

בבא קמא י

משה שווערד

1. תוספות מסכת בבא קמא דף ט עמוד ב

חומר בשור - האי שור היינו קרן כדמוכח בכולה שמעתין.

2. חדושי הרשב"א על מסכת בבא קמא דף י/א

ולענין מה שמנה כאן בברייתא שיש בזה מה שאין בזה, הוא תימה מפני מה מנה אלו והניח אותן שיש במשנה. נראה שכל אותן שבמשנה נכללין באלו, דהא קתני בברייתא שדרכו לילך ולהזיק וכלל בו שיש בו רוח חיים וכוונתו להזיק דלא שייד בבור. והראב"ד ז"ל יש לו ענין אחר בזה ואינו מחזור כל הצורך, לפי שהוא פירש שלא שנה בברייתא כחות ומדות הנזיקין שראו כל אחד להתחייב עליו אלא חומרות וחלוק הלכות. וצריך לדחוק בזה הרבה לפי ששנה בברייתא שדרכו לילך ולהזיק, וכן בבור שתחלת עשייתו לנזק, וכל אלו מדות וכחות הן ולא חומרות:

3. תוספות רבינו פרץ מסכת בבא קמא דף ג עמוד ב

מ"ש אש דכח אחר מעורב בו. [1] פ"ה דהו"ל לאסוקי אדעתיה דכח אחר מעורב בו. ומשמע דחומרא היא. וקשה דלקמן פריך מה לבור שכן אין כח אחר מעורב בו. [2] לכ"נ דודאי קולא היא וה"פ מ"ש אש שאע"פ שכח אחר מעורב בו ראוי הוא להתחייב.

4. חדושי הרשב"א על מסכת בבא קמא דף ג/ב

מאי שנא אש דכח אחר מעורב בו. [3] טעם זה של כח אחר מעורב בו פעמים שתופסו לקולא ופעמים לחומרא כל אחד לפי מקומו, דודאי קולא וחומרא יש בו, וכאן תופסו לחומרא ולומר שעל כן חייבה בו תורה שאף ע"פ שבעל התקלה אינו מדליק את הגדיש ממש, מכל מקום מיד שהוא מדליק את האש מצוי הוא להתערב עמו מיד כח אחר שמוליכו ומזיק, וכן הטעם באבנו וסכיניו שהניחן בראש גגו שמצויין ליפול ברוח מצויה:

5. רש"י על בבא קמא דף י/א

מה שאין כן באש - אש לא חייב בה שריפת אדם שהיה לו לברוח ואם כפות הוא המבעיר חייב מיתה וקם ליה בדרכה מיניה כדמפרש לקמן בפרק הכונס צאן לדיר (דף סא):

6. נחלת משה

לכן נלעג"ד דרש"י סובר דאש פטור בכל גווניו מכופר ומשלשים של עבד ומסתברא לומר דגם רש"י סובר כמו החוס' דלעיל ט: ד"ה מה וכו' דילפינן מעליו ולא על האש דאש פטור מכופר וכן סובר רש"י דאש פטור משלשים של עבד משום הטעם שכתב השמ"ק לקמן מג: בשם הר"ש דא"א לחייב באש ל' של עבד דמכילת תיתי חי מפור מה לשור שכן משלם את הכופר ומש"ה כתב רש"י לקמן מג: דרך צבור איכא קנס בצעד ובה דכתב רש"י כאן דאש פטור על מיתת אדם מטעם דקלד"מ לפי שמכרייתא משמע שאש פטור לגמרי אפי' מדמים דאש נאמר שאש חייב דמים א"כ לא מקרי ששור חמור ממנו ואדרבה לאש יש חומרות שאין לשור דדמים משלם ע"פ ענינו ושלשים של עבד אינו משלם ע"פ ענינו וכן אם העבד שור יותר משלשים דאש משלם דמים צריך לשלם כמה שהעבד שור וכו' יותר משלשים וגם לגבי כופר יש לדמים חומרא דהחוס' כתבו לקמן מג. צד"ה מאי וכו' שאם מת המזיק אין היורשים צריכים לשלם כופר דאין כפרה לאחר מיתת אבל דמים צריכין היורשים לשלם ואע"פ שהחוס' כתבו שם דגם לופר יש חומרא מ"מ

