

## מראי מקומות- בבא קמא ל"ד

דהתחיל השותפות בשעת העמב"ד, מ"מ אופן השותפות מתחלק ע"פ מה שהי' מגיע לו בשעת ההיזק, וכיון דאם הי' השביח ברשותו אם הי' הבעלים משעת ההיזק, ממילא השבח שלו אף שעדיין אינו ברשותו עד שעת העמדה בדין. ועפ"ז תי' התרוה"כ מה שהק' הראשונים, דמ"ש שבח דממילא משבח מחמת הוצאת המזיק, שהרי לכאור' הדין צריך להיות דהשבח יתר על היציאה אזיל להניזק והמזיק בשותפות, ומחמת קו' זו כ' תוס' דע"כ מיירי בשלא הי' השבח יתר על היציאה. וכ' התרוה"כ דע"פ הנ"ל אי"צ לדחוק, דהא כיון דלעולם הי' השור של המזיק לגמרי קודם שעת העמב"ד, א"כ שפיר יכול לומר דטרחנא בדידי, ואין הניזק גובה שבח זו הבא מחמת הוצאה.

(ג) דא"ל קרנא דתורך קבירא ב"י- הק' הרשב"א, א"כ למה בפחת נבלה הדין הוא דפחתה לניזק, לימא ל"י למזיק קרנא דתורך וכו'. ותי' דשאני נבלה דהו"ל לזבונה מיד, דאין דרך להמתין על הנבלה, אבל דרך הנוזקין להמתין עליהן שמא יתרפאו וישביחו.

(ד) כגון שור שוה ר' שנגח שור שוה ר' והנבלה יפה נ' זוז, שזה נוטל חצי החי וכו'- ע' באפיקי ים (א', כ"א, ב') שהביא רא"י מסוגיין להחקירה שחקר שם בענין מה שפחת נבלה למזיק. האם הביאור הוא דההיזק הוא רק עד שויות הנבלה, ויותר מזה לא הזיק כלל, או דלמא ההיזק הוא כל השור, דהיינו כל המאטים זוז, אלא דהנ' של הנבלה נחשב לתחלת תשלומין. וכ' דבשלמא אם ההיזק הוא רק הק"נ זוז, א"כ שפיר יש להניזק לגבות ע"ה, וכמבואר מדברי ר"י, דכיון דנוטל חצי החי וחצי המת, ממילא יש לו קכ"ה, שהוא ע"ה מלבד הנבלה. אבל אם אמרי' דחמשים הוי תחלת תשלומין, ובאמת ההיזק הי' כל הר', א"כ למה יש לו קכ"ה, הרי צריך להיות הדין דאין לו אלא חמשים מלבד הנבלה, שהוא סך הכל ק' זוז, אע"כ דההיזק הוא רק עד הנבלה.

(א) אילו גבך הוה, לאו מינך הוה גבי ל"י- הק' תוס', הא ודאי הי' גובה ממנו, דא"כ נמצא שהוא הפשע בשמירתו. ותי' דכוונת הגמ' לומר דאין גוף השור משועבד לב"ח כמו שהוא משועבד לניזק, שמשתלם מגופו. וביאר הגר"ח (סטנסילס) משום דב"ח יכול לגבות מן העל"י, וגביית שור גופא הוא באמת נקרא גביית על"י, אבל בניזק זה נחשב גביית גוף השור, דאין חל השעבוד אלא בגופו של שור, ולא בעל"יתו של מזיק. אולם הביא דהרמב"ם כ' כלישנא דגמ', ומשמע דסבר דזהו עיקר הטעם, דאילו גבך הוה, וכו', וא"כ הדרה קו' תוס' לדוכתי'. וביאר הגר"ח דכוונת הגמ' לפי הרמב"ם כן הוא, דהנה אף אם א' גזל שור, והזיק שור זה בהיותו אצל הגזלן, הרי הדין הוא דיכול הניזק לגבות מגוף השור, אף דהמחייב, שהוא הגזלן, אינו בעלים של השור בכלל. ומבואר מזה, דמה שהניזק גובה מגוף השור, היינו משום דכל היכא שיש שום א' שחייב בתשלומין, הרי ממילא דין קיום תשלומין שלו הוא מגוף השור. וא"כ, י"ל דזהו ביאור הגמ' כאן, דאי הוה התורא דהיזק דידך, מינך הוה משתלימנא. כלומר, אי הוה שור זה שלך, אפי' אם אתה לא היית נתחייב בהיזק אלא אחר, מ"מ התשלומין הם מגוף השור. וכן עכשיו, שהמתחייב בהיזק הוי הלוח, וקדם הב"ח וגובה את השור, הרי מ"מ הניזק משתלם מגוף השור, ולכן שפיר גובה השור מהב"ח.

