



# Lakewood Daf Yomi

PRESENTED BY SRULY BORNSTEIN



לע״נ

ברוך דוב ז״ל בן יבלחט״א משה חיים ווידרא נ״י  
הרב שמעון דוד בן ר' יעקב יוסף איידער זצ״ל

מראה מקומות רשפי אש

לע״נ מרים שיינדל בת יבלחט״א אפרים שמעון סינאוויץ

גמ' (ל) (ממיתין ב:)  
תוס' (ז) ש"ל ו"ל חכמי  
לא דייק קולא (ג) [פ"ו לעיל  
ב. חס' ד"ה ולא ע"ו]

הגהות

מהר"ב דנשבורג  
[א] רש"י ד"ה ומנכר  
וכו' שניכסו ביון נכפ  
שורק פו ב"ה דלא  
קמחסי' ע"י פ"ו יוסע:

תורה אור

גמ' אן פקדון אש הפסיד  
פ"ם תבעה אש קדושים  
שק"ד ל' צ"ד מנכר ג"מ  
ר"י:  
(שפ"ה פה ב)

רש"י בן זקנה כי תחטא  
ואשם ויחביב את הנזקה  
אשר יזל או את העשק  
אשר יעשק או את הפקדון  
אשר הפקד אהו או את  
המאבד אשר מצא:  
(ויקרא לו ב)

והתן האיש השבב עמה  
לאבי הנער המביש בפה  
ולו תהיה לאשה תחת  
אשר עמה לא יוכל שפחה  
פל יביו:  
(דברים כג טו)

ואם טאן יפאן אביה  
תחתה לו בפה ישקל  
קמור התולת:  
(שמות כג טו)

והעניו אהו מאה בפה  
והניו לאבי הנערה כי  
הוציא שם רע על בתולת  
ישקאל ולו תהיה לאשה  
לא יוכל קשקשה פל יביו:  
(דברים כג טו)

והספה נפש בתיה  
ישקמה נפש תחת נפש:  
(ויקרא כג טו)

תוס' בן זקנה קפ"ד על  
פ"ו אר"ן ושל"ה פ"ם על  
פ"ו התנות:

(א"ב ה ב)

ה"נ תני אדם שמירת גופו עליו. והאי דקמי' ושמירתן עלין  
אלא לא: אימא מבעה זה המיב. שאס שופך אדם מימיו לרה"ל ובלא  
אמר ונטעפו כליו חייב השופק: בקדוה אש המיב. כמו שהאס  
שורף דבר הנימס כגון זפת ושעור וכל מיני רבב: מ"ם תבעה אש.

וכמ"ס שמענו שם א"ת האס כשומטין  
מיס על האס נעשים כמין אצבעות  
הרמימות וסיפא דקרא הכי הוא  
להודיע שמך ללרין כן תודיע שמך  
ללרין כשתאצדס מן העולם: מ"י  
כתיב מ"ם נבעו. לשון רבים ליהוי  
משמע למבעה אמיס קאי שכן  
מבענעין א"ת האס: תבעה אש כתיב.

דמשמע שהאס מבענע המיס  
למבעה לשון יחיד ולשון נכבה: פרושי  
קא מפרש. המבעה זה ההבער: דאית  
ביה תרתי. אן ורגל וקנן לא קחשיב  
דכתמין לא קמייירי: מאי לא זה זה.  
דקמי' ממני' אשור ומבעה לא זה  
זה שיש בהן רוח חיים ולי מבעה  
היינו אש מי אית זו רוח חיים:

**אבות. קרי להטן דלמנין בשאלא.**  
שימור חנם. מיז בפשיעה והשאל  
חייב אפילו בלאוסין ושוכר וטולא  
שכר חייבים בגניבה ואצירה וכו'  
בפשיעה וכולו כתיב דמני בפרק  
השאל בבבא מניעה (דף ז' ע"ג) פ"ה  
ראשונה ולמורה בשומר חנם שניה  
בשומר שכר שלישי בשאל הלך  
אצות גינה ולקמן בעי מאי גינה  
ולדלות: נזק. החובל בחבירו נתן  
לו מה שהוא שיה עשוי פחות  
מבתחילה: צע"ר. אומדין כמה אדם  
העומד ידו ליקלץ ע"י חבד רואה  
ליטן כדי שיתקלץ לו ע"י סס לית  
ליה אע"ג כולי הא"י: וריפוי ושבח  
וברשות. כולוה לילף מקראי בפרק  
החובל (לקמן דף פ"ה.) וכיון דכתיב  
אצות גינה: כל הנך דר' אשעיא

הוא עצמו מוסיף דהך ד' שומרים הן  
עלמס הויקו הוסיף ולא שמרו כדלוי  
וצנוקין דלזיק גופו לא קמייירי ממני':  
אלא לרב. דלמנר מבעה זה אדם  
הואיל מימירי מנא דממני' ליתני אדם:  
תנא אדם. מבעה דממני': תנא  
אדם דאזיק שור. כלומר נזקי ממון  
הא מבעה דומיא דבור קמני וצור  
לא מיירי בנזקי אדם דרמננא פטריה  
לגמרי כדמניא לקמן (דף ז' ע"ג) שור  
ולא אדם חמור ולא כלים ואלס דלזיק  
שור היכא כתיב דקרי ליה אצ דכתיב

ומכה נפש בהמה ישלמה: בשלמא אדם דאזיק שור בר'. וכיון דלא  
דמי חיובניה להדי מי להו בתרתי: אדם דאזיק אדם. כגון ה'  
דברים דחובל בחבירו ולקמיה פריך הא ד' שומרין דר' אשעיא אדם  
דאזיק שור הוא: וקמני. רבי אשעיא: אצות דממני' הויק דבידים  
הא

ד' שומרין הויק דממילא: תשלומי בבל. אס המלא חמלא בידו הגנבה: תשלומי ארבעה חמשה. בטובס ומוכר: והנב. שמשלם ע"ם  
עצמו ואינו משלם ככל אלא קנן בלבד ובגון שהודה מעצמו דמורה בקנס פטור כדלמרינן אשר ירשיעון אלהים ישלם שנים והיינו קנס  
ואמרין בפי' מרובה (לקמן דף ק"ד) פ"ט למרשיע את עצמו: וגזלן. נמי אצ הוא דכתיב והשיב את הגולה אשר גזל (ויקרא ה"א): אונס  
וגבתי. כתיב חמשים כסף כתיב באונס (דברים כג) וצמפתה כתיב (שמות כג) א"ל כסף יקבל כמוהר הבתולות כמוהר בתולות סל אונס דהיינו  
חמשים כסף: מוציא שם רע. כתיב וענשו אותו מאה כסף (דברים כג) א"ל: במשא. תרומה: מרבע. תרומה בחולין: ומנכר. יין לע"ז  
ובמס' גיטין (דף ז' ע"ג) מפלס אמאי לא קס ליה דרבה מיניה. מטמא מדמע ומנכר לא כתיב בהדיא ואפי"ה הו אצות שבכלל נזק הן וזק  
ממון כתיב בחורה (ויקרא כד) מכה נפש בהמה ישלמה ומנכר את היין ליכא למימר א' שניכסו ביין נכר שוקב זו ללא קמחסייה ולא  
מידי הא מוצין ליה בר מדמי יין נכר חבו: ומשא. שמינע סרן בחרומת כהן דאפסקה מיניה: גנב. המודה מעצמו וגזלן דלא  
משלמי אלא קרן ליתני: תנא ליה שומר והשואל. להאס נמי שייך גניבה כגון שטען שנגנב הימנו והכי הא בבלו דלמרינן  
בפרק מרובה (לקמן דף ק"ג) דלוען טענת גנב כנגד וטוען טענת גזל כגון והא דלוען טענת שנגנב הימנו והכי הא בבלו דלמרינן  
ציה דלפטר לא בטוען טענת גנב ולא בטוען טענת גזל שרבי הוא חייב בטענו: דאתא לידיה בחיתירא. שומר חנם אע"ג דהסתא  
טוען טענת גנב שנגנב הימנו מיהו מעיקרא כי אתא לידיה בחיתירא אתא לידיה וגנב וגזלן ממנה אתא לידיה באיסורא:

עדים

ואימא מבעה זה המיב. פי' כיון דקרא לא דייקי לא כמר ולא  
כמר ואל"מ והיכן כתיב מיס בחורה וי"ל מושלח וכן הוא  
אומר (א"ב ה) ושלם מיס על פני חורות וכו' דשילת בעירה  
בבהמה חייבי מ"מ מיס נמי משמעמי מיניה מדלפקיה רחמנא

הכא נמי תני אדם שמירת גופו עליו מתקין  
לה רב מרי ואימא מבעה זה המיס בדכתיב  
א"כקדוח אש המסים מיס תבעה אש מי כתיב  
מיס נבעו תבעה אש כתיב מתקין לה רב  
זכור ואימא מבעה זה האש דכי כתיב תבעה  
כאש הוא דכתיב אי הכי מאי המבעה  
וההבער וכי תימא פרושי קמפרש אי הכי  
ארבעה שלשה הוו וכי תימא תנא שור דאית  
ביה תרתי אי הכי לא זה זה שיש בהן רוח  
חיים אש מאי רוח חיים אית ביה ותו מאי  
כהרי האש: (א"ב ה) תני רב אשעיא שלשה עשר

**אבות נזיקין שומר חנם והשואל נושא שכר**  
והשוכר נזק צער וריפוי שבת ובושת וארבעה  
דמתני' הא תליסר ותנא דידן מ"ט לא תני  
הני בשלמא לשמואל בנזקי ממון קמייירי  
בנזקי גופו לא קמייירי אלא לרב ליתני תנא  
אדם וכל מילי דאדם ולר' אשעיא נמי הא  
תני ליה אדם תרי גוויי אדם תנא אדם דאזיק  
אדם ותנא אדם דאזיק שור אי הכי שור נמי  
ליתני תרי גוויי שור ליתני שור דאזיק שור  
וליתני שור דאזיק אדם האי מאי בשלמא אדם  
דאזיק שור נזק הוא דמשלם אדם דאזיק אדם  
משלם ארבעה דברים אדם שור מה לי שור  
דאזיק שור מה לי שור דאזיק אדם אידי ואידי

נזק הוא דמשלם והא שומר חנם והשואל  
נושא שכר והשוכר דאדם דאזיק שור הוא  
וקמני תני הויקא דבידים וקמני הויקא  
דממילא (א"ב ה) חייא עשרים וארבעה אבות  
נזיקין תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה  
וגנב וגזלן ועדים וזממין והאונס והמפתה  
ומוציא שם רע והמטמא והמדמנע והמנכר והני  
תליסר הא עשרים וארבעה ורבי אשעיא  
מאי טעמא לא תני הני בממונא קמייירי  
בקנסא לא קמייירי גנב וגזלן דממונא הוא  
ליתני הא קמני ליה שומר חנם והשואל  
ורבי חייא נמי הא תנא ליה שומר חנם  
והשואל תני ממונא דאתא לידיה בחיתירא  
וקמני ממונא דאתא לידיה באיסורא  
עדים

כשומר שכר הוי או כשומר חנם הוי:  
**שומר חנם והשואל.** שומר חנם  
פטור מן הכל חוץ מן  
הפשיעה שאל חייב בכל חוץ ממנה  
מחמת מלאכה וטולא שכר חייב  
בנזקת בגניבה ואצירה ופטור  
באונסין לך נקט להו ציה הסדר  
ולא קסדר שנכתב בפרשה:

**תרי גוויי אדם.** ואל"מ כיון דתני  
תרי גוויי אדם ליתני נמי ג'  
אצות בשור הקרן והטן והרגל וי"ל  
דומיא ליה לכלול כולם בשור כמו  
תנא דממני': ועדים וזממין.  
פירש ריב"ז דלפילי שילס על פי  
העדים וזממין חייבין דלא שייך בזממון  
כאשר זמס ולא כאשר עשה דלפטר  
בחורה וכו' מפריש דלא לרין להאי  
טעמא דגבי ממון מחייבין להו בק"ו  
דגבי ממון עושין מן הדין והא

דלמרינן בחבורה (דף ה) הרגו און נהרגים היינו משום דהאס און  
עושין מן הדין: **מנכר.** פליגי בה בהנזקין (גיטין כג) ושם) חד  
אמר מנכר ממש וחד אמר מערב:  
הא

ד' שומרין הויק דממילא: תשלומי בבל. אס המלא חמלא בידו הגנבה: תשלומי ארבעה חמשה. בטובס ומוכר: והנב. שמשלם ע"ם  
עצמו ואינו משלם ככל אלא קנן בלבד ובגון שהודה מעצמו דמורה בקנס פטור כדלמרינן אשר ירשיעון אלהים ישלם שנים והיינו קנס  
ואמרין בפי' מרובה (לקמן דף ק"ד) פ"ט למרשיע את עצמו: וגזלן. נמי אצ הוא דכתיב והשיב את הגולה אשר גזל (ויקרא ה"א): אונס  
וגבתי. כתיב חמשים כסף כתיב באונס (דברים כג) וצמפתה כתיב (שמות כג) א"ל כסף יקבל כמוהר הבתולות כמוהר בתולות סל אונס דהיינו  
חמשים כסף: מוציא שם רע. כתיב וענשו אותו מאה כסף (דברים כג) א"ל: במשא. תרומה: מרבע. תרומה בחולין: ומנכר. יין לע"ז  
ובמס' גיטין (דף ז' ע"ג) מפלס אמאי לא קס ליה דרבה מיניה. מטמא מדמע ומנכר לא כתיב בהדיא ואפי"ה הו אצות שבכלל נזק הן וזק  
ממון כתיב בחורה (ויקרא כד) מכה נפש בהמה ישלמה ומנכר את היין ליכא למימר א' שניכסו ביין נכר שוקב זו ללא קמחסייה ולא  
מידי הא מוצין ליה בר מדמי יין נכר חבו: ומשא. שמינע סרן בחרומת כהן דאפסקה מיניה: גנב. המודה מעצמו וגזלן דלא  
משלמי אלא קרן ליתני: תנא ליה שומר והשואל. להאס נמי שייך גניבה כגון שטען שנגנב הימנו והכי הא בבלו דלמרינן  
בפרק מרובה (לקמן דף ק"ג) דלוען טענת גנב כנגד וטוען טענת גזל כגון והא דלוען טענת שנגנב הימנו והכי הא בבלו דלמרינן  
ציה דלפטר לא בטוען טענת גנב ולא בטוען טענת גזל שרבי הוא חייב בטענו: דאתא לידיה בחיתירא. שומר חנם אע"ג דהסתא  
טוען טענת גנב שנגנב הימנו מיהו מעיקרא כי אתא לידיה בחיתירא אתא לידיה וגנב וגזלן ממנה אתא לידיה באיסורא:

עדים

שמירת גופו עליו. והאי דקמי' ושמירתן עלין  
אלא לא: אימא מבעה זה המיב. שאס שופך אדם מימיו לרה"ל ובלא  
אמר ונטעפו כליו חייב השופק: בקדוה אש המיב. כמו שהאס  
שורף דבר הנימס כגון זפת ושעור וכל מיני רבב: מ"ם תבעה אש.  
וכמ"ס שמענו שם א"ת האס כשומטין  
מיס על האס נעשים כמין אצבעות  
הרמימות וסיפא דקרא הכי הוא  
להודיע שמך ללרין כן תודיע שמך  
ללרין כשתאצדס מן העולם: מ"י  
כתיב מ"ם נבעו. לשון רבים ליהוי  
משמע למבעה אמיס קאי שכן  
מבענעין א"ת האס: תבעה אש כתיב.  
דמשמע שהאס מבענע המיס  
למבעה לשון יחיד ולשון נכבה: פרושי  
קא מפרש. המבעה זה ההבער: דאית  
ביה תרתי. אן ורגל וקנן לא קחשיב  
דכתמין לא קמייירי: מאי לא זה זה.  
דקמי' ממני' אשור ומבעה לא זה  
זה שיש בהן רוח חיים ולי מבעה  
היינו אש מי אית זו רוח חיים:  
**אבות. קרי להטן דלמנין בשאלא.**  
שימור חנם. מיז בפשיעה והשאל  
חייב אפילו בלאוסין ושוכר וטולא  
שכר חייבים בגניבה ואצירה וכו'  
בפשיעה וכולו כתיב דמני בפרק  
השאל בבבא מניעה (דף ז' ע"ג) פ"ה  
ראשונה ולמורה בשומר חנם שניה  
בשומר שכר שלישי בשאל הלך  
אצות גינה ולקמן בעי מאי גינה  
ולדלות: נזק. החובל בחבירו נתן  
לו מה שהוא שיה עשוי פחות  
מבתחילה: צע"ר. אומדין כמה אדם  
העומד ידו ליקלץ ע"י חבד רואה  
ליטן כדי שיתקלץ לו ע"י סס לית  
ליה אע"ג כולי הא"י: וריפוי ושבח  
וברשות. כולוה לילף מקראי בפרק  
החובל (לקמן דף פ"ה.) וכיון דכתיב  
אצות גינה: כל הנך דר' אשעיא  
הוא עצמו מוסיף דהך ד' שומרים הן  
עלמס הויקו הוסיף ולא שמרו כדלוי  
וצנוקין דלזיק גופו לא קמייירי ממני':  
אלא לרב. דלמנר מבעה זה אדם  
הואיל מימירי מנא דממני' ליתני אדם:  
תנא אדם. מבעה דממני': תנא  
אדם דאזיק שור. כלומר נזקי ממון  
הא מבעה דומיא דבור קמני וצור  
לא מיירי בנזקי אדם דרמננא פטריה  
לגמרי כדמניא לקמן (דף ז' ע"ג) שור  
ולא אדם חמור ולא כלים ואלס דלזיק  
שור היכא כתיב דקרי ליה אצ דכתיב

ומכה נפש בהמה ישלמה: בשלמא אדם דאזיק שור בר'. וכיון דלא  
דמי חיובניה להדי מי להו בתרתי: אדם דאזיק אדם. כגון ה'  
דברים דחובל בחבירו ולקמיה פריך הא ד' שומרין דר' אשעיא אדם  
דאזיק שור הוא: וקמני. רבי אשעיא: אצות דממני' הויק דבידים  
הא

ד' שומרין הויק דממילא: תשלומי בבל. אס המלא חמלא בידו הגנבה: תשלומי ארבעה חמשה. בטובס ומוכר: והנב. שמשלם ע"ם  
עצמו ואינו משלם ככל אלא קנן בלבד ובגון שהודה מעצמו דמורה בקנס פטור כדלמרינן אשר ירשיעון אלהים ישלם שנים והיינו קנס  
ואמרין בפי' מרובה (לקמן דף ק"ד) פ"ט למרשיע את עצמו: וגזלן. נמי אצ הוא דכתיב והשיב את הגולה אשר גזל (ויקרא ה"א): אונס  
וגבתי. כתיב חמשים כסף כתיב באונס (דברים כג) וצמפתה כתיב (שמות כג) א"ל כסף יקבל כמוהר הבתולות כמוהר בתולות סל אונס דהיינו  
חמשים כסף: מוציא שם רע. כתיב וענשו אותו מאה כסף (דברים כג) א"ל: במשא. תרומה: מרבע. תרומה בחולין: ומנכר. יין לע"ז  
ובמס' גיטין (דף ז' ע"ג) מפלס אמאי לא קס ליה דרבה מיניה. מטמא מדמע ומנכר לא כתיב בהדיא ואפי"ה הו אצות שבכלל נזק הן וזק  
ממון כתיב בחורה (ויקרא כד) מכה נפש בהמה ישלמה ומנכר את היין ליכא למימר א' שניכסו ביין נכר שוקב זו ללא קמחסייה ולא  
מידי הא מוצין ליה בר מדמי יין נכר חבו: ומשא. שמינע סרן בחרומת כהן דאפסקה מיניה: גנב. המודה מעצמו וגזלן דלא  
משלמי אלא קרן ליתני: תנא ליה שומר והשואל. להאס נמי שייך גניבה כגון שטען שנגנב הימנו והכי הא בבלו דלמרינן  
בפרק מרובה (לקמן דף ק"ג) דלוען טענת גנב כנגד וטוען טענת גזל כגון והא דלוען טענת שנגנב הימנו והכי הא בבלו דלמרינן  
ציה דלפטר לא בטוען טענת גנב ולא בטוען טענת גזל שרבי הוא חייב בטענו: דאתא לידיה בחיתירא. שומר חנם אע"ג דהסתא  
טוען טענת גנב שנגנב הימנו מיהו מעיקרא כי אתא לידיה בחיתירא אתא לידיה וגנב וגזלן ממנה אתא לידיה באיסורא:

עדים

עדים

עדים

עדים

עדים





חתם

ה ע"א - ו ע"א

סופר

ט

וע"כ הולכר לחקן שיעמא הידים, אבל בחטאת לשם שלמים שהקרנן פסול לגמרי חייבוכו לשלם, [וע"כ פי' כאן צ"כ בחטאת לשם שלמים] עיין וק"ל יט.

[ומפגל]. פירש"י חטאת לשם שלמים, והיינו פגול ממש כפשוטו, (לאכול) [שהקרנן] הנאכל ליום ולילה שוחטו או זרקו [ע"מ] לאכול לפני ימים ולילה אחת, וכן פירש"י אמשנתו לעיל [בגיטין] נ"ג ע"א [ד"ה הכהנים] ששחטום חוץ לזמנם, והיינו כג"ל, והוא סחם פגול בכל מקום ב. אלא שפי' עוד [שם] צ"ה חייבין, ואי נמי נדבך הוא קשה בעיניו וכו' ע"ש, משמע דמייירי בשלמים לשם חטאת [דחילו חטאת] לא צ"ה צנדבך, וע"כ שלמים היה ושחטו לשם חטאת והקרנן כשר ונאכל אלא שלא עלה לזבחים לשם חובה. והנה שלחי פסחים [קכ"א ע"א] אמרינן שגזרו עומאה על פגול משום חשד כהונה, פירש"י שהכהנים נחשדים לשחוט שלמים לשם חטאת להנאת עצמן שיהיה כל הבשר שלהם ע"ש. ולפי"ז י"ל בשלמא לחזקי דס"ל [בגיטין שם] היזק שאינו ניכר מדינה שמי היזק, וכן בשמעתין קאי אצרייתא דר' חייא דחשיב חבות זיקין, ומשמע דס"ל כחזקי צרי ע"ש בתוס' ב, א"כ יוחא לי' לפרש פגול כפשוטו חוץ לזמנו, דחטאת לשם שלמים [הוי] חוץ לזמנו, אבל למאי דקיי"ל לא שמי היזק דרק מדרבנן [חייב] שלא יהא כל אחד הולך ומפגל, ומה לו לכהן לפגל אם לא שלמים לשם חטאת שיהי' הבשר כולו שלו דהוא נחשדו. אלא לריך להחייב קנא לדעת הראב"ד פ"ז מחובל ומזיק [ה"ד] גבי עושה מלאכה צפרת חטאת דלא חיקנו אלא מפני המשחיתים אבל כל שעושה להנאת עצמו לא חיקנו, עיין מ"ש לעיל שם [צחי גיטין נ"ג ע"א ד"ה מחיב], ויש לחלק. אך הרשב"ם שם שלחי פסחים פליג, וס"ל חשדי כהונה שנחשדים לזעורי לזבחים ולשחוט חטאת לשם שלמים שיהיה הקרנן פסול ופגול לגמרי, ולדעתו י"ל דבשחוט שלמים לשם חטאת חשדי שנחשדו להנאת עצמן מ"מ לא גזרו עומאה לפסול קדשים כשרים, שהרי הקרנן כשר אלא שלא עלה לזבחים לשם חובה, אלא לא גזרו אלא על המחכוון לזעורי ושחט חטאת לשם שלמים שפסול בלא"ה וגזרו עומאה, והכהנים נזכרין בעומאה ביותר דפרלא טהרה בישראל כ"כ תוס' בעטעס זה פסחים פ"ה ע"א [ד"ה משום] ע"ש. והנה גם לפ"ז י"ל דמייירי [בגיטין] בשלמים נדבך לשם חטאת, דאלו חטאת לשם שלמים ליכא למיחש שלא יהא כל אחד הולך, שהרי כבר נגדרה פרלא זו ע"י שגזרו עומאה משום חשדי כהונה, אך בשלמים לשם חטאת לא רצו לגזור עומאה הקדשים כשרים [ע"כ] החמירו לשלם שלא יהא כל אחד הולך ב.

**חולדות לא קחשיב.** ויל"ד לעיל צריש שמעתין חבות מכלל דאיכא חולדות מאי פסקא דלמא לשלם ממיטב קאמר.

**תחת** נתינה ישלם כסף. מ"ש רש"י מכלל דאיכא חובה, הקשה צשיטה מקובצת הא מצוהר סו"פ הנשרפין [פ"ד ע"א] דמידי דחתי מכללא לא ניתן לדרוש בגז"ש. וי"ל דהכא סמכינן נמי אצירוף גז"ש עיניך מעדים זוממין, אטיג דלא גז"ש גמורה

היא כמ"ש תוס', מ"מ צירוף שניהם אחי לן ב. — מ"ש תוס' אעדים זוממין דאם רצו לחייב אחרים ממיטב לא לריך קרא. ל"ש הא משכחת דחי' צבורית דעדים כעדות דבעל דבר, אי משום כאשר זמם הוה כגי בצבורית דהו, ומשום גז"ש לריכס לשלם עדות דנפשי, עיין לקמן [ז' ע"ב] בפלוגתא דבשלו הן שמין או בשל פולס.

**רש"י** ד"ה ומפגל. הפני יהושע כתב דעפ"י מה שהעלה תוס' לקמן ו' ע"ב ד"ה שור וכו', דאדם המזיק הקדש פטור לא משכחת מפגל דחייב לשלם אלא בקדשים קלים אליבא דריב"ג וכיון דריב"ג לא אמר אלא מהיים אבל לאחר שחיטה מודה דממון גבוה הוא, א"כ לא יחייב אלא במפגל בחללה שחיטה דעדיין הוה ממון צבליים ע"ש. — לא נזכר הגאון ז"ל שדצריס אלו מוזכרים צרש"י שם ע"ז ע"א ד"ה דר"י הגלילי ע"ש ב.

**דף ה' עמוד ב' :** שכן מועדין מתחלקן. עמ"ש תוס'. ולפי"ד אפילו אי לא כתיבי נזקי שור בקרא,

מ"מ קטלא כתיב — וכ"כ ר"ח בצפר הישר פי' ע"כ — ושם נאמר לחלק בין חס למועד וכופר, וש"מ שעכ"פ אינו מועד מתחלה. אלא לפ"ז הומ"ל הניחא למ"ד דשן ורגל משלמים כופר, אבל למ"ד שאינם משלמים כלל, א"כ אדרבא קין עדיפא שעכ"פ במועד משלם כופר, משא"כ ח"כ. אמנם עיין לקמן מ"א ע"א דהיינו טעמא דהך מ"ד משום שאין כוונתם להזיק משא"כ קין ע"ש, וא"כ היינו דקאמר ולמ"ד אדרבא קין עדיפא וכו' וק"ל.