זה לא נקרא שכופר חמור יותר דכמו שיש לכופר חומרא מה שאין לדמים כך יש לדמים חומרא מה שאין לכופר לכך ע"כ צ"ל דכוונת הכרייתא מש"ה באש היינו שאש פטור לגמרי אפי' מדמים לכן הולך רש"י לומר דהטעם דפטור הוא משום דקלד"מ אצל צד"ה שאינו חייב מיתה וכו' דפטור מכופר ומשלשים של עבד מ"מ דמים מיהא חייב ועיין מה שכתבתי לעיל ט: צד"ה מה שאין כן וכו' דהא דרצא

7. פני יהושע על בבא קמא דף י/א

בפרש"י משא"כ באש ואם כפות הוא המבעיר חייב מיתה וכו'. היינו כשהתרו בו אבל מתשלומין פטור לעולם אפילו אם לא התרו בו מטעם קים ליה בדרכה מיניה. ועיין ברש"י פרק הכונס [ס"א ע"א ד"ה היה גדי] ואע"ג דחייב מיתה חומרא היא מ"מ כאן לא איירי ממיתה אלא בחומר התשלומין של הנזקין ק"ל:

8. תוספות רבינו פרץ מסכת בבא קמא דף י עמוד א

שהשור משלם כופר משא"כ באש. פ"ה דאש פטור מכופר משום דאם היה כפות היה פטור, דקים ליה בדרכה מניה, דשייך ביה חיוב מיתה, ואי בשלא היה כפות, היה לו לברוח, ואפילו בשוגג נמי מיפטר, מדתנא דבי חזקיה, וקשה דהתינת למ"ד דאשו משום חציו, אלא למ"ד אשו משום ממונו א"כ לא שייך למיפטר בקלב"מ. וע"ק למ"ד משום חציו נמי ליכא חיוב מיתה בתר דכלו לו חציו, דהתם מודה דמחייב משום ממונו כדאמר לקמן פ' כיצדמא, וע"ק דקלב"מ לא שייך רק לפטור ממון עם מיתה, כגון קרע שיראים, אבל מדמי הנהרג כגון כופר לא שייך רמב פטור מטעם קלב"מ. וי"ל דלכך אש פטור מכופר, דלא אשכחן חיוב בכופר רק בשור, דכתיב אם כופר יושט עליו, ודרשינן עליו ולא על האדם למעוטי אדם מכופר, וה"נ דרשינן עליו ולא על ניזקין, כגון אש ובור, כדמשמע עליו ולא על האחרים. ומ"מ שן ורגל לא ממעטינן מעליו, כיון דהוה מגוף השור, ואף על גב דהאי מועד מתחלתו וקרן לאו מועד מתחלתו, כיון דכולהו אית בהו בשור, כך לי מועד מתחלתו כמו מג' פעמים, וקרן מועד כיון דסופו להיות מועד (נ"א מ"מ מועד מקרי כיון דסופו להיות מועד לסוף ג'פ)...

9. שערים מצויינים בהלכה

וליתני חומר בשור מכבור. הקשו להרשב"א (שו"ת ח"ב סי' יד) אמאי לא פריך לרבנן, ליתני חומר בבור שחייב בו את הטמון, ותירץ דעדיפא מינה אקשי ליה, דאי הוה מקשי ליה הכי, הוה מתרץ לה הא מני רבי יהודה היא, דקא מחייב נמי טמון באש, ויצטרך עוד להקשות אי ר' יהודה היא אימא סיפא חומר באש שחייב בין בדבר הראוי כו', נמצא דעל כרחך במסקנא הוה לאקשווי ליה מנזקי כלים בבור, וכיון שכן ניחא טפי לאקשווי ליה הכין ברישא כו' עי"ש.

10. רש"י על בבא קמא דף י/א

שייר טמון - דהוה ליה למתני חומר בשור ובור מבאש שאם בעט שור בשק מלא כלים ושברן חייב או אם נפל חומר בבור ועליו שק מלא תבואה חייב ואע"ג דטמון בשק מה שאין כן באש דנפקא לן (לקמן דף ס) מאו הקמה דאינו חייב אלא בגלוי:

11. תוספות מסכת בבא קמא דף י עמוד א ד"ה שייר טמון

שייר טמון - דפטור באש ושור ובור חייב ופ"ה כגון בעט שור בשק מלא כלים ושברן וכן אם נפל בבור שק מלא תבואה חייב ולא דק דכל מילי דלאו בעלי חיים ממעטים מחומר דבור כמו כלים כדאמר בסוף הפרה (דף מח:) גבי נפל לבור והבאיש מימיו לאחר נפילה שהוא פטור משום דהוי שור בור ומים כלים.

