר משלם האי כופר והאי כופר, כל שותף ישלם כופר שלם, הרי אי אפשר לומר כן, כי כופר אחד הוא דאמר רחמנא, ולא שני כופרין.

שמה תאמר: משלם האי [השותף האחד] חצי כופר, והאי [השותף השני] חצי כופר, אף כך אי אפשר לומר, כי כופר שלם אמר רחמנא, ולא חצי כופר. (7)

ואם כן כיצד ישלמו הם כופר!?

אדיתב, בעוד יושב רב אחא וקא מעיין בה [בשאלה הראשונה]. אמר ליה רב נחמן לרב אחא:

תנן במסכת ערכין כא א:

דאמר דמי מזיק, ודאי צריכים לתת שני כופרים, ראה שם.

ג. הנה בסוגייתנו לא איפשיטא בעיה זו, ומכל מקום פסק הרמב"ם שהם משלמים שני כופרים ומשום "שהרי כל אחד מהם צריך כפרה גמורה".

וכתב ה"מגיד משנה" בטעמו, כיון דפשיטא לן דחייב כופר, וכמו שאמרו "כיצד משלמין את הכופר", וקיימא לן דכופרא כפרה, חייבין הם להביא כפרתם, והולכים בה להחמיר, ואין זה כשאר ספק ממון דלקולא לנתבע, [וכן כתב ב"אור החיים" שם].

ד. ב"נודע ביהודה" [אבן העזר תניינא סימן קכב, תשובה מבן המחבר], כתב, שמדברי התוספות בסוטה יח א יש להוכיח, שלפי הצד ד"כופר אחד אמר רחמנא ולא שני כופרין", אם נותן הוא שני כופרין לא נתכפר להם כלל; ומדברי הרמב"ם וה"מגיד משנה" הוכיח לא כן, אלא שאין חיוב לתת שני כופרין, שאם לא כן אין שייך לומר שמשום חומרא יתן שני כופרין.

7. א. כתב ה"חזון איש" שתוכן הספק הוא, אם משלמים שני כופרים, ואף שיש לומר "כופר אחד" ולא שנים, או שמשלמים חצי כופר, ואף שיש לומר "כופר שלם" ולא חצי, ודחה שם אפשרות לפרש, שהגמרא מסתפקת אם בכלל משלם כופר.

ב. כתב רש"י: "בשלמא נזקין האי פלגא משלם והאי פלגא משלם, דאהיזיקא דניזוק קפיד רחמנא, והא מטי ליה נזק שלם, אבל כופרא כפרה דמזיק הוא, ותרוייהו כפרה בעו, ובחצי כופר לא מיכפר".

ויש לעיין למאן דאמר: דמי ניזוק, שכפרתו הוא כמה שהוא משלם את דמי הניזוק, אם נאמר שכנזקין הוא, או דילמא סוף סוף כפרה הוא ובחצי כופר אינו מתכפר; וראה ברמב"ם [נזקי ממון י ה], שחייב אותם בשני כופרין, אף שלדעת הרמב"ם כופר דמי ניזוק הוא, כמבואר בדבריו שם הלכה ד; וראה ב"אור החיים" שמות כא ל, שכתב לפרש את ספק הגמרא דוקא למאן דאמר "דמי ניזוק", אבל למאן

האם נאמר: **כיון דכפרה הוא** [כמאן דאמר "כופרא כפרה"], **כהטאת ואשם דמי, ומחמר המיר עילויה ולא בעי משכוניה** [חמור הוא הדבר בעיניו, ואין צורך למשכנו] כי מעצמו יביא בסופו של דבר.

או דלמא: כיון דלחבריה הוא דבעי מיתבא ליה ממונא הוא [היות ולחבירו צריך הוא לתת את ממון הכפרה] **ולא לגבוה הוא**,⁽⁸⁾ **ולא חמיר עליה ובעי משכוניה** [אם כן אין הוא חמור עליו, וצריך למשכנו] —

אי נמי יש לומר סברא אחרת שלא למשכנו: כיון דהוא לא חטא, וממוניה הוא דאזיק, לא חמיר מילתא עילויה, ובעי משכוניה [היות

ולא הוא עצמו המזיק, אלא ממונו הוא שהזיק, אין הענין חמור עליו כל כך, וצריך למשכנו].⁽⁹⁾

אמר ליה רב אחא רב נחמן: **שבקן איסתגיר בקמייתא** [הניחני, כי כבר הוסגרת ונאלמתי משאלתך הראשונה].

