

מראי מקומות - בבא קמא ט"ו

עדיין צ"ע), וא"כ ה"א דעכ"פ כשרה לעדות זו, קמ"ל.

(ג) ואי אשמעינן הני תרתי, וכו', צריכא - הק' הריטב"א בקידושין (לה.), עד כאן לא מצינו אלא למה לא אתיא חדא מחדא, אבל למה איננו יכולין ללמוד חדא מתרתי. וכ' דאה"נ, אלא כיון דליכא למדרש אמרי' דמלתא דאתיא במה מצינו טרח וכ' לה קרא (ועל דרך זה כ' המצפ"א כאן, ע"ש).

(ד) תנן הניזק והמזיק בתשלומין - הק' השטמ"ק בשם הגליון, למה לא אמרי' דכוונת המשנה לצרורות, דבצרורות אי' מזיק וניזק בתשלומין, וממילא לא יהי' ראוי' ממתני' דפלגא נזקא ממונא. ותי' דאין שייך לומר דגם הניזק בתשלומין אלא בשור, דהיכא דאייעד חייב נ"ש, או י"ל דקודם שאייעד דינה הו"ל גם הניזק בתשלומין. אבל בצרורות, דכל הדין הוא לעולם ח"נ, א"כ אי"ז נחשב דגם הניזק אי' בתשלומין מה שאינו משלם נ"ש. ובשם הר"ש תי' דכיון דעדיין לא איירי בצרורות, לכן אין מסתבר לומר דזה הי' כוונת התנא.

(ה) ר' פפא אמר ממונא - פרש"י, ונפק"מ דאי מודה מקמי דאתו סהדי לא מיפטר. ותמה הפני יהושע, למה נכנס רש"י למחלוקת, הרי יש נפק"מ לכ"ע אם לא באו עדים בכלל, דלמ"ד קנסא פטור, ולמ"ד ממונא חייב. ותי' דהי' ק' לרש"י לשון המשנה, למ"ד ממונא, למה כ' המשנה "ע"פ עדים", בשלמא למ"ד קנסא, בא לומר שיש חיוב נזיקין שאין חייב אלא בעדים, אבל למ"ד ממונא, הרי אי"צ עדים בשום מזיק (דמתני', עכ"פ), וסגי בהודאה. וע"ז תי' רש"י דלמ"ד מודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור, בא התנא לומר דפלגא נזקא ממונא, וכיון שכן, לעולם היכא דיש שום היזק בפני עדים כשרים אין שייך להודות וליפטר, דלעולם העדים יכולין לחייבו. וע"ע במנחת שלמה מה שהק' על הפנ"י, ומש"כ ליישב דברי רש"י.

(א) בני חורין למעוטי עברים, בני ברית למעוטי עכו"ם - יש להעיר, למה דוקא כאן צריכין למעטם, הרי הם נתמעטים מעדות בכל דיני תורה. וכ' הרא"ש (י"ט) "דסד"א דלענין נזקין ראוי להאמין לכל אדם כדי שישתלם לניזק דמי נזקו, א"נ דשור של נכרי שנגח לשור של ישראל, דאין מוציאין מן הנכרי אלא בעדים כשרים". וע' בים של שלמה (מ"א) שכ' לפרש דכוונת הרא"ש הוא דכיון דבערכאות של גוים יכול להוציא ממון מגוים בעדים גוים, א"כ ה"א דה"ה בב"ד של ישראל כן, קמ"ל. וע' בשער משפט (ת"ח, א') דהביא מה דאי' דע"א נאמן בגוי להורגו, ומשמע אפי' פסולים נאמנים, ואיך יהי' ממונו חמור מגופו. וכ' להוכיח מזה דס"ל להרא"ש (והטור דפסק כמותו) דצריך דוקא עד כשר להורגו, ומה דאי' כאן דצריך "עדים", לאו דוקא תרי, אלא סגי בחד, כמו בהתם דסגי בחד. ולשון הרמב"ם (נזק"מ ח', י"ג) הוא "אין הנזקין משתלמין ואין חייבין בכופר ואין הבהמה נהרגת אלא בראי' ברורה ובעדים הכשרים להעיד, שלא תאמר הואיל ואין מצויין באורוות הסוסים וברפת הבקר וגדרות צאן אלא העבדים והרועים וכיוצא בהן, אם העידו שבהמה זו הזיקה את זו שומעין להם, ואם העידו קטנים או נשים שאדם זה חבל את זה וכו' סומכין עליהן, אין הדבר כן, וכו'". וכ' הלחם משנה דהי' ק' להרמב"ם קו' זו, למה קל עדות זו משאר עדויות שבתורה שצריך המשנה לחדש לנו דאלו פסולין להעיד.