12. תוספות רבינו פרץ מסכת בבא קמא דף י עמוד א

שייר טמון דהיינורמד בבור. פ"ה כגון שק מלא תבואה שנפל בבור. ולא נהירא דכל מידי דלית ביה רוח חיים ממעטינן מחומר כמו כלים כדאמר לקמן (דף מח ב) גבי נפל לבור והבאיש מימיו, נעשה שור בור ומים כלים וכו', אלא נפל שק מלא גדיים או עופות חיים.

13. פני יהושע על בבא קמא דף י/א

בתוספות בד"ה שייר טמון כו' ופ"ה כגון שבעט השור שק מלא תבואה וכן אם נפל בבור כו' ולא דק דכל מילי דלאו בעלי חיים ממעטינן מחמור דבור כמו כלים כו' עד סוף הדיבור. ואף דלקושטא דמילתא אפשר דלא דק רש"י בזה כיון שלא כתב אלא לדוגמא בעלמא מ"מ הואיל ונפיק מפומיה דרש"י יש ליישב דבריו דלא פסיקא כ"כ דממעטינן כל מילי מחמור ולא כלים אלא כלים דוקא ממעטינן מדכתיב חמור יתירא משמע שבא למעט כלים שעליו כגון אוכף כמ"ש לקמן (דף כ"ד) [דף כ"ה ע"ב] חמור וכליו ונתקדשו, ובעלמא נמי דרשינן חמור לסימני אוכף והיינו משום שדרכו בכך, ועוד דלא ממעטינן מחמור אלא דמידי דכוותיה ממעט ובעלי חיים נמי מיקרי כלי כמ"ש התוספות פרק הזהב (דף מ"ו ע"ב ד"ה ופירי) לפי שראוי להשתמש למלאכה ע"ש וכן לענין שבת איכא מ"ד [שבת י"ח ע"א] דשביתת כלים דאורייתא כמו בעלי חיים משא"כ תבואה ופירות לא שייכי כלל למעטינהו מחמור וממילא דמרבין להו מונפל כל דבר נפילה...

14. רש"י על בבא קמא דף י/א

שור פסולי המוקדשין - שנפדה ונפל בבור פטור בעל הבור דכתיב (שמות כא) בעל הבור ישלם והמת יהיה לו יצא זה שאין המת שלו דאע"ג דנפדה אם מת אסור להאכילו לכלבים כדאמרינן בבכורות (דף טו) תזבח ולא גיזה בשר ולא חלב ואכלת ולא לכלבים ובפסולי המוקדשין הכתוב מדבר ואם נגחו שור חייב דהא כתיב שור רעהו וכיון דנפדה שור רעהו קרינא ביה ואע"ג דבשור נמי כתיב והמת יהיה לו מוקמי' ליה לקמן לבעלים מטפלים בנבילה:

15. תוספות מסכת בבא קמא דף י עמוד א ד"ה שהשור חייב

שהשור חייב בו פסולי המוקדשין מה שאין כן בבור - כדדרשינן מוהמת יהיה לו מי שהמת שלו וא"ת למה לי שור ולא אדם תיפוק ליה מוהמת יהיה לו מי שהמת שלו כדפטרין שור פסולי המוקדשין דמת אסור בהנאה דדרשינן גזירה שוה שם שם מעגלה ערופה בפרק אין מעמידין (ע"ז כט:) ואי משום שהשער מותר כדאמרינן בפ"ק דערכין (דף ז.) ה"נ שער שור פסולי המוקדשין מותר כדאמרינן בבכורות פ"ג (דף כה.) ואפילו הכי כיון שעיקרו אסור חשיב אין המת שלו [1] וי"ל דוהמת יהיה לו משתעי בשור ולא ממעטי מיניה אדם תדע מדפריך בפ' הפרה (לקמן נג:) ואיפוך אנא פירוש והמת יהיה לו דשור נדרוש למי שהמת שלו והיכי מצי למימר הכי והא בשור משלם כופר ואף על פי שאין המת שלו אלא על כרחך לא חיישינן בהכי כדפרישית דאשור קאי ובלאו הכי לא קשיא מידי למאי דפרישית לעיל דשור ולא אדם איצטריך לעבד ולנכרי הקנוי לישראל שנפל לבור דההוא שרי בהנאה.