(ב) שבח מזיק, נותן לו כשעת הנזק, מני ר' ישמעאל היא דאמר ב"ח הוא וזוזי הוא דמסיק ל"י- הבאנו לעיל שי' התוס' דס"ל דלר"ע מיד בשעת הנזק נעשה הניזק שותף בהשור. אבל שי' הרמב"ם אינו כן, אלא דאף לר"ע אין להניזק שום זכי' בהשור עד שעת העמב"ד. וע' בתרומת הכרי (ת"ז, א', ד"ה ועדיין) דהק' על הרמב"ם מסוגיין, דמבואר דלפי ר"ע אם שבח מזיק לא הי' נותן לו כשעת הנזק אלא כמו עכשיו, לפי שבשותפות הניזק השביח, אף שהי' קודם העמדה בדין. ותי' דאף לפי הרמב"ם דס"ל

שנטל גחלת דלר' יוחנן הוי ח"נ משום צרורות, צ"ל דשאני התם דאורחי' הוא, כיון דהי' שם חררה ג"כ, אבל כאן, דרק גחלת הוא, א"כ הו"ל משונה, ומשו"ה חייב ח"נ, ואי"צ לפרש משום צרורות [ולכאן יהי' תלוי ג"כ בהשאלה אם יש שינוי לצרורות או לא, דאם יש שינוי לצרורות, אז לא ישלם אלא רביעית הנזק, ואם אין שינוי לצרורות ישלם ח"נ].

**ט) כל המקלקלין פטורין חוץ מחובל ומבעיר-**  
פי' תוס', דנלמד ממילה ושריפת בת כהן דמקלקל בחבורה והבערה חייב. אולם הק', דנהי דמקלקל חייב, מ"מ מבואר בכמה דוכתי דעכ"פ בעינן שיהי' מלאכה הצריכה לגופה, וא"כ למה מחייב ר' אבהו באין צריך לכלבו, הא הוי משאצל"ג. ותי' דכל הני סוגיות דס"ל דמשאצל"ג פטור בחובל ומבעיר אתיין כר' יוחנן, אבל ר' אבהו ס"ל דגם במלאכה שאינה צריכה לגופה חייב. ובביאור הדבר, כ' הרמב"ן בשבת (קו). ע"פ הא דאי' בחגיגה (י:), דטעם דמקלקל פטור הוא משום דמלאכת מחשבת אסרה תורה. וכיון דאצל חובל ומבעיר גילה התורה דמקלקל חייב, ע"כ משום דלא בעינן מלאכת מחשבת במלאכות אלו. וא"כ, כיון דהפטור דמשאצל"ג הוא ג"כ משום דבעינן מלאכת מחשבת, בחובל ומבעיר דאין דין מלאכת מחשבת, גם חייב במשאצל"ג.

**ה) וכי תימא הכי נמי כדתנן, ר"י אומר תם חייב ומועד פטור, וכו'- כ' התורת חיים (מה:):**  
"אין להקשות יציבא בארעא וגיורא בשמי שמיא... דשאני הכא לענין שמירה דגלי קרא, כדאי' בפ' המניח אימר דשמעת לר"י לענין שמירה, וכו'". והמאירי (שם) ביאר "ויראה לי הטעם, הואיל וקול יש לו, אף הבריות ראיות להשמר ממנו", ולכן שפיר שייך להיות מיקל טפי במועד מבתם.

**ו) אלא אמר ר' יוחנן שבח נבלה איכא בנייהו, דמ"ס דניזק הוי ומ"ס פלגא- הק' הים של שלמה (כ"ט), הרי קיי"ל כר' יוחנן, ומ"מ קיי"ל כהברייתא דלעיל, דאי' דאם שבח ועמד על ד' מאות זוז, דמשלם כשעת הנזק, ולמה, הרי כיון דגם המזיק נוטל בשבח הנבלה, הרי אף דאין המזיק יכול להרויח לכיסו, מ"מ הרי לכאור' צריך להיות פטור מתשלומין. וכ' לחדש דלא אמר ר' יהודה דחולקים בשבח א"כ מת השור הניזוק, דאז שותפין הוו דכתיב "וגם את המת יחצון", אבל בלא"ה אין חולקין השבח, ולעיל מיירי דלא מת, ולכן בזה לא אמרי' הדין דוכל המת יחצון. והסמ"ע (ת"ג, ז) חילק באו"א, דמצי הניזק לומר דלולי ההיזק הי' הריוח זה דנעשית שומן גדולה כפל ממה שהוא עתה, שכן דרך הטבע שהבהמה נשבחת בשומן וגידול, וכשהיא אינה נגוחה נשבחת טפי מנגוחה. אבל בנבלה, דאף דנתיקר הבשר, הרי זה הוא דבר שאינו מצוי, ותלוי במזל, ואין לומר דאלו לא המיתו הי' נתיקר בכפלים, דיכול להיות דבמזלו נתיקר.**

**ז) וכי היכן מצינו מזיק נשכר- פרש"י, שאינו מפסיד כלום. ותמה הפני הושע על רש"י, מהכ"ת לפרש כך, לימא דקו' הגמ' הוא כפשוטו, דלא מצינו דמזיק נשכר, אבל לא אכפ"ל אם אינו מפסיד. וע' במהרש"א שדחה דכוונת רש"י הוא היכן מצינו שהמזיק נשכר במקום שאינו מפסיד. והפנ"י כ' דאינו מבין כוונתו, וע"ש באריכות גדולה בביאור דברי רש"י.**

**ח) שורו שהדליק את הגדיש בשבת חייב- פרש"י, חייב ח"נ משום דמשונה הוא. וכ' המהרש"א מהדו"ב דאף דלעיל פרש"י בכלב**