**דף ו' עמוד א' :** לאתויי ליחכה נירו. צחי"ע [מ"א ד"ה כהרי הצור] הקשה לר' יהודה

דמחייב עמון לאתויי מאי, ותי"ן דלר"י אחי' לאתויי כלים כמ"ש תוס' ד"ה אש לפטור צו וכו'. הנה מ"ש לר' יהודה לחייב כלים, הוא חמורה, דהא לר' יהודה צבור נמי מחייב כלים. וי"ל ט"ס הוא וי"ל לחייב אדם, דאטיג דבאש נמי פטור אדם היינו משום קיס לי' דדרבך מיני' כדפירש"י לקמן ו' ע"א [ד"ה משא"כ צאש], אבל מעיקור הדיון חייב אדם, ונפקא מיני' אי חפס או ללאת ידי שמים דחייב בה' וא"י כנשרף עבד כנעני של חבירו שפדיין לא מל ולא עבד לשם עבדות דלא שייך קיס לי' דדרבך מיני' ולריך. לשלם ההפסד לחבירו, משא"כ צבור דפטור צו אדם ב.

**אלא** בלאו הכי נמי דברי תו"ש תמוהים דשזיק תי' הש"ס לחכה נירו, וכן הקשה בצפר משנת חכמים. והגלגלי"ד דלר'

**אמר** ר' אבהו כולן כאבות לשלם ממיטב. לפ"ז לעיל כי קאמר תנא דירין מ"ע לא תני הנו, הוי תנאי למימר דלית לי'

כא) עיין לעיל הערה ט"ז.  
כב) קטע זה, מחי' גיטין נ"ד ע"ב ד"ה הכהנים שפגלו, בב"ק וכו'. — ועפ"ש ד"ה הכהנים שפגלו וכו', עיין.  
כג) עיין לקמן ז' ע"א ד"ה וכו' תימא.  
כד) ח"י שרי"ע י"ד (לונדון תשכ"א) ע' ס' טוף טור א'. וכן העיר בחי' גיטין נ"ד ע"ב ד"ה ת"ר סתרות.  
כה) כרש"י ב"מ צ"א ע"א ד"ה רבא.  
כו) עיין בתוס' רעק"א פ"א מ"א אות ג'.

שתהא זביחה לשם שלמים עכ"ל, ולא כתב משום לא יחשב, וכבר עמדו המפרשים בסתירה זו.  
יט) וע"י עוד שו"ת יו"ד סי' פ"ח ד"ה בהא, ובחי' סוגי' דע"א נאמן באיסורין (נדפס בסריס חת"ס ליו"ד, לונדון תשט"ו) ע' נ"ט טור א', ד"ה הכהנים, ויש שם גמגום בלשון עיי"ש, וע"י עוד בשו"ת אה"ע ח"ב סי' ט' ד"ה ובקידושין, חו"מ סי' כ"ב ד"ה ובמנחות, ח"י סוגיות (ירושלים תש"ו) עמ' ס"ה.  
כ) ראה לעיל ד"ה ומפגל.



הדר אקשי ליה ואימא על אש. כלומר הרי יכול להסתפק בו באש. הדר אמר אינו יכול שכבר שנה עמהם ההבער וכו'. ולר' אושעיא אליבא דרב הא תנא ליה אדם, במתני'. וא"כ בצרי להו. תנא אדם דאויק שור. במתני', וקתני ר' אושעיא אדם דאזיק אדם, היינו נזק וצער וכו'. מיהו [כיון] דלא דמו תשלומין אהדדי תני להו חד חד, וכן הקנסות. [חדושי הראב"ד].

ואימא מבעה זה מים. תימה מנלן למימר הזיקא דמים הוא, דהא אינה כתובה בתורה, דהא מבעה קתני במשנה, אבל היזק מים לא כתיבא באורייתא גימגום. וי"ל כתיב באורייתא דכתיב [באיוב] ושולח מים על פני חוצות. דאע"ג דאיכא לפלוגי ביה משום... [תוספות ארוכות לתלמיד ר"ת].

תנא והדר מפרש מאי מבעה הבער וכיוצא בזה. [ספר בריתות לרבינו שמשון מקינון – לשון לימודים שער שני].

שלוש עשרה אבות הן. פירוש, י"ג אבות הן. ודיניהן י"ב דהא שוכר איכא למ"ד כש"ח ואיכא למ"ד כנושא שכר והא תני ליה. וה"נ אמרינן פרק בתרא דשבועות [מ"ט ע"א] ארבעה שומרים הן וכו' וקא מפרש בגמרא ארבעה שומרים ודיניהם שלשה מפי רבי. [תוספות ארוכות לתלמיד ר"ת].

בושת. בסיפרי [פ' תצא] יליף מוקצות את כפה ולא תחוס עיניך, ויליף ג"ש מעדים זוממין דהוי ממון, דגבי עדים זוממין כתיב ולא תחוס עיניך וגו'. מפי רבי. [תוספות ארוכות לתלמיד ר"ת].

בנוקי ממונו קא מיירי. תימה דהא בור דקתני במתניתין לאו ממונו הוא למ"ד בור שחייבה עליו תורה בהפקיר רשותו ובורו. וטעות הוא, דהא למאן קאמר הכא בנזקי ממונו קא מיירי לשמואל, ושמואל פשיטא ליה דבור שחייבה עליו תורה אפילו בהפקיר רשותו ולא הפקיר בורו. אלא אי קשיא הא קשיא דבע"כ בור דקתני במתניתין לאו ממונו הוא, דלקמן מוקי לה בבור בר"ה דאפקריה. וי"ל דלאו דוקא נקט בנזקי ממונו, אלא לאפקי מנזקי גופו. מפי רבי, תני ר' אושעיא י"ג אבות נזיקין הן. מכאן מביאין ראייה דתוספתא דידן היא תוספתא דר' אושעיא דאית בה י"ג אבות ולא יותר. ובתוספות פירשו דברייתא דר' חייא ור' אושעיא כולה חדא היא, כדאמרינן בכמה דוכתי [חולין קמ"א ע"א] כל מתניתא דלא מיתניא בי ר' חייא ובי ר' אושעיא לאו מתניתא היא. אלא כולהו חדא נינהו. תוספות. [תוספות ארוכות לתלמיד ר"ת].

בשלמא לשמואל בול' אלא לרב ליתני. תימה לשמואל נמי היכי ניחא דתני קרנא ארבעה אבות נזיקין, ואדם אחד מהם, ליתני כל הני דהא קא מיירי בנזקי גופו. ונראה דה"נ הוה מצי למימר כדלעיל וליטעמך הא דתני קרנא ליתני הני אלא תני אדם וכל מילי דאדם אלא לרב ליתני. והוה מצי למימר דלא חשיב אלא הנך דאית להו תולדות, אבל הנך דלא קרי להו אבות אלא שהן כאבות לשלם ממיטב כדמפרש לקמן לא קתני מפי רבי. [תוספות ארוכות לתלמיד ר"ת].

בדרכה מינה דחייב מיתה, אבל הכא אין בעל השור נהרג. וי"ל מ"מ קולא דאדם היא דאפילו בשוגג דאינו במיתה אינו משלם את הכופר, כדתנא דכי חזקה דמכה אדם לא חלקת בו בין שוגג למזיד ואונס כרצון. [תוספות ארוכות לתלמיד ר"ת]. כראי השור שאין חייב בד' דברים. היכא דאזיק אדם. ולהכי אי לא כתיב שור דאזיק שור או שאר ממון הייתי פוטר לגמרי. גיליון. [גליון התוספות לרבינו אליעזר מטור].

אמרי' בירושלמי דשנים שהיו ישנים זה אצל זה והזיקו זה את זה הראשון פטור והשני חייב. מכאן דקרק הר"ש דאע"ג דקיי"ל המזיק את חברו באונס חייב כדקיי"ל פצע תחת פצע לחייב בין באונס וכו' אונס גמור כהאי דישן שהזיק השני שהלך אצלו לישן פטור ונ"ל דמהכא ליכא למישמע מינה דהכא טעמא משום דהשני שינה שלא ה"ל לישן אצל הישן אבל מיהא איכא קצת ראייה מדאמרינן פרק אלו נערות הניח להן אביהן פרה שאולה טבחוה ואכלוה משלמין דמי בשר בזול ולא משלמין כולה אע"ג דהזיקוה ודמי בשר בזול נמי דמשלמי לאו משום תשלומין אלא לפי מה שנהנו ועוד הביא ראיות אחרות. [ריקאנטי סימן תס"ז].

דביף ופשיט אורחיה הוא. בירושלמי [פ"ב ה"ח] מפרש כגון דקדמו כלים לשינה. מי כתיב מים נבעו. וא"ת הא אמרינן לעיל [ג' ע"ב] מכדי קראי לא כמר דייקי ולא חיישינן בהכי ואע"ג דלא דייק. וי"ל דלא דמי לדלעיל, דהתם לשון מבעה כתיב גבי אדם הילכך לא חייש בדיוק. אבל הכא שום לשון מבעה לא כתיב גבי מים, אלא לגבי אש. [תוספות ארוכות לתלמיד ר"ת].

כיון דביף ופשיט אורחיה הוא. בירושלמי [פ"ב ה"ח] מפרש, דישן לא מחייב אלא כשהשכיב עצמו אצל הכלים, אבל היה ישן והלך חברו והשכיב עצמו אצלו, או הניח כלים אצלו והזיקו, הרי זה אונס גמור ופטור. [האגודה].

האי דקפריך ליה אדם שמירת גופו עליו הוא, והוא הדין לממונך דקשיא ליה, דאדם גופו הוא דקמזיק, אלא חדא קושיא היא לתרויהו, וחדא תירוצא סליק להו, שאם על נזקי ממונו הוא חייב מפני ששמירתו עליו כל שכן על שמירת גופו ונזקי גופו, [והיינו] דקאמר ליה ר' אבהו לתנא תני אדם שמירת גופו עליו, דליתני [שור] וכל שכן אדם שהוא גופו מזיק ושמירתו על עצמו. ואם חמור הוא ממנו כל שכן שיש [לחייבו]. ויש דוגמת זה במסכת סוטה פ"ר כ"ש שהמים בודקין וכו' [כ"ז ע"א]. [חדושי הראב"ד].

ד' ע"ב. האי דמקשי' ואימא מבעה זה המים, כלומר שהזיקוהו מימיו של זה, וכן מבעה זה האש. לאו לעקר הסוגיא הקשו, אבל תמהו על התנא למה תפש זה הלשון [ולא היה לו לתפוש זה הלשון], לא לאדם ולא לשן, כי הלשון הזה אינו מיוחד להם ויכול אדם להסתפק בו בהזיק מים כדכתיב [ישעיה ס"ד] מים תבעה אש. ושני ליה אין ספק למים מזה הפסוק. דמבעה לא קאי על מים אלא על האש. קובץ שיטות קמאי - בבא קמא א / קובץ שיטות קמאי [עמוד 38] {726077}



ותולדה<sup>50</sup> אופלין ומשקין מטמא אדם וכלים לא מטמא. וא"ת<sup>51</sup> זמנין דמטמא [אף] אדם וכלים והרי הוא כאב, כדאמרינן<sup>52</sup> חרב הרי הוא כחלל. כבר תירץ ר"ת ז"ל דמ"מ אותו כלי מתכות אינו עושה כלי מתכות אחר כיוצא בו, וכדאמרינן בפ"ק דפסחים<sup>53</sup> בנר של מתכת דאי גגע בדיקרב בדיקרב טהור. וכן שנינו במסכת אהלות פ"ק<sup>54</sup> ד' טמאים במת ג' טמאים טומאת שבעה ואחד טמא טומאת ערב, כיצד<sup>55</sup> ד' כלים במת אדם<sup>56</sup> בכלים וכלים באדם טמאין טומאת שבעה, הרביעי בין אדם בין כלים טמא טומאת ערב.

ת"ר שלשה אבות נאמרו בשור הקרן והשן והרגל. הא ברייתא לאו אשור דמתני' קאי לשמואל דמפרש<sup>57</sup> שור דמתני' רגל לחוד, אלא אשור דקרא קאי<sup>58</sup>. אלא שאני תמיה איך הקדים שן לרגל ובכתוב הרגל מוקדם<sup>59</sup>. ואולי דרך גדילתו שנאו.

**אבל כמחוכרת אימא כולה מועדת היא וכו'.**

**קשיא לי אדרבה אימא כולה תמה היא לשלם**

**חצי נזק בלחוד, דכל לאפוקי ממונא קולא**

**לתובע וחומרא לנתבע. וי"ל דאדרבה בנוזיקין**

**ספיקי דידהו<sup>60</sup> להחמיר כאיסורין<sup>61</sup>. ועוד יש**

**לומר דלפחות מן התלושה אי אפשר, דק"ו הוא.**

**ואי קשיא לך<sup>62</sup> דמשמע דאין עונשין אף בנוזיקין**

השור כראי המבעה ולא ראי המבעה כראי השור, שבכולן יש לומר כן לא ראי זה כראי זה ולא ראי זה כראי זה, ובא ללמדינו מה שיש בכולן מה שיש בזה אין בזה<sup>39</sup>.

שדרכן להזיק וממונך<sup>40</sup> ושמירתן עליך. ובור נמי אע"ג דאינו ממונו קרי ליה ממונך, מפני שעשאו הכתוב כממונו, כדאמרינן<sup>41</sup> שני דברים אינו ברשותו של אדם ועשאן הכתוב כאלו הן ברשותו, כן פרש"י ז"ל<sup>42</sup>. ואינו מחזור, דמ"מ אין לקרותו ממונו. ועוד ודאי נראה דלא גרסינן ליה<sup>43</sup>, מדאקשי' בגמ'<sup>44</sup> עליה דרב דאמר מבעה זה אדם, ואדם שמירתו עליך אדם שמירת גופו עליו, [ופריק<sup>45</sup> תני שמירת גופו עליו]. ואם איתא אמאי לא אקשי ליה ממונך, ממונו הוא<sup>46</sup>. ולא עוד אלא דלא שייך למימר ביה לא ממונך ולא ממונו. ובגמרא דקתני<sup>47</sup> מאי שנא בור דממונך ושמירתו עליך, מסתברא לי<sup>48</sup> דהתם לרבותא קאמר הכי, לומר אפילו אם תמצא לומר כיון דאוקמיה רחמנא ברשותך הרי הוא כממונך, הני נמי ממונך.