(ב) השוה הכתוב אשה לאיש לכל דינים שבתורה - הק' בתוס' ר' פרץ, למה צריך ריבוי לזה, תיפוק לי' דאצטריך קרא למעטינהו מעדות, אלמא בת עונשין היא, דאל"ה, הו"ל עדות שא"א יכול להזימה, ופשוט דעדויה פסולה, וקרא לפוסלה מעדות ל"ל. ותי' דה"א דהוה צריך למעטינהו אף מעדות בן גרושה ובן חלוצה, דשם אי"צ עדות שא"א יכול להזימה (לתי' א' בתוס' במכות ב., ולתי' הב' שם לכאו'

היינו לפחת נבלה, א"כ לכאור' משמע דבעצם הזיק המזיק לכל השור, וחי' התורה דיכול להתחיל תשלומיו בהנבלה, וחי' התורה דהפחת נבלה להניזק, וא"כ שפיר הוי הניזק בהתשלומין. אבל אם אמרי' דכל ההיזק הוא רק מה שהזיק עד הנבלה, א"כ אי"ז חלק של התשלומין בכלל, אלא דשיור הוא בהיזק.

(ט) האי כלבא דאכל אימרי ושוניא דאכלה

תרנגולא משונה הוא וכו' - ביאר תוס', דכיון דפלאגא דנזקא קנסא, הוי תולדה דקרן, דתרוייהו משונים הם, אע"ג דקרן כוונתו להזיק (אבל למ"ד פ"ג ממונא, מה שהוא משונה אינו חייב כלל, דממי נלמד, אין שייך ללמוד מקרן, דאורחי' הוא. ואף דמצינו במתני' לקמן [יט:] דאכלה כסות וכלים חייב ח"נ, כ' המהרש"ל דהיינו משום דכיון דמשונה, אמרי' דמסתמא כוונתו להזיק, דאין דרך לאכול כסות וכלים. אבל בכלבא דאכיל אימרי, דודאי יש הנאה להזיקה, א"כ אין ראי' דכוונתו להזיק, וא"כ הוי משונה ופטור). וכן ע' בלשון הרא"ש (כ'), דכ' "הלכך, כל דבר משונה, אע"פ שיש הנאה להזיקן, נפק לה מתורת שן והוי קרן". וע' במהרש"א מהדור"ב דהעיר דהסוגיא לעיל (ב:) נקט דעיקר דקרן הוא דכוונתו להזיק, ושן הוא שיש הנאה להזיקו. ועכשיו אמרי' דשייך להיות קרן אף אם אין כוונתו להזיק, ומה שיש הנאה להזיקו אינו ראי' דשן הוא, דיכול להיות דקרן הוא אף שיש הנאה להזיקו. וכ' דדוחק לומר דכל הסוגיא דלעיל למ"ד פלאגא נזקא ממונא הוא [ואולי אינו דוחק כ"כ, דהא הסוגיא לעיל שואל לשי' ר"פ, ור"פ הרי הוא המ"ד דפלאגא נזקא ממונא]. וכ' האבי עזרי (נזק"מ א', ח', ד"ה ובספ"ב) דכל מה שהגמ' אמר לעיל דתכונתו של קרן הוא מה שכוונתו להזיק, היינו רק קודם שכ' התורה המזיקים דשן ורגל, אז הייתי אומר דמה שהתורה מחייב בקרן, היינו משום שכוונתו להזיק. אבל לאחר שהתורה חידשה דגם חייב על שן ורגל, אע"ג דאין כוונתו להזיק, ע"כ אי"צ להיות כוונתו להזיק כדי להתחייב, וא"כ שוב י"ל דאין הגדר של קרן הוא מה שכוונתו להזיק, אלא הגדר הוא מה שהוא משונה, וגם אם יש הנאה להזיקה שייך להיות קרן (והוא כ' שם דגם אם כוונתו להזיק יכול להיות שן, ע"ש).