השואל את השור, הרי זה חייב בשמירת נזקיו ובתשלומי נזק לניזק,⁽¹⁰⁾

ואם היה תם, הרי הניזק משתלם מגופו של השור שהוא של בעלים,⁽¹¹⁾ והשואל משלם לבעלים את הפסדו.

8. לכאורה צריך לומר "לא חמיר עליה" בלי וי"ו, ובכעין זה בהמשך הענין, כתוב בלי וי"ו.

9. כתבו התוספות: "ביורשי הניזק עצמו מיבעיא ליה אם יכולין למשכנו", וכתב על זה הרשב"א, שנראה מדבריהם, דפשיטא שאילו לא רצה לשלם בית דין מגבין וממשכנין כשאר ניזקין דעלמא.

והנה הרמב"ם [נזקי ממון י ד] פסק: "ואף על פי שהכופר כפרה הוא, ממשכנין את מי שנתחייב בכופר בעל כרחו", וה"מגיד משנה" שם, הביא דבסוגייתנו היא בעיא דלא איפשיטא, והביא את דברי התוספות והרשב"א, וכתב: "ונראה שזה דעת רבינו ז"ל", משמע שרצה למר בדעת הרמב"ם, שלא פסק כצד אחד של האיבעיא, אלא פסק שבית הדין ממשכנין אותו, ובוה לא נסתפקו כלל בגמרא, כמו שכתבו התוספות והרשב"א.

אך מדברי המאירי נראה כוונה אחרת, שהרי כתב: "מי שנתחייב בכופר, אף על פי שהוא בא לכפרה, הואיל ואין זה הולך למזבח ולא לבדק הבית, אלא שהוא ממון חבירו, קל הדבר בעיניו

וממשכנין אותם", הרי שפסק כצד אחד של האיבעיא.

והוסיף המאירי: "ומכל מקום יראה לי שאין ממשכנין בו אלא בית דין שבירושלים, שאין בתי דינין שבשאר עיירות נזקקין לכפרה", ומבואר מדבריו שחלוק הוא על התוספות, וסובר, שנידון הגמרא הוא על בית הדין, ולא על הניזק.

10. נקטו האחרונים, שחייב זה הוא חייב לניזק ולא חייב לבעלים; ומיהו אין כל שומר חייב כלפי הניזק, אלא אם כן קיבל עליו שמירת נזיקין, וכמו שמצינו לעיל יד ב, ששומר יכול שלא לקבל שמירת נזיקין, וכשקיבל הרי הוא ביחס לניזק כבעלים.

11. דין זה מוכח מתוך הסוגיא הבאה, והעירו האחרונים, הרי השור של בעלים הוא, ואילו חייב תשלום נזקיו הוא על השומר, וכמבואר במשנה לקמן [מד ב] שהשומרים נכנסו תחת הבעלים לתשלום חצי נזק בתם, ונזק שלם במועד, ואיך אפשר שיגבו מגופו עבור חייב

הרי הבעלים משלמין חצי נזק, והשואל משלם חצי נזק, כפי מה שהיה משלם, אילו אכן היה השור תם. ויתבאר יותר בהמשך הסוגיא.⁽¹²⁾

תנו רבנן: שאלו השואל לשור בחזקת שהשור הוא תם ואם יזיק גובים חצי נזק בלבד ומגופו של השור, ונמצא שהיה השור מועד והוא משלם נזק שלם ומן העלייה:

ולזכות בגוף המזיק מהבעלים של המזיק. וכיון שסיבת זכיית הניזק בשור זה מתאים לכלל התורה, אין לנו לבקש סיבה למה שמפסידים הבעלים, דלעולם אין צריך סיבה על ההפסד שנעשה על ידי התובע.