16. שיטה מקובצת על בבא קמא דף י/א

וזה לשון הר"ר א"ז"ל [2] יש לומר דוהמת יהיה לו לא משמע אלא מי שהוא שלו כשהוא חי מה שאין כן באדם ואפילו עבד ואמה דלית ליה בהו אלא שעבוד.

17. חדושי ר' מאיר שמחה מסכת בבא קמא דף י עמוד א

שם תוס' ד"ה שהשור, [3] וי"ל דוהמת יהי' משתעי בשור ולא ממעטינן מיניה אדם. פירוש דסברא לחלק איכא דחוקי התורה יש להם הבטח כללית [עיי' חידושי לסוטה בס"ד] וכמעט כל המשפטים של גזיקין יש להם מושג בשכל אנושי עיין ותמצא, ובבור חייבה התורה דכל בע"ח יש להם רשות להלוך במקום הפקר ואיך עושה תקלה, משא"כ שור פסולי המוקדשין דאסור בגיזה ועבודה ובחלבו, רק אין לו אלא היתר אכילה בשחיטה לבד ועל זה נפדה, ולמאי ישהה אותו הי' לו לשוחטו, זה קוטב הבטח הכללית של בורא העולם, וזה מה שפטר פסוהמ"ק וחקק זה לחוק כללי, אבל באדם לא שייך זה, ולכך מפרשינן בשור שאין המת שלו כוונתו לפסוהמ"ק והבן.

18. שיטה מקובצת מסכת בבא קמא דף י עמוד א

החופר בור תשעה. הוא הדין אם לא עשה הראשון אלא ארבעה או חמשה טפחים ובא השני והוסיף טפח נסתלקו מעשה ראשון והא דנקט והשלימו לעשרה משום דפליג עליהו רבי ואמר אחר אחרון למיתה וכו'. הר"ר יהונתן ז"ל.

19. תוספות על בבא קמא דף נא/א

האחרון חייב. דוקא הוא בשביל שחידש מיתה שלא היה מתחילה אבל ראשון ח' וזה ט' כולם חייבין בנזקין כמו זה י' וזה עשרים:

20. תוספות רבינו פרץ מסכת בבא קמא דף י עמוד א

אי דבלאו איהו לא מינטר, והוא פשע בשמירה והאחרים לא פשעו פשיטא דהוא חייב הכל שהרי הוא עושה הכל, אלא דבלאו איהו מינטרנ*, פירוש וא"כ האחרים פשעו בשמירתן, כשהזיק מאי קעביד יותר, אלא דבלאו איהו מינטר. פירש הקונטרס דה"ק מאי קעביד וא"כ ליפטר הוא והאחרים ישלמו הכל כיון דהאחרים ראוי לבא ההיזק על ידיהם לבד גם בלא פשיעת זה. ולא נהירא דאמר לקמן בפ' הפרה (דף נא א) בור עשרה ובא אחר והשלימו לכ' כולם חייבים, אלמא אף על גב דמקמא לחודיה איכא שיעור מיתה אפ"ה מיחייב גם האחרון. **לכן נראה דה"ק מאי קעביד טפי מן האחרים, וא"כ לא ישלם לו הכל, אלא ישלמו הכל כל אחד לפי חלקו.**

21. ספר קצות החושן על חו"מ סימן שפג

[א] חמשה חבילות - והיינו דמפרש הרמב"ם (פ"ו מהלכות חובל ומזיק הל' יד) להא דפריך בפ"ק דב"ק (י, א) והא איכא מרבה בחבילות וכמ"ש הרמב"ם (בפ"ו מהל' חובל) וע"ש. ואיכא למידק בהא דכתב הרמב"ם ואם אין ידוע משלמין בשוה, ואמאי הא כל חד וחד מצי אמר אני לא הזקתי אלא האחרון וכן האחרון שמא הוזק בראשון והיכי מוציאין ממנו בספיקא...