[ב. ב.] גמ' ה"ג דאלו אב מטמא אדם וכלים. ולא גרסי' <sup>49</sup> אדם ובגדים, דבכל דוכתא לא נקט בגדים אלא בדוכתא דמטמא אדם לטמא בגדים, כלומר בגדים שהוא לבוש.

משום ממונו. ועי' פלפולא הריפתא על הרא"ש שכתב שזו כוונת הנמוק"י. ברם המציין בנמוק"י ציין לדף ג. ב. ונכון הוא. <sup>44</sup> לקמן ד. א. <sup>45</sup> כ"ה בכינ"ד. <sup>46</sup> עי' מאירי לקמן ד. א. שתירץ קושיא זו (הובא בשטמ"ק שם). ועי' ראב"ד שם. <sup>47</sup> לקמן ג. ב. <sup>48</sup> וכ"ה בשטמ"ק לקמן שם ד"ה מאי שנא בשם רבנו. ועי' מש"כ רבנו בחשובותיו ח"ד סי' רלו, וצ"ב. <sup>49</sup> וכ"כ תוס' ד"ה דאילו. וכי"ה בדק"ס אות ט גורס: אדם ובגדים. וכן גי' הראב"ד. <sup>50</sup> כגי' כ"מ בדק"ס והראב"ד. ולפנינו: ואלו תולדות. <sup>51</sup> וכן הקשו תוס' הג"ל. <sup>52</sup> שבת קא. ב. <sup>53</sup> יד, א. עיי"ש, ול"מ. (ועי' ע"ז לו, ב.). <sup>54</sup> מ"א. <sup>55</sup> שם מ"ג. <sup>56</sup> לפנינו: ואדם. <sup>57</sup> לקמן ד. א. <sup>58</sup> בכינ"ה ובכינ"ד: אלא שור דקרא קאמר. <sup>59</sup> שמות כב, ד ושלה את בעירו ובער בשדה אחר, ואמרי' לקמן בגמ' ושלה זה הרגל ובער זה השן. <sup>60</sup> בשטמ"ק: דידן. ובכינ"ד: דינן. ובכינ"ב: ספקן דיני לחומרא כאיסורין. <sup>61</sup> עי' מש"כ בזה בברכת שמואל סי' ב. וש"ת חתם סופר יו"ד סי' רמא. <sup>62</sup> וכה"ק

בדק"ס). <sup>39</sup> והנמוקי יוסף כתב דהא דלא נקט ליה משום דטריחא ליה מילתא. ואולי כוונתו למש"כ רבנו. ועי' תוס' ד"ה ולא. <sup>40</sup> כגי' הרי"ף והרא"ש, ולפנינו ליתא, וכן ליתא ברי"ף דפוס קושטא. <sup>41</sup> לקמן כט, ב. <sup>42</sup> ל"מ. וכן פי' הנמוקי יוסף. <sup>43</sup> וכ"כ תוס' לקמן ד. א. ד"ה אדם, וכ"כ גם לקמן ג. ב. ד"ה וממונך וכ"כ תוס' ר"פ שם זכאן, וגם לפנינו ל"ג ליה. אולם הרי"ף לפנינו והרא"ש גרסי ליה. וכן גי' הראב"ד בחידושו לקמן ד. א. וכ"ג מהנמוקי יוסף דנחית לפירושא במתני' לבור ואש דהוי ממונו, ומבואר דגריס לה. ברם רבנו יהונתן לקמן ד. א. כתב דל"ג ליה ואיגנו במשניות מדוייקות הבאות מספרד ולא בהלכות הרי"ף. וכתב: וקשה עליהו (על הגורסין וממונך) למ"ד אשו משום חצינו ומחייב באש אע"פ שאינו אשו, היכי קרי ליה ממונו. (ומשמע דאליבא דמ"ד אשו משום ממונו גיחא, דרק כשהוא ממונו חייב עליו, וכ"כ רש"י לקמן כב, א ברם תוס' שם ד"ה אשו משום ממונו חולקים עיי"ש, ועי' בדברי רבנו שם). ונראה דל"ק דהא מסקינן לקמן כג. א. דמאן דאית ליה משום חצינו אית ליה נמי

דכולהו שוורים לאו בחזקת שימור קיימי אלא מועדין לכוין ולהזיק מתחלתו. ודלא כפרש"י ז"ל שפירש שם ומ"ד קרן עדיפא לא אתפרש היכא. והכא ה"ק, למ"ד קרן עדיפא הוה אמינא דמתוברת כולה מועדת היא <sup>73</sup>.

מ"מ השתא נמי דכתיב קרני ראם קרניו, אף התלושה, בתמה משלם חצי נזק ובמועדת משלם נזק שלם, תדא דהא לא קאמר והשתא דכתיב וקרני ראם קרניו תלושה כולה תמה היא. ועוד דלכל הפחות הויא לה תולדה דקרן כהנך תולדות דקרן נגיפה נשיכה רביצה בעיטה, וכולהו אפי' ברשות הרבים משלמין את הנזק כקרן אם תמין פלגא נזקא ואם מועדין נזק שלם.

ומסתברא דוקא במועדין לכך, אבל מועד לנגיחה אינו מועד לנשיכה, ומועד לנשיכה אינו מועד לנגיחה <sup>74</sup>, שאין עדות האב מחזקת התולדות במועדין ותנן במתני' <sup>75</sup> חמשה תמין וה' מועדין הן הבהמה אינה מועדת לא ליגח ולא ליגוף ולא לישוך כו', ומפרש' בגמ' <sup>76</sup> דה"ק ה' תמין הן ואם הועדו חמשתן מועדין. אלמא הם בעצמם צריכין להיות מועדין.

ואוקימנא נגיפה דהכא שלא בקרן אלא בראשה או בא' מאבריה, אבל נגיפה בקרן היינו נגיחה היינו נגיפה.

ירושלמי <sup>77</sup>. תולדות הקרן נגיפה נגיחה נשיכה רביצה בעיטה דחייה, ר' יצחק מקשה נגיפה נגיחה עיקר, ואת עביד לון תולדות, אלא מתחיל בעיקר ומסיים בתולדות.

אגב אורחיה קמ"ל דמועד לאדם הוי מועד לבהמה. וא"ת והא איכא מ"ד לקמן בפ' ארבעה וחמשה <sup>78</sup> מועד לאדם לא הוי מועד לבהמה <sup>79</sup>. לא היא, דהתם בשנגח שלשה בני אדם דאינו אלא מין אחד, אבל נגח אדם ונגח שור ונגח חמור דג' מינין [הן], הוי מועד לכל המינין.

מן הדין, כדאמרינן במכילתא <sup>63</sup> תניא כי יפתח איש בור או כי יכרה <sup>64</sup>, אם על פותח חייב על כורה לא כ"ש, ללמדך שאין עונשין מן הדין. מסתברא לי דלא אמרו [כן] אלא בנזקי בור מפני שהוא כחדוש, וליכא בכלהו נזיקין דכותייה, לפי שאין דרכו לילך ולהזיק, ועוד שאינו שלו ואפ"ה עשאו הכתוב כאלו הוא שלו <sup>65</sup>, ועוד שהניזק בא לרשותו של מזיק דהיינו חלל הבור, ואין עונשין מדין כזה, שאין לך בו אלא חדוש, אבל שאר נזיקין שממונו הולך ומזיק עונשין בהן מן הדין. וכן אמרו בגמ' <sup>66</sup> באוקמתא דרב יהודה דמפרש אליבא דשמואל שור לקרנו ומבעה לשנו מאי לא ראי זה כראי זה וכו', ולאו ק"ו הוא ומה שן שאין כונתו להזיק חייבת קרן שכונתו להזיק לא כ"ש. וכן במתניתין דקתני לא ראי זה כראי זה, משמע נמי דעונשין מן הדין, דלא אמר אלא שאין ללמוד הקל מן החמור, הא חמור מן הקל ילפינן.

ועדיין יש להקשות <sup>67</sup> מאי קאמר דהוה אמינא דמתוברת כולה מועדת היא, דמנא תיתי, אי מקראי דצדקיה, דיה להיות כמוה <sup>68</sup>, ואי משאר גזיקין הא אמרינן לקמן <sup>69</sup> דקרן אי לא כתיבא לא אתיא מכולהו משום דאינה מועדת מתחלתה. ותירץ ר"ת ז"ל <sup>70</sup> דודאי ילפינן לה מן השאר למ"ד <sup>71</sup> פלגא נזקא ממונא, דלדעתיה אף הקרן מועדת מתחלתה, דכולהו שוורים לאו בחזקת שימור קיימי, והיינו דקאמר לקמן <sup>72</sup> כולהו אתיין לבר מקרן דאיכא למיפרך מה להנך שכן מועדין מתחלתן ולמ"ד אדרבה קרן עדיפא שכונתו להזיק קרן נמי אתיא. דלמ"ד פלגא נזקא קנסא כולהו שוורים בחזקת שימור קיימי, הלכך לא אתיא מכולהו, אבל למאן דאמר קרן עדיפא היינו מאן דאית ליה פלגא נזקא ממונא

74 וכן משמע מלשון רש"י ד"ה בעיטה שכתב דכל אימת דלא הועדה בב"ד ג' פעמים, "בכך" אינה משלמת ו"ש. וכן דעת השו"ע חו"מ סי' שפט ס"ו וכמש"כ הבאר הגולה שם, ועי' ביאור הגר"א ס"ק יב שכתב ופשוט הוא, והביא ראיה מלקמן מה, ב עי"ש. 76 לקמן טו, ב. 77 טז, א. 78 בפרקין ה"א. 79 לז, א. (בכ"ג ובכ"ד גוסף: פעמים). 80 וכה"ק ותירצו (בתירוץ הראשון) תוס' ד"ה ומלתא ועו"ר בשטמ"ק. והראב"ד כתב דסוגיית דידן דלא כרב פפא, ואפילו הכי הלכתא כותיה, וכ"כ פסקי הרי"ד לקמן לו, א ועי"ש שכתב

תוס' בע"א ד"ה ולא עי"ש מה שכתבו. ועי' שטמ"ק שם. 63 משפטים פ' יא פיס' קטז. 64 שמות כא, לג. 65 כדאיתא לקמן כט, ב. 66 לקמן ד, א. 67 עי' מש"כ בזה בתשו' מהר"ח אור זרוע סי' קו. 68 עי' שטמ"ק בשם הרב ר' יצחק בר אברהם. 69 ה, ב. 70 עי' תוס' ד"ה אבל ותוס' ר"פ ושטמ"ק. 71 לקמן טו, א. 72 ה, ב. ובתוס' שם ד"ה שכן. 73 ועי' תוס' שם שהקשו דהניחא למ"ד קרן עדיפא, אבל למ"ד פלגא נזקא קנסא מאי קא מקשה. ועי"ש מה שתירצו, ועי' תוס' ר"פ, ועי' שטמ"ק בשם תוספי הרא"ש.



חת"ם

שו"ת חיו"ד סימן רמ רמא

סופר

תקנ

וע"כ בנדון שלפנינו ע"כ משום ספק איסורא צריך לשלם לכל הצדקות כולם עד שלא ישאר לו שום ספק, דומיא מה שאמרו במנחות ק"ו ע"ב פירשתי ואיני יודע מה פירשתי יהא מביא עד שיאמר לא לכך נתכוונתי, וכיון שבררנו דצדקה נמי ספיקא לחומרא א"כ דינו לענין זה כמו הקדש ממש. והיינו שאנו מורים לו כך, אבל פשיטא שא"א לכופו על זה אלא אם ירצה מניח ביניהם ומסתלק. כל זה נ"ל להלכה מהראיות שכתבתי לעיל:

הנלע"ד כתבתי וחתמתי שמי. פה ק"ק מ"ד כאור בקר ליום עש"ק ויגש שנת קסד"ל:

משה"ק סופר מפפד"מ

תשובה רמא

שיל"ת, פ"ב נהי ליום ה' י"ב כסליו קצמ"ל. שלום וכ"ט לתלמידי הרב הותיק המופלג החרוץ ושנון כמור"ה משה סג"ל נ"י אב"ד דק"ק שלישיני ע"א:

ג"ה הגיעני עם סך ז"ך זהובים שיין צדקת פזרונם דאנשי קהלתו, וכבר נשלח להענינים ההמה. ועל דברי תורתו כמה שכתב רשב"א בחידושי בבא קמא דף ב' ע"ב ד"ה אבל במחוברת אימא מועדת, הקשה רשב"א אדרכא נימא אימא תמה לעולם להקל על הנתבע, ותי' דניזקין איסורא הוא ולחומרא, והוקשה כלל זה למעלתו שהוא נגד כמה מקומות בש"ס דניזקין הוי ממונא:

יעיין ש"ך יו"ד סוף סי' קע"ז מייתי פלוגתת רשד"ם ומהר"א ששון, וש"ך מייתי כמה מקומות נגד מהרשד"ם, ועיין ש"ך יו"ד סי' רנ"ט ס"ק י"ד שהאריך בענין זה. ואני עיינתי במהרשד"ם [חיו"ד] סי' ס"ב, ולפי ענ"ד מהר"א ששון [סי' קס"ב] והש"ך במ"כ לא ירדו לסוף דעתו של הרשד"ם ז"ל, דהתם מיירי בפלוגתא אי הוה ריבית קצוצה או אבק ריבית, ורוב הפוסקים ס"ל שהוא רבית קצוצה, וזה המלוה רוצה לומר קים לי כמיעוט והם גדולים ולא נוציא מיניה, ואמר רשד"ם כיון דתחלת פלוגתתם של הפוסקים הוא לענין איסור אי הוה ריבית קצוצה או אבק רבית, נ"ל כוונתו דהא הלוה והערב והעדים שאין להם ענין בממון כלל וכן המלוה גופיה אפילו לא נטל הריבית מ"מ כבר משעת הלואה אי הוה ריבית קצוצה נפסלו כל אלו לעדות ולשבועה ונקברים בין רשעים גמורים, ובהא פליגי הפוסקים, ולענין