וראה עוד שם [אות ג ד"ה אמנם] שכתב לבאר מה דמשמע מדברי תוספות בפרק הכונס לקמן נו ב, שאפילו אם גולן לא היה מתחייב בדין שמירת נזיקין, מכל מקום יגבה הניזק את השור בשור תם.

וכתב לבאר לגודל התמיה, דבקרן אין סיבת הגביה משום פשיעת הבעלים או ממונם, אלא הסיבה הוא בשור עצמו, שהדין הוא בשור המזיק שיטלו אותו הניזקין ורק אם שמר כראוי, אז פטרתו תורה, ואם היה צל אדם אחר שהכניסו לרשותו, אף דליכא דין שמירה, כיון שהדבר מסור תחת ידו ולא שמרו, אף שזו אינה סיבה לחיב את האדם, אבל לענין השור עצמו כבר נשלם תנאי התורה שיזכה הניזק בשור המזיק, [ומיהו ביאר שם דזה רק לפי ההוה אמינא בתוספות, שהגולן אינו בדין שמירת נזיקין, אך לפי האמת שהגולן נכנס תחת הבעלים, שוב אין צריך לדחוק כן; וראה עוד מה שציינו מדברי האחרונים בביאור ענין זה, ב"ספר המפתח" כאן ובעמוד ב, וראה עוד מה שנתבאר בהערות לו ב, בענין זה, ראה שם].

12. ב"חידושי רבי שמואל" סימן לג אות ב ביאר את הגדר בדין זה, על פי יסוד שביארו הגרשש"ק כמה פעמים, שכל חלות או דין שאם הוא יחול תהיה סיבה לבטלו, שוב ממילא אינו חל; וכגון מי שנותן מתנה לעבד בתנאי שלא

השומר; וכיותר צריך ביאור מה שמבואר בהמשך הסוגיא, שאם הודה השומר בחיוב, שוב אין גובים מן השור, כדין "מודה בקנס פטור", והרי כיון שלא הוא המשלם אלא הבעלים, איך מועילה הודאתו של השומר לפטור.

וראה עוד ברשב"א בתחילת פרק הכונס, שגולן נכנס תחת הבעלים לענין נזיקין, ובשור תם גובים מן השור של הבעלים; ויובאו כאן דברי רבי שמעון ב"חידושי רבי שמעון" סימן לב [אות ב ד"ה ובעיקר] בביאור ענין זה [לשונו בקיצור]:

ובעיקר הענין מה שגובין משומר ומגולן מגוף שור המזיק, אף אם יפסידו הבעלים על ידי זה, והם לא פשעו כלום, שלכאורה הוא תמוה שיסבלו הבעלים שיגבו מהשור, והשומר שפשע ישלם משל אחרים, והוא דבר פלא.

ונראה על פי הקדמה, שבכל זכות שאדם זוכה בנכסי חברו, אין צריך סיבה למה שמפסיד הנתבע, ורק הוא ממילא כך, וצריך רק סיבה שעל ידה יזכה התובע.

ועוד הקדמה, דנזקי תם שאני שאני, שאין דינן ככל נזיקין, שבכל נזיקין אמרה תורה, שיזכה הניזק בנכסים של בעל המזיק, ובתם אמרה תורה שיזכה במזיק של בעל המזיק; והנה בדיני הניזקין, מי שמחויב לשומרו ובידו לשומרו הוא נקרא בעל המזיק, שהמזיק מסור תחת ידו, ומשום הכי אם הזיק תחת רשותו, שדינו של הניזק לזכות וליטול את המזיק מבעל המזיק, יכול לגבות משור זה מן השומר, אף שאם נבוא לדון מדין נכסים, אין שור זה מנכסי השומר, אבל כשאנו דנים נגדרי מזיק הוא הבעלים של המזיק, ובתם הרי הדין ליטול

היה השור תם והועד בבית שואל, והחזירו השואל לבעלים:

בעלים משלמין חצי נזק בלבד, כי "רשות משנה"⁽¹³⁾, ואילו השואל פטור מכלום, שהרי החזירו ונפטר מתשלומיו.