22. תוספות מסכת בבא קמא דף י עמוד א ד"ה כגון פפא

כגון פפא בר אבא - [1] מפרש רשב"ם דנקט פפא בר אבא לפי שלסתם בני אדם הוא שאול לכל הבא מאיליו לישב עליה כי סתם ספסל עשוי לכך והוי כמתה מחמת מלאכה אבל פפא בר אבא שהוא משונה וכבד משאר בני אדם סתמא אין שאול לו ולפי"ז צ"ל כגון פפא בר אבא אכולהו קאי מדקאמר בסמוך דא"ל אי לאו את הוה יתבינן פורתא וקיימין משמע דאם היה נשבר היו חייבין ומיהו לפי המסקנא דמשני דבהדי דקסמך עלייהו אין צריך לפרש דחייב אלא אחרון בלבד ומתוך כך פטר ארבעה בני אדם שישבו על ספסל אחד של אלמנה ושברוהו והר"ר עזריאל חייב לשלם [2] ור"ת מפרש דנקט פפא בר אבא משום דקאמר במסקנא דכחו כגופו דמי ודוקא פפא בר אבא שהוא אדם כבד ומתוך כבדו מונעו לעמוד אבל שאר בני אדם שאין כבידין כל כך ואין סמיכתן מעכב מלעמוד אינהו נמי פשעו שלא עמדו וכולן חייבין ולפי זה צריך לומר דרב פפא עצמו בא לתרץ מה שהקשה ותו ליכא.

23. שערים מצויינים בהלכה

כגון פפא בר אבא. פרש"י שהיה בעל בשר.
אבל בשיטת הקדמונים הביא דרש"י
היה רגיל לומר דבדיחותא בעלמא היא, ולאו
דוקא. וכ"כ במאירי דלא נאמר כן אלא בדרך
צחות. אבל הרשב"ם פי' (הובא גם בתוס' ע"א
ד"ה כגון) דוקא כגון פפא בר אבא שהיה כבד
ביותר ולא היה לו לישב ופושע הוא, אבל
שאר בנ"א היושבים על הספסל ונשבר
תחתיהם פטורים, דסתמו של בעה"ב
להשאל הספסל שלו לכל בנ"א לישב עליו,
ראי נשבר דמי למתה מחמת מלאכה ופטור.
וע"ע בתוס', וביש"ש (סי' כח).

24. דבר יעקב מסכת בבא קמא דף י עמוד א

הים של שלמה [סימן כח] מקשה אף אם סתם ספסל הוי מושאל לאנשים לישב עליו, מ"מ מי יימר שפוטר את מי ששברו בזמן שיושב עליו, דפטור דמתה מחמת מלאכה שייך רק היכא שהוי שואל ממש ששאל מדעת בעלים

[וחייב באונסין ואית ליה קנין שאלה]. שאז יכול לטעון לא לאוקמיה בכילתא שאילתיה [כדאיתא בב"מ צו ב]. אבל כשיושב בלי רשות לא נתן לו רשות לישב ולהפטר אם ישבר.

בח' ר' אריה ליב [סימן ס] ובש"ר ר' דוד [אות רמא] ובברכ"א מתרצים שהרשב"ם סובר כיון שיושבים ברשות אין כאן מעשה מזיק כמו שואל שפטור במתה מחמת מלאכה כיון שאין כאן מעשה מזיק, [וכעין מש"כ הרמב"ן שעוסק במלאכתו ליכא מעשה מזיק כיון שהיו מזיק ברשות].

ולפי הר' עזריאל היה אפשר לומר שסברתו [כמו היש"ש] שאמנם סתם ספסל הוי מושאל לאנשים לישב עליו, ומ"מ אין הבעלים פוטרים את מי ששוברו בזמן שיושב עליו, אבל הרשב"א כתב שר"ת [החולק על הרשב"ם] ס"ל שאין הספסל מושאל לשאר בני אדם.

25. ברכת אברהם

תד"ה בגון פפא בר אבא וכו' על פי' רשב"ם דלסתם
 בנ"א שאלו והיו כמחה מחמת מלאכה הקשה
 יש"ש (כ"ח) מי יומר שנותן רשות לפטור היושב עליו
 ומשברו, אפשר דלא נקרא גזלן בהכי כשיושב עליו אצל מ"מ
 לפוטרו דדין מתה מחמת מלאכה אין שייך אלא כששאל
 מדעת בעלים, שאז יוכל לומר לאו לאוקמי' בכילת' שאילת'
 וכו' עכ"ל ע"ש.

ונראה צביאור מחלוקת הראשונים, דיש לחקור דדין פטור
 דמתה מחמת מלאכה, אם הפטור מלד זכות
 השואל להשתמש אפילו אם עי"ז ניזוק, לכן ל"ה בכלל מזיק,
 או דכל דעביד מה שעושה ברשות, ל"ה בכלל מעשה
 מזיק, וכדמצינו הך סברה ברמב"ן (ב"מ פ"ב ע"ב) ומבואר
 לקמן (כ"ז ע"ב) דאין צאומן העוסק במלאכתו משום מזיק,
 וכן ביאר בשמ"ק בכחוצות טעם יחומים שטנחו פקדון שלא
 ידעו שאינו של אביהם, דכיון דברשות עשה ל"ה מעשה
 מזיק.