איסורא קיי"ל כרוב הפוסקים ופסלינן להו לעדות ושבועה וקוברים אותם בין רשעים גמורים, ולא שיין לומר בזה קים לי, א"כ ממילא אף על פי שעתה הסתעף מזה אפוקי ממונא שזה המלוה הריבית קיבל וצריך להחזירו, לא מצי תו למימר קים לי כהמיעוט כיון דעיקור פלוגתתם לענין איסור, ודין זה לע"ד ברור:

[ומה שכתב בזה המהר"א ששון דקיימא לן כרב באיסורי, נעלם ממנו דברי הר"ן נדרים דף פ"ח ע"ב] ודברי הרא"ש [ב"ק] פרק ד' וה' סי' ד':

א"כ כ"ע מודים דבכל ספק ממונא קולא לנתבע, אע"פ שהוא איסור עושק וגזל ואונאה וריבית וכדומה מ"מ הכל קולא. וטעמא נ"ל הנה בכל מצות עשה שבתורה שמכין אותו עד שתצא נפשו [כתובות פ"ו ע"א] אין רשות לירד לנכסיו כדי שיניח תפילין או יעשה סוכה, ונ"ל הטעם משום דלמא נפקא מיניה בנין דמעלי, וכבש"ס בבא קמא דף קי"ט ע"א, ואפילו מאן דפליג במסור מודה בשאר איסורים, אך באיסורים הנוגעים בממון כגון מצוה לפרוע חוב ולהשיב גזל ואונאה וריבית, עד שמכין עד שתצא נפשו מוטב לירד לנכסיו, ואי משום בנין דמעלי הלא זה הממון אינו שלהם ויתמי דאכלי דלאו דידהו ליזלו בתר שבקיהו [ב"מ ע' ע"א]:

אך כל זה בודאי, אבל בספק אף על גב כשאר ספק איסור דאורייתא דלהחמיר נמי מכין אותו עד שיסור מספק איסור, מ"מ הכא בספק ממון אין מכין אפילו בגופו, דעל ידי יסורי גופו יתן הממון המסופק, ואולי נפקי מיניה בנין דמעלי ולדידהו לא הוה ספק איסורא דאינהו לא עבדי איסורא, ולא מוטל עליהם מצות פריעת בעל חוב ולא השבת גזילה, וספק ממון דידהו קולא לנתבע, על כן ספק ממונא לקולא אף על פי דכל ממונא אית ביה איסורא:

אמנם בניזקין מילתא אחריתי היא, דעיקור ענין נזיקים היא גדר למ"ע ונשמרתם מאוד לנפשותיכם [דברים ד' ט"ו], ולא תעמוד על דם רעך [ויקרא י"ט ט"ז] וכתוב [דברים י"ט י'] והיה עליך דמים, עיין מסכת מועד קטן דף ה' ע"א, ושיער הקב"ה בחמתו שאם יתחייב התם כך והמועד כך ובור כך ורגל כך וכדומה בזה נגדר הדבר וכל אחד ישמר נזקיו, ואם אנו מסופקים אם קרן מחובר די לו בשמירת תם או בשמירת מועד ספיקו להחמיר, וכן כל מה שאנו מסופקים בכוונת הקרא צריכים

תקד

חת"ם

שו"ת חיו"ד סימן רמא רמב

סופר

### תשובה רמב

שיל"ת, פ"ב יום א' י"ד מנחם קע"ח לפ"ק. שלום וכ"ט לי"נ הרב המאה"ג המופלג החרוץ בעל פיפיות תל תלפיות כבוד מהו' יחזקאל סג"ל נ"י רב"ד דק"ק או"ד יע"א:

**מכתב** עוז חביוני נעימותיו הגיעוני לנכון, ומיד אחר התענית בתוך עוצם המון טרדותי פניתי להשיבו דבר כאשר יורוני משמים, ומ"מ נתאחר הדבר עד היום ולו הסליחה. והנה נפשו היפה בשאלתו, היות כי בני קהלתו נדחקים בבה"כ הקדושה שלהם, אם מדוחק המקום כי צר, ואם מעצם הבנין בנין של עץ מנסרים קלו ונתרועע, ואם מפאת המקום אדמת קדש אשר עמד עליו הבנין לא היה שייך לחלוטין ליהודים כ"א היו פורעים שכירות שנה שנה להשר, וכל יומי זימני להשתפך אבני קודש בראש כל חוצות, זה הבנתי מתוך דברי הבחורים התלמידים העומדים לפנינו פה אע"פ שאינו מבואר בלשונו הטהור דפר"מ נ"י, לזאת עלתה ההסכמה מכל בני הקהלה להמציא מקום לה' שיהיה שייך לחלוטין ליהודים, ולהתהלך ברחבה מקום אשר יכיל אנשי הק"ק ה' ישמרם, ולרומם בית אלקינו בבנין מפואר כראוי לקהלה נאה כמות שהיא יע"א, התחילו היחידים להתנדב נדבות, יש כבר המציאו נדבתם ליד הגבאים הממונים על זה ויש עדיין לא יצאו ידי חובת פרעון, וכבר השתדלו הגבאים וקנו מקום אשר בה"כ הישנה עומד עליו מן השר לחלוטין ולצמיחת עלמין, ועוד קנו סביבות המקום ההוא כדי להרחיב מקום התפלה, ולא חסר עתה אלא לבנות בנין אבנים. אך לפי צוק הזמן בעו"ה כפי הנראה א"א להם לעת כזאת לבצע אמרת קודש ישראל להשלים הבנין וע"כ מתפללים בהישנה עד ירחיב ה' את גבולם, ומ"מ הוציאו ממעות הנדבה לקנין המקומות ושאר צרכים, וגם כל מי שהיה לו מקום תפלה בבה"כ היה צריך ליתן סך מה הנקצב עליו לצורך קנין המקום מהשר, ועתה יש איזה מהיחידים המעררים לאמור אדעתא דהכי לא נדרנו מעיקרא, כי חשבנו כי ימהרו יחושו מעשה הבנין ע"כ מהרנו לתת לכסף מוצא ולמה נניח כספנו בידי הגבאים, ואם כי הוציאו בקניית המקום מהשר הלא מי שיש לו מקום תפלה בבה"כ הוא ישלם זה כדי

להחמיר מספק איסורא. אמנם שוב כל ספק שגולד אחר כך אם היה המעשה כך או כך או אם הלכה כפלוגי או כפלוגי, בזה אזלינן לקולא לנתבע ככל ספק ממונא אף על גב דאית ביה איסורא כנ"ל. ואתי שפיר דברי הרשב"א הנ"ל בעזה"י:

**וראיתי** בכנה"ג ח"מ סי' כ"ה בכללי קים לי אות ז' הקשה בשם רבי יחיאל באסאן אמאי לא נימא גם באיסורא קים לי, דמה טעם אמרינן קים לי בממון ולא במלתא דאיסורא, והרי בממון אם אין הלכה כן הוה ליה גול ביד המוחזק וגול נמי איסורא הוא. והשיב דבשלמא גבי איסור אי אזלינן לחומרא יצאנו מידי איסורא, אבל כששניהם חלוקים על הממון אפילו אי לא אמרינן קים לי אין אנו יוצאין מידי איסור גול, שהרי אם הדין הוא כדברי האומרים להחזיק הוה ליה גול ביד המוציא. ות"י א דוקא הכא בממון לא שייך לומר לאפרושי מאיסור גול משום דלאידך נמי הוה גול. וחתני הרב החרוץ מו"ה דוד צבי נ"י אמר לפי זה להסיר תלונת מהר"א ששון והש"ך על מהרשד"ם הנ"ל, לשיטת הראב"ד ומביאו הר"ן ריש פרק איזהו נשך [ס"ז ע"ב סוד"ה האי משכנתא] שסוכרים אבק ריבית נהי אינו יוצא בדיינים אבל על כל פנים לצאת ידי שמים חייב ואי תפס לא מפקינן מיניה אלא שאין הב"ד יורדין לנכסיו, אם כן שפיר אינו יכול לומר קים לי דהוה אבק ריבית, דעכ"פ לאפרושי מספק איסור ריבית דאורייתא מוציאים ממנו, ולגבי אידך לא הוה ספק גול דהרי עכ"פ אינו גול אצלו דלצאת ידי שמים ה' מחויב להחזיר, ודפח"ת. אבל אין מקום לדברי כה"ג הנ"ל, דמאי שייך לומר גבי אינך הוי ספק גול הלא הלכה כרוב הפוסקים וברי לו שאין כאן איסור גול, אלא שזה המחזיק אומר קים לי כהמיעוט ואנן נאמר לו עכ"פ הוצא ספק איסור גזילה מידך, ולאידך אין ספק כלל שהרי הפוסקים מסכימים עמו, וטרפה ונבלה כי האי גונא מותרים. וכן בכל ברי ושמא מ"ט אין מוציאים מבעל השמא מספק איסורא, ולאידך אין ספק שאומר ברי לי שהוא מותר. אבל מ"ש לעיל הוא הנכון בעזה"י:

ואחתום בברכה א"נ הדש"ת, הכותב בחפזי:

משח"ק סופר מפפד"מ

ולכת"י פנקס התשובות (הנ"ל במבוא הספר), כמעט בכל המקומות שנמצאו שינויים נמצא נוסח כה"י והנדפס הנ"ל זהה, וכאן הוצג נוסח הכת"י.

(א) מכאן עד התיבות הוה גול הוא כפלות.

(א) תשובה זו נדפסה לראשונה בספר ח"י רמב"ן קידושין

ור"י מיגאש שבועות (פראג - תקפ"ו), והושתה ע"י לשם

חובל דנפלים וכלו' פו גוס'כ סי'כ' בעלים משעת  
נניח ופד שפח ספמנ'ד, פרי דכאז גוס'כ בדין השור  
ופי'כ אפי' גבי נוקין גמי דפו חיובה דנפלים בכ"ז גס  
בשאר י' דינים דנפלין שור אי' משעת נניח ופד  
שפח ספמנ'ס בדין ופי'כ גבי אכנו סו'מ אליבא דד  
לי'ש כלל פ'ך דינא דנפלים דפו ב'ספור.

**סימן ב.**

**בענין ספק איסורא בנוקין.**

**(א) בדין ב':** פו מילי כחלופה אכל בחמונה אימא  
טלה מופד'ס היא, ופק' סרשכ"א דלררנח  
אימא כול'ס סמ'ס היא, וחי' דבנוקין אזלי' בספק למחרת  
כאיסורין, ולכאור'ס סא כל ספק איבעיא דנוקין כגון  
לפנין א'ס י' שניו בלרוד'ס לרבי'ס נוק או לפנין ספיו'ס  
בר'כ'ד וסויק'ס בר'ס'י, סא אזלי' כפו לקולא, א"כ לרי'ך  
ביאור דמ"ש בספק זה דלזלי' למחרת כאיסורין.

**והנה** לקמן נ"ס: אימא, ארבעה דברים כפושא אופן  
פטור בדיני ארס ומייב בדיני שמים ומוקי ס'ס  
בגמ' דמ'ס דחשיב ס'ס הכוסף קמפו של חכרו כפני  
סדליק'ס היינו כגון דשווי' עמון בא'ס ופרס'י ח"ל כגון  
שכיס'ס קמח חכרו כסדינין כשרא'ס דליק'ס אלל'ס וכא' לא  
סלח א'ס הכפר'ס ושווי' עמון בא'ס וגר'ס להסכיד א'ס  
כניוק' ו'לפטור א'ס המכפיר וכו', יפר'ס. ו'סמפטי משמ'י  
דכגאון הגדול ר' סמואל לאגד'ס אלא'ס ש'סק'ס דלמ'ס לא  
פ'י ר'ש'י רבותא גדולה מזו דאפי' א'ס המכפיר כפ'למו  
ששכו עמון ג"כ פטור בדיני ארס דהרי ברור דג'ס בזה  
האופן דכא' ע'למו סוא כפוש'ס עמון מ"מ פטור בדיני  
ארס, דסו'ס סא סוא עמון בא'ס דפטור.