אמר מר: שאלו בחזקת תם, ונמצא מועד, בעלים משלמין חצי נזק, ושואל חצי נזק:

ומקשינן עלה: **ואמאי משלם השואל אפילו חצי נזק: לימא ליה השואל לבעלים**, תשלמו אתם את כל נזקו, ומשום שהרי אני "תורא שאילי, אריא לא שאילי" שור שאלתי, ולא אריה טורף?⁽¹⁴⁾

אמר תירץ רב: הכא במאי עסקינן, שהכיר

בו השואל שהוא נגחן, אך לא ידע שהוא כבר מועד בבית דין.

ואכתי מקשינן: **ונימא ליה השואל לבעלים: "תם שאילי, מועד לא שאילי" [תם שאלתי ולא מועד]?!?**

ומשינין: **משום דאמר ליה הבעלים לשואל: הרי סוף סוף, אף אי תם הוה, פלגא נזקא מיהת בעית שלומי** [הרי אף אילו היה השור תם, היית אתה צריך לשלם חצי נזק], **השתא נמי, זיל שלים פלגא נזקא** [ואף עכשיו, צא ושלם חצי נזק].⁽¹⁵⁾

ואכתי מקשינן: **ונימא ליה השואל למשאל: אי תם היה השור, הוה משתלב מגופו**, שהוא שלך, ולא הייתי צריך להוציא מעות

בקושייתה, אלא שהגמרא מקשה מן הרישא, בשור שהועד בבית בעלים ויצא לרשות שואל, שהוא משלם נזק שלם ואין אומרים "רשות משנה", וכמה שיטות יש בעמוד ב בגמרא, בביאור הברייתא.

14. כלומר: טעות היא בקבלת שמירת הנזיקין, ואי אפשר לחייבו כלפי הנזק אפילו בחצי נזק.

15. ב"שיטה מקובצת" בשם תלמיד הר"פ הקשה: מה היה קשה לגמרא, והרי פשיטא שיש לומר כן?! ותירץ, שהמקשה רצה לסיים את קושיתו, ולומר: הרי אני תם שאלתי שחיובו הוא קנס וגובים רק מגופו, ואילו היה זה תם כאשר חשבתי הרי הייתי יכול להורות בקנס וליפטור, או להבריח אותו לאגם שלא יגבו מגופו, וכאשר אכן שואלת הגמרא בהמשך הסוגיא, אלא שהתרצן לא הבין את קושיתו, ותירץ לפי הבנתו; אך ראה ב"שיטה מקובצת" שם בשם הראב"ד.

יהיה לרבו רשות בו, שאכן נעשה הדין שאין לרבו רשות בו, ואשר בפשוטו צריך ביאור: איך נפקע דין התורה מחמת שזה עשה תנאי?! והביאור הוא: היות ואם אכן יזכה האדון במתנה הרי ממילא לא יזכה בה, שהרי התנאי מבטל את כל עיקר המתנה לעבד, לכן אין הוא זוכה בה, שהרי קיומו של דין זה הוא ביטולו.

וכן כאן, אם אכן נחייב את השואל לשלם לניזק נזק שלם, הרי ממילא תהיה טעות בעיקר קבלתו לשמירת נזקין, שהרי לא היה רוצה לשלם נזק שלם, ולכן הדין מתפטר בעצמו, שאין חל עליו חיוב של נזק שלם אלא חצי, כי ביחס לחיוב חצי מהתשלומים, הרי אין סיבה שיתבטל חיוב זה, ולכן נעשה ממילא הדין שהוא חייב חצי לניזק, והבעלים חייבים חצי לניזק; וראה עוד מה שביאר בסוגייתנו ב"חדושי רבינו חיים הלוי הלכות נזקי ממון [עמוד 91 ד"ה עוד].