(ו) ר"פ אמר ממונא - הק' השטמ"ק בשם תלמידי ר' ישראל, לשי' ר"פ דסתם שוורים לאו בחזקת שימור קיימי, א"כ מ"ש קרן מרגל, דלענין קרן מקיל התורה שלא יהי' צריך לשלם נ"ש, ולענין שן ורגל חייב מיד, הרי שניהם אורחי' הוא. וכ' דעכצ"ל דאף דקרן אורחי' הוא, אבל אינו אורחי' כ"כ כמו שן ורגל, ולכן הקיל עליו התורה.

(ז) ורחמנא הוא דקנסי' כדי דלנטרי' לתורי' - ע'

בחי' ר' נחום (תקלא) דדן אם יש חיוב שמירה בתם למ"ד פלאגא נזקא קנסא, ונקט דלכאור' משמע מדברי הראשונים דאין חיוב שמירה, אלא דהק' א"כ למה חייב על מה שלא שמר, ובתחלה ר"ל דאולי מה שנקטו הראשונים דאי"צ שמירה, היינו קודם שחייבתו התורה בח"נ, אבל לאחר שחייבו בח"נ שפיר חייב לשמור, ואם לא שמר קנסי' ל'. אולם אח"כ ביאר דלכאור' קנס זה אינו קנס על מה שלא עשה כהוגן, אלא כדי שישמור שורו, ואינו עונש, אלא התורה רוצה שישמור שורו ולכן מוטלין עליו קנס כדי שיהי' לו הרצון לשמור שורו (והוסיף דאולי כל הקנסות כן, דגם כפל וכו' אינו עונש על מה שעשה, אלא דהתורה רוצה להרתיעו שלא לגנוב וכו').

(ח) חדא בתם וחדא במועד וצריכא - כ' במנחת

שלמה, דבשלמא אם החידוש דבעלים מטפלין בנבלה הוא דנחשב הנבלה לתחלת התשלומין, א"כ י"ל דחלוק מועד מתם, ורק לגבי מועד שמשלם כל הנזק גלי קרא דחשיב תשלום בשעה שנתנבלה הבהמה, משא"כ בתם, כיון דאינו משלם כל הנזק, אי"ז חשיב כלל כתשלומין, ולימא קרנא דתורך קבירא ב' גם לאחר מיתה ויהא חייב על הפחת, לכן צריכא תרוייהו. אבל אם הביאור הוא דמה שכנגד הנבלה אינו חשיב נזק בכלל, א"כ מ"ש תם מ"ש מועד (וע' לעיל דף י' שהבאנו חקירה זו בהא דבעלים מטפלין בנבלה). אולם דחה דאולי זהו גופא הקמ"ל, דבאמת הביאור בבעלים מטפלין הוא דאינו נחשב מזיק כלפי הנבלה, וא"כ ממילא אין מקום לחלק בין תם למועד. עוד שמעתי ממו"ר הרה"ג ר' משה בראון שליט"א לדייק דלפי מה שנקט הגמ' דהמזיק והניזק בהתשלומין,

ממון, דהכי אמור רבנן, אי תפיס לא מפקי מיני'".

(א) **ואי תפס - וכ' תוס'** דדוקא היכא דתפס המזיק עצמו, אבל הרא"ש (כ') חולק וכ' דבכל מידי דתפס לא מפקי מיני'. ותמה הקהלות יעקב (ט"ו), איך תפס דבר אחר מלבד המזיק עצמו, הרי אפי' אם היינו דנין דיני קנסות בבבל, מ"מ הרי אין גובין מקרן תם מלבד מגופו. וע"ש שהוכיח מתוס' לקמן (ל"ג) דכל זה שיוחלט השור הוא דוקא היכא דיש לב"ד כח לגבות השור ממנו, אבל היכא דבלא"ה אין ב"ד יכול לגבות השור, אז הדין הוא דיכול הניזק לתפוס כל דבר.

(ב) **בין כך ובין כך משמתינ' לי' עד דמסלק הזיקא - הק' הרא"ש** (סוס"י כ'), "ותימה, א"כ שור המועד היכי משכחת לי', כיון דמשמתינ' לי' בפעם ראשונה, ודוחק לומר כגון דקביל עלי' שמתא דרבנן. וי"ל, אע"ג דקרי לי' משונה ומדמי לקרן, שינויו גדול משינוי דקרן, שהוא נלחם עם מי שגדול ממנו, אבל שור בעודו תם לא משמתינ' לי'".