**והנה** לפעני' דרש'י סוכר'ס לפר'ס דוקא דכאמר  
ס'י המכסה דנראה לומר דמ'ס דפטור'ס כמור'ס  
א'ס על עמון סוא רק מדין חיוב סלומין אכל מ'ס  
בדיני שמים ויוב, דכמו דחוי'ן בדין ארס המזיק דא'ך  
באופן דליכ'א חיוב סלומין מ"מ איסור'ס סוי כגון  
בגמ'ס דבנוקין דפטור סוא אכל אסור', ומא'ס דמזיק  
דארס דנלמד מקר'א דמכ'ס כמ'ס י'למנ'ס לא רק לפנין  
חיוב עמון נאמר, אלא דנאמר הקר'א ג'ס לפנין שנעשה  
מזיק ונענ'ס בדיני שמים, דכפר'ס דארס המזיק נאמר'ס  
ג'ס לפנין איסור'ס ועונ'ס בידי שמים ולפנין חיוב סלומין  
סוא דלא ני'סל'ס דין המזיק כ"ו דליכ'א מ'ס בידים אכל  
לפנין רש'ס ועונ'ס בידי שמים וכו' ג'ס סוכ'א דליכ'א  
כלכות מעש'ס בידים, ונראה דג'ס נוקין דממוט דכשאר  
אכוס נויקין ג"כ לא רק לפנין חיוב בידי ארס נאמר'ס  
הפר'ס דממוט דחייב כסלומין ע"י דשמיר'סן עלי'ך  
אלא ג'ס דיש כלל'ס הפר'ס דפ"י מעש'ס ממוט דשמיר'סן  
עליו חשיב ג'ס מזיק ונענ'ס בידי שמים, וע"כ נראה דא'ך  
דכאור'ס פטר'ס עמון בא'ס היינו רק לפנין סלומין  
אכל מ'ס איכ'א איסור'ס בר'ס וע"כ לא מלי רש'י ז"ל  
לפר'ס באופן דמכפיר ע'למו עש'ס עמון בא'ס דא"כ למ'ס  
הולר'כ'ס בגמ' לחייבו בר'ס על מ'ס שפ'סל'ס לסמון דכ'א  
אפי' א'ס ס'י עמון מקוד'ס ג"כ חייב בר'ס על מעש'ס  
הכפיר'ס כעמון, וככ'עי' דכרי לפני מור' יפ'א א'מר  
סוא לומר דדין דול'א י'סמרט סוי איסור'א, ביאור  
סדכרי'ס, דלא נאמר דוקא לפנין חיוב עמון אלא ג'ס  
לפנין שחש'ס מזיק ורש'ס כלפי שמי'א, וכבי'א ראי' לזה  
מדין חיוב טפר', דהרי סוא ג"כ חיוב דול'א י'סמרט וסוא  
נאמר לפנין עונ'ס ביד'ס דנענ'ס על רליח'ס שורו דכ'א  
קופר'א כפר'ס, וס"ג דין דול'א י'סמרט דנוקין ג"כ נאמר  
לפנין

נכס'א סרשכ"א ח'ד קס'יו. סמח'ק בין שור סל ח'א דכוס  
לא סכ'י ספמנ'ס א'ספורוס ס'כ'י כלל' שור אי'ס דכ'א  
ח'ד'ו אי'ט כלל' שור אי'ס, אלא דמכ'י מ'פני סיקון  
סעול'ס, אכל לגבי סלכו כפ'יו למור'ס ס'ס שסיר סכ'י  
ספמנ'ס א'ספורוס ס'כ'י כלל' ספר'ס דשור אי'ס דכ'א  
כד רש'ס ובר חיוב סוא וע"כ י'סלסמ'ד פ'כרו א'ספורוס  
ומש'ס כפ'לים וסור אי'ס, פ"י'ס. וק דין שומרין לא  
סכ'י רק בשור ש'ס לו כפ'לים ונכוס סמ'ס ככפ'לים  
אכל בשור ספק'ר או הקד'ס לא סכ'י כלל דין שומרין  
לפ'סם פ'ליו דין דול'א י'סמרט.

**והנה** נקט'ס'ס ס'י קג'כ ס"ק ס' ראי'ו דדין מעמד  
כמ'ס חכרו פ'ל קמ'ס חכרו שייך ג'ס ככמ'ס  
ספק'ר ר'ס ספמ'ד א'וס'ס פ"ג קמ'ס חייב, וס'ס ל'י  
ס'סו'ס דין מעמד דחייב סוא מ'סו'ס דכדי'ד' דמיל'  
א"כ לרי'ך סכ'ס, דאיך י'סחייב דכ'א ככ'א חס'ר סיק'ר דין  
ספר'ס, ו'סמפטי מ'פי כגאון סאמ'סי הלדי'ך רכ'ן על  
י'סר'אל כק'ס'ס סאכ"ד דכרי'סן סלי'ס'ס'א, דביאור דין  
מעמד סוא דפ"י ש'כעמד נעש'ס חיובו של שור, ול"ד  
לביאור דין ש'מיר'ס נוקין ראי'ו רק לפנין סנכ'סו סמ'ס  
ככפ'לים, אכל לא נעש'ס פ"י חיוב שור, אכל מעמד  
כביאור סוא דנעש'ס פ"י דין חיוב שור ומשיב כדין  
שור אי'ס ודפ'ס'ס וס"י.

**וכן** מבוחר בדברי החוס' בפ' הסנ'ס דף נ"ו: ר"ס  
סמפמ'ד ח"ל ו'אפ'ס שאין ככמ'ס שלו חייב מ'ספ'ס  
ס'ן ורגל' ד'אפ'ג דכתי' כפיר'ס כדי'ד' חשיב'א סוא'ל  
וסוא עש'ס כמו מדליק פ'סמנו של חכרו ככרו של חכרו,  
כרי דסכ'ני'סו כמ'ס' דפ"י מעש'יו נעש'ס שורו וכמו חיוב  
ממוט דא'ס דכא' פ"י מעש'יו ס'ג חיוב ממוט דשור  
י'סו א'ס נעש'ס פ"י מעש'יו וע"כ סוי זה כפ'לים מ'ס.  
**ראי'ן** להקד'סו דכ'י כנגח ו'אח"כ ספק'ר, [דלכאור'ס ג'ס  
כגון ורגל' י'סו פ'ך דינ'א דכפ'לים מעש'ס סיוק  
ופד ע'סם ספמ'ר'כ] דלוא'ו דדין כפ'לים דמעמד חשיב  
כמו ס'סוא מעש'ס סיוק עד ע'סם ספמ'ר'ס בדין, וכא'וסו  
דין כפ'לים ליכ'א ספק'ר.

**והנה** א'ס ספמ'ד כמ'ס הקד'ס פ"ג קמ'ס חכרו י'ס  
לפנין א'ס ג'ס ככ'א חייב, או לא, ונראה כמו  
ס'סמפטי מ'פי כגאון סאמ'סי ככ"ל דפקד'ס כרי י'ס כאן  
פטור מלכ'ד פטור דאי'ן לו כפ'לים אלא דנענין רש'ו  
וע"כ סוי זה פטור מלכ'ד דין חכרון ככפ'לים, אלא  
דכפ'י ס'כ'יו כככ'ס'ס של רש'ו ו'א"כ כוס לא סכ'י דין  
מעמד לפ'ס'ס א'ס כככ'ס'ס ס'כ'יו נכ'סי הדיוט וע"כ  
פטור ג'ס ספמ'ד.

**(ד) והנה** נחזר לפנינו, דאיך י'ס דדין דגמ' ו'אח"כ  
ספק'ר לפנין אכנו סו'מ אליב'י דר'כ, ונראה  
ככרו דלא כפ'נין דין כפ'לים מעש'ס נניח'ס עד ע'סם  
ספמ'ד'כ רק בשור המזיק אכל מ'ס סלמרט שור מדין  
שור דין ממוט באכנו סו'מ ע"י פשיע'ס סקל'ס נעש'ס  
שור, כזה ל"ש פ'ך דינ'א דכ'א סוא חיוב דממוט כפני  
פ'למו אלא סגלמד מן חיובו של שור, וע"כ לפנין דיני  
סיובו של שור י'לפי' ג'ס באכנו סו'מ, אכל מ'ס סכ'וא  
גוס'כ כפיק'ר דין שור זה ל"ש ללמוד לפנין אכנו סכ'יע  
ומש'א דוס המזיק דשור נעש'ס כחנאי דכפ'לים מיוחדין,  
וח'ס המזיק דממוט דאכנו סו'מ נעש'ס פ'י פשיע'סו  
כממוט אכל כפ'לים מיוחדין לא כפ'נין, וסוד'ס דאי'לו כוס  
י'לפי' כור מן שור ס'ס'ס סניח'ן לו פ'טור פ"י שאין לו  
כפ'לים מיוחדין מעש'ס כרי'י ופד ע'סם ספמ'כ ונכון  
ככ'ס'י. וכפ'סו'סו נראה דדין זה דיכ'י כפ'לים ככשור  
וכנגח ו'אח"כ כפק'ר פטור. פ'ך גוס'כ סוא חוק'א בדין  
שור, אכל לא דכ' גוס'כ סוא בדין ממוט דשור וכמו  
דסוי'ן דל'י יכוד'ס ג'ס לגבי מי'ס'ס דכ'י חיובה דשור ולא

לפני שנגזר בדי שמים. כפי דברי רש"י. וכן נראה שיש להוסיף על דברי רש"י שיש להוסיף על דברי רש"י שיש להוסיף על דברי רש"י...

ב) ואולם לפי נבוא לחקור בדין פסוק דין ודגל דברי רש"י, האם נאמר דין איסור ושגשג בדי שמים או לא, ולכאורה יש להוכיח מדברי רש"י דף כ"ג: ד"כ הא דוכיחו ולפנין זה נכונה חס חסר מהני מה שהנאם באם פ"י חסרון מחולק, ווכיחו מהא דאלה מחוץ כרחנה משלמה מה שכתבם דאלפיסה לא מחייב אלא על פהאם מפיו אפי"ם שאם מחזירו אינו שום לכלום, ואם נאמר דין ורגל גרסי"ר אף דפסוק פ"ם איכא איסורא, וכרי הא דבפי" חסר לא בעינן דוקא כחוק חידו אלא דאפי" באופן דחייב גר"ש ג"כ היו סגר, וברא"י משמריהם דאשייפא דחשיב חסר ואפי"ם שאין זה אלא נחמא, וכבר שמעתי מפי הגאון האמתי ר' זבי רוב גליקואן נ"י, דלפנין לחייב מדין נהגה לא בפי" ישי" לו דין חזיק אלא חסרון, וא"כ אם נאמר דין ורגל גרסי"ר חייב ג"כ גר"ש, א"כ הא הכא ג"כ כי חסרון פשה דין לו איסור על פהם הלפיסה, ומוכח מדברי רש"י דבש"ר גרסי"ר ליכא איסורא כלל, יעו"ש. והנה לפנין בור דפסוק על כלים אם יש איסור בר"ש, הביא הגאון ר' בללאל ג"י ראי' דאיכא איסור בור לפנין כלים מחמיר דכתיב ופעלי' (ב"מ דף ק"ו:): מי שפי' כוסלו סמוך לגינת חבירו ונפל וא"ל פנה אבניך, מכואר דכ"ד כוסין לסלק האבנים מנינת חבירו, [ועיי"ש כחוד"ש אחר, ובש"מ בשם הר"ש], ואפי" דבור פסוק על כלים, וכפי" חסום דאיכא איסור לכחילה וע"כ כוסין כ"ד לסלק את הכור שלא יזיקו את הקרקע.

והנה לפי מה שכתבנו וכוונתי לדפסי' דמו"ר קדוש ישראל יצ"ל דבזוקי מחונו נאמר הפרשה דלא ישמרו גם לפנין פוגש בדי שמים דפסי דין דשמירתן פליך נעשה גם מויק לפנין שיחשב מויק ורשע בר"ש כמו דמיינו לפנין כופר כנ"ל, דמ"מ לפנין המיטות דמיטתה החורה אם נפטר גם מידי פוגש בר"ש או דנאמר דאסור עדיין כמו בזוקי גופו דאפי' בגרמא בזוקין כמי אסור זה חלוי איך הוא המיעוט, אם נחמטס מדין מחונו לגמרי, דלא היו שמירתן עליו, או לא, דהמיעוט הוא רק מדין חיוב השלומין, והנה כשן ורגל ודאי דנחמטס מטיק דין דמחונ וחינו בכלל שמירתו פליך, וע"כ גם איסור ליכא, משא"כ מה שחמטס בור לפנין כלים, ואש לפנין עמו, בזה לא היו המיעוט מטיק דין דשמירתן פליך, ורק לפנין חיוב השלומין הוא דנחמטס, וע"כ ישנו בכלל איסור ועונש בדי שמים.

ג) והנה נחקור בספיקות כאלה דיש דין חיוב מחון וגם פוגש בדי שמים, איך היו דינס לפנין ספיקות, האם נאמר דהוי כמו ספיקי איסור וכולין בספיקן להחמיר כאיסורין, או לא, אלא דיבי' מחלק דינס, ולפנין לכחילה חשיב זה ספק איסור כך ספק דולא ישמרנו, ולפנין דיפטר הוי זה ספק מחון. ונראה ודאי דנפ"מ בדין ספק דזוקין בין לכחילה ובין דיפטר, וכמו דחזין בזוקי גופו דיש חילוק בין הכעיות שלפנין זוקין דבדיעבד ודאי יבי' ספיקו להקל כמו בספיקות דאדם המזיק, אבל לפנין הכעיות שלפנין סמכת המזיקין חזין דחזינן בספיקן להחמיר.

דהנה בתו"מ סי' קנ"ה סעי' י' וסעי' י"ח, נענין הכעיה אם סר בסיד חנן, או וסר בסיד חנן, הרמ"ם פוסק הנעיה לחומרא משום דכוכר דנפשה

הכעיה וברא"ש פוסק לקולא, וכחול ננין איחא פלוגתא דסרמכיס כוכר דכחול ננין ג"כ הוי פדין דבפי' מדריהו, הרחקת ג' ספחים ויסוד וסיד, וברא"ש וחסוד סוכרים דכחול ננין לא הוי פדין נן וסני בהרחקת ג' ספחים לחוד, והק' כש"ך דלשי' הרא"ש וחסוד דסוכרים דכעיה ספיקו לקולא אי"כ למה הולכו לחלק ולחדש דכחול ננין אין לריך רק הרחקת, דכא אפי' נכחול בור נמי סני בהרחקת לחוד ואין חילוק, וחי' הקולס"ח וכחמיוה דנפ"מ גדולה היא, דכחול בור אם נא ליפטר לכחילה אומרים לו דחייב גם לפטר דכא הוי פסק איסורא ודוקא כשפסיד ונפשה מוחזק או קי"ל דכני נחמד משום דהוי ספק מחונו, ושאי"כ לכחילה כי' זה ספק איסורא, כרי דנספק הכעיה לפנין לכחילה חולא בספק לחומרא. (פיין בשש"ו בגרמ"א סי' קנ"ו, דפסק כש"ך דגם לכחילה חזינן לקולא, ובמק"א הסוכרי דכניו דגם לכחילה הוי מחזק, שאנו באין למנוע שפשישו וסארכתי בפוסק"י בזה), א"כ נראה דמי מה שזיארנו גם בספק הכעיות דבזוקי מחונו חזינן בספיקן לכחילה לחומרא אם נא לישראל אם יבי' לו פוגש בר"ש אומרים לו דמחויב לשמור לחומרא ודיעבד חזינן בספיקא לקולא.

