

פרק הכונס

נה-ב מתניתין:

המשנה שלפנינו מתחלקת לשני חלקים:

בחלק הראשון של המשנה מתבאר, מה היא השמירה שצריך האדם לשמור את ממונו שלא יזיק, וכן מתבאר בו חיוב הגזלן או השומר לשלם במקום הבעלים, על נזקים שהזיקה הבהמה.

ואילו בחלק השני מתבאר כיצד שמים את הנזק.

החלק הראשון:

א. **הכונס צאן לדיר**, שהוא מקום גדור, ו**נעל בפניה כראוי**, בדלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה.

ויצאה הבהמה (1) **והזיקה** בשן ורגל, **פטור** בעל הצאן מלשלם הנזק, הואיל ושמרה כראוי, כיון שלא היה עליו יותר לעשות כדי לשומרה.

אבל, אם **לא נעל בפניה כראוי**, שנעל בדלת שאינה יכולה לעמוד אפילו ברוח מצויה,

ויצאה והזיקה, חייב לשלם הנזק, שהרי פשע בשמירת הצאן.

ב. **נפריצה** חומת הדיר **בלילה**, (2) כגון שנפל כותל החומה, או שהבהמה חתרה תחת הכותל והפילה אותו.

או **שפריצה לסטים** את דלת הדיר, **ויצאה והזיקה**. (3)

פטור בעל הצאן, שהרי הוא נעל בפניה את הדיר כראוי. (4)

ג. **הוציאה ליסטים** מהדיר, והלכה והזיקה, **הלסטים חייבין** על הנזק, מפני שהם קנו לעצמם את הבהמה בקנין גזילה, המחייב אותם לשלם את נזקה, וכפי שיתבאר בגמרא.

ה. **הניחה**, הניח בעל הבהמה את הבהמה **בחמה** בשמש, במקום מגודר אך ללא קירוי מעליו, ומתוך הצער מחוס השמש פריצה הבהמה את הדלת, שהיתה נעולה כראוי.

או **שמסרה** את הבהמה **לחרש שוטה וקטן**.

1. שפתחה הדלת. מתוך דברי המהרש"א.

2. לכאורה כבר אמרה המשנה שבנעל כראוי פטור, ואם כן, קשה, מה באה המשנה להוסיף בזה שנפריצה בלילה? אלא, היא באה להשמיענו, שרק בלילה פטור, כיון שלא ידע שנפריצה, אבל ביום יש לדבר קול, ומסתמא נודע לו שנפריצה, והיה לו לחפש אחר הבהמה, ולהחזירה.

ועוד יש לומר, שהמשנה באה לומר,

שבלילה, אפילו נודע לו שנפריצה ויצאה הבהמה, הוא אינו חייב לטרוח ולחזור אחריה באפילה. תוס' ד"ה נפריצה.

3. המשנה באה להשמיענו שאפילו הליסטים פטורים על היזק הבהמה כשלא הוציאה. תוס' ד"ה או.

4. שאם לא נעל כראוי, היה חייב אף שהוא אנוס על הפריצה, משום שהוי תחילתו בפשיעה

הכתוב ששמין את נזקי השדה הניזוקית "על גב שדה אחר".

דהיינו, אין שמים את שווי הנזק בערוגה עצמה, כמה הוא ההפסד במה שאכלה או הזיקה הבהמה, אלא שמים את ההפסד שאירע לערך הכללי של השדה שבתוכה נמצאת הערוגה הניזוקית. והשומה של ההפסד הזה היא קטנה לעומת השומה של הערוגה עצמה, כי בערך הכללי של השדה אין ההפסד גדול כמו ההפסד של הערוגה כשלעצמה.

כיצד משלמת מה שהזיקה?

שמין בית סאה, שטח הראוי לזריעת סאה זרעוני חיטים, **באותה שדה: כמה היתה יפה**, שוה כל השדה, קודם שנאכלה ממנה הערוגה הזאת, **וכמה היא יפה**, שוה עכשיו. ומשלם בעל הבהמה את ההפרש.