ולפי"ז י"ל דשיטת רשב"ם דענ"ס הרשות לישב מפקיע שם
 מזיק מזה, דיש רשות לכל אחד לישב על ספסל, גם
 אם לא השאיל לו ולא נתן לו שום זכות. והר"ר עזריאל
 שחייב לשלם, ס"ל כסגרת רש"ל הג"ל, דכל עיקר יסוד
 הפטור דמתה מחמת מלאכה מחמת זכות בחפץ ולזה צריך
 שאל מדעת, שנתן לו זכות ובעלות לגבי הך השתמשות.
 וסתם ספסל, נהי דליכא הקפדה ע"ז שאדם זר ישב עליו,
 אצל אין אומדנא שמשאילים לו ונותנים זכות בתורת שאלה.
 ודוק.

26. שערים מצויינים בהלכה

בזה אחר זה האחרון חייב מפני שקירב
 מיתתו. הקשה בשיטת הקדמונים,
 אחרון נמי אמאי חייב, כיון שהתשעה
 פטורים אפילו כשהכוהו כדי להמית, מפני
 שהעשירי קירב מיתתו, עשירי נמי ליפטור
 משום דהוא עצמו קירב, ואית לן למיחש
 שמא רוח בילבלתו, א"נ דפרכיס וקירב
 מיתתו, כדאמרינן במס' יבמות (קכ:), אלא
 צריך לומר דמיירי דקטלוהו בביתא דשיישא
 ולא פרכיס.

27. רשימות שעורים (רי"ד סולובייצ'יק) מסכת בבא קמא דף י עמוד ב

גמ'. הכוהו עשרה בני אדם וכו'. [1] פסק הרמב"ם בפ"ד מהל' רוצח (הל"ו) וז"ל הכוהו י' בני אדם בעשרה מקלות ומת בין שהכוהו בזה אחר זה בין שהכוהו כאחת כולן פטורין ממיתת בית דין שנאמר כל נפש אדם עד שיהיה אחד שהרג כל הנפש וה"ה לשנים שדחפוהו או שכבשוהו לתוך המים וכו' עכ"ל.

[2] ובאור שמת הביא דעת הרשב"א שאם הכוהו שנים במקל א' והרגוהו או שכבשוהו יחד במים חייבים, וחולק על הרמב"ם.

ונראה בביאור מחלוקתם שלרמב"ם שני רוצחים פוטרים זה את זה. אך הרשב"א סובר שרק שני מעשי רציחה פוטרים זה את זה אבל שנים שהשתתפו במעשה רציחה אחד חייבים. והנה במס' סנהדרין (דף עח א) מבואר שבגוסס בידי שמים הכל מודים שההורגו חייב לפי שאין שם אלא רוצח אחד. אמנם בשני רוצחים חלוקים הרמב"ם והרשב"א שלהרמב"ם כל שני רוצחים פטורים ואילו לרשב"א דוקא שני מעשי רציחה פוטרים זה את זה.

28. רא"ש על בבא קמא פרק ראשון - סימן ה

ונראין דברי רב אלפס עיקר דרב כהנא תלמידה דרבא דבתראה הוא סבר כרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע דאמרינן לקמן (דף י ע"ב) א"ל רב כהנא לרבא טעמא דכתב רחמנא והמת יהיה לו הא לאו הכי ה"א נבילה דמזיק הוי השתא אי אית ליה לדידיה יהיב ליה דאמר מר ישיב לרבות שוה כסף אפילו סובין נבילה דידיה מיבעי ואי איתא לדרב הונא לימא ליה דאצטריך קרא היכא (דאין) [דאית] ליה כסף או מיטב אלמא רבא ורב כהנא סברי כרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע ...