**והנה** לפי דברינו נחמל דספק שהוא בדין שן ורגל אם הוא רב"ר או רב"י דנספק הוא בעיקר דין דולא ישמרנו או הוי זה ספק גם לפנין איסורין וחזינן בספק להחמיר לכחילה, ואם יש בפיה לפנין עמון באש או לפנין בור על כלים או הוי הכעיה לפנין מחון דליכא ספק בעיקר הולא ישמרנו אלא דנספק הוא בדין פטור דכלים בזכר ועמון באש, דפסוק הוא אף דהוי בכלל הולא ישמרנו והוי בספק בדין של פסוק השלומין וספק זה הוא ספק במחון ולא בעיקר הולא ישמרנו.

**והנה** דין מחונו מה דחשלב רק חלי נזק ודאי הוי פסוק מטיק הולא ישמרנו דאינו בכלל שמירתן פליך רק לפנין ח"ג, וא"כ הספק במחונת אם כולה חמה או כולה מועדת הוי הספק בעיקר הולא ישמרנו דהוי ספק איסורא, וכוסיף לי מו"ר זיע"א דהוא אחר בקצרה דולא ישמרנו הוי איסור דנאמר לפנין שיחשב מויק, ולענין האיך לרון בספק אף שכתבנו ולפנין דיפטר חשיב ספק מחונו, מ"מ אחר דנפ"מ היא בין אם הוי בספק בגמ' או דהוי ספק בזיבור הקרא, כגון ספק זה דלא ידעי' אם קרן מחונת הוי ג"כ בכלל הפרשה, או לא, בזה חזינן ג"כ בדיעבד לחומרא כמו בלכחילה והוי ספק איסורא ולחומרא, ואמר מו"ר דהוי זה מדה בחורה ענין סכנת ר"ח לקמן דף ג' ד"ה דומיא, דסוכר דמה דאמרי' לקולא ולחומרא, לחומרא מקשינן היא מדה בחורה, וזכו ביאור דברי הרשב"א דכ' דבזוקין חזינן לחומרא כאיסורין משום דספק דין דולא ישמרנו הוי איסורא דנאמר שיחשב מויק לפנין פוגש כלפי שמיא.

סימן ג.

בענין אדם הדוחף שור לבור בכונה.

א) בדרך ו'. נחדיה לאחויי כפנו דבור כחמנגל כרגלי אדם כשהזיק כדאי דאולי, האדם חייב בכל, ובעל החקלה פסוק, ולא דמי לנחלת דפריך בגמ' דף כ"ב דלחייב נמי בעל הנחלת, כיינו משום דכלב לאו בר דעה הוא חרע דאם הדליק אש וכל אחר ושרף עליהו של

## נקטינן

דספק ממון לקולא, וראוי לבאר למה נגרע איסור גזל משאר איסורים וכמו דקיי"ל דכל איסור תורה לחומרא. וכבר עמדו על זה הרבה גדולי האחרונים. והראשון שהעיר מזה הוא הר"ר יחיאל באסאן ז"ל, והוא ז"ל השיב על זה דעכ"פ יהיה בזה ספק גזל, דאם נחמיר על הנתבע יהיה ספק גזל ביד התובע. וכל האחרונים השיגו על תירוץ זה, דהרי בברי ושמא ליכא חשש איסור אצל התובע, דגם בספק איסור מהני ברי. ועוד דלפי מה דקיי"ל כשמואל דאין הולכים אחר הרוב להוציא מחזקת המוחזק, דאצל התובע איכא רוב דמהני לענין איסור<sup>1</sup>. וגם בעיקר דבריו יש לתמוה, דמה בכך דעכ"פ כל אחד יחוש לעצמו והיה ראוי דגם בית דין לא יניחו כך עד שיתרצו שני הבעלי דינים. ובספר אורים ותומים סימן כ"ג בקיצור תקפו כהן כתב וז"ל, אבל באמת הקושיא מעיקרא ליתא, כי כך הוא המצוה והלאו של לא תגזול היינו גזל ודאי, אבל גזל ספק אם הוא בידך אין כאן איסור גזל דכך הלכה נאמרה המוציא מחבירו עליו הראיה ומי שתפס יכול להחזיק ואין כאן ספק איסור כלל, כי לא אסרה תורה גזל בכה"ג ועל תנאי זה נאמר וכו', כמו דלא אסרה תורה ממזר ספק ומעשר ספק וכדומה הרבה, ולכך אפילו לצאת ידי שמים אין כאן חשש, עכ"ל. וגם דבריו הקדושים אינם מסתברים בעיני, דהרי כל היכא שמצינו בש"ס איזה חדוש להקל בספיקות, גלו לנו על זה מקור מן התורה, דבממזר דרשו מיתורא ממזר ודאי ולא ספק, קהל ודאי ולא ספק, ובמעשר עשירי ודאי ולא עשירי ספק, ובספק טומאה ברה"ר הילכתא גמירי לה, וכן בספק ערלה בחו"ל. ובגזל ספק לא נזכר בגמ' לרמז לנו שהוא איזה חדוש הלכה למשה מסיני או איזה גלוי מן התורה. ולהיפוך אמרו בגמ' ריש פרק הפרה<sup>2</sup> דעל ענין זה דקיי"ל המוציא מחבירו עליו הראיה אין צריך קרא דסברא הוא, דכאיב ליה כאיבא אזיל לבי אסיא. ואם היה בענין זה של ספק גזל איזה חדוש הלכה, הוי ליה להש"ס לומר דעל זה מגלה הקרא דמי בעל דברים יגש אליהם. אלא נראה לענ"ד ברור דאין שום חדוש בלאו דלא תגזול, וספיקון אסור ככל ספק איסור תורה. והרי מצינו חיוב לצאת ידי שמים גם בספק גזל, לפי מה דקיי"ל דהיכא דהתובע טוען ברי והנתבע שמא, חייב בבא לצאת ידי שמים, כמו דאיתא בבבא קמא דף קי"ח ובשו"ע סימן ע"ה<sup>3</sup>.

1 קונטרס הספיקות (כלל א ס"ו): "והוי יודע שהרב כנסת הגדולה בכללי קים לי (חו"מ סי' כ"ה ס"ז) הביא בשם הרב מוהר"ר יחיאל באסן ז"ל שהיה שואל מאי טעמא אומרים קים לי בממונא ולא באיסורי, והרי בממון אם אין הלכה כן הוי ליה גזל ביד המוחזק וגזל נמי איסורא הוא. והשיב וכו', ע"כ. ושמעתי מחכמי דורינו שיחיו שתמהו על דבריו באמרם שהקושיא מעיקרא ליתא, משום דבספק איסורא נמי אזלינן בטר חזקה הן לאסור הן להתיר, והכא נמי איכא חזקה להיתרא והיא חזקת ממון או חזקה קמייתא. ובעניותי לא נכנסו דבריהם באזני, דאפילו אי נימא דחזקת מרא קמא היא חזקה המכרעת כדרך שמכרעת חזקה קמייתא בספק איסור, חזקת ממון לחוד בלי חזקת מרא קמא ודאי חזקה שאינה מכרעת היא, דלאו מקרא ילפינן לה ואין לה ענין לחזקה קמייתא דבאיסורי וכו'. אך גם בדברי מוהר"י באסן ז"ל לא נתקררה דעתי העניה, שהרי לדידן דקיימא לן כשמואל דאין הולכין בממון אחר הרוב ואפילו רובא מסייע להמוציא לא מפקינן מהמוחזק, ומה יענה התם, נהי דמתורת ממונא לא מצינו לאתווי עליה ניתי עליה מתורת איסורא, שהרי כשהבית דין רואין באחד שעובר על ספק איסור כופין אותו ומפרישין הימנו, וגזל נמי איסורא, והתם יצאנו ידי איסור מכל וכל, שביד המוציא לא יהיה איסור כיון דרובא מסייע ליה ורובא מהני באיסורי".

2 בבא קמא (מו): "א"ר שמואל בר נחמני מניין להמוציא מחבירו עליו הראיה, שנאמר מי בעל דברים (רש"י: התובע) יגש אליהם, יגש ראייה אליהם. מתקיף לה רב אשי הא למה לי קרא, סברא הוא, דכאיב ליה כאיבא אזיל לבי אסיא".

3 בבא קמא (ק"ח): "איתמר נמי א"ר חייא בר אבא א"ר יוחנן האומר לחבירו מנה לי בידך והלה אומר איני יודע, חייב

**אבל** הטיב אשר כתב בזה בספר קונטרס הספיקות כלל א' סימן ו' אבל לא ביאר כל הענין כראוי, דז"ל שם ויראה לי דפירוקא דהאי מילתא כך הוא, שלא אסרה התורה את הגזל אלא מה שהוא של חברו מצד הדין, אבל מה שהוא שלו מצד הדין לא אסרתו עליו התורה, והילכך ספק ממון שהדין בו המוציא מחברו עליו הראיה גם דררא דאיסורא לית בה כשאינו מחזירה, וגם האורים ותומים כתב מעין זה דהתורה לא אסרה אלא ודאי גזל והוי כעשירי ודאי ולא עשירי ספק, עכ"ל. וביאור ענין זה הוא לענ"ד על פי הקדמה כללית דכל דיני המשפטים של דיני ממונות בין איש לרעהו, אינם כדרך כל מצוות התורה. דבכל המצוות הוא מה שהזהירה לנו תורה בעשה ולא תעשה, חיוב קיומם עלינו הוא העיקר לקיים מצות ה'. ובדיני ממונות אינו כן, דקודם שחל עלינו מצות ה' לשלם או להשיב, צריך שיוקדם עלינו חיוב משפטי<sup>4</sup>. דהרי אף אם קטן הוא הגוזל דאינו בר מצוות, מ"מ מוטל על בית הדין להציל עשוק מיד עושקו לכופ את הקטן להחזיר החפץ הגזול לבעליו<sup>5</sup>. ועוד כלל עיקרי בזה דהיכא שאנו דנים על איזה זכות וקנין של אדם באיזה חפץ או שעבוד ממון, אין אנו דנים כלל על ענין שמירת איזו מצוה, אלא ענין מציאות למי קנוי הדבה, ומי ראוי עפ"י תורת המשפטים להחזיק את החפץ. ולפי זה, מה דאמרו חז"ל כללי ההלכות בספיקו של ממון, ודאי שמצאו כן עפ"י הכרעת השכל שעפ"י תורת המשפטים הדין נותן כן שבמחליף פרה בחמור וילדה

דיני ממונות אינם כדרך כל מצוות התורה

קודם שחל עלינו מצות ה' לשלם או להשיב, צריך שיוקדם עלינו חיוב משפטי

בבא לצאת ידי שמים". וכ"כ בשו"ע (חו"מ סי' עה ס"ט).

4 היינו חיוב משפטי שהוא מחוץ למצוות התורה שנאמרו על האדם. ודין התורה, כגון מצוה לפרוע או להשיב, תלוי בזה שלפי דרך הנהגת העולם' ליכא זכות להחזיק את הממון וחייב לשלם או להחזיר. ומן התורה לא חל על האדם דין ממוני קודם חלות חיוב זה. וכ"כ רבינו בש"ג (פ"ג ד"ה ועפ"י עמ' 24), וז"ל: "ומשו"ה גם ספק הנופל בזה חוזר לכלל זה, שהיסוד בזה סברת החכמים שהחליטו שכן ראוי להיות שהמוציא מחברו עליו הראיה. דכל זמן שלא יבורר בראיה ברורה שנפקע זכות בעלים הראשונים, הוא ראוי להיות הבעלים והשליט בכל אופני השתמשות. ומשו"ה לא שייך לדון בזה מספק איסור גזל, דמתחילה עלינו להחליט מי הוא הבעלים שראוי להיות בידם שליטת והשתמשות החפץ, ואח"כ יחול דין איסור גזילה. וכיון דעפ"י משפט סברת השכל' החפץ שייך למוחזק, הרי זה חפץ שלו כאילו זכה בו עפ"י שאר הסכמת שכלים, והתופס ממנו הוא הגוזל".

כיון דעפ"י 'תורת המשפטים' החפץ שייך למוחזק, ה"ז 'שלו'

5 היינו דיש חיוב לב"ד לכופ את הקטן אע"פ שאינו מצווה מה"ת להשיב. וטעמא דמילתא משום דגם לקטן שאינו מצווה לגזול אין 'זכות' לעשוק ומקרי חפצו של חברו בלי קשר לחלות המצוות. ולא אמרינן דמכיון שאין הקטן מצווה על איסור גזל חשיב החפץ שלו. ומוכח מזה שאין ענין הבעלות תלוי באיסור גזילה, אלא הדבר הוא להיפוך דהאיסור גזילה תלוי בענין הבעלות וכמש"כ רבינו לקמן (פ"ב ד"ה ונלענ"ד עמ' 14). ומשו"ה יש חיוב משפטי 'שחל על הקטן עצמו' להשיב את החפץ שאינו שלו, ועל הב"ד לכופו לקיים את חיובו שקדם למצוות התורה.