ונמצא שאין המזיק משלם את מלא שווי הערוגה, כי מי שקונה בית סאה בשדה כשהתבואה עומדת בה, אינו מפחית מהתשלום בגלל הערוגה החסרה כי אם סכום מועט.

רבי שמעון חולק על כך, **ואומר**: הערכה זו נעשית רק כאשר הבהמה אכלה פירות שלא נתבשלו עדיין כל צרכם.

ויצאה והזיקה, חייב בעל הצאן, שהרי פשע בשמירתה כשהניחה בשמש, וצערה מן החמה גרם לה לפרוץ ולצאת משם, או כשמסרה לחרש שוטה וקטן, לפי שהם אינם בני דעת, ואינם יכולים לשמור.

ו. **מסרה לרועה**, נכנס הרועה תחתיו של בעל הצאן לחיוב שמירת הבהמה שלא תזיק, ולכן אם הזיקה חייב השומר בתשלום נזיקה.

ז. **נפלה הבהמה לגינה** מתוך אונס של הבעלים, כגון שנפלה מגג הבעלים לתוך גינת השכן, או שנפלה מתוך רשות הרבים שהיתה גבוהה מהגינה, לתוך הגינה, **ונהנית**, שאכלה שם מפירות הגינה, או שנהנתה בכך שנפלה על הירקות, שהם הצילו אותה מחבטה בקרקע, אך הירקות עצמם התרסקו, **משלמת מה שנהנית**. הבעלים משלמים רק לפי מה שנהנתה הבהמה, ולא לפי מה שהזיקה.⁽⁵⁾

ח. **ירדה הבהמה כדרכה לתוך הגינה והזיקה**, **משלמת מה שהזיקה**. הבעלים משלמים את מלא הנזק, היות והם פשעו בשמירתה.

ועתה מבארת המשנה בחלקה השני, את אופן הערכת הנזק במקרה של היוזק שדה.

מבואר בגמרא, שדרשו חכמים ממה שנאמר [שמות כב ד] "ובער בשדה אחר" — מלמד

5. ודוקא באופן שלא היתה יכולה להגיע לשם בירידה כדרכה, שאם כן אפילו נפלה לשם באונס חייבים הבעלים לשלם מה שהזיקה, משום שתחילתו בפשיעה לגבי ירידה, וסופו באונס לגבי נפילה.

לגבי הדלת שנעלה לא כראוי, וסופו באונס על הפריצה. מאירי.

וכלחם אבירים כתב, שאפילו אם לא נעל כראוי, פטור. ולא הוי תחילתו בפשיעה וסופו באונס, משום שהאונס לא בא מחמת הפשיעה.

שהן בהמות המזיקות רק בשן ורגל, ולא בקרן. ושן ורגל הם דברים שהבהמה מועדת להם מתחילתה, ובכל זאת אומרת המשנה שדי להן בשמירה על ידי נעילה בדלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה בלבד, שהיא שמירה פחותה.

הרי שמשנתנו סוברת שמועד די לו בשמירה פחותה בלבד, ומי הוא התנא שסובר כן?

רבי יהודה היא!

דתנן בסוף פרק רביעי: קשרו בעליו את שורם במוסירה, בחבל, או ונעל לפניו כראוי, בדלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה, דהיינו שמירה פחותה, ויצא השור והזיק, אחד תם ואחד מועד, בין שהשור היה תם בין שהיה מועד, חייב הבעלים בנזקיו, דברי רבי מאיר, הסובר שלא די בשמירה פחותה אלא הבעלים צריכים לשומרו שמירה מעולה [דהיינו, לקושרו בשלשלת של ברזל, או לנעול לפניו בדלת העומדת אף ברוח שאינה מצויה].

רבי יהודה אומר: אם היה השור תם, הרי

אבל, אם אכלה פירות גמורים, שהתבשלו כל צרכם, משלמת פירות גמורים! את כל מלא הנזק.

דהיינו, אם אכלה סאה, משלמת סאה. ואם אכלה סאתים, משלמת סאתים.

גמרא:

תנו רבנן: איזהו "כראוי" ואיזהו "שלא כראוי", האמורים במשנתנו, שאם נעל בפני הצאן כראוי הוא פטור, ואם נעל שלא כראוי הוא חייב?

דלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה — זהו "כראוי".⁽⁶⁾

ושאינה יכולה לעמוד ברוח מצויה — זהו "שלא כראוי".

אמר רבי מני בר פטיש: מאן, מי הוא התנא שבמשנתנו, הסובר שמשנתנו העוסקת בחיוב של "מועד", סוברת דסגוי ליה בשמירה פחותה? שהרי משנתנו מדברת ב"צאן",

ממנו שיאחזנה בזנבה. אלא ודאי, כל אימת שנפלה, פטור.

והמאירי כתב לחלק, שאם אין הבעלים הולכים עמה הרי זו פשיעה לגבי ירידה, שהרי היא עלולה לירד כדרכה. אבל אם הבעלים הלכו עמה, לא היו להם להעלות על לבם שתורד לשם, אלא שתלך על פי הנהגתו.

6. כתב היים של שלמה [א] כי לאו דוקא ברוח קאמר, אלא כל שעומד בשמירה בינונית הוי שמירה שאינה מעולה. וזהו הכלל, כל דבר ששכיח הוי כרוח מצויה, וכל מה שלא יבא לידי

וגם בסיפא, שירדה והזיקה, מדובר שלאו דוקא ירדה ממש, אלא מאחר שיכולה לירד הרי הבעלים חייבים גם כשנפלה, משום תחילתו בפשיעה וסופו באונס. ו"ירדה" שנקט התנא, הוא משום שכך הוא דרכה, לרדת במקום שיכולה לירד. תוס' ד"ה נפלה [לקמן נו ב].

והרשב"א הביא, שהראב"ד חולק על התוס', וסובר שדוקא אם ירדה ממש חייב. אבל אם רק יכולה לירד, ונפלה, פטור. ולא הוי תחילתו בפשיעה בכך שנתן לה ללכת במקום שיכולה לירד, כי האם יתכן לומר שאינו רשאי להעביר את בהמת צאנו ברשות הרבים, או שמא נדרוש

השמירה המוטלת עליהם, ואם כן, משנתנו סוברת כרבי יהודה.

ודחינן: **אפילו תימא**, יכול אתה לומר, כי משנתנו, אפילו בשיטת **רבי מאיר** היא אמורה!

כי אף על פי שהוא סובר ששור המועד צריך שמירה מעולה, זה רק ביחס לנזקי "קרן", שהוא נעשה מועד לה לאחר שלש נגיחות.

אבל ביחס לנזקי "שן ורגל", שהמשנה מדברת בהם, שהם מועדים מתחילתם, מודה רבי מאיר שאין צריך שמירה מעולה.

כי **שאני שן ורגל, דהתורה מיעטה בשמירתן**. שהרי התורה גילתה בהם בפירוש, שדי להם בשמירה פחותה.

דאמר רבי אלעזר, ואמרי לה, במתניתא תנא: ארבעה דברים התורה מיעטה בשמירתן.

ואלו הן: בור, ואש, שן, ורגל. (7)

והיכן מצינו שהתורה מיעטה בשמירתן?

א. בור — **דכתיב "כי יפתח איש בור או כי יכרה איש בור, ולא יכסנו"**. ומשמע, שאינו חייב אלא כאשר לא כיסה את הבור כלל.

הוא **חייב**, משום שתם צריך שמירה מעולה. ואם היה השור **מועד**, הרי הוא **פטור**, שהמועד די לו בשמירה פחותה.

שנאמר בשור המועד **"ולא ישמרנו בעליו"**. ומשמע דוקא משום שלא שמרו כלל הוא מתחייב בנזקיו, **ושמור הוא זה!**

כי שמירה פחותה נחשבת אף היא לשמירה. [הגמרא שם מבארת דרשא זו].

רבי אליעזר אומר: אין לו שמירה לשור המועד אלא כפיין!

כלומר שישחטנו בעליו, ואפילו שמרו שמירה מעולה והפיל השור את הכותל ויצא והזיק, חייב הבעלים עליו.