29. שערים מצויינים בהלכה

השתא אי אית ליה לדידיה כמה טריפות יהיב ליה כו'. הקשו האחרונים, הא ככהאי גוונא אסור מדין סחורה בדברים אסורים, ליקח מזה ולמכור במקום אחר. ותירץ הגאון רבי עקיבא איגר, דעל המזיק ליכא איסורא במה דפורע חובו בזה, ואין בזה שם סחורה, וגם על הניזק ליכא איסורא לדמותו לקונה ע"מ למכור, כיון דהמזיק אין צריך לשלם לו מדבר אחר, וכידו ליתן לו אפילו סובין, ממילא במה דמקבל חובו הוי כנודמנו בידו ואינו דומה ללוקח. וכ"כ בשו"ת שו"מ (מהד"ת ח"ג סי' סה) דכל דלא ניחא ליה בהאי מסחר רק שקרה מקרה שהבהמה שלו ניזק, והניזק צריך לקחת הנבלה והטרפה שהזיק לו הוי כנודמנו, ואף דיש פוסקים דהאריכו בזה אי מותר לקנות ממי שנזדמן לו, י"ל דלמה יקנה כלל, אבל כאן דנותן לו בשיווי נזקו והוי כמו סובין.

וזה לא ניחא ליה כלל. וראיתי בתשו' שו"מ (מהד"ג ח"ג סי' ל) שהגאון מו"ה דובעריש בן הפני יהושע, הביא ראיה מהגמ' כאן דאיסור סחורה בדברים האסורים הוא מדרבנן, דאם הוא מה"ת, מה קושית הגמ' ידיה מיבעיא, הא לא מצי יהיב ליה טרפות ונבלות, ולכך כתיב והמת יהיה לו דהו"ל כנודמנו, אע"כ דהוי רק מדרבנן. ועי' בשו"ת נוב"י (מהד"ת יו"ד סי' סב-סג) שהסכימו כל הראשונים שהוא רק מדרבנן. אבל בשו"ת חת"ס (יו"ד סי' קד-קו) כתב, שכמעט כל הראשונים ואחרונים הסכימו שהוא איסור דאורייתא. וכ"כ בבית אדם (סי' סד). ועי' בפת"ש (יו"ד סי' קיג סק"י) ובדרכ"ת (שם ס"ק כה) ובדעת תורה (סי' ס סק"י) ושד"ח (מער' ס כלל נח) שהאריכו הרבה בזה. וע"ע מש"כ בשמ"ב (ח"א סי' סד).

30. נחלת משה

לא נלכדה אלא לפחת נבילה וכו'. הקשה השמ"ק בשם
הר"ש א"כ לר"ה דסובר או כסף או מיעב מאיפס
ידעין דפחת נבילה כיו דניזק דכלא לדידיה אפשר לתרץ
דכפסוק וכמת יחי' לו אחי למימר דאפי' היכא דאית ליה
כסף או מיעב דאינו יכול לשלם בשאר נבילות מ"מ יכול לשלם
בכחי נבילה ותירץ דכיון דאיכא חלתא קראי דכצטלים
מטפלין בנבילה וחד מנייהו הוא מיותר דכלא אפשר למילף
מצמה הלך (עיין בתוד"ס הא וכו') אז מהכפסוק הזה המיותר
ילפינן דפחת נבילה כיו דניזק (ועיין מה שכתבנו א"כ
בתוד"ס הא וכו'). ולענ"ד דאפשר לתרץ דלר"ה ילפינן דפחת
נבילה כיו דניזק מזה שהתורה אמרה שיכול המזיק לשלם
את הנבילה הזאת אפי' אם יש לו כסף או מיעב וסתם
נבילות אינו יכול ליתן לו היכא שיש כסף או מיעב וא"כ
חזין דהנבילה הזאת שייכת לניזק משעת מיתת דאם שייכת
למזיק א"כ למה יכול לשלם זה מאי שנא משאר נבילות
וכיון דשייכת לניזק א"כ פשיטא דאם הנבילה נפחתה זה
על חשבון הניזק.