דברי רבינו לא מוכרחים

ולענ"ד יש מקום לומר דאע"ג דענין הבעלות 'קודם' לחלות המצוות כמש"כ רבינו, מ"מ לא חל על הקטן שום 'חיוב משפטי' להשיב בפועל. אלא גזילת חפץ מבעליו, בין ע"י גדול בין ע"י קטן, מחילה על החפץ שם 'גזילה' המחייב עפ"י התורה לנהוג בחפץ דין גזילה שהיא חזרת החפץ לבעליו. ולכן אע"פ שאין הקטן מצווה על לאו דלא תגזול חייבים ב"ד להוציא מן הקטן את ה'גזילה' ולהשיבה לבעליה. וכדרך שהדברים אמורים בגזילה, כך הוא בשאלה ובפקדון ובגניבה. כללו של דבר כל חפץ בבעלות אדם שיצא תחת ידו חל עליו 'שם', אם 'פקדון' אם 'שאלה' אם 'גניבה', המחייב ניהוג לפי שם החפץ. ולכן אע"פ שאין חיוב גברא בהשבה, חל חיוב על הב"ד לדון את דין החפץ כפי ה'תואר' שחל עליו. אמנם רבינו לשיטתו שכל דין שחל בחפץ אינו 'תואר' אלא מתעצם ב'גוף' הדבה, כעין שכתב באיסורי הנאה שהם 'כסם המזיק לאדם', היה מוכרח להסב את חיוב ההשבה על הגברא. וכל חיוב שחל על הגברא, לפי רבינו, צריך שיהיה חיוב 'בפועל', כיון דס"ל דכל גדר מעשה הוא בהאדם העושה - ע"י ש"א (פכ"ב ד"ה ונראה עמ' 294). ולכן קבע רבינו שיש חיוב משפטי על הקטן עצמו להשיב. וע"ע מש"כ רבינו בש"ד (פ"ח ד"ה אמנם עמ' 508) דהשתנות הדינים בין חפצי ראובן לשל שמעון הוא אצל הבעלים ולא אצל החפצים. וע"י לקמן (פ"ב הערה 19 עמ' 15); וע"ע ש"א (פ"ט הערה 24 עמ' 144).

6 כ"כ רבינו בש"ג (פ"ג ד"ה ועפ"י עמ' 24), וז"ל: "וכן דרכי הקנינים במה שאדם מוסר מקניניו לחבירו כתבו גדולי האחרונים שאינם חוקים שיהיה דוקא ע"ז, וכשהסכימו רוב המדינה שיגמר קנין ע"י סיטומתא וכה"ג הוא קנין מה"ת".

וספק מתי נולד, דאם נמצא הולד בשעת לידת הספק ברשות של אחד מהם יהיה כן שיהיה ברשותו, ואם קיימא באגם אזלינן בתר מרא קמא. והנה הלאו של איסור גזל הוא שלא יגזול איש מחבירו דבר שעפ"י תורת המשפטים הוא של חברו, וכן לא יעשוק שכר שכיר מה שעפ"י משפט התורה הוא חייב לשלם. ואיך שייך לדון שיחוש מי שיעכב הממון תחת ידו עפ"י משפט התורה לאיסור גזל, אם הממון הוא שלו עפ"י משפט התורה איזה איסור גזל אפשר בזה, דהלאו של לא תגזול הוא לאו כללי דאסור לגזול משל חברו מה שהוא שלו, בין על ידי ירושה ובין על ידי זכיה של מקח, ומתנה והפקה, ובין אם זכה עפ"י משפט חכמים. ולפי זה נלענ"ד ברור דספק גזל אסור מן התורה ככל ספק איסור תורה, אלא דספק גזל הוא דבר רחוק מן המציאות, דבכל ספק ממון הורו לנו חכמים איזה משפט עפ"י תורת המשפטים, וכיון שאיכא בזה איזה דין משפטי, כבר ליכא ספק איסור גזל. אלא או שהוא ודאי גזל או שהוא ודאי היתר דאם יתפוס התובע במקום שנפסק הדין דלא מהני תפיסה, הוא גזל ודאי, ובמקום דמהני תפיסה הוא ודאי היתר. וספק גזל היכא דליכא בזה שום משפט דיני ממונות, כגון לגזול מאיש שהוא ספק נכרי ספק ישראל למאן דאמר גזל נכרי מותה, בכה"ג יהיה ספק איסור ככל איסורי תורה, דבכה"ג אינו ענין כלל לדיני המשפטים דאף למאן דאמר גזל נכרי מותר אין לו שום זכות וכח לגזול את הנכרי<sup>7</sup>, וכמש"כ המגן אברהם בהלכות לולב<sup>8</sup> בשם ספר יראים, דאף למאן דאמר גזל נכרי מותר לא הוי לכם. ועוד יבואר אופנים כאלו לקמן בס"ד, בכל כה"ג אסור מספק. ולפי זה, מש"כ בספר קונטרס הספיקות שמה שכתב התומים דספק גזל התירה תורה הוא כעין הדרך שכתב הוא ז"ל הוא תמוה, שהדברים רחוקים זה מזה שאין להם שום יחס, כמבואר לכל מעיין.

**ומהא** דכתב הרשב"ם בבבא בתרא דף נ"ז ע"ב משמע קצת כדברי התומים, דבהא דאמרינן שם<sup>9</sup> רב פפא אמר אידי ואידי בחצר השותפים ואיכא דקפדי ואיכא דלא קפדי, גבי ממונא לקולא גבי איסורא לחומרא, דמפרש רבינו גרשום בפשיטות, גבי ממונא, לענין חזקה, לקולא, דאזלינן בתר דלא קפיד ולא הוי חזקה, גבי איסורא, דנדה, לחומרא, דאסורים לכנוס<sup>10</sup>. והרשב"ם כתב בזה הלשון, גבי ממונא, לענין חזקה, לקולא, יש לנו לילך

כשמסופק  
אם חבירו  
מקפיד,  
אינו חושש  
מספק גזל

7 היינו אין הדין כלל על זכותו המשפטית שיש לו על החפץ, דודאי חייב הוא להחזירו ממ"נ. אלא הספק הוא על האיסור בלבד, אם בכה"ג אסור לאדם לגזול מן התורה או ליכא איסור.

8 מגן אברהם (או"ח סי' תרלז ס"ג).

9 ב"ב (נז): "מתני' אלו דברים שיש להן חזקה, ואלו דברים שאין להן חזקה היה מעמיד בהמה בחצר תנור ריחים וכיריים ומגדל תרנגולים ונותן זבלו בחצר אינה חזקה אבל עשה מחיצה לבהמתו גבוה עשרה טפחים וכן לתנור וכן לכיריים וכן לריחים הכניס תרנגולין לתוך הבית ועשה מקום לזבלו עמוק שלשה או גבוה שלשה הרי זו חזקה. גמ' מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא (רשב"ם: דבהעמדת בהמה כדי בלא מחיצה אין זו חזקה) וכו', אלא אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה הכא בחצר השותפין עסקינן דבהעמדה כדי לא קפדי, אמחיצה קפדי, ובהעמדה כדי לא קפדי והא תנן השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר וכו', רב פפא אמר אידי ואידי בחצר השותפין ואיכא דקפדי ואיכא דלא קפדי, גבי ממונא לקולא, גבי איסורא לחומרא."

10 כמו כן משמע מהרא"ש (ב"ב פ"ד סי' ג) ד'גבי ממון לקולא' הוי הנהגה בדיעבד משום המוציא מחבירו עליו הראיה וליכא היתר לכתחילה להעמיד בהמותיו בחצר השותפין כשיטת הרשב"ם, וז"ל: "אבל בכל שאר מקומות היכא דלא איתבריר לן כמאן נעביד אמרי' המוציא מחבירו עליו הראיה ולא מיבעיא היכא דמיסתפקא לן בגופא דעובדא היכי הוה כגון לעיל (לב): דאמר דאית ליה סהדי למר ואית ליה סהדי למר דאמרינן היכא דקיימא ארעא תיקום, והא נמי דאמרי' לעיל (נז): דאיכא דקפיד ואיכא דלא קפיד ספק ממונא לקולא המוציא מחבירו עליו הראיה וכו'". וכך פירש התורת חיים (שם ד"ה גבי ממונא) בפשיטות, וז"ל: "גבי ממונא לקולא, נראה דהיינו דמוקמינן הקרקע ביד בעליה הראשונים דכיון

להקל ולומר שאין השותפים מקפידים זה על זה ומותר להעמיד זה בהמותיו בחצר כל זמן שאין חבירו מעכב עליו, והיינו קולא שאנו מתירים לזה מסתמא להעמיד שם בהמותיו אעפ"י שלא נטל רשות מחבירו, ובדוכתא אחרינא אמרינן דשואל שלא מדעת גזלן הוי, והכא בלא דעת יכול להכניס בהמותיו, והילכך לא הוי חזקה דהא לא קפדי, עכ"ל. מלשנו זה משמע דספק גזל מותר, דאם מסופק אם חבירו מקפיד אינו חושש מספק גזל של שואל שלא מדעת. ומה שהכריחו להרשב"ם לפרש כן דמותר לכתחילה, הלא אין לנו רק לתרץ דמשו"ה לא הוי חזקה משום דיכול לומר אנא מהנך דלא קפדי אנא והילכך שתקתי ואין חזקתך חזקה, וכמו דמסיק שם הרשב"ם, נלענ"ד דסובר הרשב"ם דאם היה אסור לכתחילה להכניס בהמותיו מספק גזל, בכה"ג ראוי לחבירו למחות בו דעל ידי הכנסתו מוכח שרוצה להחזיק. וכיון דלא מיחה הוי חזקה אף שהוא יכול לטעון אנא מהנך דלא קפדי. דאף דלא קפיד על ההשתמשות בעצם, אבל על ההשתמשות כזאת שמוכיח על חזקה כולי עלמא קפדי. ומהאי טעמא מפרש דמותר לכחחילה להעמיד בכה"ג, ומשו"ה יכול לטעון אנא מהנך דלא קפדי<sup>11</sup>. אבל עכ"פ מוכח להדיא דמותר לכתחילה להשתמש בשל חבירו אף דאיכא ספק גזל. ונלענ"ד דגם ענין זה אינו יוצא מגדרי דיני ממונות דאם משתמש בספק כזה הוא זוכה בהשתמשות זו לעצמו שאינו צריך לשלם לו<sup>12</sup>. וגדולה מזו דהרשב"ם כתב שם דהיכא שאינו מקפיד על העמדת בהמותיו הרי זה כאילו הפקיר את החצר לכל בני החצר לעמוד בו, ולגבי עמידה אין לו חלק בו, עכ"ל. והרי זה כספק הפקה ובספק הפקר היכא דליכא דין חזקת מרא קמא ודאי אם זכה בו אחר הרי הוא שלו מדין תורת המשפטים של דיני ממונות, וממילא ליכא איסור גזילה כמו בכל ספק ממון. ומה דלא אמרינן באמת בכה"ג אוקים אחזקה ראשונה דהרי לפי מה שמפרש הרשב"ם הוא ספק הפקר ככל ספק הפקר דמוקמינן בחזקת מרא קמא, וגם אם נאמר דענין אינו מקפיד אינו כהפקר רק דלא איכפת ליה, וכן נראים הדברים דהפקר שהוא מטעם נדר ודאי דלא שייך בכה"ג ואכמ"ל, אבל עכ"פ גם בספק נתינת רשות הבעלים גם כן שייך לומר אוקים בחזקת מרא קמא. נלענ"ד דהטעם בזה דרק היכא שמוחזק הראשון רוצה בחזקתו אוקמינן בחזקתו, אבל בכהאי גוונא שהספק הוא שמא אינו רוצה בחזקתו כלל ואינו מקפיד היכא שאפשר ליה להקפיד, לא שייך חזקת מרא קמא בכה"ג<sup>13</sup>.

דוקא  
בכה"ג  
ספק גזל  
מותר  
מכיון  
דמ"מ על  
שימוש זה  
אין צריך  
לשלם

שהיא ודאי של בעליה וזה בא להוציאה מחזקה זו שהיא ספק אמרינן ארעא היכא דקיימא תיקום, והיינו קולא דלא מפקינן ממונא מספק ד'הוצאת ממון חומרא היא' וכי האי לישנא כתבו הפוסקים בכמה דוכתי דתיקו דאיסורא לחומרא ותיקו דממונא לקולא והיינו שאין מוציאים ממון מיד המוחזק.

11 אמנם שאר הראשונים (עי' לעיל הערה 10) דלא ס"ל כהרשב"ם דמותר להשתמש בחצר סברי דהאיסור לכתחילה להעמיד בהמותיו בחצר השותפין לא הוי בתורת ודאי, כמו שפירש רבינו, אלא בתורת ספק, 'רק על הצד דקפדי'. היינו לא מוכח שהמעמיד בא להחזיק דהא יכול להיות שליכא קפידא, ועל הצד דלא קפדי ליכא איסור כלל אפילו מספק. משו"ה יכול השותף לטעון 'אנא מהנך דלא קפדי' אע"ג דלכתחילה אסור להשתמש בחצר השותפין בלי רשות.

12 היינו בכה"ג דאיכא דקפדי ואיכא דלא קפדי, ס"ל להרשב"ם דלא הוי 'ספק גזל' דבעלמא אסור. אלא ס"ל דמכיון שמותר לכתחילה להשתמש, החובה היא על השותף למחות בו ולברר שהוא שייך לאלו דקפדי. וכל עוד שלא מיחה ליכא זכות לתבוע מחבירו ממון בגלל ההשתמשות בלי רשות, ואפילו לפי גדרי 'חוקי משפט'. ומשו"ה בכה"ג לא אמרינן 'ספק גזל' אסור מכיון שאין צריך לשלם על שימוש זה קודם מחאת השותף.

13 היינו איכא ריעותא בחזקה עצמה מכיון דידוע במציאות דאיכא דקפדי ואיכא דלא קפדי, ומשו"ה ס"ל להרשב"ם דבכה"ג מותר להשתמש לכתחילה. ולשאר הראשונים דלא כתבו כמו הרשב"ם (עי' לעיל הערות 10 ו-11), ס"ל דגם בכה"ג איכא חזקת מרא קמא מכיון דהחצר עצמה לא נולד 'בה' ריעותא, רק ד'בעלמא' איכא דלא קפדי ואין ספק זה מוציא מידי ודאי חזקת ממון.

י"ל דלחצר  
עצמה לא  
נולד 'בה'  
ריעותא