נמצאנו למדים, שיש שלש מחלוקות מהי השמירה של שור המועד:

א. לדעת רבי מאיר, הוא צריך שמירה מעולה.

ב. לדעת רבי יהודה, די לו בשמירה פחותה.

ג. לדעת רבי אליעזר, אף שמירה מעולה אינה דיה בשור המועד.

הרי שרבי יהודה, הוא התנא הסובר שמועד די לו בשמירה פחותה. וסוברת עתה הגמרא, שלכל המועדים יש דין אחד ביחס לדרגת

נימוק אלא על ידי מקרה, הוי כמו רוח שאינה מצויה, ופטור.
7. לכאורה קשה, למה לא אמר "כל הנזקין מיעטה התורה בשמירתן, חוץ מקרן"? ויש לומר, שהתנא מדבר על "ג אבות של רבי אושעיא בתחילת פרק ראשון, ובכללן

נמצאים ארבעה שומרים, ונזקי אדם, ובכל אלו ריבתה התורה בשמירתן, שהרי אדם הוא מועד לעולם, וחייב אפילו באונס. וכן שומרים חייבים בשמירה פחותה, ואפילו שומר חנם חייב בשמירה מעולה, כמו שאמרו כספים אין להם שמירה אלא בקרקע. פני יהושע.

ומבארת הגמרא מהיכן אנו למדים מהפסוק דלעיל נזקי שן ורגל.

ותניא: "ושלח" — זה הרגל.

וכן הוא אומר בישעיה [לב כ] **"משלחי רגל השור והחמור"**. הרי ששילוח הוא לשון של רגל בהמה.

"ובער" — זה השן.

וכן הוא אומר במלכים א [יד י] **"כאשר יבער הגלל [השן], שלפעמים היא מגולה ולפעמים מכוסה. או מלשון "גללים", שעל ידי אכילת השן נעשים הגללים] עד תומו"**. הרי ש"ביעור" הוא מלשון אכילת בהמה.

וחזורת הגמרא ואומרת: **טעמא** שהוא חייב בשן ורגל, משום **דעביד כעין "ושלח" "ובער"**, שפשע בשמירה.

הא לא עביד כעין ושלח ובער, אלא שמר מעט, **לא!** אינו חייב בנזקיהם.

אמר רבה: מתניתין נמי דייקא, שרק בשן ורגל די בשמירה פחותה, ולא כדעת רבי יהודה שבכל שור המועד די בשמירה פחותה.

הא כפהו, ואפילו רק במכסה, **פטור** עליו. ולא הצריכה התורה שיסתום את הבור בעפר [שזו שמירה מעולה] אלא הסתפקה בכיסוי בעלמא, דהיינו שמירה מועטת.⁽⁸⁾

ב. אש — דכתיב "שלם ישלם המבעיר המבעיר את הבערה". ומשמע, שאינו חייב על נזקי האש **עד דעביד "כעין מבעיר"**, שיפשע הבעלים לגמרי בשמירת האש. והרי הוא כאילו הבעיר בעצמו את הבערה. אבל אם רק שמר מעט על האש, אינו חייב בנזקה.

ג. שן — דכתיב "כי יבער איש שדה או כרם ושלח את בעירה, ובער בשדה אחר" [וסוף הפסוק מדבר בנזקי שן, כפי שהגמרא תבאר להלן]. ומשמע, שאינו חייב על נזקי שורו באכילת שדה אחר **עד דעביד כעין "ובער"**, שיפשע בשמירתה, והרי הוא כאילו האכילה בידים משדה אחר, אבל אם שמר, ואפילו מעט, אינו חייב על נזקי שן.

ד. רגל — דכתיב "ושלח את בעירה" [שמדבר בנזקי רגל כדלהלן], ומשמע שאינו חייב בנזקי רגל **עד דעביד כעין "ושלח"**, שיפשע בשמירתה, וכאילו הוליך בעצמו את הבהמה על שדה חבירו והזיקה את השדה. אבל אם שמר מעט, שוב אינו חייב בנזקי הרגל.