(ג) **שנא' לא תשים דמים בביתך - העיר השטמ"ק** בשם המהר"י כ"ץ, הא קרא זו דלא תשים דמים בביתך מיירי בסכנת נפשות, וכאן מיירי דלא הי' סכנת נפשות, ולא תי'. אולם ע' בספר החינוך (מ' תקמ"ז) שכ' "שלא להניח המכשולים והמוקשים בארצותינו ובבתינו כדי שלא ימותו ולא יזוקו בם בני אדם", ומבואר דס"ל דלאו זה נאמר לגבי היזק ג"כ, ולא רק במקום סכנת נפשות, וע' בהערות במהדו' מכון ירושלים שמביאים שדעת הרמב"ם והרשב"א והמאירי הוא דאין הלאו אלא במקום מיתה, וכדעת המהר"י כ"ץ כאן, אבל לפי החינוך א"ש סוגיין.

לדעת תוס', אבל ע' בחי' ר' נחום (תקלו) דצייד לומר בדעת רש"י דאף למ"ד פ"נ ממונא אמרי' כן, דאף למ"ד ממונא לא הוי אורחי' ממש, ולכן שפיר ילפי' קרן משונה מיני', ע"ש מש"כ בזה.

(ד) **ואי תפס לא מפקי מיני' - כ' הרא"ש** (כ') בשם הרמ"ה דדוקא כנגד נזקו או פחות תקנו רבנן דאי תפס לא מפקי מיני', אבל אינו יכול לתפוס כפל או ד' וה', דלא תקנו רבנן שירויח ממון ע"י תפיסתו. אבל הרא"ש עצמו חולק ע"ז, וכ' "דלאו תקנתא היא, אלא דינא הוא, דמדאורייתא מחייב לי', אלא שאין לו דיין בבבל שיכופנו ליתן לו, בכל כה"ג עביד איניש דינא לנפשי', ולא מפקי מיני' עד דיהיב לי' כל דמחוייב לי' מדאורייתא". ולכאור' דברי הרא"ש תמוהין, הא לכאור' אין שום חיוב קודם העמדה בדין, ואיך שייך לומר שיהי' יכול לתפוס טפי ממה שהפסיד, הא לכאור' אין שום חיוב לו [וגם יש להעיר כן קצת על הגמ' גופא, דאף בפלגא נזקא גופא אין שום חיוב בלא ב"ד]. וע' בקהלות יעקב (ט"ו, ד"ה ובספר) שהעיר כן בדעת הרא"ש, וכ' בשם השערי ציון ליישב ע"פ מש"כ רש"י לקמן (עד.), דמה דמודה בקנס פטור היינו משום דאולי יודה ויפטר, אבל בעצם יש חיוב קנס. וכ' דלפ"ז לא שייך אלא בזמן שיש לו ב"ד להודות בפניו, אבל בזה"ז דליכא ב"ד, ואין הנתבע יכול לפטור עצמו בהודאה, ממילא בזה"ז זוכה מיד בחיוב הקנס, כיון דליכא כאן טעמא דאי בעי מודה ומפטר. וע"ע בשערי ישר (ז', כ"א, ד"ה ונראה) שכ' דגם בקנס איכא בעצם זכות לתובע וחיוב הגוף על הנתבע, וענין העמדה בדין הוא רק בגדר תנאי, ע"ש באריכות. אולם עדיין יש לשאול, איך שייך לו לתפוס, הרי אין ב"ד דנין על שאלה של קנס בכלל. וכ' הרא"ש "ויראה לי שאם בא הניזק לפני ב"ד ואמר קבלו עדותו שאם אתפוש ממנו היום או מחר שלא יוציאנו מידי, שאין ב"ד נזקקין לקבל עדותו, דכיון דאין דנין דיני קנסות בבבל, גם אין נזקקין לקבל עדותו לזכותו אם יתפוס... אבל אם תפס הניזק ותבעו המזיק לדין, אמרי' לניזק שיביא עדים, ואם יראה לדיינים שבדין תפס, אומרים למזיק אין אנו דנין לחייבך קנס, אבל אם תרצה לפדות מה שתפס משלך, תן לו כך וכך