13. כן הוא בפשטות, וכן נקטה הגמרא בעמוד ב

משלי?! (16)

ומשנינן: משום דאמר ליה המשאל לשואל: הרי סוף סוף — אף אם תם היה — וכי את לאו תורא בעית שלומי לדידי וכי לא היית צריך לשלם לי את הפסד השור?! (17)

ואכתי מקשינן: ונימא ליה השואל למשאל:

ב-1 **אי תם הוה מודינא ומפטרינא** [אילו היה זה

תם, הייתי מודה ולא היו גובים מגופו], שהרי "פלגא נזקא קנסא", והמודה בקנס פטור?! (1)

ומוסיפה הגמרא ומקשה: ואפילו למאן דאמר "פלגא נזקא ממונא", ואינו יכול להודות ולפטור, מכל מקום תיקשי, נימא ליה השואל למשאל: אי תם הוה שאינו משתלם אלא מגופו, הוה מעריקנא ליה לאנמא [אילו היה זה תם, הייתי מבריח אותו

16. מלשון הרמב"ם [נזקי ממון ד יב] שכתב: "כל שומר שנתחייב לשלם ואין לו והיה המזיק תם שהוא משלם חצי נזק מגופו, הרי הניזק משתלם מן הבהמה שהזיקה", משמע שלכתחילה משתלם הניזק מן השומר, ורק כשאין לו אז משתלם מן הבעלים, וב"אבן האזל" שם הקשה על זה מלשון הגמרא כאן, דמשמע שאינו משתלם אלא מגופו, וראה מה שכתב שם.

וראה עוד שם, שדברי הרמב"ם ייתכנו רק לשיטתו בדין "יוחלט השור", אך לשיטת התוספות בדין "יוחלט השור" אליבא דרבי עקיבא, אינו גובה אלא מן השור, ראה שם.

17. א. ראה בהערה 15 לעיל בשם תלמיד הר"פ שתמה לעיל, מאי קסבר המקשן, וכתיורוצו לעיל יש לומר גם כאן.

ב. ביארו התוספות, שאין השואל משלם אלא אם היה ערך השור שוה את חצי נזקו, ואם לא היה שוה כן, אינו משלם אלא כפי מה שהוא שוה, שהרי אילו היה תם, לא היה צריך השואל לשלם לבעלים יותר מערכו, שהרי מגופו הוא משתלם.

1. א. נחלקו תנאים ואמוראים, אם המודה בקנס פטור, אפילו אם באו עדים אחר כך, או שאינו פטור אלא עד שיבואו עדים; וביארו התוספות,

שקושיית הגמרא אינה אלא לדעת הסובר "מודה בקנס ואחר כך באו עדים, פטור", אבל לדעת הסובר, שאם באו עדים הרי זה חייב, אין מקום לשאלת הגמרא, שהרי הנידון הוא באופן שבאו עדים והעידו על הנגיחה, ראה עוד שם.

ב. הקשו התוספות: איך יכול לטעון שהיה מודה, או שהיה מבריח את השור לאגם [בהמשך הגמרא], והרי רואים אנו שאם כי חשב שהשור הוא תם לא עשה כן?! ותירצו התוספות: מיד אחר הנגיחה הוגד לו שהוא מועד, וראה עוד שם.

ג. כבר צויין בהערה בעמוד א, שהאחרונים תמהו בדין זה, שהשומר מודה ונפטרים בעלי השור, ראה שם; ועוד העירו בזה, דהנה כתבו ראשונים ואחרונים [ראה מלחמות בסופ"ק דכתובות, ו"קצות החושן" סימן פא סק"י בדעת התוספות], שאין הודאה בקנס "פטורת" אלא אם היא הודאה ה"מחייבת" [אם לא היה זה קנס], ולפי זה נצטרך לומר, שאם יודה שומר על שור שכרשותו שהוא הזיק, יהיה הניזק גובה מן השור של הבעלים על פי הודאתו של שומר; והרי לכל הפחות הוי "הודאת בעל דין במקום שחב לאחרים" שאינו נאמן [ראה כתובות יט א, ועוד].

וה"חזון איש" צידד לומר, שכוונת הגמרא היא, שהייתי אומר לבעלים שיודו ויפטרו.