31. רשימות שעורים (רי"ד סולובייצ'יק) מסכת בבא קמא דף י עמוד ב

גמ'. פחת נבילה. הבאנו למעלה בראשית שיעורינו (דף ג. בתוס' ד"ה הא דלא וכו') בשם מרן הגר"ח זצ"ל
שעיקר החיוב המוטל על המזיק הוא להשיב את החפצא בלי נזק לבעליו, אך מאחר שהוא בלתי אפשרי
משלם המזיק דמים במקום החפצא. לפי"ז עלינו להתבונן בדין פחת נבילה דניזק כי צפוי היה בהתאם
ליסודו של ר' חיים זצ"ל שפחת הנבילה דמזיק דהיינו שהמזיק חייב לשלם בעד כל החפצא שהזיק
והנבילה היתה צ"ל שלו. ועוד צ"ע בסוגיין כיצד נסביר את הדין שטורח הנבילה למזיק, שהרי מאחר "דבבירא
שויא זוזא ואגודא נמי שויא זוזא" למה הטריחה התורה את המזיק להעלות את הנבילה מן הבור.
ברם הענין יבואר לאור דברי הרמב"ם בפ"ז מהל' נ"מ (הל"ג) וז"ל על המזיק לטרוח בנבלה עד שממציא אותה
לניזק. כיצד כגון שנפל השור לבור ומת מעלה הנבלה מן הבור ונותנה לניזק ואחר כך שמין לו פחת נבלה שנא'
כסף ישיב לבעליו והמת יהיה לו מלמד שהוא חייב להשיב את הנבלה ואת הפחת שפחתה מן החי לניזק כו' עכ"ל.
מהרמב"ם משמע כי טרם יעלה המזיק את הנבילה מן הבור וימסרנה לניזק הפחת של המזיק. רק אחר
שיעלה את הנבילה מהבור ויתננה לניזק פחת הנבילה דניזק. ובכן יתכן לפי הנחת הגר"ח זצ"ל שאמנם
בשעת הנזק חייב המזיק לשלם בעד כל החפצא שהזיק ולכן הפחת שנפחתה הנבילה בתוך הבור של המזיק,
אך כשהמזיק מעלה את הנבילה מהבור ונותנה לניזק הנבלה נהיית חלק מן התשלומין שחייב עבור כל
הבהמה. אולם כל זמן שלא טרחת בנבילה והיא בתוך הבור חייב המזיק לשלם בעד כל הבהמה שמתה.
בדומה מובא בשיטה מקובצת בשם הרמ"ה שפחת נבילה ושבח נבילה של מזיק עד שעת העלאת השור מן הבור.
ושיטתו מוסברת לפי יסוד הגר"ח זצ"ל אלא שסובר שמשהעלה הנבילה מן הבור חשיב ע"פ גזיה"כ כאילו הדר
נתנה לניזק ושילם לו עבור הנזק ולכן הפחת לאח"כ של הניזק. ואילו לרמב"ם אין תשלומין כל זמן שאינו נותן
את הנבילה לניזק.
ועיין ברא"ש שהפחת דניזק משעת ידיעת הניזק. ואף שיטתו תתכן כפי דרכו של הגר"ח זצ"ל אלא שהנבלה
נחשבת כתשלום בשעת ידיעת הניזק ולא כרמ"ה שקבע שהיא שעת ההעלאה ולא כרמב"ם הסובר שהיא שעת
הנתינה.

אולם בתוס' (דף יא א ד"ה אין שמין וכו') מפורש שמזיק אינו כגזלן וז"ל דגנב וגזלן קנו מיד כשהוציאו מרשות בעלים אבל מזיק לא נתחייב אלא כמו שהזיק וכו' עכ"ל. לכאורה דבריהם בניגוד ליסודו של הגר"ת זצ"ל ברמב"ם (לענין דמי קרקע, עיין בשיעורים למעלה) והם סוברים שאין המזיק משלם בעד החפצא שהוזק אלא בעד הפסד הממון שהנזק גרם ותו לא.

=====

1. דף על הדף מסכת בבא קמא דף י עמוד א

בגמ': החופר בור תשעה ובא אחר והשלימו לעשרה אחרון חייב.

הגר"א (קול אליהו, פרשת משפטים) כתב לכך רמז נאה בלשון הכתוב (שמות כא, לג - לד), שנאמר, 'כי יפתח איש בור או כי יכרה איש בר ולא יכסנו ונפל שמה שור או חמור בעל הבור ישלם וגו'', דשלש פעמים כתיב כאן בור, והראשון כי יפתח איש בור - הוא מלא ו', השני, או כי יכרה איש בר - חסר ו', והשלישי, בעל הבור ישלם - מלא ו', ובא ללמדנו שהראשון החופר בור מלא דהיינו י' טפחים, ושוב כתיב כי יכרה איש בר, חסר, דהיינו שכרה רק ט' טפחים ובא השני וכרה בור מלא, כלומר שחפר טפת עשירי, מי משלם - בעל הבור מלא, מי שהוא ממלא הוא המשלם.

2. דף על הדף מסכת בבא קמא דף י עמוד ב

בגמ': מלמד שהבעלים מטפלין בנבילה, מנה"מ כו' חזקי' אמר מהכא והמת יהי' לו כו'.

כתב בבעל הטורים (שמות כ"א, ל"ו) "והמת יהיה לו" בגימטריא "גם הבעלים מטפלין בנבילה (518)".