שמירה מועטת, מסתמא לא החמירה עליו שיכסהו בכיסוי מעולה יותר מהראשון, הוא הדין בכורה בור, שדי לו בכיסוי מועט. ועוד כתבו התוס', שמרש"י משמע שכל כיסוי הוא בכלל שמירה מועטת, עד שיסתום בעפר.

8. תוס' הקשו, הרי יתכן שאכן צריך כיסוי מעולה הרבה, שהוא שמירה מעולה.

ותירצו, שהרי התורה לא הצריכה שיסתום את הבור בעפר, ואם כן גם כיסוי מעולה אין צריך שכיסוי מעולה הוא כמו סתימה בעפר.

ועוד תירצו, שהכתוב הווה כורה לפותח, וכשם שהפותח בור שהיה מכוסה בכיסוי של

דקתני במשנתנו "הכונס צאן".

ולכאורה תקשי, מבדי, בשור קא עסקינן ואתי, כל המסכת עד עתה מדברת בשור. ואם כן, נתני גם במשנתנו "שור",

מאי שנא, ומדוע שינה התנא בכך דקתני במשנתנו "צאן" במקום "שור"?

לאו, האם לא משום דהתורה מיעטה בשמירתן של שן ורגל.

והמקור לכך: לאו, האם לא, משום דכאן, בצאן, קרן לא כתיבא בה. כלומר, צאן אינה מזיקה על ידי קרן, אלא שן ורגל הוא דכתיב ביה, רק בשן ורגל היא מזיקה.

ולכן שנתה המשנה כאן "צאן" דוקא, וקא משמע לך: דשן ורגל דוקא די בהם בשמירה פחותה, משום דמועדין הוא, שכבר בהיזק הראשון הם משלמים נזק שלם. אבל ב"קרן", שהבהמה אינה מועדת לכך מתחילתה, לא די בשמירה פחותה אלא צריכה היא שמירה מעולה.⁽⁹⁾

ומסקינן: אכן שמע מינה!

תניא: אמר רבי יהושע: ארבעה דברים, העושה אותן פטור מדיני אדם, שבת דין

אין מחייבין אותו לשלם עבור הנזק שעשה, היות והוא רק גרם את הנזק ולא עשה אותו בידיים, ו"גרמא" בנזיקין פטור מדיני אדם, וחייב מדיני שמיים.⁽¹⁰⁾

ואלו הן:

א. הפורץ גדר בפני בהמת חברו, והבהמה ברחה ונאבדה מבעליה.

ב. והכופף קמתו של חברו בפני הדליקה, שהטה את הקמה לכיוון האש כדי שתשרף, בהגיע האש אליה.

ג. והשובר עדי שקר להעיד נגד חברו ולהפסידו.

ד. והיודע ערות לחברו שיכולה להועיל לו מדיני ממונות, ואינו מעיד לו.

אמר מר: הפורץ גדר בפני בהמת חברו.

והוינן בה: היכי דמי באיזה אופן מדובר?

אילימא אם נרצה לומר בכותל בריא, שהגדר שהוא פרץ היה חזק? אם כן, מדיני אדם נמי נחייב אותו לשלם על הכותל שהוא שבר בידיים?⁽¹¹⁾

9. התבאר על פי תורת חיים. כי הטעם שמיעטה התורה בשמירתן של שן ורגל הוא משום שמועדים הם מתחילתם, ולא עברו הבעלים על שום התראה, ולכן לא מחייבין אותם כששמרו שמירה פחותה. וראה שם שפירש עוד באופן אחר.

10. כתב רש"י בגיטין [נג א ד"ה וחייב]: וחייב מדיני שמים, פורענות לשלם לרשעים, שנתכוון להפסיד לישראל.

והמאירי כתב, שחייב מדין שמים להשיב הנזק. והביא בשם גדולי הדורות שהוא פסול לעדות עד ששייב. וכתב, שהדברים נראים, כי מאחר שהוא חייב להשיב, חלה עליו תורת גזלן עד ששייב.

11. שעל הבהמה ודאי פטור, שהרי שנינו במשנה "או שפרצו ליסטים פטור". רש"י. ותוס' רבינו פרץ הוסיף, שאין לומר כי מה שפרצו ליסטים "פטור", היינו שרק בעל